



جامعة مولود معمري تيزي وزو
كلية الحقوق والعلوم السياسية
مدرسة الدكتوراه للقانون والعلوم السياسية

- ضبط قطاع الشبكات -
- دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والفرنسي -

أطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم
تخصص : " القانون "

تحت إشراف
أ.د. إرزيل الكاهنة

إعداد الطالبة:
محمدي سميرة

لجنة المناقشة:

- أ.د فريدة حسين، أستاذة، جامعة مولود معمري، تيزي وزو.....رئيسة
أ.د إرزيل الكاهنة، أستاذة، جامعة مولود معمري، تيزي وزو.....مشرفة ومقررة
أ.د عسالي عبد الكريم، أستاذ، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية.....ممتحنا
د. دموش حكيمة، أ. محاضر "أ" ، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية.....ممتحنة
د. قوسم غالية، أ. محاضر "أ" ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو.....ممتحنة
د. بوالخضرة نورة، أ. محاضر "أ" ، جامعة الصديق بن يحي، جيجل.....ممتحنة

تاريخ المناقشة: 14 أفريل 2024

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

﴿ قَالَ يَقَوْمِ أَرَأَيْتُمْ إِنْ كُنْتُ عَلَىٰ بَيِّنَةٍ مِّن رَّبِّي وَرَزَقَنِي

مِنْهُ رِزْقًا حَسَنًا وَمَا أُرِيدُ أَنْ أُخَالِفَكُمْ إِلَىٰ مَا أَنهَكُم عَنْهُ إِنْ أُرِيدُ إِلَّا الْإِصْلَاحَ مَا اسْتَطَعْتُ وَمَا تَوْفِيقِي إِلَّا بِاللَّهِ عَلَيْهِ

تَوَكَّلْتُ وَإِلَيْهِ أُنِيبُ ﴿

صدق الله العظيم

كلمة شكر

يا رب لك الحمد والشكر، كما ينبغي لجلال وجهك وعظيم سلطانك على أن وفقّنتني
وأعنتني على إتمام هذه الأطروحة؛ راجية أن يكون
ذلك ابتغاء مرضاتك.

أسألك أن تجازي عني خيرا، أستاذتي المشرفة التي أعتز بإشرافها
الأستاذة إرزيل الكاهنة "

لقبولها الإشراف ومتابعتها لهذا العمل،
لكِ مني كل التقدير والاحترام أستاذتي الفاضلة.

الطالبة:

محمدى سميرة

إهداء

إلى من حق فيهما قوله تعالى ﴿ وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا إِمَّا يَبُلُغَنَّ عِنْدَكَ الْكِبَرَ أَحَدُهُمَا أَوْ كِلَاهُمَا فَلَا تَقُلْ لَهُمَا أُفٍّ وَلَا تَنْهَرْهُمَا وَقُلْ لَهُمَا قَوْلًا كَرِيمًا ﴾ سورة الإسراء الآية 23.

إلى أمي العزيزة نبع الحنان الصافي

إلى أبي العزيز رمز النبيل والأخلاق، والجود والكرم

إلى أخواتي

إلى من قاسمني متاعب هذا العمل، زوجي الروح الطيب

إلى أولادي، إلينا، أيلان، نيلىا

إلى كل أساتذتي الكرام

إلى كل هؤلاء أهدي ثمرة جهدي

قائمة أهم المختصرات

1- باللغة العربية:

ج.ج.ج: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

ص ص: من صفحة إلى صفحة

2- باللغة الفرنسية:

Ibidem : Môme Ouvrage précédent

Op.cit. : Ouvrage Précédemment Cité

R.F.D.A : Revue Française du Droit Administratif

L.G.D.J. : Librairie Générale de Droit et de la Jurisprudence.

R.A.R.J : Revue Académique de la Recherche Juridique

R.D.P. : Revu de Droit Public

J.O.R.F : Journal Officiel de la République Française

مقدمة

احتلت المرافق العامة الشبكية منذ وجودها مكانة قوية على الصعيد الاجتماعي فاستعمال المترو وإشعال مصباح وبعث رسالة بريدية ومشاهدة قناة تلفزيونية أو الإبحار في عالم الأنترنت، والقيام باتصال هاتفي، كلها أعمال اعتيادية يقوم بها الفرد، وفي الوقت نفسه تعتبر أكثر من ضرورية لمواصلة السير الحسن والمستمر للبشرية في العصر الحالي ولا مجال للاستغناء عنها¹، ونظرا لدور المرافق الشبكية في المجتمع واعتمادها كليا على ما يسمى "بالشبكة" التي تعد أصل وقاعدة ممارسة النشاط الاقتصادي فيها ونظرا أيضا للملكية الحصرية لهذه الأخيرة من طرف المتعامل العمومي، صعب من وصول المنافسة على مستوى أسواقها وجعل من نظام الاحتكار يجد ضالته ضمنها ولوقت طويل.

تكمن خصوصية المرافق العامة الشبكية في نوعية الخدمات التي تقدمها حيث يمكن لهذه الخدمات أن تقبل التجزئة على مراحل وليست دفعة واحدة ويمثل مرفق الكهرباء المرفق الأمثل لمثل هذه الخاصية إذ تتكون الخدمات التي يقدمها من خدمات مجزئة تتمثل في الإنتاج والنقل والتوزيع و التموين بالطاقة الكهربائية².

نجد إلى جانب مرفق الكهرباء مرفق آخر لا يقل أهمية وهو مرفق الاتصالات الإلكترونية، الذي يوفر فرصة التواصل مع الغير بغض النظر عن مكان تواجده حيث أصبح العالم بفضل هذه التقنية كأنه قرية صغيرة.

كانت تدار هذه المرافق ولوقت طويل مثلما تدار المرافق الإدارية الكلاسيكية الأخرى إذ أنشأت مؤسسات عامة تسهر على السير المباشر لها تحت إشراف ومراقبة من طرف الدولة³، غير أن التدخل المفرط للدولة بدأ يظهر عليه مساوئ لم تتحملها خصوصية المرافق العامة الشبكية، حيث أصبحت هذه الأخيرة لا تحقق الفعالية الاقتصادية التي ترمي إليها كما

¹-Curien2000citée par : LEHIANY Benjamin, L'intégration des industries de réseaux en Europe: régulation, marche et stratégie, Thèse pour le doctorat en gestion, Ecole Polytechnique, Paris Tech, 2013, P15.

² - PERCEBOIS Jacques ; « Ouverture à la concurrence et régulation des industries de réseaux : le cas du gaz et de l'électricité », Revue Économie Publique, N°12, 2003, p72.

³- الصرايرة مصلح محمود ، القانون الإداري، الكتاب الأول، الطبعة الثالثة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2016

انتشرت على مستواها البيروقراطية وتميزت نوعية الخدمات التي تقدمها بالرداءة وبأسعار عالية، فظهر بوضوح عجز الدولة في تسييرها ما استدعى البحث عن آلية أخرى لتسييرها¹.

نادى الفقه الاقتصادي بضرورة تقييد تدخل الدولة، « **limité l'intervention de**

« **l'Etat** » بقوله لا مكان للحرية الاقتصادية مع التدخل المباشر للدولة. فتم طرح إشكالية تدخلها في الأنشطة الاقتصادية ومحاولة إعادة تضيق لبعض أدوارها ليقصر بالدرجة الأولى على القطاعات السيادية كقطاع الأمن والصحة والتعليم والدفاع والعدالة².

بداية من منتصف الثمانيات بدأت تعرف المرافق العامة الشبكية حركة تغيير على مستواها خاصة على مستوى الدول الصناعية الكبرى، فكان أول الأمر في الولايات المتحدة الأمريكية وشمال أوروبا وبعدها وجدت مكان لها ضمن الإتحاد الأوروبي عن طريق مختلف التعليمات الأوروبية³، كما ساهمت مختلف التطورات التكنولوجية الحاصلة في الميدان الاقتصادي وكذا ظهور عولمة القانون إلى تبني دول العالم قوانين تركز كلها الحرية في ممارسة الأنشطة الاقتصادية وضرورة تغيير الدول لأسلوب تدخلها⁴.

شيئا فشيئا تفتحت هذه المرافق على المنافسة الحرة نتيجة كسر حاجز الاحتكار الذي فرضته الدولة عليها، والعمل على تصحيح كل الإختلالات التي سببها وكذا العمل على إيجاد بديل ليحل محل الدولة المحتكرة.

بالنسبة لمرفق الاتصالات الإلكترونية بدأت بوادر الرغبة الأوروبية في تحرير هذا المرفق من الاحتكار تظهر ابتداء من سنة 1987، عندما أصدرت اللجنة الأوروبية الكتاب

¹-THIRION Nicolas, Régulation :Le mot et les choses, p02, voir le site : www.youscribe.com/.../régulation-ride-PDF.

² - PERROUD Thomas, La fonction contentieuse des autorités de régulation en France et au Royaume –Uni, Thèse de doctorat en droit, Faculté de droit public et droit fiscal université de Panthéon- Sorbonne, 2011, p32.

³-BERGOUIGNOUX Jean, Rapport de Commissariat Général du Plan, Services publics en réseau : perspectives de concurrence et nouvelles régulations, La Documentation française Paris,2000, p07.

⁴ - بن ساحة يعقوب، تحولات الدولة في المجال الاقتصادي، أطروحة دكتوراه في القانون العام تخصص: قانون عام اقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة غرداية، 2020، ص 151.

الأخضر حول تطوير السوق الأوروبية المشتركة المتعلقة بمرفق الاتصالات الإلكترونية¹ فساهمت هذه المبادرة في توعية الدول الأعضاء بما فيهم فرنسا بضرورة تغيير وتطوير البيئة المناخية التي يتخبط فيه المرفق جراء الاحتكار²، نفس الشيء حدث لمرفق الكهرباء حيث صدرت تعليمات عدة على مستوى الإتحاد الأوروبي، كلها تهدف إلى إعادة هيكلة القطاع من أجل فتحه على المنافسة الحرة وهذا ابتداء من سنة 1996³.

تجدر الإشارة إلى أن مع فتح المرافق العامة الشبكية على المنافسة الحرة فإن وضعية الاحتكار لا تتماشى مع متطلبات اقتصاد السوق⁴، فظهرت الحاجة لإيجاد بدائل تحل محل الوسائل التقليدية التي كانت تستعملها الدولة في تسيير القطاعات الاقتصادية، فكان على الدولة اتخاذ جملة من الإصلاحات قصد الحفاظ على المرافق العامة الشبكية في ظل

¹ - BREVILLE Sébastien, Autorité indépendante et gouvernement : la régulation, bicéphale du marché français des télécommunications, la régulation bicéphale du marché français des télécommunications, Thèse de doctorat en sciences économiques, université Paris I 2006, p01.

² - Idem.

³ - نجد في هذا الخصوص تعليمتين مهمتين كرسنا فتح السوق الأوروبية بما في ذلك السوق الفرنسية على المنافسة الحرة وهما:

- Directive 96/92/CE du parlement européen et du conseil du 19 décembre 1996

concernant des règles communes pour le marché intérieur de l'électricité, *journal officiel* N° L 027 du 30/01/1997 p. 0020 – 0029(eur-lex.europa.eu).

التي وضعت إطار عام وموحد لقطاع الكهرباء على مستوى الإتحاد الأوروبي حيث ساهمت في فتح قطاع الكهرباء على المنافسة الحرة بشكل تدريجي، ثم نجد التعليمية الأوروبية الثانية التي ألغت التعليمية الأولى وهي:

- Directive 2003/54/CE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2003 concernant des règles communes pour le marché intérieur de l'électricité et abrogeant la directive 96/92/CE / *Journal officiel* N° L 176 du 15/07/2003 p. 0037 – 0056(eur-lex.europa.eu).

ففي سنة 2004 تم فتح السوق للزبائن المهنيين وابتداء من سنة 2007 امتد للمستهلك، تجدر الإشارة أنه تم إصدار قانون فرنسي في سنة 2000 انطلقا من هذه التعليمات يهدف إلى فتح السوق الكهرباء على المنافسة الحرة وهو:

Loi n° 2000-108 du 10 février 2000 relative à la modernisation et au développement du service public de l'électricité, JORF N°31, du 11/02/2000, www.legifrance.gouv.fr

لتفصيل أكثر أنظر في هذا الخصوص:

- PONIATOWSKI Ladislav, Nouvelle organisation du marché de l'électricité, Rapport du Sénat Français ,N°643,2010, p10,www.senat.fr/rap/109-643.

⁴- LAGET-ANNAMAYER Aurore, La régulation des services publics en réseaux (télécommunications et électricité), L.G.D.J, Paris, 2002, p88.

المنافسة الحرة¹، وهكذا تم إدخال " الضبط " في الخطاب الأوروبي في بداية التسعينات بعد مناداة المجموعة الأوروبية بضرورة التخلي عن الاحتكار الممارس من طرف الدول فيما يخص النشاطات الاقتصادية².

دخلت فرنسا في مناخ تنافسي ابتداء من سنة 1996، أين تم فتح مرفق الاتصالات على المنافسة الحرة حيث يعتبر أول مرفق شبكي يدخل للمنافسة الحرة³. بعدها امتدت رغبة التغيير إلى مرفق الطاقة الكهربائية عن طريق إعادة هيكلته هو الآخر⁴، ونظرا لخصوصية هذا المرفق بالمقارنة مع مرفق الاتصالات الإلكترونية إذ يشمل نشاطه على أربعة نشاطات مستقلة تشكل المرفق ككل وهي نشاط الإنتاج والتموين بالكهرباء، ونشاط النقل والتوزيع حيث اقتصرت المنافسة الحرة ضمنه على نشاطي الإنتاج والتموين، بينما بقي نشاطي النقل والتوزيع تحت الاحتكار الطبيعي للدولة⁵.

تجدر الإشارة إلى أنه لا يعني كسر حاجز الاحتكار وانفتاح مرفق قطاع الشبكات على المنافسة الحرة أن الدولة انسحبت كلية من الحقل الاقتصادي، فبالعكس فمن مفارقات التحرير الاقتصادي وجود ترابط وثيق بين "سوق أكثر حرية" يساوي سوق كثير القواعد" فالدولة مطالبة بحماية المنافسة، لكي تكون حرة ونزيهة بين المتعاملين الاقتصاديين. غير أن ما تغير فقط هو طريقة تدخل الدولة في ممارسة مهامها الذي أصبح يمارس عن طريق الضبط الاقتصادي ما يؤدي بها إلى السهر على التطبيق الدقيق والسليم لقواعد المنافسة⁶.

¹ -AIT ABDESLAM Samira, Du monopole au marche : cas d'EDF, entreprise en mutation Thèse pour le doctorat en sciences économiques, Université Nancy2, 2008, p62.

² - THIRION Nicolas, Op.cit, p02.

³-VLACHOU Charikleia, La coopération entre les autorités de régulation en Europe (communications, électroniques, énergie), Thèse pour le doctorat en droit, Faculté de droit public, université de Panthéon,-Assas, 2014, p126.

⁴ - Idem.

⁵ - بلغيث بشير، تحرير أسواق الكهرباء: التجربة الأوروبية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص، العلوم الاقتصادية، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر، 2008، ص06.

⁶ -VARONE Frédéric, GENOUD Christophe, « Libéralisation des services de réseau et responsabilité publique : Le cas de l'électricité », Revue Politiques et management public N°3, V19, 2001, p192.

شهدت الجزائر نفس الوضع حيث كان كل من مرفق الاتصالات الإلكترونية ومرفق الكهرباء في ظل النظام الاشتراكي، يتميز بمركزية القرار والتحكم المطلق في كامل الأنشطة الاقتصادية بحجة أنها الوحيدة القادرة على تحقيق المصلحة العامة، إذ كان مرفق الاتصالات الإلكترونية تحت التسيير المباشر والحصري لوزير البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، بينما خضع مرفق الكهرباء هو الآخر للاحتكار من طرف "الشركة الوطنية للكهرباء والغاز" والمعروفة "بسونلغاز"، حيث كانت موضوعة آنذاك تحت وصاية الوزير المكلف بالطاقة، وقد خضع قبله "لمؤسسة كهرباء وغاز الجزائر"، التي تعتبر الموروث التاريخي للاستغلال المباشر من طرف المستثمر.

تأزم الوضع على مستوى هذه المرافق سبب الأزمة الاقتصادية التي عاشتها الجزائر في سنة 1986 إذ تدنت أسعار البترول، وركود في معظم النشاطات الاقتصادية و ظهور عجز في الميزانية، ما اضطر بالجزائر للاستدانة من الخارج لتغطية عجزها المالي، كما أثرت أيضا مجمل التحولات التكنولوجية التي عرفتها المرافق العامة الشبكية والحاصلة في العالم على البيئة القانونية الجزائرية مما أدى إلى ضرورة تغيير طبيعة النصوص القانونية المؤطرة للأنشطة الاقتصادية، حيث ظهرت الإصلاحات ابتداء من صدور دستور 1989 الذي هيا المحيط القانوني لتحرير النشاط الاقتصادي حيث تضمن أفكار ليبرالية فتم تحرير مرفق الاتصالات الإلكترونية بداية من سنة 2000¹، ومرفق الكهرباء بداية من سنة 2002²، واستتبع هذا التحرير إنشاء سلطات ضبط مستقلة عهدت لها مهمة التكفل بضبط هذه المرافق و مرافقة المنافسة الحرة ضمن أسواقها.

¹- قانون رقم 03-2000، مؤرخ في 5 أوت 2000، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية ج ر ج عدد48، صادر في 6 أوت 2000، (ملغى).

²- قانون رقم 02-01، مؤرخ في 5 فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، ج ر ج ج عدد08 صادر في 06 فيفري 2002 ، معدل ومتمم بالقانون رقم 14-10، مؤرخ في 30 ديسمبر 2014، يتضمن قانون المالية لسنة 2015، ج ر ج ج عدد 78، صادر في 31 ديسمبر 2014.

غير أن فكرة إنشاء سلطات ضبط المرافق العامة الشبكية في القانون الجزائري لم تكن وليد فكرة المشرع الجزائري، بقدر ما كانت نتيجة تقليد نظيره الفرنسي كما يصرح بذلك الأستاذ "زوايمية رشيد"، عكس ما هو موجود في القانون الفرنسي، حيث يصرح الأستاذ « CHEVALLIER Jacques » أن الضبط نشأ من أجل حل مشكلين رئيسيين مرتبطتين بالمجتمع، الأول يتعلق بالاهتمام أكثر بتحقيق فعالية الحريات الفردية في بعض القطاعات الحساسة؛ والثاني يتعلق بالحاجة إلى ضمان منافسة شريفة وفعالية في المجال الاقتصادي¹.
إن الهدف من اختيار الموضوع "ضبط المرافق العامة الشبكية دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والقانون الفرنسي"، العمل على تبيان نقاط الضعف في المنظومة القانونية الجزائرية بالمقارنة مع المنظومة القانونية الفرنسية قصد إيجاد حلول مناسبة، على اعتبار أن خصائص هذه المرافق في كلا القانونين نفسها.

كما أن مرحلة انفتاحها على المنافسة الحرة تقريبا متقاربة هذا من جهة، و من جهة أخرى نظرا لدور البارز الذي لعبه ولازال الضبط الاقتصادي يلعبه في المنظومة القانونية الفرنسية، وهذا راجع بالدرجة الأولى لرغبة المشرع الفرنسي من تحقيق الفعالية التي يرمي إليها ضمن المرافق العامة الشبكية، وكذا نظرا لدور المهم الذي لمسناه من طرف القضاء الفرنسي سواء من طرف مجلس الدولة أو حتى المجلس الدستوري، اللذان وقفا جنبا لجنب لدعم هذه التقنية، وهو موقف تمنينا أن يصل إليه القضاء الجزائري، لذا هذه الدراسة تفرض علينا طرح الإشكالية التالية:

في ظل خصوصية المرافق العامة الشبكية من ناحية الهدف الذي تجسده من جهة، وفتح المنافسة على تسيير وإدارة هذا النوع من المرافق من جهة أخرى، فإننا نتساءل عن مدى وجود ملائمة بين آلية الضبط القطاعي مع خصوصية المرافق العامة الشبكية من حيث هدفها؟

¹- CHEVALLIER Jacques, « Régulation et polycentrisme dans l'administration française »
Revue administrative, N°301, 1998, p46.

قمنا من خلال دراستنا بإتباع المنهج المقارن، نظرا لمدى التأثير الشديد للمشرع الجزائري بنظيره الفرنسي بخصوص ظهور آلية الضبط الاقتصادي حيث اعتمدنا أيضا على الدراسة النقدية والتحليلية للنصوص القانونية في كلا التشريعين، ما يمكننا من إثراء المنهج المتبع من جهة ومن جهة أخرى تسمح لنا هذه الدراسة من تبيان أوجه الخلل والنقص في المنظومة القانونية الجزائرية والعمل على إصلاحها.

وحاجة الإشكالية تفرض علينا الإلمام بآلية الضبط الاقتصادي عن طريق تبيان دورها في إدخال المنافسة الحرة للمرافق العامة الشبكية، وتحليل مدى توافق خصوصية هذه المرافق مع الضبط الاقتصادي مبرزين المراحل الأولى لاستقبال هذه المرافق للضبط الاقتصادي عن طريق التأكد من وجود تكامل وتناسق بين هذه التقنية الحديثة (الضبط الاقتصادي) مع المرافق العامة الشبكية (الباب الأول).

لا تقتصر الدراسة على الجانب النظري فقط بل يجب إيضاح مختلف الوسائل التي يملكها الضبط الاقتصادي لضبط وتوجيه وحماية المنافسة الحرة في المرافق العامة الشبكية ومدى التكريس الفعلي والعملي لهذه التقنيات (الباب الثاني).

ولما كانت المرافق العامة الشبكية تتضمن جملة من المرافق، منها مرفق النقل، المياه الكهرباء والغاز، البريد والاتصالات الإلكترونية، طبعا لا يسعنا دراستها كلها في بحث واحد نظرا لخصوصية كل مرفق، لذا لابد من تأطير الدراسة على بعض منها، فاقصرنا بذلك من خلال هذه الأطروحة على نوعين من المرافق وهما: مرفق الاتصالات الإلكترونية ومرفق الكهرباء.

الباب الأول

عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

ترتبط المرافق العامة التقليدية منذ ظهورها بالدولة، لذا كان نظام الاحتكار الذي كانت تمارسه هذه الأخيرة عليها مبرر بأحقية الدولة في الحفاظ عليها كونها رمز من رموز سيادتها، وبعدها ظهرت مرافق عامة حديثة تساير متطلبات المجتمع ومختلف التطورات الحاصلة فيه، كالمرافق العامة الاقتصادية وفي ظل هذه الأخيرة ظهرت فئة جديدة من المرافق وهي المرافق العامة الشبكية، وسرعان ما أصبحت عصب المجتمع لذا أدخلتها الدولة مجالها الاحتكاري.

لكن سرعان ما بدأت تظهر على مستوى هذه المرافق أزمة الفعالية الاقتصادية نتيجة فشل الدولة المتدخلة في تسييرها وتراجع نفوذها، فانسحبت هذه الأخيرة من التسيير المباشر للمرافق العامة الشبكية تاركة نشاطاتها للمنافسة الحرة، ولإنجاح عملية إدخال المنافسة عليها يجب أن لا يترك السوق دون رقيب لذا كان الانسحاب جزئي إذ غيرت الدولة طريقة تدخلها حيث أصبحت دولة ضابطة تعنى بتحديد الأطر القانونية التي ستمارس في ظلها اللعبة التنافسية، الخاصة بنشاطات مرفق الاتصالات الإلكترونية ومرفق الكهرباء، وهكذا وضعت هذه المرافق قطيعة بينها وبين التسيير التقليدي المباشر لدولة.

وفي ظل التغيير في الأدوار ظهرت آلية الضبط الاقتصادي، ممثلة في هيئات حديثة تسمى "بالسلطات الإدارية المستقلة"، كحل للأزمة التي كان يعاني منها سوق الشبكات الفرنسي والجزائري (الفصل الأول).

ساهم إدخال المنافسة الحرة ضمن المرافق العامة الشبكية من إعادة تكييف المفاهيم السابقة للمبادئ العامة للمرفق العام من جهة، وظهور مبادئ حديثة تكمل المبادئ الموجودة مما عزز من فعالية النشاط الاقتصادي وتحقيق متطلبات المرتفقين.

نتيجة تكريس السلطات الإدارية المستقلة في المرافق العامة الشبكية تنازلت الدولة عن جزء من امتيازاتها، من أجل ممارسة مهامها المتمثلة في تحقيق الضبط الاقتصادي على

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

أكمل وجه، حيث أهلها المشرع بمجموعة من الاختصاصات التي أقل ما نقول عليها أنها أصل الضبط (الفصل الثاني).

الفصل الأول

إخضاع المرافق العامة الشبكية للضبط الاقتصادي

لم يعد للاحتكار ما يبرره في ظل الدولة المتدخلة ، إذ ظهرت ضرورة اعتناق مبدأ اقتصاد السوق للخروج بالمرافق العامة الشبكية من التدهور الاقتصادي الذي تعاني منه إلى التطور، لذا لم يكن اعتناق اقتصاد السوق بمحض الصدفة، بل كان نتيجة رغبة الدولة خاصة فرنسا من الخروج من الوضعية المتدهورة التي تعاني منها هذه المرافق سواء على المستوى الاقتصادي أو السياسي، فتم بذلك كسر حاجز الاحتكار الذي كان يمنع المنافسة من الوصول إلى المرافق العامة الشبكية، وتصحيح أزمة فشل السوق (المبحث الأول).

يهدف الضبط الاقتصادي إلى تصحيح الإختلالات الموجودة في سوق الشبكات نتيجة الأزمة الاقتصادية التي سببها التدخل المفرط لدولة في الأنشطة الاقتصادية، خاصة تلك المتعلقة بالمرافق العامة الشبكية، أين أحكمت الدولة قبضتها في تسييرها، نتيجة تميزها بخصائص تنفرد بها عن باقي القطاعات الأخرى، كاحتوائها على الهياكل القاعدية التي تعد أساس ممارسة النشاط الاقتصادي ، لكن التجربة العملية أثبتت عجز تقنيات الدولة التقليدية من تحقيق الفعالية الاقتصادية على مستوى المرافق الشبكية بسبب صعوبة تأقلم كل من مرفق الاتصالات الإلكترونية ومرفق الكهرباء مع هذا التدخل (المبحث الثاني).

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

المبحث الأول

مبررات إدخال آلية الضبط الاقتصادي في المرافق العامة الشبكية

أدى تفكير إعادة النظر في دور تدخل الدولة في المجال الاقتصادي إلى ضرورة إيجاد أدوات حديثة تساير متطلبات اقتصاد السوق، وا تغيير نظام الحكم المتبع، بشكل يتوافق مع الدور الجديد والحديث لدولة الضابطة (المطلب الأول)، إن التغيير الذي طرأ على المستوى الاقتصادي وكذا المستوى السياسي لدولة لم يكن بمحض الصدفة، بل كان نتاج ظهور مستجدات جديدة وحديثة للسوق نتيجة التطور العلمي والتكنولوجي وظهور العولمة التي غيرت الكثير من المبادئ التقليدية لدولة وإحداث مبادئ حديثة أكثر تطوراً وملاءمة مع مبدأ اقتصاد السوق (المطلب الثاني).

المطلب الأول

مبررات تتعلق بدور الدولة

أدت نظرية الدولة المحتكرة إلى السيطرة الكلية لمختلف الأنشطة الاقتصادية على مستوى السوق ومنع كل علاقة تربط بينه وبين المبادرة الخاصة، فاستمت الأنشطة الاقتصادية خلال هذه المرحلة بالركود وانتشار البيروقراطية في المعاملات، ما عرض السوق لعدة أزمات وفي الأخير إلى فشله وظهور الأزمة الاقتصادية (الفرع الأول)، وما زاد من الأزمة طبيعة نظام الحكم الذي كانت معظم الدول تتبعه، حيث كان يشجع على الاستبداد والتدخل أكثر وخلق كل مبادرة خاصة على مستوى السوق، فكل هذه الهمئات دفعت بالدولة إلى التفكير في إيجاد حلول بديلة لإعادة التوازن إلى السوق، وإصلاح الاختلال الموجود فيه (الفرع الثاني).

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

الفرع الأول

المبررات الاقتصادية

بعد تأميم مرفقي الاتصالات الإلكترونية ومرفق الكهرباء في فرنسا أصبحا يسيران عن طريق المؤسسة الاقتصادية العمومية، حيث كانت هذه الأخيرة تحت التسيير المباشر لدولة عن طريق الوصايا المستمدة من فكرة الوصايا الإدارية المفروضة على الهيئات العمومية الإدارية¹، وبررت الدولة أن شركة واحدة أكثر فعالية من حيث الإنتاج والجودة، لكن سرعان ما ثبت العكس حيث وجدت هذه المؤسسات نفسها في وضعية حرجة، وذلك بتراجع النمو الاقتصادي على مستواها، وانعدام الفعالية الاقتصادية بسبب عدم قدرة الأساليب التقليدية لدولة الرفاه من مسايرة مختلف التطورات الحاصلة في الميدان الاقتصادي.

فعلى الرغم من دورها البارز الذي لعبته بعد الحرب العالمية الثانية بإعادة التنمية للمرافق العامة الشبكية المتضررة من هذه الحرب، إلا أن اشتداد الاحتكار على مثل هذه المرافق أدى إلى جمود نشاطها لغياب روح المبادرة والمنافسة والفعالية الاقتصادية على مستواها، فبدأت نظرية دولة الرفاه في التراجع، ما أدى بفرنسا للبحث عن بديل لها (أولاً)، أما على المستوى الوطني فكان سبب التغيير في نمط تدخل الدولة في الأنشطة الاقتصادية كان نتيجة انهيار اقتصاد الجزائر خلال الثمانينات وتراجع أسعار البترول والاستدانة من الخارج (ثانياً).

أولاً- فشل دولة الرفاه: محرك لسياسة التغيير على المستوى الفرنسي

ظهرت نظرية دولة الرفاه «*l'état providence*»² بعد الحرب العالمية الثانية التي كانت ميزتها الأساسية التدخل المطلق في الحياة الاجتماعية للفرد من كل النواحي، خاصة

¹ - LAGET-ANNAMAYER Aurore, Op, Cit, p22.

² - يعتبر الفقه الفرنسي أن مصطلح دولة الرفاه مصطلح أنجلوساكسوني بينما المصطلح الفرنسي المرادف له هو الدولة الاشتراكية «*Etat social*»، والتي تتميز ببسط كامل سيطرتها على النشاط الاقتصادي ومنع المبادرة الفردية من

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

في الميدان الاقتصادي¹، وتحملت هذه الدولة على عاتقها سياسية إعادة التنمية فتطورت الهياكل القاعدية في ظل الملكية العمومية لوسائل الإنتاج، التي تعد الوسيلة الأساسية للإنتاج والتوزيع²، وأصبحت المرافق العامة الشبكية في هذه المرحلة محور اهتمام الدولة إذ اعتبرت النظام العصبي للمجتمع³، نظرا لدورها البارز في الاقتصاد⁴.

اعتقدت الدول الأنجلوساكسونية في بداية السبعينات أنها وجدت في سياسة الاحتكار وصفة النمو الاقتصادي الأبدية⁵، نفس الأمر لوحظ على مستوى الإدارة الفرنسية فبعد تأمين ثروات فرنسا أصبحت جل نشاطات الدولة بما في ذلك النشاطات التابعة للمرافق العامة الشبكية خاضعة للاحتكار الطبيعي من طرف الدولة⁶، حيث امتد الاحتكار لأكثر من قرنين⁷، لا أحد ينكر أن نظام الإحتكار في بدايته شهد نجاح معتبر⁸، لاسيما نتيجة امتلاك المتعامل التاريخي المعدات الرئيسية، التي سمحت له بتقديم خدمات بمستويات من الجودة والسعر، إلا أنه سرعان ما ظهرت مساوئه ما جعله يتعرض لنقد شديد نتيجة عجز الدولة على المستوى الاقتصادي من التدخل بفعالية ونزاهة، بسبب انتشار البيروقراطية والفساد الإداري، وتراجع الاهتمام بالجودة لانعدام حافز الابتكار والتنافس ما سبب انعدام الثقة فيه⁹.

دخول السوق، أنظر في هذه النقطة: CASSIERS Isabelle, REMAN Pierre, « Ambivalences de l'état providence » Revue formations sociales, N°6, 2007, p20.

¹ - MERRIEN François- Xavier, l'Etat providence, 3 édition, édition Coréenne, France,1997 p03.

²-TIBI Philippe, « Etat-providence : géopolitique de la crise souveraineté », in Géo économie N°02 ; 2013, p157.

³ - SABARAT Gilles, Op, Cit, p18.

⁴ -Idem, p50.

⁵ - CASSIERS Isabelle, REMAN Pierre, Op,Cit, p22.

⁶-Autorité de régulation des télécommunications, Rapport Annuel d'activité, 1997 Op,Cit,p19

⁷ - VEDEL Thierry, « De la régulation internalisée à la régulation externalisée dans le domaine des télécommunications », Droit et société, N°41, 1999,p47.

⁸- AIT ABDESLAM Samira, Op,Cit,p50.

⁹ - Ibidem.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

شهدت سنة 1987 على مستوى الإتحاد الأوروبي ظهور مبادرة فتح المرافق العامة الشبكية على المنافسة الحرة، أين لجأ الإتحاد إلى نشر "الكتاب الأخضر"، حول ضرورة تطوير السوق الأوروبية المشتركة، وتحرير مرفق الاتصالات من الاحتكار الممارس عليه غير أن الإرادة السياسية في فرنسا ممثلة في "الإدارة العامة للاتصالات" التابعة لوزير البريد والاتصالات عارضت هذه الرغبة¹.

يرى الأستاذ « LOMBARD Martin » بخصوص معارضة فرنسا لاعتماد فكرة تحرير المرافق العامة الشبكية، أنه لا يوجد في القانون ما يبرر ارتباط المرفق العام بنظام الاحتكار الممارس من طرف الدولة، سوى رغبة فرنسا في التحكم في الأنشطة الاقتصادية وإخضاعها لسلطتها²، غير أن هذا الرفض لم يدم طويلا إذ شهدت أواخر الثمانينات المناداة إلى ضرورة التخلي عن نظام الاحتكار بعد ظهور بوادر تدهور الاقتصاد نتيجة القيود الشديدة المفروضة من طرف الدولة على الأنشطة الاقتصادية، ومنع المبادرة الخاصة من المساهمة في التنمية الاقتصادية، وبروز عدم الفعالية الاقتصادية للمرافق العامة الشبكية بسبب نقص جودة الخدمات المقدمة والتكاليف المرتفعة للغاية وانتشار البيروقراطية³، ما جعل السياسة الاحتكارية لدول تطرح في كل النقاشات السياسية والأكاديمية⁴، وظهور الرغبة من أجل إصلاحها إما جعلها أكثر ضالة وتدخل في الاقتصاد، أو تتحمل تكاليف زائدة لمواجهة فشل السوق⁵.

¹ - Organisation De Coopération Et De Développement Economiques, la réforme de la réglementation dans le secteur des télécommunications, 2004 www.oecd.org/fr/reformereg/34756720.pdf, p07.

² - LOMBARD Martin, Op,Cit, p270.

³-BARANES Edmond, JEANNERET Marie-Hélène, « Ouverture des réseaux de télécommunications : problèmes et enjeux », Revue économique, volume 47, N°6, 1996 p1298.

⁴ - MERRIEN François- Xavier, Op,Cit, p09.

⁵ - Idem, p09.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

فرأت فرنسا أن تحرير مرفق الشبكات أكثر من ضروري للخروج من التدهور الاقتصادي الذي تعاني منها المؤسسات العمومية¹، متأثرة بالمبادرة الأوروبية فتدعمت الرغبة في التغيير بإرادة سياسية إذ سعت الدولة لتوفير ظروف مناسبة لاستقلالية المؤسسة العمومية، بتحديث أجهزة التسيير والرقابة على مستواها، ومنحها ذمة مالية مستقلة ما سمح لها بتمويل نفسها من عائداتها²، لكن على الرغم من فتح قطاع الشبكات على الخواص في هذه الفترة، إلا أن المنافسة خلالها كانت موجه وبحذر شديد³، نتيجة تردد فرنسا وتخوفها من الانفتاح على المنافسة، وقد عبر أحد الفقهاء عن هذا التخوف من أن فرنسا من بين الدول الخجولة من اعتناق الحرية الاقتصادية في المرافق العامة⁴، كون هذه الأخيرة مرتبطة ارتباط وثيق بالدولة منذ زمن بعيد وتعلقها بالهوية الفرنسية⁵.

ثانيا: سياسة التغيير الاقتصادية على مستوى الجزائر

اعتنقت الجزائر بعد الاستقلال النظام الاشتراكي، حيث كانت وسائل الإنتاج تتجمع على مستواها ما أدى إلى اتساع حجم ملكيتها عبر قطاعها العمومي⁶، هذه الملكية التي تسعى الدولة المتدخل الحفاظ عليها لأنها السبيل الوحيد للحفاظ على الاحتكار الذي تمارسه على المرافق العامة الشبكية⁷، فكان النظام الاقتصادي يتسم بالتدخل المطلق لدولة في كامل

¹ - LISSOUK FELIX François, « La régulation des Services Publics en Réseau : Réflexion sur la recherche d'un équilibre entre Louverture a la concurrence et l'exigence de service public » Revue de la recherche juridique, N°2, 2005, p854.

² - RAPPORT Nora, les entreprises publiques ,paris, 1967, jean jaures.org//commun/1967_rapport_nora.pdf, p36

³ -MUSSO Pierre, «Une nouvelle législation pour les télécommunications françaises » Quaderni, N°28, 1996, p 32.

⁴ -Frédéric Varone, GENOUD Christophe, « Libéralisation des services de réseau et responsabilité publique : Le cas de l'électricité », Politiques et management public, N°3 2001,P206 .

⁵ - Luc Rouban, « La crise du service public en France : l'Europe comme catalyseur » Cultures et Conflits, **voir le site** : <http://journals.openedition.org/conflits/383>, p02.

⁶ - لكل صالح، مدى انسحاب الدولة من الحقل الاقتصادي في الجزائر، أطروحة دكتوراه في العلوم تخصص: القانون

كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو 2018 ، ص15.

⁷ - BREVILLE Sébastien ,Op,Cit, p1

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

الأنشطة الاقتصادية عن طريق المتعامل العمومي¹، وكان صناع القرار على المستوى السياسي في هذه المرحلة يستعملون هيمنتهم الاقتصادية لتحقيق أغراض سياسية أكثر منها اقتصادية²، ما جعل من هذه القرارات تبتعد عن أهدافها التي ترمي لتحقيق التنمية والرشادة الاقتصادية، وتقترب إلى تحقيق أغراض وأهداف شخصية ومصالحية³.

فعلى الرغم من أن المهمة الأساسية للمرفق العام الشبكي تحقيق المصلحة العامة الاقتصادية ومن أجلها وجد⁴، لكن بتدخل الدولة المستمر في المجال الاقتصادي من أجل تطبيق سياستها الاحتكارية مستغلة المصلحة العامة كمبرر جعل هذه الأخيرة محل شك⁵ حيث سرعان ما أظهر نظام الاحتكار الممارس من طرف الدولة الجزائرية عجزه في التسيير هو الآخر نتيجة تدهور مردودية المرافق العامة الشبكية، وسببت مركزية القرار الاقتصادي عدم التحكم في معرفة الحاجات الحقيقية للفرد، وعدم القدرة على تلبية الطلب، وارتفاع المفرط لأسعار الخدمات التي لا تخدم كامل فئات المجتمع⁶، وعرفت بذلك المؤسسات العمومية ركود في نشاطها إذ سجلت خسائر كبيرة على مستواها، جعلتها مصدر امتصاص لإمكانيات الدولة ما خلق عجز في الميزانية العامة لها⁷، وفشلت الجزائر بذلك في مواجهة هذا الاختلال باختلال بوسائلها التقليدية⁸، وزادت الأزمة البترولية التي عرفت في سنة 1986 من تأزم الوضع ما إظطرها للاستدانة من الخارج لتغطية عجزها المالي.

¹ - لكحل صالح، مرجع سابق، 232

² - BREVILLE Sebastien ,ibid, p98.

³ - ساعو باية، الإنعاش الاقتصادي في الجزائر واقع وأفاق، مذكرة ماجستير في العلوم الاقتصادية، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2009، ص91.

⁴ - MONTIALOUX Claire, Op Cit, , p25.

⁵ - Ibidem.

⁶ -BERRI Noureddine, Les nouveaux modes de régulation en matière de télécommunications Thèse de doctorat en droit, Faculté de Droit et des Sciences Politiques, Université Mouloud Mammeri, Tizi-Ouzou, 2014,p63.

⁷ - ساعو باية، المرجع نفسه، ص91.

⁸ - HAMAMDA Mohamed Tahar, « Privatisation des entreprises publiques en Algérie » Revue géo économie, N°56,2011,.135.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

وفي هذا الخصوص يصرح الأستاذ "كايس شريف" ويقول أن الدولة الجزائرية وقعت تحت ضغط صندوق النقد الدولي¹، نتيجة الضغوطات الخارجية المفروضة عليها²، فمقابل الاستفادة من الإعانات المالية التي ستمنحها الدول الغربية الليبرالية³، تتعهد الجزائر بمواكبة اقتصاد السوق⁴، لذا كانت الإعانات المالية المقدمة إليها مجزأة وفي مراحل⁵، فتحت هذه الضغوطات لم تجد الجزائر سوى القيام بالإصلاحات الاقتصادية⁶، وتوجت هذه الإصلاحات كمرحلة أولية باستقلالية المؤسسة العمومية⁷ وتخلت بعد ذلك الجزائر عن تدخلها المباشر في

¹ - كايس شريف، «استقلالية مجلس النقد والقرض بين النظرية والتطبيق»، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، عدد 02، 2010، ص 31.

² - مخلوف بهية، فتح القطاعات الشبكية على المنافسة الحرة وحتمية المحافظة على فكرة المرفق العام، أطروحة دكتوراه في العلوم، تخصص: القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2019، ص 86 .

³ - فيروز حنيش، إشكالية المجتمع المدني والتحول الديمقراطي في الجزائر (1989 - 2005)، مذكرة ماجستير في القانون، كلية العلوم السياسية والإعلام، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2008، ص 88.

⁴ - بطاهر علي، «سياسات التحرير والإصلاح الاقتصادي في الجزائر»، مجلة اقتصاديات شمال إفريقيا، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، عدد 01، 2004، ص 181.

⁵ - فيروز حنيش، المرجع السابق، ص 89.

⁶ - تتمثل أهم خطوة للإصلاحات في إصدار قانون رقم 90-10 المتعلق بالنقد والقرض (الملغى) أين تم إنشاء بموجبه مجلس النقد والقرض ويعتبر بذلك الإعلان الرسمي لنهاية احتكار الدولة لنشاط الاقتصادي، بعد أن تم تكريس فكرة الانفتاح على المنافسة ولو بطريقة محتشمة في ظل دستور 1989، أنظر في هذه النقطة:

-ZOUAIMIA Rachid, Droit de la régulation économique, Op, Cit P08.

كما شهد المتعامل العمومي في المرافق العامة الشبكية تغيير في نظامه القانوني (كل من اتصالات الجزائر، وسونلغاز) حيث تحول إلى شركة ذات أسهم أين أصبحت الدولة شريكة فيه بعدما كانت مالكة له: أنظر: المرسوم الرئاسي رقم 195/02، المؤرخ في 1 جوان 2002، يتضمن القانون الأساسي للشركة الجزائرية للكهرباء والغاز، ج ر ج ج عدد 39، 2002 معدل بموجب المرسوم الرئاسي رقم 11-212، مؤرخ في 02 جوان 2011، المتضمن القانون الأساسي للشركة الجزائرية للكهرباء والغاز والمسماة "سونلغاز" ش ذ أ، ج ر ج ج عدد 32، صادر في 8 جوان 2011، والأمر رقم 04-01، مؤرخ في 20 أوت 2001 يتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصصتها، ج ر ج ج عدد 47 صادر في 22 أوت 2001 متم بموجب الأمر رقم 08-01، مؤرخ في 28 فيفري 2008، ج ر ج ج عدد 11، صادر في 2 مارس 2008.

⁷ - قانون رقم 88-01، المؤرخ في 12 جانفي 1988، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، ج ر ج ج عدد 02، صدر في 12 جانفي 1988.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

في الاقتصاد فلم تعد هي المنتجة¹، وظهرت بوادر الانفتاح على الحرية الاقتصادية في المرافق العامة الشبكية بالسماح للمبادرة الخاصة بالمشاركة في التنمية الاقتصادية، وتكريس الأنظمة القانونية التي مهدت للانسحاب الجزئي لها من الساحة الاقتصادية وإحلال محلها هيئات الضبط الاقتصادي التي ستعنى في المستقبل بعملية مرافقة المرافق العامة الشبكية للمنافسة الحرة والنزيهة.

الفرع الثاني:

التحول الديمقراطي: إعلان رسمي لنهاية عهد دولة الرفاه

كانت الأنشطة الاقتصادية في ظل النظام الاشتراكي تتسم بالركود وعدم التطور على مستوى المرافق العامة الشبكية، وزاد عجز الدولة من إصلاح هذه الوضعية من أزمة فشل السوق، ما أدى بفرنسا إلى التفكير بضرورة تغيير نظامها القائم على الاحتكار فاعتنقت بذلك النظام الليبرالي على المستوى السياسي، الذي كرس السماح للمبادرة الخاصة من المشاركة في عملية صنع القرار والمشاركة في التنمية الاقتصادية (أولاً)، الوضع نفسه شهدته الجزائر في ظل النظام الاشتراكي الذي كان يتميز بمركزية القرار السياسي والذي انعكس بالسلب على تطور النشاط الاقتصادي على مستوى المرافق العامة الشبكية أيضاً (ثانياً).

أولاً- النظام الليبرالي في فرنسا

يرى البروفيسور « G.Timist »، أن تقنية الضبط الاقتصادي تولدت من رحم " أزمة النظام" المتمثلة في أزمة نظام السوق، الناتج عن فشل نظام الحكم السياسي المتبع في الدولة المؤسس على البيروقراطية ما أدى إلى ظهور التساؤل حول مدى شرعية هذا النظام²،

- أنظر كذلك: أيت منصور كمال، «الإجراءات التحضيرية لخصوصية المؤسسة العمومية»، إدارة، مجلد 19، عدد 2، 2009، ص 33.

¹ - HAMAMDA Mohamed Tahar, Op, Cit,p134.

² -VILLABLANCA Lusitania, Nouvelle forme de régulation et marcher financier , étude de droit comparé, Thèse de doctorat en droit, Faculté de droit privé, université de Panthéon-Assas, 2013, p 18.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

خاصة بعد ظهور عجز في النظام السياسي الذي كان سائد في ظل الدولة المحتكرة في معالجة فشل السوق في المرافق العامة الشبكية، ويصرح في هذا الخصوص الفقيه « **Frédéric Bastiat** » أن الاشتراكية تعيق التنمية والحضارة، إذ تدخل الدولة الاشتراكية خنق الحرية الفردية ما أدى إلى قتل محرك التنمية وشعل شرارة الانفجار في النظام الاقتصادي¹.

وهو ما تأكد فعلا"، من خلال الفشل الذي سببه النظام الاشتراكي لدول في السوق وللاقتصاد معاً، وعلى اعتبار أن النظام من صنع الإنسان فمن غير المعقول أن يكون كامل لذا ظهرت الحاجة لضرورة إيجاد حل يحمي النشاطات الاقتصادية من الهيمنة السياسية الاشتراكية، وإيجاد بديل سياسي يكرس الحرية الاقتصادية، التي تعتبر جوهر التقدم في سائر المجتمعات، لذا يأمر الفقيه **Frédéric Bastiat** الدول بترك الحرية تقوم بمهامها².

ظهرت خلال الثمانينات الخطاب الليبرالية التي تدعو إلى التخلي عن النظام الاشتراكي وإضفاء الطابع الديمقراطي على عمليات صنع القرار على المستوى السياسي وإشراك المبادرة الخاصة في النشاطات الاقتصادية، وضرورة تكريس مفهوم «الدولة الأقل» **« moins d'Eta »**³.

وجدت الدول منها فرنسا نفسها أمام "ثورة سياسية"، والتي فرضت عليها ضرورة تغيير نظام حكمها نتيجة فشل السياسة الاشتراكية، وبادرت السياسة الفرنسية بتحويل كل اهتمامها إلى كيفية الخروج من العجز الذي تعاني منه المؤسسات العامة الاقتصادية، فظهرت بوادر التغيير في نهاية الستينات، أين تم العمل على ضرورة فصل المؤسسات العمومية الاقتصادية عن السياسة المباشرة لدولة، وعدم إخضاعها لنظام الوصايا الرئاسية التي كانت

¹ - VINCENT Valentin, « Sur les fondements du libéralisme », Revue Française d'Histoire des Idées Politiques, N°1, 2003, p58.

² - VILLABLANCA Lusitania, Op.Cit, p52

³ -Ibidem.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

تخضع لها¹، وتم في هذه السنة وضع تقرير « Rapport Nora² » الذي حدد بدقة الوضعية المزرية للمؤسسات العمومية الاقتصادية، سواء من حيث نقص مصادر تمويل نشاطاتها ومدى حاجة هذه المؤسسات لمستثمرين جدد لتنشيط المنافسة في السوق. لم تتردد فرنسا في الانتقال إلى النظام الديمقراطي وترك النظام الاشتراكي، وهو ما خلق بوادر الحكم الراشد وظهور مبادئ الحوكمة الرشيدة، التي ترفض تماماً استبداد في الحكم وإدخال الإرادة الشعبية في كل ميدان من الميادين، بما في ذلك الميدان الاقتصادي وإشراك الأعدان الإقتصاديين اتخاذ القرار كل حسب اختصاصه، واستكمالاً لسياسية التغيير هذه ظهرت الرغبة السياسية في إيجاد طرق جديدة في تسيير الأنشطة الاقتصادية، والتي توجت بإنشاء السلطات الإدارية المستقلة³، إذ وصفت هذه الأخيرة المصحح لعمل الدولة بمساهمتها في إعادة مصداقيتها عن طريق تكريسها لشفافية والموضوعية الناتجة عن إبعاد السياسة عن الميدان الاقتصادي، ما ضمن حياد الإدارة في المرافق العامة الشبكية⁴.

ثانياً - التحول السياسي في الجزائر

¹ -BREVILLE Sébastien, Op, Cit, p98.

² - حيث قام **Simon Nora** في 2 أبريل 1967 بتقديم تقرير إلى الوزير الأول في فرنسا **Georges Pompidou** خلال هذه الفترة، متضمناً حالة المؤسسات العامة، وقد أثار التقرير مسألة توضيح العلاقة بين هذه المؤسسات مع رقابة الوصاية التي تمارسها عليها الدولة، وكذلك مسألة التحديث الضروري للمرافق العامة، كما أثار فكرة جديدة تماماً مفادها أن المؤسسات العمومية يجب أن تمتثل لقوانين اقتصاد السوق والمنافسة الحرة، ويرى أن تدخل الدولة في التسيير الصارم لهذه المؤسسات غير حيادي، ويعرقل بذلك التنمية والتطور في النشاطات الاقتصادية، وقد مهد هذا التقرير الطريق أمام عدد من التطورات الراهنة التي أعتقت بعد دخول فرنسا اقتصاد السوق، لكن لم يوافق الجنرال ديغول على إعلان عن هذا التقرير إلا بعد سنة أي في 1968، **أنظر:** -RAPPORT Nora ,Op,Cit
- MOATTI Jean-Paul, « Les mots-clés des services publics », Revue Regards croisés sur l'économie, N°02, 2007, p276.

³ - بوجملين وليد، سلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري، شهادة ماجستير في الحقوق، فرع: الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2007، ص25.

⁴ - FRISON-ROCHE- Marie-Anne, les autorités administratives indépendantes» Rapport du Sénat, TII n°404, 2006 p, www.senat.fr, p66.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

كان النظام السياسي في الجزائر من الاستقلال إلى نهاية الثمانينات نظام اشتراكي يتميز بمركزية اتخاذ القرار في كل الميادين، بما في ذلك الميدان الاقتصادي المرتبط بنشاطات المرافق العامة الشبكية، وتميز هذا النظام بطغيان مساوئه على محاسنه حيث انتشرت في ظله ظاهرة التبذير للمال العام، تأخر إنجاز المشاريع التنموية، اللجوء المستمر لاستيراد مع نقص في المردودية والفعالية الاقتصادية للمؤسسة العمومية الاقتصادية¹. نتيجة غياب التام للمصادقية، والحياد والشفافية بخصوص تسييرها وتبعيتها التامة للسلطة التنفيذية² ما جعل علاقة الدولة بالسوق تتسم بالطابع الاستبدادي³، كما اتسمت برامج الحكومة في هذه المرحلة بابتعادها التام عن الميدان الاقتصادي، نتيجة اتخاذها للقرارات المتعلقة بهذه النشاطات من خلف المكاتب⁴.

عزز سياسة ممارسة الاحتكار، حصر حق ملكية الهياكل والمنشآت القاعدية التي تعد أصل النشاط الاقتصادي في المرافق العامة الشبكية في يد المتعامل العمومي⁵، ونتيجة عجز النظام السياسي الاشتراكي عن تهيئة بيئة اقتصادية للأعمال وعدم تحقيق دوره الفعال فيما يخص العلاقة بين السوق والفعالية الاقتصادية⁶، ظهرت ضرورة لتغييره خاصة بعد مرور الجزائر بمرحلة الأزمة الاقتصادية، إذ ازدادت الأزمة حدة في سنة 1993 نتيجة ثقل المديونية الخارجية ما دفع بصندوق النقد الدولي والبنك العالمي لفرض عليها تبني إصلاحات

¹ - مرابط عبد الوهاب، «سلطات الضبط الاقتصادي في الجزائر: قناعة أم تقليد»، مداخلة في إطار الملتقى الوطني حول السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، قالم، يومي 13 و 14 نوفمبر، 2012، ص04.

² - زايمة رشيد، «أدوات الضبط الاقتصادي»، مرجع سابق، ص05.

³ - المرجع نفسه، ص04

⁴ - منصور داود، الآليات القانونية لضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر، الآليات القانونية لضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016، ص73 .

⁵ - مخلوف بهية، مرجع سابق، ص03.

⁶ - منصور داود، المرجع نفسه، ص73 .

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

اقتصادية، كما دفعت تيارات الخصخصة وكذا العولمة الاقتصادية ومختلف التغيرات التي طرأت على الأنشطة الاقتصادية في العالم الجزائر إلى ضرورة تغير من سياسيتها¹. فبادرت الجزائر إلى تغيير النظام السياسي من أجل الإصلاحات الاقتصادية²، لأن الانتقال إلى اقتصاد السوق يستلزم التغيير المؤسساتي العميق بما في ذلك النظام السياسي لدولة، حيث تعتبر الليبرالية السياسية والليبرالية الاقتصادية وجهان لعملة واحدة³، مرتبطان بعضهما ارتباط وثيق، لذا يعتبر النظام السياسي المتبع في الدول عامل مهم في تطور النشاط الاقتصادي فيها.

تم إصدار المرسوم الرئاسي رقم 88-201⁴، الذي ألغى الاحتكار الممارس على المؤسسة العمومية كبداية الإصلاحات، غير أن ما يلاحظ على هذا المرسوم أنه لا يتوافق مع مبادئ دستور 1976، آنذاك والذي كرس احتكار الدولة على مختلف النشاطات الاقتصادية وتكريسه النظام السياسي⁵، ما أدى إلى ضرورة إصلاح المنظومة القانونية أيضا. أيضا. وبعد ذلك تم إصدار دستور 1989 الذي كرس النظام الليبرالي على المستوى السياسي، كما كرس ولأول مرة الملكية الخاصة وبصفة مطلقة دون قيد، وأعاد رسم معالم الدور الاقتصادي الجديد لدولة⁶، وفي سنة 1990 تم إصدار أهم قانون وهو قانون رقم

¹-ZOUIAMIA Rachid, « De l'état interventionniste a l'état régulateur :l'exemple algérien »,Revue critique de droit et science politique, faculté de droit, Université Mouloud Mammeri, Tizi-Ouzou, N°01 2008,p7.

² - TALAHITE Fatiha, Réformes et transformations économiques en Algerie, Rapport de l'obtention du diplôme de habilitation a diriger des chercheurs, université Paris, 2010 p08.

³ - بن حمودة ليلي، الديمقراطية ودولة القانون، دار هومة، الجزائر، 2014، ص75.

⁴ - مرسوم رئاسي رقم 88-201، مؤرخ في 18 أكتوبر 1988، يتضمن إلغاء جميع الأحكام التنظيمية التي تخول للمؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادية التفرد بأي نشاط اقتصادي أو احتكار التجارة، ج ر عدد42، صادر في 19 أكتوبر 1988،(ملغى).

⁵ - منقور قويدر، السلطات الإدارية المستقلة المعنية بضبط التوازن بين مصالح المتعاملين الاقتصاديين وحقوق المستهلكين، أطروحة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة وهران 02 2015 ص32.

⁶ - بوجملين وليد، مرجع سابق، ص24.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

90-10 المتعلق بقانون النقد والقرض (الملغى)، حيث تم إنشاء بموجبه مجلس النقد والقرض وبذلك يعتبر الإعلان الرسمي لنهاية احتكار الدولة لنشاط الاقتصادي¹.

أتى دستور 1996 الذي نص صراحة على حياد الإدارة، كأحد أهم المبادئ التي تعزز مبدأ الفصل بين السلطات، إذ كرست المادة (37) منه حرية التجارة والصناعة².

امتدت بعد ذلك الإصلاحات للمرافق العامة الشبكية، أين تم الانتقال من وضعية الإحتكار إلى وضعية المنافسة بداية من سنة 2000، على مستوى مرفق الاتصالات الإلكترونية، أما على مستوى الكهرباء تم فتحه على المنافسة خلال سنة 2002.

صحيح كما سبق وأن رأينا، أن التحول الذي شهدته الدولة الجزائرية كان نتيجة عدة رهانات مرت بها الدولة، لكن لا يمكن لنا أن نقتل نهائيا عدم وجود رغبة من الهيئة الحاكمة في مواكبة التطورات الحاصلة في العالم، خاصة في الميدان الاقتصادي وظهور تقنية الضبط فيه، فمكان لسلطات الإدارية المستقلة أن تكون لولا وجود إرادة سياسية في إنشائها ولو بصفة محتشمة.

المطلب الثاني

ميررات تتعلق بالعولمة وبالتطور العلمى

نادى علماء الاجتماع إلى ضرورة تغيير سلوك الدولة المتدخلة مبررين أن السلطة المطلقة التي تتمتع بها الدولة مفسدة مطلقة³، كما أدى سوء التسيير وغياب الشفافية على المستوى الاقتصادي إلى التفكير في إيجاد أساليب حديثة أساسها المشاركة والتنسيق والتشاور وضرورة وإشراك المجتمع المدني في النهوض بتنمية البلاد خاصة على المستوى

¹ - أنظر (19) من القانون رقم 90-10، المتعلق بالنقد والقرض، ج ر ج ج عدد 16 صادر في 04 أفريل 1990 (ملغى).

² - مرابط عبد الوهاب، «سلطات الضبط الاقتصادي في الجزائر: فناعة أم تقليد»، مرجع سابق، ص 05.

³ - عبد الحليم مرزوقي، صالح بنشوري، «التعديل الدستوري الجزائري الجديد ومبدأ الفصل بين السلطات»، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة الوادي، عدد 14، 2016، ص 51.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

الاقتصادي، بالسماح للمتخصصين في مختلف الأنشطة الاقتصادية دخول السوق، عملاً بمبدأ التخصص الذي سيساهم في إرساء دولة القانون¹، وفي ظل هذه المستجدات ظهر مفهوم الحكم الراشد ليرافق آلية الضبط الاقتصادي في تحقيق أهدافه (الفرع الأول)، يقتضي استبعاد الدولة من الحقل الاقتصادي استبعاداً كذلك كل وسيلة تقليدية كانت تمارس بها الاحتكار في السوق بما في ذلك القاعدة الجزائية الكلاسيكية، التي لا تتماشى مع خصائص الضبط الاقتصادي (الفرع الثاني).

الفرع الأول

تبني مفهوم الحكم الراشد

كان ظهور سلطات الضبط الإدارية أكثر من ضروري لتنظيم المجالات التي كانت محمية من طرف الدولة، لاسيما في المرافق العامة الشبكية لضبط النشاط الاقتصادي في السوق، الذي يتعلق أساساً بوضع إطار لتطور الحياة الاقتصادية وحماية الأعوان الاقتصاديين من هيمنة الدولة، لكن ظهورها أيضاً كان من أجل مشاركتهم في صنع القرارات (المبادرة الخاصة) في مختلف النشاطات الاقتصادية.

وهو الهدف الذي أشار إليه مجلس الدولة الفرنسي عندما حدد أهم الأسباب التي أدت إلى خلق سلطات الضبط الإدارية، التي من بينها السماح للأعوان الاقتصاديين في المشاركة في ضبط بعض النشاطات الحساسة كالمرافق العامة الشبكية، من أجل إيجاد الحلول لبعض المشاكل التي تعاني منها هذه القطاعات²، خصوصاً بعد ظهور عجز الدولة عن مسايرة التطورات التكنولوجية الحاصلة في الميدان الاقتصادي، التي تجهل كيف تواجه مختلف هذه التطورات بوسائلها التقليدية نتيجة عدم تخصصها، فالافتقار للخبرة والتخصص والمؤهلات

¹ - موساوي نبيل، حياد السلطات الإدارية المستقلة، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2019، ص 263.

² - Conseil D'Etat, Rapport Public 2001, Op, Cit, p 275.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

لديها جعل تكيفها مع الواقع الاقتصادي الجديد متباطئ وغير متناسق، بل يمكن القول أنه منعدم في ظل المستجدات الحاصلة في الميدان¹.

ظهرت دولة الرفاه في حالة إفلاس من الناحية الاجتماعية والاقتصادية واضطرت إلى الانسحاب جزئياً من الحقل الاقتصادي، فكما نشأ الاحتكار استجابة لتحقيق الفعالية الاقتصادية للمرافق العامة الشبكية في مرحلة ما، أصبحت هذه الغاية نفسها هي التي شككت فيه ووضعت حد له²، وبتحول دور الدولة ظهر شكل جديد من أشكال إدارة المرافق العمومية والذي يهدف إلى تدارك عدم شرعية وفعالية دولة الرفاه، وهو ما يلخص في فكرة **الحوكمة** أو **الحكم الراشد**³، الذي فرض على الدول عدم تركيز السلطة بيد الحكومة المركزية وضرورة تعدد الأطراف في المشاركة في عملية صنع القرار الاقتصادي⁴.

يقصد بالحوكمة أو الحكم الراشد مجموعة الميكانيزمات المشكلة للعناصر الأساسية والمتفاعلة فيما بينها والمتمثلة في الإدارة الحكومية للقطاع العام وإدارة القطاع الخاص وأيضاً إدارة مؤسسات المجتمع المدني⁵، حيث يركز على سمات أساسية هي تحسين الفعالية الاقتصادية، تكريس الشفافية، عدم تحيز الإدارة⁶.

بفضل ظهور هذا المفهوم الجديد أصبح الاقتصاد الحر يركز على ترك الحرية للأفراد في المشاركة في الأنشطة الاقتصادية، لكن هذا لا يعني تركهم في السوق دون رقيب واستجابة لمقتضيات الحوكمة تزامنت مرحلة الانفتاح على المنافسة الحرة ظهور هيئات

¹ - منصور داود، الآليات القانونية لضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر، مرجع سابق، ص75.

² - SABART Gilles, Op, Cit, p88.

³ - زواييمية رشيد، أدوات الضبط الاقتصادي، مرجع سابق، ص04.

⁴ - دراني ليندة، الإصلاحات في قطاع الاتصالات، أطروحة دكتوراه في العلوم تخصص: القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2017، ص25.

⁵ - خليل عبد القادر، «الحوكمة وثنائية التحول نحو اقتصاد السوق ونفسي الفساد- دراسة اقتصادية تقييمية حول

الجزائر» مجلة بحوث إقتصادية عربية، عدد 46، 2009، ص17

⁶ - زواييمية رشيد، المرجع السابق، ص06.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

حديثاً مستقلة عن الدولة تعنى بضبط النشاطات الاقتصادية بعيدة عن التدخل المباشر لها¹ فساهم ظهور هذه السلطات في خلق ما يسمى بالضبط الاقتصادي الديمقراطي، وكلمة الديمقراطية هنا لا تعني الديمقراطية التمثيلية، على اعتبار أنها هيئات غير تابعة لسلطة التنفيذية، بل الديمقراطية المقصودة هي الديمقراطية التشاركية، كونها تسمح لفئات المجتمع المدني في المشاركة في اتخاذ القرارات².

تظهر **الفعالية الاقتصادية** في المرافق العامة الشبكية، من خلال مظهر التشارك الذي يترجم بإشراك فئة الخبراء والمتخصصين في ميدان الطاقة الكهربائية والاتصالات الإلكترونية ضمن تشكيلاتها، حيث تساهم هذه الاحترافية والتخصص من الفهم الجيد للمشكلة، ما يؤدي إلى سرعة الفصل في النزاعات إن وجدت، مقارنة بالجهات القضائية التي تفقتر إلى السرعة في الفصل في النزاع، نتيجة افتقار القضاة للخبرة في المجالات التقنية والاقتصادية³، وتجعل القرارات المتخذة من قبل هذه الهيئات مبنية على أسس قريبة من الواقع، وهي بهذا الشكل تكون ملائمة نتيجة أخذها بعين الاعتبار احتياجات الأعوان الاقتصاديين المعنيين، ويعزز الثقة اتجاه المخاطبين بها ويضمن مصداقيتها وشرعيتها.

ساهم التطور التكنولوجي الذي ظهر في مجال الشبكات من حاجة تطوير المنافسة نتيجة ظهور خدمات جديدة لم يكن يمتلكها المتعامل التاريخي، وخير دليل على ذلك الهاتف النقال الذي أصبح مكان الهاتف الثابت، وظهور تقنية الجيل الثالث والرابع. فيما يخص الاتصالات الإلكترونية، إذ لم تعد هذه التقنيات من الاحتكار الطبيعي للمتعامل التاريخي بل أصبح من حق الفرد الوصول إليها والاستفادة منها، نفس الوضع يلاحظ بالنسبة لمرفق

¹ - بسكري رفيقة، «دور سلطات الضبط الاقتصادي في تحقيق الحوكمة»، مجلة أفاق للعلوم، المجلد 04، العدد 016، 2019، ص 04.

² - MARTINE L'ombard, Régulation et économique, Dalloz, 2006, p05.

³ - مرابط عبد الوهاب، المبررات العملية لإنشاء سلطات الضبط الاقتصادي: دراسة مقارنة بين الجزائر وفرنسا» مجلة التواصل في الاقتصاد والإدارة والقانون، جامعة باجي مختار، عنابة، عدد 42، 2015، ص 129.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

الكهرباء، أين أظهر التطور التكنولوجي الحاصل فيه أن المتعامل التاريخي يفتقر للخبرة والمؤهلات وعدم استيعابه لمختلف ما يدور في السوق، سواء السوق الدولية أو الداخلية¹ فأصبحت الإدارة التقليدية غير مؤهلة لممارسة مهمة الضبط الاقتصادي، لافتقارها للخبرة والمؤهلات والتخصص.

وبالعودة لتشكيلة سلطات ضبط المرافق العامة الشبكية في القانون الفرنسي نلاحظ تكريس فعلي للمشاركة، عن طريق تبني معيار التخصص والمؤهلات، فلو أخذنا مثلا تشكيلة لجنة الطاقة نجدها تتكون من خمسة أعضاء يعينون حسب كفاءتهم وخبرتهم في الميدان الاقتصادي والتقني، وخبراتهم القانونية²، أما بالنسبة لسلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية فهي تتشكل من (07) سبعة أعضاء يختارون حسب كفاءتهم وقدراتهم في المجال الاقتصادي والقانوني وفي ميدان الاتصالات الإلكترونية والبريد وتوزيع الجرائد³، عكس المشرع الجزائري الذي نجده أهمل معيار التخصص بالنسبة لتشكيلة لجنة ضبط الكهرباء التي تتكون من رئيس وثلاثة (03) مديرين يتم تعيينهم بمرسوم رئاسي، بناء على اقتراح من الوزير المكلف بالطاقة، دون أن ينص على شرط التخصص⁴.

وفي المقابل نجد المادة (129) من القانون نفسه تضيف أن هؤلاء الأعضاء يمارسون وظائفهم بكل شفافية وحياد واستقلالية، لكن عن أي حياد يتحدث عليه المشرع؟ مادام أنه لم يكرس الضمانات القانونية التي تعززه أو التي يستند عليها.

أما بالنسبة لتشكيلة سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية نجد أن المشرع إعتد وأخيرا على معيار التخصص في تشكيل أعضائه بنصه أن الأعضاء يتم اختيارهم

¹ - منصور داوود، الآليات القانونية لضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر، مرجع سابق، ص 74.

² - L'art (L132-2), Code de l'énergie, www.legifrance.gouv.fr

³ - (L130), Code des poste et communication électroniques, www.legifrance.gouv.fr

⁴ - المادة (117) من القانون رقم 02-01، مؤرخ في 5 فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات مرجع سابق.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

وفقا لكفاءتهم التقنية والقانونية والاقتصادية، وهو الجديد الذي أتى به بالمقارنة بالقانون الملغى الذي لم ينص إطلاقا على معيار التخصص¹.

بالإضافة لمعيار التخصص الذي يكرس فعالية المشاركة في اتخاذ القرارات الاقتصادية نجد مبادئ أخرى يكرسها مفهوم الحكم الراشد، والتي تعزز الحياد الإداري عند ممارسة النشاطات الاقتصادية، والتي تتمثل في كل من الشفافية والمصادقية عند ممارسة اختصاصاتها، وبالنظر لهذه الضمانات نجد المشرع الجزائري قد قصر في تكريسها خاصة على مستوى لجنة ضبط الكهرباء، بخصوص عدم تحديده أية قاعدة أو معيار على أساسه يتم اختيار أعضاء هاته الأخيرة، ما يترك المجال مفتوحا لدخول معايير غير شفافة أو تلك المرتبطة بالاعتبارات السياسية²، خصوصا عندما نجد أن السلطة التنفيذية هي المحتكرة لسلطة التعيين، ما قد يجعل الأعضاء يخضعون لإرادة الدولة أو السلطة التنفيذية التي عينتهم، فمادامت أنها صاحبة الاختصاص في التعيين يمكن لها أن تختار الأعوان اللذين ترى فيهم قابليتهم للخضوع عند اتخاذهم لقراراتهم .

نجد عكس هذا التقصير الملاحظ على مستوى القانون الجزائري نجد نظيره الفرنسي قد أعطى من الأهمية والعناية المطلوبة لمعيار الشفافية والحياد ما يضمن اتخاذ القرارات في مجال المرافق العامة الشبكية، والمتعلقة بالضبط الاقتصادي تتمتع بالنزاهة والمصادقية فبالنسبة لتعيين أعضاء كل من سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية ولجنة ضبط الطاقة يتقاسمها كل من البرلمان والسلطة التنفيذية.

¹ - المادة (20) من القانون رقم 04-18، مؤرخ في 10 ماي 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، مرجع سابق.

² - راشدي سعيدة، «مفهوم السلطات الإدارية المستقلة»، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 23 و24 ماي، 2007 ص 535.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

نجد على مستوى لجنة ضبط الطاقة أن رئيس اللجنة يعين بموجب مرسوم رئاسي مع عضوين آخرين بعد أخذ رأي اللجنة البرلمانية المختصة في الطاقة، ويعين رئيس الجمعية الوطنية عضو ورئيس مجلس الشيوخ يعين عضو واحد¹، أما بالنسبة لسلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية نجد أن رئيسها يعينه رئيس الجمهورية مع عضوين آخرين فيما يقوم رئيس الجمعية الوطنية بتعيين عضوين ويعين رئيس مجلس الشيوخ العضوين المتبقين.

من خلال ما سبق نلاحظ أن البرلمان، شارك بغرفتيه في تعيين أعضاء سلطات الضبط وعلى اعتبار هذا الأخير ممثل الشعب بالدرجة الأولى فإن مثل هذا التعيين من قبل هذه الهيئات تكرر تحيز الإدارة ويحقق مبدأ الحياد²، فإبعاد الضبط الاقتصادي عن مختلف التغييرات السياسية التي تنشأ نتيجة تعاقب الحكومات على السلطة خصوصا وأن كل حكومة ولها برامجها وأهدافها المختلفة عن سابقتها فيما يتعلق بالاقتصاد، ودون شك أن هذه التغييرات الحكومية ستدمر وتقطع استمرارية المسار الاقتصادي³، وهو ما سيؤثر سلبا وبلا شك على مبدأ استقرار واستمرارية المرفق العام الشبكي⁴، والذي يعد قاعدة أساسية وجوهر المرافق⁵.

تساهم أيضا خاصية الاستقلالية التي تتميز بها سلطات الضبط المستقلة على مستوى المرافق العامة الشبكية في عدم تحيز الإدارة، والذي يعتبر كما سبق وأن رأينا من مقومات الحكم الراشد، حيث يفترض أن الهدف المتوخى من السلطة السياسية عند إنشائها لسلطات الإدارية المستقلة الناشطة في المرافق العامة الشبكية كان واضح، فهي تريد منها القيام

¹ - Art (L132-2) , code de l'énergie, Op, Cit.

² -ZOUAIMIA Rachid, Les autorités administratives indépendantes et la régulation économiques en Algérie ,Edition Houma, Alger,2005, p 41.

³ - عشاش حفيظة، سلطات الضبط الاقتصادي في الجزائر والحوكمة، مذكرة ماجستير في القانون، تخصص: الهيئات العمومية والحوكمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية ، 2014، ص15.

⁴ - عبد الوهاب مرابط، «المبررات العملية لإنشاء سلطات الضبط الاقتصادي: دراسة مقارنة بين الجزائر وفرنسا» مرجع سابق، ص124.

⁵ - مخلوف بهية، مرجع سابق، ص184.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

بمهامها ووظائفها بكل حياد وموضوعية شأنها شأن القضاة¹، كون السلطة التنفيذية في الغالب تغلب مصالحها حيث تسعى لتحقيق أهداف حزبية أو سياسية بدلا من السعي لتحقيق المصلحة العامة التي وجدت من أجلها²، وبالتالي إنشاء الدولة فكرة الضبط الاقتصادي كان كوصفة علاج لمواجهة الأزمة التي تعاني منها³، وتكريس حياز الإدارة الذي لا يتحقق إلى باستقلالية سلطات الضبط الإدارية عن السلطة التنفيذية.

من خلال ما سبق نلاحظ أن سعي سلطات الضبط الإدارية على تحقيق كل من الفعالية والمصادقية وعدم تحيز الإدارة ضمن المرافق العامة الشبكية يجعلها تضع السياسة الاقتصادية في منأى عن تدخل السلطة السياسية⁴، ما يسمح لها من مواجهة سلبيات التسييس المفرط للإدارة التقليدية، ومحاربة البيروقراطية الذي عجزت عن تحقيقه الإدارة الكلاسيكية نتيجة العيوب والمساوئ التي تعاني منها⁵، هي بذلك تحقق سمات ومقتضيات الحوكمة، ما يجعل المنافسة في هذه المرافق ترقى لمنافسة نزيهة وشفافة.

الفرع الثاني

ظاهرة إزالة التجريم

أدى التدخل المفرط لدولة في المجال الجزائي خاصة ما تعلق بالعقوبات في الميدان الاقتصادي إلى تراكم القواعد القانونية واتصافها بالطابع الاستبدادي⁶، ولما كان النشاط

¹ - دراني ليندة، مرجع سابق، ص 106.

² - لكحل صالح، مرجع سابق، ص 303.

³ - شيبوتي راضية، الهيئات الإدارية المستقلة في الجزائر (دراسة مقارنة)، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2015، ص 27.

⁴ - TERARI TANI Mostapha, « Gouvernance et Régulation », Actes du colloque nationale sur les indicateurs de la bonne gouvernance et ses applications, Revue Droit : société et pouvoir N° spécial, 2011, P39

⁵ - مهدي سومية، سلطات الضبط المستقلة في مواجهة مبدأ الحياد، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بن الصديق بن يحيى، جيجل، 2012، ص 26.

⁶ - عيساوي عز الدين، السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005، ص 17.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

الاقتصادي يتصف بالمرونة فمن الطبيعي أيضا أن تكون القاعدة الجزائية المصاحبة له تتصف هي الأخرى بنفس هذه المرونة، لكي يتلائم تطبيقها على كل المخالفات التي تظهر يوميا نتيجة طابع التطور الذي يكتسي النشاطات الاقتصادية، خصوصا بعدما أظهرت القاعدة الجزائية الكلاسيكية عدم ملائمتها للتطبيق نظرا لطابع الجمود الذي تتميز به.

فهنا ظهرت العقوبات الإدارية كبديل للعقوبات الجزائية في الحقل الاقتصادي وسرعان ما أصبح هذا البديل الأصل في المجال الاقتصادي¹، وأصبحت تظهر قواعد جديدة لم تكن موجودة من قبل²، إذ عرفت هذه الظاهرة بظاهرة إزالة التجريم، والتي يقصد منها نزع اختصاص السلطة القمعية من القاضي الجزائي ومنحه للسلطات الإدارية المستقلة نتيجة استبدال العقوبات الجنائية بالعقوبات الإدارية³، وإعمال العقوبات المالية بدل من العقوبات الجسدية عليهم⁴، وتعكس ظاهرة إزالة التجريم رفض التدخل القضائي في القطاعات الاقتصادية لأنها تتعلق بمواضيع جد تقنية تتطور بسرعة⁵، فلا مكان لقانون القاضي الجزائي الجزائي فيه الذي بالجمود والخشونة.

غير أن هذا التحويل في الاختصاص لم يسلم من الانتقاد خاصة من طرف معارضي فكرة منح الاختصاص العقابي لسلطات الإدارية المستقلة، إذ يرون أن هذه العقوبات الموقعة من قبل هذه الهيئات تخرق مبدأ الحق في التقاضي أمام القاضي العادي. إذ يجد المتعامل

¹ منصور داود، الآليات القانونية لضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر، مرجع سابق، ص 367.

² كايس شريف، «عدم فعالية القواعد القانونية في القانون الوضعي الجزائري»، www.mohamah.net/law ص 103.

³ عيساوي عز الدين، السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو 2005، ص 13.

⁴ عبد الغني حسونة، عبد الغني مرزوقي، «نظام التجريم في إطار القانون الجنائي الاقتصادي»، مجلة الاجتهاد

القضائي كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة بسكرة، المجلد 12، العدد 02، 2019، ص 165.

⁵ حليلة بن نيرد، «سلطات الضبط الاقتصادي في مواجهة مبدأ الفصل بين السلطات في الجزائر»، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، مخبر الدراسات والبحوث في القانون والأسرة والتنمية الإدارية، جامعة محمد بوضياف المسيلة، عدد 1، 2019، ص 248.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

الاقتصادي نفسه أمام عدالة دون قاضي، ليواجه السلطات الإدارية المستقلة التي تلعب دور الخصم والحكم في نفس الوقت¹.

كما أن ممارسة الاختصاص العقابي من قبل السلطات الإدارية المستقلة تخرق مبدأ الفصل بين السلطات وذلك على مستويين، إذ يمثل الانتهاك الأول في التعدي على اختصاص القاضي الجزائي، أما الانتهاك الثاني يتمثل في الجمع بين أكثر من اختصاص (الاختصاص التنظيمي والعقابي) وهو ما يتعارض مع مبدأ الفصل بين السلطات².

ضف لذلك أن الاعتراف بالاختصاص القمعي لهذه السلطات يجردها من الصفة الإدارية ويضفي عليها صفة قضائية، لذا يرى البعض أن هذه الهيئات يجب أن ينتهي دورها عند حد المتابعة. ليواصل القاضي الجزائي مهمته الأصلية والمتمثلة في توقيع العقاب المناسب³، كما أن منح الاختصاص العقابي لسلطات ضبط المرافق العامة الشبكية يؤدي إلى تشويه حقيقي في تنظيم الدولة للقمع، بسبب تكريس نظام قمعي إداري مماثل للنظام القمعي العقابي⁴.

تجدر الإشارة أن الانتقادات التي وجهت للاختصاص العقابي الذي تتمتع به السلطات الإدارية المستقلة في فرنسا أرجعه بعض الفقهاء إلى التخوف النابع من مرحلة "الدولة القاضية"، التي عرفها التاريخ والتي تعتبر نقطة سوداء في النظام السياسي الفرنسي⁵، وهو ما يبرر رفضهم تتمتع هيئة أخرى غير الهيئة القضائية بالسلطة العقابية.

¹ - عماد صوالحة، «إقرار السلطة العقابية للهيئات الإدارية المستقلة»، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، جامعة تبسة العدد 14، 2017، ص41.

² - TAIBI Achour, « La Justification Du Pouvoir De Sanction Des AAI De Régulation Est 'elle Toujours Pertinente ? », Revue internationale de droit pénal, N°03, 2003, p130.

³ - TAIBI Achour, Op,Cit, p479.

⁴ -TAIBI Achour, Du Pouvoir Répressif Des Autorités Administratives Indépendantes De Régulation Economique, Les Editions De l'Immatériel, 2017

<https://www.docpublication.org/pouvoir>, p130.

⁵ -Idem , P129.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

أما بالنسبة للفقهاء المؤيد لتمتع السلطات الإدارية المستقلة بالاختصاص العقابي، يرون أن هذا التمتع بالاختصاص العقابي لا يهدر مبدأ الفصل بين السلطات بل لابد منه، إذ يساعد من فعالية الضبط الاقتصادي¹، غير أن هناك من يرى أنه من أجل الوصول إلى هذه الفعالية وجب تأطير دقيق لظاهرة إزالة التجريم على المستوى الاقتصادي، كأن يتم تقنين العقوبات التي توقعها السلطات الإدارية المستقلة²، لكن اعتماد تقنين لهذه العقوبات يرجعنا مرة أخرى للطابع التقليدي للعقوبة الكلاسيكية، التي تتسم بالجمود التي كانت سبب ونتيجة حتمية في ظهور القاعدة الجزائية المرنة التي تتطور بتطور الحياة الاقتصادية.

حول موقف المجلس الدستوري الفرنسي بخصوص الاختصاص العقابي المتعلق بسلطات ضبط المرافق العامة الشبكية نستخلصه من خلال قراره الصادر في 28 جويلية 1989³، إذ يعتبر هذا القرار المرحلة الأولى لقبول الاختصاص العقابي لسلطات الضبط المستقلة بشكل عام من طرفه⁴، ولقد أثار المجلس الدستوري من خلال القرار السالف الذكر نقاط هامة وهي:

¹ - AUTIN Jean- Louis, « Le devenir des autorités administratives indépendantes » colloque sur les autorités administratives indépendantes, R.F.D.A, DALLOZ, paris, N°05 p2010, p 879
-GENTOT Michel, Les autorités administratives indépendantes, édition Montchrestien 1991 p77.

-ROUYERE Aude, «La constitutionnalisation des autorités administratives indépendantes quelles significations?», Colloque sur les autorités administratives indépendante, R.F.D.A DALLOZ, Paris N°05, 2010, op.cit, p 89.

² - TAIBI Achour, ibid, p131.

³-Conseil constitutionnelle, Décision N°89-260, 28 juillet 1989, voir : www.conseil-constitutionnel.fr/decision/1989/89260.

⁴ - كان المجلس الدستوري الفرنسي في السابق يربط ممارسة الاختصاص العقابي لسلطات الإدارية المستقلة بوجود علاقة سابقة مع المتعاملين الاقتصاديين الذين توقع عليهم هذه العقوبات والمتمثلة في التراخيص الإدارية، أنظر القرارات التالية:

-Conseil constitutionnelle, Décision, N°84-181, 11-10-1984, dispose que : «...**Considérant que l'ensemble de ces dispositions, dont les autres dispositions des articles 19 et 20 ne sont pas séparables produit des effets équivalant à ceux d'un régime d'autorisation préalable ; qu'elles sont, de ce chef contraires à l'article 11 de la Déclaration de 1789 ; qu'à supposer même qu'elles aient pour objet de réprimer des "abus" au sens dudit article 11, cette répression ne saurait être confiée à une autorité administrative ; ...**», conseil-constitutionnel.fr

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

لا مبدأ الفصل بين السلطات ولا أي مبدأ آخر ذو قيمة دستورية يمنع المشرع من منح لسلطة إدارية اختصاص فرض الجزاءات الإدارية، وأكد أن ممارسة السلطات الإدارية المستقلة للاختصاص العقابي يندرج ضمن تمتعها بامتيازات السلطة العامة، غير أن هذا الاختصاص لا يمكن أن يمتد إلى العقوبات السالبة للحرية.

وفي قرار صادر له في سنة 1996 بخصوص قانون الاتصالات، يؤكد مرة أخرى أن السلطات الإدارية المستقلة لها صلاحية فرض الجزاءات بالقدر اللازم لأداء مهمتها؛ ومع ذلك، فإن من حق المشرع أن يفرض إجراءات على ممارسة هذا الاختصاص من أجل حماية الحقوق والحريات المكفولة دستورياً¹.

ونظراً لخطورة ممارسة الاختصاص العقابي لقد أحاطها المشرع سواء الفرنسي أو الجزائري بضمانات قانونية تضمن حقوق ومصالح المتعامل الاقتصادي المخالف للقوانين السارية، كمرعاة مبدأ الحياد، قرينة البراءة²، عدم توقيع عقوبات سالبة للحرية، تطبيق مبدأ التناسب بشأن هذه العقوبات والذي يترجم إلى الالتزام بالمعقولية في توقيع الجزاءات الإدارية

- Conseil constitutionnelle, Décision, N° 88-248 du 17 janvier 1989, dispose que : « ... *Considérant toutefois, qu'appliquée en dehors du droit pénal, l'exigence d'une définition des infractions sanctionnées se trouve satisfaite, en matière administrative, par la référence aux obligations auxquelles le titulaire d'une autorisation administrative est soumis en vertu des lois et règlements que les obligations susceptibles d'être sanctionnées sont uniquement celles résultant des termes de la loi ou celles dont le respect est expressément imposé par la décision d'autorisation...* », conseil-constitutionnel.fr

¹ - Conseil Constitutionnel, Décision N° 96-378 DC du 23 juillet 1996, JORF N°174 du 27 juillet 1996 , <https://www.legifrance.gouv.fr/>

²- MARIE Anne frison roche, Règle et pouvoirs dans le système de régulation, volume 2 DALLOZ, paris, 2004, p39.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

وعدم التعدد الجزائي على مخالفة واحدة¹، وبصفة عامة خضوع العقوبات للمبادئ الدستورية والتي نص عليها الإعلان حقوق الإنسان والمواطن².

كما يجب احترام مبدأ عدم رجعية العقوبات، والتي يقصد منه أن القانون لا يسري بأثر رجعي ولا يطبق على الأفعال التي سبقت حدوثه³، حيث تقرر هذا المبدأ حماية للمخالف من تغيير القوانين من جهة، ومن جهة أخرى يعتبر أداة قانونية لتكريس الأمن القانوني من جهة أخرى⁴، غير أن هذا المبدأ أكد عليه المجلس الدستوري بأنه مبدأ ليس مطلق إذ ترد عليه استثناءات خاصة بالنظر إلى خصوصية المجال الاقتصادي، الذي يستدعي تطبيق عقوبات تتميز بالليونة تهدف إلى تصحيح السلوك المخالف أكثر ما تهدف إلى القمع والزرع.

صرح المجلس الدستوري بخصوص سلطة ضبط المنافسة أنه يمكن تطبيق القانون الجديد الأصح للمتهم على الرغم من أن المخالفة قد حدثت في ظل القانون القديم، بشرط عدم صدور حكم نهائي فيها⁵، وأيد مجلس الدولة الفرنسي ما ذهب إليه المجلس الدستوري

¹ - موكة عبد الكريم، « مبدأ التناسب ضماناً أمام السلطة القمعية لسلطات الضبط»، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمان ميرة، يومي 23 و24 ماي 2007، ص321.

² - Art (8) de Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789, dispose que : « *La Loi ne doit établir que des peines strictement et évidemment nécessaires, et nul ne peut être puni qu'en vertu d'une Loi établie et promulguée antérieurement au délit, et légalement appliquée* », <https://www.legifrance.gouv.fr/>.

³ - نوورية محمد، «نطاق سريان النص الجنائي من حيث الزمان: دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية و التشريع الجنائي الجزائري»، مجلة الاقتصاد والقانون، جامعة محمد الشريف مساعديّة، سوق أهراس، العدد04، 2019، ص 17.

⁴ - MOUMOUNI Ibrahim, « le principe de la rétroactivité des lois pénales plus douces : une rupture de l'égalité devant la loi entre délinquants », Revue internationale de droit pénal V38 , N°1 ,2012, p173.

⁵ - Conseil-constitutionnel, Décision N° 2010-74, du 3 décembre 2010 , <https://www.conseil-constitutionnel.fr>.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

حيث صرح أنه يمكن تطبيق القانون الجديد كلما ثبت أنه أقل شدة من القانون القديم وبالتالي سيكون الأصلح للمتهم¹.

نتج عن تكريس إزالة التجريم في ظل الضبط الاقتصادي تغير كلي لملاحم الجريمة الاقتصادية بمقارنتها بالجريمة الكلاسيكية، حيث نجد تغيير في ملامح الركن الشرعي المكون لها في ظل الضبط الاقتصادي، إذ تتميز الأفعال المجرمة في ظل الضبط الاقتصادي بخاصية المرونة والتقنية في صياغة نصوصها²، ما أدى بالمشرع لعدم تحديد عناصرها بدقة وترك لسلطات الضبط المرافق العامة الشبكية صلاحية تحديد الأفعال التي تدخل في دائرة الحظر.

نستخلص من القانون رقم 04-18 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية³، أن كل عدم احترام للتشريعات ومختلف التنظيمات التي تتخذها سلطة الضبط من طرف المتعامل المستفيد من رخص الاستغلال يعتبر مخالفة يعاقب عليها. دون أن يحدد القانون السالف الذكر بدقة كيف تكون هذه المخالفة⁴، وكل عدم احترام لمختلف القواعد

¹ - Conseil d'État, Décision N° 274000, 16 février 2009 dispose que : « ...*En l'espèce, la société Atom se prévalait d'une évolution de la législation relative à la fixation du montant de l'amende, depuis la date de la sanction contestée, devant conduire le Conseil d'État à faire application d'un nouveau taux moins élevé que le précédent, dès lors que la loi nouvelle était moins sévère. Le Conseil d'État se prononçant comme juge de plein contentieux, en a donc fait application en ramenant le taux de l'amende infligée à la société Atom de 5% des sommes indûment réglées en numéraires à 3 % de ces sommes...* » <https://www.conseil-etat.fr/>.

² - بن قري سفيان، إزالة التجريم في قانون الأعمال، أطروحة دكتوراه في العلوم، تخصص: القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2019. ص 15.

³ - القانون رقم 04-18، مؤرخ في 10 ماي 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، ج ج ج عدد 27، صادر في 23 ماي 2018.

⁴ - أنظر المواد (127) و (133) و (136) من القانون رقم 04-18، مؤرخ في 10 ماي 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، مرجع سابق.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

المنصوصة عليها في القانون المتعلق بالكهرباء يمنح للجنة ضبط الكهرباء صلاحية توقيع العقوبات.

تتميز العقوبة الجزائية في مجال ضبط المرافق العامة الشبكية بالمرونة، حيث لم يحدد المشرع معالمها بدقة، بل ترك مجال واسع لسلطات الضبط في توقيع العقوبة المناسبة بشرط مراعاة بعض المعايير التي رسمها لها المشرع، منها درجة العقوبة التي نجدها تقاس في مجال الضبط الاقتصادي بالنظر لخطورة التقصير، وكذا بالنظر لنسبة الفائدة أو المزايا المحققة من الأفعال المرتكبة، تجدر الإشارة أن أعمال مثل هذه المبادئ في مجال ضبط المرافق العامة الشبكية من شأنه أن يساعد على تحقيق فعالية الضبط الاقتصادي فيها¹.

نجد من صور ظاهرة إزالة التجريم في مجال الضبط الاقتصادي "إجراء الرأفة" (la procédure de clémence) الذي يهدف إلى تليين وتخفيف العقوبات المفروضة على الأعوان الاقتصاديين، الذي يتضمن إعفائهم جزئيا أو كليا من الغرامات المالية مقابل اعترافهم بتصرفاتهم المنافية للمنافسة²، يخفف إجراء الرأفة من حدة وخشونة القاعدة الجزائية الكلاسيكية³، ويهدف إلى تحسين الفعالية الاقتصادية⁴، من خلال إعطاء فرصة للمتعاملين الاقتصاديين لمراجعة أنفسهم وتصحيح سلوكهم.

تجدر الإشارة إلى أن كل هذه المستجدات في الحقل الاقتصادي ناتجة عن خاصية نظام الدولة المتميز بالتغير والتطور ليتكيف مع المتغيرات العامة الجديدة، فلو كان نظامها

¹ - ROUYERE Aude, «La constitutionnalisation des autorités administratives indépendantes quelles significations?», Colloque sur les autorités administratives indépendante, R.F.D.A Dalloz, Paris, N°05, 2010, p 89.

² - لاكلي نادية، «العقوبات الردعية للممارسات المقيدة للمنافسة في التشريع الجزائري»، مجلة الحقوق والعلوم السياسية عدد02، جامعة عباس لعزوز، خنشلة، 2015، ص 144.

³ - RODA Jean-Christophe, « La clémence introduite en droit français de la concurrence par la loi sur les nouvelles régulations économiques », p02, voir le site : www.revuegeneraledudroit.eu/.../aj20020103rodaje1.

⁴ - لاكلي نادية، المرجع نفسه، ص 144.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

ثابت لا كان محلها الزوال¹، لذا نرى أن التطور في القاعدة القانونية صاحبه تغيير في طرق ووسائل تدخل الدولة في الحقل الاقتصادي، وبالتالي تعتبر آلية الضبط الاقتصادي حل للأزمة التي يعاني منها السوق والدولة معا².

المبحث الثاني

مدى التناسب القائم بين المرافق العامة الشبكية والضبط القطاعي

بدخول المرافق العامة الشبكية الميدان الاقتصادي، رافقتها آلية الضبط القطاعي حيث يعتبر اللجوء لهذه الآلية الطريقة الصحيحة والمثلى للحد من التدخلات العشوائية للسياسية في الميدان الاقتصادي، ويضمن على الأقل الحد الأدنى من تدخلها³، لذا يعتبر كل من المرفق العام الشبكي والضبط القطاعي مفهومين متلازمين ومتكاملين، قصد استكمال رغبة إبقاء الضبط الاقتصادي بعيدا عن الساحة السياسية، وعن كل التقلبات التي تحدث فيه من أجل الوصول لتحقيق عملية التنمية الاقتصادية (المطلب الأول)، ونتيجة تكريس آلية الضبط القطاعي على مستوى كل من مرفق الاتصالات الإلكترونية وكذا مرفق الكهرباء تم التكريس الفعلي لدخول المنافسة الحرة ضمنها (المطلب الثاني).

المطلب الأول

مفهوم المرافق العامة الشبكية

تعتبر المرافق العامة الشبكية مرافق عامة حديثة ظهرت أول الأمر بتطور التجارة والصناعة نتيجة نشاط الخواص ضمن سوقه، غير أن الدولة لم تترك هذه المرافق تسييرها المبادرة الخاصة نظرا لكون أغلبها مرافق إستراتيجية كمرفق الكهرباء والغاز، والاتصالات

¹ - لكل صالح، مرجع سابق، ص 233.

² - BERRI Noureddine, « L'ordre Régulateur : Essai sur l'émergence d'un concept », Revue Académique de la Recherche Juridique, Faculté de Droit et des Sciences Politiques Université Abderrahmane – Mira, Bejaia, V 11, N° 01, 2015, p26.

³ - زوايمية رشيد، « أدوات الضبط الاقتصادي: السلطات الإدارية المستقلة »، مداخلة في إطار الملتقى الوطني السابع حول ضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر بين التشريع والممارسة، كلية الحقوق، جامعة مولاي الطاهر، سعيدة، يومي 09 و 10 ديسمبر، 2013، ص 06.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

الإلكترونية البريد، فسرعان ما بدأت الدولة تتدخل في الميدان الاقتصادي قصد تحديد الأطر القانونية السليمة لتسييرها، غير أنه في حقيقة الأمر المرافق العامة الشبكية على الرغم من كونها مرافق عامة إلا أن الطبيعة التجارية والصناعية لها يمنع من وضعها في خانة المرافق العامة الأخرى السيادية (الفرع الأول)، لذا فتحرير مرفق الشبكات من التسيير التقليدي لدولة مفاده حرية الوصول إلى استغلال الشبكة من طرف كل المتعاملين وهي أهم خاصية تتميز بها هذه المرافق بالإضافة إلى مميزات أخرى تجعل من المرافق الشبكية تختلف عن المرافق العامة الأخرى (الفرع الثاني).

الفرع الأول

تعريف المرافق العامة الشبكية

يعد المرفق العام المظهر الإيجابي لنشاط الإدارة¹، وترجع فكرة ظهوره إلى طبيعة بعض الأنشطة التي لا يمكن بحكم طبيعتها إخضاعها للقواعد التجارية التي يغلب عليها الربح والخسارة والمنفعة الفردية². فخصوصية المرفق العام تكمن في ضرورة الاستفادة من خدماته من قبل كافة الأفراد دون تمييز أو انقطاع، وتحقيقا لهذا الهدف كانت الدولة هي المسيرة الوحيدة لنشاطاته عن طريق الاحتكار³، ونتيجة الارتباط الوثيق بين الدولة والمرفق العام وصفتهما "مدرسة المرفق العام" بأن الدولة عبارة عن جسم خلاياه المرافق العامة⁴.

تجدر الإشارة إلى أن أول المرافق العامة التي ظهرت للوجود هي المرافق العامة السيادية منها مرفق الدفاع والأمن والصحة، ونتيجة تطور التجارة والصناعة والتدخل العمومي

¹ - الجليلي خالد، « أثر مبدأ قابلية المرفق العام للتغيير على فعالية النشاط الإداري وتحسين الخدمة العمومية »، مجلة

الدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار تليجي، الأغواط، عدد 02، 2019، ص 588.

² - BAUBY Pierre, « Service public : de la tutelle à la régulation », in FLUX, N°31, 1998 p25.

³ - SIFFERT Antoine, Libéralisme et service public, Thèse de doctorat en droit public Faculté des affaires internationales, Université du Havre, 2015, p46.

⁴ - بن يكن عبد المجيد، « المرافق العامة ونظامها القانوني في التشريع الجزائري »، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية

جامعة الجلفة، عدد 11، 2018، ص 589.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

في هذه النشاطات ساهم في ظهور مرافق عامة حديثة وهي المرافق العامة ذات الطابع الصناعي والتجاري والتي تفرعت منها المرافق العامة الشبكية¹، لعل المسعى الأول لتقبل تدخل الشخص العمومي في الأنشطة الاقتصادية في فرنسا يعود للقضية المتعلقة بالشركة التجارية لغرب إفريقيا (bac d'Eloka) ، حيث صدر قرار بشأنها من طرف محكمة التنازع الفرنسية، بموجبه صرحت المحكمة جواز ممارسة الشخص العام للنشاطات الاقتصادية²، أما عن الاستعمال الأول لمصطلح مرفق عمومي ذو طابع تجاري وصناعي فقد استعمله مجلس الدولة لأول مرة في قراره المتعلق بالشركة العامة للتسليح³.

