



وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة مولود معمري - تيزي وزو
كلية الحقوق والعلوم السياسية



مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون
تخصص : قانون الأعمال

تحت عنوان :

الاختصاص التكميلي لسلطان الضبط الاقتصادي

تحت إشراف
د/عمورة عيسى

من إعداد الطالب
حموتان يحي

لجنة المناقشة

- أ.د/معاشو نبالي فطة، أستاذة، جامعة مولود معمري، تيزي وزو رئيسة
- د/عمورة عيسى، أستاذ محاضر(ب)، جامعة مولود معمري، تيزي وزو ... مشرفا
- د/أيت مولود فاتح أستاذ محاضر(أ)، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، ... ممتحنا

تاريخ المناقشة : 2022/10/31



إلى روح أبي وأخي رحمهم الله جميعاً،

إلى روح الأستاذ معاشو عمار في مقام أبي الذي تتلمذت على يده طيلة
عملي معه فجزاه الله عنا خير الجزاء،

إلى الغالية على قلبي أُمِّي حفظها الله وبارك في عمرها،

إلى زوجتي الغالية وفلذة كبدي ملاك، هبة ورحيل،

إلى إخوتي وأخواتي الأعزاء وأولادهم وعائلتي الكبيرة،

إلى كل الأحبة والأصدقاء، ومنه ساندني وقت الشدة،

إلى أساتذتي بكلية الحقوق والعلوم السياسية،

إلى كل هؤلاء أهدي هذا البحث المتواضع.

يحي

تتمة

نحمد الله العظيم أن وفقنا لإتمام هذا البحث المتواضع فله الحمد والمنة،

أتقدم بخالص الشكر والتقدير إلى أستاذي الفاضل د/عميرة عيسى

على قبوله الإشراف على هذه المذكرة وعلى كل توجيهاته ونصوباته

طيلة إنجاز هذا البحث.

كما يسعدنا أن نتقدم بالشكر والتقدير إلى السادة أعضاء لجنة المناقشة

لقبول مناقشة هذه المذكرة.

عموتان محبي

قائمة أهم المختصرات الاصطلاحية

أولا : المختصرات بالعربية

- ج.ر : جريدة رسمية.
د.ت.ن : دون تاريخ النشر.
د.م.ن : دون مكان النشر.
د.م.ج : ديوان المطبوعات الجامعية.
ص : الصفحة.
ص ص : من صفحة إلى الصفحة
ق.إ.م.وإ : قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

ثانيا : المختصرات بالفرنسية

- Art. :** Article.
C.cons : conseil constitutionnel.
Dec. : Décision.
Éd. : Edition.
O.P.U : Office des Publications Universitaires.
OP.CIT : Opération citato.
N° : Numéro.
P. : Page.
R.A.S.J.E.P : Revue Algérienne des Sciences Juridiques, Économiques et Politiques.
R.D.P : Revue du Droit Public et de la science politique.
Vol. : Volume.

مقدمة

أظهرت الأساليب التقليدية التي كانت تنتهجها الجزائر في تنظيم القطاع الاقتصادي فشلها بفعل الأزمات، نتيجة هيمنة الاعتبارات السياسية وعدم استجابة آليات تدخل الإدارة لمتطلبات الحياة الاقتصادية وعجزها عن مواجهة المشاكل الناجمة عنها. فكان لزاما عليها إعادة النظر في دورها بانسحابها من الحقل الاقتصادي، وتغيير توجهها من دولة متدخلة إلى دولة ضابطة، معتمدة في ذلك على فكرة إزالة التنظيم وتكريس سياسة ضبط جديدة من خلال ترك المجال لسلطات إدارية مستقلة، مُنحت لها اختصاصات وسلطات واسعة ومتعددة، سعياً منها للحفاظ على التوازن الاقتصادي واستقرار السوق في ظل منافسة حرة ونزاهة بين المتعاملين⁽¹⁾.

تُعَدُّ سلطات الضبط الاقتصادي إبداعاً قانونياً، عزّزه وأكّده الفقه والاجتهاد القضائي وتبنتها مختلف التشريعات بما فيها التشريع الجزائري. لكن هذا الأخير لم يعط تعريفاً لها بل اكتفى بسن القوانين المنشئة لها في مختلف القطاعات الاقتصادية دون أن يتم ذلك وفقاً لضوابط معلومة سلفاً. فضلاً عن عدم تعريفها فإن التشريع ساهم من جهة أخرى في الغموض الذي يُلْفَها من خلال عدم إستعمال تسمية موحدة في مختلف النصوص القانونية، فأطلق تسمية **مجلس** على أول هيئة أنشأها وهي المجلس الأعلى للإعلام⁽²⁾، وأحياناً يطلق عليها تسمية **سلطة ضبط** مثل سلطة ضبط البريد والمواصلات، وتارة نجده يطلق عليها تسمية **لجان** كلجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها ولجنة الكهرباء والغاز، وتارة آخر يطلق عليها تسمية **وكالة** مثل الوكالة الوطنية للجيولوجيا والرقابة المنجمية⁽³⁾.

(1) **معاشو نبالي فطة**، "المفهوم الاقتصادي والقانوني لفكرة لإزالة التنظيم" وسبل الرقابة عليها" مجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ملولود معمري، تيزي وزو، 2009، ص 193.
(2) قانون رقم 07-90 مؤرخ في 1990/04/03، يتعلق بالإعلام، ج.ر عدد 14، الصادر في 1990/04/04 (ملغى).
(3) قانون رقم 10-01 مؤرخ في 2001/07/03، يتضمن قانون المناجم، ج.ر عدد 35 الصادر بتاريخ 2001/07/04، (ملغى).

لمزيد من التفصيل راجع : مرابط عبد الوهاب، سلطات الضبط الاقتصادي وسبل الرقابة عليها "دراسة مقارنة بين الجزائر وفرنسا"، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باجي مختار، عنابة، 2015/2014، ص 43 وما يليها.

إن تدخل التشريعات لإقرار وجود سلطات إدارية مستقلة، صاحبه جدل فقهي وقضائي حول تكييفها القانوني الصحيح، بالنظر إلى الصلاحيات الواسعة التي منحت لها، لاسيما سلطة التنظيم وسلطة الجزاء وسلطة فض النزاعات، فاعتبرها اتجاه من الفقه بمثابة سلطة رابعة تضاف إلى السلطات الدستورية الثلاث (التشريعية والتنفيذية والقضائية)⁽⁴⁾، ومنها من أسس لفكرة التبعية الإدارية للسلطة التنفيذية دون التبعية السياسية⁽⁵⁾، بينما يرى اتجاه آخر على اعتبار أن السلطات الإدارية المستقلة هي أجهزة لا تنتمي إلى فئة معينة، فهي مؤسسات جديدة تنتمي إلى هيئات القانون العام، تستمد مشروعيتها من خلال تركيبها وطريقة عملها، جديدة في طرق سيرها ولكنها تبقى مرتبطة بالسلطة التنفيذية.

أمام عدم نص الدستور الفرنسي على سلطات الضبط الاقتصادي وعدم اعترافه إلا بالسلطات الثلاث (السلطة التشريعية والتنفيذية والقضائية) نجد أن المجلس الدستوري الفرنسي أقر ضمها في قراران صادران على التوالي الأول بتاريخ 18/09/1986⁽⁶⁾ والثاني في 17/01/1989⁽⁷⁾ أن نصوص المادة 21 من الدستور لا تمنع إسناد المشرع سلطة تنظيمية لأحد سلطات الإدارية المستقلة⁽⁸⁾. أما في الجزائر فيرى الأستاذ زوايمية رشيد أنه لا يمكن إدراجه سلطات الضبط بسهولة في التنظيم الإداري نظرا لإختلاف النظامين الفرنسي والجزائري وخاصة فيما يتعلق بتركيز السلطة التنفيذية في الجزائر⁽⁹⁾.

فالسُّلطات الإدارية المستقلة من حيث الوصف هي هيئات جديدة تضاف إلى باقي الإدارات المعروفة في التنظيم الإداري، لكنها هيئات من نوع خاص لا تخضع لا لسلطة رئاسية ولا وصائية، فهي موجهة لإدارة النشاط الاقتصادي وبآليات غير مألوفة بالنسبة

(4) AUTIN Jean-Louis, «Les autorités administratives indépendantes et la constitution» Revue administrative, Paris, 1988, p. 338.

(5) CHEVALLIER Jacques, «Régulation et polycentrisme dans l'administrations Française» Revue administrative, N° 1, Paris, 1998, p. 43.

(6) Déc. N° 86-217, DC du 18/09/1986, loi relative à la liberté de communication, in : www.conseil-constitutionnel.fr/

(7) Déc. N° 88-248, DC du 17/01/1989, loi modifiant la loi N° 86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication, in : www.conseil-constitutionnel.fr/

(8) مرابط عبد الوهاب، مرجع سابق، ص ص 152-156.

(9) ZOUAÏMIA Rachid, « L'introuvable pourvoir local », Revue Algerienne d'antbrologie et des sciences sociales, N° 16, Alger, 2002, p.31.

لباقى الإدارات، لأنها تُعبر في الحقيقة عن وجود نوع من التنازل من قبل السلطة التنفيذية لبعض صلاحياتها.

حيث تتمتع سلطات الضبط الاقتصادية بعدة صلاحيات منحها إياها المشرع باختصاص التنظيم واختصاص القمع والاختصاص الاستشاري. كما خص بعضها باختصاص فض النزاعات عن طريق التحكيم، هذا الاختصاص التحكيمي المسند لبعض سلطات الضبط يتميز عن التحكيم التقليدي المنظم بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية، والتحكيم الذي تختص به الهيئات التحكيمية الدولية، كما أن مبدأ التخصص والكفاءة التي تتحلّى بها تشكيلته في القطاعات التي يضبطها أثار عدة تساؤلات حول مكانة هذا الاختصاص بالنسبة للقضاء.

إن أهمية دراسة موضوع الاختصاص التحكيمي لسلطات الضبط تكمن في تحديد مدى كفاية القواعد القانونية المنظمة لهذا الاختصاص وتقييمها، بالبحث وراء المبررات الحقيقية لمعرفة ما إذا كان إسناد الاختصاص التحكيمي لفئة معينة من السلطات هو مجرد تقليد للنموذج الغربي عموماً والفرنسي خصوصاً أم ضرورة فرضتها الأوضاع الداخلية والخارجية في ظل التحولات العالمية الجديدة.

ما جعلنا نطرح إشكالية تستدعي البحث عن خصوصية الاختصاص التحكيمي لسلطات الضبط الاقتصادي بين التنظيم و الممارسة ؟

للإجابة على هذه الإشكالية اعتمدنا المنهاج الوصفي والتحليلي من أجل الإلمام بأهم جوانب هذه الدراسة حيث قسمنا البحث إلى فصلين، فالفصل الأول خصصناه في البحث عن تحديد المشرع للاختصاص التحكيمي لسلطات الضبط الاقتصادية في النظام الجزائري، وهذا بالتطرق إلى الطبيعة القانونية لكل من سلطات الضبط لاقتصادي واختصاصها التحكيمي، وكذا عن إسناد المشرع لصلاحيات التحكيم لبعض سلطات الضبط الاقتصادي دون الأخرى (الفصل الأول).

كما تم التطرق إلى كيفية ممارسة سلطات الضبط الاقتصادية لاختصاصها التحكيمي والإجراءات المعمول بها من خلال تحديد موضوع النزاعات المطروحة أمام سلطات الضبط المكلفة بالتحكيم من جهة وكذا تحديد أطراف النزاع والضمانات التي يقررها القانون للأطراف المتنازعة أمام هذه السلطات وأمام القضاء حالة الطعن في قراراتها (الفصل الثاني).

الفصل الأول

تحديد الاختصاص التحكيمي لسلطات الضبط الاقتصادي

خول المشرع لسلطات الضبط المستقلة عدة صلاحيات، منها الاختصاص التنظيمي الذي يسمح لها بإصدار أنظمة أو قرارات ذات طابع تنظيمي، واختصاص قمعي يسمح لها بإجراء تحقيقات وتحريرات عن المخالفات التي قد يرتكبها الأعوان الاقتصاديين، وفي حالة ثبوت قيامها هذه تتخذ في حقهم جزاءات كالجزاءات المالية، إضافة إلى هذه الاختصاصات تتولى بعض السلطات اختصاص استشاري و إبداء رأيها حين يطلب منها ذلك⁽¹⁰⁾.

كما يعترف المشرع لبعض سلطات الضبط الاقتصادي بممارسة اختصاص تحكيمي، حيث أسند لها مهمة الفصل في بعض النزاعات التي قد تنشأ بين المتعاملين الاقتصاديين أو مع المستعملين في القطاعات المكلفة بضبطها عن طريق ممارسة الاختصاص التحكيمي. إلا أن الاعتراف لبعض سلطات الضبط صلاحية الفصل في النزاعات من شأنه أن يثير عدة مسائل قانونية يتوجب علينا الإجابة عنها من خلال البحث عن الطبيعة القانونية لهذا الاختصاص (المبحث الأول).

وباستقراء النصوص القانونية المنشئة لمختلف سلطات الضبط الاقتصادي، نجد أن الاختصاص التحكيمي يقتصر على بعض سلطات الضبط دون غيرها (المبحث الثاني).

(10) تعتبر السلطات الضبط الاقتصادي بمثابة خبير في القطاع الذي تسهر على رقبته، ولهذا السبب قد تُستشار من قبل سلطات عمومية أخرى وعلى سبيل المثال سلطة ضبط السمعي البصري، المادة 55 من قانون رقم 04-14 مؤرخ في 2014/02/24، يتعلق بالنشاط السمعي بالبصري، ج.ر عدد 16، الصادر في 2014/03/23. كما منح المشرع لمجلس المنافسة اختصاص استشاري بحيث يمكن للجهات القضائية مثلاً أن تطلب منه تقديم آراء واستشارات حول القضايا المطروحة أمامها والمتعلقة بالمنافسة، المادة 38 من الأمر رقم 03-03 مؤرخ في 2003/07/19، يتعلق بالمنافسة، ج.ر عدد 43 مؤرخ في 2003/07/20، معدل ومتمم بالقانون رقم 12-08، مؤرخ في 2008/06/25، ج.ر عدد 36، الصادر في 2008/07/02.

المبحث الأول

الطبيعة القانونية للاختصاص التحكيمي

لسلطات الضبط الاقتصادي

زود المشرع سلطات الضبط الاقتصادية لأجل قيامها بمهمة الضبط بمجموعة من الصلاحيات الواسعة كاختصاصها باتخاذ تنظيمات ومراقبة السوق و التأكد من مدى تطبيق الأعوان الاقتصاديين للقوانين والأنظمة، وفي حالة ارتكابهم لمخالفات تصدر بشأنهم جزاءات، وفي حالة نشوب نزاعات بين المتعاملين الاقتصاديين تسعى لحلها عن طريق التحكيم، (11).

إن جمع سلطات الضبط لهذه الصلاحيات يجعلها تظهر بمظهر المحتكر لجميع السلطات، مما أثار جدلا واسعا حول تكييفها القانوني، نظرا لما تتمتع به من امتيازات السلطة العامة والطابع الإداري للقرارات الصادرة عنها، نهيك عن ما أضفى عليها المشرع من استقلالية في اتخاذ قراراتها وإدارة مواردها المالية (المطلب الأول).

وبخصوص اختصاص سلطات الضبط الاقتصادي بصلاحيات تسوية النزاعات، يرى الأستاذ Jean Louis AUTIN (12) أن سلطات الضبط الاقتصادي أصبحت منافسة للقضاء، بحيث أضحى الكثير يلجئون إليه عكس القضاء الذي أصبحت القواعد القانونية التي يطبقها في الفصل في النزاع غير قادرة على مسايرة التطور الاقتصادي الذي يتسم بالتعقيد والتقنية في شتى مجالاته. أضف إلى أن التحكيم لسلطات الضبط يتصف بالازدواجية الوظيفية كونه وسيلة ضبط ووسيلة بديلة لحل النزاع جعله يتميز ويختلف عن التحكيم التقليدي من عدة أوجه وجوانب (المطلب الثاني).

(11) بنيرد حليمة، "سلطات الضبط الاقتصادي في مواجهة مبدأ الفصل بين السلطات في الجزائر"، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، المجلد 08، العدد 01، جامعة البليدة 2 علي لونيبي، البليدة، 2019، ص 248.

(12) AUTIN Jean-Louis, « Du juge administratif aux autorités administratives indépendantes : un autre mode de régulation », R.D.P, N°05, 1988, pp. 1213-1227.

المطلب الأول

تكيف الاختصاص التحكيمي لسلطات الضبط الاقتصادي

يتميز الاختصاص التحكيمي بطابع خاص يميزه عن نظام التحكيم المألوف في الأنظمة الأخرى، نظرا للطابع الإداري الذي تتميز بها سلطات الضبط المستقلة. ومجمل القرارات التي تصدر عنها عند ممارسة مهامها لاسيما القرارات التحكيمية التي تعتبر بمثابة قرارات إدارية وذلك اعتمادا على عدة اعتبارات (الفرع لأول).

إضافة إلى الطابع الإداري التي يتميز بها الاختصاص التحكيمي، فإن القواعد المتعلقة بالاستقلالية هي أساس النظام القانوني لسلطات الضبط الاقتصادي، فهذه القواعد تتعلق من جهة بالجانب العضوي ومن جهة ثانية بالجانب الوظيفي، وهي ترتبط بمجموع من المعايير والمؤشرات الدالة على قدر الاستقلالية التي يتمتع بها هذه الهيئات (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الطابع الإداري لسلطات الضبط الاقتصادي والقرارات التحكيمية

تعتبر الطبيعة الإدارية التي تتمتع بها السلطات الضبط الاقتصادي أحد العناصر المكونة لطبيعتها الخاصة، حيث عند إنشائها لأول مرة في فرنسا في سنوات السبعينات كُفِّت قانونا بالسلطات الإدارية المستقلة، وإذا كان القانون المنشئ لبعض هذه الهيئات في كثير من دول العالم قد فصل في طبيعتها من خلال النص صراحة على ذلك، فإن بعضها الآخر لم يحظى بتكييف قانوني صريح مما يستدعي البحث في موقف القضاء والفقه للوصول إلى تحديد الطبيعة القانونية (13) لهذه الفئة التي لم ينص المشرع على تمتعها بالطابع الإداري (أولا). فمن أجل الوقوف على الطابع الإداري للقرارات التحكيمية التي تصدرها سلطات الضبط الاقتصادي (ثانيا) كان لابد لنا من البحث عن طابع سلطات الضبط الاقتصادي التي تعد الإطار والهيكل العام.

(13) بوطابت كريمة، "الطبيعة القانونية للسلطات الإدارية المستقلة في الجزائر والأنظمة المقارنة"، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 10، العدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، 2019، ص 1155.

أولاً : معايير تكيف سلطات الضبط الاقتصادي بالطابع الإداري

تمثل سلطات الضبط المستقلة شكل من أشكال الإدارة العامة وأسلوب جديد لتنظيم نشاط السلطة التنفيذية، لكنها تختلف عن الهيئات الإدارية التقليدية فهي لا تنتمي لا للإدارة المركزية ولا للإدارة اللامركزية، فهي تقع خارج السلم الإداري التقليدي. إذ تعتبر فئة جديدة من الهيئات الإدارية تعمل باسم ولحساب الدولة، تتمتع بامتيازات السلطة العامة وتتخذ قرارات إدارية انفرادية، وبالتالي تخضع منازعاتها لرقابة القاضي الإداري⁽¹⁴⁾.

اعترف المجلس الدستوري الفرنسي ومجلس الدولة الفرنسي بالطابع الإداري للهيئات الإدارية المستقلة⁽¹⁵⁾. أما المشرع الجزائري اعترف بالطابع الإداري لبعض الهيئات كمجلس المنافسة⁽¹⁶⁾، بينما السلطات الأخرى لم يكتفها بصريح العبارة على أنها سلطات إدارية، حيث يمكن استخلاص طبيعتها القانونية بالاعتماد على المعيار العضوي والمعيار الوظيفي.

1) المعيار العضوي :

يتأكد الطابع الإداري لهذه السلطات وفقاً لهذا المعيار نتيجة تبعيتها للسلطة التنفيذية بالاعتماد على تشكيلتها القانونية وطريقة تعيين أعضائها، فصلاحيّة التعيين محتكرة في يد رئيس السلطة التنفيذية ممثلاً في رئيس الجمهورية وباقتراح من الوزير المكلف بالقطاع⁽¹⁷⁾، ونادراً ما يتقاسم هذا الاختصاص مع هيئات أخرى⁽¹⁸⁾. كما أن التنظيم الهيكلي لأجهزة سلطات الضبط الاقتصادي ونظام مداولتها هو أقرب ما يكون إلى الإدارات العمومية للدولة وهذا ما يعزز الطابع الإداري للسلطات الإدارية المستقلة⁽¹⁹⁾.

(14) CLAMOUR Guylain, L'intérêt général et concurrence, Essai sur la pérennité du droit public en économie de marché, Thèse pour le doctorat en droit, Université Montpellier I, faculté de droit, 18 décembre 2004, p.692.

(15) Déc, N° 86-224 DC, du 23/01/1987, loi transférant à la juridiction judiciaire le contentieux des décisions du Conseil de la concurrence, in : www.conseil-constitutionnel.fr/

(16) المادة 23 من الأمر رقم 03-03، يتعلق بالمنافسة، سالف الذكر.

(17) على سبيل المثال أعضاء سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية، من خلال المادة 20 من القانون رقم 04-18 مؤرخ في 2018/05/10، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، ج.ر عدد 27، الصادر في 2018/05/13.

(18) يعين رئيس الجمهورية خمسة 05 أعضاء من سلطة ضبط السمعي البصري بينما عضوان 2 يقترحهم رئيس مجلس الأمة وعضوان 2 يقترحهم رئيس المجلس الشعبي الوطني، راجع المادة 57 من قانون رقم 04-14 سالف الذكر.

(19) بوطابت كريمة، مرجع سابق، ص 1157.

(2) المعيار الوظيفي :

يتضمن هذا المعيار تحديد طبيعة منازعتها والجهة المختصة بها، بالإضافة إلى طبيعة نشاطها، فمن خلال نشاطها ومهامها يتأكد طابعها الإداري نتيجة حلولها محل الإدارة التقليدية في تنفيذ مهمة السهر على تطبيق أحكام قانون الضبط الاقتصادي الذي يتميز بخصائص القانون الإداري، وحماية النظام العام الاقتصادي من خلال التوفيق بين حماية حرية ومصالح الأعوان الاقتصادي(20).

كما تعد الأعمال الصادرة عن هذه السلطات في إطار ممارسة صلاحياتها مظهر من مظاهر السلطة العامة المعترف بها كأصل للإدارة العامة، ويتجلى ذلك في قراراتها الإدارية الملزمة والمنتجة لأثارها القانونية، والتي يختص مجلس الدولة في المنازعات التي قد تنتج عن قراراتها كما سنراه لاحقاً(21).

ثانياً : الطابع الإداري للقرارات التحكيمية

يرى الفقه الفرنسي أن السلطات الضبط الاقتصادي لا يمكن تصنيفها ضمن الهيئات الإدارية التقليدية(22)، إلا أنها تشكل فئة جديدة ضمن الهيئات الإدارية، والأساس في ذلك هو طبيعة القرارات الصادرة عنها وكذلك اختصاص القضاء الإداري فيما يخص المنازعات المتعلقة بها. وقد أكد مجلس الدولة الفرنسي، الطابع الإداري للسلطات الإدارية المستقلة، وذلك بالإعتماد على طرق الطعن في قراراتها والسلطات المخولة لها والمعترف بها أساساً للسلطات الإدارية التقليدية(23).

(20) FRISON-ROCHE Marie-Anne, « Définition du droit de la régulation économique », in : Marie-Anne Frison-Roche, (s/dir.), Les régulation économiques : légitimité et efficacité, Vol.1, collection Droit et économie de la régulation, Presses de Sciences Po et Dalloz, Paris, 2004, p.07.

(21) راجع المطلب الثاني من المبحث الثاني من الفصل الثاني من هذا البحث، ص 90.

(22) CHEVALLIER Jacques, op. cit., p. 49.

(23) Conseil d'Etat Français, Le juge administratif et les autorités de régulations économique, les dossiers thématiques du conseil d'Etat in : www.conseil-etat.fr.

ومن جانب آخر أكد المجلس الدستوري الفرنسي في قراره رقم 96-378(24)، على أن قرارات سلطات الضبط تدخل ضمن ممارستها لصلاحيات السلطة العامة ذات الطابع الإداري، ولا يعتبر الطابع الإداري لهذه السلطات عائقا لممارسة الاختصاص التحكيمي وفض النزاعات بين الأعوان الاقتصاديين، فهذا الاختصاص ليس حكراً على القاضي.

يدخل الاختصاص التحكيمي المخول لسلطات الضبط المستقلة ضمن أساليب الضبط(25)، فلا يمكن اعتبار سلطات الضبط المستقلة بمثابة هيئات قضائية(26) حين ممارسة اختصاصها التحكيمي، فالقواعد التي تنظم هذا الاختصاص يكون منظماً ضمن قرارات أو أنظمة تصدرها سلطة الضبط تختلف عما نجده أمام القضاء التي تكفل المشرع بوضع نصوص قانونية المتعلقة بإجراءات التقاضي(27)، وتختلف أيضاً عما هو معمول به بالنسبة للتحكيم التقليدي الذي له إجراءات خاصة به(28).

إن من ضمن المبررات التي جعلت الأعوان الاقتصاديين يعرضون نزاعاتهم على تحكيم سلطات الضبط الاقتصادي كان لدواعي السرعة والفعالية والمرونة وما يتصف به أعضاء التحكيم من الخبرة والتخصص في المجال الاقتصادي المعروف بالتعقيد وتداخل

(24) « Considérant que les décisions de l'Autorité de régulation des télécommunications... constituent des décisions exécutoires prises dans l'exercice de prérogatives de puissance publique; », voir : Déc. c.const., N° 96-378 DC du 23/07/1996, Loi de réglementation des télécommunications, Consid., N° 21, in : www.conseil-constitutionnel.fr/

(25) ZOUAÏMIA Rachid, « Les fonctions arbitrales des autorités administratives indépendantes », in: L'exigence et le droit Mélanges en l'honneur du professeur Mohand ISSAD, AJED Édition, Alger, 2011, p.544.

(26) يرى الأستاذ زوايمية رشيد أن سبب تبني الاتجاه الفقهي القائل بالطبيعة القضائية للسلطات الإدارية المستقلة في مجال التحكيم دائما قد خلط بين الوظيفة القضائية وبين الوظيفة التنازعية، حيث أن الوظيفة التنازعية يمكن أن تمارسها هيئات إدارية والعامل المشترك الوحيد بينهما هو موضوع النزاع حيث أن كلاهما يمكنه الفصل فيه، وهو ما يؤكد أن إستعمال تسمية الاختصاص التحكيمي من قبل المشرع ليس لغاية سوى للدلالة على اختصاص السلطات الإدارية المستقلة بالفصل في بعض النزاعات المحددة قانونا وبالنتيجة فإن الاحتكام إلى هذه السلطات لا يعني أن القضاء لم يعد له أي دور في تلك القطاعات، بل يظل حاضرا للفصل في النزاعات التي تخرج من دائرة اختصاص السلطات الإدارية المستقلة وكذلك من خلال فرض رقابته على القرارات الصادرة عنها عند إعمالها وممارستها للاختصاص التحكيمي.

نقلا عن : مخلوف باهية، الاختصاص التحكيمي لسلطات الإدارية المستقلة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2010/2009، ص 119.

(27) ZOUAÏMIA Rachid, Les instruments juridiques de régulation économique en Algérie, Edition Belkeis, Alger, 2012, p.131.

(28) المادتين 1040، 1041 من قانون رقم 09-08 مؤرخ في 2008/02/25، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية،

ج ر عدد 21، الصادر في 2008/04/23 المعدل والمتمم.

المصالح. كما أن القرارات التحكيمية التي تصدر عنها عبارة عن قرارات إدارية ذات طابع خاص قابلة للطعن فيها أمام القضاء الإداري⁽²⁹⁾.

الفرع الثاني

نسبية استقلالية لسلطات الضبط الاقتصادي

إن المقصود بالاستقلالية في مجال السلطات الضبط الاقتصادية، هو تمتعها بنوع من الحرية في اتخاذ القرارات وتوقيع الجزاءات، دون أي تبعية أو رقابة من السلطة التنفيذية. وللبحث عن مظاهر ونسبية استقلالية لسلطات الضبط الاقتصادية ذات الاختصاص التحكيمي لابد من الاعتماد على المعيار العضوي (أولا) والوظيفي (ثانيا).

أولا: من حيث الاستقلالية العضوية لسلطات الضبط الاقتصادي

يقصد بالاستقلالية العضوية خضوع تشكيلة سلطات الضبط لقواعد معينة تستهدف ترسيخ استقلاليتها، من خلال كيفية تشكيلها وطريقة تعيين أعضائها، ومدى قابليتهم للعزل قبل انتهاء عهدهم.

1) تنوع التشكيلة البشرية لأعضائها واقتصار سلطة التعيين على جهة واحدة:

لم يتطرق المشرع الجزائري لا لصفات ولا للمراكز القانونية لأعضاء تشكيلة سلطات الضبط الاقتصادي التي تتمتع باختصاص فض النزاعات عن طريق التحكيم، كسلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية ولجنة ضبط الكهرباء والغاز، سلطة ضبط السمعي البصري، باستثناء لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، فوفقا للمادتين 2 و 3 من المرسوم التنفيذي رقم 94-175⁽³⁰⁾ تتكون من أعضاء يختلف قطاعات انتمائهم أو عملهم،

(29) باستثناء القرارات التحكيمية الصادرة عن غرفة التحكيم للجنة الكهرباء والغاز بواسطة القنوات فهي غير قابلة للطعن كما هو منصوص عليه في المادة 137 من القانون رقم 01-02 مؤرخ في 05/02/2002، المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، ج.ر عدد 08، الصادر في 06/02/2002 المعدل والمتمم.

(30) مرسوم تنفيذي رقم 94-175 مؤرخ في 13/06/1994، يتضمن تطبيق المواد 21 و 22 و 29 من المرسوم التشريعي رقم

93-10 المؤرخ في 23/05/1993 والمتعلق بالبورصة والقيم المنقولة، ج.ر عدد 41، الصادر في 26/06/1994.

كقضاة تابعين لوزارة العدل، وأستاذة تابعين لوزارة التعليم العالي والبحث العلمي، ومحاسبين في المجال المحاسبي، ومن ذوي الخبرة في المجال الاقتصادي والمالي.

يعتبر تعدّد أعضاء سلطة الضبط الاقتصادي، وكذا اختلاف صفتهم وتخصصهم وكفاءتهم مظهرا يضمن الاستقلالية العضوية، لكن يبقى هناك إشكال واحد ألا وهو معايير اختيار الأعضاء، فعدم تقييد السلطة التقديرية للجهة التي تملك صلاحية التعيين من شأنه أن يغلب معايير التبعية والانتماء على حساب معايير الكفاءة والتخصص.

والملاحظ أن سلطة تعيين أعضاء سلطات الضبط الاقتصادي في يد السلطة التنفيذية ممثلة في رئيس الجمهورية، فجميع رؤساء سلطة الضبط يعينون بموجب مرسوم رئاسي، ويعين باقي أعضائها بموجب قرارات تصدر عن الوزير المكلف بالقطاع الذي تنتمي إليه سلطات الضبط الاقتصادي، إضافة إلى تعيين ممثلين عن الوزارات المعنية بالقطاع ضمن التشكيلة الجماعية للهيئة المكلفة بسلطة الضبط⁽³¹⁾.

إن هيمنة السلطة التنفيذية في صلاحية التعيين من شأنها الحد من استقلالية سلطة الضبط الاقتصادي واضمحلال عنصر الاستقلالية⁽³²⁾، على عكس المشرع الفرنسي الذي فرض إجراء جديد لتعيين رؤساء سلطات الضبط، ويتعلق الأمر بضرورة أخذ رئيس الجمهورية رأي اللجان البرلمانية الذي يتخذون قرار بالإجماع وهو الأمر الذي يضيف شفافية في تعيين أعضاء السلطة⁽³³⁾.

إن احتكار صلاحية التعيين من طرف السلطة التنفيذية دون إشراك باقي السلطات ينقص من استقلالية سلطات الضبط الاقتصادي، والاستثناء الوحيد الذي جاء به المشرع

(31) زوايمية رشيد، "أزمة سلطات الضبط المستقلة في القانون الجزائري"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 12

العدد 03، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2021، ص 21.

(32) بالرجوع إلى المادة 87 من قانون 04-14 المتعلق بالسمعي البصري فهي تنص على وجوب تقديم تقرير كل 3 أشهر للسلطات التي لها صلاحية التعيين كما على السلطة الضبط إفادة الوزير المكلف بكل معلومة يطلبها دون استثناء وهو ما يتنافى مع مبدأ التحفظ والسر المهني وهو ما ينقص استقلالية سلطة ضبط السمعي البصري.

(33) عمورة عيسى، تدخل السلطات العمومية في الحقل الاقتصادي بين الشرعية والفعالية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2021/2020، ص 356.

يخص تعيين أعضاء سلطة الضبط السمي البصري التي يقترح مجلس الأمة عضوين غير برلمانيين ولمجلس الشعبي الوطني أيضا اقتراح عضوين غير برلمانيين⁽³⁴⁾.

2) تحديد مدة العهدة وتكريس مبدأ الحياد:

يعتبر تحديد مدة عهدة رئيس سلطة ضبط الاقتصادي وأعضائها من بين إحدى الركائز الهامة والمعتمد عليها، قصد إبراز طابع الاستقلالية من الناحية العضوية إذ لا يمكن للسلطة التنفيذية التي بيدها صلاحية التعيين من إنهاء مهامهم قبل انتهاء العهدة. وتتراوح مدة العهدة ما بين 3 إلى 6 سنوات حسب كل سلطة، فتقدر بأربع سنوات لأعضاء لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، وبسنة سنوات بالنسبة لأعضاء سلطة ضبط السمي البصري، وحدد عهدة أعضاء سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية بـ 3 سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة⁽³⁵⁾. ويعد نظام العهدة ضمان للاستقلالية أعضائها إن كانت غير قابلة للتجديد⁽³⁶⁾.

كرس المشرع مبدأ الحياد المتمثل خصوصا في نظام التنافي⁽³⁷⁾، حيث فرض على أعضاء تشكيلة سلطة الضبط الاقتصادي قاعدة عدم ازدواج الوظيفة⁽³⁸⁾ معتمدا في ذلك على الأمر رقم 01-07 المحدد لحالات التنافي والامتناع⁽³⁹⁾.

ثانيا: من حيث الاستقلالية الوظيفية للسلطات الضبط الاقتصادي

من بين أهم المؤشرات التي تبين استقلالية سلطات الضبط الاقتصادي هو الجانب الوظيفي لها كاعتراف المشرع الجزائي بالاستقلال المالي والإداري، إلى جانب وضعها لنظامها الداخلي، وتمتعها بالشخصية المعنوية⁽⁴⁰⁾.

(34) المادة 57 من قانون رقم 04-14، يتعلق بالنشاط السمي البصري، سالف الذكر.

(35) المادة 20 من قانون رقم 04-18، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، سالف الذكر.

(36) KHELLOUFI Rachid, "Les institutions de régulation en droit algérien", Idara, N°28, Alger, 2004, p. 98.

(37) فنظام التنافي يظهر عند ازدواج الوظيفي بحيث تكون وظيفة الشخص سواء أكانت عمومية أو خاصة مع أي نشاط مهني وأية إنابة انتخابية، بالإضافة إلى امتناع امتلاك أعضاء سلطة الضبط مصالح بصفة مباشرة أو غير مباشرة بالقطاع الذين يزاولون نشاطهم كأعضاء لدى سلطة الضبط.

(38) عمورة عيسى، مرجع سابق، ص 358.

(39) أمر رقم 01-07 مؤرخ في 2007/03/01، يتعلق بحالات التنافي والالتزامات الخاصة ببعض المناصب والوظائف، ج.ر عدد 16، الصادر في 2007/03/07.

1) الشخصية المعنوية:

اعترف المشرع الجزائري بالشخصية المعنوية لسلطات الضبط الاقتصادي بعدما كان يتجاهلها حيث قام بإنشاء بعض سلطات الضبط كلجنة تنظيم ومراقبة البورصة دون أن يمنح الشخصية المعنوية وتراجع عن هذا الموقف في تعديل 2003⁽⁴¹⁾، فمنح الشخصية المعنوية للسلطات الضبط الاقتصادي يعد هذا مظهرا من مظاهر الاستقلالية الوظيفية⁽⁴²⁾، تترتب عنها من نتائج وآثار كأهلية التقاضي والتعاقد، وتحمل المسؤولية⁽⁴³⁾.

2) الاستقلال المالي والإداري :

اعترف المشرع الجزائري لجميع سلطات الضبط الاقتصادي التي خول لها صلاحية التحكيم بالاستقلال المالي الذي يعتبر ركيزة أساسية للاستقلال الوظيفي، ويتمثل الاستقلال المالي في استقلالية من حيث الموارد المالية للسلطة ومن حيث التسيير، فميزانية السلطات الضبط تقتطع من ميزانية الدولة حسب كل قطاع، إضافة إلى الأتاوى التي يدفعها المتعامل لسلطة ضبط الاقتصادي، نظير الخدمات التي تقدمها هذه الأخيرة لهذا المتعامل كطلب التحكيم أو طلب اعتماد أو ترخيص⁽⁴⁴⁾.

(40) ZOUAÏMIA Rachid, « Les fonctions répressives des autorités administratives indépendantes statuant en matière économique », op.cit., p. 17.

(41) المادة 20 من قانون رقم 04-03 مؤرخ في 2003/02/17، يعدل ويتمم المرسوم التشريعي رقم 93-10 المؤرخ في 1993/05/23 والمتعلق ببورصة القيم المنقولة المعدل والمتمم، ج.ر عدد 11، الصادر في 2003/02/19. راجع: واعراب عبد المجيد، تواتي نصيرة، "دور الوسائل القانونية في تكريس مبدأ استقلالية سلطات الضبط في شقها الوظيفي"، المجلة الإفريقية للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 6، العدد 1، جامعة أحمد دراية أدرار، 2022، ص291.

(42) ZOUAÏMIA Rachid, Droit de la régulation économique, BERTI éditions, Alger, 2006, p.58. راجع أيضا: سعيود محمد الطاهر، "استقلالية سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية في ظل أحكام قانون 04/18" مجلة الدراسات حول القاعدة القانونية، مجلد 04، العدد 01، مخبر القاعدة القانونية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2020، ص 49.

(43) حدري سمير، "السلطات الإدارية المستقلة وإشكالية الاستقلالية"، مجلة إدارة، المجلد 19، العدد 02، المدرسة الوطنية للإدارة، الجزائر، 2009، ص 25. راجع أيضا : واعراب عبد المجيد، تواتي نصيرة، مرجع سابق، ص 293-295. (44) كالاتاوى التي تفرضها سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية، المادة 28 من قانون 04-18 سالف الذكر.

راجع أيضا : مرابط عبد الوهاب، مرجع سابق، ص 140.

ويظهر استقلال السلطات الضبط الاقتصادي في الجانب الإداري، في كونها تقوم بتحديد مهام المستخدمين وتصنيفهم وتحديد رواتبهم، والعمل على تنسيق بين المصالح الإدارية والتقنية يكون تحت سلطة رئيسها أ والمدير العام.

