

اختصاصات السلطات الإدارية المستقلة في القطاع المالي في الجزائر

غرداين خديجة¹

ملخص :

من خصوصية السلطات الإدارية المستقلة الجمع بين عدة اختصاصات تسمح لها من تحقيق مهمة الضبط التي أنشئت من أجلها حيث أنها لا تكتفي بحل النزاعات في المجالات التي تضبطها بل تتولى قبل ذلك تحديد القواعد التنظيمية التي تحقق التوازن الاقتصادي وبعدها تنظيم الرقابة الفعالة التي من خلالها تضمن احترام الأعوان الاقتصاديين لما تسنه من أحكام مما يعني حوكمة المؤسسات الاقتصادية حوكمة حقيقية. وقد لا تتمتع جميع السلطات الإدارية المستقلة بخاصية الجمع بين جميع الاختصاصات حيث تختص البعض دون الآخر، إضافة إلى الإشكالات التي تنتج عن تلك الاختصاصات سيما منها دستورية الاختصاص التنظيمي وضرورة توفير الضمانات الكفيلة بتوقيع جزاء عادل.

الكلمات المفتاحية: سلطات إدارية، قطاع مالي، حوكمة المؤسسات الاقتصادية.

Résumé

Parmi les particularités des autorités administratives indépendantes, le droit de combiner plusieurs compétences lui permettant d'accomplir la tâche de contrôle qui lui a été confiée, car elle ne résout pas uniquement les conflits rentrant dans sa compétence, mais avant tout elles déterminent au préalable les dispositions réglementaires concédant un équilibre économique, puis un contrôle efficace garantissant le respect des agents économiques. Il en résulte que la gouvernance des entreprises économiques est une gouvernance réelle.

Or, il se peut que toutes les autorités administratives indépendantes ne disposent pas du droit de regrouper toutes les compétences, puisqu'elles possèdent certaines sans d'autres, en plus des difficultés qui en découlent, notamment de la constitutionnalité de la compétence organisationnelle et la nécessité de fournir les garanties d'une sanction équitable.

Mots-clés: autorités administratives, secteur financier, gouvernance des institutions économiques.

: Abstract

1 طالبة في سلك الدكتوراه، تخصص القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان.

Among the particularities of independent administrative authorities is the right to combine several powers enabling it to carry out the control task entrusted to it, because it does not only resolve conflicts within its competence, but above all they determine in advance the regulatory provisions granting an economic balance, and then an effective control guaranteeing respect for economic operators. As a result, the governance of economic enterprises is .real governance

However, not all independent administrative authorities may have the right to group all competences, since they possess some without others, in addition to the difficulties arising from them, in particular the constitutionality of organizational competence and the need to provide guarantees of a fair .sanction

Keywords: administrative authorities, financial sector, governance of .economic institutions

مقدمة

تجسدت ظاهرة العولمة التي تبنتها الجزائر من خلال إزالة الحدود الاقتصادية بين الدول لضمان حرية تداول السلع وانسحاب الدولة من الحقل الاقتصادي وانتقالها من دولة متدخلة إلى دولة ضابطة الأمر الذي صاحبه ظهور أشكال جديدة للضبط والتي تسمح بالحفاظ على نزاهة المنافسة والمتمثلة في السلطات الإدارية المستقلة. وعليه، فإن ظهور السلطات الإدارية المستقلة أساسه منع السلطة السياسية من التدخل في التسيير المباشر لبعض النشاطات والوصول إلى إشراك المتعاملين الاقتصاديين والاجتماعيين في وضع القواعد المنظمة لتلك المجالات.

أما البعض الآخر فيرجع ظهورها إلى تدهور التدرج القانوني تحت تأثير القوات الاقتصادية الخاصة التي تهدف إلى التملص من الخضوع للقانون وذلك بوضع أشكال جديدة لضبط النشاطات الاقتصادية . إن تبني الجزائر لاقتصاد السوق أدى إلى انسحابها من الميدان الاقتصادي وألزمها تبني الأساليب المعروفة في تلك الأنظمة منها مبدأ حرية التجارة و الصناعة الوضع الذي صاحبه إنشاء السلطات الإدارية المستقلة.

من خصوصية السلطات الإدارية المستقلة الجمع بين عدة اختصاصات تسمح لها من تحقيق مهمة الضبط التي أنشئت من أجلها حيث أنها لا تكتفي بحل النزاعات في المجالات التي تضبطها بل تتولى قبل ذلك تحديد القواعد التنظيمية التي تحقق التوازن الاقتصادي وبعدها تنظيم الرقابة الفعالة التي من خلالها تضمن احترام الأعوان الاقتصاديين لما تسنه

من أحكام.

وقد لا تتمتع جميع السلطات الإدارية المستقلة بخاصية الجمع بين جميع الاختصاصات حيث تختص ببعض دون الآخر، إضافة إلى الإشكالات التي تنتج عن تلك الاختصاصات سيما منها دستورية الاختصاص التنظيمي وما ينجر عن ممارسة الاختصاص القمعي وضرورة توفير الضمانات الكفيلة بتوقيع جزاء عادل. إذن فما هي بالضبط هذه الاختصاصات التي تتمتع بها هذه الهيئات؟

وسنحاول من خلال دراستنا التطرق إلى الاختصاص الذي تتمتع به كل سلطة من السلطات الإدارية المستقلة في القطاع المالي في الجزائر ولكن نظرا لتعدد هذه السلطات فقد تم اعتماد التقسيم الثلاثي لخذة الدراسة بدل الخطة الثنائية المعهودة حيث تم التطرق للاختصاصات التنظيمية في المبحث الأول أما الثاني فقد خصص للاختصاصات الرقابية و التحكيمية أما الثالث فهو عن الاختصاصات القمعية.

المبحث الأول: الاختصاصات التنظيمية

اعترف المشرع لبعض الهيئات الإدارية المستقلة باختصاص تنظيمي حقيقي وخصوصا في المجال المالي كما هو حال مجلس النقد والقرض و لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة دون أن يكون ذلك للجنة المصرفية، وعليه سنتعرض بالدارسة لممارسة هذا الاختصاص ومحدوديته ومدى دستوريته .

المطلب الأول: ممارسة الاختصاص التنظيمي.

يعتبر دور السلطات الإدارية المستقلة في ممارسة السلطة التنظيمية مهم نوعيا وباعتبارها هيئات متخصصة مكلفة بالسهر على حسن سير القطاع الاقتصادي وضمان توازن المصالح، فهي ذات معرفة دقيقة بالمتطلبات الواجب تحقيقها وبالمشاكل اللازم حلها ، فهي تأتي بالعناصر الضرورية للتفكير في وضع أنظمة جديدة أو لتعديل تنظيم غير كامل أو معيب.

الفرع الأول: مجالات التنظيم

إن مساهمة السلطات الإدارية المستقلة في ممارسة السلطة التنظيمية يتم بطريقتين حيث أنها إما تتمتع بسلطة التنظيم بحد ذاته وإما تتدخل عن طريق اختصاص استشاري. وتجدر الإشارة إلى أن كل من مجلس النقد والقرض ولجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة يمارس اختصاص تنظيمي عام كل في المجال الذي ينظمه.

حيث تعرف السلطة التنظيمية بكونها تلك التي تمارسها بعض السلطات الإدارية (رئيس الجمهورية، رئيس الحكومة...) والتي تتجسد عن طريق إصدار قواعد قانونية عامة أو مجردة في شكل قرارات إدارية (مراسيم وقرارات) تطبق على جميع الأفراد أو على فئة معينة

منهم دون تحديد ذواتهم¹.

تجدر الإشارة إلى أنه يمكن التمييز بين درجتين لممارسة السلطة التنظيمية : الحالة التي يخصص فيها المشرع اختصاص ذات طابع تقني للسلطة الإدارية المستقلة ، حيث يقتصر دور التنظيم في تعريف التزام أو شروط تطبيق حق تم إقراره مسبقا بموجب القانون، والحالة التي يقتصر فيها التشريع بتحديد مجال التنظيم أو الهدف منه حيث تتمتع السلطة آنذاك بسلطة واسعة في تحديد الشروط المطبقة في المجال المنظم.

وفي هذا الإطار فإنه يمارس صلاحيات هامة ذات تأثير مباشر على النظام المصرفي باعتباره يصدر أنظمة ويرعى تنفيذها، وتتعلق تلك الأنظمة المصرفية والمالية أساسا² ب :

- إصدار النقد كما هو مقرر في المادتين 04 و05 من الأمر 11/03 و المتعلقةين بالقوة البرائية للأوراق النقدية والقطع النقدية المعدنية و كذا تغطيته علما أن امتياز اصدرا العملة النقدية عبر التراب الوطني يعود للدولة التي تفوض ممارسة هذا الامتياز للبنك المركزي دون سواه.

- مقاييس وشروط عمليات البنك المركزي لاسيما فيما يخص الخصم (l'escompte) السندات تحت نظام الأمان (La pension)، رهن السندات العامة والخاصة (le gage des effets publics et privés)، العمليات على المعادن الثمينة والعملية الصعبة (les opérations sur les métaux précieux te devises) .

- وكذا تعريف وسير ومتابعة وتقدير السياسة النقدية، وفي هذا الإطار يحدد المجلس الأهداف النقدية لاسيما في مجال تطوير المجاميع (agrégats) النقدية والفرضية ويحدد استخدامات النقد ويقوم أيضا بتحديد قواعد الوقاية في السوق النقدية و يتأكد من³ (Visant à éviter les risques de la défaillance) نشر معلومات تهدف إلى تفادي مخاطر الاختلال

- شروط اعتماد وإنشاء البنوك و المؤسسات المالية وكذا إقامة شبكاتها وكذلك تحديد الحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية وكذا كيفيات إبرائه، واصدر مجلس النقد و القرض هذا الإطار النظام رقم 02/97 المؤرخ في : 1997/04/06 والمتعلق بشروط إقامة شبكة البنوك والمؤسسات المالية المعدل و المتمم بالنظام رقم 05/02 المؤرخ في 2002/12/31 .

1 ناصر لباد: القانون الإداري، التنظيم الإداري، الجزء الأول، الطبعة الثالثة، لباد للنشر، الجزائر، 2005، ص 128.

2 انظر المادة 62 من الامر 11/03 المؤرخ في 2003/08/26 و المتعلق بالنقد و القرض.

3 اصدر مجلس النقد والقرض في إطار هذه الفقرة عدة أنظمة منها : 1- النظام رقم 05/90 المؤرخ في 1990/12/30 المتضمن إقامة قابلية التحويل الجزئي للدينار عن طريق توظيفات سنديّة (ج ر 39 المؤرخ في 1991/08/21)، 2- نظام رقم 06/90 المؤرخ في 1990/12/30 يتضمن إنشاء صندوق لتثبيت الصرف (ج ر عدد 23 المؤرخ في 1992/03/25)، 3- نظام رقم 02/04 مؤرخ في 2004/03/04 يحدد شروط تكوين الحد الأدنى للاحتياطي الإلزامي (ج ر عدد 27 المؤرخ في 2004/03/27).

