

العقد كوسيلة لضبط السوق

الأستاذ عيساوي عز الدين
أستاذ مساعد بكلية الحقوق والعلوم السياسية
جامعة عبد الحق بن حمودة جيجل

مقدمة:

في إطار النظريات الليبرالية الكلاسيكية، الدولة لا تتدخل في القطاع الاقتصادي بل تضع قواعد قانونية للأعوان الاقتصاديين تسمح لهم بعملية التعاقد (قانون الشركات، قانون العمل، قانون العقود...) فإذا توافرت جميع الشروط فإن الدولة تترك السوق يعمل لوحده. من الناحية العملية يظهر أن تدخلات القوة العامة كبيرة ومتنوعة. فالدولة تملك المؤسسات العامة وتعمل على تطويرها وتقويتها لكنها ملزمة من جهة أخرى باحترام المنافسة. الجزائر ليست بعيدة عن هذا النظام حيث تخلت عن نظام الاقتصاد الموجه، وتبنت نظام الاقتصاد الحر. فتم الانتقال من دولة الرفاهية إلى دولة الضبط¹. ضبط القطاع الاقتصادي يعني إيجادا التوازن بين حقوق والتزامات كل طرف في السوق. ويقوم بهذه المهمة، هيئات جديدة مكلفة بضبط القطاع الاقتصادي يطلق عليها الهيئات الإدارية المستقلة (I).

إن قواعد السوق تخلف من حيث المصدر فإما أن تكون من وضع الهيئات الإدارية المستقلة عن طريق الأنظمة، أو من إنشاء المتعاملين الاقتصاديين بواسطة العقد، تطبيق لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين (II).

اكتساح الهيئات الضبطية لأغلب القطاعات الاقتصادية يظهر أن العقد قد نقصت قيمته في ضبط السوق، لكن بقي يحتل مكانة كوسيلة للدخول اليه (III).

I - مفهوم قانون الضبط:

إن العلاقة بين القانون والاقتصاد أصبحت واسعة جدا منذ أصبحت الدولة تتدخل كثيرا في المجال الاقتصادي²، فاقتصاد السوق لا يعني غياب القانون. فالسوق هو نظام للتبادل يحيل إلى المبادئ الليبرالية، كالمنافسة، حرية الدخول إلى السوق، الحرية التعاقدية...؛ إذن فاقتصاد السوق ليس عمودي؛ وهذا الأخير ولد مع القانون فيجب أن يوطر بأدواته. هذا الارتباط الوثيق بين الاقتصاد والقانون يلزم خلق وحدة جديدة في القانون تعني بالاقتصاد، وهي قانون الضبط الاقتصادي.

1 - أصل المصطلح: إن استعمال مصطلح الضبط Régulation شائع، خاصة في الحياة الاقتصادية والسياسية، وحتى في العلوم الطبيعية والتكنولوجية، لكن هذا المصطلح قد تحصل على قيمة أكبر في العلوم القانونية، فهو يوحي إلى التطور الجديد لكيفيات تدخل العقد.

أصل المصطلح لاتيني Reger التي تعني توجيه Diriger، وRegula التي تعني الخط المستقيم،

Ligne droite، Norme. أما المعني الاستعمالي للمصطلح فهو من أصل اقتصادي، حيث تطور في البلدان الانجلوسكسونية، وهو يعني تدخل الهيئات العامة خاصة الفيدرالية لمراقبة بعض الأنشطة الاقتصادية.

هذا الاستعمال امتد إلى انجلترا في ظل مشروعات TATCHER للخصوصية، وفتح كبريات المرافق العامة البريطانية على المنافسة. ومن بعدها تبناها القانونيين البريطانيين، ولكن المصطلح الانجليزي Regulation يترجم إلى الفرنسية Réglementation (تنظيم). ومن هنا جاء الخلط بين الضبط والتنظيم.³

استعمال مصطلح الضبط في القانون الجزائري لم يظهر إلا في السنوات الأخيرة. فقد تزامن مع انسحاب الدولة من القطاع الاقتصادي وفتح المرافق التقليدية للمنافسة، كالمواصلات السلكية واللاسلكية والكهرباء والغاز... وكذلك اقترن بظهور الهيئات المكلفة بال ضبط⁴.

