جامعة عمــار ثليجي الأغواط

كليـة الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

حمـاية المنافسة في قطاع الاتصالات الإلكترونية

مذكرة في إطار مقتضيات نيل شهادة الماستر في قانون الأعمال

إعداد الطالبتين تحت **إشراف**

– نسيمة التلي د/ مصطفى بوديسة

– كلتوم لخذاري

لجنة المناقشة :

د/ عمر بن الزوبير.....رئيسا

د/ مصطفى بوديسة.....مشرفا و مقررا

أ/ عبد الحميد بن الغويني ..... مناقشا

السنة الجامعية 2018 / 2019

شكر وعرفان

نشكر الله عز وجل الذي وفقتا ومنحنا القوة والإيمان لنتم هذا العمل المتواضع

نتقدم بالشكر الجزيل إلى الأستاذ الدكتور المتواضع

والمعطاء " مصطفى بوديسة"

عرفانا منا بالجهود التي بذلها لنجاح هذا العمل بارك الله فيه

كما نتقدم بالشكر الجزيل إلى كل الأساتذة الكـرام الذين أشرفو على دراستنا في الماستر

وإلى كل من ساعدنا من قريب أو بعيد خاصة الأخت فاطمة التلي جزاها الله كل خير.

الإهداء

إلى الوالدين الكريمين حفظهما الله و رعاهما وأطال عمرهما

إلى إخوتي وزوجاتهم وأخي بدرو و أخواتي العزيزات فاطمة وزوجها وفتيحة وزوجها وأولادها ليليا ومحمود وزوجها ووكل الأهل بمستغانم وإهداء خاص إلى أختي العزيزة عائشة أتمنى من الله عز وجل أن يوفقها إلى ماتطمح وتسعى.

إلى زوجي ورفيق دربي الذي وقف وصبرمعي طيلة مدة دراستي وإلى أهل زوجي

إلى اطفال وأحبائي خالد يونس وعبدالرزاق حفظهمم الله ورعاهم .

إلى كل من ساعد في إعداد هذا العمل خاصة زميلتي و أختي تلي نسيمة حفظها الله .

إلى كل أساتذتي الكرام الذين أشرفوا على تكويني وتعليمي وأخص بالذكر الأستاذ المشرف الذي كان لنا عونا لنا في إنجاز هذا العمل دون أن ننسا لجنة المناقشة الدكتور بن الزوبير عمر والأستاذ بن الغويني عبدالحميد اللذان وافقا على مناقشة مذكرتنا جزاهما الله كل خير.

من ساعدني من قريب أو بعيد ولو بدعاء.

كـــلتـــــوم

الإهداء

أهدي هذا العمل المتواضع هذا

إلى العزيز الذي كفلني رمز الرزانة والحنكة ، من أعتز بإحسانه ، إلى المربي الفاضل الذي نسج لي طريق النجاح ، إلى الكريم علي بدعواته وتشجيعاته إليك

أبي الحبيب

إلى من لم تدخر جهدا في سبيل توفير الراحة ، إلى من ملكت حواسي ، وهامت بها أنفاسي ، إلى المربية الفاضلة ، إلى الشمس الوضاءة التي أنارت لي درب النجاح ، إلى أعز الحبايب : أمي الغالية

إلى القلوب الطاهرة ورياحين حياتي إخواني الأعزاء عثمان وزوجته سكينة ، محمود وزوجته سميرة ، محمد ، فاطمة ، عيسى ، أمينة وزوجها ، نجاة ، علال لمين

إلى الكتاكيت الغاليين والأحفاد المدللين رمز البراءة والصفاء ، إلى نور الهدى مباركة ، زهية صارة ، آية تسنيم ، كوثر ، محمد الطاهر ،فريال

إلى كل العائلة الكبيرة عائلة التلي وعائلة بلخضر كل باسمه الذين أكن لهم الاحترام والتقدير

إلى صديقاتي ورفيقات العمل، : حاج عيسى فاطمة ، دمانة نعيمة ، سمية صحراوي، فاطمة الزهراء نعامة ، زهرة قوق

إلى من وجد مكان في قلبي وحملتهم مخيلتي وصورهم عيوني ، ولكن كف قلمي عن ذكرهم ، إلى كل هؤلاء أهدي العمل

نسيمة

نسيمة

مقدمـــــة

مـــقـــدمـــة :

إن لانسحاب الدولة من الميدان الاقتصادي أثر في تغير وظيفتها من متدخلة إلى ضابطة الذي نتج عنه تعويض الإدارة التقليدية، التي خول لها القانون مهام التنظيم والرقابة في ظل الميدان الاقتصادي بمولود جديد في هذا المجال أوكلت له مهمة الرقابة وحماية المنافسة هذا المولود ما اصطلح على تسميته سلطات الضبط التي أنشأت في عدة قطاعات.

ولعلى التوجه الليبرالي هو من عجل وفرض هذه الهيئات في قطاع البنوك والتأمينات والبورصة إلى أن شمل جل القطاعات.

وقطاع الاتصالات هو من بين هذه القطاعات التي أنشأت له سلطة الضبط ، ويعد قطاع الاتصالات أحد أهم القطاعات الخدماتية في العالم ، إذ صار من أهم مظاهر التقدم العلمي لكل دولة مما سهل عملية التواصل بين البشر في مختلف المجالات، وقد شهد هذا القطاع على مدى السنوات الماضية عدة تطورات من بينها تحرير هذا القطاع ، وذلك من خلال سعي الحكومات لتنفيذ التزاماتها تجاه منظمة التجارة العالمية، وتحرير هذا القطاع أمام القطاع الخاص وتحولها من نظام مركزي مخطط، إلى نظام اقتصاد السوق الحر، وفتح الأسواق أمام الاستثمار بعدما ظل هذا القطاع محتكر من طرف الدولة، بحيث تمحور دور الحكومة الآن على رسم السياسة العامة وأحيل دور تنظيم هذا القطاع بهيئات مستقلة واقتصر الاستثمار فيه على القطاع الخاص، مما أدى إلى ظهور عدة خدمات جديدة ومتنوعة وانخفاض في الأسعار الخاصة بالخدمات وانتشار الانترنت.

ونظرا لأهمية الاتصالات في الاقتصاد وتطور التجارة الدولية في هذا القطاع الحيوي ونتيجة لذلك مر مجال الاتصالات في معظم الدول بتغيرات أساسية خاصة من الناحية الهيكلية والأشغال من الاحتكار والمنافسة.

ويكتسي هذا الموضوع أهمية كبيرة، بحيث أن تغير دور الدولة التي كانت تلعبه في المجال الاقتصادي في ظل الاشتراكية، والذي تقلص بكثير في ظل النظام الليبرالي جعل من السوق يعرف تسارعا كبيرا في استحداث آليات جديدة لضبطه وجعل بعض القوانين تتميز باستحداث المتكرر في تنظيم المنافسة ومتطلبات السوق ، ولعلى مجال الاتصالات من بين هذه المجالات الحديثة والتي عرفت تطورا كبيرا ، مما جعله يكتسي أهمية بالغة في المجال الاقتصادي.

وخلال إعداد هذه الدراسة استوقفتنا عدة دراسات سابقة ألا وهي:

- قانون الضبط الاقتصادي في الجزائر لوليد بوجملين الذي تطرق فيه إلى تغير دور الدولة من محتكرة إلى ضابطة ، واستحداث سلطات الضبط.
- آليات الضبط الاقتصادي في الجزائر، مذكرة لنيل الماستر لرندة بوخالفة والتي تطرقت فيه الباحثة إلى الطبيعة القانونية لسلطات ضبط البريد والاتصالات.
- قوراري مجدوب الذي تطرق للطبيعة القانونية لسلطات الضبط للبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية ، ولجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها كنموذجين من سلطات الضبط الاقتصادي.

ومن بين أهم أسباب اختيارنا لهذا الموضوع هو قلة الدراسات في هذا المجال، نظرا للتطور المتزايد في مجال الاتصالات التي آخرها كان قانون 18-04 الذي أعاد تنظيم الاتصالات ومهام سلطات الضبط، الذي نتج عن الإصلاحات التي قامت بها الدولة، والتي أدت إلى انسحابها التدريجي من المجال الاقتصادي، وفتح باب المنافسة التي نتج عنه تغير في دور الدولة من متدخلة إلى ضابطة.

ونتيجة حداثة موضوعنا، فيما تعلق بسلطات الضبط وتنظيم المنافسة في مجال الاتصالات مما أدى إلى قلة الكتب والدراسات التي تتطرق لهذه المواضيع ، مما شكل بعض الصعوبات

أثناء إعدادنا لهاته الدراسة ، كما أن عامل الوقت شكّل لنا بعض العوائق التي تؤدي إلى عدم الإلمام كليا بالموضوع.

ونتوخى من خلال هذه الدراسة إلى إبراز أهداف وذلك بإظهار مراحل إنشاء سلطات الضبط في مجال الاتصالات وحماية المنافسة من خلال ممارسة وظائفها الضبطية والرقابية والتطور الذي عرفته من خلال استحداثها إلى غاية صدور قانون 18-04.

قد يثير موضوع مذكرتنا عدة إشكالات ، وقد تم ترجيح طرح الإشكالية التالية :

كيف نظم المشرع الجزائري حماية المنافسة لقطاع الاتصالات في ظل دور الدولة الضابطة؟

وللإجابة على الإشكالية المطروحة ارتأينا اتباع خطة بحث مكونة من فصلين اتبعنا فيهما المنهج الوصفي و المنهج المقارن في القانون الداخلي الجزائري ، تمثل الفصل الأول في إظهار النشاط الاقتصادي من الاحتكار العمومي إلى حرية المنافسة والذي قسم إلى مبحثين، المبحث الأول تناولنا فيه الدولة من الاحتكار العمومي إلى المنافسة في حين تناولنا في المبحث الثاني تبني إنشاء سلطات الضبط .

وشمل الفصل الثاني: ضبط نشاط الاتصالات وفقا لقواعد المنافسة والذي قسم بدوره إلى مبحثين الأول تناولنا فيه سلطة ضبط الاتصالات والمبحث الثاني مهام سلطات ضبط الاتصالات.

الفصل الأول

لقد احتكرت الدولة مهام المتعامل الاقتصادي وذلك بانفرادها التسيير المباشر للاقتصاد طيلة الفترة المباشرة للاستقلال إلى غاية نهاية الثمانينات ، وذلك ظهر من خلال وظيفة المقاولة عن طريق المؤسسات العمومية الاقتصادية ، وتسيير المرفق العام الصناعي والتجاري ، مما نتج عنه قوانين تتسم بالطابع الاستبدادي والانفرادي، ما جعلها لا تواكب ما يعرف بحماية الحريات ، والعجز عن تلبية الحاجيات, هذا ما أدى إلى تحرير وظيفة المقاولة وفتح المجال للمنافسة والنقل الجزئي لصلاحيات الدولة، وجعل دور هذه الأخيرة من متدخلة إلى ضابطة .

المبحث الأول : الدولة من الاحتكار العمومي إلى المنافسة

من خلال ظهور دستور 1989 عرفت الجزائر انطلاقة جديدة في التغير في عدة مجالات سياسية واقتصادية ، ففي المجال الاقتصادي عرفت الجزائر تحولا جذريا لدور الدولة والحد من تدخلها، وظهرت أولى قواعد المنافسة انطلاقا من قانون الأسعار لسنة 1989 ، والذي هدف إلى تحرير الأسعار من المراقبة الإدارية للدولة[1].

المطلب الأول : تحرير وظيفة الدولة من الاحتكار العمومي إلى المنافسة

أدى تبني الدولة لمبدأ حرية الصناعة والتجارة وقانون المنافسة إلى حصر مجال تدخل الدولة والأشخاص العامة في اقتصاد السوق على نشاطات المرفق العام ، وهذا ما يجرد الدولة من طابع المقاولة ، وهذا ما سنتطرق له في الفرعين الآتيين :

[1] وليد بوجملين **سلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري** ، رسالة نيل ماجستير في الحقوق، فرع دولة والمؤسسات جامعة الجزائر ، كلية الحقوق والعلوم الإدارية لسنة 2007/2006.

الفرع الأول : مبدأ حرية الصناعة والتجارية

بعد الاستقلال أخذ المشرع الجزائري بالنظام الاشتراكي ولم يعترف المشرع الجزائري بهذا المبدأ. ، واعتبر تدخل الدولة لاحتكار أهم النشاط الاقتصادي مبدأ أساسيا ، وهذا ما جسد في المادة 10 من دستور 1963[1] التي تنص أن الأهداف الأساسية للجمهورية الجزائرية تتمثل في تشييد مجتمع اشتراكي.

وهذا ما أخذ به دستور 1976 الذي لم يتبين هذا المبدأ.

بظهور دستور 1996 جسد المشرع الجزائري المبدأ الليبرالي وحرية الصناعة والتجارة.

ويرى الأستاذ بوسماح أن رفض القانون الجزائري لمبدأ حرية الصناعة والتجارة ، والتعارض بين قاعدة شكلية من أصل ليبرالي والمتمثلة في قانون All Ardes وقاعدة سياسية من أصل اشتراكي تتعلق بالمادتين 12 و 22 من دستور 1963 واللتان لا تكرسان أية حرية اقتصادية، كما أن الخيار الاشتراكي غداة الاستقلال يعتبر مشكلة للسيادة الوطنية ، وبالتالي فهو يتعارض مع تبني مبدأ أصل ليبرالي في القانون الوضعي الجزائري ، كما يستدل بقانوني الاستثمار لسنتي 1963 و 1966 واللذان ينفيان وجود أية حرية في مجال المبادرة الخاصة بالاستثمار[2].

وقبل دستور 1996 تبنى دستور 1989 التوجه نحو اقتصاد السوق ، حيث نصت المادة 49 على أن حق الملكية مضمون وظهور المرسوم التشريعي رقم 93-12 المؤرخ في 5 أكتوبر 1993 المتعلق بترقية الاستثمار ، الجريدة الرسمية رقم 64 والذي تنص المادة 3

[1] م10 من دستور 1963 المؤرخ في 8 سبتمبر 1963 الجريدة الرسمية العدد 64 الصادرة بتاريخ 1963/09/10.

[2] وليد بوحملين ، **قانون الضبط الاقتصادي في الجزائر**، دار بلقيس ، الدار البيضاء, ص 17

منه على أن : الاستثمارات تنجز بكل حرية مع مراعاة التشريع والتنظيم المتعلقين بالأنشطة المقدمة[1].

وبالتالي فقد تبنى مبدأ حرية الاستثمارات دون الحصول على رخصة إدارية مسبقة ، هذا ما يوحي إلى التكريس الضمني لمبدأ حرية الصناعة والتجارة.

نخلص من هذا أن المشرع الجزائري من خلال دستور 1996 عرف تحولا هاما ، واعتبر مبدأ حرية الصناعة والتجارة مدسترا بموجب نص المادة 37 « حرية التجارة والصناعة مضمونة ، وتمارس في إطار قانوني».

الفرع الثاني : ظهور قانون المنافسة

لقد عرّف الأستاذ J.Azama قانون المنافسة على أنه :« مجموع القواعد القانونية التي تحكم التنافس بين المتعاملين الاقتصاديين في بحثهم عن الزبائن».[2]

إن اختيار المشرع الجزائري ولوج الانفتاح على اقتصاد السوق ، والذي يعتبر قانون المنافسة أداة من أدواته، مما جعل تدخل الدولة في مجال تنظيم الأسواق ومراقبة المنافسة .

وفي ظل الصعوبات المالية والهيكلية التي ميزت الاقتصاد الجزائري في التسعينات ، حيث صدر أول قانون للمنافسة سنة 1995 عن طريق الأمر رقم 95-06 والذي تبناه المجلس الوطني الانتقالي يوم 25 جانفي 1995 يندرج في إطار مرحلة الانتقال من الاقتصاد الموجه إلى اقتصاد السوق ، وإبرام اتفاق Stand by سنة 1994 مع صندوق النقد الدولي[3]، ويأتي هذا الأمر لوضع أسس قانون المنافسة في الجزائر باعتباره فرعا قانونيا جديدا.

[1] المرسوم التشريعي رقم 93-12 المؤرخ في 5اكتوبر 1993 المتعلق بترقية الاستثمار الجريدة الرسمية رقم64.
[2] وليد بوحملين ، المرجع السابق ، ص 121.
[3] وليد بوجملين ، نفس المرجع , ص 122.

حيث يجمع بين تنظيم المنافسة الحرة ، يعني حماية السوق والمستهلك من الممارسات المنافية للمنافسة وشفافية الممارسات التجارية النزيهة، وقد أنشأ هيئة جديدة في النظام المؤسساتي ، وهي هيئة مجلس المنافسة الذي كلف بمراقبة الممارسات المنافية للمنافسة والذي نظمته المواد 22-23-24 من هذا الأمر، وبتعديل 2003 تم الفصل بين قواعد المنافسة والقواعد المتعلقة بالممارسات التجارية وصدور القانون رقم 04-02 المؤرخ في 23 جوان 2004 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، الجريدة الرسمية 41 المعدل والمتمم بواسطة القانون رقم 10-06 المؤرخ في 15 أوت 2010 جريدة رسمية رقم 46 ، وهو أول نص صريح يكرس مبدأ حرية الأسعار والمنافسة.

وقد نظم هذا الأمر وحدد الممارسات المنافية للمنافسة التي تعتبر عائق يحد من حرية المنافسة في السوق.

وقد تم تعديل هذا الأمر بواسطة الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 ، حيث حدد شروط ممارسة المنافسة في السوق ومراقبة التجمعات الاقتصادية، ولخلق ثقافة المنافسة عن طريق التشاور والتعاون بين إدارة التجارة والمنافسة والمؤسسات ، وقد تم تعديل هذا الأمر بموجب القانون رقم 08-12 المؤرخ في 19 جويلية 2008 والذي يهدف حسب وزارة التجارة : « إلى تكييف وإثراء الإطار التشريعي المتعلق بالمنافسة ، وهو يندرج ضمن منهجية وديناميكية تهدفان إلى إعداد إطار قانوني فعال وواقعي يتماشى ومقتضيات اقتصاد السوق على المستويين الداخلي والخارجي»[1].