اختصاصات السلطات الإدارية المستقلة في القطاع المالي في الجزائر

-شروط فتح مكاتب تمثيل البنوك و المؤسسات المالية الأجنبية في الجزائر،

-حماية زبائن البنوك و المؤسسات المالية لاسيما في مجال العمليات مع هؤلاء،

-المقاييس و النسب التي تطبق على البنوك و المؤسسات المالية لاسيما فيما يخص تغطية المخاطر و توزيعها ، السيولة و القدرة على الوفاء و المخاطر بوجه عام و اتخذت كليات تطبيق هذه الإحكام بموجب نظام رقم 09/91 المؤرخ في 1991/08/04 يحدد قواعد الحذر في تسيير المصارف و المؤسسات المالية المعدل و المتمم بالنظام رقم 04/95 المؤرخ في 1995/04/20.

-الشروط التقنية لممارسة المهنة المصرفية و مهنتي الاستشارة و الوساطة في المجالين المصرفي و المالي.

-كما يتكفل المجلس بتحديد أهداف سياسة سعر الصرف و كيفية ضبطه و التنظيم القانوني له و السوق الخاصة به و تسيير الاحتياطات من الصرف¹.

و تجدر الإشارة إلى أن نطاق اختصاص مجلس النقد و القرض بأخذ مكانة السلطة التنفيذية في مجال النشاط البنكي و المالي و أكثر ما يجعله غير مألوف أن الأنظمة التي يصدرها المجلس لا تكون قابلة للطعن بالإلغاء إلا حالة تقديمه من طرف الوزير المكلف بالمالية رغم أنه يمس بحقوق و مصالح عدة متعاملين في المجال المالي .

وقد يقع اختلاط بين اختصاص المجلس في هذا المجال مع اختصاصات السلطة التنفيذية سيما في مجال الصرف و القرض حيث نجد أن المجلس قد تدخل لتحديد كليات تطبيق الأمر 09/96 المؤرخ في 10/01/1996 المتعلق بالاعتماد الإيجاري سيما في إنشاء شركات اليزينغ بينما تم تحديد كليات تطبيق المرسوم التشريعي 08/93 المعدل و المتمم للقانون التجاري فيما يخص أحكام عقد تحويل الفاتورة من حيث إنشاء الشركات التي تقوم بممارسة عقود تحويل الفاتورة بموجب المرسوم التنفيذي رقم 331/95 المؤرخ في 25/01/1995 المتعلق بشروط تأهيل الشركات لممارسة عقود تحويل الفاتورة و عليه و كما هو حال الاعتماد الإيجاري فان عقود تحويل الفاتورة تعتبر عمليات قرض حيث يكون اختصاص إصدار التنظيم تطبيقا للنصوص التشريعية من اختصاص مجلس النقد و القرض و كأن السلطة التنفيذية تحاول استرجاع اختصاصها الذي تم إقصاؤها منه².

1 - النظام رقم 01/91 المؤرخ في 20/02/1991 يحدد حق الصرف بعنوان المكافآت المعوضة للمصاريف المترتبة عن المهمات المؤقتة في الخارج (ج ر العدد 40 المؤرخ في 28/08/1990) المعدل المتمم بالنظام رقم 02/95 المؤرخ في 28/02/1995 (ج ر العدد 222 المؤرخ في 23/04/1995)، 2- نظام رقم 02/91 المؤرخ في 20/02/1991 يحدد شروط فتح حسابات بالعملة الصعبة للأشخاص الطبيعيين و المعنويين ذي الجنسية الأجنبية المقيمين أو غير المقيمين و تشغيل هذه الحسابات (ج ر عدد 40 مؤرخ في 28/08/1991)، 3- نظام رقم 06/91 المؤرخ في 16/05/1991 يحدد شروط تقديم المنح بالعملة الصعبة بمناسبة استشفاء المواطنين أو وفاتهم في الخارج (ج ر عدد 24 المؤرخ في 29/03/1992) المعدل و المتمم بالنظام رقم 10/92 المؤرخ في 17/11/1992 (ج ر عدد 15 المؤرخ في 07/03/1993).

2- Rachid ZOUAÏMIA : Les Autorités Administratives Indépendantes et la Régulation Econo-

أما فيما يخص اللجنة المصرفية و باعتبارها تنشط في نفس مجال مجلس النقد والقرض فان المشرع الجزائري لا يمنح لها اختصاصات تنظيمية كما سبقت الإشارة إليه تفاديا لأي إشكال وتناقضات . أما بالنسبة للوظيفة التنظيمية للجنة تنظيم و مراقبة عمليات البورصة فقد تم تكريسها بموجب المرسوم التشريعي رقم 10/93 المؤرخ في 23/05/1993 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، المعدل و المتمم بالأمر رقم 10/96 المؤرخ في 14/01/1996 وبالقانون رقم 04/03 المؤرخ في 17/02/2003 حيث أن اللجنة تنظم سير سوق القيم المنقولة وذلك عن طريق تنظيمات تتعلق لاسيما¹ ب :

- رؤوس الأموال التي يمكن استثمارها في عمليات البورصة،
- اعتماد الوسطاء في عمليات البورصة وكذا القواعد المهنية المطبقة عليهم،
- نطاق ومحتوى مسؤولية الوسطاء والضمانات الملزومون بها اتجاه زبائنهم،
- الشروط والقواعد المنظمة للعلاقات بين المؤمن المركزي على السندات والمستفيدين المنصوص عليهم في المادة 19 مكرر 2 من نفس المرسوم،
- القواعد المتعلقة بحفظ السندات و تسيير وإدارة الحسابات الجارية للسندات،
- القواعد المتعلقة بتسيير نظام التسوية وتسليم السندات،
- شروط التأهيل و ممارسة حفظ و إدارة السندات،
- الشروط الخاصة بأهلية الأعوان المرخص لهم بإجراء مفاوضات في مجال البورصة،
- الإصدار في أوساط الجمهور،
- قبول القيم المنقولة للتفاوض بشأنها و شطبها و تعليق تحديد أسعارها،
- تنظيم عمليات المقاصة...الخ

وفي هذا الشأن أصدرت اللجنة عدة أنظمة في مجال تنظيم مجمل العمليات المالية الخاصة بالبورصة : الدخول في البورصة ، رؤوس الأموال التي يمكن استثمارها في عمليات البورصة ، القبول في مفاوضات القيم المنقولة².

لا تتوقف صلاحيات لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة في إعداد الأنظمة فحسب لضبط نشاطها وتسيير سوق القيم المنقولة، وإنما يتعدى ذلك، إذ أن لها صلاحيات تقديم مقترحات نصوص تشريعية وتنظيمية للحكومة، تخص إعلام حاملي القيم المنقولة والجمهور، تنظيم وسير بورصة القيم المنقولة و مركز وسطاء عمليات البورصة، وذلك طبقا لنص المادة

mique en Algérie, Editions Houma, Algérie, 2005, p 34.

1 - المادة 31 من المرسوم التشريعي 10/93 المؤرخ في 23/05/1993، المعدل و المتمم، المتعلق ببورصة القيم المنقولة.
2 - نظام لجنة تنظيم و مراقبة عمليات البورصة رقم 03/97 المؤرخ في 18/11/1997 المتعلق بالنظام العام للقيم المنقولة ، ج ر عدد 87 المؤرخة في 29/11/1997 المعدل و المتمم بالنظام رقم 01/03 المؤرخ في 18/03/2003 المتعلق بالنظام العام للمؤمن المركزي للسندات ج ر عدد 73 المؤرخ في 30/11/2003 ، 2- نظام لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة رقم 02/96 المؤرخ في 22/06/1996 المتعلق بالإعلام الواجب نشرها من طرف الشركات والهيئات التي تلجأ علانية إلى الادخار عند إصدارها قيما منقولة معدل و متمم بالنظام رقم 01/04 المؤرخ في 08/07/2004 ...

34 من المرسوم التشريعي رقم 10/93 المؤرخ في 1993/05/23 المتعلق ببورصة القيم المنقولة المعدل والمتمم .

الفرع الثاني: تقييد السلطة التنظيمية

من خلال القوانين المنظمة لكل من مجلس النقد و القرض و لجنة تنظيم و مراقبة عمليات البورصة نجد أن المشرع الجزائري أحاط السلطة التنظيمية الممنوحة لتلك الهيئات بقيود و حصره في مجال محدد. فمن استقراء نص المادتين 85 و 125 من الدستور الجزائري لسنة 1996 فإن رئيس الجمهورية له اختصاص ممارسة السلطة التنظيمية في المسائل غير مخصصة للقانون، ويختص رئيس الحكومة بتطبيق القوانين في المجال التنظيمي و يوقع المراسيم التنفيذية¹.

وباعتبار أن رئيس الحكومة يسهر على تنفيذ القوانين و الأنظمة في كل القطاعات دون تحديد وعليه نستنتج أن اختصاصه التنظيمي عام وشامل. وبالنظر إلى القوانين المنظمة للسلطة التنظيمية لمجلس النقد والقرض وكذا لجنة تنظيم و مراقبة عمليات البورصة نجدها تتعلق بمجالات محددة ومحصورة، حيث تنص المادة 62 من الأمر 11/03 المتعلق بالنقد والقرض على أن: « يخول المجلس صلاحيات بصفته سلطة نقدية في الميادين المتعلقة بما يأتي ...² ». مما يؤكد أن المشرع قد تكفل بتحديد المجال الذي يمارس في إطاره المجلس السلطة التنظيمية المخولة له قانونا .

وكذا الحال بالنسبة للجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة حيث تسن التنظيمات في إطار تنظيم سوق القيم المنقولة ومراقبتها وبالتالي فهو مجال محدد³. أي بمعنى أنه لا تتمتع اللجنة بسلطة تنظيمية عامة مثل رئيس الحكومة الذي يسهر على تنفيذ القوانين والأنظمة في كل الأخذ بعين الاعتبار الإطار الضيق الذي وضعه لها المشرع القطاعات والمجالات، و إنما يمكن لنا وصفها بسلطة تنظيمية خاصة، أي تتعلق بمجال ينحصر في مجال تنظيم سوق القيم المنقولة مع⁴، كما أن السلطة التنظيمية الممنوحة لهذه الهيئات تخص مجالات تقنية و فنية منصوص عليها قانونا .

بالإضافة إلى أن الأنظمة التي يصدرها المجلس النقد والقرض لا تحوز القوة التنفيذية بمجرد الموافقة عليها بل لا بد من تبليغها إلى الوزير المكلف بالمالية على شكل مشاريع الذي يمكنه أن يطلب إجراء تعديلات ويكون المجلس ملزما بإجراء قراءة ثانية لمشروع النظام والنظر في اقتراحات الوزير رغم انه غير ملزم بالأخذ بها . وكأن المشرع أعطى للوزير المكلف

1 المادتين 85 و 125 من الدستور الجزائري لسنة 1996

2 - المادة 62 من الأمر 11/03 المؤرخ في : 2003/08/26 المتعلق بالنقد والقرض

3 المادة 31 من المرسوم التشريعي 10/93 المؤرخ في 1993/05/23، المعدل و المتمم، و المتعلق ببورصة القيم المنقولة.

4 تواتي نصيرة : المركز القانوني للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، ص 81.

بالمالية صلاحية طلب اجتماع ثاني حول النظام المقترح من طرف المجلس والذي يشبه إلى حد كبير إجراء القراءة الثانية¹.

وأكثر من ذلك في حالة لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة فإن الأنظمة التي تصدرها اللجنة تخضع لإجراء الموافقة من طرف الوزير المكلف بالمالية ، وذلك طبقا لنص المادة 32 من المرسوم التشريعي رقم 10/93 المؤرخ في 10/05/1993 المتعلق ببورصة القيم المنقولة المعدل والمتمم والمرسوم التنفيذي رقم 102/96 المؤرخ في 11 مارس 1996 المتعلق بتطبيق هذه المادة².

