

وزارة التعليم العالي و البحث العلمي  
جامعة محمد الصديق بن يحيى -جيجل-

كلية الحقوق و العلوم السياسية  
قسم الحقوق

## سلطات الضبط المستقلة في مواجهة مبدأ الحياد

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام

تخصص القانون العام للأعمال

إشراف الدكتور  
بودريوه عبد الكريم

إعداد الطالبة:  
مهدي سوماية

### لجنة المناقشة

- أ/د. زوايمية رشيد، أستاذ، جامعة بجاية..... رئيسا  
د. بودريوه عبد الكريم، أستاذ محاضر، جامعة بجاية..... مشرفا و مقرا  
د. سمار نصر الدين، أستاذ محاضر، جامعة جيجل ..... مناقشا  
د. آيت منصور كمال، أستاذ محاضر، جامعة بجاية..... مناقشا

السنة الجامعية 2011/2012



بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

﴿ نَرْفَعُ دَرَجَاتٍ مِّنْ نَّشَأٍ وَفَوْقَ كُلِّ ذِي عِلْمٍ عَلِيمٌ ﴾

یوسف/ الآیة 76

# إهداء

إلى من كانا سببا في مجيئي إلى دنيا الله الواسعة إلى والدي الكريمين

إلى روح جدي الغالي، تغمده الله بواسع رحمته

إلى جدتي الحبيبة، أتمنى من الله عز و جل أن يطيل في عمرها

إلى رفيقي في الحياة، عبد الرؤوف، الذي ساندني و شاركني وجدانيا

إلى إخوتي: زكريا و حسام

إلى أختاي: مريم و هاجر

إلى خالاتي العزيزات: فوزية، عبلة، نورة، فتيحة و سلوى

إلى أعز قريباتي، لمياء و سهام....

إلى كتاكيت العائلة: رهام، أميمة، مصعب و معاذ، إلى كل العائلة

إلى اعز صديقاتي: ابتسام، مسعودة، لمياء، هدى، نوال، حسينة، خاتمة....

إلى أقرب صديقاتي إليّ و زميلتي في العمل: إيمان و سعيدة

إلى كل من أحب

إلى أساتذتي

إلى كل غيور على لغة القرآن الكريم

إلى كل من ساعدنا في إنجاز هذا العمل

إليكم جميعا أقدم ثمرة جهدي

-لبنى-



## إهداء

إلى من زرع في نفسي العزم و الإرادة...  
إلى من دعمني بالقوة و العطف...  
إلى من علمني العطاء بدون انتظار...  
إلى من أحمل اسمه بكل افتخار...

والدي العزيز

إلى منبع الحب و الرحمة و التضحية...  
إلى بسمة الحياة و سر الوجود...  
إلى من ازداد عليّ فضلها...  
إلى أغلى الحبايب...

أمي الحبيبة

إلى من كانوا سندا لي و ملجئي...  
إلى من تنوّقت معهم أجمل اللحظات...

أخي و إخوتي الأعزاء  
طارق، حسينة، دنيا

إلى كل من ساعدني و دعمني...  
إلى كل من قدّم لي يد العون...

إلى جميع الأصدقاء  
وبالأخص سمية و ريم

إليهم جميعا أهدي ثمرة جهدي  
سوماية

كلمة شكر و تقدير

أقدم بالشكر الجزيل إلى كل من ساعدني و مدّ لي يد العون في إنجاز هذا العمل المتواضع سواء من قريب أو من بعيد، و بالأخص إلى

الأستاذ المشرف الدكتور بودريوه عبد الكريم

عرفانا بجميل فضله لتصويبه هذا البحث، و الذي لم يبخل عليّ بتوجيهاته و نصائحه القيّمة و المفيدة .

سوماية

# إهداء

من كل أعماق قلبي اهدي هذا العمل إلى:

والدي العزيزين اللذين أتمنى من الله عزّ و جل أن يطيل عمرهما

إلى كل أخوتي و إخوتي

إلى كل العائلة

إلى أعزّ صديقتي إيمان - سهام - و عايدة

إلى كل العائلة

إلى صديقتي و زميلاتي في العمل لبنى و سعيدة

إلى كل من أحب

إليكم جميعاً أقدم ثمرة جهدي

إيمان







# إهداء

إلى من زرع في نفسي العزم و الإرادة...  
إلى من دعمني بالقوة و العطف...  
إلى من علمني العطاء بدون انتظار...  
إلى من أحمل اسمه بكل افتخار...

## والدي العزيز

إلى منبع الحب و الرحمة و التضحية...  
إلى بسمه الحياة و سر الوجود...  
إلى من ازداد عليّ فضلها...  
إلى أعلى الحبايب...

## أمي الحبيبة

إلى من كانوا سندا لي و ملجئي...  
إلى من تذوّقت معهم أجمل اللحظات...  
أخي و إخوتي الأعزاء

## طارق، حسينة، دنيا

إلى كل من ساعدني و دعمني...  
إلى كل من قدم لي يد العون...  
إلى جميع الأصدقاء و بالأخص

## سمية و ريم

إليهم جميعا أهدي ثمرة جهدي

سوماية



# كلمة شكر و تقدير

أتقدم بالشكر الجزيل إلى كل من ساعدني و مدّ لي يد العون في إنجاز هذا العمل المتواضع سواء من قريب أو من بعيد، و بالأخص إلى الأستاذ المشرف الدكتور بودريوه عبد الكريم عرفانا بجميل فضله لتصويبه هذا البحث، و الذي لم يبخل عليّ بتوجيهاته و نصائحه القيّمة و المفيدة.

فجزاه الله عنا كل الخير و أبقاه الله لطلبته عوناً و مرشداً.

سوماية





## ملخص المذكرة باللغة العربية

### سلطات الضبط المستقلة في مواجهة مبدأ الحياد

تعتبر سلطات الضبط المستقلة العمود الفقري للضبط الإقتصادي، تستخدمها الدولة كبديل عن الإدارة الكلاسيكية التي عجزت عن إعطاء ضمانات عن النجاعة وعن تحقيق متطلبات الحياد والموضوعية، تتمثل مهمتها في ضبط النشاطات الإقتصادية والمالية، ولتمكينها من ممارسة وظيفة الضبط الموكلة لها تم تخويلها كل السلطات الضرورية. من أهم المبادئ التي يجب على هذه الهيئات احترامها عند أدائها لوظيفتها الضبطية نجد على الخصوص مبدأ الحياد الذي يقع على عاتقها الإلتزام به، والذي يتطلب منها البعد عن مظنة التحيز واتخاذ قراراتها بكل عدالة وموضوعية بعيدا عن أية مصلحة كانت، وهذا في ظل الإستقلال التام والكامل لها، ويكون في مواجهة الأعوان والمتعاملين الإقتصاديين العموميين والخواص على حد سواء لكل سلطة في قطاعها . إذا تم مراعاة مبدأ الحياد في أدائها لوظائفها فإن ذلك سيحقق ميزة هامة مفادها إضفاء المصداقية على أعمالها . وبما أن مبدأ الحياد يعد أهم وسيلة لنجاح المهام المنوطة بها والذي من شأنه أيضا ضمان وجود سلطة ضبط فعالة، فقد تم تكريسه من قبل المشرع على مستوى بعض القوانين المنشئة لهذه الهيئات، وحتى لو لم يستخدم في باقي الهيئات مصطلح الحياد صراحة إلا أنه اعترف بالضمانات التي تجسده، لكن ومع ذلك يظل مبدأ الحياد يواجه تطبيقه إشكالات عديدة وهذا راجع للنقائص والعراقيل المحيطة به والتي أثرت بشكل واضح عليه وحالت دون تحقيق الحياد المطلوب من سلطة الضبط المستقلة .

و يبقى نجاح أو فشل هذه الهيئات في أدائها لوظائفها مرهون بمدى حيادها.

### Résumé de la thèse en langue française

#### Les autorités de régulation indépendantes face au principe de l'impartialité

Les autorités de régulation indépendantes sont considérées comme le pilier de la régulation économique, l'Etat les utilise comme suppléant de l'administration classique qui a échoué à donner des garanties d'efficacité et à réunir les conditions d'impartialité et d'objectivité .

Leurs missions consistent en la régulation des activités économiques et financières de l'Etat, et afin de leur permettre d'exercer la fonction de régulation qui leur incombe, on les a doté de toutes les autorités nécessaires à cela .

L'un des principes que ces organismes doivent respecter lors de l'exercice de leurs fonctions de régulation, on trouve en particulier le principe d'impartialité qu'elle doit respecter, ce qui exige d'elles de s'éloigner du doute de partialité et de prendre des décisions en toute équité et objectivité, loin de tout intérêt et ce dans le cadre d'une indépendance totale et complète, qui soit face aux agents et opérateurs économiques, privés ou publics, chaque autorité en son domaine.

Si le principe d'impartialité est respecté dans l'exercice de ses fonctions, ceci permettra de réaliser une importante spécificité de crédibilité sur ses fonctions.

Puisque le principe d'impartialité est considéré comme le plus important moyen de réussite des fonctions qui lui sont attribuées, et ce qui garantira aussi d'avoir une autorité de régulation efficace, le législateur a consacré le principe dans certaines lois instituant ces organismes, et même s'il n'a pas utilisé dans d'autres organismes le terme d'impartialité expressément, il a néanmoins révélé les garanties qui le consacrent.

Pourtant le principe d'impartialité rencontre lors de son application beaucoup de problèmes et ceci est dû aux lacunes qui l'entourent et qui l'affectent de façon claire et nette et ont entravé la réalisation de l'impartialité voulue par l'autorité de la régulation indépendante.

La réussite ou l'échec de ces organismes dans l'exercice de leur fonction reste subordonné à l'étendue de son impartialité.

## قائمة المختصرات

أولاً: باللغة العربية:

- ج.ر : الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.  
د.ب.ن : دون بلد النشر .  
د.م.ج : ديوان المطبوعات الجامعية .  
ص.ص : من الصفحة إلى الصفحة .  
ص : صفحة.  
ط : طبعة .

ثانياً: باللغة الفرنسية:

- A.A.I** : Autorité Administrative Indépendante.  
**A.J.D.A** : Actualité Juridique de Droit Administratif.  
**CE** : Conseil d'Etat.  
**C.E.D.H** : Convention Européenne des Droits de l'Homme .  
**C.CONC** : Conseil de la concurrence.  
**C.CONST** : Conseil constitutionnel.  
**CONC** : Conclusion .  
**D** : Recueil Dalloz.  
**EDCE** : Etudes et Documents du Conseil d'Etat.  
**I.R.D.C** : Institut de Recherche sur le Droit de la concurrence.  
**ISP** : Institut Supérieure de la Préparation aux grandes écoles.  
**JORA** : Journal Officiel de la République Algérienne.  
**JORF** : Journal Officiel de la République Française.  
**L.G.D.J** : Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence.  
**N°** : Numéro.  
**OCDE** : Organisation de Coopération et de Développement Economique.  
**OP.CIT** : Référence Précédemment Citée.  
**P** : Page.  
**P.P** : de Page à Page.  
**PUF** : Presse Universitaire de France.  
**RASJEP** : Revue Algérienne des Sciences Juridiques Economiques et Politiques.  
**RDP** : Revue du Droit Public et de la Science Politique.  
**REP** : Revue Economie Public.  
**R.F.A.P** : Revue Française d'Administration Publique.  
**R.F.D.A** : Revue Française de Droit Administratif.  
**R.F.S.P** : Revue Française de Science Politique.  
**R.I.D.E** : Revue Internationale de Droit Economique.  
**R.I.S.A** : Revue Internationale des Sciences Administratives.  
**S / DIR** : Sous Direction.  
**T** : Tome .  
**U.E** : Union Européenne.





تميّز تنظيم النشاط الاقتصادي الجزائريّ قبل التّعديل الدستوريّ لسنة 1989 بهيمنة الدولة و سيطرتها على كلّ جوانبه من خلال فرض نظام الإحتكار على أهمّ النشاطات الإقتصادية، حيث كانت المنظمّ و المنقذ بدون منازع عن طريق المؤسسات العمومية الإقتصادية التي كانت وسيلة في يدها لتطبيق سياستها الإقتصادية و تنفيذ مخططاتها التّنموية، إضافة إلى تقييد المبادرة الفرديّة في هذا المجال نظرا لطبيعة النظام الاشتراكي المتّبع .

لكن لم يبق الوضع كذلك، فنتيجة للتحوّلات السياسيّة و الإقتصاديّة التي عرفها العالم، ونتيجة للآزمات المتعدّدة التي عرفها الإقتصاد الوطني بسبب فشل السياسة الإقتصادية المتّبعة، بدأت الدولة الجزائرية تفكّر في تغيير سياستها بهدف مسايرة النمط الاقتصادي الجديد و المتمثّل في اقتصاد السوق لكون الوظيفة التّدخليّة التسييرية للدولة أصبحت غير متناسبة مع الأوضاع المستحدثة . و لتحقيق ذلك شرعت في عملية الإصلاحات الاقتصادية و ذلك وفق معطيات وأساليب جديدة تسمح بتطبيق ميكانيزمات النّفّح الإقتصادي من خلال التخلّي عن صفتها كدولة متدخّلة وانتهاج أسلوب الدولة الصابطة (1) .

يظهر انسحاب الدولة من الحقل الإقتصادي و التخلّي عن دورها التقليدي في تنظيمه من خلال الإعتراف صراحة بمبدأ حرية التجارة و الصناعة بموجب المادة 37 من الدستور(2) و كذا خصوصية المؤسسات العمومية الإقتصادية، و البداية كانت بصدر المرسوم رقم 201/88 الذي بموجبه ألغي احتكار المؤسسات العامة للنشاط الإقتصادي(3).

كما يظهر أيضا انسحاب الدولة من الحقل الإقتصادي من خلال انتهاج أسلوب إزالة التنظيم الإقتصادي الذي يعني تحرير النشاط الإقتصادي من القيود و التنظيمات عن طريق فتح التجارة

(1)- ZOUAIMIA Rachid, « Note introductive : de l'Etat interventionniste à l'Etat régulateur », Acts du Colloque National sur les autorités de régulation indépendantes en matière économique et financière, Université de Bejaia, 23-24 mai 2007, p.p05-18 .

(2)- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 483/96، مؤرخ في 07 /02/ 1996، يتعلّق بنشر تعديل الدستور، الموافق عليه باستفتاء 1996/11/28، ج ر عدد 09، الصادر في 08 /12/ 1996 المعدّل بالقانون رقم 03/02، مؤرخ في 10/04/2002، ج ر عدد 25، مؤرخ في 14/04/ 2002، المعدّل بالقانون رقم 19/08 المؤرخ في 15 /11/ 2008، ج ر عدد 36، مؤرخ في 16 /11/ 2008 .

(3)- مرسوم رقم 201/88، مؤرخ في 18 /10/ 1988، يتضمن إلغاء جميع الأحكام التنظيمية التي تحوّل المؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي التّفرد بأي نشاط اقتصادي أو احتكار التجارة، ج ر عدد 42، مؤرخ في 19 أكتوبر 1988.

الخارجية أمام المتعاملين الإقتصاديين، و إلغاء كل القيود المعرّقة للإستثمار الخاص و تكريس مبدأ حرية الأسعار و مبدأ المنافسة كمبدأ أساسي لتنظيم الحياة الاقتصادية، والتخلي عن فكرة التسيير الإداري المركزي للسوق .

لكن هذا لا يعني غياب الدولة تماما بل انتهجت أساليب جديدة للتدخل تتماشى مع اقتصاد السوق، بموجبها تقوم الدولة بمراقبة وضبط المجال الإقتصادي والمالي وهذا من خلال استحداث هيئات من نوع جديد تعرف باسم سلطات الضبط المستقلة، أوكلت لها مهمة السهر على ضمان السير الحسن للنشاط المعني و ضبطه سواء قبل مباشرته أو أثناء القيام به، و ضمان منافسة حرة بين المتعاملين الإقتصاديين بعيدا عن أي قيد أو تعسف من طرف الدولة، بغرض ضمان حياد الدولة و تحقيق الفعالية الاقتصادية .

أول قطاع عرف إنشاء سلطة مستقلة هو قطاع الإعلام تحت تسمية "المجلس الأعلى للإعلام"<sup>(1)</sup> و في السنة نفسها تمّ بموجب قانون النقد والقرض استحداث كل من مجلس النقد والقرض و اللجنة المصرفية المكلفان بضبط المجال المصرفي<sup>(2)</sup>.

بعدها توالى النصوص القانونية لئنشئ هيئات أخرى و في مجالات اقتصادية و مالية مختلفة ففي سنة 1993 احتضن نشاط البورصة هذا النوع من الهيئات و تمّ إنشاء لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها<sup>(3)</sup>، و بموجب أحكام الأمر المتعلق بالمنافسة<sup>(4)</sup> تم إنشاء مجلس المنافسة الذي يعمل على ترقية المنافسة و حمايتها من مختلف الممارسات المنافية لها .

(1) - قانون رقم 07/90، مؤرخ في 03/04/1990، يتعلّق بالإعلام، ج.ر عدد 14 لسنة 1990 (ملغى) .

(2) - قانون رقم 10/90، مؤرخ في 14/04/1990، يتعلّق بالنقد والقرض، ملغى بالأمر رقم 11/03، المؤرخ في 26/08/2003 يتعلّق بالنقد و القرض، ج.ر عدد 52، مؤرخ في 27/08/2003، المعدل و المتمم بالأمر رقم 01/09، مؤرخ في 22/07/2009 يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009، ج.ر عدد 44، صادر في 26/07/2009، وبالأمر رقم 04/10، مؤرخ في 26/08/2010، ج.ر عدد 50، صادر في 01/09/2010 .

(3) - مرسوم تشريعي رقم 10/93، مؤرخ في 23/05/1993، يتعلّق ببورصة القيم المنقولة، ج.ر عدد 34 مؤرخ في 23/05/1993، معدل و متمم بموجب الأمر رقم 10/96، مؤرخ في 10/01/1996، ج.ر عدد 03، صادر في 14/01/1996 و بالقانون رقم 04/03 المؤرخ في 17/02/2003، ج.ر عدد 11، مؤرخ في 19/02/2003 ( استدراك في ج.ر عدد 32 صادر في 07 ماي 2003).

(4) - أمر رقم 06/95، مؤرخ في 25/01/1995، يتعلّق بالمنافسة، ج.ر عدد 09، مؤرخ في 22/02/1995 ملغى بالأمر رقم 03/03 مؤرخ في 19/07/2003 يتعلّق بالمنافسة، ج.ر عدد 43 مؤرخ في 20/07/2003، معدل و متمم بالقانون رقم 12/08 مؤرخ في 25/06/2008، ج.ر عدد 36، مؤرخ في 02/07/2008، و بقانون رقم 05/10، مؤرخ في 15/08/2010، ج.ر عدد 46، مؤرخ في 18/08/2010 .

كما تبنى المشرع المنهج نفسه بمناسبة إنشاء لجنة ضبط البريد و المواصلات السلوكية واللاسلكية<sup>(1)</sup>، ثم عند إنشاء الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية و الوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية<sup>(2)</sup>، و تمّ اتباع نفس المبادرة أيضا عند إنشاء لجنة ضبط الكهرباء و الغاز<sup>(3)</sup>، و كذا عند استحداث لجنة الإشراف على التأمينات<sup>(4)</sup>.

إلى جانب ذلك هناك ثلاثة (03) سلطات ضبط مستقلة تحدّد النصوص التنظيمية صلاحياتها و قواعد العمل التي تنطبق عليها، ويتعلّق الأمر بسلطة ضبط النقل<sup>(5)</sup> و سلطة ضبط المياه<sup>(6)</sup> و الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطبّ البشري<sup>(7)</sup>.

كما توجت مجهودات استكمال البناء الهيكلي لسلطات الضبط و المراقبة بإنشاء المشرع لسلطة إدارية مستقلة يتمثل مجال صلاحيتها في ضمان الشفافية المالية للحياة العامة و يتعلّق الأمر بالهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته<sup>(8)</sup>.

أخيرا في مجال المحروقات، أنشأ القانون المتعلق بالمحروقات<sup>(9)</sup> وكالتين وطنيتين مستقلتين هما الوكالة الوطنية لمراقبة النشاطات و ضبطها في مجال المحروقات و الوكالة الوطنية لتثمين موارد المحروقات.

- (1) - قانون رقم 03/2000، مؤرخ في 05/08/2000، يحدد القواعد العامة المطبقة على البريد و المواصلات السلوكية و اللاسلكية، ج. ر. عدد 48، مؤرخ في 06/08/2000.
- (2) - قانون رقم 10/01، مؤرخ في 03/07/2001، يتضمن قانون المناجم، ج. ر. عدد 35، مؤرخ في 04/07/2001، معدّل و متمم بموجب الأمر رقم 02/07، المؤرخ في 01/01/2007، ج. ر. عدد 16، صادر في 07/03/2007.
- (3) - قانون رقم 01/02، مؤرخ في 05/02/2002، يتعلق بالكهرباء و توزيع الغاز بواسطة القنوات، ج. ر. عدد 08، مؤرخ في 06/02/2002.
- (4) - أمر رقم 07/95 المؤرخ في 25/01/1995، يتعلّق بالتأمينات، ج. ر. عدد 13، صادر في 08/03/1995، معدّل و متمم بموجب القانون رقم 04/06، مؤرخ في 20/02/2006، ج. ر. عدد 15، مؤرخ في 12/03/2006.
- (5) - قانون رقم 11/02، مؤرخ في 24/12/2002، يتضمن قانون المالية لسنة 2003، ج. ر. عدد 86، مؤرخ في 25/12/2002.
- (6) - قانون رقم 12/05، مؤرخ في 04/08/2005، يتضمن قانون المياه، ج. ر. عدد 60، مؤرخ في 04/09/2005، معدّل و متمم بموجب القانون رقم 03/08، مؤرخ في 23/01/2008، ج. ر. عدد 04، مؤرخ في 27/01/2008.
- (7) - قانون رقم 05/85 المؤرخ في 16/02/1985، يتعلق بحماية الصحة وترقيتها، ج. ر. عدد 08، صادر في 17/02/1985 معدّل و متمم بالقانون رقم 13/08، مؤرخ في 20/07/2008، ج. ر. عدد 44، صادر في 03/08/2008.
- (8) - قانون رقم 01/06، مؤرخ في 20/02/2006، يتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، ج. ر. عدد 14، مؤرخ في 08/03/2006 المتمم بالأمر رقم 05/10، المؤرخ في 26/08/2010، ج. ر. عدد 50، مؤرخ في 01/09/2010.
- (9) - قانون رقم 07/05، مؤرخ في 28/04/2005 يتضمن قانون المحروقات، ج. ر. عدد 50، مؤرخ في 19/07/2005، معدّل و متمم بموجب الأمر رقم 10/06، مؤرخ في 29/07/2006، ج. ر. عدد 48، مؤرخ في 30/07/2006.

إذا كان إنشاء هذه السلطات راجع لضرورة أملتها حملة الإصلاحات التي عاشتها الدولة في الآونة الأخيرة، لإعادة هيكلة الإدارة التقليدية مع الأدوار الجديدة المخولة لها، و هي تسعى إلى تقديم أهم الضمانات التي يسعى إليها الأعوان الاقتصاديون على كل المستويات و خصوصا في محاولة فضّ النزاع دون اللجوء إلى القضاء، فإنّ نجاح مهام سلطة الضبط يتطلّب تخويلها كل الصلاحيات والسلطات الضرورية لممارسة مهمة الضبط الموكلة لها و التي تستجيب و تتناسب مع خصوصيات ومتطلبات كل قطاع تشرف عليه، بما يسمح لها ببسط الرقابة على قطاع النشاط الواقع تحت مسؤوليتها والسهر على حسن تطبيق قواعد المنافسة.

ضبط القطاعات الإقتصادية و المالية هي المهمة الأساسية لسلطات الضبط المستقلة، نزاهة و مصداقية هذه الوظيفة الضبطية مرتبط بمبدأ الحياد الذي يجب أن تتسم به هذه الهيئات و تلتزم بمراعاته و احترامه لاسيما في مواجهة الأعوان و المتعاملين الإقتصاديين، و الذي يستوجب إعماله في كافة المجالات التي تتدخل فيها .

و من ثمة فهو يفرض نفسه بشكل جليّ و بالحاح على هذه الهيئات التي يقع على عاتقها الإلتزام به و عدم التصلّ منه، باعتباره ضمانا هامة لِحُسن سير الأعمال و المهام، و بالعكس فإنّ تجاهل هذه الضمانة أو الإخلال بها من شأنها أن تؤدي إلى تأثير سلبي على الأداء، و تؤدي إلى الخروج عن الموضوعية و الإفتقار إلى الحياد .

و نظرا للأهمية التي يكتسيها مبدأ الحياد فقد نصّ عليه الدستور الجزائري في المادة 23 منه و التي تنص على أنّ " عدم تحييز الإدارة يضمنه القانون"، كما تمّ تكريسه على مستوى بعض القوانين المنشئة لسلطات الضبط المستقلة، باعتباره الدّعامة الحقيقية لإضفاء المشروعية على أعمالها، و يهدف إلى تحقيق المردودية و الفعالية، لكن شريطة إعماله بطريقة جدّية و وفق مضمونه الحقيقي.

و كما هو معروف فإنّ مبدأ الحياد يعدّ من المبادئ العامة التي تنظّم و تحكم كافة وظائف الأجهزة الإدارية<sup>(1)</sup> فهو الذي يكفل حُسن سير الإدارة و يتضمّن منهجية الإدارة السليمة، و قد

(1) - لباد ناصر، الوجيز في القانون الإداري، ط 2، لباد للنشر و التوزيع، الجزائر، 2008، ص 207.

رأى المجلس الدستوري الفرنسي من جهته أيضا أنّ الإلتزام بالحياد يشكّل صورة في مرتبة المبادئ التي تحكم نشاط و عمل السلطات الإدارية، و أنّه و بنفس العنوان كل سلطة ضبط مستقلة بصفتها هيئة إدارية لا بدّ أن تخضع إلى وجوب الإلتزام به<sup>(1)</sup> من أجل ممارسة الأعمال التي تدخل ضمن اختصاصها. يُعتر موضوع حياد سلطات الضبط المستقلة حقيقة من المواضيع الهامّة التي تُطرح بإلحاح شديد لاسيما في مجال الضبط الإقتصادي، لأنّها ترتبط بوجوب عدم انحياز سلطة الضبط المستقلة و حيادها أثناء أدائها لوظائفها تجسيدا لفكرة المساواة بين الأعوان و المتعاملين الإقتصاديين و مصداقية أعمالها. إنّ دراسة هذا الموضوع ترتبط أساسا بالبحث عن موقع مبدأ الحياد أمام سلطات الضبط المستقلة و فيما إذا كان له نفس الصدى الذي لقيه عند تطبيقه في مجالات أخرى.

فالدراسة تهدف بداية إلى تحديد معنى الحياد الذي يجب أن تتوافر و تكون عليه سلطة الضبط المستقلة، باعتبار أنّ هذه الأخيرة تشكّل اليوم وجها جديدا لدور الدولة و هو من أهمّ المبادئ التي يجب أن تلتزم باحترامها، وكذا البحث عن مدى تمتّع كل هيئة من الهيئات بالحياد الضروري لممارسة وظيفة الضبط و البحث عن أوجه الاختلاف ما بين السلطات من خلال دراسة النصوص القانونية الخاصة بكل سلطة، والوقوف على الأحكام القانونية التي تضمّنها الأمر رقم 01/07 المتعلق بحالات التنافي والالتزامات الخاصة ببعض المناصب والوظائف<sup>(2)</sup>، ومدى اعتبار ذلك خطوة جديّة من طرف المشرع الجزائري و أيضا البحث عن مختلف الإشكالات التي تواجه تطبيقه.

أخيرا يكمن الهدف من هذه الدراسة في تقييم و إعطاء حكم منطقي حول مدى نجاعة هذا الإجراء و فعاليته باعتباره ضمانة قانونيّة، وهذا قصد تبصير الهيئات إلى استعمال مقتضيات الحياد و ضوابطه أحسن استعمال .

و بالتالي فإنّ البحث في هذا الموضوع يطرح الإشكالية التالية: ما مدى تجسيد مبدأ الحياد أمام سلطات الضبط المستقلة في التشريع الجزائري كضمانة لمصداقية و نزاهة وظائفها ؟

(1)- DEGOFFE Michel, « L'impartialité de la décision administrative », R F D A, 1998, p712.

(2)- أمر رقم 01/07، مؤرخ في 2007/03/01، يتعلق بحالات التنافي و الالتزامات الخاصة ببعض المناصب و الوظائف، ج.رعدد 16، مؤرخ في 2007/03/07 .

و لغرض الإجابة على هذه الإشكالية تم إتباع المنهج الوصفي من خلال دراسة كل من سلطات الضبط المستقلة و مبدأ الحياد، كما تمّ اتّباع المنهج التحليلي الذي كان لابدّ منه و ذلك نظرا لطبيعة الموضوع التي تستدعي دراسة وتحليل النصوص القانونية المنشئة لسلطات الضبط المستقلة .

و للإجابة على الإشكالية تم إتباع خطة ثنائية من خلال تقسيم الموضوع إلى فصلين، حيث تمّ التطرق إلى تكريس مبدأ حياد سلطات الضبط المستقلة في (الفصل الأول)، ثم إلى مظاهر تجسيد مبدأ حياد سلطات الضبط المستقلة في (الفصل الثاني) .

يُعدّ ضبط القطاعات الإقتصادية والماليّة المُهمّة الأساسيّة لسلطات الضبط المستقلة، و قد جاءت فكرة الضبط لمعالجة قُصور الآليات التقليديّة للتّظيم التي وقعت بين المقتضيات الإيديولوجية والسياسيّة من جهة، والمستلزمات الإجرائيّة والشكليّة من جهة أخرى<sup>(1)</sup>، والضبط مهمّة معقّدة وحساسّة تتخذ من خلالها هذه السلطات مجموعة من الوظائف ممّا يجعل إمكانية المساس بنزاهتها و شفافيتها أمراً قائماً، إن لم تُتخذ الإجراءات الكفيلة للحيلولة دون وقوع ذلك .

و بما أنّ سلطات الضبط المستقلة هي الجهة المكفّلة بصلاحيّة ممارسة المهمّة الضبطية، والتي كان ظهورها كبديل للإدارة الكلاسيكية التي عجزت عن تحقيق متطلبات الحياد و الموضوعية، إضافة إلى عدم قدرتها على مواكبة التطوّرات و مسايرة تطلّبات السوق فإنّه وجب فيها التجريد و الحياد، كون هذا الأخير يُعدّ وسيلة فعّالة لنجاح الأعمال و يضمن الوصول إليها بكل نزاهة و شفافية، ممّا يفرض عليها التّعامل بالعدل و المساواة مع كافّة المتعاملين و الأعوان الإقتصاديّين ( المبحث الأول) .

و بُغية إعطاء هذه الهيئات فعاليّتها المرجوّة و تمكينها من ممارسة مهمّتها الضبطية على الوجه المطلوب تمّ تزويدها بوظائف عدّة، منحّها هذه الوظائف له ما يبرّره، كون هذه الهيئات يجب أن تكون معاصرة و مسايرة لمتطلّبات السوق و تطوّراته المستمرّة، و إذا تم احترام مبدأ الحياد أمام هذه الوظائف و الالتزام به فإنّ ذلك سيحقق ميزات هامة و نتائج إيجابية (المبحث الثاني).

(1) - أعراب أحمد، السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، جامعة محمد بوقرة، بومرداس، 2007، ص 03 .

## المبحث الأول

### فكرة الحياد أمام سلطات الضبط المستقلة

أدى عجز الدولة الجزائرية من خلال الوسائل التقليدية المُنتهجة سابقا عن تنظيم المجال الاقتصادي ، وكذا شُبهة الانحياز التي كانت تحوم حول الإدارة الكلاسيكية إلى إعادة النظر في شرعية وفعالية الوسائل التقليدية لتدخل الدولة، وإلى حتمية استبدال الإدارة الكلاسيكية بكيانات جديدة تستعين بها الدولة في إنجاز المهام والأعمال المتعلقة بالنشاطات الاقتصادية و المالية<sup>(1)</sup> (المطلب الأول).

ومن بين المبادئ التي يقع على عاتق سلطات الضبط المستقلة الإلتزام بها عند أدائها لوظيفة الضبط المخولة لها قانونا نجد على الخصوص مبدأ الحياد الذي يُعدّ من أهم الصّفات التي يجب أن تتسم بها ضمانا لنزاهتها و لموضوعية القرارات الصادرة عنها، هذه الصّفة يفترض وجودها في كل من يتولّى وظيفة ما أو يُمارس أيّ اختصاص وفيمن يصدر عنه أيّ عمل<sup>(2)</sup>، ذلك أنّ توافرها من شأنه نزع هواجس الشك و الحذر، في حين استبعادها من مجال التطبيق يجعلها تتصرّف بعيدا عن الشفافية و بأساليب تعسّفية، الأمر الذي يُحتمّ عليها الإلتزام به لأجل اتّخاذ القرار الصائب (المطلب الثاني) .

### المطلب الأول

#### مبررات و أسس مبدأ حياد سلطات الضبط المستقلة

يرجع فشل السلطات الإدارية التقليدية في تحقيق متطلبات الحياد و الموضوعية إلى جملة من المشاكل والسلبيات التي كانت تعاني منها وتتخيّب فيها، و التي أثّرت على حُسن سيرها و سمعتها في المجتمع (الفرع الأول)، ولمّا كانت هذه الأجهزة مشكوك في حيادها بسبب شبهة الانحياز التي كانت تحوم حولها كان لا بدّ من خلق طائفة جديدة من هذه الهيئات كبديل لها و التي أصبحت تعتبر بمثابة شكل جديد في النظام<sup>(3)</sup> وتُشكّل اليوم وجهة جديدة لدور الدولة<sup>(4)</sup>، جاءت لتسدّ فراغا عجزت الدولة عن احتوائه بأجهزتها التقليدية، تهدف إلى إعطاء ضمانات عن النجاعة و الحياد التي لا تستطيع الإدارة الكلاسيكية توفيرها (الفرع الثاني) .

(1) - ماديو ليلي، " تكريس الرقابة القضائية على سلطات الضبط المستقلة في التشريع الجزائري "، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة، جامعة بجاية، 23- 24 ماي 2007، ص 272 .

(2) - علي جمعة محارب، التأديب الإداري في الوظيفة العامة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2004، ص 354.

(3) - FRISON ROCHE Marie Anne, « Définition du droit de la régulation », D , 2004, p127 .

(4) - بن لطرش منى، " السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي: وجه جديد لدور الدولة "، مجلة إدارة، عدد 24، 2002 ص 57.



## الفرع الأول

### عراقيل تحقيق الحياد في الإدارة التقليدية

تتلخّص المشاكل المتعدّدة والمختلفة التي كانت تعاني منها الإدارة الكلاسيكية وعلى الخصوص التي حالت دون حيادها في افتقارها للاستقلالية في ممارسة مهامها (أولاً)، و كذا الطابع الإيديولوجي والبيروقراطي الذي كان سائداً فيها (ثانياً) وإلى غياب الشفافية على مستواها (ثالثاً) و أخيراً عدم فعالية العنصر البشري فيها (رابعاً).

### أولاً: افتقار الإدارة التقليدية إلى الاستقلالية :

ينصرف مفهوم السلطات الإدارية التقليدية إلى تلك الهيئات الموجودة ضمن الجهاز الإداري لأيّ دولة، سواء تواجدت على المستوى المركزي أو على المستوى المحلي، والتي خولها القانون مجموعة من الامتيازات و الصّلاحيات تجعلها في مركز قويّ يسمح لها باتّخاذ إجراءات و ممارسة نشاطات معيّنة تهدف إلى تحقيق المنفعة العامّة<sup>(1)</sup>.

هذه الإدارات التقليديّة ذات نموذج عمودي، تخضع في نشاطها لنظام الهرم فكلّ هيئة إدارية تتدرج في نظام السلطة الرئاسيّة، و كلّ عونٍ إداريٍّ يخضع للعون الذي يعلوه<sup>(2)</sup> و بتعبير آخر الإدارة التقليديّة عبارة عن هرم مبني على أساس التدرّج السّلمي الإداري، أو على أساس تدرّج أجهزة خاضعة للرّقابة الوصائيّة للدولة<sup>(3)</sup>، و من ثمة فإنّ مبدأ التبعيّة السلمية يعتبر من بين أهمّ المبادئ المكرّسة في الإدارة التقليديّة.

إنّ هذه الوضعيّة جعلت الهيئات الإداريّة التقليديّة تفتقر و تفتقد إلى عنصر جوهرية وهو الاستقلالية في ممارسة مهامها و أعمالها، و ذلك لكونها تابعة مباشرة للحكومة، و هي أهم ميزة تتميز بها الهيئات الإداريّة التقليديّة، و من ثمة فهي لا توفّر للمتعاملين الاقتصاديين و الأعوان الاقتصاديين

(1) - مزهود حنان، التوجه نحو إقصاء القاضي الجزائري من المجال الاقتصادي، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون الخاص تخصص قانون السوق، جامعة جيجل، 2007-2008، ص 11.

(2) - عيساوي عز الدين، السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، 2005، ص 105.

(3) - آيت وزو زابنة، "دراسة نقدية في سلطات الضبط المستقلة: في شرعية سلطات الضبط المستقلة"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي، جامعة بجاية، 23-24 ماي 2007، ص 357.

ضمانات عدم الانحياز و الحياد<sup>(1)</sup>، فكيف يمكن ضمان الحياد و هي في وضعية التبعية التي تؤدي دوما إلى الانحياز، والتي تعتبر عقبة كبيرة تعترض منهجية اتخاذ القرار السليم و كوسيلة للتأثير الأمر الذي جعلها لم تتمكن من ممارسة نشاطها بكل حرية و عاجزة عن القيام بدورها الحقيقي. كما أن عدم الاستقلالية يؤدي إلى التراخي في العمل والبطء في اتخاذ القرارات بسبب مرورها عبر عدة قنوات و اتباع إجراءات روتينية معقدة و طويلة، فأصغر ملف يجب أن يمر بعدد كبير من الدرجات و لا يمكن في كل مستوى أن يتم فحصه على الفور، فقد يكون بين أيديهم قضايا أخرى يعتبرونها عاجلة أكثر وبالتالي تؤخر القضايا الأخرى<sup>(2)</sup> مما يجعل الأداء الحكومي يفقد سرعته في تلبية الاحتياجات بصورة طبيعية و يؤثر سلبا عليها كما و نوعا<sup>(3)</sup>، و كل ذلك جعلها لا تمتاز بالسرعة في التدخل و مسايرة التطور.

### ثانيا: الطابع الإيديولوجي و البيروقراطي للإدارة التقليدية:

يلاحظ على الإدارة التقليدية أنه يغلب عليها الطابع الإيديولوجي الذي يعدّ واحدا من الأسباب التي جعلتها غير محايدة عند معالجتها للقضايا المطروحة عليها في الحقلين الاجتماعي والاقتصادي، ارتباطها الشديد بالحياة السياسية جعلها لم تستطع أن تكون في مستوى الطموحات والطلبات المختلفة للمواطن المتعامل معها، فكانت و لازالت ينظر إليها دائما على أنها أداة سلبية ينسب إليها كل مظاهر الفشل و الإخفاق، فهي دائما الأداة و الوسيلة المخصصة لمساعدة السلطة السياسية و مسانبتها في إنجاز أهدافها<sup>(4)</sup>، تعمل وفقا لما أقرته القيادة السياسية في البلد.

و بالتالي هي ملزمة بالاستجابة لرغباتها و العمل وفق التعليمات و الأوامر و الإستراتيجيات التي تأتي من الإدارة العليا<sup>(5)</sup> و هذا ما جعلها تتكسر لمبدأ هام و هو حيادها . فالتسييس إذن كان ثغرة في تحقيق و ضمان الحياد، و يعتبر أحد أهم المسائل التي تعيقه، لأنه يؤدي إلى نتائج سلبية تظهر في خضوع الإدارة إلى الضغوطات السياسية التي تؤثر في مصير كل قرار يتخذ .

(1)- ZOUAIMIA Rachid, « Le statut juridique de la commission bancaire en droit Algérien », Revue du Conseil d'Etat, 2005, p.p 1-27.

(2)- فريجة حسين، " مسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها"، مجلة مجلس الدولة، عدد 05، 2004، ص 30 .

(3)- حنفي عبد الله، السلطات الإدارية المستقلة " دراسة مقارنة "، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص 38.

(4)- فيرم فاطمة الزهراء، الموظف العمومي و مبدأ حياد الإدارة في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير قسم عام، فرع الإدارة و المالية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2003 / 2004، ص 60 .

(5)- بوحوش عمار، أبحاث و دراسات في السياسة و الإدارة، المجلد الثاني، دار الغرب الإسلامي، د ب ن، 2007، ص 581 .

من جهة أخرى نفوذ البيروقراطية إلى الجهاز الإداري التقليدي كان يُشكّل حاجزا يحول دون حيّاده، لأنّ البيروقراطية بالنظر إليها كقوة معرّقة أو كمرضٍ يُعرقّل الإدارة السّليمة، انتشارها في الدولة أدّى إلى تقصير الإدارة في أداء المهام المرتبطة بها<sup>(1)</sup> و ضُعُفها في ذلك، و إلى البطء في العمل و تعطيل المصالح، كما أنّها أضفت على الإدارة صبغة سياسية .

فطغيان وسيطرة البيروقراطية التي استقلت على حساب الكفاءات تُعدّ إحدى العوامل الرئيسية المؤثّرة سلبا في مسار التنمية الإدارية لكونها عاجزة عن الاستجابة السريعة للتحديات المعقّدة و التي تتطلّب مهارات فكرية و مقاييس علمية .

و نتيجة لهذه البيروقراطية كان يُنظر للإدارة على أنّها غاية في ذاتها و ليست وسيلة قائمة على أساس الرضا على أعمالها خاصّة في القرارات التي تتخذها، والتي يجب أن تُبنى على أساس موضوعي فقط دون مساومات و اعتبارات .

### ثالثا: غياب الشفافية على مستوى الإدارة التقليدية:

تعدّ الشفافية أمراً لا غنى عنه لنجاح الإدارة في مهامها و هي من بين الواجبات التي يقع على عاتقها احترامها في مختلف المعاملات، لكن ما هو ملاحظ بالنسبة للإدارة التقليدية أنّ مشكلتها تكمن في غياب الشفافية على مستواها و عدم وضوح الأمور، الأمر الذي يؤدي إلى غياب الموضوعية و يحول دون وجود إدارة فعّالة ناجحة.

إنّ غياب الشفافية يُعدّ إحدى المشكلات العويصة التي اعترضت سبيل الحياد في الإدارة التقليدية، هذه الأخيرة كثّرت فيها الحواجز بينها و بين المواطن نتيجةً لسوء العلاقة بينهما و التي ميّزها الغموض في المعاملات و عدم وضوح الأشياء، و كذا إخفاء المعلومات أو الحرمان من الحصول عليها، و التي تُعطي للمواطن فكرة عن الموضوع الذي يشغل باله، و هو ما أدّى إلى شلّ إدارة التنمية لعدم توسيع مبدأ التشاور فيها و عدم خلق التفاهم و الانسجام عن طريق الحوار .

هذا الوضع أدّى إلى غياب و انغلاق قنوات و وسائل الإتصال بين الإدارة و المواطن، و إلى صعوبة إجراء الحوار واستفحال المشاكل، فأصبحت الإدارة التي وُجدت أصلا لخدمة المواطن هي أحد العناوين الرئيسية لمعاناته، و هذا ما جعلها تُنعت بأنّها مصدر كلّ العوائق التي تقف في وجه التنمية الإدارية، ممّا جعل المواطن في حالة يأس من إمكانية تحسّن الإدارة .

(1) - فيرم فاطمة الزهراء، مرجع سابق، ص60.

لهذا السبب كان لا بدّ من البحث عن أساليب أكثر جوهرية للتّعامل والتي من بينها الشفافية التي من واجب الإدارة احترامها، و قد صدر في هذا الإطار مرسوم ينظم العلاقة بين الإدارة و المواطن<sup>(1)</sup> يهدف إلى تقريب الإدارة من المواطن من خلال تحسين العلاقة بينهما، و الذي يمرّ في النهاية بضرورة احترام أخلاقيات المهنة .

فالشفافية تعتبر شرط ضروري للحوار و الاتّفاق لكونها الأداة التي تسمح بالاندماج الاجتماعي كما أنّها تلعب دور مهم في التّدريب على مراقبة نشاط الإدارة و تساعد على خلق علاقة حسنة بين الإدارة والمواطن، حيث أنّ إعلام المواطن و توفير كلّ المعلومات الضّرورية له أداة أساسية لإيجاد إدارة نوعيّة و متميّزة<sup>(2)</sup>.

#### رابعاً: عدم فعالية العنصر البشري في الإدارة التقليدية:

يرجع تدنّي مستوى أداء الإدارة لمهامها إلى عدم توفّر الخبرة الكافية و نقص الكفاءات و الافتقار إلى التخصص، و ضُعب مستوى المسيرين و فقدانهم للثقافة و الدراسة القانونية في كيفية تقديم الخدمة<sup>(3)</sup> التي تتطلبها ممارسة الوظيفة، و الذين يمكن أن يعوّل عليهم على حلّ المشاكل و الصّعاب التي تبرز من حين لآخر بمهارة و مقدرة فائقة، الأمر الذي جعلها تفتقر إلى دراسات موضوعية تتطلبها المعاملات<sup>(4)</sup>، نتج عنها استمرارية تدمّر المواطن و تعثره في قضاء حاجاته.

كما يرجع هذا التدنّي من جهة أخرى إلى عدم إدراك المشرفين على التسيير لمستوى مسؤوليّة المنصب الذي يتواجدون فيه<sup>(5)</sup>، وإلى عدم التحلّي بأخلاقيات الوظيفة التي تركز عليها مهمّة الأداء وهذا من خلال التصرفات التي كان يطغى عليها ملامح الفساد الإداري الذي استفحل و جعل الإدارة تتحرف عن مقصدها الرئيسي و يُوجّه لتحقيق أهداف خاصة .

تظهر ملامح الممارسات التي تتعارض مع أخلاقيات المهنة الوظيفية و التي تنعكس على تصرفات الموظّف في سوء استعمال السلطة، المحاباة، الرشوة، المحسوبية... إلخ، إضافة إلى انشغالهم

(1) - مرسوم رقم 131/88، مؤرّخ في 1988/07/04، ينظم العلاقات بين الإدارة و المواطن، ج.ر عدد 27، مؤرّخ في 1988/07/06.

(2) - فيرم فاطمة الزهراء، مرجع سابق، ص 92.

(3) - مرجع نفسه، ص 98 .

(4) - بوحوش عمار، مرجع سابق، ص 593.

(5) - مرجع نفسه .

بحماية مصالحهم الذاتية و تقوية نفوذهم و التي جعلتهم لا يتمكّنون من الظهور بمظهر المحايد الذي يُفترض فيهم، الأمر الذي يؤثر سلبا على مردودية الخدمة، علما أنّ أداء المهام هي خدمة تحتاج إلى قيم و أخلاق .

يُضاف إلى ذلك ضعف العلاقة بين الإدارة والمواطن وعدم الرضا على أعمالها نتيجة عدم الاستجابة لطلباته و تجاهلها، و عدم التكفل بانشغالاته و عدم إعطائه أيّ اهتمام<sup>(1)</sup> والانشغال فقط بالمسائل التي تهمهم كالسعي للحصول على المكافآت دون أخذ بعين الاعتبار المسائل التي لا تخدم مصالحهم، ممّا أدّى إلى ازدياد حدة التوتر و تشاؤم المواطن من الإدارة، كما أنّ هذه الوضعية أدت به إلى نقد كيفية سير الإدارة لعدم رضاه على المعاملة و الخدمات، حيث أنّ الإدارة وُجدت لتقديم الخدمة و ليس للتعالى على المواطن .

بالتالي من أهم مقومات الإدارة الطاقات البشرية التي يتوقّف عليها نجاحها في أداء مهامها و وظائفها المفروضة عليها والذي يقع على عاتقها أدائها بالشكل المطلوب، الأمر الذي يستوجب درجة من الخبرة والتخصّص لدى المسيرين والموظّفين، إضافة إلى الإجراءات التي تنفّذ على أساسها المعاملات و كيفية التصرف حيال المشاكل الطارئة و التصدي لها.

وعلى هذا الأساس لا بدّ من تواجد العنصر البشري المؤهّل القادر على إحداث نهضة إدارية شاملة و يساهم في تقوية الهياكل الإدارية التي تنشأ قصد تقديم الخدمة، و مساعدة كل مواطن للحصول على الحاجات التي يصعب عليه أن يوفّرها لنفسه بمفرده<sup>(2)</sup>، و قصد أداء المهام على أكمل وجه وبصفة فعّالة عليه أن يتحلّى بالحياد و كلّ الصّفات التي تؤهّله لأداء الخدمة المفروضة عليه .

هذه هي أهم السّلبات و مواطن الخلل التي ارتسمت في الإدارة التقليديّة و التي كان لها أثر سيّء على رُسن سيرها و سمعتها في المجتمع، كما أثّرت تأثيرا بالغا على حيادها. من هذا المنطلق يمكن القول أنّ السلطات الإدارية التقليديّة لم تكن تتوافر على ضمانات كافية للحياد الأمر الذي أثّر سلبا على قيامها بالدور المنوط بها على أكمل وجه و جعلها عاجزة عن تحقيق الأهداف التي أنشئت لأجلها، و لم تتمكّن من الوصول إلى المستوى المطلوب منها .

(1)- فيرم فاطمة الزهراء، مرجع سابق، ص99.

(2)- بوحوش عمار، مرجع سابق، ص593.

من جانب آخر هذا الوضع جعل التنظيم الكلاسيكي لإدارة الدولة لا يتوافق مع طبيعة وظيفة الدولة و كذا تحركات و تقلبات السوق<sup>(1)</sup>، و أيضا مسايرة الأوضاع الاقتصادية التي تتسم بسرعة الحركة و التغيير، مما أدى إلى البحث عن بدائل استجابة لمطلب أساسي و هو الحياد، و إلى ضرورة اعتماد أنماط قانونية جديدة تكفل تجاوز النقائص الملاحظة في ظل التسيير الموجه على عمل الإدارة التقليدية التي أنيطت بها وظيفة تأطير النشاط الإقتصادي.

و عليه و أمام عدم فعالية الإدارة التقليدية التي نتجت عنها مشاعر يسودها الشك و عدم الثقة فيها، ولأجل التخلص من المشاكل التي كانت تتخبط فيها والتي جعلتها متحيزة و وجدت سلطات الضبط المستقلة كآلية و علاج لها، تم استحداثها كبديل لمؤسسات الدولة الكلاسيكية التي لم تعد أدواتها التسييرية تستجيب للمناخ الاقتصادي الجديد المتشعب و السريع التطور<sup>(2)</sup>، و بسبب عدم ملائمة الأنماط التقليدية من السلطة للقيام بالمهمة الضبطية، و كذلك بعد أن أثبتت الأساليب الكلاسيكية التي كانت تنتهجها الدولة فشلها في تنظيم القطاع الاقتصادي و المالي و النهوض بهذه القطاعات.

فتم إيجاد هيئات تكون أكفاً بذلك حيث لا تكون نسخة متشابهة مع الهيئات الإدارية التقليدية هذا من جهة، و من جهة أخرى يهدف خلق هذه الأنماط القانونية الجديدة إلى إعطاء ضمانات عن النجاعة و الحياد التي لا يمكن أن توفرها الإدارة الكلاسيكية العالقة في البيروقراطية.

## الفرع الثاني

### التوجه نحو استبدال الإدارة التقليدية بسلطات الضبط المستقلة

بعد أن كان الضبط الاقتصادي للأسواق يدخل ضمن مهام السلطة التنفيذية و ما يتبعها من أجهزة إدارية تقليدية حل محلها سلطات الضبط المستقلة التي ظهرت بعد أن تيقنت الدولة من عجز أجهزتها التقليدية عن مواكبة التطورات و التغييرات الحاصلة، هذه الكيانات الجديدة أسندت إليها الوظيفة الضبطية تستعملها الدولة عوضا عن إدارات الدولة الكلاسيكية التي عجزت عن ضمان الحياد بسبب جملة من العوامل جعلتها متحيزة، و من ثمة فهي هيئات جديدة ليست كالهيئات التقليدية، الأمر الذي يتطلب الوقوف على تحديد المقصود منها (أولا) و التعرف على بنائها المؤسساتي (ثانيا) .

(1) - أعراب أحمد، مرجع سابق، ص 13 .

(2) - شيخ أعراب يسمينة، توزيع الإختصاص ما بين مجلس المنافسة و سلطات الضبط القطاعية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية 2009/2008، ص 34 .

## أولاً: مفهوم سلطات الضبط المستقلة :

تعتبر سلطات الضبط المستقلة مؤسسات جديدة في الجهاز الإداري للدولة<sup>(1)</sup>، تُستلهم من ليبرالية سياسية تسعى إلى إبعاد السلطة السياسية عن التسيير المباشر لبعض النشاطات<sup>(2)</sup>، ظهرت لتعويض انسحاب الدولة من الحقل الاقتصادي نظراً لحاجة السوق لتواجد السلطة العامة فيه.

هذا النوع من السلطات لم يظهر في الجزائر إلاّ مع بداية سنوات التسعينات، بحيث اعتمد المشرع الجزائري في ذلك على التجربة الفرنسية<sup>(3)</sup> التي استلهمت بدورها من خبرة الوكالات الأمريكية<sup>(4)</sup>.

و قد استُحدثت لما أُثبت أن الوسائل التقليدية لتدخّل الدولة أصبحت لا تتماشى مع المتطلّبات الجديدة للقطاع الاقتصادي، إضافة إلى تخوّف الأعوان الاقتصاديين من السلطة التنفيذية لهيمنتها على الحقل الاقتصادي وما يترتّب عنها من مساس بالحقوق والحريات، وكذا تعطيل مصالحهم نظراً للبيروقراطية التي تولدها الحكومة<sup>(5)</sup>.

من جهة أخرى أثبت القاضي بدوره عجزه نظراً لتراكم القضايا أمامه و تماطل هيكل القضاء فتمّ إعادة النظر في شرعية وفعالية الوسائل التقليدية لتدخّل الدولة في الحقل الاقتصادي والمالي، الأمر الذي استلزم إنشاء سلطات الضبط المستقلة كوجهٍ جديد لتدخّل الدولة باعتبارها شخص معنوي عام يتّصف بامتيازات السلطة العامة<sup>(6)</sup>، خُوّلت لها مهمّة ضبط القطاعات الإستراتيجية و الحساسة .

بهذا يكون المشرع قد كرّس أحد المبادئ الجوهرية لاقتصاد السوق، الذي يتمثّل في الفصل بين الدولة المسيّرة والدولة الضابطة على مستوى إدارة الدولة<sup>(7)</sup>، " وهذا الفصل يكون أفضل عندما توكل مهمّة الضبط إلى سلطة مستقلة عن الحكومة و عن الإدارة المحليّة"، و قد أصبح هذا الفصل معياراً

(1) - لباد ناصر، " السلطات الإدارية المستقلة"، مجلة إدارة، العدد 01، 2001، ص 07.

(2) - ZOUAIMIA Rachid, Droit de la régulation économique, Berti éditions, Alger, 2008, p 19.

(3) - لباد ناصر، " السلطات الإدارية المستقلة"، مرجع سابق، ص 08.

(4) - للتفصيل أكثر في الموضوع راجع: حنفي عبد الله، مرجع سابق، ص 38.

(5) - TEITGEN COLLY Catherine, « Les autorités administratives indépendants : histoire d'une institution », in COLLIARD Claude-Albert et TIMSIT Gérard, s/dir, Les autorités administratives indépendantes, PUF, Paris, 1988, p 40.

(6) - POULET-GIBOT LECLERC Nadine, Droit administratif, sources, moyens, contrôles, 3<sup>ème</sup> édition, lexifac droit et édition Bréal, Paris, 2007, p 39.

(7) - ZOUAIMIA Rachid, « Les agences de régulation dans le secteur des hydrocarbures ou les mutation institutionnelles en matière de régulation économique », Revue Idara, n ° 39, 2010 p 71.

دوليا لضمان حياد نشاط الدولة في حالة الأسواق المفتوحة حديثا أمام المنافسة والتي لازالت بها مؤسسات عمومية مسيطرة في السوق.

من جانب آخر إنشاء سلطة ضبط مستقلة أصبح أمرا يفرضه مبدأ عدم جواز أن تؤدي الدولة دوري الخصم و الحكم في آن واحد، و أنه لا بد من وضع حدّ فاصل بين الدولة المسيّرة و الدولة الضابطة<sup>(1)</sup>.

إنّ هذا الشكل الجديد من الهيئات لا يمكن تصنيفه ضمن التقسيمات التقليدية المعروفة فهي ليست بهيئات استشارية بالنظر إلى الاختصاصات المخولة لها واعتراف القوانين المنشئة لها بسلطة اتخاذ القرارات بصفة انفرادية، و ليست بمؤسسات عامة باعتبار أنّ هذه الأخيرة ليست مستقلة عن الدولة، كما أنّها ليست بهيئات قضائية مادام أنّ قراراتها لا تتمتع بحجية الشيء المقضي فيه والتي تعتبر خاصية أساسية تفرد بها الأحكام القضائية<sup>(2)</sup>، كما تختلف في شكلها و عملها عن أنماط التسيير الإداري التقليدي، ومن ثمة فهي نموذج حديث يعتمد عليه لتنظيم المجال الإقتصادي والمالي .

و يمكن أن نحدّد المقصود بها على أساس المصطلحات الثلاثة التي توصف بها و المكوّنة لها والتي جعلها مختلفة عن باقي الهيئات الموجودة في الدولة وهي: السلطة، خاصية الضبط والاستقلالية.

**1- السلطة :** من المعروف أنّ السلطة في القانون الدولي تعتبر أحد الأركان الواجب توفرها لتكوين دولة ما، ومعروف أنّ السلطة في دولة ما تتولّاها كلّ من السلطة التشريعية التي تضع القوانين والسلطة التنفيذية التي تتولّى حُسن تنفيذ هذه القوانين، والسلطة القضائية التي تتطوق بالعدالة .

فإذا كان الوضع المستقرّ وجود 03 سلطات تقليدية، فهل يمكن القول أنّه تمّ إنشاء سلطة رابعة جديدة وهي سلطات الضبط المستقلة؟ هذا التساؤل طرّح بسبب إطلاق مصطلح السلطات على بعض هذه الهيئات المستحدثة و جاءت هذه التسمية لأوّل مرّة في التشريع الفرنسي<sup>(3)</sup> في سنة 1978.

ينفق الفقه الفرنسي على أنّ المشرّع لم يقمّ أبدا بإنشاء سلطة رابعة و نموذج قانوني جديد بجوار السلطات الثلاثة التقليدية، و إن أطلق كلمة السلطة على بعض الهيئات فإنه يريد بذلك إظهار الطبيعة

<sup>(1)</sup>-CHEROT Jean- Yves, « La régulation : quelles structures ? Quels objectifs ? Rapport introductif », Journée d'étude de la Faculté des sciences juridiques de Tunis, 21/04/2004, In ZOUAIMIA Rachid, « Les agences de régulation dans le secteur des hydrocarbures ou les mutation institutionnelles en matière de régulation économique », op.cit, p71.

<sup>(2)</sup>- POULET-GIBOT LECLERC Nadine, op.cit, p 40 .

<sup>(3)</sup>- أوّل مرّة يستخدم فيها المشرّع الفرنسي صفة السلطة الإدارية المستقلة كان عام 1978 و ذلك بمناسبة إنشاء اللجنة الوطنية للإعلام و الحريات(CNIL) التي كوّنت صراحة بسلطة إدارية مستقلة.



الخاصة لها و إخراجها من إطار السلطات الإدارية التقليدية<sup>(1)</sup>، كما أنّ أساس وجودها يتمثل في تلك الصلاحيات المقدّمة لها بهدف ضبط السوق.

ومنه مصطلح السلطة لا ينحصر في الآراء الاستشارية أو تقديم آراء أو استرشادات وإنما القصد منه تمتّع سلطة الضبط المستقلة بسلطة إصدار القرارات التي يعود اختصاصها الأصلي للسلطة التنفيذية<sup>(2)</sup>.

نذكر في هذا الإطار على سبيل المثال أنّ الصلاحيات التي كانت تؤول لوزير التجارة سابقا قد استحوذ عليها مجلس المنافسة باعتباره هيئة ضبط مستقلة<sup>(3)</sup>، وبعد إنشاء مجلس النقد والقرض انتزعت من وزير المالية الصلاحيات التي كانت مخولة له في المجال المصرفي لتُسند إلى هذا المجلس الذي أصبح حالياً هو صاحب الاختصاص<sup>(4)</sup>، و نفس الملاحظة تنطبق على سلطات الضبط المستقلة في مجال البريد والمواصلات ومجال الطاقة وكذا المجال المنجمي، التي ورثت صلاحيات كانت في السابق من اختصاص الوزير المكلف بالبريد والمواصلات و وزير الطاقة والمناجم<sup>(5)</sup>.

**2- خاصية الضبط:** ظهر مصطلح "الضبط" لأول مرة في الولايات المتحدة الأمريكية كأثر من آثار الأزمة الاقتصادية العالمية، وإذا كان من المتفق عليه وجود صعوبة في تحديد مفهوم الضبط<sup>(6)</sup>، فإنّه ما من خلاف حول كونه ينطوي على "إدماج عدّة وظائف منفصلة في عمل الإدارة الكلاسيكية"<sup>(7)</sup> و بتعبير هيرفي بورج فإنّه " لا يمكن تحديد القواعد التي ينبغي تطبيقها في الأسواق الناشئة تحديدا تاما بواسطة قوانين و مراسيم، بل يجب تكييفها مع الأصح آخذين بعين الاعتبار واقع الأسواق و إمكانيات مختلف المتعاملين و مصالح المستعملين، و هذا هو التكييف حسب الحالات الذي يسمّى ضبطاً"<sup>(8)</sup>.

(1)- حنفي عبد الله، مرجع سابق، ص 13.

(2)- ZOUAIMIA Rachid, « Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique » Revue Idara, n° 28, 2004, p30.

(3)- Ibid, p30.

(4)- Ibid, p 31.

(5)- Ibid .

(6)- FRISON ROCHE Marie Anne, « Le droit de la régulation », D,n°7, 2001, p.p 610 -616 .

(7)- BRISSON Jean-François, « Les Pouvoirs de sanction des autorités de régulation : les voies d'une juridictionnalisation », www.gip-recherche-justice. fr/

(8)- Cité par Israël Jean Jacques, « Les AAI dans le domaine économique et financier», www.lexinter.net/

ويرى المدافعون عن خيار الضبط أنه من الضروري إنشاء هيئات تجمع بين عدة وظائف، هذا الجمع في الوظائف من شأنه أن يمنح سلطة الضبط الوسائل الضرورية لممارسة سلطة متابعة و رقابة شاملة و ملموسة تسمح بمواجهة اختلالات النظام و موازين القوى الفاعلة في اقتصاد السوق، و هكذا فإن تعقيد بعض قطاعات النشاط، التي لا يمكن ترك مسؤوليتها على الإدارة الكلاسيكية، يستدعي تدخل هيئات متخصصة بمهمة من مهام الضبط الشاملة التي تستدعي استخدام سلطات متعددة و متنوعة .

وإجمالاً ينبغي أن تُحوّل سلطة الضبط خلافاً لغيرها من الهيئات الإدارية الكلاسيكية كلّ الصلاحيات الضرورية لممارسة مهمة الضبط الموكلة لها، وبذلك تكمن ميزة الضبط الجوهرية في تراكم وظائف متعددة بين يدي هذه السلطات والتي تسمح لها بممارسة المهمة التي أنشئت من أجلها.

**3- الاستقلالية:** لبيان أنها ليست كباقي الإدارات، تمّ إعطاؤها صفة ثالثة تبرز هذا التمييز، ألا وهي صفة الاستقلالية، التي تُعدّ من أهمّ ما يميّز هذه الفئة الجديدة من المؤسسات<sup>(1)</sup> عن السلطات الإدارية التقليدية، هذه الأخيرة كما هو معروف تتواجد ضمن نظام هرمي تخضع فيه كلّ هيئة إلى هيئة تعلوها تطبيقاً لمبدأ الرقابة الوصائية أو السلطة الرئاسية<sup>(2)</sup> .