2 - مجال قانون الضبط الاقتصادي: يمكن تحديد مجال قانون الضبط الاقتصادي بالقطاعات الاقتصادية، التي تتصف بجانبها التقني، هذه القطاعات تشترك فيما بينها، بحيث يجب أن تكون في جوّ دائم من التوازن بين مبدأ المنافسة من جهة، وفكرة سير المرافق العامة من جهة أخرى. إذن فهذه الوحدة القانونية لها مجالها، وهي قطاعات منظمة مفتوحة جزئيا على المنافسة، وبالتالي يجب بناء ومراقبة التوازنات الكبرى؛ هذا التوازن يستلزم طرق وإجراءات وهيئات، وقانون خصوصي، له أهداف معينة؛ والضبط هو الذي يمنح وسائل خاصة لتحقيق هذا التوازن.

3 - أهداف قانون الضبط الاقتصادي: يمكن القول بأن قانون الضبط الاقتصادي هو قانون غائي (تحكمه أهداف):

- يهدف إلى خلق المنافسة في المجال الاقتصادي، فأصلا توجد قطاعات غير مفتوحة للمنافسة؛ تتمثل في المرافق العامة التقليدية التي تحتكرها الدولة. كمرفق الكهرباء والغاز والبريد والمواصلات والمياه. هذه القطاعات تسيرها الدولة عن طريق المتعامل العمومي التاريخي. فالهيئة المكلفة بالضبط، تعمل من أجل خلق سوق تنافسية بين الأعوان الجدد إلى السوق والمتعامل العمومي التاريخي.

- ثم إنّ قانون الضبط الاقتصادي، يهدف إلى خلق وضعية توازن في السوق. فالضبط يُعرف غائيا بأنه « المهمة التي يرجى منها إيجاد توازن بين حقوق وواجبات كل طرف، وذلك بوضع قواعد لعبة بينهم، ومراقبة مدى احترامها⁵».

فقانون الضبط الاقتصادي يختلف عن قانون المنافسة، إذ أنه هو الذي يخلق هذه المنافسة

ويحافظ عليها. وليس قانونا يحكمه على السوق كما هو في حالته. فإذا كان قانون المنافسة يرمي إلى إزالة كل الحواجز للدخول في السوق، فإنّ قانون الضبط يراقب السوق قبل الدخول إليه وإثاء الممارسة (فلا يمكن الدخول إلى سوق البنوك، إلا بشرط الحصول على اعتماد. نفس الشيء بالنسبة لسوق الاتصالات السلكية واللاسلكية. والمنافسة تراقبها الهيئات الإدارية المستقلة المكلفة بالضبط في هذه القطاعات). فهيئات الضبط تراقب السوق بصفة دائمة، ليس فقط بالنظر إلى قواعد اللعبة، لكن كذلك مراقبة من يمارس اللعبة. إنّ الحفاظ على هذا التوازن، يكون أيضا بمراقبة فعلية للسوق القطاعي. وهذا يفترض رقابة دائمة، ذلك بتحويل السلطة الضبطية: سلطة التحقيق والقمع، وسلطة اتخاذ القرارات الفردية، والسلطة التنظيمية.

II – القواعد القانونية التي تحكم السوق:

جميع الواعد التي تضعها الهيئات العامة لضبط السوق تدخل كلها في التسلسل القانوني للقواعد في الدولة، فرغم أن هذه القواعد لا تنتج من هيئات تتمتع بسلطة سن قواعد قانونية ولم يدرج الدستور هذه الهيئات ضمن السلطات المخول لها وضع القواعد، إذ أن الدستور يحفظ لرئيس الحكومة السلطة التنظيمية التنفيذية حيث تنص المادة 2/125 من الدستور على: (يندرج تطبيق القوانين في المجال التنظيمي الذي يعود لرئيس الحكومة). ولا يمكن تصور تفويض في الاختصاص في التنظيم إلا لصالح الوزراء. فعلى سبيل المثال كان ضبط القطاع المصرفي قبل قانون 90-10⁶ المتعلق بالنقد والقرض في يد وزير المالية، فالمادة 25 من قانون 1986⁷، تقضى بان طبيعة ومجال نشاط البنك المركزي ومؤسسات القرض وتنظيمها وعملها يحدد بأحكام تنظيمية. فتتظيم المهنة المصرفية يعود إلى السلطة التنفيذية، فصدر قرار من وزير المالية يوضح محتوى المادة السابقة⁸.