الفرع الثالث: دستورية السلطة التنظيمية

لقد خول المشرع الجزائري لكل من مجلس النقد والقرض ولجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة سلطة تنظيمية كل في مجال اختصاصها إلا أنه وطبقا لأحكام الدستور فإن السلطة التنظيمية يمارسها كل من رئيس الجمهورية ورئيس الحكومة مما يدفعنا إلى التساؤل عن مدى توافق السلطة التنظيمية الممنوحة لهاتين السلطتين مع أحكام الدستور؟ فطبقا لأحكام المادتين 85 و125 من دستور سنة 1996 فإن السلطة التنظيمية يمارسها رئيس الجمهورية في المسائل غير المخصصة للقانون ويندرج تطبيق القوانين في المجال التنظيمي الذي يعود لرئيس الحكومة، و يوقع هذا الأخير المراسيم التنفيذية³.

وإذا كانت الأنظمة التي تصدرها لجنة تنظيم و مراقبة عمليات البورصة تخضع لموافقة الوزير المكلف بالمالية فإن تلك التي يسنها مجلس النقد والقرض رغم تبليغها لنفس الوزير حيث يمكنه اقتراح تعديلات ويكون المجلس ملزما بالتداول مرة أخرى إلا أنه غير ملزم بالأخذ بها وعليه يبقى التساؤل مطروحا. إذا كانت السلطة التنظيمية المعترف بها لتلك السلطات ذات طابع تقني فإن إشكال مدى دستوريته لا يكون بنفس الحدة والمقاييس كما حالة كونها شاملة كما هو حال مجلس النقد والقرض و لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها ولا تعتبر هذا الاختصاص من صميم ما يعرف بتفويض الاختصاص والتي تجعل السلطتين في مكانة المفوض⁴.

وقد تعرض الفقه لهذه المسألة لكونها تؤدي إلى تفتيت الدولة⁵ و لا نجد أي اجتهاد في هذا

1 - Rachid ZOUAÏMIA: Les Autorités Administratives Indépendantes et la Régulation Economique en Algérie, op. cit, p 55

2 - انظر مرسوم تنفيذي رقم 102/96 المؤرخ في 10/03/1996 المتضمن تطبيق المادة 32 من المرسوم التشريعي رقم 10/93 المؤرخ في 10/05/1993 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، جريدة رسمية عدد 18 المؤرخ في 18/03/1996. 3 انظر المادتين 85 و 125 من استفتاء 1996/11/28 المتعلق بالدستور الجزائري.

4 - Rachid ZOUAÏMIA : Les Autorités de Régulation Indépendantes dans le Secteur Financier en Algérie, op. cit, p 36 et 117.

5 L . BOY: « ... on a pu parler à ce sujet d'un émiettement de l'état. Ceci prive le gouvernement d'une partie de son pouvoir réglementaire mais le conseil constitutionnel a admis la constitution-

الشأن من طرف المجلس الدستوري الجزائري على خلاف نظيره الفرنسي الذي أكد عدم وجود مانع من إعطاء سلطة أخرى غير الوزير الأول إمكانية وضع أنظمة شريطة أن تخص تدابير محدودة المدى سواء من حيث مجال تطبيقها أو من حيث مضمونها¹. وعليه، وباعتبار هذه القيود التي وضعها المجلس الدستوري الفرنسي فإن السلطة التنظيمية الممنوحة للسلطات الإدارية المستقلة تبقى محدودة.

المطلب الثاني: الرقابة على الاختصاص التنظيمي

يعتبر مجلس النقد و القرض و لجنة تنظيم و مراقبة عمليات البورصة سلطات إدارية تنتمي في حد ذاتها إلى الدولة، وعليه فإن هذه الأخيرة تمارس الرقابة عليها من اجل ضمان حسن سير عملها والوصول إلى الأهداف التي أنشأت من اجلها. وتظهر لنا أوجه تلك الرقابة سواء عن طريق علاقتها بالسلطة التنفيذية أو عن طريق رقابة السلطة القضائية المنصوص عليها صراحة في القانون.

الفرع الأول: علاقتها بالسلطة التنفيذية

إذا كان المبدأ بالنسبة للهيئات الإدارية المستقلة هو عدم الخضوع لسلطة الرئاسية و للوصاية، إلا أننا نلاحظ بالنسبة للقانون الجزائري و وجود آليات من خلالها تتدخل السلطة التنفيذية في عمل تلك الهيئات سواء بالنسبة لمجلس النقد والقرض أو لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة. إذا كان المبدأ بالنسبة للهيئات الإدارية المستقلة هو عدم الخضوع لسلطة الرئاسية و للوصاية، إلا أننا نلاحظ بالنسبة للقانون الجزائري وجود آليات من خلالها تتدخل السلطة التنفيذية في عمل تلك الهيئات سواء بالنسبة لمجلس النقد والقرض أو لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة.

فجد أن مجلس النقد والقرض أثناء إصداره للأنظمة يتبع مجموعة إجراءات حيث أن الأنظمة التي يصدرها لا تكون قابلة للتنفيذ من يوم الموافقة عليها من طرف المجلس، بل لابد أن تبلغ خلال يومين إلى الوزير المكلف بالمالية و الذي يكون له مهلة 10 أيام لطلب تعديلها ، ويكون المجلس ملزم بالاجتماع مرة ثانية للنظر في اقتراح الوزير و ذلك بدعوة من طرف المحافظ من اجل 05 أيام²، ويكون القرار الجديد الذي يتخذه المجلس نافذا مهما كان

nalité de ces délégations de pouvoir.. », Normes, www.credeco.unice.Fr/

1 - C. Const : décision n° 88-248 du 17/01/1989 ,«...considérant que ces dispositions confèrent au premier ministre, sous réserve des pouvoirs reconnus au président de la république, l'exercice du pouvoir réglementaire a l'échelon national ;que si elles ne font pas obstacles a ce que le législateur confie a une autorité de l'Etat autre que le premier ministre le soin de fixer des normes permettant en œuvre une loi, c'est a la condition que cette habilitation ne concerne que des mesures de portée limitée tant par leur champ d'application que par leur contenu,.... » .

2 - المادة 63 من الأمر رقم 11/03 المؤرخ في 2003/05/26 والمتعلق بالنقد والقرض.

مضمونه سواء اخذ باقتراحات الوزير أم لا ولا يكون لهذا الأخير سوى الطعن قضائيا كما سيلى شرحه. وعليه، و بصفة غير مباشرة ، فإن المشرع منح للوزير المكلف بالمالية سلطة طلب مداولة ثانية حول النظام الموافق عليه من طرف المجلس وهو ما يماثل كثيرا إجراءات القراءة الثانية¹.

وتطبيقا لهذه المادة صدر المرسوم التنفيذي رقم 102/96 حيث جاء ينص في مادته الأولى على انه يوافق الوزير المكلف بالمالية بقرار على اللوائح التي تسنها لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها².

ولا تعتبر موافقة الوزير المكلف بالمالية الإجراء الذي يضيفي صفة النظام لما تقرره لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة طبقا لنص المادة 31 من المرسوم التشريعي رقم 10/93 المتعلق ببورصة القيم المنقولة بل هي شرط من اجل دخولها حيز النفاذ.

و تجدر الإشارة إلى انه وفي حالة عدم موافقة الوزير المكلف بالمالية على النظام فإنه يبقى مجرد مشروع وعليه تتجلى لنا أهمية إجراء الموافقة الذي يركز عليه وجود الأنظمة التي تصدرها اللجنة³ وأكثر من ذلك فإن للسلطة التنفيذية أن تحل محل لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة في حالة عجز هذه الأخيرة عن أداء مهامها، حيث تنص المادة 50 من المرسوم التشريعي رقم 10/93 المتعلق ببورصة القيم المنقولة على انه إذا ثبت عجز أو قصور اللجنة، لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة ، تتخذ التدابير التي تتطلبها الظروف عن طريق التنظيم ، بناء على اقتراح الوزير المكلف بالمالية عقب الاستماع إلى رئيس اللجنة. وكذلك حالة حدوث حادث ينجر عنه اختلال في سير البورصة أو حركات غير منتظمة لأسعار البورصة، وكان الحادث مما يتطلب تعليق لمدة تتجاوز 05 أيام على خلاف حالة التعليق التي لا تتجاوز 05 أيام فهي من اختصاص اللجنة⁴.

وعليه يتضح لنا أن السلطة التنظيمية للهيئات الإدارية المستقلة في القطاع المالي في الجزائر المتمثلة في كل مجلس النقد والقرض و لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة تخضع لرقابة السلطة التنفيذية ، ولو أن ذلك لا يتم التصريح به مباشرة و إنما يتم استنتاجه من خلال الإجراءات التي قد تخضع لها الأنظمة التي تصدرها تلك السلطات .

1-Rachid ZOUAIMIA : Les Autorités Administratives Indépendantes et la Régulation Economique en Algérie, op. cit, p 55.

2 المرسوم رقم 102/96 المؤرخ في 11/03/1996 المتضمن تطبيق المادة 32 من المرسوم التشريعي رقم 10/93 المؤرخ في 23/05/1993 و المتعلق ببورصة القيم المنقولة، جريدة رسمية عدد 18 المؤرخ في 20/03/1996.

3 -Rachid ZOUAIMIA : op. cit, p 58.

4 - المادة 48 من المرسوم التشريعي رقم 10/93 المؤرخ في 23/05/1993، المعدل و المتتم، و المتعلق ببورصة القيم المنقولة.

الفرع الثاني: الرقابة القضائية

لقد اعترف المشرع لكل من مجلس النقد والقرض و لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة بالسلطة التنظيمية وبالموازاة كذلك أقر بإمكانية رقابة القاضي لتلك الأنظمة التي تصدر في إطار ممارسة هذا الاختصاص. و بالرجوع إلى أحكام المادة 09 من القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 30/05/1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله فإنه يختص مجلس الدولة بالفصل في الطعون بالإلغاء المرفوعة ضد القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية و الهيئات العمومية و المنظمات المهنية الوطنية¹. ويمكن التأكيد على انه و بالاعتراف للسلطات الإدارية الجديدة بالسلطة التنظيمية يترتب عنه اختصاص القضاء الإداري.

وفي هذا الصدد نجد أن المشرع الجزائري قد نص صراحة على أن الطعن ضد أنظمة مجلس النقد والقرض والذي يكون الهدف منه إبطالها يتم أمام مجلس الدولة حيث يقدمه الوزير المكلف بالمالية. وما يجعل ذلك الطعن استثنائيا وغير مألوف أكثر هو انه لا يقبل الطعن بالإبطال ضده إلا إذا تم تقديمه من طرف الوزير المكلف بالمالية رغم أن مثل تلك الأنظمة قد تمس مصالح المتعاملين في مجال النقد والقرض².