تعتمد سلطات الضبط من حيث مواردها على إعانات التسيير التي تخصص لها من ميزانية الدولة، مما يؤدي بالدولة ممثلة في السلطة التنفيذية إلى ممارسة نوع من الرقابة على هذه الإعانات، كما تتولى مهمة تحديد قواعد الأتاوى وحسابها بموجب مراسيم تنفيذية وهذا يعد تدخلا في الاختصاص التنظيمي التي تتمتع به معظم سلطات الضبط الاقتصادية.

ففي لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها مثلا صدر مرسوم تنفيذي رقم 170-98⁽⁴⁵⁾ المتعلق بتحديد الأتاوى التي تحصل عليها لجنة تنظيم عملية البورصة ومراقبتها من الخدمات والأعمال التي تقدمها، وحدد وزير المالية نسبة عمولة⁽⁴⁶⁾، وهذه المسائل تدخل في صميم استقلال المالي للجنة.

3) استقلالية سلطات الضبط الاقتصادي في وضع نظامها الداخلي وخضوع قراراتها لموافقة الوزير المكلف بالقطاع:

لم ينظم المشرع الجزائري مسألة وضع النظام الداخلي وترك الأمر لكل سلطات الضبط لوضع نظامها الداخلي وتحديد كيفية سير السلطة وطريقة عملها⁽⁴⁷⁾، كما هو الشأن

(45) مرسوم تنفيذي رقم 170-98 مؤرخ في 1998/05/20، يتعلق بالأتاوى التي تحصلها لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، ج.ر عدد 34، الصادر في 1998/05/24.

راجع أيضا : تواتي نصيرة، ضبط سوق القيم المنقولة الجزائري - دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص القانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013/2012، ص 143.

(46) قرار وزير المالية مؤرخ في 1998/08/02، يتضمن تطبيق المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 170-98 مؤرخ في 1998/05/20، يتعلق بالأتاوى التي تحصلها لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، ج.ر عدد 70، الصادر في 1998/09/20.

(47) عمورة عيسى، مرجع سابق، ص 361-362 .

راجع أيضا : قوراري مجدوب، سلطات الضبط في المجال الاقتصادي لجنة تنظيم ومراقبة البورصة وسلطة ضبط البريد والمواصلات نموذجين، مذكرة لنيل شهادة الماجستير قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2010/2009، ص 78.

بالنسبة للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها(48)، وأمر نفسه بالنسبة لمجلس سلطة الضبط البريد والاتصالات الإلكترونية(49) وسلطة ضبط السمعى البصري(50).

كما خول المشرع لبعض سلطات الضبط الاقتصادي اختصاص التنظيم كما هو الشأن بالنسبة للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها. فلها صلاحية ممارسة السلطة التنظيمية عن طريق إصدار الأنظمة لكن بعد موافقة وزير المالية عليها(51)، لتنتشر في الجريدة الرسمية مشفوعة بقرار وزير المالية المتضمن الموافقة عليها، ونخلص إلى أن اللجنة لا تتمتع بالسلطة التنظيمية بمعناها الحقيقي، فهي مرهونة بموافقة للسلطة التنفيذية في هذا الجانب.

نفس الشيء بالنسبة لسلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية أين تخضع قراراتها كقرار التراخيص استغلال شبكات الإلكترونية للموافقة الوزير الأول(52)، كما يخضع دفتر الشروط إلى الموافقة من قبل الوزير المكلف بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية والتكنولوجية والرقمنة(53).

على الرغم من مظاهر الاستقلالية التي نص عليها المشرع الجزائري لسلطات الضبط الاقتصادي في المجالين العضوي والوظيفي، إلا أنه غالبا ما تصطدم بعراقيل وقيود تنقص في كثير من الأحيان هذه الاستقلالية إذا لم نقل تعدمها، ويعود ذلك إلى هيمنة وتدخل بشكل مباشر أو غير مباشر السلطة التنفيذية.

(48) المادة 26 المرسوم التشريعي رقم 93-10، متعلق ببورصة القيم المنقولة، سالف الذكر.

(49) المادة 24 من قانون رقم 18-04، يتعلق بالبريد والاتصالات الإلكترونية، سالف الذكر.

(50) المادة 55 من قانون رقم 14-04 يتعلق بالنشاط السمعى البصري، سالف الذكر.

(51) المادة 01 من المرسوم التنفيذي رقم 96-102 مؤرخ في 11/03/1996، المتضمن تطبيق المادة 32 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، المؤرخ في 23/05/1993، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج ر عدد 18، صادرة في 20/03/1996.

(52) مرسوم تنفيذي رقم 20-61 مؤرخ في 15/03/2020، يتضمن الموافقة رخصة لإقامة واستغلال شبكة مفتوحة للجمهور للاتصالات الشخصية النقالة العالمية عبر السوائل من نوع GMPCS ولتوفير خدمات الاتصالات الإلكترونية للجمهور الممنوحة على سبيل التنازل لشركة "اتصالات الجزائر الفضائية شركة ذات أسهم"، وتجديدها، ج.ر عدد 17، الصادر في 28/03/2020.

(53) أنظر مثلا قرار مؤرخ في 07/03/2019 يتضمن الموافقة على دفتر الشروط المتعلقة بتوفير الخدمات الشاملة للاتصالات الإلكترونية لتغطية مناطق محصورة لولاية تندوف، بشبكة مواصلات سلكية و لاسلكية نقالة من خلال إنجاز شبكه 17 محطة قاعدية الموكلة للمعامل اتصالات الجزائر للهاتف النقال شركة ذات أسهم، ج.ر عدد 72، الصادر في 27/11/2019.

من خلال ما سبق يتضح الاستقلالية الشكلية التي منحها المشرع لسلطات الضبط، من خلال مجموعة من الأحكام قانونية المنسوخة في كثير من الحالات من تشريعات دول أخرى، وتدخله من جهة ثانية بإضافة أحكام تضيف نوع من التبعية للسلطة التنفيذية، ما جعلها تؤثر سلباً على الاستقلالية وإفراغها من محتواها (54).

(54) داود منصور، "الاستقلالية العضوية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي والمالي في الجزائر"، مجلة المعيار، مجلد 4، العدد 8، جامعة تيسمسيلت، 2013، ص 146.

المطلب الثاني

تمييز الاختصاص التحكيمي لسلطات الضبط الاقتصادي

عن التحكيم التقليدي

إن وحدة الهدف للوظيفة التحكيمية المسندة لبعض سلطات الضبط الاقتصادي والتحكيم التقليدي المتمثل في حل النزاع بأسرع وقت، لا يعني بالضرورة أن كلا الآليتين لفض النزاع لهما نفس الأحكام وتضبطهما نفس القواعد القانونية. فالوظيفة التحكيمية تخضع لقواعد مرنة مستمدة من سلطات الضبط، لا تعتمد على اتفاق الأطراف لانعقادها وتنتهي بقرار تحكيمي، عكس التحكيم التقليدي الذي يستمد اختصاصه من اتفاقية التحكيم وينتهي بحكم تحكيمي يخضع لقانون الدولة المطالب اعتماده وتنفيذه⁽⁵⁵⁾ لاسيما لقانون الإجراءات المدنية والإدارية (الفرع الأول).

وبالتالي نجد أن الوظيفة التحكيمية التي أوكلت للسلطات الضبط الاقتصادي طرحت إشكالا جوهريا في تكييف الاختصاص التحكيمي هل يعد اختصاص مكمل أو منافس للقضاء من جهة، ومن جهة أخرى هل يعد وسيلة ضبط أو وسيلة بديلة لحل النزاع (الفرع الثاني).

الفرع الأول

مظاهر تمييز تحكيم سلطات الضبط عن التحكيم التقليدي

يتطابق كل من الاختصاص التحكيمي لسلطات الضبط الاقتصادي والتحكيم التقليدي، من كونهما وسيلة قانونية بديلة تهدف إلى حل نزاع خارج نطاق قضاء الدولة، و يختلفان في

(55) مرسوم رقم 233-88 مؤرخ في 1988/11/05، يتضمن الانضمام بتحفظ إلى الاتفاقية التي صادق عليها مؤتمر الأمم المتحدة في نيويورك بتاريخ 10 يونيو سنة 1958 والخاصة باعتماد القرارات التحكيمية الأجنبية وتنفيذها، ج.ر. عدد 48، الصادر في 1988/11/23.

عدة أوجه، فسلطات الضبط الاقتصادي تعتمد على قواعد مرنة وبسيطة هي من تنشئها، عكس التحكيم التقليدي الذي بالرغم من اتفاق الأطراف على القواعد والقانون الواجب التطبيق⁽⁵⁶⁾ إلا أن إطاره العام يخضع لقانون الإجراءات المدنية والإدارية⁽⁵⁷⁾.

ويظهر الاختلاف أيضا بين التحكيم التقليدي والاختصاص التحكيم لسلطات الضبط من خلال مصدرهما (أولا)، وتدخل القاضي في الخصومة التحكيمية (ثانيا)، ومن حيث القوة الملزمة لكل من الحكم التحكيمي والقرار التحكيمي (ثالثا)، والطعن فيها (رابعا).

أولا : من حيث المصدر

يعد مبدأ سلطان الإرادة المترجم في اتفاق التحكيم مصدرا لانعقاد التحكيم التقليدي، إذ تعد إرادة الأطراف المحتكمين منشأة لهيئة التحكيم⁽⁵⁸⁾، ويأخذ اتفاق التحكيم صورتين، إما صورة شرط التحكيم وهو اتفاق يلتزم الأطراف بعرض النزاعات التي قد تنشأ عن تنفيذ العقد على التحكيم أو على صورة اتفاق إذ يقبل بموجبه الأطراف عرض نزاع سبق نشوؤه على التحكيم⁽⁵⁹⁾.

عكس الاختصاص التحكيمي للسلطات الضبط الاقتصادي الذي مصدره القانون، وينتفي عنصر رضا الأطراف لعرض النزاع عليه، فلمتعامل الاقتصادي الحق في إخطار هيئة التحكيمية ولو لم يرضى الطرف الآخر بهذا التحكيم، وأحسن مثال على ذلك القرارات التحكيمية الصادرة عن سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية⁽⁶⁰⁾.

(56) صلاح الدين جمال الدين، دور أحكام التحكيم في تطوير حلول مشكلة تنازع القوانين، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004، ص 50.

(57) المواد من 1006 إلى 1061 من ق.إ.م.و.

(58) السيد الحداد حفيظة، الاتجاهات المعاصرة بشأن اتفاق التحكيم، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2001، ص 13-15.

(59) المادتين 1007، 1011 من ق.إ.م.و.

(60) voir par exemple la décision n° 01 du 09 Janvier 2007, relative au litige en matière de publicité comparative entre WTA et OTA , dans laquelle l'ARPT se déclare compétente pour connaître le litige.

Dans cette décision OTA émet une réserve à la recevabilité d'une telle saisine car les textes indiquant clairement qu'une saisine est destinée à arbitrer un litige entre opérateurs.

Or, WAT a déposé sa saisine avant que OTA recevrait leurs courriers et puisse crier un litige.

Pour ce là OTA considérer cette saisine irrecevable puisque aucun litige est né lors du dépôt de la saisine. Mais malgré ça le conseil de l'autorité est déclaré compétent de connaître le litige exposé.

يخضع تعيين المحكم للإرادة المشتركة للأطراف المتنازعة (61) سواء كان تحكيم حر أو تحكيم مؤسساتي، فيتوجب اتفاق الطرفين على هذه المسألة الأساسية، عكس الاختصاص التحكيم لسلطات الضبط الذي لا يكون للأطراف حرية اختيار المحكمين.

ثانيا : من حيث تدخل القاضي في الخصومة التحكيمية

لم ينص المشرع على أي تدخل للقاضي أثناء عرض النزاع على الأجهزة التحكيمية التابعة لسلطات الضبط الاقتصادي وهذا يعود لخصوصية الاستقلالية التي تتمتع بها سلطات الضبط، عكس التحكيم التقليدي الذي يتدخل القاضي أثناء سير الخصومة التحكيمية باتخاذ عدة تدابير وأوامر يصدرها في حالة خلاف بين الأطراف المتنازعة، سواء ما تعلق منها بتشكيل محكمة التحكيم نظرا لصعوبة تشكيلها أو بسبب بطلان شرط التحكيم ليتدخل رئيس المحكمة لتعيين المحكمين (62)، كما يتدخل القاضي في حالة رد أحد المحكمين (63)، أو في حالة انتهاء المدة الممنوحة للمحكمين لتمديد المدة في حالة عدم وجود اتفاق (64)، ويجوز لأحد الأطراف تقديم طلب إلى رئيس المحكمة لاتخاذ تدبير مؤقت تحفظي لتقديم ضمانات ملائمة ضد أحد الأطراف المتنازعة (65).

ثالثا : من حيث القوة الإلزامية للقرار التحكيمي وحكم التحكيم

إن القرار التحكيمي الصادر عن سلطة الضبط الاقتصادي هو قرار ملزم واجب التنفيذ، ويتجلى ذلك فيما نصت عليه النصوص القانونية المنشئة لسلطات الضبط المخول لها سلطة التحكيم وتسوية النزاعات، فمنها ما نصت صراحة على عدم قابلية قراراتها صادرة عن هيئة التحكيمية للطعن فهي واجبة التنفيذ كما هو الحال بالنسبة للجنة الكهرباء والغاز (66)،

(61) المادة 1041 من ق.إ.م.وا.

(62) المادتين 1009، 1041 من ق.إ.م.وا.

(63) المادة 1016 من ق.إ.م.وا.

راجع أيضا : سومر سيليا، مالك صارة، تدخل القاضي الوطني في الخصومة التحكيمية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2020/2019، ص 17 - 23.

(64) المادة 1018 من ق.إ.م.وا.

(65) المادتين 1046، 1048 من ق.إ.م.وا.

(66) المادة 137 من قانون رقم 02-01، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز، سالف الذكر، إذ تنص على أنه : "قرارات غرفة التحكيم غير قابلة للطعن فيها، وبهذه الصفة فهي واجبة التنفيذ"

أو نصت على أن الطعن ضد قرارات سلطة ضبط ليس له أثر موقف كما هو الحال بالنسبة لقرارات مجلس سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية⁽⁶⁷⁾، ومنها ما يستشف ضمناً من سكوت المشرع على عدم خضوع قرارات سلطة الضبط في المجال التحكيمي لمبدأ وقف التنفيذ حين الطعن فيها ما يفيد أنها تخضع لمبدأ التنفيذ الفوري⁽⁶⁸⁾، كما هو الحال بالنسبة للجنة تنظيم عملية البورصة ومراقبتها حيث نصت عن مبدأ وقف التنفيذ فقط في الاختصاص التنظيمي حالة حصول طعن قضائي ضد أية لائحة تنظيمية، ولم تنص على هذا المبدأ بخصوص الطعن ضد القرارات الصادرة عن الغرفة التأديبية والتحكيمية⁽⁶⁹⁾.

أما بالنسبة لحكم التحكيم التقليدي فلا يمتلك القوة الإلزامية التي يكسبها القرار التحكيمي فور صدوره، إذ أن حكم التحكيم الداخلي لا يمكن تنفيذه إلا بموجب أمر من رئيس المحكمة الذي يتولى إتمام حكم التحكيم بالصيغة التنفيذية⁽⁷⁰⁾، أما حكم التحكيم الدولي فعلى الطرف الذي يهمله التعجيل أن يطلب الاعتراف بالحكم التحكيمي⁽⁷¹⁾ لكي يتسنى له طلب تنفيذه على التراب الوطني بموجب أمر يمهر الحكم بالصيغة التنفيذية الجزائرية⁽⁷²⁾.

رابعا : من حيث الطعن في القرار التحكيمي وحكم التحكيم

أجاز قانون الإجراءات المدنية والإدارية الطعن أمام القضاء العادي في حكم التحكيم داخليا كان أو دوليا، فخصص أحكاما تخص طعن في أحكام التحكيم الداخلي عن طريق الاعتراض الغير خارج عن الخصومة⁽⁷³⁾ أو الاستئناف خلال شهر من تاريخ النطق بها⁽⁷⁴⁾ أو الطعن بالنقض ضد القرارات الفاصلة في الاستئناف⁽⁷⁵⁾. أما أحكام التحكيم التجاري

(67) المادة 22 من قانون رقم 04-18 سالف الذكر إذ تنص على أنه : "يمكن أن تكون قرارات مجلس سلطة الضبط موضوع طعن غير موقف للتنفيذ أمام مجلس الدولة في أجل شهر واحد ابتداء من تاريخ تبليغها "

(68) فتحي وردية، "عن وقف تنفيذ قرارات السلطات الإدارية المستقلة"، مجلة الحقوق والحريات، المجلد 05، العدد 02، مخبر الحقوق والحريات في الأنظمة المقارنة، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2019، ص 162.

(69) المادتين 33 و 57 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 سالف الذكر.

(70) المواد 1035، 1036، 1037 من ق.إ.م.و.إ.

(71) المواد 1051، 1052، 1053 من ق.إ.م.و.إ.

(72) المادة 1054 من ق.إ.م.و.إ.

(73) المادة 1032 من ق.إ.م.و.إ.

(74) المادة 1033 من ق.إ.م.و.إ.

(75) المادة 1034 من ق.إ.م.و.إ.

الدولية فإن كانت صادرة في الجزائر فيحق الطعن فيه بالبطلان خلال شهر من تاريخ التبليغ⁽⁷⁶⁾، وإن كان حكم التحكيم الدولي صادر عن دولة أخرى، فيحق الاستئناف في أوامر رفض الاعتراف أو رفض التنفيذ الصادرة عن المحاكم الجزائرية خلال شهر من تاريخ التبليغ⁽⁷⁷⁾، كما يجوز الطعن بالنقض في القرارات الفاصلة في هذا الاستئناف⁽⁷⁸⁾.

يظهر من خلال ما سبق أن الطعن ضد أحكام التحكيم التقليدي حددت القواعد العامة لقانون الإجراءات المدنية والإدارية كل الإجراءات الخاصة به كالجهة الطعن ومواعيده وأوجه للطعن وآثاره، في حين أن الطعن ضد القرارات التحكيمية الصادرة عن سلطات الضبط الاقتصادي فالقوانين الخاصة المنشئة لها هي التي حددت مسألة الطعن من عدمه وميعاده، فتختلف إمكانية الطعن من سلطة ضبط لأخرى، فقانون رقم 01-02 المتعلق بالكهرباء والغاز عبر القنوات نص على عدم قابلية الطعن⁽⁷⁹⁾، ومن جهة ثانية نص قانون رقم 04-18 المتعلق البريد والاتصالات الإلكترونية على جواز الطعن وتحديد ميعاد رفع دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة⁽⁸⁰⁾.

الفرع الثاني

الازدواجية الوظيفية للاختصاص التحكيمي لسلطات الضبط الاقتصادي

أثار الدور الذي يلعبه الاختصاص التحكيمي لسلطات الضبط الاقتصادي في الفصل في النزاعات جدلاً بخصوص علاقته باختصاص القضاء، فهي علاقة تكامل بينه وبين اختصاص القاضي، أم ينتج عنه تنافس بين اختصاص الهيئتين، أو أن الاختصاص التحكيمي له اختصاص مانع يقضي القضاء من النظر في النزاعات التي تؤول له ؟ (أولاً).

(76) المادة 1058 من ق.إ.م.و.إ.

(77) المواد 1055، 1056، 1057 من ق.إ.م.و.إ.

(78) المادة 1061 من ق.إ.م.و.إ.

(79) المادة 137 من القانون رقم 02-01، المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز، سالف الذكر.

(80) المادة 22 من قانون رقم 04-18 سالف الذكر تنص على جواز الطعن في قرارات مجلس سلطة الضبط البريد والاتصالات الإلكترونية أمام مجلس الدولة خلال شهر واحد ابتداء من تاريخ تبليغها

لمزيد من التفصيل حول اختصاصات مجلس الدولة، راجع: معاشو عمار، "تشكيل واختصاصات مجلس الدولة"، مجلة

مجلس الدولة، العدد 04، مجلس الدولة بمشاركة منشورات الساحل، الجزائر، 2004، ص 58.

نص قانون الإجراءات المدنية والإدارية على الوسائل بديلة لحل النزاع، مما أثار تساؤلاً حول مكانة الاختصاص التحكيمي أهو وسيلة ضبط أو وسيلة بديلة لحل النزاع، أم أنه يحتفظ بالصفة الازدواجية من وسيلة بديلة للنزاع ووسيلة ضبط في نفس الوقت (ثانياً).

أولاً : الاختصاص التحكيمي مكمل ومنافس لاختصاص القضاء

1) الاختصاص التحكيمي مكمل لاختصاص القضاء :

إن القاضي هو صاحب الاختصاص الأصلي ينظر في حل النزاعات التي تعرض عليه، عكس النزاعات التي تطرح على التحكيم لدى سلطة ضبط فقيدها المشرع من حيث الموضوع والأطراف، فتختص الغرفة التأديبية والتحكيمية لدى لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها مثلاً بالنظر في النزاعات التي يكون موضوعها تفسير القوانين، لكن النزاعات التي يكون موضوعها تطبيق القوانين يعود الاختصاص بها للقضاء⁽⁸¹⁾، أما غرفة التحكيم لدى لجنة الكهرباء والغاز فإنها تتولى الفصل في الخلافات التي تنشأ بين المتعاملين الاقتصاديين ماعدا تلك المتعلقة بالحقوق والالتزامات التعاقدية يعني ذلك أن يؤول الاختصاص النظر فيها للقاضي⁽⁸²⁾.

والوجه التكاملي الآخر بين الاختصاص التحكيمي لسلطات الضبط وبين اختصاص القضاء يتمثل في أن قرارات التحكيم الصادرة عن الغرفة التحكيمية للسلطة الضبط المختصة تكون قابلة للطعن ولرقابة القاضي فأى تعديل يطرأ على القرار يكون بمثابة مشاركة القاضي في العمل الضبطي للسلطة⁽⁸³⁾. تظهر أوجه التكامل أيضاً في الاختصاص الاستشاري الذي تتقدم به سلطات الضبط بأرائها إلى الجهات القضائية⁽⁸⁴⁾.

(81) حميل نواره، عمليات بورصة القيم المنقولة في النظام القانوني الجزائري والقوانين المقارنة، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2003/2002، ص 99.

(82) المادة 133 من القانون رقم 01-02، المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، سالف الذكر. راجع أيضاً : مخلوف باهية، مرجع سابق ص 41.

(83) تقار مختار، تراجع الدور القضائي في مجال الضبط الاقتصادي في ظل التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة غرداية، 2020/2019، ص 171.

(84) تظهر علاقة التكامل في استشارة الجهة قضائية لسلطات الضبط الاقتصادي كما هو الشأن بالنسبة لسلطة ضبط السمعي البصري حيث تبدي رأيها بناء على طلب أية جهة قضائية في كل نزاع راجع المادة 55 من قانون رقم 04-04 المتعلق بالنشاط السمعي البصري، سالف الذكر.

(2) الاختصاص التحكيمي منافس ومقصي لاختصاص القضاء :

يعد الاختصاص التحكيمي التي خصت به بعض سلطات الضبط الاقتصادي من أهم الوسائل البديلة للفصل في النزاعات لتخفيف العبء على القضاء، لما تتسم به من قدرة على مواكبة وتيرة التطور التي يعرفها الجانب الاقتصادي، وتخصص للفصل في المنازعات الاقتصادية شديدة التعقيد، فهي قادرة على ملائمة والتكيف مع هذا الوضع نظرا للكفاءة التي يحظى بها أعضائها في مواجهة هذه المسائل⁽⁸⁵⁾، والذي ينتج عن ذلك خلق نوع من التنافس بين الاختصاص التحكيمي لسلطات الضبط واختصاص القاضي.

ونظرا للمزايا العديدة التي ينفرد بها الاختصاص التحكيمي ويفتقدها القضاء العادي يجعلها تساهم في اختيار توجه الأطراف إلى الاختصاص التحكيمي بدلا من القضاء، وتتمثل هذه المزايا في سرعة الفصل في النزاع وقلة لتكاليف والأعباء وبساطة الإجراءات مع ضمان استمرارية العلاقة بينهم ولو نسبيا⁽⁸⁶⁾. غير أن الكلمة الأخيرة تبقى للأطراف في إختيار الطريق الذي يسلكونه إما التقاضي أو التحكيم.

فللأطراف المتنازعة الحرية المطلقة في اختيار عرض نزاعها على سلطة الضبط أو القاضي⁽⁸⁷⁾، إلا ما استثنائه نص قانوني يجعل من اختصاص التحكيمي اختصاص مانع، كحالة نزاع بين المتعاملين بخصوص التوصيل البيئي أو النفاذ أو تقاسم المنشآت والتجوال الوطني أمام مجلس سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية.

وبالرجوع إلى نص المادة 13 فقرة 09 و 10 من القانون رقم 04-18 المتعلق بالبريد والاتصالات الإلكترونية التي تنص على أنه :

"09- الفصل في النزاعات التي تنشأ بين المتعاملين عندما يتعلق الأمر بالتوصيل البيئي والنفاذ وتقاسم المنشآت والتجوال الوطني.

10- تسوية النزاعات التي تنشأ بين المتعاملين المشتركين..."

(85) تقار مختار، مرجع سابق، ص 58.

(86) المرجع نفسه، ص 61.

(87) عكس التحكيم التقليدي حيث يصبح القاضي غير مختص في الفصل إذا كانت الخصومة التحكيمية قائمة أو وجود اتفاقية التحكيم فيما يتعلق بالتحكيم التجاري الدولي، راجع المادة 1045 من ق.إ.م.و.

فالمشرع استعمل لفظ "الفصل" في النزاعات التي تثور بين المتعاملين بخصوص التوصليل البيني أو النفاذ أو تقاسم المنشآت والتجوال الوطني، واستعمل عبارة تسوية لبقية النزاعات ما يفيد أن الفئة الأولى يختص بتسويتها مجلس سلطة الضبط دون القضاء فيما يبقى الاختصاص لكلا الجهازين لبقية النزاعات(88).

ويرجع استثناء اختصاص التحكيم لسلطات الضبط الوارد في المادة المذكورة أعلاه للطابع تقني للنزاع وتخصص سلطة الضبط باعتبار أنها على اتصال دائم بقطاع الاتصالات الإلكترونية، عكس القاضي التقليدي الذي يفقد لتكوين خاص في هذا المجال.

ثانيا : الإختصاص التحكيمي ووظيفة ضبطية ووسيلة بديلة لحل النزاعات

إن الوظيفة التحكيمية لسلطات الضبط الاقتصادي تمتاز بازدواجية وظيفية فهي تعد وسيلة بديلة لحل النزاع، ومن جهة ثانية آلية من آليات الضبط شأنها شأن الاختصاص التنظيمي والاختصاص القمعي والاستشاري التي تمتاز بها سلطات الضبط الاقتصادي(89)، فالطابع السلطوي والشبه القضائي عند الفصل في النزاع بموجب قواعد مرنة مع مراعاة مبدأ الإنصاف والقوة الإلزامية لقراراتها يجعل من الاختصاص التحكيمي هو ممارسة ضبطية.

تعد الوسائل بديلة لحل النزاع كنوع من القضاء الخاص، ووسيلة بديلة عن قضاء الدولة، يتفق فيه الأطراف بمحض إرادتهم الحرة، على اللجوء للتحكيم أو الصلح أو الوساطة لحل فيما قد يثور بينهم من نزاعات في المستقبل، بمقتضى قرار له قيمة قضائية(90). فإذا كان التحكيم كوسيلة بديلة لتسوية النزاعات بعيدا عن الجهات الرسمية فضلا عن تميزه باستقلالية إرادة الأطراف في تعيين المحكمة أو المحكمين، إلا أنه يختلف عن التحكيم أمام سلطات

(88) تقار مختار، مرجع سابق، ص 65.

(89) زوايمية رشيد، "الطرق البديلة لحل النزاعات في مجال الاستثمار : التحكيم أمام سلطات الضبط الاقتصادية"، مجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 59، العدد 01، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، بن يوسف بن خدة، 2022، ص 125.

راجع أيضا : عمورة عيسى، مرجع سابق، ص 404.

(90) تقار مختار، مرجع سابق، ص 59.

الضبط الاقتصادي فهذا الأخير ذو طبيعة خاصة ويظهر ذلك من غياب إرادة أطراف التي تترجم في شكل اتفاقية التحكيم، عكس الاختصاص التحكيمي لسلطات الضبط الذي يقتصر على مجرد إخطارها من قبل المتعامل بصفة انفرادية لتتولى الفصل في النزاع، كما ليس للأطراف الحرية لا في اختيار محكمين ولا الإجراءات المتبعة أمامها كما هو الحال في التحكيم التقليدي⁽⁹¹⁾.

إن ممارسة سلطات الضبط الاقتصادي لوظيفة موكلة للقاضي في مجال تسوية النزاعات، سيؤدي تحول وظيفة الفصل في النزاعات من قضائية لتصبح إدارية نظرا للطابع الإداري للقرارات التحكيمية، وانتقال مثل هذا الاختصاص إلى سلطات الضبط فرضته متطلبات ضبط السوق بعدما كان يمارس من قبل السلطة التنفيذية أو السلطة القضائية⁽⁹²⁾.

(91) صالح لكحل، مدى انسحاب الدولة من الحقل الاقتصادي الجزائري، رسالة لنيل درجة دكتوراه في العلوم تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2017/2018، ص 319.
(92) ZOUAÏMIA Rachid, Les instruments juridiques de la régulations économique en Algérie, op. cit. p. 132.

المبحث الثاني

الإسناد الانتقائي لصلاحيات التحكيم

لسلطات الضبط الاقتصادي

إذا كان اختصاص الفصل في النزاعات يعود للقاضي كاختصاص أصيل، منحه إياه الدستور من جهة، وكرس معه ضمانات كفيلة بتحقيق محاكمة عادلة كالاستقلالية والحياد واحترام حقوق الدفاع، فمن جهة أخرى كرس المشرع الجزائري الاختصاص التحكيمي لعدد محدود من سلطات الضبط الاقتصادي نقلا عن نظيره الفرنسي⁽⁹³⁾ للفصل في النزاعات بين مختلف المتعاملين في الحدود التي نصت عليها قوانين إنشاء هذه السلطات وضمن الشروط والضمانات التي تفرضها هذه الأخيرة⁽⁹⁴⁾.

حيث لقد أوكل الاختصاص التحكيمي في القطاع المالي لكل من لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها وكذا سلطة ضبط الصفقات العمومية (المطلب الأول)، أما في المجال الشبكي نجد سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية ولجنة ضبط الكهرباء والغاز وأخيرا سلطة ضبط السمعي البصري (المطلب الثاني).

المطلب الأول

في المجال المالي والصفقات العمومية

إن بورصة القيم المنقولة بالجزائر سوق حديثة لم يشهدها النظام المالي في القانون الجزائري من قبل، وتعد أهم الهيئات المتدخلة في بورصة القيم المنقولة الجزائرية هي لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها والتي تلعب دور رقابي وضبطي للأسواق المالية، حيث منح لها المشرع الجزائري عدة اختصاصات منها اختصاص تنظيمي يتمثل في إصدار أنظمة

(93) زوايمية رشيد، "الطرق البديلة لحل النزاعات في مجال الاستثمار: التحكيم أمام سلطات الضبط الاقتصادية"، مرجع سابق، ص 118.

(94) خرشي إلهام، السلطات الإدارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف، 2014/2015، ص 266.

واختصاص قمعي يتمثل في توقيع جزاءات، إضافة إلى اختصاص فض النزاع عن طريق التحكيم التي تقوم به الغرفة التأديبية والتحكيمية، فيتم البحث في تشكيلة وطبيعة هذه الغرفة ونطاق التحكيم فيها (الفرع الأول).

أما مجال الصفقات العمومية فتعتبر هذه الأخيرة من أهم العقود الإدارية والوسيلة القانونية التي تستخدمها الدولة لتنفيذ مشاريعها وتجسيد برامجها، من خلال المرسوم الرئاسي رقم 15-247⁽⁹⁵⁾ المنظم للصفقات العمومية الذي كرس مبدأ المساواة والمنافسة الحرة، ومن أجل تحقيق ذلك نص المرسوم سالف الذكر على إنشاء سلطة ضبط خاصة بالصفقات العمومية وخول لها صلاحية التحكيم، غير أن هذه سلطة يكتفئها الغموض بخصوص تشكيلة ومهامها ونطاق التحكيم فيها (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الغرفة التأديبية والتحكيمية للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها

لدراسة تنظيم الغرفة التأديبية والتحكيمية التابعة لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها يتطلب منا الرجوع إلى تنظيم والطبيعة القانونية لهذه اللجنة باعتبارها إحدى السلطات الضبط الاقتصادي المكلفة بالتحكيم في بعض النزاعات (أولا) ثم نتطرق إلى تشكيلة وطبيعة الغرفة التأديبية والتحكيمية (ثانيا) ومجال تحكيمها (ثالثا).

أولا : تنظيم لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها

أنشئت لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-10 المادة 20 منه ⁽⁹⁶⁾ التي تنص على أنه :

" تُنشأ لجنة لتنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، وتتكون من رئيس وستة أعضاء".

(95) مرسوم رئاسي رقم 15-247 مؤرخ في 2015/09/16، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج.ر عدد 50، الصادر في 2015/09/20.
(96) مرسوم تشريعي رقم 93-10، يتعلق ببورصة والقيم المنقولة، سالف الذكر.

لم يبين المشرع في هذا النص الطبيعة القانونية للجنة، غير أن تدارك ذلك في قانون رقم 04-03 المعدل للمرسوم التشريعي رقم 93-10 بموجب المادة 12 المعدلة والمتممة للمادة 20 من المرسوم التشريعي لسنة 1993 وأصبحت تنص على أنه:

"تؤسس سلطة ضبط مستقلة لتنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، وتتكون من رئيس وستة (6) أعضاء."

وبهذا النص المعدل حدد المشرع الجزائري بشكل صريح الطبيعة القانونية للجنة على أنها سلطة الضبط تتمتع بالشخصية المعنوية والإستقلال المالي. كما بينت هذه المادة تشكيلة هذه اللجنة حيث تتكون من رئيس⁽⁹⁷⁾ وستة أعضاء⁽⁹⁸⁾ يمثلون عدة قطاعات قريبة من المجال المالي والبورصي ويعينون حسب تخصصهم ومؤهلاتهم⁽⁹⁹⁾، لكن حصر سلطة تعيين رئيسها وأعضائها في يد السلطة التنفيذية يطرح تساؤل حول إستقلالية هذه اللجنة ؟

فمن الناحية القانونية إستقلالية السلطة الضبط يعني عدم خضوعها لا للرقابة الرئاسية ولا للوصاية الإدارية، سواء كانت هذه السلطة متمتعة بالشخصية المعنوية أم لا، لأن هذا العنصر لا يعد معيارا حاسما للحكم على إستقلالية السلطة الإدارية المستقلة⁽¹⁰⁰⁾.

(97) يعين الرئيس لمدة 4 سنوات بموجب مرسوم تنفيذي يتخذ من مجلس الحكومة بإقتراح من وزير المالية وتنتهي مهامه بالطريقة نفسها وفقا لأحكام المادتين 2 و 3 من المرسوم التنفيذي رقم 94-175، سالف الذكر. لكن عمليا يعين بموجب مرسوم رئاسي ويكون رئيس الجمهورية قد استولى على صلاحيات رئيس الحكومة، أنظر: مرسوم رئاسي، مؤرخ في 2008/06/01، يتضمن تعيين رئيس تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، ج.ر عدد 29، الصادر في 2008/06/04. (98) يعين الأعضاء الستة بموجب قرار من وزير المالية طبقا لأحكام المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 94-175 سالف الذكر، ويختارون وفقا لقدراتهم في المجالين المالي والمصرفي لمدة 4 سنوات طبقا لأحكام المدة 22 من قانون رقم 04-03 السالف الذكر، ويتم توزيعهم كالآتي :

- قاضي يقترحه وزير العدل،
- عضو يقترحه الوزير المكلف بالمالية،
- أستاذ جامعي يقترحه الوزير المكلف بالتعليم العالي،
- عضو يقترحه محافظ بنك الجزائر،
- عضو مختار من بين المسيرين للأشخاص المعنويين المصدرة للقيم المنقولة،
- عضو يقترحه المصف الوطني للخبراء المحاسبين ومحافظي الحسابات والمحاسبين المعتمدين.

راجع: القرار الصادر عن وزير المالية المؤرخ في 2022/04/30، يتضمن تعيين أعضاء لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، ج.ر عدد 45، الصادر بتاريخ 2022/06/29.

(99) أيت مولود فاتح، حماية الادخار المستثمر في القيم المنقولة في القانون الجزائري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2012/2011، ص 162.

(100) ZOUAÏMIA Rachid, Les autorités administratives indépendantes et la régularisation économique en Algérie, Edition Houama, Alger, 2005, p.25.

وبالرجوع إلى لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة التي تجمع السلطات الثلاث، لكن بالتمعن في هذه السلطات يظهر أن اللجنة لا تنفرد بممارستها جميعا إنما تتقاسم السلطة التنظيمية مع السلطة التنفيذية حيث تتدخل الحكومة في ممارسة السلطة التنظيمية سواء بطريقة مباشرة أو غير مباشرة⁽¹⁰¹⁾، وإمكانية حلول السلطة التنفيذية محل اللجنة في حالة العجز أو القصور⁽¹⁰²⁾. كما تتقاسم السلطة الرقابية مع هيئات أخرى مثل اللجنة المصرفية⁽¹⁰³⁾. وهذا التدخل -سلطة التنفيذية- والتداخل -تداخل صلاحيات مع اللجنة المصرفية- له أثر سلبي على عمل اللجنة ومن شأنه أن يضعف من استقلاليتها⁽¹⁰⁴⁾.

ثانيا : تنظيم غرفة التأديبية والتحكيمية للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها

عزز المشرع الجزائري المركز القانوني للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها بإنشاء الغرفة التأديبية والتحكيمية ضمن هذه اللجنة، تختص على غرار المجال التأديبي بمجال فض النزاعات عن طريق التحكيم.

1) تشكيلة الغرفة التأديبية والتحكيمية :

تنشأ الغرفة التأديبية والتحكيمية ضمن لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها ويتشكل أعضاء من:

(101) أمثلة التدخل المباشر وغير المباشر يتمثل في خضوع الأنظمة واللوائح التي تصدرها لجنة تنظيم ومراقبة عملية البورصة على موافقة وزير المالية عملا بأحكام المادة 32 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، والمادة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 96-102 مؤرخ في 11/03/1996، يتضمن تطبيق المادة 32 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المؤرخ في 23/05/1993 والمتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج رعد 18، الصادر في 20/03/1996. لمزيد من التفصيل راجع : حميل نواره، النظام القانوني للسوق المالية الجزائرية، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم تخصص قانون كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011/2012، ص 72.

(102) المادة 50 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 التي تنص على أنه : "إذا ثبت عن اللجنة عجز أو قصور، تتخذ التدابير التي تتطلبها الظروف عن طريق التنظيم بناء على اقتراح الوزير المكلف بالمالية عقب الاستماع إلى رئيس اللجنة".

راجع : مخلوف باهية، مرجع سابق، ص 14.