نحضر لعملية نقل الاختصاص في مجال التنظيم لصالح هيئات جديدة ويتعلق الأمر بمجلس النقد والقرض والذي تم تكييفه بأنه هيئة نقدية. أما في مجال المنافسة فإن الوزير المكلف بالتجارة قد فقد اختصاصه في المجال لصالح مجلس المنافسة⁹.

إن هذا الإجراء يصلح تطبيقه على جميع القطاعات التي تم تحريرها كالكهرباء والغاز، الاتصالات السلكية واللاسلكية والمياه...

1 - القيمة التنظيمية للقواعد التي تضعها هيئات ضبط السوق المستقلة:

الهيئات الإدارية المستقلة المكلفة بضبط السوق تتمتع بسلطة سن قواعد عامة مجردة غير موجهة إلى شخص محدد، هذه القواعد تنشئ التزامات على عاتق الأعوان الاقتصاديين، كما تمنح لهم حقوق.

نقل الاختصاص إلى هذه الهيئات ليس مطلقا، ففي بعض الأحيان يجب أن تخضع لمصادقة وزير معين. فالأنظمة التي تصدرها لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة تخضع لإجراء المصادقة¹⁰.

السلطة التنفيذية لا يمكن لها أن تقوم بمهمة الضبط كون أن هذه السلطة ليس لها موقع جيد من أجل أن تتدخل في المجال الاقتصادي. فبظهور هذه الهيئات المستقلة تم السماح بوجود نوع من الفاصل بين السلطة التنفيذية والقطاع المراد ضبطه مما يعطي شعورا بنقص تدخل الدولة⁽¹¹⁾. في دراسة قام بها الفقيه (J) CHEVALLIER حول رهانات إزالة التنظيم لاحظ أن الهيئات الإدارية المستقلة تستخلف السلطة التنفيذية في جملة من المجالات الحساسة. إننا نحظر لظاهرة نقل مركز ممارسة السلطة التنظيمية، فالجوء إلى هذه الهيئات يظهر توزيع أو تكسير السلطة défraction ويكرس تعدد مركز القرار والمسؤولية⁽¹²⁾ Polycentrique.

إن تخويل هذه الهيئات الدارية المستقلة (لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة ومجلس النقد والقرض) سلطة التنظيم عوض السلطة التنفيذية يطرح مشاكل دستورية بالنظر إلى نص المادة 2/125 من دستور 1996.

اعترف المجلس الدستوري الفرنسي بهذه السلطة التنظيمية لهذه الهيئات الإدارية المستقلة في العديد من المرات. حيث استبعد الدفوع المثارة بشأن المادة 21 من الدستور الفرنسي، والتي تخول السلطة التنظيمية التنفيذية لرئيس الحكومة¹³.

إذن نتساءل عن مدى دستورية هذه السلطة التنظيمية في الجزائر، إذ أن الدستور لم يخول أي اختصاص تنظيمي لغير رئيس الحكومة، خاصة إذا علمنا أنظمة مجلس النقد والقرض لا تخضع لعملية التصديق من طرف الوزير.

حسب احد الأساتذة فانه لا يمكن تبرير الاختصاص التنظيمي للهيئات الإدارية المستقلة إلا باسترجاع فكرة التنازل عن السلطة¹⁴.

فيجب أولا الاعتراف الدستوري بالهيئات الإدارية المستقلة لتقبل السلطات المخولة لها¹⁵.

2 - القيمة القانونية للقواعد التي يضعها العقد:

لو تساءلنا عن القيمة القانونية للأنظمة التي تسنها الهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي - البنوك والبورصة - مقارنة بالقواعد التي تكون نتاجا للعقد، نجد انه لا يجب أن يراودنا أي شك في سمو الأنظمة التي تصدرها هيئات الضبط، فيمكن القول انه لا مجال للمقارنة بينهما¹⁶.

إن اللجوء إلى قانون العقد لضبط السوق مستبعد في حالة وجود قواعد السوق وهي تلك القواعد التي تضعها الهيئات الإدارية المستقلة المكلفة بالضبط الاقتصادي للسوق، ولو أن هذه القواعد تسن بصفة انفرادية.

إن سبب سمو قواعد السوق على قواعد العقد هو أن المرجعية التعاقدية تستلزم وجود اتفاق إرادي، إذ تقضى المادة 54 من التقنين المدني على: (العقد اتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص نحو شخص أو عدة أشخاص آخرين بمنح أو فعل أو عدم فعل شيء ما)¹⁷. فالعقد عادة ما يقصد به عملية محددة، في حين أن قواعد السوق تكشف عن قواعد مجردة، غير موجهة لشخص محدد بذاته¹⁸، فهي عامة موجهة لمجموعة من العمليات والنشاطات الممكن إجراؤها في السوق.