وقد تم تعديل قانون المنافسة بموجب القانون رقم 10-05 المؤرخ في 19 جوان 2010 في 05 مواد، حيث يهدف إلى تعزيز تدخل الدولة في مجال تحديد ورقابة الأسعار وضمان استقرار السوق من خلال تأطير هوامش السلع والخدمات ذات الاستهلاك الواسع نظرا

[1] وليد بوجملين، المرجع السابق ، ص 127 .

لخصوصية هذه المرحلة التي تميزت بالأزمة المالية العالمية التي فرضت عدم استقرار السوق الداخلي.

وحسب عرض أسباب مشروع قانون التعديل الجريدة الرسمية للمناقشات رقم 157 ص 04 فإن هذا التعديل يهدف إلى الحد من الاختلالات المسجلة في السوق الناجمة عن المضاربة في الأسعار الهدف منه تعزيز تدخل الدولة في مجال تأطير وضبط التعاملات التجارية.

المطلب الثاني : دور الدولة في ظل المنافسة

أدى دخول الدولة إلى اقتصاد السوق وحرية المنافسة إلى تقليص دورها الاحتكاري والتوجيهي إلى دور تحكيمي من دورها كمساهم ودورها كسلطة عامة ضامنة للنظام العام والمرفق العامة وحماية المستهلك، وهذا ما سنتطرق له في الفرعين الآتيين ، الفرع الأول تعريف الدولة الضابطة ، والفرع الثاني التمييز بين مهام الضبط ومهام الاستغلال للدولة.

الفرع الأول : تعريف الدولة الضابطة

إن الضبط الاقتصادي له تعريف لغوي ، وهو مصطلح انجليزي régulation من الفعل to regulate وهو له معنيين معنى رقابة أو محافظة على سرعة آلة أو مسار، ومعنى ثاني رقابة عن طريق مجموعة من القواعد ، كما له تعريف فقهي عرف على أنه وظيفة سلطة عامة تهدف لإقامة توافق بين أهداف ذات طبيعة اقتصادية واجتماعية في إطار سوق تنافسية ، وقد عرفته M . Frison roche على أنه : « فرع قانوني جديد يعبر عن علاقة جديدة بين القانون والاقتصاد يضم مجموعة من القواعد الخاصة بضبط القطاعات الاقتصادية التي تعجز أن تحقق توازن بنفسها ، وذلك في إطار تنافسي»[1].

[1] رندة بوخالفة ' آليات الضبط الاقتصادي في الجزائر ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تحت إشراف د. علي اليازيد ، كلية الحقوق ، جامعة العربي بن مهيدي ، أم البواقي ، سنة 2018/2017 . ص 10.

وقد عرفه المشرع الجزائري ضمن قانون المنافسة بموجب تعديل سنة 2008 في المادة الثالثة فقرة هـ على أنه : « الضبط هو كل إجراء أي كانت طبيعته صادر عن هيئة عمومية يهدف بالخصوص إلى تدعيم وضمان وتوزان قوى السوق وحرية المنافسة ورفع القيود التي بإمكانها عرقة الدخول إليها وسيرها المرن ، وكذا السماح بالتوزيع الاقتصادي الأمثل لموارد السوق بين مختلف أعوانها ، وذلك طبقا لأحكام هذا الأمر »[1].

ونظرا للسياسة الجديدة المتخذة من طرف الدولة، فقد تحول دورها إلى دولة ضابطة l'état régulateur ، وهو الفقه الذي يجمع بين الدولة والسوق .

ويرى الأستاذ G.Cornu أنه يعبر مفهوم الدولة الضابطة على التحولات في وظائفها، والتي لم تعد تتدخل بصفة مباشرة في الاقتصاد، ولا تعتمد على اختصاصات الملكية ، ولكنها تتصرف عن طريق الإنتاج المعياري من أجل مطابقة حقوق والتزامات الأفراد مع أهدافها وعن طريق معاقبة الممارسات[2].

فالدولة الضابطة التي وظيفتها الحفاظ على التوازنات الاقتصادية والاجتماعية ، يختلف عن التدخل والتوجيه بالنسبة للدولة الراعية ، فالدولة الضابطة هي التي تضع القواعد التنافسية وتضمن انسجامها وهي بمثابة حكم للنشاط الاقتصادي وهذا مايتفق مع رأي الأستاذة J. M.Guedon التي ترى الضبط يقتضي المرور إلى شكل جديد للدولة، دولة حكم Etat Arbitre بهدف تدخلها إلى تحقيق التوازن في ممارسة الحريات دون لجوء إلى التنظيم الجامد بواسطة المعايير القمعية[3].

[1] رندة بوخالفة , المرجع السابق ، ص12.

[2] وليد بوجملين ، المرجع السابق ، ص 131.

[3] وليد بوجملين , نفس المرجع ، ص 133.

الفرع الثاني : التمييز بين مهام الضبط ومهام الاستغلال التجاري للدولة

إن الانفتاح على المنافسة ولّد ما يعرف بالفصل بين دور الدولة كسلطة عمومية حصر دورها في الضبط وحماية النظام الاقتصادي ، ودورها بصفتها عونا تجاريا واقتصاديا يخضع للمنافسة ، وهذا الفصل هو وليد النظام الليبرالي الذي يفصل بين مهام السلطة العمومية عن مهام النشاط الاقتصادي ، وهو ما يندرج عنه ازدواجية نظام الدولة القانوني ، كونها صاحبة سلطة تنظيم السوق ومن جهة أخرى هي تمثل متعامل اقتصادي، هذا الازدواج قد يؤدي إلى تضارب في المصالح ومساسا بمبدأ المساواة ، بحيث تكون طرفا وحكما في ذات الوقت.

والجزائر قد عرفت مراحل لمفهوم الدولة ووظائفها ، حيث عرفت قوانين جانفي 1988 المتعلقة باستقلالية المؤسسة العمومية فصلا بين وظائف الدولة كسلطة عامة وبين وظيفتها كمالكة للأموال التجارية ، أي دولة مساهمة وهذا ما كرسه دستور 1989 بإعطائه مفهوما جديدا للدولة، وذلك بحصر وظائفها في مهام السلطة العامة وترك وظيفة المقاولة والعودة إلى وظيفتها بتحقيق المصلحة العامة وحماية الحريات .

من هذا المنطلق فإن مبدأ الفصل بين وظائف الضبط والمراقبة عن وظائف الاستغلال التجاري، هو مبدأ يقضي بانفصال سلطة الضبط قانونيا ووظيفيا عن المتعاملين في السوق وقد تبنى القانون الجزائري هذا المبدأ الليبرالي على مستوى كل النصوص المنشئة لسلطات الضبط ، حيث جاء في عرض أسباب تعديل قانون التأمينات سنة 2006 « الجمع بين مهام الرقابة والتقنين والإسهام في الشركات العمومية قد أضعف نوعية الرقابة ، فهيئة الرقابة حاكم وطرف في نفس الوقت»[1].

[1] وليد بوحملين ، المرجع السابق ، ص 137.

وما يمكن ملاحظته أن النظام الاقتصادي الذي تتبعه جل الدول يقوم على أساس تكريس الحرية الاقتصادية ، وترك الدولة المجال الاقتصادي للخواص، إلا أنها تحرص على رسم الضوابط التي يتم من خلالها ممارسة النشاط الاقتصادي لضمان المصلحة العامة.

المبحث الثاني: تبني إنشاء سلطات الضبط الاقتصادي

لقد كان للدول الأنجلوسكسونية في فرنسا فضلا في ظهور السلطات الإدارية المستقلة ، هذا ما أكده الأستاذ Calentouzi Laurent حين قال : « السلطات الإدارية المستقلة هي هيكل جديد في فرنسا ، لكنها في الدول الأنجلوسكسونية تعتبر أجهزة تقليدية في الدول مثل السلطة السياسية»[1].

ويعتبر ظهور هذه السلطات في الجزائر حديثا مقارنة بالدول الكبرى التي تبنت هذا النوع من السلطات ، حيث تم إنشاء أول سلطة ضبط سنة 1990 ، وهي المجلس الأعلى للإعلام بموجب القانون 90-07[2].

وبظهور دستور 1989 الذي أقر التعددية ومبدأ الفصل بين السلطات والتوجه الليبرالي فإنه مهد لإنشاء هذه السلطات.

والسلطات الاقتصادية لا تخضع لأي رقابة إدارية أو وصائية، ولا تخضع لمبدأ التدرج الهرمي الذي تتميز به الإدارة والهياكل المكونة له ، وقد منحت صلاحيات واسعة من طرف المشرع الجزائري كصلاحية توجيه الأوامر، ومراقبة الدخول إلى السوق القطاعية ، وسلطة التحقيق والاختصاصات التنظيمية ، وفي صلاحية توقيعه العقوبات[3].

---

[1] جديد حنان ، الرخص الإدارية ودورها في الضبط الاقتصادي ، أطروحة دكتوراه في الحقوق تحت إشراف الدكتور : شول بن شهرة ، كلية الحقوق ، جامعة غرداية سنة 2018/2017 ، ص 240.

[2] القانون رقم 90-07 المؤرخ في 03 أفريل 1990 المتعلق بالإعلام ج.ر.ج.ج.ع 14 الصادرة في 4 أفريل 1990 الملغى بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-13 المؤرخ في 26 أكتوبر 1993.

[3] جديد حنان ، نفس المرجع ، ص 246.

ومن خلال ما سبق نحاول تحديد الطبيعة القانونية لسلطات الضبط في المطلب الأول ، أما المطلب الثاني فسنتطرق إلى توزيع الإختصاص بين السلطة التنفيذية وسلطة الضبط .

المطلب الأول : الطبيعة القانونية لسلطات الضبط

إن قانون الضبط مرتبطا بمحاولة تقديم تعريف لهيئات الضبط ، ويعتبر مزيج قانوني ، وذلك للتدخل في عدة مجالات : الحريات والحياة الاقتصادية والاجتماعية ، ولغموض مركزها القانوني الناتج عن التسميات العديدة التي يستخدمها المشرع في القوانين مثل تسمية سلطة الضبط المستقلة لجهاز ضبط البريد والاتصالات ARPT و سلطة ضبط نشاط سمعي بصري ARA وتسمية جهاز او هيئة مستقلة للجنة ضبط الكهرباء والغاز CREG [1].

فالنصوص القانونية المنشئة لهذه السلطات لم تكن دقيقة في تحديد طبيعتها القانونية ،من حيث كونها سلطات إدارية مستقلة، وهذه النصوص غير منسجمة في إعطاء طبيعة قانونية موحدة لهذه السلطات[2].

لذلك سنحاول من خلال الفرعين التاليين إظهار الطابع السلطوي لسلطات الضبط في الفرع الأول، والطابع الضبطي و الاستقلالي لسلطات الضبط في الفرع الثاني.

الفرع الأول : الطابع السلطوي لسلطات الضبط

إن السلطة التي تميزت بها سلطات الضبط هي سلطة تختلف عن السلطات التقليدية التي تتمتع بسلطة تنفيذية ، تشريعية قضائية كما تختلف عن سلطة الهيئات الاستشارية كالمجلس الإسلامي ، بيد أن سلطة الضبط هي سلطة تعطي لهيئاتها القدرة على اتخاذ قرارتها والتي

[1] د. بري نور الدين ، محاضرات في قانون الضبط الاقتصادي لطلبة السنة الثانية ماستر تخصص قانون الأعمال ، جامعة عبد الرحمن ميرة ، بجاية ، كلية الحقوق ، قسم قانون الأعمال سنة 16/15

[2] جديد حنان ، المرجع السابق ، ص 246.

من خلالها تتمكن من مباشرة الاختصاصات التي وجدت من أجلها وأعمالها هي بمثابة أعمال إدارية.

ويعرفها البعض على أنها : « الحق في التوجه نحو من تمتلك نحوهم هذه السلطة وتأمرهم بالاستماع إليك وطاعتك بتنفيذ أوامرك وتجنب نواهيك»[1].

ويمكن القول أن سلطات الضبط هي سلطة لإصدار القرارات الإدارية الفردية، بحيث خولت لها هذه السلطة من أجل تسيير النشاطات الاقتصادية من ضمنها نجد مقررات التراخيص الإدارية وهي نوع من أسلوب تدخل الإدارة في المجال الاقتصادي وإقرارها إمكانية أو عدم إمكانية ممارسة نشاط معين من طرف الخواص إذا توافرت الشروط القانونية لذلك.

كما تعتبر سلطات الضبط سلطة للرقابة على النشاطات الاقتصادية، وتشمل في رقابة إدارية وتقنية بحيث:

- هي سلطة اطلاع على الوثائق الرئيسية من خلال إلزامها للمستثمرين إيداع تقارير دورية تتضمن نتائج الأشغال المنجزة خلال ممارسة النشاط الاقتصادي[2].
- القيام بزيارات ميدانية ومعاينات إلى مواقع النشاطات الاقتصادية ، كما تتطلع على السجلات والحسابات والتقارير لدى المؤسسات الخاضعة لرقابته ، أو لدى فروع هذه المؤسسات ، وهذا ما يخول لها سلطة رقابية على أرض الواقع ، مما يتيح لها اتخاذ تدابير تحفظية أو وقائية إذا ما تبين لها أن هناك أخطار في ممارسة هذا النشاط[3].

[1] رندة بوخالفة ، المرجع السابق ، ص 23 .

[2] رندة بوخالفة , نفس المرجع ، ص24.

[3] رندة بوخالفة , نفس المرجع ، ص24.

كما منحت لسلطات الضبط سلطة توقيع العقوبات التي تتدرج ضمن اختصاصاتها التأديبية تتمثل في توقيع العقوبات المالية وغير المالية في حالة ارتكاب المخالفات ، واختصاص توقيع الجزاء يدخل في إطار اختصاص قضائي ضبطي.

Une fonction juriddidionelle de régulation[1]

وقد منح المشرع الجزائري لسلطات الضبط سلطة توقيع العقاب الإداري أو العقوبات الإدارية والتي تحمل طابع مؤقت مثل التعليق المؤقت للتراخيص في ممارسة النشاط الاقتصادي

كما تحمل طابع نهائي ، كالسحب النهائي للتراخيص.

الفرع الثاني : الطابع الضبطي و الإستقلالي لسلطات الضبط

إن إنشاء هيئات الضبط المستقلة نجم عن تبني الجزائر لسياسة اقتصاد سوق وفرض حتمية الانسحاب من المجال الاقتصادي والمالي، هذا ما أدى إلى منح هذه السلطات التكفل بمهمة ضبط النشاط الاقتصادي الذي يمكن اعتباره : « مجموعة من الآليات القانونية والاجتماعية والاقتصادية التي ترتكز على تنظيم العلاقات الاقتصادية في السياق الجديد للمنافسة ووفقا للتحولات التي عرفها تسيير المرافق العمومية ، ومن هذه الآليات القانونية نجد سلطات الضبط المستقلة التي أخذ المشرع الجزائري بنوعين من السلطات الإدارية المستقلة والسلطات التجارية المستقلة»[2].

فالسلطات الإدارية المستقلة أخذ بها المشرع الجزائري في بداية التسعينات ، وذلك بإنشاء المجلس الأعلى للإعلام بموجب قانون 90-07 المتعلق بالإعلام ، فهو سلطة إدارية مستقلة ضابطة ، ثم أنشأ مجلس النقد والقرض واللجنة المصرفية المكلفتان بضبط المجال المصرفي ، كما ظهرت عدة هيئات من هذا النوع طيلة السنوات الأخيرة، وهي سلطات ذات

[1] رندة بوخالفة ، المرجع السابق ، ص 25

[2] رندة بوخالفة , نفس المرجع ، ص 26.

طابع إداري خاضعة لقواعد القانون الإداري ، وتخضع أعمالها لرقابة القاضي الإداري وعن السلطات التجارية المستقلة ، فقد استحدثها المشرع في سنة 2006 من خلال تعديل قانون المحروقات رقم 05-07 والمتمثلة في سلطة ضبط المحروقات ووكالة النفط ، وفي سنة 2014 تم استحداث وكالة المصلحة الجيولوجيا للجزائر، والوكالة الوطنية للنشاطات المنجمية المكلفتين بضبط قطاع المناجم،وذلك بصور قانون المناجم رقم 14-05 في المادة 38[1].ولتحديد القانون الواجب التطبيق عليها ينبغي الوقوف عند ثلاث وضعيات وهي [2]:

1. العلاقة بين هذه الهيئات بالدولة ، فهي تخضع إلى أحكام القانون العام (القانون الإداري) هذا ما نصت عليه المادة 800[3] من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فالجهة القضائية المختصة هي مجلس الدولة ابتدائيا ونهائيا.
2. تخضع علاقتها مع الغير الذي ينتمي للقطاع الخاص إلى أحكام القانون الخاص (القانون التجاري) فتسوية أي نزاع يكون أمام القضاء العادي .
3. تخضع العلاقة التي تجمع هذه الهيئات بمستخدميها للقانون الأساسي للمستخدمين الذي يتضمنه النظام الداخلي للهيئة والمؤشر بأحكام القانون رقم 90-11[4]المتعلق بعلاقات العمل، وفي حالة النزاع فإن القضاء العادي هو المختص.

أما بالنسبة للطابع الاستقلالي لسلطات الضبط ، فيظهر من خلال عدم التدخل أي سلطة سياسية حكومية في توجيه اختيارات وقرارات هذه ، والطابع الاستقلالي لها يميزها عن أي

[1] المادة 38 من قانون 14-05 مؤرخ في 28 فبراير 2005 المتعلق بالمحروقات المعدل والمتمم بقانون 13-01 مؤرخ في 20 فبراير 2013 ج.ر عدد 11 صادرة في 24 فبراير 2013.