وطبقا لنص المادة 65 من الأمر 11/03 المؤرخ في 26/08/2003 المتعلق بالنقد و القرض فإنه يجب أن يقدم الطعن خلال اجل ستين يوما ابتداء من تاريخ نشره تحت طائلة رفضه شكلا. يتبين لنا من خلال ما سبق أن الأشخاص الأخرى لا يمكنها الاحتجاج لتلك الأنظمة، وعليه لا يبقى لها سوى إثارة استثناء اللامشروعية لنظام ما أمام القاضي أثناء نظره نزاع طبق فيه النظام ز ذلك ما لجأ إليه يونين بنك حيث انه أثار استثناء لامشروعية النظام رقم 07/95 المؤرخ في 23/12/1995 المعدل والمتمم للنظام رقم 04/92 المؤرخ في 22/03/1992 المتعلق برقابة الصرف في إطار الدعوى القائمة بينه وبين اللجنة المصرفية والذي صدر على أثره قرار مجلس الدولة رقم 2138 بتاريخ : 08/05/2000³

فلقد اعتبر مجلس الدولة أن الدفع المثار من طرف يونين بنك حول لامشروعية نظام مجلس النقد والقرض مقبول شكلا ، وذلك لكون انه بحق لأي مدع أن يثير عن طريق الدفع بعدم قانونية قرار إداري فردي أو تنظيمي بالتبعية للدعوى الرئيسية بالإبطال إذا ثارت عدم قانونية هذا القرار مباشرة على الدعوى الأصلية وعليه يتعين الفصل في قانونية المقتضيات المتمسك فيها وهي نص المادة 15 من النظام رقم 07/95 المؤرخ في 23/12/1995 والتي تخول

1 - المادة 09 من القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 30/05/1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله ، جريدة رسمية عدد 37 .

2 - op- 2 .Rachid ZOUAIMIA : p 33 .cit.

3 قرار مجلس الدولة الجزائري رقم 2138 الصادر بتاريخ 08/05/2000 في النزاع القائم بين يونين بنك و اللجنة المصرفية.

لبنك الجزائر- دون تحديد أخر سحب صفة الوسيط المعتمد لعمليات الصرف فانه قد تجاهل القانون ولا سيما مقتضيات المادة 156 التي تخول هذا الاختصاص للجنة المصرفية فقط، وعليه اعتبر مجلس الدولة مقتضيات المادة 15 من النظام المذكور باطلة و عدمة الأثر فيما يخص الدعوى الحالية.

أما فيما يخص الأنظمة التي تصدرها لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة فإن المشرع أخضعها لرقابة القاضي وذلك من خلال نص المادة 33 من المرسوم التشريعي رقم 10/93 المؤرخ في 1993/05/23 المتعلق ببورصة القيم المنقولة. حيث تنص هذه المادة على انه يمكن في حالة حصول طعن قضائي أن يؤمر بتأجيل تنفيذ أحكام اللائحة المطعون فيها، إذا كانت هذه الأحكام مما يمكن أن تنجز عليه نتائج واضحة الشدة و الإفراط أو طرأت وقائع جديدة بالغة الخطورة منذ نشرها.

وتجدر الإشارة إلى الاختلاف الموجود بين الطعون بالإبطال المقدمة ضد أنظمة لجنة التنظيم ومراقبة عمليات البورصة وبين تلك المقدمة ضد أنظمة مجلس النقد والقرض من جانبين : حيث تقدم الأولى من طرف الوزير المكلف بالمالية وكل شخص له مصلحة في ذلك على خلاف الطعون المقدمة ضد أنظمة مجلس النقد والقرض، حيث لا يقدم الطعن بالإبطال إلا من طرف الوزير المكلف بالمالية بصريح نص المادة 65 من المادة 11/03 المؤرخ في 2003/08/23 المتعلق بالنقد والقرض دون غيره من جهة، ومن جهة أخرى فإن الطعون ضد أنظمة مجلس النقد والقرض لا يكون لها اثر موقف على خلاف الطعون المقدمة ضد أنظمة اللجنة حيث يمكن الأمر بتأجيل تنفيذ أحكام اللائحة التي قد ينجز عنها نتائج واضحة الشدة و الإفراط أو طرأت وقائع بالغة الخطورة منذ نشرها.

وهناك تساؤل حول الطعن بالإلغاء المرفوع ضد أنظمة لجنة التنظيم و مراقبة عمليات البورصة، هل انه يرفع ضد النظام بحد ذاته أو ضد القرار الوزاري الذي يقضي بالموافقة، باعتبار أن النظام في هذه الحالة لا يكون نافذا إلا من يوم نشره مع الموافقة عليه ؟

ولا نجد جوابا على ذلك في التشريع الجزائري و لا اجتهاد قضائي في هذا الصدد إلا أننا نجد انه في فرنسا قد تم قبول أن الطعن يقدم ضد إجراء الموافقة، وتم تكريسه في قرارات مجلس الدولة الفرنسي منها القرار رقم 213415 المؤرخ في 2000/12/20¹ وعليه فان مجلس الدولة الفرنسي قد اعتبر أن دعوى الإبطال تقدم ضد قرار الموافقة الذي يصدره الوزير المكلف بالاقتصاد و الذي من خلاله تصبح الأنظمة التي تعدها لجنة عمليات البورصة نافذة .

considérant que M. Geniteau se prévaut de sa qualité person-....» : CE, 20/12/2000, n°213415-1 lui donnant qualité qu'il justifie ainsi d'un intérêt ;nelle d'investisseur en instruments financiers d'un arrêté du ministre charge de l'économie qui homologue des pour demander l'annulation public règlements de la commission des opérations de bourse précisant les modalités de l'offre au /Dans www.legifrance.gouv.fr «....; d'instruments financiers

المبحث الثاني: الاختصاصات الرقابية والتحكيمية

بالإضافة إلى الاختصاص التنظيمي تمارس السلطات الإدارية المستقلة في القطاع المالي في الجزائر، اختصاصات رقابية وتحكيمية و التي من خلالها تتأكد خصوصيتها ومدى السلطات الممنوحة لها في مجال الضبط .

المطلب الأول: الاختصاصات الرقابية:

لقد عرف التنظيم المالي تطور مستمر محاولا تحقيق الأهداف المسطرة له و التي تتمحور عموما حول الحاجة إلى الاستقرار المالي و كذا متطلبات حماية المستثمرين في هذا المجال. ويعتبر إنشاء السلطات الإدارية المستقلة من أهم صور ذلك التنظيم و التي من خلالها يسعى المشرع إلى تحقيق الضبط الاقتصادي الذي لا يتأتى إلا من خلال منحها سلطات هامة من ضمنها نجد سلطة الرقابة و التي لا بد أن تكون حريصة، معمقة و متواصلة. إن الحديث عن الاختصاص الرقابي لتلك الهيئات يجرنا إلى الحديث عن مضمون الرقابة وكذا وسائلها.

الفرع الأول: نطاق الرقابة

طبقا لنص المادة 37 من الدستور الجزائري لسنة 1996 فإن حرية التجارة و الصناعة مضمونة و تمارس في إطار القانون¹ ، و عليه تكفل المشرع بتأطير تلك الممارسة سيما في المجال المالي الذي يعد أهم قطاعات الاقتصاد الوطني حيث منح للسلطات الإدارية المستقلة سلطات رقابية هامة تنصب أساسا على الالتحاق بالسوق النقدية أو البورصة وكذا بالمهنة، تنظيم و سير البنوك و المؤسسات المالية و المتعاملين الاقتصاديين، الشفافية المحاسبية و المالية ، قواعد و ضوابط التسيير الحذر للبنوك.

1- رقابة الالتحاق بالسوق أو المهنة

نظرا لكون الرقابة التي تمارسها تلك الهيئات رقابة متواصلة وقائمة فإنها قد تتعلق أساسا بالالتحاق بالسوق سواء للمتعاملين الاقتصاديين أو المهنيين كما قد تنصب على الالتحاق بالمهنة. ففي مجال النقد والقرض فإن المجلس هو الذي يتكفل بممارسة هذه الرقابة السابقة لشروط ممارسة المهنة المصرفية². وفي هذا الصدد تنص المادة 65 من الأمر 11/03 المؤرخ في 2003/08/26 المتعلق بالنقد و القرض على أن: «... المجلس يتخذ القرارات الفردية الآتية :

- الترخيص بفتح البنوك والمؤسسات المالية وتعديل قوانينها الأساسية و سحب الاعتماد.
- الترخيص بفتح مكاتب تمثيل للبنوك الأجنبية ...»

إضافة إلى الترخيص يجب الحصول على اعتماد محافظ بنك الجزائر الذي يتأكد إذا كانت

1 - المادة 37 من الدستور 1996/01/28 المنشور بموجب المرسوم الرئاسي 438/96 المؤرخ في 1996/12/07، جريدة رسمية عدد 76.

2 Rachid ZOUAIMIA: op cit, p 65.

جميع الشروط القانونية المطلوبة في طالب الاعتماد و التي تحصل على ترخيص المجلس و لاسيما الشروط الخاصة التي يكون الترخيص قد تضمنها¹.

كما انه يجب الترخيص بكل تعديل تقوم به البنوك و المؤسسات المالية الأجنبية التي لها فرع بالجزائر والذي قد يمس بغرض الشركة من طرف المجلس طبقا لنص المادة 3/94 من الأمر رقم 11/03 المتعلق بالنقد والقرض مع التأكيد على وجود اختلاف بين صياغة المادة باللغة العربية عن صياغتها باللغة الفرنسية , حيث تعتبر هذه الأخيرة هي النص الأصلي ويتم ترجمته إلى اللغة العربية و يعود اختصاص الترخيص بالتعديل في تلك الحالة إلى مجلس النقد والقرض ولكن وبالنظر إلى النص الرسمي فانه يكون باللغة العربية وعليه يعود بالاختصاص إلى مجلس الإدارة إلا انه هناك من يرى انه يجب الرجوع إلى الأصل و عليه يعود الاختصاص لمجلس النقد و القرض و الذي يدعى في صلب هذا الأمر بالمجلس².

أما باقي التعديلات سيما المتعلقة بالقوانين الأساسية للبنوك و المؤسسات المالية و التي لا تمس بغرض المؤسسة أو رأسمالها أو المساهمين فيها و كذا المتعلقة بتنازل عن أسهم فإنها تخضع لترخيص من المحافظ طبقا لنص المادة 94 فقرتيها 1 و 2 من الأمر 11/03 المتعلق بالنقد والقرض.

كما تتولى لجنة تنظيم و مراقبة عمليات البورصة مراقبة الدخول إلى سوق القيم المنقولة و الالتحاق بمهنة الوسيط في عمليات البورصة³. عند رقابتها الالتحاق بسوق القيم المنقولة , تتأكد اللجنة من صحة و دقة المعلومات المقدمة للجماهير والتي تلعب دور مهم جدا في سبيل حماية المستثمرين في الأوراق المالية و ضمان الشفافية و السير الحسن لسوق رؤوس الأموال حيث تدرس اللجنة مشروع المذكرة الخاضعة للتأشيرة المسبقة و تشير عند الاقتضاء إلى البيانات الواجب تعديلها أو المعلومات الواجب إدراجها فيها⁴ فتعد التأشيرة وسيلة تستخدمها اللجنة لفرض رقابتها على الالتحاق بسوق القيم المنقولة و يتجلى ذلك من خلال فحصها و تحققها من صحة و صدق كافة البيانات و المعلومات التي تتضمنها المذكرة الإعلامية⁵. حيث يمكنها رفض التأشيرة إذا ما توصلت إلى عدم توفر الشروط المطلوبة قانونا تبعا لما تتمتع به من سلطة تقديرية.

.Rachid ZOUAIMIA : op. cit, p 65- 1

2 المادة 94 من الأمر رقم 11/03 المؤرخ في 26/08/2003 و المتعلق بالنقد و القرض.