إن قواعد السوق بالصيغة السابقة الذكر هي قواعد عمومية ذات طابع تنظيمي تدخل ضمن التدرج القانوني للنظام القانوني للدولة، وتتصف بالإلزامية، ويجب احترامها ولو في غياب تعبير عن الإرادة، فهي ملزمة للأعوان الاقتصاديين المخاطبين بها وكذا القاضي الذي ينظر في النزاعات، باستثناء القاضي المختص بفحص المشروعية.

بخصوص سلطة القاضي في فحص مشروعية الأنظمة التي تسنها هيئات السوق. نجد أن الأنظمة التي يتخذها مجلس النقد والقرض تتمتع بنوع من الحصانة، فلا يمكن الطعن فيها بالإلغاء إلا من طرف وزير المالية، أما الأشخاص المعنيين لا يملكون الحق في الطعن ضد هذه الأنظمة إلا بمناسبة نزاع معروض أمام القضاء¹⁹. أما بخصوص الأنظمة التي تتخذها لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، فإن المشرع اخضع أنظمتها لرقابة قاضي الإلغاء، ويمكن طلب وقف تنفيذ هذه الأنظمة إذا كانت أحكامها يمكن أن تنجر عنها نتائج واضحة الشدة، أو إذا ظهرت وقائع جديدة بالغة الخطورة منذ نشرها²⁰.

تتدخل القواعد القانونية للعقد خصوصا في الأسواق الغير المنظمة، أي التي لا تخضع للضبط من طرف هيئة عمومية مكلفة بذلك، فيمكن تصور ضبط يقوم به أعوان القطاع

أنفسهم كالتنظيمات المهنية Les ordres professionnels، وهي هيئات خاصة. في هذه الحالة يتفق أعوان القطاع على وضع أنظمة خاصة بهم تكوّن عقد جماعي لجميع الأطراف، فتشكل قواعد سير قطاعية ملزمة حتى بالنسبة للأعوان الذين سيدخلون السوق في المستقبل.²¹

في هذه الحالة فإن قواعد السوق تملئها مؤسسات السوق وهي مخولة بمهمة تحقيق النفع العام، وما تتخذه هذه المؤسسات من أنظمة تعتبر ذات طبيعة خاصة.

القواعد الخاصة Normes privées لا يمكن أن تكون قواعد قانونية مثل القواعد العمومية الملزمة، والتي يعاقب على مخالفتها. عدم احترام القواعد الخاصة يستدعي أعمال قواعد المسؤولية المدنية في هذه الحالة.

عملية الربط بين النظام القانوني للقواعد الخاصة والنظام القانوني للدولة يفترض بان القاعدة الخاصة تتطابق مع الشروط التي يضعها النظام القانوني للدولة، هذه المطابقة يراقبها القاضي، إذ يمكنه إقصاء القواعد التي تخالف قواعد السوق، أو إسقاط أي بند في العقد.

هذا الاختلاف في الطبيعة القانونية لقواعد السوق بين الطابع الإلزامي للقواعد التي تضعها الهيئات الإدارية المستقلة وغير الإلزامي بالنسبة لقواعد العقد يعود أساسا إلى اختلاف الطبيعة القانونية للهيئات التي تتخذها، فالدستور لم يخول سلطة وضع القواعد إلا للسلطة التشريعية والتنفيذية، بصيغة أخرى يحصر ويحفظ هذه السلطة في يد رئيس الحكومة الذي يمكن أن يفوضها لصالح الوزراء أو الهيئات العامة²²، في حين القواعد الأخرى تضعها هيئات خاصة لم تعط لها هذه السلطة.

III - مكانة العقد في السوق:

إن القطاعات الاقتصادية التي كانت تحتكرها الدولة يجب أن تفتح على الاستثمار والمنافسة، فالمقولة التي مفادها إن الدولة كاتبة السيناريو والممثل والمخرج في آن واحد في مسرحية التنمية قد فقدت وجودها بالانتقال إلى نموذج الاقتصاد الحر. من أجل ذلك اتجهت الدولة إلى تحرير قطاعات كانت تعتبر مرافق عامة تقليدية، كالمياه والكهرباء والغاز. بل أكثر من ذلك عمدت الدولة إلى فتح القطاعات الإستراتيجية كالمحروقات.