[2] رندة بوخالفة ، المرجع السابق ,ص 27.

3 المادة 800 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ج.ر العدد21.

[4] قانون رقم 90-11 المؤرخ في 21 أفريل 1990 يتعلق بعلاقات العمل ، ج.ر ، العدد 17 صادر في 25 أفريل 1990 والمتمم بالمرسوم التشريعي رقم 94-03 المؤرخ في 11 أفريل 1994 ، ج.ر العدد 20 صادرفي 14 أبريل 1994.

نوع من السلطات الإدارية العادية أو التقليدية ، وتظهر هذه الاستقلالية من الناحية العضوية والوظيفية .أما بالنسبة للناحية العضوية فقد اعترف المشرع الجزائري لبعض السلطات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي بالاستقلالية بصريح العبارة مثل تلك الممنوحة للجنة تنظيم عملية البورصة ومراقبتها، سلطة ضبط البريد والمواصلات، الوكالة الوطنية لممتلكات المنجمية، الوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية ... إلخ.

والاستقلالية المقصودة والتي تتميز بها السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المواد الاقتصادية والمالية، وتكون في مواجهة السلطة التنفيذية ، فالمشرع الجزائري ذكر استقلاليتها بصفة عامة واستقلالها المالي بصفة خاصة، فتشكيلة هذه الهيئات قد تكون جماعية، وأحيانا أخرى تتشكل من شخص واحد ، فهي تختلف من هيئة إلى أخرى، وينحصر عدد الأعضاء ما بين أربعة إلى تسعة أعضاء مثل لجنة ضبط الكهرباء والغاز تتكون من أربعة أعضاء واللجنة المصرفية تتشكل من خمسة أعضاء.

كما أن تشكيلة معظم الهيئات لا يخضع لأي معيار متعلق بمدى الاختصاصات المخولة لها كما أن طرق تعيين الأعضاء يعتبر من أهم ضمانات استقلالها ، وهي من أهم المواضيع المدروسة في الفقه القانوني ، وهي متعددة أشكال تعيين الأعضاء ويكون ذلك بطريقتين :

الطريقة الأولى : التعيين حكر لرئيس الجمهورية بصفة انفرادية يتم بمرسوم رئاسي مثل تعيين أعضاء مجلس النقد .

الطريقة الثانية : توزيع الاختصاص في التعيين بين عدة سلطات رئيس الجمهورية والبرلمان مثلا، ونجد هذه الطريقة معتمدة في تعيين أعضاء اللجنة المصرفية[1].

[1] د. بري نور الدين ، المرجع السابق ، ص 29.

وعن الاستقلالية من الناحية الوظيفية لهذه السلطات فنستطيع حصرها في منح الشخصية المعنوية ، وهذا المنح يعتبر ضمان لاستقلاليتها ، وأمام هذه الاستقلالية فيكون للرئيس حق اللجوء إلى الجهات القضائية بصفته مدعيا أو مدعى عليه ، كما يمكن قيام مسؤولية هذه الهيئات نتيجة الأضرار الناجمة عن أخطائها الجسيمة ، ولها أهلية التعاقد ، أي إبرام العقود واتفاقيات مع لجان وهيئات أخرى في إطار التعاون الدولي.

كما يظهر استقلالها من الناحية الوظيفية في وضع النظام الداخلي رغم أن هناك بعض هذه السلطات تبقى تابعة للسلطة التنفيذية فيما يخص وضع نظامها الداخلي مثل مجلس المنافسة الذي يحدد نظامه الداخلي بموجب مرسوم، وبالتالي فإن السلطات الإدارية المستقلة الضابطة في المجال الاقتصادي والمالي في جانبها الوظيفي لا تتمتع باستقلالية مطلقة ، ولا يشير المشرع في بعض القوانين المنشئة لهذه السلطات بهذا الاختصاص وبعض الأحيان تبقى أنظمتها الداخلية غير منشورة و لو منح لها الاختصاص تبقى بعض السلطات عاجزة على إعداد نظامها الداخلي لتلجأ إلى مكاتب دراسات أجنبية لإعداده (مثل سلطة ضبط البريد والمواصلات).

كما تتمتع هذه السلطات بالاستقلال المالي باستثناء مجلس النقد والقرض، واللجنة المصرفية بما أنهما لا يتمتعان بالشخصية المعنوية ، وتعتبر لجنة البورصة السلطة الإدارية المستقلة الوحيدة الأكثر استقلالية في جانبها المالي مقارنة بالسلطات الإدارية الأخرى التي تعتمد على موارد الدولة قصد تسييرها والقيام بوظائفها[1].

المطلب الثاني : توزيع الاختصاص بين السلطة التنفيذية وسلطة الضبط

إن الأخذ بمبدأ اقتصاد السوق يعني منع أي تدخل للدولة، وفتح المجال على الحرية الاقتصادية لآليات السوق، وذلك لضمان توازنه، إلا أن هذا المنع ليس على سبيل الإطلاق

[1] د. بري نور الدين ، المرجع السابق ، ص 33.

وإنما يبقى للدولة حق الضامن الوحيد للمصلحة العامة ، هذا عكس ما ميز دور الدولة في مرحلة الاحتكار العمومي مما خول لها صلاحيات رقابية واسعة تجاه المتعامل العمومي بحيث تعتبر المالك والمنظم والمراقب.

وفي ظل الوقت الراهن تنازلت الدولة لجزء من صلاحياتها ، سلطات الضبط المكلفة بضمان احترام قواعد المنافسة ، فقد اعتبر الأستاذ Y. Gaudemet قانون الضبط قانونا مفوضا حيث أن السلطات الضبط لا تستفيد من صلاحياتها إلا عن طريق تقليص اختصاص السلطات التنفيذية في مجال تنظيم وضبط السوق[1].

لذلك سنحاول من خلال الفرعين التاليين توضيح أساس توزيع الاختصاص بين السلطة التنفيذية وسلطة الضبط في الفرع الأول ، ومدى تدخل السلطة التنفيذية في وظيفة الضبط في الفرع الثاني.

الفرع الأول : أساس توزيع الاختصاص

لقد فرق الفقه بين المهام المتعلقة بالضبط الاقتصادي والمتعلقة بالضبط السياسي كمعيار لتوزيع الاختصاص بين سلطة الضبط المستقلة والحكومة.

والسلطة التنفيذية تحتفظ باختصاصات في وضع السياسة القطاعية كتحديد مضمون الخدمة العامة وسياسية تهيئة الإقليم.

فالقانون الجزائري منذ 1988 اتجه نحو تقليص نوعي في مهام الإدارة المركزية من خلال تكييفها مع السياق الاقتصادي والقانوني الجديد والقاضي بفصل مهام السلطة العامة و مهام الدولة كمتعامل اقتصادي في السوق[2]، حيث نتج إرساء مبادئ عدم التدخل في تسيير ومراقبة المؤسسة العمومية الاقتصادية ,التشاور في مجال التخطيط ، مبدأ اللامركزية

[1] وليد بوجملين ، المرجع السابق ، ص 254.

[2] وليد بوجملين ، نفس المرجع , ص 258.

التسيير وانحصر دور الإدارة المركزية في أربع المهام التالية : مهام التخطيط ، التنظيم والترتيب القانوني، مهام التنظيم والتقييس القانوني والتقني، المهام المتعلقة بترقية النشاطات والمهام المتعلقة بتنظيم الرقابة وممارستها[1] .

ويندرج ضمن أساس توزيع الإختصاص تحديد مضمون الخدمة العامة الذي يعتبر من اختصاص السلطة التنفيذية ، والتي تحدده عن طريق التنظيم ، فالمرسوم التنفيذي رقم 03-232 يعطي للوزير المكلف بالقطاع بإختصاص تحديد استراتيجية تنمية الخدمة العامة في إطار السياسة القطاعية وطبقا للمخطط الوطني لتهيئة الإقليم، وهو اختصاص يمارس بعد استشارة سلطة الضبط.

ولعلى الطابع الاقتصادي والتقني لاختصاص سلطة الضبط يجعل من وظيفة الضبط الاقتصادي وظيفة رقابة واحترام حرية المنافسة وضمان التوازن بين مختلف مصالح السوق ويكون ذلك عن طريق تدخلات وقائية ، أو عن طريق آليات قمعية ، فالمهام ذات الطابع التقني تتعلق بمجموع التدابير التي تهدف إلى تحديد ورقابة المعايير التقنية للمنشآت ، أمام المهام ذات البعد الاقتصادي تتمثل في ضبط المنافسة عن طريق تطبيق قانون المنافسة ورقابة السوق من الممارسات المنافية للمنافسة.

الفرع الثاني : مدى تدخل السلطة التنفيذية في ممارسة وظيفة الضبط

إن نقل صلاحيات الضبط والمراقبة من الإدارة المركزية إلى سلطات الضبط ما هو إلا ضرورة فرضها الدور الجديد للدولة في ظل ظهور المنافسة والنهج الاقتصادي الجديد الذي نتج عن حياد تدخلها في السوق.

ونرى أنه من الناحية الشكلية هناك فصل بين المهام الموكلة لسلطة الضبط، والمهام الموكلة للسلطات التنفيذية، وهذا الفصل ليس على الأساس المطلق، فيخول للسلطة التنفيذية التدخل

[1] وليد بوجملين , المرجع السابق ، ص 260.

في مجال سلطات الضبط ، وخاصة على مستوى ممارسة الاختصاص المعياري ، حيث يمنح المشرع بعض سلطات الضبط اختصاصا معياريا تمارسه بنفسها مباشرة عن طريق سلطتها التنظيمية، أو بصفة غير مباشرة عن طريق اختصاصها الاستشاري من خلال تقديم آراء وتوصيات للسلطة التنفيذية في مجال التنظيم ، كما تشمل وظيفتها سلطة القرار الفردي من خلال الاختصاص بمنح الاعتماد أو الرخصة ، لكن الجدير بالذكر أن السلطة التنفيذية تبقى متدخلا فاعلا في وظيفة الضبط ، ويتجلى ذلك من خلال مرونة اختصاصها والمحدد عن طريق التنظيم مقارنة باختصاص سلطة الضبط المحدد عن طريق التشريع، فهي تحتفظ حسب الأستاذة M.GuedoM بالتحكم في السلطة التنظيمية ، وتتقاسم مع سلطات الضبط اختصاصات وضبط السوق[1].

حيث تمارس سلطات الضبط اختصاصات تنظيمية محدودة سواء من الناحية المادية في المسائل ذات الطابع التقني والإجرائية برقابة السلطة التنفيذية عن طريقة سلطة المصادقة ورغم أن لسلطات الضبط اختصاص استشاري يتمثل في تقديم الآراء والتوصيات للسلطة التنفيذية ، إلا أنها لا تحمل الطابع الإلزامي مما يؤثر على فعاليتها.

كما أن تدخل السلطة التنفيذية في مجال الاختصاص الرقابي لسلطات الضبط التي لها دور رقابي لضمان المنافسة الشرعية في السوق وحماية مصالح المتعاملين والمستهلكين فلها نظام رقابي دائم يشمل من الناحية المادية مدى احترام القوانين والتنظيمات، أما من الناحية العضوية فهي كل الفاعلين في السوق ، وتتم هذه الرقابة عن طريق سلطة التحقيق التي تهدف إلى ضمان شرعية المنافسة وسلطة اتخاذ إجراءات وتدابير قانونية تجاه المتعاملين الاقتصاديين، وفي مقابل هذه الصلاحيات يعطى المشرع للسلطة التنفيذية اختصاصات هامة من خلال التدخل على مستوى الرقابة المسبقة في الدخول إلى السوق وممارسة الأنشطة الاقتصادية ، بحيث معظم سلطات الضبط تتدخل بصفة مسبقة ، وذلك

[1] وليد بوجملين ، المرجع السابق ، ص 281.

عن طريق منح الرخص والاعتمادات للمتعاملين بالدخول إلى السوق ، ويعتبر هذا التدخل امتيازا للسلطة العامة المعترف به من طرف المشرع لهذه السلطات.

وإذا كان المشرع قد حول ممارسة هذا الاختصاص الرقابي المسبق من السلطة التنفيذية إلى سلطات الضبط المستحدثة في بعض القطاعات على غرار القطاع المالي ، إلا أن قطاعات أخرى لا زالت تشهد احتكارا من قبل السلطة التنفيذية رغم إنشاء سلطات الضبط القطاعية[1].

وما يمكن ملاحظته تراجع مبدأ حرية الصناعة والتجارة في القانون الجزائري من خلال قانون المالية التكميلي لسنة 2009 والذي كرس عودة الدولة في رقابة النشاط الاقتصادي والاحتجاج بمبدأ السيادة من خلال إدراج قيود على الاستثمار ، وإقرار حق الشفعة وإلزامية الشراكة والتي تهدف إلى حماية الاقتصاد في ظل الأزمة المالية ، وهذا ما يفسر عودة التميز بين المتعامل الوطني والأجنبي، وعودة الدولة المتدخلة في رقابة النشاط الاقتصادي وتقييد حرية الاستثمار[2].

[1] وليد بوجملين ، المرجع السابق ، ص 313

[2] وليد بوجملين، نفس المرجع , ص326.

خلاصة الفصل:

من خلال ما تطرقنا له في عناصر هذا الفصل عرجنا على انتقال الدولة من دولة محتكر لمهام المتعامل الاقتصادي وتنظيم السوق ، وهذه الفترة التي تلت مرحلة الاستقلال إلى دولة ضابطة ومن نظام الاشتراكي إلى النظام الليبرالي ، هذا الأخير فتح المجال لحرية المنافسة والسوق وقلص من دور الدولة المتدخلة والمحتكرة وبتبني هذا النظام أدى إلى ظهور ما يعرف بالفصل بين من يتولى الضبط والأعوان الاقتصادية وفتح المجال لبعض النشاطات الاقتصادية للمنافسة مما عجل بظهور ما يعرف بسلطات الضبط المستقلة وفي ظل حماية المنافسة والسوق أصبحت هذه سلطات أكثر من ضرورية لتنظيم النشاطات الاقتصادية .

وقد مر ظهورها بمراحل ظهرت نواتها الأولى خلال دستور 1989 الذي أقر بمبدأ الفصل بين السلطات إلى غاية التعديل الدستوري الأخير 2016 وهذه المراحل عرفت فيها هذه السلطات تطورا وأكثر تنظيما في وظائفها والامتيازات الممنوحة لها.

ورغم أن ظهور قانون المنافسة والانفتاح على اقتصاد السوق عجل وشكل منعرجا هاما لتبني إنشاء سلطات الضبط وما نتج عنه منحها لسلطات هامة واستقلالية عن السلطة التنفيذية ، إلا أن هذه الاستقلالية لم تكن على وجه الإطلاق في بعض المجالات خاصة في جانب الاستقلال المالي ، كما برز لنا محاولة الدولة عدم التنازل عن دورها التقليدي كدولة متدخلة ومحاولة التمسك ببعض المهام بدافع مبدأ السيادة.

الفصل الثاني

المنافسة ضرورية لا يمكننا الاستغناء والتخلي عنها في مختلف الميادين ، ولاسيما في مجال الاتصالات الذي يتميز بالنمو والحركة إلى نظام تنافسي ، ومن أجل التكيف مع مختلف التطورات الجديدة أخذت الدول في الفترة الماضية بمراجعة أطرها القائمة وسن تشريعات جديدة ، وذلك بإنشاء سلطات تنظيمية جديدة لتنفيذ هذه التشريعات ، والتي تولت حظر الممارسات المخلة بالمنافسة ، وكما أنه من الضروري لجذب مستثمرين جدد وضمان منافسة عادلة وشفافة بين جميع مقدمي الخدمات وتوفير خدمات اتصالات ذات جودة عالية للمستخدمين.

وفي ظل الاحتكار وعلى غرار القطاعات اخرى لا سيما القطاعات التي تتكفل بـ " شبكة الخدمات العمومية" فإن قطاع البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية كان به بعض النقائص وأنه :

- نموذج إداري تغلب عليه إجراءات معقدة نوعا ما.
- تباطئ كبير في التنمية لغياب المنافسة.
- قدرات التمويل الذاتي غير كافية.

ومن هذه النقائص ووفقا للتوجيه العالمي نحو فتح شبكات الخدمات العمومية لاقتصاد السوق فقد تم المصادقة على القانون 03/2000[1] الذي كان يهدف أساسا إلى إدخال المنافسة في قطاع الاتصالات السلكية واللاسلكية ، ويهدف هذا الأخير في الأساس إلى تطوير وتقديم خدمات البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية ذات نوعية داخل إطار الموضوعية والشفافية بدون تمييز في مناخ تنافسي ، وسنتطرق في هذا الفصل إلى مبحثين، المبحث الأول سنتكلم فيه عن سلطة ضبط الاتصالات ، والمبحث الثاني عن مهام سلطات ضبط الاتصالات .

[1] قانون 03/2000 المؤرخ في 05 جمادى الأولى عام 1421 الموافق ل 05 أوت ، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية.

المبحث الأول : سلطة ضبط الاتصالات

تعتبر سلطات الضبط الاقتصادي مؤسسات جديدة من مؤسسات الدولة في الجزائر، وهي تجربة حديثة مقارنة بالنماذج الكبرى الرائدة في هذا المجال ، حيث تم إنشاء هذه السلطة لتشرف على العديد من المجالات التي كانت حكرا على الدولة ، وفي ظل انسحاب الدولة من الحقل الاقتصادي لصالح السوق مثلما كان الحال عليه في قطاع البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية الذي كان حكرا على الدولة ممثلة في الوزارة الوصية ، والمكلف بالقطاع قبل سنة 2000 وبصدور قانون رقم 2000-03 المحددة للقواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية والذي تضمن عدة إصلاحات هيكلية تضمن تغيير مؤسسات يعتمد أساسا على التمييز بين الاستغلال ومهام الضبط والذي نص على استحداث مؤسسات ، تتولى هذه المهام التي كانت ملقاة على عاتق الدولة ، والمعبر عنها في المادة 10 و12 من الفصل الثالث من هذا القانون تحت عنوان : "مؤسسات البريد والموصلات السلكية واللاسلكية"[1].وبعدها صدور قانون 04/2018 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الالكترونية الذي حدد إنشاء سلطة ضبط سوقي البريد والاتصالات الالكترونية في نص المادة 11 منه.