تجدر الإشارة إلى أنه وبظهور هذه الفئة من المرافق تم تغيير مفهوم المرفق العام⁴. وصاحبته "أزمة المرفق العام"، إذ لم يتقبل الكثير فكرة إخضاع المرافق العامة للقانون الخاص⁵، غير أن هناك من الفقه من يرى أن طبيعة نشاط هذه المرافق مماثل لنشاط الأفراد كون نشاطها الأصلي نشاط خاص، ولهذا فإنها في حقيقة الأمر ليست بمرافق عامة بطبيعتها⁶، والدليل على ذلك أن الدولة عندما تتدخل في تسييرها فهي بذلك تستعمل أساليب أساليب القانون الخاص، أو توكل مباشرة تسييرها لشخص خاص أو عام يتصرف باسمها ولصالحها مع تمتعه بامتيازاتها⁷ ، لذا دعى الفقه والقضاء إلى ضرورة تحرير مثل هذه المرافق من قواعد القانون العام⁸، وإخضاعها لقواعد المنافسة¹، نظرا لتمتعها بخاصية

¹ - SEIHOUB Salim, Le rôle du secteur privé dans la gestion des services en réseau, Thèse de doctorat en science, Spécialité droit public, université Djilali liabes de sidi-bel-abbès, 2019, p01.

² - RADIGUET Rémi, Le service public environnemental, Thèse de doctorat en droit L'Université Toulouse1, 2019, p08.

³ - RADIGUET Rémi, Op, Cit, p08.

⁴ - SEIHOUB Salim, Op, Cit, p01.

⁵ - محمد بوسماح، «تأملات حول المرفق العام الاستعماري» إدارة، مجلد 24 عدد02، 2017، ص 08.

⁶ - KOUBI Geneviève, GUGLIELMI Gilles J , Droit de service public, édition Montchrestien, 2000, Paris, p76.

⁷ - FOULQUIER Norbert, Traité de droit administratif.(le service public), Tome 2, édition Dalloz, 2011, p66.

⁸ - COLIN Frédéric, Droit public économique, 2 édition, édition Montchrestien, Paris, 2007 p37.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

المرونة التي تتماشى مع قواعد المنافسة قصد تحقيق المردودية الاقتصادية²، خصوصا بعدما أظهرت دولة الرفاه عجزها وأن وسائلها التقليدية (نظام الاحتكار) لا تتماشى وتسيير هذه المرافق.

تعتبر الخدمات التي تقدمها المرافق العامة الشبكية أساسية ولا يستطيع المجتمع الاستغناء عنها، فمثلا مرفق الاتصالات الإلكترونية يمنح للفرد فرصة التواصل مع الغير بغض النظر عن مكان تواجد، كما يمنح مرفق الكهرباء فرصة الاستفادة من الطاقة الكهربائية بغض النظر عن حالته المادية، ولو تركت للخواص ارتفعت تكلفتها ما قد يحرم فئة دون أخرى من الاستفادة من خدماتها³، وتتميز هذه الخدمات بالطابع الوطني أي توفر للمرتفقين الخدمات التي يحتاجونها على كامل إقليم الدولة مهما كان مكان تواجدهم وبغض النظر عن مركزهم الاجتماعي أو الاقتصادي⁴.

ولعل أهم خصوصية تنفرد بها المرافق العامة الشبكية بالمقارنة بالمرافق العامة الأخرى أنها تتوفر على الهياكل القاعدية، والمواد النادرة، وهو ما جعلها رهينة الاحتكار العمومي لوقت طويل بحجة عدم توفر الخواص على المؤهلات والتجهيزات اللازمة، وكذا والأموال الضخمة لتسيير مثل هذه المرافق⁵، فمن الطبيعي إذن أن يتولى إدارة المرفق العام الشبكي المتعامل العمومي الذي يحوز على مثل هذه الوسائل فهو الوحيد القادر على تحقيق المصلحة العامة⁶.

¹ - شيبوتي راضية، « ضبط المرافق العامة » ، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة أم البواقي، عدد35، 2011، ص187.

² - عصام صبرينة، تفويض المرفق العام ذو الطابع الصناعي والتجاري في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه في العلوم تخصص: القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2020، ص 09.

³ - الصرايرة مصلح محمود ، مرجع سابق، ص330.

⁴ - ميسون يسمينة، «الخدمة الشاملة في قطاع الكهرباء وإشكالية المرفق العام»، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، المجلد 17، عدد 01، 2018، ص322.

⁵ - مخلوف بهية، فتح القطاعات الشبكية على المنافسة الحرة وحثمية المحافظة على فكرة المرفق العام، مرجع سابق ص03.

⁶ - BREVILLE Sébastien, Op, Cit, p97.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

يعتبر المتعامل التاريخي في ظل المرافق العامة الشبكية أول المتعاملين الناشطين في الأسواق، وهو أول من أسس الاحتكارات على الهياكل القاعدية¹، التي أصبحت يكون خاضعة للسلطة المباشرة لدولة مما يسمح لها بتوجيه هذه المرافق حسب سياستها². ومن هنا يتبين أن المرفق العام الشبكي التزام اجتماعي تضمنه الدولة للفرد³، وهو بهذا المفهوم يشكل نقطة تلاقي بين كل من السيادة، والاقتصاد والمجتمع المحددة للنظام العصبي للمجتمع ككل⁴.

وإن أردنا أن نوضح من هو المتعامل العمومي الذي يحتكر النشاط الاقتصادي في المرفق الشبكي نجده في القانون الفرنسي بالنسبة لمرفق الكهرباء يتمثل في مؤسسة كهرباء فرنسا (**EDF Electricité de France**) التي أنشأت سنة 1946⁵، التي تعتبر المسؤولة الوحيدة لإدارة مرفق الكهرباء سواء إنتاج أو توزيع أو نقل الطاقة الكهربائية لأكثر من ستين (60) سنة إلى غاية فتح المرفق على المنافسة الحرة بداية من سنة 2000⁶.

مر بالوضع نفسه مرفق الاتصالات الإلكترونية حيث كان خاضع لتسيير المباشر للدولة عن طريق الإدارة العامة للاتصالات، الموضوعة تحت وصاية الوزير المكلف بالبريد والاتصالات، وبعدها أصبح يسير من طرف المتعامل العمومي التاريخي (**France Telecom**) التي أنشأت سنة 1988⁷.

¹ - SABART Gilles, Op, Cit, p 146.

² - LISSOUK Félix-François, « La régulation des service publics en réseaux : réflexions sur la recherche d'un équilibre entre l'ouverture a la concurrence et l'exigence de service public » Revue de la recherche juridique, N°2 , 2005, p846.

³ -Ibidem, P25.

⁴ - Ibidem, p18.

⁵ -Loi N° 46-628 du 8 avril 1946 sur la nationalisation de l'électricité et du gaz <https://www.legifrance.gouv.fr>.

⁶ - AIT ABDESLAM Samira, Op,Cit, 55

⁷ - ALNAMASH Mounira , La libéralisation des télécommunications : étude de droit administratif comparé franco- koweïtien, Thèse de doctorat en droit public, Université du Lorraine , 2019, p87.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

أما بالنسبة للقانون الجزائري يتمثل المتعامل التاريخي المحتكر لمرفق الكهرباء في المؤسسة العمومية الاقتصادية المعروفة باسم "سونلغاز"، التي أنشأت بموجب القانون رقم 85-107¹ فيما يخص بتوزيع الكهرباء، في حين يحتكر المتعامل العمومي "اتصالات الجزائر" مرفق الاتصالات الإلكترونية فيما يخص نشاط إقامة واستغلال شبكة الاتصالات الإلكترونية.

اتسع التسيير العمومي للدولة للمرافق العامة الشبكية على نحو متزايد حيث أصبحت المؤسسات العامة الدعامة الأساسية للتنمية الاقتصادية والاجتماعية بالنسبة للنشاطات المتعلقة بالمرافق العامة الشبكية، وبدأت الشكوك تحوم حول المصلحة التي بررت الاحتكار الممارس من طرف الدولة على المرافق العامة الشبكية²، إذ أصبحت لا تحقق رضا المرتفقين، فمثلا تتميز الأسعار التي يقدمها المرفق العام بارتفاع شديد ولا تخدم كامل فئات المجتمع³، ما أظهر فشلها في تحقيق أحد أهم مبادئها وهي مبدأ مساواة الجميع في الاستفادة الاستفادة من خدماتها.

ظهرت فكرة فتح المرافق العامة الشبكية على المنافسة الحرة بعد هذا الفشل في بادئ الأمر في أمريكا، حيث كانت النشاطات الاقتصادية المرتبطة بها خاضعة للاحتكار الطبيعي من طرف شركات خاصة ومحددة⁴، على خلاف الإتحاد الأوروبي أين كانت هذه النشاطات خاضعة للاحتكار الطبيعي للدولة بواسطة المؤسسات العمومية⁵، غير أن مراحل الانفتاح على المنافسة في أمريكا لم يبدأ إلا في بداية الثمانينات في ظل حكم الرئيس

¹ - قانون رقم 85-07- المتعلق بإنتاج الكهرباء ونقلها وتوزيعها، وبالتوزيع العمومي للغاز، ج ر ج ج عدد 33، صادر في 7 أوت 1985، (ملغى).

² - LOMBARD Martine, Droit administrative, 4^{ème} édition, Dalloz, 2001, p.263

³ - BERRI Noureddine, Les nouveaux modes de régulation en matière de télécommunications Thèse de doctorat en droit, Faculté de Droit et des Sciences Politiques, Université Mouloud Mammeri, Tizi-Ouzou, 2014, p 63.

⁴ - PERROUD Thomas, Op,Cit, p 98.

⁵ - مخلوف بهية، فتح القطاعات الشبكية على المنافسة الحرة وحتمية المحافظة على فكرة المرفق العام، مرجع سابق ص86.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

الأمريكي « Ronald Reagan » ، بقيامه بإعادة تنظيم كل من مجال الاتصالات والطيران الجوي¹.

أما بالنسبة للاتحاد الأوروبي، فلم تظهر بوادر الرغبة الأوروبية لفتح القطاعات الشبكية على المنافسة الحرة إلاّ ابتداء من سنة 1987، بمناسبة إصدار اللجنة الأوروبية "للكتاب الأخضر"، بخصوص إعادة النظر في تنظيم الخدمة الشاملة المتعلقة "بالاتصالات" والبحث عن سبل تطويرها².

تتجلى فكرة فتح المرافق العامة الشبكية على المنافسة الحرة انطلاقاً من مبدأ قابلية المرفق العام للتعديل، حيث ما فتئت هذه المرافق تعرف تحولات خاصة بسبب التطورات التكنولوجية الحاصلة في الميادين الاقتصادية³.

ولعل أهم هذه التحولات تلك التي طرأت على المرافق العامة الاقتصادية، نتيجة منح الدولة للأشخاص العامة والخاصة مهمة تسييرها، إذ لاقى أسلوب التفويض والذي يعد من بين أهم أشكال الشراكة بين القطاع العام والقطاع الخاص في المرافق العامة الشبكية نجاحاً ضمنها⁴.

نتيجة هذا التغيير في طبيعة الشخص العام جعل المرفق العام النزول إلى السوق و الخضوع لقواعده⁵، وأصبحت بذلك فرضية الدولة في بسط سلطتها في السوق لا مبرر لها كونها أصبحت شريك فيه لا محتكر له، وغيرت طريقة تدخلها من متدخلة إلى دولة ضابطة تاركة المجال لدخول المنافسة الحرة لأسواق المرافق العامة الشبكية، وظهور أسلوب جديد

¹- DIOP Samba Baye, La régulation des télécommunications au Sénégal, Thèse de doctorat en droit privé, Faculté Des Sciences Juridiques Et Politiques , Université Cheikh Anta Diop Dakar, 2012, p43.

² - BREVILLE Sebastien, Op, Cit, p9.

³ - MONTALOUX Claire, « Service public et intérêt général », Revue Regards croisés sur l'économie, N°2 ,2007, p25.

⁴ - عصام صبرينة، مرجع سابق، ص09

⁵ - CHEVALLIER Jacques, « les nouvelles frontières du service public, », Revue Regards croisés sur l'économie, N°2 ,2007 ,p17.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

فرضه مبدأ اقتصاد السوق وهو "الضبط الاقتصادي"، الذي أصبح يرافق نشاطات المرفق العام الشبكي للمنافسة. وبهذا وضعت هذه المرافق قطيعة بينها وبين الاحتكار.

هكذا تم إعادة النظر في مفهوم "الدولة المتدخلة" *l'état- providence*، حيث أصبحت لا تفرض توجهاتها المنفردة في الحقل الاقتصادي بل تتخذ قراراتها بالتفاوض مع الشركاء (الأعوان الاقتصاديين)¹، وهو ما يتوافق مع مبادئ اقتصاد السوق من جهة ويتمشى مع خصوصية المرافق العامة الشبكية من جهة أخرى.

الفرع الثاني

خصوصية المرافق العامة الشبكية

يقصد بالمرفق العام الشبكي المرافق العامة التي تقدم خدماتها الأساسية ذات الأهمية الحيوية للمجتمع معتمدة على الشبكة²، حيث مع تطور معيشة الفرد لا يمكن الاستغناء عن خدماته³، لذا أصبحت من القطاعات الإستراتيجية والحيوية والحساسة للدولة، كما تعتبر من المقومات الهامة التي تعتمد عليها لتحقيق تنمية اقتصادية فبدون خدمات مثل هذه المرافق لا وجود لتنمية اقتصادية ولا حتى اجتماعية⁴، ونظرا لدرجة أهميتها نجد المجلس الأوروبي لحقوق الإنسان اعتبر الكهرباء والتي تدخل ضمن المرفق العام الشبكي حق إنساني ضروري للحياة،⁵ « L'électricité est un droit humain nécessaire pour vivre ».

¹ - لكحل صالح، مرجع سابق، ص 232.

² - طاهر ميمون و لخضر عزي، « إشكالية تحرير المرافق العامة ذات التنظيم الشبكي»، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية جامعة زيان العاشور، الجلفة، العدد 1، 2016، ص 81.

³ - هاجر شناي، زوبيدة محسن، «أثر إعادة هيكلة سونلغاز على تحقيق مهمة المرفق العام لقطاع الكهرباء في الجزائر» مجلة الدراسات الاقتصادية المعمقة، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة عبد الحميد بن باديس العدد 08، 2018، ص 130.

⁴ - الطاهر ميمون و لخضر عزي، المرجع نفسه، ص 83

⁵ - SABART Gillet, Op,Cit,p24.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

تتميز الخدمات التي تقدمها المرافق العامة الشبكية بطابعها الإقليمي، وتعتبر الشبكة العنصر الأساسي في نشاطاتها¹، حيث تتكون هذه الأخيرة من ثلاث طبقات وهي:

الطبقة الأولى تتمثل في الطبقة العليا المشكلة لمجمل الخدمات النهائية المقدمة لزبون أو المستهلك، وتشكل المكون التجاري لشبكة²، كالهاتف والأنترنيت بالنسبة لمرفق الاتصالات الإلكترونية، وخدمة التزويد بالطاقة الكهربائية بالنسبة لمرفق الكهرباء³، أما **الطبقة الثانية** وهي **الطبقة الوسطى** عبارة عن طبقة وظيفية والتي تمثل مختلف خدمات المراقبة وتوجيه الشبكة التي تكون محل المنافسة كمختلف الإشارات والاستقبال، وحزم الذبذبات الهيرترية التي يتألف منها مرفق الاتصالات الإلكترونية، أما **الطبقة الثالثة** تتمثل في الهياكل القاعدية أو البنى التحتية (infrastructure)، والتي يمكن أن تكون مادية أو غير مادية كالتجهيزات التي يعتمد عليها مرفق الاتصالات الإلكترونية لإيصال خدماته النهائية لزبون⁴ ومجمل المصانع والهياكل والمنشآت التي يتم على مستواها تحويل الطاقة المتحصلة من مختلف المصادر الطبيعية كالشلالات المائية والشمس والبتترول إلى الطاقة الكهربائية بالنسبة لمرفق الكهرباء⁵.

تجدر الإشارة أن السلع ضمن المرافق العامة الشبكية تتميز بأنها غير قابلة لتخزين فبمجرد إنتاجها لا بد من إيصالها إلى المستهلك عن طريق الشبكة⁶، وتوفر الهياكل القاعدية

¹ - بلغيث بشير، مرجع سابق، ص 04.

² - الطاهر ميمون و لخضر عزي، المرجع نفسه، ص 82

³ - المرجع نفسه.

⁴ - RAMBAUD Romain, L'institution juridique de régulation Recherche sur les rapports entre droit administratif et théorie économique, Thèse de doctorat en droit public, Université Paris 1, Panthéon-Sorbonne, 2018, p 94.

⁵ - ABDERRAHMANE Sediki, Déréglementation des services publics en réseau et les comportements récents des opérateurs historiques : cas des choix stratégiques de la SONELGAZ face à la déréglementation/restructuration de l'industrie électrique en Algérie mémoire de magister en sciences économiques, faculté des sciences économiques et de gestion, Université Mouloud Mammeri, Tizi-Ouzou, 2017, p76 .

⁶ - بلغيث بشير المرجع نفسه، ص 53.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

التي تحوزها هذه المرافق خدمة متكاملة ومتناسقة للجمهور، فتقوم عن طريقها بتقديم خدماتها الأساسية والحيوية من خلال تزويد المستهلكين النهائيين بمنتجاتها وخدماتها¹.

نرى مما سبق أن لممارسة النشاط الاقتصادي على مستوى المرافق العامة الشبكية يجب أولاً "على المتعامل الاقتصادي أن يضمن مكاناً له على مستوى الشبكة على اعتبارها العنصر الأساسي للولوج للمنافسة، لكن في المقابل نجد أن المتعامل التاريخي هو صاحب الملكية الحصرية لمختلف هذه الهياكل، ودون شك لا يتصور أن هذا الأخير يقبل بسهولة وجود منافسين جدد له في السوق الشبكية الذي كان يحتكرها لعقود من الزمن، ومن هذا المنطلق كان من الضروري إيجاد حل يسمح بإزاحة الاحتكار، الذي كان يغطي هذه المرافق وترك المجال للمنافسة لدخول إليها، عن طريق توفير المناخ الملائم للمتعاملين الإقتصاديين الجدد من الاستفادة من حق الدخول، حيث قدرة الاقتصاد تقاس بمدى توافر الفاعلين الإقتصاديين في السوق وجودة كفاءة خدماتهم².

لذا كان إنشاء سلطات حديثة على مستوى المرافق العامة الشبكية أكثر من ضروري لتنظيم المنافسة على مستواها، حيث تتميز هذه السلطات بخصائص تجعلها تمارس مهمة **الضبط الاقتصادي** بكل حياد وموضوعية، إذ يسمح **طابعها الإداري والسلطوي** الذي تتميز بهما بحق تمتعها بالامتيازات العامة المتمثلة أساساً في اتخاذ القرارات التي تهدف من خلالها إلى ضبط النشاط الاقتصادي في السوق، وحماية المتعاملين الإقتصاديين خاصة الجدد منهم من هيمنة المتعامل التاريخي، بالإضافة لميزة **الاستقلالية** والتي منحت لها فرصة تأدية وظيفة الضبط على أكمل وجه دون أن تخضع لا للوصايا الإدارية ولا للسلطة الرئاسية³.

¹ - الطاهر ميمون و لخضر عزي، مرجع سابق، ص 81 .

² - دراني ليندة، مرجع سابق، ص 98.

³ - CHEVALLIER Jacques, Le statut, des autorités administratives indépendantes harmonisation ou diversification ?, R.F.D.A, N°5, 2010 , p896.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

يتضح أنه لا وجود لمنافسة على مستوى المرافق العامة الشبكية دون وجود سلطات الضبط ضمنها، فهي التي تعمل على تحقيق حياد الدخول للهياكل القاعدية التي تعتبر اللبنة الأساسية للمنافسة الحرة، حيث تجعل المراقبة الدائمة لوضعية المتعامل التاريخي وتصحيحها بشكل يتيح مكان لدخول المتعاملين الجدد للشبكة في خلق حالة من استمرار المنافسة الفعلية على مستوى كل من مرفق الاتصالات الإلكترونية وكذا مرفق الكهرباء¹، ما يجعل من المنافسة على مستوى هذه المرافق منافسة ناضجة ومكتملة ومستمرة بوجود السلطات الإدارية المستقلة²، وهو ما يوضح مدى ملائمة تقنية الضبط الاقتصادي مع المرافق العامة الشبكية مع تقنية الضبط الاقتصادي ويجعل فرضية تراجع هذه الأخيرة وزوالها من هذه المرافق بعيدة التحقق³، وهي خاصية تتميز بها المرافق العامة الشبكية بالمقارنة مع المرافق القطاعية الأخرى أين أظهرت التجربة العملية بوادر لتراجع تقنية الضبط الاقتصادي على مستوى البعض منها.

فمثلا مرفق المياه والذي أخضعه المشرع الجزائري لتقنية الضبط الاقتصادي بدءا من سنة 2005 بموجب قانون رقم 05-12 المتعلق بالمياه⁴، وتم تحديد صلاحيتها وقواعد تنظيمها بموجب المرسوم التنفيذي رقم 08-303⁵، غير أنه ما يلاحظ على مستوى هذا

¹ - DEZOBRY (G.), « L'indépendance des autorités de régulation économique à l'égard des opérateurs régulés », Revue française d'administration publique, N° 143, 2012, p 648.

²-BERRI Noureddine, Les Nouveaux Modes De Régulation en Matière De Télécommunications, Op, Cit ,p107.

³ – Ibidem, p106.

⁴- قانون رقم 05-12، مؤرخ في 4 أوت 2005، يتعلق بالمياه، ج ر ج ج عدد 60، صادر في 4 سبتمبر 2005 معدل ومتمم، بالقانون رقم 08-03، المؤرخ في 23 يناير 2008، ج ر ج ج عدد 04، صادر في 27 فيفري 2008 معدل ومتمم بموجب الأمر رقم 09-02، المؤرخ في 22 يوليو 2009، ج ر ج ج عدد 44، صادر في 26 يوليو 2009، حيث نجد المادة(65) منه التي تنص على ما يلي: " يمكن أن تمارس مهام ضبط الخدمات العمومية للمياه سلطة إدارية مستقلة".

⁵- مرسوم تنفيذي رقم 08-303، مؤرخ في 27 سبتمبر 2008، يحدد صلاحيات وكذا قواعد تنظيم سلطة ضبط الخدمات العمومية للمياه وعملها، ج ر ج ج عدد 56، صادر في 28 سبتمبر 2008.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

المرفق أنه تخلى تماما عن العمل بألية الضبط الاقتصادي، حيث تم إلغاء المرسوم التنفيذي السالف الذكر، بموجب المرسوم التنفيذي رقم 18-163¹، ما انجر عنه قانونا العودة لتسيير مرفق المياه عن طريق الإدارة التقليدية لدولة والممثلة في وزارة الموارد المائية.

تصرح الأستاذة "إرزيل الكاهنة"، بخصوص إلغاء سلطة ضبط المياه أنه كان على المشرع تفادي هذا الإلغاء بعدم مبادرته أصلاً لإنشاء سلطة ضبط في مرفق المياه، كون هذا الأخير يتميز بخصوصية تصعب أعمال عليه تقنية الضبط الاقتصادي²، إذ المنطق والغاية من تكريس الضبط الاقتصادي في مرفق ما أنه يعمل على تدعيم وصيانة مبدأ المنافسة عن طريق الحرص على توازن القوى في السوق، وهو ما تقوم به كل سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية ولجنة ضبط الكهرباء لتحقيقه على مستوى المرافق العامة الشبكية المكلفة بضبطها، كون هذه المرافق تتميز بمنافسة شديدة³، عكس حال الضبط في مرفق المياه الذي يهدف إلى حماية مصالح المنتفعين في مواجهة متعامل واحد وهم أصحاب الامتياز⁴، وهو ما توضحه المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 03-303 التي تنص على أنه: "في إطار المهمة المخولة لها ضمن أحكام المادة 65 من القانون رقم 05-12...، تكلف سلطة الضبط بما يأتي:- السهر على احترام أصحاب الامتياز والموكلة لهم

¹ - مرسوم تنفيذي رقم 18-163، مؤرخ في 14 جوان 2018، يتضمن إلغاء المرسوم التنفيذي رقم 08-303، الذي يحدد صلاحيات وكذا قواعد تنظيم سلطة ضبط الخدمات العمومية للمياه وعملها، ج ر ج ج عدد 36، صادر في 17 جوان 2018.

² - إرزيل الكاهنة، نحو التراجع عن السلطات الإدارية المستقلة الضابطة لنشاط الاقتصادي في القانون الجزائري، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، المجلد 11، العدد 01 2020، ص 502 ومايليها.

³ - أوكال حسين، المرفق العام للمياه في الجزائر، مذكرة ماجستير في القانون العام، فرع الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2010، ص 585.

⁴ - المرجع نفسه.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

الخدمات العمومية للماء، للالتزامات الموكولة لهم...»، فكان على المشرع الجزائري أن يترك تسير وتنظيم هذا المرفق للجماعات المحلية¹.

لقد سبق للأستاذ "عيساوي عز الدين"، الإشارة إلى صعوبة إعمال آلية الضبط الاقتصادي على مستوى مرفق المياه لخصوصيته المزدوجة، فهو مرفق عام محلي حيث لا وجود لشبكة وطنية لنقل المياه، فالهيئات المحلية هي المكلفة بتوزيعه وبالطريقة التي تراها مناسبة²، ما ينجر عنه انتفاء المنافسة فيه³، في حين آلية الضبط الاقتصادي تقوم على وطنية الضبط للمرفق العام كحالة مرفق الاتصالات الإلكترونية ومرفق الكهرباء⁴، ضف لذلك أن الضبط الوطني في مرفق المياه يؤدي إلى جهل الخصوصيات المحلية الحقيقية للمرفق ما يجعله ينقل حلولاً لا تتطابق مع الواقع⁵.

يضيف الأستاذ "عيساوي عز الدين"، ويتساءل عن دور سلطة ضبط المياه في ظل هذه الرهانات⁶؟، ولم يدم الحال طويلاً لرد المشرع بالإلغاء الكلي للسلطة ضبط المياه، بعدما أظهر الواقع العملي جمودها وخمولها في أداء مهامها، ما جعل البعض يصفها بالمصلحة الإدارية ذات تقاعد أبدي⁷، فلو أن المشرع استلهم درس نظيره الفرنسي حينما أنشأ هو الآخر الأخر سلطة ضبط للمياه، حيث لم يسلم من الانتقاد وعدم القبول الكبير، كون الضبط في هذا المرفق يتعارض مع الحرية التعاقدية نظراً لخصوصيته، التي لا تتلاءم مع تطبيق حرية التجارة والصناعة⁸.

¹ - إرزيل الكاهنة، المرجع نفسه، ص 502.

² - عيساوي عز الدين، «ضبط المرفق العامة: نموذج مرفق المياه»، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، مجلد 01، عدد 02، 2010، ص 102

³ - أوكيل حسين، مرجع سابق، ص 585.

⁴ - عيساوي عز الدين، المرجع نفسه، ص 102.

⁵ - المرجع نفسه.

⁶ - المرجع نفسه.

⁷ - أوكال حسين، المرجع نفسه، ص 588.

⁸ - إرزيل الكاهنة، المرجع نفسه، ص 503.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

لذا ليس المهم إدراج الضبط الاقتصادي في كل نشاط بهدف إبعاد الدولة منه، لكن المهم ماذا تضيف هذه الآلية للمرفق المكلفة بضبطه. حيث غرض سلطات ضبط القطاعية في المرافق العامة الشبكية قبل كل شيء هو ضمان أداء مهام المرفق العام¹. بالعودة للمهام التي تسعى سلطات ضبط المرافق العامة الشبكية إلى تحقيقها، نرى أنها تدخل في صميم المرفق العام²، إذ تهدف إلى تهذيب المنافسة بشكل يمنعها من المساس بالمسار بمبادئ القانون العام ما يجعلها تتلاءم مع مبادئه³، وهو ما توضحه كل من النصوص المتعلقة بسلطات ضبط هذه القطاعات، حيث حرصت على تكريس احترام المتعاملين الاقتصاديين لالتزاماتهم اتجاه المرتفقين، وضمنان الخدمة الشاملة فيها عن طريق ضمان تموين الأفراد أو المستهلكين، وتقديم الخدمة العمومية ذات نوعية، وفي أحسن الظروف سواء في القانون الفرنسي أو الجزائري⁴، فخصوصية المرافق العامة الشبكية أظهرت أظهرت آلية الضبط على أنه النموذج المناسب الذي يتكفل بالعمل على الموازنة بين أهداف المنافسة مع مبادئ المرفق العام الشبكي⁵.

¹ - روشو عبد القادر، « قانون الضبط الاقتصادي كآلية لتحسين تسيير المرفق العمومي الاقتصادي في الجزائر: نموذج قطاعات البريد والمواصلات، المياه، الكهرباء والغاز»، مجلة شعاع لدراسات الاقتصادية، معهد العلوم الاقتصادية التجارية وعلوم التسيير، المركز الجامعي تيسمسيلت، مجلد 04، عدد 01، 2020، ص 42.

² - المرجع نفسه، ص 43.

³ - دراني ليندة، مرجع سابق، ص 98.

⁴ - نجد المادة (03) من القانون رقم 02-01 تنص على ما يلي: "يعتبر توزيع الكهرباء والغاز نشاط للمرفق العام، يهدف المرفق العام إلى ضمان التموين بالكهرباء والغاز عبر مجموع التراب الوطني في أحسن شروط الأمن والجودة والسعر...". مرجع سابق، كما نجد المادة (01) من القانون رقم 18-04، مؤرخ في 10 ماي 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، ج ر ج ج عدد 27، صادر في 23 ماي 2018، على مايلي: "...يهدف هذا القانون إلى تقديم خدمات البريد والاتصالات الإلكترونية ذات نوعية مضمونة في ظروف موضوعية وشفافة...".

⁵ - دراني ليندة، المرجع نفسه، ص 100.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

المطلب الثاني

المرفق العامة الشبكية المعنية بالضبط الاقتصادي

يقصد بالاتصالات الإلكترونية مجموعة الآليات التي من خلالها يتم تبادل المعلومات بين الأطراف، ويدخل ضمنها شبكة الهاتف، التيلغرام، الأنترنت التي أحدثتها مؤخرًا التطورات التكنولوجية¹، إذ يعتبر مرفق الاتصالات المرفق الأكثر تأثرًا بالتطورات التكنولوجية والثورة العلمية التي مست العالم، لذا كان لزامًا على الدول في كل مرة البحث عن طرق جديدة وحديثة لتسييره بشكل يتلاءم مع طلبات المرتفقين (الفرع الأول)، حيث يقصد بشبكة الكهرباء عملية تحويل مصادر الطاقة الأولية إلى طاقة كهربائية²، وهو مرفق لا يستهان به نظرًا لدوره البارز في اقتصاد الدول، لذا نجد فرنسا كانت السبّاقة للعمل على إعادة هيكلة القطاع وفتحه هو الآخر على المنافسة الحرة متأثرة بمختلف التعليمات الأوروبية في هذا الشأن (الفرع الثاني).

الفرع الأول

مرفق الاتصالات الإلكترونية

بعد فشل نظام الاحتكار العمومي الذي تبعته فرنسا في تسيير مرفق الاتصالات الإلكترونية، بادر المشرع الفرنسي خلال سنة 1996 إلى استبدال الطريقة التقليدية بفتح سوق الاتصالات الإلكترونية على المنافسة الحرة (أولاً)، أما الإصلاحات في مجال الاتصالات الإلكترونية في الجزائر فهي متأخرة بالمقارنة بنظيرتها الفرنسية، حيث تم إعادة هيكلة المرفق وفتحه على المنافسة بداية من سنة 2000 بصدور قانون 2000-03 (ثانياً).

¹ - ALNAMASH Mounira, , La libéralisation des télécommunications : étude de droit administratif comparé franco- koweïtien, Thèse de doctorat en droit public, Université du Lorraine , 2019,p15.

² - بلغيث بشير، مرجع سابق، ص13.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

أولاً: مرفق الاتصالات الإلكترونية في القانون الفرنسي

يتعين على مرفق الاتصالات الإلكترونية، ومن أجل تحقيق المصلحة العامة للمجتمع أن يعمل على أساس مستمر ومنتظم، بشكل يضمن المساواة في خدماته¹، حيث يجب أن تكون مبادئه قابلة لتكييف في كل وقت، ولتحقيق هذه الأغراض سعت دولة الرفاه في فرنسا إلى تهيئة أرضية متينة له وحمايته من كل أشكال المنافسة، تحت غطاء الاحتكار الطبيعي فشكل له هذا الأخير عالماً منفصلاً عن بقية المجتمع²، فأصبح المسؤول الوحيد عن تقديم كل الخدمات الأساسية المتعلقة بالاتصالات، ما سمح له من تمديد سيطرته على الحياة الاجتماعية ككل. ولا يعتبر هذا الوضع بالأمر الغريب كون المرفق العام في فرنسا مرتبط ومنذ القدم بالسيادة الوطنية³.

اتسع بذلك التسيير العمومي للدولة بدءاً من النواة الأصلية للمرافق السيادية، على نحو متزايد إلى الأنشطة الاقتصادية وأصبحت المؤسسات العامة الدعامة الأساسية للتنمية الاقتصادية والاجتماعية بالنسبة للنشاطات المتعلقة بالاتصالات الإلكترونية⁴،

ولما كان هدف المرفق العام الشبكي إشباع الحاجات العامة للأفراد، أصبحت الدولة تبحث عن بدائل لاختصاصاتها التقليدية، من أجل تحقيق وإشباع الحاجات الحديثة التي يجب أن تتماشى مع متطلباتهم⁵، فعرف مرفق الاتصالات الإلكترونية في فرنسا تحولات سريعة في نمط تسييره نتيجة تدهور فكرة المرفق العام وظهور أزمة المؤسسة العامة بالإضافة للضغوط الداخلية والخارجية التي تشكك في مفهوم الدولة كمنتج للسلع والخدمات⁶، خاصة بعد وجود اللاعدالة، بين استفادة الأفراد من خدمات الاتصالات الإلكترونية، وخصوصاً

¹- CHEVALLIER Jacques, les nouvelles frontières du service public, Op.Cit, p16.

²- Ibidem.

³- LAGET-ANNAMAYER Aurore , Op,Cit, p13.

⁴ Ibidem.

⁵ - الجليلي خالد، «أثر مبدأ قابلية المرفق العام لتغيير على النشاط الإداري وتحسين الخدمة العمومية»، مجلة

الدراسات القانونية والسياسية، جامعة عمار تليجي، الأغواط، مجلد 05، عدد02، 2019، ص142.

⁶ - CHEVALLIER Jacques, Les nouvelles frontières du service public, Op.Cit,p17

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

بعدما أثبتت التجربة العملية أن المرفق أصبح عاجز على تحقيق المساواة بين المرتفقين، ما جعل البعض يرى أن المساواة التي ينادي بها أنصار المرفق العام عامة والمرفق الشبكي خاصة ما هي إلا مساواة زائفة¹، ومن هنا جاءت، فكرة إدخال آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الاتصالات الإلكترونية²، من أجل تغيير كيفية تدخل الدولة في تسيير وتوجيه

¹ - NAGAHA Angélique, R S E et Service Public : oppositions et juxtapositions et articulations : le cas France Télécom, Thèse de doctorat en sciences de gestion , Faculté de gestion et management université Paris- Est, 2011, P 41.

²- يرى الأستاذ « Gérard Timsit » أن نظرية الضبط تتكون من فكرتين متلاحمتين الأولى تحدد مختلف الوسائل التي من خلالها تباشر السلطة العامة التصحيح أو الوقاية من كل ما من شأنه أن يمس النظام العام للمجتمع، كضرورة محاربة الفساد، السهر على فعالية واستمرارية المرافق العامة، السهر على حماية مبدأ المنافسة في السوق، أما الفكرة الثانية تتمثل في تصحيح كيفية تدخل الدولة في السوق، وعليه هناك من يرى أن الضبط لا يعتبر فئة حديثة في المنظومة القانونية للدول بل الوسائل التي يستعملها هي الحديثة فنظامه هو الحديث والجديد، **أنظر** :

-VLACHOU Charikleia, Op,Cit, p300.

وفي هذا الخصوص صرح مجلس الدولة الفرنسي في تقريره لسنة 2001 أن إعطاء مفهوم دقيق وشامل لمفهوم الضبط ليست بالعملية السهلة خصوصا في حالة غياب تعريف تشريعي، **أنظر** :

- Conseil D'Etat, Rapport Public 2001, Les autorités administratives indépendantes Jurisprudence et avis de 2000, N°52 , la documentation française, Paris, 2001, p279.

غير أنه يمكن تقديم تعريف "للضبط الاقتصادي" على أنه آلية قانونية ذات وسائل متشعبة يدخل ضمنها التنظيم (réglementation) كقاعدة أساسية له، والذي يتكون من مختلف القوانين والأحكام التشريعية، وبعدها تأتي التقنية الثانية والمتمثلة في الرقابة (Contrôle) والتي تهدف إلى السهر على مدى التطبيق والتجسيد العملي للتقنية الأولى (التنظيم) والتي ستحمي مستقبلا أي أزمة اقتصادية، وترابط هاتين التقنيتين ينتج عنهما ضبط اقتصادي فعال لمختلف الأنشطة الاقتصادية لاسيما في المرافق العامة الشبكية، **لتفصيل أكثر أنظر في هذا الخصوص** :

- BAUBY Pierre, « Service public de la tutelle à la régulation », in FLUX, N° 31, 1998, P25.

أما إن رجعنا لتعريف الضبط الاقتصادي في الجزائر نجد أن أساتذة القانون قد ربطوا تعريفه بظهور السلطات الإدارية المستقلة في المنظومة القانونية الجزائرية، فنجد الأستاذ "زوايمية رشيد" يربط تعريفه بأساس تحول دور الدولة وظهور آليات جديدة وهي السلطات الإدارية المستقلة، **أنظر** :

- ZOUAIMIA Rachid, Droit de la régulation économique, édition Berti Alger, 2006.p16.

كما نجد الأستاذ "غناي رمضان" يعرف الضبط بظهور السلطات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي التي أصبحت تتكفل بوظيفة الضبط الاقتصادي، **أنظر** : غناي رمضان، «سلطات إدارية من نوع جديد: سلطات الضبط الاقتصادي» مجلة المحكمة العليا، العدد02، 2007، ص 106 وما يليها.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

الأنشطة الاقتصادية في السوق¹، وذلك من أجل إعطاء مساحة أكبر للأعوان الاقتصاديين وحرية أوسع لممارسة نشاطاتهم الاقتصادية.

يهدف الضبط الاقتصادي في المرافق العامة الشبكية إلى الجمع بين الوسائل المستعملة في ممارسة النشاطات الاقتصادية في السوق، المتمثلة في تلك التي تمتلكها سلطات ضبط قطاع الشبكات (الرخص الإدارية، السلطة التنظيمية، السلطة الرقابية، السلطة العقابية، الاختصاص التحكيمي... إلخ)، من أجل تحقيق الأهداف المنتظرة من هذه النشاطات، أهمها ضمان حماية مبدأ حرية المنافسة في السوق، أما عن علاقة الضبط بمرفق الاتصالات الإلكترونية يمكن القول أن الضبط صاحب نشاط هذا المرفق داخل السوق، بعدما أزال نظام الاحتكار الممارس عليه فأصبح المرفق يسير من طرف القطاع الخاص نتيجة السماح للمبادرة الخاصة من المشاركة في الأنشطة الاقتصادية.

شهد مرفق الاتصالات الإلكترونية الفرنسية خلال فترة السبعينات ظهور مستثمر عمومي وحيد مسيطر في سوق الاتصالات الفرنسية وهو "الإدارة العامة للاتصالات"، الذي أصبح في سنة 1988 تحت اسم « France télécom »².

وبإصدار قانون 1996 المتعلق بالاتصالات الإلكترونية¹، تم فتح المرفق على المنافسة الحرة بإنشاء سلطة ضبط مستقلة تعنى بتسيير المرفق، غير أن فرنسا ظهرت

نجد الوضع نفسه عند الأستاذ "ناصر لباد" الذي صرح أن إحداث السلطات الإدارية المستقلة تزامن مع ظهور مفهوم جديد للدولة في الجزائر نتج عنه إعادة النظر في مفهومها وتكيفها مع التحولات العالمية الجديدة أنظر: لباد ناصر، «السلطات الإدارية المستقلة»، إدارة، مجلد 11، عدد 21، 2001، ص 21 وما يليها.

والأستاذ "خلوفي رشيد" ربط هو الآخر مفهوم الضبط بظهور السلطات الإدارية المستقلة في المنظومة القانونية الجزائرية

أنظر:

- KHELOUFI Rachid, « Les institutions de régulation, », Idara, N° 02, 2004, p 75-82.

¹- BOLDUC David, « Privatisation, libéralisation et réglementation : bouleversements et enjeux dans le secteur mondial de l'énergie », Université Laval Québec, 2001 <https://docplayer.fr/16309474>, p71.

² - Autorité de régulation des télécommunications, Rapport Annuel d'activité, 1997,p19 www.arcep.fr.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

حذرة جدا من هذا الانتقال، إذ لم تمنح كل الاختصاصات لسلطة الضبط لضبط القطاع وفضل المشرع الفرنسي أن يشارك معها الوزير المعني بالقطاع هذه المهمة، ما يجعل من بقاء الدولة في المجال الاقتصادي واضح جدا².

لم تمنع هذه الوضعية استحسان هذه المبادرة حيث صرح رئيس لجنة الشؤون الاقتصادية والتخطيط الفرنسي سنة 1996، بنجاح انفتاح سوق الاتصالات الإلكترونية على المنافسة الحرة، ويضيف أن موظفي مؤسسة **France Telecom** أصبحوا مساهمي فيها ما شجعهم أكثر على الابتكار وتعزيز المنافسة في هذا القطاع³، فتطورت بذلك نوعية الخدمات المقدمة في القطاع من حيث شموليتها تحقيقا "لمبدأ المساواة"، كما تميزت الخدمات بخاصية الاستمرارية والعمومية، أي توفير الخدمة على كافة الإقليم ولكافة فئات الأفراد نتيجة ظهور ما يسمى "بالخدمة الشاملة"، التي تهدف إلى ضمان الحد الأدنى للمرتفقين في قطاع الاتصالات الإلكترونية، مراعية في ذلك البعد الاجتماعي المتمثل في توفير الخدمات بأسعار معقولة⁴.

ثانياً: مرفق الاتصالات الإلكترونية في القانون الجزائري

لم يكن مرفق الاتصالات الإلكترونية في الجزائر، هو الآخر في منأى عن ممارسة الاحتكار الطبيعي، والمبرر الذي جعل الدولة الجزائرية تعتمد على هذا النظام في قطاع الشبكات أن المتعامل التاريخي هو الوحيد الذي يضمن المساواة واستمرارية الخدمة على

¹ -Loi n° 96-659 du 26 juillet 1996 de réglementation des télécommunications, JORF N°174 du 27 juillet 1996, www.legifrance.gouv.fr

² - BREVILLE Sébastien, Op,Cit, p03.

³ - LARCHER Gérard, Le marché européen de l'énergie : enjeux et conséquences colloque du Sénat, N° 305, 2001,p05.

⁴ - مخلوف بهية، فتح القطاعات الشبكية على المنافسة الحرة وحتمية المحافظة على فكرة المرفق العام، مرجع سابق،

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

كامل التراب الوطني¹، فكان مرفق الاتصالات الإلكترونية تحت الاحتكار الكلي والحصري لوزير البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية²، واستمرت بذلك الجزائر على نهج الإدارة الاستعمارية وذلك بمنح إدارة المرفق وتسيير للإدارة المركزية³. غير أن المرفق عرف بعد ذلك إختلالات في التسيير ونقص فادح في الخدمات المقدمة بالإضافة⁴.

فكان من الضروري القيام بعملية إصلاح القطاع، التي لا تكون إلا بتحريره من خلال إقامة إطار قانوني جديد يسمح ويحمي دخول المتعاملين الجدد إلى الهياكل القاعدية والبنى التحتية المملوكة للمتعامل العمومي التاريخي⁵.

مهد صدور دستور 1989 الطريق لتحرير النشاط الاقتصادي، حيث تضمن أفكار ليبرالية⁶، وتبعه بعد ذلك دستور 1996 الذي كرس صراحة حرية التجارة والصناعة، وتفعيله لدور القطاع الخاص في المرفق⁷، غير أنه أبقى على السياسة الاحتكارية لمرفق الاتصالات الإلكترونية¹.

¹ - BELMIHOUB MOHEMED Cherif, « Grandeur et décadence du monopole public : réflexion sur les changements dans la gestion des activités de service public de réseau », Idara N° 25, 2003, p 187.

² - الأمر رقم 75-89، المؤرخ في 30 ديسمبر 1975، المتعلق بقانون البريد والمواصلات اللاسلكية، ج ر ج عدد 29 صادر في 9 أبريل 1976 (ملغى).

³ - SEIHOUB Salim , Le rôle du secteur privé dans la gestion des services en réseau , Thèse pour le doctorat en science, Spécialité droit public, faculté de droits et sciences politiques Université Djilali Liabes de Sidi-Bel-Abbès, 2019, p36.

⁴ - دراني ليندة، مرجع سابق، ص 96.

⁵ - مخلوف بهية، مرجع سابق، ص 90.

⁶ - قوراري مجدوب، سلطات الضبط الاقتصادي في المجال الاقتصادي: لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة وسلطة الضبط للبريد والمواصلات أنموذجين، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان 2010، ص 03.

⁷ - تنص المادة (18) من المرسوم الرئاسي رقم 96-438، المنشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 7 ديسمبر 1996، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، ج ر ج عدد 76 صادر في 08 ديسمبر 1996، المتمم بموجب القانون رقم 02-03 المؤرخ في 10 أبريل 2002، ج ر ج عدد 25 صادر في 14 أبريل 2002، والمعدل والمتمم بالقانون رقم 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج ر ج عدد 63 صادر في 16 نوفمبر 2008، و بالقانون رقم 16-01 مؤرخ في 06 مارس 2016، ج ر ج عدد 14، صادر في 7

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

لم يدم الوضع طويلا، حيث تخلت الجزائر على سياسية التوجيه المركزي للنشاطات الاقتصادية وتبني نظام اقتصاد السوق في مرفق الاتصالات الإلكترونية بشكل جلي، وذلك بعد إصدار قانون رقم 2000-03 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية²، تجدر الإشارة أن الجزائر إستفادت في هذه المرحلة ونتيجة تبنيها نظام اقتصاد السوق من إعانات مالية من مؤسسات دولية منها البنك العالمي لمرافقة عملية التحرير في المرفق³.

فتم الانتقال إلى نموذج مغاير أين انسحبت الدولة من التسيير المباشر لمرفق الاتصالات الإلكترونية واختارت أسلوب الضبط، وعلى هذا الأساس يمثل الضبط في مجال مرفق الاتصالات الإلكترونية في إعادة تأسيس مشروعية تدخل الدولة وفق أشكال جديدة⁴. يرى الأستاذ "بري نور الدين"، في هذا الخصوص أن "الضبط الانتقالي" هو المصطلح الأنسب للتعبير عن مختلف التحولات التي عرفت الأنشطة الاقتصادية في هذه المرحلة⁵ إذ جعلت نظرية الضبط من وجود الدولة في المجال الاقتصادي مسألة ضرورية، بشرط أن

مارس 2016، ومعدل بموجب المرسوم الرئاسي 20-442، المؤرخ في 30 ديسمبر المتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020 ج ر عدد82، صادر في 30 ديسمبر 2020، على ما يلي: الملكية العامة هي ملك للمجموعة الوطنية، وتشمل باطن الأرض... والبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية...".

¹ - أنظر المادة (37) من المرسوم الرئاسي رقم 96-438، مرجع سابق.

² - قانون رقم 03-2000 مؤرخ في 5 أوت 2000، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية مرجع سابق.

³ «... Dans le cadre du prêt de 9 millions de \$us contracté par le MPTIC pour l'accompagnement du secteur de la poste et des télécommunications dans la mise en œuvre des réformes sectorielles, une partie de ce prêt a été réservée à l'ARPT pour le volet assistance technique, particulièrement en matière de formation..., L'ARPT Rapport annuel, 2001,p26 www. https://www.arpce.dz

⁴ - دراني ليندة، مرجع سابق، ص 98.

⁵ - BERRI Noureddine, Les nouveaux modes de régulation en matière de télécommunications , Op,Cit, p 38.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

تغير طريقة تدخلها في الأنشطة الاقتصادية حيث يجب أن يقتصر دورها في تأطير المنافسة في السوق لا غير¹.

هكذا رافق الضبط الاقتصادي مرفق الاتصالات الإلكترونية في الجزائري إلى المنافسة الحرة²، من أجل تصحيح فشل السوق وخلق سوق تنافسية في القطاع، وتحقيق ثلاثة أهداف وهي: العمل على إبعاد الاحتكار الطبيعي من السوق، تنظيم الدخول إليه بعد كسر حاجز الاحتكار، أما الهدف الثالث هو السهر على حماية المنافسة فيه³.

نص المشرع الجزائري من خلال قانون 03-2000، أن الدولة يقتصر دورها على تقادي قصور السوق من خلال السهر على وجود منافسة مشروعة ونزيهة في سوق الاتصالات الإلكترونية، والعمل على الحفاظ على أمن وسلامة شبكات الاتصالات الإلكترونية، وترقية وتطوير الاتصالات الإلكترونية⁴، وهو ما يتوافق مع أهداف الضبط الاقتصادي التي سبق وأن أشرنا إليها.

الفرع الثاني

مرفق الطاقة الكهربائية

أما عن سياسة الانفتاح الاقتصادي في مجال الكهرباء، نلاحظ أنها متأخرة في القانون الفرنسي بالمقارنة بمرفق الاتصالات الإلكترونية، حيث بادر المشرع الفرنسي إلى كسر حاجز الاحتكار العمومي في هذا المرفق في سنة 2000 بصدور قانون 10 فيفري 2000 (أولاً)، لينتظر المشرع الجزائري سنتين بعده ليعلن دخول مرفق الكهرباء هو الآخر السوق

¹- BERRI Noureddine, Idem, p.39

²- دراني ليندة، مرجع سابق، ص98.

³ - BELMIHOUB MOHEMED Cherif, « Nouvelles régulations économiques dan les services publics de réseaux : fonctions et institutions, », **Idara**, N° 02, 2004, p12 et 13.

⁴ - أنظر المواد (01) و (04) و (07)، من القانون رقم 04-18، مؤرخ في 10 ماي 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، مرجع سابق.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

الحررة بصدر القانون رقم 01-02، بعد أن كان المرفق رهين السياسة الاشتراكية لدولة والتي أقل ما نقول عنها أنها أدخلت البلاد في وضعية مزرية من كل النواحي (ثانياً).

أولاً: مرفق الطاقة الكهربائية في القانون الفرنسي

تم تأميم قطاع الكهرباء في فرنسا سنة 1946 بموجب القانون رقم 46-628 أين تم إنشاء مؤسسة كهرباء فرنسا (EDF)¹، إذ سمحت الخصوصية التقنية والاقتصادية وحساسية الطاقة الكهربائية لدولة من السيطرة وتشديد قبضتها عليه، إذ تعتبر مؤسسة كهرباء فرنسا المحتكر الوحيد والحصري لممارسة وتسيير المرفق عن طريق عقد الامتياز².

يتكون مرفق الكهرباء من ثلاث حلقات أو نشاطات مختلفة، الإنتاج والذي يحمل خصوصية تتمثل في ضرورة مسابرة الدائمة مع الطلب بسبب استحالة تخزين الكهرباء بالكميات والتكاليف المقبولة اقتصادياً³، النقل والذي يسمح بإرسال الكهرباء عبر شبكات مترابطة إلى مراكز التوزيع⁴، أما النشاط الثالث فيتمثل في التوزيع عن طريق توصيل الطاقة الكهربائية ذات التوتر المتوسط والمنخفض لتموين المستهلكين والزبائن النهائيين⁵.

ولما كانت الطاقة الكهربائية من الخدمات التي لا تقبل التخزين فإنه يتعين على المرفق أن يكون على استعداد دائم وتام لتقديمها بأعلى كفاءة ممكنة⁶، ضف لذلك أن خصوصية العلاقة الموجودة بين مرفق الكهرباء والمستهلك يتوجب عليه أن يوصل الطاقة الكهربائية إلى المكان الذي يرغب فيه، وفي الوقت الذي يريده حال طلبها دون أن ينتقل إلى سوق ما

¹ -Loi n° 46-628 du 8 avril 1946 sur la nationalisation de l'électricité et du gaz, JORF N°0084, du 9 avril 1946, www.legifrance.gouv.fr

² - La Comparaison Des Processus Juridiques De La Libéralisation Des Secteurs Électrique Et Gazier :En France Et En Turquie, Thèse de doctorat en droit Université Paris I Panthéon – Sorbonne, 2016, , p18.

³ - بلغيث بشير، مرجع سابق، ص13.

⁴ - زبيدة محسن، هاجر شنان، «تحرير المرافق العامة ذات التنظيم الشبكي: تحرير مرفق الكهرباء كنموذج»، مجلة الاقتصاد والتنمية البشرية، جامعة علي لونيبي، البليدة، مجلد 9، عدد 03، 2018، ص 77.

⁵ - بلغيث بشير، المرجع نفسه، ص13.

⁶ - طاهر ميمون و لخضر عزي، مرجع سابق، ص84.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

أو مركز التوزيع للحصول عليها¹، طبعاً بناء على اتفاق مسبق على توريد الخدمة بينه وبين المرفق المنتج².

لذا ولتوصيل الطاقة الكهربائية في الوقت المناسب وبالشكل المطلوب لا بد أن يكون بين كل من نشاط الإنتاج والتوزيع والنقل تنسيق محكم وضرورة أن يتناسق الإنتاج مع الاستهلاك في أن واحد³، حيث يجب أن تكون منطقة الإنتاج متصلة بالشبكة وأن تكون هذه الأخيرة متصلة بالمحطة، فهذه الخصوصية المتبادلة تجعل كل من المنتج والناقل والموزع يتصرفون في تنسيق وتكامل تام، وهو ما برر مرة أخرى ضرورة وجود منتج واحد محتكر للمرفق⁴.

ضف لذلك أن مرفق الكهرباء عند تقديمه لخدماته فهو يعتمد كلياً على الهياكل القاعدية، والمتمثلة أساساً في الشبكة فمن غير المعقول إقامة شبكات عدة متنافسة نظراً لصعوبة تحقيقها من الجانب المالي، الذي يتطلب ضرورة توفر تكاليف مالية باهضة، وكذا العراقيل المتعلقة بالبيئة حيث كلما كثرت هذه الهياكل كلما انعكس سلباً على المحيط البيئي⁵ لذا ضرورة تسيير مرفق الكهرباء من طرف متعامل واحد متوفر على البنى التحتية تفرض نفسها مرة أخرى.

لو توقف الأمر على هذا الحد لقلنا صحيح أن الاحتكار الطبيعي لمرفق الكهرباء هو المناسب لتسيير الطاقة الكهربائية، غير أن التطورات الاقتصادية والتقنية الحاصلة في مجال الطاقة أظهرت مشكل عدم فعالية أساليب الدولة التقليدية (التسيير العمومي)، وعدم قدرته على التأقلم مع مختلف التطورات والحاجات الجديدة لمستعملي المرفق.

¹ - طاهر ميمون و لخضر عزي، المرجع السابق، ص 84.

² - بلغيث بشير، المرجع نفسه، ص 14.

³ - الطاهر ميمون و لخضر عزي، المرجع نفسه، ص 84.

⁴ - بلغيث بشير، المرجع نفسه، ص 14.

⁵ - المرجع نفسه.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

ولتصحيح الاختلال الذي عرفه مرفق الكهرباء، بدأت عملية تحريره وفتحه على المنافسة تفرض نفسها على كل الدول ومنها فرنسا، حيث ظهرت رغبة الدولة الفرنسية في ضرورة تغيير نمط تسييرها، وتصحيح طريقة تدخلها فيه باعتمادها نظام الخصخصة من أجل تحسين فعالية المرفق¹، وبذلك تم فتحه على المنافسة الحرة التي كانت بحذر شديد، إذ كانت مقتصرة على متعاملين وطنيين محدودين وتحت رقابة شديدة من طرف الدولة²، نظرا للاعتبار التاريخي الذي يتميز به المرفق العام الفرنسي حيث يرتبط ارتباط وثيق بالدولة والهوية الوطنية الفرنسية.

غير أنه نجد التعليمات الأوروبية ساعدت و شجعت فرنسا في فتح مرفق الكهرباء على المنافسة الحرة والتي كانت ترمي إلى خلق سوق تنافسية أوروبية موحدة، حيث شكلت هذه الرغبة الأساس الأولي لاستقبال المنافسة في هذا البلد، وبداية من سنة 2000 شهد هذا القطاع تحولات كبرى وظهر منافسة فعلية على مستوى إنتاج وتموين بالطاقة الكهربائية مع بقاء نشاط النقل والتوزيع في حالة احتكار طبيعي. وبصدور قانون 10-2000 كرس صراحة انسحاب الدولة من الحقل الاقتصادي ومنح مهمة ضبط لسلطة إدارية مستقلة، وهي لجنة ضبط الطاقة التي أصبحت البديل الذي يقوم بدور تنظيم وضبط سوق الطاقة³.

ثانياً: مرفق الطاقة الكهربائية في القانون الجزائري

كان قطاع الكهرباء في الجزائر هو الآخر خاضع للاحتكار الطبيعي من طرف الدولة الجزائرية، بموجب أحكام الأمر رقم 47-1062 لسنة 1947 عن طرق "مؤسسة كهرباء وغاز الجزائر"، كموروث تاريخي لطريقة استغلال المرفق عن المستعمر⁴، وبعد ذلك في سنة 1969 تم إلغاء الأمر السالف الذكر، ليتم إحداث شركة جزائرية ينتقل إليها الاحتكار

¹ - LAGET-ANNAMAYER Aurore, Op Cit,p29.

² -Idem, P27.

³ - سلطان عمار، «السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر»، مجلة جيل الأبحاث القانونية المعمقة، مركز جيل الأبحاث العلمي، لبنان، العدد 33، 2019، ص 54.

⁴ - SEIHOUB Salim ,Op.Cit, P39.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

الممارس على مرفق الكهرباء بموجب الأمر رقم 69-59 وهي "الشركة الوطنية للكهرباء والغاز" والمعروفة بـ"بسونلغاز"، موضوعة تحت وصاية الوزير المكلف بالطاقة¹، بحجة أنه قطاع حساس وإستراتيجي على الدولة حمايته بفرض قيود على المنافسة الحرة، وهي الوحيدة القادرة على تمويل مواطنيها بالطاقة من جهة وحماية المرفق العام الشبكي من جهة أخرى² إذ لا يتصور حدوث تنمية اقتصادية وإجتماعية دون وجود الطاقة الكهربائية³، ولم يدم الأمر طويلا لتصدر الجزائر الأمر رقم 85-07 لتعزز أكثر الاحتكار الممارس على كل النشاطات المكونة للمرفق⁴.

غير أن الأزمة الاقتصادية التي عاشتها الجزائر بسبب تدني أسعار البترول خاصة وأن الجزائر كانت تعتمد كلية على هذه الثروة الوطنية، ما جعل الاقتصاد الوطني يعرف تدني شديد وظهور المشاكل التسييرية على مستوى المؤسسة العمومية⁵، والتي انعكست بالسلب على فعالية مرفق الكهرباء.

وهنا إضطرت الدولة الجزائرية إلى إعادة تنظيم وتأهيل الاقتصاد الوطني وأن ترسخ لمختلف التحولات الحاصلة في العالم، وأهمها الأخذ بأسلوب لامركزية التسيير عن طريق ترك المبادرة الخاصة للولوج لمرفق الكهرباء، كما ساهم ضغط المنظمات الدولية في الإسراع بالقيام بالإصلاحات على المستوى الاقتصادي.

¹- أمر رقم 69-59، مؤرخ في 28 جويلية 1969، يتضمن حل مؤسسة كهرباء و غاز الجزائر ج ر ج ج عدد 65 صادر في 1 أوت 1959 (ملغى).

²- عسالي عبد الكريم، لجنة ضبط قطاع الكهرباء والغاز، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 23 و24 ماي، 2007، ص 150.

³- طاهر ميمون و لخضر عزي، مرجع سابق، ص 83.

⁴- قانون رقم 85-07، مؤرخ في 06 أوت 1985، متعلق بإنتاج الكهرباء ونقلها وتوزيعها وبالتوزيع العمومي للغاز مرجع سابق.

⁵- منصور داود، الآليات القانونية لضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر، مرجع سابق، ص 05.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

ومن أجل تحديث وتطوير مرفق الكهرباء حتى يساير مختلف التطورات الحاصلة في مجال الطاقة التي يعرفها العالم، كان على الدولة الجزائرية إيجاد صيغة بديلة لطريقة تدخلها تمكن هذا المرفق من خلق محيط جذاب والعمل في أفضل الظروف، لتقديم خدماته للمواطن فلم يكن أمامها سوى العمل على فتح المرفق على المنافسة الحرة¹.

وفي هذا الخصوص نجد مقولة آدم سميث حول السوق الحر على أنه أفضل منظم لعمل الاقتصاد، إذ يرى أنه في وجود سوق تنافسية هناك يد خفية تقود الاقتصاد إلى الفعالية والكفاءة، والتي لا يمكن أن تتحقق إلا بتقليص الدولة تدخلها في الاقتصاد².

فتم في سنة 2002، إصدار القانون رقم 01-02 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، الذي فتح سوقي الكهرباء والغاز على المنافسة الحرة، حيث نصت المادة الأولى منه على ما يلي:

" يهدف هذا القانون إلى تحديد القواعد المطبقة على النشاطات المتعلقة بإنتاج

الكهرباء ونقلها وتوزيعها وتسويقها ونقل الغاز وتوزيعه وتسويقه بواسطة القنوات

يقوم بهذه النشاطات، طبقاً للقواعد التجارية أشخاص طبيعيين أو مغنوين خاضعون

للقانون العام أو الخاص و يمارسونها في إطار القانون العام"³.

فبصدور القانون السالف الذكر قضى على الاحتكار الممارس لوقت طويل من طرف

الشركة الوطنية للكهرباء والغاز، بإلغاء النصوص المتعلقة به⁴، والعمل على تحسين نشاط

¹ - محمد شيخ، جيلالي بن أحمد، «دور تحديث وتطوير المرفق العمومي في تحسين الخدمات العمومية، دراسة حالة المرفق العمومي - سونلغاز-»، مجلة التنمية الاقتصادية، جامعة الوادي، مجلد 04، عدد 02، 2019، ص 05.

² - طاهر ميمون و لخضر عززي، مرجع سابق، ص 89.

³ - المادة (01) من القانون رقم 01-02، مؤرخ في 5 فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق.

⁴ - ألغت المادة (179) من القانون رقم 01-02 كل من الأمر رقم 59-69 المتضمن حل مؤسسة كهرباء وغاز الجزائر وإحداث الشركة الوطنية للكهرباء والغاز، وكذا إلغاء أحكام القانون رقم 85-07 المتعلق بإنتاج الكهرباء ونقلها وتوزيعها وبالتوزيع العمومي للغاز.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

القطاع عن طريق تشجيع المنافسة على مستواه، ومنح الفرصة لمن يرغب في الدخول إلى سوقه في إطار مبادئ المنافسة الحرة¹، وترجمت كذلك عملية الانفتاح على المنافسة الحرة إعادة هيكلة المرفق عن طريق فصل كل من نشاط الإنتاج والتوزيع والنقل، وإخضاع نشاط الإنتاج والتمويل للمنافسة الحرة، مع الإبقاء على حلقة النقل والتوزيع من الاحتكار الطبيعي للدولة.

صاحب فتح مرفق الكهرباء على المنافسة الحرة الانسحاب الجزئي لدولة منه، واعتماد آلية جديدة تتولى ضبط المنافسة فيه، والمتمثلة في لجنة ضبط الطاقة²، حيث وصفها المشرع على أنها هيئة مستقلة³، ومنحها مهمة السهر على احترام قواعد المنافسة في مرفق الكهرباء والغاز، وضمان أداء المرفق لمهامه في سوق تنافسية وشفافة⁴.

الفصل الثاني

المنافسة والمرفق العام الشبكي: مبادئ متلازمين ومتكاملين.

يهدف المرفق العام الشبكي إلى تحقيق المصلحة العامة المتمثلة في تقديم خدماته للمرتفقين على أسس الاستمرارية والمساواة، في حين تهدف المنافسة إلى السهر على تكريس فرص متساوية للمتعاملين الذين ينشطون في السوق الشبكية من الوصول إلى الشبكة، قصد ممارسة نشاطاتهم التي تهدف بالدرجة الأولى إلى تحقيق المصلحة الخاصة، فكيف يتم التوفيق بين هاذين الهدفين المتناقضين؟.

في حقيقة الأمر أدى إقحام المنافسة في ظل المرفق العام الشبكي إلى تحديث وتطوير مبادئه، وظهور مبادئ جديدة كانت غير موجودة في ظل الدولة المحنكة. حيث ساهمت

¹ - عسالي عبد الكريم، مرجع سابق، ص 150.

² - ميسون يسمينة، الضبط الاقتصادي في قطاع الطاقة الكهربائية، مذكرة ماجستير في القانون، تخصص: الهيئات العمومية والحكومة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014، ص 17

³ - المادة(112) من القانون رقم 02-01، مؤرخ في 5 فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات مرجع سابق.

⁴ - أنظر المواد(113) و (114) من القانون نفسه.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

هذه التغيرات في إعطاء فعالية أكثر لدور المرافق العام، كما أدى تطور فكرة المرفق العام إلى ظهور مرافق عامة حديثة في المجال الاقتصادي، المتمثلة في المرافق العامة الاقتصادية، إذ تطور خلالها مفهوم المصلحة العامة لتظهر المصلحة العامة الاقتصادية التي ترمي إلى تحقيقها هذه المرافق في البيئة التنافسية الجديدة التي تنشط فيها¹، لتعطي بذلك المنافسة دفعا قويا للمرفق العام الشبكي، ليكون أكثر فعالية في ظل الدولة الضابطة (المبحث الأول)، غير أن الفعالية الاقتصادية التي يرمي إلى تحقيقها المرفق العام الشبكي لا يمكن أن تكتمل وتتحقق إلا باستبدال الآليات التقليدية لدولة بأخرى حديثة تنفرد بامتلاكها السلطات الإدارية المستقلة (المبحث الثاني).

المبحث الأول

مدى تأقلم المرافق العامة الشبكية مع مقتضيات المنافسة

يقتضي مبدأ المنافسة الحرة في ظل الضبط الاقتصادي منح فرص متساوية لكل متعامل يريد الدخول إلى سوق الشبكات، حيث تسهر سلطات الضبط على ضمان تكريس المنافسة الحرة والنزاهة، من خلال السهر على مدى تحقيق ترابط فعلي ومتكامل بين خصوصية المرافق العامة الشبكية مع أهداف المنافسة، إذ أصبحت مبادئ المرفق العام الشبكي في ظل المنافسة الحرة تتسم بنوع الحداثة والتطور (المطلب الأول)، غير أن المنتبغ لمسار تحرير المرافق العامة الشبكية من هيمنة الاحتكار العمومي، يلاحظ أن إدخال المنافسة في ظلها لم يكن مجرد مرحلة عابرة بل كان بشكل تدريجي ترجم بمراحل معتبرة كل مرحلة لها هدفها في تحقيق مهمة الضبط الاقتصادي على مستوى هذه المرافق، من أجل تحقيق جو تنافسي لكل متعامل اقتصادي ينعكس على تحقيق الفعالية الاقتصادية (المطلب الثاني).

¹ - سلطاني نجوى و بوصنبورة خليل، «تأثير قانون المنافسة على المرفق العام»، مجلة الاجتهاد القضائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، مجلد عدد 12، عدد22، 2020، ص462.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

المطلب الأول

تأثير البيئة التنافسية على المرافق العامة الشبكية

يخضع المرفق العام مهما كانت طبيعته لثلاثة مبادئ تقليدية أساسية وهامة، التي تتمثل في مبدأ المساواة أمام المرافق العامة ومبدأ استمرارية المرافق العامة ومبدأ قابلية المرفق العام لتكييف والتغيير، حيث تلعب هذه المبادئ دور لا يستهان به في استمرار خدمات المرفق من جهة، وتحقيق متطلبات مرتفقيه من جهة أخرى.

تعرف المبادئ التقليدية للمرفق العام بمبادئ رولاند نسبة للبروفيسور لويس لولاند التي تبناها سنة 1950¹، (الفرع الأول)، وفي ظل ظهور عجز في هذه المبادئ الكلاسيكية في تحقيق المردودية والفعالية الاقتصادية، ظهرت الحاجة إلى البحث عن مبادئ أكثر تحديثاً و جديدة تتلائم وخصوصية المرافق العامة الشبكية وتواكب متطلبات المنافسة في السوق الحديثة. (الفرع الثاني).

الفرع الأول

تحديث مبادئ المرفق العام الشبكي في ظل الضبط الاقتصادي

مادامت غاية إنشاء المرافق العامة هي إشباع رغبات وحاجات مرتفقيه، فالأصل فيه هو استمراره على تحقيق هذه الرغبات وعدم توفقه مهما كانت الظروف (أولاً)، ولما كانت تحقيق المصلحة العامة هو الهدف الرئيسي للمرفق العام فالهدف نفسه يقتضي أن يكون المرتفقين سواسية في الانتفاع بخدماته دون تمييز (ثانياً)، ومادام المرفق العام مستمر باستمرار حاجات ورغبات مرتفقيه فمن الطبيعي كل تغيير وتطور لهذه الرغبات يستتبع تغيير وتطور في المرفق العام من أجل التكيف مع هذه الرغبات الحاجات(ثالثاً).

أولاً- مبدأ الاستمرارية: يقصد بمبدأ الاستمرارية في ظل المرفق العام الشبكي أن يكون عمل المرفق منتظماً ومستمر دون انقطاع عبر الزمن²، ويعتبر هذا المبدأ من أهم وأقدم مبدأ تبناه

¹- SABART Gilles, Op, Cit, p235.

²- روشو عبد القادر، مرجع سابق، ص44

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

الاجتهاد القضائي الإداري، حيث اعتمده مجلس الدولة الفرنسي سنة 1902، سعياً منه لحماية عمل واستمرارية المرفق العام¹، إذ كل توقف لعمله يشكل مساس بالخدمة العمومية والمصلحة العامة²، ويسمح هذا المبدأ باستغلال خدمات المرفق في أي وقت، وفي أي مكان دون صعوبات، فمادت المرافق العامة الشبكية أنشأت لإشباع حاجات المرتفقين التابعين لها فمن الطبيعي أن يكون سيرها بانتظام وإضطراد³، وهو ما ينعكس بالإيجاب على تطوير وتحسين خدماتها⁴.

كرس المشرع الجزائري ضمن المرافق العامة الشبكية مبدأ استمرارية المرفق العام إذ نجده على مستوى مرفق الاتصالات الإلكترونية من خلال المادة (97) من القانون رقم 04-18 تنص: "يخضع إنشاء واستغلال شبكات الاتصالات الإلكترونية المفتوحة للجمهور وتقديم خدمات الإلكترونية للجمهور إلى احترام ما يلي:

- شروط المداومة ونوعية الخدمات والوفرة وأمن وسلامة الشبكات..."، كما تضيف المادة (123) من القانون نفسه ما يلي: "...تتعلق قواعد إنشاء و/أو استغلال الواردة في دفتر الشروط على الخصوص ما يأتي: شروط إنشاء الشبكة أو الخدمة، شروط تقديم الخدمة لاسيما أدنى شروط الاستمرارية والنوعية والوفرة..."

لم يهمل قانون الاتصالات الإلكترونية الفرنسي هو الآخر تكريس المبدأ على مستوى المرفق وهو ما توضحه المادة (L35) كما يلي:

« *Les obligations de service public sont assurées dans le respect des principes d'égalité, de continuité et d'adaptabilité...* ».

¹ - SIFFERT Antoine, Op,Cit, p112.

² - ضريفي نادية، تسيير المرفق العام والتحويلات الجديدة، مذكرة ماجستير في الحقوق، فرع: الدولة والمؤسسات العمومية كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2008، ص22.

³ - سليمان حاج عزام، « دور المبادئ العامة للمرفق العام المفوض في حماية حقوق المنتفعين »، مجلة الحقوق والحريات كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد16، 2018، ص138.

⁴ - دراني ليندة، مرجع سابق، ص107.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

يسعى مرفق الكهرباء لتوصيل الكهرباء في أحسن شروط الإنصاف والاستمرارية¹، وهو ما يوضح أن مبدأ الاستمرارية مكرس أيضا على مستواه، فبالنسبة للقانون الجزائري نجد المادة (03) من القانون رقم 01-02 تنص على ما يلي: "...تموين الزبائن غير المؤهلين في أحسن الشروط الإنصاف في المعاملة والاستمرارية..."، كما نجد (12) من دفتر الشروط المتعلقة بحقوق صاحب الامتياز توزيع الكهرباء و/أو الغاز وواجباته²، تنص أنه على صاحب الامتياز وطيلة مدة الامتياز أن يضمن خدمة المرفق المتنازل عنه في أحسن شروط الاستمرارية والنوعية، كما كرس مرفق الطاقة الفرنسي هو الآخر مبدأ الاستمرارية من خلال نص المشرع على تسيير المرفق في ظروف يسودها المساواة والاستمرارية والقابلية للتكيف والتغيير³.

تجدر الإشارة إلى أنه بظهور الخدمة الشاملة كرسست نوع آخر من الاستمرارية للخدمات التي تقدمها المرافق العامة الشبكية، والتي تتمثل في الاستمرارية الجغرافية، ما أضفى على خدمات هذه المرافق طابع الشمولية خاصة في المناطق المعزولة⁴، ومهما تنوعت طرق إدارة المرفق سواء تم تسييره من طرف شخص عام أو خاص، يلتزم المفوض إليه تسيير المرفق بأن يقدم الخدمة العامة للمنتفعين بشكل مستمر ومتواصل⁵، فيهدف هذا

¹ - هاجر شناي و زبيدة محسن، مرجع سابق، ص 145

² - مرسوم تنفيذي رقم 144-08، مؤرخ في 09 أبريل 2008، يحدد كفاءات منح امتيازات توزيع الكهرباء والغاز وسحبها و دفتر الشروط المتعلقة بحقوق صاحب الامتياز وواجباته، ج ر ج ج عدد 20، صادر في 13 أبريل 2008.

³ - l'art (L121-1). code de l'énergie dispose que « ... **Matérialisant le droit de tous à l'électricité, produit de première nécessité, le service public de l'électricité est géré dans le respect des principes d'égalité, de continuité et d'adaptabilité et dans les meilleures conditions de sécurité, de qualité, de coûts, de prix et d'efficacité économique, sociale et énergétique** », <https://www.legifrance.gouv.fr/>, Op,Cit.

⁴ - ميسون يسمنة، «الخدمة الشاملة في قطاع الكهرباء وإشكالية المرفق العام»، مرجع سابق، ص 321.

⁵ - عكوش فتحي، «ضمان الخدمة العمومية في تفويض المرفق العام»، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 05، العدد 01، 2020، ص 851.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

المبدأ لتحقيق المصلحة العامة¹، ونظرا لأهميته أعتبر مبدأ الاستمرارية أساس المرفق العام فاستمرارية الدولة مرتبط باستمرارية مرافقها العامة ككل².

على الرغم من أننا قد سبق وأن أشرنا أن المشرع الجزائري قد نص على هذا المبدأ ضمن المرافق العامة الشبكية، غير أنه وللأسف نلاحظ تهاون في احترام هذا المبدأ، فمثلا عند كل مناسبة لاجتياز شهادة البكالوريا نلاحظ انقطاع شبه كلي لشبكة الإنترنت، وحرمان الزبائن منها بحجة إنجاح الشهادة العلمية الوطنية، ومحاربة الغش الذي قد يمارسه الممتحنين، ونحن نطرح السؤال هل هذا هو الحل المناسب؟، نفس الوضعية نشاهدها تقريبا كل يوم جمعة حيث يتم قطع شبكة الأنترنت على كامل ربوع الوطن بسبب الحراك الشعبي وهل في هذه الحالة أيضا، أننا بصدد مصلحة عامة أم بصدد تحقيق وتدعيم موقف السياسة الحكومية، فكان من المناسب لسلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية أن لا تتجر وراء مساعي السياسية، وتكتفي بالسهر على تحقيق الأهداف التي من أجلها وجدت، وهو حماية المرفق العام الشبكي من كل تيار خارجي من شأنه أن يذبذب عمله.

وفي المقابل في ظل المرحلة الحرجة التي مرت بها الجزائر والمتعلقة بظهور "فيروس كورونا 19"، شاهدنا موقف إيجابي لهذه السلطة، حيث أثبتت فعاليتها ووجودها إذ نجح مرفق الاتصالات الإلكترونية في ضمان مبدأ استمراريته، بل والأبعد من ذلك أصبحت المرافق الحيوية الأخرى تعتمد على خدمات هذا المرفق في تقديم خدماتها الدنيا ما استبعد فرضية توقفها كليا، كمرفق التربية والتعليم، ومرفق التعليم العالي والبحث العلمي اللذان أصبحا يعتمدان على خدمات مرفق الاتصالات الإلكترونية لتقديم الدروس لتلاميذ والطلبة عن بعد

اعتمد مرفق الضمان الاجتماعي هو الآخر على خدمات تكنولوجيات الاتصالات الإلكترونية، لضمان حد أدنى من خدماته كإنشائه فضاء هواء، وتخصيصه الرقم الأخضر

¹ - المرجع نفسه.

² - إرزيل الكاهنة، «عن استخدام تفويض المرفق العام في القانون الجزائري»، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجيل، مجلد 02، عدد 03، 2017، ص 20.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

ما يسمح لفئة العمال من مواصلة الاستفادة من خدماته في ظل الحجر الكلي الذي دخلت فيه البلاد¹.

شهد مرفق الكهرباء هو الآخر ضمان استمرارية في تقديم خدماته الحيوية في مثل هذه الظروف الحرجة معتمداً هو الآخر على تقنية التكنولوجيات، ليثبت المرفق العام الشبكي في هذه المرحلة قابليته لتكيف والتغير حسب التطورات التي تطرأ عليه من خلال الحفاظ على مبدأ استمرارية المرفق مهما كانت الظروف.

ثانياً - مبدأ المساواة: يعتبر مبدأ المساواة أمام المرافق العامة امتداداً للمبدأ القاضي بمساواة الأفراد أمام القانون²، حيث يفرض هذا المبدأ على المرفق العام الشبكي بأن يقدم خدماته لكل من يطلبها من الجمهور ممن تتوفر فيهم شروط الاستفادة منها³، لكن لا يعني هذا الاستفادة كافة فئات المجتمع وانتفاعهم من خدمات هذه المرافق بصفة متساوية ومطلقة. بل يقصد من هذا المبدأ انتفاعهم وفقاً للشروط المحددة قانوناً⁴، والتي تتجلى في أن يكون المرتفقون في مراكز قانونية وظروف مماثلة، وتوفرت فيهم شروط الانتفاع التي حددها القانون لكي يطبق عليهم مبدأ المساواة⁵. يمنح مبدأ المساواة للمرافق العامة الشبكية تمتعها بالحياد نتيجة عدم أخذ موقف التحيز لجهة معينة.

تجدر الإشارة أنه بظهور الخدمة الشاملة أحدثت تغيرات في بعض معالم مبدأ المساواة، فانتقل هذا المبدأ من المساواة القانونية التي ينادى بها إلى المساواة في الفرص بين

¹ - مقيمي ريمة، «مدى تأثير جائحة فيروس كورونا المستجد على مبدأ استمرارية المرفق العام في الجزائر»، مجلة وحدة البحث في التنمية الموارد البشرية، المجلد 12، العدد 01، 2021، ص 52.

² - بن دراجي عثمان، «تفويض المرفق العام كآلية حديثة لتسيير المرفق العمومي»، مجلة أفاق علمية، المجلد 11 العدد 04، 2019، ص 182.

³ - روشو عبد القادر، مرجع سابق، ص 45.

⁴ - بودرع حضرية، «المرفق العام بين تحقيق المصلحة العامة وبلوغ الفعالية»، مجلة المفكر لدراسات السياسية والقانونية كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، العدد 4، 2018، ص 177.

⁵ - ضريفي نادية، مرجع سابق، ص 25.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

المنتفعين، وكذا تكريس مبدأ الوصول المتساوي وغير التمييزي لخدماته ضمنها¹، وكذا ضرورة أن تكون مساواة في تقديم خدمات المرافق العامة الشبكية لكل طالبيها بغض النظر عن مكان تواجدهم، خاصة تلبية الفئات من المواطنين في المناطق المحرومة والمعزولة وهو ما يكرس الشمولية الجغرافية².

وعليه أصبح مبدأ المساواة في ظل الخدمة الشاملة يأخذ في الحسبان الوضعية الاجتماعية والاقتصادية للمنتفعين، ما يجعل من السعر الذي يدفعه المنتفعين معقول ومقبول خاصة بالنسبة لفئة الدخل المحدود³، إذ أصبح السعر في ظل الخدمة الشاملة يأخذ مفهوم آخر، وليس بالضرورة أن يكون موحد بين جميع المنتفعين لنقول أن المرفق قد حقق مبدأ المساواة⁴، فعلى العكس فلو كان السعر موحد بين جميع المنتفعين سيكون مساس بهذا الأخير⁵، فجعلت المنافسة من السعر أن يكون معقول وليس أن يكون موحد ما يسمح لجل فئات المنتفعين أن يستفيدوا من خدمات هذه المرافق⁶.

ثالثاً: مبدأ قابلية المرفق العام الشبكي للتغيير: يقصد منه تأقلم المرفق العمومي مع التطورات والمستجدات التي تظهر على مستوى حاجيات الأفراد، حيث تتزايد هذه الحاجيات مع الزمن وتتغير مع تغير الظروف. وضرورة التكيف مع هذه التغيرات والمستجدات الطارئة تعتبر سمة من سمات المرافق العامة⁷، ولما كان الهدف الذي يسعى إليه المرفق العام الشبكي هو تقديم خدمات لمرتفعيه وإشباع حاجاتهم، فإنه يتوجب في الخدمة العمومية التي يقدمها أن تتناسب وتتماشى مع هذه الحاجيات التي تتميز بالتطور والتغير باستمرار⁸.

¹ - مخلوف بهية، مرجع سابق، ص182.

² - SABART Gilles, Op, Cit, p239.

³ - مخلوف بهية، مرجع سابق، ص181

⁴ - SABART Gilles, Op, Cit, p252.

⁵ - Virginie Donier, Op,Cit, p1249.

⁶ - SABART Gilles, ibid , p253.

⁷ - بن دراجي عثمان، مرجع سابق، ص182.

⁸ - بالجيلالي خالد، مرجع سابق، ص.142.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

يعتبر مبدأ التكيف حتمية ضرورية للمرفق العام الشبكي، حيث تجعله يساير مختلف التطورات الحاصلة في الميدان خاصة التطورات التكنولوجية¹، كما يسمح للمرفق من إجراء التعديلات والتغيرات على أوضاعه وشروط الانتفاع من خدماته²، نظرا لارتباطه المباشر بالظروف الاجتماعية، السياسية والاقتصادية والتحولت الكبيرة في ميدان التكنولوجيا التي تعرف تغيرات سريعة ومنافسة شديدة دون توقف³، وهو ما أدى في وقت مضى إلى رفض استمرارية نظام الاحتكار والمطالبة بضرورة تحسين أداء المرفق العام الشبكي بإدخال طرق تسيير حديثة عليه⁴، وهنا يظهر الدور الأساسي لسلطات ضبط المرافق العامة الشبكية والتي تسهر وتسعى لتحسين أداء المرفق في ظل المنافسة الحرة⁵، عن طريق حماية مبدأ الاستمرارية الذي يرتبط ارتباط وثيق بمبدأ قابلية المرفق العام الشبكي لتغيير والتكيف، وهو ما من شأنه أن يمنع توقف المرفق بسبب عجزه عن تلبية المتطلبات الجديدة للمرتفقين وبالتالي يحقق مبدأ الاستمرارية.

لم يكن مبدأ قابلية المرفق العام الشبكي لتغيير والتكيف بدوره في منأى عن تأثير الخدمة الشاملة عليه، خاصة من ناحية الجودة والنوعية، ففي ظل المنافسة الحرة التي تعرفها المرافق العامة الشبكية أصبح من حق المنتفع من خدماتها أن يحصل على قدر عال من الجودة والنوعية المتعلقة بهذه الأخيرة، ما تحتم على المرفق العام الشبكي التكيف والتأقلم مع التطورات المستجدة على كل من الجودة والنوعية بشكل يجعله يساير الطموحات الجديدة

¹ - بودرع حضرية، مرجع سابق، ص 179.179

² - عكوش فتحي، مرجع سابق، ص 853.

³ - بالجيلالي خالد، المرجع نفسه، ص 143.

⁴ - إرزيل الكاهنة، «عن استخدام تفويض المرفق العام في القانون الجزائري»، مرجع سابق، ص 26.

⁵ - روشو عبد القادر، مرجع سابق، ص 45.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

للمنتفعين¹، فلم يعد مبدأ القابلية لتغير والتكيف في ظل الخدمة الشاملة مجرد امتياز للإدارة بل أصبح حقا مقرر للمنتفعين².

الفرع الثاني

أهداف جديدة للمرفق العام الشبكي في ظل آلية الضبط الاقتصادي

فرضت المنافسة الحرة والشديدة التي تعرفها المرافق العامة الشبكية على المتعاملين الاقتصاديين ضرورة مسايرة الخدمات التي يقدمونها لتطور التكنولوجي المتلاحق لها، ومن بينها ضرورة تكريس الخدمة الشاملة في ظلها (أولا)، كما فرض مبدأ المنافسة أيضا أن تكون الخدمة التي يقدمها المرفق العام الشبكي لمرتفقيه تتميز بقدر عال من الجودة (ثانيا)، وفي ظل الرهانات التي تعاني منها البيئة والأخطار والكوارث البيئية، وجد المرفق العام نفسه مقم في حماية هذه الأخيرة، من خلال تعزيز مبدأ جديد على مستواه يهتم بتحقيق الأمن وحماية البيئة (ثالثا).

أولا: تكريس الخدمة الشاملة

بداية من التسعينات عرف المرفق العام في فرنسا تجديدا في مفهومه تحت تأثير القانون الأوروبي، الذي أصبح يهتم أكثر بالخدمة العامة التي يقدمها للجميع³، ويرتبط مفهوم الإتحاد الأوروبي للخدمة الشاملة دوما بنشاط المرافق الشبكية⁴، فعلى الرغم من اعتناق هذا المفهوم من طرف فرنسا، إلا أنها في البداية كانت مترددة حيث نجد مجلس الدولة الفرنسي يصرح فيما إذا لم تغامر فرنسا بتبنيها هذه الخدمة⁵، وتم تبني الخدمة الشاملة أول الأمر في

¹ - مخلوف بهية، مرجع سابق، ص186.

² - المرجع نفسه.

³ - دراني ليندة، مرجع سابق، ص111.

⁴ - SIFFERT Antoine, Op, Cit, p 338.

⁵ - TOURBE Maxime «service public versus service universel : une controverse infondée »
Revue critique internationale, N° 03, 2004, p22.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

في مرفق البريد والاتصالات الإلكترونية متأثرة بالتعليمات الأوروبية¹، ثم بعد ذلك امتد مجال تطبيقها لمرفق الكهرباء والغاز².

على عكس مرفق الاتصالات الإلكترونية أين نجد المشرع الفرنسي قد نص صراحة على هذه الخدمة، نجد مرفق الكهرباء أشار إليها ضمناً عن طريق النص على تحديد مبادئها، كإشارته إلى البعد الاجتماعي (معيار السعر)، والبعد الجغرافي³، وأكد أن ضمان التموين بالكهرباء يكون على أسس احترام مبادئ المساواة، والاستمرارية والقابلية لتكيف⁴. أما بالنسبة لتبني مفهوم الخدمة الشاملة ضمن المرافق العامة الشبكية في القانون الجزائري، نجد المادة (01) من القانون رقم 04-18 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، نصت صراحة عليها على النحو التالي: "...يهدف هذا القانون على الخصوص إلى ما يأتي: ضمان توفير الخدمة الشاملة..."، وتضيف المادة (10) من القانون نفسه ما يلي: "يقصد في مفهوم هذا القانون بما يأتي:...الخدمة الشاملة للاتصالات الإلكترونية: مجموع الحد الأدنى من الخدمات، بما فيها خدمة أو عدة خدمات ذات قيمة مضافة، تحدد عن طريق التنظيم، ذات نوعية معينة ومتوفرة لجميع السكان على مستوى التراب الوطني بأسعار متاحة...".

¹ - Art L(35), L(35/5), et R(20-30) , R(20-44), Code des postes et des communications électroniques, www.legisfrance.gov.fr

² -Art (121) ,Code de l'énergie, www.légifrance.gouv.fr.

³ -Art(100/1), code de l'énergie dispose que : (...Garantit la cohésion sociale et territoriale en assurant un droit d'accès de tous les ménages à l'énergie sans coût excessif au regard de leurs ressources ;...), (Garantir aux **personnes les plus démunies** l'accès à l'énergie, ...Assurer l'information de tous et la transparence, notamment sur les coûts et **les prix des énergies** ainsi que sur l'ensemble de leurs impacts sanitaires, sociaux et environnementaux,) Op, Cit.

⁴ - Art (L121/1) du code de l'énergie dispose que : (...Le service public de l'électricité a pour objet de garantir, dans le respect de l'intérêt général, l'approvisionnement en électricité sur **l'ensemble du territoire national**...., le service public de l'électricité est géré dans le **respect des principes d'égalité, de continuité et d'adaptabilité** et dans les meilleures conditions de sécurité, **de qualité, de coûts, de prix et d'efficacité économique**, sociale et énergétique).

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

أتى القانون رقم 04-18 بالجديد حيث أنه أنشأ صندوق لدعم الخدمة الشاملة يسير من طرف لجنة متعددة القطاعات، تتمثل مهمتها في إعداد وتسيير الخدمة الشاملة ويترأسها الوزير المكلف بالقطاع¹، ولقد أوكل المشرع الجزائري لسلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية مهمة ضمان هذه الخدمة، كما تضمن أن يكون المتعاملين المكلفون ملتزمون بضمان تقديمها.

اتخذ المشرع الجزائري موقف غامض بشأن الخدمة الشاملة في مرفق الكهرباء إذ لم ينص صراحة عليها، لكن بالعودة لصياغة المادة (03) من القانون رقم 01-02 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات نجد أن المصطلحات التي استعملها والمتمثلة في: (ضمان سعر، ضمان الخدمة على كامل التراب الوطني، جودة الخدمة... إلخ) تحيلنا كلها لخصائص الخدمة الشاملة ما يجعلنا نقول أنه اعتمدها بصفة ضمنية.

ثانيا: تحقيق جودة الخدمة للمترفقين:

تتمثل جودة الخدمة المقدمة للمترفقين في نوعية الخدمة التي يلتزم بها المتعامل الاقتصادي الناشط في المرافق العامة الشبكية اتجاه زبائنه، حيث تعتبر نوعية الخدمة المقدمة من المبادئ الحديثة التي فرضها المفهوم الجديد للمرفق العام الشبكي في البيئة التنافسية²، والتي تهدف إلى ضمان الحد الأدنى لها وذات نوعية جيدة³.

تشمل نوعية الخدمة بالدرجة الأولى تلك الموجهة للمستهلك، والتي تتمثل في تموينه بمختلف خدمات المرافق العامة الشبكية⁴، والتي يقصد منها توفر الخدمة المقدمة على

¹ - المادة (08) من القانون رقم 04-18، مؤرخ في 10 ماي 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، مرجع سابق.

² - سليمان حاج عزام، « دور المبادئ العامة للمرفق العام المفوض في حماية حقوق المنتفعين ، «مجلة الحقوق والحريات، جامعة محمد خيضر، بسكرة، عدد16، 2018، ص 145.

³ - فوناس سهيلة، تفويض المرفق العام في القانون الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم: تخصص القانون كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018، ص236.

⁴ - SEIHOUB Salim, Op,Cit, p238.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

معايير الجودة ما يجعلها تصل للمستهلك في صورة جيدة وذات فائدة¹، كالسرعة في تلبية الخدمة، كما يدخل في مجال جودة الخدمة ضرورة إشباع متطلبات المرتفقين من خلالها. تجدر الإشارة أن لهذا المبدأ علاقة وطيدة بمبدأ قابلية المرفق العام الشبكي لتطور والتكيف. حيث أن هذا التطور يفرض تحسين نوعية الخدمة وتطويرها²، نتيجة تطور الاستهلاك والتخلي عن أسلوب الاحتكار كأسلوب لتسيير المرفق العامة الشبكية³.

فرض مبدأ الجودة والنوعية نفسه كمبدأ حديث بتحول الدولة من دولة متدخلة إلى دولة ضابطة، وصاحب هذا التحول رغبة الدولة في التخلي عن المنطق الكمي للخدمة العمومية والاستجابة لنوعية⁴، نتيجة عجز الوسائل التقليدية لها في ظل الاحتكار أين كانت المنافسة منعدمة وكانت البيروقراطية خلال هذه الفترة هي السمة السائدة في المرافق العامة فأهملت بذلك متطلبات وتطلعات المرتفقين⁵، لذا يظهر مرة أخرى حاجة ومدى أهمية فتح المرافق العامة الشبكية للمنافسة التي كرست مبدأ الجودة والنوعية للمرتفقين هذا من جهة، ومن جهة أخرى ساهمت الوسائل الحديثة التي يملكها الضابط القطاعي في هذه المرافق من مراقبة فعلية مدى احترام المتعاملين الاقتصاديين لمعيار الجودة والنوعية ضمن الخدمات التي يقدمونها⁶، حيث تتنوع هذه الوسائل بين الرقابة السابقة واللاحقة لدخول لسوق، وتوفيرها على الاختصاص القمعي والتنظيمي الذين يساهمون كل بقدر معين في تكريس نوعية جودة الخدمة المقدمة ضمن المرافق العامة الشبكية. يساهم امتلاك الأعوان الاقتصاديين للمؤهلات

¹ - شكران قاسم الدغمي، «مبدأ الجودة في المرفق العام، دراسة تحليلية»، مجلة علوم الشريعة والقانون، مجلة كلية الحقوق، جامعة الأردن، المجلد 46، العدد 1، 2019، ص779.

² - عكوش فتحي، مرجع سابق، ص853

³ - SABART Gilles, Op, Cit, p281.

⁴ - ضريفي نادية، المرفق العام بين ضمان المصلحة العامة وهدف المردودية- حالة عقود الإمتياز، أطروحة دكتوراه في العلوم، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر 1، 2012، ص234.

⁵ - ABDELKADER BENMANSOUR Nada, « qualité et services publics “à la française” : où en est-on de la qualité publique en France », Revue recherches en sciences de gestion, N°4 2011,p111.

⁶ - SEIHOUB Salim, Op.Cit, p239.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

التكنولوجية والخبرة في أبعديات التسيير وتخصصهم كل في مجاله في ضمان تقديم خدمات ذات جودة عالية¹.

وعن تكريس مبدأ جودة الخدمة ضمن المرافق العامة الشبكية في المنظومة القانونية الجزائرية، نجد مختلف النصوص التأسيسية لسلطات الإدارية المستقلة التي تنشط في هذه المرافق قد نصت صراحة عليه، فنجد مثلا المادة (01) من القانون رقم 18-04 تنص على ما يلي: "...يهدف هذا القانون على الخصوص إلى ما يأتي:- تحديد الشروط التي من شأنها تطوير و تقديم خدمات البريد والاتصالات الإلكترونية ذات نوعية مضمونة ...".

ونجد المادة(03) من القانون رقم 02-01 المتعلق بالكهرباء والغاز تنص على ما يلي: " يهدف المرفق العام إلى ضمان التموين بالكهرباء والغاز عبر مجموع التراب الوطني في أحسن شروط الأمن والجودة والسعر واحترام القواعد التقنية والبيئية...", وتضيف المادة (78) من القانون نفسه ما يلي: "...ينص دفتر الشروط على واجبات المستفيد من امتياز شبكة التوزيع ولا سيما الواجبات الآتية: ...جودة الخدمة...".

نلاحظ الوضع نفسه على مستوى القانون الفرنسي، أين نجد المشرع الفرنسي هو الآخر اهتم بمبدأ جودة نوعية الخدمة المقدمة من طرف المرافق العامة الشبكية، من خلال القانون المتعلق بالاتصالات الإلكترونية الذي يؤكد أن إنشاء أو استغلال الشبكة للاتصالات الإلكترونية المفتوحة للجمهور تخضع لجملة من القواعد منها جودة الخدمة المقدمة² والقانون المتعلق بالطاقة الذي حرص هو الآخر على تكريس نوعية وجودة الخدمة ضمن مستواه.

¹ - إرزيل الكاهنة، عن استخدام تفويض المرفق العام ...، مرجع سابق، ص28.

² - Art (L33-1) « ...L'établissement et l'exploitation des réseaux ouverts au public et la fourniture au public de services de communications électroniques sont soumis au respect de règles portant sur : a) Les conditions de permanence, de qualité, de disponibilité... », du Code des postes et des communications électronique, Op, Cit.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

ثالثا: تحقيق الأمن وحماية البيئة

تستند نشاطات المرافق العامة الشبكية على فكرة المصلحة العامة، منه فمن المنطق أن تكون هذه الخدمات المقدمة من طرف هذه المرافق تتماشى مع مبدأ حماية البيئة التي تدخل هي أيضا ضمن المصلحة العامة¹، لذا نجد مختلف الميكانيزمات التي تركز الحرية الاقتصادية في المرافق العامة الشبكية تسعى كلها بالدرجة الأولى لعدم المساس بالبيئة² ولما كانت نشاطات المرافق العامة الشبكية تحمل درجة من الخطورة على البيئة والفرد نجد أن التعليمات الأوروبية لم تهمل هذا الجانب.

أشار البرلمان الأوروبي ضمن تعليمته رقم 96-92³، على دول الأعضاء أن تسعى لضمان حماية البيئة عند استغلال المرفق العام المتعلق بالكهرباء⁴، وتضيف التعليمات أنه على دول الأعضاء أن تطلب من المؤسسات المسيرة للمرفق القيام بكل الالتزامات المتعلقة بالمرفق العام من أجل الفعالية الاقتصادية كت تحقيق مبدأ الجودة والنوعية، السعر المعقول دون أن تهمل متطلبات حماية البيئة⁵، وانطلاقا من حرص الإتحاد الأوروبي على ضمان حماية البيئة في ظل المنافسة الحرة التي تشهدها المرافق العامة الشبكية، نجد المشرع الفرنسي هو الآخر قد اتخذ نفس الموقف بخصوص مبدأ حماية البيئة، حيث نجد أغلب النصوص المتعلقة بسلطات الإدارية المستقلة تنص على ضرورة حماية هذا المبدأ، خاصة ما تعلق بظاهرة الاحتباس الحراري في مجال مرفق الاتصالات الإلكترونية⁶، كما اهتم

¹ - سيهوب سليم، « المرفق العام والبيئة»، مجلة البحوث العلمية في التشريعات البيئية، كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة ابن خلدون، تيارت، العدد 07، 2016، ص 176.

² - SEIHOUB Salim, Op.Cit,p226.

³ - Directive 96/92/CE du parlement européen et du conseil du 19 décembre 1996 concernant des règles communes pour le marché intérieur de l'électricité, Op Cit. www.legifrance.fr

⁴ - «...l'imposition d'obligations de service public peut être nécessaire pour assurer la **sécurité d'approvisionnement**, la protection du consommateur et la **protection de l'environnement**,... », Directive 96/92/CE du parlement européen, ibidem.