(103) يكمن تداخل صلاحيات لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة مع صلاحيات اللجنة المصرفية المكلفة بعملية المراقبة على المؤسسات المالية والبنوك عند ممارسة نشاط الوسيط في عمليات البورصة البنوك أو المؤسسات المالية وفقا لأحكام المادة 06 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المعدل بموجب قانون 03-04 السالف الذكر.

راجع أيضا : قانون رقم 03-11، مؤرخ في 26/08/2003، يتعلق بالنقد و القرض، ج.ر عدد 52، الصادر في 27/08/2003 المعدل والمتمم. لاسيما المادة 72 منه.

(104) هيشور أحمد، "لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة في الجزائر-الضابط القانوني للسوق المالية"، مجلة البحوث القانونية والسياسية، مجلد 03، العدد 16، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة الدكتور مولاي الطاهر، سعيدة، 2021، ص 289.

- رئيس لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها الذي يتولى رئاسة الغرفة.

- قاضيان يعينهما وزير العدل ويختاران لكفاءتهما في المجالين الاقتصادي والمالي.

- عضوان منتخبان من بين أعضاء اللجنة طوال مدة انتدابهما⁽¹⁰⁵⁾.

هذين العضوين المنتخبان لا يمكن أن يكونا من بينهما قاضي الذي اقترحه وزير العدل عند تشكيل اللجنة، لكون تعيين هذين العضوين يكون بناء على انتخاب ضمن أعضاء اللجنة، والقانون العضوي رقم 04-11⁽¹⁰⁶⁾ المتضمن القانون الأساسي للقضاة لاسيما المادة 03 منه تنص أن تعيين أي قاضي يكون من صلاحية وزير العدل⁽¹⁰⁷⁾.

فيعين رئيس غرفة التأديب والتحكيم- وهو رئيس اللجنة- لمدة نيابية تدوم أربع سنوات⁽¹⁰⁸⁾، ولا يمكن أن تنهي مهامه أثناء ممارسته النيابة إلا في حالة ارتكاب خطأ مهني جسيم أو لظروف استثنائية تعرض رسميا على مجلس الحكومة⁽¹⁰⁹⁾. أما العضوين المنتخبين- بما أنهما يختاران من بين أعضاء اللجنة ولم يفصل المشرع في طريقة إختيارهم - فيمارسان مهامهما طوال مدة انتدابهما فيها وهي أربع سنوات⁽¹¹⁰⁾، بالنسبة للقاضيين فلم تُقرر لهما أية عهدة وهذا ما يجعلهما مهنيين بالعزل في أي وقت من الجهة المعنية لهم.

سكت المشرع عن مسألة تجديد العهدة من عدمها وهو ما يفسر رفض ضمني لقباليتها للتجديد⁽¹¹¹⁾، كما لم ينظم مسألة رد أعضاء الغرفة ولا كيفية سقوط العضوية عن أعضائها⁽¹¹²⁾ وهذا ما يشكل ثغرة قانونية⁽¹¹³⁾ لكن من جهة أخرى فنظام العهدة قد يعزز الاستقلالية للجنة عكس تجديدها.

(105) المادة 51 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، سالف الذكر.

(106) قانون عضوي رقم 04-11، مؤرخ في 06/09/2004، يتضمن النظام الأساسي للقضاء، ج.ر عدد 57، الصادر في 08/09/2004.

(107) مخلوف باهية، مرجع سابق، ص 15.

(108) المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 94-175، يتضمن تطبيق المواد 21، 22، 29 ...، سالف الذكر

(109) لمادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 94-175، يتضمن تطبيق المواد 21، 22، 29 ...، السالف الذكر.

(110) المادة 22 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، متعلق ببورصة القيم المنقولة، السالف الذكر.

(111) KHELOUFI Rachid, «Les institutions de régulation en droit algérien », op. cit., pp. 69.

(112) أيت مولود فاتح، مرجع سابق، ص 404.

(113) زوار حفيظة، لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها لسلطة إدارية، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، فرع الإدارة والمالية العامة، جامعة الجزائر، 2003/2004، ص 22.

2) حول استقلالية الغرفة التأديبية والتحكيمية :

سبق الإشارة إلى أن تعيين رئيس اللجنة الذي هو رئيس الغرفة التأديبية والتحكيمية وإنهاء مهامه يكون بموجب مرسوم تنفيذي وعمليا يعين بموجب مرسوم رئاسي يعين باقي أعضائها يكون بقرار من وزير المالية والقاضيان بقرار من وزير العدل، وهذا يعني أن سلطة التعيين في يد السلطة التنفيذية وهي من شأنها التقليل من درجة استقلالية أعضاء الغرفة تجاه السلطة التنفيذية.

وبالرغم من ذلك، فإن التركيبة الجماعية للغرفة التأديبية والتحكيمية من شأنها أن تُدعم استقلاليتهما، وخضوع أعضائها لمبدأ الحياد الذي يسمح لأعضاء غرفة التأديب والتحكيم من اتخاذ القرارات بعيدا عن أي تأثير خارجي، ولتجسيد مبدأ الحياد قام المشرع بتكريس نظامي التنافي والامتناع بموجب الأمر رقم 01-07 سالف الذكر وحدد حالات والوظائف المعنية به لاسيما الوظائف العليا في الدولة كما هو الحال بالنسبة لرئيس الغرفة التأديبية والتحكيمية⁽¹¹⁴⁾ فعند ممارسة الرئيس لمهامه لا يجوز له أن يتقلد أية عهدة انتخابية أو وظيفة حكومية أو عمومية أو أي نشاط آخر، باستثناء أنشطة التعليم أو الإبداع الفني أو الفكري⁽¹¹⁵⁾.

أما باقي الأعضاء، فبالنسبة للقاضيين فهما يخضعان لنظام تنافي جد صارم يكرسه القانون الأساسي للقضاة⁽¹¹⁶⁾، أما العضويين المنتخبين فيستبعد بشأنهما أي حالة تنافي لعدم ورود أي نص بخصوصهما سواء في المرسوم التشريعي رقم 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة والمراسيم التطبيقية له، لكن يطبق عليهم الأحكام الواردة في الأمر رقم 01-07 سالف الذكر، المتعلقة بمنع أعضاء سلطات الضبط خلال عهدهم وعند نهاية مهامهم ولمدة سنتين من امتلاك مصالح لدى المؤسسات التي يتولون مراقبتها، أو تقديم خدمات استشارية أو مهنية مهما كانت طبيعتها⁽¹¹⁷⁾.

(114) المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 94-175، سالف الذكر

(115) المادة 24 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، السالف الذكر.

(116) قانون عضوي رقم 04-11، يتضمن القانون الأساسي للقضاة، مرجع سابق.

(117) المواد 02، 03، 06 من الأمر رقم 01-07 سالف الذكر.

لم ينص المرسوم التشريعي رقم 93-10 على نظام الامتناع أو التنحي والذي يقصد به استبعاد كل عضو من المشاركة في المداولة بسبب وجود مصلحة أو قرابة تربطه بأحد أطراف النزاع المعروض على الغرفة.

ثالثا : النزاعات التحكيمية التي تختص بها الغرفة التأديبية والتحكيمية

كرس المشرع الجزائري ضمانات التحكيم وجعلها من أهم الضمانات الممنوحة للمستثمرين في المجال البورصة، إذ تتولى الغرفة التأديبية والتحكيمية وفقا لأحكام المادة 52 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 فض أي نزاع ذو طابع تقني ينتج عن تفسير القوانين واللوائح، المتعلقة بضبط عمل البورصة⁽¹¹⁸⁾ والتي تثار بين :

- الوسطاء في عمليات البورصة.
- الوسطاء في عمليات البورصة وشركة إدارة البورصة.
- الوسطاء في عمليات البورصة والشركات المصدرة للأسهم.
- بين الوسطاء في عمليات البورصة والأمريين بالسحب في البورصة.

فلا تنتظر الغرفة التأديبية والتحكيمية حسب المادة 52 السالفة الذكر إلا في النزاعات التي يكون الوسيط طرفا فيها⁽¹¹⁹⁾، كما حصرت نفس المادة الاختصاصي التحكيمي لغرفة التأديبية والتحكيمية في النزاعات التقنية الناتجة عن تفسير القوانين واللوائح المعمول بها في مجال البورصة، وبالرجوع إلى النص فهو لم يجزم على اختصاص المانع للغرفة التأديبية والتحكيمية فهو لم يقص القضاء في النظر في مثل هذه النزاعات.

(118) أيت مولود فاتح، مرجع سابق، ص 403.

(119) ما يعاب على هذا النص أن المشرع أغفل النزاعات التي تنشأ بين الوسيط والمؤتمن المركزي للسندات وبين الوسيط وشركة الاستثمار ذات رأس المال المتغير وكذلك بين الوسيط والصندوق المشترك للتوظيف أين اقترحت نواة تحليل إعادة صياغة المادة 52 فيما يتعلق بأطراف النزاع وتكون كالتالي :
"تكون الغرفة المذكورة أعلاه مختصة في المجال التحكيمي لدراسة أي نزاع تقني ينشأ بين المتعاملين في السوق المالية" فكلمة المتعاملين تقي بالغرض لكونها تجمع كل الفئات المعنية بهذا التحكيم، كما سبق له وأن استعمل الصياغة نفسها في غرفة التحكيم لدى لجنة الكهرباء والغاز.

راجع : حميل نواره، النظام القانوني للسوق المالية الجزائرية، مرجع سابق، ص 104.

فحصر المشرع لموضوع النزاع في تفسير القوانين واللوائح المتعلقة بالجانب التقني⁽¹²⁰⁾، ويكون بذلك قد قيد وضيق عند استعماله "الكلمة القوانين" وكان عليه استعمال كلمة النصوص التشريعية والتنظيمية بدلا من كلمة قوانين، التي لا تدخل في طياتها المراسيم التنفيذية والقرارات الوزارية، كما أن عبارة "تفسير" جاءت غامضة والأجدر استعمال كلمة "تطبيق" لكون النزاعات والإشكالات تثار عن تطبيق القوانين، فأى خلل في تفسير النص سيؤدي بالضرورة إلى خلل في تطبيقه⁽¹²¹⁾.

ويستخلص من دراسة تنظيم الغرفة التأديبية والتحكيمية أن وظيفة التحكيم تعتبر نوعا من تركيز الاختصاص، نظرا للقدرات المعرفية بواقع السوق والمتدخلين، وبالتالي يكون اللجوء إليها مجديا، لكون المتنازعين في مجال البورصة يطمحون إلى حل نزاعاتهم في وقت أسرع من سرعة تداول الأسهم⁽¹²²⁾.

الفرع الثاني

سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام

تكتسي الصفقات العمومية أهمية خاصة نظرا لصلتها المباشرة بالمال العام، وأداة أساسية لتطوير الاقتصاد الوطني ووسيلة ضرورية في تطبيق سياسة الدولة في المجالين الاقتصادي والاجتماعي، فإن التسيير الأمثل يعتبر ضرورة حتمية، خاصة ما تعلق بترشيد الإنفاق العام، فتقييد إجراءاتها وخضوعها لأنواع الرقابة أمر ضروري الهدف منه تفادي أي شكل من أشكال هدر المال العام⁽¹²³⁾.

(120) يعتبر النزاع التقني، هو ذلك النزاع المتعلق بالعمليات المنجزة داخل السوق أو خارجها، سواء في إصدار القيم وتسجيلها أو إدخالها في البورصة أو تداولها فيها، أو تسليمها وتصفية حساباتها وغيرها من الحالات التي لا يمكن حصرها.

راجع : حميل نواره، النظام القانوني للسوق المالية الجزائرية، مرجع سابق، ص 103.

(121) مرجع نفسه.

(122) بن زينة عبد الهادي، "نطاق اختصاص السلطات الإدارية المستقلة دراسة حالة لجنة تنظيم مراقبة عمليات البورصة وسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية"، مجلة دراسات قانونية، العدد الأول، دورية فصلية تصدر عن مركز البصيرة للبحوث والاستشارات والخدمات التعليمية، الجزائر، 2008، ص 35.

(123) بن حراث العربي، مناد محمد، "فعالية الرقابة القبلية على الصفقة العمومية ضمن المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام"، مجلة الاقتصاد والبيئة، المجلد 05 العدد 01، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2022، ص 385.

كرس المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام سالف الذكر، عدة مبادئ تمثلت في حرية الوصول إلى الطلبات العمومية والمساواة في معاملة المرشحين وشفافية الإجراءات (124) دون إغفال آلية الرقابة المتنوعة ومبادئ تسوية النزاعات عن طريق استحداث سلطة ضبط الصفقات العمومية التي تختص بضبط هذا المجال لكن يشوب هذه السلطة من الغموض ما يطرح تساؤلات بخصوص طبيعتها وتنظيمها (أولا) ومجال التحكيم الذي تختص به (ثانيا).

أولا : الغموض الذي يكتنف تنظيم وطبيعة سلطة ضبط الصفقات العمومية

1) بخصوص تشكيلتها :

لم يحدد المرسوم الرئاسي رقم 15-247 تشكيلة سلطة الضبط الصفقات العمومية على خلاف باقي سلطات الضبط الأخرى، كما أن إحالته إلى تحديد تنظيمها وكيفية سيرها بمرسوم تنفيذي فهذا الأخير لم يصدر لحد اليوم وهو الأمر الذي أكدته وزارة المالية في العديد من منشوراتها في موقعها الرسمي (125). إن عدم صدور أي مرسوم تنفيذي يتعلق بتنظيم سلطة ضبط الصفقات العمومية يجعلنا عاجزين على إعطاء التشكيلة أعضاء هذه السلطة ولا طريقة تعيينهم وعهدهم وتحديد حالات التنافي والإمتناع في ممارسة مهامهم.

2) بخصوص طبيعتها واختصاصاتها :

نصت المادة 213 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 على أنه :

"تنشأ لدى الوزير المكلف بالمالية سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، تتمتع باستقلالية التسيير، وتشمل مرصدا للطلب العمومي وهيئة وطنية لتسوية النزاعات.

تتولى هذه السلطة الصلاحية الآتية :

(124) إريزيل الكاهنة، "التناسب القائم بين المنافسة والصفقات العمومية"، مجلة الحقوق والحريات، عدد 05، مخبر الحقوق والحريات في الأنظمة المقارنة، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2018، ص 13.
راجع أيضا : فوناس سوهيلة، تفويض المرفق العام في القانون الجزائري، أطروحة لنيل الدكتوراه في العلوم تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2018، 245 و ما بعدها.
(125) آراء قانونية لسنة 2021 جاءت ردا على إرسالية منشورة رقم 36 لسنة 2021 أكدت على عدم إنشاء سلطة الضبط للصفقات العمومية، الموقع الرسمي لوزارة المالية www.mf.gov.dz

- إعداد تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام ومتابعة تنفيذه. وتصدر بهذه الصفة، رأيا موجهًا للمصالح المتعاقدة وهيئات الرقابة ولجان الصفقات العمومية ولجان التسوية الودية والمتعاملين الاقتصاديين.
- إعلام ونشر وتعميم كل الوثائق والمعلومات المتعلقة بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام،
- المبادرة ببرامج التكوين وترقية التكوين في مجال الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام،
- إجراء إحصاء اقتصادي للطلب العمومي سنوياً،
- تحليل المعطيات المتعلقة بالجانبين الاقتصادي والتقني للطلب العمومي وتقديم توصيات للحكومة،
- تشكيل مكان للتشاور، في إطار مرصد الطلب العمومي،
- التدقيق أو تكليف من يقوم بالتدقيق في إجراءات إبرام الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، وتنفيذها بناء على طلب من كل سلطة مختصة،
- البحث في النزاعات الناتجة عن تنفيذ الصفقات العمومية المبرمة مع المتعاملين المتعاقدين الأجانب،
- تسيير واستغلال نظام المعلوماتية للصفقات العمومية،
- إقامة علاقات تعاون مع الهيئات الأجنبية والهيئات الدولية المتدخلة في مجال الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.
- يحدد تنظيم وكيفيات سير سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام بموجب مرسوم تنفيذي".

من خلال هذا النص يظهر أن الطبيعة القانونية لسلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، هي سلطة تنشأ تحت وصاية وزير المالية، وينتج عن وضع

سلطات الضبط المستقلة لدى الوزير المكلف بالقطاع علاقة تبعية بالنسبة لهذه السلطات إزاء السلطة التنفيذية حيث بمجرد إحداث الهيئة لدى وزارته يعتبرها بمثابة هيكل تابع للوزارة، وبالتالي تخضع سلطات الضبط المستقلة إلى ممارسة وصاية خفية من قبل الوزير المعني⁽¹²⁶⁾.

وبالرجوع إلى المادة 213 السالفة ذكر يمكن تحديد ثلاث أنواع من الاختصاصات تتمتع بها سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، وهي :

أولهما، اختصاص بمثابة الإطار المؤسسي ذي التوجه المستقبلي ويندرج ذلك ضمن صلاحيات سلطة الضبط في إنشاء وتسيير واستغلال قاعدة بيانات في إبرام وتنفيذ الصفقات العمومية لترسيخ الشفافية والقضاء على النموذج البيروقراطي⁽¹²⁷⁾.

ثانيهما، الاختصاصات بمثابة مكتب خبرة تقنية، إذ تلعب سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام دور مكتب الخبرة التقنية، فهي تمارس مجموعة من الصلاحيات الاستشارية⁽¹²⁸⁾. إضافة إلى تكليفها بإعداد مدونة أدبيات وأخلاقيات المهنة للأعوان العمومية المتدخلين في مراقبة وإبرام وتنفيذ الصفقات العمومية⁽¹²⁹⁾.

ثالثهما، الاختصاصات بمثابة جهاز تسوية النزاعات إذا تختص سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام وفقا للمادة 8/213 بالبت في النزاعات الناتجة عن تنفيذ الصفقات العمومية المبرمة مع المتعاملين المتعاقدين الأجانب، وذلك في إطار الهيئة الوطنية لتسوية النزاعات التي تحتضنها⁽¹³⁰⁾.

3) انتفاء استقلالية سلطة ضبط الصفقات العمومية :

بتطبيق مبدأ الاستقلالية على سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق

(126) زوايمية رشيد، "أزمة سلطات الضبط المستقلة في القانون الجزائري"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 12 العدد 03، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2021، ص 19.

(127) زوايمية رشيد، "أزمة سلطات الضبط المستقلة في القانون الجزائري"، مرجع سابق، ص 29.

(128) المادة 13 فقرة 3 من المرسوم 247-15 السالف الذكر.

(129) المادة 88 من المرسوم رئاسي رقم 247-15 السالف الذكر.

(130) زوايمية رشيد، "أزمة سلطات الضبط المستقلة في القانون الجزائري"، مرجع سابق، ص 31.

العام، نجد أن الاستقلالية الإدارية التي تترجم في عدم خضوع نظامها الإداري لأي جهاز من أجهزة السلطة التنفيذية غير متوفر⁽¹³¹⁾، ويظهر ذلك من خلال تبعيتها لسلطة وزير المالية بموجب نص المادة 213 سالف الذكر وهو ما يجعلها كجهاز في يد وزارة المالية على رغم استقلاليتها في التسيير والذي لا يعكس استقلالها المالي.

يعتبر الإستقلال المالي لسلطات الضبط من بين أهم الركائز التي تدعم استقلاليتها الوظيفية، وبالرجوع إلى المرسوم الرئاسي رقم 15-247 أغفل الإشارة إلى مسألة الاستقلالية المالية لسلطة ضبط الصفقات العمومية ولا الخوض في مسألة تمتع سلطة الضبط الصفقات العمومية بالشخصية المعنوية⁽¹³²⁾.

ومن خلال استقراء للصلاحيات المخولة لها بموجب المادة 213 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، إذ أن معظم اختصاصاتها تدور حول إبداء الرأي للجان تسوية الودية للنزاعات و إعلام والنشر والتكوين وحتى إعداد مدونة أخلاقيات المهنة التي لا يمكنها إصدار إلا بموافقة الوزير، فمعظم هذه المهام المكلفة بها بعيدة عن المهام الرئيسية لسلطات الضبط التي من شأنها إلى ضبط السوق وإرساء قواعد قانونية وإصدارات قرارات وأنظمة وبث في النزاعات وتسويتها بكل شفافية واستقلالية. ما يدفعنا لطرح تساؤل هل تعد سلطة الضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام ضمن سلطات الضبط المستقلة وتتمتع بنفس مواصفاتها ؟

ثانيا : النزاعات التي تختص بتسويتها سلطة ضبط الصفقات العمومية

نصت المادة 213 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 على اختصاص سلطة الضبط بالبت في النزاعات الناتجة عن تنفيذ الصفقات العمومية المبرمة مع المتعاملين المتعاقدين الأجانب، رغم عدم صدور أي مرسوم ينظم سلطة الضبط الصفقات العمومية بصفة تفصيلية

(131) بن جيلالي عبد الرحمن، "انتفاء استقلالية ونجاعة سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام في الجزائر (قراءة في نص المادة 213 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام)"، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، مجلد 04، العدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، مسيلة، ص 1105.

(132) بن جيلالي عبد الرحمن، مرجع سابق، ص 1107.

بخصوص نوع النزاع ومختلف أطرافه إلا أن المشرع أشار إلى الطرف المعني بتسوية النزاع هو المتعامل الأجنبي، وهو ما يترجم محاولة المشرع تجنب اللجوء إلى التحكيم الدولي في حل نزاعاته مع المستثمرين الأجانب. لكن يبقى الإشكال المطروح أيهما يقدم ضمانات للمتعامل الأجنبي التحكيم الدولي أو سلطة ضبط الصفقات العمومية التي لا تتمتع باستقلالية إدارية ولا استقلالية المالية وينتج عن ذلك عدم تمتعها بسلطة اتخاذ القرارات ولا سلطة البث في النزاع وهو ما يجردها من فعاليتها في تسوية النزاعات.

إضافة إلى عدم امتلاك سلطة الضبط لسلطة التقرير النهائي يعاب على المرسوم الرئاسي رقم 15-247 أنه جردها من سلطة الرقابة التي تظهر من خلال سلطة التحقيق والبحث والتحري والتي لا نجدها ضمن الاختصاصات الموكلة إليها بموجب المادة 213 وهو بالغ الأهمية خاصة في تسوية النزاعات وبسط سلطتها على الأطراف المتنازعة⁽¹³³⁾.

مهما يكن، فإننا ننتظر الكثير من المرسوم التنفيذي المزمع إصداره من طرف الوزير الأول والخاص بتنظيم سلطة ضبط الصفقات العمومية وسيرها، من حيث تشكيلة أعضائها، ومنحها صلاحيات مهمة اتجاه تنظيم الصفقات العمومية وتسوية نزاعاتها، غير أننا ننتشأم في ذلك باعتبار أن التنظيم لا يمكنه أن يحقق الاستقلالية التي تتحقق بموجب قواعد قانونية صادرة عن السلطة التشريعية كسلطة مستقلة معبرة عن الإرادة الشعبية⁽¹³⁴⁾.

المطلب الثاني في المجال الشبكي

أثبت التطور التكنولوجي الذي عرفه العالم في المجال الاقتصادي مدى تأثير المجال الشبكي على نمو اقتصاد الدول في ظل العولمة واقتصاد المعرفة، ويمثل اللبنة الأساسية لاستقرار الاقتصادي والاجتماعي التي تعتمد أساسا على الاتصالات الشبكية والإلكترونية.

(133) بن جيلالي عبد الرحمن، مرجع سابق، ص 112.

(134) المرجع نفسه، ص 115.

لذا كان لابد من وضع قواعد تضبط المجال الشبكي، والجزائر من ضمن تلك الدول التي سعت ضبط هذه المجالات من خلال نقلها عن النموذج الفرنسي عدة نصوص لاسيما إنشاء سلطات لضبط في مجال الربط الشبكي وعبر القنوات، حيث أوكلت لبعض سلطات الضبط مهام تسوية النزاعات عن طريق التحكيم التي نتولى دراسة الجهاز المكلف بالتحكيم ضمنها، وهي كل من مجلس سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية (الفرع الأول) وغرفة التحكيم لدى لجنة الكهرباء والغاز (الفرع الثاني)، إضافة سلطة ضبط السمعي البصري (الفرع الثالث).

الفرع الأول

مجلس سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية

فرض التطور التكنولوجي وفتح السوق الاتصالات على المنافسة إلى صدور قانون 04-18 الذي ألغى قانون رقم 03-2000⁽¹³⁵⁾ المحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، ويعد هذا القانون ترجمة جديدة لما تمليه تطورات السريعة وتدارك بعض الأخطاء التي جاء بها قانون رقم 03-2000 الملغى، من بينها حل الخلاف وتداخل الاختصاصات بين مجلس المنافسة وسلطة ضبط البريد واتصالات الإلكترونية وحصرها فيما بينهم في تبادل الاستشارات والمعلومات وتمسك كل طرف باختصاصه⁽¹³⁶⁾.

تقتضي دراسة سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية كهيئة مكلفة بحل بعض النزاعات التي يمكن أن تنشأ بين المتعاملين الاقتصاديين أو مع المشتركين، إتباع نفس الأسلوب المعتمد بشأن لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، بحيث سنبحث في تشكيلتها وتنظيمها (أولاً)، ثم نسلط الضوء على نطاق التحكيم الذي يتولاه مجلس السلطة باعتباره الجهاز المسند إليه الوظيفة التحكيمية (ثانياً).

(135) قانون رقم 03-2000 مؤرخ في 2000/08/05، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، ج.ر عدد 48، الصادر في 2000/08/06 (ملغى).
(136) المادة 18 من القانون رقم 04-18، يتعلق بالبريد والاتصالات الإلكترونية، سالف الذكر.

أولاً : تنظيم مجلس سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية

تتشكل أجهزة سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية من مجلس ومدير عام، خلافاً لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها الذي أنشأ المشرع غرفة خاصة تتولى القيام بالوظيفة التحكيمية. ويعتبر مجلس سلطة الضبط البريد والاتصالات الإلكترونية الهيئة التداولية لسلطة الضبط وهو يتمتع بكل الصلاحيات الضرورية للقيام بالمهام المسندة له وهو المكلف بفض النزاعات التي قد تنشأ بين المتعاملين الاقتصاديين أو مع المستعملين.

يتشكل مجلس سلطة الضبط من سبعة أعضاء من بينهم الرئيس ويتم تعيينهم من رئيس الجمهورية بناء على اقتراح من الوزير الأول ويتم تعيينهم بنفس الطريقة أي بموجب مراسيم رئاسية لعهدة تقدر بـ 3 سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة وفي حالة شغور المنصب يتم الاستخلاف بنفس أشكال التعيين⁽¹³⁷⁾، مع مراعاة حالات التنافي بحيث تتنافى صفة العضو في مجلس سلطة الضبط وكذا المدير العام مع أي نشاط مهني أو منصب عمومي آخر وكذا مع كل امتلاك مباشر أو غير مباشر لمصالح في مؤسسة تابعة لقطاعات البريد والاتصالات الإلكترونية والسمعي البصري والإعلام والإعلام الآلي⁽¹³⁸⁾.

والملاحظ أن المشرع لم يحدد الصفات والمؤهلات التي يختار على أساسها هؤلاء الأعضاء واكتفت المادة 20 من القانون رقم 04-18 بالنص على أنه يتم اختيار الأعضاء بما فيهم الرئيس وفقاً لكفاءاتهم التقنية والقانونية والاقتصادية، إلا أنه تبقى صفات عامة غير مضبوطة ولا محددة لا بدرجة علمية ولا بتخصص معين⁽¹³⁹⁾ وهذا ما يمنح للجهة الخاصة بالتعيين الحرية واسعة في الاختيار، كما أن انحصار سلطة التعيين في السلطة التنفيذية من شأنه أن يجعل الأعضاء في تبعية دائمة للجهة المعنية لهم، وعليه كان على المشرع إتباع

(137) المادة 20 من القانون رقم 04-18 سالف الذكر.

(138) المادة 23 من قانون رقم 04-18 سالف الذكر.

(139) ففي المراسيم الرئاسية المتعلقة بتعيين أعضاء مجلس سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية يكتفي المرسوم بذكر اسم ولقب العضو دون صفته ولا درجته العملية أو التنقيية، راجع في هذا الشأن :

- مرسوم رئاسي مؤرخ في 2019/09/19، يتضمن تعيين أعضاء بمجلس سلطة الضبط المستقلة للبريد والاتصالات الإلكترونية، ج.ر عدد 59، الصادر في 2019/09/25.

نظيره الفرنسي الذي عادة ما يوزع سلطة تعيين أعضاء هيئات الضبط المستقلة بين جهات مختلفة (140).

وأما المدير العام فيعيّنه رئيس الجمهورية بموجب مرسوم رئاسي وتنتهي مهامه بنفس الأشكال، وتكون مهمته تسيير سلطة الضبط وضمان عملها والتصرف باسمها وتمثيلها أمام القضاء في كافة تصرفات الحياة المدنية والسر على تنفيذ قرارات ومداولات مجلس سلطة الضبط، كما يكون له رأي استشاري في إجتماعات المجلس الذي يتولى أمانته التقنية (141).

ثانيا: النزاعات التي يختص مجلس سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية التحكيم فيها
نصت الفقرتان 09 و 10 من المادة 13 من القانون رقم 04-18 السالف الذكر، على اختصاص الفصل في النزاعات التي تنشأ بين المتعاملين عندما يتعلق الأمر بالتوصيل البيئي والنفاد وأضاف فئة أخرى من النزاعات والمتعلقة بتقاسم المنشآت والتجوال الوطني.

يتحدد مجال التحكيم لدى مجلس سلطة الضبط من خلال الأطراف المعنية وطبيعة الموضوع الذي يعرض عليه، فنصت المادة 01 من القرار رقم 37 (142) المتضمن نظام التحكيم الخاص بسلطة الضبط للبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية (الملغى) على أنه :
"طبقا لأحكام المادة 13 من القانون 03-2000 السالف ذكره يمكن أن يتم إخطار سلطة الضبط بطلب التحكيم بين :

- متعاملو الخدمات أو الشبكات العمومية للمواصلات السلكية واللاسلكية أو متعاملو البريد،
- المتعاملون والمستعملون."

وبعد إلغاء القرار رقم 37 سالف الذكر بموجب المادة 14 من القرار رقم 61 المؤرخ في 2020/12/23 المتضمن إجراء تسوية النزاعات من طرف سلطة ضبط البريد

(140) مخلوف باهية، مرجع سابق، ص 26.

(141) المادة 25 من قانون رقم 04-18 سالف الذكر.

(142) قرار المجلس رقم 37/ أ خ/ ر م/ س ض ب م/ 2016 المؤرخ في 2016/03/21 يتضمن نظام التحكيم الخاص بسلطة الضبط للبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية (الملغى) المنشور في الموقع الرسمي لسلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية www.arpc.dz

والاتصالات الإلكترونية⁽¹⁴³⁾، حدد هذا القرار في مادته 02 اختصاصات سلطة الضبط في تسوية النزاعات حيث نصت على أنه :

"يمكن أن يتم إخطار سلطة الضبط بطلب تسوية النزاعات بين :
- المتعاملين عندما يتعلق الأمر بالتوصيل البيني والنفاذ وتقاسم المنشآت والتجوال الوطني
- المشتركين ومتعاملي الاتصالات الإلكترونية."

والملاحظ من خلال القرار رقم 61 المؤرخ في 2020/12/23 أخرج متعاملي البريد من اختصاص تسوية النزاعات (144) و عدل من كلمة مستعلمين إلى مشتركين في النزاعات التي تثور بين متعامل والمشارك⁽¹⁴⁵⁾ بخصوص النزاع الذي يثور حول التوصيل البيني والنفاذ وتقاسم المنشآت والتجوال الوطني، كما تجدر الإشارة إلى عدم تطرق القرار 61 إلى كلمة التحكيم عكس القرار الملغى رقم 37، بل استبدلها بكلمة جامعة تتمثل في تسوية النزاعات نظرا لكون مجلس السلطة انتهج طرق ودية بديلة كالصلح في تسوية النزاعات.

1) تسوية النزاعات بين المتعاملين :

أ) تسوية النزاعات بخصوص النفاذ والتوصيل البيني:

أقر المشرع الجزائري في المادة 10 فقرة 41 من القانون رقم 04-18 حق كل متعامل في قطاع الاتصالات الإلكترونية في الولوج والنفاذ إلى موارد وخدمات الاتصالات

(143) قرار المجلس رقم 61/ أ خ/ م/ س ض ب م/ 2020 المؤرخ في 2020/12/23 يتضمن إجراء تسوية النزاعات من طرف سلطة ضبط البريد و الاتصالات الإلكترونية. المنشور في الموقع الرسمي لسلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية www.arpc.dz.

(144) عرف قانون رقم 04-18 كل المتعامل من البريد أو من شبكات الاتصالات الإلكترونية و التي تعد هذه الأطراف ضمن أطراف نزاع التحكيم الذي يعرض على مجلس السلطة ضبط البريد و الاتصالات الإلكترونية و هي كآلاتي :
المتعامل في شبكات واتصالات الإلكترونية : فقد عرفته المادة 10 فقرة 30 من قانون رقم 04-18 هو كل شخص طبيعي أو معنوي يستغل شبكة الاتصالات الإلكترونية المفتوحة للجمهور و/أو يقدم للجمهور خدمة الاتصالات الإلكترونية،

المتعامل التاريخي : كاتصالات الجزائر وهو متعامل صاحب رخصة إقامة واستغلال شبكة اتصالات إلكترونية ثابتة مفتوحة للجمهور عملا بالتعريف المنصوص عليه في الفقرة 31 من المادة 10 من نفس القانون،
المتعامل القوي : وهو الذي يمارس نفوذا معتبرا في السوق الوطنية للاتصالات الإلكترونية أو في السوق المعنية للاتصالات الإلكترونية وفقا للفقرة 32 من المادة 10 من قانون رقم 04-18 سالف الذكر.

(145) عرف قانون رقم 04-18 السالف الذكر المستعمل والمشارك بموجب المادة 10 فقرة 36 و 37 منه على النحو التالي :

المستعمل النهائي : هو كل مشترك يستعمل خدمات الاتصالات الإلكترونية و/أو شبكات الاتصالات الإلكترونية المفتوحة للجمهور لأغراضه الخاصة.
المشارك : كل شخص طبيعي أو معنوي طرف في عقد مع متعامل للاتصالات الإلكترونية أو مورد خدمات الاتصالات الإلكترونية من أجل تقديم تلك الخدمات.

الإلكترونية بصورة حصرية أو غير حصرية حتى يتمكن من توفير خدمات الاتصالات الإلكترونية ويتخذ حق النفاذ عدة أشكال منها التفكيك والتجوال الوطني التوصيل البيني⁽¹⁴⁶⁾.

والتوصيل البيني هو خدمات متبادلة بين متعاملين شبكة الاتصالات الإلكترونية المفتوحة والمقدمة للجمهور، إذ يسمح المتعامل الحاصل على ترخيص عام لكافة المستعملين بالاتصال فيما بينهم بكل حرية مهما كانت الشبكات الموصولين بها أو الخدمات التي يستعملونها أو الخدمات التي يستعملونها⁽¹⁴⁷⁾.

فيتعين على كل متعامل شبكات الإتصال الإلكترونية المفتوحة على الجمهور إجراء توصيل بيني مباشر أو غير مباشر بالشبكات الأخرى على أن يكون مستوفي الشروط المنصوص عليها في المرسوم التنفيذي رقم 156-02 الذي يحدد شروط التوصيل البيني لشبكات المواصلات السلكية واللاسلكية وخدماتها⁽¹⁴⁸⁾، ويكون التوصيل البيني موضوع اتفاقية بين المتعاملين المعنيين وتحدد هذه الاتفاقية الشروط التقنية والمالية للتوصيل البيني مع احترام دفتر الشروط الخاص بكل منهم⁽¹⁴⁹⁾.

وفي حالة نشوب نزاع بين المتعاملين سواء بخصوص رفض طلب التوصيل البيني على المتعامل طالب التوصيل البيني أن يخطر مجلس سلطة البريد والاتصالات الإلكترونية لفض النزاع عن طريق التحكيم طبقا للمادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 156-02 السالف الذكر. كما قدم يتم إخطار مجلس سلطة الضبط البريد والاتصالات الإلكترونية بخصوص عدم تنفيذ أحد بنود الاتفاقية الخاصة بالتوصيل البيني كما هو منصوص عليه في دفتر الشروط في المادة 10 الفقرة 2 الخاصة باتفاقيات التوصيل البيني أنه في حالة الخلاف بين

(146) مخلوف باهية، "نظرية التسهيلات الأساسية وتطبيقاتها في القطاعات الشبكية (الاتصالات الإلكترونية كمثال)"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 12، العدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2021، ص 42.

(147) المادة 10 فقرة 12 من قانون 04-18 سالف الذكر.

(148) مرسوم التنفيذي رقم 156-02 مؤرخ في 2002/05/09 يحدد شروط التوصيل البيني لشبكات المواصلات السلكية واللاسلكية وخدماتها، ج.ر عدد 35، الصادر في 2002/05/15، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 107-16 مؤرخ في 2016/03/21، يعدل المرسوم التنفيذي رقم 156-02، مؤرخ في 2002/05/09 يحدد شروط التوصيل البيني لشبكات المواصلات السلكية واللاسلكية وخدماتها، ج.ر عدد 18، الصادرة في 2016/03/23.

(149) مخلوف باهية، "نظرية التسهيلات الأساسية وتطبيقاتها في القطاعات الشبكية"، مرجع سابق، ص 42.

صاحب الرخصة ومتعامل آخر يتم اللجوء إلى تحكيم سلطة الضبط وفقا للشروط المقررة في القانون والتنظيم المعمول بهما(150).

(ب) تسوية النزاعات متعلقة بتقاسم المنشآت القاعدية والتجوال الوطني :

المنشآت القاعدية للاتصالات الإلكترونية هي منشآت قاعدية للهندسة المدنية تسمح بدعم إقامة شبكات الاتصالات الإلكترونية، كالمحلات التقنية وملاجئ الإيواء وأرضيات الهندسة المدنية ومواقع إقامة المحطات اللاسلكية الكهربائية والأعمدة التي تحمل الهوائيات وكذا القنوات والأعماد أو المواقع الأخرى(151).

فيجب على متعامل في حدود قدراته الموضوعية تقاسم منشآته الكامنة مع باقي المتعاملين، مع ضمان سلطة الضبط المساواة في شروط التقاسم بموجب اتفاق بين المتعاملين وتخضع النزاعات المتعلقة بإبرام أو تنفيذ هذا الاتفاق لسلطة التحكيم(152). وقد تفرض سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية على المتعاملين تقاسم المنشآت إذا كان ذلك ضروريا للمصلحة العامة أو لتلبية أهداف تهيئة الإقليم أو حماية البيئة وفقا للالتزامات خاصة بتقاسم المنشآت، فكل النزاعات التي تنتج عن تقاسم المنشآت تعرض على التحكيم أمام مجلس سلطة الضبط(153).