المطلب الأول : نشأة سلطة ضبط الاتصالات

إن إنشاء مؤسسات جديدة تتولى تسيير قطاعي مؤسسات (بريد الجزائر) ومؤسسة (اتصالات الجزائر)، هذا وحده لا يكفي، كان يجب على المشرع الجزائري استكمال هذه الهيكلة الجديدة للقطاعين بإنشائه مؤسسة ثالثة تتولى ضبط قطاع البريد والموصلات وتنظيم سيرهما وتخدم

[1] نص المادة 10 من ق 03/2000 في الفصل الثالث على أنه : «تنشأ سلطة ضبط مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي ، يكون مقر سلطة الضبط بالجزائر العاصمة» ،

دور الدولة الضابطة للمجال الاقتصادي ، ولهذه الأسباب أنشأت سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية بمقتضى مادة 10 من قانون 03/2000 السالف الذكر[1].

وقد جاء إنشاء هذه السلطة على هرم المؤسسات المستحدثة لتسيير قطاعي البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية بهدف ضمان فعالية التسيير وتحقيق الحياد المطلوب بين المتعاملين الاقتصاديين والتوفيق بين المصلحة الخاصة والمصلحة العامة الاقتصادية.

تعتبر سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية (ARPCE) المسماة : "سلط الضبط" هيئة مستقلة للبريد والاتصالات الإلكترونية ، وتتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي وتم إنشاءها في إطار القانون رقم 2000-03 المؤرخ في 5 جمادى الأولى 1421هـ الموافق لـ 05 أوت من سنة 2000 المعدل والمتمم، ويحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية والذي ألغي بالقانون 18-04 المؤرخ في 24 شعبان عام 1439 الموافق لـ 10 ماي سنة 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية الذي أقر إنشاء سلطة ضبط سوقي البريد والاتصالات الإلكترونية في المادة 11 منه [2] وتنص : «تنشأ سلطة ضبط مستقلة للبريد والاتصالات الإلكترونية وتتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي وتدعى في صلب النص "**سلطة الضبط**" ويكون مقر سلطة الضبط بمدينة الجزائر».

[1] فقرة 3 ، ص 116 من مذكرة قوراري مجدوب ، مذكرة لنيل شهادة ماجستير قانون عام بعنوان : سلطات الضبط في المجال الاقتصادي لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة وسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية، جامعة أبو بكر بلقايد ، كلية الحقوق ، تلمسان

[2] نص المادة 11 من القانون 18-04 المؤرخ في 24 شعبان عام 1939 الموافق لـ 10 ماي سنة 2018 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية

الفرع الأول : ظهور سلطة الضبط في قطاع الاتصالات

وضع القانون 2000-03 حدا لاحتكار الدولة[1] لهذا المجال وعملية تسييره ، وفصل بين نوعين من النشاط يختلفان في الهدف والمجال، في إطار بحثه عن الفعالية والمردودية أي تخلى عن التسيير الكلاسيكي الجامد.

فقد تضمن هذا القانون تحويل نشاطات استغلال قطاع البريد الذي كانت تحتكره الدولة طيلة فترة طويلة عن طريق وزارة البريد والمواصلات : إلى مؤسسة عمومية تسمى بريد الجزائر) والذي نص على إنشائها المرسوم التنفيذي 02-43 الذي تنص مادته الأولى : « تنشأ تحت تسمية بريد الجزائر مؤسسة عمومية وطنية ذات طابع صناعي وتجاري تتمتع بالشخصية المعنوية والاستغلال المالي، وتخضع للقوانين والتنظيمات المعمول بها وأحكام هذا المرسوم».

ونلاحظ أن المشرع اعتمد بشكل ملفت للنظر أحكام الأمر رقم 95-03 المتعلق بالمنافسة لتطوير قطاع البريد والمواصلات، تهدف فيه المادة الأولى من قانون 03/2000 إلى تطوير وتقديم خدمات البريد والمواصلات ذات نوعية وفي ظروف موضوعية وشفافة في مناخ تنافسي وبدون تمييز بين المتعاملين مع ضمان المصلحة العامة ، واحترام النظام العام والأحكام المقررة في مجال الدفاع الوطني والأمن العمومي وبإنشاء سلطة ضبط مستقلة وحرة تتولى تحديد أطر وكيفيات ضبط نشاطات البريد والمواصلات .

الفرع الثاني : تشكيلها

من أجل إنجازوالقيام بمهامها بكفاءة يوجد لدى هيئة التنظيم ، جهازين يحددهما القانون 18-04 المؤرخ في 13 ماي 2018 :

1 -المجلس (هيئة تداولية)

2 - المديرية العامة (جهاز تسيير)

[1] مرحلة الاحتكار المنصوص عليها في الأمر 89/75 المتضمن قانون البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية

1- المجلس : يتشكل مجلس سلطة الضبط من سبعة (07) أعضاء من بينهم الرئيس يعينهم رئيس الجمهورية بناءا على اقتراح من الوزير الأول.

يمكن أن تكون قرارات مجلس الضبط موضوع طعن غير موقف التنفيذ أمام مجلس الدولة في أجل شهر واحد ابتداءا من تاريخ تبليغها [1]، المادة 20 من قانون 04/18 الذي تنص على : «يتشكل مجلس سلطة الضبط من سبعة (07) أعضاء من بينهم الرئيس ، يعينهم رئيس الجمهورية بناء على اقتراح من الوزير الأول ، يتم اختيار الأعضاء بما فيهم الرئيس وفقا لكفاءاتهم التقنية والقانونية والاقتصادية بعهدة مدتها (3) ثلاث سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة ، وفي حالة شغور منصب أحد الأعضاء يتم استخلافه باتباع نفس الأشكال».

2-المديرية العامة: يسير سلطة الضبط مدير عام يعينه رئيس الجمهورية ، يتمتع المدير العام ضمن الحدود المنصوص عليها والتنظيمات المعمول بها بكل السلطات لتسيير سلطة الضبط وضمان عملها، وهو مكلف لا سيما بالسهر على متابعة تنفيذ قرارات ومداولات محلية سلط الضبط

وفي الأخير تجدر بنا الإشارة إلى أن قانون 03/2000 لم يذكر طبيعة التشكيلة أو مؤهلات الأعضاء، وتنص المادة 15 من القانون السالف الذكر المتعلق بالبريد والمواصلات والتي جاء فيها، يتشكل مجلس سلطة الضبط من سبعة أعضاء من بينهم الرئيس يعينهم رئيس الجمهورية.

المطلب الثاني : الطبيعة القانونية لسلطة ضبط الاتصالات

إن البحث عن الطبيعة القانونية لأي سلطة من سلطات الضبط الاقتصادي يكون بالإستعانة والإعتماد على المعايير المعتمدة من طرف الفقه والقضاء المقارن في تحديد الطبيعة

[1] مادة 20 من قانون 04/18 المؤرخ في 27 شعبان عام 1439 هـ الموافق لـ 13 مايو سنة 2018 الجريدة الرسمية ، العدد 27 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية

القانونية لأي سلطة من السلطات التي أغفل المشرع صراحة في تحديد وصفها القانوني ونجد أن قانون 03/2000 المتعلق بالبريد والمواصلات قد حدد صراحة الطبيعة القانونية للسلطة ضبط البريد والمواصلات[1]، ونحاول التطرق لها من خلال العناصر المكونة لها وأدرجنا ضمن هذا المطلب فرعين ، الفرع الأول خصصناه للطابع السلطوي والفرع الثاني للطابع الإداري والاستقلالي.

الفرع الأول : الطابع السلطوي :

تعتبر السلطة أحد أهم الأركان والركائز الأساسية لتكوين دولة ما وفق لقواعد القانون الدولي والسلطة في أية دولة تتولاها الحكومة (السلطة التنفيذية)والبرلمان(السلطة التشريعية)

والقضاء تمثله (السلطة القضائية).

وبالرجوع إلى قانون رقم 03/2000 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات نجده قد منح الهيئة المكلفة بضبط البريد والمواصلات وصف سلطة الضبط. وهناك بعض المعايير يمكن من خلالها تحديد الطابع السلطوي لسلطة ضبط البريد والمواصلات من جهة وتمتع هذه الهيئة بمظاهر السلطة العامة من جهة أخرى, وذلك بالإعتماد على موقف الفقه و التشريع منها.

1 – موقف الفقه : اختلف شراح المختصون في القانون الإداري إلى تحديد مدلول السلطة فبعض الأساتذة يرى أن مفهوم السلطة يحيل إلى سلطة اتخاذ قرارات معروفة بالتنفيذ قابلة أن تؤدي إلى الطعن بسبب تجاوز السلطة .أما البعض الآخر يرى أن السلطة لا يجب أن نحصرها في مدلولها القانوني، وإذ يمكن أن تكون سلطة معنوية، ، إلا أن الذي يعنى

1 رندة بوخالفة آليات الضبط الاقتصادي في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، تخصص قانون أعمال تحت إشراف د . علي اليازيد ، كلية الحقوق ، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي ، سنة 2018/2017 ، السنة الجامعية 2017-2018.

بالأجهزة لا يكون محصورا فقط بين الدراسة والإرشاد ولا يقتصر على إصدار آراء سابقة على القرارات فبالعكس فهذه التدخلات حتى وإنها لا تترجم بقرارات لها مضمون ، فهي تفرض بقوة وتعمل كسلطة اتخاذ القرارات التنفيذية أي سلطة تقرير مستقلة،وبالرجوع إلى الآراء الفقهية المتعلقة بما إذا كانت صلاحيات الاقتراح كافية لاعتبار هذه الهيئة التي تتمتع بها سلطة فعلية أم لا ، ونجد بخصوص هذا الرأي اتجاهين فقهين .

أ .**الرأي الأول:** يرى أصحابه ومن بينهم رأي الفقيه R. chapus[1] (أن منح وصف السلطة هيئة ضبط ما لايمكن أن يكون مبررا إلا إذا كانت هذه الهيئة تتمتع بسلطة قرار فعلية بمناسبة ممارستها لمهامها.

ب . الرأي الثاني : يرى أصحاب هذا الرأي أنه لا يهم أن تصدر هيئة ضبط ما قرارات نافذة لتعتبر كسلطة ويكفي لإعتبارها كذلك أي كسلطة أن تؤدي صلاحية التأثير والإقناع لديها إلى نفس النتائج.

2- موقف المشرع : ويمثل الرأي الفقهي الثاني موقف الذي تبناه المشرع الفرنسي الذي لم يتردد من إعطاء وصف السلطة لبعض الهيئات التي لا تملك سلطة قرار فعلية مثل المجلس الوطني تقييم الجامعات، هذه الهيئات بالرغم من أنها لا تملك صلاحيات التدخل المباشر,وسلطة وضع التنظيمات وسلطة اتخاذ القرارات الفردية ولكن باعتبار تشكيلتها التي تضم شخصيات بارزة ومهمة في الحكومة، المجتمع وغالبا ما تأخذ الاستشارات التي تقدمها هذه الهيئات بعين الاعتبار سلطة التي طلبتها وهي تتمتع بطابع سلطوي حقيقي،إن سلطة الضبط والمواصلات وعلى غرار المهمة الإستشارية التي تقوم بها لدى السلطات العمومية لتأطير وتنظيم سوق البريد والمواصلات ومنها صلاحية إعداد التنظيمات التطبيقية المنصوص عليها في قانون 03/2000 وإبداءالرأي وتقديم إقتراحات في إطار القوانين

[1] رندة بوخالفة، المرجع السابق، ص 48.

المعمول بها، إضافة إلى أنها تملك سلطة إتخاذ قرارات فردية ومن أهم مظاهر ممارستها للسلطة

1- سلطة إصدار قرارات إدارية

إذ قام المشرع جزائري بتخويل سلطة ضبط البريد والموصلات صلاحية إصدار قرارات إدارية فردية لتسير قطاع البريد والموصلات ويتم ذلك من خلال نظام الترخيص حسب نص المادة 39 من القانون 03/2000 المتعلق بالقواعد المحدد للقطاع البريد والموصلات السلكية واللاسلكية حيث جاء نصها كما يلي : « يمنح الترخيص لكل شخص طبيعي أو معنوي يلتزم باحترام الشروط التي تحددها سلطة الضبط في مجال إنشاء واستغلال أو تقديم الخدمات الخاضعة لنظام الترخيص»[1]. بمقارنة الرجوع إلى نص مادة 34و35 و36 من قانون 04/2018 الذي حدد شروط إنشاء واستغلال بموجب قرار من سلطة الضبط تحدد هذا الأخير إجراء منح الترخيص مع مراعاة مبادئ الشفافية وعدم التمييز مع التأكيد على ضرورة تبليغ قرارا منح الترخيص أو رفضه في أجل أقصاه شهران من تاريخ استلام الطلب المثبت بوصل استلام مع تعليل قرار رفض الترخيص ويمنح الترخيص بصفة شخصية. [1]

ولا يمكن التنازل عنه للغير ويرفق هذا التصريح بدفتر شروط نموذجي ملحق بقرار سلطة الضبط ،ونشير إلى أن هذه القرارات الإدارية الفردية قد تأخذ شكل نظام التصريح البسيط أيضا بنص المادة 40[2] من قانون رقم 03/2000 التي أكدت أنه يجب على كل متعامل يريد استغلال خدمة البريد و المواصلات السلكية واللاسلكية ملزم بإيداع تصريح برغبة منه هو في الاستغلال التجاري لهذه الخدمة لدى سلطة الضبط .

[1] مادة 34 /37/36/35 من ق 04/2018 مرجع سابق

[2] المادة 40 من قانون 03/2000 مرجع سابق.

ونظام التصريح البسيط قد نصت عليه المادة 37 من قانون 04/2018 المحدد لقواعد العامة المتعلقة بالبريد والإتصالات الإلكترونية .

نظام الاعتماد حسب نص المادة 41 من القانون السالف الذكر ، إذ يمنح الاعتماد من طرف سلطة الضبط أو من قبل مخبر تجاري وقياسات معتمدة من طرف هذه السلطة وذلك بشروط محددة عن طريق التنظيم، ويمكن إنشاء نظام المصادقة الذاتية أو الإعتراف بالإعتماد المتحصل عليه في بلد أخر عن طريق التنظيم ، ويبلغ الإعتماد في أجل أقصاه شهرين إبتداء من تاريخ إيداع الطلب المثبت بوصل إشعارا بالإستلام . ويجب أن يكون كل رفض للإعتماد مسببا .ونظام الإعتماد لم يتم ذكره في قانون 04/2018 المتعلق بقطاع البريد والإتصالات الإلكترونية .

نظام الرخصة حيث تنص المادة من 32 من قانون 03/2000 أعلاه أنه تمنح الرخصة بشكل طبيعي أو معنوي يرسى عليه المزاد إثر الإعلان عن المنافسة والالتزام باحترام الشروط المحددة في دفتر الشروط .وتطرق قانون 04/2018 لنظام الرخصة في نص المادة 123منه كما تضمن القسم الثالث من هذا القانون 04/2018 نظام الترخيص العام في المادة 131 و132 منه.[1]

2- سلطة رقابة نشاطات استغلال قطاع البريد والاتصالات: تظهر لنا جليا سلطة الرقابة التي تزاولها وتمارسها سلطة ضبط هذا القطاع من خلال إلزام المتعاملين الاقتصاديين الذين استفادو من الرخصة أو الترخيص أو الاعتماد، وكذا التصريح البسيط أن تكون لديهم وبحوزتهم المعلومات والوثائق المطلوبة لتمكينهم من معرفة مدى احترام هؤلاء المتعاملين للالتزامات المفروضة على عاتقهم وإجراء تحقيقات لدى نفس المتعاملين إضافة إلى التحقيقات التي تستوجب وتتطلب تدخلات مباشرة.

[1] المادة 132/131 من قانون 04/2018 محدد من قواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الالكتروني

3- سلطة توقيع العقوبات:المشرع الجزائري مثله مثل باقي التشريعات المقارنة منح سلطة لتوقيع العقوبات لسلطة ضبط البريد والمواصلات بموجب المادة 35 من قانون 03/2000[1] تنص في حالة عدم احترام المتعامل المستفيد لرخصة إنشاء واستغلال شبكات عمومية لشروط المقررة بموجب النصوص التشريعية والتنظيمية تعذره سلطة الضبط للامتثال للشروط المحددة في هذه الرخصة في أجل ثلاثين 30 يوم وفي فقرة 2 من نص المادة 35 قانون 03/2000 فإذا لم يمتثل المتعامل للإعذار شروط الرخصة يتخذ ضده الوزير المكلف بالمواصلات السلكية واللاسلكية وعلى نفقته بموجب قرار مسبب باقتراح من سلطة الضبط إحدى العقوبات التالية :

1. التعليق الكلي أو الجزئي لهذه الرخصة في مدة لا تتعدى 30 يوم.
2. التعليق المؤقت لرخصة بمدة تتراوح بين شهر 1 إلى 3 أشهر مع تخفيض مدتها في حدود معينة.
3. ويمكن السحب النهائي للرخصة.

وبالرجوع والنظر في قانون 04/2018 وبالضبط نص المادة 36 منه[2] نجد أن المشرع أقر لسلطة الضبط و بحسب خطورة التقصير أن تتخذ ضد المقصر في واجبه إحدى العقوبتين إماعقوبة مالية يكون مبلغها الثابت متناسب مع خطورة التقصير مع المزايا التي تجنى من هذا التقصير أو مساويا للمبلغ الربح المحقق، ألا تتجاوز نسبة 2% من رقم الأعمال خارج الرسوم لسنة المالية الأخيرة وقد تصل هذه النسبة إلى 5% كحد أقصى في حالة خرق جديد لنفس الالتزام .