⁵ - Directive 96/92/CE ,Ibid..

⁶ -Art(L121-1),code de l'énergie dispose que : « ... Dans le cadre de la politique énergétique, il contribue à l'indépendance et à la sécurité d'approvisionnement, à la qualité de l'air et à la lutte contre l'effet de serre, à la gestion optimale et au développement des

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

القانون الخاص بالطاقة الفرنسي هو الآخر بحماية البيئة أثناء ممارسة مرفق الكهرباء مهامه¹.

نجد المشرع الجزائري حتى هو، ولحسن الحظ لم يهمل إدراج هذا المبدأ ضمن النصوص التأسيسية المتعلقة بالسلطات الإدارية المستقلة، فالمادة (03) من القانون رقم 01-02 تنص على ما يلي: "يهدف المرفق العام إلى ضمان التموين بالكهرباء والغاز عبر مجموع التراب الوطني في أحسن شروط الأمن والجودة والسعر واحترام القواعد التقنية والبيئية...".، غير أن ما يلاحظ على مصطلح الأمن الوارد في هذه المادة أنه غامض بعض الشيء إذ لم يوضح بدقة هل هو أمن تقني أم الأمن العام²؟.

غير أنه بالنظر للخطورة التي يتميز بها مرفق الكهرباء خصوصا على البيئة، وعلى العمال وحتى على المنتفعين يمكن القول أن المشرع قصد من خلال هذا المصطلح الأمن التقني، كما أنه بالعودة إلى دفتر الشروط المتعلق بحقوق صاحب امتياز توزيع الكهرباء نجد أن المشرع قد ألزمه بضرورة اكتتاب عقود التأمين لدى شركة التأمين تجاه الزبائن، فيما يتعلق بالمخاطر الناجمة عن الأضرار التي تسببها والتي تلحقها شبكته بالغير³.

كما وضع المشرع الجزائري على عاتق سلطات الضبط المستقلة حرية التدخل لحماية البيئة أثناء ممارستها لمهمة الضبط الاقتصادي، إذ أوكل للجنة ضبط الكهرباء مهمة السهر على حماية هذا المبدأ وهو ما توضحه المادة (10/115) من القانون رقم 01-02 السالف الذكر التي تنص على ما يلي: "تقوم اللجنة في إطار المهام المنصوص عليها في المادة(114) أعلاه بما يأتي:.... - مراقبة تطبيق التنظيم التقني وشروط النظافة والأمن

ressources nationales, à la maîtrise de la demande d'énergie, à la compétitivité de l'activité économique et à la maîtrise des choix technologiques d'avenir, comme à l'utilisation rationnelle de l'énergie... »، Op, Cit.

¹ -Art(L100-1), code de l'énergie, Idem.

² - ميسون يسمينة، الضبط الاقتصادي في قطاع الطاقة الكهربائية، مرجع سابق، ص 68.

³ - أنظر المواد(14) و (15) من المرسوم التنفيذي رقم 08- 114، مؤرخ في 09 أبريل 2008، يحدد كفاءات منح امتيازات توزيع الكهرباء والغاز وسحبها و دفتر الشروط المتعلقة بحقوق صاحب الامتياز وواجباته، مرجع سابق.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

وحماية البيئة...". كما تضيف المادة (78) من القانون نفسه ما يلي: "...ينص دفتر الشروط على واجبات المستفيد من امتياز شبكة التوزيع ولاسيما الواجبات الآتية:-
...احترام القواعد التقنية وقواعد النظافة والأمن وحماية البيئة...".

تحرص لجنة ضبط الكهرباء عند إعدادها البرنامج الدوري المتعلق بوسائل إنتاج الكهرباء أن تدمج ضمن هذا البرنامج الالتزامات المتعلقة بالبيئة¹، فمن خلال ما سبق نرى أن المشرع حاول أن يوفق بين مهمة الضبط الاقتصادي في مرفق الكهرباء مع الفعالية الاقتصادية من جهة والحفاظ على مبدأ حماية البيئة من جهة أخرى.

أما على مستوى مرفق الاتصالات الإلكترونية فنلاحظ في ظل القانون رقم 2000-03 (الملغى)، أن المشرع الجزائري لم يشر لحماية البيئة في ظله، سوى ما أشار إليه المرسوم التنفيذي رقم 02-156².

نجد عكس القانون الملغى، القانون رقم 18-04 أنه كرس صراحة ضرورة احترام مقتضيات الصحة والبيئة عند إنشاء واستغلال شبكات الاتصالات الإلكترونية المفتوحة للجمهور³، كما أوكل المشرع لسلطة الضبط مهمة السهر على تحقيق هذا المبدأ⁴، وأشارت المادة(123) من القانون نفسه على أن يتضمن دفتر الشروط المتعلق بصاحب رخصة الاستغلال على إلزامية مساهمة المتعامل الاقتصادي الحائز على رخصة الاستغلال في مجال التهيئة الإقليمية وحماية البيئة⁵.

¹ - المادة(08) و (09)، من القانون رقم 01-02، مؤرخ في 5 فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق.

² - مرسوم تنفيذي 02-156، مؤرخ في 9 ماي 2002، يحدد شروط التوصيل البيئي لشبكات المواصلات السلكية واللاسلكية وخدماتها، ج ر ج ج عدد 20، صادر في 15 ماي 2002.

³ - المادة (97) من القانون رقم 04-18، مؤرخ في 10 ماي 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، مرجع سابق.

⁴ - المادة (105) من القانون رقم 04-18، المرجع نفسه.

⁵ - المادة (123) من القانون رقم 04-18، مرجع نفسه.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

كما أضافت المادة (149) من القانون السالف الذكر أن يكون إنشاء المنشآت القاعدية في ظل احترام البيئة والطابع الجمالي للأماكن¹، وهي المادة نفسها المكرسة في القانون الفرنسي²، يعد مبدأ احترام البيئة شرط أساسي في عقود التفويض المتعلقة بالمرافق العامة الشبكية حيث يعد من الأولويات التي يلتزم المتعامل الاقتصادي بتحقيقها³ وذلك بالنظر لأهمية الأمن البيئي في حياة الإنسان فإن كانت البيئة مهددة يصبح أمن الإنسان في بيئة صحية مهددة أيضاً⁴.

ومن خلال هذه النصوص التشريعية يدل أن حماية البيئة في ظل المرافق العامة الإقتصادية تشكل ضرورة ملحة ومصلحة عامة يرمي كل من المشرع الفرنسي والجزائري إلى تحقيقها.

المطلب الثاني

مراحل فتح القطاع الشبكي على المنافسة

تتمثل مراحل فتح القطاع الشبكي على المنافسة الحرة في مجمل التغييرات والتحويلات التي عرفتها المرافق العامة الشبكية، والتي تكرس كلها مبدأ اقتصاد السوق، بدءاً بتغيير النظام السياسي والاقتصادي المكرس لتواجد المتعامل العمومي في السوق بشكل حصري وكذا العمل على تغيير الأنظمة القانونية المكرسة لهذا الاحتكار، واستبدالها بأنظمة قانونية تمنح للأفراد حرية في ممارسة نشاطاتهم في السوق الشبكية، وكذا العمل على إعادة هيكلة المتعامل العمومي بشكل يسمح بقبول شراكة مع القطاع الخاص (الفرع الأول)، فبعد إبعاد

¹ - المادة (149) من القانون رقم 18-04، مرجع نفسه.

² - Art(L45-9), Code des postes et des communications électronique, dispose que : « ...*L'installation des infrastructures et des équipements doit être réalisée dans le respect de l'environnement et de la qualité esthétique des lieux, et dans les conditions les moins dommageables pour les propriétés privées et le domaine public...* », Op,Cit.

³ - فوناس سهيلة، مرجع سابق، ص238

⁴ - طواهرية منى، «نحو مقاربة جديدة للأمن البيئي وتحقيق التنمية المستدامة في الجزائر»، المجلة الجزائرية للأمن والتنمية، جامعة باتنة، العدد11، 2017، ص161.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

السوق الشبكية من الهيمنة المباشرة للدولة المتدخلة تأتي مرحلة الدخول إلى الشبكة من خلال العمل على خلق مساواة في حق دخول كافة المتعاملين الاقتصاديين الناشطين في السوق للشبكة والتي تعد اللبنة الأساسية لممارسة المنافسة ضمنها (الفرع الثاني).

الفرع الأول

مرحلة تكريس أسس اقتصاد السوق

مرت مرحلة إدخال المنافسة إلى السوق الشبكية بمراحل ممهدة قصد استقبال آلية الضبط الاقتصادي، حيث بدأت بمرحلة موجهة كلية للجانب القانوني من خلال إزالة التنظيم على مستواها، الذي كان يكرس تواجد الدولة المتدخلة في المجال الاقتصادي (أولاً)، ثم مرحلة إجراء تحولات أساسية وجذرية على مستوى المرفق العام الشبكي، بفصل المتعامل العمومي عنه، وكذا إعادة تقسيم وترتيب الأنشطة المشكّلة للمرافق العامة الشبكية بشكل يسمح للمنافسة من الوصول إليها (ثانياً)، لنصل إلى مرحلة استبعاد الدولة المتدخلة من النشاط الاقتصادي من خلال الكسر الكلي لحاجز الاحتكار واعتماد أنظمة حديثة تشجع تكريس اقتصاد السوق (ثالثاً).

أولاً: مرحلة إزالة التنظيم في المرافق العامة الشبكية

ترتبط مرحلة إزالة التنظيم المستوحى من النظام الليبرالي بالنظام السياسي والاقتصادي لدول¹، فعلى هذا الأساس يعتبر مفهوم إزالة التنظيم مفهوماً مضاداً للتنظيم الذي فرضه النظام الاشتراكي لكن ليس بمفهوم الاستغناء عنه كلية أو إلغائه²، وتعتبر مرحلة إزالة التنظيم مرحلة أولية لتهيئة القواعد القانونية الأساسية لخلق سوق تنافسية لم ينشأ من قبل³، عن طريق تأطير الترسانة القانونية المعدة للتأطير مرحلة الإصلاحات⁴، والتي تترجم بتقليص

¹ - نبالي فطة، «المفهوم الاقتصادي والقانوني لمفهوم إزالة التنظيم»، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، مجلد 02، عدد 01، 2007، ص 162.

² - المرجع نفسه، ص 177.

³ - RAMBAUD Romain, Op, Cit,p100.

⁴ - Ibidem, p100.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

النصوص القانونية الغير مناسبة، وتعديل بعضها كذلك التي تحد من حرية الفرد في ممارسة الأنشطة الاقتصادية¹، وإلغاء تلك التي تتميز بالجمود والاستبداد، وتكرس التدخل المباشر لدولة في المجال الاقتصادي²، حيث تشكل كل هذه المراحل ما يسمى بالضبط القبلي لمرحلة إزالة التنظيم³.

تتجسد التغيرات على مستوى المرافق العامة الشبكية في تكريس مبدأ حرية التعاقد حيث أصبح العقد الوسيلة المفضلة للمؤسسة العمومية، فلها حرية التعاقد مع الخواص في إطار القانون المدني والقانون التجاري⁴، وتم استبعاد بذلك قواعد الصفقات العمومية، كما تم تحويل الطبيعة القانونية للمتعاقل التاريخي كمرحلة أولية لكسر حاجز الاحتكار العمومي وإزالة القيود الواردة على الهياكل القاعدية التي تعتبر اللبنة الأساسية لدخول لسوق الشبكات ليدخل بذلك المتعاقل العمومي ضمن فئة المؤسسات العمومية⁵، حيث أصبح يخضع لقوى السوق وأسس المنافسة⁶، نتيجة اعتماد قانون المنافسة الذي أصبح يطبق على نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات التي تمارسها المرافق العامة الشبكية⁷، وهكذا أصبحت الدولة تتسحب شيئاً فشيئاً عن إحكام قبضتها في المجال الاقتصادي.

¹ - نبالي فطة، المرجع نفسه، ص178.

² - نزيوي صليحة، سلطات الضبط المستقلة: آلية للانتقال من الدولة المتدخلة إلى الدولة الضابطة، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، يومي 23 و24 ماي، 2007، ص11.

³ - لكحل صالح، مرجع سابق، ص247.

⁴ - منصور داود، الآليات القانونية لضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر، مرجع سابق، ص10.

⁵ - مخلوف بهية، مرجع سابق، ص90.

⁶ - بطاهر علي، مرجع سابق، ص180.

⁷ - شايب الراس عبد القادر، المؤسسة العمومية ومبدأ المنافسة، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران 2، 2017، ص51.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

ثانياً: إعادة هيكلة المرافق العامة الشبكية

يقصد بإعادة هيكلة المرافق العامة الشبكية إجراء تحولات أساسية في البنية المندمجة لها للحصول على بنية جديدة ذات طابع تنافسي¹، وإعادة الهيكلة على مستوى مرفق الاتصالات الإلكترونية يتمثل في ضرورة فصل المتعامل التاريخي عن احتكاره لنشاط الاتصالات الإلكترونية، سواء ما تعلق بعنصر الخدمة التي تشكل المرفق أو ما تعلق بالهياكل القاعدية له.

أما بالنسبة لمرفق الكهرباء، وعلى اعتبار الخصوصية التي يتمتع بها حيث يتكون من ثلاثة أنشطة وهي النقل والتوزيع وإنتاج الطاقة الكهربائية والتي كانت كلها في ظل الاحتكار الطبيعي لدولة المتدخلة تشكل كتلة واحدة متجانسة²، غير أن مقتضيات إعادة هيكلة هذا المرفق ومن أجل تكريس الدخول الفعلي للمنافسة فيه استدعى جعل هذه الأنشطة منفصلة عن بعضها البعض سواء عن طريق الفصل العمودي أو الفصل الأفقي³.

يشمل الفصل العمودي في مرفق الكهرباء في فصل الأنشطة التي تدخل ضمن الاحتكار الطبيعي لدولة والمتمثلة في نشاط النقل وتوزيع الكهرباء، وبين النشاطات القابلة لإدخال المنافسة ضمنها، والمتمثلة في نشاط الإنتاج والتموين بالطاقة الكهربائية⁴، وفي هذا الخصوص نجد القانون رقم 01-02 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات فصل بين هاذين النشاطين، حيث فتح نشاط الإنتاج على المنافسة الحرة بينما أبقى نشاط النقل

¹ - هاجر شناي و زبيدة محسن، مرجع سابق، ص131.

² - ABDERRAHMANE Sediki , Op, Cit, p56.

³ - بلغيث بشير، مرجع سابق، ص13.

⁴ -AIT ABDESLAM Samira, Op ,Cit, p44.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

والتوزيع من احتكار الدولة¹، وهو الوضع نفسه بالنسبة لمرفق الطاقة في القانون الفرنسي أين فتح نشاط الإنتاج على المنافسة الحرة وأبقى نشاط النقل والتوزيع من احتكار الدولة². أما فيما يتعلق بنشاط التوزيع والتموين أو الإمداد بالطاقة الكهربائية يتمثل الفصل العمودي لهما في الفصل بين السلعة والمنشآت القاعدية الخاصة بتوزيع الطاقة والخدمات المرتبطة بتموينها، فعلى الرغم من اعتبار نشاط التوزيع نشاط احتكاري، إلا أنه فيما يتعلق بنشاط التموين يتمتع المستهلك النهائي ضمنه باختيار ممنون حسب الضمانات التجارية التي يوفرها كل ممنون والتي تتعلق أساساً بنوعية الخدمة أو الفوترة³.

أما الفصل الأفقي يقصد به تفتيت أصول الإنتاج، المتمثلة في المؤسسة الأصلية المحتكرة إلى فروع متخصصة⁴، من أجل خلق عدد كبير من المنتجين ما يسمح بتواجد عدد كبير من المنافسين في سوق الكهرباء، ويخلق بذلك منافسة قوية في السوق، وبالتالي يمنح للمستهلك حرية الاختيار بينهم بالنظر لجودة الخدمة والسعر التي يوفرها⁵.

ثالثاً: إعادة هيكلة النظام القانوني للمتعامل العمومي

نتيجة أزمة الدولة المتدخلة عمدت كل دول العالم لتغيير من طريقة تدخلها في الأنشطة الاقتصادية وذلك باعتمادها على نظام الخصخصة، من أجل تحسين فعالية المؤسسات العمومية التي كانت تشكل الإطار القانوني للمتعامل التاريخي في المرافق العامة الشبكية في ظل الاحتكار الطبيعي لدولة⁶، حيث استتبع عملية تحرير المرافق العامة الشبكية وفتحها على المبادرة الخاصة تغيير النظام القانوني للمتعامل التاريخي، الذي أصبح

¹ - أنظر المواد، (06) و (29) و (72)، من القانون رقم 02-01، مؤرخ في 5 فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق.

² - Art(L111-2), Art(L111-51), Art(L311-1) du code de l'énergie, Op,Cit.

³ - بلغيث بشير، مرجع سابق، ص18.

⁴ - BERRI Noureddine, Les nouveaux modes de régulation en matière de télécommunications, Op, Cit, p91.

⁵ - هاجر شناي و زبيدة محسن، مرجع سابق، ص132

⁶ - LAGET-ANNAMAYER Aurore, Op Cit,p29.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

يأخذ طبيعة المؤسسة العمومية الاقتصادية¹، وأصبح يخضع للقانون الخاص، وأصبحت هذه المؤسسات تأخذ شكل شركة تجارية ذات أسهم في القانون الجزائري، أما في القانون الفرنسي تسمى بـ *société anonyme* التي تأخذ تقريبا نفس حكم شركة المساهمة في القانون التجاري الجزائري.

أصبح المتعامل العمومي في مرفق الكهرباء (سونلغاز)، مؤسسة عامة ذات طابع اقتصادي على شكل شركة تجارية قابضة أين تعتبر الدولة مساهم بأغلبية رأسمالها²، وهو ما أكدته المرسوم الرئاسي رقم 11-212 أن شركة سونلغاز تأخذ شكل مجمع سونلغاز وتنظم مع مجموع الشركات الفرعية في شكل شركة قابضة³.

وأخذ المتعامل العمومي في مرفق الاتصالات الإلكترونية (اتصالات الجزائر) هو الآخر مؤسسة عمومية على شكل شركة تجارية ذات أسهم بموجب القانون رقم 03-2000 (الملغى)، أين تعتبر الدولة المالكة الوحيدة لرأسمالها⁴.

نفس الوضع يلاحظ في القانون الفرنسي حيث أصبح المتعامل العمومي التاريخي كهرباء فرنسا (EDF) يدخل ضمن فئة شركات الاقتصاد المختلط والتي تأخذ حكم شركة المساهمة في القانون الجزائري، حيث تمتلك الدولة أغلبية رأسمالها⁵، أما بالنسبة للمتعامل التاريخي في مرفق الاتصالات الإلكترونية يعتبر مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي

¹ - مخلوف بهية، مرجع سابق، ص146

² - المواد (165) و (186)، من القانون رقم 02-01، مرجع سابق.

³ - أنظر المادة (02) من المرسوم الرئاسي رقم 11-212، مؤرخ في 2 جوان 2011، يعدل و يتم المرسوم الرئاسي رقم 02-195 المؤرخ في 1 جوان، 1995، المتضمن القانون الأساسي لشركة الجزائرية للكهرباء والغاز المسماة سونلغاز ش.ذ.أ، ج ر ج ج عدد 32، صادر في 8 جوان 2011.

⁴ - أنظر المادة (02) من المرسوم التنفيذي رقم 21-35، مؤرخ في 4 جانفي 2021، يتضمن الموافقة على تجديد رخصة لإقامة واستغلال شبكة الاتصالات الإلكترونية الثابتة المفتوحة للجمهور، الممنوحة لشركة اتصالات الجزائر شركة ذات أسهم، ج ر ج ج عدد 04، صادر في 2021.

⁵ - Art(L111- 67) , code de l'énergie, Op, Cit.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

وتجاري¹، أخذ هيئة شركة ذات أسهم²، وبعد سنة 1997 شرعت فرنسا في خصصة الشركة العمومية وانتقلت أغلبية أسهمها للقطاع الخاص مع بقاء الدولة تحوز نسبة 30 بالمئة من رأسمالها³، حيث أصبحت نسبة القطاع الخاص أعلى من القطاع العام فهذه الحالة تكرر بحق نظام خصصة المتعامل العمومي.

تجدر الإشارة إلى أنه على الرغم من اعتبار المتعامل العمومي شركة تجارية تخضع للقانون الخاص، إلا أن الدولة لم تتنازل عن رأسمال التأسيس للمؤسسة الأصلية، ما يقصد منه أن خصصة المتعامل التاريخي لم تمتد كلية لخصصة الملكية العامة⁴، ما يجعل من المؤسسة العمومية الاقتصادية تخضع في جانب منها للقانون العام⁵، كون صفة العمومية لم تسقط عنها لارتباطها دوماً بالشخص العام المتمثل في الدولة نتيجة اعتبارها مساهم فيها⁶، وهذه الوضعية يمكن أن تؤدي بالمتعامل التاريخي أن يتعسف في وضعية الهيمنة على اعتباره الوحيد الذي يملك الهياكل القاعدية. فله أن يرفض دخول المتعاملين الجدد للمرفق⁷.

تؤدي هذه الوضعية إلى خلق حالة انتقال هذه المؤسسات من التسيير المركزي إلى نوع من الاستقلالية نتيجة تمتعها بالشخصية المعنوية والذمة المالية المستقلة، لكن مع إبقاء وضعية اللامركزية للاقتصاد نتيجة تجريد المؤسسة من سلطة القرار الاقتصادي خاصة

¹ - Loi N° 90-568 du 2 juillet 1990 , relative à l'organisation du service public de la poste et télécommunications, www.legifrance.gouv.fr.

²-Loi n° 96-660 du 26 juillet 1996 relative à l'entreprise nationale France Télécom www.legifrance.gouv.fr.

³ -Loi N° 2010-123 du 9 février 2010 relative à l'entreprise publique La Poste et aux activités postales, www.legifrance.

⁴ - محمود شحماط، قانون الخصصة في الجزائر، أطروحة دكتوراه علوم في القانون ، كلية الحقوق، جامعة منتوريقسنطينة، 2007، ص37.

⁵ - شايب الراس عبد القادر، مرجع سابق، ص31.

⁶ - محمود شحماط، المرجع نفسه، ص،141.

⁷ - مخلوف بهية، مرجع سابق، ص154

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

بالنظر أن الدولة تعتبر المساهم الأكبر فيها¹، فهذه الوضعية سهلت إعادة انتشار الدولة من جديد وبشكل خفي في الحقل الاقتصادي عن طريق المتعامل العمومي في شكله الجديد. ضف لذلك النفوذ التي قد تمارسه الدولة على المتعامل العمومي بواسطة الإعانات المالية التي تمنحها إياه ما يبقيه خاضعا لها²، ما يظهر من جديد عدم رغبة الدولة في الانسحاب من الأنشطة الاقتصادية، وبالتالي يمكن القول أن الشركات القابضة العمومية مجرد تجربة ثانية لم تغير المشهد الاقتصادي للملكية في قانون الخصوصية³.

رابعا: تفويض المرافق العامة الشبكية: في ظل تغيير النظام القانوني للمتعامل العمومي شهد أيضا المرفق العمومي الشبكي تغيير في طريقة تسييره، حيث ابتعد هو الآخر عن طرق الاحتكار الممارس عليه، بظهور طرق حديثة لتسييره أهمها التفويض والذي يقصد به منح تسيير المرفق العام لشخص خاص أو عام⁴، ويأخذ تفويض المرافق العامة الشبكية إما شكل **التفويض الفردي**، الذي يكون إما بموجب نص قانوني يستند على نص تشريعي صادر من السلطة المختصة⁵، كحالة التفويض الواردة في المادة (29) من القانون رقم 18-04، والتي تنص أن **"...تعهد الدولة باستغلال وتطوير الشبكات الوطنية لنقل الاتصالات الإلكترونية إلى المتعامل التاريخي..."**، وقد يأخذ التفويض الفردي صورة أخرى وهي بموجب قرار إداري فردي، حيث تكون السلطة المفوضة في هذه الحالة إحدى سلطات الإدارية المستقلة بالنسبة لتفويض المرافق العامة الشبكية⁶، كحالة **الترخيص العام** الذي تمنحه سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية للمتعامل الاقتصادي قصد استغلال وإنشاء شبكة الاتصالات الإلكترونية، وقد يأخذ التفويض الصادر بموجب القرار الفردي صفة عقد

¹ - محمود شحات، مرجع سابق، ص 37 .

² - دراني ليندة، مرجع سابق، ص 71.

³ - محمود شحات، المرجع نفسه، ص 141.

⁴ - فوناس سهيلة، مرجع سابق، ص 34.

⁵ - عصام صبرينة، مرجع سابق، ص 63.

⁶ - فوناس سهيلة، المرجع نفسه، ص 34.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

الامتياز الذي يصدر من السلطة التنفيذية، والممثلة في هذه الحالة في الوزير المكلف بالبريد والاتصالات الإلكترونية حين يمنح رخصة الاستغلال عن طريق مرسوم تنفيذي¹.
الوضع نفسه يلاحظ بالنسبة لمرفق الكهرباء، حيث يأخذ التفويض على مستواه إما صفة القرار الإداري الإفرادي كالترخيص الذي تمنحه لجنة ضبط الكهرباء والغاز، من أجل ممارسة نشاط إنتاج الكهرباء، أو صفة عقد الامتياز في حالة منح رخصة من أجل ممارسة نشاط توزيع أو نقل الكهرباء من طرف الوزير المكلف بالطاقة بعد أخذ رأي لجنة ضبط الطاقة².

أما بالنسبة لتفويض المرفق العام الشبكي في القانون الفرنسي، نجده هو الآخر يكون على شكل نظام الامتياز³، غير أن طبيعته تختلف حيث يعتبر الامتياز في هذا القانون عبارة عن عقد بين الهيئات المحلية وطالب الامتياز⁴، كحالة عقد الامتياز الذي يرد على نشاط نقل الكهرباء⁵، في حين مرفق الاتصالات الإلكترونية قد تحرر من هذه العقود بعد فتحه كلية على المنافسة الحرة.

¹ - المادة (123) من القانون رقم 04-18، مؤرخ في 10 ماي 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، مرجع سابق.

² - أنظر المادة (72) من القانون رقم 01-02 مؤرخ في 5 فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات وكذا المادة (06) من المرسوم التنفيذي رقم 08-114، مرجع سابق.

³ - ALNAMACH Mounira, Op,Cit, p89.

⁴ - Art (I1425-1), code général des collectivités territoriales, Op, Cit.

⁵ -Art(L111-2), code de l'énergie, voir aussi Art(2224-31) ,code général des collectivités territoriales, ibid.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

الفرع الثاني

مرحلة دخول المتعامل الإقتصادي الجديد المنافسة إلى سوق الشبكات

خصوصية المرافق العامة الشبكية تجعل المنافسة فيها مختلفة عن نظيراتها بباقي القطاعات حيث لا يقتصر عمل الضابط على السهر على إدخال المنافسة في المرفق المعني، بل يمتد عمله إلى السهر على تكريسها عن طريق الاستمرار في تحقيق المساواة بين المتعاملين الإقتصاديين في الاستفادة من استغلال الهياكل القاعدية ومنع المتعامل التاريخي من التعسف في استعمالها، إذ لا بد من إيجاد حل وسط يهتم بحق المتعاملين الجدد من الاستفادة من حق الدخول لممارسة نشاطهم دون الإضرار بحق المتعامل العمومي¹، ما يجعل من الاستغلال الحيادي والنزاهة للشبكة يكون دائم غير متقطع.

لقد صرح مجلس الدولة الفرنسي من خلال تقريره الصادر في سنة 2001 عن خصوصية الضبط في المرافق العامة الشبكية، موضحاً أنه يمر بثلاث مراحل مهمة متكاملة بالمقارنة بالضبط في القطاعات الاقتصادية الأخرى²، إذ تسهر سلطات ضبط المرافق العامة الشبكية على تحقيق ضبط الدخول لسوق بتحديد الوسائل التقنية والقانونية لدخول إليها وتعتبر هذه الرقابة المرحلة الأولى لتنظيم عملية الدخول إلى السوق للمتعاملين الإقتصاديين الجدد، حيث يتم على مستوى هذه المرحلة الفصل بين الأنشطة التي تدخل ضمن الاحتكار الطبيعي كنشاط نقل وتوزيع الطاقة الكهربائية، والأنشطة القابلة لإدخال المنافسة ضمنها كنشاط التوزيع والتموين بالكهرباء³، كفتح حلقة الإنتاج والتموين على المنافسة والعمل على دخول المتنافسين الجدد لشبكة⁴.

¹ - DEZOBRY (G.), Op, Cit, p647.

² - Conseil D'Etat, Rapport Public 2001, Op, Cit, p

³ - بلغيث بشير، مرجع سابق، ص 18.

⁴ - المرجع نفسه.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

ثم تأتي مرحلة ضبط الاحتكار وهي المرحلة الثانية والتي تتمثل في تنظيم حرية الدخول إلى السوق¹، وتسمح لسلطة الضبط بإيجاد مكان للمتعاملين الاقتصاديين الذين دخلوا جددا إلى السوق لممارسة نشاطهم، وكأنها تقول للمتعامل التاريخي « Pousse-toi un peu pour faire de la place aux autres »².

فبفضل وجود هذه المرحلة يتمكن الأعوان الاقتصاديين الجدد من الدخول مباشرة إلى الشبكة لإقامة العلاقات التعاقدية مع نظرائهم³، بفضل استغلال الهياكل القاعدية والتسهيلات الخاصة بها، حيث لعبت هذه الأخيرة دور هام في إدخال المنافسة في المرافق العامة الشبكية وذلك من خلال تكريس حق الأعوان الاقتصاديين الجدد من استغلال الهياكل القاعدية المملوكة للمتعامل التاريخي ما يجعلهم يمارسون نشاطهم جنبا إلى جنب مع هذا الأخير⁴.

يسمح تكريس نظرية التسهيلات الأساسية في مرفق الكهرباء بخلق حق للمنتج من ضخ الكهرباء في الهياكل القاعدية المشكلة للمرفق قصد إيصالها للمشتري والسماح لهذا الأخير من امتصاصها قصد توزيعها⁵، نفس الوضع يلاحظ بالنسبة لقطاع الاتصالات الإلكترونية حيث يحتاج المتعاملين الجدد استعمال الحلقة المحلية قصد الاتصال بالشبكة، إذ يعتبر الدخول لتسهيلات الخاصة التي يحتكرها المتعامل العمومي مفتاح الولوج للمنافسة فخصوصية هذه المرافق جعلت من مهام سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية تسهر وتسعى

¹-BELMIHOUB Mohamed cherif,Op,Cit, p13.

² - LUCAS Claude de Leyssac, «Les Secteurs Régulés», colloque sur «Libéralisme et régulation », Conseil Supérieur du Notariat, paris, du 17 novembre, 2008, p15.

³ - CROZET Yves ,« Trente ans de déréglementation : quel bilan ? », Revue Regards croisés sur l'économie, N°2, 2007,p 121.

⁴ - Services Publics En Réseau : Perspectives De Concurrence Et Nouvelles Régulations <https://www.researchgate.net/publication> ,p 39,

⁵ - بلغيث بشير، مرجع سابق، ص53.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

على الحفاظ على الموازنة بين إدخال المنافسة في المرفق العام الشبكي دون أن تهمل متطلباته، ما يجعلها تساهم في مرافقة المرافق للمنافسة الحرة والنزيهة¹.

اشترطت المادة (102) من القانون رقم 04-18 ضرورة استجابة متعاملي شبكة الاتصالات الإلكترونية المفتوحة للجمهور لطلبات التوصيل البيني التي يطلبها المتعاملين الأخاريين وفق شروط موضوعية شفافة وغير تمييزية، وتضيف المادة أنه في حالة الرفض يجب أن يكون هذا الأخير مبرر²، نفس الوضع يلاحظ على مستوى سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية الفرنسية التي نص قانونها التأسيسي على أحقية متعاملي شبكات الاتصالات الإلكترونية المفتوحة للجمهور الاستفادة من استعمال خدمات التوصيل البيني للمتعاملين الأخاريين على أساس الشفافية والنزاهة وتسهر سلطة الضبط على تكريسه³، كما يتعين على المتعامل الذي يحتكر الحلقة المحلية أن يضمن هو الآخر حق الدخول إليها بتعريف معقولة للاستفادة من خدماتها⁴.

بعدها تأتي المرحلة الثالثة المتمثلة في ضبط وحماية المنافسة في سوق الشبكات والتي تبدأ بمجرد تحقيق المساواة بين المتعامل التاريخي والمتعاملين الجدد في حق ممارسة نشاطهم في السوق جنبا لجنب⁵، حيث تسمح هذه المرحلة لسلطات الإدارية المستقلة والناشطة في ضبط المرافق العامة الشبكية من ممارسة مختلف الصلاحيات التي تحوزها من أجل تحقيق التوازن واستقرار السوق⁶، فعلى السلطات في هذه الحالة أن تمارسها بملاحظة

¹ - BERRI Noureddine, les nouveaux modes de régulation en matière de télécommunications Op, Cit, p102.

² - أنظر المادة (102) من القانون رقم 04-18، مؤرخ في 10 ماي 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد

والاتصالات الإلكترونية، مرجع سابق.

³ - (L34-8), Code des postes et des communications électronique, Op, Cit.

⁴ - (L37-8) Code des postes et des communications électronique, Op, Cit.

⁵ - Conseil D'Etat, Rapport Public 2001, Op, Cit, p380.

⁶ - دراني ليندة، مرجع سابق، ص104.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

ثاقبة ونزيهة لأنها تشكل اللبنة الأساسية لتشكيل المنافسة الشريفة في السوق كونها الوحيدة المؤهلة للتكريس الفعال لقواعد المنافسة الحرة فيه.

فحصول المتعامل الاقتصادي على رخص الاستغلال يبقيه خاضعا لرقابة السوق من خلال الطلب من المتعامل الاقتصادي الإطلاع على الوثائق المتعلقة بالنشاط التي يحوزها¹ كما تشمل هذه الرقابة كذلك في أحقية سلطة الضبط على إطلاعها على كل المعلومات والمستندات المتعلقة بالنشاط والتي تراها ضرورية²، قصد التأكد من مدى احترام المتعامل الاقتصادي الناشط في سوق الشبكات للالتزامات المفروضة عليه بموجب النصوص التشريعية والتنظيمية.

ف نجد مثلا لجنة ضبط الكهرباء لها صلاحية الإطلاع على الوثائق والمستندات التي تحوي المعلومات المتعلقة بنشاط المتعامل ووضعته المالية³، غير أن هذه الرقابة تحمل في طياتها غموض كبير حيث لم يحددها المشرع بدقة، خصوصا في حالة ما إذا توصلت اللجنة إلى أن المؤسسة المالية محل الرقابة في وضعية صعبة، فما هي الإجراءات التي تقوم بها اللجنة بصفتها هيئة ضبط مكلفة بحماية المنافسة في السوق هل تتخذ تدابير تحفظية كأن تعين مسير مؤقت لإدارتها، أم تمنح للمؤسسة مهلة قانونية لتصحيح وضعيتها المالية⁴، يمكن للجنة أن تقوم برقابة ميدانية حيث أهلها القانون لذلك كأن تنتقل للأماكن

¹ - المادة (158) من القانون رقم 04-18، مؤرخ في 10 ماي 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، مرجع سابق.

² - ZOUIAMIA Rachid, «Les autorités administratives indépendantes», Idara, N°02, 2004, p51.

³ - أنظر المواد (128) و (109)، من القانون رقم 01-02، مؤرخ في 5 فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق

⁴ - منقور قويدر، السلطات الإدارية المستقلة المعنية بضبط التوازن بين مصالح المتعاملين الاقتصاديين وحقوق المستهلك أطروحة دكتوراه في القانون العام، جامعة السانية، وهران، 2015، ص 180.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

قصد معاينة المنشآت المتعلقة بإنتاج الكهرباء من أجل التأكد من احترامها لقواعد النظافة الأمن واحترام قواعد حماية البيئة¹.

تسمح مرحلة رقابة الدخول إلى السوق للجنة ضبط الكهرباء أيضا من التأكد أيضا من عدم وجود وضعية الهيمنة²، لكن ما يعتب على المشرع الجزائري في هذه الحالة أنه لم يختار المصطلح الأنسب فلو أنه استعمل عبارة "التأكد من وجود وضعية تعسف في استغلال وضعية الهيمنة" على اعتبار وضعية الهيمنة جائزة قانونا في حين وضعية التعسف في إستغلالها هي التي يمنعها القانون³، كما نلاحظ في ظل هذه الرقابة أن المشرع الجزائري لم يبين الإجراءات التي تتبعها اللجنة عند اكتشافها لوضعية الهيمنة في استعمال الهيمنة، هل تقوم بإبطاله أم تكفي بالتحقيق فيه لا غير⁴، وفي هذه الحالة الأخيرة ما الفائدة من البحث عن التعسف في وضعية الهيمنة مادام أنها لا تملك صلاحيات لمعالجتها؟، غير أن المنطق القانوني يستوجب أن لا تقف اللجنة موقف سلبي بل لها الأهلية في تصحيحها وهذا خدمة لأهداف الضبط الاقتصادي⁵، فعلى عكس هذه الثغرات في القانون الجزائري نجد المشرع الفرنسي كان أكثر دقة من خلال معالجة مثل هذه المشاكل حيث منح صراحة للجنة

¹ - المادة (115) من القانون رقم 02-01، مؤرخ في 5 فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات مرجع سابق.

² - المرجع نفسه.

³ - تنص المادة (07) من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جوان 2003، يتعلق بالمنافسة، ج ر عدد43، صادر في 20 جوان 2003، معدل ومتمم، على مايلي: "يحظر كل تعسف ناتج عن وضعية الهيمنة على السوق أو احتكار لها..."، وتضيف المادة (17) من الأمر نفسه مايلي: كل تجميع من شأنه المساس بالمنافسة، و لاسيما بتعزيز وضعية هيمنة مؤسسة على سوق ما، يجب أن يقدمه أصحابه إلى مجلس المنافسة الذي يبت فيه في أجل (3) ثلاثة أشهر"، فالأصل إذن وضعية الهيمنة مشروعة غير أن التعسف فيها وباعتبارها ممارسة مقيدة للمنافسة هي المحظورة حيث منح المشرع الجزائري لمجلس المنافسة صلاحية رقابة وضعية الهيمنة وكذا قمعها ومعاقبة مرتكبيها.

⁴ - ميسون يسمينة، الضبط الاقتصادي في قطاع الطاقة الكهربائية، مرجع سابق، ص94.

⁵ - ZOUAIMIA Rachid, « De l'articulation des rapports entre le conseil de la concurrence et les autorités de régulation sectorielles en droit algérien », IDARA, N° 33, 2007, p. 46.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

ضبط الطاقة الفرنسية وبمجرد اكتشافها لوضعية التعسف في استعمال الهيمنة أن تخطر مباشرة سلطة المنافسة للقيام بما يتوجب عليها قانوناً¹.

تسمح الصلاحيات المختلفة التي تحوزها سلطات الضبط بالسهر على عدم التعسف في تحديد تعريفه الدخول إلى السوق من طرف المتعامل التاريخي²، بتحديد مختلف التعريفات المطبقة في هذه المرافق خاصة ما تعلق بشروط الدخول لشبكة، كما يسمح اختصاصها التحكيمي في العمل على الفصل في النزاعات التي تنشأ بين المتعاملين الاقتصاديين والتي تنشأ أغلبها بسبب رفض الدخول لشبكة، ويساهم الاختصاص العقابي في إعادة التنظيم واحترام المنافسة في المرفق من خلال صلاحيتها في فرض العقوبات المناسبة³، ولعل منح الدولة لهذه الهيئات مختلف هذه الصلاحيات دليل على رغبتها الصريحة والقوية بتعزيز هذه القطاعات بمنافسة حرة ونزيهة⁴.

ونظراً لتناسق الصلاحيات المختلفة التي تتمتع بها السلطات الإدارية المستقلة الناشطة في المرافق العامة الشبكية وتكاملها، نجد أحد الرؤساء السابقين لسلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية في فرنسا يصف سلطة الضبط كأنها رئيس فرقة موسيقية **chef d'orchestre** الذي يضبط عمل الفرقة أثناء أدائها لعملها أمام الجمهور المتمثل في المستهلك وأعاون الفرقة هم المتعاملين الاقتصاديين لينتج في الأخير عمل فني متناسق وهكذا تمارس سلطة الضبط عملها حيث تسعى لتنسيق عملها مع المتعاملين الإقتصاديين من أجل إشباع مختلف حاجيات المستهلك⁵.

¹ - Art (L134-16), code de l'énergie, Op, Cit.

² - DEZOBRY (G.), « L'indépendance des autorités de régulation économique à l'égard des opérateurs régulés », Op, Cit, p647.

³ - BERRI Noureddine, Les nouveaux modes de régulation en matière de télécommunications p102.

⁴ - BERGOUGNOUX Jean, Op, Cit, p39.

⁵ - Rapport de la commission des affaires économiques, Document élaboré par M. Bruno retailleur, 2013, p11, <https://www.lemoniteur.fr/article>.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

تتمتع سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية هي الأخرى سواء بالنسبة للقانون الفرنسي أو الجزائري برقابة الدخول إلى السوق والتي تأخذ في أغلب الأحيان طابع تحفظي¹، حيث يسمح الإطلاع على الوثائق من متابعة العون الاقتصادي على مدار السنة ومراقبة مدى تطور نشاطه وتصحيح كل سلوك غير سوي للمتعامل الاقتصادي المعني².

نجد في هذا الخصوص سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية في القانون الجزائري وفي إطار ممارستها لصلاحياتها الرقابية بإصدار إعلان للجمهور عبر موقعها أنه اكتشفت عن طريق الصحافة وبواسطة الشكاوى التي تلقتها من قبل مستخدمين الهاتف النقال، بأن بعض متعاملي الاتصالات اللاسلكية قد رفعوا أسعار دقيقة الاتصالات في عروضهم فقامت سلطة الضبط بإعلام الجمهور بأن المتعاملين لم يبلغوها بأي تصريح مسبق، كما ينص عليه القانون بنيتهم في رفع سعر دقيقة الاتصالات في عروضهم وأنها ستقوم بالتحريات اللازمة للتأكد من صحتها واتخاذ الإجراءات المناسبة إن اقتضى الأمر³، كما قامت سلطة الضبط من تصحيح وضعية شرائح sim مجهولة الهوية في السوق، إذ فرضت على المتعاملين الاقتصاديين للهاتف النقال استكمال إجراءات التعرف على الزبائن مجهولي الهوية عند بيع شرائح sim، وذلك بقيامها بمنح مهلة إلى غاية 10 أكتوبر 2009 للمتعاملين الاقتصاديين بتسوية الشرائح مجهولة الهوية⁴.

¹ - حنفي عبد الله، السلطات الإدارية المستقلة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص 100.

² - محمدي سميرة، الرقابة الإدارية على نشاط المتعامل الاقتصادي - مجال الاتصالات السلكية واللاسلكية، اليوم الدراسي حول: المركز القانوني للعون الاقتصادي في القانون الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، يوم 16 ماي 2016، ص 11.

³ - www.arpce.dz.

⁴ - قوراري مجدوب، سلطات الضبط في المجال الاقتصادي لجنة تنظيم عمليات البورصة وسلطة الضبط للبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية أنموذجين، مرجع سابق، ص 128.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

وهو ما يؤكد على ضرورة الرقابة التي تمارسها سلطة الضبط والتي تهدف بالدرجة الأولى إلى السهر على وجود منافسة فعلية ومشروعة وشريفة في سوق الشبكات، عن طريق اتخاذ كل التدابير الضرورية لاستعادة المنافسة في السوق إن رأت وجود خلل فيها. فخضوع المتعامل الاقتصادي لهذا النوع من الرقابة تقيه من الخطأ من جهة ومشاركته مع سلطة الضبط في وضع سياسة اقتصادية سليمة في مجال المواصلات من جهة أخرى¹ ومن هنا تظهر أهمية وجود سلطات ضبط المرافق الشبكية التي تسعى بالدرجة الأولى لتكريس منافسة فعلية في مرفق الشبكات من خلال سهرها على وصول المتعاملين الجدد للشبكة واستغلال حق الدخول.

المبحث الثاني

الآليات المؤسسية والقانونية لضبط المرافق العامة الشبكية

أدى الانسحاب الجزئي للدولة من الحقل الاقتصادي، وتخليها عن التسيير المباشر للمرافق العامة الشبكية إلى تغير طريقة تدخلها فيها، حيث تحولت إلى دولة ضابطة تعنى بالسهر على تطبيق قواعد المنافسة في السوق، وصاحب هذا الانسحاب لدولة ظهور هيئات حديثة أوكلت لها مهمة ضبط كل من مرفق الاتصالات الإلكترونية ومرفق الكهرباء في كل من فرنسا والجزائر (المطلب الأول).

صحيح أن في ظل اقتصاد السوق حرية ممارسة النشاطات الاقتصادية مضمونة لكن من أجل الحفاظ على المنافسة حرة ونزيهة، تتدخل السلطات الإدارية المستقلة بواسطة آليات قانونية تأطر قواعد المنافسة فيه، حيث عرفت هذه الآليات مرونة في القانون الفرنسي بينما بقيت تعرف الجمود والتشديد في القانون الجزائري (المطلب الثاني).

¹ عائشة نشادي، إعادة هيكلة قطاع البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، مذكرة ماجستير في الحقوق كلية بن عكنون، الجزائر، 2005، ص 159.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

المطلب الأول

الآليات المؤسسية لضبط المرافق العامة الشبكية

انتقلت الدولة في المجال الاقتصادي المتعلق بمرفق الاتصالات الإلكترونية من الدولة المتدخلة إلى الدولة الضابطة، نتيجة تبنيتها الانفتاح على السوق وفتح المبادرة للخواص لدخول إلى سوقه، حيث كانت فرنسا السبّاقة لاعتماد مبدأ اقتصاد السوق في هذا المرفق وبعدها تأتي الجزائر، وصاحب التحول من الاقتصاد الموجه إلى الاقتصاد الحر استحداث هيأت جديدة تتماشى مع سياسة الانفتاح، تحل محل الدولة في السهر على ضمان وحماية المرفق من خلال تأطير المنافسة فيه وضبطه (الفرع الأول).

بعد فتح مرفق الاتصالات الإلكترونية على المنافسة الحرة في كلا البلدين (فرنسا والجزائر)، تم التوجه لمرفق آخر لا يقل أهمية عن الأول، وهو مرفق الطاقة الكهربائية حيث يعد من المرافق الإستراتيجية للاقتصاد، إذ انسحبت الدولة من التسيير المباشر له تاركة المجال لآلية الضبط الاقتصادي، تتولى تسيير المرفق قصد الحفاظ على توازن المنافسة فيه (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الضابط الاقتصادي في مرفق الاتصالات الإلكترونية

كانت فرنسا السبّاقة لفتح مرفق الاتصالات الإلكترونية على المنافسة الحرة، وذلك بإنشاء سلطة إدارية مستقلة في سنة 1996، تعنى بضبط مرفق الاتصالات الإلكترونية تعمل على التوفيق بين مهمة المرفق العام ومتطلبات المنافسة (أولا) أما في الجزائر تم تحرير مرفق الاتصالات الإلكترونية في سنة 2000، وهي السنة نفسها التي تم خلالها إنشاء سلطة ضبط المواصلات السلكية واللاسلكية، ليتم إلغاء هذا القانون في سنة 2018، وإصدار قانون جديد يغير من تسمية السلطة وتصبح سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية (ثانيا).

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

أولاً: سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية والبريد و توزيع الجرائد في القانون الفرنسي كانت الدولة في فرنسا إلى غاية نهاية الثمانينات المحتكرة الوحيدة لمرفق الاتصالات الإلكترونية، فهي المالكة للمتعامل التاريخي، وهي صاحبة الحق الحصري في استغلال الشبكة¹، ونتيجة الإشكالات التي سببها الاحتكار التاريخي لمرفق الاتصالات اضطرت الدولة للانسحاب من الحقل الاقتصادي.

يعود إنشاء السلطات الإدارية المستقلة في فرنسا، بالخصوص سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية إلى تعويض انسحاب الدولة في المجال الاقتصادي، بأدوات جديدة تضمن الانتقال من دولة الرفاه إلى الدولة الضابطة²، فمن غير المعقول ترك السوق والأعوان الاقتصاديين للحرية المطلقة حيث بلا شك تصبح فوضى لا منافسة.

تعتبر سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية أول سلطة ضبط تنشأ في المرافق العامة الشبكية، لذا وصفها الأستاذ « ANNAMAYER Laget- Aurore » بالمخبر التجريبي لسلطات الإدارية المستقلة الأخرى³، وكان لقانون رقم 26 جويلية 1996⁴، المنحى الظاهر لتحرير قطاع الاتصالات الإلكترونية في فرنسا، حيث فتح المبادرة لقطاع الاتصالات للمنافسة الحرة⁵، إذ في هذه المرحلة تم فصل "وظيفة الضبط" عن "وظيفة الاستغلال"⁶.

كانت فرنسا السباقة لاعتماد هذا المبدأ حتى قبل النص عليه من طرف تعليمة الإتحاد الأوروبي لسنة 1990، من خلال قانون 30 سبتمبر 1986 المتعلق بإنشاء اللجنة

¹ - HOYNCK Stéphane, « Indépendant de qui ? les trois âges de l'indépendance des régulateurs des télécommunications en Europe », Revue française d'administration publique, N°143,2012, p792.

² - رشيد زوايمية، أدوت الضبط الاقتصادي، مرجع سابق، ص 03.

³ - LAGET-ANNAMAYER Aurore, Op,Cit, p302.

⁴-Loi N° 96-659 du 26 juillet 1996 de réglementation des télécommunications, <https://www.legifrance.gouv.fr/>.

⁵-CHARBEL Aoun, L'indépendance de l'autorité de régulation de la communication électronique et des postes, (Arcep), Thèse de doctorat en droit, Université de Cergy- pontoise, paris 2006, p05.

⁶ - Ibidem, p5.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

الوطنية للسمعي البصري¹، وفي سنة 1996 تم إنشاء سلطة ضبط القطاع وهي (ART)

بموجب القانون رقم 96-956 حيث نجد المادة(36) منه تنص على ما يلي:

« Il est créé, à compter du 1er janvier 1997, une autorité de régulation des télécommunications ».

والتي تم تأسيسها فعلياً في 5 جانفي 1997، فكما توضح المادة السالف الذكر أنها لم تعطي تكيف شامل لسلطة الضبط، بل اكتفت بالنص على أنها سلطة ضبط الاتصالات" على الرغم من أن التعليمات الأوربية قد سبق وأن أمرت دول الإتحاد تحديد الإطار القانوني الدقيق للضابط، فيما يخص تحرير قطاع الاتصالات بشكل يكرس الشفافية والاستقلالية اتجاه السلطة التنفيذية²، وحسب هذا القانون فإن سلطة الضبط لا تتمتع باستقلالية كاملة كون مهمتها في الضبط تتقاسمها مع السلطة التنفيذية، الممثلة في الوزير المعني بالقطاع وهو ما تؤكد المادة (L 32-1) التي تنص على ما يلي:

« La fonction de régulation du secteur des télécommunications est indépendante de l'exploitation et de la fourniture des services de télécommunications. Elle est exercée au nom de l'Etat dans les conditions prévues au chapitre IV par le ministre chargé des télécommunications et par l'Autorité de régulation des télécommunications ».

أدمج بعد ذلك في سنة 2005 مرفق البريد مع مرفق الاتصالات بموجب القانون رقم 2005-516³، إذ تم منح مهمة ضبطه لسلطة ضبط الاتصالات لتصبح تسمية السلطة بسلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية والبريد (Arcep)، وفي سنة 2019 وبموجب القانون رقم 2019-1063، أضيفت مهمة أخرى لسلطة الضبط وهي ضبط توزيع الجرائد لتصبح

¹ - LAGET-ANNAMAYER Aurore ,Ibid, p302.

² - CHARBEL Aoun, Op, Cit, p07.

³-Loi N° 2005-516 du 20 mai 2005, relative à la régulation des activités postales <https://www.legifrance.gouv.fr/>.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

السلطة تحت تسمية "سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية والبريد وتوزيع الجرائد"¹، وتم تكييفها صراحة "بسلطة إدارية مستقلة"².

تتشكل السلطة حسب المادة (L130) من قانون البريد والاتصالات الإلكترونية من 7 أعضاء يختارون حسب كفاءتهم وقدراتهم في المجال الاقتصادي والقانوني، وفي ميدان الاتصالات الإلكترونية والبريد وتوزيع الجرائد، حيث يعين رئيس الجمهورية الرئيس مع عضوين آخرين، فيما يقوم رئيس المجلس الوطني بتعيين عضوين ويعين رئيس مجلس الشيوخ العضوين المتبقين، وتكون عهدة الأعضاء 6 سنوات غير قابلة لتجديد.

نجد المادة (L131) من القانون السالف الذكر وضعت أعضاء سلطة الضبط في مأمن عن أي ضغط باعتمادها لنظام الحياد، كما منح القانون التأسيسي لها اختصاصات هامة خدمة لمهمة الضبط الاقتصادي في مرفق الاتصالات الإلكترونية.

تتمتع السلطة باختصاص تنظيمي واسع، فحسب المادة (L36-6)، لها صلاحية إصدار مراسيم تتعلق بحقوق والالتزامات المتعلقة باستغلال شبكة الاتصالات، وتحديد الحالات المختلفة المطبقة على الشروط التقنية والمالية المتعلقة بالتوصيل البيني، تحديد الشروط المطبقة على استعمال الأحسن للذبذبات، تحديد شروط إنشاء واستغلال الشبكات المحددة في المادة (L33-2) والمادة (L33-3)، كما منحت المادة (L36-11) الاختصاص العقابي الذي يهدف بالدرجة الأولى إلى حماية قواعد تنظيم السوق، ومعاينة المتعاملين الاقتصاديين المخالفين للقواعد التنظيمية السارية المفعول³، كما تتمتع بصلاحيات فض النزاعات التي تنشأ بينهم، ولا شك أن هذه الاختصاصات ستدعم أكثر استقلاليتها والعمل على تحقيق الشفافية في سوق الاتصالات بحيادها، ما يمنح لها الفعالية في ممارسة مهامها على أكمل وجه.

¹ - L'Art (L130), Loi N°2019-1063 du 18 octobre 2019 relative a la modernisation de la distribution de la presse, <https://www.legifrance.gouv.fr/>.

² - L'Art (L130), code des poste et communication électroniques, Op, Cit

³ - CHARBEL Aoun, Op,Cit, p06.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

ثانيا: سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية في القانون الجزائري

نتيجة فشل القطاع العمومي في بناء إنتاج اقتصادي فعال¹، بادرت الجزائر للقيام بجملة من الإصلاحات بصفتها الدولة الضابطة التي أصبحت مهمتها تقتصر على السهر على حماية المنافسة الحرة في سوق الاتصالات الإلكترونية.

فتدعم الدور الجديد لدولة في المرفق بهيئة جديدة على الجهاز المؤسسي تتمتع بامتيازات السلطة العامة شأنها شأن الإدارة التقليدية، لها طابع إداري مع تميزها بخاصية الاستقلالية²، وهي سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية، التي أنشأت نتيجة فتح قطاع البريد والاتصالات الإلكترونية على المنافسة الحرة خلال نهاية سنة 2000³.

تم الإعلان الرسمي في سنة 2000، عن زوال الاحتكار العمومي الممارس على المرفق بالسماح للمبادرة الخاصة من ولوج سوقه⁴، بإصدار الجزائر القانون رقم 03-2000 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية (الملغى)، إذ تضمن هذا القانون تغيير جذري في نمط تسير مرفق الاتصالات، وأصبح يعتمد التفرقة بين مهام الضبط من جهة ومهام التسيير من جهة أخرى، وذلك بإنشاء سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية بموجب المادة (10) منه والتي تنص على ما يلي:

¹ - رشيد زايمة، أدوات الضبط الاقتصادي، مرجع سابق، ص 04.

² - لتفصيل أكثر حول تكيف هذه السلطات أنظر:

- ZOUAÏMIA Rachid, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie édition Belkeise, Alger, 2012,p216.

- BERRI Noureddine, les nouveaux modes de régulation en matière de télécommunications,Op,Cit, 21.5

- GUEDON Marie- José, Les autorités administratives indépendantes **L.G.D.I**, paris 1991,p53.

³ - قانون رقم 03-2000، مؤرخ في 5 أوت 2000، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية،(ملغى)، مرجع سابق.

⁴ - تجدر الإشارة إلى أنه نشاط استغلال الشبكات اللاسلكية المعدة للدفاع الوطني و كذا طيف الذبذبات اللاسلكية الكهربائية مازالت خاضعة للاحتكار العمومي، أنظر المواد (06) و (96) و (141)، من القانون رقم 18-04، مؤرخ في 10 ماي 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، مرجع سابق.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

" تنشأ سلطة ضبط مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، يكون مقر سلطة الضبط الجزائر العاصمة".

تجدر الإشارة أن القانون رقم 03-2000 تم إلغائه في سنة 2018 ، بموجب القانون رقم 18-04، المحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، فأول ملاحظة يمكن إثارتها بشأن هذا القانون هو تغيير مصطلح المواصلات السلكية واللاسلكية في ظل القانون الملغى بمصطلح الاتصالات الإلكترونية وهو المصطلح الأنسب الذي يفيد هدف هذا القانون.

وتتص المادة (11) من القانون رقم 18-04 على ما يلي:

"تنشأ سلطة ضبط مستقلة للبريد والاتصالات الإلكترونية، تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، وتدعى في صلب النص "سلطة الضبط"، يكون مقر سلطة الضبط الجزائر".

الغاية من إلغاء قانون ما وصدور قانون جديد محله أو حتى تعديله هو تصحيح أو معالجة القصور والثغرات التي كان يعاني منها القانون القديم، لتحقيق الفعالية ورفع الإشكال والغموض عند تطبيقه، وهو ما لم نلمسه بالنسبة للقانون رقم 18-04 في بعض جوانبه، إذ أن المشرع الجزائري وكما صرح الأستاذ "زوايمية رشيد" يقلد نظيره الفرنسي في إنشاء مثل هذه الهيئات لكن بعد إفراغها من مضمونها الأصلي بأكمله¹، فلتحقيق ضبط اقتصادي فعال في مرفق الاتصالات الإلكترونية وجب أولا " أن يتمتع الضابط بترسانة قانونية قوية وشاملة لتأطيره أولا" لكي يستطيع بها مواجهة المهمة الموكلة بتحقيقها.

¹ - رشيد زوايمية، أدوات الضبط الاقتصادي، مرجع سابق، ص 03.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

حيث تلعب سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية بفضل المهام الممنوحة لها من طرف المشرع¹، دور الرقابة في الدخول إلى السوق عن طريق فرض شروط قانونية لممارسة النشاط، إذ يعتبر هذا الدور أصل الضبط كونه ضماناً بحد ذاته²، هدفه حماية المنافسة من أي مساس لها في مرفق الاتصالات الإلكترونية³، ما يضمن حماية حقوق وحرية المرتفقين فيه ولا شك أنه سينعكس بالإيجاب على الفعالية الاقتصادية للنشاط من جهة، وتعزيز الثقة في سلطة ضبط القطاع من جهة أخرى.

حيث نلاحظ من خلال المادة (11) السالفة الذكر، أن القانون 04-18 لم يأت بالجديد فيما يخص التكيف الكامل لسلطة الضبط خاصة فيما يتعلق بتحديد طابعها الإداري، بل اكتفت المادة بإعادة صياغة المادة (10) من القانون رقم 03-2000، أما عن خاصية الاستقلالية فالمشرع كرسها صراحة في كلا القانونين. وعن تشكيلة سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية فنصت عليها المادة (19) من القانون السالف الذكر حيث تتكون السلطة من مجلس، ومدير عام، حيث تنص المادة السالفة الذكر على ما يلي:

"تتشكل أجهزة سلطة الضبط من مجلس ومدير عام"، وتضيف المادة (20) من القانون نفسه ما يلي:

" يتشكل مجلس سلطة الضبط من سبعة (7) أعضاء من بينهم الرئيس، يعينهم رئيس الجمهورية بناء على اقتراح من الوزير الأول، يتم اختيار الأعضاء بما فيهم الرئيس وفقاً لكفاءتهم التقنية والقانونية والاقتصادية لعهدتها ثلاث (3) سنوات قابلة لتجديد مرة واحدة، وفي حالة شغور منصب أحد الأعضاء يتم استخلافه بإتباع نفس الأشكال."

¹ - أنظر المواد (118 و 119 و 124 و 127 و 131... إلخ) من القانون رقم 04-18، مؤرخ في 10 ماي 2018 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، مرجع سابق.

² - منصور داود، الآليات القانونية لضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر، مرجع سابق، ص 235

³ - محمدي سميرة، الرقابة الإدارية على نشاط المتعامل الاقتصادي، مرجع سابق، ص 02.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

غير أننا نلاحظ أن المشرع الجزائري من خلال المادة السالفة الذكر، تدارك بعض النقائص الموجودة في القانون رقم 03-2000 الملغى، الذي لم يحدد لا مدة العهدة ولا صفة أو مؤهلات الأعضاء¹، كما كرس المشرع من خلال القانون رقم 04-18 نظام الحياد، إذ أكد على تنافي مهنة الأعضاء وكذا صفة المدير العام مع أي نشاط مهني أو منصب عمومي آخر، وحتى مع امتلاك مباشر أو غير مباشر لمصالح في مؤسسة تابعة لقطاع البريد والاتصالات الإلكترونية²، وهو ما يبين حرص المشرع الجزائري على ضرورة قيام أعضاء سلطة الضبط بأداء مهامهم بكل شفافية ونزاهة، من أجل تطوير المنافسة في مرفق الاتصالات الإلكترونية.

أما المادة (25) من القانون السالف الذكر، نجدها قد وسعت من مهام المدير العام بالمقارنة مع المهام الموكلة له في ظل القانون القديم الملغى³، حيث أوكلت له مهام السهر ومتابعة تنفيذ قرارات ومداولات المجلس، ممارسة السلطة السلمية على مستخدمي السلطة إبرام الصفقات العمومية والتوقيع على العقود والاتفاقيات التي تكون السلطة طرف فيها تمثيل سلطة الضبط أمام القضاء، المشاركة بصوت استشاري في اجتماعات المجلس وتولي أمانته⁴.

¹ - المادة (15) من القانون رقم 03-2000، مؤرخ في 5 أوت 2000، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، مرجع سابق.

² - المادة (23) من القانون رقم 04-18، مؤرخ في 10 ماي 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، مرجع سابق.

³ - المادة (25) من القانون رقم 04-18، مؤرخ في 10 ماي 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، المرجع نفسه.

⁴ - حصرت المادة (19) من القانون رقم (03-2000)، مؤرخ في 5 أوت 2000، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، في السابق مهمة المدير العام في توليه الأمانة العامة فقط.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

الفرع الثاني

الضابط الاقتصادي في مرفق الكهرباء

تم فتح مرفق الطاقة الكهربائية انطلاقاً من التعليمات الأوروبية، التي حثت دول الأعضاء ومن بينها فرنسا على ضرورة فتح المرفق على المنافسة الحرة، وترك المبادرة الخاصة للدخول إلى سوقه، فتجسدت بذلك السياسة التحريرية على مستوى سوق الطاقة الفرنسية في إنشاء هيئة ضبط مستقلة، تعنى بالسهر على السير الحسن لسوق الكهرباء والغاز فيه انطلاقاً من قانون 10 فيفري 2000 تحت تسمية "لجنة ضبط الطاقة" (أولاً).

وعلى خطى نظيرتها الفرنسية قامت الجزائر بالانسحاب من التسيير المباشر لمرفق الطاقة الكهربائية، وتبنيها سياسية تحريرية فيه بداية من سنة 2002، بإصدار القانون رقم 01-02 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القوات، حيث أنشأت في ظلها سلطة ضبط تعنى بمهمة تسيير ومراقبة وضبط المرفق، وهي لجنة ضبط الكهرباء (ثانياً).

أولاً: لجنة ضبط الطاقة الكهربائية في القانون الفرنسي

يرتكز المرفق العام على فكرة أن هناك نشاطات إستراتيجية الدولة هي الوحيدة التي لها القدرة على تسييرها لتحقيق المنفعة العامة، ومن هذا المنطلق برر التدخل المباشر لدولة في تسيير مرفق الكهرباء¹، وكان مسعى فرنسا لتحرير مرفق الكهرباء متأخر نوعاً ما بالمقارنة بمرفق الاتصالات الإلكترونية .

وقد صرح *M. Gérard Larcher* رئيس لجنة الشؤون الاقتصادية والتخطيط أن فرنسا كانت في البداية مترددة على فتح مرفق الكهرباء على المنافسة الحرة، إذ كانت تتابع بدقة الإصلاحات الهيكلية التي كان يقوم بها بعض شركائها الأوروبيين، وبالتالي يمكن القول أن

¹ - CHEVALIER Jean-Marie, « Les réseaux de gaz et d'électricité : multiplication des marchés contestables et nouvelle dynamique concurrentielle », Revue d'économie industrielle, vol 72, N°02, 1995, p08.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

هذا الانفتاح مستوحى من الخوف أكثر من طموح فرنسا إلى التغيير¹، وكأنها خجولة من الرغبة في الانفتاح على المنافسة²، وهو ما صرح به وزير الاقتصاد الفرنسي في سنة 1998، حيث عبر عن رغبته في استمراره في الإشراف المباشر على ضبط مرفق الكهرباء إثر إصداره في فيفري 1998 "الكتاب الأبيض"، المتعلق بالتنظيم المستقبلي للكهرباء في فرنسا³، إذ يظهر تخوف الوزير من اعتماد المنافسة الحرة، بقوله أن إدخال المنافسة شبيه بإدخال الثعلب داخل حظيرة الدجاج⁴، غير أن موقف مجلس المنافسة (سلطة المنافسة حالياً)، كان مخالف حيث صرح في أبريل 1998 بضرورة إنشاء سلطة مستقلة تعنى بضبط مرفق الكهرباء بعد ملاحظته تراجع في نشاط المتعامل التاريخي، ووجود شكوك في ما يخص الحياد عند ممارسته مهامه، نتيجة انعدام الشفافية في علاقته مع الدولة⁵، وفي ماي 1998 قدم المجلس الاقتصادي والاجتماعي رأيه ورغبته هو الآخر بإنشاء هيئة تكون تابعة لوزارة الطاقة، لكن تتمتع باستقلالية مهمتها تسيير مرفق الطاقة الكهربائية⁶.

شجعت التعليمات الأوروبية، المتعلقة بخلق سوق داخلية أوروبية خاصة في مجال الطاقة فرنسا في دخول غمار التجربة⁷، فتم إنشاء لجنة ضبط الطاقة الفرنسية (CRE) بموجب القانون رقم 108-2000 الصادر في 10 فيفري 2000، المتعلق بعولمة وتطوير

¹ - LARCHER Gérard, Allocution d'ouverture, Rapport D'information sur Le marché européen de l'énergie : enjeux et conséquences de l'ouverture, Sénat, 12 décembre, 2001 P06.

² - Idem ,p06.

³ - LAGET-ANNAMAYER Aurore, Op, Cit, p307.

⁴ - AUDIGIER Pierre, « Bref historique de la libéralisation des marchés de l'énergie en Europe », **voir le site** : https://www.inter-mines.org/global/gene/link.php?doc_id=328&fg=1 p 10.

⁵ - LAGET-ANNAMAYER Aurore, Op, Cit, p307.

⁶ - LAGET-ANNAMAYER Aurore, ibid, p308.

⁷ - SILK Jacqueline- Riffault, « La Régulation De L'énergie : Bilan Et Réformes », Revue internationale de droit économique ,N°01,2011.P09.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

المرفق العام للكهرباء¹، انطلاقاً من التعلّية الأوروبية رقم 96-92، حيث لم تلزم هذه الأخيرة الدول الأعضاء بإنشاء سلطة ضبط مستقلة في قطاع الطاقة على غرار التعلّية الأوروبية رقم 54-2003 الصادرة في 6 جوان 2003²، التي نصت أن المرفق العام الشبكي المتعلق بالكهرباء يجب أن يتم ضبطه عن طريق سلطة أو عدة سلطات مستقلة³.

فقرار السلطة الفرنسية بإنشاء سلطة ضبط مستقلة في مرفق الكهرباء نابع من إرادتها القوية في فتح هذا المرفق على المنافسة الحرة⁴، وهو موقف مغاير تماماً لظروف إنشاء لجنة لجنة ضبط الكهرباء وتوزيع الغاز الجزائرية.

نلاحظ رغم تأخر فرنسا في اعتناق مبدأ المنافسة الحرة على مستوى مرفق الكهرباء بالمقارنة بنظيراتها في دول الإتحاد الأوروبي، إلا أن المختصين في الميدان بدؤوا في التحرك وتوعية النخبة السياسية بضرورة التخلي عن الاحتكار الممارس على المرفق وهو ما يفسر التطور السريع الذي شهده المرفق بعد فتحه على المنافسة، والدليل على هذا أن فرنسا بمجرد إصدار القانون التأسيسي لسلطة ضبط القطاع، هيئت ظروف عملها حيث تأسست فعليا بعد أقل من شهرين في 24 مارس 2000⁵، وهو ما يوضح الجدية في رغبة فرنسا في تكريس تقنية الضبط الاقتصادي، وكسر حاجز الاحتكار العمومي على مستوى مرفق الكهرباء.

كانت اللجنة في ظل قانون 10 فيفري 2000 تحت تسمية لجنة ضبط الطاقة، أين لم يكيف المشرع الفرنسي صراحة الهيئة على أنها سلطة إدارية مستقلة، رغم ذلك تتمتع اللجنة من الناحية العملية بكامل الخصائص التي تؤهلها لأداء عملها بشكل سليم وجدي⁶، وفي سنة

¹-Loi N° 2000-108 du 10 février 2000 relative à la modernisation et au développement du service public de l'électricité, www.legifrance.gouv.fr.

² - directive 2003/54/ce du parlement européen et du conseil du 26 juin 2003 concernant des règles communes pour le marché intérieur de l'électricité. www.legifrance.gov.fr.

³ -LADOUCKETTE Philippe, « Régulation De L'énergie En Europe », Revue Géo économie N°06, 2013, p70.

⁴ - BEATRIX Olivier, « L'indépendance de la commission de régulation de l'énergie » Revue française d'administration publique ,N°143,2003,p770.

⁵ -LAGET-ANNAMAYER Aurore, Op, Cit, p309.

⁶ - Idem, p311.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

سنة 2003 تم تعديل قانون 10 فيفري 2000 حيث تم إدخال مرفق الغاز ضمن مهام اللجنة¹ وعن تشكيلة اللجنة نلاحظ أنها تعرضت للعديد من التعديلات، حيث كانت في قانون 10 فيفري 2000 تتكون من ستة (6) أعضاء ثلاثة منهم يتم تعيينهم بموجب مرسوم رئاسي إذ يعين رئيس المجلس الوطني عضو واحد فيما يعين رئيس مجلس الشيوخ عضو آخر، أما العضو الأخير يعين من طرف رئيس المجلس الاقتصادي والاجتماعي²، وفي سنة 2006 أصبحت اللجنة تتشكل من 9 أعضاء إذ أضاف القانون عضوين آخرين يمثلان المستهلك في مجال الكهرباء والغاز³، كما أنشأ في ظلها هيئة مستقلة عن تشكيلة اللجنة وهي لجنة تسوية المنازعات (CORDIS)⁴، وبعدها نجد تعديل 2010 وهو أهم تعديل شهده قطاع الكهرباء في فرنسا⁵، حيث شهد تبني قانون (Novelle Organisation De « NOME » Marche De L'électricité)⁶ الذي أعاد هيكلة وتنظيم القطاع من جديد⁷.

¹ - Loi N° 2003-8 du 3 janvier 2003 relative aux marchés du gaz et de l'électricité et au service public de l'énergie, <https://www.legifrance.gouv.fr/>.

² - BEATRIX Olivier, Ibid, p771.

³ - L'Art(05) du Loi N° 2006-1537 du 7 décembre 2006 relative au secteur de l'énergie, <https://www.legifrance.gouv.fr/>.

⁴ - CURDUAS Alberto, La transition énergétique a l'épreuve du droit public économique étude comparé du secteur français et italien , édition Nuova culture, Roma, 2018, p146.

⁵ - SILK Jacqueline- Riffault, OP, Cit, p35.

⁶ - Loi N° 2010-1488 du 7 décembre 2010 portant nouvelle organisation du marché de l'électricité, JORF N°0284 du 8 décembre 2010, <https://www.legifrance.gouv.fr/>.

⁷ نظام تعريفه الكهرباء في فرنسا مع القانون الأوروبي - صرح المجلس الدستوري الفرنسي في سنة 2006 عدم توافق⁷ حيث تتوزع الطاقة الفرنسية (EDF) لطاقة، وتم ملاحظة وجود تعسف في استعمال الهيمنة من طرف المتعامل التاريخي « Le parc » بحق حصري في تسيير (EDF) هيدروليك، وكون تمتع (% كهرباء نووية، 11 % على النحو التالي: 77: فقد حدد هذا المتعامل تعريفه عالية غير متوافقة مع تعريفه الإتحاد الأوروبي بغرض منع « Nucléaire Historique » الموردان الأخارين من دخول هذا السوق، ما جعل اللجنة الأوروبية تصرح أن مثل هذه الإجراءات تشكل عقبة أمام تطوير المنافسة الفعالة في سوق الكهرباء، فقامت بطرح الإشكال على مستوى الحكومة الفرنسية واقتراح إيجاد قانون يتوافق مع أهداف الإتحاد الأوروبي لاسيما التعليمية الأوروبية رقم 2003/54، و 2009/7، التي تلزم المتعاملين الاقتصاديين في مجال الكهرباء احترام مبادئ المرفق العام خصوصا تعريفه تمويل الكهرباء، ما جعل الحكومة الفرنسية تبادر إلى تشكيل (كان رئيس الأسبق لسلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية Champsaur Paul لجنة خلال سنة 2008 تحت رئاسة

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

واليا تتشكل اللجنة من مجلس اللجنة، الذي يتكون من خمسة أعضاء يعينون حسب كفاءتهم وخبرتهم في الميدان الاقتصادي والتقني والقانوني، لمدة 6 سنوات غير قابلة لتجديد¹، أما لجنة تسوية النزاعات والعقوبات: تتكون من أربعة (04) أعضاء، حيث يعين نائب رئيس مجلس الدولة عضوين من بين مستشارين مجلس الدولة، ويعين رئيس محكمة النقض عضوين من بين مستشارين هذه الأخيرة، وتكون عهدة هؤلاء الأعضاء لمدة (06) سنوات غير قابلة لتجديد، وتتألف عهدة المجلس مع عهدة لجنة تسوية العقوبات والنزاعات². ما يمكن قوله بخصوص مختلف التعديلات التي قام بها المشرع الفرنسي أننا لمسنا حيوية ونشاط حيث في كل مرة يأتي بالجديد المفيد لعمل اللجنة، فبعد أن كانت تضطلع بمهام ضبط مرفق الكهرباء تم دعمها بمرفق ضبط الغاز، وبعدها دعمها في تعديل 2006 بإنشاء هيئة مستقلة وهي لجنة تسوية النزاعات لجعل قراراتها أكثر حيادية وشفافية.

ثانيا: سلطة ضبط الكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القوات في القانون الجزائري

تعود عملية تحرير سوق الكهرباء في الجزائر، للأداء السيئ لدولة بوسائلها القديمة المتمثلة في الاحتكار في تسيير المرفق³، والتي كانت تمارسها عن طريق المتعامل العمومي التاريخي "سونلغاز"، الذي كان المسير الوحيد لمرفق الكهرباء والغاز.

والبريد)، مكلفة بتقديم مقترحات لإعادة تنظيم سوق الكهرباء في فرنسا، والتوفيق بين تطوير المنافسة وتمويل الاستثمارات في توليد الكهرباء وتطوير الشبكات وحماية المستهلك من أجل تحسين تلبية متطلبات الاتحاد الأوروبي وأعدت اللجنة في أبريل 2009 تقريرها، حيث ما اقترحت السماح للموردين من ولوج سوق الكهرباء النووية والقضاء على تنظيم الأسعار الذي كرس تنظيم جديد لسوق الكهرباء في فرنسا بتكريس حق المستثمرين NOME في هذه السوق، وبذلك تم تبني قانون . لتفصيل أكثر أنظر : (EDF) الخواص من ولوج سوق إنتاج الكهرباء النووية بعدما كان حكرًا على المتعامل التاريخي

ZOBU Burcula , La Comparaison Des Processus Juridiques De La Libéralisation Des Secteurs Électrique Et Gazier :En France Et En Turquie, Thèse de doctorat en droit Université Paris I Panthéon – Sorbonne, 2016,p354.

¹ - L' Art (L132-2), Code de l'énergie ,Op,Cit.

² - L' Art (L132-4) ,idem.

³ - هاجر شناي و زبيدة محسن، مرجع سابق، ص 76.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

وفي سنة 2002 تم الإعلان الرسمي على إنفتاح مرفق الكهرباء والغاز على المنافسة الحرة والسماح للمبادرة الخاصة من دخول سوقه، وكسر حاجز الاحتكار الذي كانت تمارسه شركة سونلغاز، حيث ألغى هذا القانون كل القوانين المكرسة للاحتكار الدولة في مجال الطاقة، إذ ألغى أحكام الأمر رقم 69-59 المتضمن حل مؤسسة كهرباء وغاز الجزائر وإحداث الشركة الوطنية للكهرباء والغاز، كما ألغى أحكام القانون رقم 85-07 المتعلق بإنتاج الكهرباء ونقلها وتوزيعها وبالتوزيع العمومي للغاز¹، وفي المقابل أنشأ سلطة ضبط مستقلة تعنى بضبط مرفق الكهرباء والغاز وهي لجنة ضبط الكهرباء والغاز (CREG) بموجب المادة (111) من القانون رقم 02-01 التي تنص على ما يلي:

" تحدث لجنة الكهرباء والغاز، تدعى اللجنة"، وتضيف المادة (112) ما يلي:
" لجنة الضبط هيئة مستقلة تتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي ويكون مقرها بمدينة الجزائر".

أول ملاحظة يمكن إدراجها في هذه النقطة أن الدولة الجزائرية دائما تعتمد سياسة المماثلة، حيث تم إصدار القانون التأسيسي للجنة في 2002، لتنتظر قرابة 3 سنوات ليتم تأسيسها فعليا وذلك في 24 جانفي 2005²، من طرف رئيس الحكومة وتصدر تقريرها السنوي خلال هذه السنة.

كما نلاحظ من خلال المادتين السالفتين الذكر أن المشرع لم يعطي لها تكيفا دقيقا وصريحا كما في حالة سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية، حيث أغفل المشرع ضمن القانون رقم 02-01 ذكر طابعها الإداري، وفي المقابل نجد المادة (112) تنص أن

¹ - المادة (179) من القانون رقم 02-01، مؤرخ في 5 فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات مرجع سابق.

² - أنظر التقرير السنوي للجنة ضبط الكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات لسنة 2005، ص 02، متوفر على الموقع: CREG.DZ

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

اللجنة هيئة مستقلة، ما يجعلنا نفسر عدم نصه علي التكيف الصريح والكامل لسلطة الضبط مرده عدم تحكم المشرع في الصياغة القانونية الدقيقة.

أما عن تشكيلة اللجنة نجد المادة (117) من القانون رقم 02-01 أن لجنة ضبط الكهرباء والغاز تتكون من أربعة أعضاء بما فيهم الرئيس وهو ما يوضحه النص القانوني: " تتشكل اللجنة المديرة من رئيس وثلاثة (3) مديرين يتم تعيينهم بمرسوم رئاسي، بناء على اقتراح من الوزير المكلف بالطاقة"، دون أن يضيف القانون شرط التخصص في تعيين أعضاء اللجنة، عكس ما رأيناه بالنسبة لتعيين أعضاء سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية حيث حرص المشرع على مبدأ التخصص وهو أحسن ما فعل، أما بالنسبة للحياد نجد المشرع الجزائري قد كرسه من خلال المادة(129) من القانون السالف الذكر التي تنص على ما يلي:

"يمارس أعضاء اللجنة المديرة وأعاون لجنة الضبط وظائفهم بكل شفافية وحياد واستقلالية".

ونجد المادة (124) من القانون نفسه تنص على تنافي مهنة أعضاء اللجنة مع أي نشاط مهني أو عهدة انتخابية، أو امتلاك مباشر أو غير مباشر لمنفعة خاصة تابعة لقطاع الطاقة، حيث يطبق هذا المنع حتى بعد نهاية مدة عهدة الأعضاء لمدة سنتين.

وقد أهل المشرع الجزائري لجنة ضبط الكهرباء بامتيازات السلطة العامة والمتمثلة أساسا في الاختصاص العقابي، وذلك من خلا المادة(141) من القانون السالف الذكر كلما دعت الضرورة لذلك، بالإضافة إلى الاختصاص التنظيمي الممنوح لها بموجب المادة(115) غير أن هذا الأخير ينحصر فقط في التعريفات دون غيرها، كما لها المساهمة فيه عن طريق الاستشارة الاختيارية حسب المادة(114) من القانون ذاته

نرى أن اقتصار الاختصاص التنظيمي على التعريفات إجحاف في حق لجنة ضبط الكهرباء، وذلك بالنظر للمرفق الإستراتيجي المكلفة بضبطه، وفي هذا الصدد تصرح

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

الأستاذة Frison –Roche أن عدم نضج النظام قد يسبب خطورة على مؤسسات الدولة¹ كون تجربة الضبط في المرافق العامة الشبكية في الجزائر مازلت فتية، والمشرع مازال لا يتحكم بعد بألية الضبط بشكل جيد، لذا على المشرع أن يأخذ الحيطة والحذر في تنظيمه للإطار القانوني التي تمارس فيه هذه الهيئات اختصاصاتها.

فكان عليه اعتماد الدقة والوضوح وأن يوسع لها مجال تحركها بتوسيع الاختصاصات القاعدية كالاختصاص التنظيمي الذي يعد الركيزة الأساسية لانطلاق عملية المنافسة خصوصا وأن من بين أهداف إنشاء السلطات الإدارية المستقلة هو الحفاظ على المرفق العام الشبكي ومن أجل تحقيق هذه المهمة يجب أن تكون هذه الهيئات أولا لا يشوبها نقص ولا غموض في أحكامها القانونية، لكي تكون قادرة على مواجهة كل التحديات التي تعترضها، وهي المهمة التي لم يوفق فيها المشرع كثير "ا نظر" للنقائص التي لامسها من خلال النصوص التأسيسية المتعلقة بكل من سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية وكذا لجنة ضبط الطاقة.

تجدر الإشارة أن فتح مرفق الكهرباء على المنافسة اقتصر فقط على نشاط الإنتاج²، في حين نشاط النقل³ والتوزيع⁴ مازال في حالة احتكار من طرف الدولة.

المطلب الثاني

الآليات القانونية للضبط الاقتصادي : وسيلة لتأطير المنافسة في مرفق الشبكات

تعتبر الرخص الإدارية وسيلة قانونية تسمح لسلطات الإدارية المستقلة من التأطير الأولي للمناخ تنافسي على مستوى المرافق العامة الشبكية، حيث من خلالها تحدد هذه

¹ -FRISON-ROCHE- Marie-Anne, « Risques Et Opportunités D'un Marché Ouvert » Rapport D'information sur Le marché européen de l'énergie : enjeux et conséquences de l'ouverture ,Op,Cit ,p18.

² -المادة (06) من القانون رقم 02-01، مؤرخ في 5 فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات مرجع سابق.

³ -المادة (29)، المرجع نفسه.

⁴ -المادة (72)، المرجع نفسه.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

الهيئات الأعوان المؤهلين لممارسة المنافسة في سوق الشبكات، كما تمنح هذه الوسيلة لسلطات الإدارية المستقلة الناشطة في المرافق من رقابة نشاطي الاتصالات الإلكترونية والكهرباء، عن طريق مراقبة مدى احترام المتعاملين الاقتصاديين للقوانين والتنظيمات المعمول بها (الفرع الأول).

يرتبط استغلال المواد النادرة بسيادة الدولة على إقليمها، لذا ملكيتها تعتبر حق حصري لها، ونظرا كون كميتها محدودة لإنجاح عمليات الاتصال، أوكلت مهمة ضبط استغلالها لسلطة الضبط التي تتقاسمها مع السلطة التنفيذية في بعض الأحيان، ويعتبر مرفق الاتصالات الإلكترونية أكثر المرافق العامة التي تحوي مثل هذه المواد، إلى جانب المواد النادرة نجد خاصية أخرى تتميز بها المرافق العامة الشبكية وهي التسهيلات الأساسية، والتي تتوقف عليها إنجاز عملية إدخال المنافسة على مستوى المرافق العامة الشبكية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الرخص الإدارية: كآلية لحماية المنافسة في سوق الشبكات

أصبحت شروط الدخول إلى مرفق الاتصالات الإلكترونية في القانون الفرنسي تعرف انفراجا واسعا، فيما يخص تطبيق التراخيص الإدارية من أجل ممارسة النشاط فيه، حيث أصبح إنشاء أو استغلال أو تمويل خدمات الاتصالات الإلكترونية يخضع لإجراءات شكلية بسيطة، على عكس مرفق الكهرباء الذي لزال يعرف نوعا من الشدة، إذ يستوجب الحصول على رخصة الاستغلال من طرف الوزير المكلف بالطاقة من أجل الدخول إلى سوقه (أولا).

بينما بقي الحال كما هو في القانون الجزائري بالنسبة لكل من مرفقي الاتصالات الإلكترونية والكهرباء، متميز بالشدة والتضييق على العملية التنافسية إذ تتنوع فيهما رخص الاستغلال، وتتشارك السلطة التنفيذية مع سلطتي الضبط في منحها في بعض الأحيان (ثانيا).

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

أولاً: " نظام الرخص الإدارية في القانون الفرنسي: بين التقليل والتشديد

بعدما كان الدخول لمرفق الاتصالات الإلكترونية يستوجب الحصول على التراخيص الإدارية المسبقة، من طرف سلطة الضبط أو حتى من طرف الوزير المكلف بالاتصالات الإلكترونية والبريد، أصبح الآن يخضع فقط لإجراءات شكلية بسيطة (1)، في حين بقي نشاط إنتاج واستغلال منشآت إنتاج الكهرباء، يخضع لإجراء الترخيص الإداري المسبق الذي تمنحه السلطة الإدارية ممثلة في الوزير المكلف بالطاقة (2).

أ- مرفق الاتصالات الإلكترونية: "تقليل ملحوظ لنظام التراخيص الإدارية"

تم تأطير المنافسة في مرفق الاتصالات الإلكترونية انطلاقاً من مبادئ التعلية الأوروبية رقم 13/97 المتعلقة بالرخص الإدارية¹، لكن بعد ذلك عملت فرنسا على تبسيط إجراءات الدخول للمرفق، حيث أصبحت ممارسة النشاط فيه خاضع فقط لشكلية بسيطة وقلصت بذلك مجال تكريس نظام التراخيص الإدارية فيه²، حيث يكون إنشاء أو استغلال أو تمويل خدمات الاتصالات الإلكترونية خاضع للتصريح المسبق³ أمام سلطة ضبط

¹ - LAGET-ANNAMAYER Aurore, Op, Cit, p137.

² - هناك من يرى أن التراخيص الإدارية لا تشكل أية عائق بالنسبة لممارسة الأنشطة الاقتصادية حيث تهدف بالدرجة الأولى إلى تأطير المنافسة في السوق، لكن يثور الإشكال عندما يتعلق الأمر بتقييد النشاط الذي كرس الدستور حرية ممارسته عن طريق التراخيص، كحرية الاتصالات المنصوص عليها في المادة (11) من إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي وفي هذا الصدد صرح المجلس الدستوري الفرنسي في قراره رقم 88-248 المؤرخ في 17 جانفي 1989، أن المشرع وحده من له الحق في الموازنة بين الحريات العامة المكرسة دستوريا وبين مقتضيات المصلحة العامة، حيث قرر المجلس الدستوري أنه من أجل الحفاظ على هذه الحريات المكرسة دستوريا على المشرع أن يأطر ممارستها بواسطة "الرخص الإدارية" حيث تعهد للسلطات الإدارية المستقلة صلاحية منحها **أنظر** :

<https://www.conseil-constitutionnel.fr/décision/1989/88248>.

³ - يعتبر التصريح المسبق مجرد شكلية يلزم بها المتعامل الاقتصادي هدفه التصريح والإعلام، إذ بفضل تكون سلطة الضبط على علم بهوية الراغبين في ممارسة نشاط ما في قطاع الاتصالات الإلكترونية، فيكون دور سلطة الضبط في هذه الحالة سلبي بحت، إذ تقوم بتسجيل إخطار المتعامل الاقتصادي وأنه استوفى هذا الإجراء الشكلي المشترك قانوناً، وتمنح له شهادة التسجيل، فسلطة الضبط في ظل نظام التصريح المسبق ليس لها أن ترفض ممارسة هذا النشاط بل يقتصر دورها في التأكد من أن هذا النشاط يخضع لتصريح المسبق، في حين الترخيص الإداري عبارة عن قرار إداري صادر بالإرادة المنفردة لسلطة الضبط التي لها أن تقبل أو ترفض هذا الترخيص وبالتالي لها سلطة تقديرية في رفض ممارسة النشاط -

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

الاتصالات الإلكترونية والبريد¹، بعدما كان النشاط خاضع لإجراء الترخيص الإداري المسبق².

تم حصر إجراء الترخيص فيما يخص إنشاء واستعمال طيف الذبذبات « fréquences radioélectriques » التي تخضع لترخيص الإداري المسبق، الذي يمنح إما من طرف الوزير المكلف بالاتصالات الإلكترونية والبريد، أو من طرف سلطة ضبط القطاع³، وفي حالة ما إذا كانت هذه الذبذبات متعلقة بالدفاع الوطني فيكون وزير الدفاع هو المختص في منح هذه التراخيص⁴، أما بالنسبة لاستغلال الشبكات المستقلة كشبكات الوبفي مثلا les Antennes Wi-Fi) لا يخضع لا لترخيص ولا لتصريح الإداري المسبق، إذ يخضع فقط لاحترام المبادئ القانونية المتعلقة بالنظام العام، الأمن والسلامة العامة، حماية البيئة، حماية الممتلكات العمومية⁵.

ولاشك أن تسهيل هذه الإجراءات تعتبر حافز جيد وفعال لتشجيع مستثمرين جدد لدخول إلى سوق الاتصالات الإلكترونية الفرنسية، وتدعيم أكثر للمنافسة فيه وتحقيق الفعالية الاقتصادية.

لتفصيل أكثر أنظر كل من: - منصور داود، الآليات القانونية لضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر، مرجع سابق، ص 235.

- عزاوي عبد الرحمان، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه العلوم تخصص:

القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2007، ص234

¹ - L'Art(L33-1), Code des postes et des communications électroniques, Op,Cit.

² - LAGET-ANNAMAYER Aurore, Ibid, p145.

³ - L'Art(L42-1), Code des postes et des communications électroniques,Ibid.

⁴ - L'Art (R20-44-5),Ibid.

⁵ - L'Art (L 33-2) Ibid.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

ب- مرفق الكهرباء: مجال تعزيز نظام التراخيص الإدارية

نجد التعليمات الأوروبية رقم 96-92، تركت الحرية لدول الأعضاء بالأخذ إما بنظام التراخيص الإدارية¹ أو بنظام "طلب العروض" (Appel d'offre)²، قصد الدخول إلى سوق الطاقة، وبخصوص فرنسا نرى بأن المشرع الفرنسي قيد ممارسة نشاط إنتاج واستغلال منشآت إنتاج الكهرباء، بشرط الحصول على الرخصة الإدارية³، حيث يمنح الوزير المكلف بالطاقة رخصة الاستغلال⁴، كلما رأى مراعاة صاحب الطلب للمعايير المحددة قانوناً⁵ والتي تكون بصفة شخصية، وفي حالة ما إذا حصل تغيير في شخص المستغل يمكن نقل الترخيص للمستغل الثاني بعد موافقة السلطة الإدارية المانحة له في أول الأمر⁶.

وفي حالة ما إذا كان إنتاج الكهرباء لا يكفي متطلبات السوق، يتم اللجوء إلى إجراء طلب العروض⁷، حيث يقوم الوزير المكلف بالطاقة بإعداد دفتر الشروط الذي يخضع لمراقبة

¹ - يعتبر القانون الإداري المجال الخصب لممارسة نظام التراخيص الإدارية حيث كانت في السابق من اختصاص السلطة التنفيذية بلا منازع، ويظهر آلية الضبط الاقتصادي أصبحت السلطات الإدارية المستقلة تتمتع بصلاحيات منحها هي الأخرى من أجل ممارسة الأنشطة الاقتصادية، وتهدف التراخيص الإدارية بالدرجة الأولى إلى تشجيع المتعاملين على التنافس الحر وتأمين شروط الاستثمار والنمو الاقتصادي، أنظر : بوجميل عادل، مسؤولية العون الاقتصادي في الممارسات المقيدة للمنافسة في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو 2012، ص132.

² - LAGET-ANNAMAYER Aurore, Op, Cit, p141.

³ - L'Art(L311-1), code de l'énergie, Op, Cit.

⁴ - Décret N° 2016-687 du 27 mai 2016 relatif à l'autorisation d'exploiter les installations de production d'électricité, JORF N°0124 , 29 mai 2016, www.legifrance.gouv.fr.

⁵ - وتتلخص هذه المعايير في: سلامة وأمن شبكات الكهرباء العامة كذا المنشآت والمعدات ذات الصلة، كفاءة الطاقة القدرات التقنية والاقتصادية والمالية لصاحب طلب الترخيص، التوافق مع مبادئ الخدمة الشاملة، حماية البيئة المادة(L311-5) من قانون الطاقة الفرنسي، مرجع سابق.

⁶ - L'Art(L311-5-4), code de l'énergie, ibid.

⁷ - تأخذ بنظام طلب العروض الدول التي لها رغبة سياسية في إبقاء إنتاج الكهرباء من احتكار الدولة ومنها فرنسا فهي التي اقترحت على الإتحاد الأوروبي الأخذ به، وحسب التعليمات الأوروبية رقم 72-2009 يتم اللجوء إلى طلب العروض في حالة وجود نقص في قدرة الإنتاج الذي قد ينعكس بالسلب على الفعالية الطاقوية، كما يمكن اللجوء إلى هذا الإجراء في حالة رغبة الحكومة في زيادة كمية إنتاج الطاقة: لتفصيل أكثر أنظر:

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

لمراقبة لجنة ضبط الطاقة¹، غير أن ما يلاحظ في فرنسا أن طلب العروض يتم عن طريق مرسوم صادر من طرف مجلس الدولة بعد أخذ رأي لجنة ضبط الطاقة².

كما سبق وأن قلنا يعتبر نشاط توزيع ونقل الكهرباء في فرنسا من أنشطة المرفق العام الخاضع لاحتكار الدولة³، وتعتبر الهيئات الإقليمية هي المالكة لشبكة توزيع الطاقة في فرنسا حسب المادة (L322-4) من قانون الطاقة، ويمكن لهذه الأخيرة تفويض صلاحيتها في تسيير هذا النشاط عن طريق عقد الامتياز للمتعاملين الاقتصاديين⁴.

وعملياً فإن صاحب الامتياز فيما يخص نشاط توزيع ونقل الطاقة محدد بموجب القانون⁵، وهو ما يعد رغبة صريحة في استبعاد المنافسة الحرة في هاذين النشاطين واحتفاظ الدولة بحق حصري في استغلالهما⁶.

ثانياً: نظام الرخص الإدارية في القانون الجزائري: "تكريس لرقابة صارمة"

يخضع إنشاء واستغلال وتوفير خدمات الاتصالات الإلكترونية وشبكات الاتصالات الإلكترونية المفتوحة للجمهور في القانون الجزائري إلى التراخيص الإدارية، التي تأخذ عدة

- STOYNEV Ivan, Influence des concentrations sur l'achèvement et le fonctionnement de marché intérieur de l'énergie, Thèse de doctorat en droit européen, Université Panthéon-Assas, Paris 2, France, 2011, p49.

¹ - L'Art(R311-14) du code de l'énergie, Ibid.

² - ZOBUR Burcu, Op, Cit, p388.

³ - L'Art(111-1), code de L'energie, ibid.

⁴ - voir les Art ; (L321-1), (L322-1), Idem.

⁵ - يتمثل صاحب الامتياز بالنسبة لنشاط توزيع الكهرباء في الشخص المعنوي العمومي (ERDF) الذي أنشأ في سنة 2008 والذي يعتبر أحد فروع المتعامل العمومي (EDF) وفي سنة 2016 تم تغيير تسمية المؤسسة لتصبح (Enedis) حيث تستحوذ على نسبة ما يقارب 95% من نشاط توزيع الطاقة، في حين نسبة 5% تقوم بها المؤسسة (ELD) فهما المتعاملين العموميين المحتكرين لنشاط توزيع الطاقة في فرنسا، أما بالنسبة لنشاط نقل الكهرباء فوضت الدولة ممارسته لشبكة نقل الكهرباء « Réseau de transport d'électricité (RTE) »، والتي تعتبر أيضاً من فروع (EDF) الذي تمارسه عن طريق عقد الامتياز، وهو ما نصت عليه المادة (L321-1) من قانون الطاقة الفرنسي، ويتم عقد الامتياز في القانون الفرنسي بتراضي الأطراف المتعاقدة عن طريق الاتفاق، وهو ما يوضحه قانون الهيئات الإقليمية في مادته رقم (31-2224)، ولتفصيل أكثر أنظر أيضاً:

- CORDUAS Alberto, Op, Cit, p155.

- COUR DES COMPTES, Rapport sur les autorités administratives et publiques indépendantes : politiques et pratiques de rémunération(2011-2016), 2017, p113.

⁶ - Idem, p113.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

أشكال، والتي تتشارك في منحها السلطة التنفيذية ممثلة في الوزير المكلف بالبريد والاتصالات الإلكترونية مع سلطة ضبط القطاع في حالات معينة، وبالمقارنة مع القانون الفرنسي تتميز هذه الإجراءات بالصرامة والرقابة الشديدة ما يصعب على المتعاملين الاقتصاديين من دخول سوق الاتصالات(1)، الوضع نفسه يشهده مرفق الكهرباء حيث يتطلب هو الآخر الحصول على تراخيص الاستغلال التي تتشاركها لجنة ضبط الطاقة مع الوزير المكلف بالقطاع في منحها، ما يعكس رغبة السلطة التنفيذية في إبقاء المرافق تحت سيطرتها رغم تبنيها الصريح لمبدأ المنافسة الحرة(2).

أ - مرفق الاتصالات الإلكترونية

عددت المادة (115) من القانون رقم 04-18، أنواع الرخص الإدارية المتعلقة بأنظمة استغلال الاتصالات الإلكترونية¹، حيث يمكن أن يأخذ هذا الاستغلال نظام الرخصة، التي تمنح عن طريق مرسوم تنفيذي، بصفة شخصية، لمدة محددة مسبقا في دفتر الشروط، وفي حالة الموافقة على طلب الترخيص يجب تبليغ المستفيد بها خلال أجل أقصاه(03) أشهر ابتداء من تاريخ نشر المرسوم التنفيذي²، أما عن إجراء منح الرخصة يكون عن طريق المزيدة بعد الإعلان عن المنافسة التي يجب أن تكون شفافة وغير تمييزية بين مقدمي العروض.

لا يمكن التنازل على الرخصة إلا بعد موافقة الهيئة المانحة³، وفي حالة تنازل عليها أو بيع المنشآت القاعدية في إطار استغلال الرخصة، أو في حالة الإفلاس تمارس الدولة حق الشفعة¹.