3 - نظام لجنة تنظيم و مراقبة عمليات البورصة رقم 02/96 مؤرخ في 22/06/1996 يتعلق بالإعلام الواجب نشره من طرف الشركات و الهيئات التي تلجأ علانية إلى الادخار عند إصدارها قيما منقولة (جريدة رسمية عدد 36 المؤرخة في 01/06/1997 , المعدل و المتمم بالنظام رقم 01/04 المؤرخ في 08/07/2004) جريدة رسمية عدد 22 المؤرخة في 27/03/2005 .)

4 - المادة 42 من المرسوم التشريعي رقم 10/93 المؤرخ في 23/05/1993, المعدل و المتمم, المتعلق ببورصة القيم المنقولة .

5 تواتي نصيرة: المركز القانوني للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها, المربع السابق, ص 128.

كما تختص اللجنة بمنح إتمادات للوسطاء في عمليات البورصة التي قد تكون شاملة لكافة نشاطات البورصة أو جزئية تخص نشاط دون الآخر حيث تتمتع بسلطة تقديرية واسعة. كما أن الوسطاء يجب أن تتوفر فيهم مجموعة معايير اختيار والتي تتميز بقسوتها سواء على المستوى المهني أو من حيث الضمانات المالية دون إهمال الأخلاقيات والآداب¹.

2- رقابة السوق بحد ذاته

إن تنظيم قطاع معين يتطلب في نظر المشرع أن تكون السلطة التنظيمية بذلك المجال تتمتع بسلطات واسعة من أجل الحفاظ وحتى بناء التوازنات الضرورية وهي المهمة التي تتطلب منحها عدة سلطات من بينها الرقابة وبصفه دائمة.

لا تتوقف الهيئات الإدارية المستقلة في هذا المجال عن الرقابة بمجرد الترخيص أو التأشير حسب الهيئات بالالتحاق إلى السوق بحد ذاته بل تتمتع بسلطة رقابة حسن سير وتنظيم السوق ومدى احترام المتعاملين الاقتصاديين للقوانين والأنظمة الخاصة به. فطبقاً للأمر 11/03 المؤرخ في 2003/08/26 المتعلق بالنقد والقرض فإن اللجنة المصرفية مكلفة برقابة مدى احترام البنوك و المؤسسات المالية للنصوص التشريعية والتنظيمية² وطبقاً لنفس المادة فإن اللجنة المختصة بفحص شروط استغلال البنوك و المؤسسات المالية والسهر على نوعية وضعياتها المالية ، ومدى احترام قواعد حسن سير المهنة.

ويعتبر الجانب المحاسبي لوحده ذات أهمية قصوى في الرقابة التي تقوم بها اللجنة المصرفية حول شروط استغلال ونوعية الوضعيات المالية للبنوك والمؤسسات المالية.³ يمكن للجنة المصرفية توسيع تحرياتها لتشمل المساهمات والعلاقات المالية بين الأشخاص المعنويين الذين يسيطرون بصفة مباشرة أو غير مباشرة على بنك أو مؤسسة مالية أو الفروع التابعة لها و نفس الشيء بالنسبة لفروع الشركات الجزائرية المقيمة بالخارج مع احترام الاتفاقيات الدولية في هذا الإطار طبقاً لنص المادة 1/110 و 2 من الأمر 11/03 المؤرخ في 2003/08/26 المتعلق بالنقد و القرض

أما في مجال البورصة فتتكفل لجنة تنظيم و مراقبة عمليات البورصة بمراقبة سوق القيم المنقولة من أجل ضمان شفائيتها وحسن سيرها و تتأكد اللجنة من أن الشركات المقبولة قيمها للتفاوض في بورصة القيم المنقولة تستوفي الشروط المطلوبة قانوناً سواء فيما يخص الجمعيات العامة، تشكيلة أجهزة الإدارة، الرقابة وكذا النشرات القانونية. وفي هذا الصدد يجب على المؤسسات التي تكون قيمها مسعرة في السوق إعلام الجمهور على الفور بكل تغيير أو واقعة

1-Commission d'Organisation et de Surveillance des Opérations de Bourse: guide des valeurs mobilières, novembre 1997, p 6.

2 - المادة 105 من الأمر 11/03 المؤرخ في 2002/08/26 والمتعلق بالنقد والقرض.

3- Machou BENAOUER : présentation succincte de la commission bancaire dans sa dimension institutionnelle et quelques aspects de ses procédures, Revue du conseil d'Etat, Numero 6, 2005, p18.

مهمة و يجب أن تكون المعلومة صحيحة، دقيقة وصادقة، ويمكن للجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة مطالبتها بنشر بعض المعلومات حسب الشكل والأجل الذي تحددهما إن اقتضت حماية المستثمرين أو حسن سير السوق ذلك¹.

وتكون طبقا لنفس النظام ملزمة بتقديم للجنة مجموعة وثائق التي تسمح لهذه الأخيرة إتمام الرقابة منها تقرير سنوي يتضمن الجداول المالية السنوية، تقرير مندوب أو مندوبي الحسابات و المعلومات الأخرى التي تتضمنها تعليمة اللجنة وذلك 30 يوما قبل اجتماع الجمعية العامة العادية للمساهمين . كما تمارس اللجنة رقابة دائمة حول هيئات التوظيف الجماعي في القيم المنقولة دون التوقف عند رقابتها وقت دخولها للسوق باعتمادها بل تواصل ذلك وتتأكد من مدى احترامها لقواعد الحذر المطبقة عليها طبقا للمادة 38 من نظام لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها رقم 04/97 المؤرخ في 1997/11/25 المتعلق بهيئات التوظيف الجماعي في القيم المنقولة تحت رقابة لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها.

كما يلزم كل شخص يمتلك أسهم أو حقوق تصويت بإعلام اللجنة بكل تغيير في رأسمال الشركة أو حقوق التصويب والتي تكون أسهمها متداولة في البورصة و يصرح بالعدد الإجمالي الذي يمتلكه للشركة و للجنة تنظيم و مراقبة عمليات البورصة ولشركة تسيير بورصة القيم المنقولة طبقا لنص المادة 65 مكرر من المرسوم التشريعي رقم 10/93 المؤرخ في 1993/05/23 المتعلق ببورصة القيم المنقولة المعدل و المتمم والتي اتخذ بشأنها تنظيم².

الفرع الثاني: وسائل ممارسة الرقابة

من اجل التأكد من احترام المتعاملين الاقتصاديين المعتمدين في السوق النقدية والبورصية للقواعد التشريعية والتنظيمية المطبقة في القطاع المالي وفحص شروط الاستغلال والسهر على الوضعية المالية لتلك المؤسسات ، وضمان احترام قواعد حسن المعاملة للمهنة ، فإن الهيئات الإدارية المستقلة في هذا المجال و في إطار ممارسة اختصاصها الرقابي وضعت تحت يدها مجموعة وسائل قانونية بهدف تحقيق النجاعة المطلوبة .

يرتكز الاختصاص الرقابي للجنة المصرفية في مجال النقد والقرض على أسس هامة حيث تعتبر رقابة دائمة، أي بناء على الوثائق حيث تتولى الرقابة الفردية للمؤسسات المالية والبنوك و تكون على اتصال دائم بمسيريها. كما أنها تعتبر رقابة في عين المكان تمارس من طرف مفتش البنك والنقد تكون شاملة لجميع نشاطات المؤسسة أو تخصص مهام أو أجزاء معينة فيها³. و

1 - المواد 2، 4، 6 من نظام لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها رقم 02/2000 المؤرخ في 2000/01/20 المتعلق بالمعلومات الواجب نشرها من طرف المؤسسات التي تكون مسعرة في البورصة، جريدة رسمية عدد 50 المؤرخ في 2000/08/16

2 نظام لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها رقم 03/03 المؤرخ في 2003/03/18 و المتعلق بالتصريح بتجاوز حدود المساهمة في رأسمال الشركات المتداول أسهمها في البورصة ، جريدة رسمية عدد 73 المؤرخ في 2003/11/30.

3- Jean-Louis FORT : l'organisation du contrôle bancaire, revue Conseil d'Etat, n°6, 2005, p 6.

في هذا الصدد نجد أن المادة 1/108 الأمر 11/03 المؤرخ في 26/08/2003 والمتعلق بالنقد والقرض تنص على انه تخول اللجنة بمراقبة البنوك و المؤسسات المالية بناء على الوثائق و في عين المكان. ومن اجل التمكن من ممارسة تلك الرقابة فإن اللجنة تزود بأمانة عامة بالإضافة إلى ارتكازها على بنك الجزائر المكلف بتنظيم المراقبة لحساب اللجنة بواسطة أعوانه الذين يكونون على دراية و اطلاع على المحيط الذي يمارس فيه اختصاصهم¹.

و يمكن للجنة أن تكلف بمهمة أي شخص يقع عليه اختيارها طبقا لنص المادة 03/ 108 من الأمر 11/03 المذكور أعلاه. فاللجنة مؤهلة للتحري حول مدى احترام التشريع و التنظيم المعمول به، فكل النصوص المنشئة لهذه السلطات تنص على الإمكانية الممنوحة لها لجمع المعلومات اللازمة لممارسة مهامها، وفي بعض الحالات فإن الأشخاص المعنية بالرقابة ملزمة بإعلام تلك الهيئات بالوثائق التي تسمح برقابة مدى احترام التشريع والتنظيم فاللجنة البنكية تعتمد نوعين من التحريات والتحقيقات : رقابة على الوثائق المعروفة بالدائمة و الرقابة في الأماكن المعروفة بالدورية. فالأولى تركز على النتائج المحققة من طرف وتحت المسؤولية الكاملة للمفتشية العامة لبنك الجزائر، وذلك بعد تحليل جميع المعطيات الواردة في الوضعيات و الجداول الدورية المقدمة من طرف المعنيين بالرقابة البنكية².

أما فيما يخص الرقابة في عين المكان فإنه يتم انجازه على أساس برنامج يتم تحديده دوريا بعد مداولة اللجنة ويتجسد بالذهاب إلى المقرات الاجتماعية للأشخاص المعنية بالرقابة و الوكالات الخاصة بها. ودائما في إطار ديمومة الرقابة فإن اللجنة تعتمد كذلك على الوثائق المنصوص عليها في القانون التجاري سيما التقرير الخاص بتسيير مجلس إدارة البنك أو المؤسسة المالية ، حساب الاستغلال العام، حسب النتائج والميزانية ...، وذلك طبقا لما تنص عليه أحكام القانون التجاري³.

كما تشكل التقارير التي يعدها محافظي الحسابات الذي من خلاله تمارس اللجنة المصرفية رقابتها حيث تنص المادة 101 من الأمر 11/03 المذكور أعلاه على أن يعلم محافظي الحسابات محافظ بنك الجزائر بكل المخالفات المرتكبة من المؤسسات الخاضعة لرقابتهم ويقدمون تقرير خاص حول المراقبات التي أجروها و التي من خلالها تكون اللجنة المصرفية على اطلاع باعتبار المحافظ هو رئيس اللجنة المصرفية .

وكذلك الحال بالنسبة لمجال البورصة حيث تجرى لجنة تنظيم و مراقبة عمليات البورصة عن طريق مداولة خاصة، وقصد ضمان تنفيذ مهمتها الرقابية، تحقيقات لدى الشركات التي تلتجئ إلى التوفير علنا و البنوك والمؤسسات المالي والوسطاء في عمليات البورصة، وكل من لهم مساهمة في العمليات الخاصة بالقيم المنقولة أو في المنتوجات المالية المسعرة أو يتولون

1 - المادة 02/ 108 من الأمر رقم 11/03 المؤرخ في 26/08/2003 و المتعلق بالنقد والقرض.