[1] مادة 35 من ق 03/2000 المحدد للقواعد البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية المؤرخ في 5 أوت سنة 2000

[2] المادة 36 من قانون 04/2018 محدد من قواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الالكتروني

لا يمكن أن تتجاوز العقوبة مبلغ 500.000 دج وقد يصل إلى حد أقصى إلى 1.000.000 دج في حالة خرق جديد لنفس الالتزام .

عقوبة مالية مبلغ أقصاه 100.000 دج ضد المتعاملين الذي يقدمون عمدا وتهاونا معلومات غير دقيقة ردا على أي طلب يوجه إليهم وتطبيق هذه العقوبة في التأخر عن تقديم معلومات أو دفع أتاوى ومساهمات ومكافآت مقابل الخدمات التي يقدمونها.

وسلطة الضبط تفرض غرامة تهديدية عن كل يوم تأخير لا يمكن أن تقل عن 5.000 دج ولا تزيد عن 10.000 دج ويمكن أن تتخذ سلطة الضبط ضد المتعامل قرار التعليق الكلي أو الجزئي للترخيص لمدة أقصاها 30 يوما ويمكنها أيضا التعليق للترخيص لمدة شهر إلى ثلاثة أشهر ويمكنها السحب النهائي لترخيص ولا تطبق سلطة الضبط هذه العقوبات إلا بعد إبلاغه واطلاعه على الملف وتقديم مبرراته الكتابية في 30 يوم ابتداء من تاريخ التبليغ وأقرت المادة 38 من قانون 04/2018 الخاصة بخدمات نظام التصريح البسيط والشروط المقررة بموجب النصوص التشريعية والتنظيمية .[1]

الفرع الثاني : الطابع الإداري والاستقلالي :

1-الطابع الإداري :

على غرار بعض سلطات الضبط المستقلة كمجلس المنافسة وسلطة ضبط المياه ووكالتي النشاط المنجمي التي نص وصرح لها المشرع بالطابع الإداري عكس سلطة ضبط البريد والمواصلات التي نجد غياب تام للتكييف التشريعي بخصوصها.

ففي غياب هذا التكييف التشريعي لها تدخل الفقه والقضاء وتكفل بتحديد طبيعة سلطة الضبط وذلك بالاعتماد على ثلاثة معايير هي المعيار الشكلي عن طريق تحديد طبيعة

[1] المادة 38من قانون 04/2018 محدد من قواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الالكتروني

الجهة المختصة والإجراءات المتبعة أمام هذه الأخيرة المعيار المادي وذلك بتبيان وتحديد مهامها وطابعها التخصيصي واعتمادا على معيار المنازعات وتحديد ما إذا كانت هذه القرارات الصادرة عن سلطة الضبط خاضعة لاختصاص القضاء الإداري.

وإذا أردنا تحديد الطبيعة القانونية لسلطة الضبط البريد والمواصلات بالاستناد إلى :

أ-**المعيارالشكلي** :لابد علينا أن نتطرق إلى مجموعة من الركائز أو الدعائم الأساسية التي تتمثل في التشكيلة البشرية والهيكل الإداري لهذه السلطة والإجراءات المتبعة أمام هذه الأخيرة بحيث أن التشكيلة البشرية لا تقل أهمية عن تحديد طبيعتها القانونية وهذا ما يبين هيكليا الاختلاف التام بين ماهو إداري وقضائي.

ومن خلال المعيار العضوي وفي ظل المادة 15من قانون رقم 03/2000[1] لا نجد أي عنصر قضائي في تشكيلة سلطة ضبط البريد والمواصلات.وقد تم ذكر التشكيلة البشرية لسلطة ضبط هذا القطاع كما أشرنا لذلك سابقا في المادة 19و20 أنه تتشكل أجهزة سلطة الضبط من مجلس ومدير عام والمجلس يتشكل من سبعة أعضاء منهم الرئيس يعينون من طرف رئيس الجمهورية، والمشرع الجزائري قد زود الهيكل الإداري لسلط ضبط البريد والمواصلات بجهاز المدير العام الذي تساعده للقيام بمهامه مديريات تعمل تحت سلطته كمديرية الإدارة والموارد البشرية،مديرية التقنية،مديرية المتعاملين ومزودي الخدمات، مديرية الاقتصاد والمنافسة والاستشراف، مديرية الإعلام الآلي و الأنظمة المعلوماتية ، مديرية البريد و مديرية التصديق الإلكتروني، مديرية المالية والمحاسبة ، مديرية الشؤون القانونية[2].

بالرجوع إلى نص المادة 35 من قانون رقم 03/2000 المتعلق بالبريد والمواصلات وجود مبدأ حق الدفاع ، وهو مبدأ معمول به في الهيئات القضائية وتكريس هذا المبدأ هو ضمان لحماية حقوق الأفراد وحرياتهم من تعسف الإدارة ، وهناك إجراءات إدارية تختص وتنفرد بها

[1] المادة 15 من قانون 03/2000 مرجع سابق.

[2] رندة بوخالفة، مرجع سابق، ص47.

سلطة ضبط البريد والمواصلات بالمقارنة بالهيئات القضائية أخرى أهمها إجراءات منح التراخيص و إجراء التصريح البسيط.

ب- المعيار المادي: لتحديد الطبيعة القانونية لسلطة ضبط البريد والمواصلات نجد أن هذا المعيار يرتكز على تحديد طبيعة النشاط المؤكل أو المسند لهذه السلطة.

إذ أن هذا النشاط يهدف إلى تحقيق المنفعة العامة من جهة، والوسائل التي يمكن من خلالها تحقيق الضبط الاقتصادي والمالي ونشاط سلطة ضبط البريد والمواصلات، تسهر على تطبيق القانون في المجال المخصص لها بهدف تحقيق المنفعة العامة ، وهذه الأخيرة التي قد تتغير من وقت لآخر حسب الأشكال الاجتماعية والسيكولوجية ، بينما هدفها يبقى نفسه.

ومن المهام الموكلة لسلطة ضبط البريد والمواصلات العمل والسهر على وجود منافسة فعلية ومشروعة في السوقين وتوفير جميع التدابير الضرورية لترقية المنافسة، ومن أجل تأمين الاقتصاد الوطني وحماية المتعاملين من الممارسات والوضعيات المنافية للمنافسة في سوق الاتصالات ، وعن طريق إلزام المتعاملين المستفيدين من الرخص أو الترخيص أن يضعوا المعلومات والوثائق كي تتمكن سلطة ضبط البريد والمواصلات من التأكد من أن هؤلاء المتعاملين قد احترموا جميع الالتزامات المفروضة على عاتقهم بموجب النصوص التشريعية والتنظيمية وتحضير مشاريع النصوص التنظيمية التي تتعلق بتحضير دفاتر الشروط[1] .

لتمكين الدولة من تحقيق المصلحة العامة، فهي بحاجة إلى مجموعة من الوسائل سواء كانت ذات طابع مالي أو بشري أو قانوني ، والقانون منح لسلطات الضبط بصفة عامة امتيازات السلطة العامة مثلما هو الحال بالنسبة لسطلة ضبط البريد والمواصلات من بين هذه الامتيازات الممنوحة لها إصدار قرارات تنظيمية وفردية لتحقيق المصلحة العامة والخاصة للأفراد تمارس سلطة ضبط البريد والمواصلات، هذه الصلاحيات باسم الدولة ولحسابها من خلال قرارات إدارية لقرار منح رخص استغلال أو إنشاء شبكات عمومية أو

[1] رندة بوخالفة، مرجع سابق، ص 53.

منشآت الموصلات السلكية واللاسلكية، ويمكنها إصدار قرارات فردية كقرار منح الترخيص بالاستغلال.

ج –**أما فيما يخص معيار منازعات** سلطة ضبط البريد والمواصلات تعتبر من الهيئات الإدارية التي تخضع منازعاتها إلى اختصاص القضاء الإداري ، وبموجب المادة 17 من قانون 03/2000 المتعلقة بالبريد والمواصلات .[1]

2- الطابع الاستقلالي :

تقوم الإستقلالية العضوية لسلطة ضبط البريد والمواصلات على توفر العديد من العوامل منها عامل التركيبة البشرية بحيثتعدد أعضاء سلطات الضبط المستقلة واختلاف صفاتهم ومراكزهم القانونية يعد ضمانا لاستقلالية العضوية لهذه السلطات ، وإذا رجعنا إلى تركيبة مجلس إدارة سلطة ضبط البريد والمواصلات ، فهي تركيبة أو تشكيلة جماعية في التشريع الجزائري مثلما هو الحال في التشريع الفرنسي.

وقد نجد أن مجلس إدارة سلطة ضبط البريد والمواصلات . فيتكون من 7 أعضاء من بينهم الرئيس وذلك حسب نص المادة 15 من القانون رقم 03/2000 المتعلقة بالبريد والمواصلات[2]،و تم الحديث على أعضاء سلطة ضبط البريد والموصلات في قانو04/2018 ، وهذا الاتجاه يسعى إلى خلق توزان في تركيبة هذه الهيئة، ويضمن لها ولقراراتها عدم الوقوع تحت سيطرة شخص واحد وذلك دعما لاستقلاليتها.

كما أن أسلوب تعين أعضاء سلطة ضبط البريد والمواصلات يعتبر من عوامل الاستقلالية

بحيث أنه في مجال تعيين سلطات الضبط وأنتهج المشرع الجزائري إنتهاجا آخر، بحيث إحتكر رئيس الجمهورية سلطة تعيين هذه السلطات مثل مجلس إدارة سلطة ضبط البريد والمواصلات بموجب مادة 15 من قانون 03/2000 السالف الذكر.

[1] نص المادة 17 من قانون 03/2000 يجوز الطعن في قرارات سلطة الضبط أمام مجلس الدولة في أجل شهر واحد ، ابتداء من تاريخ تبليغها وليس الطعن إثر موقف.

[2]نص مادة 15 من قانون 03/2000 يتشكل مجلس الضبط من سبعة أعضاء من بينهم الرئيس يعينهم رئيس الجمهورية.

والطريقة التي يتم تعيين بها أعضاء مجلس إدارة سلطة ضبط البريد والمواصلات التي تطرقت إليها المادة 15 المذكورة أعلاه لا تعمل لصالح استقلاليتها وذلك من خلال إقصاء الهيئات التمثيلية الوطنية والمتمثلة في المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة لاقتراح أعضاء مجلس الإدارة من ناحية ، والهيئات المهنية المعنية بقطاع البريد والمواصلات من ناحية أخرى.ويخضع النظام القانوني الخاص بأعضاء مجلس الإدارة سلطة ضبط البريد والمواصلات لنظام قانوني خاص، بأعضاء مجلس إدارتها الذي يشكل ركيزة هامة في استقلاليتها العضوية حيث أن نموذج سلطات الضبط المستقلة يكرس ضمانة هامة لهذه الاستقلالية وتتمثل في نظام العهدة والتي تفرض وجود حصانة بالنسبة لأعضاء مدة عهدتهم مع عدم تدخل أو إمكانية تدخل سلطة التعيين بالتسريح أو الإقالة إلا في حالات مثبتة قانونا، وإذا رجعنا للنصوص القانونية التي أنشأت بموجبها سلطة ضبط البريد والمواصلات نجد أن المشرع الجزائري قد حرم أعضاء مجلس إدارتها من نظام العهدة ، وذلك وفقا لما جاء في المادة 15 من قانون 03/2000 .

أما بخصوص شرط عدم قابلية أعضاء مجلس إدارة سلطة البريد والمواصلات للعزل نجد أن المشرع لم يضمن لهم أية حصانة تجاه صلاحية السلطة التنفيذية كعزلهم أو إحالتهم إلى مهام أخرى ، فلم يتطرق لهذه المسألة.

ومقارنة مع قانون رقم 04/2018 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية ، ولم يحرم أعضاء مجلس إدارة سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية من نظام العهدة ، وهذا ما ورد في نص المادة 20 من قانون 04/2018[1] في الفقرة 2 : « يتم اختيار الأعضاء بما فيهم الرئيس وفقا لكفاءاتهم التقنية والقانونية والاقتصادية لعهدة مدتها 3 سنوات» قابلة لتجديد مرة واحدة وفي حالة شغور منصب أحد الأعضاء يتم إستخلافه بنفس الشروط. لأنه من خصوصية وظيفة سلطة ضبط البريد والاتصالات أنها تشترط الحياد

[1] المادة 20 من قانون 04/2018 مرجع سابق

والموضوعية بالنسبة لأعضاء نجد أن المشرع أقر نظاما لتكريس مبدأ الحياد والمتمثل في نظام التنافي حماية لمصلحة الخاصة لعضو مجلس الإدارة والمصالح التي يمثلها.وقد تطرق المشرع في المادة 18من قانون 2000/ 03لنظام التنافي.

كما تقوم الإستقلالية الوظيفية لسلطة ضبط البريد والإتصالات من خلال صلاحية اتخاذ القرار، وهذه الصلاحية قد اكتسبتها من السلطة التنفيذية وانتقال الدولة من دولة منظمة إلى دولة ضابطة، وقانون 03/2000أنشأ لسلطة ضبط البريد والمواصلات، نجد أن نصوصه قد كرست الاستقلالية الوظيفية لأعضاء مجلس إدارة هذه السلطة، وذلك بالإعتراف لها بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي وهذا جاء في نص المادة 10 من ذات القانون. هذا ماتم الحديث عنه في قانون 04/2018 المحدد للقواعد العامة الخاصة بقطاع البريد والإتصالات الإلكترونية .

واكتساب سلطة ضبط البريد والمواصلات للشخصية المعنوية وتمتعها أو انفرادها بميزانية خاصة منفصلة عن الميزانية العامة ولها استقلالية تسيير برمجة وتنفيذ ميزانيتها.

بالنسبة للأهلية القانونية لسلطة ضبط البريد والمواصلات نجد أن كل شخص معنوي يتمتع بالأهلية القانونية في الحدود التي رسمها القانون لاكتسابه للحقوق تحمل الالتزامات الملقاة على عاتق بممارسته تصرفات تدخل ضمن نشاطه وتخصصه هذا حسب نص المادة 30 من القانون المدني وسلطة ضبط البريد والمواصلات نجد تمتعها بالأهلية القانونية بعقد إنشائها ، فلها الحق في التعاقد وإبرام العقود والاتفاقيات.

ولسلطة ضبط البريد والمواصلات موطنا خاصة بها وهو المكان الذي يوجد فيه مركز إدارتها وهو مركز النشاط القانوني والإداري الذي توجد فيه الهيئة الرئيسية، وبحسب نص المادة 10 من قانون 03/2000[1] السالف الذكر،و يكون مقر سلطة الضبط بالجزائر

[1] المادة 10 من قانون 03/2000 مرجع سابق

العاصمة ومن خلال تحديد موطن سلطة ضبط البريد والمواصلات نستطيع أن نحدد جنسيتها والجهة القضائية المختصة بالمنازعات التي تكون هي طرفا فيها.يقابله نص المادة 11 من قانون 04/2018الذي يحدد الموطن مقر سلطة الضبط بالجزائر العاصمة وجود نائب يعبر عن إرادة سلطة ضبط البريد والمواصلات وهو شخص طبيعي مثلها ويتصرف باسمها والممثل في مجلس الإدارة الذي يتكون من 7 أعضاء وهذا ما ذكر بالتحديد في نص المادة 15 من قانون 03/2000 المتعلق بالبريد والمواصلات، ولمجلس إدارة السلطة ضبط البريد مسؤولية أصلية ومباشرة عن الأعمال المادية والقانونية الصادرة عنه، فطابع الاستقلالية لا يعفيه من المسؤولية .

ولسلطة ضبط البريد والمواصلات أهلية في التقاضي بحيث لها الحق أن تلجأ إلى القضاء سواء كانت مدعية أو مدعى عليها، ويمكن للغير كان مستثمرا أو متعاملا عاديا أن يطعن في قراراتها ووفقا للإجراءات القانونية.

بما أن سلطة ضبط البريد والمواصلات تعتبر من الهيئات الوطنية فإن الاختصاص بالنظر في الطعون المقدمة ضد قرارتها لمجلس الدولة وذلك بناء على نص المادة 9 من القانون العضوي رقم 02/18 [1]المعدل والمتمم للقانون العضوي رقم 01/98 الخاص بمجلس الدولة.

تتمتع سلطة ضبط البريد والمواصلات بامتيازات السلطة العامة ، كسلطة تقريرية كأن تقرر منح التراخيص الاستغلال إذا توفرت في المتعامل الاقتصادي الشروط اللازمة للمنحة هذا الترخيص، وتملك أيضا سلطة تقديرية في تعديل وتجديد الترخيص، وذلك في حدود ما يتناسب مع المصلحة العامة ،إضافة إلى ذلك فتملك سلطة ضبط البريد والمواصلات سلطات الإدارة الاستثنائية في توقيع العقوبات كسحب أو تعليق تراخيص ممارسة النشاط من

[1] تنص المادة 09 من قانون العضوي 02 /18 على أنه يفصل مجلس الدولة كدرجة أولى واخيرة بالفصل في دعاوى الالغاء والتقصير وفحص المشروعية في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الادارية المركزية والهيئات العمومية والمنظمات الوطنية.

المستثمرين المخالفين للنصوص التشريعية والتنظيمية المعمول بها، وأموال سلطة ضبط البريد والمواصلات أموال عمومية وموظفيها موظفون عموميون ، فنجد أن أموال سلطة ضبط البريد والمواصلات تنقسم من حيث طبيعتها إلى اموال عقارية كالأراضي والمباني وأموال منقولة كالسيارات والمكاتب لممارسة نشاطها ، أي أن سلطة الضبط لقيام بمهامها الضبطية تحتاج إلى أموال ، وهذه الأخيرة هي أملاك عمومية تخضع لنفس النظام القانوني الذي تخضع له أملاك الدولة .