¹- تنص المادة (115) من القانون رقم 04-18، مؤرخ في 10 ماي 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، على ما يلي: " يضمن إنشاء و/أو استغلال شبكات الاتصالات الإلكترونية المفتوحة للجمهور أو منشآت الاتصالات الإلكترونية وتوفير خدمات الاتصالات الإلكترونية، حسب الشروط المحددة بموجب هذا القانون والنصوص التنظيمية المتخذة لتطبيقه.

ويمكن أن يأخذ نظام إنشاء و/أو استغلال شكل رخصة أو ترخيص عام أو تصريح بسيط..."، مرجع سابق.

²- المادة(124) من القانون رقم 04-18، المرجع نفسه.

³- المرجع نفسه.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

أما الإجراء الثاني الذي يمكن من خلاله استغلال شبكة الاتصالات الإلكترونية يتمثل في نظام الترخيص العام، حيث تتمتع سلطة ضبط البريد في هذه الحالة باختصاص منحه إذ يمنح بصفة شخصية ولا يمكن التنازل عنه للغير²، ويجب تبليغ قرار المنح في أجل شهرين من تاريخ استلام الطلب، أما عن شروط منحه فتحدد عن طريق التنظيم، أما النظام الثالث هو نظام التصريح البسيط حيث تختص سلطة ضبط القطاع بمنحه لطالبه بعد أن تتأكد أن النشاط المراد استغلاله يخضع لمثل هذا الإجراء، وتمنح لطالبه شهادة تسجيل في أجل شهرين من تاريخ إيداع الطلب، وكل رفض للتسجيل التصريح يجب أن يكون مسبب³. أما بالنسبة لنظام الاعتماد المنصوص عليه في المادة (41) من القانون رقم 2000-03 (الملغى)، لم يشر القانون رقم 04-18 إليه، ما يفهم أنه تم إلغاؤه في القانون الجديد في حين نرى اعتماد المشرع الجزائري نظام جديد وهو إجراء المصادقة حيث أخضع كل من مطاريف الاتصالات الإلكترونية للمصادقة وكذا التوصيل البيئي⁴.

لا يمكن أن ننكر دور تراخيص الاستغلال في تكريس رقابة فعالة في مرفق الشبكات كونها ضمانات بحد ذاتها، هدفها حماية النشاط الاقتصادي⁵، لكن هذا كان في بداية الانفتاح على المنافسة أين كانت هذه الأخيرة هشة تحتاج لوسائل قانونية ثقيلة، إلا أنها أظهرت وجود الدولة مرة أخرى في تسيير النشاطات الاقتصادية، وذلك من خلال مزاحمة السلطة التنفيذية في منح البعض منها⁶، ما قد يؤدي إلى تفرغ السلطات من اختصاصاتها نتيجة تكليف

¹ - المادة (124) من القانون رقم 04-18، المرجع السابق.

² - أنظر المواد (131) و (132) من القانون رقم 04-18، المرجع نفسه.

³ - أنظر المادة (135) من القانون رقم 04-18، المرجع السابق.

⁴ - المادة (115)، المرجع نفسه.

⁵ - منصور داود، الآليات القانونية لضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر، ص 235، مرجع سابق.

⁶ - عبديش ليلي، اختصاص منح الاعتماد لدى السلطات الإدارية المستقلة، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2010، ص 128.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

السلطات التقليدية وبالدرجة الأولى السلطة التنفيذية بالوظيفة الضبطية¹، كما تعتبر هذه المزاخمة تقييد تستخدمه الدولة لممارسة النشاط الاقتصادي في المرافق العامة الشبكية مرة أخرى²، ما يدفع للقول أنه ظاهرياً انسحبت الدولة من النشاط الاقتصادي، لكنها ما تزال موجودة من خلال التراخيص الإدارية والتي تفرض رقابة سابقة ولاحقة على أهم النشاطات الاقتصادية³، فأحسن ما فعل المشرع عند إلغائه لنظام الاعتماد في انتظار التقليل من هذه الإجراءات الإدارية في المستقبل.

ب- مرفق الكهرباء

يخضع نشاط إنتاج الكهرباء إلى رخصة الاستغلال التي تمنحها لجنة ضبط الكهرباء اسماً للمستفيد بعد تأكدها من توفر مقاييس الحصول عليها المحددة قانوناً⁴، وهي غير قابلة لتنازل عليها، دون أن يشير القانون رقم 01-02 إلى مدة صلاحيتها⁵، كما تضيف المادة (82) من القانون نفسه أن نشاط تسويق الكهرباء الذي يقوم به الوكيل التجاري يخضع هو الآخر للترخيص الإداري، الذي تمنحه لجنة الضبط، أما عن إجراءات منحها أحالت المادة (16) من القانون رقم 01-02 إلى التنظيم، ويحق للجنة الضبط وفي حالة نقص

¹ - زوايمية رشيد، « أزمة سلطات الضبط المستقلة في القانون الجزائري »، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، المجلد 12 العدد 3، 2021، ص 16.

² - سلاوي يوسف، « التراخيص الإداري المسبق كآلية لممارسة حرية الاستثمار والتجارة (دراسة حالة النشاطات المنصبة على التجهيزات الحساسة) »، حوليات جامعة الجزائر، الجزء الثاني، العدد 33، 2019، ص 89.

³ - أوباية مليكة، « اختصاص منح الاعتماد لدى السلطات الإدارية المستقلة »، الملتقى الوطني حول السلطات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 23 و 24 ماي 2007، ص 211.

⁴ - المادة (13)، من القانون رقم 01-02، مؤرخ في 5 فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات مرجع سابق.

⁵ - المادة (10)، المرجع نفسه.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

في عدد طلبات رخص إنجاز منشأة جديدة لإنتاج الكهرباء أن تلجأ إلى إجراء طلب العروض¹.

أما بالنسبة لرخص نقل وتوزيع الكهرباء فهي ظلت محل احتكار من طرف الدولة حيث يستفيد المسير من رخصة الاستغلال التي يسلمها الوزير المكلف بالطاقة بعد أخذ رأي لجنة الضبط²، في حين يتم نشاط توزيع الكهرباء وفق عقد امتياز عن طريق طلب العروض³، وفق إجراءات محددة قانونا⁴، وما يلاحظ في عقد امتياز توزيع الكهرباء في القانون الجزائري يصدر عن إرادة منفردة للدولة على شكل مرسوم تنفيذي⁵، وهو ما يعطي له له طابع الإذعان⁶ حيث المتعامل الاقتصادي له أن يقبل بالشروط المحددة مسبقا في دفتر

¹ - المادة (22)، من القانون رقم 02-01، المرجع السابق.

² - المادة (29)، المرجع نفسه.

³ - المواد (72) و(73)، المرجع نفسه.

⁴ - مرسوم تنفيذي رقم 08-114، مؤرخ في 09 أبريل 2008، يحدد كيفية منح امتيازات توزيع الكهرباء والغاز وسحبها و دفتر الشروط المتعلقة بحقوق صاحب الامتياز وواجباته، مرجع سابق.

⁵ - مرسوم تنفيذي رقم 08-114، مؤرخ في 09 أبريل 2008، يحدد كيفية منح امتيازات توزيع الكهرباء والغاز وسحبها و دفتر الشروط المتعلقة بحقوق صاحب الامتياز وواجباته، مرجع سابق، ص 53.

⁶ - عرف المشرع الجزائري عقد الامتياز في القانون رقم 05-12، في مادته (76): "يسلم امتياز استعمال الموارد المائية التابعة للأماكن العمومية الطبيعية للمياه، الذي يعتبر عقد من عقود القانون العام..."، مرجع سابق، ونجد المادة (02) من المرسوم التنفيذي رقم 96-308 المؤرخ في 18 سبتمبر 1996، يتعلق بمنح امتيازات الطرق السريعة، ج.ر عدد 55 صادر في 25 سبتمبر 1996 تنص أنه: "...يمكن منح امتياز الطريق السريع لكل شخص معنوي خاضع للقانون العام أو القانون الخاص،... ويكون منح هذا الامتياز موضوع اتفاقية بين الوزير المكلف بالطرق السريعة الذي يتصرف لحساب الدولة وبين صاحب الامتياز..."، في حين تعريفه من طرف القانون رقم 02-01 قد زاد من غموض الطبيعة القانونية لهذا الإجراء وهو ما توضحه المادة (02) منه: "...الامتياز حق تمنحه الدولة لمتعامل يستغل بموجبه شبكة ويطورها، فوق إقليم محدد، ولمدة محددة..."، ونجد في هذا الصدد عمار بوضياف يعرفه على أنه عقد أو اتفاق تكلف الإدارة المانحة شخص طبيعيا أو معنوي عام أو خاص يسمى صاحب الامتياز بتسيير واستغلال مرفق عمومي مقابل مبلغ مالي، أما الأستاذ "زوايمية رشيد" يعرفه على أنه عقد تبرمه الجماعات العمومية مع شخص طبيعي أو معنوي عام أو خاص، يسمى صاحب الامتياز يكلف بتسيير مرفق عمومي في إطار دفتر الشروط مع تحمل صاحب الامتياز مخاطر وأعباء التسيير: **لتفصيل أكثر أنظر:-** عمار بوضياف، عقد الامتياز في التشريع الجزائري مع تطبيقات لإمتياز المرافق العامة، مجلة الفقه والقانون، عدد 21 2014، ص 06 وما يليها.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

الشروط أو يرفضها، عكس ما رأيناه في القانون الفرنسي الذي يتم عن طريق اتفاق الأطراف.

لكن بالنسبة لتنظيم عقد الامتياز في مجال توزيع الكهرباء، نلاحظ أن المشرع خلط فيما يخص السلطة المانحة له، حيث نجد المادة (72) من القانون رقم 02-01 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، تنص على ما يلي: " تمنح الدولة الضامنة للمرفق العام، الامتياز، في ميدان الكهرباء والغاز ويتم ذلك بموجب مرسوم تنفيذي بناء على اقتراح من الوزير المكلف بالطاقة، بعد أخذ رأي لجنة الضبط"، ويقصد هنا الوزير الأول، وفي المقابل نجد المادة (06) من المرسوم التنفيذي رقم 08-114¹ تنص على ما يلي: "...يمنح امتياز الكهرباء والغاز من طرف الدولة الممثلة في الوزير المكلف بالطاقة..."، وتضيف المادة (12) من المرسوم نفسه تنص على ما يلي: "...يجوز للوزير المكلف بالطاقة أن يضع حدا للامتياز قبل تاريخ نهايته...".

فأي من القانونين نطبق هل النص التشريعي الذي منح للوزير الأول صلاحية منح الامتياز، وطبقا لقاعدة توازي الأشكال هو المختص بسحب الامتياز، أم نطبق النص التنظيمي ونقع بذلك في خرق مبدأ تدرج القوانين؟، فعلى المشرع أن ينتبه لهذه الهفوات القانونية والتناقضات التي من شأنها أن تتعكس بالسلب على مبدأ الحرية الاقتصادية في المرفق العام الشبكي.

الفرع الثاني

المواد النادرة والتسهيلات الأساسية: خاصية تنفرد بها المرافق العامة الشبكية

يتميز مرفق الاتصالات الإلكترونية عن مرفق الكهرباء في كونه يحتوي على المواد النادرة التي تكون محل المنافسة فيه، والتي يعتمد عليها المرفق بالدرجة الأولى، حيث تسمح

¹ - مرسوم تنفيذي رقم 08-114، مؤرخ في 09 أبريل 2008، يحدد كيفية منح امتيازات توزيع الكهرباء والغاز وسحبها و دفتر الشروط المتعلقة بحقوق صاحب الامتياز وواجباته، مرجع سابق.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

هذه المواد للمتعاملين الاقتصاديين الجدد من الوصول إلى الشبكة، ونظرا لمحدوديتها وأهميتها أوكلت مهمة ضبطها لسلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية من أجل ضمان منافسة عادلة ونزيهة بشأنها (أولاً).

إلى جانب المواد النادرة نجد خاصية أخرى تتميز بها المرافق العامة الشبكية وهي التسهيلات الأساسية التي تسمح بالدخول إلى سوق شبكات عن طريق استعمالها ففي مرفق الاتصالات الإلكترونية تتجسد في مدى تمتع المتعاملين الاقتصاديين الجدد بسهولة الدخول للحلقة المحلية، وكذا التوصل البيئي، أما في مرفق الكهرباء تظهر أهمية التسهيل الأساسية في مدى تكريس حق الدخول واستعمال شبكة نقل الكهرباء، من طرف المتعاملين المتنافسين للمتعاملي التاريخي (ثانياً).

أولاً: المواد النادرة: وسيلة قانونية لتفعيل المنافسة في مرفق الاتصالات الإلكترونية

تعتبر المواد النادرة ضرورية لممارسة خدمات الاتصالات الإلكترونية، ونظرا لمحدوديتها يجب توزيعها على المتعاملي الاقتصاديين بطريقة قانونية وعادلة¹، تتمثل المواد النادرة التي تكرس المنافسة الفعلية في مرفق الاتصالات الإلكترونية في كل من الذبذبات الهيترتزية التي تعد ملكا عاما لدولة، حيث تمارس عليها الاحتكار نظرا لطابعها النادر، إذ يتم استعمالها بكميات محدودة وفق معايير مضبوطة (1)، إلى جانب الذبذبات الهيترتزية نجد مادة أخرى تسمح بفضلها الوصول لشبكة الاتصالات الإلكترونية وهي خاصية الترقيم (2).

أ- الذبذبات الهيترتزية

بعد فتح مرفق الاتصالات الإلكترونية في فرنسا على المنافسة الحرة، تم الاهتمام بالذبذبات الهيترتزية وذلك بتأطير استعمالها، حيث قيدها المشرع الفرنسي بضرورة الحصول على ترخيص إداري مسبق، يمنح من طرف سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية والبريد متى توفرت الشروط القانونية لطالبه (أ)، الشيء نفسه يلاحظ في القانون الجزائري حيث نلاحظ أن

¹ - بن ساحة يعقوب، مرجع سابق، ص 268.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية تتشارك مع أكثر من جهة في ضبط واستغلال هذه المواد (ب).

1- استعمال الذبذبات الهيرتزية في القانون الفرنسي

تعتبر الذبذبات الهيرتزية من بين المواد النادرة، كون كميتها الفيزيائية تكون محددة لإنجاح عملية الاتصال¹، ولهذا السبب تعتبر مادة محتكرة من طرف الدولة²، وقد أكد هذه الملكية المجلس الدستوري الفرنسي في قراره رقم 86-217-30 سبتمبر 1986، أنها تدخل ضمن المواد النادرة التابعة للملك العام لدولة³، ففي القانون الفرنسي تم إنشاء اللجنة الوطنية لذبذبات⁴، تسهر على تسيير ورقابة الملك العمومي المتعلق بالذبذبات، ويحدد الوزير الأول بعد استشارة المجلس الأعلى لسعي البصري وكذا سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية الفرنسية، حزم الذبذبات الممنوحة لإدارات الدولة المختلفة⁵، وقصد ضمان الفعالية وحسن استغلال هذه الذبذبات قيدها المشرع الفرنسي بالرخص الإدارية⁶.

تتمتع سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية الفرنسية بصلاحيات منح تراخيص قصد استعمال الذبذبات الهيرتزية⁷، متى توفرت الشروط القانونية لصاحب الطلب ولسلطة الضبط أن تفصل في الطلب في مدة لا تتجاوز ستة (6) أسابيع من تاريخ إيداعه⁸، لا يمكن أن تتعدى مدة الرخصة 20 سنة وتكون قابلة لتجديد⁹.

¹ - LAGET-ANNAMAYER Aurore, Op, Cit,p154.

² - Idem,p154

³ - <https://www.conseil-constitutionnel.fr/decision/1986/86217DC.htm>.

⁴ - L'Art (L43), Code des postes et des communications électroniques, Op, Cit.

⁵ - L'Art(L41) Idem

⁶ - L'Art(L41), Idem.

⁷ - L' Art(L42-1), Idem.

⁸ - L'Art (D406-14), Idem.

⁹ - L'Art (L42-1), Idem.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

2- استعمال الذبذبات الهيرترية في القانون الجزائري

حسب المادة (6) من القانون رقم 18-04 يتعلق الفضاء الهيرترية بالسيادة الوطنية ويخضع للاحتكار الدولة، حيث تملك هذه الأخيرة الحق الحصري باستعمال طيف الذبذبات وتقسيمه وكذا الإشراف على مراقبته، وتضيف المادة (100) من القانون نفسه على أنه يمكن للدولة أن تفوض صلاحيتها فيما يخص تخطيط وتقسيم الطيف إلى حزم ذبذبات، ومراقبته من طرف الوكالة الوطنية لذبذبات¹، التي توضع تحت وصاية الوزير المكلف بالاتصالات الإلكترونية.

كلف المشرع الجزائري سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية بالسهر على مراقبة استعمال الذبذبات التي تمنحها لها الوكالة الوطنية لذبذبات بشكل يمنع أي تميز بين المتعاملين الاقتصاديين، وكذا إعداد وتعيين وضعية الذبذبات وتبليغها للوكالة²، كما تضطلع تضطلع سلطة الضبط بمهمة منح تراخيص استعمال الذبذبات لمتعاملي شبكات الاتصالات الإلكترونية المفتوحة للجمهور³، في الحزم التي تمنحها لها الوكالة الوطنية لذبذبات، حيث تتشارك هذه الأخيرة مع سلطة الضبط ومع الدولة مهمة ضبط مجال الذبذبات الهيرترية⁴.

¹-مرسوم تنفيذي رقم 97-02، مؤرخ في 2 مارس 2002، يتضمن إنشاء الوكالة الوطنية لذبذبات، ج ر عدد 17 صادر في 2002، معدل ومتم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 06-195، مؤرخ في 31 ماي 2006، ج ر عدد 36 صادر في 31 ماي 2006، معدل بموجب المرسوم التنفيذي رقم 07-303، مؤرخ في 27 سبتمبر 2007 ج ر عدد 63 صادر في 7 أكتوبر 2007، معدل ومتم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 15-327، مؤرخ في 22 ديسمبر 2015، ج ر عدد 68، صادر في 27 ديسمبر 2015.

²- المادة (13)، من القانون رقم 18-04، مؤرخ في 10 ماي 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، مرجع سابق.

³- المادة (10)، المرجع نفسه.

⁴- BERRI Noureddine, Les nouveaux modes de régulation en matière de télécommunications Op, Cit, p132.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

ب- الترقيم

منح المشرع الفرنسي صلاحية إعداد مخطط وطني لترقيم سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية¹، حيث تسهر هذه الأخيرة على ضمان المساواة والشفافية وعدم التمييز في توزيعها بين طالبيها، كما كلفها أيضا بمهمة تحديد التعريف المطبقة عليها، ومنح المشرع إمكانية استفادة الزبون من خدمة محمولية الأرقام²، حسب مقتضيات المادة (L34) من قانون البريد والاتصالات الإلكترونية.

وكل تعسف في استعمال هذه الخدمة يمنح لرئيس سلطة الضبط الاتصالات الإلكترونية حق إخطار المحكمة العليا لباريس، الذي يوجه أمر على وجه الاستعجال للمتعاملين الاقتصاديين بضرورة منع الوصول للأرقام محل الممارسات المخافة للقانون. وحجز الإيرادات المحصلة بالطريقة الاحتمالية نتيجة استعمال هذه الأرقام³.

تختص سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية في القانون الجزائري هي الأخرى بدراسة طلبات الأرقام ومنحها للمتعاملين الإقتصاديين، كما لها صلاحية إعداد مخطط وطني لترقيم⁴، وسمحت المادة (33/10) من إمكانية احتفاظ الزبون برقمه عند تغيير المتعامل.

ثانيا: نظرية التسهيلات الأساسية

تعد أمريكا مهد نظرية "التسهيلات الأساسية"⁵، وبعد ذلك انتقلت النظرية إلى أوروبا أين تم استعمال المصطلح في قرار اللجنة الأوروبية الصادر في 11 جوان 1992 في

¹ - L'Art(L36-7), Code des postes et des communications électroniques, Op,Cit.

² - يقصد بمحمولية الأرقام: إمكانية الزبون بالاحتفاظ برقمه ولو غير المتعامل حيث تكون هذه الخدمة متوفرة للهاتف الثابت كما تتوفر لمستعملي الهاتف النقال، ويكون هذا الإجراء بتحرير طلب الاحتفاظ بالرقم يقدم للمتعامل الثاني، وتقديم تنازل عن العقد الأول للمتعامل الأول.

³ - L'Art (L44-3), Code des postes et des communications électroniques, op, cit.

⁴ - المادة (13) من القانون رقم 04-18، مؤرخ في 10 ماي 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، المرجع السابق.

⁵ - كانت نظرية التسهيلات الأساسية نتاج اجتهاد المحكمة العليا في أمريكا، على الرغم من أن المحكمة خلال هذه الفترة لم تستعمل المصطلح صراحة، حيث تعود تفاصيل القضية التي ظهرت ضمنها هذه التسهيل إلى احتكار شركة النقل بالسكك

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

القضية المتعلقة بميناء إيرلندا¹، أما عن تطبيقها في فرنسا يعود إلى سنة 1997 في قضية «Héli Inter Assistance»²، تعرف التسهيل الأساسية على أنها مجموعة المنشآت المادية أو غير المادية التي تملكها مؤسسة مهيمنة، حيث تعتبر ضرورية لممارسة النشاط الاقتصادي لأعاون منافسين كونهم لا يملكون خيار آخر سوى تقاسمها مع المؤسسة المهيمنة³، في حين نجد مجلس استئناف باريس يعرفها على أنها المنشآت والتركيبات التي تضمن العلاقة مع الزبائن، والتي تسمح للمنافسين من ممارسة نشاطاتهم، حيث يستحيل استبدالها بوسائل أخرى غير هذه المنشآت أو التركيبات⁴.

وفي هذا الجانب تصرح سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية الفرنسية أن الاعتراف بوجود تسهيلة أساسية يعني تقييد الحرية التعاقدية لمالكها، ويجد نفسه مجبر على منح حق

الحديدية والمسماة Terminal Railroad Association « لمنشآت السكك الحديدية لمدينة Saint Louis إذ كانت تسمح للمؤسسات التابعة لها من استعمال منشآتها، وترفض في المقابل لمؤسسات ناشطة في المجال الاقتصادي من استعمال هذه المنشآت، فصرحت المحكمة العليا أنه مادامت هذه المنشآت ضرورية لمؤسسات أخرى قصد ممارسة نشاطها الاقتصادي، وأن هذه الأخيرة لا تملك خيار آخر سوى استعمال هذه المنشآت، فعلى الشركة المحكرة أن تتقاسم المنشآت الأساسية مع هذه المؤسسات في جو تنافسي، وسرعان ما توسعت نظرية التسهيل الأساسية على باقي الأنشطة لاقصادية لتشمل تلك المتعلقة بالمرافق العامة الشبكية، حيث تم اعتماد هذه النظرية في مرفق الكهرباء بمناسبة رفض الشركة Otter Trail Power المالكة لشبكة إنتاج ونقل الكهرباء التي كانت تمارس حق الاحتكار على منشآتها القاعدية الأمريكية وترفض أي استعمال لها من طرف منافسيها ما أدى بالمحكمة العليا بالتصريح أنه على الشركة أن تسمح لمنتجين الطاقة الجدد ومنافسيها من تقاسم منشآتها في جو تنافسي خالي من أي تمييز **أنظر في ذلك:**

-FREGET Olivier, « Accès aux infrastructures essentielles et accès réglementé : La nécessité d'une mise à jour d'un concept incontournable », Revue des droit de la concurrence, N°2 2011, p2.

¹ - LAGET-ANNAMAYER Aurore, Op,Cit,p170

² - كانت مؤسسة "Héli Inter Assistance" مسيرة لمهبط الطائرات ومنحت حق تميزي لاستعمال هذا المهبط لمؤسسة ناشطة في مجال النقل عن طريق هليكوبتير "hélicoptère"، فقام مجلس المنافسة بتطبيق عليها العقوبات المالية

المقررة في حالة التعسف في استعمال التسهيل الأساسية، **أنظر** : FREGET Olivier, Op, cit, p3:

³ -MARTY Frédéric ,PILLOT Julien, « Des critères d'application de la théorie des facilités essentielles dans le cadre de la politique de concurrence européenne », Reflets et perspectives de la vie économique, N° 04 , 2011,p31.

⁴-BERRI Noureddine, Les nouveaux modes de régulation en matière télécommunications,op,cit p 139.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

دخول منافسيه إليها دون أن يمارس التعسف في استعمال هذا الحق¹، وتظهر أهمية التسهيل الأساسية في مرفق الاتصالات الإلكترونية في مدى تمتع المتعاملين الجدد بسهولة الدخول للحلقة المحلية، والتوصيل البيني.

نجد المشرع الفرنسي في مجال الاتصالات الإلكترونية نص على التسهيل الأساسية حيث نجد المادة (L34-8) من القانون المتعلق بالاتصالات الإلكترونية الفرنسي نصت على أن الدخول لخدمات التوصيل البيني مضمونة، ويمنح متعاملي شبكات الاتصالات الإلكترونية المفتوحة للجمهور حق استعمال خدمات التوصيل البيني للمتعاملين الآخرين وتسهل سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية على أن يكون هذا الحق على أساس الشفافية والنزاهة.

تضيف المادة (L38-4) من القانون السالف الذكر أنه في إطار ممارسة منافسة فعالة وعادلة في سوق الاتصالات الإلكترونية على المتعاملين الذين لهم تأثير فعلي على الحلقة المحلية توفير حق الدخول إلى هذه الأخيرة بتعريف معقولة للاستفادة من خدماتها وتتص المادة (L37-3) أيضا، على أنه في حالة ما إذا كانت وضعية الهيمنة من شأنها أن تلحق مساس بالمنافسة بشكل يؤدي بها إلى فشل السوق، فسلطة الضبط أن تلزم المتعامل المهيمن بالسماح لمتعاملين آخرين بالدخول إلى السوق، لممارسة نشاطه بنفس إجراءات وأنظمتها، وعلى سلطة الضبط أن تعلم اللجنة الأوروبية بهذه الهيمنة وكذا هيئة ضبط الاتصالات الإلكترونية الأوروبية وبالقرار المتخذ بشأنها².

أما في مرفق الكهرباء تظهر أهمية نظرية التسهيلات الأساسية في مدى تكريس حق الدخول واستعمال شبكة نقل الكهرباء من طرف المتعاملين المتنافسين للمتعاملي التاريخي حيث من الضروري أن يستعمل منتج الكهرباء شبكة النقل والتوزيع من أجل تموين

¹ - Autorité de communications électroniques et des postes, « La notion d'infrastructure essentielle dans la régulation sectorielle », la lettre juridique de l'autorité de communications électroniques et des postes, 2008, p21, www.arcep.fr.

² - L'Art(L38-2), Code des postes et des communications électroniques, Op, Cit.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

المستهلك¹، صف لذلك أنّ تشارك المتعاملين الإقتصاديين المنشآت يقلل من التكلفة الاقتصادية من جهة، ومن جهة أخرى يعتبر أقل خطورة على البيئة².

صرح مجلس المنافسة (سلطة المنافسة حاليا) في سنة 2007، أن حقوق الدخول إلى قدرة الإنتاج النووي، التي تحتكرها مؤسسة كهرباء فرنسا يمكن اعتبارها من بين التسهيلات الأساسية نظرًا لحاجة المنافسين لها لتفعيل نشاطهم في المجال³.

نص قانون الطاقة أن حق الدخول لشبكة نقل وتوزيع الكهرباء مضمون من طرف مسيري الشبكة، من أجل تحقيق مهمة المرفق العام، وكذا تحقيق عملية بيع وشراء الكهرباء⁴، ورتب القانون الفرنسي الجزاء على كل مخالفة لهذا الحق⁵، وكل رفض لطلب استعمال الشبكة يجب أن يكون مسبب مؤسس على أسباب موضوعية غير تمييزية تتعلق في مجملها بحماية المرفق العام، ويوجه الرفض لطالبه ولجنة ضبط الطاقة⁶.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فعرف التسهيل الأساسية من خلال المادة (10) من القانون رقم 18-04⁷، على أساس توفر:

1- خاصية "الضرورة": والتي تحدد بالنظر لحاجة المتنافسين الآخرين لدخول إليها لممارسة نشاطاتهم

¹- LAGET-ANNAMAYER Aurore, Op,Cit, p189.

² - ibid, p166.

³ - MARTY Frédéric ,PILLOT Julien,Op,Cit,p 200.

⁴- L' Art(L111-91), code de l'énergie, Op,Cit.

⁵ - L 'Art(L111-96),ibid

⁶ - L 'Art(L111-93),ibid.

⁷- نص المادة (10) من القانون رقم 18-04 ، مؤرخ في 10 ماي 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية ، على ما يلي: "...: "...منشأة قاعدية ضرورية: منشآت قاعدية أو موارد خاصة بمتعامل ما تتميز بالخاصيتين التاليتين:

- خاصية تجعلها ضرورية لسماح للمنافسين بضمان الربط مع زبائنهم و/ أو لممارسة نشاطهم
- التكلفة الباهظة لإعادة إنتاجها و/ أو المدة الطويلة اللازمة لهذا الغرض، والتي تمنع وجود بدائل مجدية للمنافسين المحتملين."، مرجع سابق.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

2- غياب الحل البديل: أخذ المشرع الجزائري بالبديل المحتمل¹(التكلفة الباهظة لإعادة إنتاج أو المدة الطويلة اللازمة لهذا الغرض).

تبنى المشرع الجزائري نظرية التسهيلات الأساسية في مرفق الاتصالات الإلكترونية ضمن القانون رقم 04-18، إذ نجده نص على ضرورة تشارك الحلقة المحلية و خدمات التوصيل البيني، فدونها لا يمكن الحديث عن المنافسة ولا حتى عن مرفق الاتصالات الإلكترونية²، فجد المادة(101) من القانون رقم 04-18 السالف الذكر أكدت على ضرورة استجابة متعاملي شبكة الاتصالات الإلكترونية المفتوحة للجمهور لطلبات التوصيل البيني التي يطلبها المتعاملين الآخرين، وكل رفض لطلب يجب أن يكون مبرر، والاستجابة تكون وفق شروط موضوعية وشفافة وغير تمييزية³.

وأكثر من ذلك نلاحظ، أن المشرع الجزائري وتشجيعا لتكريس نظرية التسهيلات الأساسية في مرفق الاتصالات الإلكترونية، يقدم مكافأة لمتعامل شبكة الاتصالات الإلكترونية الذي يضع منشأته القاعدية تحت تصرف متعامل آخر لنفس الشبكة، لكن قيد المشرع التشارك في التمركز بالنسبة للحاصلين على الترخيص العام دون غيرهم⁴، كما منح

¹ - تواتي غيلاس، «نظرية التسهيلات الأساسية: وسيلة لمنافسة فعالة»، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، عدد 02، 2017، ص 16.

² - BERRI Noureddine, les nouveaux modes de régulation en matière de télécommunications, op,cit, p141.

³ - تنص المادة (102) من القانون رقم 04-18، مؤرخ في 10 ماي 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، على ما يلي: " يلتزم المتعامل التاريخي صاحب رخصة إقامة واستغلال شبكة اتصالات إلكترونية ثابتة مفتوحة للجمهور وفق شروط موضوعية وشفافة وغير تمييزية لطلبات تفكيك حلقته المحلية ...، ويلتزم المتعامل التاريخي صاحب رخصة إقامة واستغلال شبكة اتصالات إلكترونية ثابتة مفتوحة للجمهور بأخذ كافة التدابير الضرورية لتهيئة منشأته القاعدية وكذا محلاته التقنية المتوفرة لديه من أجل تمكين طلبي التفكيك من التمركز المشترك لمنشأتهم الضرورية لتوفير خدماتهم"، مرجع سابق.

⁴ - المادة(10) من القانون رقم 04-18، المرجع نفسه.

الباب الأول: عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

لسلطة الضبط مهمة السهر على تحقيق تقاسم منشآت الاتصالات الإلكترونية في ظل احترام حق الملكية¹.

أما بالنسبة لمرفق الكهرباء أشار القانون إلى نظرية التسهيلات الأساسية من خلال المادة (65) من القانون رقم 01-02²، ومكّن طالب هذا الحق من تقديم طعن أمام لجنة ضبط الكهرباء والغاز في حالة رفض طلبه³، لذا تعتبر التسهيل الأساسية عملية ضبطية بامتياز، بالنظر للهدف الذي ترمي إليه وهو إعادة التوازن التنافسي المفقود في السوق الشبكية⁴.

¹ - المادة (13)، من القانون رقم 04-18، المرجع السابق.

² - تنص المادة (65) من القانون رقم 01-02، مؤرخ في 5 فيفري 2002، بتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، على ما يلي: " للزيائن المؤهلين والموزعين والوكلاء التجاريين الحق في استخدام منشآت شبكة النقل و/أو التوزيع أو كليهما، شريطة دفع حق الاستخدام...". مرجع سابق.

³ - المادة (67)، المرجع نفسه.

⁴ - تواتي غيلاس، نظرية التسهيلات الأساسية وقانون المنافسة، أطروحة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2022، ص 286.

الباب الثاني

مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

الباب الثاني

مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

نعلم أن الهدف من إحداث السلطات الإدارية المستقلة في كل من مرفق الاتصالات الإلكترونية وكذا مرفق الطاقة الكهربائية كان من أجل تحسين الوضعية الاقتصادية لهذه الأنشطة بالدرجة الأولى، والعمل على تعزيز الفعالية الاقتصادية ضمنها، على اعتبار أن مثل هذه المرافق تعد مرافق إستراتيجية بالنظر لدورها الفعال في الاقتصاد في كل من فرنسا والجزائر على حد سواء.

إذ يعتبر نموذج السلطات الإدارية المستقلة خاصة تلك الناشطة في مجال الشبكات نموذج فعال من تمكين الحقوق¹، من خلال السهر على ضمان حقوق والتزامات كل طرف في السوق²، وعلى أساس علاقة التناسب بين كل من الغاية ووسائل تحقيقها يمكن قياس مدى فعالية الضبط الاقتصادي، من خلال الوسائل التي تملكها هذه السلطات من أجل تحقيق أهدافها³، التي يمكن أن نلخصها في ثلاث أهداف رئيسية وهي ضمان عدم انحياز الإدارة، وضمان التوازن بين مختلف الفاعلين في سوق الشبكات، وضمان سرعة التدخل عند تسجيل أي انتهاك يمس بالمنافسة الحرة⁴.

تتدخل السلطات الإدارية المستقلة الناشطة في كل من مرفق الاتصالات الإلكترونية ومرفق الكهرباء من أجل تأطير السوق، وإنجاح آلية الضبط الاقتصادي بآليات مختلفة

¹ - خرشي إلهام، «السلطات الإدارية المستقلة كآلية لحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي: دراسة مقارنة بين النموذج الفرنسي والجزائري»، المجلة النقدية للعلوم القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، المجلد 17، العدد 01، 2022، ص 778.

² - سويلم محمد، سلطة الإدارة في حماية النظام العام الاقتصادي، أطروحة دكتوراه في القانون العام، تخصص: قانون عام اقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة غرداية، 2018، ص 276.

³ - المرجع نفسه.

⁴ - المرجع نفسه.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

تترجم في القانون الإداري بامتيازات السلطة العامة¹، ولقياس مدى فعالية الآليات التي تحوزها السلطات الإدارية المستقلة، يجب أن تتمتع بنوع من القوة والمرونة والجدية في تكريسها (الفصل الأول).

تكمن أهمية السلطات الإدارية المستقلة في مجال المرافق العامة الشبكية أنها نظام جديد لتسيير هذه الأخيرة، حيث سمحت خاصية الاستقلالية التي تتميز بها بجعل الأنشطة الاقتصادية بعيدة عن التسلسل الهرمي الإداري²، على اعتبار أن الهدف الرئيسي من إنشاء مثل هذه الهيئات هو إبعاد السلطة التنفيذية من التدخل المباشر في هذه الأنشطة. ومن أجل هذا يفترض أن تتمتع كل من سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية ولجنة ضبط الكهرباء في كلا القانونين الفرنسي والجزائري، عند أداء عملها بنوع من الحرية في اتخاذ القرارات.

يعتبر مبدأ الاستقلالية عامل جوهري في تكريس مبدأ الحياد، وهو بذلك يحقق ويعزز ثقة المتعاملين الإقتصاديين الناشطين في سوق الشبكات، ويزرع فيهم الأمان ما يشجعهم لدخول السوق ويشجع الاستثمار فيه، وإنعاش المنافسة الذي سينعكس بالإيجاب على التنمية الاقتصادية لأي بلد، ولهذا نجد أغلب التعليمات الأوروبية التي صدرت في مجال تحرير المرافق العامة الشبكية لم تفرض على الدول الأعضاء أن تتبع شكل محدد بذاته، لكن في المقابل نصت على أن تكون الهيئات مستقلة في مهامها عن السلطة السياسية بكل أشكالها³.

على الرغم من تميز الهيئات بخاصية الاستقلالية، إلا أنها لا تعمل بمعزل عن السياسة العامة للدولة، بل تعتبر هيئات معاونة لها في تحقيق التنمية الاقتصادية⁴، في مرافق أقل ما نقول أنها إستراتيجية وهامة لاقتصاد أي دولة.

¹ - بن ساحة يعقوب، مرجع سابق، ص 254.

² - قلوشة سامية، مدى استقلالية السلطات الإدارية المستقلة (دراسة مقارنة)، مذكرة ماجستير في القانون تخصص: القانون الإداري المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2017، ص 03.

³ - CHARBEL Aoun, Op, Cit, p06.

⁴ - قلوشة سامية، المرجع نفسه، ص 04.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

صحيح أن السلطات الإدارية المستقلة تحتاج للاستقلالية من أجل الحفاظ على مكانتها الحديثة، غير أن الدولة الحديثة اليوم مقترنة دائما بمبدأ المشروعية، الذي يقضي بالزامية خضوع هذه السلطات للرقابة القضائية التي تعتبر الحامي الأساسي لحقوق وحرريات كل من المتعاملين الاقتصاديين والمستهلك. وبالتالي فتفاعل هاذين المبدأين من المفروض أن يساهم في تفعيل مهمة الضبط الاقتصادي على مستوى مرفق الاتصالات الإلكترونية وكذا مرفق الكهرباء ويحقق الفعالية الاقتصادية (الفصل الثاني).

الفصل الأول

تباين في فعالية اختصاصات الضابط القطاعي بين القانون الجزائري والفرنسي

حتى تتمكن سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية، ولجنة ضبط الطاقة ضبط سوق الشبكات، أوكل لها المشرع سواء الفرنسي أو الجزائري صلاحيات ممارسة اختصاصات كانت في السابق من صلاحيات الدولة المتدخلة، غير أن هذا التحويل والتجميع في الاختصاصات عرف معارضة فقهية قوية على أساس أن هذا المنح أدى إلى تشويه مبدأ الفصل بين السلطات، الذي يقتضي أن تمارس كل سلطة اختصاصاتها المحددة في الدستور ولا تتعدى على اختصاصات السلطة الأخرى، ما أدى بالاجتهاد القضائي الفرنسي أن يحسم الجدل بالاعتراف بأنه يمكن لسلطة الإدارية نفسها أن تجمع بين الاختصاصات التي كان من المفروض فصلها، وأما عن درجة تكريس الاختصاصات نجدها تتفاوت كثيرا بين الجدية والإهمال بين القانونين الفرنسي والجزائري (المبحث الأول)، وفي ظل آلية الضبط الاقتصادي عرفت الدولة تحولا عميقا على مستوى آلياتها ومؤسساتها، ونتيجة لتكريس سلطتي ضبط على مستوى كل من مرفق الاتصالات الإلكترونية وكذا مرفق الكهرباء، تم اعتماد مبادئ حديثة لتسيير نشاط هذه المرافق، فعرفت المنافسة في ضلها انتعاش بعدما كانت رهينة الأزمة الاقتصادية التي سببها الفساد والانحياز الإداري والبيروقراطية، ليحل محلها الحياد والشفافية والمساواة في معاملة المتعاملين الاقتصاديين في السوق (المبحث الثاني).

المبحث الأول

عن حقيقة تكريس امتيازات السلطة العامة في مرفق الشبكات

يعتبر الاختصاص التنظيمي من أساليب ممارسة العمل الإداري في الدولة¹، وهو ما جعل المشرع يتدخل ويمنح بعض منها للهيئات الإدارية المستقلة، بالنظر لمهامها التي تحتاج أن تكون مقترنة بمثل هذا الاختصاص، حيث المشرع الفرنسي وإيماناً منه بدور السلطات الإدارية المستقلة وحساسية القطاعات التي تشرف على ضبطها² نجده قد منح القدر الكافي من الحرية لممارسة الاختصاص التنظيمي ومنحها فرصة المشاركة في وضع القاعدة القانونية الضبطية من خلاله، في حين نجد نظيره الجزائري جعل من اختصاص فرض هذه الأنظمة سلطة محدودة تكاد تتعدم (المطلب الأول)، نجد اختصاص آخر لا يقل أهمية عن سابقه، وهو الاختصاص التنازعي الذي يجعل من السلطات ترقى لمكانة القاضي كون الوظيفة التنازعية مرتبطة ارتباط وثيق بالجهاز القضائي الذي كان يسهر ومنذ القدم على مختلف النزاعات المتعلقة بالنشاط الإداري³، غير أن طابعها الإداري الذي تتمتع به يجعلنا نرفض مثل هذا التشبيه، كونها هيئات من نوع خاص ميزتها هي تجميع مختلف الاختصاصات الكلاسيكية، حيث نجد أن هذه السلطات تتمتع بمجال واسع في ممارسته في القانون الفرنسي هذا من جهة و من جهة أخرى نجد مساهمة القاضي الفرنسي في تعزيز هذا الاختصاص نتيجة تدخلاته الإيجابية (المطلب الثاني)، أما في القانون الجزائري فيتميز الاختصاص التنازعي الذي تتمتع به سلطات ضبط المرافق العامة الشبكية بنوع من عدم الانتظام في الإطار القانوني للممارسته بالإضافة إلى محدوديته (المطلب الثالث).

¹ - فتوس خدوجة، الاختصاص التنظيمي لسلطات الضبط الاقتصادي، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2010، ص10.

² - المرجع نفسه.

³ - مزارى صبرينة، فكرة الاختصاص التنازعي للسلطات الإدارية المستقلة، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014، ص03.

المطلب الأول

الاختصاص التنظيمي في مرفق الشبكات: بين الفعالية والجمود

نجد كل من سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية ولجنة ضبط الطاقة الفرنسيين تساهما بشكل كبير في إعداد السياسة الوطنية في مجال ضبط المرافق العامة الشبكية المكلفة بضبطهما، وذلك من خلال الاختصاص التنظيمي الذي تتمتع به، والذي يرجع الفضل إلى تكريسه للاجتهاد القضائي الفرنسي، الذي ساهم إلى حد كبير في تكريس وإضفاء الشرعية على ممارسته من طرف السلطات الإدارية المستقلة، بعدما كان متردد في قبوله خصوصا مجلس الدولة الفرنسي¹ (الفرع الأول)، أما في الجزائر صحيح أن المشرع الجزائري حاول أن يساير موقف المشرع الفرنسي بتبنيه هو الآخر منح هذا الاختصاص للسلطات الإدارية المستقلة الناشطة في المرافق العامة الشبكية، إلا أنه لم يوفق إلى حد كبير وذلك نظرا للإطار الضيق الذي وضعه ما أدى بسلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية للخروج عنه دون أن نرى أي موقف لا إيجاب ولا سلبي للاجتهاد القضائي في بلادنا (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الاختصاص التنظيمي في فرنسا: وسيلة للمساهمة في خلق قاعدة قانونية ضبئية

لم يلق منح الاختصاص التنظيمي للسلطات الإدارية المستقلة الناشطة في المرافق العامة الشبكية في القانون الفرنسي سهولة قبوله في البداية، حيث رغم تكريسه من قبل المشرع الفرنسي، ضمن النصوص التأسيسية لها إلا أننا لاحظنا جدال فقهي حوله بخصوص دستوريته ومدى تعارضه مع مبدأ الفصل بين السلطات (أولا)، غير أن هذا الجدل لم يمنع من تمتع هذه السلطات باختصاص تنظيمي معتبر، وعندما منح المشرع الفرنسي الاختصاص التنظيمي لهذه السلطات، فإنه بذلك لم يمنح لها إلا الوسيلة الضرورية للممارسة

¹ - نشادي عائشة، السلطة التنظيمية في النظام الاقتصادي الجزائري، أطروحة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق جامعة الجزائر 1، 2016، ص 198.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

مهامها ولم يؤهلها بممارسة الاختصاص التنظيمي العام المعترف به دستوريا لسلطة التنفيذية فالاختصاص الممنوح لسلطة الضبط ما هو إلا اختصاص ثانوي¹(ثانيا).

أولا: الضبط الاقتصادي أساس إدخال الاختصاص التنظيمي ضمن المرفق العام الشبكي

شهد الاعتراف بالاختصاص التنظيمي لسلطات الإدارية المستقلة في فرنسا نفس الصعوبة التي عرفها الاعتراف بشرعيتها، إذ حتى الآن هناك من يراها هيئات غريبة على النظام السياسي الفرنسي، كون منشأها يعود لدول الأنجلوساكسونية²، وفي هذا الخصوص ترى الأستاذة (Frison-Roche) أن عند ممارسة السلطات الإدارية المستقلة اختصاصاتها تجد نفسها دوما في تحد للنظام السياسي الفرنسي³، ومرد ذلك أن الاختصاص التنظيمي في فرنسا يعتبر من صلاحيات الوزير الأول، حسب اعتراف صريح من الدستور، الأمر الذي أثار كثيرا من الانتقادات حول دستوريته⁴.

يرى البعض من الفقهاء في فرنسا أن منح مثل هذا الاختصاص لهذه الهيئات يتنافى مع التقليد القانوني الفرنسي، ويتعارض صراحة مع مقتضيات الدستور⁵، كما يرى (Renaud Denoix) نائب رئيس مجلس الدولة الفرنسي أن الوظيفة التنظيمية من اختصاص الحكومة ممثلة في الوزير الأول⁶، غير أنه من الممكن إنشاء هيئات مستقلة تتمتع بصلاحيات تقديم اقتراحات في الميدان التنظيمي، كما يمكن لها أن تتمتع بسلطة إصدار القرارات الفردية وكذا السلطة العقابية، لكن لا يمكن لها أن تتمتع بالاختصاص التنظيمي⁷، فمنح مثل هذا الاختصاص لهذه الهيئات يجرّد الحكومة من جزء من صلاحيتها، لذا تم وصف تمتع السلطات الإدارية المستقلة بالاختصاص

¹ - CHARBEL Aoun, Op, Cit,p173.

² -LAGET-ANNAMAYER Aurore ,Op,Cit,p351.

³ - GELARD Patrice, « les autorités administratives indépendantes : évaluation d'un objet juridique non identifier », Rapport du Senat Français Tom1, 2006,www.senat.fr,p52.

⁴ - عيساوي عز الدين، «المكانة الدستورية للهيئات الإدارية المستقلة، (مأل مبدأ الفصل بين السلطات)»، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر، بسكرة، عدد04، 2008، ص 208.

⁵ -LAGET-ANNAMAYER Aurore, Ibid, p350.

⁶ -DENOIX Renaud , « service public la française », la documentation française, paris, 1996 p66.Voir le site : www.vie-publique.fr/le-service-public-rapport-au-premier-ministre

⁷ - DENOIX Renaud,Ibid, p67.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

التنظيمي بأزمة الاختصاص التنظيمي¹، فما يلاحظ أنه حتى فرنسا وإلى وقت قريب ما زلت غير مقتنعة كلياً بمنح الاختصاص التنظيمي لسلطات الإدارية المستقلة، غير أن هناك من الفقهاء وأساتذة القانون من رحب بالفكرة حيث يرون أنه لا قيمة للاستقلالية التي تتمتع بها هذه السلطات ما لم تتدعم بمثل هذا الاختصاص²، كما هناك من يرى أنه مادام المشرع هو من منح لها الاختصاص، وهو الوحيد الذي له صلاحية منحه إياه مع تحديده مجال تخصصها، فهي بذلك لا تترحم السلطة التنفيذية في اختصاصها التنظيمي العام، فكل هيئة مجال تخصصها « *chacun en ce qui le concerne* » فإن هذه الصلاحية تتميز بالشرعية القانونية³.

أما عن رأي المجلس الدستوري الفرنسي يرى أن مبدأ الفصل بين السلطات لا يعتبر حاجزاً لممارسة السلطات الإدارية المستقلة للاختصاص التنظيمي، ويضيف أن أحكام المادة (21) من الدستور الفرنسي والتي حصرت الاختصاص التنظيمي للوزير الأول ورئيس الجمهورية⁴، لا تعد عائقاً لممارسته، بشرط أن يمارس في نطاق ضيق⁵، ومحدد صراحة من طرف القانون⁶، حيث يعتبر المجلس الدستوري الاختصاص التنظيمي الذي تمارسه السلطات الإدارية المستقلة سلطة تنظيمية لتطبيق القانون، وليست سلطة تنظيمية مستقلة⁷، وهي بهذا الوصف لا تترحم السلطة التنظيمية الممنوحة للوزير الأول ورئيس الجمهورية، أما

¹ - FAURE Bertrand, Op, Cit, p1.

² - LAGET-ANNAMAYER Aurore, Op, Cit, p350.

³ -FRISON-ROCHE- Marie-Anne, «étude dressant un bilan des autorités administratives indépendantes», Rapport sur les autorités administratives indépendantes, L'office parlementaire d'évaluation de la législation, TII, N°404 sénat, 2006 ,P113.

⁴ - Art (21), Constitution français dispose que : « Le Premier ministre dirige l'action du Gouvernement. Il est responsable de la Défense nationale. Il assure l'exécution des lois. Sous réserve des dispositions de l'article 13, il exerce le pouvoir réglementaire et nomme aux emplois civils et militaires, Il peut déléguer certains de ses pouvoirs aux ministres... » www.legifrance.gouv.fr.

⁵ - AUTIN Jean- Louis, Op, Cit, p876.

⁶ -RENE Dossière, VANNEST Christian, « Les autorités administratives indépendantes » Rapport d'information de l'assemblée nationale, France, 2010, <http://www.assemblee-nationale.fr,p31>, Voir aussi :- Conseil D'Etat, Rapport Public 2001, Op, Cit, p 295.

⁷ - CUSTOS Dominique, « Agences Indépendantes De Régulation Américaines et Autorités Administratives Indépendantes Françaises (AAI), L'exemple de la Fédéral Communications Commission (FCC) et de l'Autorité de Régulation des Télécommunications (ART) », Revue Politiques Et Management Public, Volume 20, N° 1, mars 2002.p76.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

بخصوص رأي مجلس الدولة الفرنسي نجده هو الآخر صرح بأن السلطة التنظيمية الممنوحة لسلطات الإدارة المستقلة لا تتعارض مع مبادئ الدستور الفرنسي لاسيما أحكام المادة (21) منه¹.
أضاف أن مثل هذا الاختصاص يضمن استمرار التفاعل والتكيف المستمر مع خصوصية النشاط محل الضبط، الذي يتميز دوماً بسرعة التطور والمرونة خاصة بالنسبة لنشاطات المرافق العامة الشبكية، التي تحتاج السرعة في رد الفعل عن طريق إصدار قرارات تنظيمية تتناسب مع هذه التغيرات².

تجدر الإشارة أن تمتع السلطات الإدارية المستقلة بالاختصاص التنظيمي مقيد بالمقارنة بسلطتها في إصدار قرارات فردية، أين تتمتع بقدر واسع من الحرية³، حيث صرح المجلس الدستوري الفرنسي في قراره رقم 96-378 الصادر في 23 جويلية 1996، أن الاختصاص التنظيمي الذي تتمتع به سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية والبريد والمعترف به بموجب قانونها التأسيسي يجب أن يمارس في نطاق محدد⁴.

أما عن أساس منح الاختصاص التنظيمي لسلطات الإدارة المستقلة، فهناك من يرى أن منحه لا يعد من قبيل تفويض السلطة التنفيذية اختصاصها التنظيمي لهذه الهيئات، الذي يحتاج لاعتراف دستوري بل يستند إلى فكرة التأهيل⁵، كما هو الحال بالنسبة لإمكانية تفويض تفويض الوزير الأول لاختصاصه التنظيمي للوزراء، حيث نص صراحة الدستور على هذا المنح في المادة (21) منه، وفي المقابل نجد (72) من الدستور الفرنسي تنص صراحة على الاختصاص التنظيمي للهيئات المحلية، لذا تستبعد فكرة التفويض من تكييف الاختصاص

¹ - Conseil D'Etat, Rapport Public 2001, Op, Cit, p339.

² - Ibidem.

³ - GUEDON Marie- José, Op, Cit, p99.

⁴ - Conseil constitutionnelle, Décision N° 96-378, Op, Cit.

⁵ - خرشي إلهام، السلطات الإدارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة، مرجع سابق، ص 198.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

التنظيمي الممنوح للسلطات الإدارية المستقلة وتقترب لفكرة التأهيل، وهو المصطلح الذي يستعمله مجلس الدولة الفرنسي في أغلب قراراته¹.

فتكييف الاختصاص التنظيمي الممنوح لهذه الهيئات يقترب أكثر من التأهيل كون المبدأ أصلاً عند إنشاء السلطات الإدارية المستقلة كان انطلاقاً من تنازل السلطات الإدارية الكلاسيكية لبعض اختصاصاتها التقليدية منها الاختصاص التنظيمي، وهذا بإجماع الفقه فمن منطلق هذه الفكرة تتمتع السلطات الإدارية المستقلة بالاختصاص التنظيمي.

ومادام أن هذا التمتع بالممارسة ناتج عن التنازل لبعض الاختصاصات ستكون حتماً ممارسته في حدود هذا التنازل، وهو ما يؤكد المجلس الدستوري الفرنسي في كل مرة أن ممارسة هذا الاختصاص يكون في نطاق محدود، وفي مجال تخصص السلطات، وهو الغرض من التنازل بحد ذاته، لتمكين هذه السلطات من ممارسة مهامها، ضف لذلك أن هذا الاختصاص المعترف به لسلطات الإدارية المستقلة يكون دون نص (الدستور)²، وهو ما يؤكد مرة أخرى طابع التأهيل للاختصاص.

بتمتع السلطات الإدارية المستقلة بالاختصاص التنظيمي، جعلت المنظومة القانونية لدول تشهد توسيع في المصادر الرسمية للقانون³، تجدر الإشارة أن ممارسة السلطات الإدارية المستقلة للاختصاصها التنظيمي في المرافق العامة الشبكية يأخذ شكلين ; إما يكون بشكل مباشر يعني تقوم بإصدار قرارات تنظيمية بنفسها في ما يتعلق بالقطاع المكلفة بضبطه، أو تقوم بالمشاركة في إصدار الأنظمة عن طريق اختصاصها الاستشاري⁴.

¹ - Conseil constitutionnelle, Décision N° 88-248, du 17 janvier 1989, <https://www.conseil-constitutionnel.fr/>.

- Décision N° 96-378, du 23 juillet 1996 dispose que : « ... *Considérant que si ces dispositions ne font pas obstacle à ce que le législateur confie à une autorité publique autre que le Premier ministre le soin de fixer les normes permettant de mettre en œuvre une loi, c'est à la condition que cette habilitation ne concerne que des mesures de portée limitée tant par leur champ d'application que par leur contenu...* » ,Op, Cit.

² - FAURE Bertrand, Op,Cit, p03.

³ - Ibidem.

⁴ - GUEDON José-marie, Op, Cit,p99.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

ثانيا: عن فعالية ممارسة الاختصاص التنظيمي في المرافق العامة الشبكية

يقصد بالاختصاص التنظيمي الذي تمارسه السلطات الإدارية المستقلة سلطة سن إجراءات وقواعد عامة، مجردة وغير شخصية، تنشئ التزامات وحقوق على عاتق الأعوان الاقتصاديين¹، والذي كرسه الاتجاه الحديث للدولة إذ سمح لها بالتنازل عن جزء من صلاحيتها التنظيمية لصالح السلطات الإدارية المستقلة في مجال المرافق العامة الشبكية²، ليشهد التاريخ مرة أخرى انتصار جديد لآلية الضبط على كسر الاحتكار الممارس على الوظيفة التشريعية من طرف الدولة³.

أهل المشرع الفرنسي سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية الفرنسية صلاحية إصدار أنظمة، ترتبط بالمسائل التقنية المتعلقة بمجال الاتصالات الإلكترونية، ومنها ما يتعلق بالتوصيل البيني، الذي يعتبر مفتاح المنافسة⁴، كتحديد الحالات المختلفة المطبقة على الشروط التقنية والمالية المتعلقة به، ولها صلاحية إصدار مراسيم تتعلق بالحقوق والالتزامات المتعلقة باستغلال شبكة الاتصالات، تحديد الشروط المطبقة على الاستعمال الأحسن للذبذبات. تحديد شروط إنشاء واستغلال الشبكات المنصوصة عليها في المواد L33-2 L33-3⁵.

لها صلاحية تحديد التنظيمات المتعلقة بالشروط التقنية والتعريفات المختلفة المتعلقة بالدخول للهياكل القاعدية لشبكة⁶، غير أن هاته الأخيرة (التنظيمات) تتوقف على الموافقة المسبقة للوزير المكلف بالبريد والاتصالات الإلكترونية، لتتشر فيما بعد في الجريدة الرسمية

¹ - عيساوي عز الدين، «المكانة الدستورية للهيئات الإدارية المستقلة، (مآل مبدأ الفصل بين السلطات)»، مرجع سابق ص206.

² - رابح نادية، النظام القانوني لسلطات الضبط المستقلة، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012، ص94.

³ - FAURE Bertrand, ibid, p1.

⁴ - LAGET-ANNAMAYER Aurore, Op, Cit, p355

⁵ - l'Art(L36-6), Code des postes et des communications électroniques, Op,Cit.

⁶ - L'Art(L36-6), Code des postes et des communications électroniques, Op,Cit.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

حسب المادة (6-36L)¹، وهناك من يرى أن هذه الموافقة لا تؤثر على صلاحية سلطة الضبط في ممارسة اختصاصها التنظيمي، كونها مجرد إجراء شكلي بحت، إذ لا يملك الوزير في هذه الحالة صلاحية تعديل هذه النصوص محل المصادقة².

تجدر الإشارة إلى أنه ليس كل التنظيمات التي تتخذها سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية، تخضع للموافقة المسبقة للوزير المكلف بالقطاع³، حيث نجد بعض الحالات أين تلجأ سلطة الضبط إلى إصدار أنظمة دون أن يشترط المشرع الفرنسي حاجتها للموافقة المسبقة للوزير، كذلك التي تحدد من خلالها السلطة المواصفات الفنية التي يجب أن تمتثل لها وصلات التوصيل البيني من أجل ضمان جودة الخدمة وفقا للمادة (8-99D)، وكذا تلك المتعلقة بتحديد شروط الدخول لتوصيل البيني وفقا للمادة (8-34L)، وكذا تحديدها لمبالغ تمويل التزامات الخدمة الشاملة حسب مقتضيات (7-36L)، وعند الاقتضاء آليات استرداد التكاليف التي يمكن أن تكون مغايرة لتلك التي يطبقها المتعامل حيث تأخذ بعين الاعتبار الأسعار السائدة في الأسواق المماثلة سواء في فرنسا أو في الخارج طبقا للمادة (19-406D)⁴.

نلاحظ مما سبق أن الاختصاص التنظيمي الممنوح لسلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية محدد بدقة، إذ يتعلق أساسا بالمسائل التقنية المرتبطة بالقطاع⁵، كما يظهر المجال الواسع الذي تتمتع به سلطة الضبط في ممارسة هذا الاختصاص، وهو ما يساعد المتعاملين الإقتصاديين على فهم أكثر وأوسع للنظام التشريعي المتعلق بالاتصالات الإلكترونية، كون النصوص التنظيمية تأتي في الغالب تنفيذاً للقوانين المرتبطة بها.

¹ - l'Art (L36-6), Code des postes et des communications électroniques, Idem.

²-MARIMBERT Jean, « les cahier juridique de l'électricité et du gaz », 2001 <https://www.arcep.fr/actualites,p03>.

³-EPON Quentin, « le statut des autorités de régulation et la séparation des pouvoirs » Revue Française de Droit Administratif, N°5, 2011, p1009.

⁴-Autorité de régulation de télécommunication, Rapport Annuel d'activité,1997 <https://www.arcep.fr/actualites p29>.

⁵ - HUBERT Jean-Michel, « le cas de l'autorité de régulation des télécommunications » Revue française d'administration publique, N°1, 2004, p100.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

تساهم أيضا سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية في الاختصاص التنظيمي عن طريق الاستشارة، وذلك بتقديم آرائها بخصوص مشاريع القوانين المتعلقة بقطاع الاتصالات الإلكترونية وتشارك في تنفيذها¹، حيث أعطت في سنة 1997 ما يقارب 22 رأي بخصوص النصوص التطبيقية المتعلقة بقانون الاتصالات الصادر في 26 جويلية 1996 وتشارك بهذه الصفة مهام السلطة التنفيذية والسلطة التشريعية معا عن طريق الآراء التي تقدمها، فيما يخص مشاريع القوانين والتعليمات، وكذا التوصيات المتعلقة بالقطاع²، كما يسمح الاختصاص التنظيمي لسلطة الضبط من وضع قواعد قانونية مرنة تؤطر مرفق الاتصالات.

أما بالنسبة للجنة ضبط الطاقة الفرنسية، نجدها هي الأخرى تتمتع بصلاحيات إصدار قرارات لها طابع تنظيمي حيث تنشر في الجريدة الرسمية، وتتلخص ميادين تدخل اللجنة فيما يلي:

- تحديد مهام مسيري الشبكات العامة لنقل وتوزيع الكهرباء، المرتبطة باستغلال وتطويرها، شروط الاتصال بشبكات نقل وتوزيع الكهرباء العامة، شروط الوصول إلى الشبكات واستخدامها، بما في ذلك منهجية حساب تعريفات استخدام الشبكات والتطورات في هذه التعريفات، تنفيذ وتعديل برامج الاتصال والإمداد والاستهلاك، والتعويض المالي عن التباينات، إبرام عقود الشراء والتحفيز من جانب متعهدي النقل العام أو نظم التوزيع، طريقة حساب تكاليف توليد الكهرباء النووية، قواعد حساب وتعديل حقوق الموردين في الحصول المنظم على الكهرباء النووية التاريخية، مبادئ الفصل المحاسبي³.

كما منح المشرع الفرنسي للجنة صلاحية ممارسة الاختصاص التنظيمي عن طريق الاستشارة، بتقديمها الاقتراحات والآراء قصد تحقيق الفعالية والشفافية في سوق الكهرباء

¹ - l'Art (L36-5), Code des postes et des communications électroniques Op,Cit.

² - EPRON Quentin, Op,Cit, p1009.

³ - l'Art (L134-2),Code de l'énergie, Op,Cit

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

خاصة ما تعلق بالأسعار بالنسبة لسوق الجملة¹، وتستشار أيضا في مشاريع القوانين ذات الطابع التنظيمي المتعلقة بالدخول إلى الشبكة العامة، لنقل وتوزيع الكهرباء كما تستشار في مشاريع المراسيم التي يصدرها مجلس الدولة الفرنسي بخصوص التزامات كل من مؤسسة "كهرباء فرنسا" والموردين المستفيدين من الكهرباء النووية، وشروط حساب سعتها وكذا شروط شرائها²، وما يلاحظ بالنسبة للقرارات التي تتخذها لجنة ضبط الطاقة أن المشرع الفرنسي لم يقيدتها بشرط الموافقة المسبقة من طرف الوزير المعني لنشرها في الجريدة الرسمية.

لكن النقطة التي تثير الانتباه بخصوص الاختصاص التنظيمي على مستوى هذه اللجنة، هو أن المشرع الفرنسي أدخل هيئة تابعة للوزير المكلف بالطاقة وهو "محافظ الحكومة"³، حيث تكون مهامه هي السهر على احترام السياسة الطاقوية وجعل اختصاصها التنظيمي أكثر توافقا مع السياسة الطاقوية المسطرة من طرف الدولة، وفي هذا الخصوص له صلاحية التدخل وطلب من لجنة ضبط الطاقة إعادة المداولة كلما رأى عدم مطابقتها لسياسة الطاقوية للدولة⁴، وهو ما جعل البعض يشك في حياد اللجنة ومساس باستقلاليتها خصوصا أن المحافظ يكون معين من طرف الوزير المكلف بالطاقة، والأبعد من ذلك حاول الوزير المكلف بالاقتصاد تمرير فكرة إنشاء نفس الهيئة على مستوى سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية من خلال البرلمان، لكن قبلت هذه الفكرة بالرفض من طرف اللجنة الأوروبية معللة أن مثل هذا الإجراء يمس بالحياد واستقلالية السلطة ما جعل فرنسا تتراجع عن الفكرة⁵

¹ - L'art (L131-2), Code de l'énergie, ibid.

² - L'art (L134-10), ibid.

³ - VLACHOU CHARikleia, Op, Cit, p94.

⁴ - GELARD Patrice, Op, Cit, p54.

⁵ - VLACHOU CHARikleia, Ibid, p95.

الفرع الثاني

الاختصاص التنظيمي في القانون الجزائري

بين فرضية تعدي على مبدأ الفصل بين السلطات وفرصة عودة احتكار الدولة

أساس منح الاختصاص التنظيمي لسلطات ضبط المرافق العامة الشبكية في القانون الجزائري نجده مؤسس على التقليد الذي عهدنا به المشرع الجزائري، إذ لا نجد له أية حجة دستورية لمنحه¹(أولاً)، وفي المقابل لحظنا أن مثل هذا الاختصاص جد محدود وهو ما يقلص من تفعيل مهمة هذه السلطات في هذه المرافق(ثانياً).

أولاً: فكرة الاختصاص التنظيمي

استلهمت فكرة الاختصاص التنظيمي في القانون الجزائري لسلطات الإدارية المستقلة الناشطة في المرافق العامة الشبكية من نظيره الفرنسي، دون أن يكلف المشرع الجزائري نفسه بالإتيان بحلول نهائية وقطعية²، حيث نجد غياب تبرير قانوني وحتى قضائي لمنح هذا الاختصاص، وغياب الدور المهم الذي كان سيلعبه المجلس الدستوري الجزائري فهو الذي يسهر على احترام المبادئ الدستورية بمراقبته مدى مطابقة القوانين لدستور بدءاً بالمعاهدات إلى القوانين العادية، إلا أنه بخصوص كل ما يتعلق بالسلطات الإدارية المستقلة فضل أن يقف جانبا³، وكأنه غير مقتنع أساساً بوجودها.

خصوصاً عندما نجد الدستور الجزائري يخول الاختصاص التنظيمي للسلطة التنفيذية، وفي المقابل نجد النصوص التشريعية المتعلقة بسلطات ضبط المرافق العامة الشبكية تعترف لها بممارسته يرى الأستاذ "زوايمية رشيد"، بخصوص هذا الإشكال أن السلطة التنظيمية لها صور

¹-سماويل بن حفاف، زايد بن عيسى، منصور داوود، «السلطات الإدارية المستقلة في النظام الدستوري والإداري الجزائري»، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية السياسية والاقتصادية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجزائر المجلد57، العدد02، 2020، ص461.

²- منصور داود، «دستورية السلطة التنظيمية الممنوحة لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي والمالي»، مجلة أنسة للبحوث والدراسات، جامعة زيان العاشور، الجلفة، عدد08، 2013، ص109.

³- عبد الباقي بطاز، «إشكالية شرعية السلطة التنظيمية لسلطات الضبط الاقتصادي»، مجلة الشريعة والاقتصاد، المجلد السابع، عدد02، 2018، ص387.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

مختلفة، فمنها السلطة التنظيمية العامة المذكورة في المادة(91) و(99) من الدستور والتي يمارسها فقط كل من رئيس الجمهورية والوزير الأول¹، ومنها سلطة تنظيمية خاصة ممنوحة لسلطات مختلفة في الدولة، كالهيئات المحلية، الوزارات..الخ.

منح المشرع الاختصاص التنظيمي لسلطات الضبط، لا يُعدّ خرقاً للدستور طالما أنها خاصة، ولا تتعدى على السلطة التنظيمية العامة²، كما أن الاختصاص يخضع للمراقبة والموافقة المسبقة من طرف السلطة التنفيذية في أغلب الأحيان، ومادامت أهداف الضبط الاقتصادي هي نفسها أهداف المرفق العام والتي تتمثل أساسا في تحقيق المصلحة العامة فالوصول لهذا الغرض تحتاج سلطات ضبط المرافق الشبكية إلى التمتع بامتيازات السلطة العامة، منها الاختصاص التنظيمي كل في مجال تخصصها، عموما تمتع هذه السلطات بالاختصاص التنظيمي يبقى دور ثانوي وتكملي، ناتج عن عدم قدرة السلطة التنفيذية مواكبة تنظيم النشاطات الاقتصادية للمرافق العامة الشبكية، نتيجة تميزها بخصائص بالمقارنة بالمرافق العامة الأخرى³، فالهدف من منح الاختصاص التنظيمي كان من أجل تحقيق الفعالية الاقتصادية التي فشلت في تحقيقها الدولة المتدخلة.

ثانيا: مدى تكريس الاختصاص التنظيمي

نجد مجال ممارسة السلطة التنظيمية في المرافق العامة الشبكية في الجزائر محدود جدا بالمقارنة بالقانون الفرنسي، وحسب القوانين التأسيسية لكل من سلطتي ضبط الاتصالات الإلكترونية ولجنة ضبط الكهرباء يمكن القول أنه لم يمنح لهما المشرع السلطة التنظيمية حقا بل يقتصر دورهما في المساهمة فيها لا غير⁴، حيث تكاد تنعدم في مرفق الاتصالات

¹ -ZOUAIMIA Rachid, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie Op,Cit,p106.

² - ZOUAIMIA Rachid, « Les autorités administratives indépendantes en Algérie », colloque national sur les autorités administratives indépendantes en Algérie, faculté de droit et de sciences politiques, université de 08 mai 1954, Guelma le13 et 14 Novembre 2012, P 09.

³ - بن مسعود أحمد، «الاختصاص التنظيمي بين المبدأ والاستثناء في مجال الضبط الاقتصادي»، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة زيان العاشور، الجلفة، عدد11، 2018، ص 193.

⁴ - نشادي عائشة، السلطة التنظيمية في النظام الاقتصادي الجزائري، مرجع سابق، ص325.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

الإلكترونية بالمقارنة مع سلطات الضبط الإدارية الناشطة في المجال المصرفي والمالي فنجد مثلاً "مجلس النقد والقرض" خول له قانون النقد والقرض، اختصاصات معتبرة تؤهله لممارسة سلطة تنظيمية حقيقية¹، في المجال المصرفي²، إذ له إمكانية تقنين مجالات جد هامة³. وعلى هذا الأساس هناك من يعتبره برلمان مصغر للبنوك والمؤسسات المالية⁴، كما تتمتع كذلك لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها بسن قواعد تنظيمية تتعلق بسوق القيم المنقولة⁵، والمتدخلين في بورصة القيم المنقولة⁶، التي تنشر في الجريدة الرسمية⁷.

¹ - تنص المادة (62) من الأمر رقم 03-11، المتعلق بالنقد والقرض، ج ر ج ج عدد 52 صادر في 27 أوت 2003 معدل ومتمم بموجب قانون رقم 10-04، مؤرخ في 26 أوت 2010، ج ر ج ج عدد 50، صادر في 1 سبتمبر 2010، (ملغى).

على ما يلي: «يخول مجلس النقد والقرض بصفته سلطة نقدية في الميادين المتعلقة بما يأتي: إصدار النقد كما هو منصوص في المادتين 4 و5 من هذا الأمر وكذا تغطيته، مقاييس وشروط عمليات البنك المركزي...، تحديد السياسة النقدية والإشراف عليها... شروط اعتماد البنوك والمؤسسات المالية...، التنظيم القانوني للصراف وتنظيم سوق الصراف...».

² - كايس شريف، «استقلالية مجلس النقد والقرض بين النظرية والتطبيق»، مرجع سابق، ص 34.
- أنظر أيضا: أعراب أحمد، السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي، مذكرة ماجستير في القانون كلية الحقوق جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، 2007، ص 19 وما يليها.

³ - بلطرش منى، «السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي، وجه جديد لنور النولة»، إدارة، عدد 02، 2002، ص 59.
⁴ - حدري سمير، «سلطات الضبط المستقلة ودورها في استقرار التشريع والتنظيم المتعلق بالاستثمار»، إدارة، عدد 02، 2010، ص 37.

⁵ - يقصد بالقيم المنقولة الأسهم والسندات، محل العمليات القائمة بين المتعاملين داخل البورصة، أنظر: فتوس خدوجة الاختصاص التنظيمي لسلطات الضبط الاقتصادي، مرجع سابق، ص 66.

⁶ - تواتي نصيرة، «مدى دستورية السلطة التنظيمية لسلطات الإدارية المستقلة، مثال لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة»، الملتقى الوطني حول السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 1945، قالمة، يومي 13 و14 نوفمبر، 2012، ص 02.

⁷ - المادة (32) من المرسوم التشريعي رقم 93-10، مؤرخ في 23 ماي 1993، يتعلق ببورصة القيم المنقولة ج ر ج ج عدد 34 صادر في 23 ماي 1993، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 03-04 مؤرخ في 17 فيفري 2003، ج ر ج ج عدد 11 صادر في 19 فيفري 2003 وبموجب القانون رقم 17-11، مؤرخ في 27 ديسمبر 2017 يتضمن قانون المالية لسنة 2018، ج ر ج ج عدد 76 صادر في 28 ديسمبر 2017 تنص على ما يلي: «يوافق على اللوائح التي تسنها اللجنة عن طريق التنظيم، وتنشر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية مشفوعة بنص الموافقة».

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

أما بالنسبة لسلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية نجد أن القانون التأسيسي لها لم يؤهلها لممارسة الاختصاص التنظيمي، سواء القانون رقم 2000-03 الملغى أو حتى القانون رقم 18-04 الجديد، إذ اكتفى المشرع بمنحها سلطة تنظيمية عن طريق الاستشارة واحتكار السلطة التنفيذية صلاحية إعداد القواعد التنظيمية الخاصة والمتعلقة بمرفق الاتصالات الإلكترونية¹، وهو ما يبين مرة أخرى عدم رغبة الدولة في فتح المرفق على المنافسة.

ومن أجل سد هذا النقص التشريعي نجد سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية منحت لنفسها صلاحية ممارسة الاختصاص التنظيمي الذاتي²، بلجوتها في كثير من الأحيان إلى إصدار مجموعة من القرارات لها طابع تنظيمي³، فنذكر على سبيل المثال قرارها الصادر في سنة 2002 المتعلق بالإجراءات المتبعة في حالة النزاع المتعلق بالتوصيل البيني وفي حالة التحكيم، وقرارها لسنة 2016 المتضمن نظام التحكيم الخاص بسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، حيث ألغى هذا القرار قرارها الصادر في 2002 السالف الذكر، نتيجة تحسينها لإجراءات التحكيم في سنة 2016، إذ نص محتوى القرار على ما يلي: "...علاوة على إلغاء القرار رقم 08/أ/خ/م/س ض ب م/2002 المتعلق بالإجراءات في حالة النزاع المتعلق بالتوصيل البيني وفي حالة التحكيم، يدخل القرار الحالي أحكام جديدة أكثر ملائمة مع تطوّر قطاعي البريد وتكنولوجيات الإعلام والاتصال، لاسيما في مجال المنافسة، كما أخذ بعين الاعتبار كذلك تطوّر طرق حلّ النزاعات نحو طرق بديلة

¹ - المادة (14) من القانون رقم 18-04، مؤرخ في 10 ماي 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، مرجع سابق.

² - فتوس خدوجة، الغموض المثار حول الاختصاص التنظيمي لبعض هيئات الضبط الاقتصادي: بين تقييد النص وحرية الممارسة، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 9، العدد 1، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2018، ص 392.

² - BERRI Noureddine, Les nouveaux modes de régulation en matière de télécommunications, Op, Cit, p251.

³ - www.arpt.dz/, Op, Cit.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

مثل الصلح، التي تتسم بإجراءات التراضي الرامية إلى البحث عن حلول لفض النزاعات كما أنها تعزز الطابع الوجيه للإجراءات في كل مراحل المحاكمة دون نسيان متطلبات اخذ بعين الاعتبار سرعة الحسم في القضايا التي تكتسي طابعاً طارئاً، وذلك للحفاظ على حقوق المتقاضى في القضايا التي يتطلب حلها وقتاً طويلاً...".

جَعَلَ الاختصاص التنظيمي الذاتي سلطة الضبط الاتصالات الإلكترونية أن تكون طرفاً فعالاً" في إنشاء قواعد قانونية في مجال ضبط مرفق الاتصالات الإلكترونية¹. خاصة وأنها أكثر دراية وخبرة من السلطة التنفيذية، ما يعطي لهذه القواعد فعالية وجدية، لكن في مقابل هذه الجراءة يقابلها شكوك تدور حول مشروعية هذا الاختصاص ومصيره أيضاً؟ كونه في حقيقة الأمر يعتبر تعد على إختصاصتها المحددة بموجب القانون، ويمس بمبدأ المشروعية، ما يعرض القرارات التي تصدرها في هذا الشأن لعيب عدم الاختصاص² ويؤدي هذا التجاوز في الاختصاص إلى انعدام الأمن القانوني لأنظمة وقرارات الضابط ويجعلها محل شك، وهو موقف لا يخدم مصالح المتعاملين الاقتصاديين الناشطين في مرفق الاتصالات الإلكترونية³.

نجد المشرع الجزائري نص على مساهمة سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية بالاختصاص التنظيمي عن طريق الاستشارة الوجيهة، وهو ما قد يفسر على أنه محاولة من طرف المشرع لتغطية غياب وظيفة سن التنظيمات لهذه السلطة⁴، فنجد المادة(14) من القانون رقم 04-18 تنص على ما يلي:

¹ - BERRI Noureddine, « L'ordre Régulatrice : Essai sur l'émergence d'un concept », Revue Académique de la Recherche Juridique, N° 01, V11, 2015, p34.

² - دراني ليندة، مرجع سابق ، ص192

³ - المرجع نفسه، ص193.

⁴ - بن زيطة عبد الهادي، «نطاق اختصاص السلطات الإدارية المستقلة، دراسة حالة لجنة تنظيم عمليات البورصة وسلطة الضبط للبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية»، مجلة دراسات قانونية، جامعة أدرار، العدد الأول، 2008 ، ص42.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

يستشير الوزير المكلف بالبريد والاتصالات الالكترونية سلطة الضبط بخصوص ما يأتي:

- تحضير كل مشروع نص تنظيمي متعلق بقطاعي البريد والاتصالات الإلكترونية..."، على الرغم من الطابع الإلزامي لهذه الاستشارة إلا أن عدم تمتع سلطة الضبط بالاختصاص التنظيمي الأصلي يعد تقصير غير مبرر من طرف المشرع الجزائري ويؤكد مرة أخرى رغبة الدولة الجزائرية في إبقاء المرفق الاستراتيجي تحت رقبتها المباشرة على الرغم من تبنيتها لآلية الضبط الاقتصادي.

أما بالنسبة لجنة ضبط الكهرباء نجد أن الاختصاص التنظيمي الممنوح لها هو الآخر محصور جدا، حيث يقتصر في التعريفات دون غيرها حسب ما تنص عليه المادة (115) من القانون رقم 02-01، بالإضافة لمساهمتها في الاختصاص التنظيمي عن طريق الاستشارة الاختيارية، والتي نصت عليها المادة (114) من القانون السالف الذكر غير أن هذه المساهمة غير ملزمة بالأخذ بها¹، لكن هذا لا يعني أنها غير مجدية باعتبار اللجنة أدري بمجال الكهرباء بحكم تشكيلتها وصلاحياتها، فهي الأنسب لتقدير وضعية سوق الطاقة الكهربائية ومعاينة مختلف النقائص فيه.

وعن الممارسة العملية للاختصاص التنظيمي للجنة، نلاحظ هي الأخرى تعديها في بعض الأحيان على صلاحيتها المحددة قانونا في هذا المجال، وهو ما يوضحه قرارها الصادر في 2007، المحدد لشروط وكيفية منح التراخيص لإنجاز واستغلال قنوات الكهرباء والغاز، فعلى الرغم من أهمية هذا القرار في ما يخص فعالية دور اللجنة في ضبط مرفق الكهرباء بواسطة السلطة التنظيمية الذاتية، إلا أنه يبقى تعد على مبدأ المشروعية بمخالفتها مضمون المادة (16) التي نصت صراحة أن إجراءات منح رخص الاستغلال تحدد عن

¹ - تنص المادة (34) من المرسوم التشريعي 93-10، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، (المعدل والمتمم)، على مايلي: «يمكن للجنة أن تقدم مقترحات نصوص تشريعية أو تنظيمية تخص إعلام حاملي القيم المنقولة والجمهور، وتنظيم بورصة القيم المنقولة وسيرها، والوضعية القانونية للوسطاء في عمليات البورصة»، مرجع سابق.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

طريق التنظيم، ضف لذلك أن ممارستها اختصاصها التنظيمي في هذه الحالة لا يدخل ضمن مجال الاختصاص التنظيمي المحدد لها بموجب المادة (115)، والتي حصرت اختصاصها في المساهمة في إعداد التنظيمات التطبيقية المنصوص عليها في القانون المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، وكذا النصوص التطبيقية المرتبطة به¹ وتحديد التعريفات الواجب تطبيقها على الزبائن الخاضعين لنظام التعريفات².

يرجع الأستاذ "زوايمية رشيد" تجاوز لجنة ضبط الكهرباء لاختصاصها التنظيمي إلى تقليدها لنظيرتها الفرنسية لجنة ضبط الطاقة التي تتمتع بمثل الاختصاص³، وهو ما يؤكد أن من خصائص هذه الهيئات رغبتها في التصرف بليوننة بقدر الإمكان⁴، غير أن المشرع الجزائري وللأسف لم يترك لها المجال للتصرف بكل حرية واستقلالية.

ما يمكن ملاحظته بخصوص ممارسة السلطة التنظيمية الذاتية من طرف هذه الهيئات اعتباره تعد على مبدأ المشروعية، أن الاجتهاد القضائي في الجزائر وفق ساكتا حيال هذه السابقة، فلا المجلس الدستوري ولا مجلس الدولة تناولا هذه المبادرات التنظيمية خصوصا وأن الاختصاص التنظيمي لا يخضع للمصادقة من طرف السلطة الوصية، فهذه المواقف الصماء تقف عائق على تطور آلية الضبط الاقتصادي في المرافق العامة الشبكية في الجزائر، عكس ما رأيناه في فرنسا ومدى الدور البارز والهام الذي يلعبه الاجتهاد القضائي الفرنسي في تكريس تقنية الضبط، ومحاولة مساعدة وتوجيه سلطات الإدارية

¹ - تنص المادة (115) من القانون رقم 01-2000، المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، على ما يلي: «تقوم اللجنة في إطار المهام المنصوص عليها في المادة (114) أعلاه بما يأتي: المساهمة في إعداد التنظيمات التطبيقية المنصوص عليها في هذا القانون والنصوص التطبيقية المرتبطة به -تحديد التعريفات الواجب تطبيقها على الزبائن الخاضعين لنظام التعريفات..

-إعداد حساب التكاليف والخسائر المتعلقة بتبعات المرفق العام وتكاليف الفترة الانتقالية...»، مرجع سابق.

² -ZOUAIMIA Rachid, Les autorités de régulation indépendantes face aux exigences de la gouvernance, Op.Cit, p98.

³-ZOUAIMIA Rachid, «Réflexions sur le pouvoir réglementaire des autorités administratives indépendantes », Revue Critique de Droit et Sciences Politiques, faculté de droit, Université Mouloud Mammeri, Tizi -Ouzou , N° 2, 2011,p33.

⁴ - GUEDON José-marie, Op, Cit, p103.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

المستقلة في مهامها فبمجرد ممارسة (CNL) الفرنسية للاختصاص التنظيمي لأول مرة سارع المجلس الدستوري في سنة 1986 لإضفاء عليه طابع الشرعية، وهذا كله يساعد على فعالية الضبط الاقتصادي، فهذه المواقف لا نجدها في الجزائر لا من طرف المشرع ولا من طرف الاجتهاد القضائي ماعدا الاجتهادات الفقهية التي يثرينا بها بعض أساتذة القانون في مجال الضبط الاقتصادي.

المطلب الثاني

الاختصاص التنازعي في القانون الفرنسي: نحو تدعيم دور الضابط

لقد أعطى المشرع الفرنسي للاختصاص التحكيمي الذي تمارسه كل من سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية وكذا لجنة ضبط الطاقة قدر كبير من الأهمية، والدليل على ذلك المجال الواسع الذي تتمتع به هاتين السلطتين في الفصل في النزاعات التي تنشأ في المرافق العامة الشبكية المكلفة بضبطه (الفرع الأول)، بالإضافة للاختصاص التحكيمي، نجد الاختصاص العقابي الذي لا يقل أهمية عن سابقه حيث تتمتع السلطتين السابقتين بصلاحيات مهمة في الحفاظ على توازن السوق، عن طريق السهر على فرض الاحترام وتطبيق التشريع في المجال من خلاله (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الاختصاص التحكيمي: وسيلة حقيقة بديلة عن القاضي

تعتبر سلطات الإدارية المستقلة النموذج الأمثل للرقابة العامة وتكريس الضبط القطاعي من خلال الاختصاصات الهامة التي تتمتع بها خاصة في مجال فض النزاعات التي تثور في سوق المرافق العامة الشبكية، وفي هذا الخصوص نجد أن المشرع الفرنسي قد منح لسلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية صلاحية التحكيم في النزاعات الناشئة بين المتعاملين الاقتصاديين الناشطين في مرفق الاتصالات الإلكترونية (أولاً)، كما تتمتع لجنة ضبط الطاقة باختصاص فض النزاعات التي يمكن أن تثور بين المتعاملين الاقتصاديين الناشطين في سوق الطاقة الكهربائية (ثانياً).

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

أولاً: الاختصاص التحكيمي على مستوى سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية

كانت مهمة الفصل في النزاعات المنصوص عليها في دفتر الشروط المتعلقة بالمتعامل العمومي فرانس تيليكوم قبل إصدار قانون رقم 26 جويلية 1996 المتضمن تنظيم الاتصالات¹، من اختصاص الوزير المكلف بالاتصالات تحت رقابة القاضي الإداري² وبعد إنشاء سلطة ضبط القطاع في سنة 1996، تم منح مهمة الفصل في النزاعات التي تنثر بين المتعاملين الاقتصاديين الناشطين في القطاع لسلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية حيث فصلت منذ إنشائها إلى غاية 2004 في عدة قضايا وصلت إلى 53 قضية.

حيث أغلب هذه النزاعات ناتجة عن استمرار الفكر الاحتكاري للمتعامل العمومي الذي لازال لم يتقبل بصدر رحب فكرة المنافسة³، بالإضافة للنزاعات الناشئة بسبب نقص الخدمة، فالانفتاح على المنافسة في المرافق العامة الشبكية يجب أن تصاحبه جودة ونوعية الخدمة لا العكس⁴.

يعتبر رفض الدخول للشبكة، المشكل الأساسي لقيام النزاع الذي تختص به سلطة الضبط عن طريق التحكيم⁵، ويمكن حصر النزاعات التي تختص بها سلطة الضبط في:
- النزاعات المتعلقة بعدم احترام الاتفاقيات المبرمة بين الطرفين، النزاعات المتعلقة برفض الدخول لتوصيل البيني، وتلك المرتبطة بفشل المفاوضات التجارية بين الطرفين والتي تدور غالباً حول مسائل تحديد التعريفات المختلفة، أو فشل المفاوضات المتعلقة بدخول لشبكة⁶

¹ -PERROUD Thomas, La fonction contentieuse des autorités de régulation en France et au Royaume –Uni, Op,Cit, p 169

²-ROLIN Elisabeth, « les règlements des différends devant l'autorité de régulation des télécommunications », in FRISON-ROCHE, Les régulations économiques : légitimité et efficacité, Vol. 1. Collection droit et économie de régulation, Presses de sciences Po et Dalloz Paris, 2004 P151.

³ -LIONEL Janin, Concurrence et régulation : mise en œuvre et effets de politiques publiques en France, Thèse pour le doctorat en économie, Paris, 2011, p14.

⁴ -Idem, p17

⁵-PERROUD Thomas, « Les raisons de l'attribution d'une fonction de règlement des différends aux autorités de régulation une comparaison France – Royaume-Uni », Droit et société, N°93,2011, p318.

⁶ - L'Art(L36-8) , code des postes et des communications électroniques, Op.cit.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

وغالبا ما يكون هذا الرفض ناتج عن استغلال وضعية الهيمنة من طرف المتعامل التاريخي ليمنع المتعاملين الجدد من الدخول لشبكة الاتصالات الإلكترونية، وتجدر الإشارة أن المتعامل الجديد يستمد حقه في الدخول لشبكة الاتصالات الإلكترونية من نظرية التسهيلات الأساسية¹، والتي بدورها فرضت على المتعامل المالك لها وهو المتعامل التاريخي إلزامية التعاقد مع المتعاملين الجدد².

أكد القانون الفرنسي أن حق الدخول لشبكة حق مضمون، وفي حالة الرفض ينعقد الاختصاص التحكيمي للسلطة بناء على طلب من أحد أطراف النزاع³، تسمح معالجة مشكل الدخول لشبكة عن طريق الاختصاص التحكيمي من توجيه العقد والمفاوضات بشكل يحفز المنافسة في مرفق الشبكات⁴، وقد صرح القضاء الأوروبي أن كل عمل يصدر من طرف متعامل قوي في السوق لمتعامل آخر يهدف إلى عدم السماح له بتقديم خدماته بشكل غير تنافسي يعتبر رفض للدخول لشبكة⁵، ما يمنح لسلطة الضبط في هذه الحالة صلاحية فرض التزامات على المتعامل الراض دخول غيره إلى الشبكة أن يمتثل للقانون، وأن يجعل حق الدخول يستند لمبدأ الشفافية والموضوعية⁶.

ونظرا لأهمية الاختصاص التحكيمي المنوط لسلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية في تحقيق مهمة الضبط الاقتصادي من خلال حماية النظام العام الاقتصادي، فقد تم توسيع مجالات تدخل سلطة ضبط الاتصالات ضمن المادة (8-36L) بالمقارنة بالفترة الأولى من إنشائها⁷، حيث تم منحها صلاحية جديدة تتعلق بالنظر في كل نزاع يرتبط بتقاسم الألياف

¹-HERVIEU Merryll, Les autorités administratives indépendantes et le renouvellement du droit Commun des contras, édition Dalloz, paris, 2012, p223.

²- Idem, p223.

³- L'Art (136-8) cod,e des postes et des communications électroniques, Op.cit.

⁴ - PERROUD Thomas, La fonction contentieuse des autorités de régulation en France et au Royaume –Uni, Op,Cit, p384.

⁵ -Arrêt de la Cour de justice des Communautés européennes du 12 novembre 2009, C-192/08, www-dalloz-fr.proxy.unice.fr/documentation.

⁶ - RAMBAUD Romain, Op, Cit, p300.

⁷- PEZ Thomas, « Les attribution des autorité de régulation économique », RFDA, N° 1 2017, p55.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

البصرية ذات التدفق العالي، وكل ما يتعلق بمختلف طلبات الدخول لشبكة واستعمال الهياكل القاعدية، بعدما كان اختصاصها يقتصر على النزاعات المتعلقة بالتوصيل البيني، والدخول للشبكة¹.

أضاف الأمر الصادر في 25 جويلية 2001 نوع آخر من النزاعات وهي النزاعات المتعلقة بالشروط التقنية والمالية المرتبطة بتمويل قوائم المشتركين²، كما وسع القانون الصادر في سنة 2014، صلاحياتها فيما يخص النظر في النزاعات المتعلقة بأغلب الالتزامات العامة للأعوان الاقتصاديين كذلك المتعلقة بحق المرور وحق الارتفاق³، والنظر في المسائل المالية والتقنية المتعلقة بالتجوال الوطني، التي نصت عليها الاتفاقيات المبرمة بين الأطراف المتنازعة⁴.

على الرغم من أن المشرع الفرنسي لم ينشأ هيئة مستقلة على مستوى سلطة الضبط مكلفة بالنظر في قضايا الفصل في النزاعات، إلا أنه عمد إلى خلق انطلاقا من تشكيلة المجلس جهازين مستقلين، إذ يضطلع الجهاز الأول والذي يتكون من 4 أعضاء من بينهم الرئيس بمهمة النظر ومتابعة والتحقيق في النزاعات التي تثار بين المتعاملين في القطاع⁵ وجهاز ثان يضطلع بمهمة توقيع العقوبات، والتي تتشكل من 3 أعضاء⁶، فيظهر من خلال هذا الموقف الإيجابي للمشرع الفرنسي حرصه على تكريس مبدأ الحياد عند ممارسة سلطة ضبط القطاع المهمة التحكيمية، إذ تدارك عدم إنشائه لجهاز مستقل عن المجلس بفصله بين مهمة التحقيق والرقابة.

نجد المجلس الدستوري الفرنسي يوضح أن القرارات التي تتخذها سلطات الضبط الإدارية المستقلة تكون واجبة التنفيذ على طرفي النزاع، كونها قرارات تنفيذية اتخذت نتيجة

¹ - LAGET-ANNAMAYER Aurore, Op,Cit ,p 360

² -Ibidem, p360

³ - HERVIEU Merryl ,Op,Cit, p251.

⁴ - Ibidem.

⁵ - L'Art(L130), code de télécommunications..., Op,Cit.

⁶ - Idem.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

ممارسة اختصاصات السلطة العامة¹، كما يمكن لسلطة الضبط أن تأمر بالخبرة إن استلزم الأمر، وهو ما يبين الاختصاص الواسع لها²، وفي حالة عدم تنفيذ القرار التحكيمي الصادر عن سلطة الضبط، وظهر أن عدم الامتثال من شأنه أن يلحق أضرار خطيرة بالمتعامل الاقتصادي أو حتى على المنافسة بشكل عام، يمكن لسلطة الضبط في هذه الحالة أن تلجأ على وجه الاستعجال لقاضي مجلس الدولة من أجل أمرها للامتثال لقرار سلطة الضبط حيث يحق لمجلس الدولة في هذه الحالة أن يأمر بكل تدبير من شأنه أن يعجل من تنفيذ قراره وله أيضا أن يوقع غرامة تهديديه لتنفيذ قراره³.

تظهر خصوصية القرارات التي تصدرها سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية في كون أثارها لا تسري فقط على الأطراف المتنازعة بل تطبق على الغير، أي يمكن تطبيقها على الأعوان الاقتصاديين الآخرين الذين يتواجدون في وضعيات مماثلة مع وضعية الأطراف المتنازعة وهذه الخصوصية تتبع من طبيعة الضبط الاقتصادي⁴، وبهذه الصفة يمكن وصف القرار الإداري الصادر في هذه الحالة على أنه قرار تنفيذي للقانون بين الأطراف المتنازعة، وهو في الوقت نفسه قرار منشأ للقانون بالنسبة للغير⁵، ولذا فخصوصية هذه القرارات جعلت أثارها لا تنحصر فقط في النزاع بل تتعداه من أجل تحقيق وتطوير أحسن لسوق والمنافسة فيه⁶.

¹-Conseil-Constitutionnel, Décision N° 96-378 DC du 23 juill 1996, dispose que: «... *Considérant que les décisions de l'Autorité de régulation des télécommunications, autorité administrative, prises en application des I et II de l'article L 36-8 du code des postes et télécommunications, qui s'imposent aux parties qui ont saisi cette autorité, constituent des décisions exécutoires prises dans l'exercice de prérogatives de puissance publique ...* »

<https://www.conseil-constitutionnel.fr/>

² -ROLIN Elisabeth, Op,Cit, p153.

³ -L' Art(L36-11) code de télécommunications..., Op,Cit.

⁴ - PEZ Thomas, Op, Cit, p649.

⁵ - Ibidem.

⁶ - Idem.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

ثانيا- الاختصاص التحكيمي على مستوى لجنة ضبط الطاقة

يمارس مهمة التحكيم على مستوى لجنة ضبط الطاقة الفرنسية جهاز مستقل عن التشكيلة الجماعية لها، وهي لجنة تسوية النزاعات والقمع والتي أنشأت بموجب القانون رقم 1537-2006، المؤرخ في 7 ديسمبر 2006 المتعلق بقطاع الطاقة¹، حيث تتشكل من أربعة (04) أعضاء، عضوين منهم يعينهم نائب رئيس مجلس الدولة من بين مستشاريه وعضوين آخرين يعينهم رئيس محكمة النقض من بين مستشاريها، بالإضافة إلى أربعة أعضاء إضافيين يعينون بنفس شروط الأعضاء الدائمين، لمدة (06) سنوات غير قابلة لتجديد

يساهم اختصاص الفصل في النزاعات الذي تقوم به لجنة ضبط الطاقة في حث المتعاملين الاقتصاديين للامتثال واحترام القواعد القانونية، وهو ما هو يجعل من هذه الوسيلة أداة فعالة للحفاظ على النظام العام الاقتصادي في مرفق الطاقة الكهربائية²، وقد أكد البرلمان الأوروبي في تعليمته لسنة 2002، أن صلاحيات فض النزاعات المعترف بها لسلطات الإدارية المستقلة تعتبر أسلوب من أساليب الضبط الاقتصادي³.

تتمتع لجنة ضبط الطاقة الفرنسية باختصاص فض النزاعات عن طريق التحكيم منذ إنشائها بموجب قانون 10 فيفيري 2000 طبقا للمادة (38) منه، غير أن هذا الاختصاص كان في البداية محصور في النزاعات المتعلقة بمسيري ومستغلي الشبكة العامة لنقل وتوزيع الكهرباء، حيث كان مجلس اللجنة هو المختص في النظر فيها⁴، وبعدها شهد القانون عدة

¹ - l'Art (07), loi N° 2006-1537, du 7 décembre 2006 relative au secteur de l'énergie
Op, Cit.

² - مخلوف باهية، مرجع سابق، ص 136.

³ - Directive 2002/21/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 mars 2002 relative à un cadre réglementaire commun pour les réseaux et services de communications électroniques
www.ligifrance.gouv.fr.

⁴ -SABLIER Pierre, Droit de l'énergie, édition Dalouz, 2014, p476.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

تعديلات، والتي وسعت من الاختصاص التحكيمي خاصة بعد إنشاء لجنة تسوية النزاعات **والقمع**، إذ أصبحت هذه الأخيرة هي المختصة بالنزاعات التي تتعلق أساساً ب:

- النفاذ إلى الشبكات العمومية كنقل وتوزيع الكهرباء، بالإضافة لنزاعات المتعلقة بمخالفة العقود والاتفاقيات المبرمة بين المتعاملين الاقتصاديين¹، وفي سنة 2016 تم توسيع مجال نظر اللجنة ليمتد إلى كل استغلال يقع على الشبكة المغلقة الخاصة بتوزيع الطاقة الكهربائية لاسيما رفض الدخول إليها أو عدم تنفيذ الاتفاقيات بهذا الشأن². فأصبحت اللجنة مختصة بكل النزاعات التي تنشأ بين مسيري شبكة الكهرباء ومستعمليها بشكل عام بالإضافة لنزاعات المتعلقة باستغلال الهياكل القاعدية لشبكة، وذلك بموجب المادة **L134-19** من قانون الطاقة الفرنسي، دون أن يمتد اختصاصها إلى النزاعات التعاقدية كذلك المتعلقة بعقد شراء الكهرباء ولا يتعلق بالمتعامل الاقتصادي بصفته مسير لشبكة³، على اعتبار أن النزاع الذي يدخل ضمن الاختصاص التحكيمي للجنة يتضمن النزاعات التي تنثور بين مسيري ومستخدمي شبكة نقل وتوزيع الكهرباء⁴.