2-Machou BENAOUER, op. cit, p 16.

32- أحكام الأمر رقم 59/75 المؤرخ في 26/09/1975 والمتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم.

إدارة مستندات سندات مالية، وعليه يمكن للأعوان المؤهلون أي يطلبوا أية وثيقة ، وان يحصلوا على نسخ منها ويمكنهم الوصول إلى جميع المحال ذات الاستعمال المهني، ويمكن للجنة استدعاء كل من ترى ملائماً سماعه أو تأمر أعوانها باستدعائه و يكون له حق الاستعانة بمستشاً¹.

وطبقاً لنص المادة 39 من المرسوم التشريعي رقم 10/93 المؤرخ في 1993/05/32، المعدل والمتمم، المتعلق ببورصة القيم المنقولة فإن أعضاء و أعوان اللجنة ملزمون بالسري المهني. تكون الشركات المصدرة ملزمة بتقديم للجنة مجموعة وثائق تسمح لها بممارسة رقابة على الوثائق منها : التقرير السنوي الذي يحتوي على الجداول المالية السنوية، تقرير محافظي الحسابات و كل وثيقة تكون موجهة للمساهمين و ذلك حسب ما هو مقرر في نظام اللجنة رقم 20/2000 المؤرخ في : 2000/01/20 المتعلق بالمعلومات الواجب نشرها من طرف المؤسسات التي تكون قيمها مسعرة في البورصة.²

وتجدر الإشارة إلى أن هذه التحريات و التحقيقات نوعان :

- تحقيقات ذات طبيعة إدارية غير ردية و هي التي تسمح بطلب تقديم كل وثيقة ضرورية خاصة تسمح بالدخول إلى المحلات ذات الاستعمال المهني وجمع المعلومات في الأماكن أو باستدعاء الأشخاص جميع المعلومات والتبريرات الضرورية. وهي الصلاحيات التي تمارسها كل من مجلس النقد والقرض، اللجنة المصرفية و لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة كما سلف شرحه.

- تحقيقات ردية، يتم انجازها في إطار البحث عن المخالفات والتي تتميز بإمكانية إجراء التفتيشات والحجوز، التحقيقات التي تمس بحريات الأفراد المضمونة دستوريا في المادة 40 منه³.

الفرع الثالث: نتائج الرقابة

بعد إتمام الهيئات الإدارية المستقلة الرقابة على الأشخاص المعنية فإنها تكون أمام احتمالين : الأول هو أن يكون هناك احترام للتشريع والتنظيم المعمول بهما من كل الجوانب، الثاني هو أن يتوصل الأعوان المؤهلين قانوناً إلى التثبت من وجود مخالفة، وعليه يترتب عن ذلك اتخاذ تلك الهيئات للإجراءات الواجبة قانوناً من أجل إعادة الحالة إلى الوضع القانوني.

ففي مجال النقد والقرض فإن المجلس يتلقى طلبات الترخيص و يقوم بدراستها ومراقبة

1 - المواد 37 و 38 من المرسوم التشريعي رقم 10/93 المؤرخ في 1993/05/23، المعدل و المتمم، و المتعلق ببورصة القيم المنقولة.

2 - نظام لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة رقم 02/2000 المؤرخ في 2000/01/20 المتعلق بالمعلومات الواجب نشرها من طرف المؤسسات التي تكون قيمتها مسعرة في البورصة، جريدة رسمية عدد 50 المؤرخ في 2000/08/16.

3 - المادة 40 من استفتاء 1996/11/28: « فلا تفتيش إلا بمقتضى القانون و في إطار احترامه، ولا تفتيش إلا بأمر مكتوب صادر عن السلطة القضائية المختصة. ».

مدى توفر الشروط الضرورية ويتصدى للطلب أما بالقبول حالة توافره على كل المقاييس القانونية أو يرفض الطلب. ولا يمكن تقديم طلب ترخيص ثان إلا بعد 10 أشهر من تاريخ تبليغ رفض الطلب الأول، طبقا لنص المادة 87 من الأمر 11/03 المؤرخ في 2003/08/26 والمتعلق بالنقد والقرض.

وباعتبار أن مجلس النقد والقرض هيئة إدارية فإن الطعون بالإلغاء في قراراته تكون أمام مجلس الدولة مع احترام نص المادة 87 من الأمر المذكور أعلاه حيث لا يقبل هذا الطعن إلا بعد قرارين برفض الترخيص من مجلس النقد والقرض. كما يقرر المجلس سحب الاعتماد سواء بناء على طلب من البنك أو المؤسسة المالية أو تلقائيا، وذلك في ثلاث حالات : إن لم تصح الشروط التي يخضع لها الاعتماد متوفرة ، إن لم يتم استغلال الاعتماد لمدة اثنتي عشر شهرا و إذا توقف النشاط موضوع الاعتماد لمدة ستة أشهر وذلك دون الإخلال بالعقوبات التي قد تقررها اللجنة المصرفية¹.

كما يمكن لها أن تدعو الخاضع لرقابتها لاتخاذ تدبير معين من شأنه أن يعيد أو يدعم التوازن المالي له أو يصحح أساليب تسييره وذلك في اجل معين، طبقا لنص المادة 112 من الأمر 11/03 المذكور أعلاه. وأكثر من ذلك يمكن لها تعيين قائم بإدارة مؤقتا تنقل له كل السلطات اللازمة لإدارة أعمال المؤسسة المعنية أو فروعها وتسييرها طبقا لنص المادة 113 من نفس الأمر، وفي هذا الصدد قد سبق للجنة تعيين قائم بالإدارة مؤقت للبنك الدولي الجزائري².

حيث اعتبر مجلس الدولة أن تعيين قائم بالإدارة مؤقت هو مجرد تدبير تحفظي و ليس بإجراء تأديبي ، حيث أن القرار في إحدى حيثياته ينص على : « حيث ومن جهة أخرى فإن هذا القرار المتخذ بمبادرة من اللجنة المصرفية عملا بالمادة 155 فقرة 2 من القانون المذكور أعلاه ، قانون 10/90 ، لا يشكل تدبير ذات طابع تأديبي وإنما تدبير إداري لا يخضع للإجراءات المنصوص عليها في المادة 156 و ما يليها من القانون » وعليه، فإن مجلس الدولة رفض الطعن بالإلغاء لعدم تأسيسه.

كما انه يمكن للقائم بالإدارة المؤقت أن يعلن توقف المؤسسة التي يديرها عن الدفع وعليه توضع قيد التصفية طبقا لنص المادة 113 من الأمر 11/03 المذكور أعلاه . يمكن للجنة إعطاء توجيهات لمحافظي الحسابات وإصدار في مجال الحذر والاحتياط قرارات³ وفي حالة عدم الخضوع لتحذيرات اللجنة أو لتوجيهاتها فإنها يمكن اتخاذ إجراءات تأديبية ضد المخالفين وهو ما سنتطرق له لاحقا.

1 - المادة 95 من الأمر 11/03 المؤرخ في : 2003/08/26 المتعلق بالنقد والقرض .

2 - تقنين البنوك وتقنين التأمينات ، نصوص تشريعية تنظيمية وتطبيقية ، تعديلات واجتهادات قضائية ، بيري للطباعة مساهمة الأستاذ أحسن بوسقيعة، ص 48-49 ، الملحق رقم 3 المتعلق بقرار مجلس الدولة رقم 12101 بتاريخ 2003/04/01 بين اللجنة البنكية و البنك الدولي الجزائري.

3-Machou BENAOUER, op cit, p 20.

أما فيما يخص لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة فإنها من نتائج ممارسة اختصاصها الرقابي هو منح التأشيرة في حالة توفر الشروط القانونية في المذكرة الإعلامية عند إصدار القيم المنقولة أو الرفض في الحالة العكسية وكذلك الحال بالنسبة للتأشيرة الخاصة بالمذكرة الإعلامية عند قبول تداول القيم المنقولة ، وقد تأمر بنشر التعديلات الضرورية . كما أن من آثار رقابة اللجنة للالتحاق بالمهنة سواء بالنسبة للوسطاء أو لهيئات التوظيف الجماعي هو منح الاعتماد الذي يصدر في شكل قرار يتم نشره في النشرة الرسمية لقائمة البورصة و في حالة رفضه أو تحديد مجاله يجب أن يكون قرار اللجنة معللاً¹.

وكذلك الشأن بالنسبة لهيئات التوظيف الجماعي طبقاً لنص المادتين 06 و 18 من الأمر رقم 08/96 المؤرخ في 10/01/1996 المتعلق بهيئات التوظيف الجماعي للقيم المنقولة ويحتفظ طالب الاعتماد بحقه في الطعن المنصوص عليه في التشريع الساري المفعول في حالة رفض اعتماده.

ويمكن للجنة أن تأمر أي شركة بنشر التعديلات في حالة وجود سهو في الوثائق المنشورة أو المقدمة، وتنشر الملاحظات التي قد تتوصل إليها اللجنة والتي قد تهم الجمهور. وفي حالة وجود مخالفة لأحكام تشريعية أو تنظيمية من شأنها المساس بحقوق المستثمرين فان رئيس اللجنة يلجأ إلى الجهة القضائية من اجل أمر المسؤولين الامتثال للقانون والتوقف عن حالة اللاشريعة وإلغاء جميع أثارها ويوجه نسخة من طلبه إلى النيابة، وعليه تفصل الجهة المختصة بصفة إستعجالية ، حيث يتخذ كل تدبير تحفظي دائم، ويمكن القضاء بتنفيذ ذلك الأمر تحت غرامة تهديدية حسب ما تقضي به المادة 40 من المرسوم التشريعي رقم 10/93 المؤرخ في 23/05/1993، المعدل والمتمم، والمتعلق ببورصة القيم المنقولة.

المطلب الثاني: الاختصاصات التحكيمية

من خصوصيات السلطات الإدارية المستقلة جميعها لعدة اختصاصات : تنظيمية ، رقابية، تحكيمية و قمعية إلا أنها قد تتمتع ببعض دون الأخرى. وعليه بالنسبة للاختصاص التحكيمي عديدة هي السلطات الإدارية التي لا يمكنها القيام به، منها مجلس النقد والقرض و اللجنة المصرفية، وبالمقابل فان لجنة تنظيم و مراقبة عمليات البورصة، قد مكنتها المشرع صراحة من ذلك، الأمر الذي نتولاه بالدراسة.

الفرع الأول : شروط الاختصاص التحكيمي

باعتبار أن لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة هي الهيئة الوحيدة التي تتمتع بإمكانية إجراء التحكيم في المجال المالي، وعليه سنقتصر بالدراسة على الأحكام الواردة بشأنها. تتدخل اللجنة للممارسة هذا الاختصاص عن طريق غرفة التأديب والتحكيم التي جاء النص عليها في المادة 51 من المرسوم التشريعي رقم 10/93 المؤرخ في 23/05/1993، المعدل والمتمم،

1 - المادة 09 من المرسوم التشريعي رقم 10/93 المؤرخ في 23/05/1993، المعدل والمتمم، المتعلق ببورصة القيم المنقولة.

والمتعلق ببورصة القيم المنقولة¹.

فطبقا لنفس المادة فإن هذه الغرفة تتشكل من رئيس اللجنة رئيسا لها، عضوين منتخبين من بين أعضاء اللجنة لمدة عهدهم، قاضيين معينين من طرف وزير العدل يتم اختيارهما نظرا لكفاءتهما في المجالين الاقتصادي والمالي. و قد قيد المشرع ممارسة اللجنة لهذا الاختصاص بمجموعة شروط منها ما يتعلق بموضوع النزاع و يرتبط البعض الآخر بالأطراف.