أما بالنسبة للموظفين سلطة ضبط البريد هم أشخاص طبيعيين يتولون تنفيذ مهامهم ، ويمكن أن نحدد صفة العاملين من خلال نظامهم القانوني وقانون 03/2000 يعتبر مستخدمي سلطة البريد والمواصلات موظفون عموميون يخضعون لأحكام الأمر 03/06 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية والقانون الأساسي الخاص بهم.

المبحث الثاني : مهام سلطات ضبط الاتصالات

سلطة ضبط البريد والمواصلات مثلها مثل سلطات الضبط المستقلة الأخرى، أنشأت بغرض ضبط مجموعة من القطاعات الحساسة ، والتي لها مكانة في اقتصاد الدول،ولمنع التدخل المباشر للدولة ، ولتحقيق المزيد من الشفافية والفعالية وتحت رقابة السلطة القضائية، ولتحقيق الشرعية عند ممارستها لوظائفها، وسلطة ضبط البريد والموصلات وبصفتها سلطة ضبط لهذا القطاع الذي تعول عليه الدولة كثيرا خاصة مع التطورات الأخيرة، وقد منح المشرع الجزائري سلطات ضبطية لضبط وإدارة المنظومة الاقتصادية، منها سلطات ذات طابع إداري وأخرى ذات طابع جزائي ومهام سلطة الضبط قطاع البريد والمواصلات أو الاتصالات الإلكترونية، قد حددها المشرع في المادة 13[1] من القانون 04/2018 المحدد

[1] م 13 من قانون 04/2018 المؤرخ في 10 مايو 2016 ، الجريدة الرسمية ، العدد 27 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بقطاع البريد والاتصالات الإلكترونية.

للقواعد العامة المتعلقة بقطاع الاتصالات الإلكترونية وحددها في عشرين (20) فقرة ، وكلها تدخل ضمن الإطار التنظيمي والضبطي الذي تقوم به سلطة ضبط هذا القطاع.

وهذا ما سنتناوله في المطلبين الأول بالحديث ذات الطابع الإداري، والمطلب الثاني المهام ذات الطابع الجزائي.

المطلب الأول : مهام ذات طابع إداري

لسلطة ضبط البريد والمواصلات أو الاتصالات الإلكترونية صلاحيات ومهام تنظيمية وشبه تنظيمية، وهذه الصلاحيات أوكلت على عاتق سلطة ضبط القطاعين انطلاقا من التحولات والتغيرات الاقتصادية والقانونية التي ألزمت وفرضت على الدولة تغيير استراتيجيتها وتسخير كل الآليات القانونية لهذه السلطة لتباشر عملها ومهامها على أكمل وجه وهذا ما سوف نتطرق إليه في الفرع الأول والثاني من هذا المطلب.

الفرع الأول : السلطات التنظيمية والشبه تنظيمية

1-السلطات التنظيمية :

سلطة ضبط البريد والمواصلات تعمل على تشجيع المنافسة في سوقي البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية بأخذها لكافة التدابير الضرورية، لذلك لا يكون ذلك إلا بمنحها ، أي سلطة ضبط البريد والموصلات أو الإتصالات الإلكترونية سلطة إصدار التنظيمات فهي مكلفة بتطبيق النصوص القانونية لسماح لنشاطات هذا القطاع بالانفتاح على الاقتصاد الحر وضبط المنافسة وجعلها مشروعة ، وسلط ضبط قطاعي البريد والمواصلات تقوم وتمارس سلطة الاختصاص التنظيمي العام عن طريق اقتراح القوانين والتنظيمات الخاصة بهاذان القطاعات ، وإذا تمعنا في القانون 03/2000 نجد أن المواد 40/39/13[1] منه تخول عدة صلاحيات لهذه السلطة .بالمقابل نجد أن قانون 04/2018 نص المادة منه13على أنه :

[1] المادة 40/39/13 من قانون 03/2000 مرجع سابق.

(تكلف سلطة الضبط بالقيام بضمان ضبط أسواق البريد والاتصالات الإلكترونية لحساب الدولة ، وفي هذا الإطار فهي تمارس المهام التالية .....) ، إذ تنص الفقرة الأولى على وجود منافسة فعلية ومشروعة في سوقي البريد والاتصالات الإلكترونية باتخاذ كل التدابير الضرورية لترقية أو استعادة المنافسة في هاتين السوقين[1].

والرجوع إلى قانون 03/2000 في مادة 13 نجدها أكدت على أن تحضير المشاريع والنصوص التنظيمية المتعلقة بقطاع البريد والمواصلات فتكون في شكل استشارة تقدمها سلطة ضبط هذا القطاع ، تكون إما استشارة إجبارية أو اختيارية ، وسنتعرف على هذين النوعين من الاستشارة ببعض من الشرح.

أ-**الاستشارة الإجبارية** :هي استشارة تقدم من طرف سلطة ضبط البريد والمواصلات للوزير لمكلف بالبريد، وزد على ذلك الاستشارة الخاصة لتحضير نصوص المشاريع التنظيمية المتعلقة بالقطاعين واستشارة سلط الضبط في تحضير دفتر الشروط، وكذا انتقاء المترشحين لاستغلال رخص البريد والمواصلات بموجب فقرة 12 من المادة 13 من قانون رقم 03/2000 بهدف توافق هذه النصوص ومبدأ المنافسة المشروعة ، واحترام الشفافية وعدم التمييز وورد ذكر الإستشارة في قانون 04/2018 في المادة 14 منه يحيث يستشير الوزير المكلف بالبريد والإتصالات الإلكترونية سلطة الضبط بخصوص تحضير كل مشروع نص تنظيمي متعلق بقطاعي البريد والإتصالات الإلكترونية، وتحضير دفتر الشروط وإجراء إنتقاء المترشحين لإستغلال الرخص وملائمة أو ضرورة إعتماد نص تنظيمي يتعلق بقطاع البريد والإتصالات .

ب/الاستشارة الاختيارية:وتكون في الميادين والمجالات المنصوص عليها في المادة 13 من قانون رقم 03/2000 وهي جميع القضايا المتعلقة بقطاع البريد والمواصلات السلكية

[1] قانون رقم 04/2018 المؤرخ في 24 شعبان عام 1439 الموافق لـ 10 ماي سنة 2018 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية ، الجريدة الرسمية ، العدد 27

واللاسلكية.تحديد التعريفات القصوى للخدمات العامة المتعلقة بهذا القطاع،يمكن لسلطة ضبط القطاعين أن تقدم توصيات اقتراحات خاصة، يتم تقديم كل توصية لسلطة مختصة قبل منح الرخصة أو تعليقا أو سحبها ، واقتراح مبالغ المساهمات لتمويل التزامات الخدمة العامة، بالرجوع لفقرة 5 /7/6 من المادة 14 من قانون 04/2018 [1]نصت على :

*تقديم كل توصية للسلطة المختصة قبل منح الرخص أوتعليقا أوسحبها أو تجديدها.

*تحضيرالموقف الجزائري في المفاوضات الدولية في مجال قطاع البريدوالإتصالات الإلكترونية .

*وفي كل مسألة أخرى تتعلق بقطاعي البريد والإتصالات الإلكترونية.

2- السلطات الشبه التنظيمية:

الاختصاص الشبه تنظيمي لسلطة ضبط المواصلات أو الاتصالات الإلكترونية تندرج ضمن إصدار قرارات فردية وإدارية لهذه السلطة ، وتطبيق للفقرة السادسة من مادة 13 من قانون 03/2000 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بقطاع البريد والموصلات السلكية واللاسلكية يتم إصدار هذه القرارات من قبل سلطة ضبط القطاعين منها قرار يتضمن منح تراخيص استغلال واعتماد تجهيزات البريد والمواصلات والمقاييس الواجب توفرها ، زيادة إلى قرار مباشرة إجراءات المزايدة بإعلان المنافسة يحتوي على عدد الرخص التي تمنح قرار توفير خدمات الانترنت واتخاذ قرار توقف العملية الخاصة للمرحلة التمهيدية، وهذا ما نصت عليه المادة 8 من المرسوم التنفيذي رقم 124/01 المؤرخ في 9 ماي 2001 للإعلان عن المنافسة لمنح رخص في مجال المواصلات السلكية واللاسلكية وخاصة سلطتي الرقابة والمراقبة، وهما سلطتين هامتين باعتبارهما سدا للفراغ الذي قامت به مؤسسات الدولة التقليدية تركه.

[1] المادة 14 من قانون 04/2018 مرجع سابق

أ- سلطة تراقب عملية الدخول إلى السوق:

الإجراءات المتبعة قبل عملية منح التراخيص والاعتماد لا تعتبر مجرد إجراءات شكلية ، بل تعتبر ضمان لحماية النشاط الاقتصادي والمالي، إذ أن سلطة ضبط قطاع البريد تركز حين

أدائها لمهامهاو تعمل على التأكد من أن المعلومات التي تمنحها، وذلك استنادا للوثائق التي تطلبها من المستثمر، وهذه الوثائق البعض يعتبرها إجراءات شكلية ، إلا أنها تقوم بعملية ضبط للنشاط دخول المتعاملين إلى سوقي البريد والمواصلات لايتم إلا بمنح ترخيص مسبقا من قبل سلطة ضبط البريد والمواصلات بموجب نص المادة 13 من قانون 03/2000 وإذا وقفناو نظرنا في محتوى المادة 28 منه نجدها ركزت على أربع أنظمة استغلال لنشاط البريد والمواصلات وتقابلها المادة 13[1] من قانون 04/2018 في الفقرة السابعة (07) نصت على أن سلطة الضبط لها مهمة منح التراخيص العامة لإنشاء أو استغلال شبكات الاتصالات الإلكترونية وتوفير خدمات الاتصالات وتراخيص الشبكات الخاصة، وكذا تراخيص تقديم خدمات وأداءات البريد.

حسب نص المادة 32 من القانون 03/200 أن رخصة تمنح لكل شخص طبيعي ومعنوي يرسى عليه المزاد من خلال الإعلان عن منافسة ، وذلك التزاما بالشروط المحددة في دفتر الشروط.وقد نصت عليها أيضا المادة 123 من قانون 04/2018.

ونجد المادة 2 من المرسوم التنفيذي 157/04 المحدد للنشاطات الخاضعة لنظام الرخص نصت على أنه: تخضع إقامة أو استغلال الشبكات العمومية للمواصلات السلكية واللاسلكية أو توفير الخدمات الهاتفية بالحصول على رخصة تسلم بموجب مرسوم تنفيذي رقم 124/01 المتعلق بالإجراءات المطبقة على المزايدة لمنح رخص في مجال المواصلات السلكية أو اللاسلكية تتمثل في :

[1] المادة 13 من قانون 03/2000 تنص (..... منح تراخيصات الاستغلال والاعتماد تجهيزات البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية)فقرة 6 منها .

-إجراءات خاصة بالرخصة التمهيدية حيث نص المشرع بإنجاز المزايدة بإعلان المنافسة لمنح الرخصة، والتي يتولاها الوزير المكلف بإراداته بعد استشارة واقتراح من قبل سلطة الضبط والوزير يصدر قراره بشأن سلطته الضبط خلال شهر واحد.

- إجراءات الرخصة النهائية تكون بعد المرحلة التمهيدية التي يقوم فيها الوزير المكلف بتقرير مباشرة بعد إجراءات المزايدة وتبليغ هذا القرار إلى سلطة الضبط لإجراء المزايدة لإعلان المنافسة التي تقوم على مرحلتين: مرحلة التأهيل الأولى ثم مرحلة تقييم العروض، ثم يأتي بعد ذلك إعلان سلطة الضبط برسو المزاد، وتعمل سلطة ضبط القطاعي على تبليغ المستفيد من الرخصة في آجال المحددة ألا يتجاوز مدة أقصاها 3 أشهر من تاريخ نشر المرسوم، وتنص المادة 39[1] من القانون 03/2000 أن الترخيص يمنح لكل شخص طبيعي ومعنوي، وهذا الشخص ملزم باحترام الشروط التي تحددها سلطة الضبط، ونظام الترخيص يخضع للإجراءات تمهيدية تلزم على كل شخص طبيعي أو معنوي يريد ممارسة نشاط يكون خاضعا للترخيص، ويتم تكوين ملف إداري وإرساله إلى سلطة الضبط هذا القطاع تقوم المصالح المختصة الموجودة على مستوى سلطة الضبط بالتحقيق وإجراءات نهائية بعد الانتهاء من دراسة ملف المعني تصدر سلطة الضبط قرار الموافقة أو الرفض، وتعلن ذلك كتابيا في رسالة مع إشعار بالوصول وفي أحد أقصاه شهرين من تاريخ استلام الطلب.

ووصل استلام مع تعليل الرفض منح الترخيص ، ويرفق الترخيص بدفتر شروط نموذجي ملحق بقرار سلطة الضبط ، كماذكرنا سابقا فالقانون الأخير الخاص بقطاع البريد والإتصالات الإلكترونية قد تطرق لنظام الترخيص في المادة 34 السالف ذكرها.

تنص المادة 40 من قانون 03/2000 على أن كل متعامل يريد استغلال خدمة المواصلات السلكية واللاسلكية الخاضعة لنظام التصريح البسيط إيداع تصريح برغبته في الاستغلال التجاري لهذه الخدمة لدى مصلحة الضبط وقد حددت المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم

[1]نص المادة 40 من القانون 03/2000 مرجع سابق.

123/01 المعدل والمتمم للخدمات التي تخضع للترخيص البسيط تشمل كل رسائل صوتية رسالة الإلكترونية ، فيديوتاكس، أوديوتاكس، خدمة التلكس وأضافت المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 418/01 الخدمات التي تخضع لنظام التصريح البسيط بإيداع كل شخص معنوي أو طبيعي يريد ممارسة ، خدمة من الخدمات الخاضعة للنظام التصريح ، ويودع ملف إداري لسلطة ضبط مدة شهرين من تاريخ تسليم التصريح ، ويثبت بوصل إشعار استلام للتحقق من أن هذه الخدمة تخضع للنظام التصريح البسيط وحالة رفضها تسجيل التصريح وتلتزم بتقديم الأسباب والمبررات التي دفعها إلى رفض التسجيل ، وفي حالة قبول التسجيل تمنح سلطة ضبط للمتعامل شهادة تسجيل مقابل دفع الإتاوة الخاصة به.

ونظام التصريح البسيط جاء ذكره في قانون 04/2018 في المادة 37[1] منه كما تم ذكره سابقا التي ألزمت كل شخص طبيعي أو معنوي يريد استغلال خدمة خاضعة لنظام التصريح البسيط ، ويودع الشخص رغبته في الاستغلال التجاري لدى سلطة ضبط هو ملزم باحترام شروط الاستغلال ويضمن التصريح المعلومات التالية :

- مفصل عن الخدمة المراد استغلالها.
- التغطية الجغرافية .
- التعريفات التي ستطبق على المرتفقية .
- القيد في السجل التجاري.

لسلطة الضبط أجل شهرين (02) بموجب وصل استلام التصريح لتباشر عملية التحقيق من خضوع هذه الخدمة للنظام التصريح البسيط، وأن يكون هناك سبب لرفض التسجيل في حالة القبول تمنح سلطة الضبط شهادة تسجيل مقابل دفع مصاريف شهادة التسجيل.

[1] نص المادة 39 من القانون 03/2000 المحدد للقواعد العامة للبريد والمواصلات (يمنح الترخيص لكل شخص طبيعي أو معنوي يلتزم باحترام الشروط والتي تحددها سلطة ضبط في مجال إنشاء واستغلال الشبكات أو تقديم الخدمات الخاضعة للترخيص

ويخضع تقديم الخدمات المتعلقة بنظام التصريح البسيط لدفع مساهمة في الخدمة الشاملة للبريد يتم تحديد مبلغها عن طريق التنظيم .

نظام الاعتماد من خلال الرجوع إلى نص المادة 41 من قانون 03/2000 [1] نجد أنها نصت على الخدمات الخاضعة لنظام الاعتماد والإجراءات الخاضعة من قبل مخبر تجاري أو قياسات يكون معتمد لدى سلطة الضبط، وبناء شروط يتم تحديدها عن طريق التنظيم.

وكل شخص طبيعي أو معنوي يرغب في الحصول على شهادة اعتماد جهاز مصرفي أو منشأة سلكية كهربائية وشرط أن يكون هذا الشخص خاضع لقانون الجزائري ويكون موضوع الإعتماد وفق المتطلبات الأساسية والمواصفات التقنية المطلوبة من قبل سلطة الضبط وتسلم شهادة اعتماد حين يبلغ الاعتماد من قبل سلطة ضبط في أجل شهرين من إيداع الطلب يوصل إشهار بالاستلام وعلى سلطة الضبط في حالة الرفض أن تقوم بذكر الأسباب التي تسببت في الرفض .

ب- سلطة مراقبة السوق وسير المنافسة

قانون 03/2000 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات نجد أن المشرع ج قد ذكر مصطلح المراقبة في عدة مرات كالمراقبة والمصادقة ، ووسائل الرقابة التي تعتمد عليها سلطة ضبط القطاع البريد والمواصلات ، متنوعة ومختلفة هدفها تجسيد مبدأ المنافسة الفعلية والمشروعة في القطاع،ونستخلص من المادة 13 من هذا القانون مجموعة من وسائل الرقابة الممنوحة لسلط الضبط منها:

- يجب على كل مالك لرخص أن يضع أو يطلع سلطة الضبط بالمعلومات والوثائق التقنية والتجارية للتأكد من احترامه، أو عدم احترامه الالتزامات المفروضة على عاتقه بموجب النصوص التنظيمية والتشريعية الخاصة بدفتر الشروط وهي :

[1] نص المادة 41 من القانون 03/2000 المحدد للقواعد العامة للبريد والمواصلات السالف ذكره

- كل تعديلة في تشكيلة رأس مال الشركة وحقوق التصويت خاصة بصاحب الرخص.
- وصف مجموعة الخدمات المتوفرة.
- التعريفات والشروط العامة والخاصة بتوفير الخدمات.
- معطيات حول حركة ورسم الأعمال.
- معلومات حول استعمال الموارد الممنوحة لا سيما الذبذبات والأرقام
- أية معلومات أو وثيقة ينص عليها دفتر الشروط والنصوص التشريعية والتنظيمية.
- صاحب الرخصة يلتزم بوضع تحت تصرف سلطة الضبط الاحتجاجات المرتبطة بالفواتير الصادرة في خصوص الخدمات و الأجوبة المقدمة عن هذه الاحتجاجات والأجوبة المعطاة .