تعتبر الاستقلالية المبرر الرئيسي لإنشاء سلطات الضبط والتي من شأنها حمايتها من مختلف الضغوطات والتأثيرات، وتمثّل المحرك الرئيسي في أدائها لوظائفها، حيث أدت حساسية المهام و الوظائف المعهود بها إليها إلى حتمية فصلها عن السلطة التنفيذية والاعتراف لها بخصوصية تتمثّل في الاستقلالية التي تسمح لها بتحقيق المهمة الموكلة لها المتمثلة في ضبط السوق الاقتصادي والمالي.

**ثانياً: البناء المؤسّساتي لهيئات الضبط المستقلة:**

إنّ عملية الضبط مقسّمة بين نمطين من الهيئات، تتمثّل في كلّ من السلطات الإدارية المستقلة<sup>(3)</sup> والسلطات التجارية المستقلة.

**1- السلطات الإدارية المستقلة:** ما يميّز هذا النوع من الفئات هو الطابع الإداري، والذي يُقصد به أنّ

هذه الهيئات تمارس صلاحيات الدولة باسمها و لحسابها، فما هي إلاّ نوع جديد و متميّز من إدارات

(1) - كثر محمد الشريف، " حماية المستهلك من الممارسات المنافسة للمنافسة "، مجلة إدارة، عدد 23، 2002، ص 71 .

(2) - كثر محمد الشريف، الممارسات المنافسة للمنافسة في القانون الجزائري دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، أطروحة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون، فرع القانون العام للأعمال، جامعة تيزي وزو، 2004/2005، ص 271 .

(3) - للتفصيل أكثر في هذه النقطة أنظر:

- GAUDEMET Yves, Traité de droit administratif, T 1, 16<sup>ème</sup> édition, L G D J, Paris, 2001, p.p77-78 et ROUAULT Marie-Christine, Droit administratif, 4<sup>ème</sup> édition, Gualino éditeur, Paris, 2007, p113-115.

الدولة<sup>(1)</sup>، فبالرغم من كونها مستقلة إلا أنها تعتبر جزء لا يتجزأ من الدولة<sup>(2)</sup>.

لا يكون الطابع الإداري لهذه الهيئات محل شك إذا منحها المشرع هذا التكييف بصفة صريحة كما هو الحال بالنسبة لمجلس المنافسة والأجنتين المكلفتين بضبط قطاع المناجم، أمّا في حالة غياب التكييف القانوني الصريح لها فإنه في هذا الشأن يمكن الاستعانة بموقف الفقه الذي يُقرّ أنّ الأساس لوضع تكييف قانوني صحيح لهيئة ما حول ما إذا كانت سلطة إدارية مستقلة هو النظر إلى طبيعة القرارات الصادرة عنها ومدى خضوعها لرقابة واختصاص القضاء الإداري<sup>(3)</sup> فيما يتعلّق بطبيعة المنازعات المتعلقة بهذه الهيئات<sup>(4)</sup> والذي يعتبر معياراً للتأكد من تمتّع هذه الهيئات بالطبيعة الإدارية. من بين التعاريف الفقهية المقدّمة لهذه الفئة من الهيئات نذكر:

أنّها سلطات إدارية مزوّدة بنموذج تنظيم مشترك، متحرّرة من السلطة التسلسلية مهمتها ضبط قطاع اقتصادي أو مالي محدّد<sup>(5)</sup> أو هي هيئات إدارية غير قضائية، غير خاضعة لسلطة الحكومة أو أيّ تأثير، حوّل لها القانون مهمة ضبط بعض القطاعات الحساسة اقتصادياً ومالياً، وكذا ضمان احترام بعض حقوق مستعملي الإدارة<sup>(6)</sup>، أمّا MICHEL GENTÔT فقد عرفها بأنّها هيئات عمومية غير قضائية لا تتمتع بالشخصية المعنوية استمدت من القانون مهمة ضبط قطاعات حساسة و السهر على احترام بعض حقوق مستعملي الإدارة وهي مزوّدة بضمانات تنظيمية وسلطات تسمح لها بممارسة وظائفها دون أن تكون خاضعة لتأثير الحكومة<sup>(7)</sup>.

<sup>(1)</sup> - حنفي عبد الله، مرجع سابق، ص 59 .

<sup>(2)</sup> - SABOURIN Paul, « Les autorités administratives indépendantes dans l'État », in COLLIARD Claud-Albert et TIMSIT Gérard, s/dir, Les AAI, P U F, Paris, 1988, p.p 97-98 .

<sup>(3)</sup> - الرقابة القضائية الممارسة على القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة تأخذ طابعاً استثنائياً، أمّا باقي قرارات الهيئات الأخرى فيطعن فيها أمام مجلس الدولة، أنظر في ذلك:

ZOUAIMIA Rachid, « Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique », op.cit, p.p06-07.

<sup>(4)</sup> - أكد مجلس الدولة الفرنسي هذا الرأي حيث أقرّ أنّ الطابع الإداري للهيئات الإدارية المستقلة يتأكد من خلال توافر معيارين: الأول مادّي من خلال النظر إلى وظائف ونشاطات هذه الهيئات، والثاني من حيث المنازعات أي الجهة القضائية المختصة بالنظر في منازعاتها فأعمال هذه الهيئات قابلة للطعن أمام القاضي الإداري بنفس الكيفية التي يُطعن فيها ضدّ الأعمال الإدارية العادية .

<sup>(5)</sup> - Voir ISRAEL Jean Jacques, « Les autorités administratives indépendantes dans le domaine économique et financier », www.gip-recherche-justice.fr/

<sup>(6)</sup> - بن زيطة عبد الهادي، " نطاق اختصاص السلطات الإدارية المستقلة في القانون الجزائري: دراسة حالة لجنة تنظيم عمليات البورصة و سلطة الضبط للبريد و المواصلات "، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة، جامعة بجاية، 23- 24 ماي 2007 ، ص 171..

<sup>(7)</sup> - GENTOT Michel, les autorités administratives indépendantes, 2<sup>ème</sup> Edition, Montchrestien, paris, 1994, p16.

و انطلاقاً من ذلك يُلاحظ أنّ مفهوم سلطة الضبط المستقلة الذي يتداخل مع مفهوم السلطة الإدارية المستقلة هو مفهوم متجانس نسبياً في الأصل لأنّه يتضمّن هيئات عمومية مجمّعة، مستقلة عن السلم الإداري و خاضعة لنظام قانوني عام و رقابة قاضٍ إداري<sup>(1)</sup>.

2- **السلطات التجارية المستقلة:** أنشأ المشرع الجزائري هيئات من نوع آخر، بمعنى أنّها ليست ذات طابع إداري و إنّما ذات طابع تجاري، و بذلك يكون قد سلك اتّجاه مُغاير حيث لم يأخذ القالب القانوني من المشرع الفرنسي وهو السلطة الإدارية، و إنّما جاء بفكرة السلطة التجارية و تتمثّل هذه السلطة في سلطة ضبط المحروقات، هذه الأخيرة تتميز بخصوصية تجعلها مختلفة عن باقي السلطات الإدارية الأخرى إذ تتمتع بالصبغة التجارية.

أنشأ القانون المتعلّق بالمحروقات<sup>(2)</sup> وكالتين وطنيتين مستقلتين هما الوكالة الوطنية لمراقبة وضبط الأنشطة في مجال المحروقات (سلطة ضبط المحروقات) والوكالة الوطنية لتنظيم موارد المحروقات (النفط)، رغم تمتعهما بصلاحيات واسعة من حيث السلطة العمومية إلا أنّها تبقى خاضعة لقواعد القانون التجاري في علاقتها مع الشركات البترولية و مع الغير بصفة عامّة، و هي لا تخضع لرقابة القاضي الإداري فيما يتعلّق بنزاعاتها مع متعاملي القطاع بل إنّ رقابتها من اختصاص قُضاة القضاء العادي، لا بل تخضع أيضاً للتحكيم التجاري الدولي<sup>(3)</sup>.

على هذا الأساس لا يمكن وصفها بالسلطات الإدارية المستقلة لأنّ معيار السلطة العامة غير كاف لتكييفها كسلطة إدارية، وفي هذه النقطة يكفي القيام بمقارنة للوقوف على الاختلاف الدقيق الموجود بين المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري والمؤسسات العمومية ذات الطابع الاقتصادي والتجاري<sup>(4)</sup>

(1)- ZOUAIMIA Rachid, « Les agences de régulation dans le secteur des hydrocarbures ou les mutation institutionnelles en matière de régulation économique », op.cit, p 73.

(2)- قانون رقم 07/05، مؤرخ في 2005/04/28 يتضمّن قانون المحروقات، ج.ر عدد 50، مؤرخ في 2005/07/1، معدل و متمم بموجب الأمر رقم 10/06، مؤرخ في 2006/07/29، ج. ر عدد 48، مؤرخ في 2006/07/30، مرجع سابق .

(3)- ZOUAIMIA Rachid, « Les agences de régulation dans le secteur des hydrocarbures ou les mutation institutionnelles en matière de régulation économique », op.cit, p 73.

(4)- تخضع المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري في علاقاتها بالغير للقانون الإداري و تبرم عقود إدارية، كما أنها تستخدم موظفين و تطبّق نظام المحاسبة العامة و يختصّ بمنازعاتها القاضي الإداري، أما المؤسسات العمومية ذات الطابع الاقتصادي و التجاري فهي تخضع في علاقاتها بالغير للقانون التجاري و تبرم عقود خاصة باستثناء عندما تبرم عقود باسم الدولة، عمالها يخضعون إلى ZOUAIMIA Rachid، « Les agences de régulation dans le secteur des hydrocarbures ou les mutation institutionnelles en matière de régulation économique », op.cit, p 73.

كي يُفترض أنّ المشرّع أراد أن يُكرّر ويقلّد هذه الازدواجيّة و يعمل بها في مجال الضبط الاقتصادي حيث يُمكن أن نشهد إنشاء سلطات تجارية مستقلة إلى جانب السلطات الإدارية المستقلة. بهذه الطريقة وبناء على ما سبق ذكره، نصل إلى الفصل بين مفهوم سلطات الضبط الذي يُشير إلى الوظائف الموكلة إلى هذه الهيئات، و مفهوم السلطات الإدارية المستقلة و السلطات التجارية المستقلة الذي يرتبط بالمظاهر المؤسّساتية للضبط<sup>(1)</sup>.

### الفرع الثالث

#### غائيّة سلطات الضبط المستقلة

إنّ الانتقال من الدولة الحارسة إلى الدولة الضابطة، جاء باللّجوء إلى هيئات مستقلة للضبط هذه الأخيرة ظهرت في أجواء مشحونة بالشكّ و الريبة و الحذر و سوء الظنّ في أجهزة الدولة التقليديّة المنازعة في سلطتها و الموضوعة محلّ اتّهام بشأن حيادها و فعاليتها و مخافة طُغيان السياسة على السلطة الإداريّة<sup>(2)</sup>.

و عليه فإنّ وجود مثل هذه الهيئات كان لأجل الاستجابة للعديد من الانشغالات و لأجل:

#### أولاً: تحقيق متطلبات الاستمراريّة Les exigences de continuité:

تتولّى هيئات الضبط المستقلة القيام بمهمّة ضبط القطاعات الإستراتيجية، عملها يجب أن يكون منتظماً ومستمرّاً دون انقطاع أو توقّف من خلال خلق منافسة مضمونة و مستمرة و من خلال السهر على حسن سير تلك السوق و ضمان استمراريّتها و درء كلّ خطر يهدّد التوازنات المختلفة فيها لتلافي أي أثر سلبي من شأنه الإضرار بمصالح المتعاملين، و يكون من اليسير تصوّر مدى الارتباك الذي ينجم عن تعطيل هيئة من الهيئات و لو لمدة قصيرة .

وفضلا عن ذلك تهدف مهمّة الضبط إلى تأمين تنمية مستمرة للسوق لفائدة المستعملين ولإبّطاع بذلك يجب أن تُضمن استمرارية هذه الأجهزة عن طريق تجسيد الاستقرار في التسيير وكذلك من خلال استقرار أعضائها في مناصبهم و توفير كلّ الإمكانيات المالية و المادية الضرورية والكافية لممارسة أعمالها ونشاطاتها، و قطع التبعية للسلطة التنفيذية و محاربة البيروقراطية في إنجاز المعاملات، و كلّ ذلك يسمح بتسجيل عملها في إطار الاستمرارية، هذه الأخيرة التي لن تتحقّق

(1) - ZOUAIMIA Rachid, Droit de la régulation économique, op.cit, p23 .

(2) - زوار حفيظة، لجنة تنظيم و مراقبة عمليات البورصة كسلطة إدارية مستقلة، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، فرع الإدارة و المالية، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 2003 / 2004، ص 06 .

إلا في إطار احترام أديبات المرفق العام و احترام المبادئ الكبرى للوظيفة العمومية<sup>(1)</sup>.

### ثانيا: تحقيق متطلبات الفعالية **Les exigences d'efficacité** :

رأى المشرع أنّ خلق مثل هذه الأجهزة من شأنه إعطاء الفعالية التي لا تستطيع الإدارة الكلاسيكية تحقيقها في ظلّ التسيير البيروقراطي، ولتحقيق ضبط فعّال قادر على المساهمة في بناء أرضية اقتصادية صلبة أساسها المساواة لابد من امتلاك آليات تحقّق هذا الهدف .

فالاستقلالية الممنوحة لهذه السلطات تسمح لها باتخاذ القرار بصفة أسرع منها لدى الإدارة المركزية خاصة و أنّها معفاة من العديد من العقبات الإجرائية التي تحكم عملية اتخاذ القرار .

كذلك تنوّع المهام والسلطات الممنوحة لها<sup>(2)</sup> لتنظيم القطاعات الاقتصادية و المالية والتي تتراوح بين السلطة التنظيمية وسلطة الرقابة والفصل في النزاعات التي تثور بين المتعاملين الاقتصاديين، إلى جانب تولّيها سلطة خطيرة لأداء المهام المنوطة بها طالما كانت حkra على السلطة القضائية والمتمثلة في السلطة القمعية<sup>(3)</sup> هو الذي يضمن تحقيق ضبط اقتصادي فعّال<sup>(4)</sup> .

و كلّها كانت من اختصاص السلطة التنفيذية التي انسحبت من تسيير النشاط الاقتصادي لكونها أصبحت عاجزة عن التأطير القانوني و المتابعة الفعّالة للمجالات التي تتدخّل فيها هذه الهيئات نظرا لسرعة تطورها و تعقيدها.

و في نفس السياق دائما، إنشاء سلطات مستقلة للضبط كقوة قانونية جديدة مُرتبط أساسا بالحاجة إلى التخصص والخبرانية<sup>(5)</sup>، فبواسطة الخبرة يتحقّق الهدف المرغوب ألا وهو الفعالية في التسيير حيث يمكن أن تُعدّ الخبرة أساسا لمشروعية تدخّل هذه الهيئات، نظرا لتخصص هؤلاء الخبراء في مجال تخصص هذه الهيئات<sup>(6)</sup>، إذ أنّ عمل هذه السلطات الجديدة يتطلّب خبرات فنية و تخصصات محدّدة و معيّنة.

(1) - نشادي عائشة، إعادة هيكلة قطاع البريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع إدارة و مالية، جامعة الجزائر، 2005/2004، ص 109 .

(2) - ZOUIMIA Rachid, Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie, édition Houma, Alger, 2005, p 61.

(3) - مادير ليلي، مرجع سابق، ص 272.

(4) - نشادي عائشة، مرجع سابق، ص 110.

(5) - DECOCQ Georges, Droit commercial, Edition Dalloz, 2<sup>ème</sup> Edition, 2005, p27.

(6) - عيساوي عز الدين، " الهيئات الإدارية المستقلة في مواجهة الدستور"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة جامعة بجاية، 23 - 24 ماي 2007، ص 42 .

وعليه فإنّ هذه الفعاليّة أيضا يمكن ملاحظتها من خلال تشكيلة الهيئة، فالسماح بمشاركة المهنيين الذين ينتمون إلى الوسط الذي تتعامل معه السلطة في ضبط قطاع نشاطهم أو في دراسة مشكلة حسّاسة متعلّقة به، وكذا المساهمة في وضع القواعد التي تطبّق في المجالات التقنية تكون قابلة لتلقّي موافقة و تأييد الفاعلين في المجال الاقتصادي<sup>(1)</sup>.

ومن جهة أخرى السماح بمشاركة عدد هام من الأشخاص المؤهّلين و ذوي الاختصاصات المختلفة في عمل هذه السلطات من أجل ضبط سير السوق في القطاع المعني<sup>(2)</sup>، أمر يسمح باتّخاذ التدابير اللّازمة و تكييفها مع الواقع خاصّة مع التطوّر السّريع والمتزايد للسّوق، كما يسمح بأداء المهام على أحسن وجه وبشكل حسن وبمردوديّة كبيرة وهذا ما يجعلها تحظى بالفعاليّة، إضافة إلى ذلك فإنّ ممارسة وظيفة الضبط وخاصّة سلطة العقاب المعترف بها لهذه السلطات، تُصبح مقبولة في المحيط الاقتصادي إذا تمّت تحت رقابة القاضي و بواسطة سلطات تضمّ في ظلّها شخصيات ذات خبرات معتبرة و متنوّعة<sup>(3)</sup>.

### ثالثا: تحقيق متطلبات عدم التحيز والحياد *Les exigences d'impartialité et de neutralité*

إنّ البحث عن تحقيق الحياد وعدم التحيز يُعدّ أهمّ باعث على إنشاء سلطات الضبط المستقلة حيث رأى المشرّع أنّ استحداث مثل هذه الأجهزة من شأنه ضمان الحياد الذي لا تستطيع الإدارة الكلاسيكيّة تحقيقه.

حيث يهدف إنشاء هذا النوع من الهيئات إلى ضمان الحياد لاسيما في مواجهة المتعاملين الاقتصاديين و كذا في معاملة الأعوان الاقتصاديين العموميين و الخواص على حدّ سواء<sup>(4)</sup> لكلّ سلطة في قطاعها كما تمّ استحداثها أيضا بغية الحفاظ على تطبيق القانون في مجال الاختصاص المخصّص لها، و لأجل مواجهة سلبيات التسييس المفرط للإدارة الكلاسيكيّة ولمحاربة البيروقراطيّة التي كانت سائدة في المعاملات .

(1) - زوار حفيظة، مرجع سابق، ص 130 .

(2) - بوحلايس إلهام، الاختصاص في مجال المنافسة، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، قانون الأعمال، جامعة قسنطينة، كلية الحقوق، 2004 - 2005، ص 121 .

(3) - بوجملين وليد، سلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري، رسالة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع الدولة و المؤسسات العمومية، كلية الحقوق و العلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2006/2007، ص 26.

(4) - زوايمية رشيد، "ملاحظات حول المركز القانوني للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته"، المجلة النقدية للقانون و العلوم السياسية، عدد 01، 2008، ص 10 .

و في هذا السياق دائما، يمكن إرجاع ميلادها أيضا إلى الموقف الهش الذي طالما طبع علاقة المواطن بالسلطتين السياسية و الإدارية<sup>(1)</sup>، ومن ثمة وجودها لم يكن إلاّ استجابة أو كحلّ لسوء العلاقة بين الإدارة و المواطن.

وعليه فإنّ خلق مثل هذه السلطات جاء بإعطائها ضمانات أكبر للاستقلالية في محاولة لفصلها عن ضغوطات و تأثيرات السلطة التنفيذية، كما أنّ استقلاليتها تسعى إلى تحقيق الحياد وعدم التحيز لأيّ متعامل من متعاملي القطاع، وهذا من أجل كسب ثقتهم و جلبهم للتعامل معها، حيث أنّ التزامها بالأساليب والوسائل المنهجية العلمية والفنية والعملية والسلوكية لتحقيق أعمالها والتزاماتها في ظلّ نظام العلاقات العامة الإنسانية وفي كنف أخلاقيات وقيم الوظيفة، كلّ ذلك هو الذي يضمن حقيقة تجسيد وتطبيق فكرة دولة القانون بصورة مضمونة و دائمة<sup>(2)</sup>.

فمن خلال هذا الأسلوب غير المباشر للتدخلّ يمكن إعطاء المتعاملين و الأعوان الإقتصاديّين أكبر ضمان ممكن لتحقيق حياد الدولة وعدم تحيزها<sup>(3)</sup>.

الخلاصة التي يمكن الوصول إليها من خلال ما سبق ذكره أنّ إنشاء سلطات الضبط المستقلة جاء بهدف ضمان الحياد الذي عجزت عن تحقيقه الإدارة التقليديّة نظرا للعيوب و المساوئ التي كانت تعاني منها، ومن جهة أخرى فإنّه حتى تكون هناك سلطة ضبط مستقلة فعّالة و مجدية لا بدّ أن تكون خاضعة للالتزام بالحياد عند ممارستها للوظائف التي تدخل ضمن اختصاصها.

و من هنا نتساءل عن مفهوم الحياد الذي يجب أن تتوافر و تكون عليه سلطات الضبط المستقلة؟ و هل سيكون محل الشك الانحياز الموضوعي للهيئة أم الانحياز الذاتي للعضو؟ .

(1) - بوجملين وليد، مرجع سابق، ص 28 .

(2) - نشادي عائشة، مرجع سابق، ص 109 .

(3) - بوحلايس إلهام، مرجع سابق، ص 120 .



## المطلب الثاني

### مفهوم مبدأ حياد سلطات الضبط المستقلة

يُشكّل مبدأ الحياد أهم الضمانات الأساسية في نطاق الوظيفة الضبطية التي تمارسها سلطات الضبط المستقلة في القطاع المالي و الإقتصادي، يهدف إلى ضمان عدم إعطاء الأفضلية لأيّ كان بصفة غير مبررة<sup>(1)</sup>، وهو أهم صفة يجب أن تتسم بها سلطات الضبط المستقلة ضمانا لنزاهتها ولموضوعية القرارات التي تصدر عنها، وقد ظهر منذ القديم وعرف تطبيقات له في مجالات عديدة غير أنّ إعطاء تعريف دقيق له ليس بالعمليّة السهلة، وهو ما جعل مفهومه يختلف باختلاف الجهة المعنية بتطبيقه و باختلاف المجال الذي يطبق فيه، ممّا أدّى إلى خلوّ التشريعات من تعريف لمبدأ الحياد (الفرع الأول).

و لأجل الإحاطة بمفهومه يستوجب الأمر الوقوف على التعريف الفقهي و القضائي لمحاولة استخلاص على ضوءها معنى الحياد الذي يجب أن تكون عليه سلطة الضبط المستقلة (الفرع الثاني) ثم دراسة علاقته بغيره من المبادئ المشابهة له في (الفرع الثالث) .

### الفرع الأول

#### موقف التشريع من مبدأ الحياد

يُمثّل مبدأ الحياد أحد الوسائل و الضمانات الهامة التي يمكن من خلالها تحقيق الفعالية و المردودية من جهة، و إضفاء الشفافية والمصدقية على الأعمال و حسن سيرها من جهة أخرى لكن وضع و تقديم تعريف له ليس بالأمر السهل، ذلك أنّ الصعوبة تكمن في كونه من المصطلحات المطاطة التي تتغيّر بتغيّر الزمان و المكان، الأمر الذي أدّى إلى خلوّ التشريعات من تعريف لمبدأ الحياد سواء كان ذلك على مستوى التشريع الجزائري (أولا)، أو على مستوى التشريع الفرنسي (ثانيا) .

#### أولا: بالنسبة للتشريع الجزائري:

كرّس المشرع الجزائري مبدأ الحياد في النصوص العامة، كما كرّسه أيضا على مستوى

(1)- METTOUDI Robert, Les fonctions quasi- juridictionnelles de l'authorité de régulation des télécommunications, thèse pour le Doctorat en droit, faculté de droit, des sciences économiques et de gestion, Université de Nice- Sophia Antipolis, 2004, p 198 .

بعض القوانين المنشئة لسلطات الضبط المستقلة، لكن دون أن يتعرّض إلى تعريفه<sup>(1)</sup>.

1- في النصوص العامة: أقرّ المؤسس الدستوري من خلال التعديل الدستوري لسنة 1996 على إدراج مبدأ هامّ للغاية، يتمثّل في إلزام الإدارة بالحياد تجسيدا لمبدأ الفصل بين السلطات و تكريس دولة القانون، فنصّت المادة 23 من الدستور على أنّ " عدم تحييز الإدارة يضمنه القانون".

و بالتالي يكون قد اعترف بموجب نصّ دستوري بمبدأ الحياد الذي يجب أن تكون عليه الإدارة كما أنّ حياد هذه الأخيرة مضمون، و وضع على عاتق الدولة مسؤولية تكريسه وتجسيده واقعيًا، ولا يخفى على أحد ما للأهميّة البالغة والقوّة القانونيّة التي تكتسبها المبادئ المنصوص عليها دستوريا من حيث وجوب تطابق النصوص الأقلّ منها قوّة مع ما قرّرتّه من مبادئ<sup>(2)</sup>.

إنّ النصّ في دستور على التزام الإدارة بالحياد يُعدّ أهم ضمانة لحماية حقوق و حريّات الأفراد و لعلّ السبب في ذلك يرجع إلى كون الدستور هو القانون الأساسي في الدولة الذي تخضع له كلّ

(1) - نشير هنا إلى أنّ المرشع الجزائري لا يميّز بين مصطلح الحياد *la neutralité* و مصطلح عدم التحيز *l'impartialité*. فمصطلح الحياد من الناحية اللغويّة كلمة مشتقة من حايّد محايدة حيادا و تعني لغويا جانب و هي ضدّ انحاز، و يعني لا هذا و لا ذلك، أنظر في ذلك: جيرار كورنو، ترجمة منصور القاضي، معجم المصطلحات القانونية، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع، بيروت، 2004، ص 425 .

أما من الناحية الإصطلاحية فإنّ الحياد أصله من الكلمة اللاتينية *neutralisé* و هي فعل عدم الميل إلى أيّ متعامل أو عون اقتصادي، و تعني إرادة الامتناع و عدم التحيز الذي يطلق على الذي لا ينحاز إلى عون أو متعامل معيّن، أمّا إرادة الإمتناع فتعني الموضوعية و التي تطلق على مجموعة من الأشخاص الذين يقدمون حجج موضوعية لا تتغيّر تبعا لأيّ ميول شخصي، أنظر في ذلك: « Le principe de neutralité dans la fonction public », L G D J, Paris, 1993, KONDILIS Vassilios, p 03.

أما بخصوص عدم التحيز فيتمّ تعريفه من زاويتين: في المعنى الإيجابي " عدم التحيز يبيّن نوعيّة التقدير و الحكم الخالي من أيّ ذاتية لتصرف موضوعي أو متميز بالحياد"، أمّا في معناه السلبي "عدم التحيز يشير لفكرة عدم تدخّل الشخص و امتناعه أو أيضا إلى حياده، عندما نستند إلى المفاهيم المرتبطة بعدم التحيز". أنظر في ذلك إلى:

-MITARD Eric, « *L'impartialité administrative* », A J D A, 1999, p478.

و عليه يلاحظ أنّ العلاقة بين الحياد و عدم التحيز متقاربة و تعاريفهم متداخلة، فكلّ عضو ملازم بتأمين هيئة الضبط المستقلة في نفس الشروط بطريقة غير متحيّزة و دون تمييز نو طابع مصلحي بين الأعوان و المتعاملين الاقتصاديين، و من جهة أخرى نجد الإجتهد القضائي و النصوص القانونية تؤكد أيضا هذه العلاقة و تكرس التطبيق التناوبي لهذين المبدأين، فمنع الموظفين من ممارسة نشاط مهني آخر يبرر من جهة بحتيّة عدم التحيز، و أيضا بخطر أن يؤدي هذا النشاط إلى إعاقة حياد الهيئة. أنظر في ذلك:

- MITARD Eric, « *L'impartialité administrative* », o.p,cit, p 482 .

(2) - بودريوه عبد الكريم، " الحياد السياسي للإدارة في المجال الانتخابي "، أعمال الملتقى الوطني حول إصلاح النظام الانتخابي في الجزائر الضرورات و الآليات، جامعة جيجل، يومي 08- 09 ديسمبر 2010، ص 101 .

السلطات بما فيها الإدارة<sup>(1)</sup>، وهذا ما نصّت عليه ديباجة الدستور ذاته "...إنّ الدستور فوق الجميع و هو القانون الأساسي الذي يضمن الحقوق و الحريّات الفرديّة و الجماعيّة،...".

و من جهة أخرى نجد من بين النصوص التي كرّست مبدأ الحياد بصفة صريحة ما نصت عليه المادة 07 من القانون الأساسي للقضاء بقولها: " على القاضي أن يلتزم في كل الظروف بواجب التحفظ و اتقاء الشبهات و السلوكات الماسّة بحياده و استقلاله "، فمادام رمز العدالة هو الميزان فإن المطلوب من القاضي وزن المصالح القانونية للخصوم بالعدل و أن يكون محايدا عند نظره في المنازعات المعروضة أمامه، و ذلك حتى يكون موضوع طمأنينة من جانب المتقاضين و يحظى باحترامهم .

2- في النصوص المنشئة لسلطات الضبط المستقلة: حرص المشرع الجزائري و بموجب نصوص قانونية صريحة في القوانين التي تُوطّر و تحكم سلطات الضبط المستقلة على تكريس مبدأ الحياد في مجال الضبط الإقتصادي، و أكد على ضرورة حياد العضو و ألزمه بسلوك معين يجعله بعيدا عن مظنة التحيز حرصا على هيبته و سمعة هيئة الضبط و حماية لأعضاء، وذلك نظرا لخطورة القرارات التي تتخذها هذه الهيئات استنادا إلى الصلاحيات أو الاختصاصات المخولة لها، والتي تتطوي على جانب من السلطة القمعية، و كذلك نظرا لحساسية و أهمية القطاعات التي تنظّمها، والتي في مجملها تمسّ الهياكل الاقتصادية و المالية .

و من بين سلطات الضبط المستقلة التي أقرّ فيها المشرع بمبدأ الحياد بصفة صريحة، نجد سلطة ضبط قطاع المحرقات، و لجنة ضبط قطاع الكهرباء و الغاز، و يعدّ كلا القطاعين من أهم القطاعات الإستراتيجية و الحيوية في الجزائر، حيث يعدّ كل من البترول و الغاز الطبيعي رتني الاقتصاد الجزائري .

يُعدّ قطاع المحرقات العصب الحساس في النظام الاقتصادي الجزائري و رمز من رموز السيادة الوطنية<sup>(2)</sup>، شهد احتكارا من قبل الدولة الجزائرية المجسّدة بجهازها التقليدي سونطراك، إلا أنها رفعت احتكارها لهذا القطاع بسبب تيار الإصلاح الاقتصادي الذي شهدته المنظومة القانونية والمؤسّساتية

(1) - سليمان السعيد، " حياد الإدارة كشرط لنزاهة العملية الانتخابية "، أعمال الملتقى الوطني حول إصلاح النظام الانتخابي في الجزائر الضرورات و الآليات، جامعة جيجل، يومي 08، 09 ديسمبر 2010، ص 75.

(2) - عجة الجليلي، الكامل في القانون الجزائري للإستثمار، دار الخلدونية للنشر و التوزيع، الجزائر، 2006، ص 296 .

الجزائرية، وذلك بمقتضى القانون رقم 07/05 المعدّل و المتمم بالأمر رقم 10/06<sup>(1)</sup>.

و بالرجوع إلى نص المادة 12 فقرة أخيرة من القانون رقم 07/05 المعدلة بموجب المادة 02 من الأمر رقم 10/06 المتعلق بالمحروقات نجدتها تنص على حياد الأعضاء فيها بقولها: "يمارس أعضاء اللجنة المديرية و أعوان وكالة المحروقات وظائفهم بكل شفافية و حياد و استقلالية". و تجري صياغة هذا النص باللغة الفرنسية كالآتي:

« Le président, les membres du comité de direction, le secrétaire général et les agents de l'agence hydrocarbures exercent leurs fonctions en toute transparence, impartialité et indépendance »<sup>(2)</sup>.

كما تمّ النص على مبدأ الحياد أيضا بصفة صريحة في قطاع الطاقة، هذا الأخير عرف قبل سنة 2002 احتكارا من قبل الدولة لمدة تتعدى 30 سنة ممثلة بجهازها التقليدي سونغاز التي كانت صاحبة الاحتكار لكل نشاطات القطاع، فلم يكن هذا الأخير مفتوحا على المنافسة الحرة حيث كانت المنتج و المنفذ في آن واحد.

غير أنه وفي ظلّ موجة الانفتاحات التي شهدتها بعض أنشطة المرفق العام تبنت الجزائر سياسة طاغوية جديدة ترجمها قانون رقم 01/02 المتعلق بالكهرباء و توزيع الغاز<sup>(3)</sup> الذي وفقه أنشئت لجنة ضبط في هذا المجال، وهي هيئة مستقلة تتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي، جاءت لتجسيد تلك المبادئ ذات الطابع التحرري مع النص على ضرورة حماية و ضمان واجبات المرفق العام<sup>(4)</sup>، مهمتها الرئيسية تتمثل في السهر على السير التنافسي والشفاف لسوق الكهرباء والسوق الوطنية للغاز لفائدة المستهلكين و فائدة المتعاملين، وتتمتع بسلطات اتخاذ القرارات وفرض العقوبات.

حيث نجد المادة 129 قد نصت على حياد الأعضاء بقولها " يمارس أعضاء اللجنة المديرية و

#### أعوان لجنة الضبط وظائفهم بكل شفافية و حياد و استقلالية<sup>(5)</sup>.

<sup>(1)</sup> - قانون رقم 07/05، مؤرخ في 2005/04/28 يتضمن قانون المحروقات، ج.ر عدد 50 مؤرخ في 2005/07/19، معدل و متمم بموجب الأمر رقم 10/06 مؤرخ في 2006/07/29، ج.ر عدد 48 مؤرخ في 2006/07/30، مرجع سابق .

<sup>(2)</sup> - Art 12 de la loi n° 05/07 du 28/04/2005, relative aux hydrocarbures, J O R A n°50 du 19/07/2005, modifiée et complétée par l'ordonnance n° 06/10 du 29/07/2006, JORA n°48 du 30/07/2006.

<sup>(3)</sup> - قانون رقم 01/02، مؤرخ في 2002/02/05، يتعلق بالكهرباء و توزيع الغاز بواسطة القنوات، ج.ر عدد 08 مؤرخ في 2002/02/06، مرجع سابق.

<sup>(4)</sup> - شيخ أعمار بسمينة، مرجع سابق، ص 34 .

<sup>(5)</sup> - استنادا إلى نص المادة 129 من القانون رقم 01/02، مؤرخ في 2002/02/05، يتعلق بالكهرباء و توزيع الغاز بواسطة القنوات ج.ر عدد 08، مؤرخ في 2002/02/06، مرجع سابق .

و نص المادة باللغة الفرنسية كالآتي : « Les membres du comité de direction et agents de la commission de régulation exercent leurs fonctions en toute transparence, impartialité et indépendance »<sup>(1)</sup>.

والملاحظ أنّ المشرّع لم يتطرق إلى تعريف مبدأ الحياد الذي تخضع له سلطات الضبط المستقلة ولعلّ السبب في ذلك راجع إلى: كون مصطلح الحياد من المصطلحات الغامضة و المطاطة التي تتغير بتغير ظروف الزمان و المكان الأمر الذي جعل من الصعوبة وضع تعريف ثابت ومحدد المعالم<sup>(2)</sup>، وما يؤكّد هذا الطّرح هو عدم قدرة أهل الاختصاص بمعنى الفقهاء على وضع تعريف جامع و مانع للحياد، بل كلّ تناوله من زاوية معيّنة ممّا أدّى إلى التباين في بعض الحالات و التداخل في حالات أخرى<sup>(3)</sup>.

### ثانيا: بالنسبة للتشريع الفرنسي:

كرّس المشرّع الفرنسي مبدأ الحياد على مستوى هيئات الضبط المستقلة ومن ذلك نجد هيئة الأسواق المالية<sup>(4)</sup>، غير أنّه لم يعط تعريفا لهذا المبدأ، وهذا الوضع يُفسّر من خلال أسباب كثيرة: الأولى ناتجة عن تعقيد أو تركيب مفهوم الحياد الذي يشير إلى مفاهيم قانونية أخرى، لكن لا يمكن أن يتباين معها أو يختلط بها<sup>(5)</sup>، والسبب الثاني ناتج عن صعوبة منهجية و تنظيم ممارسة هذا المفهوم حيث أنّه عندما يُرفع مشكل تحييز الإدارة إلى القاضي، نجده يلجأ إلى فرضيات تمكّنه من تعميق الفهم للتوصّل إلى الحقيقة والنتيجة، لهذا غالبا ما يُفضّل الاستناد إلى مبادئ أخرى أكثر استعمالا لمعاقبة القرار مثل المساواة، واحترام حقوق الدفاع<sup>(6)</sup>.

وكلّ هذه الأسباب جعلت مبدأ الحياد قاعدة غير معروفة على الرّغم من تكريسه ضمن النصوص القانونية، و نشير من جهة أخرى إلى أنّه، في فرنسا من أجل الاعتراض على مشروعية

(1)- Art 129 de la loi n°2002/01 du 05/02/2002 relative à l'électricité et à la distribution du gaz par canalisations, JORA n° 08 du 06/02/2002.

(2)- لباد ناصر، القانون الإداري، التنظيم الإداري، ط 2، الجزء الأول، لباد للنشر و التوزيع، الجزائر، 2001، ص221.

(3)- سليمان السعيد، " حياد الإدارة كشرط لنزاهة العملية الانتخابية "، مرجع سابق، ص 77 .

(4)-Art: L621-15, III bis, du Code Monétaire et Financier dispose que: « dans les conditions fixées par décret en conseil d'Etat, la récusation d'un membre de la commission des sanctions est prononcée a la demande de la personne mise en cause s'il existe une raison sérieuse de mettre en doute l'impartialité de ce member ».

(5)- MITARD Eric, « L'impartialité administrative », op.cit, p478.

(6) Ibid.

القرار يعتمد القضاة و رجال القانون على المادة 1/6 من الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان و الحريات الأساسية التي تختصّ بضمان الحكم على شخص بواسطة محكمة مستقلة و غير متحيّزة<sup>(1)</sup> و التي نصّها " لكل شخص الحق في أن تُنظر دعواه بطريقة عادلة علنية و في خلال مدة معقولة أمام محكمة مستقلة و نزيهة ينشئها القانون..."

و منه إذا كان من المتفق عليه أنّ مبدأ الحياد معيار فعّال لإضفاء المصداقية و يحكم سير الوظائف فإنّه لا يتمتع بالإجماع المكرّس لباقي المبادئ القانونية، لأنّ مجال تطبيقه يختلف من مجال إلى آخر الأمر الذي صعّب من إمكانية تعريفه بوضوح<sup>(2)</sup>.

### الفرع الثاني

#### التعريف الفقهي و القضائي لمبدأ الحياد

نظرا لافتقار المؤلّفات إن لم نقل خلوها من تعريفات لمبدأ الحياد الذي من المفروض أن تخضع له سلطات الضبط المستقلة، علما أنّ التعريف الجدير هو الذي يبيّن الطبيعة الذاتية والصفات الداخلية للمفهوم المراد تعريفه<sup>(3)</sup>، وفي إطار غياب أيّ تدخّل تشريعي في تحديد المقصود منه سيتمّ التطرّق إلى التعريف الفقهي لمبدأ الحياد (أولا) ثمّ إلى التعريف القضائي له (ثانيا) و الذي على ضوءهما يُستخلص تعريف للحياد أمام سلطات الضبط المستقلة (ثالثا).

#### أولا: التعريف الفقهي لمبدأ الحياد:

جاءت تعريفات الفقه المقدّمة لمبدأ الحياد متباينة و مختلفة، إلّا أنّها تتفق جميعا على أنّه مبدأ يحكم سير الوظائف وهو المبرر الرئيسي لحسن سيرها، ومن أهمّ التعاريف المرتبطة بمبدأ الحياد نجد أنه يعني: عدالة و إنصاف من يباشر سلطة أو اختصاص أيّا كانت هذه السلطة أو هذا الاختصاص . و من ثمة فإنّ الحياد ضمانة هامة يفترض وجودها في كلّ من يتولّى سلطة أو يمارس اختصاص أو يصدر عنه أيّ عمل، وهو من المبادئ المستقرّة في الضمير الإنساني، لا تحتاج إلى نصّ يقرّها إذ تمثّلها العدالة المتلى<sup>(4)</sup> .

(1)- GUYOMAR Mattias , COLLIN Pierre, « Diverses applications du principe d'impartialité », AJDA, 2000, p.p126-132 .

(2) -MITARD Eric, « L'impartialité administrative », op.cit, p478.

(3) - بودريوه عبد الكريم، مبدأ حياد الإدارة و ضماناته القانونية -دراسة مقارنة-، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، جامعة الجزائر، 2005 ، ص 77.

(4) - بوبشير محند أمقران، قانون الإجراءات المدنية: مبادئ النظام القضائي - التنظيم القضائي الجزائري - نظرية الاختصاص د م ج، الجزائر، 2001، ص 78.

من جهة أخرى يُشير الحياد إلى صفة أو سلوك الذي امتنع عن اتخاذ موقف لطرف دون آخر<sup>(1)</sup>. كذلك الحياد " يعبر عن إرادة الامتناع و التزام عدم التحيز " يوضح التصرف الذي " يمتنع عن اتخاذ موقف " أو " الذي هو موضوعي "، في حين الموضوعية تدلّ أيضا على صفة الشخص الذي في " أحكامه الموضوعية و غير المتحيزة لا تتأثر بأيّ تفضيل شخصي "<sup>(2)</sup>.

و بالتالي يُلاحظ أنّ هناك تعاريف متداخلة لمبدأ الحياد والتي تجعل من الصعوبة فصل مفهومه وتوضيحه بدقة، كما أنّ الإيجاز في التعريف يؤدي إلى تعداد التقديرات و التكهّنات<sup>(3)</sup>. و بصفة عامة يمكن القول أنّ للحياد معنيين: معنى سلبي و آخر إيجابي.

المعنى السلبي يتمثل في اجتناب العضو كل ما من شأنه التأثير على أداء مهمة الضبط، كما يحتمّ عليه عدم الانسياق لعواطفه أو لميوله، أما المعنى الإيجابي فيقتضي أن يُشارك الشخص أو العضو في مهمة ضبط القطاعات الحساسة والإستراتيجية مشاركة موضوعية بشكلٍ لا ينحاز معها إلى اعتبارات شخصية أو مصلحة، أي لا يتحيز تبعا لأيّ ميول شخصي أو مصلي .

وعليه فإنّ المضمون السلبي يظهر في الامتناع وعدم التدخل، أمّا المضمون الإيجابي فيظهر في عدم التحيز و الموضوعية<sup>(4)</sup>.

وينبغي التنكير من جهة أخرى أنّ مفهوم مبدأ الحياد يختلف باختلاف المجال الذي يطبق فيه حيث عرف تطبيقات له في مجالات عديدة منها:

**1- في المجال القضائي:** الحياد هو المركز القانوني الذي يكون فيه القاضي بعيدا عن التحيز لخصم على حساب آخر<sup>(5)</sup>، مع تجرّده أثناء أداء عمله من أية مصلحة أو عاطفة شخصية في القضية المعروضة أمامه، حتى يُعلن عن إرادة القانون بتجرّد و موضوعية، ويعدّ من أهم ضمانات التقاضي استقلال القاضي عن التأثيرات و الضغوطات الخارجية .

و عليه صفة الحياد شرط مهمّ في سبيل الوصول إلى الأهداف المرجوة و النتائج المنتظرة و المتوخّاة منه .

(1)- MITARD Eric, « L'impartialité administrative », op.cit, p479.

(2)- Ibid, p 482.

(3)- DEGOFFE Michel, « L'impartialité de la décision administrative », op.cit, p711.

(4)- بن صالح حافظ ، "خاطر حول مسألة حياد الموظف العمومي في تونس"، مجلة اندماج، العدد 15، سنة 1981، ص 06.

(5)- بوشير محند أمقران، قانون الإجراءات المدنية: مبادئ النظام القضائي- التنظيم القضائي الجزائري- نظرية الاختصاص مرجع

سابق، ص 78 .

2- في مجال نشاط المرفق العام (الإدارة): يُقصد به أن يُراعى في أداء مهامه و تسييره مقتضيات تحقيق المصلحة العامة، بحيث يجب على مسير المرفق العام أن لا يستعمله لدعم مصالح معينة على حساب مصالح أخرى، وطبقاً لمبدأ الحياد يتحتم أن يتمتع القائمون على تسيير المرافق العامة عن القيام بأي تصرف ينم عن موقف سياسي معين .

وهو الأمر الذي قد يصعب تحقيقه في ظلّ قواعد ومبادئ القانون الإداري التقليدية، بمعنى "السلطة الرئاسية"، خاصة في المجتمعات التي مازالت تعاني من مظاهر التخلف السياسي والإداري و عدم ترسيخ دولة المؤسسات (1).

3- في المجال الدولي: نعني بمبدأ الحياد الإمساك عن أي مساهمة مباشرة أو غير مباشرة في الأعمال الحربية وعدم التحيز والمعاملة بالمساواة اتجاه كل المتنازعين، ويكون على الدولة المحايدة وفقاً لميثاق الأمم المتحدة أن تلتزم بـ:

- الإمتناع: والذي يبعد كل مساعدة حربية أو إرسال جنود أو معدات عسكرية لأحد المحاربين.
- عدم التحيز: والذي يمنع المحاباة ما بين الطرفين المتنازعين أو تجنيد المواطنين للإشتراك في القتال لمصلحة أحدهما .

غير أنّ انقسام العالم اليوم إلى كتل مذهبية و سياسية و اقتصادية تجعل من الصعوبة بمكان المحافظة على حياد دائم و دقيق (2).

4- في مجال حلّ النزاعات: تنصّ أغلب القوانين و أنظمة التحكيم و المصالحة و التسوية على وجوب تمتع الغير بالحياد و الاستقلالية و النزاهة، و يقصد بموجب الحياد أن يقف الغير المكلف بحلّ النزاع على مسافة واحدة بين المتنازعين، وبراعي مبدأ المساواة بينهم في جميع مراحل سير الإجراءات حتى يتم الوصول إلى حلّ توافقي بدون ترجيح كفة أحد الأطراف على الآخر (3).

و منه صفة الحياد شرط ضروري و مهم في سبيل تحقيق الغاية الأساسية من اللجوء إلى هذه الوسائل في حلّ النزاعات .

(1) - بعلي محمد الصغير، القانون الإداري: التنظيم الإداري، النشاط الإداري، دار العلوم للنشر و التوزيع، الجزائر، 2004 ص.ص 224-223 .

(2) - موريس نخلة، روجي البعلبكي، صلاح مطر، القاموس القانوني الثلاثي: قاموس قانوني موسوعي شامل و مفصل، منشورات الحلبي الحقوقية، 2002، ص 760 .

(3) - آباريان علاء، الوسائل البديلة لحل النزاعات التجارية " دراسة مقارنة "، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2008 ص



## ثانيا: التعريف القضائي لمبدأ الحياد:

يُعدّ مبدأ الحياد قاعدة خاصة بأداب المهنة وسير الوظائف، وباعتباره معيارا لإضفاء المصداقية والمشروعية على الأعمال، فقد أدى تقديره وتقييمه إلى اجتهاد قضائي من المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان التي ميّزت بين مفهومين للحياد وهما المفهوم الذاتي والمفهوم الموضوعي وكلاهما يُحيل إلى جانبين من نشاط الهيئات<sup>(1)</sup> ورأت أنّ الحياد يتمّ تقييمه ذاتيا وموضوعيا في آن واحد، في حين رأى مجلس الدولة أنّ الحياد يتمّ تقييمه موضوعيا، فهل يُعرّف موقفه دليل على مقاومة فرنسية للمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أم أنّ موقفه دليل على عدم الدقة الذي لازال يشوب مفهوم الحياد؟

**1- المفهوم الذاتي للحياد:** يُنظر إلى الحياد حسب هذا المفهوم كقاعدة تحكم نشاط الأعضاء<sup>(2)</sup>، يهتمّ بصفة و سلوك أو تصرف الأعضاء في الهيئات، ومن ثمة فهو له بُعد شخصي يرتبط بطريقة مباشرة بالشخص الذي سيّخذ القرار .

و منه فإنّ الحياد وفقا للمفهوم الذاتي نعني به :

عدم قيام الأعضاء في هيئة الضبط المستقلة بأيّ تصرفٍ يجعلهم متحيزين لمعامل أو لعون اقتصادي معين على حساب آخر، فالمطلوب من العضو أن يتحلّى بكلّ الصّدقات التي تُؤهّله للقيام بمهامه، و تجعله موضع ثقةٍ و اطمئنان قبل المتعاملين و الأعوان الاقتصاديين كافة، وأن يتجنّب أيّ شيء من شأنه أن يُخلّ بمبدأ الحياد و يثير الشكوك في توافئه و يؤثّر على دوره و نشاطه في مهمته بصورة سلبية.

كما يتعيّن عليه ألاّ يتدخّل في وضعيات يمكن أن يكون له فيها مصلحة تُخلّ بعدم تحيّزه أو تمسّ بسمعة سلطة الضبط حتى يُصدر قراره بكلّ موضوعية والتي لا يجب أن تكون محلّ شك .

فالحياد إذن سلوك معين يتحلّى به العضو حين أدائه لوظيفته و ممارسته لمهامه حيث يجعله بعيدا عن كلّ شبهة ومظنّة التحيز<sup>(3)</sup>، ذلك أن الانحياز ينتج عن تصرف خال من الموضوعية من طرف العضو الذي يُصدر قراره حسب ذاتيته<sup>(4)</sup>.

(1)- METTOUDI Robert, op.cit, p 138 .

(2)- MITARD Eric, « L'impartialité administrative »,op.cit, p 478.

(3)- بودريوه عبد الكريم، مبدأ حياد الإدارة و ضماناته القانونية -دراسة مقارنة-، مرجع سابق، ص 78 .

(4)- COSTA Delphine, « Les autorités administratives indépendantes et le principe d'impartialité », AJDA, 2002, p 1493.

هذا هو المفهوم الذي قدّمته المحكمة الأوروبية من خلال محاربتها للانحياز الذاتي، فهي تبحث ما إذا كان العضو لا يملك في قرارة نفسه فكرة مسبقة عن القضية التي سينظر فيها<sup>(1)</sup> أو أنه لا يهتم لأسباب عديدة بالقرار الذي سيُتخذ في حضوره .

و فضلا عن ذلك، فإنه من بين السلوكيات التي تؤثر في الحياد الذاتي<sup>(2)</sup> نجد العداء الشخصي حيث أنّ وجود عداوة يُرجح معها عدم استطاعة العضو إصدار قرار بغير ميل، و كذا اتّخاذ القرار تحقيقا لمصلحة شخصية لفائدة مصدر هذا القرار، إذ أنّ المصلحة الشخصية هي التي تكون وراء تصرفات العضو بطريقة تتوافق مع أهدافه، الأمر الذي يتطلّب إبعاد كل من له مصلحة في القرار الذي سيُتخذ من المشاركة في اتّخاذه، لأنّ وجوده يطرح عدم شرعية القرار، فهو في هذه الحالة يمكن أن يتّصف بالانحياز .

**2- المفهوم الموضوعي للحياد:** يُعرف الحياد حسب هذا المفهوم بصفته قاعدة تحكم سير و عمل هيئات الضبط المستقلة<sup>(3)</sup>، دراسته و تحليله يُعزّز و يركّز على اعتبارات عضوية أو وظيفية أي أنه يتضمّن وجهة نظر عضوية أو وظيفية تتمثل في الحفاظ على الضمانات التي يجب أن توفرها هيئة الضبط المستقلة، وهل فعلا أنّ عمل الهيئة قد وفّر ضمانات كافية لتحقيق عدم التحيز في اتّخاذ القرارات، و ذلك من خلال مراقبة و تفحص تشكيلة الجهاز أو الهيئة التي تتخذ القرار<sup>(4)</sup> و كيفية سير الهيئة و الإجراءات التي تقود و تؤدي إلى إصدار هذا القرار<sup>(5)</sup>.

و حول نفس المعنى، فإنه حسب هذا المفهوم يجب البحث فيما إذا كانت سلطة الضبط المستقلة " تقدم ضمانات كافية لأجل استبعاد كلّ الشكوك المشروعة حول عدم التحيز، أو فيما إذا كانت هيئتها و وظيفتها لا يمكن أن تجلب أيّ شك حول عدم تحيزها "<sup>(6)</sup> .

وبذلك يكون الحياد الموضوعي أشمل من الحياد الذاتي، كما أنه يحقق صورة أحسن للأداء<sup>(7)</sup>.

(1)- COSTA Delphine, « Les autorités administratives indépendantes et le principe d'impartialité », op.cit, p 1493.

(2)- MITARD Eric, « L'impartialité administrative », op.cit, p 478.

(3)- Ibid.

(4)- DONNAT Francis, CASAS Didier « Composition de la cour de discipline budgétaire et financière au regard du principe d'impartialité », AJDA, 2003, p1596.

(5)- MITARD Eric, « L'impartialité administrative », op.cit, p 483.

(6)- DEGOFTE Michel, « L'impartialité de la décision administrative », op.cit, p 712.

(7)- MITARD Eric, « L'impartialité administrative », op.cit, p 483.

## ثالثا: محاولة استخلاص تعريف لمبدأ الحياد أمام سلطات الضبط المستقلة:

إنّ النقاش القائم حول تطبيق مبدأ الحياد على سلطات الضبط المستقلة خصّ بصفة أكبر الحياد الموضوعي، أي ذلك الذي يدور حول تنظيم الهيئة المعنية نفسها و الذي يجب أن يحمي الحياد العضوي لأعضائها<sup>(1)</sup>.

و انطلاقا من ذلك يمكن تعريف الحياد بالشكل التالي:

إنّ الحياد صفة<sup>(2)</sup> تتطلّبها وظيفة الضبط المخوّلة قانونا لسلطات الضبط المستقلة والتي تسمح لها باتّخاذ القرارات بعيدا عن أيّ تأثير خارجي و دون أيّ معاملة تمييزية أو تفضيلية، يكون في مواجهة المتعاملين والأعوان الاقتصاديين العموميين والخواص على حدّ سواء لكلّ سلطة في قطاعها . كما يمكن تعريفه على أنّه إمكانية اتّخاذ القرار الذي يخصّ أحد المتعاملين أو الأعوان الاقتصاديين لكلّ سلطة في قطاعها بكلّ استقلالية و موضوعية بعيدا عن أيّة مصلحة كانت .

وتجسيدا لمبدأ الحياد، فإنّه يجب على سلطة الضبط المستقلة القيام بمهامها والأعمال المنوطة بها بكامل الحيادة ومنتهى الموضوعية، وأن تتخذ موقف حيادي في جميع وظائفها دون ميل أو مفاضلة متعامل أو عون اقتصادي على حساب آخر، ومن هنا تعيّن على هذه الهيئات أن تكون بعيدة عن مظنة التحيز، لتصبح موضع طمأنينة وثقة من قبل الجميع، لاسيما المتعاملين والأعوان الاقتصاديين، ويكون غير مشروع كل تصرف من شأنه المساس بالمبدأ أو التأثير سلبا على تحقيقه.

وفي هذا الإطار أيضا فإنّه عند الكلام عن حياد سلطة الضبط المستقلة كجهاز أو كهيكل يتمّ الكلام أيضا على حياد العضو، باعتبار هذا الأخير هو واجهتها أمام الأعوان والمتعاملين الاقتصاديين وهو الجزء الظاهر مباشرة منها<sup>(3)</sup> والموجود في اتّصال دائم مع المتعاملين معها، فهو يكتسب نفس الأهمية التي تكتسبها هذه الأجهزة، لأنّها لا تساوي إلّا ما يساويه العضو وهوّ الذي يمارس كافة الأنشطة و الوظائف .

ومنه فإنّ مسؤولية هيئة الضبط المستقلة في ضمان الحياد تتجلى من خلال التزام الأعضاء بواجب الحياد اتّجاه الأعوان و المتعاملين الاقتصاديين، ذلك أنه من أبرز معايير نزاهة وظيفة الضبط نجد حياد القائمين على شؤونها .

<sup>(1)</sup>- METTOUDI Robert, op.cit, p 162.

<sup>(2)</sup>- بوضياف عمار، " مبدأ حيادة القضاء و ضماناته في القانون الجزائري "، المجلة القضائية، العدد الأول، 2003، ص 131.

<sup>(3)</sup>- فيرم فاطمة الزهراء، مرجع سابق، ص 111.

و بذلك حياد سلط الضبط المستقلة هو حياد الأعضاء القائمين على شؤونها والمكلفين بتنفيذ مختلف مقتضيات و ضوابط المبدأ، فكفاءة العنصر البشري وتحليته بسلوك و تصرفات مُفعمة بروح الموضوعية و النزاهة عند ممارسته لأعمال وظيفته أساس نجاح المهمة الضبطية.

### الفرع الثالث

#### علاقة مبدأ الحياد بالمبادئ المشابهة له

من بين المبادئ التي لها علاقة بمبدأ الحياد وتؤدي إلى التطبيق غير المباشر لهذا الالتزام نجد مبدأ الاستقلالية (أولاً) و مبدأ المساواة (ثانياً) و كلا المبدأين يرتبط بهما مبدأ الحياد ارتباطاً وثيقاً .  
أولاً: مبدأ الاستقلالية:

**1- مضمون مبدأ الاستقلالية وعلاقته بمبدأ الحياد:** خضوع سلطة الضبط المستقلة للحياد معناه الابتعاد عن جميع أشكال الضغوطات والمصالح التي من شأنها أن يكون لها تأثير سلبي على أداء الوظائف المعهود بها إليها، وهو ما يتحقق من خلال الاستقلالية التي يقصد بها تمتع هذه الهيئات بنوع من الحرية في تسيير شؤونها واتخاذها للقرارات دون أي ضغط أو قيد. فالاستقلالية تجعلها حرة في ممارسة مهامها<sup>(1)</sup> بعيداً عن كل تأثير خارجي<sup>(2)</sup>، تعمل حسب منطقها الخاص في العمل<sup>(3)</sup> وفي حدود القانون، إلى جانب ذلك تكتسي الاستقلالية أهمية قصوى و تلعب دوراً حاسماً في صنع القرار، فهي التي تُسهّل إصداره دون تحيز لأن التبعية تؤدي حتماً إلى الانحياز<sup>(4)</sup> .  
و منه يتضح أن الحياد في إطار سلطات الضبط المستقلة لا يمكن الحديث عنه إلاّ بربطه بفكرة أخرى وهي الاستقلالية التي تُعدّ شرطاً أساسياً لفعالية المعيار الحقيقي المتمثل في الحياد<sup>(5)</sup>، و إحدى أهمّ مقوماته<sup>(6)</sup>، حيث أن إهمالها و غيابها يؤدي حتماً إلى انتفاء التطبيق السليم لمقتضياته كما أن نتائجه تأتي بعيدة عن تلك المراد تحقيقها .

(1)- GENTOT Michel, Les autorités administratives indépendantes, op.cit, p.p58-59.

(2)- KUTY Franklin, Droit de la concurrence, larcier, Paris, 2006,p152 .

(3)- حنفي عبد الله، مرجع سابق، ص 29 .

(4)- DEGOFFE Michel, « L'impartialité de la décision administrative », op.cit, p 711.

(5)- ALLOUI Farida, « Le caractère décoratif des autorités administratives indépendantes »,Acts du Colloque National sur les autorités de régulation indépendantes en matière économique et financière, Université de Béjaia, 23-24 mai 2007, p41,et BERRI Noureddine, « Le règlement des différends devant l'autorité de regulation de la poste et des telecommunications », Acts du Colloque National sur les autorités de regulation indépendantes en matière économique et financière, Université de Béjaia, 23-24 mai 2007, p 70 .

(6)- MITARD Eric, « L'impartialité administrative », op.cit, p 479.

بالتالي نخلص على ضوء ما سبق ذكره إلى أنّ العلاقة بين الحياد و الاستقلالية شديدة التداخل والارتباط بينهما، فهما يرتبطان ارتباطاً بشكلٍ يصعب معه معرفة ما هو العنصر الذي تمّ إهماله والدليل على ذلك أننا نجد القاضي أحياناً يسبّب و يعلّل قراره اعتماداً على المبدئين، و في أحيان أخرى فإنّه لا يستند إلى الحياد رغم أنّ تحليله يستند إلى هذا المعيار و يُبرّر حكمه فقط على واجب الاستقلالية (1).

**2- أشكال الاستقلالية:** تأخذ الاستقلالية شكلين: الاستقلالية إزاء السلطة التنفيذية و الاستقلالية إزاء القطاعات المعنوية بالضبط .

أ- **الاستقلالية إزاء السلطة التنفيذية:** تُعدّ استقلالية سلطة الضبط إزاء السلطة التنفيذية عامل أساسي لتمكينها من ممارسة مهمّتها الضبطية، و كذا للانتقال من الأسلوب التقليدي الذي كانت تعتمد الدولة للتدخّل في الحقل الاقتصادي إلى اعتماد أسلوب أكثر مرونة من خلال استحداث هذه الهيئات كآلية للانتقال من الدولة المتدخّلة إلى الدولة الضابطة(2).

هذه الاستقلالية تتحقّق بمنع السلطة التنفيذية من التدخّل في أعمال و شؤون سلطات الضبط المستقلة حيث لا يمكنها استبدال قراراتها و لا إلغائها و لا تعديلها(3)، أي أن هذه الهيئات تتمتع بكامل الحرية في إتخاذ القرار دون أي رقابة أو تبيّة من السلطة التنفيذية، فهي ليست إدارة بالمفهوم التقليدي و ليست مرفقا عاما(4).

بخصوص الاستقلالية ترى الأستاذة GUEDON أن القواعد التي ترتّب استقلالية هذه الهيئات تشكّل منطقياً عاملاً هاماً في طبيعة هذه الهيئات، لأن هذه الاستقلالية في حدّ ذاتها هي التي تُعطي خصوصية و تفريد originalité لهذه الهيئات ضمن جهاز الدولة، فسلطتها ومصادقيتها مرهونة بمدى استقلاليّتها عن السلطات الأخرى، فهي سلطات غير عادية، إذ ليست لها شرعية ديمقراطية مباشرة كما أنها لا تتمتع بالشخصية المعنوية و لم تكرّسها الدساتير(5).

(1)- MITARD Eric, « L'impartialité administrative », op.cit, p 482.

(2)- نزيوي صليحة، " سلطات الضبط المستقلة : آلية للانتقال من الدولة المتدخّلة إلى الدولة الضابطة "، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة، جامعة بجاية، 23- 24 ماي 2007، ص 05 .

(3)- ZOUAIMIA Rachid, « Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique » o.p.cit, p 28 .

(4)- ROBERT Marie- Claude, commission des opérations de bourse, Répertoire commercial, T II, Dalloz, Paris, 1994, p 07.

(5)- GUEDON Marie-José, Les autorités administratives indépendantes, LGDJ, Paris, 1991, p49.

ومنه الاستقلالية تعتبر ركيزة وجود مثل هذه السلطات، لأزّها تتيح لها فرصة العمل بكل حرية - وهذا في نطاق القانون طبعاً- لتحقيق الأهداف المنوطة بها، بعيداً عن كلّ أشكال الضغوطات والمؤثرات و التي على رأسها تأثير السلطة التنفيذية.

لكن لا يجب ضمان استقلالية سلطة الضبط إزاء السلطة التنفيذية فقط، بل يجب أن يكون أعضاؤها مستقلّين أيضاً عن الأعوان الناشطين في القطاع الذي تضبطه تلك السلطة .

ب-الاستقلالية إزاء القطاعات المعنية بالضبط: لضمان نجاعة أعمال سلطات الضبط المستقلة وتحقيق حيادها لا بدّ من ضمان استقلاليتها إزاء الأعوان الناشطين في القطاع الذي تضبطه كل سلطة ويتحقّق ذلك بمنع وإقصاء أي تأثير على الأعضاء من طرف هؤلاء الأعوان عند اتخاذهم لقراراتهم.