أ - الشروط المتعلقة بموضوع النزاع :

لا تتدخل غرفة التأديب و التحكيم كحكم في تسوية جميع النزاعات التي قد تنشأ في بورصة القيم المنقولة، بل هي مقيدة بمجال النزاعات ذات الطابع التقني الناتجة عن تفسير القوانين و اللوائح السارية على سير البورصة. أما باقي الخلافات و التي لا تخص تفسير القوانين و اللوائح السارية على سير البورصة و التي لا يكون لها طابعا تقني فلا يمكن للجنة التدخل كحكم و يمنع عليها ذلك قانونا نظرا لخصر مجالات التحكيم التي تختص بها. حيث تنص المادة 52 من المرسوم التشريعي 10/93 المذكور أعلاه في فقرتها الأولى على أن: « تكون الغرفة المذكورة أعلاه مختصة في المجال التحكيمي لدراسة أي نزاع تقني ناتج عن تفسير القوانين و اللوائح السارية على سير البورصة. ».

ب - الشروط المتعلقة بأطراف النزاع :

لم يتوقف المشرع الجزائري عند تحديد الشروط المتعلقة بموضوع النزاع لتحديد الاختصاص التحكيمي للجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة بل حدد صفة الأشخاص الذين تتدخل بينهم في حالة وقوع نزاع من النوع سالف الذكر. وقد حصر المشرع دائرة الأشخاص الذين تتدخل ضمنها غرفة التأديب والتحكيم وعليه تكون غير مختصة خارج نطاق تلك الدائرة. و قد تم التحديد كالتالي² :

- بين الوسطاء في عمليات البورصة ،
- بين الوسطاء في عمليات البورصة وشركة تسيير بورصة القيم،
- بين الوسطاء في عمليات البورصة والشركات المصدرة للأسهم،
- بين الوسطاء في عمليات البورصة والأميرين بالسحب في البورصة،

على ضوء هذه الأحكام يتبين لنا ضرورة أن يكون الوسيط في عمليات البورصة هو احد أطراف النزاع كي ينعقد اختصاص الغرفة في المجال التحكيمي، وعليه، فإن سلطة التحكيم جد محدودة ومقيدة.

1 - المادة 51 من المرسوم التشريعي رقم 10/93 المؤرخ في 23/05/1993، المعدل والمتمم، المتعلق ببورصة القيم المنقولة.

2 المادة 2/52 من المرسوم التشريعي رقم 10/93 المؤرخ في 23/05/1993، المعدل والمتمم، المتعلق ببورصة القيم المنقولة.

الفرع الثاني : إجراءات الاختصاص التحكيمي .

لم يتكفل المشرع الجزائري ببيان كيفية ممارسة الاختصاص التحكيمي الممنوح للجنة تنظيم و مراقبة عمليات البورصة في غرفتها التأديبية والتحكيمية . وتجدر الإشارة إلى الطابع الجزئي والقيود الكامل لأحكام المتعلقة بالتحكيم نظرا لعدم تباينها لإجراءات التحكيم، لا طرق الطعن في حكم التحكيم الذي تصدره غرفة التأديب والتحكيم¹ وعليه سواء في إطار المرسوم التشريعي رقم 10/93 أو التعديلات التي لحقته فإن المشرع لم يبين لنا من خلال الأحكام القانونية كيفية اتخاذ الحكم التحكيمي ومدى إلزاميته ولا كيفية تنفيذه الخ. خلافا للقرارات الصادرة من نفس الغرفة الفاصلة في المجال التأديبي، كما سنتطرق إليه لاحقا في الاختصاص القمعي .

وللتأكيد فإن المراجع القانونية الوحيدة تتمثل في مرسوم تنفيذي والذي يبين الأتاوى المحصلة لفائدة اللجنة خلال التحقيق في نزاع تقني ناتج عن تفسير النصوص التشريعية والتنظيمية المنظمة لسير البورصة ، وقد تم تحديد تلك الأتاوى بموجب قرار على أن تكون بقيمة 1000 دج لكل ملف معالج يسدده الطالب² حيث تنص المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 170/98 المؤرخ في 1998/05/20 المتعلق الأتاوى التي تحصلها لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها على أنه : « تحدد الأتاوى التي تحصلها اللجنة على الأعمال والخدمات التي تؤديها كما يأتي : -.....- إتاوة عند دراسة النزاعات التقنية الناتجة عن تفسير النصوص التشريعية و التنظيمية التي تحدد سير البورصة.....».

وتطبيقا لهذه المادة فإن المادة 02 من القرار المؤرخ في 1998/08/02 تقضي بأنه: « تحدد نسبة الأتاوى التي تحصلها لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها كما يأتي: دراسة نزاع ذي صبغة تقنية عن تأويل النصوص القانونية و التي تحدد سير البورصة: تحدد إتاوة بمبلغ: 10000 دينار لكل ملف معالج يسدده الطالب، » وبالنظر لنص المادة 57 من المرسوم التشريعي رقم 10/93 المؤرخ في 1993/05/23 المتعلق ببورصة القيم المنقولة المعدل والمتمم والتي تقضي بأنه: « تعد قرارات الغرفة الفاصلة في المجال التأديبي قابلة للطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة »

ومفهوم المخالفة فإن نفس الغرفة والتي تبين في المجال التحكيمي تصدر قرارات لا تكون قابلة للطعن فيها ، وذلك اعتبارا لنية المشرع الذي ينص على ذلك . كما هو الشأن للقرارات

1 -op- :Rachid ZOUAIMIA .Cit .,p 130 .

2 - المرسوم التنفيذي رقم 170/98 المؤرخ في 1998/05/20 المتعلق بالأتاوى التي تحصلها لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها ، جريدة رسمية عدد 34 المؤرخ في 1998/05/24 ، 2- قرار مؤرخ في 1998/08/02 يتضمن تطبيق المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 170/98 المؤرخ في 1998/05/20 و المتعلق بالاتاوى التي تحصلها لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها، جريدة رسمية عدد 70 المؤرخ في 1998/09/20.

التأديبية أم انه يتم الرجوع إلى القواعد العامة في التحكيم.¹ كما تجدر الإشارة و على سبيل المقارنة في مجال السلطات الإدارية المستقلة فإن سلطة ضبط الكهرباء والغاز التي أنشئت بموجب القانون رقم 01/02 المؤرخ في 2002/02/05 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات والتي تتضمن غرفة التحكيم و التي تفصل في القضايا التي ترفع إليها بقرار مبرر بعد الاستماع إلى الأطراف المعنية، ويمكنها القيام بكل التحريات سواء بنفسها أو بواسطة غيرها، كما يمكنها تعيين خبراء عند الحاجة، ويمكنها سماع الشهود، ولها أن تأمر باتخاذ تدابير تحفظية في حالة الاستعجال و تكون قراراتها غير قابلة للطعن و عليه تكون واجبة التنفيذ.² و عليه كان على المشرع الحذو بنفس المسار مع لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة في مجال اختصاصها التحكيمي .

المبحث الثالث: الاختصاصات القمعية.

يعرف الاختصاص القمعي للهيئات المستقلة على انه الأهلية و الولاية التي يمنحها القانون لهذه الهيئات للمعاقبة على خرق القوانين والأنظمة أي لارتكاب المخالفات في المجال الذي تتولى ضبطه. و باعتبار أن سلطة توقيع الجزاءات هي أصلا سلطة مخولة لقضاء باعتبار، فالاختصاص القمعي الممنوح لتلك السلطات يعتبر مظهر من مظاهر إزالة التجريم، فهل هذا النقل في الاختصاص صاحبه نقل في الضمانات المكرسة أصلا أمام القضاء ؟

المطلب الأول: تجسيد السلطة القمعية

يعتبر الاختصاص القمعي للسلطات الإدارية المستقلة الخصوصية الأكثر أهمية التي تميز تلك الهيئات عن غيرها. و نظرا لوجود من يعتبر الاعتراف بالسلطة القمعية تعديا على اختصاص القاضي الجزائري و جب التطرق لذلك بالدراسة، و كذا للدعوى التأديبية بصفة عامة التي يتم الفصل فيها من طرف هذه الهيئات.

وعليه سنتعرض أولا لتكريس السلطة القمعية لهذه الهيئات في المجال المالي وهي التي من خلالها نتطرق للجزاء الإداري و التعدي على اختصاص القاضي الجزائري ثم نتعرض لمدى دستورية هذا الاختصاص، وثانيا نتطرق لسريات الإجراءات القمعية و التعرض لمختلف العقوبات التي قد توقعها الهيئات الإدارية المستقلة في القطاع المالي في الجزائر.

الفرع الأول:الجزاء الإداري و التعدي على اختصاص القاضي الجزائري

أ-الاعتراف بالجزاء الإداري: إن ضبط القطاعات الاقتصادية و المالية لا يتلاءم معه نظام القمع الجنائي و هذا نظرا لخصوصية هذه القطاعات و طبيعة المخالفات المرتكبة لذا ظهرت

1 - المادة 57 من المرسوم التشريعي 10/93/10 المؤرخ في 1993/05/23، المعدل والمتمم، و المتعلق ببورصة القيم المنقولة.

2 - القانون رقم 01/02 المؤرخ في 2002/02/05 المتعلق بالكهرباء و توزيع الغاز بواسطة القنوات، جريدة رسمية رقم 08.

السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة . إن تخويل السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة يتجلى بصورة واضحة من خلال النصوص التشريعية والتنظيمية الخاصة بهاو ذلك من خلال الاعتراف لها بصلاحيات التأديب، حيث تتمتع كل من اللجنة المصرفية و لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة بسلطات جد هامة في مجال الضبط للقطاع المالي .

تندرج السلطة القمعية المعترف بها للسلطات الإدارية المستقلة ضمن مجال الجزاء الإداري و الذي يعتبر مظهر من مظاهر إزالة التجريم، الظاهرة التي تعرف على أنها إزاحة للسلطة القمعية للقاضي الجنائي لصالح هيئات أخرى، والتي تتمثل في الهيئات الإدارية المستقلة في دراستنا هذه واستبدال العقوبات الجنائية بالعقوبات الإدارية¹ و عليه فان الفقه و القضاء يتجهان إلى التسليم بان الجزاء الجنائي ليس حكرا على القاضي الجزائي وحده إنما يمكن للإدارة أيضا أن تقدم جزاءات جنائية، وهو الاتجاه الذي تزامن مع بروز ظاهرة الردة عن التجريم التي ترجع إلى أسباب مختلفة بحسب الاتجاهات منها من يرجعها للتضخم التشريعي في مجال التجريم أو عدم ملائمة التجريمات الجزائية أو عدم استجابتها لمتطلبات قمع ما أو كون بضرورة منح الإدارة وسائل السياسة التي تريد إتباعها.²

وإذا استثنينا إيطاليا والبرتغال اللتان تأثرتا بالنظام الألماني ، ظلت معظم التشريعات تتجاهل نظام الجزاء الإداري رغم العمل به في الواقع و هذا ما جعل الفقه يهتم بالموضوع قبل أن ينتقل النقاش إلى القضاء والمجلس الدستوري كما هو الحال في فرنسا التي تشبه منظوماتنا القانونية إلى حد كبير تلك الخاصة بها . تعتبر فرنسا من البلدان الأكثر ترددا في الاعتراف بالجزاء الإداري كنظام قائم بذاته و ذلك بسبب تمسكها بالقيم الليبرالية المستمدة من إعلان حقوق الإنسان و المواطن سنة 1789 و الذي يضع الحقوق والحريات تحت الحماية المزدوجة للمشرع والقاضي حيث تعهد للقاضي مهمة العقاب عن الجرائم و فضل القمع الجزائي عن القمع الإداري إلا أن ذلك لا ينفي وجود هذا الأخير في الواقع خاصة مع ظهور ما يسمى السلطات الإدارية المستقلة³.