يعتبر حق الدخول لشبكة الطاقة الكهربائية حق مكرس قانوناً، بموجبه ينعقد الاختصاص التحكيمي للجنة كلما انتهك مسير الشبكة هذا الحق⁵، ويمكن للجنة تسوية النزاعات **والقمع** في هذه الحالة أن تأمر بتعديل بنود الاتفاقية أو العقد محل التنفيذ⁶، كما يمكنها اتخاذ إجراءات تحفظية كلما استدعت الضرورة ذلك⁷، ولقد أكدت محكمة النقض الفرنسية في قرارها الصادر في 2019، أن لجنة تسوية النزاعات **والقمع** عند ممارستها لاختصاص الفصل في النزاعات لها أن تصدر أوامر واجبة التنفيذ على المتعامل

¹ - PEZ Thomas, Op, Cit, p645

²-BONHOM Alexandra, CACCIALI Mathieu, « Commissions de régulations de l'énergie » RFDA, N°4, 2017, p667.

³-Granjon Romain, LEPEE Jérôme, « le raccordement au réseau électrique et son contentieux », AJCT, N°01, 2012.p25.

⁴ -Idem, p26.

⁵ -L'Art(111-91), code de l'énergie, op.cit.

⁶ - HERVIEU Merryll, Op,Cit ,p 253

⁷ - L'Art(L134-22), code de l'énergie ,ibid.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

الاقتصادي المخاطب بها¹، ما يعطي قيمة ومصدقية أكثر للقرارات التي تصدرها بهذا الخصوص.

هناك من أرجع سبب إنشاء المشرع هيئة مستقلة تعنى بالفصل في النزاعات على مستوى اللجنة إلى تراكم الاختصاصات على مستواها²، و الدليل على ذلك عدم قيام المشرع بإنشاء مثل هذه الهيئات على مستوى السلطات الإدارية الأخرى، خاصة التي تحوز على عدد معقول من الأعضاء، كحالة لجنة السوق المالية التي تتكون من 16 عضو³.

لكن بالعودة لتشكيلة لجنة ضبط الطاقة نجدها هي الأخرى تحوي على عدد معقول من الأعضاء حيث تتكون من (13) عضو بحساب الأعضاء الإضافيين⁴، خصوصا بمقارنتها مع تشكيلة سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية التي لا يتعدى عددها 07 أعضاء⁵، إذن لا يمكن اعتبار التشكيلة سبب مقنع من أجله عمد المشرع الفرنسي للفصل العضوي الداخلي.

لا ترمي القرارات الصادرة من طرف لجنة تسوية النزاعات والقمع إلى فض النزاع بين الأطراف المتنازعة فقط، بل تهدف أيضا إلى تحقيق منافسة نزيهة وشريفة في سوق الطاقة الكهربائية، بتحقيق المساواة في الدخول إلى الشبكة بشكل عام⁶، وهي بهذه المهمة تساهم في تكملة مهمة الضبط الاقتصادي⁷، أما عن آثار هذه القرارات فهي تسري بأثر رجعي⁸.

¹- Cour de cassation, pourvoi N°1720269, du 19/6/2019, dispose que : « le Cordis dispose, dans l'exercice de sa mission de règlement des différends, du pouvoir d'imposer des prescriptions et des injonctions ayant une incidence sur la conclusion,... », <https://www.legifrance.gouv.fr>

² - RAMBAUD Romain, Op, Cit, p583.

³ - GÉLARD M. Patrice, Op, Cit, p59.

⁴ - L'Art (L132-3), Code de l'énergie, ibid.

⁵ - L'Art (L130), code de télécommunications..., Op,Cit

⁶ - Gaël Bouquet, Stéphanie Beauvillard, Le règlement des différends devant la Commission de régulation de l'énergie, AJDA,N°35, 2004, p01.

⁷ - BONHOMME Alexandra, CACCIALI Mathieu, Op, Cit,p668.

⁸ -Ibidem.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

الفرع الثاني

المساهمة الفعالة للاجتهاد القضائي الفرنسي في تأطير الاختصاص العقابي

تستمد السلطة العقابية التي تمارسها سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية في القانون الفرنسي شرعيتها من القانون، وكل إخلال وعدم احترام للشروط القانونية المتعلقة بها يعرضها لرقابة المجلس الدستوري (أولاً)، كما منح المشرع الفرنسي في مرفق الكهرباء للجنة ضبط الطاقة حق معاقبة كل انتهاك يقترفه مسيري شبكات النقل والتوزيع العمومية أو مستخدميها بشرط احترامها هي الأخرى ل ضمانات المكفولة قانوناً (ثانياً).

أولاً : الوضعية الحرجة للاختصاص العقابي لسلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية

تتمتع سلطات ضبط المرافق العامة الشبكية بالاختصاصات القمعية التي تسمح لها بتوقيع العقوبات والتي فرضتها مهمة الضبط لديها¹، فإن حصل ولم يمتثل العون الاقتصادي للقواعد القانونية المطبقة في المجال الاقتصادي، لها الحق في توقيع العقوبات التي تراها ضرورية²، ونجد المشرع الفرنسي في مجال الاتصالات الإلكترونية منح لسلطة ضبط القطاع القطاع الاختصاص العقابي بموجب المادة (L36-11)، حيث يمكنها أن تباشر هذا الاختصاص إما تلقائياً، أو بطلب من الوزير المكلف بالقطاع، أو بطلب من المنظمات المهنية، أو الجمعيات المعتمدة أو أي شخص معنوي معني.

تتنوع العقوبات التي تصدرها سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية بين العقوبات المالية التي تمس الذمة المالية للعون الاقتصادي المعاقب (أ) وبين العقوبات السالبة للحقوق (ب).

¹ -FOURNIER Jaques, « La régulation des services publics en réseaux, télécommunication et électricité », L.G.D.J, paris, 2002, p397.

²-DUPUY Joëlle, « Réflexion sur le pouvoir de sanction disciplinaire reconnu à certaines autorités administratives indépendantes », R.F.D.A, N°03, 2003, p556.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

أ- العقوبات المالية

منح المشرع الفرنسي لسلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية صلاحية توقيع عقوبات مالية على العون الاقتصادي المخالف لتنظيمات والقوانين السارية، وهذا حسب مقتضيات المواد (L5-3), (L36-11) بعد توجيه له إنذار بالامتثال للالتزامات المفروضة عليه¹، ففي حالة ما إذا لم يمتثل المتعامل الاقتصادي رغم الإنذار الموجه له، فسلطة الضبط وحسب مقتضيات المواد السالفة الذكر أن توقع عليه عقوبة مالية تتحدد حسب خطورة المخالفات وتتناسب مع المزايا المجنية منها، على أن لا أن تتجاوز نسبة 3% من رقم الأعمال خارج الرسوم للسنة المالية الأخيرة المختمة، وفي حالة العود ترفع النسبة إلى 5%، أما في حالة عدم وجود نشاط سابق يسمح بتحديد مبلغ العقوبة لا يمكن للعقوبة المالية أن تتجاوز 150000 أورو.

وإذا كان الإخلال من المحتمل أن يسبب ضررا خطيرا لمتعامل أو للسوق بأكملها يجوز لرئيس مجلس سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية أن يطلب من رئيس مجلس الدولة التدخل على وجه الاستعجال قصد وضع حد للمخالفات، ويمكن لرئيس مجلس الدولة أن يتخذ أي إجراء وقائي يراه مناسب وحتى له أن يفرض على المخالف غرامة تهيديية².

ب- العقوبات السالبة للحقوق

تتمثل العقوبات السالبة للحقوق في التوقيف الكلي أو الجزئي للنشاط من شهر إلى 3 سنوات، ويجوز سحب حقوق المتعامل في جزء من منطقة جغرافية قصد تقليص نشاطه كما يجوز تقليص مجال الذبذبات المحددة له مسبقا، ويمكن سحب منه مجموعة من الأرقام

¹- في حالة المخالفة الخطيرة أو العود يمكن لسلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية والبريد الاستغناء عن الإعدار، أنظر

المادة (L5-3) من قانون الاتصالات الإلكترونية الفرنسي.

²- L'Art (L36-12), Code des postes et des communications électroniques, Op,Cit.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

التي سبق وأن تحصل عليها، كما يمكن للسلطة أن تبادر إلى توقف تسويق خدمة ما إلى حين امتثال المخالف للإلتزامات المفروضة عليه¹.

عند الحديث عن الاختصاص العقابي الممنوح لسلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية الفرنسية لابد أن نذكر قرار المجلس الدستوري الفرنسي لسنة 2013، أين صرح بعدم دستورية الاختصاص، حيث تعود تفاصيل القضية إلى سنة 2010، أين قدمت شركة فرانس تيليكوم شكوى ضد مؤسسة (Numéricâble)، أمام سلطة الضبط لإرغام هذه الأخيرة للامتثال للقواعد القانونية، إذ قامت سلطة الضبط الحالة باعذار مؤسسة (Numéricâble) للامتثال للقواعد القانونية التي قد قامت بخرقها، ومنحت لها أجل شهرين للامتثال، لكن المؤسسة لم تمتثل لقرار سلطة الضبط، ما جعل هذه الأخيرة توقع عليها عقوبات مالية حسب مقتضات المادة (L36-11). غير أن مؤسسة (Numéricâble) طعنت في شرعية وعدم دستورية الاختصاص العقابي الذي مارسته سلطة الضبط عليها ورفعت قضية ضد سلطة الضبط أمام مجلس الدولة، والتي أحالها بدوره إلى المجلس الدستوري، حيث فصل هذا الأخير في 5 جويلية 2013، ليعلن عدم دستورية الفقرات الإثني عشر التي تحويها المادة (L36-11) المتعلقة بالاختصاص العقابي الممنوح لسلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية، نتيجة عدم وجود تكريس مبدأ الحياد على مستوى السلطة، بالنظر إلى عدم الفصل بين جهة التحقيق والعقاب²، حيث تمارس السلطة دور الحكم والقاضي في الوقت نفسه³، ما أدى بالمجلس الدستوري إلى التصريح بعدم دستورية المادة (L36-11)

¹ -L'Art(L36-11) , ibid.

²-Conseil-Constitutionnel, Décision N° 2013-331 QPC du 5 juillet 2013, Société Numéricâble SAS et autre Pouvoir de sanction de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes voir le site : <https://www.conseil-constitutionnel.fr>

³ - يعين المدير العام لسلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية من طرف رئيسها حسب المادة(D292) الذي يوضع تحت سلطته، وهو ما يحد من استقلالية ممارسة الاختصاص العقابي هذا من جهة، ومن جهة أخرى نجد المادة (L36-11) منحت صلاحية الإعذار والتحقيق للمدير العام الذي يحضر المداولات عند فرض العقوبة الجزائية ما ينفي طابع الحياد والاستقلالية بين مرحلة التحقيق والمتابعة، وهو ما يخالف كذلك مقتضيات المادة (16) من إعلان حقوق الإنسان والمواطن حسب تصريح المجلس الدستوري الفرنسي.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

وبالتالي عدم صلاحيتها للتطبيق¹، ما استتبع حرمان سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية الفرنسية من الاختصاص القمعي الخاص بها، فما الحل بعد التصريح بعدم دستورية الاختصاص القمعي لهذه السلطة؟.

بعد التصريح بعدم دستورية المادة (L36-11)، من طرف المجلس الدستوري الفرنسي قامت الحكومة الفرنسية في 4 سبتمبر 2013، بتقديم مشروع قانون لتأهيل الحكومة ممارسة الاختصاص العقابي بموجب أوامر²، وفي المقابل العمل على تعديل أحكام المواد (L36-11) و(L5-3)، فتم فعلا" تعديل أحكام المواد السالفة الذكر بموجب المواد (02) و (03) من الأمر رقم 329-2014 الصادر في 12 مارس 2014³، وتم إصدار المرسوم رقم 867-2014 في 1 أوت 2014 المتعلق بالإجراءات المتبعة من طرف سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية عند ممارستها اختصاصها العقابي⁴، أين تم فصل الجهة المكلفة بالمتابعة والتحقيق، وإصدار الأحكام حيث تم تقسيم أعضاء مجلس السلطة إلى هيئتين مستقلتين، الهيئة الأولى تتكون من أربعة أعضاء من بينهم الرئيس مكلفون بالمتابعة وتوجيه الإعذارات للمخالفين، والهيئة الثانية تتكون من ثلاثة أعضاء مكلفون بإصدار الأحكام المتعلقة بالعقوبة عن طريق المداولات⁵، وهكذا استعادت سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية الفرنسية لاختصاصها العقابي، الذي أصبح أكثر شفافية وحياد وفعالية، ولقد أكدت سلطة الضبط من خلال موقعها أن أغلب المتابعات التي تمارسها لا تسفر بالضرورة إلى توقيع

¹- « ... Considérant qu'aux termes du deuxième alinéa de l'article 62 de la Constitution : Une disposition déclarée inconstitutionnelle sur le fondement de l'article 61-1 est abrogée à compter de la publication de la décision du Conseil constitutionnel ou d'une date ultérieure fixée par cette décision... », Conseil-Constitutionnel, Décision N° 2013-331 QPC du 5 juillet 2013, Ibid.

² - Loi N° 2014-1 du 2 janvier 2014 habilitant le Gouvernement à simplifier et sécuriser la vie des entreprises, JORF N°0002 du 3 janvier 2014, <https://www.legifrance.gouv.fr/>.

³ - Ordonnance N° 2014-329 du 12 mars 2014 relative à l'économie numérique, JORF N°0062 du 14 mars 2014 page 5292, <https://www.legifrance.gouv.fr/>.

⁴ - Décret N°2014-867 du 1er août 2014 relatif à la procédure de sanction de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes , JORF N°0178, du 3 août 2014 <https://www.legifrance.gouv.fr/>

⁵-<https://www.arcep.fr/>.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

مالية أو عقوبة سالبة للحقوق، كون معظم المتعاملين الاقتصاديين المخالفين للقوانين والتنظيمات سرعان ما يبادروا إلى تعديل سلوكهم بعد اعدارهم¹، وهو ما يؤكد فعالية الاختصاص العقابي الذي تمارسه السلطة ضدهم.

ثانيا: لجنة ضبط الطاقة : اختصاص عقابي محدد لكن مؤطر

يستمد الاختصاص العقابي للجنة ضبط الطاقة الفرنسية شرعيته من أحكام المادة (L134-25) من قانون الطاقة الفرنسي، حيث منح لها المشرع حق معاقبة أي انتهاك يقترفه مسيري شبكات النقل والتوزيع العمومية أو مستخدميها، وحدد المشرع الفرنسي الحالات التي يمكن للجنة الضبط أن تمارس اختصاصها العقابي²، وهي كالتالي:

- الانتهاكات المتعلقة بخرق المبادئ المنظمة لقطاع الطاقة، والتزامات الخدمة الشاملة وحماية المستهلك، وأحكام الكهرباء، الانتهاكات المتكررة لقواعد الاستقلال³، انتهاكات التي يمكن أن تؤثر تأثيرا خطيرا على عمل سوق الطاقة، بما في ذلك آلية الالتزام بالسعة⁴ التعسف في استعمال الحق في الحصول على الطاقة النووية التاريخية⁵، أو إعاقة استعماله⁶ استعماله⁶ عدم الامتثال لقرارات لجنة الضبط المتعلقة بحل المنازعات⁷.

¹ - ADDA Joëlle, « Le pouvoir de sanction de l'Arcep », Dossier juridique de l'autorité de régulation des communications électroniques et des postes, 2008, www.arcep.fr, p27.

² - Art(L 134-25), code d'énergie, Op, Cit.

³ - Art (L 134-25), Idem.

⁴ - Ibidem.

⁵ - يقصد الطاقة النووية التاريخية في القانون الفرنسي تلك الطاقة التي ينتجها المنتج المتعامل التاريخي EDF ابتداء من 2010 حيث تم إصدار قانون 2010-1488 المؤرخ في 10 ديسمبر 2010 المتعلق بالتنظيم الجديد لسوق الكهرباء أو ما يعرف بقانون NOM nouvelle organisation du marché de l'électricité حيث يسمح هذا القانون للمستثمرين من استغلال هذه الطاقة بأسعار محددة.

⁶ - L'Art (L 134-26), code d'énergie, Op, Cit.

⁷ L'-Art(L 134-28), Idem.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

حدد المشرع الفرنسي في قانون الطاقة الأشخاص الذين لهم صلاحية إخطار اللجنة من أجل ممارسة اختصاصها العقابي في حالة حصول الانتهاكات¹، حيث يمكن أن تباشر اختصاصها العقابي من تلقاء نفسها مباشرة أو بناء على طلب من:

- الوزير المكلف بالطاقة أو البيئة، رئيس لجنة ضبط الطاقة، منظمة مهنية، جمعية معتمدة من المستخدمين، أي شخص آخر معني، الوكالة الأوروبية للتعاون مع سلطات ضبط الطاقة، وتتمثل العقوبات التي توقيعها اللجنة في العقوبات المالية(أ)، والعقوبات السالبة للحقوق(ب).

أ- **العقوبات المالية:** إذا كان الانتهاك لا يشكل جريمة جنائية، فإن لجنة ضبط الطاقة لها أن تلجأ إلى فرض العقوبة المالية²، التي يتناسب مبلغها مع خطورة الانتهاك، كما تراعي حالة الشخص المعني ومدى الضرر والفوائد المترتبة عليه، ولا يجوز أن يتجاوز هذا المبلغ 3% من رقم الأعمال خارج الرسوم للسنة المالية الأخيرة المختتمة، والتي يمكن أن ترتفع إلى 5% في حالة العود أو في حالة عدم الامتثال للالتزامات المتعلقة بنقل المعلومات أو المستندات أو عدم الالتزام بتوفير الوصول إلى المعلومات المحاسبية والاقتصادية³.

وفي حال عدم وجود نشاط لتحديد العقوبة، لا يجوز أن تتجاوز العقوبة في كل الأحوال 100 000 أورو، وتحدد زيادة قدرها 250 000 أورو، في حال حدوث انتهاك آخر لنفس الإلتزام (حالة العود)، وتطبق أيضا العقوبات المنصوص عليها في المادة(27-134L) في حالة تقديم الشخص المعني معلومات غير كافية أو غير صحيحة رغم إعداره⁴.

¹ -L' Art(L 134-25),Idem

² - L' Art(L134-27) Idem.

³ -L' Art(L134-27) Idem

⁴ -L' Art (L134-29)), Idem.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

وفي حالة استمرار عدم امتثال مسير شبكة نقل الكهرباء العامة لقواعد الاستقلال وتكرار السلوكيات التمييزية بعد إعداره من طرف اللجنة، تعهد هذه الأخيرة لمؤسسة أخرى كليا أو جزئيا المهام التي كان يؤديها هذا المسير¹.

ب- **العقوبات السالبة للحقوق:** وفقا للمادة (L134-25) من القانون السالف الذكر في حالة عدم امتثال المتعامل الاقتصادي لأحكام التشريعية أو التنظيمية التي تتعلق باستخدام أو الوصول إلى شبكات الكهرباء بعد إعداره تبادر اللجنة إلى:

- القيام بالحظر المؤقت للوصول إلى الشبكات والهياكل والمنشآت المشار إليها في المادة (L 134-19)²، لفترة لا تتجاوز سنة واحدة³، حيث تراعي في ذلك خطورة المخالفات المنتهكة.

- التوقيف المؤقت لمدة لا تتجاوز سنة عن ممارسة جميع أو جزء من الأنشطة المهنية للأشخاص المخالفين إذا لم يمتثلوا للمواد (3) أو (4) أو (5) المتعلق بالنظام رقم 1227/11 الصادر عن المجلس والبرلمان الأوربي المتعلق بالشفافية والنزاهة بسوق الطاقة بالجملة⁴.

المطلب الثالث

تكريس الاختصاص التنازعي في القانون الجزائري

على الرغم من الدور الفعال الذي تلعبه سلطات ضبط المرافق العامة الشبكية في الفصل في النزاعات المتعلقة بنشاط المرافق العامة في مجال الشبكات، إلا أن المشرع الجزائري لم يساهم بقدر كافي في مساعدة هذه السلطات في مهمتها نظرا لسوء تأطير الاختصاص التحكيمي وإهمال قيمته (الفرع الأول)، وفي المقابل حاول المشرع الجزائري إضفاء الليونة

¹ - L'Art (L134-30), Op, Cit.

² - تتضمن هذه الشبكات: شبكات نقل أو توزيع الكهرباء العمومية أو شبكات توزيع الكهرباء المغلقة، شبكة نقل وتوزيع الغاز الطبيعي، مرافق تخزين الغاز الطبيعي أو بين مشغلي ومستخدمي مرافق الغاز الطبيعي، مرافق نقل ثاني أكسيد الكربون ومرافق التخزين الجيولوجي.

³ - L'Art (L134-27), Ibid

⁴ - Ibidem.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

والمرونة على العقوبة الجزائية في مجال الضبط الاقتصادي بمنحها لسلطات الضبط، غير أن إشراك السلطة التنفيذية في توقيعها قلص الدور الفعال الذي كان يمكن أن يلعبه مثل هذا الاختصاص في مرفق الشبكات (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الاختصاص التحكيمي

بين إهمال المشرع والرغبة القوية لضابط في تفعيل آلية الضبط الاقتصادي

يشكل الاختصاص التحكيمي لسلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية في القانون الجزائري وسيلة بديلة يتم بموجبها حل النزاعات التي قد تنشأ بين المتعاملين الاقتصاديين الناشطين في مرفق الاتصالات الإلكترونية، أو مع مستعملي المرفق بعيدا عن تدخل القاضي¹، غير أن المشرع لم يبدي رغبة قوية في تأطيره كما يجب (أولا)، على عكس مرفق الاتصالات الإلكترونية الذي يفنقر لتنظيم محدد نجد على مستوى لجنة ضبط الكهرباء أن المشرع حاول تنظيمه، وإنشاء هيئة خاصة على مستوى اللجنة مكلفة بممارسته (ثانيا).

أولا- الاختصاص التنازعي على مستوى سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية

يتولى المهمة التحكيمية على مستوى سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية مجلس السلطة، وحصر المشرع الجزائري النزاعات التي يختص بها المجلس في المادة (13) من القانون رقم 18-04 على النحو التالي:

- **الفصل** في النزاعات التي قد تنشأ بين المتعاملين الاقتصاديين الناشطين في مرفق الاتصالات الإلكترونية، والتي يكون موضوعها إما التوصيل البيني²، والنفاذ وتقاسم المنشآت والتجوال الوطني¹.

¹- مخلوف بهية، فتح القطاعات الشبكية على المنافسة الحرة وحتمية المحافظة على النظام العام، مرجع سابق، ص134.
²- يعرف التوصيل البيني على أنه خدمات متبادلة بين متعاملين لشبكة اتصالات إلكترونية مفتوحة للجمهور، أو خدمات يقدمها متعامل شبكة اتصالات إلكترونية مفتوحة للجمهور لمتعامل مورد لخدمات اتصالات إلكترونية حاصل على ترخيص عام يسمح لكافة المستعملين بالاتصال فيما بينهم بكل حرية مهما كانت الشبكات الموصولة بها، أو الخدمات التي

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

- تسوية النزاعات التي تنشأ بين المتعاملين والمشاركين².

يظهر من خلال المادة (13) أعلاه أن المشرع الجزائري قد منح وجوبا اختصاص النظر في كل النزاعات المتعلقة بالتوصيل البيني، وكذا النفاذ وتقاسم المنشآت والتجوال الوطني لسلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية، وذلك باستعماله مصطلح "تفصل"، في حين عند نصه على النزاعات التي تثار بين المتعاملين والمشاركين استعمال مصطلح "تسوية النزاعات"، ما يفسر على أن سلطة الضبط تتمتع باختصاص مانع بالنسبة لمختلف النزاعات المنصوصة عليها في الفقرة الأولى من المادة (13) السالفة الذكر³، على عكس الاختصاصات الواردة في الفقرة الثانية التي يجوز للأطراف إما عرضها على مجلس السلطة أو اللجوء للقضاء للفصل فيها.

ولعل سبب منح المشرع صلاحية التحكيم لسلطة الضبط، يعود لكونها أكثر دراية وتخصص في المسائل التقنية، على اعتبار أعضائها يعينون وفقا لكفاءتهم في المسائل القانونية والتقنية والاقتصادية، ما يجعلهم أكثر تخصص من القاضي، وبهذا الشكل يعتبر الاختصاص التحكيمي الذي تمارسه سلطات الضبط عامة وسلطات ضبط المرافق العامة

يستعملونها، لتفصيل أكثر أنظر الفقرة (12) من المادة (10)، من قانون رقم 08-14، مؤرخ في 10 ماي 2018 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، مرجع سابق.

¹- يقصد بالتجوال الوطني تقاسم المنشآت القاعدية، حيث يسمح بفضله لمشاركة متعامل شبكة الهاتف النقال للاتصالات الإلكترونية النفاذ إلى الشبكة أو الخدمات المقدمة من طرف متعامل آخر في منطقة لا تغطيها شبكته (المتعامل الأول) أنظر الفقرة (07) من المادة (10) من القانون رقم 18-04، المرجع نفسه.

²- يقصد بالمشاركين كل شخص طبيعي أو معنوي طرف في عقد مع متعامل للاتصالات الإلكترونية أو مورد خدمات أنظر المادة: (10) من القانون رقم 18-04، المرجع نفسه.

³- مخلوف بهية، الاختصاص التحكيمي لسلطات الإدارية المستقلة، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2010، ص43.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

الشبكية خاصة عملية تنظيمية ضببية ترمي إلى تأطير اللعبة التنافسية في مرفق الشبكات¹.

نلاحظ وحسب المادة (13) السالفة الذكر أن سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية مطالبة بالتحكيم في المجالات المحددة في القانون، وهي بهذه الصفة لا تختص بالنزاعات المتعلقة بالقانون المدني، كالعقود التي يعود اختصاص الفصل فيها للقاضي المدني.

ما يلاحظ أن المشرع الجزائري في ظل القانون الجديد رقم (18-04)، استبدل مصطلح "التحكيم" الذي سبق استعماله في القانون رقم 2000-03 الملغى بمصطلح "تسوية النزاعات"، كما أنه قد وسع من صلاحيات الاختصاص التحكيمي لسلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية، بعدما كان محصورا في النزاعات المتعلقة بالتوصيل البيئي².

تجدر الإشارة أن أغلب النزاعات التي تثور بين المتعاملين الاقتصاديين في مرفق الشبكات سببها مشكلة الدخول لشبكة، إذ كثيرا ما يرفض المتعامل القوي دخول متعاملين جدد لشبكة ما ينعكس سلبا على المنافسة، وبالتالي يشكل "الدخول" محور أساسي للتوظيف التحكيمي التي تمارسها سلطات ضبط المرافق العامة الشبكية³.

على الرغم من أهمية الاختصاص التحكيمي في مرفق الاتصالات الإلكترونية والذي يهدف بالدرجة الأولى إلى الفصل في النزاع في وقت قياسي، وبصفة عادلة بشكل يخدم المنافسة في المرفق، إلا أن المشرع الجزائري نجده قد منح الاختصاص لسلطة الضبط دون أن ينشأ جهاز خاص مستقل عن التشكيلة الجماعية لها والذي لا يبرره أي منطوق قانوني⁴.

¹ - مزارى صبرينة، « بين قضاء وإدارة قاضية: الاختصاص التنافسي للسلطات الإدارية المستقلة»، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 15، العدد 01، 2017، ص 425.

- المادة (13) من القانون رقم 2000-03، مؤرخ في 5 أوت 2000، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، (ملغى)، مرجع سابق.

³ - مزارى صبرينة، « بين قضاء وإدارة قاضية...»، المرجع نفسه، ص 422.

⁴ - خرشي إلهام، السلطات الإدارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة، مرجع سابق، ص 276.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

وعلى الرغم من إلغاء القانون القديم وإنشاء قانون جديد يعنى بهذا المرفق نجد أن المشرع لم يولي أهمية لحساسية الاختصاص الذي أوكله لسلطة الضبط في مرفق الاتصالات الإلكترونية، إذ اكتفى بإعادة صياغة المادة (13) من القانون رقم 03-2000 الملغى في المادة (20) من القانون رقم 04-18 المحددة لتشكيلة السلطة مضيفا شرط الكفاءة، بمصطلحات عامة ومنح لها صلاحية التحكيم، فكيف لسبعة أعضاء أن يوفقوا بين صلاحية فض النزاعات في المسائل التقنية والمعقدة، التي تعرف تطورا" يوما بعد يوم مع باقي اختصاصاتهم الأخرى¹.

ضف لذلك ما لاحظناه على مستوى التشكيلة الجماعية افتقارها للمتخصصين في مجال الاتصالات، ولفئة القضاة الذين سيكون لهم دور مهم في كيفية تسيير النزاع والفصل فيه في أقرب وقت ممكن، ونسبية الاستقلالية سواء العضوية أو الوظيفية التي يتمتع بها مجلس السلطة، وهشاشة مبدأ الحياد كلها عوامل تتعكس سلبا على فعالية الاختصاص التحكيمي لسلطة الضبط.

إن الأمر لم يتوقف عند هذا الحد، بل نجد المشرع قد أغفل ضمن القانون التأسيسي لسلطة الضبط الإشارة للطابع الإجرائي المحدد لكيفية فصلها في النزاع، والضمانات القانونية اللازمة لتنفيذ قراراتها التحكيمية، وهي كلها نقاط مهمة كان على المشرع عدم إهمالها بالنظر لحجم وأهمية قطاع الاتصالات، الذي يستدعي تسيير مستقر ومستمر²، وكأن المشرع يتعمد عن طريق هذا الإغفال فسخ المجال للسلطة التنفيذية التحكم في الإختصاصات المهمة لهذه السلطات وتسيير قراراتها لصالحها³.

¹ - منصور داود، «الاختصاصات التحكيمية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي»، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، مجلد

05، عدد04، جامعة الجلفة، 2012، ص09.

² - BERRI Noureddine, Le règlement des différends devant l'Autorité de régulation de la poste et des télécommunications, Colloque National sur les autorités de régulation en matière économique et financière, Université de Béjaia, 22 et 23 Mai 2007, p71.

³ - مناصري نبيل، حياد السلطات الإدارية المستقلة، مرجع سابق ص105.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

تجدر الملاحظة أنه على الرغم من عدم تمتع سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية بجهاز مستقل وإجراءات واضحة لممارسة الاختصاص التحكيمي، إلا أن التجربة العملية لهذه الأخيرة أثبتت جدارتها في سد معظم الفراغات التي وقع فيها المشرع، ووضعت لنفسها مدونة إجراءات حقيقة، ما جعلها توصف بالقاضي الاقتصادي¹، وجعلت من وظيفتها التحكيمية فقه في مجال الاتصالات الإلكترونية²، بل والأكثر من ذلك خلقت لنفسها اختصاص مبتدع في إطار مهامها التحكيمية بقيامها بإصدار قرارات تنظم بموجبه إجراءات الفصل في النزاعات المرفوعة أمامها³، هذا إن دل على شيء فإنه يدل على الإرادة القوية لسلطة الضبط من تحقيق مهمة الضبط الاقتصادي في المرفق المكلفة بضبطه.

بخصوص المسعى الذي تبنته سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية في تحديدها الإجراءات الواجب إتباعها لممارسة الاختصاص التحكيمي، يرى الأستاذ "زوايمية رشيد" أن القرارات الصادرة منها لا يمكن لها أن تحل محل القانون⁴، مادام أنها صاحبة القرار فيمكن لها أن تعدل من الإجراءات متى أرادت⁵، وهو ما حدث فعلاً بمقارنة القرار الصادر في 2016، والصادر في 2020 المتضمن إجراء تسوية النزاعات من طرف سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية، والذي ألغى أحكام القرار المتضمن النظام القانوني للتحكيم الخاص بسلطة الضبط للبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية الصادر في 2016، إذ لاحظنا تقليص هذا الأخير إجراءات الفصل في النزاع كان القرار الصادر في 2016، قد أشار إليها وأهمها: الخبرة، كيفية تعيين الخبراء، ومصاريف الخبرة، قرار الخبير، الاستعجال التدابير المؤقتة، الجلسة والمداولة السر المهني، وهو ما ينعكس على استقرار الإجراءات

¹-BERRI Noureddine, Les nouveaux modes de régulation en matière de télécommunications,op,cit , p286.

²- مزاري صبرينة، بين قضاء وإدارة قاضية...، مرجع سابق، ص 425.

³- BERRI Noureddine, Les nouveaux modes de régulation en matière de télécommunications Ibid, p358.

⁴ - ZOUAÏMIA Rachid, Les fonctions arbitrales des autorités administratives indépendantes op,cit ,p571

⁵- خرشي إلهام، السلطات الإدارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة، مرجع سابق ، ص292.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

وتخوف المتعاملين من هذا التغيير حيث يصعب عليهم التغيير في كل مرة من هذه الإجراءات صعوبة التحكم في فهمها وطبعا هي وضعية لا تخدمهم إطلاقا.

ثانيا- الاختصاص التنازعي على مستوى لجنة ضبط الكهرباء

منح المشرع الجزائري الاختصاص التحكيمي للجنة ضبط الكهرباء بموجب المادة (133) من القانون رقم 02-01 التي تنص على ما يلي:

"تؤسس لدى لجنة الضبط مصلحة تدعى غرفة التحكيم تتولى الفصل في الخلافات التي يمكن أن تنشأ بين المتعاملين، بناء على طلب أحد الأطراف، باستثناء الخلافات المتعلقة بالحقوق والواجبات التعاقدية"، فحسب المادة السالفة الذكر لكي تمارس اللجنة اختصاصها التحكيمي يجب أن:

*- يكون الخلاف بين المتعاملين الاقتصاديين:

يقصد بالمتعامل الاقتصادي كل شخص طبيعي أو معنوي يساهم في إحدى نشاطات إنتاج أو نقل أو توزيع أو تسويق الكهرباء، كما يقصد به أيضا الزبون المؤهل أو الوكيل التجاري على اعتبارهما يستخدمان شبكة نقل وتوزيع الكهرباء أيضا¹، أما بالنسبة لمنتفعي ومستعملي مرفق الكهرباء فقد استثناءهم المشرع من حق اللجوء إلى اللجنة قصد تسوية وضعيتهم عن طريق التحكيم وهو يعد إجحاف في حقهم، ولاسيما أن الإجراءات القضائية أكثر طولا وتعقيد من لو أن النزاع تم تسويته أمام اللجنة.

*- أن يكون الخلاف خارج مجال العقود: وهو الموقف الصريح للمشرع الجزائري الذي استثنى من خلالها هذه النزاعات من مجال اختصاص اللجنة لتخضع لقاضي العقود².

¹- في هذا الخصوص أنظر: المادة (02) و المادة(01) من القانون رقم 02-01، مؤرخ في 5 فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق.

² - ZOUAIMIA Rachid, Les fonctions arbitrales des autorités administratives indépendantes in Mélanges en l'honneur du Professeur Mohand Isaad, éd. AEJD, Alger, 2011, p551.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

حسب المادة (133) السالفة الذكر لكي ينعقد اختصاص اللجنة في الفصل في النزاع بين المتعاملين الإقتصاديين، يجب أن لا يرتبط النزاع بالحقوق والواجبات التعاقدية، لكن في مقابل هذه المادة، نجد أيضا المادة (162) من القانون نفسه والتي منحت للمتعامل الاقتصادي المتضرر من صاحب ملكية إثر قيام هذا الأخير بالأشغال أن يرفع النزاع إما أمام مصلحة المصالحة أو غرفة التحكيم على مستوى اللجنة، فالمشعر الجزائري قد خالف الشرط الثاني الذي نصت عليه المادة (133) السالفة الذكر القاضي بضرورة أن يكون النزاع خارج مجال العقود، على اعتبار أن صاحب ملكية العقار ليس بمتعامل اقتصادي وأن هذه الخلافات تدخل ضمن الخلافات التعاقدية للأطراف، فكان على المشعر ضمن المادة (162) السالفة الذكر الاكتفاء بنصه على مصلحة المصالحة دون غرفة التحكيم ليتفادى التناقض الذي وقع فيه.

نجد المادة (03) من المرسوم التنفيذي رقم 02-194 سمحت هي الأخرى باللجوء للتحكيم فيما يخص النزاع الناتج عن الاحتجاج حول كيفية التزويد بالطاقة الكهربائية بين الموزع وطالب التوريد¹، على الرغم من أن هذا النزاع في حقيقة الأمر ناتج عن إخلال أحد الأطراف التعاقدية بالتزاماته، فمن المفروض أنه نزاع مستبعد صراحة من اختصاص لجنة ضبط الكهرباء بموجب المادة (133) السالفة الذكر².

أما الخلافات الناتجة عن تطبيق التنظيم كاستخدام الشبكات، التعريفات ومكافأة المتعاملين، أخضعتها المادة (132) من القانون السالف الذكر لإجراء المصالحة على مستوى مصلحة المصالحة³.

¹ - مرسوم تنفيذي رقم 02-194، مؤرخ في 28 جوان 2002، يتضمن دفتر الشروط المتعلق بشروط التموين بالكهرباء والغاز بواسطة القنوات، ج ر ج ج عدد 39، صادر في 02 جوان 2002.

² - مخلوف بهية، الاختصاص التحكيمي للسلطات الإدارية المستقلة، مذكرة ماجستير في القانون، مرجع سابق ص 57.

³ - المادة (132)، من القانون رقم 02-01، مؤرخ في 5 فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات مرجع سابق.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

يعتبر إنشاء غرفة خاصة على مستوى لجنة ضبط الكهرباء كجهاز خاص ومستقل عن التشكييلة الجماعية لها، تعنى بالفصل في النزاعات التي تثور بين المتعاملين الاقتصاديين الناشطين في مرفق الكهرباء، ذات أهمية كبرى كونها تركز بالدرجة الأولى مبدأ الحياد عند ممارستها لمهامها¹، وعن تشكييلة غرفة التحكيم نلاحظ أنها تتشكل من ثمانية أعضاء، ثلاثة أعضاء ومن بينهم الرئيس يعينهم الوزير المكلف بالطاقة بالإضافة لثلاثة أعضاء إضافيين، وقاضيين (02) يعينهما الوزير المكلف بالعدل، لمدة ست (6) سنوات قابلة للتجديد، وتفصل غرفة التحكيم في النزاع المعروض عليها بقرار مبرر بعد الاستماع للأطراف المعنية².

أما عن كيفية الفصل في النزاع وتحديد القواعد الإجرائية الخاصة بهذا الاختصاص نلاحظ أن المشرع اتخذ نفس الموقف الذي اتخذه على مستوى مرفق الاتصالات الإلكترونية في عدم تحديده هذه الإجراءات المتبعة، على الرغم من أنه على مستوى هذا المرفق قد نص على تحديدها ضمن التنظيم غير أننا لحد الساعة لم نرى هذا التنظيم³، وهو ما يعكس إهمال المشرع وعدم حرصه الشديد على تأطير مهمة الضبط في المرافق العامة الشبكية نجد المشرع في المقابل قد وفق في تدعيم القرارات التحكيمية للجنة، بضمانات لتنفيذها وذلك بمنح أعضاء الغرفة التحكيمية صلاحية اتخاذ مختلف التدابير التحفظية كلما استدعت الضرورة لذلك⁴، بل الأبعد من ذلك منح لها صلاحيات القيام بمختلف التحريات وتعيين الخبراء وسماع الشهود كلما استدعت الضرورة⁵.

¹ - تنص المادة (133) من القانون رقم 01-02، مؤرخ في 5 فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، على ما يلي : "...تؤسس لدى لجنة الضبط مصلحة تدعى "غرفة التحكيم" تتولى الفصل في الخلافات التي تنشأ بين المتعاملين..."، مرجع سابق.

² - المادة (135) من القانون رقم 01-02، المرجع نفسه.

³ - المادة (136) من من القانون رقم 01-02، المرجع نفسه.

⁴ - المادة (135) من القانون رقم 01-02، المرجع نفسه.

⁵ - المادة (135) من القانون رقم 01-02، المرجع نفسه.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

جعل المشرع القرارات التي تصدرها اللجنة في هذا الخصوص محصنة من أية رقابة قضائية بنصه على عدم قابليتها لأي طعن قضائي¹، غير أن حرمان المتعاملين الاقتصاديين من حق تصحيح قرارات التحكيم موقف غير موفق من طرفه، خصوصا وأنا نعلم أن السلطة التنفيذية تتدخل بطريقة أو بأخرى في عمل اللجنة، ما يجعل استقلاليتها نسبية وإمكانية وانحياز أعضائها واصدرا قرارات لصالح هذه الأخيرة واردة، وهو ما قد يشكل إجحاف في حق المتعاملين الاقتصاديين الناشطين في مرفق الكهرباء.

الفرع الثاني

الاختصاص العقابي اختصاص محدود ومقيد

يقصد بالسلطة القمعية التي تمارسها سلطات ضبط المرافق العامة الشبكية الأهلية التي يمنحها القانون لها لمعاقبة الأعوان الاقتصاديين المخالفين لتنظيمات والقوانين السارية، وبهذا المفهوم تتجاوز المبدأ التقليدي الذي يقضي بالاختصاص الإستثنائي للقضاء في مجال الردع²، غير أننا في القانون الجزائري يصعب علينا البحث عن سبب تبني المشرع مثل هذا الاختصاص (أولا)، أما عن مجال ممارسة سلطات ضبط المرافق العامة الشبكية للاختصاص العقابي فنجد أنه هو الآخر محدود وتتشاركه مع السلطة التنفيذية (ثانيا).

أولا: فكرة منح الاختصاص العقابي للسلطات ضبط المرافق العامة الشبكية

اكتسبت العقوبة في مجال الضبط الاقتصادي صفة أخرى غير تلك المعروفة في القانون الجزائري الكلاسيكي، حيث تتميز هذه الأخيرة بطابع الليونة والمرونة، وكذا تعتمد بالدرجة الأولى على الإقناع والتحفيز دون اقترانها بأسلوب الإكراه والقمع³، غير أنه هناك من عاتب المشرع على أنه فضل الاهتمام بتكريس الفعالية الاقتصادية والمرونة الإجرائية

¹ - المادة (137)، المرجع السابق.

² - عيساوي عز الدين، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي، أطروحة دكتوراه في العلوم، تخصص: القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015 ص 14.

³ - خرشي إلهام، «السلطات الإدارية المستقلة كآلية لحماية المعطيات...»، مرجع سابق، ص 781.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

لعمل هذه السلطات، على أن يهتم بحقوق المتقاضين وهم المتعاملين الاقتصاديين¹، على اعتبار أن منح مثل هذا الاختصاص يهدر مبدأ الفصل بين السلطات، وفي الوقت نفسه يتعدي على اختصاص القاضي الجزائي، غير أنه في حقيقة الأمر لا يمكن القول أن تجميع مختلف الاختصاصات على مستوى سلطات الضبط ومن بينها الاختصاص العقابي يعارض مبدأ الفصل بين السلطات كون التجميع فرضته ضرورة مهامها²، من أجل حث المتعاملين الاقتصاديين للامتثال للتنظيمات ومختلف القوانين، وتصحيح وضعيتهم القانونية وإلا ستبادر سلطة الضبط إلى إقرار العقوبات المناسبة في حقهم³.

وعن أصل فكرة منح الاختصاص العقابي لسلطات ضبط المرافق العامة الشبكية في الجزائر كالعادة لا نجد له أي تبرير، لا قانوني ولا قضائي، وبالعودة إلى اجتهادات أساتذة القانون في الجزائر نستدل برأي الأستاذ "عيساوي عزالدين"، الذي نجده يتساءل من أين أتت السلطة القمعية التي تتمتع بها سلطات ضبط المرافق العامة الشبكية، على اعتبار أن أحكام الدستور ولاسيما المادة (156) منه نجدها تنص على أن: "السلطة القضائية مستقلة وتمارس في إطار القانون"، ومن جهة أخرى تضيف المادة (159) منه على أنه: "يصدر

¹ - TAIBI Achour, « La Justification Du Pouvoir De Sanction Des AAI De Régulation Est 'elle Toujours Pertinente ? », Op ,Cit, p465.

² -Les Sanctions Administratives En Droit Français, voir le site : www.fondation-droitcontinental.org/fr/wp-content/, P02.

³ - أما عن تكييف هذه العقوبات هل هي إدارية أم تأديبية نجد كلا المشرعين الفرنسي والجزائري لم ينصا صراحة على تكييفها، لكن يمكن تكييفها بالنظر للعلاقة التي تربط بين سلطة الضبط مع المتعامل الاقتصادي المعاقب حيث تأخذ طابع العقوبة التأديبية في حالة وجود علاقة سابقة بينهما أما في حالة غياب هذه العلاقة يمكن تكييفها على أنها عقوبة إدارية باستعمال المعيار العضوي والمادي عليها، لتفصيل أكثر أنظر، خرشي إلهام، السلطات الإدارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة، مرجع سابق، ص 307 وما يليها، أنظر أيضا:

- JEANNENEY Pierre-Alain, « Le régulateur producteur de droit « Le régulateur producteur de droit », in FRISON -ROCHE (règle et pouvoir dans les systèmes de régulations), volume° 2, Dalloz, 2004, p46.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

القضاء أحكامه باسم الشعب"، فبأي حق إذن تمارس هذه السلطات الاختصاص العقابي مادام أنه لا يصدر باسم الشعب¹.

في حين يرى الأستاذ "زوايمية رشيد"، أن تمتع السلطات الإدارية المستقلة عموما وسلطات ضبط المرافق الشبكية خصوصا بالاختصاص العقابي راجع بالدرجة الأولى للتقليد للمشرع الجزائري لنظيره الفرنسي عند إنشائه للسلطات الإدارية المستقلة، دون أن يصح قالب الخاص بهذه السلطات بشكل يتلائم مع المنظومة القانونية الجزائرية²، كما يضيف ليقول أن تمتع مثل هذه السلطات بالاختصاص العقابي مرتبط بامتيازات السلطة العامة التي تتمتع بها الإدارة التقليدية، ومادام أن الدولة تنازلت لها عن بعض اختصاصاتها قصد السهر على تحقيق مهمة الضبط الاقتصادي، فمن الطبيعي أن تتمتع أيضا بمثل هذا الاختصاص على اعتبار أنها هيئات إدارية هي أيضا³.

ثانيا: مزاحمة السلطة التنفيذية للضابط القطاعي في ممارسة الاختصاص العقابي

تتمتع سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية حسب القانون رقم 04-18 باختصاصات قمعية مهمة تمنحها فعالية وتكريس مهمة الضبط الاقتصادي في مرفق الاتصالات الإلكترونية، لكن في المقابل نجد أن الوزير المكلف بالبريد والاتصالات الإلكترونية يحوز هو أيضا على صلاحية فرض العقوبات، وهو الأمر الذي سيقصص دون شك من اختصاص سلطة الضبط في هذه الحالة (أ)، كما أهل القانون رقم 01-02 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، لجنة ضبط الكهرباء بالاختصاص العقابي (ب).

¹ - عيساوي عز الدين، «المكانة الدستورية لهيئات الإدارية المستقلة: (مآل مبدأ الفصل بين السلطات)»، مرجع سابق ص 209.

² - ZOUAIMIA Rachid, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie Op,Cit,p18.

³ - ZOUAIMIA Rachid, Les autorités de régulation indépendantes face aux exigences de la gouvernance, Op,Cit, p125.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

أ- ممارسة سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية اختصاصها العقابي

الغرض من العقوبات التي تفرضها سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية ليس العقاب بل تحقيق الفعالية الاقتصادية في المرفق، وحث المتعاملين الاقتصاديين للامتثال للقوانين حيث تعتبر العقوبة في ظل الضبط الاقتصادي استثناء وليست أصل¹، لأن الضبط أبعد من أن يكون مجرد عقوبة، بل هو مرافقة وتوجيه للسلوك الحسن المتعلق بالمتعامل الاقتصادي لذا تباشر سلطة الضبط إجراءاتها العقابية بإجراء أولي ضروري وأقل خطورة وهو الإعداء، وإن لم يمثل المتعامل الاقتصادي رغم إعدائه، توقع عليه سلطة الضبط العقوبات المالية التي تحدد ضمن قواعد وإجراءات قانونية(1)، وبعدها تلجأ سلطة الضبط إلى فرض عليه العقوبات السالبة للحقوق إن تمادى في أفعاله (2)، إلى جانب صلاحيات سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية في توقيع هذه العقوبات نجد السلطة التنفيذية لها دور أيضا في ممارستها(3).

1: العقوبات المالية

أهل القانون رقم 04-18 سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية فرض عقوبات مالية على المتعامل الاقتصادي، الذي لا يحترم الشروط المفروضة عليه بموجب النصوص التشريعية والتنظيمية ولا يحترم قرارات السلطة، أو في حالة قيامه عمدا بتقديم معلومات غير دقيقة قصد تضليل عمل السلطة أو التأخير في تقديمه لها، أو أن يتأخر عن دفع مختلف الأتاوى والمساهمات المفروضة عليه مقابل الخدمة التي يقدمها.

تجدر الإشارة أنه قبل توقيع العقوبات المالية على سلطة الضبط إعدائه أولا، وبعد مرور أجل 30 يوم من الإعداء، وتبين عدم امتثال المخالف لالتزاماته القانونية تقوم سلطة الضبط بفرض عقوبة مالية عليه، حيث يكون مبلغها مناسب لخطورة التقصير، وفي حالة

¹ - CHARBIT Nicolas, « Les objectifs du régulateur Entre recherche d'efficacité et rappel de légalité », Droit et économie de la régulation , V 2, Dalloz, 2004, p57.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

تأخر المتعامل الاقتصادي المعاقب عن دفع المبالغ المفروضة عليه تلجأ سلطة الضبط إلى فرض غرامة تهديدية عن كل يوم تأخير¹.

2: العقوبات السالبة للحقوق

وهي أشد من العقوبات التي يقرها القاضي الجزائي، وذلك لما ينجر عنها من آثار سلبية ولاسيما عند نشر العقوبات بكل الوسائل وإطلاع الأعوان الاقتصاديين الآخرين عليها مما سيؤثر على نشاط المتعامل الاقتصادي المعاقب مع عملائه في السوق، لذا حرص المشرع الجزائري على توقيع العقوبة المالية أولاً كفرصة للمتعامل الاقتصادي من أن يصح سلوكه.

حيث تتمتع سلطة الضبط في هذه الحالة بصلاحيحة التعليق الكلي أو الجزئي للترخيص العام، أو السحب النهائي له وهذا حسب حالة تمادي المتعامل الاقتصادي²، أما بالنسبة لحالة التصريح البسيط فسلطة الضبط صلاحية سحب شهادة التسجيل ضد كل متعامل لم يمتثل لشروط القانونية المتعلقة بالقطاع³، دون أن تمتد صلاحيتها لسحب رخصة الاستغلال التي تعود للوزير المكلف بالبريد والاتصالات الإلكترونية.

3- اختصاص الوزير المكلف بالبريد والاتصالات الإلكترونية باختصاص العقابي

إن مرونة الاختصاص العقابي في مجال مرفق الاتصالات الإلكترونية يتطلب منح صلاحية واسعة لسلطة الضبط لممارسته، حيث يمثل هذا الأخير نقطة قوتها وتفعيل أكثر لدورها الضبطي⁴، على اعتبار أن السلطة العقابية في مجال الضبط الاقتصادي تهدف إلى

¹ - أنظر المواد(127) و (130) و (133) و (136) من القانون رقم 18-04، مؤرخ في 10 ماي 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، مرجع سابق.

² - المادة (133)، مؤرخ في 10 ماي 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، المرجع نفسه.

³ - المادة(136)، المرجع نفسه.

⁴ - دراني ليندة، مرجع سابق، ص209.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

بعث نوع من الحذر في نفس المتعامل الاقتصادي ما يؤدي إلى تصحيح سلوكه¹، وهو ما لا يتلاءم مع تدخل الدولة بآلياتها التقليدية المتمثلة في هذه الحالة في الوزير.

إذ يملك الوزير المكلف بالبريد والاتصالات الإلكترونية صلاحية سحب رخصة الاستغلال على اعتبار أنه من قام بمنحها، وحسب المادة (127) من القانون رقم 18-04 إذ رأت سلطة الضبط أن المتعامل الاقتصادي قد تهادى في عدم الامتثال لالتزاماته رغم الإعدار ورغم تطبيق عليه العقوبات المالية، تقوم باقتراح على الوزير المكلف بالبريد والاتصالات الإلكترونية باتخاذ ضده إما التعليق الكلي أو الجزئي للرخصة لمدة أقصاها (30) يوم، أو التعليق المؤقت لمدة تتراوح بين شهر (01) إلى ثلاثة (03) أشهر، وفي حالة استمرار المخالفة يتخذ بشأنه الوزير السحب النهائي لرخصة²، وكلف المشرع في هذه الحالة سلطة الضبط اتخاذ التدابير اللازمة لاستمرارية الخدمة وحماية مصالح المشتركين.

يتدخل الوزير المكلف بالبريد والاتصالات الإلكترونية في حالة أخرى ليتسع مجال تدخل الدولة في مرفق الاتصالات الإلكترونية، وهذه المرة بحجة حماية الدفاع والأمن الوطني حيث تملك سلطة الضبط صلاحية التعليق الفوري لرخصة الاستغلال، لكن بشرط إعلام الوزير بالتعليق الذي يعتبر كتدبير تحفظي مؤقت حيث يملك الوزير في هذه الحالة صلاحية البت فيه، والرأي النهائي والأخير سيعود له فهو الذي يملك صلاحية الفصل في استمرار التعليق أو التراجع عنه على اعتبار أنه المؤهل قانونا لسحب الرخصة في الحالات العادية³.

¹ - تواتي نصيرة، «تسوية منازعات سوق الأوراق المالية»، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، عدد 01، 2010، ص 109.

² - أنظر المواد: (127) و (130) و (133) و (134) و (136)، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية المرجع السابق.

³ - المادة (129)، المرجع نفسه.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

ب - الاختصاص العقابي في مجال الطاقة الكهربائية

منح المشرع الجزائري للجنة ضبط الكهرباء صلاحية فرض عقوبات على كل انتهاك يحصل على مستوى مرفق الكهرباء، والذي يؤدي إلى عدم احترام القواعد المتعلقة باستخدام شبكات الكهرباء¹، حيث لها صلاحية فرض عقوبات عند كل إخلال الناتج عن عدم التقيد بالقواعد التقنية والتجارية بتمويل الزبائن²، عدم احترام قواعد الأمن وحماية البيئة، عدم احترام القواعد الناتجة عن تطبيق واجبات المرفق العام³، وتملك اللجنة في هذه الحالة توقيع عقوبات مالية (1)، فإن لم يمثل المتعامل الاقتصادي لالتزاماته القانونية رغم توقيع عليه العقوبات المالية تفرض لجنة ضبط الكهرباء عليه عقوبات سالبة للحقوق (2).

1- العقوبات المالية⁴

تُحدّد العقوبات المالية المفروضة على المتعامل الاقتصادي في مرفق الكهرباء حسب خطورة الفعل والمحددة في القانون رقم 02-01⁵، حيث يحدد مبلغ الغرامة بنسبة 3% من رقم أعمال السنة الماضية للمتعامل مرتكب المخالفة، ويرفع المبلغ إلى نسبة 5% في حالة

¹- تتمثل صور عدم احترام القواعد المتعلقة باستخدام شبكات الكهرباء في كل المخالفات الناتجة عن إنتاج واستغلال وصيانة شبكة الكهرباء، لتفصيل أكثر أنظر: ميسون يسمينة، الضبط الاقتصادي في قطاع الطاقة الكهربائية، مرجع سابق، ص 128.

²- تتمثل القواعد التقنية والتجارية الخاصة بتمويل الزبائن في القواعد التي يحتويها دفتر شروط عقد الامتياز والمحددة ضمن المواد (77) وكذا (27) من القانون رقم 02-01، مؤرخ في 5 فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق.

³- تتمثل واجبات المرفق العام المتعلق بمرفق الطاقة الكهربائية في القواعد المذكورة في المادة (03) من القانون رقم 02-01، مؤرخ في 5 فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، المرجع السابق.

⁴- يقصد بالعقوبة المالية تلك العقوبة التي تلحق الذمة المالية للعون الاقتصادي المخالف للقانون المعمول به في المجال الاقتصادي، وبهذا فهي تشبه الغرامة الجزائية، أنظر في ذلك: حدرى سمير، «دور الهيئات الإدارية في حماية المستهلك» الملتقى الوطني حول المنافسة وحماية المستهلك، كلية الحقوق جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 17 و 18 نوفمبر 2009، ص 303.

⁵- المواد (141) و (148) من القانون رقم 02-01، المرجع نفسه.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

العود¹، كما تتمتع اللجنة بصلاحيات توقيع عقوبات معنوية، كالتوبيخ، والإنذار، إن كانت الأفعال المنسوبة للمتعاملين الاقتصاديين ليست بالخطيرة، أما عن مصير الغرامات المحصلة من الأعوان الاقتصاديين فتقدم إلى الخزينة العمومية².

2- العقوبات السالبة للحقوق

يمكن للجنة ضبط الكهرباء فرض العقوبات السالبة للحقوق والتي تهدف كلها إلى احترام القوانين والتنظيمات المتعلقة بالقطاع³، كالسحب المؤقت أو النهائي لرخصة الاستغلال، وفرض تعويضات للمستهلكين⁴، وفي حالات التقصير الخطير يمكن للجنة أن تسحب مؤقتا رخصة الاستغلال لفترة لا تتجاوز سنة (01) واحدة، كما لها أن تقرر أن يكون هذا السحب نهائيا⁵، ويمكن للجنة ضبط الكهرباء في حالة تقرير العقوبة المالية للعون أن تقوم بإغلاق نهائي أو مؤقت للمؤسسة التي يمتلكها العون المعاقب، ولها أن تمنعه من ممارسة النشاط المهني محل المخالفة⁶.

يلاحظ الوضع نفسه على مستوى مرفق الكهرباء فيما يخص مزاحمتها من طرف السلطة التنفيذية فيما يخص ممارسة هذا الاختصاص حيث يختص الوزير المكلف بالطاقة بصلاحيات سحب الامتياز المتعلق بتوزيع الكهرباء⁷، وتنص المادة (20) من القانون رقم 01-02 أن للوزير المكلف بالطاقة وكإجراء وقائي له أن يأمر بتعليق رخص الاستغلال عند حدوث أزمة

¹ - المواد (148) و (152) المرجع السابق.

² - إرزيل الكاهنة، «دور لجنة الإشراف على التأمينات في ضبط سوق التأمينات»، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر، العدد 01، 2011، ص 310.

³ - عسالي عبد الكريم، مرجع سابق، ص 173.

⁴ - حدري سمير، دور الهيئات الإدارية في حماية المستهلك، المرجع السابق، ص 300.

⁵ - المادة (149)، القانون رقم 01-02، مؤرخ في 5 فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات المرجع نفسه.

⁶ - المادة (153)، القانون رقم 01-02، المرجع نفسه.

⁷ - المادة (12) من المرسوم التنفيذي رقم 08-114، مؤرخ في 09 أبريل 2008، يحدد كفاءات منح امتيازات توزيع الكهرباء والغاز وسحبها و دفتر الشروط المتعلقة بحقوق صاحب الامتياز وواجباته، مرجع سابق، والتي تنص على ما يلي: يمكن للوزير المكلف بالطاقة أن يضع حدا للامتياز قبل تاريخ انتهائه في الحالات الآتية...".

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

حادثة في سوق الكهرباء أو وجود خطر على أمن الأشخاص وكأن اللجنة غير مؤهلة باتخاذ مثل هذه التدابير المؤقتة، فكيف تثبت فعاليتها وجدارتها إذا لم تمنح لها فرص اتخاذ قرارات مصيرية في مثل هذه الحالات؟.

يتضح من تدخل كل من الوزير المكلف بالبريد والاتصالات الإلكترونية وكذا الوزير المكلف بالطاقة بخصوص الاختصاص العقابي الذي تمارسه كلا السلطتين محدودية آلية الضبط الاقتصادي في المرافق العامة الشبكية¹، وهذا التدخل لا يفسر سوى بأنه اعتداء واضح على الاستقلالية الوظيفية لمثل هذه الهيئات، فرغم نص المشرع على استقلاليتها الوظيفية، إلا أن الدولة مازالت غير مقتنعة بضرورة منحها الحرية المطلوبة لممارسة اختصاصاتها كما يقتضيه الضبط الاقتصادي.

المبحث الثاني

مبدأ الحياد كمبرر لإقحام الضبط القطاعي في المرفق العام الشبكي

ولما كان تكريس مبدأ الحياد ضمن الاختصاص التنازعي الذي تمارسه سلطات ضبط المرافق العامة الشبكية يضيف نوعاً من الصرامة والجدية على مهمة الضبط²، وعلى إعتبار أن تمتع هذه السلطات بمثل هذا الاختصاص كان نتيجة تحويل في الاختصاص من القاضي الجزائي إليها، فمن الطبيعي أن ينتقل هذا الاختصاص بكل مبادئه ومنه مبدأ المحاكمة العادلة التي تضمن حقوق المتعاملين الاقتصاديين، والذي يرتكز أساساً على مبدأ الحياد حيث يعتبر في مجال الضبط الاقتصادي من الدوافع الرئيسية التي من أجلها أنشأت السلطات الإدارية المستقلة³، ولهذا السبب فقد كرس المشرع الفرنسي مبدأ الحياد ضمن الاختصاص التنازعي هذا من جهة، ومن جهة أخرى نجد أن القضاء الفرنسي قد ساند مهمة

¹ - ميسون يسمينة، الضبط الاقتصادي في قطاع الطاقة الكهربائية، مرجع سابق، ص 18.

² - خرشي إلهام، السلطات الإدارية المستقلة في ظل الدولة الطابطة، مرجع سابق، ص 283.

³ - موساوي نبيل، مرجع سابق، ص 09.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

المشرع في هذا الجانب، فمثلا نجد مجلس الدولة الفرنسي يؤكد على أن مبدأ الحياد يعتبر من المبادئ الأساسية للقانون¹(المطلب الأول). وبالعودة للقانون الجزائري نجد أن المشرع الجزائري قد تناوله بشكل عشوائي ضمن المرافق العامة الشبكية وهو ما قد ينعكس بالسلب على وظيفة الضبط في هذه الحالة(المطلب الثاني).

المطلب الأول

عن تكريس مبدأ الحياد في القانون الفرنسي

ولما كانت العقوبة في ظل الضبط الاقتصادي تتميز بالمرونة ما يصعب من مهمة المشرع من تحديد معالمها بدقة، وكذا تحديد الجزاء المناسب لها نجد الاجتهاد القضائي الفرنسي يلعب دور إيجابي في التأطير الجيد للاختصاص العقابي ما يمنح له الشفافية والمصادقية (الفرع الأول)، وفي ظل الدولة المتدخلة في حالة نشوء نزاع بين الدولة المالكة للمتعامل العمومي وبين متعامل اقتصادي آخر فإنها تقوم وبصفتها الحكم في الفصل في النزاع بإصدار قوانين ملزمة لطرفين، غير أن هذه القوانين وبلا شك ستخدم أكثر المتعامل العمومي أكثر من اهتمامها بتحقيق الحياد في الفصل في النزاع ، لذا كثيرا ما وصفت الدولة المتدخلة في هذه الحالة "بالحكم المخادع"، كونها لا ترضى سوى بالحل الإيجابي²، عكس حالة الدولة الضابطة أين نجد الضابط الاقتصادي يسعى لتحقيق الشفافية والحياد عند فصله في النزاع، لذا كان منح الاختصاص التحكيمي لسلطات الضبط في فرنسا ناتج عن الاهتمام بتكريس العدالة والحياد³(الفرع الثاني).

¹ - « ... *le principe d'impartialité de l'action administrative constitue un principe général de notre droit...* », voir : Conseil D'Etat, Rapport Public 2001, Op, Cit , p381.

² - LAGET-ANNAMAYER Aurore, Op.Cit, p304.

³ - PERROUD Thomas, « les raisons de l'attribution d'une fonction de règlement des différends aux autorités de régulation : une comparaison France – Royaume-Uni », Op, Cit p328.

الفرع الأول

دور الاجتهاد القضائي في تعزيز مبدأ الحياد للاختصاص العقابي

حاول مجلس الدولة الفرنسي تأطير الاختصاص العقابي الممنوح لسلطات الضبط بشكل يضمن الحياد عند ممارسته، حيث صرح أن القرارات العقابية التي تصدرها هذه الأخيرة يجب أن تكون محددة بموجب نصوص قانونية¹، كما أكد أيضا أن سلطة الضبط لها صلاحية توقيع عقوبات حتى وفي غياب نصوص تشريعية على مخالفي التنظيمات التي تصدرها².

ولعل أول خطوة يكرس بموجبها مبدأ الحياد على مستوى سلطات ضبط المرافق العامة الشبكية في المنظومة القانونية الفرنسية، هو تمتع الجهاز المكلف بتوقيع العقوبات بالاستقلالية التي تؤدي إلى خلق الثقة في نفسية المتابع بها. ويقينه بخضوعه لمتابعة نزيهة بعيدة عن أية ضغوطات خاصة السياسية منها، وهو ما يعطي للاختصاص العقابي في هذه المرافق الشفافية والمصادقية³، ولقد ربط المجلس الدستوري الفرنسي بدوره صلاحية ممارسة الاختصاص العقابي من طرف السلطات الإدارية المستقلة بضرورة استقلاليتها⁴، وكان قبله المجلس الأوروبي لحقوق الإنسان الذي نص على ضرورة توافق العقوبات التي توقعها السلطات الإدارية المستقلة لمقتضيات المادة (6) من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والمواطن ومن بينها خضوع العقوبات الإدارية لمبدأ الحياد الذي لا يتحقق إلا باستقلالية الهيئة التي تمارس الاختصاص العقابي.

¹ - Conseil d'Etat , Décision N°255136,2004 « ... les sanctions soient prévues et énumérées par un texte... », <https://www.legifrance.gouv.fr/>.

² - conseil d'état, recueil des décisions du conseil d'état , N°6, édition Dalloz, 2017 , p605.

³ - BRISSON Jean-François, « Les pouvoirs de sanction des autorités de régulation et l'article (6) de la Convention européenne des droits de l'homme à propos d'une divergence entre le Conseil d'Etat et la Cour de cassation »,AJDA, N°11, 1999,p864.

⁴ - Décision N° 88-248 DC du 17 janvier 1989 ,Op,Cit.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

صرح رئيس لجنة ضبط الطاقة الفرنسية أن الاستقلالية عبارة عن (ADN) لسلطات الضبط الإدارية فبدونها لا وجود لها¹، فلو بحثنا عن وضعية الحياد المميز للاختصاص العقابي لسلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية الفرنسية نجده مكرس لأبعد الحدود، حيث عمل المشرع كأول خطوة على تحقيق الفصل العضوي بين أعضاء جهة التحقيق والمتابعة مع أعضاء جهة الحكم التي تنطق بالجزاء²، فكما نلاحظ على الرغم من عدم إنشاء المشرع لهيئة مستقلة عن التشكيلة الجماعية لمجلس السلطة، إلا أنه عمد إلى إنشاء هيئتين مستقلتين انطلاقاً من تشكيلته، إحداهما مكلفة بالمتابعة والتحقيق والثانية مكلفة بالعقوبات فمن حق المخالف أن يتابع من طرف هيئة محايدة، ولا يتحقق هذا الشرط إلا بفصل مراحل المتابعة كل مرحلة لوحدها.

فما دام الفصل العضوي بين الجهتين قائم على مستوى الهيئة المكلفة بالاختصاص العقابي فإن العقوبة مرت بمرحلة مستقلة³، وفي هذا المجال يصرح المجلس الدستوري الفرنسي أنه من شأن عدم احترام الفصل العضوي أن يثير شكوك جدية ومبررة لدى المتابع حول مسألة حياد الهيئة⁴.

نجد المبدأ نفسه على مستوى لجنة ضبط الطاقة الفرنسية حيث تتوفر ضمن مستواها تقريبا كل الضمانات التي تبعد السلطة التنفيذية من التدخل وتوجيه القرار العقابي، وتحقق مبدأ الحياد عند ممارسة الهيئة اختصاصها العقابي، إذ تتوفر لجنة ضبط الطاقة كما سبق وأن رأينا على هيئة مستقلة عن جهاز السلطة وهي لجنة تسوية النزاعات والقمع، التي تحوي

¹-DELVAL Vincent, Recherche Sur Un Modèle d'autorité de régulation dans L'union Européenne Dans Les Secteurs Economiques Et Financiers, Thèse de doctorat en droit Université de lille2, France, 2016, p379.

² - BRUNET François, « De la procédure au procès ; le pouvoir de sanction des autorités administratives indépendantes », RFDA, N° 1, 2013,p119.

³- BRUNET François , Ibid ,p120.

⁴-Conseil D'état, Décision N°329384, « ... qu'eu égard à l'insuffisance des garanties dont la procédure était entourée, la circonstance que les mêmes personnes se prononcent sur la décision de poursuivre, d'une part et sur la sanction, d'autre part, était de nature à faire naître un doute objectivement justifié sur l'impartialité de cette juridiction... » <https://www.legifrance.gouv.fr/>.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

على الطابع الجماعي للأعضاء، وتتتافى عهدة مجلس لجنة الضبط مع عهدة لجنة تسوية العقوبات والنزاعات¹، كما تميز تشكيلة اللجنة بتواجد فئة القضاة مما يسمح بدراسة كافية وشاملة لموضوع النزاع وسرعة الفصل في النزاعات، نظرا لخبرتهم الواسعة على اعتبارهم ينتمون لأعلى الهيئات القضائية في الدولة.

كما تدعم مبدأ الحياد على مستوى كلا من السلطتين بمبادئ أخرى وهي مبدأ التنافي والامتناع أين كرسهما المشرع الفرنسي بصفة صريحة ضمن القوانين التأسيسية للهيئتين، ما يجعل أعضائهما بعيدين عن كل تنازع المصالح، وعن أي علاقة تربطهم بالعون الاقتصادي محل المتابعة.

يقتضي مبدأ الحياد أيضا عدم التجاهل والتغاضي عن الضمانات الإجرائية المشكلة له، ولقد حرص المجلس الدستوري الفرنسي أن لا تخرق العقوبات التي تصدرها سلطات الضبط الحقوق المكفولة دستوريا للمخاطبين بها، كما منع منعاً باتاً أن تمس العقوبات الحرية الشخصية للعون الاقتصادي المتابع بها²، حيث نجده يصرح بخصوص مبدأ التناسب أنه يطبق على كل هيئة تمارس وظيفة القمع سواء الجزائي أو الإداري بما في ذلك السلطات الإدارية المستقلة³، ففي قراره الصادر في سنة 1989 بخصوص المجلس الأعلى لسعي البصري صرح أن على هذا الأخير عند توقيعه العقوبات أن يحرص على أن تكون شدة العقوبة متطابقة مع خطورة الفعل المرتكب من طرف المتعامل الاقتصادي⁴، وأكد أن شدة العقوبة في مجال الضبط الاقتصادي لا ترتبط فقط بخطورة الانتهاك وحده إنما ترتبط أيضا

¹ - L'art (L132-4), code de l'énergie, Op, Cit.

² - « ... que la sanction susceptible d'être infligée est exclusive de toute privation de liberté et, d'autre part, que l'exercice du pouvoir de sanction est assorti par la loi de mesures destinées à sauvegarder les droits et libertés constitutionnellement garantis... », Décision N° 88-248 DC du 17 janvier 1989 ,Op,Cit

³ - GALO Carole, « La proportionnalité des sanctions administratives dans la jurisprudence du conseil constitutionnel », RFDA, N° 01, 2020, p176.

⁴ - « ... le montant de la sanction pécuniaire doit être fonction de la gravité des manquements commis ... », Décision N° 88-248 DC du 17 janvier 1989 ,Op,Cit.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

بمعايير أخرى كالمزايا التي يجنيها المخالف من الانتهاك، ونسبة الفائدة المحققة منه¹، لذا يعتبر الضبط الاقتصادي مجال خصب لتكريس وتطور مبدأ الالتزام بالمعقولية عند تحديد الجزاء²، ما يجعل هذا الأخير أداة فعالة في تعزيز المنافسة الحرة في السوق.

الموقف نفسه تبناه مجلس الدولة الفرنسي الذي أخذ بعين الاعتبار عند مراقبته للسلطة العقابية للمجلس الأعلى لسمعي البصري مدى تناسب العقوبة الموقعة من طرف هذا الأخير مع المزايا التي تحصلت عليها المؤسسة المخالفة³.

وعلى اعتبار أن الاختصاص العقابي في مجال الضبط الاقتصادي تتقاسمه سلطات الضبط مع القاضي وذلك ما قد يثير مسألة الجمع بين العقوبة الإدارية مع العقوبة الجزائية وفي هذه النقطة نجد المجلس الدستوري الفرنسي لم يقف موقف المتفرج كحال نظيره الجزائري. إذ اعتمد مبدأ جواز الجمع بينهما⁴، بشرط أن لا يتجاوز مبلغ العقوبتين المبلغ

¹ - «... le montant de la sanction pécuniaire doit être fonction de la gravité des manquements commis et en relation avec les avantages tirés du manquement par le service autorisé... », Décision° 88-248 DC du 17 janvier 1989, Ibid.

² - لو تفحصنا النصوص التأسيسية لسلطات ضبط المرافق العامة الشبكية في القانون الفرنسي لوجدناها نصت صراحة على مبدأ الالتزام بالمعقولية عند تحديد العقوبة، ففي مرفق الاتصالات الإلكترونية حرص المشرع أن تتناسب العقوبة مع خطورة الفعل وكذا الأخذ بعين الاعتبار المزايا المحصلة منه، ونفس الوضع نلمسه في مرفق الطاقة أيضاً، وتكريس مثل هذا المبدأ في هذه المرافق الحساسة يحتم على سلطات الضبط تحديد العقوبة بدقة، أنظر في هذا الخصوص كل من المواد:

- l'Art (L36-11), code de télécominations ..., dispose que : « ...une sanction pécuniaire dont le montant est proportionné à la gravité du manquement et aux avantages qui en sont tirés, sans pouvoir excéder ... », Op,Cit.

- l'Art(L134-27),code de l'énergie, dispose que : « ... si le manquement n'est pas constitutif d'une infraction pénale une sanction pécuniaire, dont le montant est proportionné à la gravité du manquement, à la situation de l'intéressé, à l'ampleur du dommage et aux avantages qui en sont tirés... », Op,Cit.

³ - «... **Considérant qu'eu égard à la gravité du manquement et aux avantages que la société en a retirés, il sera fait une juste appréciation du montant de la sanction pécuniaire encourue par la société...** », Conseil d'Etat, décision N° 115052, www.legifrance.gouv.fr

⁴ - في بداية الأمر كان المجلس الدستوري الفرنسي يرفض الجمع بين العقوبة الإدارية ذات طبيعة مالية مع العقوبة الجزائية وذلك بمناسبة رقابته للاختصاص العقابي للمجلس الأعلى للسمعي البصري في سنة 1989، إذ اعتبر عدم الجمع بين العقوبتين شرط لممارسة السلطات الإدارية المستقلة للاختصاص القمعي، إلا أنه سرعان ما عدل من موقفه وذلك عند

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

الأكثر شدة لإحدى العقوبتين¹، ونفس الموقف تبنته القوانين المتعلقة بسلطات ضبط المرافق العامة الشبكية الفرنسية².

وسعى لتكريس فعلي لمبدأ الحياد بخصوص الاختصاص العقابي عرفت وضعية المقرر وعدم جواز حضور المداولات نقاش حاد³، ومن أجل هذا المبدأ قام المجلس الدستوري الفرنسي بالتصريح بعدم دستورية الاختصاص العقابي الممارس من طرف سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية ما استتبع حرمانها منه، كون تشكيلاتها خرقت مبدأ الحياد الموضوعي عند فصلها في العقوبات المطروحة أمامها، إذ لم تراعي مبدأ الفصل بين جهة

فصله في الاختصاص العقابي للجنة عمليات البورصة إذ أجاز الجمع بين العقوبة الجزائية (ذات طبيعة مالية) مع العقوبة الإدارية (ذات طبيعة مالية). بشرط أن لا يتجاوز مبلغ العقوبتين المبلغ الأكثر شدة لإحدى العقوبتين. وهو ما يتوافق مع مبدأ التناسب، ليعود سنة 1996 ويرفض الجمع بين العقوبة الإدارية ذات طابع الجزائي (العقوبات المالية) مع العقوبة الجزائية وذلك عند فصله في الاختصاص العقابي المتعلق بسلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية: أنظر في ذلك كل من القرارات التالية:

- « *...qu'un même manquement ne peut donner lieu qu'à une seule sanction administrative, qu'elle soit légale ou contractuelle ; qu'il résulte du libellé de l'article 42-1 qu'une sanction pécuniaire ne peut se cumuler avec une sanction pénale...* » Décision N° 88-248 DC du 17 janvier 1989, voir aussi : Décision N° 89-260 DC du 28 juillet 1989 www.conseil-constitutionnel.fr,op,cit.

-« ... en particulier une sanction administrative de nature pécuniaire ne peut se cumuler avec une sanction pénale ;..., Décision N° 96-378 DC du 23 juillet 1996 ,Op,Cit.

¹ - « *... Considérant que, toutefois, lorsqu'une sanction administrative est susceptible de se cumuler avec une sanction pénale, le principe de proportionnalité implique qu'en tout état de cause, le montant global des sanctions éventuellement prononcées ne dépasse pas le montant le plus élevé de l'une des sanctions encourues...* », Décision N° 97-395 DC du 30 décembre 1997, www.conseil-constitutionnel.fr.

² - L'Art(L5-3) du code de télécommandassions «*Lorsque le manquement est constitutif d'une infraction pénale, le montant total des sanctions prononcées ne peut excéder le montant de la sanction encourue le plus élevé....* », voir aussi L'art (L134-27) du code de l'énergie qui dispose : « *...Si le manquement a déjà fait l'objet d'une sanction pécuniaire au titre d'une autre législation, la sanction pécuniaire éventuellement prononcée par le comité est limitée de sorte que le montant global des sanctions pécuniaires ne dépasse pas le montant le plus élevé de l'une des sanctions encourues....* »,Op,Cit.

³ - BEN HAJ YAHIA Sonia, Répertoire de procédure civil, édition Dalloz, 2012,p80.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

التحقيق وبين جهة الحكم¹، ما جعل سلطة الضبط بعد ذلك تغير من وضعية مجلسها فتم خلق جهتين مستقلتين بنفس تشكيلة أعضاء المجلس فالهيئة الأولى تتكون من أربعة أعضاء بما فيهم الرئيس تقتصر مهمتها على توجيه الإعذارات للمخالفين والتحقيق في المخالفات أما الهيئة الثانية فتتكون من ثلاثة أعضاء والتي تتمثل مهمتهم في إصدار الأحكام المتعلقة بالعقوبة².

كما حرص مجلس الدولة هو الآخر على تكريس مبدأ الوجاهية الذي يؤكد أحقية المتهم في إعلامه بالتهم المنسوبة إليه، معللاً أنه حق مكفول ضمن إعلان حقوق الإنسان والمواطن³، وبضيف المجلس الدستوري ليؤكد أنه على سلطات الضبط المستقلة التي توقع العقوبة أن تكرسه ولو دون وجود نص قانوني وهو ما يجعل محاكمتها عادلة⁴.

ويستتبع مبدأ المواجهة حق منح المتهم أجل لرد وتقديم مستنداته والدفاع عن نفسه ضد التهم المنسوبة إليه⁵، وهو ما يؤكد أيضاً مجلس الدولة الفرنسي ليصرح أنه لا يمكن توقيع العقوبة دون اعتماد مبدأ حق الدفاع¹.

¹ - LOMBARD Martine, NICINSKI Sophie, GLASER Emmanuel, « Actualité du droit de la concurrence et de la régulation », AJDA, N°33 , 2014, p1874.

² - Idem, p1875.

³-Conseil d'État, Décision N°338638, 2010, **voir aussi** :Conseil d'État, Décision N276069 www.legifrance.gouv.fr.

⁴ -ROBERT Jacques, « chronique de jurisprudence », Annuaire français de droit international N°4 ,1958,p737. **Voir aussi** : PERROUD Thomas, La fonction contentieuse des autorités de régulation en France et au Royaume, p565, Op, Cit.

⁵ - الدفاع المقصود في هذه الحالة هو الدفاع الذي قد يغير مجرى الأحداث، إما أن ينجح المتهم من نفي المسؤولية عليه أو على الأقل تخفيفها، ولذا وجب أن يرتبط حق الدفاع بضمانات أخرى من شأنها تحقيق غاية المتهم من ممارسة هذا الحق منها منح المتهم أجل معقولة لتقديم دفوعه، إمكانية توكيل محامي يدافع عنه، تقرير قرينة البراءة حتى تثبت إدانته ومادامت التهم المنسوبة إلى المتهم تكون على أساس المذكرات والمستندات المختلفة فمن الطبيعي أن يكون حق الدفاع كتابة. حيث يعتبر هذا الأخير حق مكرس في العقوبة الإدارية، وهو ما تؤكد القوانين التأسيسية لسلطات ضبط المرافق العامة الشبكية الفرنسية، لكن هذا لا يمنع من تكريس حق الدفاع شفاهة والذي يكون إما في مرحلة التحقيق حيث يمكن للمقرر طلب سماع المتهم من أجل إبداء آرائه حول المخالفات. كما يمكن أن يبدي المتهم أوجه دفاعه شفاهة في مرحلة الجلسة أين تتم مناقشة العرائض المقدمة من الطرفين **أنظر في هذا الخصوص كل من:**

-PERROUD Thomas, La fonction contentieuse des autorités de régulation en France et au Royaume, Op, Cit, p685,

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

وبالعودة للقانون الفرنسي نجده قد دعم هو الآخر ممارسة الاختصاص العقابي تقريبا بكل المبادئ القضائية السابقة، فقد تم تكريس على مستوى سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية وكذا على مستوى لجنة ضبط الطاقة مبدأ الوجاهية²، منها حق الدفاع إذ منحت هذه القوانين للمتهم حق اصطحاب أي شخص يراه مناسب ليدافع عنه، وليس بالضرورة أن يكون محامي فقد يكون مثلا المستشار القانوني للمؤسسة³.

وألزمت المادة (L36-11) سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية أن تحترم وتكرس حقوق الدفاع أثناء ممارستها للاختصاص العقابي، وأن تكون القرارات العقابية مسببة ويجب تبليغها للأطراف ونشرها في الجريدة الرسمية.

كما تضمن النظام الداخلي للسلطة مختلف الضمانات الإجرائية المكرسة على كامل المراحل الإجرائية سواء في مرحلة الإخطار، أو التحقيق أو مرحلة الجلسة وهذا كله تدعيما لحقوق المتعاملين الاقتصاديين المتابعين، فيلعب النظام الداخلي لسلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية الفرنسية دور تقنين مصغر للضمانات الإجرائية المتبعة أمامها لاسيما مبدأ الوجاهية والحياد⁴.

نلاحظ من خلال ما سبق مدى مساهمة القضاء الفرنسي سواء المجلس الدستوري أو مجلس الدولة في تطوير ممارسة الاختصاص العقابي للسلطات الضبط وجعله يتلاءم مع أهداف الضبط الاقتصادي، وهذا إن دل على شيء إنما يدل على رغبة فرنسا في تقوية هذه السلطات من خلال تحقيق شرعية حقيقية ومتمينة للاختصاصات الممنوحة لها.

- OSPINA GARZON - Andrés Fernando ,Op, Cit,p 777.

¹- Conseil d'Etat, Décision N° 274757 , du13 déc. 2004, **voir aussi** : Conseil d'Etat Décision N°294663 , du 19 juill 2006, www.legifrance.gouv.fr.

² - L'Art (L36-8),code de télécommandassions, et Art(L134-25-1) de l'énergie.

³ - OSPINA GARZON - Andrés Fernando , Idem, p783

⁴ -ARCEP, « Nouveau règlement intérieur, meilleure transparence », les articles juridique de ARCEP, 2006, p155.

الفرع الثاني

تكريس مبدأ الحياد على مستوى الإجراءات التحكيمية

حاول المشرع الفرنسي جاهدا تكريس مبدأ الحياد على مستوى سلطات ضبط المرافق العامة الشبكية، من خلال اعتماده على مبدأ الفصل العضوي مباشرة كحالة لجنة تسوية النزاعات والقمع بالنسبة للجنة ضبط الطاقة، حيث تم الفصل بين جهة التحقيق وجهة الفصل الذي يعزز مبدأ الحياد¹، أو اعتماده على مبدأ الفصل بين جهة التحقيق وجهة المتابعة (أولا)، بالإضافة لهذه الضمانة نجد على مستوى كل لجنة أن نظامها الداخلي يعتبر قانون أساسي لمبدأ الحياد (ثانيا).

أولا: التكريس الموضوعي لمبدأ الحياد

إلى جانب الفصل بين جهة التحقيق والمتابعة على مستوى سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية²، تم تحديث اختصاصات المقرر ضمن النظام الداخلي للسلطة حيث نجد المادة (15) منه منعت المقرر الذي قد سبق وأن قام بالتحقيق من المشاركة في المداولة، تطبيقا لفكرة "من حقق لا يمكن له أن يعاقب"³.

يظهر مبدأ الوجاهية بالنسبة لمرفق الاتصالات الإلكترونية مكرس خلال كل مراحل الدعوى، ففي مرحلة التحقيق نجد تمتع الطرف بحق الإطلاع على المستندات والملاحظات التي قدمها خصمه⁴، وفي حالة وجود غموض في مستند متعلق بالنزاع فللمقر الحق في أن يتخذ بصدده الإجراء المناسب⁵، وفي حالة زيارة الأماكن يتم إعلام الأطراف بها والسماح لهم بالمشاركة في هذه الزيارة⁶، الوضع نفسه نجده على مستوى مرفق الطاقة، حيث نجد الأمر

¹ - IDOUX Pascale, « Les procédures de règlement des différends », RAFD, N°04, 2017 p677

² - L'Art(L130),code de télécommunication, Op,Cit.

³ - BEN HADJ YAHIA Sonia, Op,Cit, p79.

⁴-L'Art(R11-1), code de télécommunication, Op.Cit, **voir aussi** : L'Art(12), Décision N° 99-528, du 18 juin 1999 portant règlement intérieur, www.legifrance.gouv.fr/.

⁵ - L'Art(12), code de télécommunication, Op.Cit.

⁶ - Ibidem.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

المتعلق بالإجراءات المتبعة أمام لجنة تسوية النزاعات والقمع نص صراحة أن الإجراءات أمام اللجنة وجاهية¹، وعلى هذا الأساس لا يمكن للجنة الفصل في النزاع بناء على مستند أو وثيقة لم يطلع عليها الخصم²، فقط المداخلات أو المستندات التي تم تبادلها في التحقيق التي تؤخذ بعين الاعتبار³.

ونجد المجلس الدستوري الفرنسي يصرح أن مبدأ الجاهية هو أن تتاح لكل طرف فرصة معقولة لعرض قضيته بشكل لا يجعل وضعيته غير متساوية مع خصمه⁴، ولقد ألغى مجلس استئناف باريس القرار الصادر لسلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية على أساس أن المدة الممنوحة لأحد طرفي النزاع لرد على إدعاءات خصمه قصيرة للغاية⁵.

¹- L'Art(L133-7), l'Ordonnance N° 2020-891, dispose que : « *L'instruction et la procédure devant le comité de règlement des différends et des sanctions sont contradictoires. Chaque partie peut être assistée ou représentée par toute personne de son choix...* », www.legifrance.gouv.fr.

²-L'Art (06), Décret N° 2015-206 du 24 février 2015 relatif au comité de règlement des différends et des sanctions de la Commission de régulation de l'énergie Dispose que « *...Le comité de règlement des différends et des sanctions ne se prononce que sur les dernières écritures déposées...* », www.legifrance.gouv.fr

³- تجدر الإشارة أن إطلاع الأطراف على مستندات بعضهم البعض لا يعني إطلاقاً هدر مبدأ سرية الأعمال، حيث يتم حماية هذه الأخيرة في كل مراحل التحقيق ويمكن سحب كل وثيقة أو ملف من شأنه أن يمس بسرية أعمال أحد طرفي النزاع إلا في حالة عدم اعتراضه، لذا نجد مجلس استئناف باريس يصرح أن مبدأ الجاهية ليس مطلقاً **أنظر:**

- « *Le principe du contradictoire ne revêt pas un caractère absolu et son étendue varie en fonction des spécificités des procédures en cause. Par ailleurs, il doit être concilié avec le secret des affaires. ...* », Isabelle Caron, Op, Cit, p663.

⁴-Aurélien CAPPELLO, Op, Cit, p121.

⁵ - « ... France Télécom, qui a refusé de répondre, n'a reçu les écritures d'Iliad contenant les observations de cette dernière, par lettre recommandée, que le 22 septembre 2003, soit la veille de la décision de l'Autorité, Considérant qu'il est ainsi établi que l'Autorité, qui n'a pas mis France Télécom en mesure de discuter les observations de son contradictoire, a violé le principe du contradictoire... », Cour d'appel de Paris, Décision N° CT0175, 6 avril 2004 <https://www.legifrance.gouv.fr>

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

غير أنه ما يلاحظ بالنسبة للقانون الفرنسي وجود ضمنه بعض الثغرات بالنسبة لبعض الضمانات التي لم ينص عليها المشرع كإجراء التحفي أو استبعاد العضو من مرحلة التحقيق أو الفصل عند وجود شبهة كما هو مطبق بالنسبة للقضاة¹. تستدعي المحاكمة العادلة ضرورة تكريس مبدأ حق الدفاع للأطراف المتنازعة، حيث نجد على مستوى سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية النص عليه صراحة ضمن المادة(14) من النظام الداخلي لها، وبالنسبة لجنة ضبط الطاقة تم تكريسه بشكل صريح في كل من قانون الطاقة²، وتم تأكيديه في الأمر المتعلق بالإجراءات المتبعة أمام لجنة تسوية النزاعات والقمع حيث يمكن للأطراف الاستعانة بمحام أو أي شخص يختارونه أثناء جلسة الاستماع³. أدى بالبعض إلى اعتبار هذه الإجراءات كإجراءات القضائية لوجه الشبه بينها، إلا أنها في حقيقة الأمر غير ذلك بل طبيعتها إدارية محضة⁴، حيث أنها إجراءات وجاهية وليست قمعية⁵.

ثانيا: التكريس الإجرائي لمبدأ الحياد

نصت المادة (09) من النظام الداخلي لسلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية على إجراءات الإخطار وشكله، فيبدأ بإيداعه مباشرة على مستوى مقر سلطة الضبط، أو يوجه عن طريق البريد مع إشعار بالاستلام، وتحدد فيه المعلومات الكافية حول صاحبه فيما إذا كان شخص طبيعي أو معنوي، مع الإشارة إلى الوقائع محل النزاع، وفي حالة عدم الإشارة إلى إحدى هذه المعلومات يقوم رئيس المصلحة القانونية لسلطة الضبط بإعلام صاحب الإخطار بضرورة استكمال الإجراء المناسب في الأجل القانوني، عكس ما نصت عليه

¹ - IDOUX Pascale, Op, Cit, p677.

² - L'Art(R134-15),code de l'énergie, dispose que : « ... **Les parties peuvent présenter des observations orales pendant la séance et se faire représenter ou assister de la personne de leur choix....** »,Op, Cit.

³ - L'Art(L133-7), l'Ordonnance N° 2020-891 dispose que ; « ... **Chaque partie peut être assistée ou représentée par toute personne de son choix....** », Op,Cit.

⁴ - IDOUX Pascale, Op, Cit, p 675.

⁵ - Ibidem, p681.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية الجزائرية التي تقرر مباشرة عدم تسجيل الإخطار عند نقص المعلومات التي نصت عليها، وهو ما يعتبر تفويت الفرصة للفصل في النزاع في أقصر وقت ممكن¹.

وبالنسبة لإجراءات الإخطار المتبعة أمام لجنة ضبط الطاقة فهي تقريبا متشابهة حيث يرسل أو يودع الإخطار على مستوى اللجنة، الذي يكون مكتوب باللغة الفرنسية في ثلاث(03) نسخ أو أكثر حسب عدد أطراف النزاع، محمدا طبيعة الشخص صاحب الإخطار ويحتوي على وقائع محل النزاع، مع ضرورة إرفاقه بكل المستندات المرتبطة به وفي حالة نقص في المعلومات المشكلة له يقوم مدير الشؤون القانونية على مستوى اللجنة بإعذار صاحب الإخطار من أجل استكمال المعلومات اللازمة².

وبالعودة لسلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية فبعد إيداع الإخطار يقوم رئيس القسم القانوني بتعين مقرر ومقرر مساعد، للنظر في القضية لبدء إجراءات التحقيق، حيث يقوم أطراف النزاع بإرسال المستندات ومختلف التعليقات التي يراها كل واحد مناسبة إلى سلطة الضبط، التي بدورها تقوم بإحالتها لبعضهما البعض مع الإشارة إلى التاريخ المحدد لردودهما³، ويجوز للمقرر أن يتخذ أي تدبير يراه مفيد لتحقيق، كأن يطلب الإيضاحات اللازمة من الطرفين كما له أن يجري مشاورات تقنية أو اقتصادية أو قانونية، أو يأمر بالخبرة أو حتى الانتقال للأماكن وفي هذه الحالة يستدعي الأطراف لمرافقته⁴.

يدون المقرر ملاحظاته والنتائج المتوصل إليها في محضر التحقيق ويوقع عليه مع الأطراف، ويكلف رئيس الشؤون القانونية بتنفيذ كافة إجراءات التحقيق وتبليغ نسخ من المحضر إلى الأطراف⁵، ثم يغلق التحقيق قبل 5 أيام من انعقاد الجلسة⁶.

¹ - المادة (06)، القرار رقم 61/أخ/رم/س ض ب إ/2020، مرجع سابق.

² - <https://www.cre.fr>

³ - L'Art(12)du Décision N° 99-528, Op,Cit.

⁴ - Ibidem.

⁵ - Ibidem

⁶ - L'Art (10) , (12),du Décision N° 99-528, Idem.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

بعد الانتهاء من التحقيق يتم إرسال استدعاء لحضور الجلسة التي ستكون عامة ما لم يتفق الأطراف على عكس ذلك قبل سبعة أيام من تاريخ انعقادها، ويبدأ المقرر بعرض مختلف النتائج التي توصل إليها في التحقيق، وبعد ذلك تمنح للأطراف فرصة الرد على الأسئلة الشفوية التي يطرحها عليهم أعضاء مجلس سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية، مع إمكانية تقديم ملاحظاتهم إن استلزم الأمر، ويتداول بعد ذلك مجلس السلطة في جلسة سرية دون حضور المقرر ورئيس القسم القانوني ولا الأطراف¹، ويتم تبليغ قرار المجلس للأطراف ويمكن لصاحب الإخطار أن يطلب من سلطة الضبط أن تجعل أثار القرار الذي ستصدره تسري بأثر رجعي، بشرط أن لا تتجاوز مدته عامين من تاريخ الإخطار²، وينوه ضمن القرار إلى أجال الطعن أمام مجلس استئناف باريس.

أما التحقيق على مستوى لجنة ضبط الطاقة فيبدأ بتعيين مقرر من طرف رئيس لجنة تسوية النزاعات والقمع من بين أعوانها³، الذي يتابع التحقيق ويمكن للجنة الأمر بكل إجراء تراه ضروري، وتضمن اللجنة تبادل أطراف النزاع لكافة المستندات والوثائق المتعلقة به⁴ ينوه المقرر بعد ذلك إلى تاريخ غلق باب المناقشات وتبادل المستندات قبل 15 يوم من غلقه وإعلام أطراف النزاع إلى عدم إمكانية قبول مستندات بعد هذا التاريخ، الذي سيكون بقرار من رئيس لجنة تسوية النزاعات والقمع دون أن يكون مسبب أو قابل لأي طريق من طرق الطعن⁵.

¹ - L'Art(14), (15), (16), du Décision N° 99-528, Idem.

² - L'Art(L36-8), code de du CPCE dispose que : « ... L'autorité peut, à la demande de la partie qui la saisit, décider que sa décision produira effet à une date antérieure à sa saisine, sans toutefois que cette date puisse être antérieure à la date à laquelle la contestation a été formellement élevée par l'une des parties pour la première fois et, en tout état de cause, sans que cette date soit antérieure de plus de deux ans à sa saisine... », voir aussi : L'art (134-20), code de l'énergie, Op.Cit.

³ - <https://www.cre.fr>, Op.Cit.

⁴ - L'Art(4), du Décret N° 2015-206, Op, Cit.

⁵ - L'Art(134-13), code de l'énergie, voir aussi : L'Art(5) du Décret N° 2015-206, ibid.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

وبعد غلق التحقيق يستدعى الأطراف لحضور جلسة الاستماع خلال 10 أيام قبل انعقادها، وتكون الجلسة علنية مفتوحة للجمهور إلا في حالة الاعتراض المشترك للأطراف وفي هذه الحالة تكون السلطة التقديرية للجنة في اتخاذ قرار إما بعلنية الجلسة أو السرية¹ ويبدأ المقرر بعرض ملخص النزاع، وكذا النتائج التي توصل إليها خلال التحقيق. ويمكن للأطراف عرض ملاحظاتهم الشفوية، ولهم أن يجيبوا على أسئلة المقرر أو أعضاء لجنة تسوية النزاعات والقمع، كما يمكن للجنة استدعاء أي شخص تراه مناسب.

يتداول أعضاء اللجنة في جلسة سرية دون حضور المقرر والأعوان وكذا الأطراف² ويتم تبليغ القرار للأطراف. الذي يجب أن يكون مسبب وينشر في الجريدة الرسمية، والموقع الرسمي للجنة ضبط الطاقة ما لم يكن النشر يتعارض مع سرية الأعمال³، وللجنة ضبط الطاقة أن تأمر بغرامة تهديدية من أجل تنفيذ قرارها، حيث يتولى مجلس الدولة عن طريق مرسوم تحديد طريقة وكيفية توقيعتها⁴، ولها أن تفرض على أحد أطراف النزاع القيام خلال مدة محددة بعمل أو الكف عنه حيث يدخل هذا الإجراء في السعي لتنفيذ القرار⁵.

كما يمكن للجنة تسوية النزاعات والقمع أن تأمر بالإجراءات التحفظية إن رأت ضرورة لذلك⁶، والتي تهدف بالدرجة الأولى إلى تجنب تفاقم خطورة حالة ضارة، أو تجنب استمرار حالة غير مشروعة⁷، ذلك أن اتخاذ هذه التدابير من شأنه أن يحمي المؤسسات والأعوان الاقتصاديين من ضرر قد لا يمكن إصلاحه بعد ذلك⁸.

¹ - L'Art(R134-15), code de l'énergie, l'art(7), (8) du Décret N° 2015-206, op.cit.

² - L'Art(R134-15), code de l'énergie, voir aussi : L'art (L133-7) du l'Ordonnance N° 2020-891, Op, Cit.

³ - L' Art (06),l'ordonnance N° 2020-891,Op, Cit.

⁴ - Idem.

⁵ - BONHOMME Alexandra, CACCIALI Mathieu, Op,Cit, p666.

⁶ - L'Art(134-19), code de l'énergie, L'Art(12)), Décret N° 2015-206 , Op,Cit.

⁷ - بريارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، منشورات بغدادية، الجزائر، 2009، ص 467.

⁸ - AREZKI Nabila, Contentieux de la concurrence, mémoire en vue de l'obtention du diplôme de magister en droit, faculté de droit, université d'Abderrahmane mira, Bejaia, 2011, p 119.