ضبط القطاعات الاقتصادية يكون بطرق مختلفة، فتظهر أهمية العقد في انه وسيلة للدخول إلى السوق من أجل خلق سوق تنافسية حرة، حتى ولو كان ذلك السوق يخضع للضبط من طرف هيئة الضبط، ولما كان السوق يقوم أصلا على مبدأ التوازن بين المنافسة الحرة ومبدأ آخر²³، فيمكن أن يكون العقد وسيلة لتحقيق هذا التوازن.

1 - العقد وسيلة للدخول إلى السوق:

في هذه الحالة لا ندرس العقود العادية التي تكفي لنشاط سوق معين، إذ في هذه الحالة نتكلم عن الضبط الذاتي للسوق *Aauto régulation* ، فاللعبه تحدد حسب المصالح والمواقع. لكن ندرس العقود التي نظمها القانون من اجل خلق التنافس في قطاع معين. الحالة هذه تستوجب دراسة أمثلة :

انه توجد قطاعات منظمة بصفة طبيعية، لأنها تنظم حول شبكة واحدة للنقل، والتي يجب على الأعوان استعمالها. هذه الشبكة تمثل منشأة أساسية *Infrastructure de base*، وهي محتكرة لصالح المتعامل العمومي التاريخي. ولا يمكن للأعوان الاقتصاديين في هذا النوع من القطاعات الجدد إلى السوق إنشاء شبكة خاصة بهم وبإمكانياتهم الخاصة.

إن عمل الشبكة لا تطرح أي مشاكل قانونية إذا كان التنظيم الاقتصادي يقوم على نظام الاحتكار، أين مؤسسة وحيدة تقوم بعملية الإنتاج والنقل والتوزيع في الوقت نفسه، مثل حالة سونلغاز قبل فتح قطاع الكهرباء والغاز على المنافسة²⁴.

تحرير القطاعات الشبكية خاصة، خلق انفجارا وتوزعا في المهام والأنشطة، حيث أن بعض النشاطات تم عرضها على المنافسة²⁵.

وإذا واصلنا مع مثال الكهرباء والغاز، ومنذ سنة 2001 فان نشاطات إنتاج والنقل مثلا فتحت للاستثمار. لكن تسيير شبكة النقل بقيت محتكرة لصالح سونلغاز. فشبكة نقل الكهرباء والغاز تمثل احتكارا طبيعيا يتم تسييرها من طرف مسير واحد، وتعتبر سونلغاز الشركة ذات الأسهم بفرعيها (نقل الكهرباء ونقل الغاز) المسيرة وصاحبة الامتياز بالنسبة للشبكات التي تستغلها²⁶.

الجمع بين الطابع الاحتكاري للمنشآت الأساسية وكذا الانفتاح على المنافسة لتلك الأنشطة الذي يتم طبيعيا بالعقد يستدعي ضبط هذه القطاعات إذ يجب التفرقة بين مهام الدولة المالكة والضبط الاقتصادي.

إن العقود المتعلقة بالربط ليست عقودا عادية. فقيام نظام الربط على مبدأ الحرية التعاقدية سوف يؤدي إلى مشاكل وصعوبات، إذ أن الربط ليس أمرا ثانويا في نظام الضبط بل بالعكس يقع في قلب الضبط. إن عقد الربط يمكن إن يؤسس حالة هيمنة طرف على آخر، فهذه العقود لها خصوصيات بأنها عقود انضمام أو إذعان، فيطرح التساؤل عن الطبيعة القانونية لهذه العقود، فهل يتعلق الأمر بعقود تخضع للقانون الخاص لتزامنها مع تحرير القطاعات

الاقتصادية، لكن النصوص تمنح لمسير الشبكة سلطات استثنائية²⁷.

ولما كانت هذه العقود من هذه الطبيعة فيجب مراقبتها، هذه الرقابة تقوم بها هيئة الضبط القطاعية. ويقع على هيئة الضبط عبء السير الحسن للربط، إذ لا يمكن أن يكون بعيدا عن العقود، فأى حركة تقع على العقد يراقبها فتتحول الهيئة إلى قاضي العقد. فتأكد من عدم وجود وضعية الهيمنة²⁸.