أما التجوال الوطني هو وسيلة يسمح لمشاركي الهاتف النقال للاتصالات الإلكترونية بالنفاذ إلى الشبكة أو الخدمات المقدمة من طرف متعامل آخر لشبكة النقال في منطقة لا تغطيها الشبكة الخاصة بالمتعامل الأول(154)، وتكون هذه الخدمة محل اتفاقية بين متعاملي

(150) دفتر الشروط المتعلق برخصة لإقامة واستغلال شبكة مفتوحة للجمهور للاتصالات الشخصية النقالة العالمية عبر السوائل من نوع GMPCS ولتوفير خدمات الاتصالات الإلكترونية للجمهور الممنوحة على سبيل التنازل لشركة "اتصالات الجزائر الفضائية شركة ذات أسهم"، الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 20-61 مؤرخ في 2020/03/15، يتضمن الموافقة رخصة لإقامة واستغلال شبكة مفتوحة للجمهور للاتصالات الشخصية النقالة العالمية عبر السوائل من نوع GMPCS ولتوفير خدمات الاتصالات الإلكترونية للجمهور الممنوحة على سبيل التنازل لشركة "اتصالات الجزائر الفضائية شركة ذات أسهم"، وتجديدها، ج.ر عدد17، الصادر في 2020/03/28.

(151) المادة 10 فقرة 41 من قانون 04-18 سالف الذكر.

(152) المادة 104 من قانون 04-18 سالف الذكر

(153) المادة 105 من قانون 04-18 سالف الذكر

(154) مخلوف باهية، "نظرية التسهيلات الأساسية وتطبيقاتها في القطاعات الشبكية"، مرجع سابق، ص 43.

الهاتف النقال تصادق عليها سلطة الضبط وفي حالة نشوب خلاف بخصوص إبرام الاتفاقية أو تنفيذها يعرض النزاع على مجلس السلطة للفصل فيه عن طريق التحكيم (155).

2) تسوية النزاعات بين المتعاملين و المشتركين :

قد تنثور نزاعات بين المشتركين والمتعامل الذي يستغل شبكة الاتصالات الإلكترونية المفتوحة للجمهور و/أو يقدم للجمهور خدمة الاتصالات الإلكترونية، وتتمثل هذه النزاعات في عدم تنفيذ المتعامل للالتزامات الواردة في مختلف النصوص القانونية لاسيما منها قانون رقم 04-18 والمراسيم التنظيمية والدفتر الشروط المصادق عليه من طرف سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية (156).

إن أول الإلتزامات التي تقع على المتعامل بالنسبة للمشاركين هو توفير حق النفاذ إلى جميع الخدمات المتفق عليها مقابل تعريف معلومة مسبقا أو سبق نشره المتعامل في عروضه، ويلتزم المتعامل بإعداد وحفظ قاعدة بيانات رقمية تحتوي على المعلومات الخاصة بالمشاركين أو أبنائهم القصر وتمكين الآباء من ممارسة المراقبة الأبوة عبر خدمة يزوده بها المتعامل، كما يلتزم هذا الأخير بوضع حلول تكنولوجية وتنظيمية لعرضها على زبائنه لترقية الخدمة لديهم تسمح لهم بحماية أطفالهم أو الأشخاص الضعفاء الموجودين تحت وصايتهم عبر تقييد النفاذ إلى وجهات ومحتويات غير مرغوب فيها (157).

إن حماية المعلومات ذات طابع الشخصي للمشاركين هو إلتزام على عاتق المتعامل، فوجب عليه أن يوفر لهم خاصية تجميد التعرف على رقمهم ويلتزم بسرية المكالمات إلا في حالة اعتراض الاتصالات ومراقبة المكالمات بإذن مسبق من السلطات القضائية كما يضمن

(155) المادة 106 من قانون 04-18 سالف الذكر.

(156) بوالقمح هاجر، قريمس فوزية، سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية في ظل القانون رقم 04-18، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام تخصص قانون عام داخلي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، 2019، ص 87.

(157) المواد 22 و 23 من دفتر الشروط الموافق عليه بموجب المرسوم التنفيذي رقم 20-61 السالف الذكر.

المتعامل حيادية الخدمات التي يقدمها على الزبائن دون تمييز مع ضمان التوصيل المجاني في حالة الطوارئ⁽¹⁵⁸⁾.

وأي إخلال بهذه الالتزامات وعدم معالجة المتعامل لهذه النزاعات يجوز للمشاركين إخطار سلطة الضبط لتسوية هذا النزاع أمام مجلس سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية⁽¹⁵⁹⁾.

الفرع الثاني

غرفة التحكيم التابعة للجنة ضبط الكهرباء و الغاز

يعد قطاع الكهرباء والغاز من القطاعات الإستراتيجية والحساسة الذي كانت دولة تحتكر أنشطته من خلال شركة سونلغاز⁽¹⁶⁰⁾ إلى غاية 2002 بصور القانون رقم 01-02 يتعلق بالكهرباء والغاز عبر القنوات⁽¹⁶¹⁾، الذي أرسى مبادئ تنمashi والنهج الجديد للسياسية الاقتصادية التي انتهجتها الدولة بانتقالها إلى دور الدولة الضابطة، الأمر الذي فرض عليها تحرير القطاع ومنح الفرصة لمن يرغب في الدخول إلى السوق.

أنشأ المشرع بموجب القانون سالف الذكر لجنة ضبط الكهرباء والغاز وهي سلطة أسندت لها العديد من الاختصاصات كتكليفها بمهمة السهر على السير التنافسي والشفاف

(158) المادة 28 من دفتر الشروط الموافق عليه بموجب المرسوم التنفيذي رقم 20-61 السالف الذكر.

(159) المادة 21 فقرة 06 من دفتر الشروط الموافق عليه بموجب المرسوم التنفيذي رقم 20-61 السالف الذكر.

(160) مرسوم تنفيذي رقم 95-280 مؤرخ في 17/09/1995، يتضمن القانون الأساسي للمؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري "سونلغاز"، ج.ر عدد 54، الصادر في 24/09/1995، ملغى بالمرسوم الرئاسي رقم 02-195 مؤرخ في 01/06/2002، يتضمن القانون الأساسي للشركة الجزائرية للكهرباء والغاز المسماة "سونلغاز"، ج.ر عدد 39، الصادر في 02/06/2002 المعدل والمتمم بموجب المرسوم الرئاسي رقم 11-212 مؤرخ في 02/06/2011 يعدل ويتمم المرسوم الرئاسي رقم 02-195 المؤرخ في 01/06/2002 والمتضمن القانون الأساسي للشركة الجزائرية للكهرباء والغاز المسماة "سونلغاز ش.ذ.أ"، ج.ر عدد 32، الصادر في 08/06/2011.

- بالرجوع إلى المراسيم متضمنة القانون الأساسي لشركة سونلغاز عرفت هذه الأخيرة تغيير في شكلها بعدما كانت مؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري أصبحت في 2002 شركة ذات أسهم وفي 2011 إلى شركة قابضة.
(161) قانون رقم 01-02 مؤرخ في 05/02/2002، يتعلق بالكهرباء والغاز وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، ج.ر عدد 08، الصادر في 06/02/2002. والمعدل بقانون رقم 14-10، مؤرخ في 30/12/2014، يتضمن قانون المالية لسنة 2015، ج.ر عدد 78، الصادر في 31/12/2014، حيث تم تعديل بموجب المادة 71 من قانون المالية رقم 14-10 المادتين 30 و 48 من قانون 01-02 سالف الذكر.

لسوق الكهرباء والسوق الوطني للغاز لفائدة المستهلكين والمتعاملين إضافة إلى اختصاص تسوية النزاعات بين المتعاملين عن طريق التحكيم⁽¹⁶²⁾.

أولاً : تنظيم غرفة التحكيم للجنة ضبط الكهرباء والغاز

تتولى إدارة لجنة الضبط الكهرباء والغاز لجنة مديرة وتستعين هذه الأخيرة بمديريات متخصصة تعينها للقيام بمهامها على أكمل وجه⁽¹⁶³⁾، وتتشكل اللجنة المديرة من رئيس وثلاثة مديرين يتم تعيينهم بمرسوم رئاسي بناء على اقتراح من الوزير المكلف بالطاقة، وتتمتع هذه اللجنة بأوسع السلطات للعمل باسم لجنة الضبط والترخيص بجميع الأعمال والعمليات المتعلقة بمهمتها⁽¹⁶⁴⁾، غير أنه الملاحظ أن أعضاء أو مدراء هذه اللجنة لم يبين المشرع صفاتهم ومؤهلاتهم كما أن تعيينهم يخضع للسلطة التنفيذية.

تؤسس لدى لجنة ضبط الكهرباء والغاز غرفة تحكيم تتولى الفصل في الخلافات التي يمكن أن تنشأ بين المتعاملين⁽¹⁶⁵⁾، وهو نفس الأسلوب المتبع للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها بخصوص استحدث جهاز خاص بالحكيم غير أن الفارق يكمن في تعيين الأعضاء لكل منهما.

فغرفة التحكيم تتشكل من ثلاثة 3 أعضاء من بينهم الرئيس⁽¹⁶⁶⁾، وثلاثة أعضاء إضافيين يعينهم الوزير المكلف بالطاقة لمدة ستة 6 سنوات، ويعين الأعضاء الإضافيين على أساس كفاءتهم في مجال المنافسة، ولا يمكن اختيارهم من بين أعضاء اللجنة ولا أعوانها، كما تضم الغرفة أيضا قاضيين 2 يتولى تعيينهما وزير العدل⁽¹⁶⁷⁾، فكل أعضاء غرفة التحكيم ليسوا بأعضاء في لجنة الضبط الكهرباء والغاز على عكس الغرفة التأديبية والتحكيمية الذي يكون أعضائها ضمن أعضاء لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها.

(162) المواد 113، 114، 115 من قانون رقم 01-02، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز، سالف الذكر.

(163) المادة 116 من قانون رقم 01-02، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز، سالف الذكر.

(164) المادة 117 من قانون رقم 01-02، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز، سالف الذكر.

(165) المادة 133 من قانون رقم 01-02، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز، سالف الذكر.

(166) الأرجح هم 3 أعضاء والرئيس من اللجنة المديرة المعينين بموجب مرسوم رئاسي المذكورين في المادتين 117، 134 من قانون رقم 01-02، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز، سالف الذكر.

(167) المادة 134 من قانون رقم 01-02، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز، سالف الذكر.

لم ينص القانون رقم 01-02 على تجديد العهدة بالنسبة لأعضاء غرفة التحكيم كما لم ينص على صفة الأعضاء الثلاث، ما عدا الأعضاء الإضافيين اللذان تكون لديهما كفاءة في مجال المنافسة والقاضيين المعيّنين من وزير العدل.

ثانيا : النزاعات التي تختص بها غرفة التحكيم

إن قانون رقم 01-02 متعلق بالكهرباء والغاز حدد طريقين لتسوية النزاعات أو الخلافات، وهذا ما نستشفه من خلال المهام المسندة للجنة ضبط الكهرباء والغاز من خلال الفقرات 17 و 18 و 19 من المادة 115 حيث نصت على ما يلي :

"تقوم اللجنة في إطار المهام المنصوص عليها في المادة 114 أعلاه بما يأتي:

17- تنظيم مصلحة للمصالحة والتحكيم.

18- القيام بأشغال أمانة غرفة التحكيم،

19- التحقيق في شكاوى وطعون ومستخدمي الشبكات والزبائن،..."

تتولى مصلحة المصالحة وفقا لنص المادة 132 من نفس القانون على حل عن طريق الصلح الخلافات الناجمة عن تطبيق التنظيم، لاسيما المتعلق منه باستخدام الشبكات والتعريفات ومكافأة المتعاملين، كما لهذه المصلحة النظر في الخلافات التي قد تنشأ بين الموزعين والزبون أو مسير الشبكة وقد حدد المرسوم التنفيذي رقم 10-95⁽¹⁶⁸⁾ القواعد الاقتصادية لمستحقات الربط بالشبكات والنشاطات الأخرى الضرورية لتلبية طلبات تمويل الزبائن بالكهرباء والغاز، وعرض أي خلاف ينتج عن تطبيق هذا المرسوم أمام لجنة ضبط

(168) مرسوم تنفيذي رقم 10-95 مؤرخ في 2010/03/17، يحدد القواعد الاقتصادية لمستحقات الربط بالشبكات والنشاطات الأخرى الضرورية لتلبية طلبات تمويل الزبائن بالكهرباء والغاز، ج.ر عدد 19، الصادر في 2010/03/21، المعدل بالمرسوم التنفيذي رقم 16-138 مؤرخ في 2016/05/02، يعدل المرسوم التنفيذي رقم 10-95، مؤرخ في 2010/03/17 يحدد القواعد الاقتصادية لمستحقات الربط بالشبكات والنشاطات الأخرى الضرورية لتلبية طلبات تمويل الزبائن بالكهرباء والغاز، ج.ر عدد 28، الصادر في 2016/05/08.

(169). وقد أصدرت لجنة الضبط الكهرباء والغاز قرار يتضمن الإجراءات المعمول بها لحل هذه الخلافات والتي تغلب عليها إجراءات طعن السلمية وتسوية الودية (170).

وأما غرفة التحكيم التي تتولى الفصل في الخلافات التي يمكن أن تنشأ بين المتعاملين بناء على طلب أحد الأطراف، إلا الخلافات المتعلقة بالحقوق والواجبات التعاقدية، وقد حدد كل من المرسوم التنفيذي رقم 06-429 (171) والرسوم التنفيذية رقم 06-432 (172) الحقوق والواجبات التعاقدية المتعلقة بمنتج الكهرباء ومسير شركة نقل الغاز (173).

كما تختص غرفة التحكيم في الفصل في الخلافات بين المتعامل وصاحب العقار المثقل بالارتفاقات التي يضعها المتعامل سواء منشآت الكهرباء أو الغاز (174)، ففي حالة أراد صاحب الملكية إجراء تغييرات سواء بالهدم أو الترميم أو الزيادة في العلو أو الإحاطة أو البناء قد تلحق أضرارا بمنشآت المتعامل وجب تبليغ المتعامل قبل الشروع في الأشغال بشهر واحد، ويتعين على المتعامل أن يدخل على نفقته في أجل محدد للتغيرات الضرورية على تجهيزاته.

وفي حالة ما إذا كانت هذه التغيرات باهضة بالمقارنة مع الضرر الملحق بصاحب الملكية، يمكن للمتعامل أن يرفض هذه التغيرات ويبلغ صاحب الملكية بكل الاقتراحات اللازمة بغية الوصول إلى اتفاق بالتراضي وفي حالة عدم الاتفاق يرفع المتعامل أو صاحب

(169) المواد 27، 30، 76، 93 من المرسوم التنفيذي رقم 10-95 سالف الذكر.

(170) Décision D/29-13 du décembre 2013 fixant la procédure de traitement des recours des consommateurs auprès de la CREG. Voir le site de la Commission de Régulation de l'Electricité et du Gaz www.creg.gov.dz

(171) مرسوم تنفيذي رقم 06-429 مؤرخ في 2006/11/26، يحدد دفتر الشروط المتعلقة بحقوق وواجبات منتج الكهرباء، ج.ر عدد 76، الصادر في 2006/11/29.

(172) مرسوم تنفيذي رقم 06-432 مؤرخ في 2006/11/26، يحدد دفتر الشروط المتعلقة بحقوق وواجبات مسير شبكة الغاز، ج.ر عدد 76، الصادر في 2006/11/29.

(173) وعلي جوهر، زاد مرزوق دنيا، المركز القانوني للجنة ضبط الكهرباء والغاز في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في العلوم القانونية تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكي محند أولحاج، البويرة، 2020، ص 48.

(174) يجب أن تكون العقارات المثقلة بالارتفاقات مرخصة من الوالي أو القاضي عملا بالمادة 163 من قانون 01-02 سالف الذكر.

الملكية النزاع أمام مصلحة المصالحة أو غرفة التحكيم، و يظهر هنا أن عرض النزاع أمام غرفة التحكيم يكون تخييرا للأطراف بين المصالحة أو التحكيم⁽¹⁷⁵⁾.

الفرع الثالث

سلطة ضبط السمعى البصري

يعد مجلس الأعلى للإعلام أول سلطة إدارية مستقلة ضابطة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي استحدثتها الجزائر في بداية الإصلاحات وهذا بموجب قانون رقم 07-90⁽¹⁷⁶⁾ المتعلق بالإعلام الذي مارس المهام الموكلة إليه بموجب هذا القانون، وكانت من ضمن مهامه إبداء الرأي في النزاعات المتعلقة بحرية التعبير والتفكير التي تقع بين مديري الأجهزة الإعلامية ومساعدتهم قصد التحكيم فيها بالتراضي، فكان مجلس الأعلى يبدي رأيا في النزاعات التي تعرض عليه ولا يتخذ قرارا كما أن اللجوء إلى التحكيم يشترط فيه تراضي الطرفين⁽¹⁷⁷⁾.

ألغى القانون رقم 07-90 بموجب قانون عضوي رقم 05-12⁽¹⁷⁸⁾ وأعطى مفهوما لأنشطة الإعلام، فيقصد بها كل نشر أو بث لوقائع أحداث أو رسائل أو آراء أو أفكار أو معارف تكون موجهة للجمهور أو لفئة منه عبر أية وسيلة مكتوبة أو مسموعة أو متلفزة أو إلكترونية تعتمد في ذلك على الشبكات الاتصال الإلكترونية⁽¹⁷⁹⁾.

(175) المادة 162 من قانون رقم 01-02 يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز، سالف الذكر

أنظر : وعلي جوهر و مرزوق دنيا زاد، مرجع سابق، ص 48.

(176) قانون رقم 07-90، مؤرخ في 1990/04/03 يتعلق بالإعلام، ج.ر عدد 14، الصادر في 1990/04/04، الملغى بموجب القانون العضوي رقم 05-12، مؤرخ في 2012/01/12 يتعلق بالإعلام، ج.ر عدد 02، الصادر في 2012/01/15.

(177) المادة 59 من قانون 07-90 يتعلق بالإعلام، (الملغى).

(178) قانون عضوي رقم 05-12، مؤرخ في 2012/01/12 يتعلق بالإعلام، ج.ر عدد 02، الصادر في 2012/01/15.

(179) المادة 03 من قانون عضوي رقم 05-12، يتعلق بالإعلام، سالف الذكر.

أنشئت بموجب القانون عضوي رقم 05-12 سلطتين للضبط سلطة ضبط الصحافة المكتوبة⁽¹⁸⁰⁾ وسلطة ضبط السمعى البصري⁽¹⁸¹⁾، وأوكل اختصاص الفصل في النزاعات عن طريق التحكيم لسلطة السمعى البصري⁽¹⁸²⁾ دون سلطة ضبط الصحافة المكتوبة.

يقصد بالنشاط السمعى البصري كل ما يوضع تحت تصرف الجمهور أو فئة منه عن طريق الاتصال اللاسلكي، أو بث إشارات أو علامات أو أشكال مرسومة أو صور أو أصوات أو رسائل مختلفة لا يكون لها طابع المراسلة الخاصة⁽¹⁸³⁾، على أن يمارس بكل حرية في إطار احترام القوانين المعمول بها.

أولا : تنظيم سلطة ضبط السمعى البصري

تتشكل سلطة ضبط السمعى البصري من تسعة أعضاء 9 يعينون بمرسوم رئاسي⁽¹⁸⁴⁾ على النحو الآتي:

- خمسة أعضاء 5 من بينهم الرئيس، يختارهم رئيس الجمهورية.
- عضوان 2 غير برلمانيين يقترحهما رئيس المجلس مجلس الأمة.
- عضوان 2 غير برلمانيين يقترحهما رئيس المجلس الشعبى الوطنى.
- حددت عهدة أعضاء السلطة ضبط السمعى البصري بستة 6 سنوات قابلة للتجديد، ولا يفصل أي عضو من أعضائها إلا في حالة مخالفة حالات التنافى⁽¹⁸⁵⁾ أو الحكم نهائية عليها بعقوبة مشينة ومخلّة بالشرف⁽¹⁸⁶⁾. وفي حالة انقطاع عهدة أي عضو لسبب من الأسباب لمدة تزيد عن 6 أشهر متتالية يقوم المكلف بالتعيين تعيين مستخلف لإتمام العهدة عضو المنقطع وتنتهي عهدة المستخلف بنهاية العهدة⁽¹⁸⁷⁾.

(180) المادة 40 من قانون عضوي رقم 05-12، يتعلق بالإعلام، سالف الذكر.

(181) المادة 64 من قانون عضوي رقم 05-12، يتعلق بالإعلام، سالف الذكر.

(182) المادة 55 من قانون رقم 04-14، يتعلق بالنشاط السمعى البصري، سالف الذكر.

(183) المادة 58 من قانون عضوي رقم 05-12، يتعلق بالإعلام، سالف الذكر.

(184) المادة 57 من قانون رقم 04-14، يتعلق بالنشاط السمعى البصري، سالف الذكر.

(185) المادتين 61 و68 من قانون رقم 04-14، يتعلق بالنشاط السمعى البصري، سالف الذكر.

(186) المادة 69 من قانون رقم 04-14، يتعلق بالنشاط السمعى البصري، سالف الذكر.

(187) المادة 70 من قانون رقم 04-14، يتعلق بالنشاط السمعى البصري، سالف الذكر.

ثانيا : النزاعات التي تختص بها سلط ضبط السمعى البصري

حددت المادة 55 من قانون رقم 04-14 اختصاصات لسلطة الضبط كالاختصاص الاستشاري واختصاص الرقابي القمعي واختصاص تسوية النزاعات دون الاختصاص التنظيمي على غرار باقي السلطات الضبط.

فاختصاص تسوية النزاعات يتمثل في التحكيم في النزاعات بين الأشخاص المعنويين الذين يستغلون خدمة اتصال سمعي البصري سواء فيما بينهم أو مع المستعملين، والتحقيق في الشكاوى الصادرة عن الأحزاب السياسية والتنظيمات النقابية و/أو الجمعيات، وكل شخص طبيعي أو معنوي آخر يخطر بها بانتهاك القانون من طرف شخص ومعنوي يستغل خدمة الاتصال السمعى البصري.

وعرف القانون رقم 05-12 في مادته 60 خدمة اتصال السمعى البصري على أنها كل خدمة اتصال موجهة للجمهور لاستقبالها في آن واحد من قبل الجمهور كله أو فئة منه، يتضمن برنامجها الأساسي حصص متتابعة أو منتظمة تحتوي على صور و/أو أصوات، وأضافت المادة 17 من القانون رقم 04-14 أن خدمة اتصال السمعى البصري كل خدمة موضوعاتية للبث التلفزيوني أو للبث الإذاعي أي إنها تقتصر على بث برامج تلفزيونية أو سمعية تتمحور حول موضوع أو عدة مواضيع.

فمجال التحكيم يخص موضوعه كل من ينشط أو يستغل في خدمة اتصال السمعى البصري من طرف أشخاص المعنوية سواء كانت خاصة تخضع للقانون الجزائري أو مؤسسات عمومية التي تستغل خدمة اتصال السمعى البصري، ففي حالة نشوب نزاع بخصوص أي مخالفة كانتهاك حقوق البث الحصري وما تعلق بالملكية الفكرية أو خرق المنافسة النزيهة يعرض نزاعهم على التحكيم حكما يجوز للمستعملين أي الأشخاص طبيعية عرض نزاعها على التحكيم ضد الأشخاص المعنوية في حالة مخالفة هذه الأخيرة أي أحكام القانون خاصة فيما تعلق بالمساس بالحياة الشخصية أو المساس بالشخصيات العمومية(188).

(188) المادة 48 من قانون رقم 04-14، يتعلق بالنشاط السمعى البصري، سالف الذكر.

خلاصة الفصل الأول

تظهر خصوصية الاختصاص التحكيمي من خلال تحديد طبيعته القانونية إذا يتمتع بطابع خاص يميزه عن طابع المؤلف للتحكيم لكلاسيكي. فبالإعتماد على المعيار العضوي والوظيفي تؤكد الطابع الإداري لسلطات الضبط الاقتصادي سواء من خلال الإقرار الصريح للمشرع لها أو من خلال خضوع قراراتها للطعن أمام القضاء الإداري.

كما تظهر خصوصيته أيضا من خلال نسبية الاستقلالية التي منحها المشرع لسلطات الضبط ويتبين ذلك من خلال الاستقلالية العضوية سواء بتنوع تشكيلتها وتحديد مدة العهدة لأعضائها، ومن خلال الاستقلالية الوظيفية المتمثلة أساسا في استقلالها المالي وتمتعها بالشخصية المعنوية، غير أن هذه الاستقلالية تبقى نسبية نظرا لهيمنة السلطة التنفيذية على سلطة التعيين وتحديد مواردها المالية وخضوع قراراتها إلى موافقة الوزير المكلف بالقطاع.

إن الازدواجية الوظيفية للاختصاص التحكيمي لسلطات الضبط الاقتصادي المتمثلة في قيامه بوظيفة ضبطية و وسيلة بديلة لحل للنزاع، واختلافه عن التحكيم التقليدي من عدة جوانب، جعل هذا الاختصاص يثير جدل حول اعتباره مكمل ومنافس لإختصاص القضاء.

تتجلى خصوصية الاختصاص التحكيمي ليس فقط في إسناده الانتقائي لبعض السلطات الضبط فقط بل تظهر أيضا من خلال الأجهزة المكلفة به سواء من حيث تنظيمها، وتشكيلتها، والنزاعات التي تختص بها، ففي المجال المالي خص المشرع كل من الغرفة التأديبية والتحكيمية للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها وكذا سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام بهذا الاختصاص، كما خص أيضا في المجال الشبكي كل من مجلس سلطة الضبط للبريد والاتصالات الإلكترونية وغرفة التحكيم للجنة الكهرباء والغاز وسلطة ضبط السمعي البصري، فلاحظنا تباين المشرع من حيث تنظيم هذه السلطات من تضيق تارة وتوسيع تارة أخرى من خلال النزاعات والأطراف التي تعرض عليها.

وتجدر الإشارة أن سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام لم يتم إنشائها لحد اليوم و لم يتم صدور أي نصوص تنظيمية بخصوص سيرها وعملها رغم نص في المرسوم الرئاسي رقم 15-247 على طبيعتها واختصاصاتها دون تحديد تشكيلتها.

الفصل الثاني

ممارسة سلطات الضبط الاقتصادي للاختصاص التحكيمي

إذا كان للقضاء الولاية العامة للفصل في جميع النزاعات، فإن التحكيم لدى سلطات الضبط الاقتصادي لا يحظى بهذا الإختصاص، بل أن اختصاص التحكيم حدّده المشرع من حيث النزاعات المعروضة على هيئة التحكيم وحصره في مجالات ضيقة تتسم بالتنقية وتفسير القوانين والأنظمة، ولم يقتصر المشرع في تحديد موضوع النزاع بل تعدى إلى تحديد الأطراف المعنية بعرض نزاعهم على التحكيم. وفي غياب الرؤى الواضحة لغاية هذا التحديد نجد اختلاف من سلطة ضبط لأخرى من خلال النصوص المنشئة لها بين توسيع تارة وتضييق تارة أخرى في مجال التحكيم وأطرافه.

وهو الموقف نفسه الذي نلمسه من خلال الإجراءات الخاصة بالتحكيم سواء ما تعلق منها بالإخطار والتحقيق واللبث في النزاع حيث سكت المشرع على تنظيمها من جهة وأشار إلى تنظيمها بموجب نصوص تنظيمية التي لم تصدر إلى حد الآن من جهة أخرى، في حين نجد أن مجلس سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية خرج عن هذه القاعدة الذي أصدر عدة قرارات ذات طابع تنظيمي تقوم بتنظيم إجراءات التحكيم ليعتمد عليها في إصدار عدة قرارات تحكيمية والتي تعد ترجمة على أرض الواقع لهاته النصوص والاستقلالية التي منحها المشرع لها (المبحث الأول).

أثارت فكرة الاستقلالية التي تتمتع بها سلطات الضبط تساؤل حول مدى حصانة قراراتها التحكيمية من الرقابة القضائية، التي تعد مبدأ دستوريا القاضي بإخضاع كل القرارات الإدارية إلى رقابة القضاء⁽¹⁸⁹⁾، وبالتالي لا يمكن للاستقلالية الممنوحة بموجب النصوص المنشئة لسلطات الضبط أن تخالف هذا المبدأ الدستوري، كما يعد إخضاع أعمال التي تقوم بها سلطات الضبط الاقتصادي إلى رقابة القضاء بمثابة ضمان أساسية ضد كل

(189) المادة 168 من دستور للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، المنشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-442، مؤرخ في 2020/12/30، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر سنة 2020، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، ج.ر عدد 82، الصادر في 2020/12/30.

تعسف في استعمال امتيازات السلطة العامة أو عدم مشروعية قراراتها، فتقويم القرارات التحكيمية سلطات الضبط لا يشكل انتقاصاً من استقلاليتها بقدر ما تكون ضمانات لأطراف المتنازعة.

لا تعد الرقابة القضائية الضمانة الوحيدة للأطراف بتكريس أحقية الطعن وتحديد مواعيده والجهة الإدارية المختصة في النظر في هذه الطعون ومدى خضوعها لمبدأ وقف التنفيذ، بل يتعدى إلى مجمل الإجراءات والضمانات التي تلتزم بها هيئة التحكيم عند ممارستها لوظيفتها التحكيمية كاحترام حقوق الدفاع ومبدأ الوجاهية ومبدأ الإنصاف وتسبيب قراراتها التحكيمية (المبحث الثاني).

المبحث الأول

حدود ممارسة سلطات الضبط الاقتصادي للاختصاص التحكيمي

لا تقتصر خصوصية الاختصاص التحكيمي للسلطات الضبط الاقتصادي في مجال تخصصها أي في ضبط قطاع معين، بل حتى في القطاع الذي تمارس فيه اختصاصها لا تنظر في جل النزاعات الخاصة بالقطاع، بل قيدت النصوص المنشئة لها مجال ومواضيع تدخلها بفض النزاعات عن طريق التحكيم ويتباين هذا مجال من سلطة لأخرى، كما عمد المشرع في تحديد أطراف المنازعة التحكيمية فتارة يوسع من دائرته لبعض السلطات وتارة أخرى يضيق على بعضها الآخر (المطلب الأول).

ولكي ينعقد اختصاص الجهاز التحكيمي لسلطة الضبط الاقتصادي بالفصل في النزاع المعروض عليه يجب أن تحترم جملة من الإجراءات البسيطة التي تسهل على الأطراف المتنازعة رفع خلافاتهم إليها، بدءاً من إخطار الأجهزة التحكيمية المختصة من قبل الأشخاص المؤهلين قانوناً، لتشرع بعد ذلك بإجراء تحقيق بهدف البحث والتحري وجمع المعلومات الضرورية والاستعانة بخبراء إن تطلب الأمر ذلك، لكي تتمكن من البت والفصل في القضية غير أن هذه الإجراءات لم ينظمها المشرع وأحال تنظيمها لنصوص تنظيمية لم تصدر لحد اليوم ما شكل قصورا وعرقلة لممارسة بعض سلطات الضبط لمهام التحكيم المسندة إليها، وهو ما دفعنا إلى التركيز في دراستنا على القرارات تنظيم إجراءات التحكيم الصادرة عن مجلس سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية (المطلب الثاني).

المطلب الأول

تقييد مسبق لمجال التحكيم لدى سلطات الضبط الاقتصادي

رغم ما لسلطات الضبط الاقتصادي من سلطات واختصاصات تجمع بين كل من السلطة التنفيذية والتشريعية والقضائية، ورغم ما لها من صلاحيات اتخاذ القرارات واعتماد أنظمة لها وفقا قواعد مرنة، إلا أن المشرع حدد إطار عام بخصوص الاختصاصي التحكيمي

يتمثل في تحديد الأطراف الذين لهم حق عرض نزاعهم على سلطات الضبط الاقتصادي كما حدد موضوع النزاع التي لها اختصاص النظر فيه والفصل فيه.

تعددت رؤى المشرع بخصوص تقييد مجال التحكيم، ومدى صلاحية تدخل سلطات الضبط الاقتصادي، فقد يتخذ شكل التحديد الحصري أو العام لموضوع النزاع حسب كل سلطة ضبط (190) (الفرع الأول)، ولم يقتصر هذا الأمر فقط على مجال التحكيم بل تعداه ليشمل أطراف النزاع حيث يلاحظ أن المشرع يتأرجح بين تضيق وتوسيع من دائرة الأطراف الذين يعرضون نزاعاتهم على التحكيم وفق النصوص القانونية المنشئة للسلطات الضبط الاقتصادي (الفرع الثاني).

الفرع الأول

القيود الخاصة بموضوع النزاع

تتجلى خصوصية الوظيفة التحكيمية لسلطات الضبط الاقتصادي في التقييد المسبق للنزاع المعروض عليها، وحسب دراستنا لنطاق التحكيم لمختلف سلطات الضبط (191) حدد المشرع ثلاث أشكال لتحديد موضوع النزاع التي تنتظر فيها الهيئة التحكيمية لسلطة الضبط، منها الشكل الأول الذي يقوم على التحديد الحصري والدقيق لمجالات التدخل (أولاً)، والشكل الثاني وهو الشكل العام لم يتم تحديده حصرياً ودقيقاً لمجال التحكيم (ثانياً) والشكل الثالث اعتمد فيه المشرع على معيار تحديد الفئات المستبعدة من دائرة التحكيم (ثالثاً).

أولاً : التحديد الحصري لموضوع النزاع

حدد المشرع بصفة حصرية ودقيقة النزاعات التي تتولى الأجهزة المكلفة بالوظيفة التحكيمية مهمة حلها والمتمثلة في النزاعات التي حددها المشرع في قانونها التأسيسي. فالغرفة التأديبية والتحكيمية للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها حدد المشرع بشكل دقيق النزاعات التي تدخل ضمن اختصاصها في نص المادة 51 فقرة 1 من المرسوم

(190) تقار مختار، مرجع سابق، ص 47.

(191) راجع المبحث الثاني من الفصل الأول ص 29.

التشريعي رقم 93-10 وهي النزاعات ذات الطابع التقني الناتجة عن تفسير القوانين واللوائح المتعلقة بتنظيم بورصة القيم المنقولة⁽¹⁹²⁾. أما مجال البريد والاتصالات الإلكترونية فينعتد اختصاص مجلس سلطة الضبط بالفصل في النزاع المرفوع أمامها، إذا كان ينصب حول المواضيع التي حددتها على سبيل الحصر المادة 13 من القانون رقم 18-04 المتعلق بالبريد والاتصالات الإلكترونية، والمتعلقة مسألة التوصيل البيني والنفاد وتقاسم المنشآت والتجوال الوطني⁽¹⁹³⁾.

ثانيا: التحديد الشامل لموضوع النزاع

اعتمد المشرع المعيار العام دون تحديد دقيق لموضوع النزاع، كما هو الشأن بالنسبة لسلطة الضبط السمعي البصري فهو يخص مجمل النزاعات الناشئة بين المستغلين لخدمة الاتصال السمعي البصري فيما بينهم أو المستعملين وفقا لما نصت عليه المادة 55 من القانون رقم 14-04 المتعلق بالنشاط السمعي البصري، وبالتالي وسع المشرع من دائرة الاختصاص الوظيفي لسلطة ضبط السمعي البصري، ومن دون إخراج لأي نزاع من دائرة اختصاصها مقارنة بما سبقها من أجهزة تحكيمية⁽¹⁹⁴⁾. وحسب رأينا أن توسيع المشرع من دائرة مجال التحكيم لسلطة الضبط السمعي البصري يعود لأهمية وحساسية قطاع الإعلام فله تأثير مباشر على الجمهور لتوجيه الرأي العام، كما له تأثير بالأمن القومي أو تأجيج الصراعات الداخلية والخارجية لذا تعمد المشرع على فتح مجال تدخل الأجهزة التحكيمية لسلطة الضبط لبيسط رقابتها على هذا القطاع الحساس.

ثالثا : عدم تحديد لموضوع النزاع

لم يحدد المشرع الشروط الموضوعية الواجب توفرها في النزاعات التي تدخل ضمن الأجهزة التحكيمية لسلطات الضبط الاقتصادي، بل اكتفى بإقصاء النزاعات التي لا تنظر

(192) في حالة قيام خلاف حول تفسير قانون أو لائحة متعلقة بالبورصة، فإن الغرفة تضع حدا لهذا الخلاف عن طريق إصدار قرار تحكيمي، أما النزاعات الأخرى كذلك المتعلقة مثلاً بتطبيق القوانين واللوائح فيؤول اختصاص النظر فيها إلى القضاء. راجع : مخلوف باهية، الاختصاص التحكيمي لسلطات الإدارية المستقلة، مرجع سابق، ص 51.

(193) لمزيد من التفصيل حول التوصيل البيني والنفاد وتقاسم المنشآت والتجوال الوطني راجع هذا البحث ص ص 45 - 48.

(194) تقار مختار ، مرجع سابق، ص 48.

فيها الأجهزة التحكيمية، كما هو الحال في مجال الكهرباء والغاز إذ تشترط المادة 133 من القانون رقم 01-02 يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز، أن لا يتعلق موضوع النزاع المعروف على غرفة التحكيم بالحقوق والالتزامات التعاقدية بين متعاملين في قطاع الكهرباء والغاز والمفهوم من هذا النص أن كل النزاعات التي تدخل في ضبط قطاع الكهرباء والغاز ما عدا المنازعات التي تثور بخصوص الالتزامات التعاقدية بين المتعاملين. كما أخرج القانون الكهرباء والغاز السالف الذكر الخلافات الناجمة عن تطبيق التنظيم ولاسيما المتعلقة باستخدام الشبكات والتعريفات ومكافأة المتعاملين، على اعتبار أن هذه الطائفة من الخلافات تخضع لإجراء المصالحة أمام جهاز أنشأ خصيصاً لهذه المهمة وهو جهاز المصالحة⁽¹⁹⁵⁾.

الفرع الثاني

القيود الخاصة بأطراف النزاع

لا تقتصر محدودية الاختصاص التحكيمي لسلطات الضبط الاقتصادي في تحديد موضوع النزاع فحسب، بل امتدت لتشمل أطراف العلاقة التحكيمية، التي تعرف تأرجحاً تشريعياً بين التضييق والتوسيع فيها⁽¹⁹⁶⁾، بمعنى أن الأجهزة التحكيمية ينحصر تدخلها في نظر تلك النزاعات التي تنشأ بينت الأشخاص المحددين في القوانين المنشئة لها.

يضيّق المشرع في أطراف النزاع بخصوص النزاعات التي تعرض على الغرفة التأديبية والتحكيمية للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها. حيث نصت المادة 52 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، على أن الغرفة التأديبية والتحكيمية تختص بالنظر في النزاعات التي تنشأ بين الوسطاء أو بين الوسطاء وشركة تسير بورصة القيم المنقولة وبين الوسطاء والشركات المصدرة للأسهم بين الوسطاء والأمينين بالسحب في البورصة. من خلال أحكام نص المادة يتضح لنا أن أطراف النزاع

(195) المادة 132 من قانون رقم 01-02 يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز عبر القنوات، سالف الذكر.
راجع أيضاً : مخلوف باهية، الاختصاص التحكيمي لسلطات الإدارية المستقلة، مرجع سابق، ص 55.
(196) تقار مختار، مرجع سابق، ص 49.