المطلب الثاني

نقص الضمانات المكرسة لمبدأ الحياد في القانون الجزائري

يتجلى تكريس مبدأ الحياد للاختصاص العقابي لسلطات ضبط المرافق العامة الشبكية في عدم ارتباطه بأي تدخل سلطة إدارية غيرها¹، واستبعاد كل عامل أجنبي ماعدا المبادئ التي تقتضيها المحاكمة العادلة في المساهمة في الفصل في النزاع المطروح أمامها²، ولكي يتحقق غرض ممارسة سلطات ضبط المرافق العامة الشبكية في تحقيق محاكمة عادلة بين المتعاملين الاقتصاديين وجب تأطير هذا الاختصاص بشكل يتلائم مع طبيعة وخصوصية الضبط الاقتصادي وهو ما لم يوفق فيه المشرع الجزائري(الفرع الأول)، ولكي يكون فصل سلطات ضبط المرافق العامة الشبكية في الخصومة التحكيمية بشكل حيادي لا بد من تقرير ضمانات تركز الحياد على مستواها والتي كان من المفروض أن يقرها المشرع بنفسه أو يساهم الاجتهاد القضائي في تكريسها، وهو ما لم نلتمسه في المنظومة القانونية الجزائرية(الفرع الثاني).

الفرع الأول

تنظيم مؤسساتي عشوائي للضمانات القانونية المتعلقة بالاختصاص العقابي

لما كان هدف المشرع الجزائري من منح الاختصاص العقابي لسلطات ضبط المرافق العامة الشبكية هو تكريس محاكمة عادلة للمتعاملين الاقتصاديين، فكان عليه أولا الاهتمام أكثر بالحياد الوظيفي وكذا احترام إجراءات المتابعة أمام سلطات ضبط المرافق العامة الشبكية(أولا)، ما يضيف عليه المصادقية، وللوصول لهذا الهدف لا بد أن تكون سلطات ضبط المرافق العامة بعيدة عن أية صلة تربطها بأية جهة كانت عند ممارستها لوظيفتها العقابية(ثانيا).

¹ - OSPINA GARZON - Andrés Fernando , L'activité contentieuse de l'administration en droit français et colombien, Thèse de Doctorat en Droit, université de Panthéon,-Assas ,Pari II 2012, p803.

² - Idem, p804

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

أولاً: نقص تفعيل الضمانات الموضوعية والإجرائية

تتميز الجرائم والعقوبات في ظل الضبط الاقتصادي بالمرونة ما يصعب من تحديدها بدقة¹، ماجعل المشرع يمنح لسلطات ضبط المرافق العامة الشبكية سلطة تقديرية واسعة في تقدير العقوبة وتحديد الجزاء المناسب لها²، وعليه يتضح مدى أهمية تكريس الحياد الوظيفي على مستواها، والذي يترجم بضرورة تعزيز الضمانات الموضوعية والإجرائية عند ممارسة الاختصاص العقابي، فسلطات ضبط المرافق العامة الشبكية في القانون الجزائري مطالبة بعدم ممارسة الغلو عند توقيع الجزاء³، عن طريق الحفاظ على التوازن بين الفعل المرتكب مع العقوبة الموقعة⁴، وهو ما يترجم بضرورة احترام مبدأ التناسب عند توقيع العقوبة لتحقيق محاكمة عادلة على مستواها.

¹ - العطور رنا إبراهيم سليمان، «السلطات العقابية للهيئات الإدارية المستقلة ودورها في اتساع دائرة التجريم»، مجلة المنارة للبحوث والدراسات، مجلد 16، عدد 02، 2010، ص 42.

² - نجد المشرع في ظل القانون رقم 18-04 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية اكتفى بالنص على أن كل عدم احترام للتشريعات ومختلف التنظيمات التي تتخذها سلطة الضبط من طرف المتعامل المستفيد من رخص الاستغلال يعتبر مخالفة يعاقب عليها، وكل تأخر في تقديم المعلومات يعرض صاحبه للعقوبات المقررة قانوناً، فما يمكن ملاحظته أن المشرع لم يوضح بدقة ما هي هذه التشريعات، والمعلومات؟. التي يستلزم تقديمها والتي يستتبع مخالفتها عقوبات، بل ترك معايير تحديدها لسلطة الضبط التي تقرر ما نوع المعلومات المفروض تقديمها: **أنظر: المواد (127) (133) و (136)** من القانون رقم 18-04، مؤرخ في 10 ماي 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، مرجع سابق.

نفس الشيء يلاحظ بالنسبة للجنة ضبط الكهرباء حيث نجدها تتمتع بسلطة تقديرية في تحديد المخالفات المتعلقة بعدم احترام مختلف القواعد المنصوص عليها في القانون إذ لم يحدد بدقة نوع هذه القواعد واكتفى باستعمال مصطلحات واسعة فضفاضة (عدم احترام القواعد التقنية للإنتاج، قواعد الأمن والنظافة، قواعد حماية البيئة...) تاركا للجنة ضبط الكهرباء صلاحية تحديد ما إذا كان الفعل المرتكب مخالفة أم لا، وتحديد نوع العقوبة المناسبة لها من أجل تحقيق تناسب فعلي بين الفعل والعقوبة: **أنظر: المواد (141) و (149)** من القانون رقم 02-01، مؤرخ في 5 فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق.

³ - تواتي نصيرة، «مدى تحقيق محاكمة عادلة أمام السلطات الإدارية المستقلة»، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، المجلد 03، العدد 02، 2012، ص 126.

⁴ - وفي هذا الشأن نلاحظ أن المشرع الجزائري قد اعتمد على مبدأ التدرج في تحديد العقوبات بدءاً بالإعذار لتبنيه المخالف ولتذكيره بما يجب فعله، مروراً بالتوبيخ بعدها التعليق الجزئي أو الكلي للرخصة، وصولاً إلى السحب النهائي لها

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

كما حرص المشرع أن لا يعاقب المتعامل الاقتصادي على الفعل نفسه مرتين، ومن جهتين مختلفتين إذ تظهر هذه الحالة عند تداخل الاختصاص بين سلطات الضبط القطاعية مع إختصاص مجلس المنافسة وكذا اختصاص القاضي¹.

حيث في كل مرة يظهر حرص المشرع على عدم جواز تجاوز سلطة الضبط للعقوبة الموقعة الحد الأقصى لها، كما ألزم المشرع سلطة الضبط عند توقيع العقوبات مراعاة بعض المعايير منها: درجة خطورة التقصير، نسبة الفائدة أو المزايا المحققة منها.

¹ - تأخذ هذه الإزدواجية صورتين مختلفتين، فنتحقق الصورة الأولى عند تداخل اختصاص إحدى سلطات الضبط القطاعية مع مجلس المنافسة باعتباره سلطة ضبط عامة وله فرض عقوبات تمس بالمنافسة على الأعوان الاقتصاديين مهما كان القطاع، كأن يعاقب العون الاقتصادي من قبل سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية بصفته ينشط في مرفق الاتصالات الإلكترونية والمكلفة هي بضبطه، وفي نفس الوقت تدخل المخالفة ضمن اختصاص مجلس المنافسة ليعاقب مرة ثانية من طرف هذا الأخير، وبطبيعة الحال لا يمكن ترك هذه الحالة دون حل، ففي مرفق الاتصالات الإلكترونية نجد المادة(18) من القانون رقم 04-18 تنص أنه في حالة ما إذا رفعت قضية أمام سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية ورأت أنها تتدرج ضمن اختصاص مجلس المنافسة ترسل لهذا الأخير الملف المعني للفصل فيه وفي الحالة العكسية يرسل لها الملف للفصل فيه، ويمكن القول أنه بفضل هذه المادة سيتفادى المتعامل الاقتصادي إشكالية واحتمالية خضوعه لعقوبتين من طبيعة مالية .

أما بالنسبة لمرفق الكهرباء نجد المادة (115) من القانون رقم 02-01 تنص أن لجنة ضبط الكهرباء تبدي رأي مسبق بخصوص تكتل المؤسسات أو التجميعات الاقتصادية فنفهم أن مجلس المنافسة قبل فصله في تكتل هذه المؤسسات عليه الإطلاع على هذا الرأي، دون أن يحدد المشرع إلزامية الأخذ به أو تركه. فعلى الأرجح غير ملزم بالأخذ به على اعتبار أنه الهيئة المكلفة بالضبط العام، فحسب هذا المبدأ يمكن القول أن عند تداخل الاختصاص العقابي يرجح اختصاص مجلس المنافسة لنفس السبب لتفصيل أكثر أنظر:

- ZOUAIMIA Rachid, Le droit de la concurrence, édition Belkeise, Alger, 2012,p17

أما الصورة الثانية تتحقق عند تداخل اختصاص سلطة الضبط مع اختصاص القاضي والمتمثلة أساسا في الجمع بين العقوبة الإدارية الجزائية التي توقعها هذه السلطات مع العقوبة الجزائية التي يختص بها القاضي الجزائي، كأن تتطرق السلطات الإدارية المستقلة بغرامة مالية وفي نفس الوقت يفصل القاضي الجزائي في نفس الفعل ويقرر عقوبات مالية أخرى ففي هذه الحالة هاتين الهيئتين تتدخلان في تنافس من أجل قمع نفس الفعل، فهنا للأسف لا نجد أي موقف صريح للمشرع الجزائري للفصل في هذا الإشكال ما يجعل احتمال الجمع بين العقوبتين وارد جدا بالنظر لسكوت المشرع الجزائري من جهة وعدم مساهمة الاجتهاد القضائي في إيضاح مثل هذه المسائل من جهة أخرى، ما سيتقل كاهل المتعامل الاقتصادي

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

أما بالنسبة للضمانات الإجرائية المكرسة لمبدأ الحياد نلاحظ المشرع الجزائري أنه قد حاول تكريسها على مستوى المرافق العامة الشبكية، فيظهر على مستوى سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية توفر ضمانات مبدأ المواجهة¹، مع تحديد الأجل المعقول للمدعى عليه لتقديم دفعه الذي يعزز بدوره المبدأ السالف الذكر²، وقد أشار القانون المتعلق بالكهرباء بدوره إلى ضرورة تبليغ المدعى عليه بنسخ من محاضر المخالفات قبل الفصل في القضية المعروضة، وضرورة قيام لجنة ضبط الكهرباء بالاستماع للأطراف³، إذ يفترض أن يكون هذا الاستماع عبارة عن مناقشتهم لدفعهم بعد إطلاعهم على وثائق بعضهم البعض ويستتبع منطقياً حق إطلاع الأطراف على هذه المستندات الحق في منحهم أجال معقولة للرد عليها، حيث لا يكفي إعلام المتهم بالمأخذ المنسوبة إليه دون تقرير حقه في الدفاع⁴، إذ يشترط منحه الفرصة والأجل المعقول من أجل تقديم دلائل تثبت براءته من التهم المنسوبة

لتعرضه لعقوبة تفوق درجة تقصيره وينعكس بالسلب على غاية الضبط الاقتصادي التي تهدف بالدرجة الأولى إلى منح الحرية للأعوان الاقتصاديين من ممارسة نشاطهم في سوق تمتع بالحرية والثقة إزالة كل استبداد ضدهم.

ومادامت العقوبة الإدارية التي تفرضها السلطات الإدارية المستقلة، والعقوبة الجزائية التي يفرضها القاضي الجزائري لهما غرض واحد والمتمثل في الردع فعلى المشرع إيضاح هذه النقطة من أجل تكريس فعلي لمبدأ التناسب للعقوبة في المجال الاقتصادي، إما أن تمتنع هذه السلطات باختصاص توقيعها، أو أن يحكم القاضي الجزائري بتنفيذ الغرامة المالية التي سبق وأن فرضتها سلطة الضبط وهذا الحل الأنسب كون فصل سلطات الضبط في النزاع يكون أسرع وفعال بالمقارنة بالإجراءات القضائية الطويلة، غير أن هذا الحل لا يتحقق إلا بتأطير علاقة وظيفية تعاونية بين القاضي الجزائري وسلطات الضبط.

¹ - أنظر كل من المواد (128) و (133) و (136) من القانون رقم 04-18، مؤرخ في 10 ماي 2018، يحدد القواعد

العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، مرجع سابق.

² - المرجع نفسه.

³ - أنظر المواد (146) و (135) من القانون رقم 01-02، مؤرخ في 5 فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق.

⁴ - حدادي نعيمة، «الضمانات القانونية في مواجهة سلطة عقاب هيئات الضبط الاقتصادي»، مجلة جيل الأبحاث القانونية المعمقة، المجلد 16، العدد 8، 2016، ص 58.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

إليه¹، وبالعودة للقانون رقم 04-18 نجده لم يشير لمبدأ حق الدفاع، ما جعل الأستاذ "زوايمية رشيد" يصرح أن ممارسة هذا الحق مجرد وهم²، وكذا باستقراء النص التأسيسي المتعلق بلجنة ضبط الكهرباء نجده هو أيضا لم يشير إليه، لكن بالعودة لنص المادة (14) من المرسوم التنفيذي رقم 06-428 نجده ينص صراحة على حق المتعامل الاقتصادي في توكيل ممثل من اختياره³.

ثانيا: ضرورة تعزيز مبدأ الحياد باستقلالية الضابط القطاعي

يرتبط الحياد ارتباط وثيق بالاستقلالية، فلو أخذنا مثلا الاستقلالية العضوية نجد أن الحياد يتحقق بالدرجة الأولى في مدى وجود مبدأ **الفصل العضوي** بين جهة التحقيق والمتابعة مع جهة الفصل وتوقيع العقوبة، وما يلاحظ على مستوى سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية أن المشرع الجزائري لم يكرس هذا الفصل، فمجلس سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية هو المختص بالتحقيق والمتابعة معا، وهو ما يتعارض مع العدالة الجزائية التي ترفض الجمع بين وظيفة التحقيق والادعاء في يد واحدة، ما قد ينطوي على انتهاك خطير على الحريات الفردية للمتعاملين الاقتصاديين المتابعين⁴، لكن عوض أن يدعم المشرع الجزائري مجلس السلطة بالمبادئ التي تكرس المحاكمة العادلة نجده يتهاون في ذلك.

¹ -ZOUAIMIA Rachid, «Les garanties du procès équitable devant les autorités administratives indépendantes, », RARJ, N° 01, 2013, p16.

² -« ...le droit de se défendre implique nécessairement que la personne mise en cause puisse bénéficier d'un délai raisonnable pour préparer sa défense, faute de quoi l'exercice d'un tel droit serait tout simplement illusoire... » , Idem, p21.

³ -تنص المادة (14) من المرسوم التنفيذي رقم 06-428، مؤرخ في 26 نوفمبر 2006، يحدد إجراء منح رخص استغلال المنشآت لإنتاج الكهرباء، ج ر عدد 76، صادر في 29 نوفمبر 2006، على ما يلي: " يقرر سحب رخصة الاستغلال بعد أن يكون قد أنذر المعني بالأمر على أن يتوقف عن المخالفة في أجل محدد وبعد أن يكون قد استلم تبليغا بموضوع المخالفات وبعد أن يكون قد وفرت له شروط الإطلاع على الملف وتقديم ملاحظاته المكتوبة والشفوية بمساعدة شخص يختاره".

⁴ -كعوان أحمد، «مبدأ الفصل بين سلطة الادعاء والتحقيق في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري»، مجلة صوت القانون كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خميس مليانة، مجلد 5، عدد 01، 2018، ص98.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

تبين طريقة تعيين أعضاء مجلس سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية رغبة الدولة الجزائرية في إبقاء قبضتها بشكل أو بآخر على مستوى المرفق، إذ نلاحظ أن طريقة تعيين الأعضاء محتكرة من طرف رئيس الجمهورية والسلطة التنفيذية¹، ما يجعل التشكيلة الجماعية دون معنى²، ولاشك بأنها ستؤثر بشكل سلبي على عمل المجلس إذ يمكن توجيه القرارات العقابية التي يصدرها لصالح السلطة التنفيذية بسهولة، كتعديل القرار محل العقوبة أو تأخيرها³.

ما زاد من شدة المشكل أن المجلس لا يتوفر على كل الضمانات التي تكرس حياد أعضائه أثناء ممارستهم لمهامهم، حيث نجد المشرع يكرس ضمانات دون أخرى إذ أخذ بنظام التنافس الجزئي للأعضاء دون الإشارة في المقابل إلى إجراء الامتناع⁴، ما من شأنه أن يمس بحياد الاختصاص العقابي الممنوح لسلطة الضبط على الرغم من أن منحه كان بدافع تكريس مبدأ الشفافية والحياد على مستوى السلطات الإدارية المستقلة، فالمشرع قد استهان كثيرا بتكريس الحياد الموضوعي على مستوى المرفق.

صحيح أن المشرع الجزائري بالنسبة للجنة ضبط الكهرباء نص صراحة على تكريس الحياد الموضوعي الذي يدعم شفافية الاختصاص العقابي على مستوى اللجنة ويحقق نزاهته⁵، إذ دعمه بإجراء التنافس الكلي¹، الذي يمنع العضو من حضور المداولة محل النطق

¹ - تنص المادة(20) من القانون رقم 04-18، مؤرخ في 10 ماي 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، على ما يلي: " يتشكل مجلس سلطة الضبط من سبعة (7) أعضاء من بينهم الرئيس، يعينهم رئيس الجمهورية بناء على اقتراح من الوزير الأول، يتم اختيار الأعضاء بما فيهم الرئيس وفقا لكفاءتهم التقنية والقانونية والاقتصادية لعهدتها مدتها ثلاث(3) سنوات قابلة لتجديد مرة واحدة...".، مرجع سابق.

² - ZOUAÏMIA.(R), Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie Op,Cit, pp 136-137.

³ - OSPINA GARZON - Andrés Fernando, Op, Cit, p805.

⁴ - المادة(23) من القانون رقم 04-18، مؤرخ في 10 ماي 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، المرجع نفسه.

⁵ - تنص المادة(129) من القانون رقم 01-02، مؤرخ في 5 فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، على ما يلي: "يمارس أعضاء اللجنة المديرية وأعاون لجنة الضبط وظائفهم بكل شفافية وحياد"، مرجع سابق.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

بالعقوبة كلما تبين له وجود مصلحة أو صلة قرابة مع المتعامل المتابع، ما يبعد قرارات اللجنة العقابية عن كل تشكيك فيها، خاصة وأن مرفق الكهرباء من المرافق الإستراتيجية والتي يملك فيها المتعامل التاريخي نفوذ لا يستهان بها.

لكنه في المقابل تناسى إجراء الامتناع الذي لا يقل أهمية عن نظيره(التنافي) خصوصا أنه يلعب دور مهم في إبعاد أعضاء اللجنة عن كل شبهة لتنازع المصالح مهما كان نوعها، كما كرس مبدأ الفصل الوظيفي على مستوى اللجنة، بفصل جهة توقيع العقوبات مع جهة التحقيق والمتابعة التي تتم من طرف أعوان محلفين ومؤهلين قانوناً²، ما يمنع اللجنة من إنشاء حكم سابق حول القضية³، ويجعل من العقوبات التي توقعها تتميز بالحيادية والموضوعية.

إلى جانب الاستقلالية العضوية التي تكرس الحياد، تلعب الاستقلالية الوظيفية دوراً لا يستهان به في منع خضوع سلطات ضبط المرافق العامة الشبكية لأية رقابة سواء الوصائية أو سلمية، وهو المبرر الرئيسي لإنشاء هاته السلطات، وقد صرح مجلس الدولة الفرنسي في تقريره الصادر في 2001 أن المبرر العملي الذي أدى إلى إنشاء السلطات الإدارية المستقلة يتمثل في تقديم ضمانات قوية للرأي العام بتوفير الحياد أثناء تدخلات الدولة في المجال الاقتصادي⁴.

¹ - المادة (121) من القانون رقم 04-18، مؤرخ في 10 ماي 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، مرجع سابق.

² - أنظر المواد(142) و (143) و (144) من القانون رقم 01-02، مؤرخ في 5 فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق.

³ -ZOUAIMIA Rachid, «Les garanties du procès équitable devant les autorités administratives indépendantes, Op, Cit, p. 11

⁴ - Conseil D'Etat, Rapport Public 2001,Op, Cit, p275.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

إن تكريس مبدأ الحياد من شأنه أن يعزز تمكين الحقوق للمتعامين للاقتصاديين، كما يساهم في حمايتهم ضد أي انحراف أو تعسف للسلطة العقابية¹، ويضمن الشفافية والنزاهة للاختصاص العقابي فكان على المشرع الجزائري لو تناولته بنوع من الدقة والانسجام، يرى الأستاذ "زوايمية رشيد" بخصوص هذه الوضعية أن هناك "وصايا إدارية خفية"²، تبين أن الدولة لازالت متواجدة في سوق الشبكات عن طريق المتعامل التاريخي الذي إتخذ صفة المؤسسة العمومية، وهو ما يؤثر بشكل مباشر على حياد الوظيفة الضبطية في المرافق العامة الشبكية وينعكس بالسلب على نزاهة الاختصاص العقابي لها.

الفرع الثاني

غياب التحكم بمبدأ الحياد عند ممارسة الاختصاص التحكيمي

الأصل أن اللجوء إلى عرض النزاع أمام سلطة الضبط اختياري، إلا أنه بمجرد مبادرة المدعي بعرض النزاع عليها سيتحول الحل الاختياري إلى إجباري بالنسبة للمدعي عليه ذلك أنه سيلزم بتقديم ملاحظاته المكتوبة والدفاع عن موقفه³، كون سلطة الضبط ستفصل في النزاع حتى ولم يقدم هذا الأخير أوجه دفاعه⁴، وإلا سيكون قرارها في هذه الحالة غيابي⁵. يتحقق مبدأ الحياد بالنسبة للاختصاص التحكيمي بالدرجة الأولى في مدى تمتع الهيئة المكلفة بفض النزاع بالاستقلالية، مع أن البعض يميز بين الاستقلالية والحياد على اعتبار أن هذا الأخير مرتبط بسلوك وتصرفات أعضاء الهيئة، في حين الاستقلالية تتعلق بالنظام الأساسي للهيئة ككل.

¹ - خرشى إلهام، «تمكين الحقوق في ظل السلطات الإدارية المستقلة النموذج الفرنسي»، مجلة دراسات قانونية، المجلد 10 العدد 09، 2010، ص 134.

² - زوايمية رشيد، «أدوات الضبط الاقتصادي: السلطات الإدارية المستقلة»، مرجع سابق، ص 11.

³ - مخلوف بهية، الإختصاص التحكيمي لسلطات الضبط المستقلة، مرجع سابق، ص 79.

⁴ - المرجع نفسه، ص 79.

⁵ - المادة (09) من القرار رقم 61/أخ/رم/س ض ب إ/2020، المؤرخ في 23 ديسمبر 2020، المتضمن إجراء تسوية النزاعات من طرف سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية متوفر على الموقع: <https://www.arpce.dz>

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

نجد أن المشرع الجزائري بالنسبة لمرفق الاتصالات الإلكترونية أنه لم يكلف عناء تحديد الإجراءات المتبعة عند ممارسة السلطة لاختصاصها التحكيمي، حتى لم ينشأ جهاز مستقل بذاته لممارسته حيث بقي الاختصاص من مهمة مجلس سلطة¹.

أما بالنسبة للجنة ضبط الكهرباء والغاز، فأنشأ المشرع هيئة مستقلة تعنى بالاختصاص التحكيمي، وكرس بعض المبادئ التي تضمن حياد اختصاصها، فنجد المادة (134) من القانون رقم 01-02 استبعدت أعضاء لجنة ضبط الكهرباء وأعاونها من تشكيلة غرفة التحكيم، وهو مؤشر إيجابي يتحقق من خلاله مبدأ الحياد بتكريسه إجراء التنافي الوظيفي لكن في مقابل ذلك رجع المشرع وقلص هذه الضمانة بجعل الاختصاص حصري في تعيين أعضاء الغرفة التحكيمية للسلطة التنفيذية ممثلة في الوزير المكلف بالطاقة ووزير العدل، ما قد يعزز فرص انحياز أعضائها لصالح المتعامل التاريخي، ابتغاء مرضاة السلطة التنفيذية التي عينتهم².

في حين تناسى إجراء التنافي المالي والمتمثل في عدم جواز امتلاك أعضاء الغرفة التحكيمية مصالح مالية مع المتعاملين الاقتصاديين الناشطين في مرفق الكهرباء، والذي يبعدهم عن كل شبهة تنازع المصالح³، كما تناسى إجراء الامتناع الذي يبعد أعضاء الغرفة التحكيمية عن حضور كل مداولة لهم فيها مصلحة أو علاقة بأحد طرفي النزاع.

غير أنه بالنسبة لنظام التنافي يمكن القول أنه على الرغم من عدم نص المشرع عليه لا يوجد ما يمنع الهيئة من تطبيق الأمر رقم 01-07 المتعلق بحالات التنافي⁴، ما سيعزز مبدأ الحياد من هذا الجانب، ويجعل الاختصاص التحكيمي يتميز بالشفافية والنزاهة.

¹ - المادة (13) من القانون رقم 04-18، مؤرخ في 10 ماي 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، مرجع سابق.

² - موساوي نبيل، مرجع سابق، ص32.

³ - المرجع نفسه، ص72.

⁴ - ZOUAÏMIA Rachid, « Les garanties du procès équitable devant les autorités administratives indépendantes », Op, Cit,p9.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

وبالعودة لسلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية وفي ظل قصور الضمانات التي تركز الحياد عند ممارستها للاختصاص التحكيمي، نجد مبادراتها المتمثلة في القرارات العديدة التي أصدرتها والتي حددت بموجبها الإجراءات التحكيمية المتبعة على مستواها، ونذكر منهم القرار رقم 61/أخ/رم/س ض ب إ/إ/2020 المؤرخ في 23 ديسمبر 2020 المتضمن إجراء تسوية النزاعات من طرف سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية¹، الذي ألغى أحكام القرار المتضمن النظام القانوني للتحكيم الخاص بسلطة الضبط للبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية الصادر في 2016، حيث حاولت سلطة الضبط جاهدة من خلال هذا القرار تكريس محاكمة عادلة للأعوان الاقتصاديين المتنازعين من خلال تكريس ضمانات تعتبر في مجملها ضرورية ومهمة.

حددت السلطة في ضل هذا القرار بشكل جيد الإجراءات المتبعة من خلال تكريس تأطير الخصومة التحكيمية، بدءاً بالإجراء ضروري وهو الإخطار كإجراء أولي لعرض الخصومة أمام سلطة الضبط على شكل عريضة مكتوبة وموقعة من طرف الشخص المدعي الذي يملك الأهلية والصفة والمصلحة للتصرف. وتودع أمام سلطة الضبط²، غير أنه بالنسبة للمشارك اشترطت سلطة الضبط قبل مباشرته الإخطار أن يكون قد استنفذ طرق الطعن أمام متعامله وكذا أمام مصلحة الشكاوي على مستواها³. وتتضمن العريضة تحت طائلة عدم قبولها الاسم واللقب والموطن إذا كان صاحب الإخطار (المدعي) شخص طبيعي أما إذا كان المدعي شخص معنوي يجب تحديد طبيعته، المقر الاجتماعي، ممثله القانوني

¹ - القرار رقم 61/أخ/رم/س ض ب إ/إ/2020 ، مؤرخ في 23 ديسمبر 2020، المتضمن إجراء تسوية النزاعات من طرف سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية، مرجع سابق.

² - المادة (04) ، المرجع نفسه.

³ - المرجع نفسه.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

كما تتضمن العريضة كذلك عرض موجز للقضية المتنازع فيها، والأوجه المستند عليها وتعتبر هذه الإجراءات جوهرية وفي حالة تخلف إحداها يؤدي إلى عدم تسجيل الإخطار¹.

حددت المادة (02) من القرار السالف الذكر الأشخاص المؤهلين للقيام بالإخطار على النحو التالي: **المتعاملين** عندما يتعلق الأمر بالتوصيل البيني والنفاز وتقاسم المنشآت والتجوال الوطني، **المشتركين ومتعاملي الاتصالات الإلكترونية**.

أما على مستوى لجنة ضبط الكهرباء يعتبر حظها أسوأ من نظيرتها إذ نص القانون المنشأ لها أن الإجراءات التحكيمية تحدد عن طريق التنظيم، ولحد الآن لم يصدر هذا التنظيم رغم مرور مدة أكثر من معقولة²، حيث اكتفى فقط بالنص على الأشخاص المؤهلة للقيام بالإخطار ضمن المادة (133) من القانون رقم 02-01 والتي تقتصر على أطراف النزاع³.

وبالعودة لسلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية فبعد مرحلة الإخطار، تأتي مرحلة **التحقيق** والتي تهدف إلى البحث عن الأفعال المنسوبة لطرفي النزاع من أجل الكشف عن الحقيقة، فبمجرد تسجيل الدعوى أمام سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية⁴، تبادر السلطة بمحاولة الصلح بين الطرفين، وفي حالة عدم الصلح تقوم بتحرير محضر عدم الصلح وتبليغه للأطراف مع إرسال نسخة من الإخطار والوثائق المرفقة به إلى المدعي عليه وتمنح له أجل خمسة عشرة (15) يوم لتقديم دفوعه⁵.

¹ - المادة (06)، القرار رقم 61/أخ/رم/س ض ب إ إ/2020، مؤرخ في 23 ديسمبر 2020، المتضمن إجراء تسوية النزاعات من طرف سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية، المرجع السابق.

² - المادة (136)، القانون رقم 02-01، مؤرخ في 5 فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق.

³ - المادة (133)، المرجع نفسه.

⁴ - المادة (08)، القرار رقم 37/أخ/رم/س ض ب م/2016 المؤرخ في 21/03/2016، يتعلق بالنظام القانوني للتحكيم الخاص بسلطة الضبط للبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، <https://www.arpce.dz>

⁵ - المادة (09) من القرار رقم 61/أخ/رم/س ض ب إ إ/2020، المرجع السابق.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

تجدر الإشارة أن النقطة الإيجابية التي نلاحظها على هذه الإجراءات والتي أتى بها القرار رقم 61/أخ/رم/س ض ب إ إ/2020 أنه فصل بين جهة الفصل وبين وجهة التحقيق، حيث منح "اللجنة خاصة" صلاحية القيام بالتحقيق، والذي يشمل دراسة ملف النزاع وتقديم توصيات بشأنه¹، أما صلاحية الفصل في النزاع منحها لمجلس السلطة²، على عكس القرار الصادر في 2016 أين لم توضح سلطة الضبط من خلاله ما إذا كان المقرر يشارك في المداولة خصوصاً وأنه من يطلع على الملف يحرر المحاضر³.

تقوم بعد ذلك اللجنة المكلفة بدراسة ملف النزاع بتقديم مختلف الملاحظات والتوصيات التي توصلت إليها. ذلك خلال أجل 20 يوم من تاريخ استكمال مرحلة تبادل المذكرات بين الأطراف⁴، ويمكن لمجلس سلطة الضبط في هذه المرحلة الاستعانة بأي شخص أو طلب خبرة خارجية من ذوي الاختصاص في المسائل التي تتطلب تخصص فني أو تقني خاص. تظهر من خلال هذه المرحلة سعي سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية تكريس مبدأ الحياد من خلال تقرير مبدأ الوجاهية⁵، في حين نجد المشرع الجزائري تغاضى عن تكريسه على مستوى قانونها التأسيسي. إذ اكتفى بالنص عليه بالنسبة للاختصاص العقابي فقط⁶.

¹ - "...تنشأ لجنة لدراسة ملفات النزاع وتقديم توصيات ...".، أنظر المادة (03) من القرار رقم 61/أخ/رم/س ض ب إ إ/2020 ، مؤرخ في 23 ديسمبر 2020، المتضمن إجراء تسوية النزاعات من طرف سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية، المرجع السابق.

² - "يعد المجلس جهاز سلطة الضبط الذي يملك الاختصاص والسلطات للفصل في النزاعات..."، أنظر المادة (03) من القرار رقم 61/أخ/رم/س ض ب إ إ/2020 ، المرجع نفسه.

³ - موساوي نبيل، مرجع سابق ، ص 319.

⁴ - أنظر المواد (03) و(12) ، القرار رقم 61/أخ/رم/س ض ب إ إ/2020 ، المرجع نفسه.

⁵ - أنظر المواد (09) و(12) ، من القرار رقم 61/أخ/رم/س ض ب إ إ/2020 ، المرجع نفسه.

⁶ - أنظر المواد، (128) و (133) و (136)، من القانون رقم 04-18، مؤرخ في 10 ماي 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، مرجع سابق.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

على الرغم من أنه يعتبر حق لكل شخص متهم إعلامه بما نسب إليه¹، وفي نفس الوقت يعتبر الوسيلة الأكثر فعالية لاحترام حق الدفاع في مجال الضبط الاقتصادي².

يسمح مبدأ المواجهة للمتعامل الاقتصادي من معرفة الموقف الصريح لخصمه ما يجعله يستعد لدفاع عن موقفه، لذا يرتبط مبدأ المواجهة ارتباط وثيق بمبدأ تكافؤ وسائل الدفاع الذي يعتبر الخطوة الأولى لتكريس المساواة بين الطرفين ويضمن بذلك محاكمة عادلة³.

أما بالنسبة للجنة ضبط الكهرباء، نجدتها هي الأخرى اعتمدت على الطابع الوجيه عند فصلها في النزاع إذ ألزمتها المشرع وقبل اتخاذها لقرارها الذي يجب أن يكون مسبب استماعها للأطراف المعنية⁴، ويفترض أن هذا الاستماع لا يكون إلا بإطلاع كل طرف على مستندات ومأخذ الطرف الأخرى، وفي حالة وجود بعض المسائل الغامضة والتي تحتاج لوضوح أكثر يمكن للجنة ضبط الكهرباء أن تقوم بالتحريات إما بنفسها، أو توكل هذه المهمة للغير دون أن يحدد المشرع من هذا الغير⁵، وإن رأت ضرورة لتعين خبير فلها ذلك. ولها أن تستمع إلى الشهود أيضا، وفي حالة الاستعجال لها أن تأمر بالتدابير التحفظية، غير أن هذا الإجراء أحالته المادة (136) من القانون رقم 01-02 للتنظيم الذي لم يرى النور لحد الساعة .

وبالعودة لسلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية، فبعد الانتهاء من التحقيق وإطلاع الأطراف المتنازعة على مستندات بعضهم البعض والرد عليها مكتوبة، يتم استدعاء الأطراف

¹ - مجامعية زهرة، وظائف الضبط الاقتصادي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2013، ص97.

² - ميسون يسمينة، الضبط الاقتصادي في قطاع الطاقة الكهربائية، مرجع سابق، ص 121.

³ - CAPPELLO Aurélie, Répertoire de droit pénal et de procédure pénal -Autorités administratives indépendantes- , édition DALLOZ, 2016 ,p121.

⁴ - المادة(135) من القانون رقم 01-02، مؤرخ في 5 فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات مرجع سابق.

⁵ - المرجع نفسه.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

لحضور الجلسة خلال 7 أيام قبل تاريخ انعقادها في مناقشات حضورية وجاهية تحت رئاسة رئيس المجلس¹، دون أن يشير القرار إلى تمكين الأطراف المتنازعة من حق الدفاع والذي يمكن المتهم من مواجهة التهم المنسوبة إليه، والإتيان بدليل براءته إما بنفسه أو السماح بتوكيل شخص آخر من اختياره للقيام بهذه المهمة²، عكس ما لاحظناه ضمن قرارها الصادر في 2016 والذي نص على حق الدفاع³، فنلاحظ مثل هذه الهفوات وعدم التحكم في الإجراءات من طرف السلطة قد يصعب على المتعامل الاقتصادي التحكم في فهم واستيعاب إجراءات ممارسة الاختصاص التحكيمي على مستواها، وينعكس بالسلب على المنافسة الحرة والعادلة في سوق الاتصالات الإلكترونية.

يغلق باب المناقشات بعد ذلك، ليتداول المجلس في جلسة سرية، التي لا تصح إلا بحضور خمسة (5) من أعضائه على الأقل، ويتخذ قراره بالأغلبية البسيطة لأعضائه الحاضرين وفي حالة تساوي الأصوات يرجح صوت الرئيس⁴، وبعدها يصدر قراره الذي يجب أن يكون مسبب.

يقوم المدير العام لسلطة الضبط بتبليغ القرار للأطراف في أجل 7 أيام من تاريخ توقيعه، بموجب رسالة مضمنة مع الإشعار بالاستلام أو أي وسيلة أخرى تسمح بالإشهاد على تاريخ الاستلام، ويكون القرار الفاصل في النزاع قابل لطعن فيه أمام مجلس الدولة⁵. من خلال القرار الذي أصدرته سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية بخصوص إجراءات التحكيم، وعلى الرغم من أننا سجلنا بعض الثغرات على مستواه إلا أن مبادرتها

- المادة (12) القرار رقم 61/أخ/رم/س ض ب إ/2020، مؤرخ في 23 ديسمبر 2020، المتضمن إجراء تسوية

¹النزاعات من طرف سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية، مرجع سابق.

² - ZOUAÏMIA Rachid, Les garanties du procès équitable devant les autorités administratives indépendantes, Op,Cit,p20.

³ - المادة (17) من القرار رقم رقم 37/أخ/م/س ض ب م/2016 المؤرخ في 21/03/2016، مرجع سابق.

⁴ - المادة (21) من القانون رقم 04-18، مؤرخ في 10 ماي 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، مرجع سابق.

⁵ - المادة(22) من القانون رقم 04-18، المرجع نفسه.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

التمثلة في تكريس الفصل بين جهة التحقيق وجهة الفصل في النزاع، يمكن القول أن مبدأ الحياد بدأ يكرس فعليا، لكن ما قد يعتب عليها عدم تحديدها صفة الأعضاء المشكلة لكل هيئة، هل نفسهم أعضاء سلطة الضبط أم هم خارج السلطة. والأحسن لو أنهم يكونون خارجها لكي لا يكون هناك انتقاص لمبدأ الحياد وخلق شبهة وجود حكم مسبق في القضية¹ لكن بالنظر للطابع الجماعي للمجلس يمكن القول أن فكرة الحياد موجودة على اعتبار فرضية اتفاق الأعضاء جميعا على انحيازهم لأحد أطراف النزاع مستبعدة نسبيا. أما عن باقي الضمانات الأخرى المكرسة للحياد كنظام التنافي وإجراء الامتناع نجد أن القرار السالف الذكر لم يشر إليهما، وهو ما يعد انتقاص من مبدأ الحياد المتعلق بالاختصاص التحكيمي للسلطة.

¹ - مازري صبرينة، فكرة الاختصاص ألتنازعي للسلطات الإدارية المستقلة، مرجع سابق، ص 125.

الفصل الثاني

الاستقلالية والرقابة ودورها في تفعيل آلية الضبط القطاعي

إن تغيير وظيفة الدولة في المرفق العام الشبكي، أدى إلى تحول طبيعة النشاط الاقتصادي وتحرره، الأمر الذي فرض على الدولة أن تسهر على مشروعيتها وفقا للقوانين والتنظيمات التي تضمن حماية المصلحة العامة، من خلال سلطات ضبط المرافق العامة الشبكية¹، لذا لا بد أن تكون لهذه الأخيرة ضمانات قوية تمكنها من تفعيل أحكامها في الواقع قصد زيادة الفعالية الاقتصادية².

غير أن هذا الدور الرقابي المكلف به لن يتحقق ويحقق فعاليته ويعزز عامل الثقة بينها وبين المتعاملين الاقتصاديين الناشطين في المرافق العامة الشبكية، إلا من خلال وجود ضمانات لممارسة مهامها، ولعل أهم ضمانات تحتاج إليها هذه السلطات هي خاصية الاستقلالية، والتي يقصد منها من الناحية القانونية تمتع هذه السلطات بنوع من الحرية في ممارسة مهامها كاتخاذها مختلف قراراتها دون أية تبعية أو أية رقابة من السلطة الوصائية أو الرئاسية ولا تخضع لمبدأ التدرج الهرمي الذي تتميز به الإدارة التقليدية³.

وبالرجوع لكلا القانونين الفرنسي الجزائري نجد تباين واختلاف كبير في درجة تجسيد الاستقلالية التي تتمتع بها سلطات ضبط المرافق العامة الشبكية (المبحث الأول)، ونظرا لما سبق قوله أن هذه الهيئات تفلت من الرقابة الإدارية والوصائية فمن الطبيعي إذن أن تخضع لنوع آخر من الرقابة، والتي تجعلها تحترم مبدأ المشروعية عند ممارستها لمهامها، ويعطي لمهمة الضبط طابع الشفافية والحياد هذا من جهة، ومن جهة أخرى ولما كانت فكرة

¹ - محمد خليفي، «ضرورة استقلالية سلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري»، مجلة الحقوق والحريات، المجلد 10، العدد 02، 2022، ص 173.

² - نجاة حملاوي، تفعيل سلطات الضبط الاقتصادي للمنافسة الحرة في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه في الحقوق كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي، قالمة، 2020، ص 260.

³ - المرجع نفسه.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

الحصانة القضائية تتعارض مع دولة القانون، التي تقتضي أن الرقابة القضائية على الهيئات الإدارية المستقلة تعتبر مبدأً أساسياً¹، خصوصاً وأننا نعلم أن الهدف من إنشاء سلطات الضبط الإدارية هو حماية النظام العام الاقتصادي، فإذا انحرفت عنه هذه السلطات كانت قراراتها مشوبة بعيوب المشروعية، وبذلك جاءت فعالية دور القضاء في السهر على إحترام مبدأ المشروعية في مجال ضبط المرافق العامة الشبكية، كما تسمح هذه الرقابة للقاضي من المساهمة بطريقة غير مباشرة في ممارسة الضبط الاقتصادي في هذه المرافق، وبطبيعة الحال عندما يقضي القاضي بإلغاء القرارات غير المشروعة لسلطات الضبط فإنه يقضي أيضاً بإقامة مسؤوليتها، ذلك من أجل إنصاف المتعامل الاقتصادي المتضرر (المبحث الثاني).

المبحث الأول

استقلالية الضابط الاقتصادي: بين الفعلية في القانون الفرنسي والتزنية في

القانون الجزائري

منح كلا من المشرع الفرنسي و الجزائري مهمة ليست بالسهلة لسلطات ضبط المرافق العامة الشبكية، والتي تتمثل في السهر على تكريس منافسة نزيهة في مرفق الشبكات من جهة والسهر على ضمان تحقيق مبادئ المرفق العام من جهة أخرى، لذا تحتاج هذه الهيئات إلى التمتع بكل الوسائل الضرورية التي تركز لها الاستقلالية الفعلية، والتي يقصد منها أن سلطات الضبط الإدارية لا تتلقى أوامر أو حتى مجرد اقتراحات من أي جهة، إذ تتخذ القرار بنفسها و لا تقدم تقريراً لأحد².

¹ - عيساوي عز الدين، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي ، ص16.

² - عيساوي عز الدين ، عن استقلالية وحياد هيئات الضبط الاقتصادي» ، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية

الحقوق والعلوم السياسية جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، المجلد 12، عدد 02، 2021، ص460.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

ومن أجل هذا السبب منحت النصوص التأسيسية في كلا القانونين الفرنسي والجزائري قدر من الاستقلالية سواء من الناحية العضوية أو من الناحية الوظيفية، لكن ما لاحظناه أن هذه الاستقلالية تتفاوت في درجة فعاليتها بين القانون الفرنسي والقانون الجزائري، وهو ما سنحاول تبيانه من خلال التطرق إلى الاستقلالية العضوية الممنوحة لسلطات ضبط المرافق العامة الشبكية (المطلب الأول) كما سنبين أيضا مدى تمتع هذه الهيئات بالاستقلالية الوظيفية (المطلب الثاني).

المطلب الأول

الاستقلالية العضوية لضابط الاقتصادي المؤطر للمرافق العامة الشبكية

تتجلى استقلالية سلطات ضبط المرافق العامة الشبكية في القانون الفرنسي اتجاه السلطة التنفيذية من خلال الاستقلال العضوي لأعضائها، والتي تظهر من خلال تكريس المشرع لمختلف الضمانات القانونية لاستقلاليتهم، بدءا بتكريس التشكيلة الجماعية للأعضاء، مروراً باعتماد مبدأ تخصصهم، وتأطير عهدهم على نحو يمنع أي تدخل لنفوذ السلطة التنفيذية بشأنها، دون أن يهمل المشرع الاهتمام بمبدأ حياد هؤلاء الأعضاء أثناء ممارستهم لوظائفهم ما يعطي لمهامهم طابع الشفافية والنزاهة (الفرع الأول).

أما في القانون الجزائري فالوضع مختلف حيث نلاحظ فوضى قانونية على مستوى الضمانات القانونية التي كرسها المشرع الجزائري اتجاه استقلالية الأعضاء المشكلين لسلطات ضبط المرافق العامة الشبكية، ما يفتح المجال على مصراعيه لتدخل السلطة التنفيذية في التحكم في مصير الاستقلالية العضوية لهؤلاء الأعضاء (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الاستقلالية العضوية في القانون الفرنسي: استقلالية فعلية

منح القانون الفرنسي لسلطات ضبط المرافق العامة الشبكية قدر مهم للاستقلالية العضوية، حيث كرس أغلب المبادئ التي تقوي هذا النوع من الاستقلالية، إذ تتميز تشكيلتها

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

بالطابع الجماعي التي تتعدد بين جهات التعيين، كما حدد مدة معقولة لعهدة الأعضاء دون أن يكرس قابلية العهدة للتجديد.

ولم يغفل المشرع الفرنسي أهم مبدأ يضمن حياد الأعضاء أثناء ممارستهم لمهامهم وهو مبدأ الحياد المتمثل الذي يظهر في كل من نظام التنافس وإجراء الامتناع، الذي يعطي لمهمة الضبط طابع النزاهة والشفافية، فكل هذه المبادئ تدعم الاستقلالية العضوية لكل من سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية والبريد (أولاً)، وكذا للجنة ضبط الطاقة (ثانياً).

أولاً: سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية

يطغى الطابع الجماعي على أغلب السلطات الإدارية المستقلة في فرنسا، وهو حال سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية والبريد حيث اعتمد المشرع الفرنسي على الطابع الجماعي لتشكيلة أعضائها وهو ما نصت عليه المادة (L130) من قانون البريد والاتصالات الإلكترونية وعلى عكس لجنة ضبط الطاقة نجد أن المشرع الفرنسي كيف صراحة هذه السلطة بـ"سلطة إدارية مستقلة".

تتشكل سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية والبريد من مجلس السلطة الذي يتكون من (07) سبعة أعضاء يختارون حسب كفاءتهم وقدراتهم في المجال الاقتصادي والقانون، وفي ميدان الاتصالات والبريد الإلكتروني وتوزيع الجرائد، لعهدة مدتها (06) سنوات غير قابلة لتجديد.

تلعب عدم قابلية العهدة لتجديد في تدعيم مبدأ الاستقلالية العضوية، إذ تبعدهم عن الضغوط التي قد يتعرضون إليها من طرف السلطة التي عينتهم من أجل تجديد عهدتهم مرة أخرى¹.

نلاحظ أن القانون الفرنسي قد أخذ بمبدأ تعدد جهات تعيين أعضاء السلطة حيث تنتوع بين كل من رئيس الجمهورية الذي يعين (03) أعضاء من بينهم الرئيس، ويعين رئيس المجلس الوطني عضوين، في حين يعين رئيس مجلس الشيوخ عضوين، تجدد عهدة الأعضاء

¹ - GELARD patrice, Op,Cit,p108.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

المعينين عن طريق مرسوم رئاسي بتصويت ثلث أعضاء المجلس كل مدة سنتين، وهو مبدأ من شأنه أن يدعم الاستقلالية العضوية كونه يمنع استحواد السلطة التنفيذية على حرية الأعضاء¹، ما يكفل لها قدر من التوازن في تركيبها، ما يؤدي إلى ضمان أكثر استقلاليته².

لكن على الرغم من نص المشرع الفرنسي على التشكيلة المتنوعة لأعضاء مجلس سلطة الضبط، إلا أنها لم تسلم من النقد حيث هناك من يرى ضرورة إشراك ممثلي نقابات القطاعات المعنية بالضبط الاقتصادي ليكون حظ أوفر للمجتمع المدني³.

كرس المشرع الفرنسي على مستوى التشكيلة الجماعية لسلطة الضبط نظام الحياد المتمثل في نظام التناهي، حيث نص القانون على عدم جواز الجمع بين الوظيفة الأولى كعضو على مستوى سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية والبريد، مع وظيفة أخرى من شأنها أن تؤثر سلباً على حياد أعضائها، وهو ما يؤكد نص المادة (L131) من قانون البريد والاتصالات الإلكترونية، حين نصت على أنه تتنافى مهمة أعضاء سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية والبريد مع امتلاكهم مصالح سواء مباشرة أو غير مباشرة في المؤسسات التابعة لقطاع البريد أو الاتصالات الإلكترونية، وحتى في مجال السمعي البصري، وكذا الإعلام الآلي، وهذا من أجل تفادي تنازع المصالح.

يعتبر إجراء التنحي «**Le déport**» في القانون الفرنسي من الإجراءات الأساسية التي تضمن حياد السلطات الإدارية المستقلة، حيث نص عليه القانون التأسيسي لسلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية والبريد ضمن المادة (L130) من القانون السالف الذكر، التي منعت العضو القائم بالتحقيق والمتابعة من حضور المداولة.

¹ -CHARBEL Aoun, Op, Cit,p28.

² - خرشي إلهام، السلطات الإدارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة، ص153، مرجع سابق.

³ -CHARBEL Aoun, Ibid, p24.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

نجد القانون المتعلق ب الإطار العام لسلطات الإدارية المستقلة والسلطات العمومية المستقلة¹، نص هو الأخرى على هذا الإجراء حيث منع المشرع الفرنسي أعضاء السلطات الإدارية المستقلة وبما فيها سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية والبريد من المشاركة في المداولة أو التحقيق إذا كانت له مصلحة فيها، وتمتد هذه المصلحة التي حصل عليها العضو إلى الثلاث سنوات السابقة، كما يمنع العضو أيضا من المشاركة في مداولة أو التحقيق إذا كانت له علاقة مع الشخص المعنوي محل المتابعة، أو قد سبق وأن قام بالتحقيق أو الرقابة بشأنه، أو كان قد سبق أن مثل أحد الأطراف المعنيين بهذه المداولة أو التحقيق.

وفي هذا الشأن تصرح الأستاذة (FRISON-Roche) أن المشرع الفرنسي أولى أهمية كبرى لمبدأ الحياد، حيث أشارت أغلب النصوص المتعلقة بالسلطات الإدارية المستقلة إلى هذا المبدأ، وتؤكد الأستاذة أنه من المستحيل أن نتكلم عن استقلالية الأعضاء في وجود تنازع المصالح فيكون وجود شك في تنازع المصالح ليعرض نزاهة السلطة وحيادها للخطر².
صرح أيضا رئيس مجلس سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية والبريد أن استقلالية السلطة التنظيمية يتجسد في ضمان الحياد والنزاهة اتجاه كل الفاعلين في السوق³، وقد شدد المجلس الدستوري الفرنسي في العديد من قراراته على ضرورة الأخذ بمبدأ الحياد في تشكيلة السلطات الإدارية المستقلة⁴.

نجد مجلس الدولة الفرنسي أكد على احترام إجراء الامتناع، حيث صرح في إحدى قراراته بشأن مشاركة المقرر في مداولات لجنة تنظيم عمليات البورصة، أنه لا بد أولا من التأكد من صلاحيات المقرر في ما إذا كان اتصاله بالقضية يمكنه من تكوين حكم مسبق

¹ - L'Art(12), Loi N° 2017-55 du 20 janvier 2017 , portant statut général des autorités administratives indépendantes et des autorités publiques indépendantes, www.legifrance.gov.fr.

² - GELARD Patrice, op.cit., p110.

³ - Autorité de régulation des télécommunication, Op,Cit, p26.

⁴ - Conseil Constitutionnel, Décision N° 89-260, Op, Cit.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

بها أم لا؟، وفي قضية الحال إن صلاحية المقرر لا تتعدى إجراء التفتيش أو الحجز أو أي إجراء آخر من شأنه أن تكون له علاقة مباشرة بالعون المعاقب، لذا مشاركته في المداولة لا يمس بمبدأ الحياد¹.

وبالعودة لنوع الحياد الذي تسعى سلطات ضبط المرافق العامة الشبكية تحقيقه فهو يتمثل في الحياد الشخصي (l'impartialité subjective)، المتعلق " بالذات " أي (العضو)، والذي يترجم إلى الشعور المتعلق بالعضو، فمن الضروري أن لا يملك هذا العضو أي شعور اتجاه أحد أطراف القضية لا الكراهية ولا الحقد لكي لا ينتقم منه، ولا الشعور بالود والحب اتجاه العضو لكي لا يجني منفعة شخصية من القضية المتنازع فيها² وفي هذا الصدد نجد مجلس الدولة الفرنسي قد ألغى القرار الصادر عن المجلس التأديبي لسلطة الأسواق المالية لانعدام الحياد الشخصي في القرار الصادر عنها³.

كما يمكن أن يكون حياد موضوعي (l'impartialité objective) والذي يتعلق بالهيئة ككل كأن يكون العضو طرف في هيئة المتابعة وحكم في إصدار الحكم⁴.

ثانيا - لجنة ضبط الطاقة

لم يشر المشرع الفرنسي صراحة إلى استقلالية لجنة ضبط الطاقة الفرنسية سواء من الناحية العضوية أو الوظيفية، لكن من خلال النصوص القانونية المؤطرة لآلية الضبط الاقتصادي في هذا المجال تظهر توفر على مستوى اللجنة مجموعة من العوامل المكرسة لاستقلاليتها، منها اعتماد المشرع الفرنسي على نظام عدم قابلية العهدة لتجديد، تكريس الطابع الجماعي للجنة والذي يعتبر ضمانا قانونية قوية لاستقلاليتها⁵، كذلك اعتماد المشرع

¹ - Conseil d'état, décision N° 207434, du 3 décembre 1999, in www.revuegeneraladudroit.

² -CHARBEL Aoun, Op, Cit, p 66.

³ -Conseil d'état, Décision N° 27276069, du 27 Octobre2002, www.revuegeneraledudroit.

⁴ -CHARBEL Aoun, ibid, p68.

⁵ - AUTIN Jean-Louis, « Le conseil supérieur de L'audiovisuel en France », Revue de droit public, N° 34, 2007, p 96.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

على معيار التخصص باحتواء اللجنة على أعضاء متخصصين يدعم كثيرًا الطابع الاستقلالي لهم، وهذا على حد قول الأستاذة (FRISON-Roche) والتي تصرح:

¹ «... la compétences est la garantie la plus forte de l'indépendance... »

حددت المادة (L132-1) من قانون الطاقة الفرنسي تشكيلة لجنة ضبط الطاقة التي تتكون من مجلس اللجنة، ولجنة تسوية النزاعات والعقوبات، حيث يتشكل مجلس اللجنة من خمسة أعضاء يعينون حسب كفاءتهم وخبرتهم في الميدان الاقتصادي والتقني والقانوني حيث يعين الرئيس عضوين آخرين بعد أخذ رأي اللجنة البرلمانية المختصة في الطاقة عن طريق مرسوم رئاسي، أما العضوين المتبقين أحدهما يعين من طرف المجلس الوطني والأخر من طرف رئيس مجلس الشيوخ لعهددة مدتها 6 سنوات وهي غير قابلة لتجديد².

أما لجنة تسوية النزاعات والعقوبات فهي تتشكل من (04) أربعة أعضاء، منهم اثنان برتبة مستشار لدى مجلس الدولة يعينان من طرف نائب هذا الأخير، واثنان برتبة مستشار لدى محكمة النقض يعينان من طرف الرئيس الأول لهذه الأخيرة، ومن بينهم يعين الرئيس بموجب مرسوم رئاسي، وتحدد مدة عهدة الأعضاء بمدة (06) سنوات غير قابلة لتجديد ويكون سن الأعضاء لا يتعدى 70 سنة أثناء تعيينهم³.

تظهر استقلالية الأعضاء في عدم إمكانية وضع حد لعهدتهم إلا في حالة الإخلال الجسيم بالالتزاماتهم، وصرح مجلس الدولة الفرنسي في هذا الخصوص أن عهدة الأعضاء تستمر حتى ولو بلغ العضو السن القانوني لتقاعد⁴.

¹-GENTOT Michel, Les autorités administratives indépendantes, édition Montchrestien, Paris 1991, p54.

² - L'Art (L132-2), Code de l'énergie, Op,Cit.

³ - L'Art (L132-4),Idem.

⁴ -«...lorsque le président de la Commission de la concurrence atteint dans son corps d'origine la limite d'âge de son grade, et cesse par là-même d'appartenir à ce corps, il doit néanmoins conserver ses fonctions jusqu'à l'expiration de la durée de six ans prévue à l'article 2 précité de la loi du 19 juillet 1977... », **voir** ; Conseil d'Etat , Décision N° 56627 , 7 juillet 1989, www.legifrance.gouv.fr/.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

اعتمد المشرع الفرنسي ضمن المادة (L132-4) من القانون السالف الذكر، على نظام الحياد بين عهدة مجلس اللجنة مع عهدة لجنة تسوية النزاعات والعقوبات، فأشاره المشرع إلى مبدأ الحياد بين الهيئتين يعتبر ضماناً أساسية لاستقلالية اللجنة وشفافيتها في أداء عملها¹ كما كرست المادة (L132-2) من القانون السالف الذكر مبدأ الحياد على مستوى أعضاء اللجنة ككل، وذلك بتبني نظام تنافى وظيفة أعضائها بما فيهم الرئيس مع أية عهدة انتخابية، بما في ذلك العهدة الانتخابية على مستوى الإتحاد الأوروبي، وأيضاً تتنافى مهنة العضو عند امتلاكه بطريقة مباشرة أو غير مباشرة لمصالح في مؤسسة ذات صلة بقطاع الطاقة، وألزم المشرع الفرنسي على أعضاء اللجنة تقديم تصريح شرفي بخصوص ممتلكاتهم بمجرد تعيينهم².

وأقر المشرع الفرنسي العقوبة على كل عضو يخالف مبدأ الحياد، حيث يتعرض للاستقالة التلقائية، بموجب قرار يتخذ من طرف الوزير المكلف بالطاقة بعد أخذ رأي لجنة ضبط الطاقة³.

إن اعتماد المشرع الفرنسي لنظام الحياد ضمن لجنة ضبط الطاقة الفرنسية من شأنه أن يبعد الأعضاء كلياً عن تنازع المصالح، وهو ما يعزز استقلاليتهم المطلقة أثناء أدائهم لوظائفهم ما ينعكس الإيجاب على فعالية الضبط الاقتصادي الذي تمارسه هذه اللجنة في المرفق العام المتعلق بالكهرباء، ما يدفعنا للقول أن المرافق العامة الشبكية تتمتع بقدر كاف وهام من الاستقلالية بالمقارنة مع القطاعات الأخرى⁴.

¹ - BEATRIX Olivier, « l'indépendance de la commission de régulation de l'énergie », revue française d'administration publique, N°03, 2012, p774.

² - L'Art (L132-2) , Code de l'énergie ,Op,Cit

³ - L'Art (L132-5),Idem.

⁴ -GENOUD Christophe, « libéralisation et régulation des industries de réseau : diversité dans la convergence ? », Revue internationale de politique comparée, N°02 , 2004, p200.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

تؤكد الأستاذة (FRISON-Roche) أن الاقتصاد الحر يستمد قوته وفعاليته من الحرية والاستقلالية التي يتمتع بها الفاعلين في محيطه¹، بما في ذلك أعضاء لجنة ضبط الطاقة الذين يجب أن يكونوا مستقلين لضمان أداء مهامهم²، لكن بالعودة لنص المادة (L133-4) من قانون الطاقة الفرنسي، نلاحظ أنه تم إدخال ممثل الحكومة ضمن أعضاء اللجنة، وهو ما دفع البعض إلى التشكيك في الاستقلالية العضوية لأعضائها، إذ تم وصف استقلاليتها في هذه الحالة بالخدعة التي تمارسها السلطة التنفيذية اتجاهها³.

الفرع الثاني

الاستقلالية العضوية في القانون الجزائري: واجهة تزينية

انطلاقاً من فكرة أن إنشاء السلطات الإدارية المستقلة في المرافق العامة الشبكية في القانون الجزائري لم يكن نتاج رغبة واجتهاد المشرع الجزائري بل كان نتيجة تقليديه لنظيره الفرنسي، يتجلى لنا سبب غياب تناسق ونظام على مستوى الهيكل القانوني المشكل لهذه السلطات.

منح المشرع الجزائري لسلطات ضبط المرافق العامة الشبكية الاستقلالية العضوية دون أن يكرس كل الدعائم القانونية التي تضمن ذلك، إذ يغلب على النصوص التأسيسية لها الغموض والنقص ما يفتح المجال واسع لدخول السلطة التنفيذية بين هذه الثغرات، وهو ما لا يخدم إطلاقاً استقلالية الأعضاء ويصعب عليهم مهامهم.

وعلى إعتبار أن المرافق العامة الشبكية تتميز بخصوصية وأهمية إستراتيجية على الاقتصاد الوطني، فكان على المشرع الجزائري أن يولي أهمية كبرى لتأطير السلطات المكلفة بضبطها خاصة تقوية الاستقلالية العضوية لكل من سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية(أولاً)، دون أن يهمل لجنة ضبط الكهرباء(ثانياً).

¹ - GENOUD Christophe, Idem, p60.

² - Idem, p67.

³ -CHARBEL Aoun, Op, Cit, p35.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

أولاً: الاستقلالية العضوية على مستوى سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية

تنص المادة (11) من القانون رقم 04-18، على ما يلي:

"تنشأ سلطة ضبط مستقلة للبريد والاتصالات الإلكترونية، تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، وتدعى في صلب النص "سلطة الضبط". يكون مقر سلطة الضبط الجزائر"، وتضيف المادة(19) من القانون نفسه ما يلي: "تتشكل أجهزة سلطة الضبط من مجلس ومدير عام".

وتضيف المادة (20) من القانون السالف الذكر ما يلي:

" يتشكل مجلس سلطة الضبط من سبعة (7) أعضاء من بينهم الرئيس، يعينهم رئيس الجمهورية بناء على اقتراح من الوزير الأول، يتم اختيار الأعضاء بما فيهم الرئيس وفقا لكفاءتهم التقنية والقانونية والاقتصادية لعهدتها ثلاث(3) سنوات قابلة لتجديد مرة واحدة وفي حالة شغور منصب أحد الأعضاء يتم استخلافه بإتباع نفس الأشكال ."

تدارك المشرع الجزائري من خلال هذه المادة النقائص الموجودة في المادة (15) من

القانون رقم 03-2000 الملغى، والتي نصت على ما يلي:

"يتشكل مجلس سلطة الضبط من سبعة(7) أعضاء من بينهم رئيس يعينهم رئيس

الجمهورية"، حيث لم يحدد ضمن هذه المادة لا مدة العهدة ولا صفة أو مؤهلات الأعضاء.

وتبين المادة (20) من القانون رقم 04-18 أن المشرع الجزائري أخذ بالتشكيلة

الجماعية لأعضاء سلطة الضبط، كما حرص على أن يكون الأعضاء متخصصين في

المجال الاقتصادي، وهو أحسن ما فعل في القانون الجديد إذ تدارك النقص الذي كان ضمن

القانون الملغى، وذلك بالنظر لمدى مساهمة التشكيلة الجماعية في الابتعاد عن اتخاذ قرارات

خاطئة، أقل مما يكون عليه إذا عولجت هذه القضايا من طرف شخص واحد، حيث التعدد

في اقتراح الأفكار يثري مهام سلطة الضبط من خلال إيجاد حلول المناسبة، وتساهم أيضا

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

التشكيلة الجماعية من تخفيف الضغط على الأعضاء¹، فالتخصص والتشكيلة الجماعية عاملان مهمان في تدعيم استقلالية سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية.

لكن ما يعاب على المشرع الجزائري هو حصره لجهة التعيين في جهة واحدة ممثلة في رئيس الجمهورية، بعد اقتراح من الوزير الأول غير أن هذا الإجراء الأخير إجراء شكلي لا غير، فحصر سلطة التعيين في يد رئيس الجمهورية هو تضيق للاستقلالية الأعضاء، لذا يجب إشراك الأجهزة المهنية التي لها صلة بالقطاع، ويمكن أن نذهب لأبعد من ذلك لنقترح إشراك البرلمان بغرفتيه²، ضف لذلك أن المشرع الجزائري اعتمد على عهدة قصيرة (3) سنوات قابلة لتجديد، فنظام التجديد يبقي الأعضاء تحت خضوع السلطة التي عينتهم طمعا في تجديد عهدتهم.

لقد حاول المشرع الجزائري في مقابل هذه النقائص تكريس بنظام الحياد (Principe D'impartialité) عن طريق نصه على نظام التنافي من خلال تكريسه تنافي صفة عضو في المجلس مع أي نشاط مهني أو منصب عمومي آخر، تجدر الإشارة أن هناك نوعين من التنافي، تنافي جزئي وهو منع العضو المعني من ممارسة بعض الوظائف بالتوازي مع وظيفته كعضو من أعضاء السلطات الإدارية المستقلة، أو تنافي كلي والذي يتجسد في نص المشرع على تنافي وظيفة أعضاء السلطات الإدارية المستقلة مع ممارسة أية وظيفة أخرى عمومية كانت أو خاصة، مع أي نشاط مهني وأية عهدة انتخابية، بالإضافة إلى امتناع امتلاك الأعضاء للمصالح بصفة مباشرة أو غير مباشرة³، استبعاد المشرع هذه الشبهة

¹ - موساوي نبيل، حياد السلطات الإدارية المستقلة، مرجع سابق، ص 16 وما يليها.

² - حدري سمير، السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المواد الاقتصادية والمالية، مذكرة ماجستير في القانون، كلية

الحقوق والعلوم التجارية، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، 2005، ص 64.

³ - ZOUAIMIA Rachid, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie Op,Cit, P139.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

يجعل الأعضاء يقومون بمهامهم بكل شفافية ونزاهة، وهذا كله من أجل تحقيق ضبط اقتصادي فعال ومستقل في المرفق العام الشبكي¹.

وعلى اعتبار عدم نص المشرع الجزائري على العهدة الانتخابية ضمن القانون التأسيسي الخاص بسلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية، فالتنافي المقصود في هذه الحالة هو التنافي الجزئي²، فكان بالأحرى على المشرع لو أضاف العهدة الانتخابية كما فعل بالنسبة للجنة ضبط الكهرباء والغاز ليكون التنافي كلي، نظرا لدور الهام الذي يلعبه هذا النظام.

وفي المقابل نجد المشرع الجزائري لم يشر لا إلى نظام التنافي ولا إلى نظام الامتثال بالنسبة للأعضاء المشكلين لغرفة التحكيم على مستوى سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية والبريد، وهو ما قد يؤثر سلبا على أداء عملهم، لكن بالعودة إلى أحكام القانون رقم 07-01 والمتعلق بحالات التنافي والالتزامات الخاصة ببعض المناصب، يمكن أن نطبق أحكامه على أعضاء غرفة التحكيم على مستوى سلطة الضبط.

أما عن جزاء مخالفة نظام الحياد فلم يتطرق إليه القانون رقم 18-04، وبالتالي في غياب نص صريح لتوقيع عقوبة تأديبية ضمن القانون رقم 18-04 السالف الذكر لا يمكن عزل العضو، لكن بالعودة لأحكام القانون رقم 07-01 نجده أقر جزاء على مخالفة نظام التنافي، والذي يتمثل في العقوبات الجزائية المنصوص عليها بموجب المواد (05) و(06) منه³، وهنا نتساءل هل نكتفي في هذه الحالة بتطبيق أحكام القانون رقم 07-01؟، أم بمجرد تطبيق هذه العقوبات يعتبر العضو مستقيل تلقائيا، أم يواصل العضوية؟⁴.

¹ - GUEDON Marie- José, Op,Cit, p 76.

² - المادة 23 من القانون رقم 18-04، مؤرخ في 10 ماي 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، مرجع سابق.

³ - أمر رقم 07-01 مؤرخ في 1 مارس 2007، يتعلق بحالات التنافي والالتزامات الخاصة ببعض المناصب والوظائف ج ر ج ج عدد 16، صادر في 7 مارس 2007.

⁴ - موساوي نبيل، مرجع سابق، ص 145.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

ما يعاب على المشرع الجزائري أيضا هو عدم تكريسه لإجراء التنحي (le procès de l'empêchement)، ضمن القانون رقم 04-18 الذي يجب أن يمنع أعضاء السلطة من المشاركة في المداولات المتعلقة بقضايا تربطهم مصلحة بهم، أو لهم صلة قرابة مع احد أطرافها، حيث حصر هذا الإجراء فقط على مستوى الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة¹، فغياب هذا الإجراء ضمن القانون التأسيسي المتعلق بسلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية يمس باستقلالية أعضائها وحيادهم في ممارسة وظائفهم.

لم يشر المشرع الجزائري إلى كيفية انعقاد مداولات المجلس عندما ينعقد كهيئة تأديب حيث من المفروض أن لا يشارك المقرر الذي قام بالتحقيق في الجلسة، كون هذه الحالة تمس بمبدأ الحياد²، على عكس هذا نجد القانون الفرنسي يمنع العضو القائم بالمتابعة والتحقيق من حضور المداولة³، ونظراً لما يلعبه نظام التنافي في تعزيز استقلالية هذه الهيئة يجب أن يكون المشرع صارماً وواضحاً في تحديده.

كل هذه النقائص لاحظناها موجودة في القانون رقم 03-2000، غير أن المشرع الجزائري لم يتطرق إليها في ظل القانون الجديد قصد معالجتها، ما يؤكد لنا مرة أخرى أن القانون الجديد عبارة عن إعادة صياغة للقديم مع تعديل فقط في بعض المصطلحات. فكل هذه الثغرات القانونية تؤثر سلباً على حياد أعضاء سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية⁴، مما يؤثر على فعالية ضبط نشاطات المرافق العامة الشبكية وينعكس بالسلب على عنصر الثقة الذي يعد مؤشراً مهماً لتحقيق التوازن في العلاقة سلطة الضبط- المتعامل الاقتصادي.

¹ - المادة (29) من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

² - عيساوي عز الدين، السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي، مرجع سابق، ص 112.

³ - L'Art (L130), code de communications électroniques, Op, Cit.

⁴ - عيساوي عز الدين، السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي، مرجع سابق، ص 146.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

فكان على المشرع تفاديها من أجل تحقيق استقلالية الهيئة في الواقع والتي تبدأ خطواتها الأولى بتكريسها أولاً في القانون، وتدعيمها بمختلف الإجراءات المشكلة لها، لتحقيق ضبط اقتصادي فعال في مرفق الاتصالات الإلكترونية، فالاستقلالية تقي خطر الاستيلاء السياسي وتدعم مصداقية سلطات الإدارية المستقلة في ضبط المرافق العامة الشبكية¹، وهنا يستحضرنا قول الأستاذ "زوايمية رشيد" حول الاستقلالية التي كرسها المشرع الجزائري خاصة في المرافق العامة الشبكية على أنها ديكور تزيني يمثل واجهة معدة للاستهلاك الأجنبي لا غير².

ثانياً - لجنة ضبط الكهرباء والغاز

تم الاعتراف للجنة ضبط الكهرباء والغاز بالاستقلالية ضمن قانونها التأسيسي والذي توضحه المادة (112) والتي تنص على ما يلي:

" لجنة الضبط هيئة مستقلة تتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي ... "

فماذا أعدّ المشرع الجزائري لهذه الاستقلالية؟.

لما كانت التركيبة الجماعية أهم العناصر الأساسية للاستقلالية العضوية للسلطات الإدارية المستقلة³، تم اعتمادها بالنسبة للجنة ضبط الكهرباء، والتي تتكون من أربعة أعضاء بما فيهم الرئيس وهو ما توضحه المادة (117) من القانون رقم 02-01 والتي تنص على ما يلي:

" تتشكل اللجنة المديرة من رئيس وثلاثة (3) مديرين يتم تعيينهم بمرسوم رئاسي، بناء على اقتراح من الوزير المكلف بالطاقة".

¹ - شيبوتي راضية، مرجع سابق، ص 99.

² - ZOUAIMIA Rachid , Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie, Op.cit, p46.

³ - منصور داود، «الاستقلالية العضوية لنشاطات الضبط الاقتصادي والمالي في الجزائر»، مجلة المعيار، كلية أصول الدين، جامعة الأمير عبد القادر، قسنطينة، المجلد 4، العدد 08، 2016، ص 137.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

وعلى اعتبار معيار التخصص من أهم معايير التي تضمن الاستقلالية العضوية، إذ تعتبر مؤهلات أعضاء اللجنة هي من تحدد مستوى مهنتها واحترافيتها، ولقد أشار مجلس المنافسة من خلال تقريره حول لجنة ضبط الكهرباء أنها تعاني من مشكل إستقالة الإطارات لديها وذلك بسبب انعدام محفزات العمل على مستواها، ولاشك أن هذا الوضع يؤثر بالسلب على وظيفتها¹، كما أثار أيضا نقطة مخمة و هي وانعدام التكوين في المجال على اعتبار أن التكوين الميداني يزيد من معارف الأعضاء على الأقل يقلل من عيب عدم التخصص² نجد أن المشرع الجزائري اعتمد معيار الإختصاص في بعض السلطات دون أخرى حيث لم يشر إليه ضمن لجنة ضبط الكهرباء والغاز، في حين نجده على مستوى مجلس المنافسة³، لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها⁴، واللجنة المصرفية، وكذا مجلس النقد والقرض، لجنة الإشراف على التأمينات⁵، ما جعلنا نقول أن تركيبة لجنة ضبط الكهرباء تتميز تركيبة بالغموض⁶، ما قد يفتح باب التأويلات على مصراعيه بخصوص إمكانية وجود محاباة ومصالح شخصية أثناء التعيين.

يصرح الأستاذ "زوايمية رشيد" في هذا الخصوص أن هذا الاختيار يتعلق بمعايير المحاباة والخضوع للسلطة التنفيذية⁷، وهي معايير تعكس الفساد الإداري الموجود في الدولة كما يضيف الأستاذ ويعلق على عدم إدخال ممثل الحكومة على مستوى لجنة ضبط الكهرباء

¹ - مجلس المحاسبة، التقرير السنوي لسنة 2002، ص437، أنظر الموقع: www.ccomptes.dz

² - المرجع نفسه.

³ - المادة(24) من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

⁴ - المادة (22) من المرسوم التشريعي رقم 93-10، مؤرخ في 23 ماي 1993، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق.

⁵ - المادة (27) من القانون رقم 06-04، المؤرخ في 20 فيفري 2006، يعدل وينتم الأمر رقم 95-07، المؤرخ في 25 جانفي 1995، المتعلق بالتأمينات، ج رج ج عدد 15، صادر في 12 مارس 2006.

⁶ - منصور داود ، المرجع السابق، ص138.

⁷ - ZOUAIMIA Rachid , Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie Op, Cit, p38.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

الجزائرية كما هو موجود عند نظيرتها الفرنسية، لعدم حاجة السلطة التنفيذية لتضيق عليها كون الاستقلالية قد طوقتها للأسباب التي سبق وأن ذكرناها، وهو ما ينعكس بالسلب على استقلالية أعضائها اتجاه سلطة التعيين، وبالرغم من الأهمية التي يلعبها تنوع جهات تعيين أعضاء السلطات الإدارية المستقلة في تعزيز استقلاليتها¹، إلا أن المشرع لم يكرسها حيث تستحوذ السلطة التنفيذية في تعيين أعضاء اللجنة، حيث يقترح الأعضاء الوزير المكلف بالطاقة ويعينهم رئيس الجمهورية، وللأسف رغم أهمية المبادئ السالفة الذكر إلا أن المشرع الجزائري لم يكرسهم على مستوى لجنة ضبط الكهرباء والغاز.

ضف لذلك أن تشكيلة لجنة ضبط الكهرباء قليلة من حيث العدد، (04) أربعة أعضاء في مقابل مهامها المتمثلة في ضبط مرفق حساس وإستراتيجي ألا وهو قطاع الطاقة الكهربائية، فهذه التشكيلة لا تخدم إطلاقاً استقلاليتها، خاصة من ناحية سهولة التضيق عليها من طرف السلطة التنفيذية، فكلما كان العدد قليل كلما قل الاختلاف بينهم وكلما سهل التحكم في أعضائها وتسييرهم على حسب رغبة السلطة التنفيذية، وهو ما يثير التساؤل حول مدى رغبة هذه الأخيرة في منح لجنة ضبط الكهرباء حقا استقلالها العضوي².

تعتبر تحديد مدة الأعضاء من طرف القانون ضماناً قانونية قوية لاستقلالية سلطات الضبط الإدارية، فلا يمكن عزل الأعضاء من طرف السلطة التي عينتهم إلا في حالات استثنائية، كما يلعب عدم تجديد العهدة دوراً في الاستقلالية حيث تبعد كل مجاملة يضطر العضو للقيام بها اتجاه السلطة التي عينته طمعا في تجديد عهده³، وبالتالي عدم التجديد يبقي العضو بعيد عن السيطرة والخضوع، وهو ما لم نلمسه على مستوى لجنة ضبط

¹ - حدري سمير، السلطات الإدارية المستقلة وإشكالية الاستقلالية، الملتقى الوطني حول السلطات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 23 و24 ماي 2007.

² - نوبال لزهري، مرجع سابق، ص 88.

³ - منصور داود، الاستقلالية العضوية لنشاطات الضبط الاقتصادي والمالي في الجزائر، مرجع سابق، ص 141.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

الكهرباء إذ لم ينص على مدة العهدة، ما يعطي لسلطة التعيين كامل الحرية في تقرير مدتها وتجديدها من عدمه¹، وفي المقابل نجده نص على عهدة أعضاء الغرفة التحكيمية التي تكون لسنة سنوات²، وهو ما يعبر عن عدم تحكم المشرع الجزائري في تنظيم الأساس القانوني المتعلق بالسلطات الإدارية المستقلة.

حاول المشرع الجزائري إقامة ضبط مستقل، وذلك من خلال تكريسه مبدأ حياد الأعضاء المشكلين للجنة ضبط الكهرباء والغاز، إذ يسمح هذا المبدأ للجنة أن تؤدي مهمتها بكل موضوعية وحياد³، ويظهر نظام الحياد من خلال نظام التنافي وإجراء الامتناع.

أخذ المشرع الجزائري بنظام الحياد (Principe D'impartialité) ضمن المادة (129) من القانون رقم 01-02 والتي تنص على ما يلي:

"يمارس أعضاء اللجنة المديرية وأعاون لجنة الضبط وظائفهم بكل شفافية وحياد واستقلالية".

كما نجد المادة (121) من القانون السالف الذكر أنها كرست نظام التنافي الكلي على مستوى اللجنة، وذلك بمنع أعضاء اللجنة من ممارسة أي نشاط مهني أو عهدة انتخابية وطنية أو محلية أو وظيفة عمومية، أو كل امتلاك مباشر أو غير مباشر لمنفعة في مؤسسة تابعة لقطاع الطاقة أو مؤسسة لها صفة الزبون المؤهل، وقد ذهب المشرع لأبعد من ذلك بتطبيقه نظام التنافي على أعضاء لجنة الضبط بمنع أعضاء لجنة ضبط الكهرباء حتى

¹ - إلهام هاشمي، استقلالية سلطات الضبط الإدارية في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون تخصص: قانون الإدارة العامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2015، ص 80.

² - المادة (134) من القانون رقم 01-02، مؤرخ في 5 فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات مرجع سابق.

³ - GUEDON Marie- José, Op,Cit, p 76.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

عند انتهاء مهمتهم لمدة سنتين أن يمارسوا نشاط مهني في المؤسسات الخاضعة للضبط في قطاعي الكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات¹.

أما بالنسبة للأعضاء المشكلين لغرفة التحكيم على مستوى اللجنة، فنجد المشرع الجزائري لم يشر لا إلى نظام التنافي ولا إلى نظام الامتناع، وهو ما قد يؤثر سلبا على أداء عملهم، وخاصة وأنهم يمارسون نشاط أقل ما يقال عنه أنه يرتبط بالمسار المهني للمتعاملين الاقتصاديين.

أما عن جزاء مخالفة نظام الحياد نجد كل من المادة (122) و (124) من القانون السالف الذكر قد رتبنا الجزاء على عدم احترامه حيث تنص المادة (122) على ما يلي:

" تعلن تلقائيا، وبمرسوم رئاسي استقالة أي عضو في اللجنة المديرية يمارس نشاطا من الأنشطة المنصوص عليها في المادة 121 أعلاه وذلك بعد استشارة اللجنة المديرية، ويعين رئيس الجمهورية من يخلفه بناء على اقتراح من الوزير المكلف بالطاقة". كما تضيف المادة (124) ما يلي:

"لا يمكن أعضاء اللجنة المديرية، عند انتهاء مهمتهم، أن يمارسوا نشاطا مهنيا في المؤسسات الخاضعة للضبط في قطاعي الكهرباء و توزيع الغاز بواسطة القنوات وذلك خلال مدة سنتين(2)".

من خلال ما سبق لمسنا عدم تنسيق المشرع الجزائري في تنظيم الآليات المكرسة للاستقلالية العضوية لأعضاء كل من سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية والبريد، وكذا لجنة ضبط الكهرباء، حيث يكرس إجراء ويغفل إجراء آخر، وحتى على مستوى نفس الهيئة لم يوحد الإجراءات بين مجلس السلطة مع هيئة التحكيم، وهو ما يعطي انطباع بوجود

¹ - المادة (124) من القانون رقم 02-01، مؤرخ في 5 فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات مرجع سابق.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

فوضى قانونية، كما تساهم الثغرات القانونية الموجودة على مستوى نصوص هذه الهيئات في انعدام الاستقرار القانوني ما ينعكس بالسلب على استقلالية الأعضاء.

المطلب الثاني

الاستقلالية الموضوعية لضابط الاقتصادي المؤطر للمرافق العامة الشبكية

لا يمكن أن تكتمل استقلالية السلطات الإدارية المستقلة الناشطة في المرافق العامة الشبكية ما لم تتمتع هذه الأخيرة بوسائل كافية لممارسة مهامها، والتي تتعلق أساسا بكيفية أداء وظائفها لاسيما سلطتها في اتخاذ القرارات المختلفة، إضافة إلى مدى تمتعها بالموارد البشرية والمالية اللازمة لأداء مهمة الضبط التي أوكلها لها المشرع. كما هو الحال بالنسبة للاستقلالية العضوية، نجد أن الاستقلالية الموضوعية لهذه الهيئات هي الأخرى تتفاوت بين القانون الفرنسي (الفرع الأول)، مع نظيره الجزائري (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الاستقلالية الوظيفية في القانون الفرنسي

اهتم المشرع الفرنسي بتكريس ضبط اقتصادي فعال على مستوى المرافق العامة الشبكية، لذا دعم السلطات الإدارية المستقلة الناشطة في هذه المرافق بترسانة قانونية مهمة تركز إبعاد أية رقابة من طرف السلطة التنفيذية عليها، وتعزز الاستقلالية الذاتية لها. حيث تتمتع سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية والبريد بحرية واسعة عند ممارستها لصلاحياتها المختلفة دون أن تتدخل السلطة التنفيذية لتوجيه هذه الصلاحيات (أولا)، نفس الشيء نجده على مستوى لجنة ضبط الطاقة التي منح لها المشرع الفرنسي قدر مهم من الاستقلالية يمكنها من أداء مهامها بكل حرية وحياد (ثانيا).

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

أولاً- سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية

إن طبيعة الاستقلالية التي تتمتع بها السلطات الإدارية المستقلة تخرج عن المألوف المتعارف فيه في الإدارة الكلاسيكية، التي تخضع للسلطة السلمية ما جعل الهيكل الإداري الفرنسي موحد، لكن بظهور هذه الهيئات قلبت كل الموازين بسبب تكوينها من فسيفاء من الخصائص حيث كل واحدة منها تشكل لوحدها جزيرة مستقلة لإنتاج قواعد قانونية جديدة¹ نتيجة تجميع على مستواها صلاحية مختلفة تعود فيما مضى للإدارة التقليدية، من صلاحية إصدار قرارات إدارية، إلى صلاحية فرض العقوبات، وفض النزاعات عن طريق اختصاصها التحكيمي، إلى صلاحية سن التنظيمات، فتمتعها بكل هذه الاختصاصات يقوي من استقلاليتها.

من الناحية الوظيفية نجد سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية والبريد تتمتع بقدر واسع بالاستقلالية، غير أن تقييد الاختصاص التنظيمي بموافقة الوزير المكلف بالاتصالات الإلكترونية والبريد لينشر في الجريدة الرسمية²، جعل البعض يصرح أن الدولة لم تتخلى عن التدخل في الأنشطة الاقتصادية مادام أنها تتراحم سلطة ضبط القطاع في ممارسة هذا الاختصاص عن طريق إجراء الموافقة³.

فيمكن لهذا التضييق الذي تمارسه الدولة على سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية أن يجعل استقلاليتها تقترب من الوهم أكثر منه إلى الحقيقة⁴، حيث يتساءل البعض عن حقيقة هذه الموافقة هل هي مجرد شكلية؟، أم أنها أبعد من ذلك وتطمح السلطة التنفيذية أن تمارس وظيفة الضبط من جديد، وذلك من خلال تحكمها بقرارات السلطة عن طريق هذا الإجراء؟.

¹ - CHEVALLIER Jacques, « Autorités administratives indépendantes et État de droit », in Civitas Europa, N° 37, 2016, p 149.

² - L'Art (L36-6), Code des postes et des communications ..., Op,Cit.

³ - CHARBEL Aoun, Op, Cit, p178.

⁴ - CHEVALLIER Jacques, ibid, p150.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

قبل الإجابة عن هذا الإشكال سنتطرق لحالة سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية في بلجيكا حيث في سنة 2014 منح القانون التأسيسي لهذه السلطة صلاحية لمجلس الوزراء بوقف تنفيذ أو تعديل قراراتها ما جعل اللجنة الأوروبية تقاضي الدولة بسبب خرقها لمبدأ استقلالية سلطة الضبط، ما جعل بلجيكا تعدل من قانونها سنة 2015 من أجل إنهاء المتابعة القضائية التي باشرت اللجنة الأوروبية ضدها¹.

نعود للموافقة التي تضمنه القانون التأسيسي الفرنسي المتعلق بسلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية والبريد، لنقول أنه إجراء شكلي لا غير، حيث صرحت محكمة استئناف باريس في سنة 1997 بخصوص موافقة الوزير المكلف بالاتصالات الإلكترونية والبريد على التنظيمات التي تصدرها سلطة ضبط القطاع، على أنها تهدف إلى إضفاء الشرعية على قرارات سلطة الضبط لا غير².

يضيف المجلس الدستوري ليعلق على إجراء المصادقة من طرف الوزير أن هذه المصادقة تعطي الفعالية لهذا الاختصاص. وهي بذلك دعم لمشروعية ممارسة الاختصاص التنظيمي من طرف سلطة الضبط³، ونشرها بعد ذلك في الجريدة الرسمية يدعم الطابع الإلزامي وتشارك بذلك قرارات سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية في تشكيل قاعدة التسلسل الهرمي للقواعد القانونية⁴، فالاستقلالية الوظيفية تسمح لسلطات ضبط المرافق العامة الشبكية بإصدار قراراتها بكل حياد وموضوعية⁵، حيث صرحت اللجنة الأوروبية في ما يخص استقلالية هذه الهيئات، أنها لا تتردد في متابعة أي دولة من دول الأعضاء لا تحترم مبدأ الاستقلالية⁶.

¹ - DELVAL Vincent, Op, Cit, p496.

² - VILLABLANCA Lusitania , Op, Cit, p96

³ - Conseil Constitutionnel, Décision N°96-378, Op, Cit.

⁴ - VILLABLANCA Lusitania , Op, Cit , p97.

⁵ - PERROUD Thomas, La fonction contentieuse des autorités de régulation en France et au Royaume –Uni, Op,Cit,p76.

⁶ - Idem,p76

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

تتمتع سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية أيضا باستقلالية في ما يخص بإعداد تقريرها السنوي الذي يشمل مختلف نشاطاتها، ويتم إرسال نسخة منه للحكومة والبرلمان، ونسخة للجنة العليا للمرفق العام المتعلق بالاتصالات الإلكترونية والبريد، ويمكن للسلطة الضبط من خلال تقريرها هذا أن تطلب تعديل أي قانون أو نص تنظيمي ترى أنه سيساعد على تطوير مرفق الاتصالات الإلكترونية¹.

كما تتمتع سلطة الضبط باستقلالية مالية، تتجسد في الموارد المالية الذاتية، والتي تتحصل عليها مقابل الخدمات التي تقدمها، حيث يعتبر رئيس مجلس السلطة الأمر بالصرف²، إلا أنه بالنسبة لتعريفات والرسوم المكونة لهذه الخدمات تكون محددة إما من طرف مجلس الدولة أو من طرف قانون المالية³، ومن جهة أخرى لا تعتمد ميزانية السلطة كلية على مواردها الذاتية، بل ترتبط أيضا بإعانات الدولة وفي هذه الحالة تخضع ميزانيتها لمبادئ الميزانية العامة، كمبدأ سنوية الميزانية شأنها شأن الإدارات التقليدية في الدولة، وهو ما يحد من استقلاليتها⁴، إذ تستطيع الحكومة في هذه الحالة تجميد أو حذف هذه الإعانات من الميزانية الأولية ما يجعل سلطة الضبط تحت تبعية الحكومة⁵.

هذا على الرغم من أن التعلية الأوروبية رقم 2002-21 المتعلقة بالاتصالات الإلكترونية نصت على دول الأعضاء أن تضمن وتوسع لأن تتمتع هيئاتها الضبطية بوسائل مادية وبشرية ومالية مستقلة، من أجل تدعيم مبدأ الاستقلالية الوظيفية لضمان حياد قراراتها⁶.

¹ - L'Art(L135), Code des postes et des Communications,Op,Cit.

² - L'Art(L133), Ibid.

³ - Ibidem.

⁴ - DELVAL Vincent, Op,Cit,p 527

⁵ - CHARBEL Aoun, Op, Cit, p166.

⁶ - Directive 2002/21/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 mars 2002 relative à un cadre réglementaire commun pour les réseaux et services de communications électroniques legifrance.gouv.fr.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

يصرح مجلس المحاسبة الفرنسي بالنسبة لخضوع سلطة الضبط للرقابة المالية أنها لا تمس إطلاقاً باستقلاليتها، حيث تخضع نسبة 20% من القرارات المتعلقة بنفقات سلطة الضبط للتأشيرة المسبقة للمراقب المالي، وهي نسبة قليلة بالمقارنة بالنسبة المتبقية وهي 80%، كما يظل المراقب المالي مسؤول عن تنفيذ تدابير احتياطية لمنع ظهور أي تدهور لإعتمادات السلطات¹، فالرقابة المالية تضع هذه الهيئات في مأمن من الأزمات المالية ما يعطي لها الاستقرار لممارسة مهامها على أكمل وجه، ولاشك أن هذا الاستقرار المالي سيساهم بشكل إيجابي من تكريس مبدأ الاستقلالية.

أما عن علاقة الاستقلالية الوظيفية بتمتع سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية بالشخصية المعنوية، فالمشرع الفرنسي قد صنف نوعين من سلطات الضبط المستقلة تلك التي تتمتع بالشخصية المعنوية والتي تسمى **بالسلطات العمومية المستقلة**، وتلك التي لا تتمتع بالشخصية العمومية وهي السلطات الإدارية المستقلة والتي تدخل ضمنها سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية والبريد، وكذا لجنة ضبط الطاقة²، وفي هذا الخصوص صرح مجلس الدولة الفرنسي أن التجربة العملية برهنت أن عدم تمتع السلطات الإدارية المستقلة بالشخصية المعنوية لا يعتبر عائق لممارسة مهامها وبالتالي لا يؤثر على استقلاليتها³. فعلى الرغم من عدم تمتع السلطة بالشخصية المعنوية إلى أن القانون منحها أهلية التقاضي⁴، حيث يمثلها رئيسها أمام القضاء، وهو ما من شأنه أن يدعم الاستقلالية الوظيفية لهذه السلطة⁵.

رغم تمتع سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية والبريد بقدر مهم من الاستقلالية الوظيفية حسب نصوصها القانونية، إلا أنها تواجه هي الأخرى صعوبة في التكريس الفعلي لهذه

¹ - Cour Des Comptes, Rapport sur les autorités administratives et publiques indépendantes : politiques et pratiques de rémunération (2011-2016), 2017, p84.

² - DELVAL Vincent, Op, Cit, p517.

³ - Conseil D'Etat, Rapport Public 2001, Op, Cit, p379.

⁴ - L'Art (L134), Code des postes et des communications., Op, Cit.

⁵ - ديب نذيرة، مرجع سابق، ص 73 .

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

الاستقلالية، خاصة عندما تجد نفسها تواجه المتعامل العمومي التاريخي France
Télécom

حيث سجل هذا الأخير عدة خروقات منها ما تعلق بالتنظيمات الصادرة عن سلطة الضبط، كعدم احترامه للشروط الموضوعية المتعلقة أساسا بالشفافية وعدم التمييز بين المتعاملين الإقتصاديين عند فرض التعريفات المحددة لدخول المتعاملين الجدد لشبكة الاتصالات، واستعمال الحلقة المحلية، فطلبت منه سلطة الضبط احترامه للقانون والتنظيمات الصادرة عنها، وإلا ستضطر لفرض عليه العقوبات المناسبة، لكن اكتفت السلطة في هذه الحالة بتهديد المتعامل التاريخي بالعقوبة دون اللجوء إلى استعمال اختصاصها¹، ما أظهر زرع دور السلطة في تحقيق المنافسة النزيهة في سوق الاتصالات²، حيث هناك من أرجع عدم لجوء السلطة لتوقيع العقاب على المتعامل التاريخي إلى رواسب الاحتكار الذي كانت تمارسه الدولة واستمرارية وجود هيمنتها على هذه المرافق، وهو ما سيؤثر سلبا على الاستقلالية الوظيفية لسلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية والبريد³.

يصرح مجلس الدولة الفرنسي أنه على رغم من بعض القيود التي تطرأ على الاستقلالية الوظيفية التي تتمتع بها سلطات الإدارية المستقلة، إلا أنه لا يحد كثيرا من استقلاليتها طالما أن الحكومة لا تستطيع أن تؤثر على قراراتها⁴، وبالنظر لأهمية الاختصاصات التي تتمتع بها يمكن القول أن استقلالية هذه الأخيرة حقيقة وأكدته⁵.

¹ - CHARBEL Aoun, Op, Cit, p362.

² - Idem, p373.

³ - CHARBEL Aoun, Ibid, p372.

⁴ - Conseil D'état, Rapport public sur Les autorités administratives indépendantes, 2010 Op, Cit p293.

⁵ - LAGET-ANNAMAYER Aurore, Op, Cit, p342.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

ثانيا - لجنة ضبط الطاقة

لا تتمتع سلطات الضبط الإدارية بالاستقلالية العضوية فقط والتي تظهر في تشكيلاتها بل تتمتع أيضا باستقلالية في ممارسة وظائفها، وهو ما أدى إلى وصف هذه الاستقلالية بالهجينة حيث تتكون من استقلالية عضوية واستقلالية وظيفية¹.

يشمل الاستقلال الوظيفي للجنة ضبط الطاقة في كل ما يتعلق بكيفية أداء وظائفها لاسيما سلطتها في اتخاذ القرارات، والتي تهدف من خلالها للحفاظ على الصالح العام الاقتصادي بشكل عام، وتنص التعليمات الأوروبية رقم 72-2009 أن لجنة ضبط الطاقة تصدر قراراتها بكل استقلالية بعيدة عن الضغوطات السياسية².

تأخذ القرارات التي تصدرها السلطات الإدارية المستقلة بما فيها لجنة ضبط الطاقة أشكال مختلفة، منها التعليمات، القرارات القمعية والتأديبية، القرارات التحكيمية³، حيث تعتبر القرارات الفردية أبرز مظهر تتجسد فيه الامتيازات العامة التي تتمتع بها، والتي تخاطب من خلالها المتعاملين الاقتصاديين في السوق دون أن يكون لهؤلاء الحق في المشاركة فيها، ولا يحق للسلطة التنفيذية تعديل أو إلغاء مضمونها، وعليه فالاستقلالية للجنة ضبط الطاقة تظهر من خلال الممارسة فهي تكتسب ولا تمنح « **L'indépendance s'acquiert et ne se décrète pas⁴** »

أكد المشرع الفرنسي من خلال قانون الطاقة الفرنسي على الاستقلالية الوظيفية للجنة ضبط الطاقة اتجاه السلطة التنفيذية ضمن المادة (L133-6) منه، حين نص على أن أعضاء اللجنة يؤدون مهامهم بكل حياد، دون تلقي أية تعليمات من الحكومة ولا من أي مؤسسة أو شخص أو هيئة أخرى، لكن تواجد محافظ الحكومة الذي يسهر على احترام

¹ - CHARBEL Aoun, Ibid, P 17.

² - BEATRIX olivier, Op,Cit p777.

³ -DOSIERE René et VANNESTE Christian,Op,Cit,p55.

⁴ - CHARBEL Aoun, Ibid, p15.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

السياسة الطاقوية على مستوى اللجنة والذي يعين من طرف الوزير المكلف بالطاقة¹، يجعل من استقلالية اللجنة محل شك².

أما مجلس الدولة الفرنسي فأرآه مغاير حيث يرى أن إدخال مفوض الحكومة ضمن هذه الهيئات من شأنه أن يضمن متابعة متطورة لنشاط هذه السلطات على مستوى الحكومة³، وهو بهذا الشكل لا يتعارض مع الاستقلالية الوظيفية للجنة.

وهناك أيضا من يرى أن وجود مثل هذا العضو لا يقلل من استقلالية اللجنة طالما أنه لا يحضر المداولات، ويساعد اللجنة من جعل اختصاصها التنظيمي أكثر توافقا مع السياسية الطاقوية، وذلك بطلب إعادة المداولة كلما رأى فيها عدم مطابقتها لسياسة الدولة⁴.

نجد المادة (L131-1) من قانون الطاقة الفرنسي أن لجنة ضبط الطاقة تمارس مهامها بشكل يضمن الخدمة الجيدة لسوق الطاقة بشكل عام، وتمارس مهامها مقترنة بأهداف سياسية الدولة المسطرة في مجال الطاقة، فعلى الرغم من أن الهدف من إنشاء السلطات الإدارية المستقلة كان من أجل الحد من التدخل المباشر للدولة في القطاعات الاقتصادية الحساسة⁵، إلا أنه يتضح من أن الحكومة لا يمكن لها أن تترك المجال مفتوح للممارسة للجنة وظائفها بشكل يضمن استقلالها الوظيفي⁶.

وبالعودة للاختصاص التنظيمي الذي تتمتع به اللجنة المتمثل في القرارات التنظيمية التي تصدرها اللجنة لقد أخضعها المشرع الفرنسي للموافقة المسبقة من طرف الوزير المكلف بالقطاع⁷، كما قيد المشرع مداولات اللجنة المتعلقة بالتعريفة بنشرها في الجريدة الرسمية بعد موافقة وزير الطاقة، وفي حالة ما إذا رأى أن اللجنة لم تتسق مهامها مع متطلبات السياسة

¹ -L' Art(L133-4), code de l'énergie, Op,Cit.

² - VLACHOU CHarikleia, Op, Cit, P94.

³ - CONSEIL D'ÉTAT, Rapport public 2001, Op, Cit, p371.

⁴ -GELARD patrice, Op,Cit, p54.

⁵ - DEBAET Emilie,Op, Cit, p01.

⁶ - BEATRIX Olivier , ibid, P774.