في هذا الصدد كتب الأستاذ Jean Marimberty يقول:

" الاستقلالية ليست فقط لضمان مواجهة أي أنواع النزاعات أو الانتهاكات من طرف السلطات التنفيذية التقليدية، بل أيضاً و أولاً بالنسبة للمتعاملين أنفسهم.

مع العلم أنه ما ينتظر هنا من الضابط هو نوعاً ما دقيق إن لم نقل متناقض، لأننا نتوقّع على حدّ سواء أن يكون قريب من السوق و أكثر إماماً لتعقيدات البيئة الضابطة من الإدارة المركزيّة التقليدية لكن دون السماح أن يتمّ امتصاصه أو استعماله كأداة من طرف القطاع الذي يهتم به .

و باختصار، أكثر دراية لكن بدون تواطؤ، أكثر قرب بدون استيلاء، هذه معادلة تدعو إلى قواعد عمل صلبة و متينة و يقظة دائمة من طرف الضابط <sup>(1)</sup> .

وبما أن الممارسة الميدانية تبين أن هذه الأجهزة يمكن أن تواجه مناورات من قبل المؤسسات القوية ذات المصالح، فهذا يعني أن الاستقلالية اتجاه القطاعات المعنية بالضبط يتطلّب منع الأعضاء من امتلاك مصالح بصفة مباشرة أو غير مباشرة لدى المؤسسات الخاضعة لرقابتهم، لأنّ التأثير في القرار في هذه الحالة مثلاً يُستشفّ من ظروف القضية وذلك في حالة السماح لهم بامتلاك مصالح لدى مؤسسة ناشطة في القطاع الذي تضبطه نفس سلطة الضبط<sup>(2)</sup>، فهذه المصالح تجعلهم ليسوا أحرار في اتّخاذ القرار، يمارسون مهامهم تحت الضغط ويقعون تحت تأثير الأعوان الاقتصاديين، مهما اتّسموا بالموضوعية .

(1)- MARIMBERT Jean, « Les conditions de l'indépendance comme facteur de légitimité », [www.régulation.sciences-po.fr/](http://www.régulation.sciences-po.fr/)

(2)- BERTRAND du Marais, Droit public de la régulation économique, science po et Dalloz, Paris, 2001, p.p 118-120.

و منه الاستقلالية إذن تسعى إلى تحقيق الحياد و عدم التحيز حيث تضع هذه الهيئات خارج أي شكل من أشكال الرقابة سواء من طرف السلطة التنفيذية أو من طرف الأعوان الناشطين في نفس المجال الذي تضبطه تلك السلطة .

### ثانيا: مبدأ المساواة:

**1- مضمون مبدأ المساواة:** من بين الضمانات التي يجب أن تكفلها سلطات الضبط المستقلة للأعوان و المتعاملين الاقتصاديين مبدأ المساواة، الذي ينبغي عليها التأكيد عليه كواحد من أهم المبادئ التي يتعيّن عليها احترامها.

إذا كان جوهر المنافسة هو الحرية، فإنّ نجاح ممارسة هذه الحرية يتوقف على حدّ كبير على مبدأ المساواة، إذ من حقّ كلّ واحد الدخول إلى المنافسة على قدم المساواة التامة أمام الهيئة المعنية من غير تمييز أو تفضيل بسبب المصلحة، لأنّه لا مبرر إطلاقا في الإخلال بهذا المبدأ و المساس به بناء على المصالح .

هذا وقد عرف مبدأ المساواة تطبيقات له عديدة مثل المساواة أمام الوظائف العامة<sup>(1)</sup>، و كذا المساواة أمام القضاء<sup>(2)</sup> و المساواة أمام الأعباء العامة<sup>(3)</sup>.

يستمدّ مبدأ المساواة قيمته القانونية في مجال الضبط الاقتصادي من مبدأ المساواة أمام القانون المكرّس دستوريا<sup>(4)</sup> وهو نتيجة حتمية له، بمعنى أن يطبق القانون على جميع المتعاملين و الأعوان الاقتصاديين الذين يتواجدون في مراكز متشابهة على حدّ سواء.

و يذهب رأي في الفقه حسب الأستاذ نعيم عطية إلى تعريف المساواة بأنها: "محاولة لإعطاء الجميع فرصا متساوية بقدر الإمكان لينتفع كلّ منهم بما قد تكون بين يديه من إمكانيات .

(1) - للتدقيق أكثر حول هذه النقطة أنظر: فيرم فاطمة الزهراء، مرجع سابق، ص 111.

(2) - أنظر المادة 8 من القانون العضوي رقم 11/04، المؤرخ في 6/09/2004، يتضمّن القانون الأساسي للقضاء، ج.ر عدد 57 صادر في 08/09/2004.

(3) - فيما يخص المساواة أمام الأعباء العامة فإنّها تستهدف أساسا المساواة أمام الأعباء الجبائية و ذلك بموجب قاعدة مساواة الجميع أمام الضريبة .

(4) - يعدّ هذا الالتزام التزم دستوري أشار إليه دستور 1996 صراحة من خلال المادة 29 منه التي تنص على أنه:

" كل المواطنين سواسية أمام القانون.

و لا يمكن أن يتدرّج بأيّ تمييز يعود سببه إلى المولد، أو العرق، أو الجنس، أو الرأى، أو أيّ شرط أو ظرف آخر، شخصي أو اجتماعي ."

و من ثمّ تعني أنّ كل فرد سيعمل حسبه فيما يتّخذ من قرارات في كل موضوع يمسه و أنّ كلّ مكنة يقدّدها القانون لمواطن غيره في مثل ظروفه ستلصق به أيضا و أنّه متى قرّر المجتمع معاملة البعض معاملة تميّز عن المعاملة التي يلقاها الآخر، فإنّ تلك التفرقة يجب أن يكون لها سند من الصالح المشترك فليس ممّا يخرج عن معنى المساواة قط تغليب الحاجات العاجلة على الحاجات غير العاجلة لدى الآخرين<sup>(1)</sup>.

وانطلاقاً من ذلك، فإنّ مبدأ المساواة في مجال الضبط الاقتصادي مؤداه أن تعامل هيئات الضبط المستقلة كلّ الأعوان و المتعاملين الاقتصاديين التابعين للقطاع الذي يُشرف على مهمّة ضبطه معاملة واحدة وفقاً للقانون تخلو من كلّ صور التمييز و أشكاله<sup>(2)</sup> لأنها وُجدت بغية الحفاظ و السهر على حسن تطبيق القانون، كما تستلزم المساواة أيضاً ألا يكون هناك سبب في تمييز فئة من الأعوان الاقتصاديين على غيرها، أو في إنقاص حقوق طائفة من المتعاملين الاقتصاديين بالمقارنة بطائفة أخرى .

وعليه فهيّ ملزمة بالحرص على تطبيق مبدأ المساواة على الكافة دون أدنى تفرقة<sup>(3)</sup> بين متعامل اقتصادي وآخر أو بين عون اقتصادي وآخر في ممارسة واستخدام حقّهم المشروع في الدخول إلى المنافسة بناء على معايير انتقاء تنافسية، كما تتطلّب المساواة أيضاً من هيئة الضبط المستقلة أن تسوّي و توحدّ المعاملة فيما بينهم جميعاً، ذلك أنّ القانون المطبّق هو الفيصل بأحكامه في المعاملة بين جميع المتنافسين.

من ناحية أخرى مؤدّى هذا المبدأ هو عدم جواز حرمان أحد المتعاملين أو الأعوان الاقتصاديين من الدخول إلى المنافسة من خلال إجراء التمييز في المعاملة استناداً إلى اعتبارات تتعلّق بالمصالح الشخصية، وهو الأمر الذي يعدّ انتهاكاً وإهداراً لمبدأ المساواة، كما يؤدّي إلى إفراغ هذا الأخير من قيمته، لأنّه في هذه الحالة تقوم الهيئة بتحريف القانون و استغلاله لصالحها نتيجة سيطرة و هيمنة المصالح عليها.

(1) - أحمد حامد الدري محمد، الضمانات الدستورية للمتهم في مرحلة المحاكمة الجنائية - دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية و

القوانين الوضعية -، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003، ص99.

(2) - لباد ناصر، القانون الإداري، التنظيم الإداري، مرجع سابق، ص231.

(3) - أحمد حامد الدري محمد، مرجع سابق، ص99.



على العموم يتعيّن على سلطة الضبط المستقلة أن تعمل على تطبيق القانون تطبيقاً سليماً بما يتفق مع قواعد العدالة و المساواة، كما تمتنع عن القيام بأيّ تصرّف من شأنه إقصاء أو حرمان متعامل أو عون إقتصادي معيّن لأجل آخر، وألاً تتصرّف بطريقة تفضيلية وإلاً تمّ خرق مبدأ المساواة والمساس به.

يتجسّد هذا المبدأ من الناحية العملية من خلال عدم التمييز و إتاحة الفرصة للجميع للدخول في التنافس، لاسيما في منح رخص الاستغلال و ذلك من خلال معاملة جميع المشاركين في تقديم طلبات الحصول على الرّخص معاملة متساوية قانوناً وفعلاً دون تعسّف ودون أن يتعارض ذلك مع المصالح إذ لا مجال للتمييز بينهم لأيّ سبب كان<sup>(1)</sup>، وعليها أن تسوّي بين الجميع طبقاً للقانون خاصة إذا توافرت لديهم الشروط المطلوبة في تقديم طلب الحصول عليها .

كما يظهر مبدأ المساواة أيضاً من الناحية العملية عند ممارسة سلطة العقاب من خلال السماح للجميع ودون أدنى تمييز بحق الدفاع الذي يجب أن يكون متوافر للجميع وتمكينهم من إبداء دفاعهم بحرية كاملة في شأن ما هو منسوب إليهم من اتّهام، إضافة إلى حقّهم في الإطّلاع على ملف الدعوى ومناقشة الشهود والتعقيب بكامل حريتهم على ما يدور في الجلسات<sup>(2)</sup> من أجل محاكمة عادلة منصفة.

**2- علاقة مبدأ الحياد بمبدأ المساواة:** مبدأ الحياد له علاقة مباشرة بمبدأ المساواة، إذ الروابط بين كل من المساواة والحياد غالباً ما تكون بارزة تشرح هذا التطبيق التناوبي أو الدوري، تعاريفهم تلتقي حتّى ولو كانت لا تختلط، حيث يكفي التعبير عن ذلك بالقول أنّ " سلوك متحيّز يمكن خرق المساواة، و معاملة تمييزية تدعو إلى الاعتراف بموقف متحيّز<sup>(3)</sup> ".

هذه الروابط تتجلّى صراحة و بوضوح في الوظائف التي تكون المساواة فيها أساسية ويظهر ذلك في منح رخص الاستغلال مثلاً، ففي هذه الحالة يمكن الاستناد إلى المساس بمبدأ المساواة في الدخول إلى سوق المهنة.

وعليه كل هيئة ضبط مستقلة مُلزّمة بضبط قطاع ما بشروط معيّنّة و بطريقة غير متحيّزة من خلال إعطاء كلّ متعامل أو عون اقتصادي ما يتوجّب له دون أيّ أفضلية أو تمييز بينهم ذو طابع مصلحي أو شخصي، وهوّ ما يجعل المتعامل مطمئناً إلى الجهة أو الهيئة التي يتعامل معها .

(1) - لباد ناصر، القانون الإداري، التنظيم الإداري، مرجع سابق، ص 160.

(2) - أحمد حامد الدري محمد، مرجع سابق، ص 97.

(3) - MITARD Eric, « L'impartialité administrative », op.cit, p 482 .

## المبحث الثاني

### نطاق إعمال مبدأ الحياد وآثار التزام سلطات الضبط المستقلة به

الاعتراف بالمهمة الضبطية لهيئات الضبط المستقلة يعني منح هذه الأخيرة الحق في الضبط الدائم للحقل الاقتصادي وكذا الاعتراف لها بصلاحيات وسلطات عديدة تستجيب لخصوصية ومتطلبات كل قطاع<sup>(1)</sup>، يُعبّر بها عن الأسلوب الحديث لتنظيم المجال الاقتصادي والمالي، حتى تتمكن من تحقيق ضبط أحسن للاقتصاد الوطني وللأسواق المالية، تم سحبها من السلطة التنفيذية الممثلة بوزراء مختلف هذه القطاعات وإسنادها إلى هذه الهيئات، فهي بذلك تجمع بين عدة وظائف ومن بينها نجد سلطة إصدار الأوامر، إصدار القرارات الفردية والتنظيمية، سلطة التحقيق، سلطة توقيع العقوبات .

غير أنّ هذا الكم من الصلاحيات والسلطات يمكن أن يشكّل خطراً حقيقياً على حقوق وحرّيات الأعوان والمتعاملين الاقتصاديين، إذا أسيء استعماله أو استعمل بطريقة غير مشروعة أو تجاوز حدود الاستعمالات المنصوص عليها قانوناً، لاسيما أنّها تتركز في يد سلطة واحدة، لذا ينبغي التقيّد بالحياد عند ممارستها (المطلب الأول) و إذا تمّ مراعاة و التزام الحياد في ممارسة هذه الوظائف فإنّ ذلك سيحقّق نتائج إيجابية و ميزات هامة (المطلب الثاني).

## المطلب الأول

### نطاق إعمال مبدأ الحياد

يتطلب أداء هيئات الضبط المستقلة لوظيفة الضبط المستحدثة تخويلها سلطات واسعة تسمح لها بممارسة نوع من الرقابة على قطاع النشاط الواقع تحت مسؤوليتها<sup>(2)</sup> والتي كانت قديماً مقسّمة بين العديد من الهيئات و المؤسسات، هذه السلطات أو الوظائف المخولة لها تساهم بشكل أو بآخر في تحقيق الهدف المنشود و هو الضبط.

غير أنّ أداء هذه الوظائف يحتاج بالتأكيد و يستلزم التقيّد بالحياد في ممارستها الذي يقتضي منها تجنّب التمييز والانحياز، خاصة وأنّ التحيز يمكن أن يبرز لاسيما عند ممارستها لسلطة الرقابة (الفرع الأول)، وسلطة منح رخص الاستغلال (الفرع الثاني)، و كذا عند فتح التحقيقات (الفرع الثالث)، وخاصة عند اتّخاذ إجراء قمعي أو ردعي<sup>(3)</sup> (الفرع الرابع) .

(1) - شيخ أعر يسمينة، مرجع سابق، ص 34.

(2) - ZOUAIMIA Rachid, Droit de la régulation économique, op.cit, p 23.

(3) - ZOUAIMIA Rachid, « Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique » op.cit, p 98.

## الفرع الأول

## سلطة الرقابة

تعدّ الرقابة إحدى متطلبات الضبط الاقتصادي، لأنّ السهر على وجود بيئة نشاط قانونية وتنافسية في إطار الضبط لا يمكن أن تتمّ إلاّ بإحكام قواعد الرقابة على مختلف المتعاملين والأعوان الاقتصاديين<sup>(1)</sup>، و قد تمّ إسناد هذه المهمة إلى السلطات المستقلة الضابطة في المجال الاقتصادي والمالي، ولتحقيق هذه الغاية فإنّ الأمر يتطلّب رقابة معمّقة لاحترام القوانين و الأنظمة<sup>(2)</sup>، ممّا يستوجب التطرق إلى تعريف سلطة الرقابة (أولاً)، ثمّ إلى أهدافها و ضماناتها (ثانياً) .

## أولاً: تعريف سلطة الرقابة:

**1- التعريف الفقهي:** يُعرف البعض الرقابة بأنها تلك العملية التي من خلالها يتمّ التأكد والتحقّق من التطبيق السليم للقواعد والأنظمة السارية التي تخضع لها جماعة معينة، وتقييم مدى نجاعة تلك الأنظمة والقواعد<sup>(3)</sup>، أو أنّها تلك الإجراءات التي من خلالها يتمّ التحقّق ممّا إذا كانت الأمور تسير وفقاً لما تمّ الإعداد له في الخطة المرسومة والتعليمات الصادرة والقواعد المقرّرة، من أهدافها توضيح نقاط الضعف والأخطاء بغرض منع تكرارها<sup>(4)</sup>.

ومنه يمكن تعريف الرقابة التي تمارسها سلطات الضبط المستقلة على أنّها : مجموعة القواعد والإجراءات والأساليب التي تسير عليها أو التي تتخذها السلطات الموكلة إليها مهمة الرقابة<sup>(5)</sup> بهدف ضبط المجال المنوط بها قانوناً عن طريق تقويم التصرفات الخاطئة .

و حسب الفقه الفرنسي فإنّ سلطة الرقابة تتمثّل السلطة الأكثر أهمية من ضمن الوسائل التي تملكها السلطة المستقلة الضابطة في المجال الاقتصادي والمالي، وتشمل خاصة:

- سلطة الإطلاع على الوثائق الرئيسية أو الحصول على الوثائق التي تراها ضرورية لعملها كما يمكنها أن تطلب جميع المعلومات و الإيضاحات اللازمة لأداء مهمتها.

(1)- بن زيطة عبد الهادي، مرجع سابق ، ص 180 .

(2)- GUEDON Marie-José, Les autorités administratives indépendantes, op.cit, p 109.

(3)- تومي نبيلة و عبد الله ليندة، " السلطات القمعية للجنة المصرفية عند إخلال البنوك بإجراءات التصدي لتبييض الأموال " أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة، جامعة بجاية، 23- 24 ماي 2007، ص 229.

(4)- مرجع نفسه، ص 229 .

(5)- الناشف أنطوان، الهندي خليل، العمليات المصرفية و السوق المالية، الجزء الأول: النظام القانوني للنظام المصرفي في لبنان المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 1998، ص121 .

- ممارسة رقابة على أرض الواقع « sur place »، حيث لها إيفاد من يُمثّلها للمؤسسات الخاضعة لرقابتها للإطلاع عن كثب وعلى أرض الواقع على ما تراه سلطات الضبط المستقلة ضرورياً لعملها، وهذه الرقابة الأخيرة تُتيح لها أن تطلّع على السجلات و الحسابات والتقارير لدى المؤسسات الخاضعة لرقابتها أو لدى فروع هذه المؤسسات<sup>(1)</sup>.

من جهة أخرى استقرّ أغلب الفقه على أنّ هذه الأجهزة الضابطة في المجال الاقتصادي والمالي تقوم بمراقبة قطاع أو نشاط معين ومن خلالها تكون على علمٍ بكلّ ما يجري في ذلك القطاع<sup>(2)</sup>، وبالتالي فإنّ الرقابة وسيلة للمعرفة والدراية المستمرة.

كما توصل إلى أنّ سلطة الرقابة المخولة لسلطات الضبط المستقلة متنوعة و تختلف من سلطة إلى أخرى، تمارس من خلالها هذه السلطات رقابة على السوق أي مراقبة الأعوان والمتعاملين الاقتصاديين الناشطين في المجال الذي تضبطه تلك السلطة .

**2- التعريف التشريعي:** لم تُحدّد النصوص القانونية المنشئة للسلطات المستقلة الضابطة في المجالين الاقتصادي و المالي تعريفاً لسلطة الرقابة، لكن حدّدت أهمّ الوسائل التي بواسطتها تتم ممارستها وأهمّ المبادئ التي يجب احترامها<sup>(3)</sup> والتي تسمح لها بممارسة رقابة فعّالة للقطاع أو النشاط الذي تراقبه. وبصفة عامّة يمكن القول أنّ سلطة الرقابة تمكّن الهيئات من مراقبة كلّ القطاعات المكفّفة بضبطها والتي من خلالها تقوم بضبط السوق لكن دون أن يكون لها الحق في توقيع العقوبات، لأجل ذلك خوّل المشرّع الجزائري لهذه الهيئات الاختصاص الرقابي على مختلف المجالات الاقتصادية ولكلّ سلطة حسب اختصاصها بهدف الضبط الاقتصادي ومن بين السلطات التي منحها هذه الصلاحية نذكر: اللّجنة المصرفية<sup>(4)</sup>، سلطة ضبط البريد و المواصلات<sup>(5)</sup> لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها<sup>(6)</sup>.

(1) - حنفي عبد الله، مرجع سابق، ص.ص 91-92 .

(2) - GENTOT Michel, Les autorités administratives indépendantes, op.cit, p66 .

(3) - حدري سمير، السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المواد الاقتصادية و المالية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون فرع قانون الأعمال، جامعة بومرداس، 2006، ص 131 .

(4) - يُخوّل الأمر رقم 11/03 المتعلّق بالنقد و القرض للجنة المصرفية مهمّة الرقابة، فهي تُكلّف بمراقبة مدى احترام البنوك و المؤسسات المالية للأحكام التشريعية و التنظيمية المطبّقة عليها .

(5) - تُوهّل سلطة ضبط البريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية للقيام بكلّ المراقبات التي تدخل في إطار صلاحياتها و التأكّد من احترام التشريع و التنظيم المطبّق في هذا المجال .

(6) - تراقب لجنة البورصة سوق القيم المنقولة لتحقيق السير الحسن للمعاملات القائمة على مستواها من جهة و لحماية المستثمرين في القيم المنقولة من جهة أخرى .

## ثانياً: أهداف سلطة الرقابة و ضماناتها:

### 1- أهداف سلطة الرقابة: تهدف هذه الرقابة إلى:

- التحقق من مدى احترام الأعوان والمتعاملين الاقتصاديين للقوانين والأنظمة التي نصّ عليها المجال المخصّص لها<sup>(1)</sup> ومراقبة حسن تطبيقها<sup>(2)</sup> لضمان السير العادي للنشاط الذي تضبطه.
- توضيح نقاط الضعف والأخطاء بغرض منع تكرارها وتوجيهها إلى الفعالية.
- التحقق من صحّة الأداء الفعلي وتقويمه في حالة اعوجاجه .
- اكتشاف المشاكل قبل تفاقم حدوثها والقيام بالعمليات التصحيحية أولاً من خلال تبيان الطريق الذي يجب اتّباعه .
- التحقق من أنّ النشاطات تسير وفقاً للأسس والمعايير المحددة والأهداف التي رسمتها أي التأكّد من أنّها تسير وفقاً للقوانين والتنظيمات المطبّقة عليها<sup>(3)</sup> والخاصة بتلك المجالات.
- مراقبة تصرفات و نشاط المتعاملين الاقتصاديين الناشطين في المجال الذي تضبطه كلّ سلطة وتشرف عليه لأجل المحافظة على مبدأ المنافسة الحرة .

### 2- ضمانات سلطة الرقابة: لتمكين سلطات الضبط المستقلة من القيام بالمهمّة على أحسن وجه و لضمان رقابة فعّالة للقطاع الذي تراقبه و لضمان حيادها لاجبّ من:

- منع أعضائها من امتلاك مصالح في القطاع المعني بالضبط والذي يخضع لرقابتهم لتمكينهم من أداء مهام الرقابة على أحسن وجه بعيداً عن الضغوطات والتأثيرات، وكمثال على ذلك منع أعضاء هيئة المناجم من امتلاك أسهم في شركات منجميّة ، وكذا منع أعضاء اللجنة المصرفية من امتلاك مصالح لدى البنوك والمؤسسات الماليّة الخاضعة لرقابتها، إذ من المفروض أن يكون لهم دور هامّ وفعّال في حماية مبدأ الحياد وهذا من خلال عدم امتلاك المصالح، فليس من المعقول أن تُؤدّي المصالح الفردية إلى عرقلة السير الحسن للعمل .

و نشير في هذا الصدد إلى أنّ التأثير في القرار يُستشَفّ من ظروف القضية و ذلك في حالة

(1)- حدري سمير، السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المواد الاقتصادية و المالية، مرجع سابق، ص 137 .

(2)- فريجة حسين، " السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي: وجه جديد لدور الدولة، مجلة إدارة، عدد 24، 2001 ص

. 58

(3)- بن لطرش منى، مرجع سابق، ص 71 .

السماح مثلا للأعضاء بامتلاك مصالح لدى مؤسّسة ناشطة في نفس المجال الذي تضبطه تلك السلطة<sup>(1)</sup>، فامتلاك المصالح في هذه الحالة يجعل من الصعوبة ضمان حياد هؤلاء الأعضاء عند ممارسة مهامهم نتيجة الهيمنة المصلحية .

- يتميز الاختصاص الرقابي بالديمومة والاستمرارية<sup>(2)</sup> ولضمان ذلك لابدّ من منع الجمع بين العضوية في هيئة الضبط المستقلة مع أيّ وظيفة أخرى أو ممارسة نشاط يتعلّق بالقطاع المعني بالضبط، قصد تخصيص الأعضاء لكامل جهدهم و وقتهم لوظيفتهم والتفرغ تماما لأداء مهامهم، وحتى لا يستغلّون وضعيتهم واحتوائهم في التشكيلة لتحقيق المصالح الخاصة، وحتى لا تكون هناك علاقات وروابط وثيقة مع نظرائهم في المؤسسات الخاضعة للرقابة.

## الفرع الثاني

### سلطة منح رخص الاستغلال

إذا كان مبدأ حرية التجارة والصناعة مكرّس بموجب الدستور<sup>(3)</sup>، فإنّ لهذا المبدأ حدود بسبب إخضاعه لقيود تشريعية لكن دون أن تؤدي إلى هدم كيانه خاصة في القطاعات التي تتدخل فيها السلطة العامة من أجل تنظيم ممارسة بعض النشاطات<sup>(4)</sup>، من خلال إخضاعها لنظام الترخيص المسبق الذي تعود صلاحية منحه إلى بعض سلطات الضبط المستقلة<sup>(5)</sup> .

فلا يمكن الدخول إلى السوق إلاّ من خلال منح رخص الاستغلال من طرف الهيئة المعنية وسيتمّ تحديد المقصود بهذه السلطة والهيئات التي لها صلاحية ممارستها (أولا) ثمّ ضوابط ممارستها (ثانيا).

**أولا: المقصود بسلطة منح رخص الاستغلال والهيئات التي لها صلاحية ممارستها:**

**1- المقصود بسلطة منح رخص الاستغلال:** هو ذلك الإجراء الذي بموجبه يمكن لسلطات الضبط المستقلة أن تمارس رقابة سابقة<sup>(6)</sup> تمكّنها من مراقبة الراغبين في الانضمام إلى المهنة من خلال التأكد

(1)- BERTRAND du Marais, Droit public de la régulation économique, op.cit, p.p 118-120.

(2)- بن زيطة عبد الهادي، مرجع سابق، ص 177 .

(3)- أنظر المادة 37 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، المعدل و المتمم .

(4)- BENNADJI Chérif, « La notion d'activités réglementées », Revue Idara, n°02, 2000, p25.

(5)- ZOUAIMIA Rachid, « Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique » op.cit, p 65.

(6)- بعض سلطات الضبط المستقلة تعرف تدخلا قبل نشوب نزاعات و مخالفات على مستوى السوق الاقتصادية و المالية من خلال التأكد من مدى توافر الشروط المطلوبة ومدى احترام الإجراءات القانونية من طرف الأعوان الاقتصاديين لممارسة و إنجاز عملية ما، أنظر في ذلك: حدرى سمير، السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المواد الاقتصادية و المالية، مرجع سابق، ص 101 .

من مدى استيفاء الشّروط المطلوبة قانوناً لديهم قصد السماح لهم بالدخول في المهنة<sup>(1)</sup>، وبذلك فإنّ مصيرهم متوقّف على موافقة سلطة الضبط المستقلة، فإذا حصل المشروع محلّ الطلب على قرار منح الرخصة سُمح للمعني بالدخول إلى النشاط، أمّا عدم الحصول عليه فإنّه يمنع المعنيّ به من مباشرة أيّ نشاط في ذلك المجال.

فعلى الرغم من رفع الاحتكارات وفتح معظم النشاطات الاقتصادية أمام الخواص والتي يُخيل من خلالها أنّ الدولة قد انسحبت فعلاً من النشاط الاقتصادي فاسحة المجال للقطاع الخاص، إلّا أنّها ومن خلال تحليل النصوص القانونية نجدها قد استتنت من حرية التجارة والصناعة مجموعة من النشاطات أدرجتها ضمن مفهوم النشاطات المقنّنة والتي تفرض عليها إجراءات معقدة.

**2- الهيئات التي لها صلاحية ممارسة سلطة منح رخص الاستغلال:** بعض السلطات لها الحق في اتّخاذ قرارات هامة لاسيما تلك الخاصة بمنح رخص الاستغلال في مجال معيّن، و من بين النصوص القانونية التي أسندت لسلطات الضبط المستقلة هذه السلطة نجد:

مجال الطاقة حيث يُحدّد القانون في هذا المجال بأنّ النشاطات المتعلقة بإنتاج الكهرباء ونقلها وتوزيعها وتسويقها، ونقل الغاز وتوزيعه وتسويقه بواسطة القنوات، تُمارس في إطار المرفق العام من طرف أشخاص طبيعيين أو معنويين خاضعين للقانون العام أو الخاص.

وفيما يخص نشاطات إنتاج الكهرباء فإنّ القانون ينص على أنّها مفتوحة على المنافسة وذلك بإنجاز منشآت جديدة لإنتاج الكهرباء، واستغلالها من كل شخص طبيعي أو معنوي خاضع للقانون الخاص أو العام، لكن بشرط حصول المتعامل على رخصة الاستغلال التي تُمنح من طرف لجنة ضبط الكهرباء والغاز<sup>(2)</sup> وفقاً لما هو منصوص عليه في المرسوم التنفيذي الذي يحدّد إجراء منح رخص استغلال المنشآت لإنتاج الكهرباء<sup>(3)</sup>.

إذا أخذنا مثالا آخر عن الهيئات التي تمارس هذه الصلاحية نجد سلطة ضبط البريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية.

(1) - حدري سمير، السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المواد الاقتصادية و المالية، مرجع سابق، ص101 .

(2) - ZOUAIMIA Rachid, « Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique » op.cit, p 67.

(3) - أنظر المرسوم التنفيذي رقم 428/06، المؤرخ في 26/11/2006، المحدد لإجراء منح رخص استغلال المنشآت لإنتاج الكهرباء، ج.ر عدد 76، صادر في 29/11/2006 .

ففي مجال الاتصال تمّ فتح النشاطات المتعلقة بالبريد والمواصلات أمام الاستثمار الخاص في سنة 1998 لكن ونظرا لارتباط هذه النشاطات باستغلال المرفق العام احتفظت فيها الدولة بسلطة الرقابة فأخضعت أيّ استثمار في المجال بضرورة الحصول على موافقة من قبل سلطة الضبط والذي يأخذ أحد النماذج التالية:

- نظام الرخصة (1) والذي يمنح لكل متعامل رسي عليه المزداد.
- نظام الترخيص المسبق (2) والذي يمنح لكل شخص طبيعي أو معنوي يلتزم باحترام الشروط التي تحددها سلطة الضبط.
- نظام التصريح البسيط الذي يقوم بموجبه كل متعامل يرغب في الاستغلال التجاري لخدمة المواصلات السلكية واللاسلكية بتقديم تصريح بسيط لدى اللجنة وهو إجراء جوهري وإلزامي يتطلب الحصول على موافقة سلطة الضبط (3).
- إضافة إلى نظام الاعتماد (4).

وكل هذه الأنظمة تمنح من طرف سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية و اللاسلكية .

المجال المنجمي: لأجل ممارسة نشاطات التنقيب، الاستكشاف والاستغلال يُفرض الحصول على سند منجمي الذي يأخذ عدّة أشكال بحسب النشاط المعني، فيمكن أن يأخذ شكل رخصة التنقيب ترخيص بالاستكشاف المنجمي أو ترخيص باستغلال منجمي صغير أو متوسط، يُمنح من طرف الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية، أمّا المنجمي فإنّها عن طريق مرسوم تنفيذي (5).

ومن ثمة فإنّه لا يمكن الدخول إلى السوق في هذه القطاعات إلاّ بعد الحصول على هذه الرخصة ممّا يجعل الدخول إلى السوق يقتصر على عدد محدود من المتعاملين.

من خلال هذه القوانين تحاول السلطات العمومية الاحتفاظ بسلطة الرقابة على هذه النشاطات

(1) - وذلك استنادا إلى نص المادة 32 من القانون رقم 03/2000، المؤرخ في 05/08/2000، الذي يحدد القواعد العامة المطبّقة

على البريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية، ج. ر. عدد 48 مؤرخ في 06/08/2000، مرجع سابق.

(2) - حسب نص المادة 39 من المرجع نفسه .

(3) - المادة 40 من نفس المرجع .

(4) - المادة 41 من المرجع نفسه .

(5) - مرسوم تنفيذي رقم 65/02، مؤرخ في 06/02/2002، يحدّد كفاءات منح السندات المنجمية و إجراءات ذلك، ج.ر عدد 11

صادر في 13/02/2002 .



إمّا لأهمّيّتها الإستراتيجية وإمّا لارتباطها باستغلال المرافق العامة وإمّا لاستعمالها كوسيلة لتحقيق أهداف معيّنة<sup>(1)</sup>.

و فضلا عن ذلك فإنّ الرقابة لا تُعتبر الضرورة الوحيدة لفرض الترخيص لأنّ ذلك راجع أيضا إلى الشروط القانونية الواجب توافرها لممارسة النشاط، لهذا أخضع المشرّع بعض النشاطات لتنظيم صارم<sup>(2)</sup>.

تنظر هذه السلطات في طلبات الحصول على رخص الاستغلال بالاستناد إلى عدّة مقاييس وشروط عديدة ومتنوعة تختلف من قانون إلى آخر والتي من بينها:

- احترام المشروع لواجبات المرفق العام و لقواعد حماية البيئة والمحيط.
- ضمان سلامة وأمن التجهيزات المزمع استعمالها.
- توفير مصادر الطاقة الأولية.
- اختيار الأماكن.
- الخبرة المهنية لطالب الترخيص.
- القدرات الاقتصادية والمالية ( التقنية ).

ونشير إلى أنّ الإدارة قادرة على تقدير الشروط التي تتخذ على ضوءها قرارها، فهي تتمتع بسلطة تقديرية<sup>(3)</sup> تُمكنها من اتخاذ القرار وانتقاء الأعوان الاقتصاديين والسماح لهم بالدخول في النشاط فتقديم طلب الحصول على الرّخص لا يقابله بالضرورة الموافقة عليه من قبل سلطة الضبط المستقلة إذ يمكن لهذه الأخيرة عدم الردّ عليه بالإيجاب، ومن ثمة فإنّ قرار منح الترخيص يمكن أن يكون محلّ قبول أو رفض، ويكون وفق الإجراءات والقواعد المتعلقة بأعمال هذه الهيئات<sup>(4)</sup>، و بالتالي فإنّ سلطات الضبط المستقلة في هذا المجال تتمتع بصلاحيات واسعة<sup>(5)</sup>.

(1) - أوباية مليكة، " اختصاص منح الاعتماد لدى السلطات الإدارية المستقلة "، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة جامعة بجاية، 23- 24 ماي 2007، ص 202.

(2) - إقرشاح فاطمة، " اختصاصات مجلس النقد و القرض في تنظيم و تأطير القطاع المصرفي "، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة، جامعة بجاية، 23- 24 ماي 2007، ص 190 .

(3) - أبركان فريدة، " رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة "، مجلة مجلس الدولة، عدد 01، 2002، ص 40.

(4) - إقرشاح فاطمة، مرجع سابق، ص 192 .

(5) - أوباية مليكة، مرجع سابق، ص 204 .

## ثانيا: ضوابط ممارسة هذه الصلاحية:

تُعدّ القرارات التي تتخذها سلطات الضبط المستقلة بمناسبة ممارستها لهذا الاختصاص قرارات فردية، كما أنها تتمتع بسلطة تقديرية في قبول منحها أو رفضها، لذلك يُشترط أن تكون الجهة المانحة للرّخص محايدة ولتحقيق ذلك لا بدّ من وضع مجموعة من الضمانات و الضوابط التي تحكم هذه العملية و من ذلك:

- يجب أن تمارس هذه الصلاحية وفق قواعد الشفافية والنزاهة و بدون تمييز في إطار مناخ تنافسي<sup>(1)</sup> وفي إطار منافسة مشروعة ما بين الأعوان الاقتصاديين والمتعاملين في السوق، من خلال فسح المجال للجميع خاصة الذين تتوفر فيهم الشروط كالإعلان عن المنافسة حتى يتسنى للمعنيين الدخول في المنافسة بتقديم طلباتهم في الوقت وبالشكل المطلوب.
- تبيين الكيفيات والشروط والإجراءات الواجب اتباعها والتي يتعيّن عليها ممارسة نشاطها في نطاقها وأن تجعل من مضمون الحياد أساسا لها لما في ذلك من ضمان لحقوق الأعوان دون أخذ في الحسبان أية اعتبارات أخرى بإمكانها التأثير في هذه العملية.
- الاستجابة لكلّ الطلبات المستوفية للشروط المقررة قانونا متى توافرت في كل من يتقدم بالطلب كل ما يتطلبه هذا القانون من شروط وعدم استغلال المصالح لتفضيل متعامل على حساب آخر<sup>(2)</sup>، ذلك أنّ المساواة تعمل على بعث ثقة الأعوان في هذه السلطات وتعزيز مصداقيتها مادام منح الرخص سيتمّ على أسس موضوعية و دقيقة تستند إلى معايير دون أيّ تمييز يقوم على أسس مصالح لأنّ المصالح تعمل على تعقيد الأمور بدلا من تسهيلها وإيجاد الحلول الملائمة لها وهي عامل لا يساعد على العمل الجاد ولا على اتّخاذ القرارات الصائبة، وبهذه الطريقة يُضمن الحياد من خلال عدم التّحيز والموضوعية.
- منح الرّخص دون تدخّل من وزير القطاع المعني مع الإعداد المسبق لشروط المشاركة.
- احترام بعض القواعد قبل اتّخاذ القرار، منها ضرورة الإجابة على الطلب ضمن آجال معينة.
- تسبب القرارات في حالة الرفض وتبليغها للمعنيين.
- قابلية قراراتها للطعن أمام القضاء في حالة عدم احترام قواعد منح الرخص.

(1) - تنص المادة 03 من القانون رقم 10/01 المؤرخ في 03/07/2001، المتضمن قانون المناجم، المعدل و المتمم على أنه: " يمكن كل متعامل ممارسة الأنشطة المنجمية... و ذلك دون تمييز في القانون الأساسي أو الجنسية "

(2) - فيرم فاطمة الزهراء، مرجع سابق، ص 111.

## الفرع الثالث

### سلطة فتح التحقيقات

تعتمد سلطات الضبط المستقلة في أدائها لمهمتها الضبطية على وسيلة على درجة من الأهمية للبحث عن كل فعل من شأنه عرقلة السير الحسن للقطاع المعنية بضبطه، تتمثل في إجراء التحقيقات التي تعدّ أحد أشكال الرقابة التي تقوم بها من أجل ضبط القطاعات الاقتصادية والمالية .

يعد القيام بالتحقيق مرحلة جوهرية باعتباره إحدى الوسائل التي تمكن من بلوغ الغاية والتوصل لإظهار الحقيقة، ولأجل ذلك سنتطرق في هذا الفرع إلى تعريف سلطة التحقيق وكيفية ممارستها (أولاً) ثم إلى ضمانات و مقومات هذه السلطة (ثانياً).

#### أولاً: تعريف سلطة التحقيق وكيفية ممارستها:

**1- تعريف سلطة التحقيق:** قبل اتخاذ أية عقوبة لا بدّ من إجراء التحقيق للتأكد و التحقق من وقوع المخالفة وكذا الكشف عن صفة المخالفين و الوصول إلى الحقيقة .

ويُعرف التحقيق بأنه " إجراء شكلي يُتخذ بعد وقوع المخالفة بقصد الكشف عن فاعلها أو التثبت من صحة إسنادها إلى فاعل معين"<sup>(1)</sup> أو هو " الفحص والبحث والتقصي الموضوعي والمحايد والنزيه لاستنباه وجه الحقيقة واستجلاؤها فيما يتعلق بصحة حدوث وقائع محدّدة ونسبتها إلى أشخاص محدّدين وذلك لوجه الحقيقة والصدق والعدل"<sup>(2)</sup>.

يمكن تقسيم هذه التحقيقات إلى نوعين:

يتمثل النوع الأول في: التحقيقات القسرية (Enquêtes coercitives) التي تتمّ في إطار البحث عن المخالفات وتشبه التحقيقات التي يقوم بها أعوان الشرطة القضائية وتمتاز بإمكانية التفتيش والحجز<sup>(3)</sup> وقد أخضعها القانون الفرنسي لشروط تضمن حماية الحقوق الأساسية للشخص المعني<sup>(4)</sup>.

(1) - أشرف عبد الفتاح أبو المجد محمد، تسبب القرارات الإدارية أمام قاضي الإلغاء، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2007، ص 166 .

(2) - الشتيوي سعد، المساءلة التأديبية للموظف العام، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2008 ، ص 98 .

(3) - المادة 51 من الأمر رقم 03/03، مؤرخ في 2003/07/19، معدل ومتمم، يتعلّق بالمنافسة، مرجع سابق، و كذا المادتين 121 و 126 من القانون رقم 03/2000، مؤرخ في 2000/08/05، يحدد القواعد العامة المطبّقة على البريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية، ج .ر عدد 48 مؤرخ في 2000/08/06، مرجع سابق .

(4) - عيساوي عز الدين، " الهيئات الإدارية المستقلة في مواجهة الدستور "، مرجع سابق، ص 46 .

لكن في الجزائر سلطة التحقيق القسرية الممنوحة لمجلس المنافسة لم يقابلها أي ضمانات من بين تلك التي أحاطت هذا الإجراء في القانون الفرنسي، إذ يمكن للمقرّر المعين في مجلس المنافسة أن يفحص أي وثيقة أو يستلمها حيثما وجدت ومهما تكن طبيعتها وحجز المستندات الضرورية للتحقيق<sup>(1)</sup> دون أمر مسبق من طرف القضاء<sup>(2)</sup>.

وهذه السلطات الاستثنائية تتم خارج رقابة القاضي العادي، وهي تمسّ بالضمانات الأساسية للشخص مباشرة<sup>(3)</sup>، علماً أنّ التحقيق ليس سوى مجموعة من الضمانات التي ترتبط فيما بينها برباط وثيق و تؤدي في النهاية إلى عدالة المساءلة.

أمّا النوع الثاني من التحقيقات فيتمثل في التحقيقات الإدارية البسيطة (Enquêtes non coercitives) والتي تتمثل في الدخول إلى محلات المؤسسة المعنية وفحص كل المستندات والوثائق للحصول على المعلومات<sup>(4)</sup>.

يهدف الاعتراف التشريعي بسلطة التحقيق لهذه الأجهزة في ظل اقتصاد السوق إلى ما يلي:

- ضمان احترام المتعاملين والأعوان للإطار القانوني وجملة القواعد المؤطرة للقطاع المعني بالضبط إذ لا محل للعقوبة المنصوص عليها قانوناً إلا إذا أثبتت التحقيقات وجود ما يبررها .

(1)- وهذا يعدّ مخالفاً للدستور الذي منع حجز أي مطبوع أو تسجيل أو أية وسيلة أخرى من وسائل التبليغ و الإعلام بدون أمر قضائي، أنظر في ذلك نص المادة 3/38 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، معدل و متمم، مرجع سابق .

(2)- قام المشرع الجزائري بالتوسيع من اختصاصات مقرّر مجلس المنافسة بموجب المادة 49 مكرّر من قانون المنافسة المعدل و المتمم، و لم يخضع الموظفين و الأعوان المذكورين في هذا القانون أثناء ممارستهم لمهامهم لرقابة القضاء عكس ما هو معمول به في القانون الفرنسي، حيث يخضع أعوان مجلس المنافسة لترخيص مسبق من القاضي. للتفصيل أكثر أنظر:

ARHEL Pierre, « Concurrence règles et procédures », Recueil Vème Concurrence, Dalloz, n°19, 2001, Paris, P.P 98-154.

(3)- عيساوي عز الدين، " الهيئات الإدارية المستقلة في مواجهة الدستور "، مرجع سابق، ص 47 .

(4)- أنظر المواد: المادة 55 من القانون رقم 10/01، مؤرخ في 2001/07/03 يتضمّن قانون المناجم، معدل و متمم.

- المادة 2/37 من المرسوم التشريعي رقم 10/93، مؤرخ في 1993/05/23، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، معدل و متمم.

- المادتين 141 و 144 من القانون رقم 01/02، مؤرخ في 2002/02/05، يتعلق بالكهرباء و توزيع الغاز بواسطة القنوات، ج.ر عدد 08 مؤرخ في 2002/02/06، مرجع سابق .

- المادة 57 من القانون رقم 03/2000، مؤرخ في 2000/08/05، يحدد القواعد العامة المطبقة على البريد

المواصلات السلكية و اللاسلكية، ج.ر عدد 48 مؤرخ في 2000/08/06، مرجع سابق .

- المادتين 108 و 109 من الأمر رقم 11/03 المؤرخ في 2003/08/26، يتعلق بالنقد و القرض، معدل و متمم.

- ضمان شرعية المنافسة من خلال التأكيد من عدم وجود وضعيات منافية للمنافسة.
- الحصول على معلومات حول القطاع المختصة السلطة المعنية بضبطه و الوصول إلى الحقيقة وإمالة اللثام عنها.
- الوصول إلى التحديد الدقيق للمسؤوليات و حماية النظام العام الاقتصادي.
- و من بين السلطات التي أهلها المشرع للاضطلاع بسلطة التحقيق نجد:
  - مجلس المنافسة<sup>(1)</sup>، وكذلك هيئات أخرى كالألجنة المصرفية<sup>(2)</sup>، لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها<sup>(3)</sup>، لجنة الإشراف على التأمينات<sup>(4)</sup>.
- 2- كيفية ممارسة صلاحية التحقيق:** تشكل سلطة التحقيق المعترف بها لسلطات الضبط المستقلة سلطة حقيقية تركز الغاية من تواجدها وذلك بمراقبة حسن سير السوق والمنافسة وحسن احترام القاعدة القانونية وتمارسها من خلال:
  - الحصول على المعلومات حول النقاط التي يشوبها الغموض والشك دون أن تفرض الإدارة الطابع السري للوثائق التي تملكها<sup>(5)</sup>.
  - تمارس هذه الصلاحية من خلال القيام بزيارات ميدانية وبالذخول إلى محلات المؤسسات المعنية وفحص المستندات والوثائق<sup>(6)</sup> التي تراها ضرورية في إطار التحقيقات الاقتصادية التي

(1)- وكّلت لمجلس المنافسة مهمة التحقيق و البحث في الملفات المتعلقة بمشاريع التجميعات الاقتصادية في حالة ما إذا كانت مؤسسة ما تقوم بتعزيز وضعيّة هيمنتها على سوق ما .

(2)- للجنة المصرفية الحق في مراقبة البنوك و المؤسسات المالية بناءا على الوثائق و في عين المكان و لها أن تطلب من جميع البنوك و المؤسسات المالية جميع المعلومات و الإيضاحات و الإثباتات اللازمة لممارسة مهمتها، كما يمكنها توسيع تحرياتا إلى المساهمات و العلاقات المالية و إلى الفروع التابعة لهما.

(3)- تملك لجنة البورصة سلطة إجراء التحقيقات لدى بعض المتعاملين، كالشركات التي تلجأ إلى الإعلان العلني للادّخار و البنوك و المؤسسات المالية و الوسطاء في عمليات البورصة، و لدى الأشخاص الذين يقدمون نظرا لنشاطهم المهني مساهماتهم في العمليات الخاصة بالقيم المنقولة، أو في المنتوجات المالية المسعرة أو يتولون إدارة مستندات مالية.

(4)- من بين العمليات التي تقوم بها لجنة الإشراف على التأمينات التحقّق من مصدر الرأسمال التأسيس للشركة و كذلك مصدر الأموال المستخدمة في إنشاء أو زيادة رأسمال شركة التأمين و إعادة التأمين و بالتالي البحث عما إذا كان مصدر هذه الأموال مشروعاً أم لا، و يقاسمها في أداء هذه المهمة كلّ من وسطاء التأمين المعتمدين و مفتشوا التأمين المحلّفين الخاضعون لقانون أساسي و المؤهلون بإجراء التحقيق في أيّ وقت استنادا إلى الوثائق و التتّقل إلى عين المكان وفقاً للمادة 212 المعدّلة بموجب القانون رقم 04/06، المتعلّق بالتأمينات، مرجع سابق .

(5)- GE NTOT Michel, Les autorités administratives indépendantes, op.cit, p 67.

(6)- المادة 55 من القانون رقم 10/01، مؤرخ في 2001/07/03، يتضمّن قانون المناجم، معدل و متمم.

- تؤديها والتي تساهم في تحقيق الفائدة والنتيجة المرجوة ولها أيضا سلطة التفتيش والحجز<sup>(1)</sup>.
- اتباع كل السبل والطرق المشروعة قانونا والتي تمكن من الوصول إلى نتيجة في الموضوع كاستدعاء أي شخص بإمكانه أو من شأنه أن يقدم لها معلومات في القضايا المطروحة عليها أو تأمر أعوانها باستدعائه، كما يمكن كذلك للأعوان المؤهلين في إطار ممارسة هذه التحقيقات أن يطلبوا إمدادهم بأية وثائق أيّا كانت دعواتها وأن يحصلوا على نسخ منها للحصول على التوضيحات و التبريرات ذات الأهمية.
  - الحجز على أية وثيقة ضرورية للتحقيق وبالمقابل يُمنع على المؤسسة المعنية أو الشخص المعني الاحتجاج بالسر المهني بعدم تقديم الوثائق المطلوبة.

#### ثانيا: ضمانات ومقومات سلطة التحقيق:

- كي تتحقق النتيجة المستهدفة من التحقيق في كشف الحقيقة كاملة، لا بدّ أن يركز على مجموعة من المقومات، مع مراعاة الضمانات الأساسية التي تقوم عليها حكمته بأن تتوفر فيه ضمانات الحيادة<sup>(2)</sup> التي تقتضي:
- وضع مصالح خاصة على مستوى الهيئات تكلف بالتحقيق، ونظرا لأهميته لا بدّ من وضع قواعد وضوابط تحدّد السير القانوني لهذه العملية مع تبين شروطه وضبط إجراءاته، حتى تكون قرارات هيئات الضبط المستقلة مشروعة .
  - يتحقق الحياد من خلال تشكيلة الهيئة التي تتخذ القرار على نحو يتم الفصل فيه بين سلطتي التحقيق واتخاذ القرار لتفادي تراكم الصلاحيات و للوفاء بشرط الحياد الموضوعي، وهو ما يطمئن معه المتعامل إلى حسن مباشرته .
  - عدم حصر صلاحية التحقيق على أعضاء سلطات الضبط المستقلة المنوط بهم التصرف في التحقيق، وذلك تحصينا للعضو من التأثير باعتبارات معينة أثناء التحقيق<sup>(3)</sup>، بل لا بدّ من إسنادها إلى أشخاص مؤهلين لذلك قصد إعطاء مصداقية أكبر لهذه المرحلة الهامة<sup>(4)</sup> وحتى يُجرى التحقيق بعيدا عن السلطة الأمرة به لكي يتمتع القائم بالتحقيق بالاستقلال الكامل في أداء

(1)- المادة 51 من الأمر رقم 03/03 مؤرخ في 07/19 /2003، معدل ومتمّم، يتعلّق بالمنافسة.

(2)- الشتيوي سعد، المساءلة التأديبية للموظف العام، مرجع سابق، ص 168.

(3)- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008 ، ص 125 .

(4)- أشرف عبد الفتاح أبو المجد محمد، مرجع سابق، ص 167 .

عمله، فخضوعه لتلك السلطة من شأنه التأثير في حياده بانحياز له لرأيها وهو الأمر الذي ينعكس بالطبع على مجريات التحقيق و يفقدها الموضوعية<sup>(1)</sup>.

- إذا كانت غاية التحقيق هي الوصول إلى الحقيقة فإن ذلك يقتضي أن يتجرد القائم بالتحقيق من كل مظاهر التحيز، وأن ينأى بنفسه عن أي مؤثر خارجي من شأنه أن يباعد بينه وبين الموضوعية وروح الإنصاف الذي يجب أن يتمتع به، ويتجنب القيام بأي عمل من شأنه التأثير على حرية وإرادة الشخص المعني في اختيار وإبداء أقواله<sup>(2)</sup> ليقتصر دوره على توجيه الأسئلة وإثبات الإجابة عليها من المتهم كما صدرت عنه دون تدخل منه بإضافة أو نقصان<sup>(3)</sup>.  
و منه اشتراط حيده المحقق يعدّ من مقتضيات العدالة المرجوة الواجبة الاحترام في كافة التحقيقات بغض النظر عن السلطة القائمة به<sup>(4)</sup>.

- وجوب استدعاء المعني ومواجهته بما هو مأخوذ عليه من أعمال مع ضرورة تحرير جلسات الاستماع إلى أي شخص بإمكانه تقديم معلومة تفيد القضية التي يجري التحقيق حولها.  
- تمكين المتعامل المتهم من الدفاع عن نفسه والذي يعدّ كضمانة هامة لتحقيق المحاكمة العادلة<sup>(5)</sup> كما يعتبر مبدأ عاماً للقانون<sup>(6)</sup>، لذا يتعيّن على الهيئة المعنية أن تضع المتعامل المتهم في وضعية تمكنه من الدفاع عن نفسه بتمكينه من الإطلاع على ملف التحقيقات التي أُجريت وإحاطته علماً بجميع الأوراق التحقيقية التي تستخدم كأساس لمحاكمته قبل اتخاذ أية عقوبة إضافة إلى تمكينه من إبداء أقواله وملاحظاته شفاهة أو كتابة والتي من شأنها إنارة المحقق.  
- الإستعانة بمحام الذي يعدّ ضماناً على درجة من الأهمية لما فيه من ضمان لسلامة الإجراءات يهدف إلى تحقيق شفافية المحاكمة، فضلاً عما يوفره حضور المحامي من هدوء واستقرار نفسي لدى المتعامل المتهم، الأمر الذي يؤدي إلى الاتزان في إعطاء الإجابات<sup>(7)</sup>.

(1) - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص 119.

(2) - نوفان العقيل العجارمة، سلطة تأديب الموظف العام "دراسة مقارنة"، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2007، ص 267.

(3) - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص 121.

(4) - مرجع نفسه، ص 117 .

(5) - BRISSON Jean-François, « Les pouvoirs de sanction des autorités de régulation et l'article 6/1 de la CEDH à propos d'une divergence entre le conseil d'Etat et la cour de cassation », AJDA, 1999, p 848.

(6) - لباد ناصر، القانون الإداري، النشاط الإداري، مرجع سابق، ص 367.

(7) - نوفان العقيل العجارمة، مرجع سابق، ص 206 .

- أن يُجرى التّحقيق كتابية حيث لا تضيع معه معالم الوقائع والملابسات التي يُجرى التّحقيق في ظلّها وما يتّسم به هذا الأسلوب من دقّة وانضباط وسهولة في الرجوع إليه، ويُعدّ المحضر دليلاً إلى أن يُثبت العكس<sup>(1)</sup>.
- الالتزام بتسبب القرارات و تبليغ نتائج التّحقيق وفقاً للإجراءات المقررة قانوناً. ونشير في الأخير إلى أنّه إذا لم تتمكّن سلطة الضبط المستقلة من تنظيم وضمان حسن سير الأسواق التي يُشرف على ضبطها من خلال استعمال الآليات الوقائية، فإنّ دورها لا يتوقّف عند هذا الحدّ بل لها أن تنتقل إلى الأدوات الرّديئة.

### الفرع الرابع

#### اتّخاذ إجراء قمعيّ أو رديّ

تبنّى المشرّع الجزائري الضبط عن طريق هيئات اعترف لها بالسلطة القمعية وبذلك يكون قد منحها سلطة فرض العقوبات في مجال تخصّصها، تخويلها هذه السلطة يُعبّر عن حياد الدولة في المجال الإقتصادي والمالي و يساهم في الحدّ من تدخلاتها المتزايدة<sup>(2)</sup>. لكن نجاح الضبط لا يتوقّف فقط على منحها السلطة القمعية بل يجب استخدامها بشكل يسمح بتحقيق الغاية المرجوة منها<sup>(3)</sup> مع مراعاة ضمانه الحيدة، وعليه سنتطرق في هذا الفرع إلى تحديد المقصود بالاختصاص القمعي ومبرراته (أولاً) ثم شروط ممارسة هذه السلطة و ضماناتها (ثانياً).

#### أولاً: المقصود بالاختصاص القمعيّ ومبرراته:

**1- المقصود بالاختصاص القمعيّ:** هو تلك الأهلية التي يمنحها القانون لهذه السلطات للمعاقبة على خرق القوانين والأنظمة، هذه الأهلية تتجاوز المبدأ التقليدي الذي يقضي بالاختصاص الإستثنائي للقضاء الجزائي في قمع المخالفات و الخروقات المعانية للنصوص القانونية الضابطة للنشاط الإقتصادي<sup>(4)</sup>.

(1) - الشتيوي سعد، المساءلة التأديبية للموظف العام، مرجع سابق، ص 168.

(2) - حدري سمير، السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المواد الاقتصادية و المالية، مرجع سابق، ص 114.

(3) - عيسوي عز الدين، السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي، مرجع سابق، ص 25.

(4) - مزهود حنان، مرجع سابق، ص 06 .



إن اختصاص سلطات الضبط المستقلة في توقيع العقوبات على المخالفات و الإنتهاكات يُعتبر من أهم وأخطر الاختصاصات الممنوحة لها و ذلك لسببين رئيسيين:

يتعلق الأول بتعديها على صلاحيات القاضي الجزائي المتمثلة في الحكم بالعقوبات على المخالفات المعينة، أما الثاني فمؤداه أن هذا الاختصاص يمسّ بحقوق المخالفين لأنه يفرض عليهم عقوبات مالية وغير مالية تبلغ في بعض الأحيان درجات من الشدة قد تفوق ما يحكم به القاضي لاسيما العقوبات المالية مما يثير حفيظة لدى المعنّيين بعقوبتها<sup>(1)</sup>.

إذن أصبح الوضع العام السائد تعديّ سلطات الضبط المستقلة على أحد الاختصاصات الأصلية المعهودة إلى السلطة القضائية وذلك عن طريق ما يُعرف بالقمع الإداري<sup>(2)</sup>.

ومنه يتضح أنّ هذه السلطة تعتبر أداة جديدة للضبط في إطار اقتصاد السوق بهدف إعادة النظر في القمع الجنائي لإيجاد حلول غير مألوفة في القانون التقليدي، ومن جهة أخرى فإنه لا يمكن الفصل بين سلطة العقاب وسلطة الضبط، لكون هذه الهيئات المستحدثة تتصدّى مباشرة لكل خرق للقواعد المنظمة للقطاع وهذا من خلال اتخاذ العقوبات فتسمح بعودة التوازن<sup>(3)</sup>، وهكذا تكفل رقابة فعّالة لجميع النشاطات أو القطاعات الاقتصادية والمالية وتسهّل قمع أي مخالفة تقع<sup>(4)</sup>.

تتسم السلطة القمعية لسلطات الضبط المستقلة بالطابع الردعي خاصيتها أنها قرارات فردية وغايتها العقاب على التقصير في أداء الالتزام، ممارستها هو نوع من التحذير للأعوان الاقتصاديين الآخرين الذين يصل إلى علمهم العقوبات التي توقعها على العون الاقتصادي مرتكب المخالفة كي يستقيم في تصرفاته ويعود إلى الحالة العادية وتذكّرهم بأنّه توجد قواعد قانونية يجب احترامها<sup>(5)</sup>.

فهذه الهيئات لا تقوم بدور العقاب فقط وإنما تهدف من خلال ذلك إلى ردع الأعوان الاقتصاديين الآخرين من اقتراف مثل تلك الأفعال<sup>(6)</sup>، فهذه الهيئات وهي تؤدي الوظيفة القمعية

(1) - مزهود حنان، مرجع سابق، ص 06 .

(2) - مرجع نفسه .

(3) - FRISON ROCHE Marie Anne, « Le droit de la régulation », op.cit, p 614 .

(4) - طباع نجاة، " اللجنة المصرفية كجهة قمعية في مجال المساءلة المهنية للبنوك"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة، جامعة بجاية، 23- 24 ماي 2007، ص 224 .

(5) - عيساوي عز الدين، السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي، مرجع سابق، ص 25.

(6) - موكّة عبد الكريم، " مبدأ التناسب: ضمانات أمام السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة، جامعة بجاية، 23- 24 ماي 2007، ص 328 .

وكأنها تُعطي درسا لكل أعوان القطاع بأنه من يرتكب تلك الأفعال سيُطبق عليه نفس الشيء، فتولد في أنفسهم نوع من الردع مما يجعلهم يختارون طريق احترام التشريعات والأنظمة بدلا من خرقها. ومن بين السلطات التي اعترفت لها المشرع بالسلطة القمعية نجد لجنة الإشراف على التأمينات، لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، مجلس المنافسة.

**2- مبررات الاختصاص القمعي:** اختلف الفقهاء حول أساس تمتع سلطات الضبط المستقلة بالسلطة القمعية مما أدى ذلك إلى وجود تبريرات كثيرة: هناك من اعتمد على فكرة وحدة الجزاءات الإدارية أي أنّ جميع الجزاءات هي تأديبية، ومنهم من فسره بفكرة ازدواجية الجزاء بين العام والتأديبي، أما المجلس الدستوري الفرنسي فقد ربطها بفكرة امتيازات السلطة العامة، وأخيرا هناك من حاول تبرير السلطة القمعية الممنوحة لهذه الهيئات من خلال الضبط الاقتصادي<sup>(1)</sup>، حيث تُعتبر السلطة القمعية عاملا أساسيا لقيام المهمة الضبطية كما تُحقق أيضا فعاليتها وهو الرأي الرَّاجح<sup>(2)</sup>.

إنّ تمتع هذه الهيئات بالسلطة القمعية كان استجابة لهدف السياسة الجنائية التي تسعى إلى إزالة التجريم، الذي يسمح بموجبه لسلطات الضبط المستقلة بالاستفادة من التدّخل في مجالات مهمة لا يمكن بالقنوات التقليدية، ما يُعبر استخلاف رقابة هيئات مكان هيئات أخرى للبحث عن أحسن طريقة لمراقبة النشاط الاقتصادي.

بالتالي منح الاختصاص القمعي لهذه الهيئات يستند إلى ظاهرة إزالة التجريم الجنائي أو ما يُسمى بظاهرة الحدّ من العقاب، ويعني ذلك الإبقاء على تجريم سلوك معين ولكن من خلال تخفيف العقوبة الخاصة به<sup>(3)</sup>، وهذا ما لا يعني أنّ الفعل قد أصبح مُباحا لكن تمّ التخلّي عن عقوبة الحبس المفروضة على بعض الجرائم الاقتصادية وقد تمّ استبدالها بعقوبة الغرامة المالية، كما استبدل القضاء الجنائي الذي كان يؤول له الاختصاص بقمع مثل تلك الأفعال بجهاز إداري وهي سلطات الضبط المستقلة، وقد مُنح لها هذا الاختصاص القمعي لتعزيز دورها كسلطة ضابطة في السوق<sup>(4)</sup>.

(1) - عيساوي عز الدين، السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي، مرجع سابق، ص.ص 66-68.

(2) - TEITGEN COLLY Catherine, « Les instances de régulation et la constitution », R D P, n°01, 1990, p187.

(3) - السامي الشواء محمد، ظاهرة الحد من العقاب، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996، ص.16.

(4) - LEFEBVRE José, « Le pouvoir de sanction : le maillage répressif », in DECOOPMAN Nicol, s/dir, Le désordre des autorités administratives indépendantes, PUF, Collection Cepisca, Paris, 2002, p.p111- 113.

تعود أسباب إزالة التجريم في المجال الاقتصادي إلى عدم ملاءمة القاضي الجنائي لقمع الجرائم المرتكبة في هذا المجال الذي يتميز بالسرعة في التعامل، وذلك عكس العدالة الجنائية التي تتميز بالتأخر والبطء في النطق بالعقوبة، ونظرا لعدم ملاءمة عقوبة السجن والحبس مع الطبيعة القانونية للأشخاص المعنوية<sup>(1)</sup> فإن الغرامة المالية هو الأسلوب الملائم والمناسب لفرض العقاب على الأشخاص المعنوية، ونشير هنا أنه ليس كل الأشخاص المعنوية مسؤولة جزائياً، بل الأشخاص المعنوية العامة الخاضعة للقانون العام لا يمكن مساءلتها جزائياً<sup>(2)</sup>، كما تفرض الغرامة المالية من طرف سلطات الضبط المستقلة عن طريق قرار إداري.