ويلتزم صاحب الرخصة بتشغيل شبكة GSM هي منظومة معلوماتية لتخزين المعطيات الخاصة بالفاتورة ومعطيات تجارية وتسجيل الإحصائيات من أجل تحصيل المساهمات الدورية والتصريحات التي يدلى بها [1]صاحب الرخصة.

– إجراء التحقيق تنص المادة 57[2] من فقرة 2 من قانون 03/2000 سلطة الضبط هي المؤهلة بإجراء التحقيقات بنفسها والتحقيق الذي تباشره سلطة الضبط يعد تحقيقها إداريا تقنيا فيما يخص التدخلات المباشرة ، وتوصيل تجهيزات خارجية لشبكات المتعاملين الخاصة ويختلف عن العمل الذي يقوم به الأعوان المؤهلين المشار إليهم في الباب الرابع من هذا القانون باسم شرطة البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، وتقوم بالمعاينة والبحث عن المخالفات المرتكبة الناتجة عن استعمالهم لشبكات البريد والمواصلات هو اختصاص مماثل

[1] نص المادة 39 من القانون 03/2000 المحدد للقواعد العامة للبريد والمواصلات (يمنح الترخيص لكل شخص طبيعي أو معنوي يلتزم باحترام الشروط والتي تحددها سلطة ضبط في مجال إنشاء واستغلال الشبكات أو تقديم الخدمات الخاضعة للترخيص

[2] المادة 57 من قانون 03/2000 الفقرة 2 (تؤهل سلطة الضبط بإجراءات التحقيقات لدى نفس المتعاملين بما في ذلك التحقيقات التي تتطلب تدخلات مباشرة أو توصيل تجهيزات خارجية بشبكاتهم الخاصة).

لاختصاص الضبطية القضائية غير أن قانون 04/2018 لم يتطرق لها إلا أن سلطة الضبط هي التي تباشر إجراء التحقيق .

– التقرير السنوي وفقا لنص المادة 36 من المرسوم التنفيذي رقم 219/01 المتضمن الموافقة على رخصة اقامة واستغلال شبكة عمومية للمواصلات السلكية الخلوية من نوع GSMوتوفير خدمات المواصلات للجمهور.ومن واجب صاحب الرخصة تقديم تقرير سنويا لسلطة الضبط في أجل أقصاه 30 شهر بدأ من نهاية كل سنة مالية تقرير سنوي وإدراجه في 8 نسخ وكشوف مالية مصادق عليها وتتضمن :

* تطوير الشبكة والخدمات موضوع الرخصة خلال السنة الأخيرة.

*إذا وجد هناك خلل في تنفيذ الالتزامات المقررة في دفتر الشروط عليه تقيم شروح حول ذلك.

*إذا كان هناك خلل ناتج عن ظروف خارجة عن إرادة صاحب الرخصة فعلية إدراج كل مستند يبرر ذلك مع تقديم تقرير حول وقت تصحيح الخلل.

*مخطط تنفيذ استغلال GSM والخدمات الخاصة بالسنة المقبلة.

*يقدم صاحب الرخصة أية معلومات تطلبها سلطة الضبط ويراه هو ملائمة.

*إذا كان صاحب الرخصة شركة مدرجة في البورصة يقوم بذكر كل اختيار يسجله كل من يساهم في حد امتلاك رأس مال صاحب الرخصة ويضرب في 5% و 10% و 15%.

الفرع الثاني سلطات التحكيمية :

من خلال القانون 03/2000 نجد أن المشرع الجزائري حدد في نص المادة 13[1] من هذا القانون شروط ممارسة التحكيم من قبل سلطة ضبط البريد والمواصلات، وبالضبط في الفقرتين 13/12 التي تحدد مهام سلطة الضبط، لقد اشترط أن يكون موضوع النزاع يتعلق بالتوصيل البيني، وأن يكون التحكيم حول النزاعات التي تنشأ بين المتعاملين أو المستعملين

[1] المادة 13 من قانون 04/2018 مرجع سابق.

ومن خلال تحديد المشرع الجزائري للمهام سلطة الضبط في القانون 04/2018 ، وفي المادة 13 نجده قد تطرق في الفقرة 10/09 للموضوع الفصل في النزاعات التي تنشأ بين المتعاملين عندما يتعلق الأمر بالتوصيل البيني والنفاذ وتقاسم المنشآت والتجوال الوطني.

ولم يعرج القانون الأخير على موضوع التحكيم،كما أن هناك شروط تتعلق بموضوع النزاع **و** نص القانون الخاص بالإجراءات في حالة النزاع المتعلق بالربط البيني، وفي حالة التحكيم في مادته الأولى على أنه يخضع للتحكيم في نزاعات التوصيل ونزاعات تقاسم منشآت الاتصالات، وبالإضافة هناك نزاع آخر محدد في دفتر الشروط يتعلق بتأخير سعات التراسل

ولقد عرف المشرع الجزائري التوصيل البيني في المادة 8 من القانون رقم 03/2000[1] الفقرة الرابعة منه ، وقانون 04/2018 في الفصل الثالث في المادة 11 منه الفقرة الثانية عشر قد عرف التوصيل البيني و يثير التوصيل البيني عدة إشكالات :

– حالة قبول طلب التوصيل البيني و هنا يتم الاتفاق باتفاقية تبرم بين المتعاملين وتخضع لمصادقة سلطة ضبط البريد والمواصلات ، لكن الإشكال يطرح في حالة رفض الطلب وبالتمعن في نص المادة 25 من قانون 03/2000 نجدها ترتب التزامها على عاتق متعاملي الشبكات العمومية وفق شروط موضوعية وشفافة، وتميز طلبات التوصيل البيني التي يقدمها متعاملون آخرون وموفروا الخدمات العاملين بموجب أحكام هذا القانون، وبالتالي فإن رفض التوصيل البيني يعتبر إخلال بإلتزام كان مقررا قانونا، وهناك حالات أجاز فيها القانون الرفض مثل أن يكون الطلب مبررا بالنظر إلى حاجات الطالب وطاقة المتعامل وأن يكون الرفض مسببا ، أي أن يكون هناك سبب واضح للرفض.

[1] المادة 8 من قانون 03/2000 على أنه (خدمات متبادالة يقدمها متعاملان تابعان لشبكة عمومية أو خدمات تقدمها تابع لشبكة عمومية لمقدم الخدمة الهاتفية لجمهور تسمح لكافة المستعليمين بالهاتف بكل حرية فيما بينهم مهما كانت الشبكات الموصولة به أو الخدمات التي يستعملونها.

– حالة أن يكون هناك اختلاف حول شروط التوصيل البيني ، حيث يخضع هذا الأخير إلى مجموعة من القواعد المالية والتقنية وجب بموجب هذا القانون على المتعاملين بالشبكات العمومية إلتزامين : أن ينشروا ووفق الشروط المحددة في دفتر الشروط الفهرس المرجعي للتوصيل البيني الذي تحتويه وتتضمنه المناقصة التقنية وتعريف التوصيل البيني وأن يقوم بتطبيق التعريفات الخاصة بهذا التوصيل والخدمات المطابقة للتوصيل البيني ومبادئ التي يتم من خلالها تحديد التعريفة المنظمة من طرف سلطة ضبط البريد والتي يتم تحديدها عن طريق التنظيم.وشروط تتعلق بأطراف النزاع حيث حددت المادة 13 والفقرة 8 من قانون 03/2000 الأطراف التي تتدخل في موضوع الاختصاص التحكيمي لسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية ، ويتعلق الأمر بالمتعاملين فيما بينهم أو في المستعملين، ورد ذكر هذا سابقا في قانون04/2018 في المادة 13 [1]منه بالرجوع لمادة 13من قانون 03/2000 بخصوص الفصل في المنازعات التي تنشأ بين المتعاملين وأطراف النزاع هم :

– المتعاملين فيما بينهم فالمتعامل هو كل شخص طبيعي أو معنوي يشغل شبكة عمومية للمواصلات السلكية واللاسلكية ، أو يقدم لهذه الأخيرة خدمة والنزاع الذي قد ينشأ بين المتعاملين يكون سببه المنافسة القائمة بينهم تتدخل سلطة ضبط في التحكيم في النزاع القائم بين المتعاملين ماعدى النزاعات التي تتعلق بالتوصيل البيني والتي يكون الفصل فيها لسلطة الضبط دون ترك مجال لاختيار المتعاملين حرية الاختيار إما اللجوء إلى التحكيم أوالقضاء.

–المتعاملون والمستخدمون يكون النزاع بينهما حول نوعية الخدمة التي يقدمها المتعامل وفي حالة ما تكون هذه الخدمة لا ترقى إلى مستوى تطلعات المستعمل ، أو بسبب الإخلال بالالتزامات الملقاة على عاتق المتعاملين أو المستعملين، فتتدخل هنا سلطة الضبط لحل هذه النزاعات، فالمتعامل له حرية الاختيار بالرجوع إلى التحكيم والقضاء في النزاعات الغير متعلقة بالتوصيل البيني، غير أن المستعملين في غالب الأحيان يفضلون الرجوع إلى

[1] المادة 13 من قانون 03/2000 مرجع سابق.

التحكيم، لأن سلطة الضبط هي الوحيدة التي تملك الخبرة والاختصاص في مثل هذه النزعات ، والقاضي لا يمكنه الفصل في مثل هذه المسائل لأنها مسائل تقنية.

المطلب الثاني : مهام ذات الطابع الجزائي

سلطات الضبط المستقلة بصفة عامة تهدف وتسعى إلى السير الحسن للقطاعات التي تشرف عليها مثلما هو الحال بالنسبة لسلطة ضبط قطاع البريد والمواصلات ، وهنا يظهر الدور الوقائي لسلطة العقاب المخولة لسلطات الضبط المستقلة ، ولكن في حالة ما إذا وقعت مخالفات فإن الدور الوقائي لسلطة الضبط لا يصبح صالحا أوجب ذلك حين توقيع العقوبات المقررة حسب النصوص القانونية.

الفرع الأول : ممارسة سلطة ضبط الاتصالات لسلطة العقاب:

يتضح لنا من قرارات المجلس الدستوري الفرنسي المتعلقة بلجنة وتنظيم ومراقبة عمليات البورصة، أن المشرع حر في تنظيم مجال العقوبات الإدارية ، فنظرا لسهولة ومرونة تدخل الدولة في المجالين الاقتصادي والاجتماعي ، هذا الأمر أدى إلى فرض هذا النوع من سلطة العقاب.ونجد أن القاضي الدستوري أكد على أن ممارسة سلطات الضبط المستقلة لسلطة العقاب تطلب شرطين وهما[1] :

أ-ألا تكون هذه الجزاءات سالبة للحرية :

سلطة توقيع العقوبات المخولة لسلطات الضبط المستقلة حسب ما جاء به قضاء المجلس الدستوري الفرنسي لا تمس بمبدأ الفصل بين السلطات مادامت هذه السلطات لا تقوم بفرض وتوقيع عقوبات سالبة للحرية كالسجن والحبس وهنا نقول إذا صح التعبير أن سلطات الضبط المستقلة قد اقتحمت مجالا كان محتكرا من قبل القضاء،وهذا قرار قد يضع حدا أو حدودا تفصل في مجال العقاب بين سلطة القاضي والإدارة فتوقيع العقوبات السالبة للحرية

[1] رندة بوخالفة، مرجع سابق، ص 73.

هي من اختصاص القاضي وحده، بينما الإدارة لا يستطيع توقيع هذه العقوبات ، ومنه فالمجلس الدستوري قد حدد وبين أن وظيفة الجزاء يمكن أن يعهد بها لأي جهة بشرط احترام وتقدير الدور الذي ينفرد به القضاء هو الحكم بالعقوبات السالبة للحرية .

ب- خضوع سلطة العقاب لنفس المبادئ العقابية الدستورية :

الاجتهاد القضائي الضريبي قام بتكريس جملة أو مجموعة من القواعد الإجرائية التي يجب احترامها في ممارسة الإجراء العقابي لسلطات الضبط، ويظهر ذلك من خلال القرار المؤرخ في 19جانفي 1989 حول المجلس الأعلى السمعي البصري، واعتبر المجلس الدستوري الفرنسي أن العقوبات التي تسلط من طرف هيئة حتى ولو كانت هذه الهيئة غير قضائية تخضع حسب المادة 08 من الإعلان العالمي للحقوق الإنسان والمواطن 1789 لنفس الضمانات التي يحكم فيها بتسليط العقوبات القضائية وتتمثل في :

-عدم رجعية القانون
- قاعدة مفادها أن العقوبات تكون تتناسب مع الوقائع.
- ضمان حقوق الدفاع
- مبدأ الخضوع لرقابة القاضي .
- مبدأ تسبيب العقوبات

إضافة إلى ذلك وبالرجوع إلى المشرع الجزائري نجد أن هذه المبادئ مكرسة بموجب الدستور، وبالضبط في النصوص القانونية التي أنشأت بموجبها سلطات الضبط المستقلة ومن بينها ق 03/2000 المتعلق والخاص بالبريد والمواصلات والذي تضمن في محتواه الإجراءات المتبعة في تسليط العقوبات إضافة إلى ذلك القانون المتعلق بقطاع البريد والإتصالات الإلكترونية رقم 04/2018،وتتمثل هذه الإجراءات في نظام إجرائي وحمائي[1] يتعلق باستقلالية وحياد سلطة ضبط البريد والمواصلات حيث نجد أن المشرع أوجد مجموعة

[1] رندة بوخالفة، مرجع سابق، ص 75.

من الآليات لضمان حياد واستقلالية سلطة الضبط باتجاه الأطراف المعينة، سواء تعلق الأمر بعملية منح الرخص أو الرقابة على استغلال ممارسات النشاطات الخاصة بقطاع البريد والمواصلات، أو عملية إجراء التحقيق وتسليط العقوبات الإدارية، وأقر بذلك نظام التنافي بين الوظائف وذلك وفقا لمادة 18 من القانون رقم 03/2000 [1]، ويعتبر بمثابة ضمانة هامة لحياد واستقلالية أعضاء مجلس إدارة سلطة الضبط عن أية مصالح خاصة أو خارجية من شأنها التأثير على مهامه الوظيفة.

بالإضافة إلى نظام إجرائي حمائي يكون من حق الدفاع ،حيث أن إجراء معاقبة شخص ما إما جنائيا أو مدنيا أو تأديبا هذا إجراء ومبدأ كلاسيكي ، بينما أن حق الدفاع مكفولا ودستوريا فإن المشرع الجزائري عمل على إيجاد آلية للحماية وتكريس هذا الحق في إطار الإجراء العقابي المتبع أمام سلطة ضبط البريد والمواصلات ، ويتم ذلك من خلال إلزام سلطة ضبط هذا القطاع بعملية إعذار المستثمر بالمخالفات التي يرتكبها مع تبليغه ومنحه آجال العرض دفوعه ، وإخضاع وإسناد قرار تعليق أو سحب الرخصة ، أي رخصة ممارسة النشاط للرقابة القضائية.

الفرع الثاني : العقوبات الإدارية لسلطة ضبط قطاع الاتصالات

في حالة إخلال صاحب الرخصة بالالتزامات الملقاة على عاتقه ، أو في ذمته على سلطة ضبط البريد والمواصلات فرض عقوبات، لأن هذه الميزة من صلاحياتها ، ويتم تعريض صاحب الرخصة للعقوبات المقررة في دفتر الشروط والتشريع والتنظيم والمعمول بهما، مع عدم المساس بالمتابعات القضائية المحتملة ، والمتعامل إذا لم يمتثل عند اقتضاء هذه الآجال المحددة يمكن اتخاذ ضده قرار يقضي بسحب الرخصة مع اعتماد نفس الأشكال والإجراءات في عملية منحها، فهنا يجب على سلطة ضبط قطاع البريد والمواصلات أن تتخذ جميع التدابير اللازمة والواجب من أجل ضمان استمرار الخدمة وحماية لمصالح

[1] مادة 18 من قانون رقم 03/2000 المحدد للقواعد العامة لقطاع البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية.

المرتفقين ، إذ لابد عليها أن لا تطبق هذه العقوبات على المعني إلا بعد إبلاغه و اطلاعه بالادعاءات الموجهة إليه واطلاعه على الملف، وذلك لتمكينه من تقديم مبرراته كتابا.

والرخصة لا ستحب من المتعامل إلا في الحالات التالية :

- عدم الاحترام المتكرر والمستمر لصاحب الرخصة بالالتزامات المنصوص عليها في هذا القانون .
- عدم دفع الحقوق أو الرسوم المترتبة على عاتقه.
- يجب إثبات عدم كفاءة صاحب الرخصة باستغلالها بطريقة فعالة في حال الحل المسبق أو التصفية القضائية أو إفلاس صاحبها.

وفي حالة انتهاء أو خرق هذه المقتضيات أو الإجراءات التي يتطلبها الدفاع الوطني والأمن العمومي تكون سلطة الضبط هي المؤهلة بالتعليق الفوري للرخصة وذلك بإعلان من الوزير المكلف بالاتصالات السلكية واللاسلكية وفق للتشريع المعمول به فإن التجهيزات موضوع الرخصة تكون محل تدابير تحفظية مع عدم المساس بالمتابعات القضائية المحتملة.