2 - وظيفة العقد في إرساء التوازن داخل السوق:

إن قانون المنافسة لا يعتني بالأشخاص، بل بالوضعية داخل السوق. فينظر إلى نموذج العقد، خاصة على ضوء الأنظمة أو اتفاقات التوزيع، سواءً تعلق الأمر بالامتياز أو التنازل، في هذه الحالة ينظر إلى البنود التي يحتويها العقد؛ السوداء أو البيضاء من هذا المنطلق يظهر الصراع الموجود بين قانون العقد وقانون المنافسة²⁹.

إن محاربة عدم التوازن العقدي كان ينظر إليه بأنه ينحصر في مجال العلاقات بين المحترفين والمستهلكين، أو بين الأشخاص المعنوية في معاملاتها مع الأشخاص الطبيعية أو في إطار العلاقات المهنية. غير انه ظهرت عقود تبعية بين الأعوان الاقتصاديين.

إن هؤلاء المهنيين لا يمكنهم طلب الحماية عن طريق قانون الاستهلاك، فهم لا يتمتعون بصفة مستهلك، كما لا يمكن إعمال قواعد قانون العقود باستعمال نظرية عيوب الإرادة، فالعنصر المعنوي غائب، لغياب التدليس والغلط والإكراه، كون انه في هذه الحالة فان المتعاقد يعرف مسبقا بان شروط العقد لا تلائمه، لكن بالضغط الممارس عليه من المتعاقد الآخر يلجا إلى التعاقد³⁰. في هذه الحالة فان المحترف التابع ملزم عن البحث عن الحماية في قانون المنافسة.

إن العلاقة بين قانون العقد وقواعد السوق الحرة تتمثل خصوصا في النقاط الآتية:

- قانون المنافسة يمكن أن يحد من الحرية التعاقدية، فالمبدأ التقليدي في القانون المدني والذي يقضي بحرية الأطراف في إنشاء العقد مقيد، فهذه الحرية التعاقدية تنتهي أين يبدأ النظام العام.

إن هذا التقييد يسري حتى في النظام اللبيرالي. إذن يمكن لقواعد السوق أن تنقص من هذه الحرية التعاقدية، فإذا اتفق الطرفان على إنقاص المنافسة بينهما، بإدراج شرط عدم التنافس في العقد وإذا كان هذا الشرط من شأنه أن يؤدي إلى التشويش على السوق، فان النظام العام الاقتصادي يستوجب إقصاء هذا الشرط، أو إعادة صياغته كي يتلاءم مع قواعد السوق³¹.

من أجل حماية ذلك التوازن المراد إيجاده في السوق، وضرورة تنظيم اقتصادي. ففي قطاع الشبكات أين السوق أكثر سرعة يتحقق التوازن بين الحركة التنافسية واستقرار الشبكات الاقتصادية وهو غاية الضبط.

- يمكن أيضا الحد من الحرية التعاقدية، فالعارضون ملزمون بالتعاقد لأن رفض التعاقد يعاقب عليه قانون المنافسة³².

- إن السوق التنافسية تشترط أن يكون هناك عقدا، فنظام التعامل في السوق يكون بالعقود.
- إن عملية التجميع تكون باتفاق بين مؤسسات السوق، فيتدخل مجلس المنافسة لمراقبة التجميع³³.

أخيرا يجب أن تكون هناك منافسة كاملة Parfaite لكي يكون العقد موافقا لقانون السوق.

خاتمة:

إن نظام الاقتصاد الحر لا يعبر عن الغياب التام للدولة عن الحقل الاقتصادي، لكن مهمة الفصل بين الدولة التاجرة والدولة الضابطة أوجب إيجاد صيغة جديدة للتدخل لضمان الحياد بين الأعوان الاقتصاديين، إذ لا يمكن للدولة أن تكون خصما وحكما في آن واحد.

الهيئات المكلفة بالضبط تمتاز بالسرعة في التدخل، وتراعي ظروف السوق لا الأشخاص، ومن أجل هذا يظهر أن قانون الأعمال يتجه نحو الابتعاد عن قانون العقود.