تتضمن طرف أصيل ثابت في النزاع التحكيمي وهو الوسيط⁽¹⁹⁷⁾، حتى ينعقد اختصاص غرفة التأديب والتحكيم في المجال التحكيمي⁽¹⁹⁸⁾. وهذا يعني حتى ولو كان النزاع تقني يتعلق بتفسير اللوائح بين شركة تسير بورصة القيم المنقولة والأمريين بالسحب في البورصة، غير أنه لا يتضمن الوسيط كطرف في النزاع لا ينعقد اختصاص الغرفة التأديبية والتحكيمية. وبالمقابل وسع المشرع من دائرة أطراف النزاع في المجال التحكيمي في القطاع الشبكي وبالخصوص سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية⁽¹⁹⁹⁾ وكذا سلطة ضبط السمعي البصري⁽²⁰⁰⁾ لتشمل كل من المتعاملين والمشاركين، فالمتعامل في مجال الاتصالات الإلكترونية قد يتخذ شكل شخص طبيعي أو معنوي يستغل الشبكة الإلكترونية المفتوحة للجمهور و/أو يقدم للجمهور خدمة الاتصالات الإلكترونية⁽²⁰¹⁾، كما أن المشترك هو كل شخص طبيعي أو معنوي طرف في عقد مع متعامل للاتصالات الإلكترونية أو مورد خدمات الاتصالات الإلكترونية من أجل تقديم تلك الخدمات⁽²⁰²⁾. وهو ما ترجمه القرار رقم 61 المؤرخ في 2020/12/23 الصادر عن مجلس سلطة الضبط للبريد والاتصالات الإلكترونية السالف الذكر، على أن كل من المتعاملين والمشاركين يعدون من أطراف المنازعة التحكيمية.

فإدراج المشتركين في نزاعاتهم مع متعاملي الاتصالات الإلكترونية كما هو الحال أيضا بالنسبة لسلطة ضبط السمعي البصري يعد من باب توسيع رقعة أطراف النزاع لتحسين أداء أفضل للمتعاملين من جهة حماية مصالح المشتركين باعتبارهم بمثابة القاعدة الاقتصادية التي يعتمد القطاع الشبكي، فإشراكهم كأطراف في المنازعة التحكيمية لدى سلطات الضبط سيمكن هذه الأخيرة من بسط رقابتها بطريقة فعالة على القطاع التي تختص به.

(197) يعرف الوسيط على أنه "كل شخص طبيعي أو معنوي (يجب أن يأخذ شكل شركة أسهم) حصل على اعتماد من لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها لممارسة المهام المحددة له قانوناً"

راجع : مخلوف باهية، الاختصاص التحكيمي لسلطات الإدارية المستقلة، مرجع سابق، ص 57.

(198) آيت مولود فاتح، مرجع سابق، ص 32.

(199) المادة 13 فقرة 09 و 10 من قانون رقم 04-18 يتعلق بالبريد والاتصالات الإلكترونية، السالف الذكر.

(200) المادة 55 من قانون رقم 04-14 يتعلق بالنشاط السمعي البصري، السالف الذكر.

(201) المادة 10 فقرة 30 من قانون رقم 04-18 يتعلق بالبريد والاتصالات الإلكترونية، السالف الذكر.

(202) المادة 10 فقرة 37 من قانون رقم 04-18 يتعلق بالبريد والاتصالات الإلكترونية، السالف الذكر.

المطلب الثاني

قصور إجراءات التحكيم أمام سلطات الضبط الاقتصادي

إن تجسيد الاختصاص التحكيمي للسلطات الضبط الاقتصادي من الناحية العملية مرهون بفرض نظام إجرائي فعال. فحتى تتوصل سلطة الضبط إلى وضع حل للنزاعات التي قد تنشأ في القطاع الذي تسهر على رقبته، ينبغي رصد جملة من الإجراءات القانونية التي تسهل على الأطراف المتنازعة رفع خلافاتهم أمام سلطة الضبط، كما تسهل أيضا على هذه الأخيرة مهمة التحقيق و البت في النزاع، غير أن المشرع لم ينظم هذه الإجراءات واكتفى بالإشارة فقط لبعض المبادئ في بعض النصوص المنشئة لبعض سلطات الضبط.

ولكي ينعقد اختصاص سلطة الضبط الاقتصادي بالنظر في النزاع المعروض عليها، يجب أن يتم إخطارها من قبل الأشخاص المؤهلين قانونا (الفرع الأول)، وبعدها الشروع في إجراءات التحقيق المناسبة (الفرع الثاني) بهدف جمع المعلومات الضرورية التي تمكنها من البت والفصل في القضية المعروضة أمامها (الفرع الثالث).

الفرع الأول

إجراء الإخطار

بالرجوع إلى القوانين المنشئة لسلطات الضبط الاقتصادي المخول لها اختصاص التحكيم، نجد أن آلية الإخطار اقتصر فقط على مستوى كل من الغرفة التأديبية والتحكيمية للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، ومجلس سلطة الضبط للبريد والاتصالات الإلكترونية وغرفة التحكيم للجنة الكهرباء والغاز دون سلطة ضبط السمعي البصري، غير أن هذا التجسيد جاء متباينا من سلطة لأخرى، حيث وسع المشرع أحيانا في الأطراف المؤهلة بالإخطار وأحيانا أخرى يقتصر الإخطار على أطراف النزاع فقط (أولا).

كما أن النصوص القانونية المحددة للإخطار لم تشر لا لكيفية إجراءه ولا شروطه (ثانيا) ولا على حالة إنهاءه، فترك الأمر لسلطات الضبط لتنظيمه (ثالثا).

أولاً : الأشخاص المؤهلين لإخطار أجهزة التحكيم

عرف المشرع الجزائري تباين بخصوص تحديد الأشخاص المؤهلين لإخطار سلطات الضبط لممارسة اختصاصها التحكيمي في حالة نشوب نزاع، فهناك سلطات ضبط حدد المشرع كيفية إخطارها بشكل صريح دقيق وهناك سلطات أين سكت المشرع على تحديدها فيفهم من هذا السكوت أنه ترك لسلطة الضبط مسألة تنظيمه.

فسلطات الضبط التي حدد المشرع الأشخاص المؤهلين بالإخطار لانعقاد اختصاص هيئة التحكيم، تتمثل في الغرفة التأديبية والتحكيمية التابعة للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها (203)، فالمؤهلين بإخطار الغرفة التأديبية والتحكيمية يكون بناء على طلب لجنة تنظيم وعمليات البورصة ومراقبتها، أو بطلب من المراقب في حالة حادث أو نزاع عارض (204)، وبطلب من الأطراف المتنازعة (205)، إضافة لكل شخص له مصلحة في ذلك ففتح باب الإخطار إلى كل شخص قد تتعرض مصالحته للخطر، بينما مجرد الاختلاف في تفسير نص قانوني أو تنظيمي ليس له أثر كبير على البورصة وبالتالي كان على المشرع حصر مهمة الإخطار على أطراف الخلاف فقط (206).

فالتوسيع الوارد في المادة 54 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، يتماشى مع السلطة التأديبية للغرفة أكثر من السلطة التحكيمية على أساس أن عدم تطبيق الأحكام التشريعية والتنظيمية وكذا الإخلال بأخلاقيات المهنة يكون له تأثير مباشر على حسن سير عمليات البورصة ويعرض المخالف لعقوبة تأديبية (207).

(203) أنظر المادة 54 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 متعلق ببورصة القيم المنقولة، سالف الذكر.
في النص الوارد باللغة الفرنسية أشار إلى الغرفة ويقصد به الغرفة التأديبية والتحكيمية عكس النص العربي الذي أشار إلى اللجنة والصحيح هو الغرفة لكون المادة جاءت في القسم الخاص بالوظيفة التأديبية والتحكيمية للغرفة.
(204) تم تحديد مجالات الإخطار للمراقب بموجب المادة 46 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 متعلق ببورصة القيم المنقولة

(205) وهم أطراف النزاع الذي ذكرتهم المادة 52 كالوسطاء شركة تسيير بورصة القيم المنقولة، الشركات المصدرة للأسهم، الزبائن (الأمريين بالسحب).
(206) مخلوف باهية، الاختصاص التحكيمي لسلطات الإدارية المستقلة، مرجع سابق، ص 68.
(207) المرجع نفسه.

أما إخطار مجلس سلطة ضبط للبريد والاتصالات الإلكترونية، فلم يحدد القانون رقم 04-18 السالف الذكر الأشخاص المخول لهم الإخطار من غير أطراف النزاع (208)، وقد أكد القرار رقم 61 المؤرخ في 2020/12/23 سالف الذكر الأشخاص المؤهلين لتقديم الإخطار (209) لاسيما المتعاملين والمشاركين (210) بشرط أن يكون المشاركين استنفذوا طرق الطعن أمام متعاملهم أو مصلحة الشكاوى وفقا لإجراءات نص عليها تنظيم خاص بهم (211).

قيد المشرع في الأشخاص المؤهلين بالإخطار بخصوص غرفة التحكيم لجنة ضبط الكهرباء والغاز، حيث ينحصر الإخطار على أطراف الخلاف فقط (212)، فلا ينعقد الاختصاص التحكيمي للغرفة إلا إذا كان الشخص المخاطر طرفا في النزاع محل الإخطار (213).

ثانيا: شروط الإخطار

لم يحدد المشرع كيفية ولا الشروط الواجب توافرها في الإخطار، كما هو الحال بالنسبة لغرفة التحكيم التابعة للجنة ضبط الكهرباء والغاز بالرغم من نص المشرع في المادة 136 من القانون رقم 01-02 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز، على تنظيم هذه الإجراءات بنصوص تنظيمية إلا أنه لم يصدر أي نص بهذا الخصوص إلى يومنا هذا.

(208) المادة 13 فقرة 09 و 10 من قانون رقم 04-18 يتعلق بالبريد والاتصالات الإلكترونية، السالف الذكر.
(209) تنص المادة 04 من القرار رقم 61/أ/خ/م/س ض ب إ/2020 المؤرخ في 2020/12/23 على أنه : "يتم إخطار سلطة الضبط بموجب عريضة مكتوبة وموقع عليها من طرف الممثل القانوني أو شخص مفوض قانونا من طرف متعامل الاتصالات الإلكترونية أو من طرف المشترك يملك الأهلية الصفة والمصلحة للتصرف.
يجب على المشتركين، إضافة إلى ذلك تحت طائلة رفض التسجيل الإخطار، أن يستنفذوا جميع طرق الطعن أمام متعاملهم وأمام مصلحة الشكاوى لدى سلطة الضبط"
(210) تنص المادة 02 من القرار رقم 60/أ/خ/م/س ض ب إ/2020 المؤرخ في 2020/12/16 يتضمن إجراء يحدد كيفية معالجة شكاوى المشتركين على ما يلي : "يمكن لكل مشترك إخطار سلطة الضبط عن طريق البريد العادي، البريد الإلكتروني أو عن طريق المنصة الإلكترونية المخصصة لهذا الغرض عبر موقعها الإلكتروني.
تضع سلطة الضبط تحت تصرف المشتركين منصة للإشعار بالشكاوى عبر موقعها الإلكتروني الرسمي"
(211) تنص المادة 03 من القرار رقم 60/أ/خ/م/س ض ب إ/2020 المؤرخ في 2020/12/16 يتضمن إجراء يحدد كيفية معالجة شكاوى المشتركين على ما يلي : "يشترط إيداع الشكاوى لدى المتعامل المعني قبل إخطار سلطة الضبط.
يمنح المتعامل المعني بالشكاوى أجل خمسة عشر (15) يوما تقويميا لمعالجة شكاوى المشترك.
في حالة ما إذا كانت النتائج التي آلت إليها الشكاوى غير مرضية للمشارك أو عند عدم تلقي أي رد من طرف المتعامل، يمكن للمشارك إخطار سلطة الضبط "

(212) المادة 133 قانون رقم 01-02، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز عبر القنوات، سالف الذكر.
(213) آيت وازو زائنة، "في إخطار سلطات الضبط المستقلة" مجلة العلوم الإنسانية، المجلد 27، العدد 04، جامعة منتوري، قسنطينة، 2016، ص 322.

نفس الاتجاه تبناه المشرع بالنسبة للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها في عدم تحديده الإجراءات الإخطار وشروطه، والاستثناء الوحيد يتمثل في تحديده بموجب المرسوم التنفيذي رقم 98-170⁽²¹⁴⁾ يتعلق بالأتاوى الواجبة الدفع عند إخطار الغرفة التأديبية التحكيمية، أين قدر قيمة الأتاوى بمبلغ 10.000,00 دج فعلى طالب عرض نزاعه على التحكيم أن يقدم هذا مبلغ عن كل ملف يودعه⁽²¹⁵⁾.

تولت سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية بتنظيم إجراءات التحكيم وكيفية الإخطار على مستوى مجلس سلطة الضبط بموجب عدة قرارات⁽²¹⁶⁾. حدد القرار رقم 61 المؤرخ في 2020/12/23 الساري المفعول شروط الإخطار وكيفية إجرائه.

حيث اشترطت المادة 04 من القرار رقم 61 وجوب توفر أهلية ومصلحة التصرف بالنسبة للمشارك ويجب الرجوع إلى القواعد العامة لتحديد الأهلية أي أن يكون الشخص راشدا متمتعا بقواه العقلية لا تشوبه أحد عيوب الأهلية من جنون وعته وسفه وغفلة، أما مصلحة التصرف فتتمثل في العلاقة أو عقد الذي بين المشارك والمتعامل. وأضافت ذات المادة وجوب استنفاد طرق الطعن أمام المتعامل أو مصلحة الشكاوى، كما حددت نفس المادة شروطا خاصة بمتعامل الاتصالات الإلكترونية والمتمثلة في أن تكون عريضة الإخطار موقعة من طرف الممثل القانوني سواء المدير أو المسير أو مفوض قانونا كرئيس مصلحة المنازعات أو المحامي⁽²¹⁷⁾.

(214) مرسوم تنفيذي رقم 98-170، يتعلق بالأتاوى التي تحصلها لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، سالف الذكر.

(215) قرار مؤرخ في 1998/08/02، يتضمن تطبيق المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 98-170 سالف الذكر.

(216) 1- أول قرار ينظم إجراءات التحكيم والإخطار لسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية كان سنة 2002

تحت رقم 08/أ خ/ر م/س ض ب م/2002 (قرار رقم 08/س خ/ر م/2002 حسب موقع www.arpce.dz).

2- إلغاء القرار المذكور أعلاه (أي القرار رقم 2002/08) بموجب القرار رقم 37/أ خ/ر م/س ض ب م/2016

المؤرخ في 2016/03/21 والجدير بالذكر أن هذا القرار الذي تضمن نظام إجراء التحكيم الخاص يغلب في شكله قانون الإجراءات المدين والإدارية حيث نسخ بعد مواده في شروط رفع الدعوى مع إضافة إجراء الصلح.

3- ألغي القرار رقم 2016/37 بموجب القرار 61 السالف الذكر الذب جاء ملائمة لنص المادة 13 فقرة 09 و 10 من

القانون رقم 18-04 السابق الإشارة إليه بحيث عدل القرار 61 كلمة التحكيم بتسوية النزاعات وهذا لإدراج الطرق البديلة لحل النزاع كالصلح.

(217) عدم تطرق إلى أهلية والمصلحة للمتعامل للاتصالات الإلكترونية فهي تفترض توفرهما فيه كونه اكتسب صفة المتعامل مسبقا بحوزته على ترخيص من سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية.

أما بالنسبة لشكلية الإخطار قد استوتحتها سلطة الضبط بشكل كبير من أحكام المادتين 14 و15 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فتشترط المادة 05 من القرار 61 أن تكون عريضة الإخطار مكتوبة وموقعة وتتضمن البيانات الآتية تحت طائلة عدم قبولها:

- صفة المدعى : اسم ولقب وعنوانه إذا كان الشخص الطبيعي أو التسمية الاجتماعية، شكله القانوني، العنوان والممثل القانوني أو الاتفاقي إذا كان شخصا معنويا.

- صفة المدعى عليه : (لقب واسم وعنوانه وتسمية الشخص المعنوي... إلخ)

- عرض للوقائع والطلبات والأوجه المستند إليها من طرف المدعى والمستندات والوثائق إن وجدت الداعمة للطلب.

- نسخة من بطاقة الهوية أو القانون الأساسي بالنسبة للشخص المعنوي.

إن دفع حقوق تسجيل الإخطار والمتمثل في الأتاوى مقابل الخدمة شرط لقبول تسجيله فلا يقبل إلا بدفع المستحقات التي قررتها المادة 06 من القرار رقم 61 والتي تقدر بـ 200.000,00 دج بالنسبة للمتعامل ومبلغ 5.000,00 دج بالنسبة للمشارك وهذا في غضون 07 أيام تحسب من تاريخ إيداع العريضة وبعد انقضاء هذا الأجل يصبح الإخطار لاغيا تلقائيا وعلى الطالب إعادة الطلب من جديد.

ثالثا: سحب الإخطار

يتم سحب الإخطار في ممارسة التحكيم أمام سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية في حالتين، فالحالة الأولى لعدم تسديد حقوق تسجيل الإخطار عند إيداع العريضة لدى سلطة الضبط خلال سبعة 07 أيام تحسب من تاريخ إيداع العريضة وعند انقضاء الأجل دون تسديد لا يسجل الإخطار ويعد منعدما (218).

(218) تنص المادة 06 من القرار رقم 61 على أنه : "... كل إخطار لا يستوفي مقتضيات الفقرة السابقة، لا يتم تسجيله"

أما الحالة الثانية تتمثل في تنازل المدعى وسحبه للإخطار، ولا يترتب على هذا التنازل التخلي عن الحق⁽²¹⁹⁾، ويجب أن يكون التنازل مكتوبا ويودع لدى سلطة الضبط التي تقوم بدورها بتبليغ المدعى عليه، ويكون قبول التنازل متوقفا على قبول المدعى عليه الذي عليه الرد خلال سبعة 07 أيام من تاريخ التبليغ، وفي حالة رفضه يجب أن يكون قائما على أسباب مشروعة وتفصل سلطة الضبط خلال خمسة عشر 15 يوما، بعد تلقي رد المدعى عليه بموجب قرار مسبب. ويعد عدم رد المدعى عليه على طلب التنازل خلال أجل الممنوح له قبولا بالتنازل⁽²²⁰⁾.

وفي الجانب العملي تقدمت الوطنية للاتصالات الجزائر بإخطار أمام مجلس سلطة الضبط ضد أوراسكوم تيليكوم الجزائر بخصوص نزاع يتعلق بمسألة الإشهار التي تقوم به هاته الأخيرة ضد الوطنية للاتصالات الجزائر أين تقدمت أثناء التحقيق بالتنازل وسحب الإخطار الذي قامت به استجاب مجلس سلطة الضبط لطلب التنازل⁽²²¹⁾. غير أنه بالرجوع إلى نص المادة 2 من قرار سلطة الضبط مجد أنها جعلت هذا التنازل سيضع حدا نهائيا للنزاع مما يتعارض⁽²²²⁾ مع أحكام أن التنازل المنصوص عليها في القواعد العامة لقانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تعتبر أن تنازل لا يعني تنازل عن الحق.

الفرع الثاني

إجراء التحقيق

يظهر قصور إجراء تحقيق التي تقوم به سلطات الضبط عند التحكيم من خلال نص المشرع الجزائري علىية فقط أمام لجنة ضبط الكهرباء والغاز دون تنظيمه، ودون النص عليه لدى باقي سلطات الضبط التي اسند إليها اختصاص التحكيم، كما هو الحال بالنسبة

(219) إن أحكام التنازل الواردة في المادة 11 من القرار 61 سالف الذكر تتقابل مع المواد 231، 232، 233 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية سالف الذكر وأغلب الظن أنها مستوحاة منه مباشرة.

(220) المادة 11 من القرار 61 سالف الذكر.

(221) Décision N°01/PC/SP/2007 du 09/01/2007 relative aux litige en matière de publicité comparative entre Wataniya Telecom Algérie et Orascom Telecom Algérie, www.arpce.dz

(222) المادتين 231 و 872 من ق.إ.م.و.

لسلطة الضبط السمعي البصري، والغرفة التأديبية والتحكيمية للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها(223).

يعد تسجيل الإخطار وإيداع الوثائق الخاصة بالنزاع لصاحب الإخطار تفعيلاً لجهاز التحكيم لدى سلطات الضبط للبدء في التحقيق والتحري حول النزاع بسماع أطراف وإيداع ملاحظاتهم حول النزاع والإطلاع على وثائقيهما (أولاً)، وقد تستدعي طبيعة النزاع إجراء معاينة من العضو المقرر أو الاستعانة بأهل الخبرة أو الشهود للفصل في النزاع (ثانياً).

أولاً : سير عملية التحقيق

أوجبت المادة 135 من القانون رقم 01-02 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز، على غرفة التحكيم لسلطة ضبط الكهرباء والغاز على سماع الأطراف المعنية واتخاذ أي إجراء من إجراءات التحري والخبرة وسماع الشهود قبل إصدار لقرارها التحكيمي كما يدخل ضمن اختصاصها اتخاذ التدابير التحفظية في حالة الاستعجال وفقاً لقواعد إجرائية تحدد عن طريق التنظيم الذي لم يصدر لحد اليوم(224).

انفردت سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية على غرار باقي السلطات بتنظيم إجراءات سير التحكيم عن طريق القرار 61 المنظم لإجراءات التحكيم (225) الذي نص على

(223) مخلوف باهية، "التحكيم أمام سلطات الضبط الاقتصادية وسيلة لرقابة الحقل الإقتصادي" مداخلة في ملتقى وطني حول أثر التحولات الاقتصادية على المنظومة القانونية الوطنية، يومي 30 نوفمبر و 01 ديسمبر 2011، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي جيجل، 2011، ص 180.

راجع أيضاً : تقار مختار، مرجع سابق، ص 55.

(224) بالرجوع إلى الأنظمة الداخلية لسلطات الضبط الفرنسية المخول لها اختصاص الفصل في النزاعات نجد أن إجراءات التحقيق المتبعة من قبل هذه الهيئات مستوحاة من تلك المتبعة من طرف المحاكم الإدارية.

راجع : مخلوف باهية، الاختصاص التحكيمي لسلطات الإدارية المستقلة، مرجع سابق، ص 68.

(225) استوتحت أحكام القرار رقم 2016/37 المتعلق بإجراءات التحكيم لسلطة ضبط البريد المواصلات السلكية واللاسلكية من قانون رقم 09-08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وقانون رقم 14-10 المؤرخ في 2014/12/30 المتضمن قانون المالية لسنة 2015، ج.ر عدد 78، الصادر في 2014/12/31، الذي عدل وتم في مواده من 81 إلى 87 بعض مواد قانون رقم 2000-03 الملغى، لاسيما ما تعلق بفرض غرامة تهديدية على المتعاملين المخالفين للتشريع والأنظمة المعمول بها.

أما التعديل الأخير الذي جاء به القرار رقم 2020/61 الساري المفعول فكان تماشياً مع قانون رقم 18-04 السالف الذكر.

بدأ عملية التحقيق بعد تسجيل الإخطار وإرسال الوثائق المدعمة لطلبات المدعى على ثلاث نسخ ونسخة في الشكل الإلكتروني⁽²²⁶⁾.

يمكن لمجلس السلطة القيام بمحاولة الصلح بين الأطراف خلال عشرة 10 أيام من تسجيل الإخطار وعند انقضاء الأجل ولم يتفق الطرفان أو لم يحضرا أو تغيب أحدهما تقوم بتحرير محضر عدم الصلح وترسل نسخة من محضر عدم الصلح لكلا الطرفين⁽²²⁷⁾، وفي هذه الحالة يرسل مجلس سلطة الضبط بموجب رسالة مع الإشعار بالوصول عريضة إخطار المدعى والوثائق المرفقة بها إلى المدعى عليه وتمنحه أجل خمسة عشر 15 يوما للرد بموجب عريضة مرفقة بها الوثائق التي يبرر بها دفعه، وبعد تسلم مجلس سلطة الضبط مقال رد المدعى عليه ووثائقه يقوم بإرسالها بنفس الطريقة للمدعى وتمهله عشرة 10 أيام للرد وإبداء ملاحظاته بعد تسلم مجلس سلطة الضبط مقال المدعى تقوم بإرساله إلى المدعى عليه مرة أخرى بنفس الأشكال السابقة وتمهله عشرة 10 أيام لإبداء ملاحظاته. في حالة عدم رد الأطراف على التبليغات مجلس السلطة يقوم المقرر بإصدار قراره الغيابي في حقهم⁽²²⁸⁾.

ثانيا : وسائل التحقيق

تتمتع سلطات الضبط الاقتصادي بعدة صلاحيات أثناء التحقيق و التي تساعد على تسوية النزاع المرفوع أمامها، فإلى جانب استدعاء الأطراف وسماعهم والتحري قد تلجأ إلى الاستعانة بخبرة وطنية أو خارجية أو سماع إلى كل شخص من شأنه أن يدلي بمعلومات تفيدها للفصل في النزاع.

1) إجراءات التحري واستدعاء الأطراف لسماعهم :

(226) يمكن لسلطة الضبط أن تطلب ترجمة أي وثيقة أنظر المادة 8 من القرار رقم 61 سالف الذكر.

(227) المادة 9 من القرار رقم 61 سالف الذكر.

(228) تظهر بساطة إجراءات التحقيق أمام مجلس سلطة الضبط عند التحكيم عند مقارنتها بإجراءات التحقيق في المجال القمعي لنفس سلطة الضبط حيث تتصف بالتفصيل والتدقيق من بداية من تعيين المقرر المحقق وصولا إلى اصدار المتعامل وفرض العقوبة المالية. راجع القرار رقم 60/أ/خ/ر م/س ض ب م/2015 المؤرخ في 2015/10/12 المتعلق بإجراءات التحقيق والمتابعة للمخالفات المرتكبة من طرف متعاملي البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية متعلق بتطبيق العقوبات المالية المعدل والمتمم بموجب القرار رقم 05/أ/خ/ر م/س ض ب م/2017 المؤرخ في 2017/01/22، الموقع الرسمي www.arpce.dz.

نصت المادة 135 من القانون رقم 01-02 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز، على تولي غرفة التحكيم لسلطة الضبط إجراءات التحري، إذ يستطيع تفحص كل وثيقة ضرورية دون أن يمنع من ذلك بحجة السر المهني، أو الدخول إلى كل مكان قد يجد فيه أدلة الإثبات.

أما مجلس سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية فإن لجنة على مستوى المجلس بتلقي العرائض وتبليغها للأطراف وعند اكتفاءهم تقدم بالتوصيات إلى مجلس السلطة الذي يقوم بدوره بدراسة الإخطار والوثائق وعرائض الأطراف، وبعدها يقوم المجلس باستدعاء الأطراف على الأقل بسبعة 7 أيام قبل تاريخ المداولة عن طريق رسالة مضمونة مع أشعار بالوصول وهذا من أجل سماعهم ومناقشة أقوالهم وجاهيا (229).

(2) الاستعانة بذوي الخبرة :

إن الاستعانة بالخبراء سواء وطنيين أو دوليين من طرف سلطة ضبط الاقتصادي تُعد من الإجراءات و وسائل التحقيق التي أخذت بها كل من سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية (230) ولجنة ضبط الكهرباء والغاز (231). ولعل سبب اللجوء إلى الخبرة إما لتعلق الموضوع في جانبه التقني وهذه الخبرة قد لا نجدها على المستوى الوطني مما يستلزم الاستعانة بخبرة خارجية لعدم إلمام الأعضاء المكلفين بالوظيفة التحكيمية ببعض التخصصات. أما أعضاء مجلس سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية فإنهم قد يختارون من بين شخصيات لا تملك مؤهلات واسعة على اعتبار أن النص المنشئ للسلطة يمنح الجهة المعنية للأعضاء حرية الاختيار (232).

(3) الاستماع إلى كل شخص يدلي بمعلومات هامة:

يمكن لجهاز التحكيم لدى سلطة الضبط الاقتصادي استدعاء أي شخص بحوزته معلومات هامة تساعد على إيجاد حل للنزاع، حيث نص المشرع على ذلك بالنسبة لغرفة

(229) المادة 12 من القرار 61 سالف الذكر.

(230) مرجع نفسه.

(231) المادة 2/135 من القانون رقم 01-02، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز عبر القنوات، مرجع سابق.

(232) مخلوف باهية، الاختصاص التحكيمي لسلطات الإدارية المستقلة، مرجع سابق، ص 79.

التحكيم لدى لجنة ضبط الكهرباء والغاز⁽²³³⁾، ونصت عليه أيضا المادة 12 من القرار رقم 61 الخاص بتنظيم تسوية النزاعات لمجلس سلطة ضبط بريد الاتصالات الإلكترونية.

الفرع الثالث

إجراءات البت في النزاع

بعد إطلاع الجهاز المكلف بالتحكيم لدى سلطة الضبط الاقتصادي على جل وثائق وعرائض أطراف النزاع ومواجهة أقوالهم وادعاءاتهم وسماع ملاحظاتهم، معتمدا في ذلك على احترام حقوق الدفاع، وبعد الإطلاع على نتائج الخبرة في حالة الاستعانة بها تدرج القضية في المداولة للفصل فيها وفقا لما تقتضيه مبادئ المحاكمة العادلة (أولا) واتخاذ قرارها بشأن النزاع المعرض أمامها وتبليغه (ثانيا).

أولا : مداولات الجهاز المكلف بالتحكيم

قبل إلغاء القرار رقم 08 لسنة 2002 المتعلق بتنظيم إجراءات التحكيم لدى مجلس سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية والذي ينص في على علنية الجلسة ومتابعة مجرياتها⁽²³⁴⁾، لكن سرعان ما تراجع عنها مجلس سلطة الضبط في القرارين رقم 37 لسنة 2016 والقرار رقم 61 لسنة 2020 السالف ذكرهما، نظرا لكون العلنية تعد مخالفة للنصوص القانونية المنشئة لسلطات الضبط التي تحت على الحفاظ على السر المهني وسرية التحكيم وان علنية الجلسة عند مناقشة الأطراف من شأنها أن تفشي أسرار المتعاملين خاصة ما تعلق منها بالمنافسة⁽²³⁵⁾.

1) النصاب القانوني لصحة المداولات :

تباين موقف المشرع بخصوص النص على النصاب القانوني لصحة مداولات سلطة الضبط لاسيما منها الأجهزة المكلفة بالتحكيم فلم تحدد كيفية تتم المداولات بالنسبة لكل من

(233) المادة 2/135 من القانون رقم 01-02، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز عبر القنوات، مرجع سابق.
(234) Art N°03 de la décision N°08/PC/SP/2002 du 2002 relative aux procédures en cas de litige en matière d'interconnexion et en cas d'arbitrage, Op.cit.

(235) مخلوف باهية، الاختصاص التحكيمي لسلطات الإدارية المستقلة، مرجع سابق، ص 80.

غرفة التحكيم لدى لجنة الكهرباء والغاز، وكذا الغرفة التأديبية والتحكيمية للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها.

أما سلطة ضبط السمعي البصري فلا تصح المداولات بها إلا بحضور 05 أعضاء على الأقل⁽²³⁶⁾ ويشارك الأمين العام في المداولات لكن دون أن يكون له حق التصويت⁽²³⁷⁾، إذ تتخذ قراراتها بالأغلبية المطلقة للأعضاء الحاضرين وفي حالة تساوي الأصوات يكون صوت الرئيس مرجحاً⁽²³⁸⁾. في حالة غياب رئيس السلطة لوجود مانع يحول دون ذلك، ينوب عنه العضو الأكبر سناً⁽²³⁹⁾.

وبالنسبة لمجلس سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية فيفصل ويتداول في النزاع خلال خمسة عشر 15 يوما ابتداء من تاريخ تسلمه توصيات اللجنة⁽²⁴⁰⁾، وتصح مداولاته بحضور خمسة 5 أعضاء على الأقل، وتتخذ القرارات بأغلبية البسيطة وفي حالة تساوي الأصوات يكون صوت الرئيس مرجحاً⁽²⁴¹⁾. في حالة غياب رئيس السلطة لوجود مانع يحول دون ذلك ينوب عنه العضو الأكبر سناً⁽²⁴²⁾.

2) سلطات الجهاز المكلف بالتحكيم عند الفصل في النزاع :

الأصل في التحكيم لدى سلطات الضبط الاقتصادي الفصل في النزاع لكن قد تعتري هذه الخصومة بعض الخصوصيات التي تسمح للأجهزة التحكيمية اتخاذ بعض الإجراءات الاستثنائية في حدود السلطات المخول لها قانوناً، قد يكون تدبيراً تحفظياً أو وإحالة القضية لمجلس المنافسة أو الفصل بعدم الاختصاص الهيئة التحكيمية لكون النزاع يعود لاختصاص القضاء العادي.

أ) اتخاذ التدابير التحفظية حالة الإستعجال :

- (236) المادة 81 من قانون رقم 04-14 سالف الذكر.
 (237) المادة 79 من قانون رقم 04-14 يتعلق بالنشاط السمعي البصري، سالف الذكر.
 (238) المادة 83 من قانون رقم 04-14 يتعلق بالنشاط السمعي البصري، سالف الذكر.
 (239) المادة 85 من قانون رقم 04-14 يتعلق بالنشاط السمعي البصري، سالف الذكر.
 (240) المادة 12 من القرار رقم 61 سالف الذكر.
 (241) المادة 21 من القانون 04-18 يتعلق بالنشاط السمعي البصري، سالف الذكر.
 (242) المادة 17 من القرار 37 لسنة 2016 سالف الذكر (ملغى).

لم ينص المشرع على مسألة اتخاذ التدابير التحفظية في حالة الاستعجال لسلطات الضبط الاقتصادي إلا لغرفة التحكيم لدى لجنة ضبط الكهرباء والغاز (243)، أما الغرفة التأديبية والتحكيمية لدى لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها فبعدما كان ينص على ذلك بموجب المادة 57 المرسوم التشريعي رقم 93-10 قبل التعديل (244) أصبح بموجب القانون رقم 03-04 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، يتجاهل مسألة إمكانية اتخاذ تدابير تحفظية ولا حتى الإشارة لحالة الاستعجال.

أما بالنسبة لسلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية فعلى الرغم من عدم نص المشرع على إمكانية اتخاذ التدابير الاستعجالية إلا أنها نصت عليها في قرارها التنظيمي رقم 37 لسنة 2016 السالف الذكر الذي نظم إجراءات التحكيم في القسم الثاني منه تحت عنوان الإجراءات في حالة الدعاوى المستعجلة (245)، إلا أنه وبعد صدور القانون رقم 18-04 المتعلق بالبريد والاتصالات الإلكترونية، وصدور القرار رقم 61 سالف الذكر الذي ألغى القرار رقم 37 برمته. وفي إطار عدم منح سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية يرجع سلطة اتخاذ تدابير التحفظية إلى القاضي حسب القواعد العامة (246).

إن قصر الآجال التي تفصل فيها الأجهزة التحكيمية لسلطات الضبط الاقتصادي تتساوى ومتوسط الآجال التي يفصل فيها قاضي الاستعجال أمام القضاء العادي الذي لا يتعدى شهرا، مما يجعل من النص على التدابير الاستعجالية لسلطات الضبط غير مجدي كون هذه الأخيرة مبنية على عنصر السرعة للفصل فيها هو عنصر أصيل في القوانين المنشئة لها، فإذا كانت دعوى الاستعجال تبنى على عنصر الوقت فهو نفس الأساس التي تقوم عليه التشريعات المنشئة لأجهزة التحكيم لدى سلطات الضبط الاقتصادي.

(243) المادة 135 من قانون رقم 02-01، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز عبر القنوات، سالف الذكر.

(244) تنص المادة 57 من قانون المرسوم التشريعي رقم 93-10 متعلق ببورصة القيم المنقولة (قبل التعديل) على أنه : "تفصل الغرفة بحكم لا معقب عليه كما هو الشأن في مجال القضايا المستعجلة"

(245) المادتين 12 و13 من القرار رقم 37 سالف الذكر.

(246) سامية قلوثة، "فعالية التحكيم في السلطات الإدارية المستقلة مقارنة بالتحكيم الكلاسيكي - دراسة مقارنة بين الجزائر وفرنسا- " مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، المجلد 34، العدد 02، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، 2020، ص 1034.

ب) إحالة الملف إلى مجلس المنافسة :

ينص القانون رقم 04-18 المتعلق بالبريد والاتصالات الإلكترونية في المادة 18 منه على الإحالة إلى مجلس المنافسة الملفات المعروضة للتحكيم على مجلس سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية والتي تكون موضوعها من اختصاصات إلى مجلس المنافسة وبالتالي فكل الممارسات المقيدة للمنافسة تدخل ضمن اختصاص مجلس المنافسة تحال إليه، كما على هذا الأخير إحالة الملفات التي لا تدخل ضمن اختصاصه وإنما من اختصاص مجلس سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية(247).

ج) الفصل بعدم اختصاص الجهاز المكلف بالتحكيم :

قد يعرض على مجلس سلطة الضبط للبريد والاتصالات الإلكترونية نزاع يخرج من اختصاصها كما هو الحال بالنسبة للنزاع الذي عرض على المجلس والذي تم إخطاره من طرف شركة ذات المسؤولية المحدودة الخاص بتوزيع الإنترنت IPAT ضد اتصالات الجزائر، والمتعلق بعدم تنفيذ اتصالات الجزائر لالتزاماتها التعاقدية وتعديلها بمفردها للاتفاقية التي تربطها مع شركة ذات المسؤولية المحدودة الخاص بتوزيع الإنترنت IPAT، أين طلبت هذه الأخيرة التعويض عن الأضرار متعلقة بعدم تنفيذ العقد والتعويض عن تفويت فرصة الربح أين أصدر مجلس سلطة الضبط قراره بعدم اختصاص الهيئة التحكيمية(248)، وسبب قراره كون النزاع يخضع لأحكام القانون المدني لاسيما لأحكام المواد 106 و107 و119 منه وبالتالي يعود الاختصاص المدني للفصل في الالتزامات التعاقدية (249).

ثانيا: تبليغ القرارات التحكيمية

(247) المادة 18 من قانون رقم 04-18، يتعلق بالبريد والاتصالات الإلكترونية، سالف الذكر.

(248) Déc. N° 39/SP/PC/ARPT/05 du 25/10/2005, relative au litige opposant le fournisseur de services Internet/Reseaux Telecoms SARL IPAT a ALGERIE TELECOM sur la modification des dispositions d'une convention de partenariat ADSL, www.arpce.dz

(249) « -Considérant, par conséquent, que la compétence de l'Autorité de Régulation devant s'interpréter restrictivement, est une compétence spéciale, dérogatoire au droit privé;
- Considérant donc que l'ARPT ne peut se prononcer, compte tenu de la nature de sa compétence, sur les questions de droit privé des contrats ici posés, qui sont du ressort exclusif du juge judiciaire ». Décision N° 39/SP/PC/ARPT/05 du 25/10/2005, op. cit.

لم ينص المشرع على مسألة تبليغ القرارات التحكيمية لجميع سلطات الضبط الاقتصادي المكلفة بالتحكيم ما عدا سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية حيث نصت المادة 22 من القانون رقم 04-18 المتعلق بالبريد والاتصالات الإلكترونية، على أن قرارات سلطة الضبط تكون قابلة للطعن أمام مجلس الدولة خلال شهر من تاريخ تبليغها، وأكد القرار رقم 61 السالف الذكر على تبليغ القرارات التحكيمية لأطراف النزاع بسعي من المدير العام لسلطة الضبط خلال سبعة 07 أيام من تاريخ توقيع القرار عن طريق رسالة مضمّنة مع الإشعار بالوصول أو بأية وسيلة أخرى تسمح بالإشهاد على تاريخ الاستلام⁽²⁵⁰⁾ كالتبليغ عن طريق المحضر القضائي أو البريد الإلكتروني.