#### ثانياً: شروط ممارسة السلطة القمعية وضماناتها:

تتطلب ممارسة السلطة القمعية من طرف سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي توفر مجموعة من الشروط وإحاطتها بجملة من الضمانات، حيث لا يمكن الاحتجاج بالسرعة و الفعالية في تدخل هذه الهيئات للتقليل من الضمانات الأساسية للمحاكمة العادلة .

**1- شروط ممارسة السلطة القمعية:** أكد القرار الصادر عن المجلس الدستوري الفرنسي سنة 2000<sup>(3)</sup> أن ممارسة سلطات الضبط المستقلة للسلطة القمعية يجب أن تقتيد بشرطين: ألا يكون لها الحق في اتخاذ عقوبات سالبة للحرية وأن تخضع في ذلك للمبادئ العقابية نفسها التي يخضع لها القضاء.

- **ألا تكون العقوبة سالبة للحرية:** كون هذه الأخيرة تنفرد بها الجهات القضائية وحدها دون مشاركتها مع أي جهة مهما تكن طبيعتها القانونية، بل تتخذ غرامات مالية فقط.
  - **خضوع السلطة القمعية لذات المبادئ التي يخضع لها القضاء:** إن إسباغ عقوبة ما بالطابع الردعي له هدف محدد، إلا أنه يستوجب تطبيق المبادئ التي تخضع لها العقوبة الجزائية<sup>(4)</sup>.
- أكد المجلس الدستوري الفرنسي على ضرورة احترام سلطات الضبط المستقلة عند ممارستها للسلطة القمعية الضمانات التي تكفل حماية الحقوق والحريات المنصوص عليها دستورياً لكن دون ذكر هذه المبادئ العقابية، وحتى ولو تمّ ذكرها فإنها ستكون على سبيل المثال لا على الحصر.

(1) - السامي الشواء محمد، مرجع سابق، ص.ص 23-38.

(2) - صمودي سليم، المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي " دراسة مقارنة بين التشريع الجزائري و الفرنسي "، دار الهدى الجزائر، 2006 ، ص.ص 29-34 .

(3) - Conseil Constitutionnel, n°2000-433, DC, du 27/07/2000, www.Conseil ó Constitutionnel. fr/

(4) - عيساوي عز الدين، " الهيئات الإدارية المستقلة في مواجهة الدستور "، مرجع سابق، ص 43 .

بالعودة إلى الدستور الجزائري نجد أنّ هذا الأخير قد نصّ على مثل هذه المبادئ والمتمثلة أساسا في:

أ- مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات المقررة لها: يجب أن تخضع العقوبة الجزائية لمبدأ الشرعية الذي يعني ضرورة تحديد الجريمة وكذا العقوبة المقررة لها بموجب نص قانوني مسبق وهو ما نجده مكرّس في نص المادة 142 من الدستور، كما يعدّ أيضا مبدأ أساسي في قانون العقوبات الجزائري<sup>(1)</sup> طبقا لنص المادة الأولى منه .

ب- مبدأ شخصية التجريم والعقاب: يعني وجوب معاقبة الشخص المرتكب للجريمة دون معاقبة شخص آخر بدل منه وهو مبدأ مكرّس في الدستور في المادة 142 منه.

ج- مبدأ التناسب: ضمانه أساسية لا بدّ من احترامها أثناء تطبيق العقوبة حيث يجب إقامة التوازن بين الفعل المقترف والعقوبة المسلطة أي تناسب العقوبة مع الفعل المرتكب وكذا مع الحالة الشخصية لمرتكب الجريمة، كما لا يجوز الجمع بين العقوبات التي توقّعها سلطات الضبط المستقلة ولم ينص على هذا المبدأ الدستور الجزائري<sup>(2)</sup>.

د- احترام مبدأ عدم الرجعية: وذلك بمنع أيّ إدانة بموجب قانون صادر قبل ارتكاب الفعل المجرّم وقد نصّ الدستور على هذا المبدأ في المادة 46 منه وكذا في قانون العقوبات<sup>(3)</sup>.

هـ- مبدأ ضرورة العقوبة: حسب المجلس الدستوري الفرنسي هذه المبادئ لا تخصّ فقط العقوبات التي يحكم بها القضاء الجزائي فحسب، وإنما يلزم توافرها بالنسبة لكل جزاء ذي طبيعة ردعية، حتى ولو عهد المشرّع بسلطة توقيع العقاب إلى جهة غير قضائية<sup>(4)</sup>.

2- ضمانات السلطة القمعية: يتّسم الجزاء الردعي بنوع من القسوة وله على الأقلّ بالغ الأثر على من تُوقّع عليه، وهي بذلك تمثّل مساسا بأحد حقوقه لذا لزم أن تحاط هذه السلطة بطائفة من الضمانات التي تحول دون الانحراف في تطبيقها وتكفل في نفس الوقت لمن يخضع لها أقصى حماية من التعسف في إنزالها<sup>(5)</sup> والتي تعتبر من المرتكزات الأولى لأيّ محاكمة عادلة.

(1)- المادة الأولى من قانون العقوبات الجزائري، منشورات بارتي، الجزائر، 2008 .

(2)- موكّة عبد الكريم، مرجع سابق، ص 321.

(3)- المادة 02 من قانون العقوبات الجزائري، مرجع سابق.

(4)- حدي سمير، السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المواد الاقتصادية و المالية، مرجع سابق، ص 123.

(5)- عيساوي عز الدين، "الهيئات الإدارية المستقلة في مواجهة الدستور"، مرجع سابق، ص 41 .

- ولنجاح المهمة الضبطية عن طريق هذه السلطة القمعية المزودة بها هذه الهيئات ولضمان الحياد وتحقيق الفعالية فإن ذلك يتطلب ما يلي:
- يجب أن تتوفر لجميع أعضاء الهيئات المكلفة بإصدار القرارات التي يمكن أن تمس بمصالح الأعوان و المتعاملين الاقتصاديين ضمانات الاستقلال والحياد الضروريين للقيام بالمهمة المعهود بها إليها، وقد أقرّ بذلك مجلس الدولة الفرنسي كمبدأ عام<sup>(1)</sup>.
  - يجب أن تكون السلطة القمعية مؤطرة ومقيدة من طرف القانون بما يضمن الحقوق والحريات الدستورية ولاسيما تلك المتعلقة بالحياد.
  - حيده الجهة المصدرة للقرار حيث لا يجوز أن يتضمن تشكيل الهيئة من سبق له القيام بأي عمل من أي أعمال التحقيق أو أبدى رأيا فيه أو كانت له فائدة أو مصلحة<sup>(2)</sup> لأن ذلك يفقده صلاحية الفصل فيها لفقدانه الحيده الواجبة.
  - منع الجمع بين العضوية في هيئة الضبط المستقلة مع أي وظيفة أخرى أو ممارسة نشاط يتعلّق بالقطاع لتفادي تعسف العضو و انحرافه في استعمال هذه السلطة مع عدم صلاحية من تُحيط به اعتبارات شخصية أو وظيفية أو موضوعية تُشكك في حيده حضور المداولة لاتخاذ القرار<sup>(3)</sup>.
  - احترام مبدأ المواجهة<sup>(4)</sup> والتي يُقصد بها كقاعدة عامة إحاطة المتهم علما بكلّ الوقائع الآتمة وبما هو منسوب إليه حتى يكون على بينة من أمره<sup>(5)</sup> والسماح له بالإطلاع على الملف وإحاطته بالتهمة المنسوبة إليه نظرا لأهميتها في تحقيق دفاعه باعتباره عنصر جوهري من عناصر حق الدفاع و يشكلّ أساسا لمصادقية القرارات، كما يمكنه أيضا الإستعانة بالشهود.
  - احترام حقّ الدفاع والهدف من ذلك ضمان حقوق المتعاملين وحمايتهم ومنع التعسف والإجحاف و ذلك من خلال حقّهم في الإستعانة بمدافع و الذي يعدّ من ضمانات و ركائز حق

(1) - نوفان العقيل العجارمة، مرجع سابق، ص 208 .

(2) - علي جمعة محارب، مرجع سابق، ص 237.

(3) - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص 183.

(4) - للتفصيل أكثر حول أهمية مبدأ المواجهة راجع:

LAGET-ANNAMAYER Aurore, « Les pouvoirs de sanction de la commission bancaire », AJDA, 2004, p.p 26-28 .

(5) - الشتيوي سعد، التحقيق الإداري في نطاق الوظيفة العامة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007، ص 97 .

الدفاع إذ لا يمكن كفالاته بحرمانهم من الإستعانة بمن يدافع عنهم، ومن جهة أخرى احترام حق الدفاع يسمح بالمحاكمة العادلة للشخص المعني .

- تسبب القرار الذي من خلاله تقوم السلطة بممارسة اختصاصها القمعي<sup>(1)</sup>.
  - تبليغ المتعامل الاقتصادي بالقرار الصادر بتوقيع العقوبة والذي يعدّ أمر ضروري حتى يتمكن من تحديد موقفه من هذا القرار، فإمّا الارتضاء بنتيجة هذا القرار أو الطعن فيه<sup>(2)</sup>.
  - إعمال السلطة القمعية من قبل هيئة الضبط المستقلة يجب ألاّ يمسّ بالضمانات الدستورية<sup>(3)</sup> لذا لا بد من منح المتضرر من القرار إمكانية الطعن فيه أمام القضاء المختص لتفادي أيّ تعسف من جهة سلطات الضبط المستقلة بمعنى الحسم النهائي يعود في الأخير إلى القضاء.
- ونخلص في الأخير بناء على ما تمّ ذكره أنّ منح سلطات الضبط المستقلة هذه الوظائف له ما يبرره كون هذه الهيئات يجب أن تكون معاصرة ومُسايرة لمتطلّبات السوق وتطوّراته المستمرة، إلاّ أنّ أداء هذه الوظائف لن يُحقّق نزاهتها ومصداقيتها إذا لم تقتزن بحياد الجهات المخوّلة لها صلاحية ممارستها وأدائها وهي سلطات الضبط المستقلة، التي عليها أن تتخذ موقف حياديّ في مختلف وظائفها.
- و منه لأجل ضمان عمل ناجع وفعال لا بدّ من الحياد الذي يعدّ أهمّ وسيلة لنجاح المهام المنوطة بها و المبرر الرئيسي لحسن سيرها.

(1)- SALOMON Renaud, « Le pouvoir de sanction des autorités administratives indépendantes en matière économique et financière, et les garanties fondamentales », Revue de droit bancaire et financier, n° 01, 2001, p.p 42-51.

(2)- نوفان العقيل العجارمة، مرجع سابق، ص434 .

(3)- ZOUAIMIA Rachid, Les autorités de régulation indépendantes dans le secteur financier en Algérie, éditions Houma, Alger, 2005, p 81.

## المطلب الثاني

### آثار التزام سلطات الضبط المستقلة بمبدأ الحياد

إنّ نجاح أو فشل سلطات الضبط المستقلة في أدائها لوظائفها ومهامها يتوقف بالدرجة الأولى على حيادها، لكون الحياد يعدّ شرطاً أساسياً وضرورياً لتسوية و ضبط القرارات التي تصدر عنها<sup>(1)</sup> ومن ثمة فهو يفرض نفسه بإلحاح وبشكل جليّ على هذه الهيئات التي يقع على عاتقها الإلتزام به<sup>(2)</sup> .

إذا تمّ تطبيق مبدأ الحياد عند أداء هذه الهيئات لوظائفها المخوّلة لها قانوناً، فإنّ ذلك سيحقّق نتائج إيجابية أكيدة وميزات هامة، لكن ذلك يتحقّق شريطة أن يتمّ إعماله بطريقة جدّية وإيجابية ووفق مضمونه الحقيقي<sup>(3)</sup> للحصول على النتائج المنتظرة و المتوخّاة منه و لكسب مزاياه، ومن بين هذه الميزات نذكر إضفاء المصدقية والشفافية على نشاطاتها (الفرع الأول)، وضمان حسن سير أعمالها (الفرع الثاني)، و كذا تحقيق المردودية والفعالية (الفرع الثالث)، وأخيراً كسب ثقة الأعوان والمتعاملين الإقتصاديّين (الفرع الرابع) .

### الفرع الأول

#### إضفاء المصدقية و الشفافية على نشاطاتها

تمّ تخويل سلطات الضبط المستقلة مجموعة من الوظائف تكفل لها أداء المهمة المستحدثة التي أنشئت لأجلها و المتمثلة في الضبط و التي تمارسها في شكل قرارات، مصداقيتها في أدائها لهذه الوظائف والمهام يتوقف بالدرجة الأولى على مدى نزاهتها و حيادها (أولاً)، و من جهة أخرى فإنّ فعالية و نجاح أيّ عمل من أعمالها لا يمكن أن يقاس إلاّ من خلال مدى توفّر الشفافية<sup>(4)</sup> التي يجب أن تسود مختلف المعاملات التي تتمّ في ظلّها و التي تسمح باتّخاذ قرارات سليمة، هذه الشفافية لا يمكن تحقيقها إذا انتفت صفة الحياد على أعمالها (ثانياً).

(1)- DEGOFFE Michel, « L'impartialité de la décision administrative », op.cit, p.711

(2)- COSTA Delphine, « Les autorités administratives indépendantes et le principe d'impartialité », op.cit, p 1492.

(3)- بودريوه عبد الكريم، مبدأ حياد الإدارة و ضماناته القانونية -دراسة مقارنة-، مرجع سابق، ص 78 .

(4)- زوار حفيظة، مرجع سابق، ص 123 .

## أولاً: ميزة المصادقية:

يعدّ مبدأ الحياد الدّعامة الحقيقيّة لإضفاء مصادقية أكبر على نشاطات سلطات الضبط المستقلة<sup>(1)</sup> كما يعدّ أيضاً معياراً لإضفاء المشروعية على أعمالها<sup>(2)</sup>، فإذا التزمت به واحترمته واتّخذت موقف حيادي فإنّ ذلك سيساعدها على اتّخاذ قرارات مبنية على أسس موضوعية بعيداً عن أية مصلحة كانت، وفضلاً عن ذلك تستمدّ سلطة الضبط المستقلة قوتها ومكانتها المرموقة في أية دولة كانت من مدى سعيها لخلق المصادقية فيها والمحافظة على سمعتها وهيبتها في نفس المتعاملين والأعوان الاقتصاديين الذين يترقّبون دوماً وباستمرار النتائج التي تجسدها على أرض الواقع .

ولأجل نجاحها في ذلك، فإنّه يتطلّب تواجد ضمن التشكيلة أسلاك مختلفة منسجمة مع بعضها البعض تتلاءم مع المهام المخوّلة لها وتعمل في إطار واحد حتى يكون القرار من صنع التركيبة الجماعية المتكوّنة من الخبراء وأهل الاختصاص وأصحاب المهارات المتواجدين على مستوى كلّ هيئة ممّا يُعطي للهيئات دوراً فعّالاً ومؤثراً، بدلاً من الاعتماد على الأسلوب المتمثّل في تعيين الأصدقاء والأقارب بغضّ النظر عن المؤهلات والخبرة المطلوبة في الوظيفة، كما أنّ القرار الناجح هو القرار الذي يتّخذه ويقوم بدراسته رجال الاختصاص بصفتهم يتمتّعون بمعرفة غزيرة في ميدان تخصصهم، وحتى لا تكون القرارات من صنع الميولات الشخصية لأنّ ذلك يؤدّي إلى المساس بمصادقيتها<sup>(3)</sup> .

وعليه يتمّ التوصل إلى قناعة تتمثّل في أنّ الحياد يلعب دور فعّال و مهم في إضفاء المصادقية على النشاطات و دليل استمراريتها .

## ثانياً: ميزة الشفافية:

يُعدّ مبدأ الحياد الوسيلة التي من شأنها يضمن الوصول إلى أعمال شفافة و نزيهة، و هذه الشفافية تبقى دائماً الهدف المراد بلوغه دوماً من طرف هيئات الضبط المستقلة، فبقدر ما تكون أعمالها ونشاطاتها نزيهة و شفافة خالية من أيّ ضغط أو قيد أو تأثير بقدر ما تُعزز قوّة و شرعية قراراتها .

من أجل ضمان الشفافية في مختلف الوظائف التي تمارسها هيئات الضبط المستقلة

(1)- PAULIAT Hélène, « Les autorités administratives indépendantes », www.gip-recherche-justice.fr/

(2)- سليمان السعيد، مرجع سابق، ص 79 .

(3)- بوحوش عمار، مرجع سابق، ص 593 .



والتخلّص من تعقيدات البيروقراطية العقيمة، وُعيّة تقريب هذه الهيئات من المتعاملين معها و تسهّلا لهؤلاء في معرفة أمورهم، فإنّ ذلك يتطلّب ضبط إستراتيجية فعّالة للحوار تقوم أساسا على مدّ قنوات الحوار الإيجابي بين سلطة الضبط المستقلة والمتعاملين والأعوان الاقتصاديين، وإعلامهم بمختلف التنظيمات التي تسطرّها هيئات الضبط، وعليها أن ترتّب أمورها لكي توجّههم في مساعيهم وترشدهم إلى الإجراءات المطلوب اتّباعها وذلك من خلال انتهاج أساليب تحسيسية .

و كذا الالتزام بالسهر على تبسيط الإجراءات وقواعد العمل، وتزويد المتعاملين والأعوان الاقتصاديين بأكبر قدر ممكن من المعارف التي يحتاجون إليها للقيام بنشاطاتهم الاقتصادية لتوسيع دائرة التنافس بينهم، ونشر المعلومات الضرورية حول كلّ هيئة من حيث تنظيمها و سيرها و التي تهّم علاقاتها بالأعوان والمتعاملين الاقتصاديين حتى يتمكنوا من الاطّلاع عليها، و تقديم الشروحات الكافية و الوافية للجميع، كما ينبغي عليها القيام بإجلاء الغموض عن بعض الأحكام القانونية التي استعصى فهمها، و الردّ على طلباتهم ممّا يخلق جو من التفاهم بين الطرفين .

و هذه كلّها تعدّ من أهمّ عوامل نجاح الوظائف المعهود بها إليها و ذلك بجعل نشاطاتها قائمة على المشاركة و الشفافية من جهة، و خاضعة للتقييم و المساءلة من جهة أخرى<sup>(1)</sup>.

## الفرع الثاني

### ضمان حسن سير أعمالها و مهامها

يتطلّب تمكين سلطات الضبط المستقلة من ضمان حسن سير مهامها و أعمالها الالتزام والتقيّد بواجب الحياد (أولا) و كذا الحرص على حسن تطبيق القوانين (ثانيا) .

### أولا: الالتزام و التقيّد بواجب الحياد:

يجب على سلطات الضبط المستقلة أن تكون في مستوى الصلاحيات و السلطات المخوّلة لها و الرّكيزة الأساسية في ذلك هو التقيّد بالحياد الذي يُعدّ حتمية يقتضيها سير أعمال الهيئات<sup>(2)</sup> مراعاته و احترامه و الإلتزام به من قبل السلطات المستقلة الضابطة في المجال الإقتصادي و المالي له أثر بالغ الأهمية حيث يجعلها لا تحيد عن مسعاها و هدفها، فهو الذي يدفع بهذه الهيئات إلى التقدّم

(1) - فيرم فاطمة الزهراء، مرجع سابق، ص 172.

(2) - سليمان السعيد، مرجع سابق، ص 81 .

و حسن الأداء، و يجعلها ترتفع بمستواها و تتحكّم في مسارات التطوّر، و بذلك فهو الوسيلة المُتلى لنجاح المهام المنوطة بها و المسندة إليها .

وعليه فإنّ المطلوب من هذه الهيئات هو أن تكون محايدة عند اتّخاذها للقرارات، بعيدة عن مظنة التحيز مادام مهمتها ضمان الضبط الفعّال للسوق الإقتصادي والمالي، لأنّه في حالة عدم التزام هيئات الضبط المستقلة بواجب الحياد فإنّها تفقد موضوعيّتها و حيادها و تتحرف عن خدمة الغرض المطلوب، وهذا ينعكس سلبا على القرارات التي تتخذها والتي تفتقر إلى المصداقية .

كما أنّ عدم الالتزام بالحياد يُؤدّي إلى نقص الفعاليّة و يُؤثّر سلبيا على العمل، ومن ثمة تصيح موضع الاتّهام والشبهة وتُتهم بالتحيز والابتعاد عن الحياد<sup>(1)</sup>، وهذا لوحده ضرر كبير يجب اجتنابه وتفاديه .

ومنه يستخلص أنّ الأسلوب النّاجح في العمل يتمثّل في الالتزام بالحياد الذي يتحقّق من خلال انجاز المهام المسندة لسلطات الضبط المستقلة بكلّ استقلالية التي من شأنها أن تُقضي كلّ تأثير عليها إذ لا يمكن أن يكون هناك تحسين في الأداء إلّا إذا كانت سلطة الضبط المستقلة تعتمد على نفسها في تسيير شؤونها دون تدخّل من جهة أخرى تمارس الضغط عليها، ومن خلال تحسين طرق التسيير وهذا بتواجد على مستوى كلّ هيئة هياكل ومصالح مع تحديد لها صلاحياتها، تتولّى كلّ منها القيام بعمل محدد، وكذا وجود ميزانية مستقلة لكل هيئة تمكّنها من القيام بدورها على أحسن وجه .

ومن جهة أخرى إنّ التقدّم في أية هيئة ضبط مرهون بمدى مقدرة أعضائها على إظهار الكفاءة<sup>(2)</sup> و هذا مرتبط بوجود أصحاب المهارات الذين يُظهرون الرّغبة في العمل الجدي من خلال إبراز قدراتهم و إثبات كفاءتهم و حسن استخدامهما في تحقيق الأهداف المرجوة من وجود هذه الهيئات و هذا يتطلّب تحديد مدة للأعضاء لممارسة المهام حتى لا يبقى الأعضاء متخوفين من إمكانية العزل من طرف الجهة المخوّلة لها ذلك قانونا في حالة اختلافهم معها، و لأجل التفرّغ للعمل بصفة كاملة ممّا يُؤدّي إلى خلق نتائج إيجابية، مع احترام أيضا الرّتب العلمية العالية في التعيين والتي بموجبها يمكن منع أية ممارسة خاطئة .

ومن ثمة فإنّ الاعتماد على هذا التنظيم العقلاني يساهم في أداء الوظيفة الضبطيّة بالشكل المطلوب

(1) - بوضياف عمار، " مبدأ حيادة القضاء و ضماناته في القانون الجزائري "، مرجع سابق، ص 134 .

(2) - بوحوش عمار، مرجع سابق، ص 593.

لأنّ التنظيم هو أساس النجاح في كلّ هيئة ضبط أُسندت لها هذه المهمة، ومن جهة أخرى فإنّه باتّباع هذا المنهج السليم تزداد كلّ هيئة تقدّمًا على الدوام و تتحسن إلى حال أفضل باطراد .

و يتّضح مما سبق قوله أنّ مبدأ الحياد هو المبرر الرئيسي لضمان حسن سير أعمال سلطات الضبط المستقلة<sup>(1)</sup> واستمراريتها على أكمل وأحسن وجه، وبصفة فعّالة، كما أنّه الوسيلة المساهمة في الدّفع بعجلة الإقتصاد إلى التقدّم والتطور، في حين عدم الإلتزام به من شأنه أن يؤدي إلى تعطيل السير العادي للهيئات المكلفة بمهمة الضبط .

### ثانيا: الحرص على حسن تطبيق القوانين:

اضطلاع سلطات الضبط المستقلة بمهامها ومباشرتها لوظائفها في كنف احترام حقوق ومصالح المتعاملين والأعوان الاقتصاديين احتراماً دقيقاً يوجب أن يندرج عملها في إطار القوانين والتنظيمات المعمول بها، الأمر الذي يجعلها بعيدة عن التعسف والتمادي، وبهذه الصفة يجب أن تعمل كل هيئة على تطبيق القانون في مجال الإختصاص المخصّص لها وعدم استخدامه بشكل يؤدي إلى الانحراف عن خدمة الغرض المطلوب، فيُصدر بناءً على ذلك قراراتها ضمن احترام النصوص التي تقتضيها، أو في ظل الإطار القانوني المحدد لها، حيث أنّ الغاية من خلق مثل هذه الكيانات تكمن في السهر على حسن تطبيق القانون في كلّ قطاع تشرف عليه.

فمن أجل تأديتها لوظيفة ضبط و تأطير مختلف قطاعات النشاط الإقتصادي والمالي بعدما أن تخلّت عن تأديتها إدارات الدولة التقليدية لصعوبتها وتقنيّتها المعقّدة التي انجرت عن التطور السريع الذي شهدته الساحة الإقتصادية، أخذت على عاتقها مهمة السهر على احترام تطبيق القوانين والتنظيمات المتعلقة بالقطاع الذي تشرف عليه .

ومن جهة أخرى يجب على الأعضاء أن يساهموا في تحسين سير هيئة الضبط وأن يمارسوا مهامهم والتزاماتهم طبقاً لما تنص عليه القوانين والقواعد المقرّرة من خلال تجنب القيام بالتصرفات والتجاوزات التي تعتبر عرقلة لمهام سلطات الضبط المستقلة والتي من شأنها عرقلة التطبيق العادي والسليم للقوانين، وألاً يستغلّوا وضعهم ضمن التشكيلة لتحقيق أهداف خاصة وعليهم أيضاً أن يمتنعوا عن تعكير حسن سيرها وحجب الحقيقة، فلا يقبل منهم أيّ تدرّع خصوصاً عند رفض تطبيق القانون و المماطلة في أداء المهام دون مبرر .

(1) - بودريوه عبد الكريم، مبدأ حياد الإدارة و ضماناته القانونية -دراسة مقارنة-، مرجع سابق، ص 77.

### الفرع الثالث

#### تحقيق المردودية و الفعالية

إنّ ضمان عمل ناجح و فعّال لن يتحقّق إلّا من خلال مراعاة مبدأ الحياد، هذا الأخير الذي يساهم في اتّخاذ القرار الصائب<sup>(1)</sup>، و بذلك إذا تمّت مراعاته عند ممارسة الوظائف فإنّه يُؤدّي إلى تدعيم الفعالية و تحقيق المزيد منها وكذا تحسين مردودية الأداء، ومن الأمور التي تساعدها على ضمان و تحقيق ذلك التشكيلة من خلال مشاركة المهنيين المختصّين في وضع قواعد و إجراءات العمل (أولاً) وأيضاً من خلال تعزيزها بأهل الخبرة والتخصّص (ثانياً) .

**أولاً: مشاركة المهنيين المختصين في وضع قواعد و إجراءات العمل:**

إنّ قيام الدولة في مرحلة الاقتصاد الموجه بدور المنشط للاقتصاد الوطني، أدّى إلى خلق بيروقراطية ضخمة يصعب مراقبتها ومحاسبتها بدقة و توجيهها بكلّ فعالية و تقييم نتائج أعمالها، وقد جاءت سلطات الضبط المستقلة نتيجة عدّة اعتبارات، كان أولها رغبة الدولة في فتح المنافسة أمام المتعاملين والأعوان الاقتصاديين وتطبيق قواعد اقتصاد السوق التي تعتمد أساساً على جملة من الضمانات تساهم في خلق نظام اقتصادي أكثر فعالية .

فمن أجل تنشيط الفعالية الاقتصادية في مختلف الوظائف التي تمارسها سلطات الضبط المستقلة و تفادياً لتعسّف هذه الأخيرة والذي يمكن أن يكون له تأثير سلبي على أدائها لنشاطاتها، تمّ البحث عن أنجع السبل لتنظيم المهام والتي تكون أكثر ملاءمة في مجال الضبط الاقتصادي، فتمّ تعزيز التشكيلة بمهنيي القطاع كوسيلة فعّالة و مجدية تضمن تحقيق الفعالية والمردودية التي تعدّ من بين الأهداف الأساسية لسياسة المنافسة و ضرورة لا بدّ منها.

ومنه الاستعانة بهم من أجل ضبط سير السوق في القطاع المعني بالضبط و ذلك نظراً لتمتّعهم بالقدرة على اتّخاذ التدابير اللازمّة و تكييفها مع الواقع خاصة مع التطوّر السريع و المتزايد للسوق، يؤدّي إلى زيادة و فعالية القطاع المعني بالضبط، وهو الأمر الذي يسمح لهيئة الضبط المستقلة وبمكّنها من أداء مهامها بشكل حسن و بمردودية أكبر، و يعطيها المصداقية و الصرامة في العمل و يجعلها تحظى بالفعالية .

(1) - فيرم فاطمة الزهراء، مرجع سابق، ص 172.

## ثانيا: مشاركة أهل الخبرة و الاختصاص في عمل سلطات الضبط المستقلة:

إنّ الحرص على البحث عن فعالية أكبر وضرورة تحقيق النجاعة على ضوء أهداف هيئات الضبط المستقلة والتزامات أعضائها وضرورة تكيف الوظيفة الضبطية مع مهامها بأخذ متطلبات كل متعامل أو عون اقتصادي في كل قطاع تشرف عليه بعين الاعتبار يحتاج إلى كفاءات و مهارات في هذا المجال من أجل قيامها بمهامها على أحسن و أكمل وجه، مادام العضو هو القائم على ضمان حسن سيرها .

فالفعالية و المردودية في العمل يتوقف عليهما مصير الهيئة، لأنّ المتعامل و العون الاقتصادي يبحث دوما و بالدرجة الأولى عن ربح الوقت والدقة و الفعالية في العمل، و عليه لكي ترتقي هيئات الضبط المستقلة إلى مستوى الآمال المعلقة عليها و حتى تفي بالتزاماتها و تتمكّن من أداء وظائفها بدقة و نجاعة، فإنّ ذلك يتوقف بصفة أكيدة على الاعتماد على أشخاص تتوفر فيهم مقاييس الفعالية و الكفاءة و النزاهة، و كذا مدى قدرتهم على اتخاذ القرار السليم، فالنتائج دوما هي التي تؤكد الفعالية .

و من ناحية أخرى نجاح أو فشل سلطات الضبط المستقلة في تحقيق ما تصبو إليه يتوقف على نوعية الأداء و فعاليتها، ومقدرة أعضائها على تحديد الأهداف التي تلي رغبات الجميع في المجال أو القطاع الذي يشرفون عليه حتى تصل إلى الغاية المرجوة من أهدافها المنشودة و المطلوب تحقيقها، فوجود الطاقات البشرية المؤهلة علميا يؤثر في الفعالية و يساهم في تقوية هيئة الضبط المستقلة، حيث أنّ عملية الضبط تتطلب قدرات و مهارات فنية و هذا الجانب يعتبر ضروريا للحصول على القرار السليم<sup>(1)</sup> .

ومن ثمة فإنّ الاهتمام الأول ينبغي أن يكون منصبا على انتقاء أهل الخبرة و التجربة الطويلة في الميدان و الكفاءة العالية في المهنة و المهارة في الاختصاص كلّ بحسب تخصصه، يكونون في مستوى المسؤولية الملقاة على عاتقهم و قادرين على مواجهة الصعاب و إبراز الثغرات و تقديم الاقتراحات الموضوعية و تحقيق الأهداف المرسومة لهم بكفاءة عالية<sup>(2)</sup> و يؤدّون دورهم بصورة إيجابية، كما أنّهم يُظهرون قدرتهم على الاستجابة السريعة للتحديات المعقدة التي تتطلب مهارات فكرية

(1) - بوحوش عمار، مرجع سابق، ص 593.

(2) - مرجع نفسه .

ومقاييس علمية دقيقة، و يتميّزون بتطبيق القوانين أثناء إنجاز المهام المسندة إليهم ، و الهدف من ذلك هو رفع مستوى الأداء و المردودية و تحسين مستوى العمل داخل الهيئة و بذلك تتحقّق الفعالية في العمل

وبالتالي فإنّ إشراك هؤلاء ضمن تشكيلة هيئة الضبط المستقلة يجعلها تستطيع أن تأتي بالأسلوب الملائم و الأفضل لأداء العمل و تنتهج الطريقة المثلى لتحقيق الأهداف بطريقة فعّالة، و ذلك عن طريق اتباع و اتّخاذ إجراءات دقيقة هادفة و ملزمة للعمل، و أيضا من خلال فرض الصرامة في تطبيق الإستراتيجيات التي تساعد على إنجاز مهامها و خلق الفعالية .

ومنه إدخال أهل الخبرة الذين عندهم تجارب ميدانية في تشكيلة الهيئة و تدعيمها بذوي الإختصاصات المختلفة كلّ بحسب مجال عمله و تخصصه يؤدّي إلى الجديّة في العمل و يزيد في فعالية الهيئة و مردوديتها و يساعد على نجاحها في تحقيق أهدافها .

و تبعا لذلك فإنّ التزام واجب الحياد في ممارسة الوظائف له أهمية بالغة في ضمان الفعالية المرجوة في أدائها و يؤدّي إلى تحسين مردوديتها، وعليه فإنّ فعالية و مردودية أداء سلطات الضبط المستقلة لوظائفها يتوقّف بصفة أكيدة على درجة حيادها، حيث لا يمكن كفالة الفعالية و المردودية في أداء هذه الهيئات إلاّ إذا كانت محايدة .

## الفرع الرابع

### كسب ثقة المتعاملين و الأعوان الإقتصاديّين

تُضاف ميزة أخرى إلى الميزات المذكورة أعلاه و لا تقلّ أهمية عنها بل تعتبر مكّمة لها تتمثّل في كسب ثقة المتعاملين و الأعوان الإقتصاديّين.

حيث أنّ التزام سلطات الضبط المستقلة بالحياد والعمل على التقيّد به أثناء ممارستها لمهامها و أدائها لوظائفها يُحقّق ميزة هامة مفادها كسب ثقة المتعاملين و الأعوان الإقتصاديّين لكلّ سلطة في قطاعها، و هذه الميزة تتحقّق من خلال اتّخاذ القرارات بعيدا عن التحيز (أولا) و العمل على تقديم صورة حسنة عن الهيئة والحفاظ على سمعتها وهيبتها (ثانيا) .

**أولا: اتّخاذ القرارات بعيدا عن التحيز:**

تعتبر الثقة أحد أهمّ الرّكائز التي تقوم عليها العلاقة فيما بين هذه الهيئات و المتعاملين معها ذلك أنّهم لما يلجأون إليها إنّما يقصدونها لحيادها، مادام أنّ الغاية من خلق مثل هذه الأجهزة هو ضمان

الحياد و عدم التحيز الذي عجزت عن تحقيقه الإدارة الكلاسيكية نظرا للمشاكل المتعددة و المختلفة التي كانت تعاني منها، ولى بناء علاقة قوامها الثقة المتبادلة من كلا الجانبين، و فضلا عن ذلك فإن وجود هذه الهيئات لم يكن إلا استجابة أو كحل لسوء العلاقة بين المواطن و الإدارة و فقدها الثقة بها<sup>(1)</sup>، ذلك أن تحسين العلاقة يمر في النهاية بضرورة احترام الحياد .

و على هذا الأساس، و لأجل نجاح المهام المنوطة بها، و لكي تكون موضع طمأنينة و تحوز الثقة من قبل الجميع و خاصة اتجاه كل من يتعامل معها، فإنه يتعين عليها أداء وظائفها بكامل الحيدة و منتهى الموضوعية، و أن تتخذ موقفا حياديا بشأن القرارات التي تتخذها و التي يجب أن تُبنى على أساس موضوعي بعيدا عن أية مصلحة كانت و دون تحيز أو تمييز .

إضافة إلى تحلي القائمين على نشاطات سلطات الضبط المستقلة بنظرة إيجابية للحياد والتخلي عن المعيار الذاتي في التعامل مع الأعوان والمتعاملين الاقتصاديين واتقاء الشبهات و السلوكات الماسية بحيادهم وجعل المصلحة العامة هي الهدف الأسمى، لأنه ينبغي أن يكون هدف هيئة الضبط المستقلة باعتبارها تمارس وظيفة الضبط تطبيق القانون و حماية مصالح و حقوق الأعوان والمتعاملين الاقتصاديين، وذلك بهدف تقريب عملها منهم وذلك في إطار الهدف الذي أنشئت لأجله.

و بالتالي اعتماد الهيئات بشكل أساسي على الحياد و تنفيذ وظائفها من قبل أشخاص ذوي كفاءات عالية و قادرة على تحقيق الأهداف المنشودة، و وضع تحت تصرف المتعاملين والأعوان الاقتصاديين الخدمة و المعاملة الجيدة و اتخاذ كل التدابير في سبيل تحسين العلاقة بينهما يبعث في نفوس المتعاملين معها الطمأنينة .

ومن جهة أخرى يتطلب الحياد أيضا البعد عن أية تصرفات يفهم منها تغليب مصالح بعض الأعوان أو المتعاملين على حساب الآخر<sup>(2)</sup>، وكذا التأثير على الحياد أو التضيق و الحرّ منه، و التي من شأنها أيضا أن تثير الشكوك في تواطؤها و تؤثر على دورها بصورة سلبية .

لذا ينبغي على سلطات الضبط المستقلة أن تتجنب أي شيء من شأنه الإخلال بمبدأ الحياد أو المساس به، لأن الإخلال به من شأنه أن تكون هذه الهيئات منحازة إلى أحد الأعوان أو المتعاملين الاقتصاديين على حساب الآخر، و بالتالي الخروج عن دائرة الحياد، و هذا يفقدها أهم خاصية و ميزة

(1) - بوجمليين وليد، مرجع سابق، ص 175.

(2) - سليمان السعيد، مرجع سابق، ص 81.

في أداء الوظائف وهي الحيادة، مما يجعلها عرضة لشكاوى و تظلمات كثيرة تُرفع ضدها من قبل المتضررين من قراراتها، وبالتالي تتم عرقلة نشاطاتها، في حين إذا التزمت بالحياد فإن ذلك سيُضفي على وظائفها طابع الإيجابية والرضا على أعمالها، ومن جهة أخرى يتوقى المتعامل أو العون الاقتصادي اللجوء إلى القضاء .

### ثانيا: العمل على تقديم صورة حسنة للهيئة:

تعدّ الثقة المتبادلة من المبادئ الأساسية التي يركز عليها مجال الضبط الاقتصادي، حيث يكمن الهدف من إنشاء هيئات الضبط المستقلة في محاولة لتحسين العلاقة بين الإدارة و المواطن نظرا لمختلف الشكوك و الشبهات التي كانت تحوم حول الإدارة الكلاسيكية، ومنه فإنّ العلاقة بين هيئة الضبط والمتعاملين معها لا يجب أن تقوم على أساس السعي لإلحاق الضرر بأحد الأعوان أو المتعاملين الاقتصاديين، فهي هيئة ضبط و ليست خصما وإنما تعمل على تطبيق القانون تطبيقا سليما بما يتفق مع قواعد العدالة و المساواة<sup>(1)</sup> .

و مما لا شكّ فيه فإن الصلة بين احترام حقوق ومصالح المتعاملين و الأعوان الاقتصاديين و تحقيق أعمال شفافة و نزيهة هي صلة وطيدة<sup>(2)</sup>، مما يفرض حتما العمل بقواعد حازمة و احترام الحياد من خلال الالتزام بالخضوع للأحكام القانونية فيما تقوم به من أعمال و تصرفات و ذلك حفاظا على سمعتها و هيبتها .

و فضلا عن ذلك فإنّ العلاقة بينهم يجب أن تقوم على مبدأ العلاقات الإنسانية بعيدا عن الحساسيات والعداوة، وموجهة نحو إضفاء الشفافية بينهما بما يتماشى و طموحاتهم بعيدا عن التعقيدات و متاهات البيروقراطية سعيا لإرضاء المتعاملين والأعوان الاقتصاديين.

ومن جهة أخرى فإنه لن يكون هناك أي قيمة ومعنى لأيّ هيئة بصفتها هيئة ضبط إلا إذا برهنت على أنها قادرة على إنجاز وظائفها على أحسن و أكمل وجه وأنها في مستوى المهمة الملقاة على عاتقها، ففوة أية هيئة تكمن في مدى قدرتها على التحكم في تسيير شؤونها ومواجهة كلّ الضغوطات و التوجّهات السلبية، كما يتوقّف ذلك أيضا على قدرة الأعضاء في أداء واجباتهم و التزاماتهم، لأنّ العضو هو الذي بإمكانه أن يخلق الثقة في الهيئة التي يعمل بها و يعطي صورة

(1) - أحمد حامد الدري محمد، مرجع سابق، ص 99.

(2) - سليمان السعيد، مرجع سابق، ص 82.



حسنة عنها، فتتوطّد أواصر الثقة بينهما، في حين فقدان هذه الثقة و الاحترام المتبادل بينهما قد يترتب عليه عواقب وخيمة و نتائج خطيرة على سلطة الضبط المستقلة.

و من خلال انتهاجها لهذه الطريقة في أداء وظائفها و التزامها بمراعاة الحياد، فإنّها تحظى بالاحترام من قبل الأعوان و المتعاملين الاقتصاديين و تجلبهم للتعامل معها و تعمل على تقريبهم إليها بدلا من النّفور منها والابتعاد عنها وذلك من خلال صون سمعتها وهيبتها.

هكذا نصل إلى أنّ الالتزام بالحياد والعمل على تطبيقه له أثر إيجابي على سمعة هيئة الضبط ويساهم في اتّخاذ القرار الصائب والسليم ويؤمّن الاستمرارية في العلاقة بين كلّ من المتعاملين والأعوان الاقتصاديين و سلطة الضبط المعنية .

و تأسيسا على ما تقدّم ذكره، و بعد إبراز الأهمية البالغة التي يكتسبها مبدأ الحياد في مجال الضبط الاقتصادي على ضوء الآثار والنتائج المترتبة على مراعاته و الالتزام به و ما يُحقّقه من مزايا، فإنّ ذلك يدفع إلى القول أنّ الحياد أمر مطلوب في مجال الضبط الاقتصادي و صفة ملازمة له<sup>(1)</sup>، ومن هنا فهو لا يحتاج إلى نصّ يقرّه و يثبت وجوده، فهذه السلطات أو الهيئات ملزمة بالحياد حتى و لو لم يُلزمها القانون المنشئ لها بذلك<sup>(2)</sup>، لأنّ مبدأ الحياد يظلّ من موجبات عملها و إن خلا نصّ في التشريع من الإشارة إليه<sup>(3)</sup> .

و بالتالي احترام مبدأ الحياد و الالتزام به من قبل سلطات الضبط المستقلة عند قيامها بوظيفة الضبط يعدّ ضرورة لا مناص منها و مطلبا حتميا نظرا لما يعود به من فوائد و مزايا .

لكن السؤال الذي يُطرح ما هي النتيجة أو الأثر المترتب في حالة ما إذا تم إغفال مبدأ الحياد أو الإخلال به ؟.

بالنظر إلى الأهمية الكبيرة التي يكتسبها مبدأ الحياد و باعتباره شرط ضروري في سبيل تحقيق الأهداف المرجوة، فإنّه تجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أثر الإخلال بواجب الحياد، هذا الأخير الذي لا يجوز التضحية به فهو يساهم في اتّخاذ القرار السليم والصائب، غير أنّ الإخلال به قد يكون خطيرا يفتح المجال للشك حول صحة و مصداقية القرار، فينتلّب بذلك جزاء و الوسيلة في ذلك هي الإلغاء التي تكون كنتيجة لعدم احترام هذا المبدأ وكجزاء يلحق القرار الذي أُصدر خلافا لمقتضياته

(1) - بوضياف عمار، " مبدأ حييدة القضاء و ضماناته في القانون الجزائري "، مرجع سابق، ص 137 .

(2) - مرجع نفسه، ص 138 .

(3) - مرجع نفسه .

و بذلك إذا أغفلت هيئة الضبط المستقلة واجب الالتزام بمبدأ الحياد فإنها تكون قد فقدت صفة جوهرية يترتب على فقدها جعل عملها قابل للإبطال قضاء، باعتبار أن القرارات التي تصدر عن هيئة الضبط المستقلة تمثل إحدى المجالات الرئيسية لممارسة الرقابة القضائية عليها .

فالأصل أن سلطة الضبط المستقلة يُمارس وظائفها بواسطة القرارات التي تصدر عنها مُحترمة مقتضيات الحياد و خاضعة لحكم القانون في كافة مجالات تدخلها الاقتصادية منها و المالية، إلا أن احتمال تصرف سلطة الضبط المستقلة على نقيض هذه القواعد وارد و قد يؤدي إلى المساس بمصالح و حقوق الأعوان و المتعاملين الاقتصاديين .

من جانب آخر وبالنظر إلى المجالات الحساسة والإستراتيجية التي تقوم بضبطها هذه الهيئات و مركز هذه الأخيرة في هذه العملية المعقدة، قد تصدر عنها قرارات مخالفة للقانون و لمبدأ الحياد سواء كان ذلك بطريقة مقصودة أو غير متعمدة، و تتحاز لطرف على حساب آخر في الوقت الذي يفترض فيه أن تكون محايدة .

حيث أن تجاهل هذه الضمانة أو الإخلال بها من شأنه أن تكون منحاذاة إلى أحد الأعوان أو المتعاملين الإقتصاديين دون الآخر، وهذا يُفقد أهم خاصية وميزة في أداء الوظائف ألا و هي الحيادة و بالتالي تُنزع عنها صفة الحياد ، و يترتب على ذلك نتائج سلبية من شأنها بت روح التذمر و الاستياء في نفوس المتعاملين كما أن ذلك يؤدي إلى الافتقار إلى المصداقية و الموضوعية ، وإلى التأثير السلبي على الأداء و نقص الفعالية و هذا ينعكس سلبا على القرارات التي تتخذها و تصدر عنها.

ومن ثمة المساس بسمعة هيئة الضبط فتهتز مكانتها و يؤدي ذلك إلى توسيع الهوة بينها و بين المتعاملين وكذا الأعوان الاقتصاديين، كما تضعف من جهة أخرى العلاقة بينهم و تزداد سوءا فتصبح هيئة الضبط المستقلة موضع الشبهة و تُتهم بالتحيز، الأمر الذي يستوجب تقرير جزاء حين عدم احترام سلطات الضبط المستقلة لمبدأ الحياد و الذي يتخذ صورة إبطال و إلغاء القرار كآلية لحماية حقوق و مصالح المتعاملين و الأعوان الاقتصاديين .

و منه إذا غاب الحياد في القرارات الصادرة عن هيئات الضبط المستقلة عند مباشرتها لوظائفها ومهمتها الضبطية، فإن الإلغاء هو المآل الطبيعي لهذه القرارات و المصير المحتوم لأي قرار لا يحترم الحياد (1).

(1) - بودريوه عبد الكريم، " جزاء مخالفة القرارات الإدارية لقواعد المشروعية - درجات البطلان في القرارات الإدارية -، مجلة مجلس الدولة، العدد 05، 2004، ص 103-114 .

وعليه نخلص في الأخير إلى أنّ الحيادة أصبح أصلا يجري إعماله أمام كلّ هيئة من هيئات الضبط المستقلة، و أضحي الالتزام به التزاما مطلقا و هوّ ما يطمئنّ معه المتعامل و العون الإقتصادي إلى حسن مباشرة الوظائف، إذ لا يمكن كفالة حقوق و مصالح هؤلاء إلاّ إذا كانت هيئة الضبط المستقلة محايدة .

لكن إذا كان الحياد أمرا مرغوبا فيه وواجب يقع على عاتق سلطات الضبط المستقلة احترامه و الالتزام به عند ممارستها للوظيفة الضبطية المخوّلة لها قانونا، فهو بهذا المعنى يعتبر أمرا مثاليا يصعب تحقيقه، و من ذلك يظهر أنّ خدمة الضبط الاقتصادي و القيام به توجب وضع قواعد من شأنها أن تحمي هذه الهيئات من التأثير باعتبارات و تبعدها عن كلّ الشبهات التي تؤديّ بها إلى التحيز عند إصدارها للقرارات و حين إخلالها بالالتزام بهذه القواعد فإنّها تساءل (2).

و من جانب آخر فإنّه لا يمكن أن يتصور أي معنى للحياد إذا لم توضع له آليات و ضوابط ذات فعالية في الميدان تلتزم بها سلطات الضبط المستقلة في أدائها لمهامها و في تعاملها مع المتعاملين و الأعوان الاقتصاديين، و إلاّ تحوّلت عن مقصدها و مسعاها الذي أنشئت لأجله، حيث ينجم عن المساس بها التأثير على الحياد .

و عليه نتساءل عن مدى توفرّ الحياد لدى سلطات الضبط المستقلة ؟.

(4) - بوشير محند أمقران، قانون الإجراءات المدنية: مبادئ النظام القضائي - التنظيم القضائي الجزائري - نظرية الاختصاص مرجع سابق، ص 77 .

أصبح احترام مبدأ الحياد من قبل سلطات الضبط المستقلة من الضروريات، نظرا لما يكتسبه من أهمية كبيرة لأجل ممارسة ضبط موضوعي، شفاف و مقبول من طرف الجميع<sup>(1)</sup> .

و بالنسبة للنموذج الجزائري، حتى و إن لم يستخدم المشرع في بعض سلطات الضبط المستقلة عبارة الحياد بصفة صريحة إلا أنه اعترف بالضمانات التي تجسده، و بذلك يكون قد أكد على ضرورة تحلي هذه الهيئات بالحياد، و وجوب عدم انحيازها أثناء أدائها لوظائفها واتخاذها للقرارات .

فمن خلال استقراء النصوص القانونية المؤطرة لهذه الهيئات تظهر بعض المعالم والمظاهر التي توحى و تؤكد بأن المشرع الجزائري قد تبني فعلا مبدأ الحياد وحرص على كفالتة ودعمه، حيث أوجد مجموعة من الآليات و وضع الضمانات و الضوابط قصد حمايته و يكون من الأفضل إذا تجسدت في الميدان فعلا و ذلك تجسيدا لفكرة المساواة بين المتعاملين و الأعوان الاقتصاديين من جهة و مصداقية أعمال الهيئات من جهة أخرى، ومن ثمة عدم شرعية أية تصرف من شأنه المساس بما يفرضه المبدأ من ضوابط (المبحث الأول) .

غير أن هذا لا يعني أن مبدأ الحياد لا يخلو من النقائص، فعلى الرغم من وضع المشرع لمجموعة من الضمانات والوسائل القانونية إلا أن الحياد يظل صعب التطبيق، لأنه يواجه إشكالات عديدة من حيث اصطدامه بعراقيل و نقائص، الأمر الذي يستدعي و يستوجب التدخل لأجل استدراكها و تحقيق الحياد المنشود (المبحث الثاني) .

(1)-METTOUDI Robert, op.cit, p 197.

## المبحث الأول

### الضمانات القانونية لحماية مبدأ الحياد

إذا كان مبدأ الحياد مبدأ أصيل و معروف، لا يحتاج إلى نصّ يقرّره<sup>(1)</sup>، فإن إعمال هذا المبدأ وتجسيده في مجال الضبط الاقتصادي يحتاج إلى إحاطته بسياسات و الضمانات و الضوابط التي تعمل على ترجمته في أرض الواقع .

وعلى هذا الأساس، أوجد المشرّع الجزائري مجموعة من الآليات و الضمانات و الوسائل القانونية التي من شأنها ضمان حياد سلطات الضبط المستقلة عند أدائها لوظائفها المعهود بها إليها، نصّ عليها عبر كامل النصوص القانونية المؤطرة لهذه الهيئات، ومهما كانت هذه الضوابط فإنها متكاملة و ترمي إلى هدف واحد و هو ضمان الحياد، هذه الآليات منها ما يتعلق بضمان حياد الأعضاء (المطلب الأول) و منها ما يتعلق بضمان حياد الأجهزة (المطلب الثاني) .

تبقى فعالية و جدية كل هذه الضمانات و الضوابط مرهونة بالنتائج التي ستحققها سلطات الضبط المستقلة في الواقع.

### المطلب الأول

#### الآليات القانونية لضمان حياد الأعضاء

تُحتم ممارسة سلطات الضبط المستقلة لوظائفها أن يكون أعضاءها محايدين، إذ شفافية ونجاح أعمالها لا يمكن تحقيقها إذا انتفت صفة الحياد في أعضائها<sup>(2)</sup>، لذلك ولأجل نجاعة أعمالهم وشفافيتها وضع المشرّع الجزائري الآليات و الوسائل القانونية اللازمة ليُظهر الأعضاء بمظهر محايدٍ، وهذا من خلال تقييدهم بنظام التنافس (الفرع الأول) وكذا تكريس إجراء الإمتناع (الفرع الثاني)، ومراعاة لمركزهم الوظيفي فرض على عاتقهم مجموعة من الالتزامات الوظيفية (الفرع الثالث) .

و ترتيبا على ذلك لا يجوز للأعضاء التحيز لأحد المتعاملين أو الأعوان الاقتصاديين تحت حجة و مُبرّر غياب نصّ مُحدّد يُلزمهم بالحياد<sup>(3)</sup>.

(1) - بوضياف عمار، " مبدأ حييدة القضاء و ضماناته في القانون الجزائري "، مرجع سابق، ص 300 .

(2) - بوبشير محند أمقران، قانون الإجراءات المدنية: مبادئ النظام القضائي - التنظيم القضائي الجزائري - نظرية الاختصاص مرجع سابق، ص 83.

(3) - بوضياف عمار، "مبدأ حييدة القضاء و ضماناته في القانون الجزائري"، مرجع سابق، ص 135 .

## الفرع الأول

### نظام التنافى Le régime des incompatibilités

تمّ تقييد الأعضاء عند ممارستهم لمهامهم المسندة إليهم بنظام التنافى بهدف ضمان حيادهم و شفافية أعمالهم، وسيتمّ التطرّق إلى تحديد مفهوم نظام التنافى و غايته (أولاً) ثم إلى تحديد مجالات إعماله (ثانياً).

**أولاً: مفهومه و غايته :**

**1- مفهومه:** يُقصد بنظام التنافى عدم قدرة أعضاء سلطات الضبط المستقلة على شغل وظيفة أخرى بالموازاة مع وظيفتهم داخل سلطة الضبط<sup>(1)</sup>، وهذا التنافى قد يكون مطلقاً أو كلياً، كما قد يكون جزئياً أو نسبياً، له أهمية في دعم استقلالية و حياد أعضاء هذه السلطات في أداء وظائفها اتّجاه المؤسسات التي يتولّون مراقبتها أو الإشراف عليها.

يتحقّق التنافى المطلق<sup>(2)</sup> عندما تكون وظيفة أعضاء أجهزة إدارة سلطات الضبط المستقلة تتنافى مع ممارسة أيّ وظيفة أخرى سواء أكانت عمومية أو خاصة، و كذا مع أيّ نشاط مهني و أية إنابة انتخابية، بالإضافة إلى امتناع امتلاك الأعضاء للمصالح بصفة مباشرة أو غير مباشرة لدى مؤسّسة ناشطة في القطاع الذي تضبطه نفس سلطة الضبط<sup>(3)</sup> أو لدى مؤسّسات توضع تحت إشرافهم أو تخضع لرقابتهم والتي يمكنها أن تُؤثّر على حيادهم عند اتخاذهم للقرارات .

و قد يكون أيضاً التنافى جزئياً يحول دون ممارسة العضو لنشاط يدخل ضمن القطاع الخاضع لرقابة السلطة التي ينتمي إليها<sup>(4)</sup>.

**2- غايته:** يهدف التنافى بنوعيه الكليّ والجزئيّ إلى ضمان استقلالية الأعضاء عند أداء وظائفهم اتّجاه القطاعات التي يتولّون مراقبتها أو الإشراف عليها، وفي نفس الوقت يضمن الحياد اتّجاه كل المتعاملين الاقتصاديين والأعوان الاقتصاديين وذلك سواء عند ممارسة النشاط أو عند النظر في النزاع.

(1)- ZOUAIMIA Rachid, Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie, op.cit, p 99.

(2)- ZOUAIMIA Rachid, Droit de la responsabilité disciplinaire des agents économique L'exemple du secteur financier, Office des publications Universitaires, 2010, p74.

(3) - حدري سمير، السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المواد الاقتصادية والمالية، مرجع سابق، ص.ص59-60.

(4)- مزهود حنان، مرجع سابق، ص186 .

إنّ الغاية من منع الأعضاء من الجمع بين الوظائف تكمن فيما يلي:

- المُبتَغى من هذا المنع جعل الأعضاء متفرّغين تماما و بشكل مستمرّ لأداء مهامهم المسندة إليهم<sup>(1)</sup>، وتخصيص جهودهم و وقتهم لوظيفتهم والابتعاد عن مواطن الشبهات دعما للمردودية و الفعاليّة، وحتى نسدّ عنهم أي منفذٍ من شأنه أن يُضعف سلّطتهم و يجعلهم تابعين مقودين .
- الرّغبة في إبعاد الأعضاء عن مختلف المؤثرات الشخصية والرّوابط المصلحية التي قد تنشأ بينهم و بين الآخرين بسبب مزاولة مهن أو نشاطات أخرى غير العضوية في أيّة سلطة من سلطات الضبط<sup>(2)</sup> والتي من شأنها أن تُؤثّر على استقلالهم .
- من جهة أخرى فإنّ الحكمة في ذلك ألا تكون لهم علاقات قد تُؤثّر سلبا على عملهم الذي يجب أن يستجيب لمتطلّبات الحياد و الموضوعية، و كي لا تُنشئ لهم مصالح، ذلك أنّ ممارسة عمل آخر إلى جانب العضوية في سلطة الضبط من شأنه أن يُعدم الكفاية في العمل لكثرة التنقلات و الاجتماعات<sup>(3)</sup> و يُؤدّي إلى تشتيت جهودهم و أوقاتهم، وهذا ما قد ينعكس سلبا على أدائهم لوظيفتهم و يُؤثّر على سمّعتهم، وهو ما من شأنه أيضا أن يجعل العضو يخلّ بواجباته و التزاماته.

أمّا الغاية من منع العضو من امتلاك المصالح لدى مؤسّسات توضع تحت إشرافهم أو تخضع لرقابتهم فتكمن في النقاط التالية:

- تجنّب تأثير المصلح المختلفة على العمل الذي يجب أن يستجيب لمتطلّبات الحياد و الموضوعية، علما أن امتلاك المصالح من طبيعتها التأثير على الاستقلالية و تؤدّي إلى غيَاب الحياد.
- كذلك حتى لا تُشكّل هذه المصالح دافعا للضغط و عائقا للممارسة الطبيعيّة لمهامه، و لكي لا تصبح المصالح الذاتية سيّدة الموقف<sup>(4)</sup> و حتى لا يستغلّ مركزه و نفوذه لخدمة مصالحه المادية و لاسيما في حالة نشوء منازعات بينه و بين المتعاملين معه<sup>(5)</sup>.

(1) - جليل مونية، سلطة ضبط البريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع إدارة و مالية، جامعة الجزائر، 2003-2004، ص 75 .

(2) - بوبشير محند أمقران، قانون الإجراءات المدنية، مرجع سابق، ص 78 .

(3) - نفس المرجع، ص 77 .

(4) - بودريوه عبد الكريم، مبدأ حياد الإدارة و ضماناته القانونية -دراسة مقارنة-، مرجع سابق، ص 76.

(5) - بوبشير محند أمقران، قانون الإجراءات المدنية، مرجع سابق، ص 79 .

• و أخيرا حياد العضو يتطلّب حظر امتلاكه للمصالح و ذلك حتى لا ينزلق في حال السماح له بامتلاك المصالح إلى خدمة المتعاملين معه على حساب القانون<sup>(1)</sup>، وهذا يعتبر ضرر وجب اجتنابه وتفاديه، نظرا لما له من أثر بالغ على أداء وظيفته، كما أن السماح له بامتلاك المصالح يجعله في وضع يعيقه عن أداء مهامه و يُفقدّه الموضوعية حيث تُسيطر عليه هذه المصالح فينحرف في تطبيق القانون، و يترتّب عن ذلك التشكيك في موضوعية القرارات الصادرة عنه.

و هكذا نخلص إلى أن نظام التنافي هو بالتأكيد ذو طبيعة تهدف إلى دعم استقلالية و حياد الهيئات و تجاوز تأثير المصالح المختلفة في قضية يجب أن تستجيب لمتطلبات الحياد والموضوعية<sup>(2)</sup>، و كذا لأجل الدّفع أكثر بالأعضاء للابتعاد عن كل ما من شأنه أن يهزّ حيادهم<sup>(3)</sup>.

### ثانيا: مجالات إعمال نظام التنافي:

**1- نظام التنافي في ظل القوانين المنشئة لسلطات الضبط المستقلة:** يظهر جليا من خلال استقراء النصوص القانونية المنشئة لسلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، أن هناك العديد من السلطات تعرف نظام التنافي لكن من طبيعة وأوجه مختلفة<sup>(4)</sup>، بمعنى أن هناك سلطات اعترفت لها المشرّع الجزائري بنظام التنافي لكن بطرق و درجات مختلفة، وهناك من السلطات ما يلاحظ عليها سكوت النصوص المؤطرة لها عن تجسيد نظام التنافي أمامها لكن تم تدارك هذا الوضع في سنة 2007، يظهر نظام التنافي لدى معظم أعضاء سلطات الضبط المستقلة من خلال عدّة أوجه:

في مجال الطاقة كرّس المشرع على مستواه نظام التنافي المطلق، و تطرّق إلى عدم جواز الجمع بين وظيفة العضو في لجنة الضبط مع وظائف أخرى نظرا لما ينطوي عليه خطر الاهتمام بوظيفة على حساب أخرى، كما استبعد وجود منافع له في مؤسسة تابعة لقطاع الطاقة أو مؤسسة لها صفة الزبون المؤهل<sup>(5)</sup>، وقد نصّت المادة 122 على الجزاء في حالة عدم احترام النص و ذلك في

(1) - بوضياف عمار، " مبدأ حييدة القضاء و ضماناته في القانون الجزائري "، مرجع سابق، ص 144 .

(2) - زوار حفيظة، مرجع سابق، ص 23.

(3) - بوضياف عمار، " مبدأ حييدة القضاء و ضماناته في القانون الجزائري "، مرجع سابق، ص 139 .

(4) - GUEDON Marie-José, Les autorités administratives indépendantes, op.cit, p 76.

(5) - تنص المادة 121 من القانون رقم 01/02، المؤرّخ في 2002/02/05، يتعلّق بالكهرباء و توزيع الغاز بواسطة القنوت مرجع سابق، على أنه : " تتنافى وظيفة عضو اللجنة المديرة مع أي نشاط مهني أو عهدة انتخابية وطنية أو محلية، أو وظيفة عمومية و كلّ امتلاك مباشر أو غير المباشر لمنفعة في مؤسسة تابعة لقطاع الطاقة أو مؤسسة لها صفة الزبون المؤهل " .



حالة ظهور عضو من اللجنة يجمع بين وظيفته و الوظائف السالفة الذكر، ففي مثل هذه الحالة يُعلن تلقائياً و بمرسوم رئاسي استقالته بعد استشارة اللجنة المديرية<sup>(1)</sup>.

و يكرّس المشرّع التنافي ليس فقط أثناء ممارسة الأعضاء لمهامهم بل حتى بعد انتهائهم، حيث لا يمكنهم ممارسة أي نشاط مهني في القطاع لمدة سنتين بعد انتهاء مهامهم.

نفس الأمر نلمسه في مجال الاتصال، حيث يُلاحظ أن نفس الأحكام الواردة في قانون الكهرباء و الغاز مكرّسة ضمن أحكام القانون المتعلّق بالبريد و المواصلات السلوكية و اللاسلوكية<sup>(2)</sup>، إلا أن هذا الأخير استبعد العهدة الانتخابية و لم يُشر إليها، فحسب نص المادة 18 منه فإنّ صفة العضوية في لجنة ضبط البريد و المواصلات تنافي مع أي نشاط مهني أو منصب عمومي، و مع كل امتلاك مباشر أو غير مباشر لمصالح في مؤسسة تابعة لقطاعات البريد و المواصلات السلوكية و اللاسلوكية و السمعي البصري و المعلوماتية<sup>(3)</sup>.