الهوامش:

- 1 - ZOUAIMIA Rachid, *Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie*, Edition HOUMA, Alger, 2005, p. 06.
- 2 - « Les rapports revêtent la forme du droit, ils sont coulés dans les normes juridiques. Tout acte économique est en même temps un acte juridique. Dans l'échange économique c'est toujours les droits qui s'échangent. Le rapport juridique est une condition indispensable de la possibilité de rapport économique ». VALCHOS (G.), *Droit public économique Français et Européen*, 2ème Armand Colin, 2001, p. 03.
- 3 - FRISON-ROCHE (M.-A.), « Le droit de la régulation », *D*, 2001, chron, p. 610.
- 4 - انظر مثلا القانون رقم 03-2000، المؤرخ في 19 جويلية 2000، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، ج ر عدد 48، صادرة سنة 2000. والذي يؤسس هيئة ضبط البريد والمواصلات.
- 5 - GUEDON (M.-J.), *Les autorités administratives indépendantes*, LGDJ, Paris, 1991, p. 21.
- 6 - قانون رقم 90-10 مؤرخ في 14 أبريل 1990، يتعلق بالنقد والقرض، ملغى بالأمر 03-11 المؤرخ في 26 أوت 2003، يتعلق بالنقد والقرض، ج ر عدد 52، صادرة في 2003.

- 7 - قانون 86-12 مؤرخ في 19 أوت 1986 يتعلق بنظام البنوك والقروض، ج ر عدد 34 لسنة 1986 (ملغى).
- 8 - قرار مؤرخ في 22 سبتمبر 1986، يحدد شروط البنوك، ج ر عدد 40 لسنة 1986 (ملغى).
- 9 - أمر رقم 75-37، مؤرخ في 29 أبريل 1975، يتعلق بالأسعار وقمع مخالفات تنظيم الأسعار، ج ر عدد 38 صادرة سنة 1975 (ملغى)؛ قانون رقم 89-12، مؤرخ في 05 جويلية 1989، يتعلق بالأسعار، ج ر عدد 29، صادرة سنة 1989 (ملغى).
- 10 - انظر المرسوم التنفيذي رقم 96-102 المؤرخ في 11 مارس 1996 يتعلق بتطبيق المادة 32 من المرسوم التشريعي 93-10 المؤرخ في 23 ماي 1993 يتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج ر عدد 18 لسنة 1996.
- 11 - TEITGEN-COLLY (C.), « Les A.A.I : histoire d'une institution », In COLLIARD (C.-A.) et TIMSIT (G.), s/dir. *Les A.A.I*, PUF, Paris, 1988 p 39. et s.
- 12 - CHEVALLIER (J.), « Les enjeux de la déréglementation », *RDJ*, n°01, janvier & février 1987, p. 319 .
- 13 - Les autorités administratives indépendantes ont été les premières institutions auxquelles a été reconnu un pouvoir réglementaire délégué autres que le chef de gouvernement et les ministres. Le Conseil Constitutionnel Français a eu à se prononcer à plusieurs reprises sur les obstacles juridiques auxquels se heurtait la reconnaissance de ce principe, voir les décisions, n° 83-164 DC, du 19 janvier 1984, à propos du comité de la réglementation bancaire, n°88-248 DC du 17 janvier 1989, considérant n° 15 à propos du CSA, le Conseil Constitutionnel rappelle que les dispositions de l'article 21 « ne font pas obstacle à ce que le législateur confie à une autorité publique autre que le premier ministre le soin de fixer des normes permettant de mettre en œuvre une loi », GENEVOIS (B.), « Le Conseil Constitutionnel et la définition des pouvoirs du CSA », *RFDA*, 1989, p. 217 ; GENEVOIS (B.), « Le Conseil Constitutionnel et l'extension des pouvoirs de la commission des opérations de bourse », à propos de la décision de C. Const. n° 89-260,DC, du 28 juillet 1989, *RFDA*, n° 04, 1989, p. 684 – 685.
- 14 - LEFEBVREE (J.), « Un pouvoir réglementaire à géométrie variable », in DECOOPMAN (N.), *Le désordre des autorités administratives indépendantes. L'exemple du secteur économique et financier*, PUF, coll. CEPRISCA, Paris, 2002, p. 109.
- 15 - حول مسألة دستورية الهيئات الإدارية المستقلة انظر :
TEITGEN-COLLY (C.), « Les instances de régulation et la Constitution », *RDJ*, n° 01, 1990, p.212 – 216; GUEDON (M.-J.), « *Les autorités administratives indépendantes* », LGDJ, Paris, 1991, p. 36 – 49.
- 16 - BONNEAU (TH.), « De l'inutilité du droit contractuel pour assurer le respect des règles de marché », *Revue Trimestrielle de Droit Commercial et de droit économique (RTDC)*, n° 2, 1999, p. 261.