من الناحية العملية، يظهر أن السلطة الوحيدة التي كان لها فرصة ممارسة الاختصاص التحكيمي إلى حد الآن هي سلطة البريد والاتصالات الإلكترونية وما يؤكد ذلك قيامها بالتعديلات المتعددة والمتكررة للإجراءات التحكيمية، تماشياً والتطور الاقتصادي والتعديلات التشريعية المصحوبة له، وعدد الإخطارات المعتبرة بالنزاعات وفصلها في العديد منها عن طريق اتخاذ قرارات إلزامية.

بينما لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها ولجنة ضبط الكهرباء والغاز لم تتح لها الفرصة لممارسة هذه السلطة والسبب الأساسي في ذلك يعود إلى عدم صدور النصوص التطبيقية التي تبين مختلف إجراءات التحكيم أمام هذه الهيئات. وكذلك سلطة ضبط السمعي البصري التي اتسمت بإصدار البيانات بخصوص المخالفات دون التطرق لمجال التحكيم. نهيك على سلطة ضبط الصفقات العمومية تفويضات المرفق العام التي لم تنشأ وتنصب لحد اليوم.

نشير إلى أن الإجراءات التي تمت دراستها تخص على وجه الخصوص مجلس سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية، أما غرفة التأديب والتحكيم لدى لجنة تنظيم عمليات

(250) المادة 13 من القرار رقم 61 السالف الذكر.

البورصة ومراقبتها وغرفة التحكيم لدى لجنة ضبط الكهرباء والغاز وكذا سلطة ضبط السمعي البصري فإننا نرتقب صدور نصوص تنظيمية توضح مختلف هذه الإجراءات.

المبحث الثاني

محدودية الضمانات المقررة عند ممارسة سلطات الضبط الاقتصادي للاختصاص التحكيمي

لم يعترض المجلس الدستوري الفرنسي فكرة إسناد الاختصاص بتسوية بعض المنازعات لسلطات الضبط الاقتصادية⁽²⁵¹⁾، لكن بالمقابل اقترن ذلك بضرورة احترام المبادئ الإجرائية ذات القيمة الدستورية أهمها أن تتوفر فيها كل ضمانات المحاكمة العادلة وفرض الرقابة قضائية على قراراتها⁽²⁵²⁾، وتتمثل الضمانات الإجرائية في احترام حقوق الدفاع وتكريس لمبدأ الإنصاف وتسبب القرارات التحكيمية، وذلك من أجل الحفاظ على ضمان التوفيق بين التوازنات الأساسية في السوق وبين الحقوق والحريات (المطلب الأول).

بينما تتمثل الضمانات القضائية في تكريس إمكانية الطعن ضد قراراتها التحكيمية وميعادها و تحديد الجهة القضائية الإدارية التي تنظر في عدم مشروعية قراراتها نهيك على ضرورة خضوع القرارات التحكيمية لمبدأ الأثر الموقوف عند الطعن فيها (المطلب الثاني).

المطلب الأول

قصور الضمانات الإجرائية أمام سلطات الضبط الاقتصادي

لم يشر المشرع الجزائري إلى العديد من الضمانات الإجرائية في القوانين المنشئة لسلطات الضبط الاقتصادي حين ممارستها للاختصاص التحكيمي، لكن يمكن استخلاصها من المبادئ العامة للمحاكمة العادلة والاعتماد على التنظيم الإجراءات التحكيمي الصادر عن مجلس ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية والمتمثلة في احترام لحقوق الدفاع (الفرع الأول)، واحترام لمبدأ الإنصاف وتسبب القرار التحكيم عند الفصل في النزاع (الفرع الثاني).

(251) Commentaire de la décision N° 96-378 du 23 juillet 1996, loi de réglementation des télécommunications les cahiers du conseil constitutionnel, cahier N°2, site officiel : www.conseil-constitutionnel.fr.

(252) المواد 41، 42، 169، 175. من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2020 سالف الذكر.

ومن جانب آخر نص المشرع في النصوص المنشئة سلطات الضبط الاقتصادي على بعض الضمانات الإجرائية كواجب احترام سرية الأعمال والإسراع بالفصل في النزاع للمحافظة على العلاقات الاقتصادية (الفرع الثالث) وإضفاء مبدأ الشفافية بنشر قراراتها التحكيمية (الفرع الرابع).

الفرع الأول احترام حقوق الدفاع

إن احترام حقوق الدفاع تعتبر ضماناً هامة للمحاكمة العادلة تم تكريسه في غالبية المواثيق الدولية لحقوق الإنسان⁽²⁵³⁾ كما حرصت على تأكيده معظم دساتير الدول ومختلف التشريعات الوطنية⁽²⁵⁴⁾، وعلى الرغم من عدم اهتمام التشريعات في وضع تعريف لماهية حق الدفاع جعل الفقه يتكفل بهذه المسألة وحاول إعطاء عدة تعريفات إلا أنه لم يصل إلى تقديم تعريف جامع و مانع لها⁽²⁵⁵⁾.

إن حقوق الدفاع كحق تبليغ الأطراف (أولاً) ومبدأ المواجهة (ثانياً) وحق الاستعانة بممثل قانوني⁽²⁵⁶⁾ (ثالثاً) من الحقوق المكرسة سواء في المجال القضائي وأمام لجان الطعن أو اللجان التأديبية، وأمام أي الهيئات البديلة لتسوية النزاعات وأمام غرف التحكيم لسلطات الضبط الاقتصادي، وللأطراف الخصومة سواء كانوا أعوان اقتصاديين وناشطين في

(253) المادة 07 من المرسوم رقم 37-87، مؤرخ في 1987/02/03، يتضمن المصادقة على الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب الموافق عليه في نيروبي سنة 1981، ج.ر عدد 06، الصادر في 1987/02/04. راجع أيضاً : مرسوم رئاسي رقم 67-89 مؤرخ في 1989/05/16، يتضمن الانضمام إلى العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والعهد الدولي بالحقوق المدنية والسياسية و البرتوكول الاختياري المتعلق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الموافق عليها من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة يوم 16 ديسمبر سنة 1966.

(254) لريد محمد أحمد، "احترام حق الدفاع ضماناً للمحاكمة العادلة"، مجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، العدد 19، قسم العلوم الاقتصادية والقانونية، جامعة حسنية بن بوعلي، شلف 2018، ص 119. راجع: ديب عبد السلام، قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، الطبعة الثانية، موفم للنشر، الجزائر، 2011، ص 23.

لمزيد من التفاصيل راجع ميثاق الحقوق الأساسية للإتحاد الأوروبي:

Article 48 de la Charte des Droits Fondamentaux de l'Union Européenne, journal officiel des communautés européenne, C 364/01, date 18/12/2000.

(255) لريد محمد أحمد، مرجع سابق، ص 119. **(256)** المادتين 02 و 05 من قانون رقم 07-13، مؤرخ في 2013/10/29، يتضمن تنظيم مهنة المحاماة، ج.ر عدد 55، الصادر في 2013/10/30.

المجال الاقتصادي أو أشخاص طبيعيين لهم مصلحة وصفة بعرض نزاعهم على السلطات الضبط الاقتصادية التي خول لها آلية تسوية المنازعات عن طريق التحكيم أن يبدوا أوجه دفاعهم و إبداء ملاحظتهم حول النزاع سواء كانوا مدعين أو مدعى عليهم.

أولا : احترام إجراء تبليغ الأطراف المتنازعة

يتفرع حق الدفاع في عدة حقوق منها حق إبلاغ المدعى عليه وإعلامه بالخصومة وموضوعها وإتاحة له الفرصة لتهئية وتقديم دفاعه سواء بنفسه أو من يمثله قانونا. إن التبليغ الرسمي يرتبط بحق العلم، فحق العلم شرط مبدئي لممارسة الخصم لحقه في الدفاع⁽²⁵⁷⁾، ولا يكفي العلم بالخصومة عن طريق التبليغ بل يجب أن يكون مقرونا بتبليغ الخصم في الوقت المناسب ويتضمن المهلة مناسبة لتهئية الدفاع. ولقد خص المشرع الجزائري بابا كاملا يتضمن آجال وعقود التبليغ الرسمي في قانون الإجراءات المدنية والإدارية تكريسا لحق الدفاع⁽²⁵⁸⁾.

ولقد نصت المادة 09 من القرار رقم 61 مؤرخ في 2020/12/23 المتضمن إجراء تسوية النزاعات من طرف سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية السابق على أن سلطة الضبط تقوم بإرسال نسخة من عريضة الإخطار والوثائق المرفقة بها إلى المدعى عليه المذكور في الإخطار بموجب رسالة مضمونة مع الإشعار بالاستلام مع تبليغه بالأجل الممنوح له (أجل خمسة عشر 15 يوما) من أجل موافاتها بعريضة الرد والوثائق المدعمة لموقفه و يحدد أجل الرد بخمسة عشر 15 يوما⁽²⁵⁹⁾.

ينتج عن عدم الاستجابة لمضمون التبليغ الرسمي الحكم غيابيا على الخصم، وقد يعد قبولاً بطلبات المدعى، هذا المبدأ تبناه مجلس سلطة الضبط بخصوص عدم رد المدعى عليه

(257) شامي يسين، "التبليغ الرسمي كضمانة لتكريس حق الدفاع في الخصومة القضائية"، مجلة الدراسات الحقوقية، العدد 09، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الدكتور مولاي الطاهر، سعيدة، 2018، ص 233.
(258) راجع المواد من 404 إلى 416 من الباب الحادي عشر المتضمن آجال وعقود التبليغ الرسمي من قانون الإجراءات المدنية والإدارية سالف الذكر.

(259) المادة 09 من القرار رقم 61/أ/خ/م/س/ض ب إ/2020 المؤرخ في 2020/12/23 سالف الذكر.
أنظر كذلك: صالحى أشرف، ركيمة أسامة، الوظيفة القمعية لسلطات الضبط الاقتصادي على ضوء أحكام القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر قسم الحقوق تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، 2021، ص 63.

على طلب التنازل المدعى وكُيفَ قبولا به⁽²⁶⁰⁾، كما اعتبر عدم حضور الأطراف لجلسة محاولة الصلح رغم تبليغهم، بعدم الصلح ويحرر محضر عدم الصلح ويبلغ للأطراف⁽²⁶¹⁾.

ثانيا : احترام مبدأ الوجاهية

لا يقتصر احترام مبدأ المواجهة على الهيئات القضائية والتي يجب على القاضي احترامه من خلال اتخاذ إجراءاته على مسمع ومرأى الخصوم دون أي استثناء، وكذا الإجراءات التي يقوم بها الخصوم فيحق لكل طرف الاطلاع على الوثائق التي يقدمها أو يتمسك بها خصمه⁽²⁶²⁾ كما يحق له الإطلاع على عريضة الطلبات والأدلة المتمسك بها وحق الرد عليها على نفس المنوال. والهدف من هذا المبدأ هو ضمان احترام حق الدفاع للخصوم عبر إحاطتهم بكل الإجراءات وتمكينهم من الرد عليها⁽²⁶³⁾.

وهو الإجراء الذي كرسته سلطات الضبط الاقتصادي المخول لها اختصاص فض النزاعات لاسيما سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية التي أكدت على وجوب الإطلاع على وثائق الأطراف والرد على طلباتهم والتعليق على الوثائق المدفوعة من طرفهم في قرارها رقم 61 مؤرخ في 2020/12/23 المتضمن إجراء تسوية النزاعات من طرف سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية⁽²⁶⁴⁾.

ثالثا : احترام حق الاستعانة بمحام أو ممثل قانوني

إن حق الاستعانة بمحامي أو ممثل قانوني يدخل ضمن جوهر حقوق الدفاع، فيحق لأطراف النزاع توكيل أي محامي لتمثيلهم أمام جميع الهيئات الإدارية والقضائية ومؤسسات

(260) المادة 11 من القرار 61 سالف الذكر.

(261) المادة 09 من القرار 61 سالف الذكر.

(262) خروشي إلهام، "اختصاص الفصل في النزاعات للسلطات الإدارية المستقلة - سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية نموذجاً"، مجلة الاجتهاد القضائي، المجلد 14، العدد 01، مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2022 ص 334.

(263) المادة 3 من قانون رقم 09-08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية السالف الذكر.

راجع: مسعودي محمد لمين، "مبدأ الوجاهية بين الخصوم أمام القضاء دراسة مقارنة (القانون الجزائري - الشريعة الإسلامية)"، مجلة الدراسات الإسلامية، المجلد 05، العدد 09، جامعة عمار تليجي، الأغواط، 2017، ص 142.

(264) انظر المواد من 4 إلى 7 من القرار رقم 61/أ خ/ر م/س ض ب إ/2020 المؤرخ في 2020/12/23 سالف الذكر.

العمومية صناعية كانت أو تجارية واللجان متساوية الأعضاء واللجان التأديبية ولجان الطعن المحلية والوطنية إلا ما نص القانون على خلاف ذلك(265).

لم تنص القوانين المنشئة لسلطات الضبط الاقتصادي على حق التمثيل والاستعانة بمحام، إلا أن تكريس هذا الحق أمام الأجهزة التحكيمية عند ممارسة التحكيم يعد جوهرية لارتباطه الوثيق بالمبادئ الدستورية(266)، إذ يجوز رفع الإخطار من طرف ممثل قانوني أو محامي وتمثيل أطراف النزاع أمام أجهزة التحكيم في كافة مراحل التحكيم، كما أشار إلى ذلك القرار رقم 61 مؤرخ في 2020/12/23 المتضمن إجراء تسوية النزاعات من طرف سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية(267).

الفرع الثاني

احترام مبدأ الإنصاف ومبدأ تسبيب القرار

تخضع الوظيفة التحكيمية لسلطات الضبط لمبدأ الشرعية وقواعد العدالة، أي ممارسة التحكيم وفقا للقواعد العامة للقانون والخضوع لمتطلبات مبدأ العدل والإنصاف وذلك من أجل التوفيق بين محاكمة العون الاقتصادي وبين احترام حقوقه (أولا)، على أن يكون القرار التحكيمي احترام المبدأ الدستوري المتعلق بتعليل وتسبيب الأحكام القضائية(268) (ثانيا).

أولا : احترام مبدأ الإنصاف

تتمتع أجهزة التحكيم عند الفصل في النزاع بالسلطة التقديرية لإيجاد الحلول المناسبة عملا بقواعد العدل والإنصاف، التي تقتضي بدورها عدم التقيد بأحكام القاعدة القانونية فحسب، بخلاف القاضي الذي يجد نفسه مجبرا على الالتزام بتطبيق القاعدة القانونية أو

(265) المادة 5 من قانون رقم 07-13، يتضمن تنظيم مهنة المحاماة، سالف الذكر.

المادة 3 من قانون رقم 09-08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية السالف الذكر.

(266) المواد 45، 175، 177 من المرسوم الرئاسي رقم 20-442، مؤرخ في 2020/12/30، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر سنة 2020، السابق الإشارة إليه.

(267) المادة 04 من القرار 61 سالف الذكر.

راجع: خرشي إلهام، "اختصاص الفصل في النزاعات للسلطات الإدارية المستقلة..."، مرجع سابق، ص 334.

(268) المادة 169 من الدستور الجزائري لسنة 2020.

بحدود القواعد المفروضة في الاتفاقية المبرمة بين الأطراف، ولا يتطرق إلى أعمال مبادئ الإنصاف والعدالة إلا في حالة عدم وجود نص قانوني(269).

لقد سبق لمجلس سلطة الضبط البريد والاتصالات الإلكترونية (سلطة ضبط البريد المواصلات السلكية واللاسلكية سابقا) الفصل في نزاعات متعددة بين أوراسكوم تليكوم الجزائر واتصالات الجزائر ومن بينها أين أخطرت هذه الأخيرة مجلس سلطة بخصوص عدم دفع الفواتير الخاصة بالتوصيل البيئي الخاصة بفاتورة شهر ديسمبر 2002 والفصل الأول لسنة 2003 من طرف أوراسكوم تليكوم الجزائر أين دفعت هذه الأخير أن اتصالات الجزائر قامت فوترة لمبلغ يفوق المتفق عليه أين فصل مجلس السلطة بموجب القرار رقم 33 المؤرخ في 2005/08/28 بمبدأ الإنصاف وإلزام كل اتصالات الجزائر وأوراسكوم تليكوم الجزائر بدفع ما على ذمته للآخر(270).

وفي نزاع آخر يخص نفس الأطراف أين أخطرت اتصالات الجزائر مجلس سلطة الضبط حول التحايل والغش وإستعمالها للبريد الصوتي دون إبلاغ اتصالات الجزائر إضافة إلى مكالمات حول شبكة عبر الأقمار الصناعية ثريا (Thuraya) وإنمارست (Inmarsat) أين إنتهى مجلس سلطة الضبط بإصدار القرار التحكيمي رقم 43 المؤرخ في 2005/12/06 برفض طلب التحايل والغش، واعتمد مجلس سلطة الضبط في ذلك على مبدأ الإنصاف حين نفى التحايل من أوراسكوم تليكوم الجزائر لكونه لا يستطيع بناء قرار على مجرد شك في استعمال أرقام مخفية والشك لا يشكل دليلا قاطعا(271).

أما بخصوص عدم إبلاغ عن البريد الصوتي فقرر تعويض اتصالات الجزائر عن تفويت فرصة الربح والمقدر بمبلغ 821.997,00 دج بدون رسوم وعن دفع مبلغ حقوق تمرير وتوجيه المكالمات الدولية عبر اتصالات الجزائر والمقدرة بمبلغ 1.695.360,00 دج

(269) **نقار مختار**، مرجع سابق، ص 287.

(270) Art 2 et 3 de la décision N° 33/SP/PC/ARPT/05 du 28/08/2005, relative au litige concernant le paiement de soldes des factures d'interconnexion entre les operateurs Orascom Telecom Algérie et Algérie Telecom, www.arpce.dz

(271) Décision N°43/SP/PC/ARPT du 06/12/2005, relative aux allégations d'Algérie Télécom quant aux cas de fraude présumé d'Orascom Télécom Algérie, www.arpce.dz

بدون رسوم⁽²⁷²⁾. وهذا يعدا خرقا لمبدأ الإنصاف وتجاوز مجلس سلطة الضبط لمهامه عند منح لاتصالات الجزائر تعويض عن تفويت فرصة الربح الذي يدخل ضمن صميم اختصاص القاضي⁽²⁷³⁾.

ثانيا : احترام مبدأ تسبب القرارات

انطلاقا من فكرة أن القرارات التحكيمية هي قرارات ذات طابع إداري وقابليها للطعن فيها أمام القضاء فيجب أن تتوفر على أركان القرار الإداري وعلى وجه الخصوص ركن السبب الذي يتمثل في حالة واقعية أو حالة قانونية سابقة على إتخاذ القرار ودافعة لصاحب القرار أن يتدخل⁽²⁷⁴⁾، وفي حالة الإخلال بهذا الركن يشوب القرار عيب السبب الذي يكيفه بعض الفقهاء بعدم مشروعية القرار في حين يكيفه آخرون بعيب مخالفة القانون أو عيب الانحراف⁽²⁷⁵⁾.

وباعتبار أن الوظيفة التحكيمية شبه قضائية ينطبق عليها مبدأ تسبب قراراتها التحكيمية كما هو معمول في القضاء فوجب تسبب القرارات والأحكام والأوامر القضائية⁽²⁷⁶⁾ يعني وجوب تبيان الأدلة الواقعية والحجج القانونية التي بنى عليها القاضي حكمه طبقا للقانون ووفقا لاقتناعه الشخصي⁽²⁷⁷⁾.

وبالرجوع إلى التشريع الجزائري بخصوص تكريسه لمبدأ تسبب القرارات التحكيمية لسلطة الضبط الاقتصادي يتضح لنا تباين موقف المشرع من سلطة لأخرى حيث لم ينص بالنسبة لكل من الغرفة التأديبية والتحكيمية لدى لجنة تنظيم عمليات البورصة

(272) Art 3 de la décision N°43/SP/PC/ARPT du 06/12/2005, relative aux allégations d'Algérie Télécom quant aux cas de fraude présumé d'Orascom Télécom Algérie, op.cit.

(273) مخلوف باهية، الاختصاص التحكيمي لسلطات الإدارية المستقلة، مرجع سابق، ص 83.

راجع أيضا : تقار مختار، مرجع سابق، ص 52.

(274) بعلي محمد الصغير، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر و التوزيع، عنابة، 2009، ص 176.

(275) بن شيخ أث ملويا لحسين، دروس في المنازعات الإدارية "وسائل المشروعية، دار هومة، الجزائر، 2006، ص 353 و 359.

(276) المادة 169 من الدستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، سالف الذكر. أنظر أيضا المادة 11 من ق.إ.م.و.

(277) بوبشير محمد أمقران، النظام القانوني الجزائري، الطبعة 04، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص 124.

راجع أيضا : بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية (قانون رقم 09-08 مؤرخ في 23 فيفري 2008)، منشورات بغدادي، الجزائر، 2009، ص 24.

ومراقبتها و كذا سلطة ضبط السمعى البصرى، لكن رغم ذلك يبقى تسبب القرارات التحكيمية ملزما للأجهزة المكلفة بالتحكيم باعتبار أن مبدأ التسبب يعد من بين المبادئ العامة للقانون(278).

ومن جانب آخر نص المشرع على وجوب تعليل قرارات التحكيم كما هو الحال بالنسبة لغرفة التحكيم التابعة للجنة لكهرباء والغاز(279)، أما القرارات التحكيمية الصادرة عن مجلس سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية، فيجب أن تكون مسببة ومبررة كما أكد على ذلك القرارات المتتالية متعلقة بتنظيم إجراءات التحكيم(280).

الفرع الثالث

احترام سرية الأعمال عند التحكيم والفصل في الآجال المعقولة

تعتبر سرية الأعمال وعدم إفشاء السر المهني من المبادئ الأساسية التي نصت عليها جل التشريعات على احترامها وأن مخالفتها يعرض مرتكبيها للمسائلة الجزائية، غير أنه قد تستدعي الضرورة لرفع هذه السرية عند عرض النزاع أمام الأجهزة المكلفة بالتحكيم لدى سلطات الضبط الاقتصادي (أولا). تتصف طبيعة المعاملات الاقتصادية والتجارية بالسرعة والائتمان، مما فرض الإسراع والفصل في النزاعات المعروضة على التحكيم في آجال جد قصيرة لتفادي تعريض المتعاملين إلى خسارة قد لا يستطيعون تداركها (ثانيا).

(278) مزارى نصيرة، فكرة الإختصاص التنازعى لسلطات الإدارية المستقلة، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014، ص 81.

راجع أيضا : قرار مجلس الدولة ملف رقم 13 صادر في 09/02/1999، قضية بين اتحاد البنك المؤسسة المالية في شكل شركة المساهمة (يونين بنك) ضد محافظ بنك الجزائر، حيث أثار مجلس الدولة في قراره مسألة وجوب تسبب القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة التي تعد من المبادئ العامة للقانون. الموقع الرسمي لمجلس الدولة :

www.conseiletat.dz

(279) المادة 135 من القانون 01-02 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز عبر القنوات، سالف الذكر.

(280) المادة 04 من القرار رقم 08 لسنة 2002 السالف الذكر

المادة 19 من القرار رقم 37 لسنة 2016 السالف الذكر

المادتين 11 و 12 من القرار رقم 61 لسنة 2020 السالف الذكر.

أولاً : احترام سرية الأعمال

في إطار ممارسة سلطات الضبط الاقتصادي اختصاص تسوية المنازعات عن طريق التحكيم أن تطلب من المتعاملين والأعوان الاقتصاديين بتقديم لها أي وثيقة أو معلومة تراها ضرورية للقيام بالمهام التي أوكلها إليها القانون أو بمقتضاه، بدون أن يتحجج صاحبها بخطورة إفشاء السر المهني أو سرية الوثائق أو المعلومات المطلوبة.

كما يحق لسلطات الضبط تبادل المعلومات مع نظيراتها الأجنبية في إطار الاتفاقيات المبرمة بينهما أو تحقيقاً لمصلحة العامة وفقاً لشروط معينة إذ لا يجب أن تمس بالسيادة الوطنية والأمن الداخلي ولا النظام العام كما هو منصوص عليه في القانون رقم 11-17 المتضمن قانون المالية المتمم للمرسوم التشريعي رقم 93-10 المتعلق بالبورصة والقيم المنقولة لاسيما المادتين 63 مكرر 1 و 63 مكرر 2 منه المتضمنة واجب حفظ السر المهني وتبادل المعلومات للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها⁽²⁸¹⁾.

ومن جانب آخر يلتزم أعضاء سلطة الضبط الاقتصادي وكل المستخدمين بحماية السر المهني فيما يخص المعلومات والاستعلامات التي تحصلوا عليها بمناسبة ممارستهم لوظائفهم كما هو معمول به لدى سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية⁽²⁸²⁾، وكذا سلطة ضبط السمعي البصري⁽²⁸³⁾، والشيء نفسه بالنسبة للجنة ضبط الكهرباء والغاز⁽²⁸⁴⁾.

ويجد مبدأ احترام سرية الأعمال تبريره في ضرورة تجنب أي ضرر يمكن أن يحدث للمتعاملين الاقتصاديين نتيجة الكشف عن معلومات سرية قابلة لأن تستغل من طرف المتنافسين في السوق، ويعد واجب تكريس السرية لسلطات الضبط الاقتصادية ومستخدميها عامة وأعضاء التحكيم بصفة خاصة ضماناً للأطراف الذين يعرضون نزاعاتهما عليها⁽²⁸⁵⁾.

(281) المادتين 63 مكرر 1 و 63 مكرر 2 المتممة بموجب المادة 95 من قانون رقم 11-17، مؤرخ في 2017/12/27 يتضمن قانون المالية لسنة 2018، ج.ر عدد 76، الصادر في 2017/12/28.

(282) المادة 16 من قانون رقم 04-18، يتعلق بالبريد والاتصالات الإلكترونية، سالف الذكر.

(283) المادة 66 من قانون رقم 04-14، يتعلق بالنشاط السمعي البصري، سالف الذكر.

(284) المواد 128، 130، 131 قانون رقم 01-02، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز عبر القنوات، سالف الذكر.

(285) مخلوف باهية، "التحكيم أمام سلطات الضبط الاقتصادية وسيلة لرقابة الحقل الاقتصادي" مرجع سابق، ص 183.

ثانيا : الفصل في الآجال المعقولة

لا تكفي إن سرية الأعمال لوحدها كضمان للأطراف التي تعرض نزاعها على التحكيم لدى سلطات ضبط الاقتصادية، بل يجب أن تكون مصحوبة بضرورة الفصل في النزاع في الآجال المعقولة كون المعاملات التجارية والاقتصادية تتسم بالسرعة وأن هدف المشرع من عرض نزاعات على التحكيم هو الإسراع في الفصل لتفادي خسائر قد تمس بالمتعاملين في حالة عرض نزاعهم على القضاء الذي يستغرق وقتا طويلا للفصل في النزاع إذ يتطلب منه الاستعانة بخبراء نظرا للطابع الفني والتقني للنزاع.

ولقد حددت سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية المعروض عليها النزاع أجل 20 يوما للفصل فيه من تاريخ اكتماء الأطراف⁽²⁸⁶⁾. وإذا قمنا بعملية حسابية للآجال والمهلة التي تمنح للأطراف منذ تسجيل الإخطار والآجال المتعلقة بالرد على طلبات ودفع فيما بينهم⁽²⁸⁷⁾ فمجموعها يقدر بـ 45 يوما أي بعد انتهاء هذه الفترة يبدأ حساب فترة 20 يوما للهيئة التحكيمية لسلطة الضبط لإصدار قرارها. لتبقى سلطات الضبط الأخرى المختصة بالتحكيم لم تحدد مدة وآجال الفصل في النزاع⁽²⁸⁸⁾.

الفرع الرابع

إجراء النشر كضمان للشفافية

تخضع لإجراء النشر في الجريدة الرسمية كل التنظيمات التي تصدرها لجنة تنظيم وعمليات البورصة ومراقبتها، ورخص استغلال شبكة اتصالات ودفتر الشروط اللذان يدخلان من صميم اختصاص سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية، بينما تخضع لإجراء النشر في النشرة الرسمية للسلطة الضبط أو في مواقعها الإلكترونية الرسمي، كل قرارات و توصيات سلطات الضبط لاسيما ما تعلق منها بالمجال التحكيمي ليتحقق علم المعنيين بهته القرارات بها خصوصا والرأي العام عموما.

(286) المادتين 09 و 12 من القرار 61 السالف الذكر

(287) المادة 09 من القرار 61 سالف الذكر

(288) مرجع نفسه.

إن إجراء النشر في النشرة الرسمية التابعة لسلطة الضبط يعد إجراء مهما وفعالا من شأنه أن يضمن شفافية عمل سلطة الضبط كما هو الشأن بالنسبة للجنة ضبط الكهرباء والغاز⁽²⁸⁹⁾، وبالنسبة أيضا لسلطة البريد والاتصالات الإلكترونية في موقعها الرسمي أن تقوم مختلف بنشر قرارات التحكيمية⁽²⁹⁰⁾، وكذا تنص في كل قرار تتخذه على نشره في موقعها الرسمي، كما تعتمد أيضا سلطة ضبط السمعي البصري إجراء النشر على شكل بيان دون الدخول في تفاصيل وهو ما يسمى بالبلاغ العمومي الذي يمكن أن يشكل وسيلة لنشر قرار ما وإعلام الرأي العام بالملاحظات التي وجهتها لشركة أو مؤسسة إعلامية ما كما يمكن أن يكون في حد ذاته قرارا إداريا أو عقوبة إدارية⁽²⁹¹⁾.

المطلب الثاني

غموض الضمانات القضائية بخصوص الطعن في القرارات التحكيمية

بالرغم من استقلالية سلطات الضبط الاقتصادي، إلا أنها تخضع للرقابة القضائية، فإذا كانت بعض صلاحياتها ذات طابع استشاري فهي لا تثير مسألة الرقابة القضائية كونها لا ترقى إلى اعتبارها قرارات إدارية⁽²⁹²⁾، فإن بعض هذه السلطات تتمتع بصلاحيات قمعية وتحكيمية، وذلك يعني أن قراراتها تخضع لرقابة القاضي الإداري الذي يفصل في القضايا المتعلقة بمنازعات الضبط الاقتصادي خاصة فيما تعلق منها بالجانب القمعي⁽²⁹³⁾، بينما عرفت القرارات التحكيمية تذبذبا من طرف المشرع بخصوص حق الطعن فيها.

(289) المادة 135 من قانون رقم 02-01، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز عبر القنوات، سالف الذكر.

(290) الفقرة الأخيرة من المادة 22 من قانون 18-04، يتعلق بالبريد والاتصالات الإلكترونية، سالف الذكر.

(291) خروشي إلهام، السلطات الإدارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة، مرجع سابق، ص 262-265.

(292) فالأراء الاستشارية والإنذارات ليست لها القوة الملزمة ولا تعد من قبيل القرارات الإدارية، وهو ما ذهب إليه قرار مجلس الدولة، ملف رقم 060706، فهرس رقم 154، المؤرخ في 2011/02/24، الغرفة الثالثة، القسم الأول، قضية شركة ذات أسهم إيباد ضد سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية (قرار غير منشور).

راجع في ذلك : مرابط عبد الوهاب، مرجع سابق، ص 360.

(293) سعودي عبد الحميد، قيرع عامر، "الرقابة القضائية على سلطات الضبط الاقتصادي كضمانة للحقوق والحريات الاقتصادية"، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، المجلد 06، العدد 03، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2021، ص 642.

فمن خلال دراستنا للقوانين المنشئة لمجمل سلطات الضبط الاقتصادي التي تختص بصلاحيات التحكيم لاحظنا أن المشرع لم يوحد موقفه بخصوص خضوع القرارات التحكيمية لرقابة القضاء بحيث نص على عدم قابلية الطعن ضد قرارات غرفة التحكيم للجنة ضبط الكهرباء والغاز⁽²⁹⁴⁾، وأخضع من جهة أخرى القرارات التحكيمية صادرة عن سلطات الضبط للطعن مع تحديد مجلس الدولة كجهة التي يرفع إليها الطعن بنص صريح كقرارات مجلس سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية⁽²⁹⁵⁾، بينما اعترف بإمكانية الطعن دون تحديد الجهة القضائية المختصة في قرارات سلطة ضبط السمع البصري⁽²⁹⁶⁾، فيما سكت عن الطعن ضد القرارات التحكيمية للغرفة التأديبية والتحكيمية للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها بعد تعديل نص المادة 57 بموجب القانون رقم 03-04⁽²⁹⁷⁾ مما يفسر أنه رفض ضمني كونه نص صراحة على إمكانية الطعن في القرارات التأديبية دون التحكيمية⁽²⁹⁸⁾.

باعتبار سلطات الضبط الاقتصادي تحمل من الخصائص ما يدل على طابعها الإداري، فيخضع نشاطها وقراراتها لرقابة القضاء الإداري، أين تشمل رقابته على دعاوى فحص المشروعية ودعاوى التعويض (الفرع الأول)، وفقاً للإجراءات المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية كقاعدة عامة وتلك المنصوص عليها في النصوص المنشئة كقاعدة خاصة (الفرع الثاني).

الفرع الأول

اختصاص القاضي الإداري بمراقبة القرارات التحكيمية

بالرغم من عدم جعل المشرع مجمل قرارات سلطات الضبط الاقتصادي محل طعن قضائي، بسكوته عن ذلك أحيانا لا يكسبها حصانة قضائية استنادا إلى نص المادة 168 من

(294) المادة 137 من قانون رقم 01-02، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز عبر القنوات، سالف الذكر.

(295) المادة 22 من قانون رقم 04-18، يتعلق بالبريد والاتصالات الإلكترونية، سالف الذكر.

(296) المادة 88 من قانون رقم 04-14، يتعلق بالنشاط السمعي البصري، سالف الذكر.

(297) المادة 57 من قانون رقم 04-03 المعدل للمرسوم التشريعي رقم 10-93، متعلق ببورصة القيم المنقولة، سالف الذكر.

(298) تقار مختار، مرجع سابق، ص 237.

الدستور الجزائري لسنة 2020 إذ تنص : "ينظر القضاء في الطعون في قرارات السلطات الإدارية"

وقد أكد مجلس الدولة الجزائري على مبدأ عدم حصانة أي قرار إداري ضد رقابة القاضي إذا كان معيب بعيب عدم الشرعية أو بعيب تجاوز السلطة، رغم نص القانون الخاص بعدم قابليتها لأي طعن⁽²⁹⁹⁾.

وبالرجوع إلى أحكام المادة 901 فقرة 2 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية⁽³⁰⁰⁾ وإلى القانون العضوي رقم 01-98 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله المعدل بموجب القانون العضوي رقم 11-22⁽³⁰¹⁾ لا يمكن إسقاط نص المادة 11 المتعلقة باختصاص مجلس الدولة بالنظر في الطعون المخول له بموجب "نصوص خاصة" على النصوص المنشئة لسلطة ضبط الاقتصاد التي تحيل إلى رفع الطعون ضد قراراتها أمام مجلس الدولة، وهذا يعود لرأي المجلس الدستوري على اعتبار عبارة "النصوص الخاصة" المستعملة من طرف المشرع القصد منها نصوص تكتسي نفس طابع القانون، موضوع الإخطار، وأن موضوعه ذو علاقة بهذا القانون العضوي⁽³⁰²⁾، أي أنه لا يمكن للنصوص

(299) لمزيد من التفاصيل راجع قرار مجلس الدولة، ملف رقم 172994، مؤرخ في 1998/07/27، منشور بمجلة مجلس الدولة، العدد 01، مجلس الدولة، الجزائر، 2002، ص 83-84.

راجع أيضا : فريدة أبركان، "رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة"، مجلة مجلس الدولة، العدد 01، مجلس الدولة، الجزائر، 2002، ص 39.

(300) تم تعديل المادة 901 بموجب قانون رقم 13-22، مؤرخ في 2022/07/12 يعدل ويتم القانون رقم 08-09 المؤرخ في 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر عدد 48، الصادر في 2022/07/17. (لم يدخل حيز التنفيذ بعد) أنظر أيضا : المادة 903 من قانون رقم 13-22 سالف الذكر، إذ تنص على : "يختص مجلس الدولة بالفصل في القضايا المخول له بموجب نصوص خاصة"

(301) قانون عضوي رقم 11-22 مؤرخ في 2022/06/09، يعدل ويتم القانون العضوي رقم 01-98 المؤرخ في 1998/05/30 المتعلق بتنظيم مجلس الدولة وسيره واختصاصاته، ج.ر عدد 41، الصادر في 2022/06/16 إذ تنص المادة 11 منه على أنه: "يختص مجلس الدولة بالفصل في القضايا الموكلة له بموجب نصوص خاصة."

(302) رأي رقم 02-ر.م.د/11 مؤرخ في 2011/07/06 يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المعدل والمتمم للقانون العضوي رقم 01-98 مؤرخ في 1999/05/30، المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وعمله، للدستور، ج.ر عدد 43، الصادر في 2011/08/03. حول دستورية المادتين 09 و 10 من القانون العضوي رقم 13-11، مؤرخ في 2011/07/26 يعدل ويتم القانون العضوي رقم 01-98 مؤرخ في 1999/05/30، المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وعمله، ج.ر عدد 43، الصادر في 2011/08/03 المعدل والمتمم.

العادية متعلقة بسلطات الضبط أن تحيل إلى اختصاص مجلس الدولة كما أن موضوعها لا علاقة له باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه(303).

واستنادا إلى القانون العضوي رقم 01-98(304) المعدل والمتمم بموجب القانون العضوي رقم 11-22 في المادة 10 منه (305) على اختصاص مجلس الدولة بالفصل في استئناف القرارات الصادرة عن المحكمة الإدارية للاستئناف لمدينة الجزائر في دعاوى إلغاء وتفسير وتقدير مشروعية القرارات الإدارية الصادرة عن السلطة الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية(306).

فرغم عدم النص صراحة على فئة السلطات الضبط الاقتصادي فإنه يمكن إدماجها ضمن الهيئات المذكورة أعلاه، ومنطقيا لا يمكن أن تكون السلطات الإدارية المركزية لأن الاستقلالية الممنوحة للسلطات الضبط الاقتصادي في مواجهة السلطة التنفيذية بالدرجة الأولى وبالتالي استبعاد الانتماء إليها، كما أنه لا يمكن اعتبارها منظمات مهنية وطنية كونها لا تتعلق بتنظيمات مهنية، ليبقى أمامنا الهيئات العمومية الوطنية والتي يمكن اعتبارها الفئة الأنسب لإدماج سلطة ضبط الاقتصادي فيها وهو الموقف الذي تبناه الأستاذ زوايمية رشيد (307).

إن تكريس مبدأ الرقابة القضائية على سلطات الضبط الاقتصادي يعد في حد ذاته ضمانا لحقوق المتنازعين من الناحية الإجرائية أو من الناحية الموضوعية، لكن الصعوبة

(303) مواصلة صونية نادية، "رقابة مجلس الدولة على مشروعية قرارات السلطات المستقلة في التشريع الجزائري"، مجلة حوليات جامعة الجزائر 1، المجلد 34، العدد 02، جامعة الجزائر 1، بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2020، ص 184.