إنّ تنافي وظيفة العضو مع أي نشاط مهني أو منصب عمومي يُقوّي استقلالية السلطة و حيادها من خلال الاتجاه نحو فرض ممارسة هؤلاء الأعضاء لمهامهم بصورة دائمة في مجلس سلطة الضبط<sup>(4)</sup> دون تقصير لأجل شعورهم أكبر بحجم مسؤوليّة عملية الضبط<sup>(5)</sup> وهذا دعماً للمردودية، وكذا تفادي مخاطر الاصطدام مع مصالح القطاع الخاضع للضبط حتى لا تصل إلى وضعية هيئة أسيرة « Instance captive »<sup>(6)</sup>.

إضافة إلى مجال الطاقة و مجال الاتصال يُضيف القانون المتعلق بالمحروقات<sup>(7)</sup> مثال آخر عن نظام التنافي المطلق، فنجد المشرّع في مجال المحروقات قد كرّس الأحكام المتعلقة بالتنافي مع أيّة

(1) - تنص المادة 122 من نفس القانون على أنه: " تعلن تلقائياً، و بمرسوم رئاسي استقالة أيّ عضو في اللجنة المديرية يمارس نشاطاً من الأنشطة المنصوص عليها في المادة 121 أعلاه و ذلك بعد استشارة اللجنة المديرية " .

(2) - قانون رقم 03-2000، مؤرّخ في 5 أوت 2000، يحدّد القواعد العامة المتعلقة بالبريد و المواصلات السلوكية و اللاسلوكية، مرجع سابق .

(3) - استناداً إلى نص المادة 18 من قانون رقم 03-2000، مؤرّخ في 5 أوت 2000، يحدّد القواعد العامة المتعلقة بالبريد و المواصلات السلوكية و اللاسلوكية، مرجع سابق .

(4) - زوار حفيظة، مرجع سابق، ص120.

(5) - بوحلايس إلهام، مرجع سابق، ص134.

(6) - جليل مونية، مرجع سابق، ص 76.

(7) - قانون رقم 07/05 مؤرّخ في 28/04/2005، يتضمّن قانون المحروقات، ج.ر عدد 50 مؤرّخ في 19/07/2005، معدّل و متمّم ، مرجع سابق .

وظيفة عمومية أو عهدة انتخابية أو نشاط مهني آخر و مع كل امتلاك لمنافع في مؤسسة تابعة لقطاع المحروقات بصفة مباشرة أو غير مباشرة<sup>(1)</sup>، كما نصّ على الجزاء في حالة عدم احترام النص<sup>(2)</sup> إضافة إلى ذلك فإنه لا يمكن لأعضاء سلطة ضبط المحروقات ممارسة أيّ نشاط مهني في مؤسسات القطاع بعد انتهاء مهامهم، كما لا يمكنهم أيضا ممارسة أي نشاط مهني استشاري يتعلّق بنشاطات المحروقات سواء في إطار مهنة حرّة أو بأيّة صفة أخرى و ذلك لمدة سنتين<sup>(3)</sup>.

أمّا بخصوص مجال المناجم، فإنّ المشرّع قد كرّس على مستوى هذا القطاع شكل آخر من أشكال التنافى و هو ما يُعرف بالتنافى الجزئي ضمن الأحكام المتعلقة بكلتا الوكالتين، حيث تتنافى العضوية في سلطتي الضبط القطاعية مع امتلاك مصلحة مباشرة أو غير مباشرة في أي مؤسسة تابعة للقطاع المنجمي<sup>(4)</sup>، وبذلك يكون بإمكان هؤلاء الأعضاء ممارسة نشاطات أخرى، كما يمكن لهم امتلاك مصالح في مؤسسات غير خاضعة لهذا القطاع، إذ يجوز لهم امتلاك مصالح في أية مؤسسة كانت باستثناء تلك التابعة للقطاع المنجمي.

أمّا فيما يخص باقي السلطات الأخرى، فإنّه على الرّغم من تكريس المشرّع لنظام التنافى ضمن القوانين المؤطرة لها، إلاّ أنّه يمكن استخلاص بشأنها النقاط و الملاحظات التالية:

في مجال المنافسة، اكتفى المشرّع الجزائري على مستوى هذا القطاع بمنع الأعضاء من ممارسة أي نشاط مهني آخر<sup>(5)</sup>، حيث جعل صفة العضوية في مجلس المنافسة تتنافى مع أي نشاط مهني آخر، و قد جاء ذلك بصفة العموم دون تحديد لطبيعة هذا النشاط، و لم تتم الإشارة إلى أي منع للدخول في عهدة انتخابية و لا إلى مسألة الحصول على فوائد من مؤسسة معينة، و بالتالي أعضاء

(1) - تنص المادة 02 من الأمر رقم 10/06 المعدلة للمادة 12 من القانون رقم 07/05، المتعلق بالمحروقات على أنه: " تتنافى وظيفة رئيس اللجنة المديرة أو العضوية فيها، أو وظيفة الأمين العام مع أي نشاط مهني أو عهدة انتخابية وطنية أو محلية، و أي وظيفة عمومية، و كل امتلاك لمنافع في مؤسسة تابعة لقطاع المحروقات، بصفة مباشرة أو غير مباشرة " .

(2) - تنص نفس المادة من نفس القانون على أنه " يعتبر رئيس اللجنة المديرة أو عضو اللجنة المديرة أو الأمين العام الذي يمارس أحد الأنشطة المذكورة أعلاه، مستقبلا تلقائيا، بمرسوم رئاسي بعد استشارة اللجنة المديرة " .

(3) - نفس المادة من القانون نفسه .

(4) - وفقا للمادة 49 من القانون رقم 10/01، المؤرّخ في 03 جويلية 2001، المتضمن قانون المناجم، المعدل و المتمم، مرجع سابق .

(5) - تنص المادة 3/29 من الأمر رقم 03/03 المؤرّخ في 19 جويلية 2003، المعدل و المتمم، المتعلق بالمنافسة على أنه: " تتنافى وظيفة عضو مجلس المنافسة مع أي نشاط مهني آخر " .

مجلس المنافسة بإمكانهم الجمع بين عضويتهم في المجلس و العهدة الإنتخابية، كما يمكنهم امتلاك مصالح في مؤسسة ناشطة في مجال المنافسة، وفي هذه الحالة ينبغي إعادة النظر في مبدأ الحياد الذي يجب أن يتمتع به أعضاء مجلس المنافسة إذا ثار نزاع مع هذه المؤسسة<sup>(1)</sup>، و بتعبير آخر ما دام تمّ استثناء عهدة الانتخاب وامتلاك مصالح في أي مؤسسة من نظام التنافسي، فإن ذلك يدفع إلى طرح التساؤل حول نظام التنافسي عند امتلاك مجلس المنافسة مصالح لدى مؤسسة تكون محل متابعة أمامه؟. و الملاحظة الثانية لحالات التنافسي هذه، قد تكون بالنسبة لرؤساء سلطات الضبط المستقلة فقط، أمّا بالنسبة لباقي الأعضاء فإنه لا يوجد في النصوص القانونية ما يدلّ على خضوعهم لنظام التنافسي الذي يخضع له منصب الرئيس.

و من المجالات التي لم يُظهر المشرع صفة التنافسي في بعض أعضائها نذكر:

المجال المصرفي، تتوفر اللجنة المصرفية مثلها مثل باقي سلطات الضبط المستقلة الأخرى على بعض الأحكام المتعلقة بنظام التنافسي، لكن هذا التنافسي ينطبق على بعض الأعضاء دون الآخرين حيث جعل المشرع محافظ بنك الجزائر الذي هو رئيس اللجنة المصرفية في حالة تنافسي مع كل عهدة انتخابية و كل وظيفة حكومية و عمومية و كذا نوابه وفقا لأحكام الأمر المتعلق بالنقد و القرض<sup>(2)</sup> دون أن يجعل باقي الأعضاء في حالة تنافسي.

لكن تتضمن اللجنة المصرفية إضافة إلى هؤلاء الأعضاء، أعضاء آخرين وهم: قاضيان ينتدب الأول من المحكمة العليا و يختاره رئيسها الأول، وينتدب الثاني من مجلس الدولة و يختاره رئيس المجلس، بعد استشارة المجلس الأعلى للقضاء اللذان يخضعان لنظام التنافسي بقوة القانون باعتبارهما قضاة حيث لا يمكنهم الجمع بين وظيفتهم كقضاة مع أي نشاط مهني آخر، كما يمنعهم القانون أيضا من امتلاك المصالح في أية مؤسسة كانت<sup>(3)</sup>، لكن حالة التنافسي هذه لم يُبيّن المشرع بالنسبة لباقي

(1)- ZOUAIMIA Rachid, Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie, op.cit, p 100.

(2)- حيث تنص المادة 14 من الأمر رقم 11/03، المؤرخ في 2003/08/26، المعدل و المتمم، المتعلق بالنقد و القرض على أنه " تنافسي وظيفة المحافظ مع كل عهدة انتخابية و كل وظيفة حكومية و كل وظيفة عمومية و كذلك الأمر بالنسبة لوظيفة نائب المحافظ، كما تضيف نفس المادة أنه " لا يمكن للمحافظ و نواب و نواب المحافظ أن يمارسوا أي نشاط أو مهنة أو وظيفة أثناء عهدتهم ماعدا تمثيل الدولة لدى المؤسسات العمومية الدولية ذات الطابع النقدي أو المالي أو الاقتصادي...".

(3)- راجع المادتين 15 و 17 من القانون العضوي رقم 11/04، المؤرخ في 2004/09/6، يتضمن القانون الأساسي للقضاء ج.ر عدد 57، صادر في 2004/09/8.

الأعضاء الآخرين، حيث نلمس سكوت المشرّع عن خضوعهم لهذا النظام.

وهو ما يجعلنا نشك في شفافية و حياد اللجنة المصرفية حينما تتأسس في النظر في المخالفات التي ترتكبها البنوك والمؤسسات المالية عندما يمتلك أعضاء اللجنة المصرفية مصالح على مستوى هذه البنوك والمؤسسات المالية، وعلى هذا الأساس فإنّه من الأجدر على المشرّع إخضاع الأعضاء الثلاثة للجنة المصرفية على الأقل لإجراء الامتناع<sup>(1)</sup>.

و قد تم النص على نظام التنافى في حالة انتهاء المهام فلا يجوز لأعضاء اللجنة المصرفية خلال مدة سنتين بعد نهاية عهدتهم أن يسيروا أو يعملوا في مؤسسة خاضعة لسلطة أو مراقبة اللجنة أو شركة تسيطر عليها مثل هذه المؤسسة، و لا أن يعملوا كوكلاء أو مستشارين لمثل هذه المؤسسات أو الشركات<sup>(2)</sup>.

بالنسبة لمجال البورصة، أخضع المشرّع الجزائري لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها لنظام التنافى لكن ليس بصفة مطلقة<sup>(3)</sup>، حيث جعل وظيفة رئيس لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة - و الذي يمارسها كامل الوقت - تتنافى مع أية إنابة انتخابية أو وظيفة حكومية أو ممارسة وظيفة عمومية أو أي نشاط آخر باستثناء أنشطة التعليم أو الإبداع الفني أو الفكري، و فيما عدا ذلك فإنّه على رئيس اللجنة التفرغ كلياً لرئاسة اللجنة و ألا يتعاطى أية مهام أخرى سواء كانت بعوض أو بغير عوض<sup>(4)</sup>، فهو يمارس مهامه كامل الوقت .

يُفهم من خلال التمعن في أحكام النص، أنّ المشرّع اقتصر تطبيق نظام التنافى على رئيس اللجنة فقط دون الأعضاء الآخرين، غير أنّه لم يمنعه من امتلاك مصالح لدى مؤسسات قد تخضع لرقابتها و سلطتها العقابية<sup>(5)</sup>.

(1)- ZOUAIMIA Rachid, « Les fonctions répressives des autorités administratives indépendantes statuant en matière économiques », Revue Idara, n° 28, 2004, p 97.

(2)- أنظر المادة 106 مكرر فقرة أخيرة من الأمر رقم 11/03 المعدل و المتمم بالأمر رقم 04/10 ، المتعلق بالنقد و القرض مرجع سابق .

(3)- تنص المادة 24 من المرسوم التشريعي رقم 10/93، المؤرخ في 23 /05/ 1993، المعدل و المتمم، المتعلق ببورصة القيم المنقولة على أنه: " يمارس رئيس اللجنة مهمته كامل الوقت، و هي تتنافى مع أية إنابة انتخابية أو وظيفة حكومية، أو ممارسة وظيفة عمومية أو أي نشاط آخر، باستثناء أنشطة التعليم و الإبداع الفني و الفكري " .

(4)- زوار حفيظة، مرجع سابق، ص 120.

(5)- ZOUAIMIA Rachid, « Les fonctions répressives des autorités administratives indépendantes statuant en matière économique », op.cit, p 98 .

وتجدر الإشارة إلى أنه نفس الأحكام المطبقة على مستوى اللجنة المصرفية تنطبق على لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، فإذا كان هدف التنافي ضمان الحياد فهو لم يشمل كل أعضاء الغرفة التأديبية والتحكيمية المتواجدة على مستوى اللجنة والمختصة بسلطة التأديب والتحكيم، والتي تتضمن قاضيين اللذين يخضعان لنظام التنافي بحكم صفتها ومركزها كقضاة إلى جانب رئيس الغرفة بصفته رئيس اللجنة كذلك، أما العضوين الآخرين المنتخبين من بين أعضاء اللجنة طوال مدة انتدابهما لا يخضعان لهذا النظام مما يثير الشك في حيادهما، وعليه كان على المشرع تعميم نظام التنافي على جميع أعضاء اللجنة زيادة على الرئيس قصد تفعيل الاستقلالية والحياد<sup>(1)</sup>.

أخيرا وفي مجال التأمين، نفس الأحكام يمكن أن تُجدد فيما يخص أعضاء لجنة الإشراف على التأمينات حيث كرس المشرع حالة التنافي بالنسبة لرئيس لجنة الإشراف على التأمينات فقط<sup>(2)</sup> إذ لا يجوز له أن يمارس أية وظيفة حكومية أخرى وكل العهد الانتخابية<sup>(3)</sup>، لكن اكتفى فقط بالنص على التنافي أثناء ممارسة رئيس اللجنة لوظيفته دون النص على حالة انتهاء المهام مثلما فعل في مجال الطاقة، ودون أن يخضع باقي الأعضاء في الهيئة لنظام التنافي باستثناء عنصر القضاة بحكم وظيفتهم. من بين الملاحظات التي تُسجل أيضا أن هناك سلطات لم ينص فيها المشرع على نظام التنافي سواء بالنسبة لرؤسائها أو لأعضائها و من بينها نذكر مثلا هيئة الوقاية من الفساد ومكافحته.

و يتعين التنويه إلى أنه بما أن أعضاء سلطات الضبط المستقلة موظفين، فهم يخضعون لنظام التنافي المنصوص عليه ضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية<sup>(4)</sup>، لكن تبقى حالة أعضاء هذه

(1) - تواتي نصيرة، المركز القانوني للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة تيزي وزو، 2005، ص 57 .

(2) - أنظر المادة 209 مكرر 1/ف2 من الأمر رقم 07/95، المتعلق بالتأمينات، المعدل و المتمم.

(3) - بمعنى أن الرئيس عندما يؤدي وظيفته يجب ألا يكون منتميا إلى حزب أو منصب في البرلمان أو إلى إحدى الوظائف العليا في الدولة، فإذا كان يشغل سابقا مناصبا في الحكومة أو عضو في عهدة انتخابية أخرى فعليه أن يستقيل من منصب هذه الوظيفة .

(4) - حيث تنص المادة 43 من أمر رقم 03/06 المؤرخ في 15 /07/ 2006، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية ج.ر عدد 46 الصادر في 16 جويلية 2006 ج. ر عدد 08 مؤرخ في 06/02/2002 على: "يخصص الموظفون كل نشاطهم المهني للمهام التي أسندت إليهم و لا يمكنهم ممارسة نشاط مريح في إطار خاص مهما كان نوعه"، أما المادة 45 منه فإنها تنص على أنه " يمنع على كل موظف مهما كانت وضعيته في السلم الإداري، أن يمتلك داخل التراب الوطني أو خارجه، مباشرة أو بواسطة شخص آخر، بأية صفة من الصفات، مصالح من طبيعتها أن تؤثر على استقلاليته أو تشكل عائقا للقيام بمهمته بصفة عادية في مؤسسة تخضع إلى رقابة الإدارة التي ينتمي إليها أو لها صلة مع هذه الإدارة، و ذلك تحت طائلة تعرضه للعقوبات التأديبية المنصوص عليها في هذا القانون الأساسي " .

الأجهزة الذين يختارون خارج الوظيفة العمومية .

و منه وعلى ضوء ما سبق ذكره نخلص إلى أن المشرّع الجزائري تارة ينص على منع أعضاء سلطات الضبط المستقلة من ممارسة وظيفة أخرى إلى جانب العضوية في سلطة الضبط أو أن تكون لديهم مصالح لدى الشركات التي تخضع لرقابتهم، وتارة لا ينص على هذا القيد أو الالتزام .  
و أمام هذا الوضع فإن مسألة حياد الأعضاء الذين لم يشملهم نظام التنافي تغدو مشكوكا فيها في ظلّ عدم إلزام تشريعي بعدم ممارسة مهام أخرى أو وظائف عمومية أو امتلاك لمصالح، لذلك كان يجدر بالمشرّع الجزائري أن يخضعهم ضمن نصّ خاص لهذا النظام، وهو ما تمّ تداركه في سنة 2007<sup>(1)</sup>.

**2- تعميم نظام التنافي على سلطات الضبط المستقلة بموجب الأمر رقم 01/07:** في غياب أحكام تتعلّق بحياد أعضاء بعض سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي نظرا للنقص الوارد في القوانين المنشئة لها، تفتنّ المشرّع الجزائري لهذه الثغرة و أعاد النظر فيها، حيث بادر بسن نص قانوني في سنة 2007 يُغطّي مثل هذه النقائص، وكرّس نظام التنافي بالنسبة لكلّ سلطات الضبط المستقلة، أثناء أداء الأعضاء لمهامهم و كذا بعد انتهاء المهام، و ذلك نظرا لأهميته في دعم استقلالية و حياد أعضاء هذه السلطات .

حيث يُطبّق هذا النظام و بصفة موحّدة على كلّ شاغلي منصب تأطير أو وظيفة عليا للدولة يمارسونها ضمن الهيئات و الإدارات العمومية، و المؤسسات العمومية، المؤسسات العمومية الاقتصادية، بما فيها الشركات المختلطة التي تحوز فيها الدولة 50% على الأقل من رأس المال و كذا على مستوى سلطات الضبط أو على هيئة عمومية أخرى مماثلة تتولى مهام الضبط أو المراقبة أو التحكيم<sup>(2)</sup> .

و عملا بأحكام هذا الأمر فإنّه ، يُمنع على أصحاب الوظائف العليا أو على من يقوم بالتأطير من امتلاك فوائد في مؤسسة معينة أو منظمة، يتولون مراقبتها أو عقدوا معها صفقة أو أعطوا بشأنها رأي استشاري أثناء ممارستهم لعضويتهم في سلطة ضبط مستقلة معينة أو أثناء ممارستهم لوظيفة

(1) - أمر رقم 01/07، مؤرخ في 01/03/2007، يتعلق بحالات التنافي و الالتزامات الخاصة ببعض المناصب و الوظائف، ج ر

عدد 16، مؤرخ في 07/03/2007، مرجع سابق.

(2) - حسب المادة الأولى من المرجع نفسه.

عليا أو للتأطير سواء بنفسهم أو عن طريق الغير، داخل أو خارج الوطن (1).

و يستمر هذا الالتزام مدة سنتين بعد إنهاء مهامهم، فلا يستطيعون أن يمارسوا نشاطا مهنيا أو استشاريا أو امتلاك فوائد مباشرة أو غير مباشرة لدى مؤسسات قاموا برقابتها بشكل عام لدى مؤسسة تعمل على مستوى نفس قطاع النشاط(2).

و كل معني لا يلتزم بما ينص عليه الأمر رقم 01/07 من أحكام فإنه يعاقب بالحبس مدة ستة (6) أشهر إلى سنة و بغرامة تتراوح بين 100.000 و 300.000 دج(3).

و تجدر الإشارة أنه حتى بعد انقضاء مدة السنتين المشار إليها سابقا، فإن ممارسة أي نشاط أو حيازة مصالح أو إبداء استشارة يجب أن يكون موضوع تصريح كتابي لمدة (03) سنوات من طرف المعني بالأمر لدى الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته، أو حسب الحالة لدى آخر هيئة مستخدمة أو السلطة المكلفة بالوظيفة العمومية في أجل شهر واحد ابتداء من تاريخ بداية ممارسة النشاط، و عند مخالفة هذا التصريح يعاقب الشخص بغرامة مالية من 200000 دج إلى 500000 دج(4).

ننوه في الأخير إلى أنه بالنظر إلى الآثار الناتجة عن تطبيق نظام التنافي، فإن بعض الفقهاء يرى أنه من الضروري أن تكون أجور أعضاء سلطات الضبط المستقلة جد مغرية لدفع ذوي الكفاءة و الخبرة إلى الاستقالة من مناصبهم قصد التفرغ لهذه الوظيفة الجديدة(5)، حيث لا يخفى على أحد الأهمية الكبيرة للجانب المادي والمتمثل في الراتب الذي يساعد على رفع قدراتهم و جذب المهارات و الكفاءات، و فضلا عن ذلك فإن للراتب دور كبير في استقلالية و حياد أي موظف(6).

(1) - أنظر في ذلك المادة 02 من الأمر رقم 01/07، المؤرخ في 01/03/2007، يتعلق بحالات التنافي و الالتزامات الخاصة ببعض المناصب و الوظائف، مرجع سابق.

(2) - حسب المادة 03 من المرجع نفسه .

(3) - استنادا إلى المادة 06، من نفس المرجع.

(4) - المادة 07 من نفس المرجع .

(5) - GRABENWARTER Christophe, « Rapport sur l'indépendance des organes de régulation des médias », conférence du 07 avril 2008 tenue à STRASBOURG. www.venice.coe.int, p06.

(6) - زوار حفيظة، مرجع سابق، ص 99.

## الفرع الثاني

## Le procédé de l'empêchement إجراء الإمتناع

يُعتبر إجراء الإمتناع أحد المظاهر الأخرى المجسّدة لحياد سلطات الضبط المستقلة و قد كرّسه المشرع الجزائري بهدف ضمان حياد الأعضاء و نجاعة أعمالهم و شفافيّتها، و سوف نقوم بتحديد مفهومه و غايته (أولا) ثم نتطرّق إلى تحديد مجالات إعماله (ثانيا).

**أولاً: مفهومه و غايته:**

**1- مفهومه:** يُعرف إجراء الإمتناع أو نظام التّحّي كنظام مدعّم لحياد القاضي أو المحكم، بموجبه يتّحّى أو يمتنع عن النظر في قضية ما تكون له علاقة بأحد أطرافها، وهذا النظام قد تبنّاه قانون الضبط الاقتصادي، وهو على عكس نظام التنافي لا يمنع أعضاء سلطات الضبط المستقلّة من الاحتفاظ بوظائفهم أو حيازة مصالح في مؤسّساتها، و إنّما يشكّل آلية تُقْصِي و تعفي العضو من المشاركة في مداولة له فيها مصلحة شخصيّة أو للمؤسسة التابع لها<sup>(1)</sup>.

و يمكن تعريفه على أنّه: "تقنية تستثني بعض أعضاء السلطات من المشاركة في المداولات المتعلقة بالمؤسّسات محل المتابعة بحجّة وضعيتهم الشخصيّة اتجاهها"<sup>(2)</sup>.

فإجراء الإمتناع إذن لا يُقصد به منع أعضاء سلطات الضبط المستقلّة من الجمع بين وظائف أخرى أو نشاطات أخرى، أو امتلاك مصالح في مؤسسة معيّنة، والتي قد تؤثر سلبا على حيادهم عند النظر في النزاع أو عند ممارسة النشاط، و إنّما القصد منه منع العضو من المشاركة في المداولة التي تعقدها سلطة الضبط نظرا لوضعه الشخصي اتجاه المؤسسة التي تكون محل متابعة من طرف سلطة الضبط و لوجود مصالح مُعيّنة تربطه بأحد الأطراف .

و منه و لضمان التطبيق الفعّال لمبدأ الحياد فإنّه يُمنع على العضو المشاركة في المداولة إذا كانت لديه أسباب تجعله يتحيز بشكل واضح لأحد المتعاملين أو الأعوان الاقتصاديين.

**2- غايته:** حتى يتمكّن العضو من الظهور بمظهر المحايد لا بدّ من منعه من المشاركة في المداولة كلّما قام سبب يدعو إلى الشكّ في ذلك والذي قد يكون له تأثير عليه وهو يقوم بدور هام في الدعوى.

<sup>(1)</sup>-ZOUAIMIA Rachid, Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie, op.cit, p 102.

<sup>(2)</sup>- ZOUAIMIA Rachid, « Les fonctions répressives des autorités administratives indépendantes statuant en matière économique», op.cit, p 146 et du même auteur, Droit de la régulation économique, op.cit, p 79.



- إنَّ الحكمة في هذا الإلزام أو هذا المنع واضحة، و تحليل ذلك مفاده أنّ العضو بشر قد يتأثر بما يتأثر به غيره، له ميولاته البشرية التي قد تقذف به بعيدا، لذا تعيّن إبعاده عن النظر في المداولة، إذ ثبت توافر حالة من الحالات التي من شأنها أن تفقد العضو حياده<sup>(1)</sup>.
- إنّ أساس منع العضو من حضور المداولة ليس الشك في استقامته و نزاهته، لأنّ المطعون في نزاهته لا يكون جديرا بالبقاء في منصبه، و إنّما أساسه هو مظنة عجز العضو عن الحكم في قضية معيّنة بغير ميل و تحيز<sup>(2)</sup> إلى جانب أحد الأعوان و المتعاملين الاقتصاديين .
- هذا الإجراء يخدم مصلحة الأعوان و المتعاملين الاقتصاديين، حيث يؤدي إلى تفادي انحياز العضو لمصلحة طرف في الدعوى على حساب الطرف الآخر، و من جانب آخر هذا الإجراء يحمي أيضا العضو من الشبهات التي تشوب قضاءه فيها، كما أنه يساعد على خلق جو من الإطمئنان و يحفظ الثقة في أجهزة سلطات الضبط المستقلة عن طريق حماية مظهر الحيادة لدى العضو، إضافة إلى تجنب إقحام العضو على الحكم في قضايا يكون معنيا بها .

### ثانيا: مجالات أعمال إجراء الإمتناع:

**1- الهيئات التي تم تكريس هذا الإجراء على مستواها:** تنصّ بعض النصوص المتعلقة بسلطات الضبط المستقلة تطبيقا للقواعد الإجرائية العامة المتعلقة بالمداولات بالزامية انسحاب أو تحي العضو الذي له مصالح اقتصادية أو اجتماعية في القضية المطروحة عن المشاركة في المداولة أو إذا كانت هناك علاقة قرابة بالعضو الاقتصادي المعني بالمنازعة ضمانا للحياد.

في مجال المنافسة و صونا لمبدأ الحياد، نجد المشرّع الجزائري بمقتضى نصّ المادة 29 من الأمر المتعلّق بالمنافسة<sup>(3)</sup>، قد منع أيّ عضو في مجلس المنافسة من المشاركة في مداولة تتعلق بقضية له فيها مصلحة، أو يكون بينه و بين أحد أطرافها صلة قرابة إلى الدرجة الرابعة، أو قد يكون ممثّل أو يمثّل أحد الأطراف المعنية.

يُفهم من خلال هذه المادة إذا توفرت في العضو أيّا من الأسباب السابقة، فإنّه يفقد صلاحيته في

(1) - بوضياف عمار، "مبدأ حيادة القضاء و ضماناته في القانون الجزائري"، مرجع سابق، ص 14.

(2) - نوفان العقيل العجامة، مرجع سابق، ص 203 .

(3) - تنص المادة 1/29 من الأمر رقم 03/03، المؤرخ في 19 جويلية 2003، المعدل و المتمم، المتعلق بالمنافسة على أنه: " لا يمكن أي عضو في مجلس المنافسة أن يشارك في مداولة تتعلق بقضية له فيها مصلحة أو يكون بينه و بين أحد أطرافها صلة قرابة إلى الدرجة الرابعة أو يكون قد ممثّل أو يمثّل أحد الأطراف المعنية " .

حضور المداولة لانتهاء ما ينبغي أن يتحلّى به من حيده تمكّنه من إصدار قرار نزيه<sup>(1)</sup>، وهي معاني عليه أن ينأى بنفسه عنها لضمان حسن سير سلطة الضبط وما تقتضيه من ضرورة حياد القائم بتطبيقها، فإذا لم يُبعد عن النظر في الدعوى فإنّه سيتأثر لاشك بميوله ويفقد عندها حياده وهو ما ينعكس سلباً على قراره، لذا تعيّن إبعاده في مثل هذه الحالات لأنّ حكمه بالتأكيد لن يكون خالياً من شوائب التحيز<sup>(2)</sup>، وفضلاً عن ذلك فإنّ العضو الذي يملك فوائد في مؤسّسة طرف في النزاع يجب أن يُعلم رئيس المجلس بذلك لإبعاده عن المداولة التي تكون موضعها نزاع بين المؤسّسة المذكورة و طرف آخر<sup>(3)</sup> وبالتالي تُعقد المداولة دون مشاركته.

و عليه فإنّه يقع على عاتق الأشخاص المعنية بالالتزام بإعلام الرئيس بالمصالح التي يمتلكونها، و هذا إجراء لا يعدّ أمراً جديداً بل نظمه كذلك الأمر رقم 06/95 المتعلّق بالمنافسة<sup>(4)</sup> وأكثر من ذلك نجد أثره حتى في النظام الداخلي لمجلس المنافسة<sup>(5)</sup> وهذا ما يسمح لنا بإضفاء صفة الموضوعية والحياد على مداولات هذا المجلس .

و بناء على ذلك نستخلص بأنّ المشرّع في هذا المجال الحساس يكون قد حصن جميع أعضاء مجلس المنافسة بنظام التنافى أولاً، ثمّ تبعه بنظام التنحي ثانياً، فإذا كان من غير الممكن لأعضاء مجلس المنافسة ممارسة أيّ نشاط مهني آخر، فإنّهم أيضاً في حالة وجود مصالح لهم في القضايا المعروضة عليهم سواء كانت اقتصادية أو اجتماعية، يُمنع عليهم النظر في تلك القضايا أثناء المداولة .

**2- فائدة تكريس إجراء الإمتناع:** رغبة من المشرّع في تمكين عضو الهيئة بأن ينأى بنفسه عن شبهة الميل و التأثير، قام بتكريس إجراء الإمتناع ضمن القوانين المؤطّرة لسلطات الضبط المستقلة، و هذا ما هو إلّا تأكيداً لأهميّة ضمانة الحيده التي ينبغي توافرها في العضو<sup>(6)</sup>.

لكي يتحقّق الحياد يتوجّب على عضو الهيئة أن يتتخّى عن أداء مهمّته في نظر الدعوى إذا أصاب هذا الحياد عارض من العوارض التي تؤثر في نزاهته<sup>(7)</sup>، لأنّها يُحتمل أن تؤثر في تصرفاته .

(1) - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص 194.

(2) - بوضياف عمار، "مبدأ حيده القضاء و ضماناته في القانون الجزائري" مرجع سابق، ص 133 .

(3) - محتوت جلال مسعد، "مدى استقلالية و حياد مجلس المنافسة"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، عدد 02، 2006، ص

(4) - أمر رقم 06/95، مؤرّخ في 25 جانفي 1995، يتعلّق بالمنافسة، ألغي و استُبدل بموجب الأمر رقم 03/03، معدل و متمم .

(5) - مرسوم رئاسي رقم 44/96 مؤرّخ في 17/1/1996، يحدّد النظام الداخلي لمجلس المنافسة، ج ر عدد 5، مؤرّخ في 1996/1/21

(6) - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص 196.

(7) - نوفان العقيل العجارمة، مرجع سابق، ص 304 .

## الفرع الثالث

## الإلتزامات الوظيفية Les obligations fonctionnaires

أحاط المشرع الجزائري مبدأ الحياد بضمانة هامة، فإضافة إلى حالات التنافي و إجراء الإمتناع، و دون استخدام منه لمصطلح الحياد ألقى على عاتق العضو بعض الواجبات و الإلتزامات الوظيفية التي يفهم من خلالها أن الغرض منها هو إبعاد العضو عن مختلف الضغوطات و التأثيرات وذلك من خلال الإلتزام بواجب الحفاظ على السر المهني (أولاً) و كذا واجب التحفظ (ثانياً) .

والعضو ملزم باحترام الواجبات الملقاة على عاتقه و القيود التي يفرضها عمله داخل سلطة الضبط، ذلك أنّ التزامه بها له دور مهم في ضمان حياده.

## أولاً: واجب الحفاظ على السر المهني:

يُعدّ واجب الحفاظ على السر المهني أحد الواجبات التي يلتزم بها كل من له صفة العضوية في سلطة الضبط المستقلة.

**1- مضمونه:** يعدّ واجب الحفاظ على السر المهني من بين الإلتزامات الأساسية الملقاة على كافة أعضاء سلطات الضبط المستقلة، و يظهر مضمون هذا الإلتزام في كونه تصرف سلبي يُشترط فيه على العضو عدم الإفصاح عن المعلومات و الوقائع و البيانات التي اطلع عليها بحكم وظيفته، و من ثمة فإن ائتمان العضو على أداء مهامه يفرض عليه الإلتزام بكتمان سرّ المهنة و الحفاظ عليه.

وبخصوص هذا الإلتزام الوظيفي، فإن المشرع الجزائري و من خلال النصوص القانونية التي تنظم و تحكم سلطات الضبط المستقلة، يُلاحظ أنه قد ألزم أعضاء سلطات الضبط المستقلة بواجب المحافظة على السرّ المهني<sup>(1)</sup> فيما يتعلق بالوقائع و المعلومات التي اطلعوا عليها في نطاق عملهم والتي تقتضي المصلحة العامة أن تظلّ سرّية حتى و لو انقطعت علاقتهم بالوظيفة، ما عدا في الأحوال المصرح بها قانوناً، حيث أنّ هناك حالات ترفع فيها هذه السريّة من بينها حالة الإدلاء بالشهادة أمام القضاء.

(1) - أنظر على سبيل المثال إلى:

- المادة 130 من قانون رقم 01/02، مؤرخ في 2002/02/05، يتعلق بالكهرباء و توزيع الغاز بواسطة القنوات، ج. ر عدد 08 مؤرخ في 2002/02/06، مرجع سابق.

- المادة 39 من المرسوم التشريعي رقم 10/93، مؤرخ في 1993/05/23، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، معدل و متمم.

- المادة 23 من القانون رقم 01/06، مؤرخ في 2006/02/20، يتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، ج. ر عدد 14 مؤرخ في 2006/03/08، معدل و متمم.

و فضلا عن ذلك، فإنّ الأنظمة الداخلية لهذه السلطات، أكدت هي الأخرى على وجوب التقيد بالالتزام بالحفاظ على السر المهني، وذلك بعدم إفشاء محتوى أي وثيقة أو معلومات يحوزها العضو أو يطلع عليها بحكم ممارسة مهامه إلا في حالة الإدلاء بالشهادة أمام القضاء.

و بصفة عامة يمكن القول أن الحفاظ على سرية المعلومات هي من السلوكيات التي يجب أن يتسم بها العضو لارتباطها ارتباطا وثيقا بطبيعة الوظيفة التي يغلب عليها طابع السرية والكتمان.

**2- أهمية الالتزام بالسر المهني:** إنّ العضو الذي يلتزم بمظاهر هذا الواجب لا يكون عرضة للفساد الإداري<sup>(1)</sup> وما ينتج عنه من ظواهر تسيء لسمعة العضو و السلطة، لأنّ غياب هذا الفساد يلعب دورا كبيرا في تحسين أداء العضو لوظائفه اتجاه الأعوان و المتعاملين الاقتصاديين بكل حياد وموضوعية هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإنّ الالتزام بعدم إفشاء السر المهني من الالتزامات الأساسية التي تلعب دورا في ضمان الثقة المتبادلة بين العضو و المتعاملين مع سلطات الضبط المستقلة، هذه الثقة التي تعد في الأخير أحد أهم الركائز التي تقوم عليها العلاقة بين سلطات الضبط المستقلة و المتعاملين و الأعوان الاقتصاديين.

### ثانيا: واجب التحفظ:

يُعدّ حسن سير أعمال سلطات الضبط المستقلة من المبررات و الأسس التي دعت إلى تقرير واجب التحفظ على أعضائها، و يعتبر من ضماناتها القانونية.

**1- مضمونه:** يُعتبر هذا الالتزام<sup>(2)</sup> بمثابة قيد آخر يضاف لجملة القيود المفروضة على العضو بحكم وظيفته داخل هيئات الضبط و التي تفرض عليه الإلتزام به، وتحت عنوانه، يُلزم العضو بعدم التسرع في الكشف عن أرائه و أفكاره، و تحليله لمواقف معينة حتى لا يمسّ الموقف الذي يبيده أو الرأي الذي يقدمه مبدأ الحيادة، و كذا لأجل مصداقية هيئات الضبط، لأنّ العضو لما يتسرع في إبراز موقف ما يعطي بذلك فرصة للغير لاتهامه بالتحيز و الابتعاد عن الحياد أو التأثير بضغط<sup>(3)</sup>، كما أنّ الإخلال بهذا الواجب يتجلى حينما يُعبّر العضو عن موقفه بالشكل الذي يعرقل حسن سير سلطة الضبط سواء

(1)- فيرم فاطمة الزهراء، مرجع سابق، ص41.

(2)- للتفصيل أكثر أنظر: بودريوه عبد الكريم، مبدأ حياد الإدارة و ضماناته القانونية، مرجع سابق، ص. 197- 210 ، و أيضا

فيرم فاطمة الزهراء، مرجع سابق، ص. 42- 55 .

(3)- بوضياف عمار، "مبدأ حيادة القضاء و ضماناته في القانون الجزائري"، مرجع سابق، ص133 .

بزرع الرّيب و التشكيك في مصداقيتها أو يجعل عملية إتمام المهام الموكلة إليه معقّدة<sup>(1)</sup>. و في نفس السياق دائماً، ما دام العضو أداة من أدوات سلطات الضبط المستقلة التي تحقّق بها أهدافها، فإنّ هذا يفرض الحد و التقييد من حريته في التعبير عن آرائه و ذلك بالقدر اللازم لحسن سير سلطة الضبط ، فهو إذن ملزم باتّخاذ الحيطة و التحفّظ في إبداء آرائه و التعبير عنها . ولم تخلو الأنظمة الداخلية لهذه السلطات من الإشارة إلى ضرورة الالتزام و التقيد بهذا الواجب إذ نصّ النظام الداخلي للجنة البورصة في قسم التزامات أعضاء اللجنة من خلال المادة 42 على أنّه يتعيّن على جميع أعضاء اللجنة الخضوع لواجب التحفّظ الذي يُملّيه الحفاظ على شرف الهيئة التي ينتمون إليها، والأمر نفسه في مجلس المنافسة<sup>(2)</sup>، ومن هنا فإنّ واجب التحفظ و إن كان يحمي العضو فيحفظ مركزه و يبعده عن اتهامات الغير، إلّا أنّه من جهة أخرى يخدم حياده فلا يتمكّن الغير من الإطلاع على موقفه، وبالتالي لن تكون هناك فرصة لاتهامه بالتحيز والتأثر، فهدفه هو المحافظة على حياد العضو و استقلاليته.

**2- أهمية الالتزام بواجب التحفظ:** إنّ الالتزام بواجب التحفّظ من الضمانات الأكيدة لمبدأ حياد سلطات الضبط المستقلة، لأنّه يهدف إلى تحديد طريقة ممارسة العضو لحريته في التعبير عن آرائه، فيمارسها ضمن الإطار الذي يحافظ على سمعة و هيبة سلطة الضبط، وفي حدود ما يفرضه واجب الابتعاد عن كل سلوك و تصرف يجعل طبيعة علاقة العضو بوظيفته محل اختلال أو تناقض، و التزام العضو بهذا الواجب ينعكس إيجاباً على هيئة الضبط و على المتعاملين والأعوان الاقتصاديين.

نخلص في الأخير إلى أنّه يقع على عاتق جميع أعضاء سلطات الضبط المستقلة بما فيهم الرئيس عدم الإخلال بواجبي: الحفاظ على سرّ المهنة و واجب التحفظ، و ذلك مراعاة لمركز العضو الوظيفي، و كل من الواجبين يوحى إلى رغبة المشرع في تكريس و تجسيد الحياد من خلال التأكيد على احترام ركائزه القانونية.

(1) - حيث يقتضي واجب التحفظ من العضو أن يسلك سلوك القائم على شؤون سلطات الضبط المستقلة، و أن ينأى بنفسه عن مواضع الشبهات، و يتمتع عن أي تصرف مشين أو سلوك يثير الشك في حياده، و إلا سيقع في الإخلال بمبدأ الحياد المطلوب منه فتتزعزع ثقة المتعاملين و الأعوان الإقتصاديين و مصداقيتهم في هيئات الضبط .

(2) - تنص المادة 37 من المرسوم الرئاسي رقم 96-44، مؤرّخ في 17 جانفي 1996، الذي يحدّد النظام الداخلي في مجلس المنافسة، مرجع سابق على أنّه: " يخضع أعضاء مجلس المنافسة لواجب التحفّظ و يتعيّن عليهم عدم إنشاء الوقائع و الأفعال أو المعلومات التي يطلعون عليها أثناء ممارسة مهامهم أو بمناسبة ذلك".

وعلى ضوء ما سبق قوله نخلص إلى أنّ المشرع الجزائري حرص على كفالة مظهر الحيادة لدى الأعضاء و تجسيدها له أوجد مجموعة من الآليات لتحقيق ذلك، فتمّ تقييدهم بنظام التنافس من خلال منع الجمع بين الوظائف لأجل التفرّغ الكليّ لوظيفتهم و الابتعاد عن مواطن الشبهات<sup>(1)</sup> كما منعهم من امتلاك المصالح و التي من طبيعتها يمكن أن تؤثر على استقلاليتهم أو تشكل عائقا للقيام بمهمتهم بصفة عادية، وقيدهم أيضا بإجراء الامتثال و ألقى على عاتقهم مجموعة من الالتزامات الوظيفية .

### المطلب الثاني

#### الوسائل القانونية لحماية حياد الأجهزة

فعالية تدخل هيئات الضبط المستقلة و نجاحها في أدائها لمهامها مرهون بتوفير الضمانات و الآليات التي من شأنها تجسيد الحياد، حيث يرتبط تحقيق هذا الأخير من الناحية الهيكلية بأربعة أمور تتعلق على وجه التحديد بتكريس استقلالية الأجهزة عن السلطة التنفيذية (الفرع الأول)، و مراعاة القواعد الخاصة بتشكيله الهيئات و سيرها (الفرع الثاني)، ثم واجب الهيئة المعنية بتسبب القرارات الصادرة عنها (الفرع الثالث )، و أخيرا خضوع أعمالها للرقابة القضائية (الفرع الرابع).

#### الفرع الأول

##### تكريس استقلالية الأجهزة عن السلطة التنفيذية

إنّ القول بحياد سلطات الضبط المستقلة من عدمه، يكون بالاعتماد على معيار في غاية الأهمية وهو الاستقلالية إزاء السلطة التنفيذية التي تجعلها في منأى عن رقابة و تبعية لهذه الأخيرة كما تمكنها من مواجهة مختلف الضغوطات و تقصي كلّ تأثير عليها، و لذلك سنحدّد مفهومها (أولا) ثم فائدتها و مجالات أعمالها (ثانيا).

##### أولا: مفهوم الاستقلالية:

تعتبر الاستقلالية العمود الفقري والدعم الأساسية لإرساء دولة القانون، وهي الضمان الحقيقي لممارسة الوظائف بكلّ حرية<sup>(2)</sup>، تُعرّف على أنها صفة تجعل الهيئة بعيدة عن أية تبعية للغير خاصة الهيئات العمومية، لا تتلقّى الأوامر و الاقتراحات من أية جهة، تتخذ القرار بنفسها ولا تقدم أيّ تقرير لأحد<sup>(3)</sup>.

(1) - علي جمعة محارب، مرجع سابق، ص 174.

(2) - بوري يحي، "ضمانات و دعائم استقلالية القضاء"، مجلة دراسات و وثائق: استقلالية القضاء(1)، 1999، ص 52.

(3) - DELLIS (G), Droit pénal et droit administratif : l'influence des principes du droit pénal sur le droit administratif répressif, LGDJ, Paris, 1997, p 83.

و قد كرّس الدستور الجزائري لسنة 1996 استقلالية السلطة القضائية و يعني استقلال القضاء قيام هذا الأخير بدوره بصورة مستقلة فلا يكون خاضعا إلا للقانون، ومن ثمة فإنّ القاضي يحكم في إطار القانون والشرعية الدستورية باقتناعه الشخصي وتحت رقابة ضميره<sup>(1)</sup> والحكم نفسه ينطبق على السلطة القضائية داخليا، حيث يتمتع كل قاضي و كل محكمة بالقدر اللازم من هذا الاستقلال<sup>(2)</sup> وعليه فإنّ الحق في قاض مستقل و محايد يعدّ من بين القواعد الأساسية لدولة القانون<sup>(3)</sup>.

### لكن ما المقصود بالاستقلالية في إطار سلطات الضبط المستقلة ؟

بداية تجدر الإشارة إلى أن الاستقلالية المقصودة و التي تتميز بها سلطات الضبط الفاصلة في المواد الاقتصادية و المالية إنّما تكون إزاء السلطة التنفيذية. بالرجوع إلى القانون المقارن نجد أنه يُقصد بالاستقلالية حسب الفقه الفرنسي عدم خضوع هذه الهيئات لأية رقابة وصائية كانت أو إدارية، مع عدم تلقّيها أية تعليمة أو وصاية من أية جهة . أما في الجزائر فقد توصل الأستاذ زوايمية رشيد إلى أنّ المقصود بخاصية الاستقلالية هو عدم الخضوع لأية رقابة سلمية كانت أم وصائية، سواء كانت السلطة المعنية تتمتع بالشخصية المعنوية أم لا، على أساس أن الشخصية المعنوية لا تعد بمثابة معيار فعال و حاسم لقياس درجة و مدى الاستقلالية.

### ثانيا: فائدة الاستقلالية و مجالات أعمالها:

**1- فائدة الاستقلالية:** مع تغيّر دور الدولة الحديثة أصبح لتدخل هذه الأخيرة في ظل نظام اقتصاد السوق شكل مختلف عمّا كان عليه في ظل النظام الاشتراكي، حيث عوّض انسحاب الدولة التدريجي من الحقل الاقتصادي بظهور أشكال جديدة لتدخل الدولة و ذلك عن طريق إنشاء هيئات جديدة مستقلة بعيدة عن تأثير السلطة التنفيذية .

منح الاستقلالية لسلطات الضبط له أهمية كبيرة لأنه يسمح بخلق جوّ من الثقة بين الأعوان و هذه الهيئات، حيث تجعلها بعيدا عن التأثيرات و الضغوطات الخارجية، كما تهدف إلى تجنّب مشاكل

(1)- بوري يحي، مرجع سابق، ص 52.

(2)- بلغيث عمارة، الوجيز في قانون الإجراءات المدنية، دار العلوم للنشر و التوزيع، الجزائر، 1994، ص 10.

(3)- COSTA (J-P), « Le principe vue par la cour européenne des droits de l'Homme », In (Le droit au juge indépendant et impartial en matière administrative), AJDA, n°6, 2001, p 514.

تضارب المصالح و الاهتمامات ذات الأولوية للمؤسسات التي تبقى أو تكون الدولة طرفاً فيها<sup>(1)</sup>.  
 واستقلالية سلطات الضبط ضرورة من حيث كونها تسمح بضمان سياسة متناسقة بمنأى عن  
 التغيرات السياسية على المدى القصير<sup>(2)</sup>، فهذه الأجهزة لا تستطيع إذن أن تكون فعالة إن لم تعمل  
 بكل استقلالية الشيء الذي يضمن لها الوصول إلى غاية تحقيق إدارة حديثة خالية من عيوب الإدارة  
 التقليدية، وعليه كي تحقق هذه الهيئات الفعالية في إدارة أعمالها يجب ألا تخضع في تسييرها لإدارة  
 تقليدية تكون فيها مقيدة و تابعة لحكومة أو لوزارة.

على هذا الأساس، فإن استقلالية هذه الأجهزة تقتضي قطع أية رابطة للتبعية للسلطة التنفيذية  
 لتفادي وتجنب الوقوع تحت التأثير و الضغط أثناء ممارسة المهام، ذلك أن الحياد يقتضي الفصل بين  
 العمل السياسي و عمل سلطات الضبط المستقلة ، و هذا يقتضي ألا تبقى جهازاً تابعاً للسلطة التنفيذية  
 و خاضعاً لإرادتها .

و فضلاً عن ذلك فإن الاستقلالية تسعى إلى تحقيق الحياد و عدم التحيز، إذ بفضل الاستقلالية تضمن  
 هذه الأجهزة الحياد طالما أن الدولة تتدخل في المجال الاقتصادي كعون، فلا يتصور أن تكون خصماً  
 و حكماً في آن واحد<sup>(3)</sup>.

و منه كي نضمن حياد سلطات الضبط و نسدّ عنها أي منفذ من شأنه أن يجعلها في وضعية  
 التبعية و الخضوع للسلطة التنفيذية لا بدّ من منحها الاستقلالية الكافية و الكاملة التي تسمح لها بتحقيق  
 المهمة الموكلة لها و المتمثلة في ضبط السوق الاقتصادي و المالي<sup>(4)</sup> والتي تمكّنها من القيام و الاضطلاع  
 بوظائفها بصورة فعّالة و بعيداً عن أي تأثير لا مسوّغ له .

(1) - حسب الأستاذة Martine Lombard: "عندما تكون الدولة هي المساهم الأكبر أو الوصي على أحد أهم المتعاملين في  
 السوق لاسيما المتعامل التاريخي في حالة خدمات تم فتحها مؤخراً للمنافسة فإنه من الواجب خلق استقلالية تامة) للسلطة  
 الوطنية التنظيمية) من أجل استخدام لغة توجيهات مشتركة خاصة بهذه القطاعات بالنظر لسلطات الدولة، حيث أنه من الممكن أن  
 تهتمّ بالدرجة الأولى بمصالح هذه المؤسسات العمومية التي تكون الدولة طرفاً فيها". أنظر في ذلك:

LOMBARD Martine, « Institution de régulation économique et démocratie politique », AJDA, 2005, p29.

(2) - من بين الأسباب العامة التي تهدف إلى تبرير فكرة منح الاستقلالية عن السلطة السياسية هو خطر الإستلاء الذي من المفروض  
 أن يكون نجاحه و فعاليته الاقتصادية مرهون بوجود رؤية و أهداف طويلة الأجل و وضع سلطات منتخبة و خاضعة بصفة عامة  
 لإعادة الانتخاب، و هي موجهة بمصالح و اعتبارات انتخابية قصيرة المدى.

(3) - HUBRECHT Hubert-Gérald, Droit public économique, Dalloz, Paris, 1997, p 62.

(4) - زوايمية رشيد، " ملاحظات حول المركز القانوني للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته "، مرجع سابق، ص 09 .



وعليه نخلص إلى أن حياد هذه الأجهزة يبقى دائما مرهون بمدى استقلاليتها عن السلطة التنفيذية، حيث لا يمكن تصور الحياد في ظلها إلا في إطار الإستقلال التام و الكامل لها.

2-مجالات أعمالها: خضوع سلطة الضبط للحياد معناه الابتعاد عن جميع أشكال الضغوطات و التأثيرات التي تمارسها السلطات الأخرى في الدولة<sup>(1)</sup> و خاصة السلطة التنفيذية، و إنما تخضع فقط لسلطتها التقديرية وهذا تحت ظل القانون طبعاً، بحيث تمارس صلاحيتها المحددة لها بموجب القانون بكل استقلالية، وهذا هو الهدف الذي من أجله أنشئت هذه الهيئات.

وعليه حتى تضمن هذه الهيئات نجاحها و استمرارها و تتمكن من ضمان الحياد، عمد المشرع الجزائري إلى إضفاء طابع الاستقلالية على العديد من الهيئات بصفة صريحة<sup>(2)</sup> كقوة دفع لها و بغية إتاحة الفرصة لها للعمل بكل حرية و اتخاذ القرارات دون ضغط أو قيد<sup>(3)</sup>، فوظيفة الضبط تقتضي ألا تكون هذه الهيئات جهازاً تابعاً للسلطة التنفيذية و خاضعة لإرادتها، بل ينبغي أن تكون مستقلة يحكمها القانون الذي تسهر على تطبيقه و احترامه .

يجدر القول في الأخير أن القيام بمهمة الضبط يتطلب وجود سلطة ضبط مستقلة متمتعة بكامل الاستقلالية عضوياً ووظيفياً باعتبارهما معيارين هاميين للتأكد من الاستقلالية<sup>(4)</sup> مادام أن استقلالية أية سلطة ضبط يتم بالنظر إلى عمل هذه السلطة دون الخضوع إلى السلطة الإدارية التقليدية (أي التنفيذية).

(1) - حسين نورة، "الأبعاد القانونية لاستقلالية سلطات الضبط في المجال الاقتصادي و المالي"، مرجع سابق، ص 67.

(2) - من بين الهيئات التي اعترف لها بالاستقلالية بصفة صريحة نذكر:

لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها: أنظر المادة 20 من المرسوم التشريعي رقم 10/93 المؤرخ في 23 ماي 1993، المعدل و المتمم، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق .

لجنة البريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية: أنظر المادة 10 من القانون رقم 03/2000 المؤرخ في 5 أوت 2000، الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية، مرجع سابق .

و نفس العبارة ذكرت في المواد التي تنظم سلطات الضبط المستقلة الأخرى مثل: الوكالتين المكلفتين بضبط القطاع المنجمي: أنظر المادتين 44 و 45 من القانون 10/01 المؤرخ في 3 جويلية 2001، المتضمن قانون المناجم، معدل و متمم، مرجع سابق .

لجنة ضبط الكهرباء و الغاز: أنظر المادة 112 من القانون رقم 01/02 المؤرخ في 5 فيفري 2002، المتعلق بالكهرباء و توزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق .

(3) - قابة صورية، مجلس المنافسة، رسالة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، جامعة الجزائر، 2000-2001 ص 27.

(4) - PRALUS – DUPUY Joëlle, « Réflexions sur le pouvoir de sanction disciplinaire reconnu à certaines AAI, Revue RFDA, n°3, 2003, p554 :« Les AAI sont dotées d'une indépendance tout a fait spécifique, à la fois organique et fonctionnelle ».

## الفرع الثاني

### مراعاة القواعد الخاصة بتشكيلة الهيئات و سيرها

تعدّ تشكيلة سلطات الضبط المستقلة من بين المؤشّرات و المعايير التي يُضمن وفقها الحياد فتشعّب الأعمال الاقتصادية والمالية و اتّساعها من شأنه عدم إمكانية جهاز بشخص واحد في التحكّم والضبّط الفعلي لمهامه والإحاطة بكل أعماله لأنّه يصبح تابعا لجهات أخرى، وعلى هذا الأساس لا بدّ أن يكون لها تشكيلة جماعية متنوعة (أولا) ومدة معينة غير قابلة للتجديد (ثانيا) وكذا اختلاف الجهات المختصة باقتناء الأعضاء (ثالثا) .

#### أولا: الطابع الجماعي و التنوع لتشكيلة السلطة:

حتى تتمكن سلطات الضبط المستقلة الفاصلة في المواد الاقتصادية والمالية من ضمان الحياد لا بدّ أن تكون لها تشكيلة ذات طابع جماعي، غير أن هذه الضمانة لوحدها لا يمكن أن تأخذ أثرا فعليا إلا إذا سمحت بوجود تركيبة متنوّعة بشكل يضمن تمثيل مختلف الجهات داخل تركيبتها<sup>(1)</sup>.

**1- الطابع الجماعي للتشكيلة:** يعدّ الطابع الجماعي لسلطات الضبط كأساس للتعبير عن حيادها، باعتبار أنه يحقق التوازن بين عدّة فئات و يضمن اتخاذ قرارات جماعية، و من خلال تحليل النصوص القانونية التي تحكم وتنظم سلطات الضبط المستقلة، يُلاحظ أن هذه الأخيرة تمارس مهامها بتشكيلة جماعية يصعب التأمير عليهم جميعا، يختلف عدد الأعضاء فيها من سلطة إلى أخرى لينحصر ما بين (04) أعضاء كحد أدنى و (12) عضو كحد أقصى .

وبالرغم من كون التشكيلة لا تخضع لأيّ معيار متعلّق بمدى الاختصاصات المخولة للسلطات<sup>(2)</sup>، إلا أنه يُلاحظ خلافا للنموذج البريطاني المتميّز بطابعه الفردي<sup>(3)</sup>، تتميز التركيبة البشرية لسلطات الضبط المستقلة في الجزائر بطابعها الجماعي التعدّدي حيث يوجد على رأس هذه السلطات مجموعة من الأشخاص تتولّى مهمّة الضبط، الأمر الذي يسمح لها بضمان الحياد والسير الحسن

(1) - بوجملين وليد، مرجع سابق، ص 69 .

(2) - مثلا رغم تنوع واتساع اختصاصات لجنة ضبط الكهرباء والغاز إلا أنها تتكون من أربعة (04) أعضاء في حين نجد مجلس النقد والقرض يتكون من تسعة (09) أعضاء رغم كون اختصاصاته عادية وبسيطة.

(3) - سلطات الضبط المستقلة في بريطانيا عبارة عن هياكل فردية، و هو خيار جاء كردّ فعل معارض للنموذج الأمريكي باعتبار أن الجماعة تساهم في طول و تعقيد اتخاذ القرار. أنظر في ذلك : بوجملين وليد، مرجع سابق، ص 120 .

للأعمال، وبذلك يكون المشرع الجزائري وعلى غرار نظيره المشرع الفرنسي، قد كرس مبدأ الجماعة في تركيبها مما يجعلها تدرج في صنف الهيئات الجماعية «organisme collégiaux»<sup>(1)</sup>. إن تميّز هذه السلطات بالجماعية من شأنه أن يمنع كل تحييز، ذلك أن صفة الجماعة هي التي تمكنها من ضمان تعدد الاتجاهات وتنوع الاقتراحات، كما تسمح بتلاقي الآراء المختلفة والبحث عن الحلول المتوازنة، وهو نفس الموقف الذي أكدته الأستاذة Marie José Guédon، صف إلى ذلك البحث عن التعددية في التركيبة والسعي إلى خلق توازن مستمر يقود بالضرورة إلى الرفع من عدد الأعضاء ومضاعفته<sup>(2)</sup>.

و عليه نصل إلى أن الصفة الجماعية تعتبر من بين إحدى العوامل القوية للحياد، لأنها ذات طبيعة من شأنها أن تخلق نوعا من التوازن بين تأثير مصالح مختلف السلطات والجهات التي يعين من بينها أعضاء الهيئة، كما أنها تضمن إجراء مداولة جماعية حول مواضيع حساسة أو مسائل معقدة وهذا يشكل ضمانا للموضوعية والجدية «une garantie d'objectivité et de sérieuse»<sup>(3)</sup>. لكن إذا كان الاعتراف بمبدأ الجماعة يشكل ضمانا مبدئية للحياد، فإنه لا يمكن الاكتفاء بهذا المبدأ، بل من الضروري إعطائه محتوى فعلي و ذلك بإيجاد صيغة لتركيبية متوازنة تضمن تمثيل كل الجهات المعنية.

**2- الطابع التنوعي للتشكيلة:** إن الاعتماد على طابع التنوع في التركيبة البشرية للسلطات مظهر آخر لابد من مراعاته في التشكيلة لضمان الحياد، حيث أن اشتراك الحد الأقصى من الجهات والأطراف المختلفة والمتنوعة في تركيبة هذه السلطات يساعد في تسهيل أداء مهامها وإتمام وظائفها على أحسن وجه، ويؤدي إلى شفافية المعاملات التي تتم على مستواها ويضفي عليها المشروعية، و بذلك فإن تعدد المهن الممثلة في الهيئات من شأنه أن يمنع كل تحييز وتواطؤ مادام نوعية الأعضاء تُشكل عقبة في ذلك<sup>(4)</sup>.

(1)- GUEDON Marie-José, Les autorités administratives indépendantes, op.cit, p69.

(2)- إن التقليل في العدد يؤثر سلبا على سير الهيئات وعلى الحياد، ومن ثمة فإنه لابد من التكتيف من عدد الأعضاء لكون مبدأ الجماعة يأخذ بعين الاعتبار اختلاف المصالح والآراء أنظر:

GUEDON Marie-José, Les autorités administratives indépendantes, op.cit, p69.

(3)-Conseil d'Etat, Les AAI, EDCE, n°52, 2001, p 291.

(4)- Conseil d'Etat, Les AAI, op.cit, p 276.

لهذا نجد المشرّع الجزائري قد نوّع في أعضاء الهيئات وذلك ما يلاحظ من خلال الرجوع إلى التركيبة البشرية لمختلف السلطات التي نجدها تتكون من أعضاء ينحدرون من ميادين وجهات مختلفة تختلف باختلاف القطاع المعني بالضبط، و بالتالي فإنّ التشكيلة المركبة لهذه السلطات والتي تضم كل من القضاة، الخبراء، المهنيين... إلخ، تجعلها تحظى بالفعاليّة، كما توفر لها قدرا من المصداقية و الموضوعية حين مباشرتها لأعمالها (1).

فحضور شخصيات قضائية يمكن اعتباره أحد العوامل المساهمة في الحياد لأنّ القضاة يُفترض فيهم دوما الحياد وعدم الخضوع لأيّة جهة أخرى، ومن ثمة فإنّ تعيين وإدخال القضاة ضمن التشكيلة يعدّ ضمانا ودعما للحياد، كما يعطي للهيئات المصداقية والصرامة والفعالية في أداء مهامها (2).

كما اشترط أيضا في عضوية بعض السلطات الكفاءة والخبرة والتخصص في الميدان الاقتصادي والمالي، ذلك أن عمل هذه السلطات الجديدة يتطلّب خبرات فنية وتخصّصات محدّدة تتطلبها طبيعة ما يُسند إليها من مهام مختلفة في المجالات الاقتصادية والمالية، فالسماح بمشاركة عدد هام من الأشخاص المؤهلين وذوي الاختصاصات المختلفة في عملها من أجل ضبط سير السوق في القطاع المعني يجعلها تحظى بالفعالية (3)، وبذلك يكون المشرّع قد حرص على استقطاب أهل الاختصاص القانوني والاقتصادي الذين يتمتعون بخبرات وكفاءات علمية وعملية كل بحسب ممارسته، الأمر الذي يسمح لهم بأداء مهامهم على أكمل وجه و بشكل حسن و بمرادوية كبيرة .

و قد تمّ تعزيز التشكيلة بالخبراء، فبوجودهم ضمن التركيبة البشرية للسلطات يتحقق الهدف المرغوب ألا وهو الفعالية في التسيير، حيث يمكن أن تعدّ الخبرة أساسا لمشروعية تدخل هذه السلطات نظرا لتخصص هؤلاء الخبراء في مجال تخصص هذه الهيئات (4)، مما يدعم حيادها إلى حد كبير، كما يعد أيضا شرط الخبرة طريقة موضوعية لاختيار الأعضاء.

(1) - بوديوه عبد الكريم، " الحياد السياسي للإدارة في المجال الإنتخابي "، مرجع سابق، ص 109 .

(2) - كما هو الحال بالنسبة للجنة المصرفية ولجنة البورصة ولجنة الإشراف على التأمينات، في حين نجد باقي السلطات الأخرى لا تحتوي على أعضاء سلك القضاة، وفيما يخص مجلس المنافسة، فإنه يلاحظ عليه إقصاء وإبعاد القضاة من ضمن التشكيلة بعد أن كان عددهم 05 في سنة 1995 تقلص إلى 02 في الأمر رقم 03/03 ثم لاشيء في سنة 2008 وهو ما يجعل المجلس يفقد المصداقية والفعالية.

(3) - كما هو الحال بالنسبة لمجلس النقد و القرض.