⁷ - DELVAL Vincent, Op, Cit, p495.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

الطاقوية يطلب من اللجنة إعادة المداولة بقرار مسبب¹، حيث تدخلت الحكومة في سنة 2011 إثر إصدار لجنة ضبط الطاقة قرار تنظيمي يتعلق بالتعريفات المطبقة على الزبائن المقيمين وكذا الزبائن المهنيين، ما جعل الحكومة في نفس اليوم تصدر قرار وزاري يجمد هذا القرار الذي أصدرته اللجنة².

أما بالنسبة للاستقلالية المالية نجد أن اللجنة تتمتع بها، حيث تحوز على موارد مالية ذاتية والتي تحصل عليها مقابل الخدمات التي تقدمها³، ولقد أكدت على هذه الاستقلالية التعليمية الأوروبية رقم 72-2009، التي تنص على أن اللجنة يجب أن تتمتع بالاستقلال المالي حيث لا تتلقى أوامر بخصوص تنفيذ ميزانيتها⁴، وعلى اعتبار أن اللجنة لا تتمتع بالشخصية المعنوية فهي إذن لا تتمتع باستقلال مالي حقيقي⁵، حيث تقترح على الوزير المكلف بالطاقة عند صياغة مشروع قانون المالية تخصيص الإعتمادات اللازمة لها لأداء مهامها وتدخل هذه الإعتمادات في الميزانية العامة لدولة⁶.

وفي هذا الخصوص يصرح رئيس لجنة ضبط الطاقة (Philippe de Ladoucette) أن الاستقلال المالي عامل مهم في تدعيم الاستقلالية الوظيفية، فتبعية اللجنة لميزانية الدولة يجعلها تحت رحمة هذه الأخيرة، التي يمكن تجميد إيراداتها إن شأنت، وهو ما حدث فعلا

¹-L'Art(341-3) , code de l'énergie dispose que : « La Commission de régulation de l'énergie transmet à l'autorité administrative pour publication au Journal officiel de la République française, ses décisions motivées relatives aux évolutions, en niveau et en structure, des tarifs d'utilisation des réseaux publics de transport et de distribution d'électricité, aux évolutions des tarifs des prestations annexes réalisées à titre exclusif par les gestionnaires de réseaux et aux dates d'entrée en vigueur de ces tarifs. Dans un délai de deux mois à compter de cette transmission, l'autorité administrative peut, si elle estime que la délibération de la Commission de régulation de l'énergie ne tient pas compte des orientations de politique énergétique, demander une nouvelle délibération par décision motivée publiée au Journal officiel de la République française ».

² - BEATRIX Olivier, Ibid, p774.

³ - L'Art(133-5), du code de l'énergie, ibid.

⁴ - BEATRIX Olivier, Ibid, p776.

⁵ - VLACHOU CHarikleia, Op, Cit, p100.

⁶ -L'Art(133-5), code de l'énergie, Ibid.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

في سنة 2010 عندما قامت الدولة بتجميد ميزانية لجنة ضبط الطاقة ما جعلها تغير من سياسة نشاطاتها كتجميد سياسة التوظيف التي عزمت القيام بها¹.

إن وجود سلطات الضبط الإدارية في الجهاز المؤسسي لدولة راجع لإرادة سياسية وهو ما يبرر تدخل هذه الإرادة أو السلطة التنفيذية في شؤون هذه الهيئات، فاستقلالية هذه الهيئات هي بين يدي المشرع التي يمكن أن يضيق أو يوسع منها، وما يدعم هذا الموقف هو غياب أساس دستوري لحمايتها²، لذا الحل هو أن تتجاوز سلطات ضبط المرافق العامة الشبكية حدود الاستقلالية التي يمنحها لها النص القانوني وهو ما يسمى باكتساب الاستقلالية³، الذي يعني تحويل الاستقلال المحتمل إلى استقلال فعّال من خلال الجهود التي تبذلها سلطات ضبط المرافق العامة الشبكية ذاتها، غير أن المهمة ليست سهلة لأن الدولة في معظم الحالات تتردد في ترك لها المجال مفتوح⁴.

رغم كل الصعوبات التي تعترض استقلالية سلطات ضبط المرافق العامة الشبكية، إلا أنه لا يمكن أن ننكر أن الاستقلالية سواء الوظيفية أو العضوية تشكل في حد ذاتها تحديا لدولة القانون في فرنسا⁵.

الفرع الثاني

الاستقلال الوظيفية في القانون الجزائري

تظهر الاستقلالية الوظيفية في القانون الجزائري بالنسبة لسلطات الإدارية المستقلة الناشطة في المرافق العامة الشبكية في تمتع كل من سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية وكذا لجنة ضبط الكهرباء والغاز بحرية في ممارسة مهامها، إذ لا يمكن للسلطة

¹ - DELVAL Vincent, op, cit, p543

² - GUEDON Marie- José, Op.Cit, p45.

³ - VERMA(M.S), « L'indépendance Du Régulateur: Peut -Être Une Solution Aux Problèmes D'ordre Réglementaire », p02, voir le sit ; D/treg/Events/Séminaires/GSR/GSR01/..

⁴ - Ibidem.

⁵ - CHEVALLIER Jacques, « Autorités administratives indépendantes et État de droit » Op,Cit, p153.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

التفوضية أن تعدل أو تلغي مضمون القرارات التي تتخذها ، كما لا يمكن لها أن تتدخل عند ممارستها لمختلف الاختصاصات الممنوحة لها بموجب القانون.

وتدعمت الاستقلالية الوظيفية في القانون الجزائري بالمقارنة بالقانون الفرنسي في تمتع سلطات ضبط المرافق العامة الشبكية بالشخصية المعنوية، ما يمنح لها التمتع بذمة مالية مستقلة وهو ما يبعدها عن الخضوع لسلطة التنفيذية فيما يخص مواردها المالية ما يدعم أكثر حريتها في هذا المجال.

لكن على الرغم من النصوص الصريحة والتي تكرر الاستقلالية الوظيفية لهذه الهيئات نجد أن السلطة التنفيذية لا تدع فرصة ولا تتدخل فيها بشكل أو بآخر في صلاحيتها وهو وضع من شأنه أن يحد من الاستقلالية الوظيفية لهيئات الضبط، ويؤكد مرة أخرى عدم قدرة الدولة على ترك مرفق الاتصالات الإلكترونية يخضع لمبادئ المنافسة الحرة (أولا)، نفس الشيء بالنسبة لمرفق الكهرباء على الرغم من التكريس القانوني لطابع الاستقلالية الوظيفية للجنة إلا أننا نلاحظ عدة نقائص على مستواها (ثانيا).

أولا: سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية

تتم ممارسة عملية الضبط من طرف سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية بكل استقلالية وبصفة منفردة¹، وعلى هذا الأساس فهذه الأخيرة أثناء أدائها لوظيفتها لا تخضع لا لوصايا الإدارية ولا للسلطة الرئاسية²، وهو السبب الرئيسي الذي يدعم استقلاليتها الوظيفية وفي هذا الشأن يؤكد الأستاذ "زوايمية رشيد"، أنه لا يهم إن كانت السلطة تتمتع بالشخصية المعنوية أم لا، طالما أن هذه الأخيرة ليست معيار لقياس درجة الاستقلالية³. وهو ما تؤكد لنا بالمقارنة مع سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية والبريد في القانون الفرنسي، حيث تفتقر

¹ - موساوي نبيل، مرجع سابق، ص 226.

² - CHEVALLIER Jacques, « le statut, des autorités administratives indépendantes harmonisation ou diversification ? », R.F.D.A, N°5, 2010 , p896.

³ - ZOUAIMIA Rachid, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie Op.cit, p27.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

هذه الأخيرة للشخصية المعنوية لكن تتمتع بقدر أوسع وأكبر من الاستقلالية بالمقارنة مع نظيرتها الجزائرية.

أثبتت النصوص القانونية المتعلقة بالسلطات الإدارية المستقلة الناشطة في المرافق العامة الشبكية أنها تشارك مع السلطة التنفيذية فيما يخص ممارسة الاختصاص التنظيمي إذ كما سبق وأن رأينا أن الاختصاص التنظيمي الممنوح لسلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية يقتصر فقط في مساهمتها بصفة استشارية دون أن تكون لها صلاحية اتخاذ قرارات حاسمة بشأن هذا الاختصاص، ما يفيد أن السلطة التنفيذية لا تقبل التنازل عن اختصاصها¹، بدليل أن هذه الأخيرة تتمتع بصلاحية ممارسة التنظيم بالدرجة الأولى في هذا المرفق والتي من المفروض أنها انسحبت من تنظيم المرفق العام المتعلق بالاتصالات الإلكترونية²، لذا من الأحسن لو أن المشرع حدد اختصاصات السلطة بصفة حصرية ذات طابع سيادي ما يمنع السلطة التنفيذية من التدخل فيها وتفاذي أزمة عدم فعالية الضبط الاقتصادي الذي سببها هذا التدخل في كل مرة³.

تنص المادة (14) من القانون رقم 04-18، أن الوزير المكلف بالبريد والاتصالات الإلكترونية يقوم باستشارة سلطة الضبط عند إعدادة لدفتر الشروط، فكان من المفروض ترك صلاحية إعداد مثل هذه الدفاتر للسلطة كونها تحوز على أعضاء مختصين في المسائل القانونية والتقنية والاقتصادية فهم ذوي الاختصاص.

وفي مقابل ذلك نجد المادة (06) من القانون السالف الذكر تنص على ما يلي:

تضطلع الدولة في إطار ممارسة صلاحيتها المتعلقة بمراقبة الاتصالات الإلكترونية

بما يأتي:- ممارسة السيادة طبق للأحكام الدستورية على فضائها الهيرتيزي

¹ حمادي زوبير، « الطابع الوهمي لسلطة ضبط سوق التبغ والمواد التبغية في القانون الجزائري»، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، المجلد 11، العدد 4، 2020، ص 413.

² موساوي نبيل، مرجع سابق، ص 226.

³ زوايمية رشيد، «أزمة سلطات الضبط المستقلة في القانون الجزائري»، مرجع سابق، ص 16.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

- الإنفراد بالاستعمال الحصري لطيف الذبذبات....

- تحديد قواعد شغل الأملاك العمومية والاستفادة من الارتفاقات المرتبطة بانتشار

شبكات الاتصالات الإلكترونية...»، فحسب هذه المادة فإن الدولة تتشارك مع سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية مهمة ضبط مرفق الاتصالات الإلكترونية، وأكثر من ذلك فإن الحكومة لازالت تحتفظ بصلاحيات مهمة في ضبط وتنظيم سوق الاتصالات في الجزائر¹.

غير أنه بالعودة لصلاحيات السلطة في إصدار القرارات الفردية والتي نجدها تتنوع بين القرارات التي تهدف إلى تدعيم رقابتها الإدارية في سوق الاتصالات الإلكترونية كقرارات منح التراخيص الإدارية المختلفة، والقرارات العقابية التي تهدف إلى توقيع العقوبات على الأعوان الاقتصاديين المخالفين لتنظيمات المعمول بها في مرفق الاتصالات الإلكترونية، وصولاً إلى القرارات التحكيمية التي تهدف من خلالها إلى فض النزاعات في مرفق الاتصالات، نجدها كلها قرارات إدارية كانت في السابق لسلطة التنفيذية فتمتع سلطة الضبط بصلاحيات إصدارها يعتبر أهم مكسب لها إذ يدعم استقلاليتها الوظيفية².

كما تتمتع السلطة بصلاحيات إبرام العقود والصفقات العمومية، التوقيع على الاتفاقيات المختلفة، أهلية التقاضي حيث يمثلها أمام القضاء المدير العام³، فكلها مؤشرات تدعم أكثر الاستقلالية الوظيفية للسلطة.

تظهر الاستقلالية الوظيفية أيضاً لسلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية من خلال اختيارها لمجموع القواعد التي من خلالها تقرر كيفية تنظيمها وسيرها دون مشاركة من

¹ - BERRI Noureddine, les nouveaux modes de régulation en matière de télécommunications, op, cit, p248. »

² - محمدي سميرة، «سلطات الضبط الإدارية بين الرقابة والاستقلالية»، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، عدد 4، 2015، ص 05.

³ - المادة (25) من القانون رقم 18-04، مؤرخ في 10 ماي 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، مرجع سابق.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

السلطة التنفيذية¹، كما تتمتع سلطة الضبط وذلك ضمن المادة(24) من القانون رقم 18-04 بصلاحيات إعداد نظامها الداخلي، حيث تحدد فيه قواعد عملها، حقوق وواجبات أعضاء المجلس بالإضافة للمدير العام، حيث لم يخضعه القانون للمصادقة من طرف الوزير المعني بالقطاع، بل ينشر مباشرة في النشرة الرسمية للسلطة، وهو مؤشر مهم يدعم الاستقلالية الوظيفية لها. غير أنه ما يلاحظ على موقف المشرع الجزائري أنه رجع وقيد من حرية السلطة في إعداد هذا النظام وذلك من خلال تحديده مسبقا ما يجب أن يتضمنه².

وبالعودة للمادة(13) من القانون السالف الذكر، نلاحظ أن المشرع قيد السلطة بضرورة إعداد تقرير سنوي يتضمن مختلف نشاطاتها وإرساله للبرلمان بغرفتيه، والوزير الأول وكذا الوزير المكلف بالبريد والاتصالات الإلكترونية، حيث يمكن اعتبار هذا الإجراء شكل من أشكال الرقابة التي تمارسها الحكومة والبرلمان على السلطة، وهو ما قد يحد كثيرا من الاستقلالية الوظيفية.

تتمتع سلطة الضبط بالاستقلالية المالية، وذلك باعتمادها على مواردها الخاصة التي تتحصل عليها من ممارسة نشاطاتها الضبطية³، كما لها الحرية في تسيير ميزانيتها المالية إذ يعتبر رئيس مجلس السلطة هو الأمر بالصرف⁴، لكن في المقابل نجد أن المشرع تدخل وحدد هذا التمويل الذاتي بحصر مصادره بموجب القانون⁵، وتحدد السلطة التنفيذية النسب المؤوية لمختلف الرسوم المستحقة التي تفرضها سلطة الضبط مقابل الرخص التي تمنحها ما

¹- قوراري مجدوب، سلطات الضبط في المجال الاقتصادي، مرجع سابق، ص 78.

²- المرجع نفسه، ص 79

³- تتمثل الموارد الخاصة لسلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية: في المكافآت مقابل أداء الخدمات، الأتاوى المصاريف المتعلقة بمنح الأرقام وتسييرها، ... الخ، أنظر المواد: (28) و (35) و (37) و (132)، من القانون رقم 18-04 مؤرخ في 10 ماي 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، مرجع سابق.

⁴- المادة(28)، المرجع نفسه.

⁵- شيبوتي راضية، مرجع سابق، ص 120

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

يعتبر انتقال من الاستقلالية الوظيفية لسلطة الضبط¹، كما أن تلقي السلطة إعانات مالية من الدولة وخضوعها لرقابة المالية من طرف هذه الأخيرة زاد من تقييد الاستقلالية المالية لها.

ثانيا: لجنة ضبط الكهرباء

تتميز لجنة ضبط الكهرباء بالمقارنة بالإدارة التقليدية لدولة بتجميع على مستواها أكثر من اختصاص²، نتيجة تمتعها بامتيازات السلطة العامة ما يشكل عامل مهم لاستقلاليتها الوظيفية³، حيث يسمح نظامها القانوني باتخاذ مختلف القرارات بكل حرية بعيدة عن أي ضغوطات خارجية⁴، فكل سلطة إدارية مستقلة لا يجتمع لديها الاختصاص التنظيمي العقابي، سلطة الرقابة والتنظيم هي سلطة تفتقر للاستقلالية والكفاءة في أداء مهمتها⁵.

كما تتمتع اللجنة بالحرية المطلقة في إعداد نظامها الداخلي، حيث تختار مجموع القواعد التي من خلالها تحدد كيفية تنظيم وسير أعمالها دون مشاركتها من طرف السلطة التنفيذية⁶، دون أن يخضعه المشرع الجزائري للمصادقة ولا للنشر⁷، كما تتمتع بوسائل تسمح تسمح لها بممارسة مهامها على أكمل وجه، منها الوسائل البشرية والمالية، كصلاحية تعيين طاقم مستخدميها إذ منح لها القانون حرية اختيار عنصرها البشري ويتولى رئيس اللجنة المديرية سير أشغالها، ولها الحرية في تعيين أو تسريح المستخدمين ودفع مرتباتهم وفق المادة(119) من القانون رقم 02-01.

¹ - عيساوي عز الدين، « عن استقلالية وحياد هيئات الضبط الاقتصادي»، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية

الحقوق والعلوم السياسية جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، المجلد 12، عدد 02، 2021، ص467.

² - حليلة ببرد، مرجع سابق، ص 250.

³ - قلوثة سامية، مرجع سابق، ص 61.

⁴ - SABARAT Gilles, op,cit, p464.

⁵ - Idem, p510.

⁶ - المادة (126) من القانون رقم 02-01، مؤرخ في 5 فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات مرجع سابق.

⁷ - ديب نذيرة، استقلالية سلطات الضبط المستقلة في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص65.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

ألزم القانون السالف الذكر لجنة الضبط إعداد تقرير سنوي وعرضه على الوزير المكلف بالقطاع هو ما توضحه المادة (115) من القانون رقم 02-01 التي تنص على ما يلي:

...عرض تقرير سنوي على الوزير المكلف بالطاقة يتعلق بتنفيذ مهامها وتطوير السوق..."، على الرغم من اعتبار هذه التقارير وسلية إعلام للهيئة الموجهة لها وتبرير نشاطها من أجل تدعيم مشروعيتها¹، إلا أنها في حقيقة الأمر يمكن اعتبارها رقابة تمارسها الحكومة على نشاط لجنة ضبط الكهرباء والغاز².

تتمتع لجنة ضبط الكهرباء بذمة مالية مستقلة، وهو ما تؤكد المادة (112) من القانون رقم 02-01 حين نصت "لجنة الضبط هيئة مستقلة تتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي..."، وتتمثل الذمة المالية الذاتية للجنة في التكاليف الدائمة لنظاميين الكهربائي والغازي³، بالإضافة لتعويضات التي تتلقاها مقابل أدائها للخدمة⁴، ولها حرية التصرف فيها ويعتبر رئيس اللجنة هو الأمر بالصرف، إذ تعتبر استقلالية تنفيذ السياسة المالية لسلطات الإدارية المستقلة مؤشر مهم يدعم الاستقلالية الوظيفية لها⁵.

كما منح القانون التأسيسي لها الشخصية المعنوية، وأهلها لتمثيل نفسها أمام القضاء وهو على الأقل يحررها من وصاية السلطة التنفيذية في هذه الحالة⁶، ويستتبع تمتعها بالشخصية المعنوية إقامة مسؤوليتها إتجاه الغير، حيث تعتبر هذه الأخيرة عامل مهم للجنة في العمل جاهدة من أجل تحقيق المصلحة العامة⁷، فهي مطالبة في حالة قيام مسؤوليتها

¹ - خرشي إلهام، السلطات الإدارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة، مرجع سابق، ص 187.

² - منصور داود، الآليات القانونية لضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر، مرجع سابق، ص 175.

³ - المادة (94) من القانون رقم 02-01، مؤرخ في 5 فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، مرجع سابق.

⁴ - المادة (127)، المرجع نفسه.

⁵ - GELARD patrice, Op,Cit, p90.

⁶ - نوبال لزهري، مرجع سابق، ص 104.

⁷ - ميسون يسمينة، الضبط الاقتصادي في قطاع الطاقة الكهربائية، مرجع سابق، ص 33.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

بتعويض المتضرر من ذمتها المالية الخاصة وليس من ذمة الدولة، إلا في حالة عجزها إذ يمكن أن تقدم لها الدولة العون وهو ما توضحه المادة (127) من القانون رقم 01-02 التي تنص على مايلي:

"...ويمكن للخرينة أن تقدم للجنة الضبط تسبيقات قابلة للاسترجاع...".

على الرغم من تمتع لجنة ضبط الكهرباء بعوامل مهمة تدعم بجدية استقلاليتها الوظيفية، إلا أننا نلاحظ في مقابل هذه العوامل تواجد السلطة التنفيذية في العديد من الحالات، فحسب المادة (77) من القانون السالف الذكر أن السلطة التنفيذية هي التي لها صلاحية إعداد دفاتر الشروط المتعلقة بتحديد حقوق وواجبات المستفيد من الامتياز في مجال توزيع الكهرباء.

تعتبر الميزانية قناة اتصال بين الهيئات الإدارية المستقلة، ومن بينها لجنة ضبط الكهرباء والغاز والسلطة التنفيذية، فعلى الرغم من تمتع اللجنة بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي إلا أنه لا يعتبر مؤشر قاطع على استقلاليتها المالية¹، وهو ما توضحه المادة (140) من القانون رقم 01-02 التي تنص أن لتسيير لجنة ضبط الكهرباء والغاز تخضع لرقابة الدولة، كما نجد المادة(10) من المرسوم التنفيذي رقم 07-266² تنص على ما يلي:

يتولى وزير الطاقة والمناجم ما يأتي:...يصادق على ميزانيات وحصائل الوكالات وسلطات الضبط التابعة لقطاعه"، وهو إجراء مشابه لذلك المعمول به ضمن الهيئات

¹ - أيت وازو زينة، « الطابع الإزدواجي لدور قنوات الاتصال بين السلطات الإدارية المستقلة والسلطة التنفيذية»

مجلة القانون، المجتمع والسلطة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، مجلد 8، عدد02، 2019، ص 162.

² - مرسوم تنفيذي رقم 07-266، مؤرخ في 9 سبتمبر 2007، يحدد صلاحيات وزير الطاقة والمناجم، ج ر ج ج عدد 57، صادر في 16 سبتمبر 2007.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

الإدارية التقليدية حيث تؤدي هذه المصادقة إلى المساس باستقلالية اللجنة¹، ما يؤدي للقول أن رغم الاعتراف الصريح للمشرع بالاستقلالية المالية للجنة إلا أنها استقلالية نسبية جدا². ما يمكن قوله أن السلطة التنفيذية تملك عدة آليات تستطيع من خلالها تقليص الاستقلالية الوظيفية للسلطات الإدارية المستقلة الناشطة في المرافق العامة الشبكية، سواء من الجانب المالي أو القانوني ما يؤثر بالطبع على فعالية الضبط الاقتصادي في هذه المرافق وتقليص من مردوديتها³.

مما سبق لا يمكن اعتبار استقلالية سلطات الضبط المرافق العامة الشبكية استقلالية مطلقة عن السلطة التنفيذية، التي ستبقى تسهر بكل صرامة على تحقيق أهداف المرافق العامة، والتي من أجلها أنشأت هذه السلطات⁴، فلهذا تصرح الأستاذة «G-Marie- José» أن الاستقلالية لا تتوفر فقط في النصوص بل يجب على أعضاء هذه السلطات تكريسها فعليا في التطبيق، فاستقلالية الفكر والعقل لا تمنح وإنما هي سلوك وإرادة لرفض الخضوع والتبعية ومواجهة الضغوطات⁵.

المبحث الثاني

الرقابة القضائية: وسيلة لتصحيح اختلال آلية الضبط الاقتصادي

تقوم الدولة الحديثة على مبدأ سمو القانون وسيادة حكمه، وهو ما يعرف بمبدأ المشروعية⁶، وقد أثبت التاريخ أن كل سلطة لديها ميل طبيعي لتعسف والاستبداد في استعمال امتيازاتها، لذا يستلزم وجود سلطة أخرى مضادة للحد من هذا التعسف، وهو

¹ - بوجملين وليد، سلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص114.

² - ديب نذيرة، مرجع سابق، ص92.

³ - سلطان عمار، مرجع سابق، ص67.

⁴ - TAIBI Achour, le pouvoir répressif des autorités administratives indépendantes de régulation économiques, Op, Cit, p24.

⁵ - خرشي إلهام، السلطات الإدارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة، مرجع سابق، ص188.

⁶ - عادل بوعمران، « دولة القانون: الضمانات والقيود »، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، المجلد 11، العدد 01 2015، ص491.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

الموقف الذي عبر عنه منتيسكيو حين قال أن السلطة توقف السلطة¹، لهذا السبب يعتبر تدخل القاضي ضماناً أساسية ضد كل تعسف في استعمال سلطات الضبط المستقلة لامتيازاتها².

يساهم القاضي من خلال الرقابة التي يمارسها على سلطات ضبط المرافق العامة الشبكية في تأطير اللعبة الاقتصادية³، غير أن هناك من انتقد هذه الرقابة على أنها تقييد للاستقلالية⁴، لكن فرضية عدم الرقابة القضائية تصطدم بمفهوم دولة القانون التي تلغي وجود الحصانة القضائية (المطلب الأول)، يظهر دور القاضي في الرقابة التي يمارسها على سلطات ضبط المرافق العامة بتقويم عملها وتصحيحه، وجعله يخدم الأهداف التي أنشأت من أجله من خلال دعوى المشروعية ودعوى التعويض، إذ الاستقلالية الحقيقية لا تعني عدم إقامة مسؤولية سلطات الضبط⁵، إذ تساهم الرقابة القضائية من تحسين وحماية الإطار الذي الذي تمارس فيه الأنشطة الاقتصادية، ولعل قيام المجلس الدستوري الفرنسي في سنة 2013 بحرمان سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية من ممارستها اختصاصها العقابي لعدم مشروعية الإجراءات المتبعة نتيجة خرقها لمبدأ الحياد لدليل على حرص القاضي من جعل من هذه السلطات عنصر إيجابي لا سلبي في عملية الضبط (المطلب الثاني).

¹ - مومني أحمد، «مبدأ استقلالية القضاء الإداري كضمانة لتكريس مبدأ المشروعية في ضوء التشريع الجزائري»، المجلة الإفريقية لدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أدرار، المجلد 02، العدد 02، 2018 ص 64.

² - عيساوي عز الدين، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي، مرجع سابق، ص 15.

³ - زمال صالح، «رقابة القضاء الإداري على آليات الضبط الاقتصادي»، مداخلة أقيمت بمناسبة الملتقى الدولي الثامن حول التوجهات الحديثة للقضاء الإداري ودوره في إرساء دولة القانون، جامعة الوادي، يومي 6 و 7 مارس، 2018 ص 459.

⁴ - EVELYNE Pisier، «Vous avez dit indépendantes ? Réflexion sur les A.A.I.», pouvoirs N°46, 1988, p78.

⁵ - ANIBAL ZARATE-PEREZ - Rafael، L'Independence de l'autorité de concurrence, analyse comparative Colombie, France, Etats- Unis, Thèse de doctorat en droit, université Panthéon-Assas, paris, 2011.p364.

المطلب الأول

الدور الإيجابي للقاضي في مجال ضبط المرافق العامة الشبكية

أثبت القاضي الإداري خاصة الفرنسي جدارته في السهر على عدم استغلال السلطة لمبدأ حرية التجارة والصناعة من أجل التضييق على حرية ممارسة النشاطات الاقتصادية، وذلك من خلال سهره على حماية مبدأ المشروعية، ما يضيف الجودة والفعالية والحياد في عمله، وعمل سلطات الضبط الناشطة في المرافق العامة الشبكية على حد سواء¹(الفرع الأول)

يساهم القاضي العادي إلى جانب القاضي الإداري هو الآخر في خلق علاقة تكاملية بينه وبين سلطات ضبط المرافق العامة الشبكية، نتيجة التعاون الذي يكون بينهما كتبادل الخبرات والتعاون كأن يطلب رأيها إثر فصله في الطعون المرفوعة أمامه، وهو الموقف التي اتخذته محكمة استئناف باريس في إحدى قضايا الاستعجال التي طلبت تنوير من سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية²(الفرع الثاني).

الفرع الأول

مساهمة القاضي الإداري في تفعيل آلية الضبط الاقتصادي

ثار جدال قوي في فرنسا حول مسألة الرقابة القضائية، إذ هناك من يرى أن خضوع السلطات الإدارية عامة وسلطات ضبط المرافق العامة الشبكية خاصة للرقابة القضائية يقابله التضحية بالاستقلالية التي تتمتع بها عن باقي السلطات الإدارية الكلاسيكية المعروفة في الدولة³، غير أن مثل هذا الرأي لو حدث لأدى إلى تراجع في دولة القانون، حيث في حقيقة الأمر لا تعتبر الرقابة القضائية حاجز بل ضمانة لحماية استقلاليتها، من خلال السهر على

¹ - نويري سامية، الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2013، ص105.

² - DENOIX Renaud, « Régulateur et juges : introduction générale », in Le quotidien juridique, N° 17, 2003,p06.

³ - DECOOPMAN Nicole, « Le contrôle juridictionnel des autorités administratives Indépendantes », voir le site : www. picardie.fr, p212.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

عدم خروجها عن الأطر القانونية عند ممارستها لعملها، كما تمنع الرقابة القضائية التي يمارسها القاضي الإداري من تدخل السلطة التنفيذية في مهامها¹.

تمارس سلطات ضبط المرافق العامة الشبكية اختصاصاتها الممنوحة لها من طرف القانون من أجل وضع اللعبة التنافسية موضع التطبيق، أما القاضي الإداري يراقب ويسهر على عدم انحراف هذه السلطات عن الأطر القانونية المحددة لها، حيث يقتصر دور القاضي الإداري في هذه الحالة على تصحيح العلاقة بين سلطات الضبط مع المتعامل الاقتصادي الخاضع لرقابتها، ولا يتدخل في مهامها إذ لا يمكن أن يحل محل الضابط الاقتصادي كاتخاذ القرارات الفردية أو منحه مختلف تراخيص الاستغلال والاعتماد²، كما لا يمكن أن يتصل بالقضية محل الضبط الاقتصادي تلقائياً. إذ يفصل في المنازعات التي تثور بين سلطات الضبط الإدارية وبين الأعوان الاقتصاديين المتعاملين عن طريق دعوى مرفوعة أمامه³.

غير أن هناك من يرى أن هذه الدعوى قليلة الفعالية بالنظر لطبيعة المجال الاقتصادي الذي يتميز بالسرعة والتغير، ما يجعل من الوقائع الاقتصادية صعبة التقدير⁴. كما أن وظيفة الضبط الاقتصادي التي تقوم بها سلطات الإدارية المستقلة الناشطة في المرافق العامة الشبكية لا تكون شرعية ولا يمكن لها أن تندمج في النظام القانوني إلا إذا كانت القرارات الناتجة عنها تخضع لرقابة المشروعية من طرف هيئات قضائية⁵.

فلو رجعنا لدور القاضي الإداري في كلا القانونين (الجزائري والفرنسي) نجده يراقب مدى مشروعية الاختصاص العقابي، كلما لجأ إليه صاحب المصلحة وفي هذه الحالة يتدخل

¹ - LAGET ANNAMAYER Aurore, Op, Cit, p450.

² - DENOIX Renaud , Op, Cit, p06.

³ - IMOUDACHE Nadir, Le contentieux bancaire en Algérie, mémoire de magister en sciences économiques, faculté des sciences économiques commerciales et de gestion université Mouloud MAMMERI, Tizi-Ouzou, 2009, p08.

⁴ - عيساوي عز الدين، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي، ص239.

⁵ - LAGET ANNAMAYER Aurore, Op.cit, p449.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

ليوجه الضبط الاقتصادي في اتجاه هدفه، وهو خلق جو تنافسي شفاف وفعلي وبهذه الصفة يعتبر عمل القاضي في هذه الحالة مكمل لوظيفة الضبط الاقتصادي عن طريق الرقابة التي يمارسها¹.

إذن مسألة خضوع سلطات ضبط المرافق العامة الشبكية للقاضي الإداري مهمة جدا ليس فقط أن هذه الرقابة تنحصر مهمتها في حماية حقوق وحريات المتعاملين الاقتصاديين لكن تهدف أيضا إلى المحافظة على المصلحة العامة في المجال الاقتصادي. والتي تعتبر الغاية الأساسية من خلق السلطات الإدارية المستقلة²، ولقد أكد المجلس الدستوري الفرنسي على ضرورة تكريس الرقابة القضائية على أعمال سلطات ضبط المرافق العامة الشبكية من خلال قراره الصادر في سنة 1986³.

يعتبر القاضي الإداري من خلال رقابته هذه ضابط لكل القطاعات⁴، حيث عند فصله في الطعون المرفوعة ضد قرارات السلطات الإدارية المستقلة يساهم في عملية الضبط الاقتصادي بمستوى ثاني⁵، خصوصا وأن بعض تشكيلات سلطات الضبط القطاعية من القضاة⁶.

غير أن هذه الرقابة عمليا تثير إشكالات في بعض الأحيان، منها كعامل الاختصاص فالقاضي الإداري غير متخصص في المجال الاقتصادي⁷، إذ كثير من الأحيان اضطر

¹- DUPUIS TOBOL Frédérique, « Le juge en complémentarité du régulateur » Le quotidien juridique, N° 17, 2003,p20.

²- نويري سامية، مرجع سابق، ص140.

³- Conseil-constitutionnel, décision N° 86-207, du 26/6/1986, conseil-constitutionnel.fr

⁴ - LAGET ANNAMAYER Aurore, Op.cit, p453.

⁵- يتمثل المستوى الأول في مرحلة تدخل السلطات الإدارية المستقلة بممارستها لاختصاصاتها الموكلة لها بموجب القانون التي ترمي بها إلى تكريس مهمة الضبط الاقتصادي المكلفة بها، ثم يأتي في المستوى الثاني القاضي الإداري ليمارس هذه المهمة بفصله في مختلف الطعون المرفوعة أمامه وهو بهذا يشارك في تفعيل تقنية الضبط الاقتصادي لتفصيل أنظر:

- DUPUIS TOBOL- Frédérique, Ibid, p20.

⁶- Idem,P22.

⁷ - PERROUD Thomas, La fonction contentieuse des autorités de régulation en France et au Royaume –Uni, Op,Cit, p846.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

قاضي مجلس الدولة الفرنسي الاستعانة بسلطة ضبط المنافسة فيما يخص التجميعات الاقتصادية لتتير قناعته، ما يظهر عدم تحكمه في المسائل الاقتصادية بشكل عام ومجال المنافسة بشكل خاص¹، صف لذلك أن عند فصله في منازعات المشروعية فهو يفصل بموجب الإجراءات الإدارية، على اعتبار أن النصوص التأسيسية لسلطات الإدارية المستقلة لم تنص على إجراءات خاصة للفصل في هذه المنازعات².

صحيح أن القاضي يلجأ إلى سلطات الضبط قصد فهم كل ما هو صعب عليه في المسائل الاقتصادية، لكن في المقابل لا نجد هناك ما يمنع القاضي أن يأمر بالتحقيق أو الاستعانة بهذه السلطات أو حتى بالخبراء في المسائل الاقتصادية كلما لزم الأمر، خاصة وأن المسائل المتعلقة بالاتصالات الإلكترونية تحمل من التعقيد والتقنية الشيء الذي قد لا يتحكم فيه القاضي الإداري³، على العكس تسمح مثل هذه التحقيقات من فهم أوضح للمسائل للمسائل التقنية من طرف القاضي الإداري، ما يسمح له ببناء ثقة مع الأطراف المتنازعة⁴، ويمكن للقاضي الفاصل في المنازعة استدعاء سلطات الضبط أمامه أثناء إجراء التحقيق⁵، كأن يأمرها بتقديم كل ملف تحوزه ويراه ضروري للتحقيق⁶.

من أجل تفعيل دور القاضي في تكريس آلية الضبط الإداري صرح DUPUIS « TOBOL Frédérique وهو محامي لدى مجلس قضاء باريس إثر الملتقى المنعقد في باريس سنة 2001 تحت إشراف الأساتذة (FRISON-Roche)، بضرورة تكوين القاضي

¹ - PERROUD Thomas, La fonction contentieuse des autorités de régulation en France et au Royaume –Uni, Ibid,p846.

² - JEANNENEY- Pierre Alain, Répertoire du contentieux administratif (communication électronique), édition Dalloz, 2020, p16.

³- Ibid, p20.

⁴ C. LANDAIS(C), LENICA(F), « Le conseil d'Etat approfondit le droit de la régulation économique dans le secteur des télécommunication », ADJDA, 2004, p1702.

⁵- GUILLAUME Emmanuel, COUDRAY Ludovic, Répertoire de la contentieuse administrative édition Dallouz, 2010, p62.

⁶- « ... il est ordonné à la Commission nationale de l'informatique et des libertés de communiquer au Conseil d'Etat, dans un délai de deux mois, les éléments d'informations définis par les motifs de la présente décision... », Conseil d'Eta, décision N° 261358, 16-02-2005, <https://www.legifrance.gouv.fr/>

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

في المسائل التقنية المتعلقة بالضبط الاقتصادي، كون تميز النشاطات الاقتصادية بالمرونة يجعلها لا ترضى بأن تبقى حبيسة قواعد قانونية جامدة، وهو ما يصعب قليلاً من مهمة القاضي الذي يبقى حبيس هذه القواعد¹، لذا يجب منح تكوين متخصص للقاضي وتمكينه من التحكم في المصطلحات التقنية وكذا الأنشطة المرتبطة بالنشاطات الاقتصادية.

صف لذلك أن ممارسة سلطات ضبط المرافق العامة الشبكية لاختصاصاتها المختلفة كالاختصاص القمعي لا يحرم القاضي من ممارسة هذا الأخير، حيث تمارس هذه السلطات اختصاصها في الإطار المحدد لها بموجب القانون، وفي المسائل المحددة على سبيل الحصر. أما المسائل التي لم يحصرها القانون تبقى حق حصري للقاضي الإداري أو العادي حسب الحالة، فلا يمكن لهذه السلطات توقيع عقوبات سالبة للحرية إذ تبقى حق حصري للقاضي.

وبالتالي يمكن القول أن التدخل الرقابي للقاضي الإداري يمكن تكيفه على أنها مشاركة غير مباشرة في عملية الضبط الاقتصادي²، من خلال الدور الهام والمستمر الذي يلعبه وسيلعبه القاضي مستقبلاً بالنظر لدور سلطات الضبط القطاعية الذي يمكن أن يتقلص أو حتى يختفي إن تم تحقيق هدفها وهو تكريس فعلي لمبدأ المنافسة في سوق الشبكات وهنا سيبقى القاضي يلعب دور المراقب والموجه كلما رأى أي إخلال في السوق³، فيمكن القول أن بين القاضي وسلطات الضبط القطاعية علاقة تكاملية تبادلية⁴.

أما بالنسبة لموقف القاضي الإداري الجزائي حول دوره القضائي المتعلق بضبط المرافق العامة الشبكية، نجد غياب كلي لمثل هذا التعاون والدليل غياب أي اجتهاد قضائي بخصوص هذه السلطات، على الرغم من أنه يمارس رقابة المشروعية عليها، حيث لم يبادر

¹ - ISRAEL Jean-Jacques, Op, Cit, p24.

² - لمياء شعوة، «الرقابة القضائية على سلطات الضبط القطاعية»، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة عدد 47، 2017، ص339.

³ - DUPUIS TOBOL- Frédérique , Op, Cit, p21

⁴ - لمياء شعوة، المرجع نفسه، ص338.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

بموقف إيجابي بخصوص تلك الحالات التي رأينا فيها كل من سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية، وكذا لجنة ضبط الكهرباء تعدتا على معيار الاختصاص نتيجة ممارسة كل واحدة منها للسلطة التنظيمية الذاتية، أين لم نرى أي موقف لمجلس الدولة الجزائري بخصوص هذا الشأن، وهي حالة لا تخدم إطلاقاً آلية الضبط الاقتصادي.

فكما صرح الأستاذ صدراتي أن القاضي الإداري الجزائري غريب عن الإدارة التي يراقبها¹، فما أدراك بالسلطات الإدارية المستقلة والتي تعتبر إدارة حديثة النشأة، ويحتاج القاضي الجزائري لكي يراقبها تكوين أولي في المسائل التقنية المتخصصة. خاصة ما تعلق بالمرافق العامة الشبكية، وكثيراً من الاستقلالية عن السلطة التنفيذية لكي يمارس رقابته بكل فعالية وحياد.

الفرع الثاني

مساهمة القاضي العادي في تفعيل آلية الضبط الاقتصادي

تعد محكمة استئناف باريس جهة قضائية عادية حيث تعتبر كجهة استئناف للأحكام التي تصدرها المحاكم العادية²، كما تعتبر أيضاً جهة رقابة مشروعية فئة من القرارات التي تصدرها بعض الهيئات الإدارية المستقلة، ومنها القرارات المتعلقة بالاختصاص التحكيمي التي تصدرها سلطات ضبط المرافق العامة الشبكية³، وكذا القرارات المتعلقة بالتدابير التحفظية المرتبطة به. والتي أخضعها المشرع الفرنسي لرقابة القاضي العادي والمتمثل في محكمة استئناف باريس⁴.

¹ - صدراتي صدراتي، القاضي الإداري غريب عن الإدارة التي يراقبها، المجلة الجزائرية للعلوم الاقتصادية والقانونية والسياسية، عدد 03، 1991، ص 580.

² - www.cours-appel.justice.fr/

³ - L'Art (L36-8), code des poste et communication électroniques, Op, Cit ,L'Art(R134-21) code de l'énergie,Op,Cit.

⁴ - L'Art(L36-8) dispose que « ... Les mesures conservatoires prises par l'Autorité de régulation des communications électroniques des postes et de la distribution de la presse peuvent, au maximum dix jours après leur notification, faire l'objet d'un recours en annulation ou en réformation. Ce recours est jugé dans le délai d'un mois, Les recours contre les décisions et mesures conservatoires prises par l'Autorité de régulation des

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

هناك من يرى أنه من أجل توحيد الجهة القضائية الفاصلة في النزاعات التحكيمية كان على المشرع أن يخضع أيضا القرارات العقابية المرتبطة بعدم تنفيذ القرارات التحكيمية للقاضي العادي أيضا، على أساس أن هذا الأخير على دراية كافية بالقضية باعتباره قاضي طعن القرار الأول (القرار التحكيمي الصادر من طرف سلطات الضبط المستقلة)¹.

يرى المجلس الدستوري الفرنسي أن حسن سير العدالة يقتضي أن تكون محكمة استئناف باريس هي المختصة في مراقبة مشروعية القرارات التحكيمية والتدابير التحفظية المرتبطة²، ولقد أضاف في سنة 1996 مبرر آخر للمبرر لهذا الاختصاص بتصريحه أن اختصاص محكمة استئناف باريس يبرره طبيعة المنازعة، بالنظر لطرفي النزاع المتمثلين في المتعاملين الاقتصاديين الذين يخضعون للقانون الخاص، فلو لا وجود سلطة الضبط في هذه الحالة لكان القاضي العادي هو المختص³.

وهو المبرر الذي اتخذته الحكومة الفرنسية في الحسبان أثناء إنشاء سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية في سنة 1996، حيث رأت أن قاضي محكمة استئناف باريس يملك دراية كافية بالمنازعات الاقتصادية، إذن فهو الأقرب إلى الفصل في الطعون المرفوعة ضد القرارات التحكيمية التي تصدرها سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية بالنظر لتخصصه في منازعات الضبط الاقتصادي⁴.

communications électroniques, des postes et de la distribution de la presse en application du présent article sont de la compétence de la cour d'appel de Paris... » Ibid.

¹ - CHARBEL Aoun, Op, Cit, p189.

² - « Considérant que toutefois lorsque l'application d'une législation ou d'une réglementation spécifique pourrait engendrer des contestations contentieuses diverses qui se répartiraient selon les règles habituelles de compétence, entre la juridiction administrative et la juridiction judiciaire, il est loisible au législateur, dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, d'unifier les règles de compétence au sein de l'ordre juridictionnel principalement intéressé ; qu'une telle unification peut être opérée tant en fonction de l'autorité dont les décisions sont contestées, qu'au regard de la matière concernée ; », Conseil Constitutionnel, Décision N° 96-378 DC du 23 juillet 1996, Op,Cit.

³ - JEANNENEY Pierre-Alain, Op,Cit, p13.

⁴ - CHARBEL Aoun, Ibid, p189.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

ويلاحظ خلال فترة 1997 و2005 تم رفع ما يقارب 20 طعن ضد القرارات التحكيمية التي أصدرتها سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية أمام محكمة استئناف باريس، أين حكم القاضي بإلغاء حكمين من بين 18 حكم حائز على تأييده¹، وهو ما يعكس فعالية الاختصاص التحكيمي الذي تمارسه سلطات الضبط الإدارية ومدى تحكمها في ممارسته ومطابقته للقانون².

نجد الأستاذ " Thomas PERROUD " يتساءل عن نجاعة الرقابة التي تمارسها محكمة استئناف باريس بخصوص القرارات الإدارية التي تصدرها كل من سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية وكذا لجنة ضبط الطاقة، خصوصا وأن التحويل في الاختصاص من القاضي الإداري إلى القاضي العادي لا يغير من الطبيعة الإدارية للقرارات التحكيمية³، خصوصا أنها تطبق على النزاع المطروح أمامها قواعد القانون الخاص⁴.

وعلى عكس هذا الموقف نجد الأستاذة (FRISON-Roche) ترى أن محكمة استئناف باريس الأنسب لمراقبة مثل هذه الطعون، كون الاختصاص التحكيمي عكس الاختصاص العقابي يرمي إلى إنشاء حقوق والتزامات لأحد طرفي النزاع أو على الأقل حمايته، وهو مجال اختصاص قاضي العقود المتمثل في القاضي العادي⁵، ضف لذلك خضوع القرارات التحكيمية لرقابة القاضي العادي يمنح لها رقابة مزدوجة، الأولى من طرف قاضي محكمة استئناف باريس، والرقابة الثانية من طرف قاضي محكمة النقض الفرنسية وتسمح هذه الرقابة للمتقاضين من الاستفادة من ضمانات قوية بالمقارنة فيما إذا كانت هذه القرارات خاضعة للرقابة قاضي مجلس الدولة⁶.

¹- BREVILLE Sébastien, Op, Cit, P141.

²- Idem, P142.

³- DECOOPMAN Nicole ,Op, Cit,p 214

⁴-PERROUD Thomas,« Faut-il créer un tribunal de la régulation »,p01 <https://hal.science/hal-01699008/document>, 2016.

⁵- MARIE Anne frison roche, le pouvoir du régulateur de régler les différends entre office de régulateur et office juridictionnel civil, in FRISON ROCH les risques de régulation <https://mafr.fr/IMG/pdf/97>, P277.

⁶-DECOOPMAN Nicole, p215.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

تجدر الإشارة أنه عندما تفصل محكمة استئناف باريس في هذه الطعون لا تفصل كجهة استئناف، على اعتبار أن سلطات ضبط المرافق العامة الشبكية هيئات إدارية وليست قضائية¹، أما عن إجراءات التقاضي فقد صرحت المحكمة أن الإجراءات المدنية هي المطبقة، مالم توجد نصوص خاصة تنص على إجراءات خاصة تتماشى وطبيعة المنازعة². وعن طبيعة الرقابة التي يمارسها القاضي العادي الفرنسي فحسب المادة (L36-8) من قانون الاتصالات الإلكترونية الفرنسي نصت أن محكمة استئناف باريس عند نظرها في الطعون المرفوعة أمامها تنظر فيها على أساس "دعوى القضاء الكامل" un pouvoir de "plein contentieux"، وهي بهذه الصفة لها حق تعديل قرارات هذه السلطات محل الطعن حيث تسمح هذه الحالة للقاضي العادي من المشاركة في مهمة الضبط الاقتصادي، فعندما يعدل من القرار دليل على أن القاضي يتحكم أو على الأقل يفهم في النزاعات الاقتصادية كما يمكن للمحكمة إلغاء القرارات التحكيمية³، وفي هذه الحالة يمكن أن تقضي المحكمة بالتعويض أيضا في حالة ما إذا ألحقت أضرار بالمخاطبين بها.

تجدر الإشارة أن الإلغاء الذي تمارسه المحكمة في هذه الحالة يمكن أن يكون إلغاء كلي في حالة ما إذا كان موضوع النزاع (القرار محل الطعن) سلطة ضبط غير قابل للتجزئة، أما إن كان قرار سلطة الضبط محل الطعن قابل للتجزئة فتبادر محكمة استئناف باريس بإلغاء الشق المتنازع فيه والذي رفع ضده الطعن، كقرارها الصادر في سنة 2007 أين ألغت جزئيا القرار المتعلق بعدم اختصاص سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية في تحديد معايير الاستشارة المتعلقة بقواعد البيانات المرتبطة بموردي الخدمات الإستعلاماتية

¹-DOUVRELEUR Olivier, « La notion de juge régulateur », colloque sur Réorganiser la régulation : Pourquoi, Comment ?, organisée en coopération entre le Conseil d'Etat et Université Paris-Dauphine, 10 février 2017, p18.

² - BONHOMME Alexandra, CACCIALI Mathieu, Op, Cit, p666.

³ - CAPPELLO Aurélie, Op, Cit , Op, Cit, p197

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

للإتحاد الأوروبي للمجمع TELEGATE¹، كما يمكن للمحكمة وعند فصلها في النزاع المعروف عليها الإشارة إلى حدود ومختلف الصلاحيات التي تملكها سلطة الضبط فيما يخص الاختصاص التحكيمي الممنوح لها من طرف المشرع²، ما يساهم في إضفاء الشرعية لمهمة الضبط الاقتصادي في المرافق العامة الشبكية³.

تتشابه رقابة محكمة استئناف باريس مع رقابة مجلس الدولة، حيث تراقب هي الأخرى عيوب المشروعية التي قد تشيب (تعيب) موضوع القرار، إذ تتأكد من عدم وجود العيوب الخارجية أو الداخلية لموضوع القرار محل الطعن⁴، غير أن صلاحياتها أوسع عند نظرها في رقابة المشروعية بالمقارنة مع سلطات القاضي الإداري، حيث يقتصر دور هذا الأخير على إلغاء القرار محل الطعن دون أن يتعدى إلى تعديله، في حين تملك محكمة استئناف باريس صلاحية إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه قبل صدور القرار محل الطعن، كما تملك أيضا سلطة إحلال قرارها محل قرار سلطة الضبط في حالة ما إذ حكمت بإلغاء القرار⁵ ولها صلاحية تصحيحه من خلال تعديل محتواه إما كلياً أو جزئياً⁶.

عكس ما هو موجود في القانون الفرنسي نجد القانون الجزائري قد ترك حرية اللجوء للقضاء أو عرض النزاع أمام سلطتي ضبط الاتصالات الإلكترونية ولجنة ضبط الكهرباء

¹ - Cour D'appel du paris, décision du 3-4-2007 sur le site : www.arcep.op.cit dispose que : « ... Par ces motifs : annule la décision de l'autorité de régulation de télécommunication électronique et des postes N°06-0510 de 18 mai 2006, sauf en ce qui concerne :... ».

² - CHARBEL Aoun, Op, Cit, p198.

³ - Idem, p180.

⁴ - DOUVRELEUR Olivier, Op, Cit, p18.

⁵ - DECOOPMAN Nicole, Op, Cit, p 225, voir aussi : cour d'appel du paris, décision, 2-4-2004 sur le site : www.arcep.op.cit ; « ...annule la décision de l'autorité de régulation des télécommunication N°031038 du 23 septembre 2003..., et la cour statuant sur le différend , dite que l'offre de cession des données aux éditeurs et aux service de renseignement téléphonique ...n'est pas conforme aux prescrite de l'article L33-4du code de des poste et télécommunication , dite que la nouvelle offre de la société France télécom du 19 novembre 2003, sera maintenue... ».

⁶ - « ...reformé la décision défféré en ce quelle a rejeté la demande de la société anonyme WESTERN Télécom tendant a la reprise de son accès au trafic internationale fourni par France Télécom,...rejeté les recours pour le surplus des demandes ... », Cour D'appel du paris, décision du 17-8-2005, sur le site www.arcep.op.cit.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

بخصوص القرارات التحكيمية الصادرة منهما، غير أن هذه الحرية تطرح بعض الإشكالات الهامة والتي تتمثل في حالة تعارض رغبة الأطراف المتنازعة بخصوص تحديد جهة عرض نزاعهم عليها.

فمثلا لو اختار الطرف الأول عرض نزاعه أمام القضاء العادي. على اعتبار أن النزاعات التي تنشأ بين المتعاملين الاقتصاديين فيما بينهم تعتبر نزاعات مرتبطة بأشخاص القانون الخاص، لذا يكون القاضي المختص في هذه الحالة هو القاضي العادي¹، واختار الطرف الثاني عرض نزاعه أمام سلطة الضبط فتؤدي هذه الحالة إلى صدور قرارين من جهتين مختلفتين، والأمر لا يتوقف عند هذا الحد حيث يستتبع هاذين القرارين رفع طعن ضدهما أمام جهتين قضائيتين مختلفتين أيضا والمتمثلتين في القضاء العادي بالنسبة للطعن ضد القرار الصادر من القضاء العادي، والقضاء الإداري بالنسبة لطعن المرفوع ضد قرار سلطة الضبط وهو ما يؤزم من حدة الإشكال²، فكان على المشرع الجزائري أن يفصل في هذه النقطة لتفادي كل هذه الإشكالات.

المطلب الثاني

اختصاص القاضي في ضبط المرافق العامة الشبكية: بين دعوى الإلغاء والتعويض

يختص القضاء بين القانونيين الجزائري والفرنسي بالنظر في مشروعية القرارات الإدارية التي تصدرها سلطات ضبط المرافق العامة الشبكية، من خلال دعوى الإلغاء والتي يقصد منها الدعوى القضائية التي ترمي إلى المطالبة بإلغاء إما كليا أو جزئيا القرار الإداري المشوب بعيوب المشروعية (الفرع الأول)، وسعيا من المشرع الفرنسي والجزائري إلى حماية حقوق وحريات المتعاملين الاقتصاديين الناشطين في المرافق العامة الشبكية، تقرر إقامة مسؤولية سلطات الضبط فيما إذا ألحقت أضرار بالمتعاملين الاقتصاديين الناشطين في سوق

¹ - مخلوف بهية، الاختصاص التحكيمي لسلطات الإدارية المستقلة، مرجع سابق، ص79.

² - المرجع نفسه ، ص74.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

الشبكات، غير أن دعوى التعويض تثير إشكالات قانونية خاصة في القانون الجزائري(الفرع الثاني).

الفرع الأول

رقابة المشروعية بين القاضي الإداري والعادي

الأصل أن دعوى المشروعية المتعلقة بالقرارات التي تصدرها سلطات ضبط المرافق العامة الشبكية مرتبطة بالقاضي الإداري، على اعتبار أن دعوى الإلغاء ترد على القرارات الإدارية لا غير(أولاً)، لكن نجد المشرع الفرنسي قد خرج عن هذا المبدأ حيث أخضع الطعون المرفوعة ضد القرارات التحكيمية والتي تصدرها كل من سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية ولجنة ضبط الطاقة لرقابة القاضي العادي (ثانياً).

أولاً: رقابة المشروعية أمام القاضي الإداري

تجدر الإشارة أن مجلس الدولة الفرنسي تراجع عن موقفه، فبعدما كان في البداية يرفض أي طعن قضائي بشأن العقوبات التي تصدرها سلطات الضبط تراجع عن هذا الرفض و أصبح ينظر فيها، ولعل تراجعها يدل على حرصه على تأطير الفعال للسلطة العقابية التي تمارسها سلطات الضبط، إذ لا تهدف فقط إلى توقيع العقوبات بالقدر الذي تهدف إلى السير الحسن للمنافسة في السوق¹.

يكمن دور القاضي الإداري في منازعات سلطات الضبط الإدارية في الفصل في كل القرارات الإدارية المتعلقة بالاختصاص التنظيمي، الاختصاص الرقابي بما في ذلك رقابة الدخول إلى السوق، وكذا مختلف قرارات التي يكون مضمونها الإعتمادات و رخص الاستغلال، ومختلف القرارات العقابية، وحتى تلك التي يكون محلها رفض مباشرة متابعات

¹- FRIBOULET Amadis , « Nature du refus d'engager des poursuites opposé par une AAI(Commentaire sous l'arrêt C. », voir le site : <https://www.revuegeneraledudroit>.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

عقابية على المخالفين للقوانين من قبل سلطات الضبط الإدارية، حيث صرح مجلس الدولة الفرنسي بخصوص رفض توقيع العقوبات أنها تعتبر طعون تجاوز السلطة¹.
أما بخصوص التوصيات والآراء التي تصدرها سلطات الضبط الإدارية، فقد صرح مجلس الدولة الفرنسي أنها تعتبر مظهر من مظاهر تطور القاعدة القانونية في المجال الاقتصادي²، ويمكن أن تكون محل طعن قضائي يرفع أمامه³.
يمتد مجال الرقابة التي يمارسها القاضي الإداري إلى بسط رقابته على العيوب الخارجية لقرار سلطة الضبط، والتي تتعلق أساسا في البحث عن الطريقة التي استخدمتها سلطات ضبط المرافق العامة الشبكية عند اتخاذ قراراتها⁴، ويتأكد من خلوها من عيب عدم الاختصاص الذي يعتبر أول عيب يتأكد منه القاضي الإداري⁵، والذي يثور عندما تتجاوز سلطات الضبط مصدره القرار الشروط والاختصاص الذي أوجبها القانون⁶، ولكون هذا العيب

1 - Conseil d'Etat, décision N° 182912, 28-mars, 1997, dispose que : « ... **Le refus de la commission de donner suite à la plainte d'un particulier qui mettait en cause la communication à un maire sur la demande de ce dernier de la liste des membres d'une association a le caractère d'une décision susceptible de faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir.** », www.legifrance.gouv.fr/

2 - خرشي إلهام، دور التوصيات والآراء في تفعيل تدخلات السلطات الإدارية المستقلة، مرجع سابق، ص 01.
3 - Conseil d'Eta, « le juge administratif et les autorités de régulation économique », 2016 voir le site <https://www.conseil-etat.fr/>, p09.

4 - قصاص هنية و ملياني بويكر وليد، «حدود سلطات القاضي الإداري الجزائري في رقابة المشروعية» ، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، جامعة عمار تليجي، الأغواط، العدد 05، المجلد 02، 2017، ص663.

5 - SANCHEZ Yoan, Le rôle des juges dans le contrôle de l'activité administrative.(Etude comparée du recours pour excès de pouvoir et de la judicial review), Thèse pour le doctorat en droit public, université d'Orléans,2017, 526.

6 - صرح مجلس الدولة الفرنسي في إحدى قراراته بعدم اختصاص سلطة ضبط الطاقة فيما يتعلق بقطاع الطاقة، حيث أشار إلى أن الوزير المسؤول عن الطاقة فقط هو المختص لتحديد كل سنة وبناءً على اقتراح من لجنة ضبط الطاقة المبلغ المقدر لرسوم المرفق العام التي يتحملها مشغلو الكهرباء، وبالتالي ألغى قرار لجنة ضبط الطاقة بالإخطار بهذا المبلغ، التي تعدت على صلاحيات الوزير بتحديد المبلغ، **لتفصيل أكثر أنظر:**

- Conseil d'état, Décision N°255333, du 13mars 2006, <https://www.legifrance.gouv.fr>

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

من النظام العام يجوز للقاضي الإداري إثارته من تلقاء نفسه¹، كأن ترفض السلطات الإدارية المستقلة ممارسة مهامها المحددة لها بموجب القانون².

ثم يتأكد القاضي الإداري أيضا من عدم وجود عيب الشكل والإجراءات، والذي يظهر عندما لا تحترم سلطات ضبط المرافق العامة الشبكية الإجراءات والشروط الشكلية التي حددها لها القانون³، منها ضرورة تسبب قراراتها خاصة تلك المرتبطة برفض منح رخص الاستغلال⁴، تلك المرتبطة بالعقوبات التي تفرضها على المتعاملين الاقتصاديين.

تمتد رقابة القاضي الإداري أيضا إلى فحصه العيوب الداخلية، حيث يتأكد من خلو القرارات التي تصدرها سلطات ضبط المرافق العامة الشبكية من عيب السبب، الذي يقصد

صرح مجلس الدولة الجزائري هو الآخر بعدم مشروعية المادة (15) من النظام رقم 07/59 الصادر عن مجلس النقد والقرض، حيث استبعدتها عن التطبيق في قراره رقم 002138، مؤرخ في 08 ماي 2000، قضية "يونين بنك" ضد "محافظ بنك الجزائر"، يتعلق بدعوى الإلغاء ضد قرار سحب صفة الوسيط، مجلة مجلس الدولة، عدد 06، 2005.

¹- نزار عبد القادر، أحمد الجباري، عيب عدم الاختصاص الجسيم في القرار الإداري والرقابة القضائية عليه، دراسة تحليلية مقارنة، المركز العربي لنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، مصر، 2018، ص 19.

²- « ... en refusant, par principe, de réexaminer, au vu de l'évolution de la concurrence entre les opérateurs, les conditions d'accès à l'itinérance dont bénéficiait la société Free a méconnu l'étendue de ses pouvoirs et, par suite, commis une erreur de droit ... » Conseil d'État, décision N° 379579, 09/10/2015, <https://www.legifrance.gouv.fr/>.

³- SANCHEZ Yoan, Op, Cit, 528.

⁴- في هذا الخصوص نجد القرار الصادر من مجلس الدولة بتاريخ 09 فيفري 1999، أين صرح فيه أن عدم تسبب اللجنة المصرفية لقراراتها يعتبر مخالفة للمبادئ العامة للقانون، وهو ما تبينه حيثيات القرار التالي:

«إن المقرر المتضمن وقف الاعتماد جاء غير مسبب مخالفا بذلك المبادئ العامة للقانون الذي يشترط في هذه الحالة تسبب القرار الذي يضر بحقوق الطرف الأخر... مما يتعين الأمر بوقف تنفيذه، نظرا لحالة الاستعجال القصوى طبقا لأحكام المادة 171 مكرر من قانون الإجراءات المدنية... » ، مجلس الدولة، قرار رقم 001325، مؤرخ في 09 فيفري 1999، قضية "إتحاد البنك المؤسسة المالية في شكل شركة المساهمة"، ضد "محافظ بنك الجزائر" يتعلق بوقف تنفيذ قرار اللجنة المصرفية، إدارة، عدد 01، 1999 ص 193-199، أنظر أيضا: مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قرار رقم 12101، مؤرخ في 01/04/2003 قضية "البنك الجزائري الدولي"، ضد "محافظ بنك الجزائر ومن معه"، يتعلق بدعوى الإلغاء ضد قرار تعيين متصرف إداري مؤقت، مجلة مجلس الدولة عدد 06، 2005.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

منه المبرر والدافع الذي أدى بالسلطة لإصدار القرار¹، وبينني القاضي الإداري رقابته في هذه الحالة على وجود أساس شرعي وقانوني عند إصدار سلطات الضبط الإدارية لقراراتها². تجدر الإشارة أن هذا العيب يختلف عن تسبب القرار الإداري الذي يعتبر شرط شكلي إذا انعدم يؤدي إلى عيب شكلي للقرار³، كما قد تقع سلطات ضبط المرافق العامة الشبكية في عيب مخالفة القانون الذي يرتبط بمحل القرار الإداري⁴، والذي ينشأ إما عن عدم تطبيق للقانون سواء للجهل به أو التعمد في عدم تطبيقه⁵، كما ينتج عن التفسير أو التطبيق الخاطئ له⁶، يستند القاضي الإداري في رقابته في هذه الحالة على انعدام الأساس القانوني¹

القانوني¹

¹- WIENER Céline, « la motivation des décisions administrative en droit comparé », Revue international de droit comparé, vol N°21, N°04, 1969. p779.

²- عيساوي عز الدين، السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي ، ص 206.

³- WIENER Céline, Ibid, p779.

⁴ - قصاص هنية و ملياني بوبكر وليد، مرجع سابق، ص665.

⁵- RIVERO jean, Droit administratif, 8^{ème} édition, Dalloz, paris, 1977, p 253.

⁶- ألغى مجلس الدولة الجزائري في قرار صادر له بتاريخ 30 سبتمبر 2009، قرار سلطة ضبط المناجم بسبب عيب المحل، حيث ورد في إحدى حيثياته ما يلي: «حيث أن طلب المدعي مؤسس وأن تصرف المدعى عليه يعد تجاوز لسلطتها خاصة بعد تعديل المشار إليه أعلاه، وعدم تطبيق أحكام المادة 230 من قانون المناجم وبذلك يكون القرار المطعون فيه جاء مخالفا لأحكام المواد 91 مكرر، 132، 230 223، من القانون رقم 01/01 مما يستوجب إلغاؤه...» مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، قرار رقم 050300، مؤرخ في 30 سبتمبر 2009، قضية بين المؤسسة ذات الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحددة "سي- أل- أ" ضد الوكالة " الوطنية للممتلكات المنجمية ومن معها"، يتعلق بدعوى الإلغاء ضد قرار رفض منح رخصة استعمال محجرة، قرار غير منشور.

كما ألغى مجلس الدولة الفرنسي ونتيجة للتطبيق الخاطئ للقانون قرار سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية التي

أسست قرارها على تعليمة وزارية قد سبق وأن ألغاها مجلس الدولة ما يجعل قرار السلطة يفتقد للأساس القانوني أنظر:

« ... Considérant que les quatre décisions attaquées, intervenues le 14 janvier 1998 et publiées au Journal officiel le 11 mars 1998, prévoient que les préfixes simples sont attribués à compter du 1er janvier 1998 ; que cette rétroactivité n'est pas imposée par les dispositions de la loi susvisée du 26 juillet 1996 ; que par suite, ces décisions doivent être annulées en tant qu'elles prennent effet rétroactivement », Conseil d'Etat, Décision N° 194151, du 26 juin 1998, <https://www.legifrance.gouv.fr/>.

- Conseil d'Etat, Décision N° 223892, du 28-12-2001, « ... Considérant que la décision attaquée a été prise sur le fondement des articles 5 et 13 de la décision n° 97-453 de l'Autorité de régulation des télécommunications en date du 17 décembre 1997, fixant les conditions d'utilisation des installations de radioamateurs et de délivrance des certificats et

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

الذي يقوم عليه القرار الإداري²، كما قد يحدث وأن تتحرف سلطات ضبط المرافق العامة الشبكية عن الغاية التي وجدت من أجلها، ما يعرض قراراتها لعباب الانحراف في استعمال السلطة³، ويعتبر هذا العيب من أصعب العيوب إثباتا لارتباطه بالبواعث النفسية لمصدر القرار⁴، لذا يعتبر عيب احتياطي لدعوى الإلغاء أي القاضي يعتمد على العيوب الأخرى إن وجدت ليحكم بالإلغاء على أساسها⁵.

يمكن للمتعاقل الاقتصادي أن يطلب على وجه الاستعجال وقف تنفيذ القرار الإداري محل الطعن في حالة وجود خطر يصعب تداركه⁶، بالرغم من أن كلا المشرعين (الفرنسي

des indicatifs d'opérateurs radioamateurs, homologuée par arrêté du secrétaire d'Etat à l'industrie du 14 mai 1998 ; que, par une décision du 26 janvier 2000, le Conseil d'Etat statuant au contentieux a annulé l'arrêté ministériel précité en tant qu'il homologuait la décision du 17 décembre 1997 de l'Autorité de régulation des télécommunications ; que, par suite, la décision attaquée se trouve privée de base légale ;... ». www.legifrance.

¹ - قد سبق و أن ألقى مجلس الدولة الجزائري قرار سلطة ضبط المناجم بسبب عيب المحل، حيث ورد في إحدى حيثياته ما يلي:

«حيث أن طلب المدعي مؤسس وأن تصرف المدعى عليه يعد تجاوزا لسلطتها خاصة بعد تعديل المشار إليه أعلاه وعدم تطبيق أحكام المادة 230 من قانون المناجم وبذلك يكون القرار المطعون فيه جاء مخالفا لأحكام المواد 91 مكرر، 132 230 223، من القانون رقم 01/01 مما يستوجب إبعاده» مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، قرار رقم 050300، مؤرخ في 30 سبتمبر 2009، قضية بين المؤسسة ذات الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحددة "سي - أل - أ" ضد الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية ومن معها"، يتعلق بدعوى الإلغاء ضد قرار رفض منح رخصة استعمال محجرة، قرار غير منشور.

² - أحمد هنية، «عيوب القرار الإداري (حالات تجاوز السلطة)»، مجلة المنتدى القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة بسكرة، العدد 05، 2018، ص.55

³ - عطا الله تاج، «الانحراف في استعمال السلطة كوجه من أوجه إلغاء القرار الإداري»، دفاقر السياسة والقانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ورقلة، العدد 16، 2017، ص.16.

⁴ - ZOUIMIAI Rachid, ROUAULT marie- Christine, « Droit administratif, édition Berti Alger, 2009, p260.

⁵ - عطا الله تاج، المرجع نفسه، ص.16.

⁶ - L'Art(134-21) du code de l'énergie, L'Art (L134-23), (L134-34), (L36-11), (L5-3), code de poste et de télécommunication électronique, Op, Cit.

أنظر أيضا: - المادة (22) من القانون رقم 18-04، مؤرخ في 10 ماي 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، التي تنص على ما يلي: " يمكن أن تكون قرارات مجلس سلطة الضبط موضوع طعن غير موقف التنفيذ أمام مجلس الدولة.. «، مرجع سابق

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

والجزائري) لم يكرسا خاصية وقف التنفيذ كأصل، ويكون قرار مجلس الدولة قابل للطعن بالمعارضة دون الاستئناف أو الطعن بالنقض فمن غير المعقول أن يكون قاضي استئناف أو قاضي طعن لقراراته التي سبق وأن أصدرها¹.

تجدر الإشارة إلى أنه بعد آخر تعديل لقانون المدنية والإدارية²، أين تم إنشاء محاكم إدارية للاستئناف التي تعتبر درجة ثانية للتقاضي على مستوى القضاء الإداري، و بالنسبة للجهة المختصة في رقابة عمل السلطات الإدارية ضمن هذا التعديل نجد المادة (900) مكرر من القانون رقم 13-22، المعدل و المتمم للقانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية تنص على ما يلي: "... تختص المحكمة الإدارية للاستئناف للجزائر بالفصل كدرجة أولى في دعاوى إلغاء و تفسير و تقدير مشروعية القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية"، يتضح أن محكمة استئناف الجزائر العاصمة هي المختصة في النظر في مشروعية قرارات السلطات الإدارية المستقلة، بما في ذلك تلك المختصة بضبط المرافق العامة الشبكية، وأن مجلس الدولة يعتبر جهة استئناف ونقض للقرارات الصادرة عن المحكمة وذلك حسب كل حالة³.

ثانيا: رقابة المشروعية أمام القاضي العادي

تقتصر رقابة المشروعية في هذه الحالة على القانون الفرنسي دون الجزائري، حيث تختص محكمة استئناف باريس كأول وآخر درجة في الطعون المرفوعة أمامها ضد القرارات التحكيمية والتدابير التحفظية المرتبطة بها والتي تصدرها كل من سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية ولجنة ضبط الطاقة، ما يجعل من قرار المحكمة قابل لطعن فيه بالنقض أمام

¹- DELVOLVE Pierre, « le conseil d'état, cour suprême de l'ordre administratif », pouvoir N°123, 2007, p59.

²- قانون رقم 13-22 مؤرخ في 12 جويلية 2022، يعدل ويتمم القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر ج ج عدد 48، صادر في 17 جويلية 2022.

³- أنظر المادة (902) من القانون رقم 13-22، المرجع نفسه.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

محكمة النقض الفرنسية خلال شهر من تاريخ تبليغه¹، وتملك محكمة استئناف باريس حرية واسعة لممارسة وتفحص مشروعية الاختصاص التحكيمي الذي تمارسه سلطات ضبط المرافق العامة الشبكية²، فلها صلاحية مراقبة الجانب الإجرائي وكذا الجانب الموضوعي للقرار³.

غير أنه على مستوى محكمة النقض الفرنسية، نلاحظ أمور لا تخدم إطلاقاً سلطات ضبط المرافق العامة الشبكية، إذ لا تلعب هذه الأخيرة أي دور بخصوص الطعن بالنقض المرفوع أمامها⁴، واتخذت موقف سلبي اتجاهها بخصوص عدم قبولها تقديم هذه السلطات ملاحظات أمامها⁵، حيث اعتبرتها محكمة النقض طرف أجنبي عن النزاع⁶، إذ كان على المحكمة أن تستمع لهذه السلطات على الأقل من باب الاسترشاد برأيها في المسائل

¹ - L'Art(L36-8),code de poste et de télécommunication électronique dispose que : « ... *Le pourvoi en cassation formé le cas échéant contre l'arrêt de la cour d'appel est exercé dans le délai d'un mois suivant la notification de cet arrêt...* ».

² - MARIE Anne frison roche, « le pouvoir du régulateur de régler les différends entre office de régulateur et office juridictionnel civil, Op, Cit, P277.

³ - CHARBEL Aoun, Op, Cit, p194.

⁴- PERROUD Thomas, La fonction contentieuse des autorités de régulation en France et au Royaume –Uni, Op,Cit, p 911.

⁵- رفضت محكمة النقض الفرنسية الملاحظات المقدمة إليها من طرف لجنة ضبط الطاقة في سنة 2005 ، حيث يتلخص موضوع النزاع في سنة 2003 أصدرت لجنة ضبط الطاقة قرارها الفاصل في النزاع التحكيمي المرفوع أمامها ولما رفع المدعى عليه(électricité de France) طعن أمام محكمة استئناف باريس قضت هذه الأخيرة في سنة 2004 بإلغاء القرار التحكيمي لعيب في الإجراءات وحكمت لصالح EDF، ما جعل الطرف الثاني للنزاع وهو المتعامل الاقتصادي (société Sinerg) أن يرفع طعن بالنقض أمام محكمة النقض الفرنسية، ويدورها قدمت لجنة الضبط الطاقة ملاحظات أمام هذه المحكمة لتبرير قرارها التحكيمي الذي ألغته محكمة استئناف باريس، غير أن محكمة النقض أصدرت قرارها برفض الطعن المرفوع أمامها من طرف المتعامل الاقتصادي (société Sinerg)، كما رفضت النظر في الملاحظات المقدمة من طرف لجنة ضبط الطاقة حيث سببت رفضها بعدم وجود أي نص قانوني يسمح للجنة ضبط الطاقة بتقديم ملاحظات. لتفصيل أكثر أنظر:

- JEANNENEY Pierre-Alain, « La Cour de cassation refuse d'entendre les observations de la Commission de régularisation de l'énergie », Recueil Dalloz, 2005,p1835.

- « ...Attendu qu'aucun texte ni principe n'habilite l'ARCEP à présenter des observations sur le pourvoi formé contre l'arrêt rendu à la suite du recours formé contre l'une de ses décisions que ces observations sont irrecevables... » , Cour de cassation, N° de pourvoi: 05-19610 2006 <https://www.legifrance.gouv.fr/>.

⁶- LAURENT Perrin, le président d'une autorité administrative indépendante de régulation librairie Numérique, 2013,P127.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

الاقتصادية ذات الطابع التقني¹، كما صرحت محكمة النقض في قرار آخر أن سلطات ضبط المرافق القطاعية ليس لها مصلحة في الدعوى عندما وذلك عندما حاولت سلطة ضبط الإتصالات الإلكترونية دعم وتأكيد طلبات أحد أطراف النزاع على مستواها².

وفي هذا الصدد نجد مقال صادر للأستاذ " P.-A. JEANNENEY "، بين من خلاله سبب الموقف الرفض لمحكمة النقض الفرنسية من الاستماع لسلطات الضبط المستقلة أمامها، أنه يرجع إلى أن هذه الأخيرة ترى أنه لا يوجد أي نص قانوني يسمح لسلطات الضبط من تقديم ملاحظاتها على مستواها، كما نجد الأساتذة "Frison-Roche" تتساءل عن سبب هذا الاستبعاد، حيث لا أحد غيرها يمكن أن يقدم توضيحات قد تقنع قاضي النقض، وبالعكس تساهم الملاحظات التي ستقدمها هذه السلطات في تنوير القاضي وتوضيح لديه ما استعصى عليه³، أما الأستاذ "THOMAS Perroud" يرى أن هذا الاستبعاد أدى لغياب مدافع للمصلحة العامة المتعلقة بالنظام العام الاقتصادي⁴.

غير أنه في سنة 2006، نجد أن محكمة النقض تراجعت عن موقفها حيث أجازت لسلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية تقديم ملاحظات أمامها⁵، كما تدخل المشرع في سنة 2015 بتعديل المادة (L36-8) أين منح صراحة لرئيس سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية صلاحية إبداء ملاحظات على مستوى محكمة النقض الفرنسية⁶، وفي سنة 2019 قام

¹ Pierre-Alain Jeanneney, « La Cour de cassation refuse d'entendre les observations de la Commission de régularisation de l'énergie », Op.Cit,p1835.

² - « ...Attendu que l'ARCEP, n'ayant pas intérêt, pour la conservation de ses droits, à soutenir les prétentions d'une partie, est irrecevable en son intervention volontaire accessoire... » Cour de cassation, Décision N° 424, du 16 avril 2013 /www.courdecassation.fr

³ - MARIE Anne frison roche, « Le contrôle judiciaire sur le règlement des différends exercé par le régulateur (les enseignements du cas Sinerg) », Revue lamy concurrence, N°03, 2005 p107.

⁴ - PERROUD Thomas, Faut-il créer un tribunal de la régulation ?, Op, Cit, p17

⁵ - LEMAIRE Christophe, « La chambre commerciale de la Cour de cassation dénie à l'ARCEP le droit de présenter des observations sur le pourvoi formé contre l'arrêt rendu à la suite du recours formé contre l'une de ses décisions », revue de concurrence, N°01 , 2007 p151.

⁶ - L'Art (L36-8), code de poste et télécommunication électronique dispose que « des postes et de la distribution de la presse » peut présenter des observations devant la Cour de

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

بتعديل آخر حيث أجاز كذلك للسلطة أن تقدم ملاحظات كتابية على مستوى محكمة استئناف باريس¹.

نجد الأستاذ "THOMAS Perroud"، دعى إلى ضرورة إنشاء محكمة إدارية مختصة ومستقلة عن القضاء المعروف حاليا تتكون من متخصصين في مجال القانون والاقتصاد من أجل ممارسة رقابة دقيقة وشاملة، حيث يرى أن مهمة القاضي حاليا صعبة جدا فهو مطالب بتعديل أو تصحيح قرار سلطة الضبط أو إحلال قراره محل القرار الملغى، هو الذي لم يختص كفاية بالمسائل الاقتصادية والتقنية²، حيث بإنشائها يتم تكريس درجة ثانية للنقاضي أين سيصبح قاضي مجلس الدولة قاضي نقض³، و في المقابل نجد الأستاذ "بري نور الدين"، دعى إلى تكريس استقلالية القضاة بشكل يبعد كل تدخل للسلطة التنفيذية في النشاط الاقتصادي⁴.

الفرع الثاني

رقابة التعويض بين القاضي الإداري والعادي

يترتب في بعض الأحيان عند ممارسة كل من سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية ولجنة ضبط الكهرباء لنشاطاتها إلحاق أضرار تمس بمصالح المتعاملين الاقتصاديين الناشطين في القطاع الخاضع لرقابتها، ما يستوجب مسألتها، حيث تم تقرير مسؤولية هذه الهيئات بداية من سنة 1989، أين أقر المجلس الدستوري الفرنسي مسؤولية المجلس

cassation à l'occasion d'un pourvoi en cassation formé contre un arrêt par lequel la cour d'appel de Paris a statué sur une décision de l'autorité.»

¹ - L'Art(R11-5) , Loi N° 2019-1063, du 18 oct. 2019 , relative à la modernisation de la distribution de la presse, www.legifrance.gouv.fr/

² - L'Art(R11-5) , Loi N° 2019-1063, du 18 oct. 2019 , p17.

³ - PERROUD Thomas, La fonction contentieuse des autorités de régulation en France et au Royaume –Uni, Op,Cit, p968.

⁴ -BERRI Noureddine, « Faut-il mettre fin au dualisme juridictionnel ? », Revue des Sciences juridiques et Administratives, N° 4, Université de Sidi Belabès,2004,

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

السمعي البصري عند ممارسته لمختلف اختصاصاته¹، ونظرا للطابع الإداري لهذه السلطات فإن القضاء الإداري هو المختص بالنظر في دعاوي التعويض كأصل (أولا)، بالإضافة لرقابة دعوى المشروعية التي أوكلت لمحكمة استئناف باريس بخصوص القرارات التحكيمية والتدابير التحفظية المرتبطة بها والمتعلقة بكل من سلطة ضبط الإتصالات الإلكترونية ولجنة ضبط الطاقة نجد أن هذه المحكمة هي المختصة أيضا بدعاوي التعويض المتعلقة بهذه القرارات (ثانيا).

أولا: اختصاص القضاء الإداري بدعاوى المسؤولية

نجد في القانون الفرنسي المادة² (R312-14) من قانون العدالة الإدارية تنص أن الهيئة القضائية المختصة بدعاوي التعويض هي المحكمة المختصة بالنظر في دعوى الإلغاء، وعلى اعتبار أن مجلس الدولة هو المختص في دعاوي المشروعية المتعلقة بالقرارات الصادرة عن سلطات ضبط المرافق العامة الشبكية ففي هذه الحالة فهو المختص بدعوى المسؤولية الناتجة عنها.

¹- « ... toute décision du Conseil supérieur de l'audiovisuel qui interviendrait en violation des dispositions législatives ou réglementaires serait susceptible d'entraîner la mise en jeu de la responsabilité de la puissance publique... » Décision N° 88-248 DC, Op,Cit.

²- « *les actions en responsabilité fondées sur une cause autre que la méconnaissance d'un contrat ou d'un quasi-contrat et dirigées contre l'État, les autres personnes publiques ou les organismes privés gérant un service public relèvent :*

1° Lorsque le dommage invoqué est imputable à une décision qui a fait ou aurait pu faire l'objet d'un recours en annulation devant un tribunal administratif, de la compétence de ce tribunal ;

2° Lorsque le dommage invoqué est un dommage de travaux publics ou est imputable soit à un accident de la circulation, soit à un fait ou à un agissement administratif, de la compétence du tribunal administratif dans le ressort duquel se trouve le lieu où le fait générateur du dommage s'est produit ;

3° Dans tous les autres cas, de la compétence du tribunal administratif dans le ressort duquel se trouvait, au moment de l'introduction de la demande, la résidence de l'auteur ou du premier des auteurs de cette demande, s'il est une personne physique, ou son siège, s'il est une personne morale », Code de justice administrative, www.Legifrance, Fr

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

تسمح دعوى التعويض لمجلس الدولة عند نظره في دعوى مسؤولية سلطات ضبط المرافق العامة الشبكية، من بسط أكثر لرقابته، حيث له صلاحية تعديل القرار محل الطعن أو إحلال قراره محل قرار سلطات الضبط¹، وتقرير التعويض عن الأضرار الناجمة عن القرار غير المشروع لصالح المتضرر²، فمثلا بالنسبة للقرارات العقابية فإن رأى قاضي مجلس الدولة أن العقوبة المقررة من طرف سلطات ضبط المرافق العامة الشبكية لا تتناسب مع المخالفة المرتكبة له أن يعدل من العقوبة³، وهو ما أكده المجلس الدستوري الفرنسي⁴. ولعل منح لمجلس الدولة صلاحية تعديل القرار محل العقوبة جعلت المشرع يقع في تناقض مع نفسه، حيث في الأول تم منح الاختصاص العقابي لهذه السلطات على أساس أن القاضي غير ملم بالحياة الاقتصادية وأن العقوبات التي يوقعها لا تتماشى وطبيعة الأنشطة الاقتصادية، لكن إن حصل وكانت هذه العقوبات غير مشروعة منح للقاضي نفسه صلاحية مراقبتها والأبعد من ذلك بتعديلها إن رأى ضرورة لذلك⁵.

¹ - « ... Considérant qu'il appartient au juge du fond, saisi d'une contestation portant sur une sanction que l'administration inflige à un administré, de prendre une décision qui se substitue à celle de l'administration et, le cas échéant, de faire application d'une loi nouvelle plus douce entrée en vigueur entre la date à laquelle l'infraction a été commise et celle à laquelle il statue ; que, par suite, compte tenu des pouvoirs dont il dispose ainsi pour contrôler une sanction de cette nature, le juge se prononce sur la contestation dont il est saisi comme juge de plein contentieux ... », Conseil D'état, décision N° 274000, 16-02-2009, www.Legifrance, Fr

² - عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة، الجزائر، 2004، ص299.

³ - TAIBI Achour, « La Justification Du Pouvoir De Sanction Des AAI De Régulation Est elle Toujours Pertinente ? », Op, Cit, P472.

⁴ - "... Considérant qu'il convient de relever également que toute décision infligeant une sanction peut faire l'objet devant le Conseil d'État d'un recours de pleine juridiction, ... » Décision N° 88-248 DC du 17 janvier 1989, Op, Cit.

⁵ - TAIBI Achour, Ibid., p474.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

وبالعودة إلى أسس قيام المسؤولية الإدارية وعلى اعتبار أن سلطات ضبط المرافق العامة الشبكية هيئات إدارية، فإنّ أسس قيام مسؤوليتها تكون نفسها أسس قيام المسؤولية الإدارية، والتي تقوم إما على أساس الخطأ أو دونه¹، وكأصل عام لقد أقام القضاء الفرنسي مسؤولية سلطات الإدارية المستقلة على أساس الخطأ الجسيم²، بما في ذلك محكمة استئناف باريس التي أقامتها على قواعد القانون العام³.

برر اللجوء لتأسيس مسؤولية سلطات الإدارية المستقلة الناشطة في المرافق العامة الشبكية على أساس الخطأ الجسيم، صعوبة نشاطها الذي يتطلب الخبرة والتخصص وكذا الإطلاع المستمر على التطورات التكنولوجية في مجال الشبكات يوميا⁴، كما أن اشتراط مثل هذا الخطأ في الاختصاص الرقابي والعقابي لسلطات ضبط المرافق العامة الشبكية يساهم في زرع نوع من الأمان، كونها ستتمتع بلا شك بقدر كافي من الحرية في ممارسة مهامها دون أن تخضع لهاجس الخوف من إقامة مسؤوليتها، فيما إذا طبق عليها معيار الخطأ البسيط⁵.

وفي هذا الخصوص صرح مجلس الدولة الفرنسي في قرار (*Kechichian*) أن مسؤولية اللجنة المصرفية تقوم على أساس الخطأ الجسيم⁶، وهو ما أكدته مرة أخرى في

¹ - ويقصد بالخطأ الجسيم الخطأ الذي تظهر فيه سوء النية، أو الخطأ الذي ينتج عن الإهمال والإخلال بواجب ثابت لا شك فيه، لتفصيل أكثر أنظر: بوجادي عمر، اختصاص القضاء الإداري في الجزائر، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص 166

² - Benoît DELAUNAY, « Autorités de régulation et responsabilité de la puissance publique » RDP, N° 2, 2014, p280.

³ « *...l'intention louable n'atténue pas la gravité de la faute commise en s'arrogeant un pouvoir qu'elle n'avait pas ; que la faute commise est lourde et engage la responsabilité de l'Etat ; ...* », Cour d'appel de Paris, du 6 avril 1994, p 511 www.dalloz.fr.

⁴ - عيساوي عز الدين، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي، مرجع سابق ص 275.

⁵ - المرجع نفسه، ص 279.

⁶ « *... la responsabilité que peut encourir l'Etat pour les dommages causés par les insuffisances ou carences de celle-ci dans l'exercice de sa mission ne peut être engagée*

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

قراراه الصادر في سنة 2003¹، يمكن أن نستنتج انطلاقاً من قرار مجلس الدولة الفرنسي أنه تقام مسؤولية السلطات الإدارية المستقلة على أساس الخطأ الجسيم بالنسبة للاختصاص العقابي، أما فيما عدا ذلك فمثلاً عند ممارستها والاختصاص التنظيمي²، كإصدارها للقرارات التنظيمية³، عند ممارستها للاختصاص الرقابي كمنح مختلف التراخيص والإعتمادات تقام على أساس الخطأ البسيط⁴، ففي هذه الحالة يكفي إثبات وجود الخطأ البسيط.

نتيجة تطور فكرة الخطأ وممارسة الإدارة لنشاطات خطيرة على الأفراد وفي نفس الوقت مشروعة، ابتدع مجلس الدولة الفرنسي المسؤولية الإدارية دون خطأ⁵، والتي على أساسها يعرض الضحية عن العمل المشروع للإدارة، والذي انطوى على خطورة، حيث تأسس المسؤولية في هذه الحالة على أساس الضرر الخاص وغير العادي⁶، والذي يقصد منه أن

qu'en cas de faute lourde... , cette faute lourde commise par la Commission bancaire a contribué à concurrence d'une fraction,... » www.revuegeneraledudroit.eu/.

¹ - « ... Considérant en revanche que la responsabilité de l'Etat pour les fautes commises par la commission bancaire dans l'exercice de sa mission de surveillance et de contrôle des établissements de crédit ne se substitue pas à celle de ces établissements vis-à-vis, notamment, de leurs déposants ; que, dès lors, et eu égard à la nature des pouvoirs qui sont dévolus à la commission bancaire, la responsabilité que peut encourir l'Etat pour les dommages causés par les insuffisances ou carences de celle-ci dans l'exercice de sa mission ne peut être engagée qu'en cas de faute lourde... », Conseil D'état, décision N°210344, du 30/7/2003 www.legifrance.gouv.fr/.

² - « ... Considérant qu'eu égard à la mission du comité des établissements de crédit qui consiste à délivrer ou retirer l'agrément des établissements de crédits en application des dispositions rappelées ci-dessus, toute faute commise par ce comité dans l'exercice de cette mission est susceptible d'engager la responsabilité de l'Etat ... », Conseil d'Etat, décision N° 210344, du 30 juillet 2003, <https://www.legifrance.gouv.fr/>.

³ - BERKATE Johra, Le contentieux de la régulation économique, thèse en vue de l'obtention du diplôme de doctorat en droit, Faculté de Droit et des Sciences Politiques, Université Mouloud Mammeri Tizi-Ouzou, 2017, p266.

⁴ - DELAUNAY Benoît, Op, Cit, p781.

⁵ - عميري فريدة، «المسؤولية بدون خطأ: توجه جديد نحو إقرار مسؤولية المرافق الطبية»، العامة، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق و العلوم السياسية، المجلد 17، العدد 01، 2018، ص90.

⁶ - يقصد بالضرر الخاص الضرر الذي يصيب فرداً معيناً أو مجموعة من الأفراد حيث يركز تحديد هذا النوع من الضرر على العدد المحدود للمصابين به **للتفصيل أكثر أنظر:** أوديني عباس، الضرر في المسؤولية الإدارية، شهادة الماجستير

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

الخطورة التي لحقت به تفوق قدرة الفرد على تحمله¹، وتأخذ هذه المسؤولية صورتين هما: المسؤولية الإدارية أساس المخاطر، والمسؤولية الإدارية على أساس المساواة أمام الأعباء العامة²، كإصدار سلطات ضبط المرافق العامة الشبكية للقوانين الاقتصادية التي تهدف إلى حماية الصالح العام الاقتصادي³، فكل متعامل متضرر في من جراء النصوص القانونية التي اتخذتها سلطة الضبط له أحقية المطالبة بالتعويض على أساس المسؤولية الإدارية دون خطأ.

يمكن أن تقام مسؤولية السلطات الإدارية المستقلة كذلك في حالة عدم ممارستها لمهامها المخولة لها قانوناً، كأن تمتنع عن ممارسة الرقابة على السوق، ما يؤدي إلى التعسف من قبل المتعامل المهين فيه ويلحق أضراراً بالمتعاملين الآخرين، وقد أقام مجلس الدولة الفرنسي مسؤولية سلطات الضبط الإدارية عند تأخرها في اتخاذها الإجراءات القانونية الواجب اتخاذه⁴، عكس هذه الموافقة المشجعة لعملية الضبط الاقتصادي في القانون الفرنسي نجد في القانون الجزائري عكس ذلك، حيث لم يقرر القضاء مسؤولية مجلس النقد والقرض عند تأخره في إصدار نظام 97-04 المتعلق بنظام ضمان الودائع ما انجر عنه فضيحة خليفة بنك⁵.

وبالعودة إلى حالة المسؤولية الإدارية المتعلقة بسلطات ضبط المرافق العامة الشبكية في القانون الجزائري نلاحظ إغفال من طرف المشرع حول النص على مدى إمكانية إقامة

في القانون العام، تخصص: قانون الإدارة العامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي - أم البواقي 2016، ص33.

¹ - بن عبد الله عادل، المسؤولية الإدارية للمرافق الإستشفائية، (شروط الفعل المولد للضرر)، أطروحة الدكتوراه في الحقوق، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2011، ص183.

² - TERNEYRE Filipe, Intervention économique, édition Dalloz, 2006, p 05 .

³ - AUBY Jean- marie, AUBY Jean -Bernard, Institution administratives, édition Dalloz Paris ,1996, p 505.

⁴ - بلطرش منى، المسؤولية في مجال القرض البنكي ، أطروحة الدكتوراه في القانون ، تخصص: قانون الأعمال كلية الحقوق جامعة قسنطينة، 2011، ص183.

⁵ - شيبوتي راضية، مرجع سابق، ص322

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

مسئوليتها، وعلى اعتبار هذه السلطات هيئات إدارية فإنّ أسس قيام مسؤوليتها تكون نفسها أسس قيام المسؤولية الإدارية التي سبق وأن أشرنا إليها، حيث تعتبر المحكمة الإدارية للاستئناف للجزائر العاصمة هي المختصة في هذه الحالة، تجدر الإشارة أن سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية في القانون الجزائري قد سبق وأن أقامت مسؤولية متعامل اقتصاد وفرضت عليه تعويض للمتضرر، حيث يلاحظ بتصرفها هذا قد تعدت على اختصاص القاضي¹، لكن و للأسف دون أن يحرك ساكنا القضاء الجزائري لينبه سلطة الضبط ويصحح سلوكها هذا.

ثانيا: اختصاص محكمة استئناف باريس بدعوى التعويض

كما سبق وأن رأينا في القانون الفرنسي أن مجلس الدولة هو المختص كأصل عام في دعاوي المسؤولية الإدارية المتعلقة بكل من سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية ولجنة ضبط الطاقة، غير أننا قد سبق و أن رأينا أيضا أن هناك فئة من القرارات التي تصدرها هاتين السلطتين لا تخضع لرقابة مجلس الدولة بل تخضع لرقابة محكمة استئناف باريس والمتعلقة بالقرارات التحكيمية والتدابير التحفظية المرتبطة بها، فالسؤال المطروح في هذه الحالة من القاضي المختص بدعاوي التعويض الخاصة بهذه القرارات، هل القاضي الإداري بصفته القاضي الأصيل بدعاوي المسؤولية الإدارية على اعتبار أن هذه السلطات هيئات إدارية؟ أم تبقى محكمة استئناف باريس هي المختصة باعتبارها قاضي مشروعية للقرارات السابقة؟.

ونعود مرة أخرى لنقول تطبيقا لمبدأ حسن سير العدالة فإن محكمة استئناف باريس هي المختصة في دعاوي التعويض المرتبطة بهذه القرارات، غير أن هناك من يرى أن إدخال المسؤولية الإدارية ضمن اختصاص القاضي العادي يعتبر تناقض مع مبدأ تطور قانون المسؤولية الإدارية²، إن الحكمة من تحويل اختصاص التعويض للمحكمة كون اختصاصها

¹ - la décision N° 43/SP/PC/ARPT, du 06 décembre 2005, relative aux allégations d'Algérie Télécom, www.artp.dz

² - DEGUERUE Maryse, Sanction administratives et responsabilité, ADJDA, N°spécial, 2001.

الباب الثاني: مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

هذا مرتبط باختصاصها الأول المتعلق برقابة المشروعية، حيث لا يمكن أن يفصل بين مرحلة تقرير عدم مشروعية القرار عن مرحلة إقرار المسؤولية¹.

وفي هذا الخصوص بادرت محكمة استئناف باريس بمجرد أن فرضت لجنة ضبط الطاقة على (EDF) تعويض مالي لصالح الشركة (société Sinerg) من أجل جبر الأضرار التي سببتها، إلى إلغاء قرارها على أساس أنها تعدت على اختصاص القاضي العادي².

¹ - DEGUERUE Maryse, OP, Cit, p

² - « ...considérant qu'ayant annulé la décision déférée, la cour tient de l'article 38 I alinéa 2 de la loi no 2000-108 du 10 février 2000 le pouvoir de préciser les conditions d'ordre financier de règlement du différend opposant la société Sinerg à E.D.F. ; que dès lors il ne lui appartient pas de prononcer des condamnations tendant à l'exécution d'obligations contractuelles ou à la réparation d'un préjudice né de leur inexécution et pas davantage d'enjoindre la signature d'un contrat... », Cour d'appel de Paris, décision N°0175, du 24 février 2004 <https://www.legifrance.gouv.fr/>.

خاتمة



في ظل الدولة المتدخلة، كانت المرافق التابعة للاتصالات الإلكترونية و الكهرباء خاضعة للاحتكار التام والحصري من طرف هذه الأخيرة، نظرا لأهميتها ودورها البارز الذي تلعبها في المجتمع سواء في القانون الفرنسي أو الجزائري، ونتيجة هذه الاحتكارات الممارسة تم تقييد الحرية الاقتصادية التي يرمي المرفق العام الشبكي لتحقيقها في ظل التطورات التي دخلت على السوق.

حيث زادت مختلف الأوضاع الاقتصادية والسياسية المزرية التي كانت تمر بها دولة الرفاه من الإشكال، ومن أجل البحث عن السبل المناسبة للخروج من الأزمة الاقتصادية التي أدخلت المرافق العامة الشبكية في ركود مستمر، بادرت كل من فرنسا والجزائر لتغيير وضعية تدخلها وإنشاء مناخ اقتصادي جديد تمارس فيه الأنشطة الاقتصادية في ظل منافسة حرة نزيهة وشفافة.

وفرضت مختلف التحولات التكنولوجية الحاصلة في العالم ضرورة مسايرة نشاطات المرافق العامة الشبكية هي الأخرى التطورات الحاصلة في الميدان الاقتصادي، خصوصا عندما أظهرت أساليب التسيير التقليدية عدم فعاليتها، فدخل بذلك المرفق العام مرحلة جديدة وحديثة، وهي مرحلة المنافسة الحرة حيث أصبح يقدم خدماته على أسس شفافة وعادلة وشاملة وجعلت من الخدمات المقدمة من طرفه تتميز بالتنوع والجودة وبمعقولية السعر بعدما كانت هذه الخدمات تتميز بالرداءة وارتفاع الأسعار نظرا لانعدام المنافسة.

غير أن ما لاحظناه أن البيئة التنافسية في القانون الفرنسي ليست نفسها البيئة التنافسية في القانون الجزائري، فبداية تأثرت عملية تحرير المرافق العامة الشبكية الفرنسية بالقانون الأوروبي من خلال مختلف التعليمات الأوروبية الصادرة في هذا المجال، ومن خلال دراسة هذا الموضوع تبين لنا أن المشرع الفرنسي لم يتوانى أو يتخاذل من أجل العمل على تحقيق فعلي لآلية الضبط الاقتصادي في مجال المرافق العامة الشبكية من كل النواحي سواء بتأسيس منظومة قانونية تتلائم وخصوصية الضبط الشبكي، كما تم تدعيم كل من

سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية ولجنة ضبط الطاقة الفرنسييتين بكل الاختصاصات اللازمة لممارسة مهامهما على أكمل وجه، حيث لاحظنا تمتع مثل هذه السلطات بالاختصاص التنظيمي الفعلي والواسع، والذي له دور بارز في إعداد الأطر التنظيمية والقواعد القانونية التي يسير عليها المتعاملين الاقتصاديين في المرافق العامة الشبكية، ما يجعلها تشارك من خلال هذا الاختصاص في مهام السلطة التنفيذية، وتشارك في مهام السلطة التشريعية أيضا من خلال الآراء التي تقدمها فيما يخص مشاريع القوانين والتعليمات وكذا التوصيات المتعلقة بالقطاع.