وسلطة ضبط البريد والمواصلات لا تستطيع مباشرة العقوبات إلا إذا توفرت مجموعة من الشروط كإعذار سلطة ضبط للمتعامل والامتثال للشروط في أجل 30 يوما لاطلاع هذا الأخير على ملفه وتقديمه لمبرراته كتابة،وعندما لا يمتثل المتعامل لا للإعذار ولا لشروط الرخصة فيتخذ ضده الوزير المكلف بالبريد والإتصالات الإلكترونية وعلى نفقته بموجب قرار مسبب ، وباقتراح من سلطة ضبط القطاعين إحدى العقوبتين :

– التعليق الكلي أو الجزئي للرخصة لمدة أقصاها 30 يوم

– التعليق المؤقت لهذه الرخصة لمدة تتراوح من شهر إلى 3 أشهر تخفيض مدتها في حدود سنة واحدة ، بالرجوع إلى القانون رقم 04/2018 نجد أن المادة 127[1] منه تنص

[1] المادة 127 من قانون 04/2018 مرجع سابق.

على عندما لايتم احترام المتعامل الذي استفاد من رخصة إنشاء واستغلال شبكات الاتصالات الإلكترونية والشروط المفروضة بموجب النصوص التشريعية والتنظيمية والقرارات التي تتخذها سلطة الضبط ويتم إعذار هذا الأخير بالامتثال لهذه الشروط في أجل 30 يوما وهذا الإعذار يتم نشره من طرف سلطة الضبط ، وإذا لم يمتثل في الآجال المحدد تسلط عليه عقوبات مالية ، يكون مبلغها الثابت يتناسب مع خطورة التقصير مع المزايا المجنية من هذا التقصير أو مساويا لمبلغ الفائدة المحققة ألا يتجاوز 5% من مبلغ رقم الأعمال خارج الرسوم لسنة المالية الأخيرة المختتمة، وقد تصل النسبة إلى 10% في حالة خرق جديد لهذا الالتزام إذا لم يكن هناك نشاط سابق يسمح بتحديد العقوبة فإنها لايمكن أن تتجاوز العقوبة المالية مبلغ 15.000.000 دج، وفي حالة خرق جديد لنفس الالتزام فإنه قد يصل المبلغ كحد أقصى إلى 30.000.000دج وعقوبة بمبلغ أقصاه 1.000.000 دج تكون ضد المتعاملين الذين يقومون بتقديم عمدا أو تهاونا للمعلومات غير دقيقة للرد على الطلب الذي يوجه إليهم ، وذلك لتنفيذ أحكام ونصوص هذا القانون ، وتطبق نفس هذه العقوبة في حالة تأخر في تقديم معلومات أو مختلف الأتاوى والمساهمات التي تقدم مقابل الخدمات.

وتضيف المادة 128[1] من قانون 04/2018 على أنه هذه العقوبات المنصوص عليها في المادة 127 لا تطبق على المعنى إلا بعد عملية إبلاغه بالمآخذ الموجهة إليه واطلاعه على الملف وتقديم مبرراته في أجل لا يتعدى ثلاثين (30)يوم ، تقدم هذه المبررات كتابية لا يمكن سحب الرخصة إلا في حالة ما :

- عدم احترام المستمر والمؤكد بالالتزامات المنصوص عليها في هذا القانون.
- عدم دفع الحقوق أو الرسوم و الضرائب المترتب عليه.

[1] المادة 128 من قانون 04/2018 مرجع سابق.

- وإثبات أن صاحب هذه الرخصة غير كفئ أو لديه الكفاءة لاستغلالها خاصة في حالة الحل المسبق أو التصفية القضائية أو إفلاس صاحبها كما تم ذكره في حديثنا السابق والمادة 134 [1]من قانون 04/2018 هي نصت على عقوبة مالية تقدر بمئة ألف (100.00دج) في حالة ما تعذر على متعامل الاتصالات الإلكترونية الحائزين على الترخيص العام التعرف على هوية مشترك لديهم ، وعلاوة على ذلك تفرض سلطة الضبط غرامة تمهيدية يومية يحدد مبلغها بألفي (2000دج) عن كل مشترك غير معروف الهوية.

ويتضح لنا فيما سبق أن دور سلطة الضبط يكمن في عملية إنذار المتعامل، وإعداد وتقديم واقتراح إلى الوزير عن طبيعة العقوبة المقررة ضد المتعامل، إذ أن دور الوزير المكلف بالبريد والمواصلات، فيتجلى في توقيع العقوبة وسلطة الضبط القطاعي لها صلاحية مهمة السحب النهائي للرخصة في حالة عدم امتثال المتعامل عند انقضاء الآجال المحددة قانونا، ويمكنها كذلك التعليق الفوري للرخصة ، بعد إعلان الوزير المكلف بالمواصلات السلكية اللاسلكية ، في حالة انتهاك أو التعرض لكل ما يقتضيه ويتطلبه الأمن العمومي والدفاع الوطني.

[1] المادة 134 من قانون 04/2018 مرجع سابق.

خلاصة الفصل

اتضح لنا من خلال ما تم عرضه أن سلطة ضبط قطاع البريد والمواصلات من سلطات الضبط المستقلة و تعتبر بمثابة منظومة أو مؤسسة جديدة جاءت لتحل محل ومكانة الإدارة التقليدية أو الكلاسيكية في طريقة تسييرها للنشاطات الاقتصادية،ظهرت بموجب ق 03/2000 كسطلة ضبط تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي وقد منح هذا القانون لسلطة ضبط قطاع البريد والمواصلات عدة سلطات وصلاحيات متنوعة عكس تلك الممنوحة للهيئات الإدارية الكلاسكية وهي صلاحيات جاءت تتفق مع روح الضبط الاقتصادي ولتمسك الدولة المستمر بهذه السلطات نظرا لأهميتها في تسيير النظام أو القطاع الاقتصادي ، هذا ماجسده قانون 04/2018 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بقطاع البريد والإتصالات الإلكترونية فتمثلت هذه السلطات في :

1. سلطات ذات طابع إداري تمثلت في وجه الخصوص في سلطة إصدار قرارات إدارية فردية تكون غير قمعية في شكل رخص إدارية تعتبر ضمانا وتخول لصاحبها ممارسة نشاط البريد والمواصلات بصفة قانونية.

   والمشرع الجزائري خول و أهل لسلطة ضبط قطاع الاتصالات سلطة مراقبة السوق وعملية سير المنافسة وذلك عن طريق مراقبة الإدارية الدائمة للنشاطات المرخصة.
2. سلطات ذات طابع جزائي قد تمثلت و أدرجت أساس في سلطة اتخاذ إجراءات عقابية وردعية في حالة إخلال المتعامل بالالتزامات الملقاة على عاتقه في رخصة ممارسته نشاط البريد ودفتر الشروط وأدرجت في عقوبات إدارية مؤقتة تتم عن طريق التعليق المؤقت لرخصة ممارسة النشاط وتحديد مدته.

عقوبات إدارية نهائية تكون في عملية السحب النهائي لرخصة ممارسة النشاط وعقوبات مالية تتمثل في فرض غرامات مالية على المخالفين .

خاتمـــــــــة

ان موضوع آليات الضبط الاقتصادي بصفة عامة ، وفي القانون الجزائري بصفة خاصة يعتبر نوع جديد من سلطات الضبط المستقلة والتطور ، ارتبط ظهوره بظهور وظيفة جديدة للدولة ، هذه الأخيرة ظهرت بفضل التطور الذي عرفه الدور الاقتصادي للدولة، وهذا الدور الذي لم تعد الإدارة التقليدية الكلاسيكية على قادرة على أدائه، هذا الأمر أدى بالدولة لإيجاد بدائل مؤسساتية جديدة لترقى بهذا الدور الجديد.

وضع قانون 03/2000 حدا لاحتكار الدولة هذا المجال وعملية تسيير مجال قطاع الاتصالات ، وتم الفصل بين نوعين مختلفين من النشاط من حيث الهدف والمجال من أجل البحث الفعال والمردودية، جاء في مضمون هذا القانون تحويل نشاطات استغلال قطاع البريد الذي كانت تحتكره الدولة لمدة طويلة عن طريق وزارة البريد والمواصلات إلى مؤسسة عمومية تسمى "بريد الجزائر".

المشرع اعتمد على أحكام الأمر رقم 06/95 المتعلق بالمنافسة لتطوير وتقديم خدمات لقطاع البريد والمواصلات ذات نوعية في ظروف موضوعية وشفافة مع عدم التمييز بين المتعاملين في مناخ تنافسي ضمان للمصلحة العامة واحتراما للنظام والآداب العامة المقررة.

ونلاحظ أن مبدأ الحياد لا يعني تخلي الدولة عن سلطة الرقابة ، إذ تبقى هذه الميزة من الامتيازات العامة للدولة , كما تجدر الإشارة الى أن المشرع فرق في التسميـــة بين متعامل و متعامل تاريخي ومتعامل قوي.

وسلطة ضبط قطاع الاتصالات الالكترونية هي سلطة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي ، ورأينا أن هذه السلطة تتشكل من مدير عام يعينه رئيس الجمهورية ومجلس ويسمى مجلس السلطة بموجب قانون 03/2000، ويشكل هذا المجلس من سبعة (07) أعضاء منهم الرئيس يتخذ قرارات بالأغلبية ، وتكون مداولاته صحيحة بحضور 5 أعضاء على الأقل.

والقانون لم يظهر طبيعة التشكيلة أو مؤهلات الأعضاء ، إلا أن سلطة تعيينهم تعود لرئيس الجمهورية ، إلا أنهم بحضور للنظام التنافي الكلي.

وقد أوكلت لسلطة ضبط قطاع الاتصالات الالكترونية مهام على حددت في قانون 03/2000 المتعلق بقطاع البريد والمواصلات، وحدد في قانون 04/2018 في المادة 13 منه.

وهناك السلطات ذات طابع إداري، وتتمثل في إصدار قرارات إدارية فردية تكون قمعية.

وسلطات ذات طابع جزائي في حالة إخلال المتعامل بالالتزامات المفروضة عليه قانونا تتمثل هذه العقوبات بالتعليق المؤقت لرخصة ممارسة النشاط وعقوبات نهائية تتمثل في السحب النهائي، وأخرى تقدر بمبالغ مالية حددت في المواد 127 و 128 و 134 من قانون 04/2018 المتعلق بقطاع الاتصالات الإلكترونية.

قائمة المراجع

1. **الكتب :**

1- وليد بوحملين ، **قانون الضبط الاقتصادي في الجزائر**، دار بلقيس ، الدار البيضاء.

2- الرسائل و المذكرات :

أ- رسائل دكتوراء :

1- جديد حنان ، الرخص الإدارية ودورها في الضبط الاقتصادي ، أطروحة دكتوراه في الحقوق تحت إشراف الدكتور : شول بن شهرة ، كلية الحقوق ، جامعة غرداية سنة 2018/2017 .

ب-مذكرات ماجستير :

2-قوراري مجدوب ، مذكرة لنيل شهادة ماجستير قانون عام بعنوان : سلطات الضبط في المجال الاقتصادي لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة وسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية، جامعة أبو بكر بلقايد ، كلية الحقوق ، تلمسان

3-وليد بوجملين **سلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري** ، رسالة نيل ماجستير في الحقوق، فرع دولة والمؤسسات ، جامعة الجزائر ، كلية الحقوق والعلوم الإدارية لسنة 2007/2006.

ج-مذكرات ماستر :

4-رندة بوخالفة , آليات الضبط الاقتصادي في الجزائر ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تحت إشراف د. علي اليازيد ، كلية الحقوق ، جامعة العربي بن مهيدي ، أم البواقي ، سنة 2018/2017 .

3-المحاضرات :

1- د. بري نور الدين ، محاضرات في قانون الضبط الاقتصادي لطلبة السنة الثانية ماستر تخصص قانون الأعمال ، جامعة عبد الرحمن ميرة بجاية ، كلية الحقوق ، قسم قانون الأعمال سنة 16/15 .

النصوص القانونية:

الدساتير:

1- دستور 1963 المؤرخ في 08 سبتمبر 1963 الجريدة الرسمية العدد64 الصادرة بتاريخ 1963/09/10.

2- دستور 1989 المؤرخ في 28فيفري 1989 الجريدة الرسمية العدد09 الصادرة بتاريخ :01 مارس 1989 .

3- دستور 1996 المؤرخ في 28 نوفمبر 1996 , صادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 07 ديسمبر 1996 ,ج ر , عدد 76 , صادرة في 08 ديسمبر 1996 , معدل و متمم بالقانون رقم16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016 , ج ر, عدد14 , صادرة في 07 مارس 2016 .

القوانين :

- القانون رقم 90-07 المؤرخ في 03 أفريل 1990 المتعلق بالإعلام ج.ر.ج.ج.ع 14 الصادرة في 4 أفريل 1990 الملغى بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-13 المؤرخ في 26 أكتوبر 1993.
- قانون رقم 90-11 المؤرخ في 21 أفريل 1990 يتعلق بعلاقات العمل ، ج.ر العدد 17 صادر في 25 أفريل 1990 والمتمم بالمرسوم التشريعي رقم 94-03 المؤرخ في 11 أفريل 1994 ، ج.ر العدد 20 صادر في 14 أبريل 1994.
- قانون رقم 03/2000 المتعلق بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية .
- قانون 04-02 المؤرخ في 23 جوان 2004 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية ,الجريدة الرسمية 41 المعدل و المتمم بواسطة القانون رقم 10-06 المؤرخ في 15 اوت 2010 جريدة رسمية رقم 46.
- قانون 14-05 مؤرخ في 28 فبراير 2005 المتعلق بالمحروقات المعدل والمتمم بقانون 13-01 مؤرخ في 20 فبراير 2013 ج.ر عدد 11 صادرة في 24 فبراير 2013.
- القانون رقم 08-09 المؤرخ في 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ج.ر العدد21.
- قانون رقم 04/2018 مؤرخ في 24 شعبان 1439 الموافق لـ 10 مايو سنة 2018 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية.

النصوص التنظيمية :

1.المرسوم التشريعي رقم 93-12 المؤرخ في 5اكتوبر 1993 المتعلق بترقية الاستثمار الجريدة الرسمية رقم64.

2.المرسوم التنفيذي رقم 124/01 المؤرخ في 09 ماي 2001 والمتضمن تحديد الإجراء المطبق على المزايدة بإعلان المنافسة من أجل منح رخص في مجال الاتصالات السلكية واللاسلكية .

3.مرسوم التنفيذي رقم 418/01 المتعلق بنظام الاستغلال المطبق على كل خدمة من خدمات البريد وكل أداءاته ، جريدة رسمية عدد 80 صادر في 2001/12/26.

4.المرسوم التنفيذي رقم 123/01 المعدل المتمم ، الخدمات تخضع للترخيص البسيط.

5.المرسوم التنفيذي رقم 157/04 المؤرخ في 21 يونيو 2004 المتعلق بنظام الاستغلال المطلق في كل أنواع الشبكات بما فيها الشبكات السلكية واللاسلكية ،وعلى مختلف الخدمات السلكية واللاسلكية ، الجريدة الرسمية عدد 35 الصادر في 23 يونيو 2004.

الفهرس

الـفـــهـــرس

قائمة المحتويات	الصفحة
الشكر	
الإهداء	
مقدمة	أ
الفصل الأول: النشاط الاقتصادي من الاحتكار العمومي إلى حرية المنافسة	
المبحث الأول : الدولة من الاحتكار العمومي إلى المنافسة	**05**
المطلب الأول : تحرير وظيفة الدولة من الاحتكار العمومي إلى المنافسة	**05**
الفرع الأول : مبدأ حرية الصناعة والتجارية	**06**
الفرع الثاني : ظهور قانون المنافسة	**07**
المطلب الثاني : دور الدولة في ظل المنافسة	**09**
الفرع الأول : تعريف الدولة الضابطة	**09**
الفرع الثاني : التمييز بين مهام الضبط ومهام الاستغلال التجاري للدولة	**11**
المبحث الثاني: تبني إنشاء سلطات الضبط الاقتصادي	**12**
المطلب الأول : الطبيعة القانونية لسلطات الضبط	**13**
الفرع الأول : الطابع السلطوي لسلطات الضبط	**13**
الفرع الثاني : الطابع الضبطي والاستقلالي لسلطات الضبط	**15**
المطلب الثاني : توزيع الاختصاص بين السلطة التنفيذية وسلطة الضبط	**18**
الفرع الأول : أساس توزيع الاختصاص	**19**
الفرع الثاني : مدى تدخل السلطة التنفيذية في ممارسة وظيفة الضبط	**20**
خلاصة الفصل	**23**
الفصل الثاني : ضبط نشاط الاتصالات وفق قواعد المنافسة	
المبحث الأول : سلطة ضبط الاتصالات	**26**
المطلب الأول : نشأة سلطة ضبط الاتصالات	**26**

الفرع الأول : ظهور سلطة الضبط في قطاع الاتصالات	**28**
الفرع الثاني : تشكيلها	**28**
المطلب الثاني : الطبيعة القانونية لسلطة ضبط الاتصالات	**29**
الفرع الأول : الطابع السلطوي	**30**
الفرع الثاني : الطابع الإداري والاستقلالي (الطابع الإداري)	**35**
المبحث الثاني : مهام سلطات ضبط الاتصالات	**42**
المطلب الأول : مهام ذات طابع إداري	**43**
الفرع الأول : السلطات التنظيمية والشبه تنظيمية	**43**
الفرع الثاني : السلطات التحكيمية	**51**
المطلب الثاني : مهام ذات الطابع الجزائي	**54**
الفرع الأول : ممارسة سلطة ضبط الاتصالات لسلطة العقاب	**54**
الفرع الثاني : العقوبات الإدارية لسلطة ضبط قطاع الاتصالات	**56**
خلاص الفصل	**60**
الخاتمة	**62**
قائمة المراجع	