(304) المادة 09 من القانون العضوي رقم 01-98 قبل التعديل (قبل القانون العضوي رقم 11-22) تنص على أنه : "يفصل مجلس الدولة ابتدائيا ونهائيا في الطعون بالإلغاء المرفوعة ضد القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة عن السلطة الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية..."

(305) تنص المادة 10 من القانون العضوي رقم 01-98 المعدلة بموجب المادة 02 من القانون العضوي رقم 11-22 يتعلق باختصاص مجلس الدولة وسيره على ما يلي : "يختص مجلس الدولة بالفصل في استئناف القرارات الصادرة عن المحكمة الإدارية للاستئناف لمدينة الجزائر في دعاوى إلغاء وتفسير وتقدير مشروعية القرارات الإدارية الصادرة عن السلطة الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية."

(306) بعدما كان الاختصاص يعود لمجلس الدولة كأول وآخر درجة للنظر في هذه النزاعات أصبح يعود للمحاكم الإدارية للاستئناف التي تنتظر فيها كأول درجة وهذا بموجب التعديل الأخير الذي عرفه القانون العضوي لمجلس الدولة بموجب القانون العضوي رقم 11-22 سالف الذكر، وتعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية بموجب قانون رقم 13-22 الذي لم يدخل حيز التنفيذ بعد.

(307) ZOUAÏMIA Rachid, Les autorités administratives indépendantes et la régularisation économique en Algérie, op. cit. p.165-170.

تكمن في مدى قدرة القاضي على استيعابه وتحكمه في المسائل الشائكة التي تفصل فيها هذه السلطات(308) خاصة فيما تعلق منها بالقرارات التحكيمية في حالة الطعن فيها بعدم المشروعية (أولاً) أو دعوى التعويض (ثانياً).

أولاً : الفصل في مدى مشروعية قرارات التحكيم (دعوى الإلغاء)

توصلنا من خلال ما سبق دراسته أن سلطة الضبط الاقتصادي لها من التخصص والكفاءة في القطاع الذي تشرف على ضبطه ما يجعلها تتولى اختصاص فض النزاعات على حساب القاضي لكون هذا الأخير غير ملم بالكفاءات التقنية والمالية والاقتصادية وإن كان كذلك كيف سيتولى القاضي مراقبة مدى مشروعية قرارات سلطات الضبط الاقتصادي أو ماذا سيراقب؟

بالعودة إلى أركان القرار الإداري بشكل عام يشترط فيه شروط شكلية وموضوعية، وكل قرار إداري يشوبه عيب شكلي أو عيب موضوعي يجعل للطرف المتضرر منه حق في الطعن فيه بدعوى الإلغاء كدعوى أصلية(309). وتتمثل العيوب الشكلية أو ما تسمى بعدم المشروعية الخارجية في مادة المنازعات الإدارية بأحد العيوب كعيب عدم الاختصاص وعيب الإجراءات(310)، بينما تتمثل العيوب الموضوعية أو عدم المشروعية الداخلية في عيب تجاوز السلطة أو عيب السبب(311).

إن القرار التحكيمي الصادر عن أحد سلطات الضبط الاقتصادي كما هو الشأن بالنسبة لسلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية كونها من بين السلطات التي عرف الجانب الميداني منها ممارسة اختصاص التحكيم وصدور عدة قرارات تحكيمية عن مجلس سلطة الضبط من جهة، ومن جهة أخرى اعترف لها المشرع صراحة بإمكانية الطعن ضد قراراتها بموجب المادة 22 من القانون 04-18 المتعلق بالبريد والاتصالات الإلكترونية، أمام مجلس الدولة خلال شهر من تاريخ التبليغ.

(308) خرشي إلهام، السلطات الإدارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة، مرجع سابق، ص 295.

(309) معاشو عمار، مرجع سابق، ص 60.

(310) بن شيخ أث ملويا لحسين، مرجع سابق، ص 65 وما يليها.

(311) المرجع نفسه، ص 209 وما يليها.

فيختص مجلس الدولة بمراقبة القرار التحكيمي من خلوه من أي عيب شكلي التي تشوب القرارات الإدارية، وأول شيء يراقبه القاضي مسألة الاختصاص فعييب الاختصاص من المسائل الجوهرية كالاختصاص الشخصي أو الاختصاص الزمني متعلق بتشكيلة الجهاز التحكيمي المصدر للقرار التحكيمي كأن لا يكون القرار التحكيمي صادر من جهاز تحكيمي انتهت عهدة أعضائه⁽³¹²⁾، أو عدم توفر النصاب القانوني لمداولة جهاز التحكيمي⁽³¹³⁾.

ومن ضمن العيوب الإجرائية التي يراقبها القاضي الإداري أيضا هي عدم احترام حقوق الدفاع، حيث يتأكد القاضي من مدى إحترام سلطة الضبط لمبدأ الواجهية والتحقق من توفر عنصر المساواة بين المتنازعين كما يقوم بفحص مشروعية الإجراءات منذ بداية عرض النزاع إلى غاية صدور القرار التحكيمي⁽³¹⁴⁾.

كما أن عيب عدم تسبيب القرار التحكيمي يعد من ضمن العيوب الإجرائية التي يجب على القاضي تفحصها إذ يجب أن يكون القرار سلطة الضبط مسبب ومعلل بما فيه الكفاية للوصول إلى دراسة وتفحص النتيجة التي توصل إليها القرار التحكيمي الفاصل في النزاع.

أما فيما يخص عدم المشروعية التي تمس موضوع القرار التحكيمي فالسؤال يبقى مطروحا هل القاضي مؤهل لمراقبة مدى تأسيس وصحة القرار التحكيمي ، إذ يتوقف ذلك على مدى معرفة القاضي واستيعابه للمجالات التقنية للضبط والمعطيات الاقتصادية في مختلف القطاعات المعنية كالبريد والاتصالات الإلكترونية أو عمل البورصة أو مجال السمعي البصري فكلما اتجهت الرقابة إلى الملائمة كانت الحاجة للتخصص والمعارف التقنية أكبر⁽³¹⁵⁾ ويحتاج القاضي لتدعيم هذه المعارف بالاستعانة بخبراء مؤهلين بالشكل الكافي لمساعدته.

(312) مرابط عبد الوهاب، مرجع سابق، ص 361.

(313) المادة 21 من القانون 04-18، يتعلق بالبريد والاتصالات الإلكترونية، سالف الذكر.

أنظر المادة 81 من القانون 04-14، يتعلق بالنشاط السمعي البصري، سالف الذكر.

(314) خرشي إلهام، السلطات الإدارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة...، مرجع سابق، ص 295.

(315) المرجع نفسه، ص 296.

كما أن إعطاء المشرع السلطة التقديرية للسلطات الضبط الاقتصادي واختصاص التنظيمي الذي يساعده على خلق قواعد مرنة خاصة بتسيير وضبط القطاع وعدم تقيده بالقاعدة القانونية يشكل صعوبة على القاضي لبسط رقابته من الناحية الموضوعية على القرارات التحكيمية.

ثانيا : الفصل في دعوى التعويض (دعوى القضاء الكامل)

إن حل الخلافات عن طريق التحكيم من قبل سلطة الضبط الاقتصادي قد يمس بالحقوق والحريات المعترف بها للأفراد والمحمية دستوريا، ولهذا تثار مسؤولية سلطة الضبط الاقتصادي عند فصلها في الخلافات بين المتعاملين الاقتصاديين التابعين للقطاع الخاضع لرقابة سلطة الضبط، كما قد يثور جدل حول عنصر الخطأ في تقرير مسؤولية سلطة الضبط الاقتصادي عند ممارسة اختصاصها التحكيمي⁽³¹⁶⁾.

إن تقرير المسؤولية الإدارية لسلطة الضبط الاقتصادي عند ممارستها مهامها التحكيمية سواء على الخطأ أو بدون خطأ لا يوجد اجتهد دستوري صادر عن المحكمة الدستورية الجزائرية حول هذه المسألة، كما لا يوجد بشأنها اجتهد قضائي صادر عن مجلس الدولة. حتى المشرع الجزائري وإن كرس صراحة فكرة خضوع أعمال سلطة الضبط لرقابة المشروعية إلا أنه لم يسلك ذات المنهج بخصوص رقابة القضاء الكامل، فسكوت المشرع عن الإشارة إلى مسؤولية سلطات الضبط عند إصدارها للقرارات التحكيمية وعن تحديد الجهة القضائية المختصة في دعاوى المسؤولية فإن هذه المسؤولية تستمد وجودها من القواعد العامة⁽³¹⁷⁾.

فعادة ما يتبع دعوى إلغاء القرار بعدم مشروعيته طلب المتقاضي التعويض عن الأضرار الناتجة عنه، وإذا رفعت دعوى الإلغاء واقتترنت بطلب التعويض هل يكون مجلس الدولة في هذه الحالة هو المختص بالنظر في طلب التعويض. باعتبار أن الاختصاص الذي

(316) قلوشة سامية، "المسؤولية المترتبة عن قرارات التحكيم الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة – دراسة مقارنة"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 58، العدد 01، كلية الحقوق جامعة الجزائر1، بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2021، ص 21.

(317) مرابط عبد الوهاب، مرجع سابق، ص 382.

منحه المشرع لمجلس الدولة في النصوص المنشئة يتمحور أساسا حول إلغاء القرار عندما تكون القرارات التحكيمية مشوبة بعيب عدم المشروعية شكلية كانت أو موضوعية.

وإذا كان المشرع قد أسند الاختصاص المبدئي للمحاكم الإدارية بصفتها صاحبة الولاية العامة في دعوى القضاء الكامل طبقا للمادة 801 الفقرة 02⁽³¹⁸⁾ من قانون الإجراءات المدنية والإدارية إلا أنه اعتمد على ضابط آخر لتوزيع الاختصاص بين المحاكم الإدارية ومجلس الدولة وهو ضابط الارتباط ففي حالة رفع دعوى تعويض مستقلة أمام المحكمة الإدارية المختصة وتكون مرتبطة بدعوى إلغاء وعدم المشروعية لقرار التحكيمي معروض على مجلس الدولة يحيل رئيس المحكمة الإدارية تلك الطلبات أمام مجلس الدولة وفقا للمادة 809 فقرة 2 من نفس القانون⁽³¹⁹⁾.

ويكون طلب التعويض تابع لما يؤول إليه القرار القضائي الفاصل في دعوى عدم مشروعية القرار التحكيمي عملا بمبدأ الفرع يتبع الأصل، فدعوى الإلغاء هي دعوى أصلية وإذا قضى مجلس الدولة بمشروعية القرار فيكون مآل طلب التعويض هو الرفض، وفي حالة إلغاء القرار التحكيمي لعدم مشروعيته هنا تكون السلطة التقديرية لمجلس الدولة لتقدير التعويض من عدمه اعتماد على عنصر الخطأ و الضرر والعلاقة السببية بينهما.

فإذا كان الضرر سببه عدم مشروعية القرار التحكيمي الصادر عن السلطة الضبط الاقتصادي فإن الجهة المختصة بالنظر في المشروعية القرار لها ولاية النظر في طلب التعويض، أما إذا كان الضرر ناتج عن سلوك إداري خارج عن نطاق ممارسة مجلس الدولة لاختصاصه في مراقبة مشروعية قرارات سلطات الضبط الاقتصادي، فهنا يعود الاختصاص للمحكمة الإدارية الإقليمية التي وقع فيها الفعل الضار وفق القواعد العامة⁽³²⁰⁾.

(318) عدلت المادة 801 من ق.إ.م.وإ بموجب قانون رقم 22-13 سالف الذكر (الذي لم يدخل بعد حيز التنفيذ).

(319) عدلت المادة 809 من ق.إ.م.وإ بموجب قانون رقم 22-13 سالف الذكر (الذي لم يدخل بعد حيز التنفيذ)، وأصبح الارتباط يخص إحالة إلى المحكمة الإدارية للإستئناف أو بخصوص تنازع الاختصاص بين محكمتين إداريتين.
(320) سامية قلوثة، "المسؤولية المترتبة عن قرارات التحكيم الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة - دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص 26.

الفرع الثاني

إجراءات الطعن ضد القرارات التحكيمية وآثاره

تتسم إجراءات الطعن ضد القرارات التحكيمية بغموض راجع بالدرجة الأولى إلى عدم توحيدها من طرف المشرع، حيث خص المشرع سلطة ضبط البريد ولا اتصالات الإلكترونية بتحديد ميعاد الطعن ضد قراراتها، فيما سكت عن تحديده عند باقي سلطات الضبط الأخرى (أولاً) كما تعامل المشرع بنفس التمييز فيما يتعلق بالأثر الموقوف لتنفيذ القرارات التحكيمية في حالة الطعن (ثالثاً).

كما قد تثار إشكالية تحديد الجهة الفاصلة في الطعون ضد القرارات التحكيمية بسبب عدم تحيين القوانين المنشئة لسلطات الضبط بما يتماشى مع التعديلات الأخيرة لكل من القانون العضوي المحدد لاختصاصات مجلس الدولة وعمله، وكذا قانون الإجراءات المدنية والإدارية (ثانياً).

أولاً : تباين ميعاد الطعن ضد القرارات التحكيمية

إذا كانت القاعدة العامة التي تحكم ميعاد رفع دعوى الإلغاء سواء أمام المحاكم الإدارية⁽³²¹⁾ أو المحاكم الإدارية للاستئناف⁽³²²⁾ أو أمام مجلس الدولة في إطار اختصاصه الابتدائي والنهائي³²³ هي أربعة أشهر تسري من تاريخ التبليغ بنسخة من القرار الإداري الفردي. فإن النصوص المنشئة لسلطات الضبط الاقتصادي عرفت تبايناً من سلطة لأخرى، حيث حدد المشرع ميعاد الطعن بشكل صريح في بعضها بينما سكت عن تحديده في البعض الآخر.

فسكوت المشرع وعدم تحديده لميعاد الطعن ضد القرارات التحكيمية الصادرة عن الغرفة التأديبية والتحكيمية للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، وقرارات غرفة التحكيم

(321) المادة 829 ق.إ.م.و.إ.

(322) المادة 900 مكرر 7 من قانون رقم 22-13 المتضمن تعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية سالف الذكر (الذي لم يدخل حيز التنفيذ بعد).

(323) المادة 907 ق.إ.م.و.إ. التي تحيلنا إلى تطبيق المادة 829 إلى 832 من ق.إ.م.و.إ.

للجنة الكهرباء والغاز، وكذا بالنسبة لقرارات لسلطة ضبط السمعى البصري يحيلنا بطريقة آلية إلى تطبيق القواعد العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية والمحددة بأربعة 4 أشهر طبقا للمادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وتجدر الإشارة أن مختلف السلطات الضبط التي سكت المشرع عن تحديد مواعيد الطعن في قراراتها التحكيمية، حدد موعد الطعن بالنسبة لقراراتها القمعية بشهر واحدا من تاريخ تبليغها في معظمها.

بينما حدد المشرع بصفة صريحة ميعاد الطعن ضد القرارات التحكيمية الصادرة عن مجلس سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية بموجب المادة 22 من القانون رقم 04-18 المتعلق بالبريد والاتصالات الإلكترونية، حيث يجب رفع دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة خلال شهر واحد من تاريخ التبليغ، وأكثر من ذلك فقد حدد لمجلس الدولة مدة شهرين تسري من تاريخ إيداع الطعن للفصل في الدعوى المعروضة عليه.

إن المواعيد المحددة في قوانين ضبط النشاط الاقتصادي تتميز بطابع فوضوي في أغلبها، حيث انه لا يوجد تجانس ولا وضوح في تحديدها، وهذا قد يؤدي إلى مغالطة الأشخاص المعنيين ومصدر للإلتباس⁽³²⁴⁾.

وتعد مواعيد الطعن من النظام العام ويثيره القاضي من تلقاء نفسه، وأية مخالفة لهذه المواعيد بمعنى رفع الدعوى خارج الآجال القانونية ينتج عنه عدم قبول الطعن شكلا دون النظر في موضوعه. إضافة إلى التقيد بميعاد الطعن خلال الأجل المحدد يستوجب على الطاعن أن يحترم إجراءات رفع الدعوى المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية لاسيما ما تعلق منها بعريضة افتتاح الدعوى أمام مجلس الدولة⁽³²⁵⁾، ووجوب

(324) داود منصور، الآليات القانونية لضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016، ص 350.
(325) المادة 904 من ق.إ.م.و.إ.

تقديم عرائض الطعون ومذكرات الخصوم تحت طائلة عدم القبول من طرف محام متعمد لدى مجلس الدولة(326).

ثانيا : إشكالية نقل الاختصاص من مجلس الدولة إلى المحكمة الإدارية للاستئناف للجزائر
حددت بعض القوانين المنشئة صراحة جهة رفع الطعن أمام مجلس الدولة ضد القرارات التحكيمية كمجلس سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية(327)، وسلطات ضبط أخرى تم استنباطها من خلال الطبيعة القانونية لسلطات الضبط الاقتصادي والقانون العضوي المنظم لاختصاصات مجلس الدولة(328) إضافة إلى القواعد الذي تضمنها قانون الإجراءات المدنية والإدارية (329).

فالمادة 09 من القانون العضوي رقم 98-01 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة، قبل تعديلها بموجب القانون العضوي رقم 22-11 السالف الذكر، كانت تنص على أن مجلس الدولة يفصل ابتدائيا ونهائيا في الطعون بالإلغاء المرفوعة ضد القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة عن السلطة الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية

، وبالتعديل الذي جاء به القانون العضوي رقم 22-11 أصبح مجلس الدولة كجهة استئناف وجهة طعن بالنقض(330)، وأصبحت الطعون بالإلغاء المرفوعة ضد القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة عن السلطة الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية ترفع أمام المحكمة الإدارية للاستئناف بالجزائر العاصمة كدرجة أولى، وينظر مجلس الدولة كدرجة ثانية في الاستئناف المرفوع إليه ضد القرارات الصادرة عن المحكمة الإدارية للاستئناف بخصوص نفس الموضوع (331). وهو الأمر الذي أكدته

(326) المادة 905 من ق.إم.و.

(327) المادة 22 من قانون رقم 18-04، يتعلق بالبريد والاتصالات الإلكترونية، سالف الذكر.

(328) المادة 09 و 10 من قانون العضوي رقم 98-01 متعلق باختصاصات مجلس الدولة وعمله (قبل التعديل)، سالف الذكر.

(329) المادة 907 من ق.إم.و.

(330) المادة 09 من القانون العضوي رقم 22-11، متعلق باختصاصات مجلس الدولة وعمله، سالف الذكر.

(331) المادة 10 من القانون العضوي رقم 22-11، متعلق باختصاصات مجلس الدولة وعمله، سالف الذكر.

أحكام المادتين 900 مكرر و 902 من التعديل الذي جاء به قانون رقم 22-13 المتضمن تعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية الذي لم يدخل حيز التنفيذ إلى غاية تنصيب المحاكم الإدارية للاستئناف.

فالإشكال المطروح أن القوانين العادية المنشئة لسلطات ضبط الاقتصادي تحيل الاختصاص في الطعن في قراراتها إلى مجلس الدولة، وهذا الأخير أصبح غير مختص بالنظر في النظر كأول وآخر درجة في طعون ضد قرارات سلطات الضبط لاسيما القرارات التحكيمية تطبيقا لأحكام القانون العضوي رقم 22-11 والقانون رقم 22-13 المعدل لقانون الإجراءات المدنية والإدارية أين أصبح النظر في هذه الطعون من اختصاص المحكمة الإدارية للاستئناف بالجزائر العاصمة.

ويعني ذلك أنه يمكن للطاعن ضد قرارات سلطة الضبط الاقتصادي أمام مجلس الدولة أن يرفض طعنه لعدم الاختصاص عملا أحكام القانون العضوي رقم 22-11 وحتى عند رفع الطعن أمام المحكمة الإدارية للاستئناف بالجزائر يمكنها أن تفصل بعدم الاختصاص تطبيقا للقوانين المنشئة المنظمة لسلطات الضبط الاقتصادي، ولحل الإشكال على المشرع تحيين القوانين الخاصة قبل تنصيب المحاكم الإدارية الاستئنافية وفقا لما جاءت به القوانين العضوية متضمنة اختصاصات مجلس الدولة والقانون المعدل لقانون الإجراءات المدنية والإدارية(332).

ثالثا : التكريس النسبي لمبدأ وقف التنفيذ عند الطعن ضد القرارات التحكيمية

كقاعدة عامة فإن القرار الإداري لاسيما القرارات التحكيمية الصادرة عن سلطات الضبط الاقتصادي تتمتع بامتياز تنفيذ قراراتها تنفيذا مباشرا لا يوقفه الطعن بالإلغاء(333)، ويعد هذا الامتياز وسيلة هامة للنشاط الإداري الذي تسعى الإدارة من وراءه لتحقيق

(332) منح كل من القانون العضوي رقم 22-11 والقانون رقم 22-13 المعدل لقانون الإجراءات المدنية والإدارية ضمانات أكبر والمتمثل في تكريس مبدأ التقاضي على درجتين بالنسبة للطعون ضد قرارات سلطات الضبط الاقتصادي.
(333) المادة 833 ق.إ.م.و.إ. المعدلة بموجب القانون رقم 22-13 سالف الذكر والتعديل يخص لفظ "المحاكم الإدارية" وأصبح "الجهة القضائية الإدارية" وهو لفظ أشمل إذ يضم كل من المحاكم الإدارية، المحكمة الإدارية للاستئناف، ومجلس الدولة.

المصلحة العامة، لكن الأعمال بهذا الامتياز من شأنه إلحاق أضرار بالمعنيين لاسيما القرار المشوب بعدم المشروعية، فكان من الضروري وضع حد لهذا الامتياز للمحافظة على حقوق المتعاملين الاقتصاديين من خلال إيقاف سريان أثر قرارات الضبط مؤقتا وبضوابط وشروط خاصة لحين الفصل في دعوى إلغاء القرار محل طلب وقف التنفيذ (334).

وبالعودة إلى النصوص المنشأة لسلطات الضبط الاقتصادي والمخول لها صلاحيات التحكيم نجد أن موقف المشرع عرفا تذبذبا من سلطة لأخرى، حيث نص صراحة باستبعاد إجراء وقف التنفيذ في حالة الطعن ضد قراراتها التحكيمية كما هو الحال بالنسبة لسلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية (335)، إذ أكدت المادة 22 فقرة 1 على أن يكون الطعن غير موقف التنفيذ أمام مجلس الدولة، ويفسر رفض المشرع وقف تنفيذ القرارات التحكيمية حال الطعن فيها أمام مجلس الدولة، لتحديد هذا الأخير فترة زمنية قصيرة لا تزيد على شهرين للفصل في الطعن بعدم المشروعية تسري من تاريخ إيداع الطعن (336) وهذه المدة القصيرة كفيلة بجعل المشرع لا يخضع قرارات سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية إلى إجراء وقف التنفيذ، خاصة إذا علمنا أن من الناحية العملية فإن دعاوى وقف التنفيذ أمام مجلس الدولة تتراوح فترة الفصل فيها من ثلاث أشهر إلى ستة 6 أشهر أي أكثر من مدة الفصل في الطعن بعدم المشروعية. مع ذلك يجب تكريس مبدأ وقف التنفيذ لأن المصالح الاقتصادية لا تتحمل التأخير.

بينما نجد أن المشرع سكت ولم يفصل في مسألة الأثر الموقوف في حالة طعن في قراراتها التحكيمية الصادرة سواء عن غرفة التأديبية والتحكيمية للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها أو غرفة التحكيم للجنة الكهرباء والغاز أو سلطة ضبط السمعي البصري مما يفتح المجال أمام تطبيق القواعد العامة لقانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تخول

(334) خليفة عبد العزيز عبد المنعم، قضاء الأمور الإدارية المستعجلة وقف تنفيذ القرار الإداري – الإشكاليات الوقتية في تنفيذ الأحكام الإدارية، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2008، ص 17.
(335) المادة 22 من قانون رقم 04-18، يتعلق بالبريد والاتصالات الإلكترونية، سالف الذكر.
(336) الفقرة 02 من المادة 22 من قانون رقم 04-18، يتعلق بالبريد والاتصالات الإلكترونية، سالف الذكر.

المطالبة بوقف تنفيذ القرارات التحكيمية متى توفرت شروطه طبقاً لأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

حيث أحالت المادة 910 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية إلى تطبيق أحكام المواد من 833 إلى 837 منه بخصوص طلب وقف التنفيذ وشروطه⁽³³⁷⁾. إذ يجوز للطرف المعني بطلب وقف التنفيذ على أن يكون الطلب عن طريق رفع دعوى مستقلة ومتزامن مع الدعوى المرفوعة بالطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة موضحاً في عريضة وقف التنفيذ الخسارة الفادحة التي لا يمكن تداركها والمساس بالمصالح الاقتصادية والمالية لطالب وقف التنفيذ الناتجة عن تنفيذ القرار التحكيمي.

بعد التحقيق الذي تقوم به جهة الطعن تفصل إما برفض الطلب وهنا يواصل التنفيذ أو بقبول طلب وقف التنفيذ، ويبلغ الأمر القاضي بوقف تنفيذ القرار الإداري لاسيما القرار التحكيمي بجميع الوسائل خلال 24 ساعة⁽³³⁸⁾، ويكون هذا الوقف مرهون بالفصل في دعوى الموضوع فينتهي أثره بالفصل في دعوى الإلغاء⁽³³⁹⁾.

وفي حالة تنفيذ القرار الإداري قبل الفصل في دعوى وقف التنفيذ أو الفصل دعوى الإلغاء قبل الفصل في وقف التنفيذ فهنا يصبح طلب وقف التنفيذ بدون موضوع أو بدون محل ويتم رفض الطلب على هذا الأساس⁽³⁴⁰⁾. وقد يثار تساؤل في حالة رفع المتعامل أو المشترك للطعن بعدم المشروعية ضد القرار التحكيمي الصادر عن مجلس سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية مصحوباً بعريضة وقف التنفيذ أمام مجلس الدولة فكيف يكون مآل دعوى وقف التنفيذ هل يفصل مجلس الدولة برفض طلب وقف التنفيذ بناء على أحكام المادة 22 من قانون رقم 04-18 المتعلق بالبريد والاتصالات الإلكترونية، إعمالاً لمبدأ الخاص يقيد العام. أم أنه سيطبق القواعد العامة في مسائل وقف التنفيذ.

(337) تم إلغاء المادتين 835 و 836 من ق.إ.م.وإ بموجب قانون رقم 22-13 سالف الذكر (لم يدخل حيز التنفيذ بعد).
(338) المادة 837 من ق.إ.م.وإ وجميع الوسائل المنوه عليه في المادة أي أن التبليغ لا يكون فقط عن طريق المحضر القضائي فحتى بوسيلة إلكترونية.

(339) فقرة 02 من المادة 836 الملغاة بموجب قانون رقم 22-13 ق.إ.م.وإ، سالف الذكر (لم يدخل حيز التنفيذ بعد).
(340) قرار مجلس الدولة، ملف رقم 014489، مؤرخ في 01/04/2003، بين البنك الجزائري الدولي ضد محافظ البنك المركزي، مجلة مجلس الدولة، العدد 06، الجزائر، 2006، ص 84-87.

وفي هذا السياق بخصوص طالب وقف التنفيذ في قضية بين بنك التجاري والصناعي واللجنة المصرفية، اتخذ مجلس الدولة موقفا مغايرا لأحكام الفقرة الأخيرة من المادة 107 من قانون النقد والقرض، والتي لا تجيز وقف تنفيذ قرارات اللجنة المصرفية، فليس للطعن أثر موقف إذا قضى بوقف التنفيذ قرار صادر عن اللجنة المصرفية بتعلق بسحب اعتماد بنك استنادا إلى الفقرة الثانية من نص المادة 283 من قانون الإجراءات المدنية (الملغى) والتي تقابلها المادة 833 من قانون الإجراءات المدنية (341).

يعد إعمال مبدأ وقف التنفيذ ضمن النصوص القانونية المنشئة لسلطات الضبط أحد الضمانات القضائية للمتعاملين والمتدخلين في السوق خاصة بالنظر إلى خطورة القرارات التي تصدرها سلطات الضبط الاقتصادي لاسيما منها قرارات التحكيم مما لها أثر مباشر على الإقتصاد والمستثمرين على حد سواء.

(341) قرار مجلس الدولة ملف رقم 19081، مؤرخ في 2003/12/30، قضية مساهمي البنك التجاري والصناعي الجزائري ضد اللجنة المصرفية، مجلة مجلس الدولة، العدد 06 الجزائر، لسنة 2006 ص 72-73. راجع أيضا: فتحي وردية، مرجع سابق، ص 169.

خلاصة الفصل الثاني

تظهر خصوصية ممارسة سلطات الضبط للاختصاص التحكيمي من خلال تقييد مسبق لموضوع وأطراف النزاع، فتباين موقف المشرع من حيث التحديد الحصري لموضوع النزاع وأطرافه لبعض السلطات الضبط وتحديد شامل تارة وعدم تحديده تارة أخرى كما في غرفة التحكيم للجنة ضبط الكهرباء والغاز.

وهو الموقف نفسه الذي نلمسه من خلال الإجراءات الخاصة بالتحكيم سواء ما تعلق منها بالإخطار والتحقيق والبت في النزاع حيث سكت المشرع على تنظيمها من جهة وأحال تنظيمها إلى نصوص تنظيمية دون صدور لها من جهة أخرى، في حين نجد أن مجلس سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية أصدر عدة أنظمة بخصوص تنظيم إجراءات التحكيم ليعتمد عليها في إصدار عدة قرارات تحكيمية.

إن محدودية الضمانات المقررة عند ممارسة سلطات الضبط للاختصاص التحكيمي تظهر من خلال قصور الضمانات الإجرائية عند ممارسة التحكيم والتي لم يولي لها المشرع اهتماما في تنظيمها في النصوص المنشئة لسلطة الضبط ما جعل هذه الأخيرة ترجع للمبادئ العامة ذات القيمة الدستورية لاسيما منها احترام لحقوق الدفاع ومبدأ الواجهة وتكريس لمبدأ الإنصاف وتسبب القرارات التحكيمية هذا من جانب.

أما الضمانات القضائية فلوحظ تباين المشرع بين إمكانية الطعن ضد قراراتها التحكيمية في فئة من سلطات الضبط، وسكوته في كثير من سلطات الضبط الأخرى ورفضه الصريح لحق الطعن كما هو الحال بالنسبة لقرارات غرفة الكهرباء والغاز. إضافة إلى أن التعديل الجديد لكل من القانون العضوي المتضمن اختصاصات مجلس الدولة وقانون الإجراءات المدنية والإدارية اللذان سيترحان إشكالا عند تنصيب المحاكم الإدارية الاستئنافية حول الجهة القضائية المختصة بالنظر في مشروعية القرار التحكيمي، مما يستدعي تحيين القوانين المنشئة لسلطات الضبط وفقا لهذه المستجدات، مع تبني موقف صريح بخصوص خضوع القرارات التحكيمية لمبدأ الأثر الموقوف عند الطعن فيها.

خاتمة

بعد ثلاثة عقود من انتهاج الجزائر للإصلاحات الاقتصادية وانفتاحها على اقتصاد السوق وتخليها النسبي عن دورها التدخلي في المجال الاقتصادي والمالي، ظل موقف المشرع متذبذبا بتبنيه أُطر قانونية ضبطية مستوحاة من النظام الليبرالي، وتطبيقها على أرض الواقع بعقيدة اشتراكية، بغية منه إحداث القطيعة مع النموذج التقليدي لإدارة الاقتصاد. فعمل على إنشاء سلطات الضبط حديثة تتمتع بالكفاءة والتخصص، قادرة على اتخاذ قرارات سريعة وحاسمة في مواجهة الأزمات وتقلبات السوق، والمشكلات المستجدة في زمن اقتصاد المعرفة والعولمة.

ويتجلى ذلك من خلال إنشاء هيئات ضبط إدارية تعمل على ضبط مختلف القطاعات الاقتصادية، تختص بإصدار تنظيمات تنشر في الجريدة الرسمية ولها من امتيازات السلطة العامة بتوقيع الجزاء وإصدار القرارات كالسلطة التنفيذية، كما لها من اختصاصات شبيهة باختصاص القضاء في فض النزاعات عن طريق التحكيم نظرا للكفاءة والتخصص الذي لا نجدها عند القاضي، إلا أن هذا النوع لم ينص عليها الدستور على رغم مما لها من سلطات خطيرة الممنوحة لها عن طريق قوانين خاصة.

إن اعتماد المشرع على الإسناد الانتقائي لمنح اختصاص التحكيم واقتصاره على بعض سلطات الضبط الاقتصادي كلجنة تنظم عمليات البورصة ومراقبتها، وسلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، وكذا سلطة ضبط السمعي البصري، ولجنة الكهرباء والغاز عبر القنوات، وسلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية كان بناء على حساسية القطاعات المكلفة بضبطها التي تمثل عصب الاقتصاد الوطني ولجلب المستثمر الأجنبي كون التحكيم يعد ضمانا لاستثماراتهم.

إن طبيعة التحكيم الذي تمارسه بعض سلطات الضبط الاقتصادي لفض النزاعات ذو طابع إداري نص عليه المشرع صراحة عند بعض سلطات الضبط ونستشفه في بعضها

الأخر من خلال إحالة منازعتها على القاضي الإداري. كما يتمتع أعضاء التحكيم بالاستقلالية من خلال التركيبة الجماعية وتكريس مبدأ الحياد المستمدة من القوانين المنشئة لكن هذه الاستقلالية تبقى نسبية نظرا لهيمنة سلطة التنفيذية من عدة جوانب كاحتكار لسلطة تعيين أعضاء وإخضاع قراراتها وأنظمتها لموافقة الوزير المكلف بالقطاع.

لا يمكن إسقاط التحكيم لسلطات الضبط الاقتصادي على التحكيم التقليدي لوجود أوجه اختلاف كما لا يمكن وصفه بأنه مقصي للقضاء بل هو منافس له أحيانا ومكمل له أحيانا عديدة فالاختصاص التحكيمي لسلطات الضبط يتميز بخاصية مزدوجة فهو وسيلة ضبط و وسيلة بديلة لحل النزاع في نفس الوقت.

إن ممارسة التحكيم لسلطات الضبط الاقتصادي يقتصر على المجالات التقنية التي حددتها النصوص المنشئة لها، ورغم ذلك لاحظنا تباين للمشرع من سلطة ضبط لأخرى من حيث تقييد لموضوع وأطراف النزاع مما يضيق من مجال ممارسة هذا الاختصاص.

فمن خلال دراستنا توصلنا إلى جملة من النتائج وهي كالآتي:

يظهر أن فعالية الاختصاص التحكيمي لسلطات الضبط الاقتصادي بصفة خاصة وما لها من اختصاصات تنظيمية وقمعية بصفة عامة، مرهونة بالإرادة السياسية التي لا تزال متشبثة بدورها التدخل في المجال الاقتصادي و الإبقاء على هيمنة السلطة التنفيذية على كافة مجالات الحياة. وأن تبني السلطة المركزية لسلطات الضابطة يغلب عليه الطابع التزيني نتيجة لإملاءات خارجية.

والواقع يؤكد ما ذهبنا إليه لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها لم تقم بأي نشاط تحكيمي منذ نشأتها كما أن سلطة الضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام منذ أن نص عليه المرسوم الرئاسي رقم 15-247 لم تنشأ إلى حد اليوم. كما يظهر أن المشرع يستعمل الإحالة إلى نصوص تنظيمية في القوانين المنشئة لسلطات الضبط لاسيما تحديد اختصاصها التحكيمي لكن هذه النصوص التنظيمية لم ترى النور إلى حد اليوم.

عدم توحيد المشرع للنصوص المنشئة بخصوص الإخطار وشروطه وكذا الطعن في قرارات التحكيم وجهة الطعن وميعاده فأحيانا ينص عليها بشكل صريح ومفصل وأحيانا يسكت عن تنظيمها ومنها من رفض الطعن كغرفة التحكيم للجنة الكهرباء والغاز.

من جهتها سلطات الضبط الاقتصادي المخول لها صلاحيات التحكيم لم تسعى جاهدة إلى تنظيم إجراءات التحكيم ما عدا سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية وعلى غرار بعض النقائص التي يشوب إجراءات التحكيم، إلا أننا لاحظنا الجدية في ممارسة صلاحياتها وتحسينها وتعديلها لإجراءات التحكيم كلما استدعت الضرورة لذلك، وهو ما لاحظناه من خلال نشر قراراتها عبر منصبتها الإلكترونية عكس بعض السلطات كسلطة ضبط السمعي البصري التي اكتفت بنشر مجرد بيانات خالية من قراراتها ولا تنظيمها لإجراءات التحكيم.

وبناء على النتائج المتوصل إليها من نقائص ونقد نقترح بعض الاقتراحات التي نراها ضرورية و تساهم تعديل الاختصاص التحكيمي لسلطات الضبط :

① إعادة النظر في طريقة تعيين أعضاء سلطات الضبط لاسيما المكلفة بالتحكيم وإحالة سلطة التعيين إلى لجنة مشتركة بين سلطة التنفيذية والسلطة التشريعية والسلطة القضائية وممثلين عن جميع القطاعات المختصة لاقتراح الأعضاء والتصويت على تعيينهم بالتركيز على عنصر الكفاءة والخبرة في اختيار الأعضاء.

② إعادة النظر في إخضاع قرارات ذات الطابع التنظيمي الصادرة عن سلطات الضبط لموافقة الوزير المكلف بالقطاع لكون هذا الإجراء يمس باستقلالية سلطات الضبط.

③ تحيين القوانين المنشئة لسلطات الضبط مع التعديلات الجديدة كالقانون العضوي رقم 11-22 معدل للقانون العضوي رقم 01-98 متضمن اختصاصات مجلس الدولة وقانون رقم 13-22 معدل لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

④ توحيد المبادئ الإجرائية المتعلقة بالتحكيم وتوحيد حق الطعن وميعاد الطعن وجهة الفاصلة الطعن، إضافة إلى تكريس مبدأ الأثر الموقوف للطعن بموجب أمر صادر عن

الجهة الفاصلة في الطعن أو حالة الإشكال أو الخطأ المادي الجوهري الذي يمس مباشرة التنفيذ.

⑤ فرض غرامة تهديدية على عدم تنفيذ القرار التحكيمي يفرضها الجهاز التحكيمي بموجب قرار مستقل.

⑥ إخضاع إجراء التحكيم لدفع كفالة مسبقة في حالة الاستعانة بخبرات دولية مع تنظيم كيفية اللجوء إلى الخبرات الدوليين لترشيد نفقات سلطات الضبط.

قائمة المراجع

I / المراجع بالعربية

أولا : الكتب

01. السيد الحداد حفيظة، الاتجاهات المعاصرة بشأن اتفاق التحكيم، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2001.
02. بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية (قانون رقم 08-09 مؤرخ في 23 فيفري 2008)، منشورات بغدادي، الجزائر، 2009.
03. بعلي محمد الصغير، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2009.
04. بن شيخ آث ملويا لحسين، دروس في المنازعات الإدارية – وسائل المشروعية، دار هومة، الجزائر، 2006.
05. بوبشير محند أمقران، النظام القانوني الجزائري، الطبعة 04، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.
06. خليفة عبد العزيز عبد المنعم، قضاء الأمور الإدارية المستعجلة وقف تنفيذ القرار الإداري – الإشكاليات الوقتية في تنفيذ الأحكام الإدارية، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2008.
07. ديب عبد السلام، قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، الطبعة الثانية، موفم للنشر، الجزائر، 2011.
08. صلاح الدين جمال الدين، دور أحكام التحكيم في تطوير حلول مشكلة تنازع القوانين، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004.
09. محمد فؤاد عبد الباسط، مدى إمكانية التحكيم في منازعات القرارات الإدارية، دار الجامعية الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2006.