كما تتمتع أيضا بالاختصاص العقابي المؤطر قانونا كما يجب، ما يسمح من تكريس وتفعيل والسهر على تطبيق السليم للقواعد القانونية التنظيمية التي سبق أو طرحتها في السوق، كما تضطلع باختصاص الرقابي يسمح لها بالإطلاع على حالة السوق ومدى تكريس كل القواعد والأطر القانونية التي سطرته، وبينما يساهم الاختصاص التحكيمي في حماية مبدأ استقرار العلاقات بين المتعاملين فيما بينهم وعدم التعسف خاصة المتعامل التاريخي إتجاه المتعاملين الجدد، حيث نرى مدى عناية ووجود الرغبة في تفعيل الضبط القطاعي، كما أن مجلس الدولة والمجلس الدستوري يتدخلان في كل مرة يرون ضرورة التدخل وهذا من أجل تدعيم و مساعدة سلطات الضبط في مسعاها الضبطي.

فالمنظومة القانونية الفرنسية نشيطة تتسم بالتغير كلما تطلبت حاجة الضبط لذلك حيث لمسنا أن أغلب التعديلات التي مست هذه المرافق ذات الفائدة، وذلك من خلال ملئ لمختلف الثغرات والنقائص الموجودة فيها، وهو ما ينعكس بالتطور على أنشطة المرفق العام الشبكي.

فنذكر مثلا حالة لجنة ضبط الطاقة التي تعدل قانونها لحاجة الضبط نتيجة إلحاح اللجنة الأوروبية على ضرورة إحاطة مثل هذه السلطات بكل الضمانات القانونية، نظام تعريف الكهرباء في فرنسا مع القانون الأوروبي لطاقة، وتم ملاحظة وجود تعسف في

استعمال الهيمنة من طرف المتعامل التاريخي (EDF) ما جعل اللجنة الأوروبية تصرح أن مثل هذه الإجراءات تشكل عقبة أمام تطوير المنافسة الفعالة في سوق الكهرباء، ووافقها مجلس الدستوري في رأيها و نتيجة النقائص والتجاوزات التي حصلت تطلب صياغة قانون جيد وهو NOME الذي أعاد هيكلة وتنظيم هذا القطاع من جديد، فعلى الرغم أن هذه التعديلات التي مست قاصت أعضائها غير أن أحد الفقهاء الفرنسيين عبر عن هذه التشكيلة أنها أصبحت تجسد الكفاءة والجدية.

لاحظنا الأمر ذاته في مرفق الاتصالات الإلكترونية إذ التعديلات التي مست القانون التأسيسي المتعلق بالاتصالات الإلكترونية جدية في كل مرة تصحح الثغرات الموجودة فيه وهو ما يبين الدور المهم والرغبة القوية حتى من القضاء الفرنسي على جعل من مهمة الضبط الاقتصادي في المرافق العامة الشبكية ذو فعالية وحيادية وشفافة في آن واحد.

صحيح أن المشرع الجزائري خطى خطوة مهمة فيما يخص ضبط نشاطات المرافق العامة الشبكية إلا أنها مازالت تمشي بخطى متثاقلة وجامدة، وأن سياسة التغيير هذه كانت نتيجة سياسة التقليد التي دأبت عليها الدولة الجزائرية، فكسرت حاجز الاحتكار الممارس على المرافق العامة الشبكية إتباعا لنظيرتها الفرنسية عند تبنيها هيئات إدارية مستقلة تعنى بضبط المرافق العامة الشبكية.

كما أن تجربة الجزائر في ضبط المرافق العامة الشبكية أوضحت لنا أنها غير متناسقة إذ لمسنا العديد من الثغرات في المنظومة القانونية وعدم توفيق المشرع الجزائري في العمل على تبني تعديلات تتماشى والتطورات وحاجة الضبط الاقتصادي، هذا وإن حصل وقام بالتعديل كما هو الحال بالنسبة لقطاع الاتصالات الإلكترونية، نلاحظ غالبا ما يكتفي المشرع بإعادة صياغة المواد نفسها الموجودة في القانون القديم الملغى ما يجعل من التعديل لا هدف له.

ومن أجل تحقيق التوازن بين الحرية الاقتصادية وكذا حماية المنافسة في المرافق العامة الشبكية الذي يدخل ضمنه حماية متطلبات المرفق العام على المستوى الوطني والعمل على تفعيل تقنية الضبط الاقتصادي في هذه المرافق نقترح ما يلي:

أولاً: - اعتماد التأطير المحكم للقواعد القانونية لسلطات ضبط المرافق العامة الشبكية وذلك بمعالجة النقائص والغموض الموجود على مستواها، من أجل تحقيق فعالية الضبط الاقتصادي في المرافق العامة الشبكية.

ثانياً: - إعادة النظر في الاختصاص التنظيمي الممنوح لسلطات ضبط المرافق العامة الشبكية، الذي ظهر لنا أنه يكاد يندم ومعالجته بطريقة جدية تعكس الرغبة القوية في تكريسه، الشئ الذي سيبعد دون شك الهيمنة التي تمارسها السلطة التنفيذية من خلاله، كما سيسمح هذا الاختصاص من عدم الوقوع في الإشكالات القانونية التي سبق و أن وقت فيها سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية ولجنة ضبط الكهرباء عندما مارستا السلطة التنظيمية الذاتية، ما أدى بخرق مبدأ المشروعية.

ثالثاً: - العمل على تأطير فعلي وجدي للاختصاص العقابي، لإبعاد كل شبهة يمكن أن تستغلها السلطة التنفيذية لتتدخل في ممارسته وضرورة العمل على تكريس مبدأ الحياد على مستواه وذلك عن طريق اعتماد الفصل بين جهة التحقيق والعقاب على مستوى سلطتي الضبط كحال الاختصاص العقابي الموجود في فرنسا.

- ضف لذلك أن منح السلطة التنظيمية لسلطات الضبط القطاعية يمكنها من مواجهة أي ثغرة قانونية لم يتطرق إليها المشرع، ونظرا لطابع المرونة والسرعة الذي تتميز به القاعدة القانونية الضبطية يساعدها أكثر في التحكم في احتياجات المستجدة في السوق الشبكية، على اعتبار أن النشاطات الشبكية تتميز بسرعة التطور والتغيير ، ما يستدعي لمواجهتها بقواعد قانونية حديثة ومرنة في كل مرة

رابعاً: - العمل على وضع منظومة قانونية واضحة ودقيقة أساسها السرعة والمرونة تتميز به القاعدة القانونية الضبطية.

خامساً: الابتعاد عن الطابع التزيني الذي تتميز به المنظومة القانونية الجزائري وتقليد الغير، ما جعل المشرع يقع فوضى قانونية إذ تهاون كثيراً في عدة نقاط كان من الممكن أن تبعد التدخل المباشر وغير المباشر لسلطة التنفيذية في نشاطات هذه المرافق، إذ لا تخلو هذه المنظومة القانونية من مواقف مبهمة اتجاه بعض الإجراءات والتزام الصمت اتجاه أخرى.

سادساً: - العمل على تعزيز مبدأ الاستقلال الوظيفي والعضوي الشيء الذي يعزز دون شك مبدأ الحياد الذي لمسنا مدى هشاشته، والاهتمام أكثر بمنح قدر ممكن من الاستقلالية المالية التي تلعب دور فعال وبارز في استقلالية الضبط القطاعية وتدعيم حصانته اتجاه كل تدخل مباشر لدولة، إذ نرى أن هشاشة الاستقلالية المالية التي تميز هيئات الضبط القطاعية نقطة ضعف تستعملها الحكومة لضغط عليها ما يؤثر بشكل مباشر على حياد الوظيفة الضبطية في المرافق العامة الشبكية، كما سماها الأستاذ "زوايمية رشيد" أنها وصايا خفية تمارسها الدولة على النشاط الضبطي.

سابعاً: تدعيم إستقلالية (السلطة القضائية) اتجاه السلطة التنفيذية، والحرص على ضمان تخصصهم على اعتبار أن المرافق العامة الشبكية تتميز بالتقنية والتعقيد، والعمل على ضرورة تكريس علاقة التكامل الوظيفي بين عمل القضاء وسلطات الضبط.

قائمة المراجع

قائمة المراجع

أولاً- المراجع باللّغة العربية:

1- الكتب:

1- بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، منشورات بغدادى الجزائر 2009.

2- بن حمودة ليلي، الديمقراطية ودولة القانون، دار هومة، الجزائر، 2014.

3- حنفي عبد الله، السلطات الإدارية المستقلة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.

4- الصرايرة مصلح محمود، القانون الإداري، الكتاب الأول، الطبعة الثالثة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2016.

5- عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني الطبعة الثالثة، الجزائر 2004.

6- نसार عبد القادر، أحمد الجباري، عيب عدم الاختصاص الجسيم في القرار الإداري والرقابة القضائية عليه، دراسة تحليلية مقارنة، المركز العربي لنشر والتوزيع، الطبعة الأولى مصر 2018.

2- الرسائل والمذكرات الجامعية:

أ- رسائل الدكتوراه:

1- بلطرش منى، المسؤولية في مجال القرض البنكي ، أطروحة دكتوراه في القانون تخصص: قانون الأعمال كلية الحقوق جامعة قسنطينة، 2011.

2- بلغيث بشير، تحرير أسواق الكهرباء: التجربة الأوروبية، أطروحة دكتوراه في العلوم تخصص، العلوم الاقتصادية، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر 2008.

3- بن ساحة يعقوب، تحولات الدولة في المجال الاقتصادي، أطروحة دكتوراه في القانون العام تخصص: قانون عام اقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة غرداية، 2020.

قائمة المراجع

- 4- **بن عبد الله عادل**، المسؤولية الإدارية للمرافق الإستشفائية، (شروط الفعل المولد للضرر) أطروحة دكتوراه في الحقوق، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر بسكرة، 2011.
- 5- **بن قري سفيان**، إزالة التجريم في قانون الأعمال، أطروحة دكتوراه في العلوم تخصص: القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو 2019.
- 6- **بوجادي عمر**، اختصاص القضاء الإداري في الجزائر، أطروحة دكتوراه في القانون كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.
- 7- **تواتي غيلاس**، نظرية التسهيلات الأساسية وقانون المنافسة، أطروحة دكتوراه في الحقوق كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية 2022.
- 8- **دراني ليندة**، الإصلاحات في قطاع الاتصالات، أطروحة دكتوراه في العلوم تخصص: القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2017.
- 9- **سويلم محمد**، سلطة الإدارة في حماية النظام العام الاقتصادي، أطروحة دكتوراه في القانون العام، تخصص: قانون عام اقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة غرداية 2018.
- 10- **شيبوتي راضية**، الهيئات الإدارية المستقلة في الجزائر (دراسة مقارنة)، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة 2015.
- 11- **ضريفي نادية**، المرفق العام بين ضمان المصلحة العامة وهدف المردودية- حالة عقود الامتياز، أطروحة دكتوراه في العلوم ، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر 1 2012.
- 12- **عزاوي عبد الرحمان**، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه في القانون تخصص: القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2007.
- 13- **عصام صبرينة**، تفويض المرفق العام ذو الطابع الصناعي والتجاري في القانون الجزائري أطروحة دكتوراه في العلوم، تخصص: القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2020 .

قائمة المراجع

- 14- عيساوي عز الدين، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي، أطروحة دكتوراه في العلوم، تخصص: القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015 .
- 15- فوناس سهيلة، تفويض المرفق العام في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه في العلوم: تخصص القانون كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو 2018.
- 16- لكحل صالح، مدى انسحاب الدولة من الحقل الاقتصادي في الجزائر، أطروحة دكتوراه في العلوم تخصص: القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو 2018.
- 17- محمود شحماط، قانون الخصصة في الجزائر، أطروحة دكتوراه في القانون ، كلية الحقوق جامعة منتوري، قسنطينة، 2007.
- 18- مخلوف بهية، فتح القطاعات الشبكية على المنافسة الحرة وحتمية المحافظة على فكرة المرفق العام، أطروحة دكتوراه في العلوم، تخصص: القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2019.
- 19- منصور داود، الآليات القانونية لضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016.
- 20- منقور قويدر، السلطات الادارية المستقلة المعنية بضبط التوازن بين مصالح المتعاملين الاقتصاديين وحقوق المستهلكين، أطروحة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران 02 2015.
- 21- موساوي نبيل، حياد السلطات الإدارية المستقلة، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2019.
- 22- نجاة حملاوي، تفعيل سلطات الضبط الاقتصادي للمنافسة الحرة في القانون الجزائري أطروحة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي قالمة 2020.
- 23- نشادي عائشة، السلطة التنظيمية في النظام الاقتصادي الجزائري، أطروحة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2016.

قائمة المراجع

ب- مذكرات الماجستير:

- 1- أعراب أحمد، السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي، مذكرة ماجستير في القانون كلية الحقوق، جامعة أحمد بوقرة، بومرداس، 2007.
- 2- إلهام هاشمي، استقلالية سلطات الضبط الإدارية في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون تخصص: قانون الإدارة العامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة العربي بن مهدي، أم البواقي، 2015.
- 3- أوديني عباس، الضرر في المسؤولية الإدارية، مذكرة ماجستير في القانون العام، تخصص: قانون الإدارة العامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهدي أم البواقي 2016.
- 4- أوكال حسين، المرفق العام للمياه في الجزائر، مذكرة ماجستير في القانون العام فرع الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2010.
- 5- بوجميل عادل، مسؤولية العون الاقتصادي في الممارسات المقيدة للمنافسة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو 2012
- 6- حدري سمير، السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المواد الاقتصادية والمالية، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم التجارية، جامعة أحمد بوقرة بومرداس، 2005.
- 7- ديب نذيرة، استقلالية سلطات الضبط المستقلة في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.
- 8- رابح نادية، النظام القانوني لسلطات الضبط المستقلة، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012.
- 9- رحيم عبد النور، النظام القانوني لمؤسسة بريد الجزائر، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2016.

قائمة المراجع

- 10- ساعو باية، الإنعاش الاقتصادي في الجزائر واقع وأفاق، مذكرة ماجستير في العلوم الاقتصادية، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر 2009.
- 11- شايب الراس عبد القادر، المؤسسة العمومية ومبدأ المنافسة، مذكرة ماجستير في القانون كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران 2، 2017.
- 12- ضريفي نادية، تسيير المرفق العام والتحويلات الجديدة، مذكرة ماجستير في الحقوق فرع: الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر 2008.
- 13- عائشة نشادي، إعادة هيكلة قطاع البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، مذكرة ماجستير في الحقوق كلية بن عكنون، الجزائر، 2005.
- 14- عديش ليلي، اختصاص منح الاعتماد لدى السلطات الإدارية المستقلة، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2010.
- 15- عشاش حفيظة، سلطات الضبط الاقتصادي في الجزائر والحوكمة، مذكرة ماجستير في القانون، تخصص: الهيئات العمومية والحوكمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014.
- 16- عيساوي عز الدين، السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو 2005.
- 17- فتوس خدوجة، الاختصاص التنظيمي لسلطات الضبط الاقتصادي، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2010.
- 18- فيرزو حنيش، إشكالية المجتمع المدني والتحول الديمقراطي في الجزائر (1989-2005) مذكرة ماجستير في القانون، كلية العلوم السياسية والإعلام، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2008.

قائمة المراجع

- 19- قلوثة سامية، مدى استقلالية السلطات الإدارية المستقلة (دراسة مقارنة)، مذكرة ماجستير في القانون تخصص: القانون الإداري المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2017.
- 20- قوراري مجدوب، سلطات الضبط الاقتصادي في المجال الاقتصادي: لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة وسلطة الضبط للبريد والمواصلات أنموذجين، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، 2010.
- 21- مجامعية زهرة، وظائف الضبط الاقتصادي، مذكرة ماجستير في القانون تخصص الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2013.
- 22- مخلوف بهية، الاختصاص التحكيمي لسلطات الإدارية المستقلة، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2010.
- 23- مزاري صبرينة، فكرة الاختصاص ألتنازعي للسلطات الإدارية المستقلة، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية 2014.
- 24- مهدي سومية، سلطات الضبط المستقلة في مواجهة مبدأ الحياد، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بن الصديق بن يحي جيجل، 2012.
- 25- ميسون يسمينة، الضبط الاقتصادي في قطاع الطاقة الكهربائية، مذكرة ماجستير في القانون، تخصص: الهيئات العمومية والحوكمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014.
- 26- نويري سامية، الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة ماجستير في القانون كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهدي، أم البوقي 2013.
- 3- المقالات:

- 1- أحمد هنية، «عيوب القرار الإداري (حالات تجاوز السلطة)»، مجلة المنتدى القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة بسكرة، العدد 05، 2018، ص ص 49- 64.

قائمة المراجع

- 2- إرزيل الكاهنة، «دور لجنة الإشراف على التأمينات في ضبط سوق التأمينات»، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر، العدد 01، 2011، ص ص 289-312.
- 3- _____، «عن استخدام تفويض المرفق العام في القانون الجزائري»، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، مجلد 02 عدد 03، 2017، ص ص 09-33.
- 4- _____، نحو التراجع عن السلطات الإدارية المستقلة الضابطة لنشاط الاقتصادي في القانون الجزائري، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، المجلد 11، العدد 01، 2020، ص ص 483-504.
- 5- أيت منصور كمال، «الإجراءات التحضيرية لخصوصية المؤسسة العمومية»، إدارة، مجلد 19 عدد 2، 2009، ص ص 33-61.
- 6- أيت وازو زينة، «الطابع الإزدواجي لدور قنوات الاتصال بين السلطات الإدارية المستقلة والسلطة التنفيذية»، مجلة القانون، المجتمع والسلطة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران مجلد 8، عدد 02، 2019، ص ص 149-164. بسكري رفيقة، «دور سلطات الضبط الاقتصادي في تحقيق الحوكمة»، مجلة أفاق للعلوم المجلد 04، العدد 016، 2019، ص ص 433-444.
- 7- بطاهر علي، «سياسات التحرير والإصلاح الاقتصادي في الجزائر»، مجلة اقتصاديات شمال إفريقيا، جامعة حسبية بن بوعلي، الشلف، عدد 01، 2004، ص ص 179-212.
- 8- بلطرش منى، «السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي، وجه جديد لدور الدولة»، إدارة عدد 02، 2002، ص ص 57-82.
- 9- بن دراجي عثمان، «تفويض المرفق العام كآلية حديثة لتسيير المرفق العمومي»، مجلة أفاق علمية، المجلد 11 العدد 04، 2019، ص ص 187-201.

- 10- بن زيطة عبد الهادي، «نطاق اختصاص السلطات الإدارية المستقلة، دراسة حالة لجنة تنظيم عمليات البورصة وسلطة الضبط للبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية»، مجلة دراسات قانونية جامعة أدرار، العدد الأول، 2008، ص ص 21-48.
- 11- بن مسعود أحمد، عبد الكريم بن رمضان، «الاختصاص التنظيمي بين المبدأ والاستثناء في مجال الضبط الاقتصادي»، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة زيان العاشور الجلفة عدد 11، 2018 ص ص 193-214.
- 12- بن يكن عبد المجيد، «المرافق العامة ونظامها القانوني في التشريع الجزائري»، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة الجلفة، عدد 11، 2018، ص ص 588-603.
- 13- بودرع حضرية، «المرفق العام بين تحقيق المصلحة العامة وبلوغ الفعالية»، مجلة المفكر لدراسات السياسية والقانونية كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجبالي بونعامة، خميس مليانة العدد 4، 2018، ص ص 172-184.
- 14- تواتي غيلاس، «نظرية التسهيلات الأساسية: وسيلة لمنافسة فعالة»، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، عدد 02 2017، ص ص 214-225.
- 15- تواتي نصيرة، «تسوية منازعات سوق الأوراق المالية»، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، عدد 01، 2010، ص ص 102-144.
- 16- ———، «مدى تحقيق محاكمة عادلة أمام السلطات الإدارية المستقلة»، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية المجلد 03، العدد 02، 2012، ص ص 123-134.
- 16- الجبالي خالد، « أثر مبدأ قابلية المرفق العام لتغيير على النشاط الإداري وتحسين الخدمة العمومية»، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، جامعة عمار ثلجي، الأغواط، مجلد 05 عدد 02، 2019، ص ص 140-151.

- 17- **حدادي نعيمة**، «الضمانات القانونية في مواجهة سلطة عقاب هيئات الضبط الاقتصادي» مجلة جيل الأبحاث القانونية المعمقة، المجلد 16، العدد 8، 2016، ص ص 51-68.
- 18- **حدري سمير**، «سلطات الضبط المستقلة ودورها في استقرار التشريع والتنظيم المتعلق بالاستثمار»، إدارة، عدد 02، 2010، ص ص 95-109.
- 19- **حليمة بن نيرد**، «سلطات الضبط الاقتصادي في مواجهة مبدأ الفصل بين السلطات في الجزائر»، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، مخبر الدراسات والبحوث في القانون والأسرة والتنمية الإدارية، جامعة محمد بوضياف المسيلة، عدد 1، 2019، ص ص 242-256.
- 20- **حمادي زوبيير**، «الطابع الوهمي لسلطة ضبط سوق التبغ والمواد التبغية في القانون الجزائري» المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية المجلد 11، العدد 4، 2020، ص ص 202-214.
- 21- **خرشي إلهام**، «السلطات الإدارية المستقلة كآلية لحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي: دراسة مقارنة بين النموذج الفرنسي والجزائري»، المجلة النقدية للعلوم القانونية والسياسية كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، المجلد 17، العدد 01، 2022، ص ص 770-792.
- 22- _____، «تمكين الحقوق في ظل السلطات الإدارية المستقلة النموذج الفرنسي» مجلة دراسات قانونية، المجلد 10 العدد 09، 2010، ص ص 107-140.
- 23- **خليل عبد القادر**، «الحوكمة وثنائية التحول نحو اقتصاد السوق وتفشي الفساد- دراسة اقتصادية تقييمية حول الجزائر» مجلة بحوث إقتصادية عربية، عدد 46، 2009، ص ص 84-104.
- 24- **روشو عبد القادر**، «قانون الضبط الاقتصادي كآلية لتحسين تسيير المرفق العمومي الاقتصادي في الجزائر: نموذج قطاعات البريد والمواصلات، المياه، الكهرباء والغاز»، مجلة شعاع لدراسات الاقتصادية، معهد العلوم الاقتصادية التجارية وعلوم التسيير، المركز الجامعي تيسمسيلت مجلد 04، عدد 01، 2020، ص ص 83-104.

قائمة المراجع

- 25- زبيدة محسن، هاجر شنان، «تحرير المرافق العامة ذات التنظيم الشبكي: تحرير مرفق الكهرباء كنموذج»، مجلة الاقتصاد والتنمية البشرية، جامعة علي لونيبي، البلدة، مجلد 9، عدد 03 2018، ص ص 74-86.
- 26- زوايمية رشيد، أزمة سلطات الضبط المستقلة في القانون الجزائري"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، المجلد 12 العدد3، 2021، ص ص 13-40.
- 27- سلاوي يوسف، «الترخيص الإداري المسبق كآلية لممارسة حرية الاستثمار والتجارة) دراسة حالة النشاطات المنصبة على التجهيزات الحساسة» ، حوليات جامعة الجزائر، الجزء الثاني العدد 33، 2019، ص ص 81-110
- 28- سلطان عمار، «السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر»، مجلة جيل الأبحاث القانونية المعمقة مركز جيل الأبحاث العلمي، لبنان، العدد33، 2019، ص ص
- 29- سلطاني نجوى، بوصنبورة خليل، « تأثير قانون المنافسة على المرفق العام»، مجلة الاجتهاد القضائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، مجلد عدد 12 عدد22 2020، ص ص 457-478.
- 30- سليمان حاج عزام، « دور المبادئ العامة للمرفق العام المفوض في حماية حقوق المنتفعين « مجلة الحقوق والحريات، جامعة محمد خيضر، بسكرة، عدد16، 2018، ص ص 133-153.
- 31- سماعيل بن حفاف، زايد بن عيسى، منصور داوود، «السلطات الإدارية المستقلة في النظام الدستوري والإداري الجزائري»،المجلة الجزائرية للعلوم القانونية السياسية والاقتصادية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجزائر المجلد57، العدد02، 2020، ص ص 456-475.
- 32- سيهوب سليم، « المرفق العام والبيئة»، مجلة البحوث العلمية في التشريعات البيئية، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة ابن خلدون، تيارت، العدد07، 2016، ص ص 176-195.

قائمة المراجع

- 33- شكران قاسم الدغمي، «مبدأ الجودة في المرفق العام، دراسة تحليلية»، مجلة علوم الشريعة والقانون، مجلة كلية الحقوق، جامعة الأردن، المجلد 46، العدد 1، 2019، ص ص 779-779.
- 34- شيبوتي راضية، « ضبط المرافق العامة »، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة أم البواقي عدد 35، 2011، ص ص 183-192.
- 35- صدراتي صدراتي، القاضي الإداري غريب عن الإدارة التي يراقبها، المجلة الجزائرية للعلوم الاقتصادية و القانونية و السياسية، عدد 03، 1991.
- 36- طاهر ميمون، لخضر عزي، « إشكالية تحرير المرافق العامة ذات التنظيم الشبكي » مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية جامعة زيان العاشور، الجلفة، العدد 1، 2016، ص ص 80-91.
- 37- طواهرية منى، «نحو مقارنة جديدة للأمن البيئي وتحقيق التنمية المستدامة في الجزائر» المجلة الجزائرية للأمن والتنمية، جامعة باتنة، العدد 11، 2017، ص ص 157-174.
- 38- عادل بو عمران، « دولة القانون: الضمانات والقيود»، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، المجلد 11، العدد 01، 2015 ص ص 491-502.
- 39- عبد الباقي بطاز، «إشكالية شرعية السلطة التنظيمية لسلطات الضبط الاقتصادي»، مجلة الشريعة والاقتصاد، المجلد السابع، عدد 02، 2018، ص ص 377-401.
- 40- عبد الحليم مرزوقي، صالح بنشوري، «التعديل الدستوري الجزائري الجديد ومبدأ الفصل بين السلطات»، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة الوادي، عدد 14، 2016، ص ص 50-63.
- 41- عبد الغني حسونة، عبد الغني مرزوقي، «نظام التجريم في إطار القانون الجنائي الاقتصادي» مجلة الاجتهاد القضائي كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة بسكرة المجلد 12 العدد 02، 2019، ص ص 153-174.

- 42- عطا الله تاج، «الانحراف في استعمال السلطة كوجه من أوجه إلغاء القرار الإداري» دفاتر السياسة والقانون كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ورقلة، العدد16، 2017، ص ص 13-22.
- 43- العطور رنا إبراهيم سليمان، «السلطات العقابية للهيئات الإدارية المستقلة ودورها في اتساع دائرة التجريم»، مجلة المنارة للبحوث والدراسات، مجلد 16، عدد02، 2010، ص ص 37-83.
- 44- عكوش فتحي، «ضمان الخدمة العمومية في تفويض المرفق العام»، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 05، العدد01، 2020، ص ص 848-863.
- 45- عماد صوالحة، «إقرار السلطة العقابية للهيئات الإدارية المستقلة»، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، جامعة تبسة العدد 14، 2017، ص ص 39-54.
- 46- عمار بوضياف، «عقد الامتياز في التشريع الجزائري مع تطبيقات لامتياز المرافق العامة» مجلة الفقه والقانون، عدد 21، 2014، ص ص
- 47- عميري فريدة، «المسؤولية بدون خطأ: توجه جديد نحو إقرار مسؤولية المرافق الطبية» العامة المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 17 العدد01، 2018 ص ص 87-105.
- 48- عيساوي عز الدين، «ضبط المرفق العامة: نموذج مرفق المياه»، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، مجلد 01، عدد02، 2010، ص ص 99-110.
- 49- عيساوي عز الدين، «عن استقلالية وحياد هيئات الضبط الاقتصادي»، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، المجلد 12، عدد 02، 2021، ص ص 475-480.
- 50- غناي رمضان، «سلطات إدارية من نوع جديد: سلطات الضبط الاقتصادي»، مجلة المحكمة العليا، العدد02، 2007، ص ص 24-39.
- 51- فتوس خدوجة، «الغموض المثار حول الاختصاص التنظيمي لبعض هيئات الضبط الاقتصادي: بين تقييد النص وحرية الممارسة»، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد9

قائمة المراجع

- العدد1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2018، ص ص
377-395.
- 52- قصاص هنية، ملياني بوبكر وليد، «حدود سلطات القاضي الإداري الجزائري في رقابة
المشروعية»، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، العدد
05 المجلد 02، 2017، ص ص 661-675.
- 53- كايس شريف، «استقلالية مجلس النقد والقرض بين النظرية والتطبيق»، المجلة النقدية
للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، عدد 02، 2010
ص ص 31-47.
- 54- كعوان أحمد، «مبدأ الفصل بين سلطة الاتهام والتحقيق في قانون الإجراءات الجزائية
الجزائري»، مجلة صوت القانون كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خميس مليانة، مجلد
5 عدد01، 2018، ص ص 97-130.
- 55- لاكلي نادية، «العقوبات الردعية للممارسات المقيدة للمنافسة في التشريع الجزائري»، مجلة
الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عباس لعزوز، خنشلة، عدد02، 2015، ص ص 139-
151.
- 56- لباد ناصر، «السلطات الإدارية المستقلة»، إدارة، مجلد 11، عدد 21، 2001، ص ص
7-23.
- 57- لمياء شعوة، «الرقابة القضائية على سلطات الضبط القطاعية»، مجلة العلوم الإنسانية
جامعة الإخوة منتوري قسنطينة عدد 47، 2017، ص ص 373-346.
- 58- محمد بوسماح، «تأملات حول المرفق العام الاستعماري» إدارة، مجلد 24 عدد02 2017
ص ص 7-44.
- 59- محمد خليفي، «ضرورة استقلالية سلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري»، مجلة
الحقوق والحريات، المجلد 10، العدد02، 2022، ص ص 171-188.

قائمة المراجع

- 60- محمد شيخ، جيلالي بن أحمد، «دور تحديث وتطوير المرفق العمومي في تحسين الخدمات العمومية، دراسة حالة المرفق العمومي- سونلغاز-»، مجلة التنمية الاقتصادية، جامعة الوادي مجلد04، عدد02، 2019، ص ص 01-14.
- 61- محمدي سميرة، «سلطات الضبط الإدارية بين الرقابة والاستقلالية»، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، عدد 4، 2015، ص ص 35-57.
- 62- مرابط عبد الوهاب، المبررات العملية لإنشاء سلطات الضبط الاقتصادي: دراسة مقارنة بين الجزائر وفرنسا» مجلة التواصل في الاقتصاد والإدارة والقانون، جامعة باجي مختار، عنابة عدد42 2015، ص ص 121-139
- 63- مزاري صبرينة، « بين قضاء وإدارة قاضية: الاختصاص ألتنازعي للسلطات الإدارية المستقلة» المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد15، العدد01، 2017، ص ص 415-428.
- 64- مقيمي ريمة، «مدى تأثير جائحة فيروس كورونا المستجد على مبدأ استمرارية المرفق العام في الجزائر»، مجلة وحدة البحث في التنمية الموارد البشرية، المجلد12، العدد01، 2021 ص ص 31-56.
- 65- منصور داود، «الاختصاصات التحكيمية لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي»، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة الجلفة، مجلد 05، عدد04، 2012، ص ص 05-18.
- 66- _____، «الاستقلالية العضوية لنشاطات الضبط الاقتصادي والمالي في الجزائر» مجلة المعيار، كلية أصول الدين، جامعة الأمير عبد القادر، قسنطينة، المجلد 4، العدد08 2016، ص ص 136-149.
- 67- منصور داود، «دستورية السلطة التنظيمية الممنوحة لسلطات ضبط النشاط الاقتصادي والمالي» مجلة أنسنة للبحوث والدراسات، جامعة زيان العاشور، الجلفة، عدد08، 2013، ص ص 105-114.

قائمة المراجع

- 68- مومني أحمد، «مبدأ استقلالية القضاء الإداري كضمانة لتكريس مبدأ المشروعية في ضوء التشريع الجزائري»، المجلة الإفريقية لدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة أدرار، المجلد 02، العدد02، 2018، ص ص 113-139.
- 69- ميسون يسمينة، «الخدمة الشاملة في قطاع الكهرباء وإشكالية المرفق العام»، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية المجلد 17، عدد 01، 2018، ص ص 313-336.
- 70- نبالي فطة، «المفهوم الاقتصادي والقانوني لمفهوم إزالة التنظيم»، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، مجلد 02 عدد01 2007، ص ص 162-198.
- 71- نواورية محمد، «نطاق سريان النص الجنائي من حيث الزمان: دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية و التشريع الجنائي الجزائري»، مجلة الاقتصاد والقانون، جامعة محمد الشريف مساعدي سوق أهراس، العدد04، 2019، ص ص 16-29.
- 72- هاجر شناي، زوييدة محسن، «أثر إعادة هيكلة سونلغاز على تحقيق مهمة المرفق العام لقطاع الكهرباء في الجزائر» مجلة الدراسات الاقتصادية المعقدة، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة عبد الحميد بن باديس العدد08، 2018، ص ص 129-149.

4- المداخلات:

- 1- أوباية مليكة، «اختصاص منح الاعتماد لدى السلطات الإدارية المستقلة»، الملتقى الوطني حول السلطات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 23 و 24 ماي 2007، ص ص 198-215، www.univ-bejaia.dz
- 2- تواتي نصيرة، «مدى دستورية السلطة التنظيمية لسلطات الإدارية المستقلة، مثال لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة»، الملتقى الوطني حول السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 1945، قالمة، يومي 13 و14 نوفمبر، 2012

- 3- **حدري سمير**، السلطات الإدارية المستقلة وإشكالية الاستقلالية، الملتقى الوطني حول السلطات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 23 و 24 ماي 2007، ص ص 43- 64
www.univ-bejaia.dz
- 4- _____، «دور الهيئات الإدارية في حماية المستهلك» الملتقى الوطني حول المنافسة وحماية المستهلك، كلية الحقوق جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 17 و 18 نوفمبر 2009،
www.univ-bejaia.dz
- 5- **راشدي سعيدة**، «مفهوم السلطات الإدارية المستقلة»، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 23 و 24 ماي، 2007، ص ص 410-419،
www.univ-bejaia.dz
- 6- **زمال صالح**، «رقابة القضاء الإداري على آليات الضبط الاقتصادي»، مداخلة أقيمت بمناسبة الملتقى الدولي الثامن حول التوجهات الحديثة للقضاء الإداري ودوره في إرساء دولة القانون جامعة الوادي، يومي 6 و 7 مارس، 2018، ص ص 443- 462. dspace.univ-
eloued.dz
- 7- **زوايمية رشيد**، «أدوات الضبط الاقتصادي: السلطات الإدارية المستقلة»، مداخلة في إطار الملتقى الوطني السابع حول ضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر بين التشريع والممارسة كلية الحقوق، جامعة مولاي الطاهر، سعيدة، يومي 09 و 10 ديسمبر، 2013.
- 8- **عسالي عبد الكريم**، لجنة ضبط قطاع الكهرباء والغاز، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 23 و 24 ماي، 2007، ص ص 150-168،
www.univ-bejaia.dz
- 9- **محمدي سميرة**، الرقابة الإدارية على نشاط المتعامل الاقتصادي- مجال الاتصالات السلكية واللاسلكية، اليوم الدراسي حول: المركز القانوني للوعون الاقتصادي في القانون الجزائري كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، يوم 16 ماي 2016.

قائمة المراجع

10- مرابط عبد الوهاب، «سلطات الضبط الاقتصادي في الجزائر: قناعة أم تقليد»، مداخلة في إطار الملتقى الوطني حولى السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة 8 ماي 1945، قالمة، يومي 13 و 14 نوفمبر، 2012
dspace.univ-guelma.dz

12- موكة عبد الكريم، « مبدأ التناسب ضمانات أمام السلطة القمعية لسلطات الضبط» الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمان ميرة، يومي 23 و24 ماي 2007، ص ص 321-330
www.univ-bejaia.dz

13- نزيوي صليحة، سلطات الضبط المستقلة: آلية للانتقال من الدولة المتدخلة إلى الدولة الضابطة، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، يومي 23 و24 ماي 2007
ص ص 05-24، www.univ-bejaia.dz

5- النصوص القانونية:

أ- الدستور:

دستور الجمهورية الجزائرية 28 نوفمبر 1996، منشور بموجب مرسوم رئاسي رقم 96-438 مؤرخ في 7 ديسمبر 1996، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، ج ر ج ج عدد 76، صادر في 08 ديسمبر 1996، متمم بموجب القانون رقم 02-03 مؤرخ في 10 أبريل 2002، ج ر ح ح عدد 25 صادر في 14 أبريل 2002 معدل ومتمم بالقانون رقم 08-19 مؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج ر، عدد 63، صادر في 16 نوفمبر 2008، وبالقانون رقم 16-01 مؤرخ في 06 مارس 2016، ج ر ج ج عدد 14، صادر في 7 مارس 2016، ومعدل بموجب المرسوم الرئاسي 20-442، مؤرخ في 30 ديسمبر متعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020 ج ر ج ج عدد 82، صادر في 30 ديسمبر 2020.

قائمة المراجع

ب-النصوص التشريعية:

- 1- قانون عضوي رقم 98-01 مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج ر ج ج عدد 37، الصادر في 1 جوان 1998، معدّل و متمم بموجب القانون العضوي رقم 11-13، مؤرخ في 26 جويلية 2011، ج ر ج ج عدد 43، صادر في 03 أوت 2011، وبموجب القانون رقم 18-02، مؤرخ في 4 مارس 2018 ج ر ج ج عدد 15 صادر في 7 مارس 2018 معدّل و متمم بالقانون العضوي رقم 22-11، المؤرخ في 09 جوان 2022 ج ر ج ج عدد 41، صادر في 16 جوان 2022.
- 2- أمر رقم 69-59، مؤرخ في 28 جويلية 1969، يتضمن حل مؤسسة كهرباء وغاز الجزائر ج ر ج ج عدد 65، صادر في 1 أوت 1959 (ملغى).
- 3- أمر رقم 75-89، مؤرخ في 30 ديسمبر 1975، متعلق بقانون البريد والمواصلات اللاسلكية ج ر ج ج عدد 29، صادر في 9 أبريل 1976 (ملغى).
- 4- قانون رقم 85-07، مؤرخ في 06 أوت 1985، متعلق بإنتاج الكهرباء ونقلها وتوزيعها وبالتوزيع العمومي للغاز، ج ر ج ج عدد 33، صادر في 7 أوت 1985، (ملغى).
- 5- قانون رقم 88-01، المؤرخ في 12 جانفي 1988، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية (ملغى جزئيا).
- 6- القانون رقم 90-10، المتعلق بالنقد والقرض، ج ر ج ج عدد 16، صادر في 04 أبريل 1990 (ملغى).
- 7- مرسوم تشريعي رقم 93-10، مؤرخ في 23 ماي 1993، يتعلق ببورصة القيم المنقولة ج ر ج ج عدد 34، صادر في 23 ماي 1993، معدّل و متمم بموجب القانون رقم 03-04 مؤرخ في 17 فيفري 2003، ج ر ج ج عدد 11، صادر في 19 فيفري 2003 وبموجب القانون رقم 17-11، مؤرخ في 27 ديسمبر 2017 يتضمن قانون المالية لسنة 2018، ج ر ج ج عدد 76، صادر في 28 ديسمبر 2017.
- 8- قانون رقم 02-01، مؤرخ في 5 فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، ج ر ج ج عدد 08، صادر في 06 فيفري 2002، معدّل و متمم بالقانون رقم 14-

قائمة المراجع

- 10 مؤرخ في 30 ديسمبر 2014، يتضمن قانون المالية لسنة 2015، ج ر ج ج عدد 78، صادر في 31 ديسمبر 2014.
- 9- أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جوان 2003، يتعلق بالمنافسة، ج ر ج ج عدد 43 صادر في 20 جوان 2003، معدل ومتمم.
- 10- قانون رقم 03-2000، مؤرخ في 5 أوت 2000، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، ج ر ج ج عدد 48، صادر في 6 أوت 2000، (ملغى).
- 11- قانون رقم 05-12، مؤرخ في 4 أوت 2005، يتعلق بالمياه، ج ر ج ج عدد 60، صادر في 4 سبتمبر 2005، معدل ومتمم، بالقانون رقم 03-08، مؤرخ في 27 يناير 2003 ج ر ج ج عدد 27، صادر في 23 ماي 2018، معدل ومتمم بموجب الأمر رقم 02-09 مؤرخ في 22 يوليو 2009، ج ر ج ج عدد 44، صادر في 26 يوليو 2009.
- 10- قانون رقم 06-04، المؤرخ في 20 فيفري 2006، يعدل ويتمم الأمر رقم 95-07، مؤرخ في 25 جانفي 1995، المتعلق بالتأمينات، ج ر ج ج عدد 15، صادر في 12 مارس 2006.
- 11- أمر رقم 07-01، مؤرخ في 1 مارس 2007، يتعلق بحالات التنافي والالتزامات الخاصة ببعض المناصب والوظائف ج ر ج ج عدد 16، صادر في 7 مارس 2007.
- 12- قانون رقم 18-04، مؤرخ في 10 ماي 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، ج ر ج ج عدد 27، صادر في 23 ماي 2018.
- 13- قانون رقم 22-13، مؤرخ في 12 جويلية 2022، يعدل ويتمم القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر ج ج عدد 48، صادر في 17 جويلية 2022.

قائمة المراجع

ج- النصوص التنظيمية:

أولاً: المراسيم الرئاسية:

- 1- مرسوم رئاسي رقم 88-201، مؤرخ في 18 أكتوبر 1988، يتضمن إلغاء جميع الأحكام التنظيمية التي تخول للمؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادية التفرد بأي نشاط اقتصادي أو احتكار التجارة، ج ر ج ج عدد 42، صادر في 19 أكتوبر 1988، (ملغى).
- 2- مرسوم رئاسي رقم 02-195، مؤرخ في 1 جوان 2002، يتضمن القانون الأساسي للشركة الجزائرية للكهرباء والغاز، ج ر ج ج عدد 39، 2002 معدل بموجب المرسوم الرئاسي رقم 11-212، مؤرخ في 02 جوان 2011، يتضمن القانون الأساسي للشركة الجزائرية للكهرباء والغاز والمسماة "سونلغاز" ش ذ أ، ج ر ج ج عدد 32، صادر في 8 جوان 2011 والأمر رقم 04-01 مؤرخ في 20 أوت 2001 يتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصصتها، ج ر ج ج عدد 47 صادر في 22 أوت 2001 متم بموجب الأمر رقم 08-01، مؤرخ في 28 فيفري 2008، ج ر ج ج عدد 11، صادر في 2 مارس 2008.

- 3- مرسوم رئاسي رقم 11-212، مؤرخ في 2 جوان 2011، يعدل ويتم المرسوم الرئاسي رقم 02-195 المؤرخ في 1 جوان، 1995، المتضمن القانون الأساسي لشركة الجزائرية للكهرباء والغاز المسماة سونلغاز ش.ذ.أ، ج ر ج ج عدد 32، صادر في 8 جوان 2011.
- ثانياً: المراسيم التنفيذية:

- 1- مرسوم التنفيذي رقم 96-308، مؤرخ في 18 سبتمبر 1996، يتعلق بمنح امتيازات الطرق السريعة، ج ر ج ج عدد 55، صادر في 25 سبتمبر 1996.
- 2- مرسوم تنفيذي رقم 02-97، مؤرخ في 2 مارس 2002، يتضمن إنشاء الوكالة الوطنية لذبذبات، ج ر ج ج عدد 17، صادر في 2002، معدل ومتم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 06-195، مؤرخ في 31 ماي 2006، ج ر ج ج عدد 36، صادر في 31 ماي 2006، معدل بموجب المرسوم التنفيذي رقم 07-303، مؤرخ في 27 سبتمبر 2007 ج ر ج ج عدد 63، صادر في 7 أكتوبر 2007، معدل ومتم بموجب المرسوم التنفيذي

قائمة المراجع

- رقم 15-327، مؤرخ في 22 ديسمبر 2015، ج ر ج ج عدد 68، صادر في 27 ديسمبر 2015.
- 3- مرسوم تنفيذي رقم 02-194، مؤرخ في 28 جوان 2002، يتضمن دفتر الشروط المتعلق بشروط التموين بالكهرباء والغاز بواسطة القنوات، ج ر ج ج عدد 39، صادر في 02 جوان 2002.
- مرسوم التنفيذي 02-156، مؤرخ في 9 ماي 2002، يحدد شروط التوصيل البيني لشبكات المواصلات السلكية واللاسلكية وخدماتها، ج ر ج ج عدد 20، صادر في 15 ماي 2002.
- 4- مرسوم تنفيذي رقم 03-303، مؤرخ في 27 سبتمبر 2008، يحدد صلاحيات وكذا قواعد تنظيم سلطة ضبط الخدمات العمومية للمياه وعملها، ج ر ج ج عدد 56، صادر في 28 سبتمبر 2008.
- 5- مرسوم تنفيذي رقم 06-428، مؤرخ في 26 نوفمبر 2006، يحدد إجراء منح رخص استغلال المنشآت لإنتاج الكهرباء، ج ر ج ج عدد 76، صادر في 29 نوفمبر 2006.
- 6- مرسوم تنفيذي رقم 07-266، مؤرخ في 9 سبتمبر 2007، يحدد صلاحيات وزير الطاقة والمناجم، ج ر ج ج عدد 57، صادر في 16 سبتمبر 2007.
- 7- مرسوم تنفيذي رقم 08-114، مؤرخ في 09 أبريل 2008، يحدد كفاءات منح امتيازات توزيع الكهرباء والغاز وسحبها و دفتر الشروط المتعلقة بحقوق صاحب الامتياز وواجباته ج ر ج ج عدد 20، صادر في 13 أبريل 2008.
- 8- مرسوم تنفيذي رقم 18-163، مؤرخ في 14 يونيو 2018، يتضمن إلغاء المرسوم التنفيذي رقم 03-303، الذي يحدد صلاحيات وكذا قواعد تنظيم سلطة ضبط الخدمات العمومية للمياه وعملها، ج ر ج ج عدد 36، صادر في 17 يونيو 2018.
- 9- مرسوم تنفيذي رقم 21-35، مؤرخ في 4 جانفي 2021، يتضمن الموافقة على تجديد رخصة لإقامة واستغلال شبكة الاتصالات الإلكترونية الثابتة المفتوحة للجمهور، الممنوحة لشركة اتصالات الجزائر شركة ذات أسهم، ج ر ج ج عدد 04، صادر في 2021.

قائمة المراجع

د- القرارات:

- 1- القرار رقم 37/أ/خ/ر م/س ض ب م/2016، مؤرخ في 21/03/2016، يتعلق بالنظام القانوني للتحكيم الخاص بسلطة الضبط للبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية من طرف سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية متوفر على الموقع: <https://www.arpce.dz>
- 2- القرار رقم 61/أ/خ/ر م/س ض ب إ/2020، مؤرخ في 23 ديسمبر 2020، المتضمن إجراء تسوية النزاعات من طرف سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية، متوفر على الموقع: <https://www.arpce.dz>

ه- الاجتهاد القضائي:

- 1- مجلس الدولة، قرار رقم 001325، مؤرخ في 09 فيفري 1999، قضية "إتحاد البنك المؤسسة المالية في شكل شركة المساهمة"، ضد "محافظ بنك الجزائر" يتعلق بوقف تنفيذ قرار اللجنة المصرفية، إدارة، عدد 01، 1999 ص 193-199.
- 2- مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قرار رقم 002138، مؤرخ في 08 ماي 2000، قضية "يونين بنك" ضد "محافظ بنك الجزائر"، يتعلق بدعوى الإلغاء ضد قرار سحب صفة الوسيط مجلة مجلس الدولة، عدد 06، 2005.
- 3- مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، قرار رقم 050300، مؤرخ في 30 سبتمبر 2009، قضية "المؤسسة ذات الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة، سي- أل- أ" ضد "الوكالة" الوطنية للممتلكات المنجمية ومن معها"، يتعلق بدعوى إلغاء قرار رفض منح رخصة استعمال محجرة، قرار غير منشور
- 4- مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قرار رقم 12101، مؤرخ في 01/04/2003 قضية "البنك الجزائري الدولي"، ضد "محافظ بنك الجزائر ومن معه"، يتعلق بدعوى الإلغاء ضد قرار تعيين متصرف إداري مؤقت، مجلة مجلس الدولة، عدد 06، 2005.
- 5- مجلس المحاسبة، مجلس المحاسبة، التقرير السنوي لسنة 2002، أنظر الموقع

www.ccomptes.dz

ثانيا: المراجع باللغة الفرنسية

I-Ouvrages :

- 1- **AUBY Jean- marie**, AUBY Jean –Bernard, Institution administratives édition Dalloz, Paris ,1996.
- 2- **BEN HAJ YAHIA Sonia**, Répertoire de procédure civil, édition Dalloz, 2012.
- 3- **CAPPELLO Aurélie**, Répertoire de droit pénal et de procédure pénal - Autorités administratives indépendantes- , édition DALLOZ, 2016
- 4- **COLIN Frédéric**, Droit public économique, 2 édition, édition Montchrestien, Paris, 2007.
- 5- **CURDUAS Alberto**, La transition énergétique a l'épreuve du droit public économique étude comparé du secteur français et italien édition Nuova culture, Roma,2018.
- 6- **FOULQUIER Norbert**, Traité de droit administratif.(le service public), Tome 2, édition Dalloz, 2011.
- 7- **FOURNIER Jaques**, « La régulation des services publics en réseaux télécommunication et électricité », L.G.D.J, paris, 2002.
- 8-**GENTOT Michel**, Les autorités administratives indépendantes, édition Montchrestien. Paris, 1991.
- 9-**GENTOT Michel**, Les autorités administratives indépendantes, édition Montchrestien 1991.
- 10**GUEDON Marie- José**, Les autorités administratives indépendantes L.G.D.I, paris 1991.
- 11-**GUILLAUME Emmanuel**, COUDRAY Ludovic, Répertoire de la contentieuse administrative édition Dalloz, 2010.
- 12-**HERVIEU Merryll**, Les autorités administratives indépendantes et le renouvellement du droit Commun des contras, édition Dalloz, paris 2012.
- 13-**JEANNENEY- Pierre Alain**, Répertoire du contentieux administratif (communication électronique), édition Dalloz, 2020.
- 14-**KOUBI Geneviève**, **GUGLIELMI Gilles J** , Droit de service public édition Montchrestien, Paris,2000.
- 15-**LAGET-ANNAMAYER Aurore**, La régulation des services publics en réseaux (télécommunications et électricité), L.G.D.J, Paris, 2002.
- 16-**LAURENT Perrin**, le président d'une autorité administrative indépendante de régulation librairie Numérique, 2013.

- 17- **LOMBARD Martine**, Droit administrative, 4^{ème} édition, Dalloz, Paris 2001.
- 18-**MARIE Anne frison roche**, Règle et pouvoirs dans le système de régulation, volume 2 DALLOZ, paris, 2004.
- 19-**MERRIEN François- Xavier**, l'Etat providence, 3 édition, édition Coréenne, France,1997.
- 20-**RIVERO jean**, Droit administratif, 8^{ème} édition, DALLOZ, paris 1977.
- 21-**ROLIN Elisabeth**, « les règlements des différends devant l'autorité de régulation des télécommunications », in FRISON-ROCHE, Les régulations économiques : légitimité et efficacité, Vol. 1. Collection droit et économie de régulation, Presses de sciences Po et Dalloz Paris, 2004.
- 22-**SABLIER Pierre**, Droit de l'énergie, édition DALOUZ, 2014.
- 23-**TERNEYRE Filipe**, Intervention économique, édition DALLOZ, 2006.
- 24-**ZOUAIMIA Rachid**, Les autorités de régulation indépendantes face aux exigences de la gouvernance, édition Belkeise, Alger, 2013
- 25- _____,la délégation de service public au profit des personnes privées d'édition Belkeise.2012 .
- 26- _____ , Le droit de la concurrence, édition Belkeise, Alger 2012.
- 27- _____ , Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie édition Belkeise, Alger, 2012.
- 28- _____ , ROUAULT marie- Christine, Droit administratif, édition Berti Alger,2009.
- 29- _____ ,Droit de la régulation économique, édition Berti Alger 2006.
- 30 _____ ,Les autorités administratives indépendantes et la régulation économiques en Algérie ,Edition Houma, Alger,2005.
- 1- **II/ Thèses et mémoires** :
- 1/ **Thèses** :
- 1- **AIT ABDESLAM Samira**, Du monopole au marché : cas d'EDF entreprise en mutation Thèse de doctorat en sciences économiques université Nancy2, 2008.

- 2- **ALNAMASH Mounira** , La libéralisation des télécommunications : étude de droit administratif comparé franco- koweïtien, Thèse de doctorat en droit public, Université du Lorraine , 2019.
- 3- **ANIBAL ZARATE-PEREZ - Rafael**, L'Indépendance de l'autorité de concurrence, analyse comparative Colombie, France, Etats- Unis, Thèse de doctorat en droit, université Panthéon-Assas, paris 2011.
- 4- **BERKATE Johra**, Le contentieux de la régulation économique, thèse de doctorat en droit, Faculté de Droit et des Sciences Politiques Université Mouloud Mammeri Tizi-Ouzou,2017
- 5- **BERRI Noureddine**, Les nouveaux modes de régulation en matière de télécommunications Thèse de doctorat en droit, Faculté de Droit et des Sciences Politiques, Université Mouloud Mammeri, Tizi-Ouzou, 2014.
- 6- **BREVILLE Sébastien**, Autorité indépendante et gouvernement : la régulation, bicéphale du marché français des télécommunications, la régulation bicéphale du marché français des télécommunications Thèse de doctorat en sciences économiques, université Paris I 2006.
- 7- **CHARBEL Aoun**, L'indépendance de l'autorité de régulation de la communication électronique et des postes, (Arcep), Thèse de doctorat en droit, Université de Cergy- pontoise, paris 2006.
- 8- **DELVAL Vincent**, Recherche Sur Un Modèle d'autorité de régulation dans L'union Européenne Dans Les Secteurs Economiques Et Financiers Thèse de doctorat en droit Université de lille2, France 2016.
- 9- **DIOP Samba Baye**, La régulation des télécommunications au Sénégal Thèse de doctorat en droit privé, Faculté Des Sciences Juridiques Et Politiques , Université Cheikh Anta Diop Dakar, 2012.
- 10-**LEHIANY Benjamin**, L'intégration des industries de réseaux en Europe: régulation, marche et stratégie, Thèse de doctorat en gestion Ecole Polytechnique, Paris Tech, 2013.
- 11-**LIONEL Janin**, Concurrence et régulation : mise en œuvre et effets de politiques publiques en France, Thèse de doctorat en économie Paris 2011.
- 12-**NAGAHA Angélique**, R S E et Service Public : oppositions et juxtapositions et articulations : le cas France Télécom, Thèse de

- doctorat en sciences de gestion ,Faculté de gestion et management université Paris- Est, 2011.
- 13-OSPINA Garzon- Andrés Fernando** , L'activité contentieuse de l'administration en droit français et colombien, Thèse de Doctorat en Droit université de Panthéon,-Assas ,Pari II 2012.
- 14-PERROUD Thomas**, La fonction contentieuse des autorités de régulation en France et au Royaume –Uni, Thèse de doctorat en droit Faculté de droit public et droit fiscal université de Panthéon- Sorbonne 2011.
- 15-RADIGUET Rémi**, Le service public environnemental, Thèse de doctorat en droit L'Université Toulouse1, 2019.
- 16-RAMBAUD Romain**, L'institution juridique de régulation Recherche sur les rapports entre droit administratif et théorie économique, Thèse de doctorat en droit public, Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne, 2018.
- 17-SABART Gilles**, Les services publics de réseau, Thèse de doctorat en droit, Faculté de droit et de science politique d'Aix-en-Provence université d'Aix-Marseille 3 , 2003.
- 18-SANCHEZ Yoan**, Le rôle des juges dans le contrôle de l'activité administrative.(Etude comparée du recours pour excès de pouvoir et de la judicial review), Thèse de doctorat en droit public université d'Orléans,2017.
- 19-SEIHOUB Salim** , Le rôle du secteur privé dans la gestion des services en réseau, Thèse de doctorat en science, Spécialité droit public faculté de droits et sciences politiques Université Djilali Liabes de Sidi-Bel-Abbès, 2019.
- 20-SIFFERT Antoine**, Libéralisme et service public, Thèse de doctorat en droit public Faculté des affaires internationales Université du Havre, 2015.
- 21-STOYNEV Ivan**, Influence des concentrations sur l'achèvement et le fonctionnement de marché intérieur de l'énergie, Thèse de doctorat en droit européen , Université Panthéon- Assas, Paris 2 France,2011.
- 22-TALAHITE Fatiha**, Réformes et transformations économiques en Algérie, Thèse de doctorat, université Paris, 2010.

- 23-VILLABLANCA Lusitania**, Nouvelle forme de régulation et marché financier , étude de droit comparé, Thèse de doctorat en droit Faculté de droit privé, université de Panthéon-Assas, 2013.
- 24-VLACHOU CHarikleia**, La coopération entre les autorités de régulation en Europe (communications, électroniques, énergie), Thèse de doctorat en droit, Faculté de droit public, université de Panthéon,-Assas 2014.
- 25-ZOBU Burcu**, La Comparaison Des Processus Juridiques De La Libéralisation Des Secteurs Électrique Et Gazier :En France Et En Turquie, Thèse de doctorat en droit Université Paris I Panthéon – Sorbonne, 2016.

2/ Mémoires :

- 1- ABDERRAHMANE Sediki**, Déréglementation des services publics en réseau et les comportements récents des opérateurs historiques : cas des choix stratégiques de la SONELGAZ face à la déréglementation/restructuration de l'industrie électrique en Algérie mémoire de magister en sciences économiques, faculté des sciences économiques et de gestion Université Mouloud Mammeri, Tizi-Ouzou.2017.
- 2- AREZKI Nabila**, Contentieux de la concurrence, mémoire de magister en droit, faculté de droit, université d'Abderrahmane mira, Bejaia, 2011.
- 3- IMOUDACHE Nadir**, Le contentieux bancaire en Algérie, mémoire de magister en sciences économiques faculté des sciences économiques commerciales et de gestion université Mouloud MAMMERI, Tizi-Ouzou, 2009.

III/Articles :

- 1-ABDELKADER BENMANSOUR Nada**, « qualité et services publics “à la française” : où en est-on de la qualité publique en France » Revue recherches en sciences de gestion, N°4 2011,pp109-146.
- 2- -AUTIN Jean-Louis**, « Le conseil supérieur de L'audiovisuel en France », Revue de droit public, N° 34, 2007,pp
- 3- BARANES Edmond**, JEANNERET Marie-Hélène, « Ouverture des réseaux de télécommunications : problèmes et enjeux », Revue économique, volume 47, N°6, 1996 ,pp1297-1308.

- 4- **BAUBY Pierre**, « Service public : de la tutelle a la régulation », in FLUX,N°31, 1998,pp24-34.
- 5- **BEATRIX Olivier**, « l'indépendance de la commission de régulation de l'énergie », revue française d'administration publique, N°03, 2012 pp769-778.
- 6- **BELMIHOUB Mohamed Cherif**, « Nouvelles régulations économiques dan les services publics de réseaux : fonctions et institutions », IDARA N° 02, 2004, pp9-22.
- 7- _____, « Grandeur et décadence du monopole public : réflexion sur les changements dans la gestion des activités de service public de réseau », IDARA, N° 25, 2003,pp 185-197.
- 8- **BERRI Noureddine**, « Faut-il mettre fin au dualisme juridictionnel ? » Revue des Sciences juridiques et Administratives, N° 4, Université de Sidi Belabès,2004,,pp131-142.
- 9- **BONHOM Alexandra, CACCIALI Mathieu**, « Commissions de régulations de l'énergie » RFDA, N°4 ,2017,pp666- 677.
- 10-**BRISSON Jean-François**, « Les pouvoirs de sanction des autorités de régulation et l'article (6) de la Convention européenne des droits de l'homme à propos d'une divergence entre le Conseil d'Etat et la Cour de cassation »,AJDA, N°11, 1999,pp847-871.
- 11-**BRUNET François**, « De la procédure au procès ; le pouvoir de sanction des autorités administratives indépendantes », RFDA, N° 1 2013 pp 113-128.
- 12-**C. LANDAIS(C), LENICA(F)**, « Le conseil d'Etat approfondit le droit de le régulation économique dans le secteur des télécommunication » ADJDA, 2004.
- 13-**CASSIERS Isabelle, REMAN Pierre**, « Ambivalences de l'état providence » Revue formations sociales, N°6, 2007,pp18-24.
- 14- **CHARBIT Nicolas**, « Les objectifs du régulateur Entre recherche d'efficacité et rappel de légalité », Revue de droit et économie de la régulation, V 2 Dalloz, 2004, pp54-73.
- 15-**CHEVALIER Jean-Marie**,« Les réseaux de gaz et d'électricité : multiplication des marchés contestables et nouvelle dynamique concurrentielle », Revue d'économie industrielle, vol 72, N°02 1995,pp7-29.

- 16-CHEVALLIER Jacques**, « Autorités administratives indépendantes et État de droit », in Civitas Europa, N° 37, 2016,pp143-154.
- 17-—————**, « les nouvelles frontières du service public, » Revue Regards croisés sur l'économie, N°2 ,2007,pp14-24.
- 18-CROZET Yves** , « Trente ans de déréglementation : quel bilan ? » Revue Regards croisés sur l'économie, N°2, 2007,pp118-126.
- 19-CUSTOS Dominique**, « Agences Indépendantes De Régulation Américaines et Autorités Administratives Indépendantes Françaises (AAI), L'exemple de la Fédéral Communications Commission (FCC) et de l'Autorité de Régulation des Télécommunications (ART) » Revue Politiques Et Management Public, Volume 20, N° 1 2002 pp67-84.
- 20-DEGUERUE Maryse**, Sanction administratives et responsabilité ADJDA, N°spécial, 2001,pp
- 21-DELAUNAY Benoît**,« Autorités de régulation et responsabilité de la puissance publique » RDP, N° 2, 2014,pp276-284.
- 22-DELVOLVE Pierre**, « le conseil d'état, cour suprême de l'ordre administratif », pouvoir N°123, 2007,pp51-60.
- 23-DENOIX Renaud**, « Régulateur et juges : introduction générale », in Le quotidien juridique, N° 17, 2003,pp6-8.
- 24-DEZOBRY (G.)**, «L'indépendance des autorités de régulation économique à l'égard des opérateurs régulés », Revue française d'administration publique, N° 143, 2012, pp645-654.
- 25-DUPUIS TOBOL Frédérique**,« Le juge en complémentarité du régulateur » Le quotidien juridique, N° 17, 2003.
- 26-DUPUY Joëlle**, « Réflexion sur le pouvoir de sanction disciplinaire reconnu à certaines autorités administratives indépendantes » R.F.D.A N°03, 2003, pp554-580.
- 27-EPRON Quentin**, « le statut des autorités de régulation et la séparation des pouvoirs », Revue Française de Droit Administratif, N°5 2011,pp1007-1030.
- 28-EVELYNE Pisier**, «Vous avez dit indépendantes ? Réflexion sur les A.A.I.», pouvoirs N°46, 1988,pp 70-83.

- 29-Frédéric Varone, GENOUD Christophe**, « Libéralisation des services de réseau et responsabilité publique : Le cas de l'électricité » Politiques et management public, N°3 2001,pp191-212.
- 30-FREGET Olivier**, « Accès aux infrastructures essentielles et accès réglementé : La nécessité d'une mise à jour d'un concept incontournable » Revue des droit de la concurrence, N°2 2011.
- 31-Gaël Bouquet, Stéphanie Beauvillard**, Le règlement des différends devant la Commission de régulation de l'énergie, AJDA,N°35 2004,pp1911- 1919.
- 32-GALO Carole**, « La proportionnalité des sanctions administratives dans la jurisprudence du conseil constitutionnel », RFDA, N° 01 2020,pp173-184.
- 33-GENOUD Christophe**, « libéralisation et régulation des industries de réseau :diversité dans la convergence ? », Revue internationale de politique comparée, N°02 , 2004,pp187-204.
- 34-Granjon Romain, LEPEE Jérôme**, « le raccordement au réseau électrique et son contentieux », AJCT, N°01, 2012.
- 35-HAMAMDA Mohamed Tahar**, « Privatisation des entreprises publiques en Algérie » Revue géo économie, N°56, 2011, pp133-157.
- 36-HOYNCK Stéphane**, « Indépendant de qui ? Les trois âges de l'indépendance des régulateurs des télécommunications en Europe » Revue française d'administration publique, N°143,2012, pp 791-801.
- 37-HUBERT Jean-Michel**, « le cas de l'autorité de régulation des télécommunications », Revue française d'administration publique, N°1 2004,pp 99-107.
- 38-IDOUX Pascale**, « Les procédures de règlement des différends » RAFD, N°04,2017,pp
- 39-JEANNENEY Pierre-Alain**, « La Cour de cassation refuse d'entendre les observations de la Commission de régularisation de l'énergie » Recueil Dalloz, 2005,pp1835- 1840.
- 40-JEANNENEY Pierre-Alain**, « Le régulateur producteur de droit », in FRISON -ROCHE (règle et pouvoir dans les systèmes de régulations) volume° 2, Dalloz, Paris, 2004,pp44-52.
- 41-KHELOUFI Rachid**, « Les institution de régulation, », Idara, N° 02 2004,pp 69-121.

- 42-LADOUCETTE Philippe**, « Régulation De L'énergie En Europe »
Revue Géo économie N°06, 2013,pp65-81.
- 43-LEMAIRE Christophe**, « La chambre commerciale de la Cour de cassation dénie à l'ARCEP le droit de présenter des observations sur le pourvoi formé contre l'arrêt rendu à la suite du recours formé contre l'une de ses décisions », revue de concurrence, N°01 , 2007.
- 44-LISSOUK Félix-François**, « La régulation des service publics en réseaux : réflexions sur la recherche d'un équilibre entre l'ouverture a la concurrence et l'exigence de service public » Revue de la recherche juridique, N°2 , 2005,pp841-865.
- 45-LOMBARD Martine, NICINSKI Sophie, GLASER Emmanuel**
« Actualité du droit de la concurrence et de la régulation », AJDA N°33 2014,pp 1874- 1880.
- 46-MARIE Anne frison roche**, « Le contrôle judiciaire sur le règlement des différends exercé par le régulateur (les enseignements du cas Sinerg) » Revue lamy concurrence, N°03, 2005,pp107-110.
- 47-MARTY Frédéric ,PILLOT Julien**, « Des critères d'application de la théorie des facilités essentielles dans le cadre de la politique de concurrence européenne », Reflets et perspectives de la vie économique N° 04 , 2011,pp197-221.
- 48-MOATTI Jean-Paul**, « Les mots-clés des services publics », Revue Regards croisés sur l'économie, N°02, 2007,pp 271-277.
- 49-MONTALOUX Claire**, « Service public et intérêt général », Revue Regards croisés sur l'économie, N°2 ,2007,pp25-26.
- 50-MOUMOUNI Ibrahim**, « le principe de la rétroactivité des lois pénales plus douces : une rupture de l'égalité devant la loi entre délinquants » Revue internationale de droit pénal Volume38 , N°1 2012,pp173-194.
- 51-MUSSO Pierre**, « Une nouvelle législation pour les télécommunications françaises » Quaderni, N°28, 1996,pp29-36.
- 52-PERCEBOIS Jacques** ; « Ouverture à la concurrence et régulation des industries de réseaux : le cas du gaz et de l'électricité », Revue Économie publique, N°12, 2003, pp71-98.

- 53-PERROUD Thomas**, « Les raisons de l'attribution d'une fonction de règlement des différends aux autorités de régulation une comparaison France – Royaume-Uni », Droit et société, N°93, 2016,pp
- 54-PEZ Thomas**, « Les attribution des autorité de régulation économique », RFDA, N° 1, 2017,pp 42-81.
- 55-ROBERT Jacques**, « chronique de jurisprudence », Annuaire français de droit international N°4, 1958,pp723-780.
- 56-SILK Jacqueline- Riffault**, « La Régulation De L'énergie : Bilan Et Réformes », Revue internationale de droit économique ,N°01,2011 p05-41.
- 57-TAIBI Achour**, « La Justification Du Pouvoir De Sanction Des AAI De Régulation Est 'elle Toujours Pertinente ? », Revue internationale de droit pénal, N°03, 2003,pp463-180.
- 58-TIBI Philippe**,« Etat-providence : géopolitique de la crise souveraineté », in Géo économie N°02 ; 2013,pp153-168.
- 59-TOURBE Maxime**, «service public versus service universel : une controverse infondée » Revue critique internationale, N° 03, 2004 pp21-28.
- 60-VARONE Frédéric, GENOUD Christophe**, « Libéralisation des services de réseau et responsabilité publique : Le cas de l'électricité » Revue Politiques et management public N°3, 2001, pp191-212.
- 61-VEDEL Thierry**, « De la régulation internalisée à la régulation externalisée dans le domaine des télécommunications », Droit et société N°41, 1999,pp47-62.
- 62-VINCENT Valentin**, « Sur les fondements du libéralisme », Revue Française d'Histoire des Idées Politiques, N°1 ,2003, pp49-71.
- 63-WIENER Céline**, « la motivation des décisions administrative en droit comparé », Revue international de droit comparé, vol N°21, N°04 1969 pp 779-795.
- 64-ZOUAIMIARachid**,« Régulation et polycentrisme dans l'administration française » Revue administrative, N°301, 1998, pp53-43
- 65- —————**, «Les autorités administratives indépendantes» IDARA ,N°02 ,2004,pp5-50.

- 66-—————, « De l’articulation des rapports entre le conseil de la concurrence et les autorités de régulation sectorielles en droit algérien » IDARA, N° 33, 2007,pp31-54
- 67-—————,« De l’état interventionniste a l’état régulateur :l’exemple algérien »,Revue critique de droit et science politique, faculté de droit, Université Mouloud Mammeri, Tizi-Ouzou N°01 2008,pp 7-41.
- 68-—————, « le statut, des autorités administratives indépendantes harmonisation ou diversification ? », R.F.D.A, N°5, 2010, PP 896-901.
- 69-—————, Les fonctions arbitrales des autorités administratives indépendantes in Mélanges en l’honneur du Professeur Mohand Isaad, éd. AEJD, Alger 2011, pp 541-577.
- 70-—————, « Réflexions sur le pouvoir réglementaire des autorités administratives indépendantes », Revue Critique de Droit et Sciences Politiques, faculté de droit, Université Mouloud Mammeri, Tizi ousou , N° 2, 2011,pp07-39.
- 71-—————, «Les garanties du procès équitable devant les autorités administratives indépendantes, », RARJ, N° 01, 2013, p5-23.
- 72-—————, « L’ordre Régulatrice : Essai sur l’émergence d’un concept », Revue Académique de la Recherche Juridique N°01,V11 ,2015,pp522-548.

IV -Interventions :

- 1- **AUTIN Jean- Louis**, « Le devenir des autorités administratives indépendantes » colloque sur les autorités administratives indépendantes R.F.D.A, Dalloz, paris, N°05 p2010, pp875-833.
- 2- **BERRI Noureddine**, Le règlement des différends devant l’Autorité de régulation de la poste et des télécommunications, Colloque National sur les autorités de régulation en matière économique et financière, Université de Béjaia, 22 et 23 Mai 2007, pp65-84.
- 3- **DOUVRELEUR Olivier**, « La notion de juge régulateur » , colloque sur Réorganiser la régulation : Pourquoi, Comment ?, organisée en coopération entre le Conseil d’Etat et Université Paris-Dauphine, 10 février 2017,pp18-19.

- 4- **LUCAS Claude de Leyssac**, «Les Secteurs Régulés», colloque sur « Libéralisme et régulation », Conseil Supérieur du Notariat, paris, du 17 novembre, 2008, pp05-12.
- 5-**ROUYERE Aude**, La constitutionnalisation des autorités administratives indépendantes quelles significations?», Colloque sur les autorités administratives indépendante, R.F.D.A, Dalloz, Paris N°05 2010,pp878-895.
- 6- **TERARI TANI Mostapha**, « Gouvernance et Régulation », Actes du colloque nationale sur les indicateurs de la bonne gouvernance et ses applications, Revue Droit : société et pouvoir N° spécial, 2011, pp35-40.
- 7- **ZOUAIMIA Rachid**, « Les autorités administratives indépendantes en Algérie », colloque national sur les autorités administratives indépendantes en Algérie, faculté de droit et de sciences politiques, université de 08 mai 1954, Guelma le13 et 14 Novembre 2012, pp02-19.

Documents divers :

- 1- **RAPPORT Nora**, les entreprises publiques, Comité interministériel des entreprise publiques, 1967, www.univ-lorraine.fr
- 2- **Autorité de régulation des télécommunications**, Rapport Annuel d'activité, 1997, www.arcep.fr.
- 3- **Autorité de régulation des télécommunications**, Rapport Annuel d'activité,2020, www.arpt.dz/
- 4- **Commission de régulation d'énergie**, Rapport Annuel d'activité 2005,[www CREG.DZ](http://www.CREG.DZ)
- 5- **GELARD Patrice**, « les autorités administratives indépendantes : évaluation d'un objet juridique non identifier », Rapport du Senat Français Tom1, 2006, www.senat.fr.
- 6-**BERGOUGNOUX Jean**, Services publics en réseau : perspectives de concurrence et nouvelles régulations, Rapport de Commissariat Général du Plan, La Documentation française, paris,2000.
- 8-**Conseil D'Etat**, Rapport Public 2001, Les autorités administratives indépendantes Jurisprudence et avis de 2000,N°52,la documentation française, Paris, 2001, www.conseil-etat.fr

- 9-Conseil d’Eta**, « le juge administratif et les autorités de régulation économique », 2016, www.conseil-etat.fr
- 10-COUR DES COMPTES**, Rapport sur les autorités administratives et publiques indépendantes : politiques et pratiques de rémunération (2011-2016), 2017, www.Ccomptes.fr
- 11- FRISON-ROCHE- Marie-Anne**, « Risques Et Opportunités D’un Marché Ouvert de l’énergie : enjeux et conséquences de l’ouverture », Rapport du Sénat, www.senat.fr
- 12- _____**, les autorités administratives indépendantes» Rapport du Sénat, TII, N°404, 2006, www.senat.fr
- 13-LARCHER Gérard**, Rapport D’information sur Le marché européen de l’énergie : enjeux et conséquences, Sénat, 12 décembre 2001 www.senat.fr.
- 14-PONIATOWSKI Ladislas**, Nouvelle organisation du marché de l’électricité, Rapport du Sénat, N°643, 2010, www.senat.fr
- 15-RENE Dossière, VANNEST Christian**, « Les autorités administratives indépendantes », Rapport d’information l’assemblée nationale, France 2010, assemblee-nationale.fr
- 16—BRUNO M-Retailleur**, Rapport de la commission des affaires économiques, 2013, www.lemoniteur.fr

V-Textes juridiques

a : directive européenne :

- 1 - Directive 96/92/CE** du parlement européen et du conseil du 19 décembre 1996 concernant des règles communes pour le marché intérieur de l’électricité.
- 2- Directive 2002/21/CE** du Parlement européen et du Conseil du 7 mars 2002 relative à un cadre réglementaire commun pour les réseaux et services de communications électroniques, www.ligifrance.gouv.fr
- 3- Directive 2003/54/CE** du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2003 concernant des règles communes pour le marché intérieur de l’électricité et abrogeant la directive 96/92/CE, www.ligifrance.gouv.fr

b- Textes français :

- 1 -Déclaration des Droits de l’Homme et du Citoyen de 1789**
www.legifrance.gouv.fr

- 2- Constitution du 4 octobre 1958, www.legifrance.gouv.fr
- 3- **Loi** n° 46-628 du 8 avril 1946 sur la nationalisation de l'électricité et du gaz www.legifrance.gouv.fr
- 4- **Loi** n° 90-568, du 2 juillet 1990, relative à l'organisation du service public de la poste et télécommunications, www.legifrance.gouv.fr.
- 5-**Loi** n°96-659, du 26 juillet 1996, relative à la réglementation des télécommunications, www.legifrance.gouv.fr
- 6- **Loi** n° 96-660 du 26 juillet 1996 relative à l'entreprise nationale France Télécom www.legifrance.gouv.fr
- 7- **Loi** n° 2000-108, du 10 février 2000 relative à la modernisation et au développement du service public de l'électricité, www.legifrance.gouv.fr
- 8- **Loi** n° 2003-8, du 3 janvier 2003 relative aux marchés du gaz et de l'électricité et au service public de l'énergie, www.legifrance.gouv.fr
- 9- **Loi** N° 2005-516 du 20 mai 2005, relative à la régulation des activités postales <https://www.legifrance.gouv.fr>
- 10-**Loi** n°2006-1537, du 7 décembre 2006 relative au secteur de l'énergie, www.legifrance.gouv.fr
- 11- **Loi** n° 2010-123, du 9 février 2010, relative à l'entreprise publique La Poste et aux activités postales, www.legifrance.fr
- 12- **Loi** n° 2010-1488, du 7 décembre 2010, portant nouvelle organisation du marché de l'électricité, JORF N°0284 du 8 décembre 2010 www.legifrance.gouv.fr
- 13- **Loi** n° 2014-1, du 2 janvier 2014, habilitant le Gouvernement à simplifier et sécuriser la vie des entreprises, JORF N°0002, du 3 janvier 2014, www.legifrance.gouv.fr
- 14-**Ordonnance** N° 2014-329, du 12 mars 2014, relative à l'économie numérique, JORF N°0062, du 14 mars 2014, www.legifrance.gouv.fr
- 15- **Décret** n°2014-867, du 1er août 2014 relatif à la procédure de sanction de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes, JORF N°0178, du 3 août 2014, www.legifrance.gouv.fr
- 16-**Décret** n° 2015-206, du 24 février 2015, relatif au comité de règlement des différends et des sanctions de la Commission de régulation de l'énergie www.legifrance.gouv.fr

- 17- **Décret** n° 2016-687, du 27 mai 2016, relatif à l'autorisation d'exploiter les installations de production d'électricité, JORF N°0124 ,29 mai 2016 www.legifrance.gouv.fr
- 18-**Loi** n° 2017-55, du 20 janvier 2017, portant statut général des autorités administratives indépendantes et des autorités publiques indépendantes www.legifrance.gov.fr
- 19- **Loi** n°2019-1063, du 18 octobre 2019, relative a la modernisation de la distribution de la presse, www.legifrance.gouv.fr
- 20- **Ordonnance** n° 2020-891, relative aux procédures du comité de règlement des différends et des sanctions de la Commission de régulation de l'énergie, [www.legifrance.gouve .fr](http://www.legifrance.gouve.fr)
- 21- **Code** de l'énergie, www.legifrance.gouv.fr
- 22-**Code** des postes et communications électroniques www.legifrance.gouv.fr

VI-Jurisprudences français:

a : Conseil-Constitutionnel :

- 1- **Conseil-constitutionnel**, décision, N°84-181, 11/10/1984, www.conseil-constitutionnel.fr
- 2-**Conseil-constitutionnel**, décision n° 86-207,du 26/6/1986, conseil-constitutionnel.fr
- 3- **Conseil constitutionnelle**, décision n° 88-248 du 17 /1/ 1989 www.conseil-constitutionnel.fr
- 4- **Conseil constitutionnelle**, décision n°89-260, 28/7/ 1989, www.conseil-constitutionnel.fr
- 5-**Conseil Constitutionnel**, Décision n° 96-378, du 23/7/1996 www.conseil-constitutionnel.fr
- 6- **Conseil Constitutionnel**, décision n° 97-395, du30/12/ 1997,www.conseil-constitutionnel.fr
- 7-**Conseil-constitutionnel**,décisionn°2010-74,du3/10/2010,wwwconseil-constitutionnel.fr.
- 8- **Conseil-Constitutionnel**, décision n° 2013-331, du 5 juillet, relative au Pouvoir de sanction de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes, www.conseil-constitutionnel.fr

B : Conseil d'Etat :

- 1- **Conseil d'Etat**, décision n°56627, du 7 /7/ 1989, www.legifrance.gouv.fr
- 2- **Conseil d'Etat**, décision n° 182912, 28-/3/ 1997, www.legifrance.gouv.fr
- 3- **Conseil d'Etat**, décision n 194151, du 26/6/1998, www.legifrance.gouv.fr
- 4- **Conseil d'Etat**, décision n° 207434, du 3/12/1999, www.revuegeneraldudroit
- 5- **Conseil d'État**, décision n° 223892, du 28 -12-2001 www.legifrance
- 6- **Conseil d'Etat**, décision n°27276069, du 27/9/2002 www.revuegeneraledudroit.
- 7- **Conseil D'Etat**, décision n°210344, du 30/7/2003, www.legifrance.gouv.fr
- 8- **Conseil d'Etat**, décision n° 274757, du 13 /12/ 2004, www.legifrance.gouv.fr
- 09- **Conseil d'Etat**, décision N°255136, 2004, www.legifrance.gouv.fr
- 10- **Conseil d'Eta**, décision N° 261358, 16-02-2005, www.legifrance.gouv.fr
- 11- **Conseil d'État**, décision n°255333, du 13/3/ 2006, www.legifrance.gouv.fr
- 12- **Conseil d'Etat**, décision n°294663, du 19/7/ 2006 www.legifrance.gouv.fr
- 13- **Conseil D'Etat**, décision N° 274000, 16-02-2009, www.Legifrance.fr
- 14- **Conseil d'État**, décision n°338638, du 18/6/2010 www.Legifrance.fr
- 15- **Conseil D'état**, décision N°329384, du 8/11/2010, www.legifrance.gouv.fr

C : Cour D'appel du paris :

- 1- **Cour d'appel de Paris**, décision du 6 avril 1994, www-Dalloz-fr.
- 2- **Cour D'appel du paris**, décision du 3-4-2007, www.legifrance.gouv.fr
- 3- **Cour d'appel de Paris**, décision n°0175, du 24/2/2004 www.legifrance.gouv.fr
- 4- **Cour d'appel de Paris**, décision n° 0175, 6/4/ 2004, www.legifrance.gouv.fr

d : Cour de cassation :

- 1- **Cour de cassation**, pourvoi n° 05-19610 , du 2006 www.legifrance.gouv.fr
- 2- **Cour de cassation**, pourvoi n°17-20269, du 19/6/2019 www.legifrance.gouv.fr

VII- Documents :

- 1- **ADDA Joëlle**, « Le pouvoir de sanction de l'Arcep », Dossier juridique de l'autorité de régulation des communications électroniques et des postes, 2008, www.arcep.fr
- 2- **ARCEP**, « Nouveau règlement intérieur, meilleure transparence », les articles juridique de ARCEP , 2006
- 3- **DECOOPMAN Nicole**, « Le contrôle juridictionnel des autorités administratives Indépendantes», www.picardie.fr
- 4- **DENOIX Renaud**, « service public a la française », la documentation française, 1996, www.vie-publique.fr/le-service-public-rapport-au-premier-ministre.

- 5- Les Sanctions Administratives En Droit Français, www.fondation-droitcontinental.org/fr/wp-content/,
- 6-**Luc Rouban**, « La crise du service public en France : l'Europe comme catalyseur » Cultures et Conflits, journals.openedition.org/conflits/383
- 7-**MARIMBERT Jean**, « les cahier juridique de l'électricité et du gaz » 2001, <https://www.arcep.fr/actualites>.
- 8-**Organisation De Coopération Et De Développement Economiques**, la réforme de la réglementation dans le secteur des télécommunications 2004, www.oecd.org/fr/reformereg/34756720.pdf
- 9- **PERROUD Thomas**,« Faut-il créer un tribunal de la régulation » <https://hal.science/hal-01699008/document>.
- 10- **RODA Jean-Christophe**, « la clémence introduite en droit français de la concurrence par la loi sur les nouvelles régulations économiques » www.revuegeneraledudroit.eu/.../aj20020103rodaje1
- 11- **Services Publics En Réseau : Perspectives De Concurrence Et Nouvelles Régulations**, www.researchgate.net/publication
- 12- **AUDIGIER Pierre**, « Bref historique de la libéralisation des marchés de l'énergie en Europe », www.inter-mines.org
- 13- **BOLDUC David**, « Privatisation, libéralisation et réglementation: bouleversements et enjeux dans le secteur mondial de l'énergie » Université Laval Québec,2001, docplayer.fr/16309474
- 14-**FRIBOULET Amadis** ,« Nature du refus d'engager des poursuites opposé par une AAI, www.revuegeneraledudroit
- 15-**TAIBI Achour**, Du Pouvoir Répressif Des Autorités Administratives Indépendantes De Régulation Economique www.docpublication.org/pouvoir
- 16-**THIRION Nicolas**, Régulation :Le mot et les choses www.youscribe.com/.../régulation-ride-PDF.
- 17- **VERMA(M.S)**, « L'indépendance Du Régulateur: Peut -Être Une Solution Aux Problèmes D'ordre Réglementaire » www.Séminaires/GSR/.fr

الفهرس

الفهرس

01 مقدمة

الباب الأول

عن تكريس آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

- 09..... الفصل الأول: إخضاع المرافق العامة الشبكية للضبط الاقتصادي
- 10..... المبحث الأول: مبررات إدخال آلية الضبط الاقتصادي في المرافق العامة الشبكية
- 10..... المطلب الأول: مبررات تتعلق بدور الدولة
- 11..... الفرع الأول: المبررات الاقتصادية
- 12..... أولاً: فشل دولة الرفاه: محرك لسياسة التغير على المستوى الفرنسي
- 14..... ثانياً: سياسة التغير الاقتصادية على مستوى الجزائر
- 17..... الفرع الثاني: التحول الديمقراطي: إعلان رسمي لنهاية عهد دولة الرفاه
- 18..... أولاً: النظام الليبرالي في فرنسا
- 20..... ثانياً: التحول السياسي في الجزائر
- 23..... المطلب الثاني: مبررات تتعلق بالعولمة وبالتطور العلمي
- 24..... الفرع الأول: تبني مفهوم الحكم الرشيد
- 30..... الفرع الثاني: ظاهرة إزالة التجريم
- 37..... المبحث الثاني: مدى التناسب القائم بين المرافق العامة الشبكية والضبط القطاعي
- 38..... المطلب الأول: مفهوم المرافق العامة الشبكية
- 39..... الفرع الأول: تعريف المرافق العامة الشبكية
- 45..... الفرع الثاني: خصوصية المرافق العامة الشبكية
- 52..... المطلب الثاني: المرافق العامة الشبكية المعنية بالضبط الاقتصادي
- 52..... الفرع الأول: مرفق الاتصالات الإلكترونية

- 53.....أولاً: مرفق الاتصالات الإلكترونية في القانون الفرنسي
- 56.....ثانياً: مرفق الاتصالات الإلكترونية في القانون الجزائري
- 59.....الفرع الثاني : مرفق الطاقة الكهربائية
- 60.....أولاً- مرفق الطاقة الكهربائية في القانون الفرنسي
- 63.....ثانياً- مرفق الطاقة الكهربائية في القانون الجزائري

الفصل الثاني

المنافسة والمرفق العام الشبكي: مبادئ متلازمين ومتكاملين

- 67المبحث الأول: مدى تأقلم المرافق العامة الشبكية مع مقتضات المنافسة
- 67.....المطلب الأول: تأثير البيئة التنافسية على المرافق العامة الشبكية
68.الفرع الأول: تحديث مبادئ المرفق العام الشبكي في ظل الضبط الاقتصادي
- 68.....أولاً: مبدأ الاستمرارية
- 71.....ثانياً: مبدأ المساواة
- 73.....ثالثاً: مبدأ قابلية المرفق العام الشبكي للتغيير
- 74.....الفرع الثاني: أهداف جديدة للمرفق العام الشبكي في ظل آلية الضبط الاقتصادي
- 75أولاً- تكريس الخدمة الشاملة:
- 77.....ثانياً- تحقيق جودة الخدمة للمترفقين
- 79.....ثالثاً- تحقيق الأمن وحماية البيئة
- 83.....المطلب الثاني: مراحل فتح القطاع الشبكي على المنافسة
- 83.....الفرع الأول: مرحلة تكريس أسس اقتصاد السوق
- 84.....أولاً- مرحلة إزالة التنظيم في المرافق العامة الشبكية
- 85.....ثانياً- إعادة هيكلة المرافق العامة الشبكية
- 87.....ثالثاً: إعادة هيكلة النظام القانوني للمتعامل العمومي
- 90.....رابعا: تفويض المرافق العامة الشبكية

- 91... الفرع الثاني: مرحلة دخول المتعامل الإقتصادي الجديد المنافسة إلى سوق الشبكات
- 98... المبحث الثاني: الآليات المؤسسية والقانونية لضبط المرافق العامة الشبكية
- 99... المطلب الأول: الآليات المؤسسية لضبط المرافق العامة الشبكية
- 99... الفرع الأول: الضابط الاقتصادي في مرفق الاتصالات الإلكترونية
- 100... أولاً- سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية في القانون الفرنسي
- 103... ثانياً- سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية في القانون الجزائري
- 107... الفرع الثاني: الضابط الاقتصادي في مرفق الكهرباء
- 107... أولاً: لجنة ضبط الطاقة الكهربائية في القانون الفرنسي:
- 112... ثانياً: سلطة ضبط الكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات في القانون الجزائري
- المطلب الثاني: الآليات القانونية للضبط الاقتصادي : وسيلة لتأطير المنافسة في مرفق الشبكات
- 115... الشبكات
- 116... الفرع الأول: الرخص الإدارية: كآلية لحماية المنافسة في سوق الشبكات
- 116... أولاً: نظام الرخص الإدارية في القانون الفرنسي: بين التقليل والتشديد
- 116... أ- مرفق الاتصالات الإلكترونية: "تقليل ملحوظ لنظام التراخيص الإدارية..."
- 118... ب- مرفق الكهرباء: مجال تعزيز نظام التراخيص الإدارية:
- 120... ثانياً: نظام الرخص الإدارية في القانون الجزائري: "تكريس لرقابة صارمة"
- 120... أ: مرفق الاتصالات الإلكترونية
- 122... ب: مرفق الكهرباء
- الفرع الثاني: المواد النادرة والتسهيلات الأساسية: خاصية تنفرد بها المرافق العامة الشبكية
- 125... ..
- 125... أولاً: المواد النادرة: وسيلة قانونية لتفعيل المنافسة في مرفق الاتصالات الإلكترونية ..
- 126... أ: الذبذبات الهيرترية: ..

- 1- استعمال الذبذبات الهيرتزية في القانون الفرنسي.....126
- 2: استعمال الذبذبات الهيرتزية في القانون الجزائري.....127
- ب: الترقيم.....127
- ثانياً: نظرية التسهيلات الأساسية.....128

الباب الثاني

مدى فعالية آلية الضبط الاقتصادي في مرفق الشبكات

- الفصل الأول: تباين في فعالية اختصاصات الضابط القطاعي بين القانون الجزائري والفرنسي.....137
- المبحث الأول: عن حقيقة تكريس امتيازات السلطة العامة في مرفق الشبكات.....138
- المطلب الأول: الاختصاص التنظيمي في مرفق الشبكات: بين الفعالية والجمود.....139
- الفرع الأول: الاختصاص التنظيمي في فرنسا: وسيلة للمساهمة في خلق قاعدة قانونية
ضبطية.....140
- أولاً: الضبط الاقتصادي أساس إدخال الاختصاص التنظيمي ضمن المرفق العام
الشبكي.....140
- ثانياً: عن فعالية ممارسة الاختصاص التنظيمي في المرافق العامة الشبكية.....144
- الفرع الثاني: الاختصاص التنظيمي في القانون الجزائري: بين فرضية تعدي على مبدأ
الفصل بين السلطات وفرصة عودة احتكار الدولة.....148
- أولاً: فكرة الاختصاص التنظيمي.....149
- ثانياً: مدى تكريس الاختصاص التنظيمي.....150
- المطلب الثاني: الاختصاص التنافسي في القانون الفرنسي: نحو تدعيم دور الضابط.....155
- الفرع الأول: الاختصاص التحكيمي: وسيلة حقيقة بديلة عن القاضي.....156
- أولاً: الاختصاص التحكيمي على مستوى سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية.....156
- ثانياً- الاختصاص التحكيمي على مستوى لجنة ضبط الطاقة.....160

- الفرع الثاني:المساهمة الفعالة للاجتهد القضائي الفرنسي في تأطير الاختصاص العقابي.... 163
- أولاً: الوضعية الحرجة للاختصاص العقابي لسلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية.... 164
- أ: العقوبات المالية:.....164
- ب: العقوبات السالبة للحقوق:.....165
- ثانياً- لجنة ضبط الطاقة : اختصاص عقابي محدد لكن مؤطر..... 167
- أ: العقوبات المالية:.....168
- ب: العقوبات السالبة للحقوق:.....169
- المطلب الثالث: تكريس الاختصاص التنازعي في القانون الجزائري.....170
- الفرع الأول: الاختصاص التحكيمي بين إهمال المشرع والرغبة القوية لضابط في تفعيل آلية الضبط الاقتصادي.....170
- أولاً: الاختصاص التنازعي على مستوى سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية.....171
- ثانياً: الاختصاص التنازعي على مستوى لجنة ضبط الكهرباء.....175
- الفرع الثاني:الاختصاص العقابي اختصاص محدود ومقيد.....178
- أولاً: فكرة منح الاختصاص العقابي للسلطات ضبط المراق العامة الشبكية.....179
- ثانياً: مزاحمة السلطة التنفيذية للضابط القطاعي في ممارسة الاختصاص العقابي.....180
- أ- ممارسة سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية اختصاصها العقابي.....181
- 1: العقوبات المالية:.....181
- 2: العقوبات السالبة للحقوق:.....182
- 3-اختصاص الوزير المكلف بالبريد والاتصالات الإلكترونية بالاختصاص العقابي.....182
- ب: الاختصاص العقابي في مجال الطاقة الكهربائية:.....184
- 1- العقوبات المالية:.....184
- 2- العقوبات السالبة للحقوق:.....185
- المبحث الثاني: مبدأ الحياد كمبرر لإقحام الضبط القطاعي في المرفق العام الشبكي.....186

- المطلب الأول: عن تكريس مبدأ الحياد في القانون الفرنسي.....187
- الفرع الأول: دور الاجتهاد القضائي في تعزيز مبدأ الحياد للاختصاص العقابي.....188
- الفرع الثاني: تكريس مبدأ الحياد على مستوى الإجراءات التحكيمية.....195
- أولاً: التكريس الموضوعي لمبدأ الحياد 195
- ثانياً: التكريس الإجرائي لمبدأ الحياد 197
- المطلب الثاني: نقص الضمانات المكرسة لمبدأ الحياد في القانون الجزائري.....201
- الفرع الأول: تنظيم مؤسساتي عشوائي للضمانات القانونية المتعلقة بالاختصاص العقابي.....201
- أولاً: نقص تفعيل الضمانات الموضوعية والإجرائية:.....202
- ثانياً: ضرورة تعزيز مبدأ الحياد باستقلالية الضابط القطاعي.....205
- الفرع الثاني: غياب التحكم بمبدأ الحياد عند ممارسة الاختصاص التحكيمي.....208

الفصل الثاني

الاستقلالية والرقابة ودورهما في تفعيل آلية الضبط القطاعي

- المبحث الأول: استقلالية الضابط الاقتصادي: بين الفعلية في القانون الفرنسي والتزنية في القانون الجزائري 216
- المطلب الأول: الاستقلالية العضوية لضابط الاقتصادي المؤطر للمرافق العامة الشبكية... 217
- الفرع الأول: الاستقلالية العضوية في القانون الفرنسي: استقلالية فعلية.....218
- أولاً: سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية.....218
- ثانياً: لجنة ضبط الطاقة.....221
- الفرع الثاني: الاستقلالية العضوية في القانون الجزائري: واجهة تزنية.....224
- أولاً- الاستقلالية العضوية على مستوى سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية.....225
- ثانياً- لجنة ضبط الكهرباء والغاز 229

- المطلب الثاني: الاستقلالية الموضوعية لضابط الاقتصادي.....234
- الفرع الأول: الاستقلالية الوظيفية في القانون الفرنسي.....234
- أولاً- سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية.....234
- ثانياً- لجنة ضبط الطاقة.....239
- الفرع الثاني: الاستقلال الوظيفي في القانون الجزائري.....243
- أولاً: سلطة ضبط الاتصالات الإلكترونية.....244
- ثانياً: لجنة ضبط الكهرباء.....247
- المبحث الثاني: الرقابة القضائية: وسيلة لتصحيح اختلال آلية الضبط الاقتصادي.....251
- المطلب الأول: الدور الإيجابي للقاضي في مجال ضبط المرافق العامة الشبكية.....252
- الفرع الأول: مساهمة القاضي الإداري في تفعيل آلية الضبط الاقتصادي.....253
- الفرع الثاني: مساهمة القاضي العادي في تفعيل آلية الضبط الاقتصادي.....258
- المطلب الثاني: اختصاص القاضي في ضبط المرافق العامة الشبكية: بين دعوى الإلغاء والتعويض.....263
- الفرع الأول: رقابة المشروعية بين القاضي الإداري والعادي.....264
- أولاً: رقابة المشروعية أمام القاضي الإداري.....264
- ثانياً: رقابة المشروعية أمام القاضي العادي.....269
- الفرع الثاني: رقابة التعويض بين القاضي الإداري والعادي.....272
- أولاً: اختصاص القضاء الإداري بدعاوى المسؤولية:.....272
- ثانياً: اختصاص محكمة استئناف باريس بدعوى التعويض.....278
- خاتمة.....281
- قائمة المراجع.....287
- الفهرس.....327

ملخص

تحت غطاء حماية الصالح العام لمرفق الاتصالات الإلكترونية وكذا مرفق الكهرباء تم إخضاعه في كل من فرنسا والجزائر للاحتكار الطبيعي لدولة الذي دام طويلا، غير أنه ونظرا لمساوئ هذا الأخير لم يجد البلدين سوى كسر حاجزه وتكريس محله الضبط القطاعي، حيث أصبحت سلطات ضبط المرافق العامة الشبكية النموذج الأمثل لتسيير نشاطاتها الاقتصادية، فأخذ دور الدولة وجه جديد وحديث يتناسب مع متطلبات المرافق العامة الشبكية في ظل المنافسة الحرة.

غير أن التباين واضح بين التجربة الجزائرية والفرنسية، فيكفي أن نعلم أن الجزائر بادرت لاعتماد آلية الضبط الاقتصادي انطلاقا من تقليدها الأعمى لتجربة الفرنسية، في حين حاولت هذه الأخيرة جعل آلية الضبط الاقتصادي أكثر فعالية وتحقق مهمتها في مرفق الشبكات من خلال تأطيرها الجيد لها قانونيا وقضائيا.

Résumé

La France et l'Algérie n'ont trouvé d'autre alternative que de lever la barrière du monopole sous couverture de préserver l'intérêt général. et le substituer par la régulation sectoriel à la fois dans le secteur de communications électroniques que l'énergie.

Les autorités de régulation sont devenues un modèle idéal pour la gestion de ses activités économiques, et encore le rôle de l'État dans celles-ci, a pris un nouveau départ en sort de s'adapter aux exigences des services publics de réseaux.

Cependant, la divergence entre l'expérience algérienne et française est claire, il suffit de savoir que l'Algérie a pris l'initiative d'adopter la regulation économique sur la base mimétisme, alors que l'expérience française tentait de rendre la régulation économique très efficace et fiable a travers un bon encadrement législative et judiciaire