(4) - عيسوي عز الدين، " الهيئات الإدارية المستقلة في مواجهة الدستور"، مرجع سابق، ص 42 .

و أخيرا يلاحظ وجود مهني القطاع في التشكيلة و هو ما يشكل قطيعة من التباعد الذي كان يميّز العلاقات الكلاسيكية بين الدولة و الجهات المعنية بالمعايير القانونية، خاصة و أنّه من بين أهم التبريرات المقدّمة لخلق طائفة سلطات الضبط المستقلة مشاركة المهنيين المختصين في وضع القواعد التي تطبق في المجالات التقنية حتى تكون قابلة لتلقى موافقة و تأييد الفاعلين في المجال الاقتصادي و كذا قصد جلب اندماج و قبول أكبر من طرف المتعاملين و الأعوان الاقتصاديين نظرا لمصادقية هذه القواعد<sup>(1)</sup>.

و عليه طبيعة التشكيلة من حيث الكم والنوع تستجيب لمتطلبات الكفاءة الموضوعية والحياد ممّا يسمح بالسير الحسن للجماعة، وأحسن مثال على ذلك لجنة البورصة التي تتضمن كل من الخبراء المهنيين، الإداريين القضائيين، وبالتالي تكون لجنة جامعة ومنوعة في التركيبة وهو ما يعود بالفائدة على عملها، فإذا افترضنا أن كل أعضاء سلطات الضبط المستقلة ينتمون إلى سلك واحد، فهذا أمر قد يمس باستقلالية هذه السلطات وبالتالي بحيادهم.

و منه نستنتج في الأخير أن معظم سلطات الضبط المستقلة يجمعها قاسم مشترك وهو أنّها مشكلة تشكيلا جماعيا يسمح لها بضمان النزاهة و الموضوعية و مقاومة مختلف الضغوطات، كما روعي فيها أيضا التنوع، حيث استخدم المشرع الجزائري لآلية التعدد و التنوع في أعضاء الهيئات الذين يتم اختيارهم من مجالات متعدّدة ممّا يسمح بخلق نوع من التوازن بين مختلف المصالح داخل الهيئات<sup>(2)</sup>، و بذلك يكون المشرع قد نجح في هذه المهمة إلى حدّ ما .

لكن الطابع الجماعي والتنوع ليس فقط المعيار الوحيد<sup>(3)</sup> الضامن لحيادها، بل إنّ العهدة المحددة لممارسة المهام داخل السلطة أيضا من ضمانات تدعيم الحياد مع النص على عدم قابليتها للتجديد.

#### ثانيا: نظام العهدة داخل سلطة الضبط المستقلة:

تُشكّل العهدة ضمانة أساسية لتحقيق الاستقلالية المرجوة<sup>(4)</sup> كما تعتبر من بين الركائز الهامة و الدعامات الأساسية المعتمد عليها لضمان الحياد، لكن لا يكفي فقط النص على العهدة حتى نضمن

(1)- زوار حفيظة، مرجع سابق، ص 130.

(2)- مرجع نفسه، ص 125 .

(3)- GELIN (J-P), « Les autorités administratives indépendantes », groupe ISP droit public, 2006, www.prepa – isp.fr /

(4)- ZOUAÏMIA Rachid, « Le statut juridique de la commission de supervision des assurances », Revue Idara, n°31, 2006, p.p, 18-19.p20.

الحياد بل يجب أن تكون مدتها معتبرة و كافية لممارسة المهام، و أنّ الجهة المكلفة بالتعيين لا يمكنها أن تعزل أي عضو أو تسحب عضويته أو تقيله من منصبه إلاّ في حالات محدّدة قانوناً<sup>(1)</sup>، و يجب أيضاً أن يكون لهذه العهدة طابع غير تجديدي وهذه الصفة تعتبر ضماناً للحياد لا يمكن الاستهانة بها.

**1- تحديد العهدة:** يقصد بالعهدّة المدة التي يُعين فيها الأعضاء و التي تسمح لهم بأداء مهامهم بكل فعالية، تجعلهم متحرّرين من كل ضغط أو هاجس بشأن توقيفهم عن ممارسة المهام في أي لحظة و دون مبرّر جدي<sup>(2)</sup>، لأنّه في حالة عدم اقتران تعيين أعضاء سلطات الضبط المستقلة بمدة معينة فإنّه يمكن للجهة المحتكرة لسلطة التعيين أن تؤثر على الأعضاء وذلك بعزلهم في حالة عدم الاستجابة لرغباتها و طلباتها، وهذا ما يمس بحيادهم و استقلاليتهم<sup>(3)</sup>، لكن لا يكفي فقط النص على العهدة بل لا بد أن تكون مدتها معتبرة و معقولة، بحيث تكون كافية و ضرورية لممارسة الأعضاء لمهامهم، و عليه فإنّه يجب ألاّ تكون طويلة و لا قصيرة « il ne sera pas trop bref ni trop long » .

لأنّ طول مدة العهدة ينعكس سلبا على الأعضاء حيث يمكن أن تتشكّل مساوئ بالنسبة للأشخاص الذين هم في بداية حياتهم المهنية، و على العكس لا تضايق أولئك الذين هم في نهاية حياتهم المهنية و يوجدون في حرية تامة من أي طموح مهني، أما قصر مدة العهدة فإنّه ينعكس سلبا على سير أعمال السلطات، و يؤثر في استمراريتها، ممّا يجعل الأعضاء يشتغلون بالتعيين بدلا من المهام المخولة لهم، فتتميز أعمالهم بعدم الاستقرار و كذا عدم نجاعة القرارات التي يتخذونها، كما يمكن أيضا أن تتسبّب في طرح مخاطر التسييس في التوظيف<sup>(4)</sup>.

و بالرجوع إلى القوانين السارية في الجزائر، نجد المشرّع قد أحسن في تحديد المدة للأعضاء لأنّ تحديدها عامل من عوامل الاستقلالية و الاستقرار حيث لا يمكن عزلهم إلاّ في حالات استثنائية مثل أعضاء اللجنة المصرفية و مجلس المنافسة و لجنة تنظيم و مراقبة عمليات البورصة<sup>(5)</sup>.

(1)- DECOOPMAN Nicole, « Peut- on clarifier le désordre ? », in DECOOPMANT Nicole, (s/dir), Le désordre des autorités administratives indépendantes : l'exemple du secteur économique et financier, PUF, Collection Ceprisca, Paris, 2002, p.p 33 – 34.

(2)- إن تحديد المدة هو تحديد للصلاحيات الأمر الذي يدفع بالسلطة المعنية إلى إتمام مهامها خلال هذه المدة أنظر في ذلك، حسين نوار، مرجع سابق، ص 75.

(3)- KHELLOUFI Rachid, « Les institutions de régulation en droit algérien », Revue Idara, n° 28, 2005, p100.

(4)- GUEDON Marie-José, Les autorités administratives indépendantes, op.cit, p.p73-74.

(5)- KHELLOUFI Rachid, « Les institutions de régulation en droit algérien », op.cit, p100.

و نشير إلى أنّ تحديد العهدة ليست المعيار الوحيد المعبر عن حياد هذه الهيئات كما أنها ليست عنصرا جازما له، بل لابدّ من النص على خاصية أخرى تكملها وهي عدم قابليتها للتجديد.

**2- عدم قابلية العهدة للتجديد:** تتميز العهدة بخاصية ثنائية وهي عدم قابليتها للتجديد، هذه الصفة تعتبر ضمانا جوهرية للحياد، لأنّ مدة الانتداب لا تشمل على ضمان بالحياد في مواجهة أعضائها إلاّ إذا كانت غير قابلة للتجديد

« Un mandat unique non, renouvelable, expressément consacré, constitue un gage d'indépendance »

ذلك أنّ تحديد المدة هو تحديد للصلاحيات الأمر الذي يدفع بالسلطة المعنية إلى الاضطلاع و إتمام مهامها خلال المدة المحددة قانونا، وفي نفس السياق أيضا فإنّ فرصة قابلية المدة للتجديد يؤثر سلبا على استقلالية الهيئات كما يساهم سلبا على سيرها<sup>(1)</sup> خاصة في حالة تأسيسه على معايير غير شفافة وغير نزيهة وسليمة كالمساومات، ومن ناحية أخرى التجديد قد يؤدي إلى تعاملات تتنافى مع مركز الاستقلالية والحياد<sup>(2)</sup>.

و على هذا الأساس فإنّه لابدّ من النص على عدم قابليتها للتجديد، لأنّه في حالة إغفال ذلك من طرف المشرّع و عدم النص عليها، فإنّه سيمنح السلطة التقديرية للجهة صاحبة الحق في التعيين لتحديد مدى قابلية المدة للتجديد، وهذا مظهر يمسّ بسير الأعمال نتيجة عدم استقرار الوظيفة من جهة، و عدم استقلالية الأعضاء اتجاه سلطة تعيينهم من جهة أخرى.

وهكذا نصل بناء على ما سبق ذكره إلى نتيجة مفادها أن تحديد العهدة داخل السلطة مع عدم قابليتها للتجديد ضمانا لا يستهان بها لضمان التطبيق الفعّال للحياد، لأنّها تؤدّي إلى الالتزام بالخدمة كامل الوقت وتؤدّي إلى الاستقرار، كما أنّ الغرض من ذلك هو قطع تبعية الأعضاء للجهة التي عينتهم<sup>(3)</sup> لأنّ التبعية تجعل الأعضاء غير متمتعين بكامل الحرية في اتخاذ قراراتهم نتيجة التأثير و الضغط ممّا يؤثر ذلك على الحياد بصفة مباشرة و يُضيق منه .

(1)- شيخ ناجية ، " المركز القانوني للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته "، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة، جامعة بجاية، 23- 24 ماي 2007، ص106 .

(2)-حدري سمير، السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المواد الإقتصادية و المالية ، مرجع سابق، ص 58 نقلا عن :

DIARRA Abdoulaye, « Les AAI dans les Etats francophones d'Afrique Noires.cas du Mali, du Sénégal et du Bénin », 2000, www.afrilex/

(3)-THOMASSET-PIERRE Sylvie, L'autorité de régulation boursière face aux garanties processuelles fondamentales, LGDJ, Paris, 2001, p88.

إضافة إلى أن تحديد العهدة تؤدي إلى اكتساب العضو للخبرة في مباشرة مهامه مما يساعد على تحسين و تطوير كفاءته وقدراته وهذا له تأثير إيجابي على مردودية وفعالية عمل سلطات الضبط المستقلة. و بالتالي العهدة تعتبر معيار يُقاس وفقه حياد سلطات الضبط المستقلة شريطة جعلها مدة معتبرة ومعقولة وغير قابلة للتجديد.

### ثالثا: تعدد واختلاف الجهات المكلفة باقتراح و اقتناء الأعضاء:

يعتبر تعدد و اختلاف الجهات المقترحة للأعضاء مظهر آخر مُجسّد و مدعّم للحياد و الذي من شأنه أن يؤدي إلى إضفاء الشفافية على الأعمال، يختلف من سلطة إلى أخرى، حيث يتم تعيين الأعضاء حسب قدراتهم في المجالات القانونية والاقتصادية والمالية من طرف جهات متعدّدة تتمثل في كل من: رئيس الجمهورية، السلطة التنفيذية، محافظ بنك الجزائر، بالإضافة إلى أعضاء ممثلين لأجهزة مهنية<sup>(1)</sup>.

إنّ اختلاف جهات اقتراح الأعضاء يؤدي إلى الاستقلالية والحياد و إلى تجريد السلطة التنفيذية من هذه الصلاحية، لأنّه لو كانت مهمة اقتراح الأعضاء مخوّلة لجهة واحدة فالأكيد أن هذه السلطات تعمل تحت ضغط الجهة الوحيدة المقترحة، و بالتالي الولاء لهذه الجهة .

بهذا يمكن القول أنّ الاعتماد في اختيار أعضاء الهيئات المستقلة الضابطة في المجال الاقتصادي والمالي على التعدّد في الجهات والمصالح التي بإمكانها اختيار واقتناء الأطراف العضوة في الهيئات مظهر يزيد من استقلاليّتها و حيادها، علما أن المشرع الجزائري قد حظي بهذه التجربة في بداية سنة 1990 عند إنشاء المجلس الأعلى للإعلام بفعل تعدّد الجهات المقترحة للأعضاء<sup>(2)</sup>.

ومن هنا نستخلص أنّه ضمانا للحياد من الضروري التنوع في جهات اقتراح الأعضاء في سلطات الضبط المستقلة الفاصلة في المواد الاقتصادية والمالية، كل سلطة في مجال الاختصاص

(1) - على سبيل المثال نذكر لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها والتي يلاحظ من خلال تشكيلتها اختلاف الجهات المقترحة للأعضاء، حيث يتم اقتراحهم من طرف كل من: وزير العدل، الوزير المكلف بالمالية، الوزير المكلف بالتعليم العالي، ومحافظ بنك الجزائر، والمصفي الوطني للخبراء المحاسبين ومحافظي الحسابات والمحاسبين المعتمدين.

(2) - طبقا لنص المادة 72 من القانون رقم 07/90 المؤرّخ في 03/4/1990، المتعلق بالإعلام، ج ر عدد 14 لسنة 1990، يتكوّن المجلس الأعلى للإعلام من:

03 أعضاء يعيّنون من قبل رئيس الجمهورية من بينهم رئيس المجلس،

03 أعضاء يختارون من قبل رئيس المجلس الشعبي الوطني،

06 أعضاء يتم انتخابهم من طرف الصحافيين .



المخول لها وعدم حصره في يد جهة واحدة<sup>(1)</sup>، حتى لا يشعر العضو بالفضل اتجاه من اقترحه ممّا يحتم عليه التبعية ومن ثمة الانتقاص من الحياد والمساس به.

### الفرع الثالث

#### نظام التسبب

نجد من بين الضمانات الهامة التي يتعيّن أن تتوفر و يُكفل احترامها لتحقيق الحياد تسبب السلطة المعنية لقراراتها التي بواسطتها تمارس مهامها، و بذلك فإنّه من واجب سلطات الضبط المستقلة عند ممارستها لوظيفة الضبط المعهود بها إليها تسببها للقرارات التي تصدر عنها، فما المقصود بالتسبب و فيما تتمثل أهميته (أولا) و فيما تتجلى مجالات إعماله و ضوابطه (ثانيا).

**أولا: مفهومه و أهميته:**

**1- مفهومه:** يُقصد بالتسبب بيان الأدلة الواقعية و الحجج القانونية التي بنى عليها القاضي حكمه<sup>(2)</sup> فالقاضي يحكم في النزاع طبقا للقانون و وفقا لاقتناعه الشخصي مع التزامه ببيان الأدلة التي أدت إلى إصدار حكمه، و عليه فالقاضي يكون ملزما بالتسبب لأجل تحقيق العدالة<sup>(3)</sup>، أما المعنى الاصطلاحي للتسبب و المعتمد عليه من قبل الفقه الإداري المعاصر " هو التعبير الشكلي عن أسباب القرار"<sup>(4)</sup> .

و فيما يخص سلطات الضبط المستقلة و بالرغم من كونها ليست أجهزة قضائية إلا أنّها ملزمة بتسبب قراراتها<sup>(5)</sup>، و المتفق عليه في المبادئ العامة للقانون الإداري، أنّ الإدارة تكون ملزمة بتسبب قراراتها، إذا استوجب المشرع ذلك صراحة<sup>(6)</sup> و تخلف السبب يؤدي إلى اعتبار القرار غير مشروع<sup>(7)</sup>.

(1)- حدري سمير، " السلطات الإدارية المستقلة و إشكالية الاستقلالية"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة جامعة بجاية، 23- 24 ماي 2007، ص 48 .

(2)- بلغيث عمارة، مرجع سابق، ص 93 .

(3)- بوشير محند أمقران، النظام القضائي الجزائري، ط2، د م ج، الجزائر، 1994، ص. ص 94-95 .

(4)- HOSTIOU R, «Procédure et forme de l'acte administratif en droit français», LGDJ, Paris, 1975, p 69.

(5)- هذا راجع لاعتبارين أساسيين: الاعتبار الأول مؤداه كون هذه السلطات قد استحوذت على اختصاص أصيل للقضاء الجزائي و الذي يتمثل في توقيع الجزاءات و العقوبات على المخالفين، أما الثاني فيتعلق بكون هذه السلطات هيئات إدارية تصدر قرارات ذات طبيعة إدارية .

(6)- بودريوه عبد الكريم، "القضاء الإداري في الجزائر: الواقع و الأفق"، مجلة مجلس الدولة، العدد 06، 2005، ص 09.

(7)- هناك فرق بين السبب و التسبب، فمن المعروف أن القرار الإداري لا يكون مشروعا ومنتجا لأنثاره إلا إذا قام على سبب موجود ماديا و صحيح قانونا يدفع الإدارة إلى اتخاذه، وكذا صحة التكيف الذي أضفته الإدارة على هذه الوقائع، إذ تخلف أحد هذين الشرطين يجعل القرار الإداري معيبا في ركن الشكل، فالأمر يختلف إذن عمّا إذا كان القرار الإداري غير مشروع لانقضاء ركن السبب عن كونه غير مشروع لانقضاء التسبب، لأن هذا الأخير يعني أن تقوم الإدارة بتدوين الأسباب في صلب القرار و التي دفعتها إلى اتخاذه . أنظر في ذلك : بودريوه عبد الكريم، " القضاء الإداري في الجزائر: الواقع و الأفق"، مرجع سابق، ص 83 .

وعليه فتسبب سلطات الضبط المستقلة لقراراتها نعني به ذكرها في صلب هذه القرارات لمبررات إصدارها بهدف إحاطة المخاطبين بها بالدوافع والأسباب التي لأجلها تم اتخاذها<sup>(1)</sup>، فهو دليل على أنها تفحصت الطلب و درسته، وتأكّدت فعلا من مدى توفر الشروط و المقاييس المحددة قانونا فيه، والسبب في اشتراط نظام التسبب وتجسيده هو أنّ القرارات الصادرة عن سلطات الضبط المستقلة تكون ماسّة بحق من حقوق الشخص المعاقب، سواء في شخصه أو ماله، ممّا يستدعي توضيح الحجج الكافية التي أدت إلى توقيع الجزاء.

**2- أهمية نظام التسبب:** إنّ الحكمة من تقدير ضمانّة تسبب الأحكام و القرارات التي تصدرها سلطات الضبط المستقلة تقوم على:

- الالتزام بالتسبب يحقق فوائد كبيرة لسلطة الضبط حيث يدفعها إلى دراسة قراراتها بعين فاحصة تمحص فيها الوقائع بشكل دقيق حتى تصدره مبرراً من كل شائبة تؤدّي إلى بطلانها بما يستتبعه ذلك من إحراج للسلطة<sup>(2)</sup>، فالتسبب يقمّ صورة واضحة للظروف و الملابسات والوقائع التي دعت السلطة لاتخاذ القرار و يبيّن أنّها اطّلت على كل وقائع القضية و ما تضمّه من أوراق و مستندات، و بذلك فهو يسمح باستبعاد الشبهة في موضوعية و نزاهة الجهة المصدرة للقرار .
- يساهم التسبب في تسهيل مهمّة الشخص المعني في الدفاع عن حقوقه، كونه يتضمّن في الغالب الردّ على ما يبديه الشخص من أوجه الدفاع، و من جهة أخرى فإنّ الفرد يسعى دوماً إلى معرفة الأسباب التي دفعت الإدارة لاتخاذ قرارها<sup>(3)</sup> فالتسبب يجيب على التساؤل لماذا أصدر هذا القرار؟ و بالإطلاع على أسباب القرار يتسنى للمعني معرفة مركزه والتأكد من مطابقة النصوص المطبقة عليه مع الوقائع التي استند عليها القرار، و باقتناعه بالأسباب لا يلجأ إلى الطعن القضائي فيه وهو ما يعطي للسلطات احتراماً أكثر .
- وأخيراً فإنّ التسبب عون للقاضي في رقابته على صحّة القرار، حيث يبيّن على هدية قدر إصابة أو خطأ السلطة في اتّخاذ استنادا إلى ما ساقته من أسباب، وبتعبير آخر فإنّ التسبب

(1)- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص 231 .

(2)- مرجع نفسه، ص 233 .

(3)- أشرف عبد الفتاح أبو المجد محمد، مرجع سابق، ص 164 .

يساعد القضاء في بسط رقابته على مشروعية القرار الصادر بتوقيع الجراء، وما إذا كانت العقوبة الموقعة ملائمة أم لا من خلال الوقوف على مدى صحة الأسباب التي تدعيها الإدارة<sup>(1)</sup> و هكذا يكون للتسبب أهمية كبيرة على عدة مستويات و ذلك بالنسبة لكل من سلطة الضبط المستقلة والشخص المعني و أخيرا القاضي.

### ثانيا: مجالات أعمال نظام التسبب و ضوابطه:

**1-مجالات أعماله في ظلّ القوانين المنشئة لسلطات الضبط المستقلة:** لم يُلزم المشرع الإدارة باحترام مبدأ التسبب بوجه عام مثلما فعل بشأن قرارات العدالة<sup>(2)</sup>، لكن متى وجد نص خاص اشترط تسبب القرار الإداري يُصبح احترام مبدأ التسبب من التزامات الإدارة، لذا وجب البحث عن مدى إلزامية سلطات الضبط المستقلة بتسبب قراراتها .

بخصوص هذه الأخيرة نجد مدى التزامها بنظام التسبب يختلف من هيئة إلى أخرى و من قرار إلى آخر<sup>(3)</sup>، حيث نجد عدد النصوص القانونية المنشئة لسلطات الضبط المستقلة قد تضمنت صراحة هذا الالتزام كما هو الشأن بالنسبة للجنة ضبط قطاع الكهرباء و الغاز<sup>(4)</sup> و كذلك الأمر نفسه ينطبق على مجلس المنافسة، فالمادة 45 من الأمر رقم 03/03 تنص على أنه: "يتخذ مجلس المنافسة أوامر معللة ترمي إلى وضع حدّ للممارسات المعاينة المقيدة للمنافسة عندما تكون العرائض والملفات المرفوعة إليه أو التي يبادر هو بها من اختصاصه..."، كما كرّس كذلك التسبب حتى في مرحلة اختتام التحقيق بإيداع تقرير معلّل.

أمّا باقي السلطات الأخرى فلم تتضمن قوانينها هذا النوع من الالتزام، إلا أنّ ذلك لا يعفيها من تسبب قراراتها، لأنّ سكوت المشرع عن ذلك يحيلنا إلى القواعد العامة و التي تلزم القضاة

(1)- أشرف عبد الفتاح أبو المجد محمد، مرجع سابق، ص 164.

(2)-أوباية مليكة، مرجع سابق، ص 209 .

(3)- بالنسبة لقرارات منح الإعتماد لم يشترط فيها القانون احترام مبدأ التسبب، أما قرارات سحب و تعليق الإعتماد و قرارات رفض منح الإعتماد فإنه يجب على سلطة الضبط المستقلة احترام مبدأ التسبب فيها و إلا ستكون محلا للطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة، مثلا بالنسبة للجنة ضبط البريد و المواصلات اشترط فيها تسبب قرار رفض منح الترخيص و قرار رفض تسجيل التصريح و قرار سحب أو تعليق الإعتماد .

(4)- المادة 139 من القانون رقم 01/02 المؤرخ في 5 فيفري 2002، المتعلق بالكهرباء و توزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق.

بتسبب أحكامهم، و قد تضمن الدستور الجزائري لسنة 1996 مبدأ التسبب في المادة 144 حيث نصّ على أنّ الأحكام و القرارات القضائية يجب أن تعلّل.

و على سبيل المثال نذكر، أنّ المشرّع الجزائري في قانون النقد و القرض لم ينص بالزامية تسبب القرارات التي تصدرها اللجنة المصرفية بمناسبة ممارسة السلطة التأديبية، علما أنّ تسبب القرار الصادر بالجزاءات ضمانات هامة من الضمانات المعاصرة لتوقيع الجزاء، غير أنّ هذا لا يعني أنّها غير ملزمة بالتسبب.

و قد أثار مجلس الدولة هذه النقطة في قضية يونين بنك ضد محافظ بنك الجزائر، رغم أنّ قانون النقد لا يحتوي على أيّ نص يلزم اللجنة بالتسبب لكنّه قضى "إن المقرر المعد المتضمن وقف الاعتماد جاء غير مسبب مخالفا بذلك المبادئ العامة للقانون التي تشترط في هذه الحالة تسبب القرار الذي يضرّ بحقوق الطرف الآخر"<sup>(1)</sup>، كما سبق للمجلس الدستوري الفرنسي أن أثار التسبب في قراره المتعلّق بالمجلس الأعلى للسمعي البصري و قضى أن تسبب ما يتّخذ هذا المجلس من جزاءات يمثّل ضمانات جوهرية<sup>(2)</sup>.

و بالتالي يبقى تسبب الجزاءات الإدارية من بين الشكليات الجوهرية التي يترتّب على تخلفه القضاء بعدم مشروعية الجزاء<sup>(3)</sup>.

**2- ضوابط التسبب:** يفرض مبدأ التسبب على سلطات الضبط المستقلة احترام مجموعة من المواصفات والضوابط تؤدّي في جملتها إلى تحقيق الهدف الذي لأجله تقرّر ومن بينها:

- يجب أن يكون التسبب مباشرا أو معاصرا لصدور القرار، و أن يكون مفصّلا بالدرجة التي تتفق وصفة القرار مع ذكر النصوص القانونية و المبادئ العامة للقانون التي ارتكز عليها أي الأساس القانوني للقرار<sup>(4)</sup>.

- لا بدّ أن يكون التسبب واضحا لا غامضا، محكما لا مرسلا، تتجلى فيه العناصر التي حملت سلطة الضبط على إصداره في عبارات دقيقة بالغة الوضوح، و إذا كان القرار صادرا في حقّ

(1)- قرار مجلس الدولة رقم 13 مؤرخ في 1999/02/9، قضية يونين بنك ضد محافظ بنك الجزائر، مجلة إدارة، عدد 01، لسنة 1999.

(2)- C.Const .n° 88-248 DC du 19 janvier 1989,30<sup>ème</sup> cons.

(3)- عيساوي عز الدين، السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الإقتصادي و المالي، مرجع سابق، ص 112.

(4)- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص 234.

أكثر من شخص، يجب أن يوضح في القرار أسباب الإدانة لكل واحد على حدى، كما يجب أن يشتمل القرار على الأسباب التي أدت إلى توقيع العقاب، و مجرد ترديد نصوص القانون دون بيان مطابقتها لوقائع الاتهام لا يعتبر تسبباً كافياً، لذلك لابد من الربط بين القواعد القانونية المطبقة و الوقائع التي دفعت الإدارة إلى اتخاذ القرار.

- يجب أن يرد التسبب في صلب القرار ذاته، و أن تكون النتيجة التي انتهت إليها السلطة أو الأسباب التي يُبنى عليها القرار قد استخلصت من أصول موجودة بالأوراق<sup>(1)</sup>، حتى تتمكن السلطة القضائية في حالة تدخلها تقييم هذه الأسباب فيما إذا كانت مطابقة لقواعد المشروعية.
- يجب أن يشتمل التسبب على عدة عناصر منها بيان الواقعة و الوقائع المستوجبة للجزاء و بيان الأساس القانوني لتوقيع العقوبة، حيث يستطيع المعني معرفة أسباب القرار الذي أُدين من أجله و الذي صدر ضده بمجرد قراءته فيعطيه بذلك الفرصة لمواجهة تلك الأسباب و الرد عليها، لهذا استلزم القضاء لصحة التسبب ضرورة أن يكون محدداً خاصة بواقعة بذاتها أو بشخص بعينه أو مجموعة من الأشخاص تتماثل الوقائع المنسوبة إليهم تماثلاً نوعياً و ظرفياً فلا يكون عاماً يتعلق بطائفة من الأشخاص أو المواقف المتباينة حتى و لو كانت تجمعهم رابطة الحدث طالما تفاوتت ظروفهم و تباينت مراكزهم<sup>(2)</sup>.

### الفرع الرابع

#### إخضاع أعمال سلطات الضبط المستقلة للرقابة القضائية

تعدّ الرقابة القضائية من أهمّ و أنجح ضمانات و وسائل حماية مبدأ الحياد، ذلك أنه عندما تقرّر الوسائل القانونية التي من شأنها حمايته فإنّه يترتب على ذلك الحق في المتابعة القضائية إذا ثبت خلاف ما تم تقريره، وإلاّ أضحي مبدأ الحياد عديم الجدوى، و سيتمّ التطرق في هذا الفرع إلى تعريف الرقابة القضائية و أهميتها (أولاً) ثم تناول بعض النماذج التطبيقية عن خرق مبدأ الحياد (ثانياً).

(1) - عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، مرجع سابق، ص 223 .

(2) - محمد باهي أبو يونس، الرقابة القضائية على الجزاءات الإدارية العامة، دار الجامعة الجديدة للنشر، القاهرة، 2000، ص - ص 194 - 196 .

أولاً: تعريف الرقابة القضائية و غايتها:

**1-تعريف الرقابة القضائية:** تعتبر الرقابة القضائية جهة مقومة لأعمال سلطات الضبط المستقلة ويمارس القضاء رقابته حول شرعية القرارات التي تصدرها بناء على طلب الأشخاص المتضررين<sup>(1)</sup> المعنيين الذين صدر في حقهم القرار و الذي من شأنه التأثير على مصالحهم، حيث أن استقلالية أية هيئة إدارية لا يعني أبداً إفلاتها من جميع أشكال الرقابة، خاصة القضائية والتي يخضع لها جميع نشاطات الإدارة مهما كانت طبيعتها، ذلك أن مباشرة السلطة القضائية لرقابة فعّالة على أعمال الإدارة يعدّ ضماناً أساسية من ضمانات الدولة القانونية لأنها توفر ضماناً حقيقية وحماية قانونية للحقوق والحريات الفردية ضد كل تعسف من جهة الإدارة<sup>(2)</sup>.

و من ثمة فإنه لا يمكن لوظيفة الضبط أن تكون شرعية و مطابقة مع النظام القانوني الذي يحكمها إلا إذا كانت قرارات سلطات الضبط المستقلة خاضعة للرقابة القضائية، و بالفعل فإن أغلب النصوص المنشئة لهذه السلطات تؤكد بأن قراراتها قابلة للطعن وتمنح اختصاص النظر فيها إلى القضاء الإداري كقاعدة عامة وتحديدًا إلى مجلس الدولة الذي يعدّ صاحب الاختصاص الأصلي بالنظر في الطعون المرفوعة ضدّ القرارات الصادرة عن سلطات الضبط المستقلة، و ذلك طبقاً للمادة 09 من القانون العضوي الذي يحدّد اختصاصات مجلس الدولة<sup>(3)</sup>.

ومن قبيل القرارات القابلة للطعن أمام مجلس الدولة بموجب نصوص صريحة تلك الصادرة عن مجلس النقد والقرض، وكذلك الشأن فيما يخص العقوبات التأديبية الصادرة عن اللجنة المصرفية وكذا القرارات الصادرة عن كل من سلطة ضبط البريد والمواصلات، لجنة ضبط الكهرباء والغاز قطاع المناجم، ولجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، وكذا القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة المتضمنة رفض التجميع.

هذا و قد منح المشرع الجزائري اختصاص الفصل في بعض قرارات سلطات الضبط المستقلة للقضاء العادي تحقيقاً للفعالية الاقتصادية و الحالة الوحيدة التي نجدها في القانون الجزائري هي التي

(1) - زوار حفيظة، مرجع سابق، ص 96.

(2) - مرجع نفسه، ص 94 .

(3) - أنظر المادة 09 من القانون العضوي رقم 98-01، المؤرخ في 30/05/1998، يتعلّق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله، ج-ر عدد 37، مؤرخ في 01/06/1998 .

تخصّ الطعن في قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة، فهي قابلة للطعن أمام مجلس قضاء الجزائر الذي يفصل في المواد التجارية.

**2- غايتها:** هذه السلطات التي تقوم بضبط قطاعات حساسة تُصدر قرارات خطيرة تمس بحقوق ومصالح الأعوان الاقتصاديين الخاضعين لرقابتها، ومن ثمة فإنه يمكن تلخيص هدف الرقابة القضائية في النقاط التالية:

- تعتبر الرقابة القضائية المظهر العملي والفعال لحماية مبدأ المشروعية فمن خلالها يمكن التحقق من مشروعية أعمال سلطات الضبط المستقلة<sup>(1)</sup> والتأكد من مدى بقائها في الإطار المخصص له قانونا، فهي إذن تمثل حداً أمام حرية ممارسة هذه الهيئات لوظائفها.
- تعدّ الرقابة القضائية من الضمانات الرئيسية والفعّالة لضمان التطبيق السليم لضوابط ومقتضيات مبدأ حياد سلطات الضبط المستقلة<sup>(2)</sup>، كما تتمثل الدرع الواقي والضمانة الهامة لإلغاء أعمال سلطات الضبط المستقلة غير المشروعة، فهي تعتبر إذن المجال الخصب للانحرافات والتجاوزات في حق الأعوان و المتعاملين الإقتصاديين.
- تضمن الرقابة القضائية مبدأ سيادة القانون وتكفل للأفراد ضمانات و امتيازات تفتقر إليها كافة صور الرقابة الأخرى<sup>(3)</sup> حيث توفر لهم الحماية الكاملة لحقوقهم و حرياتهم .
- و منه فإنّ الرقابة القضائية تعدّ مطلبا ملحاّ و أساسيا لحماية حقوق الأعوان و المتعاملين الإقتصاديين في مواجهة تعسف هيئة الضبط المستقلة عند استعمالها للصلاحيات المخولة لها باعتبار القضاء حاكم نزيه و حارس و حاميا للحقوق و الحريات الفرديّة.

### ثانيا: النماذج التطبيقية لخرق مبدأ الحياد:

بالنظر إلى الدور الحساس و مركز سلطات الضبط المستقلة في مجال الضبط، قد تصدر عنها تصرفات مخالفة للقانون إما بطريقة متعمّدة أو غير متعمّدة و تتحاز لطرف على حساب آخر في الوقت الذي يُفترض فيه أن تكون محايدة<sup>(4)</sup>.

(1) - زروق العربي، "التطور القضائي لمجلس الدولة الفرنسي في رقابة السلطة التقديرية للإدارة و مدى تأثر القضاء الجزائري بها"، مجلة مجلس الدولة، عدد 08، 2006، ص 118 .

(2) - بوردويو عبد الكريم، مبدأ حياد الإدارة و ضماناته القانونية، مرجع سابق، ص 217 .

(3) - زروق العربي، مرجع سابق، ص 118.

(4) - سليمان السعيد، مرجع سابق، ص 80 .

و منه فإنّ الحياد لا يعدّ فقط حتمية يقتضيها سير أعمال و وظائف سلطات الضبط المستقلة فحسب، بل هو واجب يقع جهله أو خرقه و انتهاكه تحت طائلة ما ينص عليه القانون من عقوبات و جزاءات<sup>(1)</sup> حيث يترتب على خرق مبدأ الحياد إلغاء القرار .

و نظرا لغياب الاجتهاد القضائي الجزائري في هذا المجال و لتعدّد العثر على أحكام قضائية تتعلّق بصفة مباشرة بالحياد الذي يجب أن تلتزم به سلطات الضبط المستقلة، نذكر أمثلة عن ذلك من القضاء الفرنسي و من ذلك نجد:

قرار مجلس الدولة المتضمّن إلغاء القرار الصادر عن لجنة الإشراف على التأمينات<sup>(2)</sup> و ذلك بناء على طلب السيد لوران الذي أصدرت في حقه اللجنة توبيخ و عقوبة مالية ، و تتلخّص وقائع القضية التي صدر بشأنها هذا القرار في كون حياد اللجنة كان موضوع شك في العديد من المرات، إذ عبّر رئيسها عن رأيه حول عدم قانونية بعض الممارسات المحاسبية للسيد لوران في رسالتين أرسلهما إليه وكذلك لما أمره باتخاذ إجراءات من شأنها أن تصحّح الوضعية المالية لإحدى شركاته .

فاستخلص مجلس الدولة بناء على ذلك أن "رئيس الإشراف على التأمينات اتّخذ بذلك موقفا صريحا" من قضية السيد لوران قبل أن تعقد اللجنة مداواتها برئاسته و قبل أن تصدر العقوبة المذكورة أعلاه وبذلك رفض الإجراء لعدم شرعيته بإلغاء القرار، لأنّ ما أفسد الإجراء برمته في قضية الحال و أدّى إلى رفضه بكل موضوعية هو القناعة الشخصية لرئيس لجنة الإشراف على التأمينات، وعليه يعدّ مخالفا لمبدأ الحياد اتخاذ موقف من الوقائع المنسوبة إلى المتهم قبل المداولة<sup>(3)</sup>.

كما تم أيضا بمقتضى القرار الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 30 ماي 2007 إلغاء القرار الصادر عن لجنة العقوبات التابعة لسلطة الأسواق المالية الذي تضمّن توبيخ في حق شركة خدمات استثمارية، و عقوبة مالية في حق رئيس مجلس إدارتها بسبب جهله قواعد حسن السلوك<sup>(4)</sup>، إذ اشتكت الشركة من عيب في حياد تشكيلة لجنة العقوبات قائلة أن مبدأ الحياد كان يشكل عقبة تحول

(1) - سليمان السعيد، مرجع سابق، ص 81.

(2) - CE. 28 Octobre 2002, M. Laurent / La Commission de Contrôle des Assurances (CCA), cité par COSTA Delphine, « Les autorités administratives indépendantes et le principe d'impartialité », AJDA 2002, p 1492.

(3) - Ibid.

(4) - CE, n° 288538, Arrêt du 30 mai 2007, M. Rémy et la société Europe Finance et Industrie / La Commission des sanction de l'Autorité des marchés financiers, In « Violation du Principe d'Impartialité par la commission disciplinaire d'une autorité administrative indépendante ».



دون تمكّن اللجنة من إصدار عقوبتها، وهي الدفوع التي تلقاها مجلس الدولة وألغى بناء عليها قرار لجنة العقوبات التابعة لسلطة الأسواق المالية موضحاً أنه "يتضح من التحقيقات أن أحد أعضاء تشكيلة لجنة العقوبات التي اتخذت القرار المطعون فيه كان ينتمي إلى اللجنة التنفيذية التابعة لمجموعة بنكية فرنسية كان أحد فروعها طرفاً في نزاع مالي مستمر ضد شركة "أوروبا فينانس إي أنديس تري" (شركة أوروبا للتمويل و الصناعة) .

وهو النزاع الذي أخطرت به الهيئات المركزية لهذه المجموعة البنكية وأخطر به على وجه الخصوص أحد أعضاء اللجنة التنفيذية مثله مثل المعني بالأمر، كما يتضح من التحقيقات أنه في ظل حيثيات الواقعة الحالية لم يكن الوضع الذي كان من شأنه أن يثير شكوكاً حول حياد هذا العضو لم يكن يسمح له بالمشاركة في المداولات التي بموجبه قدرت لجنة العقوبات مسؤولية كل من شركة أوروبا للتمويل و الصناعة والسيد ريمي وبالنسبة للوقائع التي نسبت إليهما، دون أن يكون هذا العضو مضطراً إلى جهله مبدأ الحياد المنصوص عليه في المبادئ العامة للقانون وفي الفقرة الأولى من المادة 06 من الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان و الحريات الأساسية.

كما يتضح من التحقيقات أنه يتعين بذلك قبول الدفوع المبنية على الجهل بمبدأ الحياد لكون شركة أوروبا للتمويل و الصناعة و السيد ألهما أسباب وجيهة لطلب إلغاء القرار المطعون فيه<sup>(1)</sup> .

كما ألغى أيضاً مجلس الدولة بمقتضى قرار صادر عنه بتاريخ 26 جويلية 2007 القرار الصادر عن لجنة العقوبات التابعة لسلطة الأسواق المالية بناء على طلب السيد باتريك و الذي تضمن في حقه عقوبة تأديبية مع الأمر بإشهار ذلك في لائحة الإعلانات القانونية الإلزامية وعلى الموقع الإلكتروني لسلطة الأسواق وفي مجلتها الشهرية بسبب قيامه بإنشاء نظام "تضخيم شراء الديون" بمناسبة إبرام صفقات لصالح صندوق التقاعد لمستخدمي الملاحة المحترفين للطيران المدني من طرف الشركة التي يرأسها<sup>(2)</sup> .

اعتراضاً على هذا القرار، قال السيد باتريك أن مقرر القضية المعين من طرف لجنة العقوبات

قد جهل مبدأ الحياد بسبب المهام التي يشغلها، فقد كان هذا المقرر يشغل مهام متصرف إداري لشركة

(1)- CE. n° 288538, Arrêt du 30 mai 2007, op.cit.

(2)- CE .n°293908, Arrêt du 26 juillet 2007, M. Patrick / La Commission des sanctions de l'Autorité des marchés financiers, In «Violation du principe d'Impartialité par une autorité administrative indépendante» .

منافسة لشركة السيد باتريك، حيث يقوم بتسليم أوامر البورصة لصالح صندوق التقاعد لمستخدمي الملاحه، فحكم مجلس الدولة لصالح طلب المدعي وألغى قرار لجنة العقوبات التابعة لسلطة الأسواق المالية مقدراً أنّ " هذا الوضع كان يعيق المعني بالأمر أي المقرر المعين من طرف لجنة العقوبات عن أداء مهامه، وأنه لا توجد أحكام قانونية تسمح للسيد باتريك بالطعن في مقرر لجنة العقوبات التي ليست جهة قضائية، وأنه ينتج عن هذا أن الدفع المبني على جهل مبدأ الحياد أو على تعارض مبدأ الحياد مع ممارسته لهذه المهام هو دفع يتعين قبوله و الذي من شأنه أن يؤدي إلى إلغاء القرار الصادر عن لجنة العقوبات<sup>(1)</sup>.

خلاصة القول، مادام المشرع الجزائري قد عدّ من الآليات القانونية و الضمانات ما يضمن تحقيق الحياد فهذا يدلّ على أنه قد حرص على ترسيخ مبدأ الحياد و أكدّ على ضرورته، و هذه الضمانات والضوابط تساهم بدون شكّ في تفادي خطر التحيز، و كلّها تُبرز و تُعبّر عن حقيقة رغبة المشرّع في تجسيد الحياد، إلاّ أنّه و مع ذلك فإنّها تبقى محدودة لوجود عراقيل عدّة تُقيده .

و بعد أن تعرّضنا لأهم المظاهر التي تُبرز مدى تجسيد حياد سلطات الضبط المستقلة، نجد أنّ حياد هذه الأخيرة لا يكتمل، و هذا من خلال تصفّحنا للنصوص القانونية المنشئة لهذه الهيئات حيث نستشفّ بعض القيود و العراقيل التي تحيط به و تجعل من هذا الحياد صعب التحقيق، و هذا ما سوف نتناوله في المبحث الموالي .

(1)- CE .n°293908, Arrêt du 26 juillet 2007, op.cit.

## المبحث الثاني

### عراقيل تجسيد مبدأ حياد سلطات الضبط المستقلة

يواجه تطبيق مبدأ الحياد إشكالات عديدة و ذلك من حيث اصطدامه بعراقيل تعرقل مساره في تحقيق الأهداف المرجوة منه، والتي جعلت من الصعوبة تطبيقه بشكل دقيق فحالت دون تحقيق الحياد المطلوب من سلطات الضبط المستقلة، وهو الأمر الذي يجعل هذا المبدأ يغلب عليه الطابع الشكلي. فبالرغم من كل الضمانات والآليات الموضوعية من قبل المشرع الجزائري في سبيل ضمان الحياد وحمايته إلا أنها تبقى قاصرة و محدودة، ولا ترق إلى المستوى المطلوب نتيجة للنقائص المحيطة بها والتي صعب معها ضمان الحياد، فمن خلال التمعن في مختلف النصوص القانونية المتعلقة بسلطات الضبط المستقلة نجدها لا تتوفر على ضمانات كافية للحياد حيث نستشف بعض النقائص ونلمس عقبات شتى أثرت عليه و جعلته لا يكتمل سواء كان ذلك من الناحية العضوية (المطلب الأول) أو من الناحية الوظيفية (المطلب الثاني).

هذه العراقيل تجعل من الصعوبة بمكان المحافظة على حياد دائم ودقيق لسلطات الضبط المستقلة و تحتم على المشرع ضرورة التدخل والتصدي لها.

### المطلب الأول

#### من الناحية العضوية

إنّ التمعن الجيد في أحكام القوانين المؤطرة لسلطات الضبط المستقلة يُظهر أن مبدأ الحياد تشوبه عراقيل عديدة كونه محاط بجملة من النقائص و الحدود التي من شأنها المساس به و التأثير عليه، و تجعله يُفقد قيمته و فعاليته و تعرقل مساره، ومن بين أهم العراقيل التي يواجهها تطبيق مبدأ الحياد من الناحية العضوية نذكر في هذا الإطار تبعية الأعضاء للسلطة التنفيذية والتي تبرز من خلال عدّة نواحي وعوامل عديدة تمكّنها من الضغط عليهم بطريق غير مباشر و تجعلهم مطيعين لها والعمل تحت إشرافها و تعليماتها وهو ما يُؤدّي إلى خروجهم عن الموضوعية و الافتقار إلى الحياد (الفرع الأول) ووجود ضمن تشكيلة الهيئات فئة المهنيين (الفرع الثاني) و أخيرا غياب إجراء الامتثال على مستوى بعض سلطات الضبط المستقلة (الفرع الثالث) ، و كلّها عوامل لا تدعّم الحياد و لا تساعد على تجسيده.

## الفرع الأول

### تبعية الأعضاء للسلطة التنفيذية

منح الأعضاء الاستقلالية يعدّ وسيلة يتم اللجوء إليها لتمكينهم من القيام بوظائفهم بصورة فعّالة لكونها تسهّل إصدار القرارات دون تحييز<sup>(1)</sup>، غير أنه يلاحظ أن هؤلاء الأعضاء يخضعون بشكل أو بآخر لتأثير السلطة التنفيذية نتيجة تبعيتهم لها، هذه التبعية تقف عقبة أمام تحقيق الحياد لأنها تؤدي مباشرة إلى الانحياز، فيؤثر ذلك على القرارات التي تصدر عنهم عند مباشرتهم لمهامهم .

وتظهر معالم هذه التبعية من عدة نواحي وهذا من خلال غياب معايير لتحديد صفة بعض الأعضاء(أولاً) واحتكار السلطة التنفيذية لصلاحيّة التعيين(ثانياً) وكذا عدم تعيين المدة لفائدة بعض السلطات والنص على عدم قابليتها للتجديد (ثالثاً).

#### أولاً: غياب معايير لتحديد صفة الأعضاء:

إذا كانت بعض الهيئات تشترط أن يكون أعضاؤها من الأشخاص ذوي الكفاءات و التخصصات المطلوبة في عملية ضبط الاقتصاد<sup>(2)</sup>، فإنّه يلاحظ غياب ذلك بالنسبة للكثير منها حيث لم تشترط قوانينها الخاصة أية صفة أو مؤهل أو تكييف خاص للأعضاء، كما أنّها لم تُحدّد أي معيار لاختيار أعضائها<sup>(3)</sup> وهذا يعتبر فراغ قانوني ليس لصالح الحياد، على أنّه لا يوجد ما يجبر السلطات المعنية على اختيار أشخاص مختصين فعلاً.

فالعمومية التي أتت بها المصطلحات المستعملة تُعطي سلطة تقديرية واسعة للجهاز المختص بالتعيين<sup>(4)</sup>، و هذا يترك المجال حرّاً في اختيار الأعضاء بالاستناد إلى أسس و معايير قد تكون غير سليمة و غير شفافة أو على أساس اعتبارات سياسية أو بالمساومات، وبالتالي الاستناد إلى مقاييس غير تلك التي ترتبط بالتخصص والخبرة الفعلية<sup>(5)</sup>، ممّا يعني أن التعيين في مثل هذه المناصب يمكن أن يخضع لمعايير ذاتية، و هذا لا يخدم لا استقلالية الهيئات ولا فعاليتها و من ثمة حيادها .

(1)- MITARD Eric, « L'impartialité administrative », op.cit, p 482.

(2)- كما هو الحال بالنسبة لمجلس النقد و القرض، حيث يجب أن يكون أعضاؤه من ذوي الكفاءة و التخصص في المجال الاقتصادي و المالي.

(3)-راشدي سعيدة، " مفهوم السلطات الإدارية المستقلة "، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة، جامعة بجاية 24-23 ماي 2007، ص 416 .

(4)- محتوت جلال مسعد ، مرجع سابق، ص241 .

(5)- مرجع نفسه .

وفي هذا الصدد نذكر على سبيل المثال من بين الهيئات التي لم يتطرق المشرع إلى تحديد صفة الأعضاء فيها سلطة ضبط المحروقات حيث لم يُبين صفة الأعضاء فيها و ترك السلطة التقديرية أمام السلطة صاحبة التعيين، و هو ما قد يستبعد معايير الكفاءة و التخصص لصالح معايير الخضوع والانتماء<sup>(1)</sup>، والعمل على أساس هذه المعايير غير الموضوعية من حيث تعيين الأعضاء لا يضمن حياد السلطة ولا استقلاليتها<sup>(2)</sup>.

ونفس الشيء يلاحظ بالنسبة لسلطة ضبط البريد و المواصلات السلوكية و اللاسلوكية<sup>(3)</sup> حيث اكتفى المشرع بالنص فقط على تكوينها و لم يحدد طبيعة التشكيلة أو مؤهلات الأعضاء، لذا يُقترح على المشرع أن يعيد النظر في التركيبة الخاصة بسلطة ضبط البريد كتحديد التخصص مثلا للأعضاء و تحديد معايير الكفاءة من أجل ضمان أكبر حجم من الفعالية و النجاعة في الأعمال، و نظرا لأهمية الصلاحيات المخولة لها فإنه يُفترض أن يكون لهم تكوين قانوني و تكوين مختص في ميدان البريد والمواصلات السلوكية و اللاسلوكية .

والأمر نفسه بالنسبة للجنة ضبط الكهرباء والغاز<sup>(4)</sup> مما يترك السلطة التقديرية للوزير المكلف بالطاقة بما أنه هو من يقترح الرئيس و ثلاثة (03) مديرين، و يبقى الأمر غامضا أيضا فيما يخص الوكالتان المنجميتان<sup>(5)</sup>، و أيضا بالنسبة للجنة الإشراف على التأمينات، هذه الأخيرة التي تبقى صفة رئيسها أمرا غامضا نتيجة عدم تحديدها<sup>(6)</sup> .

و في السياق ذاته، تجدر الإشارة إلى أنه ومن خلال المادة 58 من الأمر رقم 03/ 11 المتعلق بالنقد و القرض المعدل و المتمم، على الرغم من كون المشرع قد أخضع اختيار بعض الأعضاء إلى

(1) - بوجملين وليد، مرجع سابق، ص 72 .

(2) - ZOUAIMIA Rachid, « Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique », op.cit, p.21-22 .

(3) - قانون رقم 03/2000، مؤرخ في 05/08/2000، يحدد القواعد العامة المطبقة على البريد والمواصلات السلوكية واللاسلوكية، ج. ر. عدد 48 مؤرخ في 06/08/2000، مرجع سابق.

(4) - أنظر المادة 117 من القانون رقم 01/02 المؤرخ في 5 فيفري 2002، المتعلق بالكهرباء و توزيع الغاز بواسطة القنوات مرجع سابق.

(5) - أنظر المادتين 46 و 48 من القانون رقم 10/01 المؤرخ في 3 جويلية 2001، المعدل و المتمم، المتضمن قانون المناجم مرجع سابق .

(6) - إرزيل الكاهنة، "دور لجنة الإشراف على التأمينات في ضبط سوق التأمين"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي، جامعة بجاية، 23-24 ماي 2007، ص 114 .

عنصر الكفاءة في المجال الاقتصادي والنقدي، إلا أنه لا شيء يحتم على جهة التعيين اختيار الشخصيات من ذوي الخبرة<sup>(1)</sup>، و بذلك فالسلطة التي تتمتع بصلاحيه التعيين لها السلطة التقديرية في اختيار أعضاء المجلس و هو ما يؤدي إلى تدخل العوامل الذاتية كعامل القرابة أو الانتماء السياسي أو المحاباة، و بالتالي واجب الولاء و الانصياع للأوامر، و هو ما لا يضمن استقلالية مجلس النقد والقرض و حياده .

و عليه فإنّ طريقة اختيار الأعضاء لا بدّ أن تستند إلى أسس موضوعية تأخذ بعين الاعتبار طبيعة المهام الموكلة لهذه السلطات<sup>(2)</sup>، و مدى ملائمة كفاءات و قدرات الأعضاء المؤهلين لها، و هو ما من شأنه أن يساهم في الفعالية و المردودية و تحقيق الحياد .

#### ثانيا: احتكار السلطة التنفيذية لصلاحيه التعيين:

تختلف الطريقة المتبعة في تعيين أعضاء سلطات الضبط المستقلة من سلطة لأخرى و من نظام قانوني لآخر، ذلك لأنّ القانون لم يضع طريقة موحدة للتعيين غير أنّها لا يمكن أن تخرج عن الطرق التالية:

- أن تلتزم جهة التعيين باحترام شكلية معينة مثل أخذ رأي جهة معينة أو تعيين الأعضاء بعد انتقاء أولي.
- أن تحتكر جهة واحدة سلطة التعيين أو الاعتماد على أسلوب الاقتراع.
- أن يتم توزيع سلطة التعيين بين عدّة جهات أو أن يتم التعيين بناء على اقتراح جهة معينة<sup>(3)</sup>.

ما يمكن ملاحظته بالنسبة للنموذج الجزائري من خلال دراسة و تحليل النصوص القانونية المنشئة للسلطات المستقلة الضابطة في المجال الاقتصادي و المالي أن سلطة تعيين أعضاء هذه الهيئات محتكرة و مرتكزة في يد رئيس الجمهورية دون مشاركة أية جهة أخرى، و هذا المظهر يُعتبر من بين المظاهر الأساسية التي تمسّ بمبدأ حياد سلطات الضبط المستقلة و يخلّ به إلى حدّ ما لأنّ طريقة التعيين هذه تجعل الأعضاء في وضعٍ تبعية دائم له لا محال.

(1)- ZOUAIMIA Rachid, « Le statut juridique du conseil de la monnaie étude crédit », ASJEP, n°3,2005, P162.

(2) - حنفي عبد الله، مرجع سابق، ص 58.

(3)- GUEDON Marie-José, « L'hétérogénéité des données organiques » in DECOOPMAN Nicole, (s/dir), Le désordre des autorités administratives indépendantes, PUF, Collection Ceprisca, Paris, 2002, p.63-67.

إنّ أعضاء كل سلطات الضبط المستقلة يتم تعيينهم في كل الحالات بموجب مرسوم رئاسي من طرف رئيس الجمهورية<sup>(1)</sup> وبالتالي استحواذ هذا الأخير لصلاحيّة التعيين على غرار باقي الوظائف العليا في الدولة<sup>(2)</sup>، لكن مع وجود استثناء يتعلق بلجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها التي يُعيّن أعضاؤها من طرف رئيس الحكومة بناء على اقتراح من مؤسسات عمومية أخرى، فيعيّن رئيسها بموجب مرسوم تنفيذي<sup>(3)</sup>، أما أعضاؤها فيعيّنون بقرار صادر عن وزير المالية<sup>(4)</sup>، وكذلك الأمر نفسه يلاحظ بالنسبة لأعضاء غرفة التحكيم للجنة ضبط الكهرباء والغاز والذين يتم تعيينهم من طرف الوزير المكلف بالطاقة والوزير المكلف بالعدل وذلك طبقا للقانون رقم 01/02<sup>(5)</sup>.

علما أنّ احتكار هذه السلطة و وضعها بين أيدي جهة واحدة يجعل من السلطة مجرد أداة تابعة للسلطة التنفيذية<sup>(6)</sup> وخاضعة لها لا محال<sup>(7)</sup> مما يؤثّر على درجة حيادهم أثناء أداء عملهم و وظائفهم

(1)- KHELLOUFI Rachid, « Les institutions de régulation en droit algérien », op.cit, p 86 .

(2)- ZOUAIMIA Rachid, Les autorités de régulation indépendantes dans le secteur financier en Algérie, op.cit, pp23-24.

(3)- المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 94-175 المؤرخ في 13 جوان 1994، يتضمن تطبيق المواد 21، 22، 29 من المرسوم التشريعي رقم 10/93 المؤرخ في 23 ماي 1993، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج.ر عدد 41 الصادر في 26 جوان 1994 و التي تنص على أنه: " يعيّن رئيس لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها لمدة نيابة تدوم 4 سنوات بمرسوم تنفيذي يتخذ في مجلس الحكومة بناء على اقتراح الوزير المكلف بالمالية".

(4)- المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 94-175 المؤرخ في 13 جوان 1994، يتضمن تطبيق المواد 21، 22، 29 من المرسوم التشريعي رقم 10/93 المؤرخ في 23 ماي 1993، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج.ر عدد 41 الصادر في 26 جوان 1994، مرجع سابق.

(5)- استنادا إلى المادة 134 من القانون رقم 01/02 المؤرخ في 5 فيفري 2002، المتعلق بالكهرباء و توزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق.

(6)- زوايمية رشيد، "ملاحظات حول المركز القانوني للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته"، مرجع سابق، ص 12.

(7)- إن هذا الوضع يجعل التجربة الجزائرية تعرف منحى آخر و تشكل خصوصية مقارنة بالدول الغربية التي ينقسم التعيين فيها كل من البرلمان بغرفتيه و السلطة التنفيذية و ذلك لأن حياد الهيئات يضمن بتعدد مرجعيات الأعضاء المشكلين لها نظرا لاختلاف السلطات التي تتولى مهمة تعيينهم فمثلا نجد القانون الفرنسي يسند سلطة التعيين إلى عدة جهات لضمان حياد الأعضاء و ممارسة مهامهم بكل استقلالية .

فلجنة عمليات البورصة الفرنسية وبمقتضى القانون المؤرخ في 02/07/1996 تم توزيع سلطة التعيين بين عدة هيئات مختلفة تتراوح بين: نائب رئيس مجلس الدولة، الرئيس الأول لمحكمة النقض، الرئيس الأول لديوان المحاسبات إضافة إلى رئيس مجلس الشيوخ، رئيس المجلس الوطني، رئيس المجلس الاقتصادي والاجتماعي، و أخيرا محافظ بنك فرنسا يلاحظ من خلال هذه التشكيلة غياب تدخل السلطة التنفيذية في تعيين الأعضاء، أنظر حدري سمير، السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المواد الاقتصادية و المالية، مرجع سابق، ص 73 و كذلك لجنة الإشراف على التأمينات تتشكل من 09 أعضاء يعيّنون من طرف سلطات مختلفة بين جهات إدارية و جهات قضائية، أنظر:

ZOUAIMIA Rachid, « Le statut juridique de la commission de supervision des assurances », op.cit, p.p 18 -19.

التي ينبغي مراعاة الحياد فيها .

و منه نتوصل للقول أن هذه الطريقة الفردية المنتهجة و المتبناة من قبل المشرّع الجزائري في غير صالح الحياد، لأنّ احتكار التعيين يعدّ مصدرا و عاملا مساعدا على التبعية و التأثير أثناء أداء الأعمال و هو ما يجعل مسألة حياد الأعضاء مشكوك فيها.

حيث تُؤدّي هذه الصلاحية إلى جعل الشخص المعين يشعر دائما بأن الجهة المعيّنة له صاحبة فضل عليه لكونها من قامت بتعيينه لشغل هذه الوظيفة<sup>(1)</sup> وأنّها وحدها من تملك الحق في إعادة تعيينه مرة أخرى ممّا تحتمّ عليه التبعية، فتتعمّك آثار هذا الشعور بالضرورة على التصرفات الصادرة عن الشخص المعين وعلى قدرته على النقد والتوجيه، إضافة إلى ما يمكن أن يطرحه هذا التعيين من مخاطر التسييس لهذه الوظائف<sup>(2)</sup> فتصبح طريقة التعيين هذه مجالا لممارسة السياسة و ليس لممارسة الكفاءات، كما تؤدي إلى توظيف الأصحاب والأقارب في هذه المناصب قصد التدخل في الشؤون الخاصة بهذه الهيئات وهذا له تأثير سلبي ومباشر على الحياد.

و عليه لتقادي تسييس وتحزيب سلطات الضبط المستقلة بأي شكل من الأشكال ومن أجل تدعيم و تفعيل حياد الأعضاء و ممارسة مهامهم بكل استقلالية دون أي ضغط، يجب ألا تتركز سلطة تعيين الأعضاء في يد جهة واحدة، بل لابد من توزيع سلطة التعيين بين عدة جهات و ذلك بمشاركة كل من البرلمان بغرفتيه أي المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة و كذا السلطة التنفيذية<sup>(3)</sup> باعتبار أنّ تعدّد جهات التعيين يشكّل إحدى الدعامات الأساسية لتجسيد الاستقلالية و الحياد و هو ما نجده معمول به في التشريعات المقارنة، كما يجب أن يبنى التعيين على الجدارة والاستحقاق و هذا دائما في إطار تشكيلة جماعية.

### ثالثا: عدم تحديد مدة العهدة و عدم النص على عدم قابليتها للتجديد:

سبق الإشارة إلى أن تحديد المدة لأعضاء يزيل شبح العزل و يؤدي إلى الاستقرار، غير أنه بعد تحليل دقيق للنصوص القانونية المنشئة لسلطات الضبط المستقلة يلاحظ أن هناك تنوع

(1)- زوار حفيفة، مرجع سابق، ص 19.

(2)- GUEDON Marie-José, Les autorités administratives indépendantes, op.cit, p 76.

(3)- LINOTTE (D) et SIMONIN (G), « L'autorité des marchés financiers, prototype de la réforme de l'Etat ? », A J D A, n°03, 2004, p 146, voir également ZOUAIMIA Rachid, Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie, op.cit, p41.



في مدة العهدة<sup>(1)</sup>، إلا أنّ الأهم من ذلك أنّ هناك سلطات لم يتم فيها تحديد العهدة، كما لم يتم النص في بعض الآخر منها على طابعها التجديدي أم لا .

**1- عدم تحديد العهدة لفائدة بعض الهيئات:** يلاحظ على عددٍ من سلطات الضبط المستقلة على الرّغم من أهميّة المدة، إلا أنّها لم تُعتمد فيها هذه التقنيّة، حيث أنّ أعضاءها لم تُحدّد لهم مدّة معيّنة يمارسون من خلالها مهامهم .

و يتعلّق الأمر بالنسبة لكل من أعضاء سلطة ضبط البريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية<sup>(2)</sup> لجنتي ضبط قطاع المناجم<sup>(3)</sup>، لجنة ضبط الكهرباء و الغاز<sup>(4)</sup>، مجلس النقد و القرض، لجنة الإشراف على التأمينات<sup>(5)</sup> حيث لم تأت نصوص هذه الهيئات على ذكر مدّة الانتداب فيها الأمر الذي يجعلهم عرضة للعزل في أيّ وقت من طرف السلطة التي قامت بتعيينهم وذلك لعدم وجود نص قانوني يحميهم من تعسف الجهة المُعيّنة لهم.

وبالتالي السؤال الذي يطرح نفسه ما غاية المشرّع من الأخذ بنظام العهدة بالنسبة لبعض السلطات دون الأخرى خصوصا وأنّ عدم تحديد مدة محدّدة لفائدة الأعضاء تجعلهم في وضعية غير مستقرة لأنهم عرضة للإقالة في أي وقت ممّا يؤثّر على أدائهم لمهامهم، ومن جهة أخرى ينعلم شعور العضو بأهمية منصبه نتيجة يقينه بأن وجوده مؤقت فيموت فيه روح و واجب الانضباط<sup>(6)</sup> الأمر الذي قد يصل إلى الشك في نزاهته، وهذا ما يكرس دولة اللاقانون .

في حين نجد أنّ كل أعضاء سلطات الضبط المستقلة في فرنسا يمارسون مهامهم خلال عهدة محددة لا يمكن خلالها عزلهم إلا استثناءا وذلك في حالة الخطأ الجسيم أو لظروف استثنائية<sup>(7)</sup>.

(1)- حيث لم يعتمد المشرع الجزائري على مدة واحدة في كل السلطات و إنّما قام بالتنوع في مدة العهدة فأحيانا ينص على 4 سنوات و أحيانا أخرى على 5 سنوات.