- 17 - المادة 54 من القانون 05-10، المؤرخ في 20 جوان 2005، المعدل والمتمم للأمر رقم 75-58، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، ج ر عدد 14 لسنة 2005.
- 18 - TERRE (F.), *Introduction général au droit*, 2eme édition, DALLOZ, 1994, n°149.
- 19 - انظر قرار مجلس الدولة، المؤرخ في 8 ماي 2000، قضية *بيرونيون بنك ضد بنك الجزائر*، رقم 2138.
- 20- انظر المادة 33 من المرسوم التشريعي 93-10 المؤرخ في 23 ماي 1993 يتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج ر عدد 34، صادرة سنة 1993. معدل ومتمم بالأمر 96-10، مؤرخ في 10 جانفي 1996 ج ر عدد 03، صادرة سنة 1996. وبالقانون 03-02، مؤرخ في 17 فيفري 2003، ج ر عدد 11، صادرة سنة 2003 (تصحيح في ج ر عدد 32، صادرة سنة 2003).
- 21 - إن اختصاص مجلس المنافسة الرقابي يمتد ليشمل النقابات المهنية، فالأمر المتعلق بالمنافسة يطبق أيضا على قطاع الخدمات، لقد سبق لمجلس المنافسة الفرنسي أن عاقب نقابات مهينة كنقابة المحامين لتحديدها للأسعار، فهذا الإجراء حسب المجلس يؤدي إلى الحد من المنافسة.
- 22 - V. AUTIN (J.-L.), « Autorités administratives indépendantes », *Juris Classeur. Administratif*, fasc. 75, 1997, n° 26.
- 23 - FRISON-ROCHE (M.-A.), « Le droit de la régulation », Op.cit, pp. 610-616.
- 24 - قانون رقم 02-01، مؤرخ في 05 فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز عن طريق القنوات، ج ر عدد 08 لسنة 2002. لكن هذا القانون قيد تحرير هذا القطاع بمدة زمنية، وهي 03 سنوات من تاريخ صدور هذا القانون، انظر المادة 61/2 من القانون نفسه.
- 25 -La régulation dans les activités de réseaux consistera à « organiser la liberté d'entrée au marché, traditionnellement protégé par un monopole, par la levée de toutes les barrières à l'entrée et garantir l'accès équitable des nouveaux entrants aux réseaux d'infrastructures et aux ressources rares maintenues sous le régime du monopole naturel...cette mission intégrera les phénomènes d'interconnexions et de tarification des droits de l'accès aux réseaux. », BELMIHOUB (M.-C.), « nouvelles régulations économiques dans les services publics de réseaux : fonctions et institutions », *Revue IDARA*, 2005, n° spécial, p. 13.
- 26 - انظر المواد 29، 30، 45، 167، 169 و 170 من القانون رقم 02-01 مؤرخ في 05 فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز عن طريق القنوات، المرجع السابق
- 27 - لا يطرح هذا التساؤل إذا كان عقد الدخول إلى السوق يبرم بين شخص تابع للقانون العام والمتعامل الجديد، نكون في هذه الحالة أمام عقد إداري. هذا النموذج تبناه المشرع في قانون المياه، فتنص المادة 76 منه على (يسلم امتياز استعمال الموارد المائية التابعة للأمالك العمومية الطبيعية للمياه، الذي يعتبر عقدا من عقود القانون العام...)، القانون رقم 05-12، المؤرخ في 04 أوت 2005، المتعلق بالمياه، ج ر، عدد 60، سنة 2005.

- 28 - انظر المادة 115 من القانون رقم 02-01 مؤرخ في 05 فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز عن طريق القنوات، المرجع السابق
- 29 - Voir .CLAUDEL (E.), *Ententes anticoncurrentielles et droit des contrats*, Thèse, Université Paris 5 Nanterre, 1994, p.55 et s.
- 30 - MONTELS (B.), « La violence économique, illustration du conflits entre droit commun des contrats et droit de la concurrence », *RTDCommercial*, 2002, n° 03, pp. 417 et 418.
- 31 - انظر المادة 13 من الأمر رقم 03-03، المؤرخ في 19 جويلية 2003، المتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 43، سنة 2003.
- 32 - انظر المادة 07 من الأمر رقم 03-03، المؤرخ في 19 جويلية 2003، المتعلق بالمنافسة، المرجع نفسه.
- 33 - انظر المواد 15 إلى 22 من الأمر رقم 03-03، المؤرخ في 19 جويلية 2003، المتعلق بالمنافسة، المرجع نفسه.