ثالثا : الرسائل والمذكرات

(1) رسائل الدكتوراه :

01. أيت مولود فاتح، حماية الادخار المستثمر في القيم المنقولة في القانون الجزائري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2012/2011.

02. تقار مختار، تراجع الدور القضائي في مجال الضبط الاقتصادي في ظل التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، تخصص قانون عام اقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة غرداية، 2020/2019.

03. تواتي نصيرة، ضبط سوق القيم المنقولة الجزائري - دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013/2012.

04. حميل نواره، النظام القانوني للسوق المالية الجزائرية، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012/2011.

05. خرشي إلهام، السلطات الإدارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف، 2015/2014.

06. داود منصور، الآليات القانونية لضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016/2015.

07. عمورة عيسى، تدخل السلطات العمومية في الحقل الاقتصادي بين الشرعية والفعالية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2021/2020.

08. فوناس سوهيلة، تفويض المرفق العام في القانون الجزائري، أطروحة لنيل الدكتوراه في العلوم تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018/2017.

09. لكحل صالح، مدى انسحاب الدولة من الحقل الاقتصادي الجزائري، رسالة لنيل درجة دكتوراه في العلوم تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2018/2017.

10. مرابط عبد الوهاب، سلطات الضبط الإقتصادي وسبل الرقابة عليها "دراسة مقارنة بين الجزائر وفرنسا"، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق جامعة باجي مختار، عنابة، 2015/2014.

(2) مذكرة الماجستير :

01. أيت مولود فاتح، النظام القانوني للوسطاء في عمليات البورصة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، تيزي وزو، 2002/2001.

02. حميل نواره، عمليات بورصة القيم المنقولة في النظام القانوني الجزائري والقوانين المقارنة، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو، كلية الحقوق ، 2003/2002.

03. زوار حفيظة، لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها لسلطة إدارية، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، فرع الإدارة والمالية العامة، جامعة الجزائر، 2004/2003.

04. قوراري مجدوب، سلطات الضبط في المجال الاقتصادي لجنة تنظيم ومراقبة البورصة وسلطة ضبط البريد والمواصلات نموذجين، مذكرة لنيل شهادة الماجستير قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة تلمسان، 2010/2009.

05. مخلوف باهية، الاختصاص التحكيمي لسلطات الإدارية المستقلة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2010/2009.

06. نوبال لزهري، المركز القانوني للجنة ضبط الكهرباء والغاز في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الإداري فرع الإدارة العامة وإقليمية القانون، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2012/2011.

(3) مذكرات الماستر :

01. بوالقمح هاجر، قريمس فوزية، سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية في ظل القانون رقم 04-18، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام تخصص قانون عام داخلي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2019/2018.

02. سومر سيليا، مالك صارة، تدخل القاضي الوطني في الخصومة التحكيمية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2020/2019.

03. صالحى أشرف، ركيمة أسامة، الوظيفة القمعية لسلطات الضبط الاقتصادي على ضوء أحكام القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر قسم الحقوق تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2021/2020.

04. وعلي جوهر، مرزوق دنيا زاد، المركز القانوني للجنة ضبط الكهرباء والغاز في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في العلوم القانونية تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ألكلي محند أولحاج، البويرة، 2020/2019.

رابعا : المقالات والمداخلات

أ) المقالات :

01. أبركان فريدة، "رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة" مجلة مجلس الدولة، العدد 01، مجلس الدولة، الجزائر، 2002، [ص ص 36-41].

02. أيت وازو زائنة، "في إخطار سلطات الضبط المستقلة" مجلة العلوم الإنسانية، المجلد 27، العدد 04، جامعة منتوري، قسنطينة، 2016، [ص ص 317-325].
03. _____، "دراسة نقدية في سلطات الضبط المستقلة في شرعية سلطات الضبط المستقلة"، مجلة المجلس الدستوري، المجلد 06، العدد 02، المجلس الدستوري، الجزائر 2018، [ص ص 11-28].
04. إرزيل الكاهنة، "التناسب القائم بين المنافسة والصفقات العمومية"، مجلة الحقوق والحريات، العدد 05، مخبر الحقوق والحريات في الأنظمة المقارنة، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2018، [ص ص 7-16].
05. بركات عماد الدين، أكلي نعيمة، "الإطار القانوني لسلطة الضبط السمعي البصري في الجزائر" مجلة الصورة والاتصال، مجلد 05، العدد 17، جامعة أحمد بن بلة، وهران، 2016، [ص ص 487-506].
06. بن بخمة جمال، "الاختصاص الاستشاري والتحكمي للسلطات الإدارية المستقلة"، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، مجلد 01، العدد 02، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، 2016، [ص ص 145-156].
07. بن حراث العربي، مناد محمد، "فعالية الرقابة القبلية على الصفقة العمومية ضمن المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام"، مجلة الإقتصاد والبيئة، مجلد 05، العدد 01، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2022، [ص ص 384-403]
08. بن جيلالي عبد الرحمن، "انتفاء استقلالية ونجاعة سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام في الجزائر (قراءة في نص المادة 213 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام)"، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، مجلد 04، العدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، مسيلة [ص ص 1101-1117].

09. بن زيطة عبد الهادي، "نطاق اختصاص السلطات الإدارية المستقلة دراسة حالة لجنة تنظيم مراقبة عمليات البورصة وسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية"، مجلة دراسات قانونية، العدد 01، مركز البصيرة للبحوث والاستشارات والخدمات التعليمية، الجزائر، 2008، [ص ص 21-47].
10. بنيرد حليلة، "سلطات الضبط الاقتصادي في مواجهة مبدأ الفصل بين السلطات في الجزائر"، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، المجلد 08، العدد 01، جامعة البليدة 2 علي لونيسي، البليدة، 2019، [ص ص 242-256].
11. بوطابت كريمة، "الطبيعة القانونية للسلطات الإدارية المستقلة في الجزائر والأنظمة المقارنة"، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 10، العدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، 2019، [1150-1177].
12. حدري سمير، "السلطات الإدارية المستقلة وإشكالية الاستقلالية، مجلة الإدارة، المجلد 19، العدد 02، المدرسة الوطنية للإدارة، الجزائر، 2009، [ص ص 07-32].
13. خرشي إلهام، "اختصاص الفصل في النزاعات للسلطات الإدارية المستقلة – سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية نموذجاً"، مجلة الاجتهاد القضائي، المجلد 14، العدد 01، مخبر أقر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2022، [ص ص 325-340].
14. داود منصور، "الاستقلالية العضوية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي والمالي في الجزائر"، مجلة المعيار، مجلد 04، العدد 08، جامعة تيسمسيلت، 2013، [ص ص 136-149].
15. زوايمية رشيد، "أزمة سلطات الضبط المستقلة في القانون الجزائري"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 12 العدد 03، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2021، [ص ص 13-40].
16. _____، "الطرق البديلة لحل النزاعات في مجال الاستثمار : التحكيم أمام سلطات الضبط الاقتصادية"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 59،

- العدد 01، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، بن يوسف بن خدة، 2022، [ص 116-133].
17. **سعودي عبد الحميد، قيرع عامر،** "الرقابة القضائية على سلطات الضبط الاقتصادي كضمانة للحقوق والحريات الاقتصادية"، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، المجلد 06، العدد 03، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2021، [ص ص 639-666].
18. **سعيد محمد الطاهر،** "استقلالية سلطة ضبط البريد و الاتصالات الإلكترونية في ظل أحكام قانون 04/18"، المجلة الدراسات حول القاعدة القانونية، المجلد 04، العدد 01، مخبر القاعدة القانونية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2020 [ص ص 31-54].
19. **سي الطيب محمد أمين،** "لجنة تنظيم مراقبة عمليات البورصة في القانون الجزائري"، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، العدد 04، معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي أحمد بن يحيى الونشريسي، تيسمسيلت، 2017، [ص ص 332-341].
20. **فتحي وردية،** "عن وقف تنفيذ قرارات السلطات الإدارية المستقلة"، مجلة الحقوق والحريات، المجلد 05، العدد 02، مخبر الحقوق والحريات في الأنظمة المقارنة، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2019، [ص ص 152-171].
21. **قشي خديجة، بولمكاحل أحمد،** "الاختصاص التحكيمي للسلطات الإدارية المستقلة صلاحية بديلة لتسوية النزاعات"، مجلة الرسالة للدراسات والبحوث الإنسانية، المجلد 07، العدد 01، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة العربي تبسي، تبسة، 2022، [ص ص 39-52].
22. **قلوثة سامية،** "فعالية التحكيم في السلطات الإدارية المستقلة مقارنة بالتحكيم الكلاسيكي – دراسة مقارنة بين الجزائر وفرنسا- " مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، المجلد 34، العدد 02، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، 2020، [ص ص 1018-1045].

23. _____، "المسؤولية المترتبة عن قرارات التحكيم الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة - دراسة مقارنة"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 58، العدد 01، كلية الحقوق جامعة الجزائر1، بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2021، [ص ص 18-30].
24. **لريد محمد أحمد**، "احترام حق الدفاع ضماناً للمحاكمة العادلة"، المجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، قسم العلوم الاقتصادية والقانونية، العدد 19، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، 2018، [ص ص 118-124].
25. **مخلوف باهية**، "نظرية التسهيلات الأساسية وتطبيقاتها في القطاعات الشبكية - الاتصالات الإلكترونية كمثال-"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 12 العدد 01 (خاص) كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2021. [ص ص 32-47].
26. **مسعودي محمد لمين**، "مبدأ الوجاهية بين الخصوم أمام القضاء دراسة مقارنة (القانون الجزائري - الشريعة الإسلامية)"، مجلة الدراسات الإسلامية، المجلد 05، العدد 09، جامعة عمار ثلجي، الأغواط، 2017، [ص ص 140-156].
27. **معاشو عمار**، "تشكيل واختصاصات مجلس الدولة"، مجلة مجلس الدولة، العدد 04، مجلس الدولة بمشاركة منشورات الساحل، الجزائر، 2004، [ص ص 51-64].
28. **معاشو نبالي فطة**، "المفهوم الاقتصادي والقانوني لفكرة إزالة التنظيم" المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، العدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2007، [ص ص 162-198].
29. **مواصة صونية نادية**، "رقابة مجلس الدولة على مشروعية قرارات السلطات المستقلة في التشريع الجزائري"، مجلة حوليات جامعة الجزائر1، المجلد 34، العدد 02، جامعة الجزائر 1، بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2020 [ص ص 180-208].
30. **هيشور أحمد**، "لجنة تنظيم و مراقبة عمليات البورصة في الجزائر-الضابط القانوني للسوق المالية"، مجلة البحوث القانونية والسياسية، مجلد 03، العدد 16، كلية الحقوق

والعلوم السياسية جامعة الدكتور مولاي الطاهر، سعيدة، 2021، [ص ص 272-304].

31. واعراب عبد المجيد، تواتي نصيرة، "دور الوسائل القانونية في تكريس مبدأ استقلالية سلطات الضبط في شقها الوظيفي"، المجلة الإفريقية للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 06، العدد 01، جامعة أحمد دراية، أدرار، 2022، [ص ص 286-308].

ب) المداخلات :

01. مخلوف باهية، "التحكيم أمام سلطات الضبط الاقتصادية وسيلة لرقابة الحقل الإقتصادي" مداخلة في ملتقى وطني حول أثر التحولات الاقتصادية على المنظومة القانونية الوطنية، يومي 30 نوفمبر و01 ديسمبر 2011، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي جيجل، 2011، [ص ص 170-189].

خامسا : النصوص القانونية

1) الدستور :

01. دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، المنشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-442 مؤرخ في 2020/12/30، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر سنة 2020، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، ج.ر عدد 82، الصادر في 2020/12/30.

2) موثيق ومعاهدات دولية:

01. مرسوم رقم 87-37 مؤرخ في 1987/02/03، يتضمن المصادقة على الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب الموافق عليه في نيروبي سنة 1981، ج.ر عدد 06، الصادر في 1987/02/04.

02. مرسوم رئاسي رقم 89-67 مؤرخ في 1989/05/16، يتضمن الانضمام إلى العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والعهد الدولي بالحقوق المدنية والسياسية و البرتوكول الاختياري المتعلق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية

والسياسية الموافق عليها من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة يوم 16 ديسمبر سنة 1966.

(3) النصوص التشريعية :

01. قانون عضوي رقم 98-01 مؤرخ في 1998/05/30، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج.ر عدد 37، الصادر في 1998/06/01. المعدل والمتمم بموجب القانون العضوي رقم 11-13 مؤرخ في 2011/07/26، يعدل ويتم القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 1998/05/30 والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج.ر عدد 43، الصادر في 2011/08/03. بموجب القانون العضوي رقم 18-02 مؤرخ في 2018/03/04، يعدل ويتم القانون العضوي رقم 98-01، مؤرخ في 1998/05/30، والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله.

02. قانون عضوي رقم 04-11 مؤرخ في 2004/09/06، يتضمن القانون الأساسي للقضاء، ج.ر عدد 57، الصادر في 2004/09/08.

03. قانون عضوي رقم 12-05 مؤرخ في 2012/01/12، يتعلق بالإعلام، ج.ر عدد 02، الصادر في 2012/01/15.

04. قانون عضوي رقم 22-11 مؤرخ في 2022/06/09، يعدل ويتم القانون العضوي رقم 98-01، مؤرخ في 1998/05/30 والمتعلق بتنظيم مجلس الدولة وسيره واختصاصاته، ج.ر عدد 41، الصادر في 2022/06/16.

05. أمر رقم 75-89 مؤرخ في 1975/12/30، يتضمن قانون البريد والمواصلات، ج.ر عدد 29، الصادر في 1976/04/09 (ملغى).

06. قانون رقم 90-07 مؤرخ في 1990/04/03، يتعلق بالإعلام، ج.ر عدد 14، الصادر في 1990/04/04 (ملغى).

07. مرسوم تشريعي رقم 93-10 مؤرخ في 1993/05/23، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج.ر عدد 34، الصادر بتاريخ 1993/05/23 المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 96-10، المؤرخ في 1996/01/10، ج.ر عدد 3، الصادر بتاريخ 1996/01/14

- وبموجب القانون رقم 11-17، مؤرخ في 2017/12/27 يتضمن قانون المالية لسنة 2018، ج.ر عدد 76، الصادر في 2017/12/28.
08. قانون رقم 03-2000 مؤرخ في 2000/08/05، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلوكية واللاسلكية، ج.ر عدد 48، الصادر في 2000/08/06 (ملغى).
09. قانون 01-02 مؤرخ في 2002/02/05، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، ج.ر عدد 08، الصادر في 2002/02/06. المعدل والمتم بموجب قانون رقم 10-14، مؤرخ في 2014/12/30، يتضمن قانون المالية لسنة 2015، ج.ر عدد 78، الصادر في 2014/12/31.
10. أمر رقم 03-03 مؤرخ في 2003/07/19، يتعلق بالمنافسة، ج.ر عدد 43 مؤرخ في 20 جويلية 2003، الموافق عليه بموجب قانون رقم 12-03 مؤرخ في 2003/10/25، ج.ر عدد 64، الصادر في 2003/10/26. المعدل والمتم بموجب قانون رقم 12-08، مؤرخ في 2008/06/25، ج.ر عدد 36، الصادر في 2003/10/26.
11. قانون رقم 04-03 مؤرخ في 2003/02/17، يعدل ويتم المرسوم التشريعي رقم 10-93 مؤرخ في 1993/05/23، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج.ر عدد 11، الصادر في 2003/02/19.
12. أمر رقم 11-03 مؤرخ في 2003/08/26، يتعلق بالنقد والقرض، ج.ر عدد 52، الصادر في 2003/08/27، موافق عليه بموجب قانون رقم 15-03 مؤرخ في 2003/10/25، ج.ر عدد 64، الصادر في 2003/10/26. المعدل والمتم بموجب أمر رقم 01-09 مؤرخ في 2009/07/22، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009، ج.ر عدد 44، الصادر في 2009/07/26.
13. أمر رقم 01-07 مؤرخ في 2007/03/01، يتعلق بحالات التنافي والالتزامات الخاصة ببعض المناصب والوظائف، ج.ر عدد 16، الصادر في 2007/03/07. موافق عليه

بموجب قانون رقم 03-07 مؤرخ في 2007/04/17، ج.ر عدد 26، الصادر في 2007/04/22.

14. قانون رقم 09-08 مؤرخ في 2008/02/25، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر عدد 21، الصادر في 2008/04/23. المعدل والمتمم.

15. قانون رقم 04-14 مؤرخ في 2014/02/24، يتعلق بالنشاط السععي بالبصري، ج.ر عدد 16، الصادر في 2014/03/23.

16. قانون رقم 04-18 مؤرخ في 2018/05/10، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، ج.ر عدد 27، الصادر في 2018/05/13.

17. قانون رقم 13-22 مؤرخ في 2022/07/12، يعدل ويتمم قانون رقم 09-08 مؤرخ في 2008/02/25، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر عدد 48، الصادر في 2022/07/17.

4) النصوص التنظيمية :

أ) مراسيم رئاسية وتنفيذية:

01. مرسوم رئاسي رقم 195-02 مؤرخ في 2002/06/01، يتضمن القانون الأساسي للشركة الجزائرية للكهرباء والغاز المسماة "سونلغاز ش.ذ.أ"، ج.ر عدد 39، الصادر في 2002/06/02.

02. مرسوم رئاسي رقم 212-11 مؤرخ في 2011/06/02 يعدل ويتمم المرسوم الرئاسي رقم 195-02 المؤرخ في 2002/06/01 والمتضمن القانون الأساسي للشركة الجزائرية للكهرباء والغاز المسماة "سونلغاز ش.ذ.أ"، ج.ر عدد 32، الصادر في 2011/06/08.

03. مرسوم رئاسي رقم 247-15 مؤرخ في 2015/09/16، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج.ر عدد 50، الصادر في 2015/09/20.

04. مرسوم تنفيذي رقم 94-175 مؤرخ في 13/06/1994، يتضمن تطبيق المواد 21، 22، 29 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 مؤرخ في 23 ماي 1994، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج.ر عدد 41، الصادر في 26/06/1994.
05. مرسوم تنفيذي رقم 95-280 مؤرخ في 17/09/1995، يتضمن القانون الأساسي للمؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري "سونلغاز"، ج.ر عدد 54، الصادر في 24/09/1995 (ملغى).
06. مرسوم تنفيذي رقم 96-102 مؤرخ في 11/03/1996، يتضمن تطبيق المادة 32 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المؤرخ في 23 مايو 1993 والمتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج.ر عدد 18، صادر في 20/03/1996.
07. مرسوم تنفيذي رقم 98-170 مؤرخ في 20/05/1998، يتعلق بالأتاوى التي تحصلها لجنة تنظيم عمليات البوصة ومراقبتها، ج.ر عدد 34، الصادر في 24/05/1998.
08. مرسوم تنفيذي رقم 06-429 مؤرخ في 26/11/2006، يحدد دفتر الشروط المتعلق بحقوق وواجبات منتج الكهرباء، ج.ر عدد 76، الصادر في 29/11/2006.
09. مرسوم تنفيذي رقم 06-432 مؤرخ في 26/11/2006، يحدد دفتر الشروط المتعلق بحقوق وواجبات مسير شبكة الغاز، ج.ر عدد 76، الصادر في 29/11/2006.
10. مرسوم تنفيذي رقم 10-95 مؤرخ في 17/03/2010، يحدد القواعد الاقتصادية لمستحقات الربط بالشبكات والنشاطات الأخرى الضرورية لتلبية طلبات تموين الزبائن بالكهرباء والغاز. ج عدد 19، الصادر في 21/03/2010، المعدل والمتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 16-138 مؤرخ في 02/05/2016، ج عدد 28، الصادر في 08/05/2016.
11. مرسوم تنفيذي رقم 18-247 مؤرخ في 09/10/2018، يحدد كفاءات تسيير صندوق دعم الخدمة الشاملة للبريد والخدمة الشاملة للاتصالات الإلكترونية، ج.ر عدد 60، الصادر في 10/10/2018.

12. مرسوم تنفيذي رقم 20-61 مؤرخ في 2020/03/15، يتضمن الموافقة على رخصة لإقامة واستغلال شبكة مفتوحة للجمهور للاتصالات الشخصية النقالة العالمية عبر السواتل من نوع GMPCS ولتوفير خدمات الاتصالات الإلكترونية للجمهور الممنوحة على سبيل التنازل لشركة "اتصالات الجزائر الفضائية شركة ذات أسهم"، وتجديدها، ج.ر عدد 17، الصادر في 2020/03/28.

13. مرسوم تنفيذي رقم 20-62 مؤرخ في 2020/03/15، يتضمن الموافقة على تجديد رخصة لإقامة واستغلال شبكة الاتصالات الإلكترونية المفتوحة للجمهور عبر الساتل من نوع V.SAT ولتوفير خدمات الاتصالات الإلكترونية للجمهور الممنوحة لشركة "اتصالات الجزائر الفضائية شركة ذات أسهم"، ج.ر عدد 17، الصادر في 2020/03/28.

سادسا : القرارات الفردية

01. مرسوم رئاسي مؤرخ في 2008/06/01، يتضمن تعيين رئيس تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، ج.ر عدد 29، الصادر في 2008/06/04.

02. مرسوم رئاسي مؤرخ في 2019/09/19، يتضمن تعيين أعضاء بمجلس سلطة الضبط المستقلة للبريد والاتصالات الإلكترونية، ج.ر عدد 59، الصادر في 2019/09/25.

03. مرسوم رئاسي مؤرخ في 2019/09/19، يتضمن المدير العام لسلطة الضبط المستقلة للبريد والاتصالات الإلكترونية، ج.ر عدد 59، الصادر في 2019/09/25.

04. قرار الصادر عن وزير المالية المؤرخ في 2022/04/30، يتضمن تعيين أعضاء لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، ج.ر عدد 45 الصادر بتاريخ 2022/06/29.

سابعا : قرارات مجلس الدولة

01. قرار مجلس الدولة، ملف رقم 172994، مؤرخ في 1998/07/27، منشور بمجلة مجلس الدولة، العدد 01، مجلس الدولة، الجزائر، 2002، [ص ص 83-84].

02. قرار مجلس الدولة، ملف رقم 014489، مؤرخ في 2003/04/01، بين البنك الجزائري الدولي ضد محافظ البنك المركزي، مجلة مجلس الدولة، العدد 06، الجزائر، 2006، [ص ص 84-87].

03. قرار مجلس الدولة، ملف رقم 19081، مؤرخ في 2003/12/30، قضية مساهمي البنك التجاري والصناعي الجزائري ضد اللجنة المصرفية، مجلة مجلس الدولة، العدد 06، الجزائر، 2006، [ص ص 72-73].

04. قرار مجلس الدولة، ملف رقم 060706، مؤرخ في 2011/02/24، قضية شركة ذات أسهم إيباد ضد سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية (قرار غير منشور).

ثامنا : قرارات سلطات الضبط البريد والاتصالات الإلكترونية

01. قرار المجلس رقم 60/أ خ/ر م/س ض ب م/2015 المؤرخ في 2015/10/12 المتعلق بإجراءات التحقيق والمتابعة للمخالفات المرتكبة من طرف متعاملي البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية متعلق بتطبيق العقوبات المالية المعدل والمتمم. المنشور في الموقع الرسمي لسلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية www.arpce.dz

02. قرار المجلس رقم 37/أ خ/ر م/س ض ب م/2016 المؤرخ في 2016/03/21 يتضمن نظام التحكيم الخاص بسلطة الضبط للبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية المنشور في الموقع الرسمي لسلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية www.arpce.dz (ملغى) بالمادة 14 من القرار (61)

03. قرار المجلس رقم 60/أ خ/ر م/س ض ب م/2020 المؤرخ في 2020/12/16 يتضمن إجراء يحدد كيفية معالجة شكاوى المشتركين. المنشور في الموقع الرسمي لسلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية www.arpce.dz

04. قرار المجلس رقم 61/أ خ/ر م/س ض ب م/2020 المؤرخ في 2020/12/23 يتضمن إجراء تسوية النزاعات من طرف سلطة ضبط البريد و الاتصالات الإلكترونية.

المنشور في الموقع الرسمي لسلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية

www.arpce.dz

II / المراجع باللغة الفرنسية

I- Ouvrages :

01. **ZOUAÏMIA Rachid**, Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie, Editions Houma, Alger, 2005.
02. _____, Droit de la régulation économique, BERTI éditions, Alger, 2006.
03. _____, Les autorités de régulation indépendantes face aux exigences de la gouvernance, Edition Belkeis, Alger, 2013.

II- Thèses :

01. **BARAKAT Djohra**, Le contentieux de la régulation économique, Thèse pour le doctorat en sciences, filière droit, faculté de droit et des sciences politiques, Université Mouloud Mammeri, Tizi ouzou, 2017.
02. **CLAMOUR Guylain**, L'intérêt général et concurrence, Essai sur la pérennité du droit public en économie de marché, Thèse pour le doctorat en droit, Université MontpellierI, faculté de droit, 2004.

III- Articles :

01. **AUTIN Jean-Louis**, « Du juge administratif aux autorités administratives indépendantes : un autre mode de régulation », R.D.P, N°05, 1988, [pp. 1213-1227].

02. _____, « Les autorités administratives indépendantes et la constitution » Revue administrative, 1988, [pp.333-338]
03. **CHEVALLIER Jacques**, «Régulation et polycentrisme dans l'administrations Française » Revue administrative, N° 1, Paris, 1998, [pp. 43-53].
04. **FRISON-ROCHE Marie- Anne**, «Définition du droit de la régulation économique», in : Marie-Anne Frison-Roche, (s/dir.), Les régulations économiques : légitimité et efficacité, Vol.1, collection Droit et économie de la régulation, Presses de Sciences Po et Dalloz , Paris, 2004, [pp. 07-18].
05. _____, « Arbitrage et droit de la régulation », in FRISON ROCHE Marie-Anne (S/dir), Les risques de la régulation, Vol.3, séries droit et économie de la régulation , Éd. Science Po et Dalloz , Paris, 2005, [pp. 323-338].
06. **KHELOUFI Rachid**, « Les institutions de régulation en droit algérien », Revue Idara, N° 28, Alger 2004, [pp. 69-121].
07. **ZOUAÏMIA Rachid**, « L'introuvable pouvoir local », Revue Algerienne d'anthologie et des sciences sociales, N° 16, Alger, 2002, [pp.31-53].
08. _____, « Les fonctions répressives des autorités administratives indépendantes statuant en matière économique », Revue Idara, N°28, Alger, 2004, [pp. 123-165].
09. _____, « Les fonctions arbitrales des autorités administratives indépendantes », in: L'exigence et le droit Mélanges en l'honneur du professeur Mohand ISSAD, AJED Édition, Alger, 2011, [pp.541-577].

IV- Jurisprudences française :

1. **Décision du conseil constitutionnel**, N° 86-224 DC, du 23 janvier 1987, C.Const. Loi transférant à la juridiction judiciaire le contentieux des décisions du Conseil de la concurrence, Consid., N°17, 22, in : www.conseil-constitutionnel.fr/

- 02. Décision du conseil constitutionnel, N° 86-217, DC du 18/09/1986, loi relative à la liberté de communication, in : www.conseil-constitutionnel.fr/**
- 03. Décision du conseil constitutionnel, N° 88-248, DC du 17/01/1989, loi modifiant la loi N° 86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication, in : www.conseil-constitutionnel.fr/**

V- Décisions des autorités de régulation:

a) ARPCE (ARTP) :

- 01. Décision N° 33/SP/PC/ARPT/05 du 28/08/2005, relative au litige concernant le paiement de soldes des factures d'interconnexion entre les opérateurs Orascom Telecom Algérie et Algérie Telecom, www.arpce.dz**
- 02. Décision N° 39/SP/PC/ARPT/05 du 25/10/2005, relative au litige opposant le fournisseur de services Internet/Reseaux Telecoms SARL IPAT à ALGERIE TELECOM sur la modification des dispositions d'une convention de partenariat ADSL, www.arpce.dz**
- 03. Décision N°43/SP/PC/ARPT/05 du 06/12/2005, relative aux allégations d'Algérie Télécom quant aux cas de fraude présumé d'Orascom Télécom Algérie, www.arpce.dz**
- 04. Décision N°01/PC/SP/2007 du 09/01/2007 relative au litige en matière de publicité comparative entre Wataniya Telecom Algérie et Orascom Telecom Algérie, www.arpce.dz**

b) CREG :

- 01. Décision D/29-13 du décembre 2013 fixant la procédure de traitement des recours des consommateurs auprès de la CREG. Voir le site de la Commission de Régulation de l'Electricité et du Gaz www.creg.gov.dz**

فهرس الموضوعات

العنوان	رقم الصفحة
قائمة أهم المختصرات الاصطلاحية	03
مقدمة	04
الفصل الأول	
تحديد الاختصاص التحكيمي لسلطات الضبط الاقتصادي	08
المبحث الأول: الطبيعة القانونية للاختصاص التحكيمي لسلطات الضبط الاقتصادي	09
المطلب الأول: تكييف الاختصاص التحكيمي لسلطات الضبط الاقتصادي	09
الفرع الأول: الطابع الإداري لسلطات الضبط الاقتصادي والقرارات التحكيمية	10
أولاً: معايير تكييف سلطات الضبط الاقتصادي بالطابع الإداري	11
(1) المعيار العضوي	11
(2) المعيار الوظيفي	12
ثانياً: الطابع الإداري للقرارات التحكيمية	12
الفرع الثاني: نسبية استقلالية سلطات الضبط الاقتصادي	14
أولاً: من حيث الاستقلالية العضوية لسلطات الضبط الاقتصادي	14
(1) تنوع التشكيلة البشرية واقتصار سلطة التعيين على جهة واحدة	14
(2) تحديد مدة العهدة وتكريس مبدأ الحياد	16
ثانياً: من حيث الاستقلالية الوظيفية للسلطات الضبط الاقتصادي	16
(1) الشخصية المعنوية	17
(2) الاستقلال المالي والإداري	17
(3) إستقلالية سلطات الضبط الاقتصادي في وضع لنظامها الداخلي وخضوع قراراتها لموافقة الوزير المكلف بالقطاع	18

المطلب الثاني: تمييز الاختصاص التحكيمي لسلطات الضبط الاقتصادي	
20	عن التحكيم التقليدي
20	الفرع الأول: مظاهر تمييز تحكيم سلطات الضبط عن التحكيم التقليدي
21	أولاً: من حيث المصدر
22	ثانياً: من حيث تدخل القاضي في الخصومة التحكيمية
22	ثالثاً: من حيث القوة الإلزامية للقرار التحكيمي وحكم التحكيم
23	رابعاً: من حيث الطعن في قرار التحكيم وحكم التحكيم
الفرع الثاني: الازدواجية الوظيفية للاختصاص التحكيمي لسلطات الضبط	
24	الاقتصادي
25	أولاً: الاختصاص التحكيمي مكمل ومنافس للقضاء
25	(1) الاختصاص التحكيمي مكمل للقضاء
26	(2) الاختصاص التحكيمي منافس ومقصي لاختصاص القضاء
27	ثانياً: الاختصاص التحكيمي وظيفة ضبطية ووسيلة بديلة لحل النزاعات
29	المبحث الثاني: الإسناد الانتقائي لصلاحيات التحكيم لسلطات الضبط الاقتصادي
29	المطلب الأول: في المجال المالي والصفقات العمومية
30	الفرع الأول: الغرفة التأديبية والتحكيمية للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها ..
30	أولاً: تنظيم لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها
32	ثانياً: تنظيم غرفة التأديبية والتحكيمية للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها
32	(1) تشكيلة الغرفة التأديبية والتحكيمية
34	(2) حول استقلالية الغرفة التأديبية والتحكيمية
35	ثالثاً: النزاعات التحكيمية التي تختص بها الغرفة التأديبية والتحكيمية
36	الفرع الثاني: سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام
37	أولاً: الغموض الذي يكتنف تنظيم وطبيعة سلطة ضبط الصفقات العمومية

37	(1) بخصوص تشكيلتها
37	(2) بخصوص طبيعتها واختصاصاتها
39	(3) انتفاء استقلالية سلطة ضبط الصفقات العمومية
40	ثانيا: النزاعات التي تختص بتسويتها سلطة ضبط الصفقات العمومية
41	المطلب الثاني: في المجال الشبكي
42	الفرع الأول: مجلس سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية
43	أولا: تنظيم مجلس سلطة الضبط البريد واتصالات الإلكترونية
44	ثانيا: النزاعات التي يختص بها مجلس سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية
45	(1) تسوية النزاعات بين المتعاملين
48	(2) تسوية النزاعات بين المتعاملين والمشاركين
49	الفرع الثاني: غرفة التحكيم التابعة للجنة ضبط الكهرباء والغاز
50	أولا: تنظيم غرفة التحكيم للجنة ضبط الكهرباء والغاز
51	ثانيا: النزاعات التي تختص بها غرفة التحكيم
53	الفرع الثالث: سلطة ضبط السمعي البصري
54	أولا: تنظيم سلطة ضبط السمعي البصري
54	ثانيا: النزاعات التي تختص بها سلطة ضبط السمعي البصري
56	خلاصة الفصل الأول

الفصل الثاني

58	ممارسة سلطات الضبط الاقتصادي للاختصاص التحكيمي
60	المبحث الأول: حدود ممارسة سلطات الضبط الاقتصادي للاختصاص التحكيمي
60	المطلب الأول: تقييد مسبق لمجال التحكيم لدى سلطات الضبط الاقتصادي

61	الفرع الأول: القيود الخاصة بموضوع النزاع
61	أولاً: التحديد الحصري لموضوع النزاع
62	ثانياً: التحديد الشامل لموضوع النزاع
62	ثالثاً: عدم تحديد لموضوع النزاع
63	الفرع الثاني: القيود الخاصة بأطراف النزاع
65	المطلب الثاني: قصور إجراءات التحكيم أمام سلطات الضبط الاقتصادي
65	الفرع الأول: إجراءات الإخطار
66	أولاً: الأشخاص المؤهلين لإخطار أجهزة التحكيم
67	ثانياً: شروط الإخطار
69	ثالثاً: سحب الإخطار
70	الفرع الثاني: إجراء التحقيق
71	أولاً: سير عملية التحقيق
72	ثانياً: وسائل التحقيق
72	(1) إجراءات التحري واستدعاء الأطراف لسماعهم
73	(2) الاستعانة بذوي الخبرة
73	(3) الاستماع إلى كل شخص يدلي بمعلومات هامة
73	الفرع الثالث: إجراءات البت في النزاع
74	أولاً: مداوالات الجهاز المكلف بالتحكيم
74	(1) النصاب القانوني لصحة المداوالات
75	(2) سلطات الجهاز المكلف بالتحكيم عند الفصل في النزاع
77	ثانياً: تبليغ القرارات التحكيمية
79	المبحث الثاني: محدودية الضمانات المقررة عند ممارسة سلطات الضبط الاقتصادي للاختصاص التحكيمي

79	المطلب الأول: حول الضمانات الإجرائية أمام سلطات الضبط الاقتصادي
80	الفرع الأول: احترام حقوق الدفاع
81	أولاً: احترام إجراء تبليغ الأطراف المتنازعة
82	ثانياً: احترام مبدأ الوجاهية
82	ثالثاً: احترام حق الإستعانة بمحام أو ممثل قانوني
83	الفرع الثاني : احترام مبدأ الإنصاف ومبدأ تسبيب القرار
83	أولاً : احترام مبدأ الإنصاف
85	ثانياً : احترام مبدأ تسبيب القرارات
86	الفرع الثالث : احترام سرية الأعمال والفصل في الآجال المعقولة
87	أولاً: احترام سرية الأعمال
88	ثانياً: الفصل في الآجال المعقولة
88	الفرع الرابع : إجراء النشر كضمان للشفافية
89	المطلب الثاني: غموض الضمانات القضائية عند الطعن في القرارات التحكيمية
90	الفرع الأول : اختصاص القاضي الإداري بمراقبة القرارات التحكيمية
93	أولاً: الفصل في مدى مشروعية قرارات التحكيم (دعوى الإلغاء)
95	ثانياً: الفصل في دعوى التعويض (دعوى القضاء الكامل)
97	الفرع الثاني: إجراءات الطعن ضد القرارات التحكيمية وآثاره
97	أولاً: تباين ميعاد الطعن ضد القرارات التحكيمية
99	ثانياً: إشكالية نقل الاختصاص من مجلس الدولة إلى المحكمة الإدارية للاستئناف للجزائر
100	ثالثاً: التكريس النسبي لمبدأ وقف التنفيذ عن الطعن ضد القرارات التحكيمية
104	خلاصة الفصل الثاني
105	خاتمة

109	 قائمة المراجع
127	 الفهرس

ملخص :

أفرزت الإصلاحات الاقتصادية التي عرفتها الجزائر إلى إنشاء سلطات ضبط اقتصادية، منحها المشرع صلاحيات متعددة كاختصاص التنظيم والقمع كما خص بعضها باختصاص فض النزاعات عن طريق التحكيم. إن الطابع الخاص للاختصاص التحكيمي المسند لبعض سلطات الضبط من حيث التكييف القانوني له والتقييد المسبق لأطراف وموضوع النزاع، ومن خلال مبدأ التخصص والكفاءة التي تتحلى بها تشكيلته جعل الكثير يثير عدة تساؤلات حول مكانة هذا الاختصاص بالنسبة للقضاء وبالنسبة للتحكيم التقليدي المنظم بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

تبقى دراسة الاختصاص التحكيمي لا تقتصر فقط على الإطار القانوني الذي تضمنته النصوص التأسيسية لسلطات الضبط الاقتصادي التي لم تفعل بعضها بسبب غياب النصوص التنظيمية لها، والغموض الذي يكتنف البعض الآخر، بل يتعدى لطرح تساؤلات فيما إن كانت هذه السلطات مجرد تقليد للنموذج الغربي في غياب أهم المبادئ التي تحكم فلسفة وجودها والمتمثلة في الاستقلالية والحياد.

Resumé:

Les réformes économiques en Algérie ont abouti à la création d'autorités de régulation économique, auxquelles le législateur a attribué de multiples prérogatives, tels que la réglementation et la répression, et dont certaines sont compétentes pour résoudre les litiges par voie d'arbitrage. La nature particulière de la juridiction arbitrale attribuée à certaines autorités de régulation en termes d'adaptation juridique et de restriction préalable des parties et de l'objet du litige, et par le principe de spécialisation et d'efficacité de sa composition, a soulevé de nombreuses questions sur la place de cette compétence arbitral parport au système judiciaire et dans l'arbitrage traditionnel régi par le Code de procédure civile et administrative.

L'étude de la juridiction arbitrale reste non seulement le cadre juridique contenu dans les textes constitutifs des autorités de régulation économique, dont certains ne l'ont pas fait en raison de l'absence de textes réglementaires, et de l'ambiguïté d'autres, mais se pose également la question de savoir si ces autorités ne sont qu'une tradition du modèle occidental en l'absence des principes les plus importants qui régissent leur philosophie d'indépendance et d'impartialité.