(2)-أنظر المادة 15 من القانون رقم 03/2000 المؤرخ في 5 أوت 2000، الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية، مرجع سابق .

(3)-انظر المادة 48 من القانون رقم 01/10 المؤرخ في 3 جويلية 2001، المتضمن قانون المناجم، معدل و متمم، مرجع سابق .

(4)- أنظر المادة 117 من القانون 01/02 المؤرخ في 5 فيفري 2002، المتعلق بالكهرباء و توزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق.

(5)- أنظر المادة 209 مكرر/1ف/2 من الأمر رقم 07/95، المتعلّق بالتأمينات، المعدّل و المتمم.

(6)- بودريوه عبد الكريم، مبدأ حياد الإدارة و ضماناته القانونية، مرجع سابق، ص 75 .

(7)- KHELLOUFI Rachid, « Les institutions de régulation en droit algérien », op.cit, p 98.

و منه يُقترح على المشرع الجزائري أن يتدخل كي يُعدّل في تلك المواد و ينص بصفة صريحة على عهدة محددة فيها.

## 2- الطابع التجديدي للعهد: و فيه نميز بين حالتين:

أ- حالة وجود نص: بالرجوع إلى النصوص القانونية المنشئة لسلطات الضبط المستقلة يتبين أن هناك من السلطات من صرّح و نص فيها المشرع على قابلية العهد للتجديد منها سلطة ضبط المياه<sup>(1)</sup>، وهذا التجديد قد يكون له آثار سلبية على أداء أعمالها خاصة إذا كان يستند إلى معايير غير شفافة وغير موضوعية، ونجد من جهة أخرى من النصوص من لم تُحدّد كم من مرة العهد قابلة للتجديد فيها ممّا يترك المجال مفتوحا للسلطة التنفيذية كي تقرّر<sup>(2)</sup>.

ب- حالة سكوت النص: لم يحدّد المشرع الجزائري في بعض السلطات المستقلة الضابطة في المجال الاقتصادي و المالي الطابع التجديدي أو غير التجديدي للعهد و هذا أمر لا يساعد على تجسيد الحياد.

من بين السلطات التي حدّد فيها المشرع صراحة مدة انتداب الرئيس و بقية الأعضاء فيها نجد اللجنة المصرفية لكنه بالمقابل لم يشر فيما إذا كانت هذه المدة قابلة للتجديد أم لا، و هذا لا يخدم الحياد فمن شأنه أن يخلق ثغرة لكونه يمنح السلطة التقديرية للجهة صاحبة الحق في التعيين لتحديد مدى قابلية العهد للتجديد، وبالنظر إلى سكوت المشرع فإنه يُفترض أن تكون مدة النيابة قابلة للتجديد على أساس غياب أحكام صريحة تنص على ذلك<sup>(3)</sup>.

وعليه نخلص إلى أنّ عدم تحديد مدة ولاية الأعضاء وقابلية المدة للتجديد يعد مظهرا يمس بسير الأعمال نتيجة عدم استقرار الوظيفة من جهة و عدم استقلالية الأعضاء اتجاه سلطة تعيينهم من جهة أخرى مما يؤثر سلبا على الحياد، وبالتالي و لغرض تدعيم حياد سلطات الضبط المستقلة، على النص المنشئ لها أن يجعل العهد ذات مدة معقولة مع عدم قابليتها للتجديد، كما يمنع على الجهة المكلفة بتعيين الأعضاء عزل أي عضو طيلة عهده إلا في حالة مانع أو خطأ جسيم<sup>(4)</sup> أو لحالات

(1)- راجع المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 303/08، مؤرخ في 2008/09/27، يحدد صلاحيات و كذا قواعد تنظيم سلطة ضبط الخنمات العمومية للمياه و عملها، ج.ر عدد 56، مؤرخ في 2008/09/28.

(2)- أعراب أحمد، مرجع سابق، ص 127.

(3)- مرجع نفسه، ص 129.

(4)- Conseil d'Etat, « Rapport public sur les autorités administratives indépendantes », EDCE, N°52, 2001, p.p 290-293.

أخرى تكون منصوصا عليها قانوناً<sup>(1)</sup>، وعلى هذا الأساس و نتيجة للقصور في النصوص القانونية المنشئة لهذه الهيئات يُقترح على المشرع الجزائري تحديد مدة معينة لأعضاء سلطات الضبط المستقلة غير أن النص على مدة معينة ليست عنصرا جازما لضمان الحياد، بل لا بد أيضا من النص و الإشارة إلى طابعها غير التجديدي والالتزام بالخدمة كامل الوقت وهذا لشفافية و فعالية أعمالها من جهة و قصد ضمان الحياد من جهة أخرى .

وعلى ضوء ما سبق ذكره نصل إلى أن هذه هي أهم العراقيل التي تشكل عائقا في وجه الاستقلالية العضوية و تحول دون تحقيقها و التي تجعل الأعضاء في وضع تبعي للسلطة التنفيذية وهذه العراقيل تشكل عوائق تجعل منها حاجزا يحول دون تحقيق الحياد المطلوب من هذه الهيئات والتي من شأنها أيضا التأثير بشكل سلبي عليه و تؤدي إلى صعوبة تحقيقه و تجعله يفقد فاعليته كوسيلة لنجاح المهام المنوطة بهذه الهيئات.

## الفرع الثاني

### وجود فئة المهنيين ضمن التشكيلة

يظهر من خلال التركيبة البشرية لسلطات الضبط المستقلة انتشار فئة المهنيين<sup>(2)</sup> فيها و نعني بالشخصيات المهنية تلك الشخصيات التي تنتمي إلى الوسط الذي تتعامل معه هيئة الضبط المستقلة<sup>(3)</sup> وهؤلاء غالبا ما يكونون تابعين للإدارة التقليدية للدولة<sup>(4)</sup> .

و بالتالي في حالة ما إذا كانت هذه الهيئات تتشكل من أعضاء تابعين لمختلف أجهزة الدولة فإنّ هذا الأمر قد يؤثر على الحياد ويؤدي إلى الانتقاص منه عند اتخاذ القرارات وذلك لعدم الاستقلالية، فإذا كان إنشاء هيئات من نوع جديد وهي سلطات الضبط المستقلة تسمح "بإشراك المهنيين في تحديد قواعد السلوك في مجالات تقنية يُفترض أن ينضم إليها فاعلون اقتصاديون كي

(1) - على سبيل المثال غياب أي عضو في مجلس المنافسة على حضور 03 جلسات متتالية دون مبرر شرعي يعتبر مستقيل بقوة القانون، أنظر في ذلك:

GUEDON Marie-José, « L'hétérogénéité des données organiques » op.cit, p71.

(2) - مثلا بالنسبة للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها نجد ضمن تشكيلتها شخصيات مهنية ك: بنك الجزائر، و الأشخاص المعنويين المصدرين للقيم المنقولة .

(3) - زوار حفيظة، مرجع سابق، ص 96.

(4) - عيساوي عز الدين، السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي، مرجع سابق، ص 106 .

تصبح ذات مصداقية<sup>(1)</sup>، فإنه يلاحظ و من جهة أولى ضرورة استقلالية الإطارات التقنية عن أعضاء الهيئة التي لها سلطة اتخاذ القرار<sup>(2)</sup>.

فالرغبة في إشراك المهنيين في تشكيلة سلطات الضبط المستقلة يجب أن يُتبع بضمانة الاستقلالية و يجب السماح لهذه الهيئات بتوظيف موظفين منتدبين عن إدارتهم الأصلية و ما الهدف من عهدة غير متجددة<sup>(3)</sup> إلا ضمان هذه الاستقلالية.

و عليه فإنّ الحاجة إلى ضرورة حياد سلطات الضبط المستقلة تزداد أكثر خصوصاً مع تشكيلتها التي تتضمن مهنيين من القطاع الذي تضبطه كل سلطة، و هو ما يجعل معيار المصالح هنا مأخوذ بعين الاعتبار، لأنّ المصالح تؤدّي دوماً إلى التحيز، و إلى إعدام روح الحيادة مهما حاولوا الاتسام بالموضوعية نتيجة الضغط .

### الفرع الثالث

#### غياب إجراء الامتناع

يعد إجراء الإمتناع من أهم وسائل كفالة ضمانة الحيادة و إعمالها<sup>(4)</sup>، فكّما توفر في العضو سبب من أسباب عدم الصلاحية يجب تتحيه عن نظر الدعوى لانتفاء ما ينبغي أن يتحلى به من حيادة وإذا كان المشرّع الجزائري قد تطرّق إلى هذا الإجراء في قوانين بعض الهيئات فإنه لم ينص على إلزامية التنحي بالنسبة لبعض منها، الأمر الذي كان يستوجب أن تراعى أمامها ضوابط الحيادة كاملة لكونه يُمكنّ الأعضاء من التداول في قضية لهم فيها مصالح<sup>(5)</sup>.

يعدّ غياب هذا الإجراء مساساً بمبدأ الحياد ، وسوف نتطرق إلى المجالات التي تم إغفال إجراء الامتناع أمامها (أولاً)، ثم إلى الأثر المترتب على غياب هذه الضمانة (ثانياً).

(1)- LASSERE Bruno, « L'autorité de régulation des télécommunications économique (ART) », AJDA, 1997, p224.

(2)- بوجملين وليد، مرجع سابق، ص 72 .

(3)- ALLOUI Farida, op.cit, p 50.

(4)- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص 189.

(5)-ZOUAIMIA Rachid, « Les fonctions répressives des autorités administratives indépendantes statuant en matière économique », op.cit, p.138.

أولاً: مجالات إغفال إجراء الامتناع:

كرّس المشرّع إجراء الامتناع فقط في قانون المنافسة، أمّا في القوانين المتعلقة بسلطات الضبط المستقلة الأخرى فلا نجد أيّ نصّ يتضمّن هذا الإجراء.

يُلاحظ بخصوص اللجنة المصرفية باعتبارها سلطة ضابطة في المجال المصرفي أن المشرّع الجزائري لم يشر إلى إجراء الامتناع فهو غائب على مستواها، حيث نلمس سكوتة خاصة في مواجهة باقي الأعضاء غير الرئيس و القضاة الذين يخضعون بحكم صفاتهم ومراكزهم لهذا الإجراء، ممّا لا يضمن حياد أولئك الأعضاء وذلك لفقدانهم الحيادة الواجبة توافرها، وبالتالي يثور التساؤل عن مفهوم الحياد الذي من المفروض أن تخضع له اللجنة المصرفية حين تنظر في المخالفات التي ترتكبها البنوك والمؤسسات المالية التي تربطها بأعضاء اللجنة المصرفية مصالح<sup>(1)</sup>؟.

لهذا لا بدّ من تكريس إجراء الامتناع على مستوى اللجنة المصرفية حتى لا تكون أية مصالح في المؤسسات المالية و البنوك .

والأمر نفسه نجده بخصوص لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، إذ عندما تتأسس هذه الأخيرة لممارسة سلطتها العقابية عن طريق غرفة التأديب والتحكيم وباستثناء القاضيين، فإنّ رئيس الغرفة الذي هو كذلك رئيس اللجنة والعضوين الآخرين لا يخضعون لإجراء الامتناع وذلك طبقاً للنصوص المنظمة للجنة، فيستغلون وظائفهم كأعضاء لتحقيق أهداف خاصة حيث بإمكانهم المشاركة في مداولات قد تربطهم بها مصالح خاصة، الأمر الذي يجعلنا نشك في شفافية وموضوعية القرارات الصادرة عن الغرفة وذلك لما لهذه المصالح من تأثير عليهم وهم يقومون بدور هام في الدعوى .

فإذا كان الرئيس والأعضاء لا يمكنهم القيام بمعاملات تجارية حول أسهم مقبولة في البورصة وذلك طبقاً للمادة 25 من المرسوم التشريعي رقم 93-10<sup>(2)</sup> المعدل والمتمم، فإنّه لا يمكن الاعتماد على هذه المادة لضمان الحياد، ومن ناحية أخرى وبالنظر إلى الأحكام المتضمنة في النظام الداخلي لمجلس المنافسة تطبيقاً للأمر رقم 06/95 و عن طريق القياس فإنّه يمكن افتراض تواجد إجراء الامتناع

<sup>(1)</sup>-ZOUAIMIA Rachid, « Les fonctions répressives des autorités administratives indépendantes statuant en matière économique », op.cit, p.p 16 – 17.

<sup>(2)</sup>- تنص المادة 25 من المرسوم التشريعي رقم 10/93 المؤرخ في 23 ماي 1993، المعدل و المتمم، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، على أنه: " لا يجوز للرئيس و لجميع المستخدمين الدائمين في اللجنة أن يقوموا بأية معاملات تجارية حول أسهم مقبولة في البورصة " .

ضمن النظام الداخلي للجنة البورصة<sup>(1)</sup>، غير أنه بالتمتع الجيد في أحكام النظام الداخلي للجنة لا نلمس فيه أية إشارة إلى إجراء الامتناع، ومن جانب آخر ونظرا للأهمية البالغة التي يتسم بها هذا الإجراء فإنه لا يمكن استبدال التكريس التشريعي له بمجرد تكريس ضمن نظام داخلي غير منشور، إضافة إلى إمكانية خرق و تجاوز هذا الالتزام من طرف اللجنة<sup>(2)</sup>.

ونفس الملاحظة يمكن إيدؤها بخصوص لجنة الإشراف على التأمينات، فإذا كان نظام التنحي مكرّسا بالنسبة للرئيس وللعضوين القاضيين بحكم وظيفتهما الأصلية فإن القانون لم ينص على إخضاع باقي الأعضاء فيها لنظام التنحي، إذ يمكن لهؤلاء أن يتداولوا في قضية لهم فيها مصالح مما يثير الشك في استقلاليتهم ونزاهتهم<sup>(3)</sup>.

وبالتالي عدم إخضاع أعضاء كل من اللجنة المصرفية لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها و لجنة الإشراف على التأمينات لإجراء الإمتناع يجعل مسألة حيادهم مشكوك فيها في ظل غياب إلزام تشريعي بعدم المشاركة في مداولات تتعلق بمصالح أحد الأعضاء<sup>(4)</sup>.

وعليه لترجمة حياد مثل هذه السلطات فإنه يقتضي ضرورة النص على تنحي العضو عن أداء مهمته ونظر الدعوى إذا أصاب هذا الحياد عارض من العوارض التي تؤثر فيه و تشكك في تجرده و نزاهته، وما ذلك إلا تأكيدا لأهمية ضمانة الحيادة التي ينبغي توافرها في العضو عند نظر الدعوى.

#### ثانيا: أثر إغفال إجراء الامتناع:

يعدّ سكوت المشرع عن خضوع أعضاء بعض السلطات لإجراء الامتناع و غيابه ضمن الأحكام القانونية المتعلقة بالسلطات المستقلة الضابطة في المجال الاقتصادي والمالي مسألة تمس باستقلالية الأعضاء وحيادهم في ممارسة وظائفهم<sup>(5)</sup>، ذلك أن عدم النص على هذا القيد أو الالتزام يفتح للأعضاء المجال للمشاركة في المداولات حتى وإن كانت لديهم مصالح شخصية فيها و هذا لا يضمن موضوعية الأعضاء و حيادهم و بالتالي موضوعية القرارات التي تصدر عنهم، كما يثير الشك في شفافية أعمال سلطات الضبط المستقلة.

(1)-ZOUAÏMIA Rachid, « Les fonctions répressives des autorités administratives indépendantes statuant en matière économique », op.cit, p20.

(2)-Ibid

(3)- المادة 209 مكرر 1 من الأمر رقم 95-07، المتعلق بالتأمينات، المعدل و المتمم.

(4)- مزهود حنان، مرجع سابق، ص 188 .

(5)- حدرى سمير، " السلطات الإدارية المستقلة و إشكالية الإستقلالية "، مرجع سابق، ص 54 .

لذلك وبالنظر للأهمية البالغة التي يتسم بها إجراء الامتناع و في إطار التأكيد على ضرورة توافر ضمانات الحيادة في العضو، فإنه ينبغي على المشرع الجزائري أن يتدارك هذا النقص و الإغفال و يقوم بتعميمه على باقي السلطات شأنها شأن السلطات الأخرى قصد تفعيل الحياد .  
هذه هي أهم العوائق والنقائص الواردة على مبدأ الحياد من الناحية العضوية والتي تنقص من مدى فعاليته كوسيلة لنجاح المهام المنوطة بسلطات الضبط المستقلة .

### المطلب الثاني

#### من الناحية الوظيفية

من المناسب لضمان حياد هيئة ما في ممارسة وظائفها عدم خضوعها لتبعية وظيفية، حيث لا يمكن القول عن أية هيئة أنها محايدة ما لم تكن لديها القدرة على ممارسة المهام و الصلاحيات الموكلة إليها بعيدا عن أي تدخل أو ضغط<sup>(1)</sup>، و بالتمتع الجيد في أحكام القوانين التي تحكم و تؤطر سلطات الضبط المستقلة يتبين أن هناك عراقيل أثرت بشكل واضح على الحياد و من بين أهم هذه عراقيل التي تمسّ بمبدأ حياد هذه السلطات و ما يفرضه من ضوابط من الناحية الوظيفية نجد تبعيتها للسلطة التنفيذية (الفرع الأول) و كذا غياب التسبيب على مستوى بعض الهيئات (الفرع الثاني) إلى جانب ذلك هناك مشاركة المقرر في التحقيق و المداولة (الفرع الثالث) و أخيرا منح إمكانية الإخطار التلقائي للهيئات (الفرع الرابع).

### الفرع الأول

#### تبعية سلطة الضبط للسلطة التنفيذية

إذا كان إنشاء سلطات الضبط المستقلة يتم عن طريق نصوص قانونية تؤكد استقلاليتها عن أية سلطة رئاسية أو وصائية<sup>(2)</sup>، فإنه بالنسبة للنموذج الجزائري تبعية هذه السلطات اتجاه السلطة التنفيذية واضحة نتيجة التدخل المستمر لهذه الأخيرة في شؤونها، فعلى الرغم من تنازلها عن بعض صلاحياتها في ممارسة الوظيفة الضبطية لهذه السلطات، إلا أنها مازالت تحتفظ ببعض وسائل التأثير عليها.  
ومن خلال تحليل و فحص مختلف النصوص القانونية المنشئة للسلطات المستقلة الضابطة في المجال الإقتصادي و المالي نلمس مظاهر تبعية هذه الأجهزة للسلطة التنفيذية من خلال النقاط التالية:

(1) - مزهود حنان، مرجع سابق، ص 183 .

(2) - KHELLOUFI Rachid, « Les institutions de régulation en droit algérien », op.cit, p104.

أولاً: إحقاق بعض السلطات بالنظام المؤسساتي التقليدي:

تعني فكرة الاستقلالية أن الهيئات لا تخضع لأية وصاية و لا لأية سلطة رئاسية<sup>(1)</sup> و معنى ذلك أنه يتم إحداثها خارج نظام مؤسساتي تقليدي: رئيس الجمهورية، الحكومة، الوزارات (أي خارج البنية التقليدية) و من ثمة لا يمكن للسلطة التنفيذية أن توجه أو أن تتدخل في الصلاحيات و القرارات التي تتخذها الهيئات<sup>(2)</sup>.

إلا أننا نصطدّف خروج عن هذا الأمر حيث نجدها في الوقت ذاته نصّت على ما يهدّم ذلك فإذا رجعنا إلى أحكام القوانين المنشئة لسلطات الضبط المستقلة نجد أن القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته ينص على أن توضع الهيئة لدى رئيس الجمهورية وهو أمر يتناقض و يتعارض مع مقتضيات استقلالية الهيئة و يسقط من قيمتها، ممّا يجعل تبعية الهيئة للسلطة التنفيذية أمراً مفروغاً منه .

كذلك الأمر نفسه نلمسه بالنسبة لمجلس المنافسة، فباستقراء نصوص الأمر رقم 03/03 المتعلق بالمنافسة يتّضح أن المشرع لم ينص صراحة على استقلالية مجلس المنافسة بل اكتفى بتكليفه بسلطة إدارية مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي و تنشأ لدى رئيس الحكومة<sup>(3)</sup>، لكن من خلال التعديل الذي استحدثه المشرع بموجب القانون رقم 12/08 المعدل والمتمم للأمر رقم 03/03 المتعلق بالمنافسة أصبحت المادة 23 تنص على أنه " تنشأ سلطة إدارية مستقلة تدعى في صلب النص "مجلس المنافسة" تتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي، توضع لدى الوزير المكلف بالتجارة".

من خلال هذا التعديل اعترف المشرع صراحة باستقلاليتها لكن تم وضعه لدى الوزير المكلف بالتجارة بعدما أن كان تابع لرئيس الحكومة، الأمر الذي يجعلنا نتساءل عن معنى لدى ؟ و هل هي رقابة من نوع خاص ؟

فإذا كان تقريب مجلس المنافسة من وزارة التجارة بغرض التكامل بين الهيئتين اللتين لديهما نفس مجال الاختصاص ألا و هو ميدان المنافسة فإنّ ذلك يؤثّر على الحياد، فحسب نص المادة المذكورة

(1)-GENTOT Michel, Les autorités administratives indépendantes, op.cit, p 112 .

(2)- زوايمية رشيد، " ملاحظات حول المركز القانوني للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته "، مرجع سابق، ص 12.

(3)- وفقاً لنص المادة 1/23 من الأمر رقم 03/03 المؤرّخ في 19 جويلية 2003، معدل و متمم، يتعلّق بالمنافسة.



أعلاه، فإنه لا يمكن اعتبار مجلس المنافسة إلاً جهاز إداري خاضع مباشرة لوصاية وزير التجارة كغيره من الأجهزة الإدارية التابعة لهذا الأخير<sup>(1)</sup>.

**ثانياً: التأثير من خلال عدم منحها الوسائل المالية لممارسة نشاطاتها:**

يعد الاستقلال المالي من بين أهم الركائز الأساسية المبيّنة للاستقلال الوظيفي لسلطات الضبط المستقلة، فوجود موارد و مصادر مالية لهذه السلطات يضمن استقلالها و بذلك حيادها، لكن غياب هذا العنصر و عدم منحها الوسائل المالية الضرورية والكافية للقيام بوظائفها يؤدي إلى التبعية للسلطة التنفيذية في هذا الجانب إما بصورة مباشرة أو غير مباشرة<sup>(2)</sup>، وهذا يُشكّل نوعاً من التأثير والضغط على الهيئات والذي من شأنه الحد من حيادها و استقلاليتها في ممارسة صلاحياتها.

و بتعبير آخر، إنّ تناسب الوسائل المالية مع المهام المنوطة بسلطات الضبط المستقلة يعد شرطاً أساسياً لاستقلاليتها و من ثمة تحقيق حيادها، و حسب تقرير صادر عن البرلمان الفرنسي جاء فيه أنه " إذا كان منح الشخصية المعنوية لا يشكل دواءً فعالاً، فإنه من الأفضل ضمان الاستقلالية المالية..."<sup>(3)</sup>، و في دراسة قامت بها الأستاذة M-A Frison roche تذكر فيها أن استقلالية الميزانية تتضمن ثلاث عناصر: "الاستقلالية المالية، التي تنصب حول موارد السلطة، استقلالية تنفيذ الميزانية، و التي تسمح للسلطة باتخاذ القرار حول استعمال الميزانية و استقلالية تسيير الميزانية و الذي يوضّح قدرة السلطة على القيام بنفقاتها"<sup>(4)</sup>.

و من حيث تناسب الوسائل المالية مع المهام، يمكن طرح خطر افتقار سلطات الضبط المستقلة و الذي يعمل على إنقاص الثقة من هذه الهيئات و ذلك لوجود من جهة ركود في الوسائل المالية و من جهة أخرى زيادة للمهام و النشاطات.

و الملاحظ من خلال فحص النصوص القانونية المنشئة لسلطات الضبط المستقلة أنّ كل سلطة ضبط مستقلة تابعة للسلطة التنفيذية على أساس أنها لا يمكن أن تمارس مهامها دون أن تعتمد إزاء ذلك على موارد الدولة<sup>(5)</sup> و ذلك لتمويل الأعمال و الخدمات التي تؤدّيها، حيث كلها تبقى بحاجة إلى إعانات

(1) - شيخ أعمار بسمينة، مرجع سابق، ص 57 .

(2) - KHELLOUFI Rachid, « Les institutions de régulation en droit algérien », op.cit, p.102-103.

(3) -ALLOUI Farida, op.cit, p 50.

(4) -Ibid.

(5) - محتوت جلال مسعد ، مرجع سابق، ص 246 .

من الدولة لسد حاجاتها المالية، علما أن مصادر هذه الأموال هي ميزانية الدولة أو الوزارات التي يتبع لها مجال نشاط سلطة الضبط المستقلة .

و نذكر في هذا الصدد على سبيل المثال مجلس المنافسة، هذا الأخير التأثير على استقلاليته يمكن أن يحدث أثناء إعداد ميزانيته لكون وزارة التجارة هي التي تحدد ميزانية المجلس<sup>(1)</sup>، وعليه عدم منح هذا الأخير الوسائل المادية و المالية لممارسة نشاطه و مباشرة أعماله يؤدي إلى شلله و عدم فعاليته<sup>(2)</sup>.

و بهذا نقول أن الحكومة هي التي تحدد ميزانية هذه السلطات سواء كان ذلك بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، لأن الدولة هي مصدر هذه الأموال سواء كان ذلك كليا أو جزئيا و هذا ينقص إلى حد كبير من استقلاليته و يؤثر في حيادها، و ذلك من خلال استخدام التمويل كوسيلة لممارسة الضغط أو التأثير، حيث من خلاله يمكن أن تضغط على سلطة الضبط وتجعلها مطيعة لها فتعمل تحت تعليماتها و إشرافها مما يؤدي إلى خروجها عن الموضوعية و الحياد .

و على هذا الأساس فإنه لا بدّ من استقلالية الميزانية الخاصة بسلطة الضبط المستقلة عن الموازنة الحكومية حتى تعمل خارج السيطرة الحكومية<sup>(3)</sup>، أي تجعلها بمنأى من أي ضغوطات وتأثيرات حكومية .

وبتعبير آخر لا بدّ من امتلاك سلطات الضبط المستقلة لذمة مالية خاصة بها، و امتلاك هذه الهيئات لذمة مالية خاصة بها يعني تمتعها بميزانية مستقلة عند مباشرتها لوظائفها، إضافة إلى الاستقلالية في التسيير وفي وضع وتنفيذ سياستها المالية<sup>(4)</sup>، وهو ما من شأنه أن يؤدي إلى تسهيل أداء الأعمال والمهام من جهة، و مردوديتها من جهة أخرى، ومن ثمة ضمان حيادها من خلال تجنب التعرّض لممارسة الضغوطات.

(1) - تنص المادة 17 من القانون رقم 12/08 المعدلة للمادة 33 من الأمر رقم 03/03، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم، على أنه: " تسجّل ميزانية مجلس المنافسة ضمن أبواب ميزانية وزارة التجارة و ذلك طبقا للإجراءات التشريعية و التنظيمية المعمول بها...".

(2) - كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، مرجع سابق، ص 270 .

(3) - حنفي عبد الله، مرجع سابق، ص 83.

(4) - MARIMBERT Jean, « Les conditions de l'indépendance comme facteur de légitimité », op.cit, p 83.

### ثالثا: تمتع السلطة التنفيذية بسلطة الحلول:

تعني سلطة الحلول التسيير المباشر لشؤون سلطات الضبط المستقلة من قبل السلطة التنفيذية<sup>(1)</sup>، والذي يعني في نهاية الأمر تدخل هذه الأخيرة واستخلافها في ممارسة وظائف هيئات الضبط المستقلة<sup>(2)</sup> والحلول محلها في اتخاذ القرار والتي من شأنها أن تعيق عملها، وقد خول المشرع الجزائري لهذه الأخيرة إمكانية الحلول محل سلطة الضبط في ممارسة الصلاحيات المخولة لها في حالات محددة قانونا<sup>(3)</sup>، وعليه فإن ممارسة السلطة التنفيذية لهذه السلطة - سلطة الحلول - تعتبر من بين العوامل التي تنقص من الاستقلالية و بذلك الحياد .

ففيما يخص لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها فإن السلطة التنفيذية لها سلطة الحلول **pouvoir de substitution**، فبالرجوع إلى أحكام المرسوم التشريعي رقم 10/93 المعدل والمتمم نلاحظ أن المشرع الجزائري خول للسلطة التنفيذية إمكانية الحلول محل اللجنة في ممارسة الصلاحيات المخولة لها وذلك في حالات معينة منصوص عليها في المادة 2/48 و المادة 50 من نفس المرسوم<sup>(4)</sup> وبالتالي فوزير المالية يمكنه أن يحل محل لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها إذا ما رأت وجود نقص تعاني منه اللجنة عند أدائها لمهامها .

### رابعا: حق تجاوز القرارات الصادرة عن سلطات الضبط المستقلة:

تترجم استقلالية سلطة الضبط وظيفيا من خلال عدم إمكانية السلطة التنفيذية من ممارسة حق الفيتو ضد قراراتها<sup>(5)</sup> وهذا ما ورد في التقرير الصادر عن مجلس الدولة الفرنسي الخاص بالسلطات الإدارية المستقلة، وبتحليل مختلف المواد القانونية لسلطات الضبط المستقلة نلاحظ أن هناك من الهيئات يمكن للسلطة التنفيذية أن تعيق عملها من خلال التدخل من أجل تعديل أو إلغاء قراراتها

(1)- زروق العربي، مرجع سابق، ص 63 .

(2)- لباد ناصر، القانون الإداري، النشاط الإداري، لباد للنشر و التوزيع، 2004، ص 358.

(3)- تواتي نصيرة، مرجع سابق، ص 80.

(4)- تنص المادة 2/42 من المرسوم التشريعي رقم 10/93، مؤرخ في 1993/05/23، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، المعدل والمتمم على أنه: "...و إذا كان هذا الحادث مما يتطلب تعليقا لمدة تتجاوز خمسة أيام كاملة، كان القرار من اختصاص الوزير المكلف بالمالية دون غيره"، في حين تنص المادة 50 منه على أنه: " إذا ثبت عن اللجنة عجز أو قصور، تتخذ التدابير التي تتطلبها الظروف عن طريق التنظيم، بناء على اقتراح الوزير المكلف عقب الاستماع إلى رئيس اللجنة " .

(5)- Conseil d'Etat, « Rapport public sur les autorités administratives indépendantes », op.cit, p 293.

و هو حق يؤكد سمو السلطة التنفيذية على سلطة الضبط المستقلة، و هذا الأمر يعتبر من بين العوامل التي تنقص من استقلالية الهيئة و تؤثر في حيادها.

ونذكر في هذا الصدد من بين هذه الهيئات مجلس المنافسة حيث يمكن أن ترخص الحكومة تلقائيا إذا اقتضت المصلحة ذلك أو بناء على طلب من الأطراف المعنية بالتجميع<sup>(1)</sup> الذي كان محل رفض من مجلس المنافسة، وذلك بناء على تقرير الوزير المكلف بالتجارة و الوزير الذي يتبعه القطاع المعني بالتجميع، وبالتالي لا يمكن لمجلس المنافسة أن يوقع عقوبات على تلك المؤسسات التي تحصلت على ترخيص، وهذا يتنافى مع استقلالية المجلس التي تقتضي عدم قابلية قراراته لإعادة النظر فيها من طرف السلطة التنفيذية<sup>(2)</sup>.

إن فالسلطة التنفيذية تتدخل في نشاط المجلس وذلك بتعديل القرار الذي أصدره من قبل، علما أن هذا الأمر لم يكن مطبقا في ظل الأمر رقم 06/95<sup>(3)</sup>، فحسب المادة 11 منه فإن مجلس المنافسة يتمتع بسلطة منح الترخيص بالتجميع أو رفضه دون تدخل السلطة التنفيذية، فلا تملك الحكومة سلطة تعديل أو تجاوز أو إلغاء القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة، وفي حالة رفضه مثلا الترخيص لتجميع اقتصادي لا يكون أمام المؤسسة المعنية سوى حق الطعن في قرار رفض التجميع أمام القضاء<sup>(4)</sup>.

وعليه فإن حق الحكومة في تجاوز قرارات مجلس المنافسة الرامية إلى رفض منح الترخيص لعمليات التجميع الاقتصادي يؤكد التدخل المباشر للحكومة في أعمال مجلس المنافسة .

#### خامسا: تدخل السلطة التنفيذية في مهام هيئات الضبط المستقلة:

يعد هذا المظهر من بين المظاهر الأساسية التي تؤثر على الحياد، ويظهر هذا التدخل أثناء القيام بالوظائف من خلال وضع ممثلين عن السلطة التنفيذية أمام سلطات الضبط المستقلة يحضرون

(1) - تنص المادة 51 من الأمر رقم 03/ 03 المؤرخ في 19 جويلية 2003، المعدل و المتمم، المتعلق بالمنافسة على أنه: " يمكن أن ترخص الحكومة تلقائيا، إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك، أو بناء على طلب الأطراف المعنية بالتجميع الذي كان محل رفض من مجلس المنافسة " .

(2) - ZOUAIMIA Rachid, Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie, op.cit, p 100.

(3) - أمر رقم 06/ 95 مؤرخ في 25 جانفي 1995، يتعلق بالمنافسة، ألغي و استُبدل بالأمر رقم 03 / 03، المؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق .

(4) - ZOUAIMIA Rachid, Droit de la régulation économique, op.cit, p 82.

كل جلسات ولقاءات وأشغال أعضاء الهيئات المستقلة سواء كان ذلك من خلال وجود أمين عام أو مقرر أو مدير عام أو ممثل عن وزير القطاع المعني بالضبط ، وهو الأمر الذي لا يضمن الحياد ويؤكد التدخل غير المباشر في أعمالها، لأنّ المعمول به في باقي هيئات الضبط المستقلة الأخرى أن لا يكون هناك ممثل عن السلطة التنفيذية<sup>(1)</sup>، لأنه يجعلها غير مستقلة ومن ثمّة غير محايدة .

من خلال تحليل النصوص القانونية التي تحكم و توّطر هذه الهيئات يتأكد التدخل المستمر للسلطة التنفيذية في مهام و شؤون سلطات الضبط المستقلة من عدة نواحي نذكر منها:

وجود عضو استشاري في لجنة ضبط الكهرباء والغاز، ووجود المدير العام في لجنة ضبط البريد والمواصلات السلكية و اللاسلكية، ووجود الأمين العام في لجنتي ضبط المناجم مما يشكل نوعا من التأثير والضغط على هذه الهيئات ويؤدّي إلى خلق نوع من عدم التوازن بين مختلف المصالح. وهناك بعض السلطات يدخل في تكوينها ممثل للوزارة كجنة الإشراف على التأمينات من خلال وجود ممثل عن الوزير المكلف بالمالية يشارك في أعمال اللجنة و له الحق في التصويت مثله مثل باقي أعضاء اللجنة، وكذا الأمر بالنسبة للجنة المصرفية<sup>(2)</sup> والذي يعني وجود علاقة التبعية بين العضو و الوزارة لكون العضو لا يعبر عن رأيه الشخصي و إنّما يعبر عن موقف الوزير وهذا لا يضمن الحياد .

ويظهر التدخل أيضا من خلال وجود الأمين العام والمقرر كما هو الحال بالنسبة لمجلس المنافسة و الذي يضم إلى جانب أعضائه أمين عام و مقرر عام و5 مقررين كما يعين أمامه ممثل دائم وممثل مستخلف للوزير المكلف بالتجارة، وهذا يمكن أن يؤدّي إلى المساس باستقلالية وحياد المجلس بطريق غير مباشر من خلال التأثير بآرائهم على الأعضاء .

فتعيين هؤلاء الأشخاص إذن من طرف السلطة التنفيذية يعد إحدى الكيفيات والطرق التي تستخدمها هذه الأخيرة للتدخل في اختصاصات وأعمال هذه السلطات ممّا يجعل استقلاليتها تتأثر سلبا بهذا التدخل إلى جانب ذلك فإنّ هذا التدخل يؤدي إلى المساس بمبدأ الحياد بطريق غير مباشر نظرا لما يمكن أن يمارس من ضغوطات و تأثيرات من طرفهم عن طريق الدفاع عن وجهة نظر السلطة التنفيذية .

(1) - إرزيل الكاهنة، مرجع سابق، ص 114.

(2) - استنادا لنص المادة 08 من الأمر رقم 04/10 المعدلة للمادة 106 من الأمر رقم 11/03، المتعلق بالنقد و القرض، مرجع سابق.

وعلى ضوء ما سبق ذكره فإنّ استقلالية الهيئات وإن كانت مقرّرة قانوناً إلاّ أنها لا يمكن أن تكون مطلقة ولا كاملة لأنّها عرضة للتدخل من الناحية الواقعية، فمن خلال دراسة كيفية ونظام عمل هذه الهيئات تبين أنّ الهيئات المركزية تستعمل نماذج جديدة مستوحاة من الدول الليبرالية وأحيانا تقوم بإفراغها من وظيفتها الأصلية، فإذا كان القانون يكرس استقلالية هذه الهيئات، فإنّ هذه الأجهزة السياسية تقوم بإفراغ النص من روحه فتصبح عدم فعالية النصوص ممارسة عادية<sup>(1)</sup>.

وحتى لو سلمنا بأنّ سلطات الضبط المستقلة سلطات مستقلة فإنّ هذه الاستقلالية تكاد تكون منعدمة مع المعنى الحقيقي لسلطات الضبط المستقلة، لأنّ الاستقلالية الحقيقية لا تزال في كثير من النصوص القانونية بعيدة عن التحقيق، فالمشرّع وبصدد تأطيره القانوني للهيئات يكون مانحا بيد ما ينتزعه باليد الأخرى<sup>(2)</sup>، فإذا كان يقرّ بالاستقلالية في بعض النصوص القانونية فإنّه يقلصها في نصوص أخرى، وكأنّه يضع نصوصا ذات طابع تزييني "decorative"<sup>(3)</sup> ممّا يجعل تبعيتها للسلطة التنفيذية واضحة خاصة من الجانب الوظيفي وذلك نتيجة للتدخل المستمر للسلطة التنفيذية في شؤونها والتأثير على أداء وسير أعمالها، واحتفاظها بمختلف أشكال الرقابة عليها، وهو ما من شأنه أن يؤثر على حيادها وكذا نجاعة وفعالية و مردودية أعمالها .

وعليه كلما غابت الاستقلالية فإنّ ذلك يؤدي إلى عرقلة تحقيق الحياد، إذ كيف يمكن ضمان الحياد مع وجود وضعية التبعية، وعلى العكس من ذلك كلما كانت هناك الاستقلالية كلما طبّق الحياد .

## الفرع الثاني

### غياب التسبب

تُمارس سلطات الضبط المستقلة مهمتها الضبطية في المجالات المنوطة بها بواسطة القرارات ونظرا لخطورة هذه القرارات التي تصدر عنها خاصة عند ممارستها السلطة القمعية كونها قد تكون ماسّة بحقّ من حقوق الشخص المعاقب سواء في شخصه أو ماله، فإنّه يتوجّب عليها تسبب ما يصدر عنها من قرارات وتوضيح الحجج التي أدت بها إلى إصدارها، والتي استندت عليها في تكوين قناعتها بالحل الذي تضمّنه قرارها<sup>(4)</sup> .

(1)- ZOUAIMIA Rachid, « Déréglementation et ineffectivité des normes en droit économique algérien », Revue IDARA, n°01, 2001, p125.

(2)- شيخ ناجية، مرجع سابق، ص 106.

(3)- حدري سمير، السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المواد الاقتصادية و المالية، مرجع سابق، ص 194.

(4)- بوضياف عمار، " النظام القانوني للمحاكم الإدارية في القانون الجزائري "، مجلة مجلس الدولة، العدد 05، 2004، ص 90.

وذلك حتى تكون هذه القرارات أكثر موضوعية، لأنّ عدم احترام التسبب يشكّل مساساً بمبدأ الحياد الذي يتعيّن على هيئات الضبط المستقلة احترامه والالتزام به، نظراً لصعوبة معرفة أهدافها الحقيقية و ما إذا كان القرار قد تمّ إصداره دون تحييز .

وإذا كان المشرّع الجزائري قد ألزم بعض سلطات الضبط المستقلة بتسبب القرارات التي تصدر عنها ضمن القوانين التي تنظّمها و تُوطّرها حتى لا تُصدر قراراتها بناء على هوى أو عاطفة وإنما تُصدرها بناء على جملة من الأسباب والأدلة القانونية<sup>(1)</sup> من خلال الإعلان عن الأساس القانوني لها وعن الأسباب التي دفعتها إلى اتخاذ هذه القرارات، إلاّ أنه لم يُلزم باقي سلطات الضبط الأخرى بتسبب قراراتها.

من جهة أخرى وعلى الرّغم من كون القانون المتعلّق بهيئة الوقاية من الفساد ومكافحته قد فصل في وجوب تسبب الإدارة لقراراتها الماسّة بحقوق الأفراد وذلك وفقاً لنص المادة 11 منه<sup>(2)</sup> التي يفهم منها من خلال التمعّن فيها أنّ جميع الإدارات بما فيها سلطات الضبط المستقلة ملزمة بتسبب قراراتها متى صدرت في غير صالح المعنيين بها، إلاّ أنّه يُعاب عليه أنّه نص خاص بتأطير تلك الهيئة فقط وذلك بسبب سكوت تقريب كلّ لباقي الهيئات الأخرى في هذه النقطة حيث لم تتضمن قوانينها هذا النوع من الالتزام، وهذا ما يدفع إلى القول أنّ هناك تذبذب في الإشارة الصريحة لهذا الالتزام على الرّغم من كون التسبب إجراءً وجوبي يترتّب على إغفاله وعدم ذكره بطلان القرار<sup>(3)</sup>.

و ينبغي التذكير حتى و إن كان سكوت المشرّع في هذه النقطة يستدعي الرجوع إلى القواعد العامة التي تلزم تسبب القرارات، فإنّه من الضّروري أنّ يتدخّل المشرّع لتكريس ضمانات التسبب على مستوى هذه الهيئات باعتبارها ضمانات هامة لكل من المتعاملين الاقتصاديين والسلطات المستقلة الضابطة في المجال الاقتصادي والمالي والتي تسمح بتحقيق تكافؤ ما بين حقوقهم وسلطتها القمعية التي تتمتع بها قانوناً على الخصوص .

(1) - بوضياف عمار، " النظام القانوني للمحاكم الإدارية في القانون الجزائري "، مرجع سابق، ص 90.

(2) - تنص المادة 11 من القانون رقم 01/06، مؤرخ في 20/02/2006، يتعلّق بالوقاية من الفساد و مكافحته، ج. رعدد 14 مؤرخ في 08/03/2006، معدل و متمم على أنّه: " لإضفاء الشفافية على كيفية تسيير الشؤون العمومية، يتعيّن على المؤسسات و الإدارات و الهيئات العمومية أن تلتزم أساساً...بتسبب قراراتها عندما تصدر في غير صالح المواطن، و بتبيين طرق الطعن المعمول بها".

(3) - ZOUAIMIA Rachid, Les autorités de régulation indépendantes dans le secteur financier en Algérie, op.cit, p.p 53-54.

و عليه و بناء على ما سبق ذكره و بالنظر إلى أهمية التسبب فإنه من الأجدر بالمشرع الجزائري أن يتدخل و يكرس هذه الضمانة في تقنين موحد يوطر كل سلطات الضبط المستقلة، حتى يكون تدخل هذه الأخيرة عند ممارستها و مباشرتها لمهامها يستند إلى سبب يقوم كضمانة وقرينة على أن تدخلها له ما يستوجبه<sup>(1)</sup> مما يزيل أي شك حول القرار المتخذ.

### الفرع الثالث

#### مشاركة المقرر في التحقيق و المداولة

تزايد هذا النوع الجديد من السلطات و تمتعها بالسلطة القمعية جعل حضور المقرر في التحقيق و مشاركته في المداولات التي تعدها هذه الهيئات<sup>(2)</sup> يطرح تساؤلات حول احترام مبدأ الحياد الذي من واجب سلطات الضبط المستقلة الالتزام به عند ممارستها لوظائفها، وفيما إذا كان ذلك يعدّ إنقاصا من التزام الحياد المحدد في C.E.D.H، لذلك سنتطرق في هذا الفرع إلى مضمون مبدأ الفصل بين وظائف التحقيق و اتخاذ القرار (أولا) ثم إلى مدى تأثير الجمع بين الوظيفتين على مبدأ الحياد (ثانيا) و أخيرا عرض تطور الاجتهادات القضائية في هذا المجال (ثالثا).

#### أولا: مضمون مبدأ الفصل بين وظائف التحقيق و اتخاذ القرار:

يعتبر الحياد من بين الضمانات الهامة التي تضمن للشخص المتهم نزاهة و عدالة من يحاكمه<sup>(3)</sup>، و تقوم ضمانة الحيادة بصفة أساسية على مبدأ عدم جواز الجمع بين صفتي الخصم و الحكم في آن واحد، حيث من يجلس مجلس القضاء أو الحكم يجب ألا يكون قد استمع أو تكلم أو كتب و ذلك حتى يطمئن الشخص المتهم إلى حيده من يحاكمه<sup>(4)</sup> و تجرّده من التأثير بعقيدة سبق و أن كونها عن الاتهام موضوع المحاكمة<sup>(5)</sup>، الأمر الذي يستوجب الفصل بين سلطتي التحقيق و الحكم بأن يتولى وظيفة التحقيق و الاتهام شخص أو هيئة مستقلة عن سلطة توقيع الجزاء أو الحكم .

مؤدى مبدأ الفصل بين وظائف التحقيق و اتخاذ القرار إذن يعني عدم صلاحية كل من سبق له

(1) - فريجة حسين، شرح القانون الإداري-دراسة مقارنة-، ط 2، د م ج، 2010، ص 220 .

(2) - للتفصيل أكثر حول هذه النقطة أنظر:

GUYOMAR Mattias, COLLIN Pierre, « Diverses applications du principe d'impartialité », op.cit, p 126.

(3) - نوفان العقيل العجامة، مرجع سابق، ص 435.

(4) - مرجع نفسه، ص 207 .

(5) - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص 183.



الاتصال بمراحل الدعوى للحكم فيها، وعليه فإنّ إعمال مبدأ الحياد في هذه الحالة يقضي بعدم مشاركة المقرر الذي قام بالتحقيق في القضية وأبدى رأيه فيها الاشتراك في نظر أو الحكم في نفس القضية<sup>(1)</sup>.

### ثانيا: تأثير الجمع بين الوظيفتين على الحياد:

اعتبر الفقهاء مشاركة المقرر في المداولات قضية تتعارض مع المادة 06 من الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان التي تنص على ضرورة احترام حقوق الدفاع و كذا المساواة بين الخصوم كأساس لقيام المحاكمة العادلة<sup>(2)</sup>.

إنّ المقرر الذي يقوم بالتحقيق في القضية و يجمع أدلة الاتهام و يشارك في الحكم يمكن أن تكون له فكرة مسبقة حولها يُحتمل أن يأخذ بها و تجعله يُبدي رأيا في موضوعها قبل عرضها عليه فيمسّ بذلك بمبدأ الحياد و يخلّ به<sup>(3)</sup>، فالمقرّر لمّا يباشر تلك الوظيفتين فإنّه يجمع بين صفتي الخصم و الحكم الذي يُفترض أن يُسند كلّ منهما إلى جهة أخرى ضمانا للحياد، و من ثمة يكون لازما في مثل هذه الحالة أن يترك أحد الوظيفتين لجهة أخرى<sup>(4)</sup>.

و بالنسبة لمجلس المنافسة في الجزائر فإنّ المقرر يجمع بين يديه سلطة التحقيق و المشاركة في المداولة في آن واحد لكن دون أن يكون له الحق في التصويت فيها<sup>(5)</sup> أي أنّ دوره و صلاحيته يقتصر على جمع المعلومات اللازمة لفهم القضية دون أن يكون له الحق في التصويت، علما أنه و طبقا لمبدأ الحياد فإنه لا يجوز أن يشترك في المداولة من قام بالتحقيق، في حين لم تشر باقي سلطات الضبط المستقلة الأخرى إلى كيفية انعقادها حيث يكون ذلك مبيّنا في أنظمتها الداخلية غير المنشورة .

ثالثا: تطور الاجتهادات القضائية حول مشاركة المقرر في التحقيق و المداولة : بسبب العدد المتزايد للطعون الموجهة لمحكمة النقض و مجلس الدولة بخصوص خرق وعدم احترام المادة 06 من C.E.D.H و خاصة مبدأ الحياد، أدّى ذلك بهما إلى إصدار قرارات حول قضية حضور و مشاركة المقرر المحقّق في مداولات القرارات.

(1) - نوفان العقيل العجارمة، مرجع سابق، ص 300.

(2) - SABOURIN Paul, « Les autorités administratives indépendantes dans l'Etat », op.cit, p.p93 – 116.

(3) - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص 123.

(4) - سعد الشنوي، التحقيق الإداري في نطاق الوظيفة العامة، مرجع سابق ، ص 84 .

(5) - أنظر المادة 49 مكرر من الأمر رقم 03/03، المؤرخ في 2003/07/19، يتعلق بالمنافسة، معدل و متمم، مرجع سابق.

**1-موقف المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان:** قبلت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في اجتهادها القضائي استثناءات على التطبيق الصارم للمادة 1/6 من C.E.D.H و ذلك بسبب مستلزمات المرونة و الفعالية، هذا التخفيف الإجرائي كان خاضع لشروطين اثنين: من جهة العقوبات يجب أن تكون محلّ طعن أمام هيئة قضائية تمنح جميع الضمانات و قدرة على تصحيح جميع النقائص المسجلة، و من جهة أخرى هذا الطعن يُرفع لقاض يتمتع بسلطات حقيقية لمراقبة أسباب القرار ومدى تناسب العقوبات، و هكذا ستراقب محكمة الاستئناف تطبيق مبدأ الحياد الموضوعي<sup>(1)</sup>.

وقد أكدت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أن " خرق المادة 1/6 من الاتفاقية لا يمكن أن يُؤسس على النقص المبرر بالاستقلالية أو الحياد لهيئة قضائية، و لا على عدم احترام هذه الهيئة لضمان إجرائي هام إذا كان القرار الصادر خاضع لرقابة لاحقة لهيئة قضائية تتمتع بسلطة قضاء كاملة و تمنح ضمانات المادة السادسة "

و تكملة لتطبيق مبدأ الحياد من قبل المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، كانت محاكم الاستئناف المختصة لكي تعرف العقوبات المقررة من قبل الهيئات الإدارية المستقلة، لا تفرض على هذه الهيئات مسبقا احترام أحكام المادة السادسة، لهذا يفهم لماذا حضور المقرر لمدولة مجلس المنافسة أو لجنة البورصة لم يطرح أي اعتراض و لم يظهر كأنه يتعارض مع مبدأ الحياد، و هذا الموقف أكدته محكمة الاستئناف<sup>(2)</sup>.

**2- موقف محكمة النقض الفرنسية:** قضت محكمة النقض الفرنسية بأن الهيئات الإدارية المستقلة المتعسفة أثناء النطق بالأحكام العقابية يجب أن تحترم مضمون المادة 1/06 من C.E.D.H خاصة فيما يتعلّق بالطعون التي يمكن أن تكون ضدّ قراراتها<sup>(3)</sup>.

و حسب المنطق الذي انتهجته محكمة النقض فقد ذهبت إلى أنّ حضور و وجود المقرر في مداولات مجلس المنافسة أمر متعارض و مخالف مع نص المادة 1/06 من C.E.D.H و بالأخص

(1)- METTOUDI Robert, op.cit, p.p 201-202.

(2)-Ibid, p202.

(3)- اعتبر Denis Barthe موقف محكمة النقض ذو صرامة مبالغ فيها، فإذا كان الإجراء يحترم عدد معين من المعايير الموضوعية الخاصة بحماية مبدأ الحياد فإنه يمكن السماح بحضور المقرر للمداولة، و أنّ حالة COB تعتبر حالة استثنائية لكون المقرر يشبه القاضي و الجلسات ليست مفتوحة أو علنية. أنظر في ذلك:

METTOUDI Robert, op.cit, p216.

مع مبدأ الحياد<sup>(1)</sup>، و لأول مرة و في تقرير لها لسنة 1992 في إشارتها لنص المادة 25 من أمر 1986/12/01 (السابق) المتعلق بالمنافسة أشارت لرغبتها في تعديل هذا الأخير الذي يسمح للمقرّر المحقّق المشاركة في المداولة<sup>(2)</sup>.

أمّا في قضية OURY قضت محكمة النقض بأنّ مشاركة المقرّر في جلسة الحكم للجنة عمليات البورصة غير متطابق مع مقتضيات المادة 06 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، وبادر بعد ذلك المشرع الفرنسي بسن مراسيم لتعديل الإجراءات العقابية أمام لجنة عمليات البورصة و تكريس مبدأ الفصل بين المهام<sup>(3)</sup>.

**3- موقف مجلس الدولة:** فصل مجلس الدولة الفرنسي في الأمر بطريقة أكثر مرونة من المحكمة<sup>(4)</sup> حيث لا يعتبر مجرد مشاركة المقرّر في المداولة بصوته خرقاً بمبدأ الحياد، باعتبار أنّ حضور المقرّر في المداولة وحده لا يكفي لاعتبار و افتراض تحيّر الهيئة المداولة، بل ذهب يبحث في الصلاحيات و الاختصاصات المخوّلة له و ما إذا كانت يمكن أن تُكوّن لدى المقرّر فكرة مسبقة أو لا.

وذلك من خلال قراره المتعلق بقضية DIDIER الصادر في 1999/12/03 ضدّ مجلس الأسواق المالية<sup>(5)</sup>، إذ السلطات الممنوحة للمقرّر في هذه الهيئة الإدارية المستقلة (CMF) لا تسمح له بإجراء أي تفتيش أو حجز أو أي إجراء قسري أثناء التحقيق، كما أنّ هذا المقرّر قد تمّ تعيينه بعد إخطار المجلس من (COB)، و من ثمة فإنّ مشاركته في المناقشة و التصويت لا يُمثّل إنكاراً لمبدأ الحياد المكرّس في المادة 06 من الاتفاقية<sup>(6)</sup>.

(4) - كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، مرجع سابق ص275 .

(2) - LENABASQUE (H), « Le rapporteur de la COB chargé de l'instruction ne peut participer au délibéré », Revue Soc, n°3, 1999, p 627.

(3) - BOIZARD (M), « La procédure de sanction de la COB revue au nom des principes de la C.E.D.H », Déc, n° 2000-720 et 721, du 1 août 2000, D, n°31, 2000, p III et IV.

(4) - METTOUDI Robert, op.cit, p215.

(5) - للتفصيل أكثر حول الموضوع أنظر:

GUYOMAR Mattias, COLLIN Pierre, « Diverses applications du principe d'impartialité », op.cit, p 127.

(6) - SEBAN Alain, « Le cas du conseil des marchés financiers », Conc sur CE, 03 décembre 1999(DIDIER), IN « Le principe d'impartialité et les autorités de régulation », RFDA, n°3, 2000, pp594 et s, SUDRA (A) et CHAIR Jean-Monne, « La participation du rapporteur au délibéré de la formation disciplinaire de CMF n'est pas contraire à la CEDH », JCP, II, 10267, n°08, 2000, p.p 423-428.

و قد كان للمجلس نفس الموقف في قرار أُتخذ بشأن اللجنة الوطنية للاتصال و الحريات (CNIL) <sup>(1)</sup>.  
يُنَجَّحُ عمَّا سبق ذكره، أنه يُمكن الاعتقاد بأنَّه كان من الممكن السَّماح بحضور المقرَّر للمداولة مع الإشارة لدوره السَّلبي فقط المتمثَّل في التَّدخُّل فقط عندما يُطلب منه تقديم تفسيرات و لا يملك بالتالي أيَّ صوت في عمليَّة المداولة، لكن الشيء الملاحظ أنَّ باقي الأعضاء سيُتأثرون دون شكِّ بتقرير المقرَّر .

وتبعاً لذلك إذا كان من الناحية القانونية ليس ثمة ما يمنع المقرَّر من الجمع بين الوظيفتين: وظيفة التحقيق و المشاركة في المداولة حيث يدخل هذين الأمرين ضمن اختصاصه، إلاَّ أنَّه من الناحية العمليَّة أو من ناحية منطق الضمان و الفاعلية يُفضَّل أن ينأى المقرَّر بنفسه عن التحقيق و أن يقتصر دوره على المشاركة في المداولات.  
و تأسيساً على ذلك فإنَّ الحيادة تتحقَّق بتنظيم قواعد الاختصاص بما يمنع الجمع بين أعمال التحقيق و اتِّخاذ القرار <sup>(2)</sup>.

#### الفرع الرابع

##### الإخطار التلقائي لسلطات الضبط المستقلة

تعدَّ إمكانية سلطات الضبط المستقلة إخطار نفسها بنفسها مظهر آخر من المظاهر التي تشكل أساساً بمبدأ الحياد، و سوف نتناول في هذا الفرع تكريس هذه الإمكانية لدى هيئات الضبط المستقلة و شروط ممارستها (أولاً) ثم إلى مخاطر هذه الإمكانية على مبدأ الحياد، إذ على الرِّغم من اعتراف الاجتهاد القضائي بالإخطار التلقائي بالنسبة لاحترام مبدأ الحياد، إلاَّ أنَّ هذا الإجراء تشوبه بعض الأخطار التي من الجدير تحديدها (ثانياً).

##### أولاً: تكريس الإخطار التلقائي لهيئات الضبط المستقلة و شروط ممارستها:

إذا كان قانون الضبط لا يعرف النيابة العامة، فإنَّه قد تمَّ تكريس الإخطار التلقائي لدى سلطات الضبط المستقلة، و منح هذه الهيئات إمكانية إخطار نفسها بنفسها يعدُّ آلية حقيقيَّة و من بين

<sup>(1)</sup>- COMBREXELLE (J-D), « Le cas de la commission nationale d'informatique et des libertés », Conc CE,03 décembre 1999/caisse de crédit mutuel de BAIN-TERSBOEUF, RFDA, n° 03, 2000, p.p 581-583.

<sup>(2)</sup>- راجع في ذلك: سعد الشنيوي، التحقيق الإداري في نطاق الوظيفة العامة، مرجع سابق، ص82، و عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص183.

الشروط الأساسية التي تساهم في فعالية السلطة القمعية لها، فهي تسمح برقابة فعالة للقطاع المراد ضبطه<sup>(1)</sup>، ولم يُقرّر مجلس الدولة إلا مؤخرًا ولأول مرّة حول توافق الإخطار التلقائي مع مبدأ الحياد في القرار **Sté HABIB BANK LIMITED**<sup>(2)</sup>، حيث أقرّ أنّ الإخطار التلقائي في إطار تنفيذ إجراء عقوبات لا يُعتبر مخالفًا لمبدأ الحياد بشرط أن تحترم حقوق الدفاع، كما أنّ السلطة المعنية ملزمة بتبليغ التقصير الذي يُمكن أن يُنسب إلى الشخص المعني والسّماح له بإمكانية الردّ على الاتّهامات .

كما اشترط أيضا مجلس الدولة عندما وسّع هذا المبدأ إلى لجنة ضبط البريد و المواصلات الفرنسية<sup>(3)</sup>، أين قدّر بصفة موضوعية الإهمال الذي حرّكه المُخطر المباشر و ذلك بتحليل الفعل الإجرائي الناتج عنه، حيث أوجب المجلس أن يكون الإخطار التلقائي مسبّب، و بالتالي يجب أن تُظهر وثيقة أو مستند الإخطار التلقائي الأفعال بوضوح، و تذكر التكييف الذي يمكن أن تأخذه هذه الأفعال بالنظر إلى القوانين والتشريعات، لأنّ ضرورة التسبب هي أيضا إحدى الشروط الأساسية للرقابة القضائية لشرعية الإخطار .

و بالتالي يكون مجلس الدولة بهذه الطريقة قد اشترط لممارسة إمكانية الإخطار التلقائي أن يكون هناك احترام للحياد وأن يسمح هذا الإخطار بوجود محاكمة عادلة<sup>(4)</sup>، لكن إمكانية الإخطار التلقائي لا يمكن تقبلها بسهولة إذا تمّت مقارنتها مع مبدأ الحياد، الأمر الذي يدفع إلى التأكيد على مخاطر هذه الإمكانية على هذا المبدأ.

#### ثانيا: أثر الإخطار التلقائي على مبدأ الحياد:

منح المشرّع الجزائري لبعض الهيئات إمكانية إخطار نفسها بنفسها، و من بين هذه الهيئات نجد على سبيل المثال مجلس المنافسة، هذا الأخير باعتبارها الجهاز المكلف بالسهر على حسن سير

(1)-METTOUDI Robert, op.cit, p 220.

(2)- قرار مجلس الدولة المتعلق بعقوبة تأديبية متّخذة من طرف اللجنة المصرفية ضدّ بنك باكستاني بمناسبة الإخطار التلقائي و للتدقيق أكثر في هذه النقطة أنظر :

LAGET-ANNAMAYER Aurore, « Les pouvoirs de sanction de la commission bancaire », op.cit, p 26, voir également DONNAT Francis, CASAS Didier, « Composition de la cour de discipline budgétaire et financière au regard du principe d'impartialité », AJDA, 2003, p 1597.

(3)-METTOUDI Robert, op.cit, p 221.

(4)-CE.20 octobre 2000, Soc HABIB BANK LIMITED, cité par GUYOMAR (M), « Le principe vue par le conseil d'Etat » In « Le droit au juge Independant et impartial en matière administrative », p.p 523-524.

المنافسة في السوق يمكن إخطاره من طرف الوزير المكلف بالتجارة أو المؤسسات أو جمعيات حماية المستهلكين أو الجمعيات المهنية و النقابية، كما يمكن للمجلس أيضا أن ينظر في القضايا التي من شأنها الإخلال بتوازن السوق من تلقاء نفسه<sup>(1)</sup> كلما لاحظ أن ممارسة ما تُشكّل مخالفة لأحكام المواد 6، 7، 10، 11 و 12 من قانون المنافسة .

و تعدّ هذه الإمكانية التي يتمتّع بها مجلس المنافسة في مباشرة الدعوى تلقائيا دون انتظار رفع الأمر أمامه من طرف أشخاص آخرين إبداع جديد في القانون الجزائري<sup>(2)</sup>، حيث يعدّ هذا الإخطار وسيلة في يد المجلس للتدخل دون تقديم الطلب من شخص آخر أو هيئة أخرى .

لكن إذا كانت إمكانية إخطار الهيئة نفسها بنفسها بالمخالفات الحاصلة أمر ضروري في ممارسة وظيفة الضبط، لكي تلعب سلطة الضبط المستقلة بصفة كاملة دورها "الدركي" أو "الحارس" للسوق<sup>(3)</sup>، فإنّ هذه الإمكانية تُشكّل خطرا على الفاعلين في السوق، علما أنّ احترام ضمانات الاتفاقية الأوروبية بإجراء الإخطار التلقائي وسيلة لإضفاء الشرعية على صلاحيات سلطة الضبط المستقلة.

لكن يلاحظ في هذه الحالة المشار إليها أعلاه أنّ خطر التحيز يصعب التحكم فيه، إذ أنّ القيام بالإخطار التلقائي من طرف السلطة التي تمارس وظائف القاضي و إبداء حكم مسبق من البداية للفعل يُعتبر نوع من التحيز، بمعنى كلّ إخطار تلقائي يُؤدّي إلى نوع من الحكم المسبق من قبل الهيئة المعنية .

فإذا كانت السلطة تُخطر نفسها حول إجراء عقابي بموجب ما لاحظته من عدم احترام عون اقتصادي لواجباته التنظيمية مثلا، فهيّ تفعل ذلك غالبا عن علم، و منه كيف يُمكن وضع حدّ أو فاصلٍ منيع بين المعرفة بالمخالفة و الاقتناع الذي لديها بأنّ المخالفة قد حصلت فعلا، و سيكون الوضع إذن بالنسبة للطرف المُفترض إدانته أن يُثبت في الجلسة أنّه لم يرتكب المخالفة الذي هو متّهم بها .  
نشير من جهةٍ أخرى إلى أنّ تكريس الإخطار التلقائي ينتج عنه عدم ترك الخصومة و لو تمّ

(1) - أنظر المادة 44 من الأمر رقم 03/03 المؤرخ في 2003/07/19، معدل و متمم، يتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

(2) - نصري نبيل، المركز القانوني لمجلس المنافسة، بين الأمر رقم 95 / 06 و الأمر رقم 03 / 03، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، جامعة تيزي وزو، 2003 - 2004، ص 31 و أيضا قابة صورية، مرجع سابق ص 56 .

(3) -METTOUDI Robert, op.cit, p 220.

الإخطار من طرف شخصٍ آخر وليس سلطة الضبط المستقلة<sup>(1)</sup>، فإذا لم يحترم الطرف المخاطر للإجراءات، فإنّ سلطة الضبط المستقلة تحلّ محلّه إذا كانت الأفعال تمسُّ بالفعل مجال تدخلها فالطرف الذي يُخطر لا يملك التحكّم في الإجراءات، وهذا هو النظام العام الاقتصادي، فمتى كان الفعل يمثّل مساساً بهذا النظام فإن سلطة الضبط المستقلة لا يُمكن لها أن تتخلّى عن الخصومة و لو تركها الطرف الآخر<sup>(2)</sup> .

و من جانب آخر، نشير إلى أنّ صفة النيابة العامة التي تتّصف بها سلطة الضبط المستقلة يُمكن إعمالها أيضاً بمناسبة ضمان حقوق الدفاع كونها تخلّق لا توازن إجرائي<sup>(3)</sup>، مثلاً بعدما تتابع لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها الشخص أمامها و يتبيّن أنّ الفعل يُشكّل فعلاً جرمياً فإنّ رئيس اللجنة يمكنه أن يتأسّس كطرف مدني في الدعوى العموميّة و يُبيّن للنائب العام الوقائع التي وصلت إلى علمها و التي يُمكن أن تُشكّل جريمة معاقب عليها .

إنّ هذه الإمكانية تمسّ بالضمانات الأساسية للشخص المتابع، حيث أنّ هذه اللجنة هي هيئة ضبط مستقلة و تتمتعّ بحكم القانون المنشئ لها بسلطة توقيع الجزاءات المالية على المخالف، و عليه فإنّه لما يعترف المشرّع لها بحقوق المدعى المدني في الدعوى الجنائية المُقامة على ذات الشخص و نفس الوقائع معناه أنّ هذه اللجنة تجمع بين صفتين: تتمثّل الأولى في صفتها كحكّم في منازعة إداريّة، في حين تتمثّل الثانية في صفتها كخصم في ادّعاء جنائي، وهو وضع لا يُمكن تقبله بسهولة .

فهو بحكم الدور الذي لعبته في الشق الإداري تكون في مركز قانوني متميّز لا يُماثله مركز الخصم الآخر وبالتالي هنا تحلّ بالمساواة بين الخصوم، كما يترتّب عن ذلك أيضاً إخلال واضح في الدفاع عن المصالح، حيث تُدافع كلّ من النيابة العامة واللجنة عن المصلحة العامة في الدعوى الجنائيّة، بينما يقف الشخص كطرف وحيد يُدافع عن مصلحته الخاصة، علماً أنّ الهيئة هي التي تتهم الشخص المتابع، والجدير بالملاحظة أنّ هذا الوضع لم يقبله المجلس الدستوري الفرنسي و قضى بعدم دستوريّة النص المماثل في القانون الفرنسي .

(1) - عيساوي عز الدين، السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي، مرجع سابق، ص 197.

(2) - أنظر في هذه النقطة حكم محكمة استئناف باريس:

C A. Paris, 16 septembre 1998, Soc COCA-COLA entreprise C/SA, ORANGINA France/ cité par DEGOFFE Michel, Le droit de la Sanction non Pénale, Economica, Paris, 2000,p.p 249-250.

(3) - عيساوي عز الدين، السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي، مرجع سابق، ص 198.

وعلى العموم نخلص إلى أنّ احترام مبدأ الحياد في حالة الإخطار التلقائي يكون مضمون بفصل تام وعضوي بين وظائف المتابعة و سلطة اتخاذ القرار، و سيكون من الأفضل إذا تمّ احترام و مراعاة جميع المبادئ و الشروط التي نصّ عليها مجلس الدولة من تسبب لقرار الإخطار التلقائي مع احترام حضور الأطراف المعنية، و ذلك نظرا للأهميّة الخاصة التي يكتسبها احترام مبدأ الحياد من قِبَل سلطات الضبط المستقلة .

كلّ هذه العراقيل و النقائص التي توصلنا إليها تُظهر لنا نوع من القصور في تجسيد مبدأ الحياد، لذا يستدعي الأمر ضرورة تدخّل المشرّع الجزائري لأجل العمل على إزالة العراقيل الملاحظة و اتّخاذ بشأنه تعديلات تمسّ مواطن النقص و تزيد المبدأ نجاعة و فعالية أكثر على المستويين القانوني و العملي لبلوغ الغاية التي من أجلها وُجدت هذه الهيئات و حتى تُصيب الهدف المنشود.

إنّ ما تمّ التوصل إليه من نتائج على ضوء ما تقدّم ذكره و من خلال الرجوع إلى النصوص القانونية المنشئة لهذه الهيئات بالدراسة و التحليل نجد أنّ هناك رغبة من المشرّع الجزائري في تجسيد مبدأ الحياد أمام سلطات الضبط المستقلة، و ذلك من خلال وضعه لمجموعة من الوسائل القانونية و الآليات و الضوابط التي أراد من ورائها حمايته و العمل على ترسيخه و تثبيته أمام هذه الهيئات أثناء ممارستها لوظائفها الموكلة إليها و تسييرها لشؤونها.

إلاّ أنّه و بالرغم من ذلك فإنّ المشوار لازال طويلا و شاقا و معقّدا من أجل التجسيد الفعلي لمبدأ الحياد<sup>(1)</sup> الذي من المفروض أن تلتزم به هيئات الضبط المستقلة و تحترمه عند أدائها لوظيفة الضبط الموكلة إليها و ذلك نظرا للعراقيل التي تكتنفه و للنقائص المحيطة به، هذه النقائص تعود إلى النصوص القانونية المنظمة و المؤطّرة لسلطات الضبط المستقلة و كذا إلى الممارسة التطبيقية لهذه النصوص من قبل هذه الهيئات .

و من ثمة يمكن القول أنّه إذا كان بلوغ أهداف تجسيد مبدأ الحياد يستوجب الإحاطة بأكبر قدر ممكن من الضمانات و وسائل الحماية، فإنّ الجانب العملي يطرح إشكاليات عديدة، ذلك أنّ الطابع النظري و المجرّد للنصوص القانونية يصطدم بالواقع العملي و يجعل التطبيق بعيدا عمّا رسمه المشرّع و رغب فيه.

(1) - بودريوه عبد الكريم، "جزء مخالفة القرارات الإدارية لقواعد المشروعية - درجات البطلان في القرارات الإدارية - مرجع سابق، ص.ص 103-114 .



و بهذا نستطيع القول أنه على الرغم من كل الضمانات الموضوعية في سبيل تحقيق مبدأ الحياد إلا أنه يبقى مجرد رغبة محصورة في النصوص القانونية ليس إلا، لأن هذا الأخير يظل يواجه تطبيقه العديد من الإشكالات و العقبات التي أثرت بشكل واضح عليه و جعلت منه مسألة من العسير تحقيقها على أرض الواقع، فهذه النقائص و العراقيل عرقلت تطبيقه بشكل دقيق و حالت دون تحقيق الحياد المطلوب من سلطات الضبط المستقلة، كما أنها عرقلت مسار الحياد في تحقيق الأهداف المرجوة منه الأمر الذي يجعل من الضروري على المشرع التدخل لأجل استدراكها و تفاديها و تحتم عليه التصدي لها لتحقيق الحياد المنشود.

و تبعا لذلك نخلص إلى أن مدى نجاعة مبدأ الحياد و نجاحه يبقى مرهون بالنتائج المتحصّل عليها من جراء تطبيقاته، لذا يتعيّن متابعة هذه العملية و مسايرتها ميدانيا بما يضمن بلوغ الهدف منه، و لن يتأتّى ذلك إلا بتوسيع و تدعيم دائرة البحث و الدراسة و التحليل بهدف استيفاء الحلول الممكنة لكل ما يقف حائلا و بلوغ النتائج المطلوبة و الأهداف المنشودة .

و عليه فإنّ التوصل إلى إثبات فعالية مبدأ الحياد يكون من خلال الضمانات الواجب توافرها لذلك يتعيّن إحاطته بالآليات و الوسائل القانونية الكفيلة بحمايته، و كذلك من خلال التطبيق السليم له<sup>(1)</sup> و على هذا الأساس لابد من تطبيقه بالشكل الذي يُحقّق الأهداف المرجوة منه.

(1) - بودريوه عبد الكريم، مبدأ حياد الإدارة و ضماناته القانونية -دراسة مقارنة-، مرجع سابق، ص75.

تعتبر سلطات الضبط المستقلة العمود الفقري للضبط الاقتصادي، كما أنّها الأداة الأساسية التي تواجه بها الدولة مهامها الجديدة التي اتخذتها من أجل ترسيخ نظام اقتصاد السوق<sup>(1)</sup>، و قد كان تكريس المشرع الجزائري لفكرة الضبط في المجال الاقتصادي والمالي لا بدّ منه لأجل مسايرة التطوّرات و التحوّلات الرّاهنة و للاستجابة لمتطلّبات اقتصاد السوق.

لكن لا يمكن لوظيفة الضبط المستحدثة أن تكون شرعية و مطابقة مع النظام القانوني الذي يحكمها إلا إذا كانت قرارات هذه الهيئات خاضعة لمبدأ الحياد.

يعدّ مبدأ الحياد من أهمّ المبادئ التي يجب الالتزام بها من قبل سلطات الضبط المستقلة وأيّ مسعى سيكون بدون جدوى إذا لم يتم احترامه، حيث لا يمكن أن تمارس سلطة الضبط المستقلة عملها بدون حياد لكونه يساهم في اتخاذ القرار الصائب و السليم .

و تزداد أهمية حياد هذه السلطات بالنظر إلى الوظائف الموكلة لها لأجل القيام بالمهمّة الضبطية خاصة و أنّ التحيز يبرز عند ممارسة سلطة الرقابة، منح رخص الاستغلال، فتح التحقيقات، وأخيرا عند اتّخاذ إجراء قمعي أو ردعي، والتي يجب أن تكون ممارستها مقترنة بالحياد، حيث إذا تم تطبيقه في ممارسة هذه الوظائف فإنّ ذلك سيحقق ميزة هامة مفادها إضفاء المصادقية على الأعمال، في حين تجاهل هذه الضمانة أو الإخلال بها من شأنه أن يؤدّي إلى التأثير السلبي على الأداء و إلى إلغاء القرار.

إنّ المشرع الجزائري حتى و لو لم يستخدم مصطلح الحياد في كل السلطات، إلاّ أنّه ومن خلال استقراء و دراسة النصوص القانونية التي تحكم هذه الهيئات يتبيّن أن هناك معالم و مظاهر توحى بأنّه قد تبنّى فعلا مبدأ الحياد من خلال الاعتراف بالضمانات التي تجسده، فحماية منه لمبدأ الحياد وضع مجموعة من الآليات و الضوابط و الضمانات، وكلّها ترمي إلى هدف واحد و هو ضمان الحياد.

من بين التقنيّات أو الآليات التي استخدمها المشرع لضمان حياد الأعضاء عند ممارستها لمهامهم و لنجاعة أعمالهم تمّ تقييدهم بنظام التنافسي حيث منعهم من ممارسة وظائف أخرى إلى جانب العضوية في سلطة الضبط و هو ما يبرّر بحتمية عدم التحيز، و أيضا بخطر أن يؤدّي ذلك النشاط إلى إعاقة حياد هيئة الضبط، كما منعهم من امتلاك مصالح بصفة مباشرة أو غير مباشرة في القطاع

(1) - محتوت جلال مسعد، مرجع سابق، ص251.

المعني بالضبط بهدف ضمان استقلاليتهم اتجاه هذه القطاعات التي يراقبونها ويشرفون عليها . إضافة إلى إجراء الامتتاع الذي يُعدّ عاملاً آخر يُجنّب الوقوع في خطر التحيز من خلال إبعاد العضو الذي له مصلحة في القرار الذي سيُتخذ من حضور المداولة وهذا دعماً للحياد و تحقيقاً للفعالية. و من جانب آخر، فإنّه مقابل الحقوق التي يتمتع بها الأعضاء و التي تشكّل لهم حماية قانونية فرض عليهم المشرّع مجموعة من الالتزامات الوظيفية<sup>(1)</sup>، تشير إليها أغلب النصوص القانونية جاعلة من ضمنها الالتزام بالسّر المهني و واجب التحفظ، و التي توجي برغبة المشرّع في تجسيد الحياد من خلال التركيز على احترام ركائز القانونية، فهي و إن كانت تعدّ كحدود لحرية التعبير إلا أنّها تعتبر وسيلة أو أداة تضمن حياد العضو و حياد السلطة بالتبعية .

فرض مثل هذه الضوابط و القواعد تساهم بدون شكّ في تفادي خطر التحيز، و تحافظ على حياد العضو، و تصون هيئة هيئة الضبط، و بذلك يمكن القول أنّ المشرّع الجزائري قد نجح في هذه المهمة إلى حدّ ما.

من جهة أخرى وضع المشرّع الجزائري مجموعة من الضمانات الخاصة بهذه الأجهزة فقد حرص على إيجاد تشكيلة جماعية متنوّعة تتكوّن من أعضاء تابعين لأسلاك مختلفة و هذا ما يوفر لها قدراً من المصدقية والموضوعية حين مباشرتها لأعمالها، كما نصّ ضمن النصوص القانونية المؤطرة لسلطات الضبط المستقلة على نظام العهدة داخل السلطة مع عدم قابليتها للتجديد، إضافة إلى اختلاف و تعدّد الجهات المختصة باقتناء الأعضاء .

و قصد تفعيل الحياد قام بتكريس استقلالية الأجهزة عن السلطة التنفيذية حتى يتسنى لها القيام بمهامها واتخاذ قراراتها بكلّ حرية بعيداً عن كلّ تأثير، كما ألزمها بضرورة تسبيب القرارات الصادرة عنها لاسيما عند ممارستها للسلطة القمعية، وأخيراً أخضع أعمالها للرقابة القضائية باعتبارها ضماناً هاماً لضمان التطبيق السليم لضوابط و مقتضيات مبدأ الحياد .

لكن مهما حاول المشرّع الجزائري في إيجاد نصوص قانونية التي من شأنها ضمان الحياد فإنّ ذلك لا يمكن أن يكون كاملاً، حيث تبيّن من خلال التحليل الدقيق للنصوص القانونية أنّ هناك نقائص و عراقيل تحيط بمبدأ الحياد و تعطلّ التجسيد الفعلي له، و التي جعلت من مسألة الحياد مسألة من العسير تحقيقها على أرض الواقع سواء كان ذلك من الناحية العضوية أو من الناحية الوظيفية.

(1) - قابّة صورية، مرجع سابق، ص 29.

نجد من بين العراقيين أو النقائص التي تمسّ بمبدأ الحياد من الناحية العضوية تبعية الأعضاء للسلطة التنفيذية و ذلك من خلال غياب معايير لتحديد صفة الأعضاء، و احتكار السلطة التنفيذية لصاحبة التعيين و كذا عدم تحديد مدة العهدة على مستوى بعض السلطات و النص على عدم قابليتها للتجديد إضافة إلى وجود فئة المهنيين ضمن التشكيلة، و كذا غياب إجراء الامتاع على مستوى بعض الهيئات.

أمّا من الناحية الوظيفية، فنجد من بين النقائص و العراقيين التي تمسّ بمبدأ الحياد تبعية الأجهزة للسلطة التنفيذية و هذا من خلال إلحاق بعض السلطات بالنظام المؤسّساتي التقليدي، و التأثير عليها من خلال عدم منحها الوسائل المالية الضرورية لممارسة نشاطاتها، إضافة إلى تمتع السلطة التنفيذية بسلطة الحل وامتلاكها لحق تجاوز القرارات الصادرة عنها، و وضع ممثلين لها في هذه الهيئات قصد التدخل في شؤونها و التأثير عليها .

و يُضاف إلى ذلك أيضا غياب التسبب على مستوى بعض الهيئات، والسماح بمشاركة المقرر في التحقيق و المداولة، و أخيرا منح هذه الهيئات إمكانية الإخطار التلقائي .

وكل هذه النقائص و العراقيين حالت دون تحقيق الحياد المطلوب من سلطة الضبط المستقلة وأدّت إلى تعطيل التجسيد الفعلي له، و أثّرت عليه بشكل كبير .

في الختام يمكن القول أنّه من خلال هذه الدراسة تمّ البحث في مدى تجسيد المشرع الجزائري لمبدأ الحياد أمام سلطات الضبط المستقلة، و من بين النتائج والملاحظات التي تمّ استخلاصها والتي تستدعي تداركها من حيث اعتبارها نقائص أو تناقض أو غموض، قصد دفع عجلة الاجتهاد إلى وضع واتخاذ مواقف تُترجم حقيقة الرغبة في التجسيد الفعلي لمبدأ الحياد الزابع من مستلزمات حسن سير الوظائف و حماية حقوق ومصالح الأعوان والمتعاملين الاقتصاديين وسعيا إلى ركائز مفهوم دولة القانون نجد ضعف الإطار القانوني لتكريس مبدأ حياد سلطات الضبط المستقلة على الرغم من رغبة المشرع الجزائري في تجسيده، و التي برزت من خلال وضعه لجملة من الآليات و الضوابط و التي

تهدف إلى ضمان الحياد هذا من جهة، و من جهة أخرى نجد أحيانا الوسائل القانونية التي من شأنها حماية مظهر الحياد ليست مهمة أمام كلّ السلطات بينما أنها تبدو و تعتبر لازمة<sup>(1)</sup>.

و باعتبار مبدأ الحياد أحد الوسائل و الضمانات التي يمكن من خلالها تحقيق المردودية

<sup>(1)</sup>- MITARD Eric, « L'impartialité administrative », o.p, cit, p 478 .

و الفعاليّة و حُسن أداء الوظائف فإنّه لا يقوم إلّا في ظلّ مناخ مشبّع بالوعي الحقيقي لمضمونه و أبعاده و أهدافه القريبة و البعيدة المدى<sup>(1)</sup>، لذلك يتعيّن على المشرّع الجزائري أن يتدخّل يُعيد لهذا المبدأ مكانته و ذلك بإعادة النظر في إطاره التنظيمي و لن يتأتّى ذلك دون اتّخاذ التدابير الآتية:

وضع تقنين خاص للضبط الاقتصادي، لكون النصوص المنشئة لسلطات الضبط المستقلة خاصيّتها أنّها متفرّقة بحسب الهيئة المعنيّة، يتضمّن هذا التقنين نصوص قانونيّة واضحة تُعرّف مهمّة الضبط و تحدّد المبادئ الأساسية التي يجب على كلّ هيئة أن تسير عليها، وتلتزم بها و تحترمها و التي من بينها و على الخصوص مبدأ الحياد، مع بيان الكيفيّة التي من خلالها يُضمن حياد الأجهزة عند ممارستها لوظائفها و اتّخاذها للقرارات قصد استعمال مقتضياته و ضوابطه أحسن استعمال .

و الهدف من هذا التقنين هو تقوية الشفافيّة في الإجراءات و توفير الضمانات الأساسية التي تكفل ضمان حقوق و مصالح الأعوان و المتعاملين الاقتصاديين .

و من جهة ثانية تحقيق حياد سلطات الضبط المستقلة لا يتأتّى إلّا من خلال الاستقلال التام و الكامل للهيئات، حيث نجد هذه الأخيرة في وضعيّة التبعية للسلطة التنفيذية، لكون استقلاليتها جدّ محدودة سواء في جانبها العضوي أو الوظيفي، نتيجة التدخّل و التأثير المستمرّ للسلطة التنفيذية عليها و تردّد انسحابها من سلطة اتّخاذ القرار في المجال الاقتصادي و المالي .

لذا ينبغي على المشرّع أن يزوّدها و يُدعمها باستقلاليّة أوسع حتّى تتمكّن من أداء الدور المخوّل لها قانونا دون ممارسة أيّ ضغط أو قيد عليها، و في إطار الشفافيّة و الحياد.

(1) - بودريوه عبد الكريم، " الحياد السياسي للإدارة في المجال الانتخابي "، مرجع سابق، ص 108 .

أولاً: باللغة العربية:

### 1 - الكتب

- 1- آباريان علاء، الوسائل البديلة لحل النزاعات التجارية، "دراسة مقارنة"، طبعة أولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2008 .
- 2- أحمد حامد الدري محمد، الضمانات الدستورية للمتهم في مرحلة المحاكمة الجنائية- دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية و القوانين الوضعية-، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003.
- 3- الناشف أنطوان، الهندي خليل، العمليات المصرفية و السوق المالية، الجزء الأول: النظام القانوني للنظام المصرفي في لبنان، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 1998 .
- 4- السامي الشواء محمد، ظاهرة الحد من العقاب، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996.
- 5- الشتيوى سعد، التحقيق الإداري في نطاق الوظيفة العامة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007.
- 6- الشتيوى سعد، المساءلة التأديبية للموظف العام، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2008 .
- 7- أشرف عبد الفتاح أبو المجد محمد، تسبب القرارات الإدارية أمام قاضي الإلغاء، منشأة المعارف الإسكندرية، 2007 .
- 8- بوبشير محند أمقران، النظام القضائي الجزائري، طبعة ثانية، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 1994 .
- 9- بوبشير محند أمقران، قانون الإجراءات المدنية: مبادئ النظام القضائي - التنظيم القضائي الجزائري- نظرية الاختصاص، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001.
- 10 - بوحوش عمار، أبحاث و دراسات في السياسة و الإدارة، المجلد الثاني، دار الغرب الإسلامي د ب ن، 2007 .
- 11- بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، الجزء الأول، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2002.
- 12- بلغيث عمارة، الوجيز في قانون الإجراءات المدنية، دار العلوم للنشر و التوزيع، الجزائر 2002.
- 13- بعلي محمد الصغير، القانون الإداري: التنظيم الإداري، النشاط الإداري، دار العلوم للنشر و التوزيع، الجزائر، 2004.
- 14- حنفي عبد الله، السلطات الإدارية المستقلة "دراسة مقارنة"، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.

- 15- لباد ناصر، القانون الإداري، النشاط الإداري، الطبعة الثانية، الجزء الثاني، لباد للنشر و التوزيع الجزائر، 2004.
- 16- لباد ناصر، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الثانية، لباد للنشر و التوزيع، الجزائر، 2008.
- 17- محمد باهي أبو يونس، الرقابة القضائية على الجزاءات الإدارية العامة، دار الجامعة الجديدة للنشر، القاهرة، 2000 .
- 18- نوفان العقيل العجارمة، سلطة تأديب الموظف العام" دراسة مقارنة"، دار الثقافة للنشر و التوزيع عمان، 2007 .
- 19- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة، منشأة المعارف، الإسكندرية 2008 .
- 20- عجة الجيلالي، الكامل في القانون الجزائري للاستثمار، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر 2006 .
- 21- علي جمعة محارب، التأديب الإداري في الوظيفة العامة، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن 2004 .
- 22- فريجة حسين، شرح القانون الإداري-دراسة مقارنة-، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، د ب ن، 2010 .
- 23- صمودي سليم، المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي" دراسة مقارنة بين التشريع الجزائري و الفرنسي"، دار الهدى، الجزائر، 2006 .

### II- الرسائل و المذكرات الجامعية:

#### أ-الرسائل :

- 1- بودريوه عبد الكريم، مبدأ حياد الإدارة و ضماناته القانونية -دراسة مقارنة-، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، جامعة الجزائر، 2005 .
- 2- كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، أطروحة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون، فرع القانون العام، جامعة تيزي وزو 2004/ . 2005

#### ب- المذكرات:

- 1- أعراب أحمد، السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير فرع قانون الأعمال، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، 2007 .
- 2- بوجملين وليد، سلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري، رسالة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق و العلوم الإدارية، جامعة الجزائر 2006 / 2007 .
- 3- بوحلايس إلهام، الاختصاص في مجال المنافسة، بحث مقدّم لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، قانون الأعمال، جامعة قسنطينة، كلية الحقوق، 2004 - 2005 .
- 4- جليل مونية، سلطة ضبط البريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير فرع إدارة و مالية، جامعة الجزائر، 2003-2004 .
- 5- زوار حفيظة، لجنة تنظيم و مراقبة عمليات البورصة كسلطة إدارية مستقلة، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، فرع الإدارة و المالية، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر 2003 / 2004 .
- 6- حدري سمير، السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المواد الاقتصادية و المالية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة بومرداس، 2006 .
- 7- مزهود حنان، التوجه نحو إقصاء القاضي الجزائري من المجال الاقتصادي، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون الخاص، تخصص قانون السوق، جامعة جيجل، 2007-2008 .
- 8- ناصري نبيل، المركز القانوني لمجلس المنافسة، بين الأمر رقم 95 / 06 و الأمر رقم 03 / 03 مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، جامعة تيزي وزو، 2003 - 2004 .
- 9- نشادي عائشة، إعادة هيكلة قطاع البريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع إدارة و مالية، جامعة الجزائر، 2004-2005 .
- 10- عيساوي عز الدين، السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، 2005
- 11- فيرم فاطمة الزهراء، الموظف العمومي و مبدأ حياد الإدارة في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير قسم عام، فرع الإدارة و المالية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2003 - 2004 .



12- قابة صورية، مجلس المنافسة، رسالة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال جامعة الجزائر، 2000-2001.

13- شيخ أعر يسمينة، توزيع الاختصاص ما بين مجلس المنافسة و سلطات الضبط القطاعية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2008-2009 .

14- تواتي نصيرة، المركز القانوني للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة تيزي وزو، 2005 .

### III- المقالات:

1- أبركان فريدة، " رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة "، مجلة مجلس الدولة، عدد 01، 2002، ص.ص.36-41.

2- أوباية مليكة، " اختصاص منح الاعتماد لدى السلطات الإدارية المستقلة "، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة، جامعة بجاية، 23- 24 ماي 2007، ص.ص.198-214.

3- آيت وزو زينة، "دراسة نقدية في سلطات الضبط المستقلة: في شرعية سلطات الضبط المستقلة" أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي، جامعة بجاية 23-24 ماي 2007، ص.ص.352-363 .

4- إقرشاح فاطمة، "اختصاصات مجلس النقد و القرض في تنظيم و تأطير القطاع المصرفي"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة، جامعة بجاية، 23- 24 ماي 2007، ص.ص.184-195 .

5- إرزيل الكاهنة، "دور لجنة الإشراف على التأمينات في سوق التأمين"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة، جامعة بجاية، 23- 24 ماي 2007، ص.ص.107-123.

6- بودريوه عبد الكريم، " جزء مخالفة القرارات الإدارية لقواعد المشروعية - درجات البطلان في القرارات الإدارية - "، مجلة مجلس الدولة، العدد 05، 2004، ص.ص.103-114 .

7- بودريوه عبد الكريم، " القضاء الإداري في الجزائر: الواقع و الآفاق "، مجلة مجلس الدولة، العدد 06، 2005 ، ص.ص.9-26 .

- 8- بودريوه عبد الكريم، " الحياد السياسي للإدارة في المجال الانتخابي "، أعمال الملتقى الوطني حول إصلاح النظام الانتخابي في الجزائر الضرورات و الآليات، جامعة جيجل، يومي 08 -09 ديسمبر 2010، ص.ص 107-115.
- 9- بوري يحي، " ضمانات و دعائم استقلالية القضاء "، مجلة دراسات و وثائق: استقلالية القضاء 1999، ص 52.
- 10- بوضياف عمار، " مبدأ حيده القضاء و ضماناته في القانون الجزائري "، المجلة القضائية، العدد الأول، 2003، ص.ص 131 - 153 .
- 11- بوضياف عمار، " النظام القانوني للمحاكم الإدارية في القانون الجزائري "، مجلة مجلس الدولة العدد 05، 2004، ص.ص 65-96 .
- 12- بن زيطة عبد الهادي، " نطاق اختصاص السلطات الإدارية المستقلة في القانون الجزائري: دراسة حالة لجنة تنظيم عمليات البورصة و سلطة الضبط للبريد و المواصلات "، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة، جامعة بجاية، 23- 24 ماي 2007 ، ص.ص 168- 183 .
- 13- بن لطرش منى، " السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي: وجه جديد لدور الدولة " مجلة إدارة، عدد 24، 2002، ص.ص 57- 82 .
- 14- بن صالح حافظ، "خواطر حول مسألة حياد الموظف العمومي في تونس"، مجلة اندماج، عدد 15، سنة 1981، ص 06.
- 15- زوايمية رشيد، "ملاحظات حول المركز القانوني للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته " المجلة النقدية للقانون و العلوم السياسية، عدد 01، 2008، ص.ص 07 -17 .
- 16- زروق العربي، "التطور القضائي لمجلس الدولة الفرنسي في رقابة التسلطة التقديرية للإدارة و مدى تأثر القضاء الجزائري بها "، مجلة مجلس الدولة، عدد 08، 2006، ص.ص 115-127.
- 17- حابت آمال، "دور لجنة الإشراف على التأمينات في اكتشاف المخالفات"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة، جامعة بجاية، 23- 24 ماي 2007 ، ص.ص 136-146 .
- 18- حدري سمير، "السلطات الإدارية المستقلة و إشكالية الاستقلالية"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة، جامعة بجاية، 23- 24 ماي 2007 ، ص.ص 43-64 .

- 19- حسين نورة، "الأبعاد القانونية لاستقلالية سلطات الضبط في المجال الاقتصادي والمالي"، أعمال  
الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة، جامعة بجاية، 23-24 ماي 2007، ص.ص 65-  
81 .
- 20- طباع نجاة، "اللجنة المصرفية كجهة قمعية في مجال المساءلة المهنية للبنوك"، أعمال الملتقى  
الوطني حول سلطات الضبط المستقلة، جامعة بجاية، 23-24 ماي 2007، ص.ص 215-226 .
- 21- كتو محمد الشريف، "حماية المستهلك من الممارسات المنافسة للمنافسة"، مجلة إدارة، عدد 23،  
2002، ص.ص 53-76.
- 22- لباد ناصر، "السلطات الإدارية المستقلة"، مجلة إدارة، العدد 01، 2001، ص.ص 7-23 .
- 23- ماديو ليلي، "تكريس الرقابة القضائية على سلطات الضبط المستقلة في التشريع الجزائري" أعمال  
الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة، جامعة بجاية، 23-24 ماي 2007، ص.ص 272-  
284 .
- 24- موكة عبد الكريم، "مبدأ التناسب: ضمانات أمام السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة" أعمال  
الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة، جامعة بجاية، 23-24 ماي 2007، ص.ص 321-  
329.
- 25- محتوت جلال مسعد، "مدى استقلالية وحياد مجلس المنافسة"، المجلة النقدية للقانون و العلوم  
السياسية، عدد 02، 2006، ص.ص 221-252.
- 26- نزيوي صليحة، "سلطات الضبط المستقلة: آلية للانتقال من الدولة المتدخلّة إلى الدولة الضابطة"،  
أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة، جامعة بجاية، 23-24 ماي 2007،  
ص.ص 05-23.
- 27- سليمان السعيد، "حياد الإدارة كشرط لنزاهة العملية الانتخابية"، أعمال الملتقى الوطني حول  
إصلاح النظام الانتخابي في الجزائر الضرورات و الآليات، جامعة جيجل، يومي 08، 09 ديسمبر  
2010 ص.ص 75-84.
- 28- عيساوي عز الدين، "الهيئات الإدارية المستقلة في مواجهة الدستور"، أعمال الملتقى الوطني حول  
سلطات الضبط المستقلة، جامعة بجاية، 23-24 ماي 2007، ص.ص 24-42 .

- 29- عسالي عبد الكريم، " لجنة ضبط قطاع الكهرباء و الغاز "، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة، جامعة بجاية، 23- 24 ماي 2007 ، ص.ص 150- 167 .
- 30- فريجة حسين، "السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي: وجه جديد لدور الدولة"، مجلة إدارة، عدد 24، 2001، ص.ص 58 .
- 31- فريجة حسين، " مسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها"، مجلة مجلس الدولة، العدد 05، 2004 ص.ص 25-50 .
- 32- راشدي سعيدة، " مفهوم السلطات الإدارية المستقلة"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة، جامعة بجاية، 23- 24 ماي 2007 ، ص.ص 409- 422.
- 33- شيخ ناجية، " المركز القانوني للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة، جامعة بجاية، 23- 24 ماي 2007، ص.ص 92 - 106 .
- 34- تومي نبيلة و عبد الله ليندة، "السلطات القمعية للجنة المصرفية عند إخلال البنوك بإجراءات التصدي لتبييض الأموال"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة، جامعة بجاية 23- 24 ماي 2007، ص.ص 227-241 .

### VI- النصوص القانونية:

#### أ - الدستور:

- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-483 مؤرخ في 07 / 02 / 1996 يتعلّق بنشر تعديل الدستور، الموافق عليه باستفتاء 28 / 11 / 1996، ج. ر عدد 09 الصادر في 08 / 12 / 1996، المعدّل بالقانون رقم 02-03 مؤرخ في 10 / 04 / 2002، ج. ر عدد 25 مؤرخ في 14/04/2002، المعدّل بالقانون رقم 08-19 المؤرخ في 15 / 11 / 2008، ج. ر عدد 36، مؤرخ في 16 / 11 / 2008 .

#### ب- النصوص التشريعية:

- 1- قانون عضوي رقم 98-01، مؤرخ في 30/05/1998، يتعلّق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله، ج.ر عدد 37، مؤرخ في 01/06/1998.
- 2- قانون عضوي رقم 11/04، مؤرخ في 6 / 09 / 2004، يتضمّن القانون الأساسي للقضاء، ج.ر عدد 57، صادر في 8 سبتمبر 2004 .

- 3- قانون رقم 07/90، مؤرخ في 1990/04/03، يتعلّق بالإعلام، ج.ر عدد 14 لسنة 1990(ملغى).
- 4- قانون رقم 10/90، مؤرخ في 1990/04/14، يتعلّق بالنقد و القرض، ج.ر عدد 16، صادر في 1990/04/18،(معدل في 93-96-01) ملغى بالأمر رقم 11/03 المؤرخ في 2003/08/26، يتعلّق بالنقد و القرض، ج.ر عدد 52، مؤرخ في 2003/08/27، المعدّل و المتمم بالأمر رقم 01/09 مؤرخ في 2009/07/22 يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009، ج.ر عدد 44، صادر في 2009/07/26، و بالأمر رقم 04/10، مؤرخ في 2010/08/26، ج.ر عدد 50، صادر في 2010/10/01 .
- 5- مرسوم تشريعي رقم 10/93، مؤرخ في 1993/05/23، يتعلّق ببورصة القيم المنقولة، ج. ر عدد 34، مؤرخ في 1993/05/23، معدل و متمم بالأمر رقم 10/96، مؤرخ في 1996/01/10 ج.ر عدد 03، صادر في 1996/01/14، و بموجب القانون رقم 04/03 المؤرخ في 2003/02/17 ج.ر عدد 11، مؤرخ في 2003/02/19 (استدراك في ج.ر عدد 32، صادر في 2003/05/07).
- 6- أمر رقم 06/95، مؤرخ في 1995/01/25، يتعلّق بالمنافسة، ج.ر عدد 09، مؤرخ في 1995/02/22(ملغى).
- 7- أمر رقم 07/95، مؤرخ في 1995/01/25، يتعلّق بالتأمينات، ج.ر عدد 13، مؤرخ في 1995/03/08، معدل و متمم بموجب القانون رقم 04/06، المؤرخ في 2006/02/20، ج. ر عدد 15، مؤرخ في 2006/03/12.
- 8- قانون رقم 03/2000، مؤرخ في 2000/08/05، يحدد القواعد العامة المطبقة على البريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية، ج. ر عدد 48، مؤرخ في 2000/08/06.
- 9- قانون رقم 10/01، مؤرخ في 2001/07/03 يتضمن قانون المناخ، ج.ر عدد 35، مؤرخ في 2001/07/04، معدل و متمم بموجب الأمر رقم 02/07، المؤرخ في 2007/01/01، ج.ر عدد 16 صادر في 2007/03/07.
- 10- قانون رقم 01/02، مؤرخ في 2002/02/05، يتعلّق بالكهرباء و توزيع الغاز بواسطة القنوات، ج.ر عدد 08، مؤرخ في 2002/02/06.
- 11- قانون رقم 11/02، مؤرخ في 2002/12/24، يتضمن قانون المالية لسنة 2003، ج.ر عدد 86 مؤرخ في 2002/12/25 .

12- أمر رقم 03/03، مؤرخ في 19/07/2003، يتعلق بالمنافسة، ج.ر عدد 43، مؤرخ في 20/07/2003، معدل و متمم بموجب القانون رقم 12/08، مؤرخ في 25/06/2008، ج.ر عدد 36، مؤرخ في 02/07/2008، و بقانون رقم 05/10، مؤرخ في 15/08/2010، ج.ر عدد 46 مؤرخ في 18/08/2010 .

13- قانون رقم 07/05، مؤرخ في 28/04/2005 يتضمن قانون المحروقات، ج.ر عدد 50، مؤرخ في 19/07/2005، معدل و متمم بموجب الأمر رقم 10/06، مؤرخ في 29/07/2006، ج.ر عدد 48، مؤرخ في 30/07/2006 .

14- قانون رقم 12/05، مؤرخ في 04/08/2005، يتضمن قانون المياه، ج.ر عدد 60، مؤرخ في 04/09/2005، معدل و متمم بموجب القانون رقم 03/08، مؤرخ في 23/01/2008، ج.ر عدد 04، مؤرخ في 27/01/2008.

15- قانون رقم 01/06، مؤرخ في 20/02/2006، يتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، ج.ر عدد 14، مؤرخ في 08/03/2006، المتمم بالأمر رقم 05/10، المؤرخ في 26/08/2010، ج.ر عدد 50 مؤرخ في 01/09/2010 .

16- أمر رقم 03/06، المؤرخ في 15/07/2006، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية ج.ر عدد 46، صادر في 16/07/2006 .

17- أمر رقم 01/07، مؤرخ في 01/03/2007، يتعلق بحالات التنافي و الالتزامات الخاصة ببعض المناصب و الوظائف، ج.ر عدد 16، مؤرخ في 07/03/2007.

18- قانون رقم 13/08، مؤرخ في 20/07/2008، يعدل و يتمم القانون رقم 05/85، المؤرخ في 16/02/1985، يتعلق بحماية الصحة و ترفيتها، ج.ر عدد 44، مؤرخ في 03/08/2008.

19- قانون العقوبات الجزائري، منشورات بارتني، الجزائر، 2008 .

### ج- النصوص التنظيمية:

1- مرسوم رقم 131/88، مؤرخ في 04/07/1988، ينظم العلاقات بين الإدارة و المواطن، ج.ر عدد 27، مؤرخ في 06/07/1988.

- 2- مرسوم رقم 201/88، مؤرخ في 18 /10/ 1988، يتضمن إلغاء جميع الأحكام التنظيمية التي تخول المؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي التفرّد بأي نشاط اقتصادي أو احتكار التجارة ج ر عدد 42، مؤرخ في 19 /10/ 1988.
- 3- مرسوم تنفيذي رقم 94-175 المؤرخ في 13/06/ 1994، يتضمن تطبيق المواد 21، 22، 29 من المرسوم التشريعي رقم 10/93 المؤرخ في 23 /05/ 1993، المتعلق ببورصة القيم المنقولة ج.ر عدد 41، الصادر في 26 /06/ 1994 .
- 4- مرسوم رئاسي رقم 44/96، مؤرخ في 17/01/1996، يحدد النظام الداخلي لمجلس المنافسة ج ر عدد 05، مؤرخ في 21/01/1996 (ملغى).
- 5- مرسوم تنفيذي رقم 102/96، مؤرخ في 11/03/1996، يتضمن تطبيق المادة 32 من المرسوم التشريعي رقم 10/93 المؤرخ في 23/05/1993، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج. ر عدد 18 مؤرخ في 23/05/1996 .
- 6- مرسوم رئاسي رقم 204/99، مؤرخ في 27/10/1999، يتعلق بالتعيين في الوظائف المدنية و العسكرية للدولة، ج. ر عدد 76، مؤرخ في 31/10/1999.
- 7- مرسوم تنفيذي رقم 65/02، مؤرخ في 06/02/2002، يحدّد كفاءات منح السندات المنجمية و إجراءات ذلك، ج.ر عدد 11، صادر في 13/02/2002 .
- 8- مرسوم رئاسي رقم 413/06، مؤرخ في 22/11/2006، يحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته و تنظيمها و كفاءات سيرها، ج. ر عدد 74 مؤرخ في 22/11/2006 .
- 9- مرسوم تنفيذي رقم 428/06، مؤرخ في 26/11/2006، المحدّد لإجراء منح رخص استغلال المنشآت لإنتاج الكهرباء، ج.ر عدد 76، صادر في 29/11/2006 .
- 10- مرسوم تنفيذي رقم 113/08، مؤرخ في 09/04/2008، يوضح مهام لجنة الإشراف على التأمينات، ج. ر عدد 20، مؤرخ في 13/04/2008.
- 11- مرسوم تنفيذي رقم 303/08، مؤرخ في 27/09/2008، يحدد صلاحيات و كذا قواعد تنظيم سلطة ضبط الخدمات العمومية للمياه و عملها، ج.ر عدد 56، مؤرخ في 28/09/2008.
- 12- مرسوم تنفيذي رقم 241/11، مؤرخ في 10/07/2011، يحدّد تنظيم مجلس المنافسة و سيره ج ر عدد 39، مؤرخ في 13/07/2011.

**V- القواميس:**

- 1- موريس نخلة، روجي البعلبكي، صلاح مطر، القاموس القانوني الثلاثي: قاموس قانوني موسوعي شامل و مفصل، منشورات الحلبي الحقوقية، 2002 .
- 2- جبرار كورنو، ترجمة منصور القاضي، معجم المصطلحات القانونية، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع، بيروت، 2004 .

**ثانيا: باللغة الفرنسية:**

**I- OUVRAGES:**

- 1- BLAISE Jean-Bernard , Droit des affaires, Commerçant concurrence, distribution, 2<sup>ème</sup> édition, LGDJ, Paris, 2000.
- 2- DECOCQ Georges, Droit commercial, Edition Dalloz, 2<sup>ème</sup> Edition, 2005 .
- 3- DELLIS (G), Droit pénal et droit administratif : l'influence des principes du droit pénal sur le droit administratif répressif, LGDJ, Paris, 1997 .
- 4- GAUDEMET Yves, Traité de droit administrative, T 1, 16<sup>ème</sup> édition, LGDJ, Paris, 2001.
- 5- GENTOT Michel, Les autorités administratives indépendantes, 2<sup>ème</sup> édition, Montchrestien, Paris, 1994 .
- 6-GUEDON Marie-José, Les autorités administratives indépendantes, LGDJ , Paris, 1991.
- 7- HUBRECHT Hubert-Gérald , Droit publique économique, Dalloz, Paris, 1997.
- 8- KUTY Franklin, Droit de la concurrence, larcier, Paris, 2006 .
- 9- POULET-GIBOT LECLERC Nadine, Droit administrative, sources, moyens, contrôles, 3<sup>ème</sup> édition, lexifac droit et édition Bréal, Paris, 2007.
- 10- ROBERT Marie- Claude, commission des opérations de bourse, Répertoire commercial, T II, Dalloz, Paris, 1994.
- 11- ROUAULT Marie-Christine, Droit administratif, 4<sup>ème</sup> édition, Gualino éditeur, Paris, 2007 .



- 12-THOMASSET-PIERRE Sylvie, L'autorité de régulation boursière face aux garanties processuelles fondamentales, LGDJ, Paris , 2001 .
- 13- ZOUAIMIA Rachid, Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie, Editions Houma, Alger, 2005.
- 14- -----, Les autorités de régulation indépendantes dans le secteur financier en Algérie, Editions Houma, Alger, 2005.
- 15- -----, Droit de la régulation économique, Berti editions, Alger, 2008.
- 16- -----, Droit de la responsabilité disciplinaire des agents économiques, l'exemple du secteur financier, Office des publications Universities, Alger, 2010.

## **II- THESE:**

- METTOUDI Robert, Les fonctions quasi- juridictionnelles de l'autorité de régulation des télécommunications, thèse pour le Doctorat en droit, faculté de droit, des sciences économiques et de gestion, Université de Nice- Sophia Antipolis,2004.

## **III- ARTICLES:**

- 1- ALLOUI Farida, « Le caractère décoratif des autorités administratives indépendantes », Acts du Colloque National sur les autorités de régulation indépendantes en matière économique et financière, Université de Béjaia, 23-24 mai 2007, p.p41-58.
- 2- BENNADJI Chérif, « La notion d'activités réglementées », Revue Idara, n°02, 2000, p.p25-42.
- 3- BERRI Noureddine, « Le règlement des différends devant l'autorité de régulation de la poste et des telecommunications », Acts du Colloque National sur les autorités de régulation indépendantes en matière économique et financière, Université de Béjaia, 23-24 mai 2007, p.p 70-86.

- 4- BOIZARD (M), « La procédure de sanction de la COB revue au nom des principes de la CEDH, Déc, n°2000-720 et 721, du 01 aout 2000 », D, n°31, 2000, p III et IV.
- 5- BRISSON Jean-François, « Les pouvoirs de sanction des autorités de régulation et l'article 6/1 de la CEDH à propos d'une divergence entre le conseil d'Etat et la cour de cassation », AJDA, 1999, p 848.
- 6- COMBREXELLE (J-D), « Le cas de la commission nationale d'informatique et des libertés », Conc CE 03 décembre 1999/ caisse de crédit mutuel de BAIN-TERSBOEUF, RFDA, n° 03, 2000, p.p 574-584.
- 7- Conseil d'Etat, «Rapport public sur les autorités administratives indépendantes », EDCE, N°52, 2001, P.P 257- 385.
- 8- COSTA Delphine, « Les autorités administratives indépendantes et le principe d'impartialité », AJDA, 2002, p.p 1492-1493.
- 9- COSTA (J-P), « Le Principe vue par la cour européenne des droits de L'homme », In (Le droit au juge indépendant et impartial en matière administrative), AJDA, n° 06, 2001, p.p 514-518.
- 10- DECOOPMAN Nicole, « Peut-on clarifier le désordre? », in DECOOPMAN Nicole, (s/dir), Le désordre des autorités administratives indépendantes : l'exemple du secteur économique et financier ,PUF, Collection Ceprisca, Paris, 2002, p.p 15 ó 38 .
- 11- DEGOFFE Michel, « L'impartialité de la décision administrative », RFDA 1998, p.p711 -729.
- 12- DONNAT Francis, CASAS Didier, « Composition de la cour de discipline budgétaire et financière au regard du principe d'impartialité », AJDA, 2003, p.p1596-1597.
- 13- FERRARI óBREUR Christine, « La contradiction et le pouvoir de sanction de l'administration », RFDA, n°0 1, 2001, p.p 33 ó 42.

- 14- FRISON ROCHE Marie Anne, « Le droit de la régulation », D, n°7, 2001, p.p 610 -616.
- 15- FRISON ROCHE Marie Anne, « Définition du droit de la régulation », D, n°7, 2004, p129.
- 16- GELIN (J ó P), « Les autorités administratives indépendantes », groupe ISP droit public, 2006, [www.prepa ó isp.fr/](http://www.prepa ó isp.fr/)
- 17- GRABENWARTER Christophe, « Rapport sur l'indépendance des organes de régulation des médias », conférence du 07 avril 2008 tenue à STRASBOURG .[www.venice. coe. int/](http://www.venice. coe. int/)
- 18- GUEDON Marie-José, « L'hétérogénéité des données organiques » in DECOOPMAN Nicole, (s/dir), Le désordre des autorités administratives indépendantes, PUF, Collection Ceprisca, Paris, 2002, p.p 57-78.
- 19- GUYOMAR Mattias, COLLIN Pierre, « Diverses applications du principe d'impartialité », AJDA, 2000, p.p126-136.
- 20- HOSTIOU (R), « Procédure et forme de l'acte administratif en droit français », LGDJ, Paris, 1975, p.p 65-85.
- 21- KHELLOUFI Rachid, « Les institutions de régulation en droit algérien », Revue Idara, n° 28, 2005, p.p 69-119.
- 22-LAGET-ANNAMAYER Aurore, « Les pouvoirs de sanction de la commission bancaire », AJDA, 2004, p.p 26-28.
- 23- LEFEBVRE José, « Le pouvoir de sanction: le maillage répressif », in DECOOPMAN Nicol, (s/dir), Le désordre des autorités administratives indépendantes, PUF, Collection Ceprisca, Paris, 2002, p.p111- 148.
- 24- LENABASQUE (H), « Le rapporteur de la COB chargé de L'instruction ne peut participer au délibéré », Revue SOC, n° 03, 1999, P.P620-629.
- 25- MARIMBERT Jean, « Les conditions de l'indépendance comme facteur de légitimité », [www .régulation.sciences-po.fr/](http://www .régulation.sciences-po.fr/)
- 26- MITARD Eric, « L'impartialité administrative », AJDA, 1999, p 478-500.

- 27- PAULIAT Hélène, «Les autorités administratives indépendantes»,www.gip-recherche-justice.fr/
- 28-PRALUS-DUPUY Joelle, «Réflexions sur le pouvoir de sanction disciplinaire reconnu à certaines autorités administratives indépendantes», RFDA, 2003, p554.
- 29- PRETOT Xavier, « Le pouvoir de sanction des autorités administratives indépendantes répond-il aux exigences de la C.E.D.H? », RDP, n  06, 2002, p.p 1607-1618.
- 30- SABOURIN Paul, « Les autorités administratives indépendantes dans l'État »,in COLLIARD Claud-Albert et TIMSIT Gérard, (s/dir), Les autorités administratives indépendantes, PUF, Paris, 1988, p.p 93 à 116.
- 31- SALOMON Renaud, « Le pouvoir de sanction des autorités administratives indépendantes en matière économique et financière et les garanties fondamentales », Revue de Droit Bancaire et Financier, n  01, 2001, p.p 40-51.
- 32- SEBAN Alain, « Le cas du conseil des marchés financiers », Conc sur CE, 03 décembre 1999(DIDIER), In « Le principe d' mpartialit  et les autorités de régulation », RFDA, n  03, 2000, P.P 584-600.
- 33- SUDRA (A), et CHAIRE Jean-Monne, « La participation du rapporteur au d eliber  de la formation disciplinaire de CMF n' est pas contraire à la CEDH », JCP, II 10267(n 10,08 Mars 2000), P.P 423-428 .
- 34-TEITGEN-COLLY Catherine,« Les autorités administratives indépendantes histoire d' une institution », in COLLIARD Claude-Albert et TIMSIT Gérard, (s/dir), Les autorités administratives indépendantes , PUF, Paris, 1988, p.p21-73 .
- 35- -----,« Les instances de régulation et la constitution», RDP,n 01, 1990, p.p 153   261 .
- 36- ZOUAIMIA Rachid, « Déréglementation et ineffectivité des normes en droit économique algérien », Revue Idara, n 01, 2001, p125- 138.

- 37- -----, « Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique », Revue Idara, n° 28, 2004, p.p 23 ó 68.
- 38- -----,« Les fonctions répressives des autorités administratives indépendantes statuant en matière économique », Revue Idara, n° 28 ,2004, p.p123- 165 .
- 39- -----, « Le statut juridique de la commission bancaire en droit Algérien », Revue du Conseil d'Etat, 2005, p.p 1-27.
- 40- -----, « Le statut juridique de la commission de supervision des assurances », Revue Idara, n° 31, 2006, p.p 09 ó 31 .
- 41- -----, « Note introductive: de l'Etat interventionniste à l'Etat régulateur », Acts du Colloque National sur les autorités de régulation indépendantes en matière économique et financière, Université de Bejaïa, 23-24 mai 2007 p.p.05-23.
- 42- -----, « Les agences de régulation dans le secteur des hydrocarbures ou les mutation institutionnelles en matière de régulation économique », Revue Idara, n° 39, 2010, p.p71-99.

#### **IV – TEXTES JURIDIQUES:**

Code Monétaire et Financier Français, [www. Legifrance. Gouv. Fr/](http://www.Legifrance.Gouv.Fr/)

2	مقدمة.....
	<b>الفصل الأول: تكريس مبدأ حياد سلطات الضبط المستقلة</b>
10	المبحث الأول: فكرة الحياد أمام سلطات الضبط المستقلة.....
10	المطلب الأول: مبررات و أسس مبدأ حياد سلطات الضبط المستقلة.....
11	الفرع الأول: عراقيل تحقيق الحياد في الإدارة التقليدية.....
11	أولاً: افتقار الإدارة التقليدية إلى الاستقلالية.....
12	ثانياً: الطابع الإيديولوجي و البيروقراطي للإدارة التقليدية.....
13	ثالثاً: غياب الشفافية على مستوى الإدارة التقليدية.....
14	رابعاً: عدم فعالية العنصر البشري في الإدارة التقليدية.....
16	الفرع الثاني: التوجّه نحو استبدال الإدارة التقليدية بسلطات الضبط المستقلة.....
17	أولاً: مفهوم سلطات الضبط المستقلة.....
18	1- السلطة.....
19	2- خاصية الضبط.....
20	3- الإستقلالية.....
20	ثانياً: البناء المؤسّساتي لهيئات الضبط المستقلة.....
20	1- السلطات الإدارية المستقلة.....
22	2- السلطات التجارية المستقلة.....
23	الفرع الثالث: غائية سلطات الضبط المستقلة.....
23	أولاً: تحقيق متطلّبات الاستمرارية.....
24	ثانياً: تحقيق متطلّبات الفعالية.....
25	ثالثاً: تحقيق متطلّبات عدم التحيز و الحياد.....
27	المطلب الثاني: مفهوم مبدأ حياد سلطات الضبط المستقلة.....
27	الفرع الأول: موقف التشريع من مبدأ الحياد.....
27	أولاً: بالنسبة للتشريع الجزائري.....

1- في النصوص العامة.....	28
2- في النصوص المنشئة لسلطات الضبط المستقلة.....	29
ثانيا: بالنسبة للتشريع الفرنسي.....	31
الفرع الثاني: التعريف الفقهي و القضائي لمبدأ الحياد.....	32
أولاً: التعريف الفقهي لمبدأ الحياد.....	32
1- في المجال القضائي.....	33
2- في مجال نشاط المرفق العام.....	34
3- في المجال الدولي.....	34
4- في مجال حل النزاعات.....	34
ثانيا: التعريف القضائي لمبدأ الحياد.....	35
1- المفهوم الذاتي للحياد.....	35
2- المفهوم الموضوعي للحياد.....	36
ثالثا: محاولة استخلاص تعريف لمبدأ الحياد أمام سلطات الضبط المستقلة.....	37
الفرع الثالث: علاقة مبدأ الحياد بالمبادئ المشابهة له.....	38
أولاً: مبدأ الاستقلالية.....	38
1- مضمون مبدأ الاستقلالية و علاقته بمبدأ الحياد.....	38
2- أشكال الاستقلالية.....	39
أ- الاستقلالية إزاء السلطة التنفيذية.....	39
ب- الاستقلالية إزاء القطاعات المعنية بالضبط.....	40
ثانيا: مبدأ المساواة.....	41
1- مضمون مبدأ المساواة.....	41
2- علاقة مبدأ الحياد بمبدأ المساواة.....	43

المبحث الثاني: نطاق أعمال مبدأ الحياد و آثار التزام سلطات الضبط المستقلة به.....	44
المطلب الأول: نطاق أعمال مبدأ الحياد.....	44
الفرع الأول: سلطة الرقابة.....	45
أولاً: تعريف سلطة الرقابة.....	45
1- التعريف الفقهي.....	45
2- التعريف التشريعي.....	46
ثانياً: أهداف سلطة الرقابة و ضماناتها.....	47
1- أهداف سلطة الرقابة.....	47
2- ضمانات سلطة الرقابة.....	47
الفرع الثاني: سلطة منح رخص الإستغلال.....	48
أولاً: المقصود بسلطة منح رخص الإستغلال و الهيئات التي لها صلاحية ممارستها.....	48
1- المقصود بسلطة منح رخص الإستغلال.....	48
2- الهيئات التي لها صلاحية ممارسة سلطة منح رخص الإستغلال.....	49
ثانياً: ضوابط ممارسة هذه الصلاحية.....	52
الفرع الثالث: سلطة فتح التحقيقات.....	53
أولاً: تعريف سلطة التحقيق و كيفية ممارستها.....	53
1- تعريف سلطة التحقيق.....	53
2- كيفية ممارسة صلاحية التحقيق.....	55
ثانياً: ضمانات و مقومات سلطة التحقيق.....	56
الفرع الرابع: اتخاذ إجراء قمعي أو ردي.....	58
أولاً: المقصود بالاختصاص القمعي و مبرراته.....	58
1- المقصود بالاختصاص القمعي.....	58
2- مبررات الاختصاص القمعي.....	60
ثانياً: شروط ممارسة السلطة القمعية و ضماناتها.....	61



61	1- شروط ممارسة السلطة القمعية.....
62	2- ضمانات السلطة القمعية.....
65	المطلب الثاني: آثار التزام سلطات الضبط المستقلة بمبدأ الحياد.....
65	الفرع الأول: إضفاء المصدقية و الشفافية على نشاطاتها.....
66	أولاً: ميزة المصدقية .....
66	ثانياً: ميزة الشفافية.....
67	الفرع الثاني: ضمان حسن سير أعمالها و مهامها.....
67	أولاً: الالتزام و التقيد بواجب الحياد.....
69	ثانياً: الحرص على حسن تطبيق القوانين.....
70	الفرع الثالث: تحقيق المردودية و الفعالية.....
70	أولاً: مشاركة المهنيين المختصين في وضع قواعد و إجراءات العمل.....
71	ثانياً: مشاركة أهل الخبرة و الإختصاص في عمل سلطات الضبط المستقلة.....
72	الفرع الرابع: كسب ثقة المتعاملين و الأعوان الاقتصاديين.....
72	أولاً: اتّخاذ القرارات بعيداً عن التحيز.....
74	ثانياً: العمل على تقديم صورة حسنة للهيئة.....
<b>الفصل الثاني: مظاهر تجسيد مبدأ حياد سلطات الضبط المستقلة</b>	
80	المبحث الأول: الضمانات القانونية لحماية مبدأ الحياد.....
80	المطلب الأول: الآليات القانونية لضمان حياد الأعضاء.....
81	الفرع الأول: نظام التنافي.....
81	أولاً: مفهومه و غايته.....
81	1- مفهومه.....
81	2- غايته.....
83	ثانياً: مجالات أعمال نظام التنافي.....
83	1- نظام التنافي في ظل القوانين المنشئة لسلطات الضبط المستقلة.....

89.....	2- تعميم نظام التنافي على سلطات الضبط المستقلة بموجب الأمر رقم 01/07
91 .....	الفرع الثاني: إجراء الامتتاع.
91 .....	أولاً: مفهومه و غايته.....
91 .....	1- مفهومه.....
91 .....	2- غايته.....
92.....	ثانياً: مجالات أعمال إجراء الإمتتاع.....
92 .....	1- الهيئات التي تمّ تكريس هذا الإجراء على مستواها.....
93 .....	2- فائدة تكريس إجراء الامتتاع.....
94 .....	الفرع الثالث: الإلتزامات الوظيفية.....
94 .....	أولاً : واجب الحفاظ على السر المهني .....
94 .....	1- مضمونه.....
95 .....	2- أهمية الإلتزام بالسرّ المهني.....
95 .....	ثانياً: واجب التحفظ.....
95 .....	1- مضمونه.....
96 .....	2- أهمية الإلتزام بواجب التحفظ.....
97 .....	المطلب الثاني: الوسائل القانونية لحماية حياد الأجهزة.....
97 .....	الفرع الأول: تكريس استقلالية الأجهزة عن السلطة التنفيذية.....
97 .....	أولاً: مفهوم الاستقلالية.....
98 .....	ثانياً: فائدة الاستقلالية و مجالات أعمالها.....
98.....	1- فائدة الإستقلالية.....
100 .....	2- مجالات أعمالها.....
101 .....	الفرع الثاني: مراعاة القواعد الخاصة بتشكيلة الهيئات و سيرها.....
101.....	أولاً: الطابع الجماعي و التنوعى لتشكيلة السلطة.....
101 .....	1- الطابع الجماعي للتشكيلة.....

102	2- الطابع التوعوي للتشكيلة.....
104	ثانيا: نظام العهدة داخل سلطة الضبط المستقلة.....
105	1- تحديد العهدة.....
106	2- عدم قابلية العهدة للتجديد.....
107	ثالثا: تعدد و اختلاف الجهات المكلفة باقتراح و اقتناء الأعضاء.....
108	الفرع الثالث: نظام التسبيب.....
108	أولا: مفهومه و أهميته.....
108	1- مفهومه.....
109	2- أهمية نظام التسبيب.....
110	ثانيا: مجالات إعمال نظام التسبيب و ضوابطه.....
110	1- مجالات إعماله في ظل القوانين المنشئة لسلطات الضبط المستقلة.....
111	2- ضوابط التسبيب.....
112	الفرع الرابع: إخضاع أعمال سلطات الضبط المستقلة لرقابة القضاء.....
113	أولا: تعريف الرقابة القضائية و غايتها.....
113	1- تعريف الرقابة القضائية.....
114	2- غايتها.....
114	ثانيا: النماذج التطبيقية لخرق مبدأ الحياد.....
118	المبحث الثاني: عراقيل تجسيد مبدأ حياد سلطات الضبط المستقلة.....
118	المطلب الأول: من الناحية العضوية.....
119	الفرع الأول: تبعية الأعضاء للسلطة التنفيذية.....
119	أولا: غياب معايير لتحديد صفة الأعضاء.....
121	ثانيا: احتكار السلطة التنفيذية لصلاحيه التعيين.....
123	ثالثا: عدم تحديد مدة العهدة وعدم النص على عدم قابليتها للتجديد.....
124	1- عدم تحديد العهدة لفائدة بعض الهيئات.....

125	2-الطابع التجديدي للعهد
125	أ- حالة وجود نص
125	ب- حالة سكوت النص
126	الفرع الثاني: وجود فئة المهنيين ضمن التشكيلة
127	الفرع الثالث: غياب إجراء الإمتناع
128	أولاً: مجالات إغفال إجراء الإمتناع
129	ثانياً: أثر إغفال إجراء الإمتناع
130	المطلب الثاني: من الناحية الوظيفية
130	الفرع الأول: تبعية سلطة الضبط للسلطة التنفيذية
131	أولاً: إلحاق بعض السلطات بالنظام المؤسسي التقليدي
132	ثانياً: التأثير من خلال عدم منحها الوسائل المالية لممارسة نشاطاتها
134	ثالثاً: تمتع السلطة التنفيذية بسلطة الحل
134	رابعاً: حق تجاوز القرارات الصادرة عن سلطات الضبط المستقلة
135	خامساً: تدخل السلطة التنفيذية في مهام هيئات الضبط المستقلة
137	الفرع الثاني: غياب التسبيب
139	الفرع الثالث: مشاركة المقرر في التحقيق و المداولة
139	أولاً: مضمون مبدأ الفصل بين وظائف التحقيق واتخاذ القرار
140	ثانياً: تأثير الجمع بين الوظيفتين على الحياد
140	ثالثاً: تطور الاجتهادات القضائية حول مشاركة المقرر في التحقيق و المداولة
141	1- موقف المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان
141	2- موقف محكمة النقض الفرنسية
142	3- موقف مجلس الدولة
143	الفرع الرابع: الإخطار التلقائي لسلطات الضبط المستقلة
143	أولاً: تكريس الإخطار التلقائي لهيئات الضبط المستقلة و شروط ممارستها

144	.....ثانيا: أثر الإخطار التلقائي على مبدأ الحياد.....
150	.....خاتمة.....
155	.....قائمة المراجع.....
172	.....فهرس المحتويات.....