واستمرت ظاهرة الردع الإداري في الاتساع شيئا فشيئا حتى مطلع السبعينات من القرن الماضي وذلك بظهور الهيئات الإدارية المستقلة في فرنسا التي تركز تحول الدولة من المتدخلة إلى الضابطة من أجل تنظيم بعض القطاعات الحساسة في الحياة الاقتصادية والاجتماعية كالاتصالات، المجال المصرفي،... نظرا لعدم قدرة الأساليب التقليدية لضبط هذه القطاعات،وعليه فإن القمع الذي يمارسه القاضي الجنائي أظهر محدوديته وعدم تلاؤمه مع

1 - عيساوي عزالدين:السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي،مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون،فرع قانون الأعمال ، كلية الحقوق،جامعة مولود معمري،تيزي وزو، الجزائر،2006/2005،ص 13.

2 - أحسن بو سفيعة:المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام و في المادة الجمركية بوجه خاص،الطبعة الأولى،الديوان الوطني للأشغال التربوية،الجزائر،2001،ص255.

3 - حسن بوسقيعة:المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام و في المادة الجمركية بوجه خاص، المرجع السابق ،ص 256_257.

طبيعة القطاع اقتصادي. وفي الجزائر، كانت ظاهرة القمع الإداري معروفة غداة الاستقلال حيث تمّ توارث النصوص الفرنسية إذ ساهم العامل التاريخي في إرساء هذه الفكرة من جهة، ومن جهة أخرى فإن النهج الاقتصادي الذي تبنته الدولة بعد الاستقلال والمتمثل في الاقتصاد الموجه أدى إلى تبنيه وإحلاله محل القمع الجنائي وذلك في عدة مجالات: الضرائب، الجمارك، مجال الأسعار...¹.

وتم إنشاء السلطات الإدارية المستقلة وتخويلها مهام تتلاءم مع دور الدولة الجديد، ضبط القطاع الاقتصادي بمراقبة السوق وتنظيمه والتحكم في مختلف المصالح الاقتصادية، مما أدى إلى تخويل هذه الهيئات سلطة قمعية كانت من اختصاص القاضي الجنائي. و يعود اختصاص قمع المخالفات في مجال البورصة للجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة، وفيما يخص قطاع البنوك فإن اللجنة المصرفية تتولى توقيعا العقوبات على البنوك والمؤسسات المالية عند مخالفتها الأحكام التشريعية والتنظيمية وأخلاقيات المهنة.²

كما تجدر الإشارة إلى أن ظاهرة إزالة التجريم قد تكون كاملة شاملة وقد تكون جزئية حتى يبقى القاضي الجنائي يحتفظ بجزء منها كما هو الجنة المصرفية أو لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة فإن إزالة التجريم جزئية حيث يحتفظ القاضي الجنائي باختصاصه في النظر في المخالفات للأحكام التشريعية والتنظيمية³ يمكن للجنة المصرفية أن تمارس السلطة القمعية المخولة لها قانونا في الحالات الآتية:

- حالة مخالفة البنك أو المؤسسة المالية للنصوص التشريعية والتنظيمية الخاصة بمجال نشاطها،

- حالة أن المعني بالرقابة البنكية لا يأخذ بعين الاعتبار التحذير الموجه له من اللجنة،

- حالة المعني بالرقابة لا يمثل لأمر اللجنة⁴.

بالإضافة إلى حالة عدم احترام البنوك والمؤسسات المالية لمقاييس التسيير الموجهة لضمان سيولتها و قدرها على الوفاء اتجاه المودعين والغير وكذا توازن بنيتها المالية طبقا لنص المادة 97 من الأمر 11/03 المذكور آنفا و يتم فتح إجراءات تأديبية في حالة خطأ الجسيم في التسيير من طرف المسيرين طبقا لنص المادة 10 من النظام رقم 05/92 المؤرخ في 1992/03/22 المتعلق بالشروط التي يجب أن تتوفر في مؤسسي البنوك والمؤسسات المالية ومسيرها وممثليها⁵.

1 - عيساوي عز لدين ، المرجع السابق ، ص 17 .

2 -المرسوم التشريعي رقم 10/93 المؤرخ 1993/05/23، معدل ومتمم، المتعلق ببورصة القيم المنقولة و الأمر رقم 11/03 المؤرخ في 2003/08/26 المتعلق بالنقد و القرض.

3 المادة 139 من الامر 11/03 المؤرخ في 2003/08/26 والمتعلق بالنقدو القرض و المادة55 فقرة أخيرة من المرسوم التشريعي 10/93 المؤرخ في 1993/05/23، المعدل و المتمم، و المتعلق ببورصة القيم المنقولة .

4 -المادة 114 من الأمر 11/03 المؤرخ في 2003/08/26 المتعلق بالنقد و القرض .

5 - نظام رقم 05/92 المؤرخ في 1992/03/22 المتعلق بالشروط التي يجب إن تتوفر في مؤسسي البنوك و المؤسسات المالية ومسيرها و ممثليها، جريدة رسمية عدد8 المؤرخ في 1993/02/07.

إن ظاهرة إزالة التجريم هي تقنية تخدم الضبط الاقتصادي وتسمح بتأقلم السلطة القمعية إلا أن القاضي الجنائي مازال يتدخل لقمع المخالفات الاقتصادية، ويمكنه حتى أن يتدخل في ممارسات يتدخل فيها القمع الإداري معا.

ب- دستورية الجزاء الإداري : لقد ثار نقاش حول دستورية الجزاء الإداري سيما أن اختصاص القمع تمارسه السلطة القضائية حسب المادة 146 من دستور 1996 التي تقضي باختصاص القضاة بإصدار الأحكام، وأن السلطة القضائية تهدف إلى حماية المجتمع والحريات وتضمن للجميع ولكل واحد المحافظة على حقوقه الأساسية طبقا لنص المادة 139 من نفس الدستور وعليه بأي حق تمارس الهيئات الإدارية المستقلة هذه السلطة القمعية؟

إن العائق الدستوري المثار بمناسبة تخويل هذه الهيئات سلطة توقيع العقوبات يتمثل في مبدأ الفصل بين السلطات المعترف به دستوريا. تخرق هذه السلطات هذا المبدأ على مستويين باختلاف السلطات الممنوحة لها حيث أنه بالنسبة للجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة التي تتمتع باختصاص تنظيمي واختصاص قمعي وهو الأمر الذي يخالف مبدأ عدم الجمع بين السلطات الذي يستبعد أن تكون سلطة إدارية حائزة لسلطة تنظيمية ويمتلك في ذات الوقت سلطة قمعية تمكنها من معاقبة مخالفة الأنظمة التي تضعها بنفسها هذا من جهة , ومن جهة أخرى فإن هذه الهيئات تتدخل في اختصاص هيئات أخرى وهو ما يعتبر خرق لمبدأ تخصص السلطات الذي بموجبه يحتكر القاضي الجنائي وحده سلطة القمع و هذا المبدأ ينظر إليه كضمان أساسي للمواطنين لما يتمتع به القاضي الجنائي من استقلالية في ممارسة مهامه¹.

لا تثار العراقيل السابقة في الدول التي تبنت فكرة القمع الإداري دستوريا كاسبانيا والبرتغال، حيث أعطى الدستور الإسباني لسنة 1978 مكانة للعقوبات الإدارية الذي تنص المادة 25 الفقرة الأولى منه على انه لا يمكن أن يدان أو يعاقب أي شخص بمناسبة ارتكاب أفعال لا تمثل جريمة أو مخالفة إدارية في الوقت الذي ارتكبت فيه وذلك بالنظر إلى النص القانوني الساري المفعول وقت ارتكابها، وتمنع الفقرة الثالثة من نفس المادة توقيع العقوبات السالبة للحرية من طرف الإدارة، بينما يتميز الدستور البرتغالي سنة 1976 بين المخالفات الجزائية والإدارية² وهناك من الدول التي تكفل المؤسسة الدستوري بإقرار الجزاء الإداري والنطق بشرعيتها وذلك عندما تكون ضمن مجالات اختصاص هذه الأشكال الجديدة للضبط وهي السلطات الإدارية المستقلة.

ولقد تعرض المجلس الدستوري الفرنسي لمسألة شرعية الجزاء الإداري حيث اعتبر في مرحلة أولى الجزاء الإداري غير دستوري لتعارضه مع مبدأ الفصل بين السلطات إلا انه هناك من يرى انه اكتفى بالإشارة إلى أن هذه الجزاءات لا يجوز أن توكل لسلطة إدارية و ذلك من

1 - حسن بو سقيعة:المصاححة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المواد الجرمية بوجه خاص، المرجع السابق،ص263.
2 - عيساوي عز الدين،المرجع السابق،ص63-64.

خلال قرار رقم 84-181 بتاريخ 10-11 أكتوبر 1984.¹

وعرف مرحلة ثانية تميزت بالإقرار النسبي بدستورية الجزاءات الإدارية و ذلك في حالة وجود علاقة بين الإدارة وصاحب الشأن وذلك بموجب قراره الصادر بتاريخ 17/01/1989 في قضية المجلس الأعلى السمعي البصري (CSA) واعتبر عدم تعارض الجزاءات التي تفرضها مع مبدأ الفصل بين السلطات إذا كانت هذه الجزاءات ضد أشخاص تربطهم بالإدارة علاقة كالموردين و المستفيدين من رخص لممارسة نشاطهم المهني². وعرف مرحلة الإقرار التام بدستورية الجزاءات الإدارية بموجب قراره الصادر بتاريخ 28/07/1989 خلال بته في صلاحيات لجنة عمليات البورصة.

ومنحت له عند إنشائه اختصاص قمعي و حوّله القانون سلطة فرض جزاءات مالية تصل إلى 60 مليون فرنك فرنسي وأكثر لقمع مخالفة واجبات مهنة سمسار الأوراق المالية. وأحيل القانون على المجلس الدستوري للبت في دستورية هذه الجزاءات وأكد عدم معارضة هذه الأخيرة للدستور الفرنسي وذلك ما يتجلى من خلال قراره الصادر في 28/07/1989 والتي تنص على انه لا يوجد أي مبدأ دستوري بما في ذلك مبدأ الفصل بين السلطات ولا أي قاعدة دستورية أخرى تمنع السلطة الإدارية من خلال ممارستها لامتيازاتها كسلطة عامة أن تفرض جزاءات ...³.

وعليه فان القمع الإداري لا يتنافى مع أحكام الدستور سيما مع مبدأ الفصل بين السلطات ، و يمكن لمختلف السلطات الإدارية المستقلة أن تعطى لها اختصاصات قمعية و ما ذلك إلا تعبير عن امتيازات السلطة العامة . و ليس لنظام القمع الإداري مجال تطبيق محدد حالة وجود علاقة سابقة بين الهيئة و الشخص المعاقب و هذه نقطة هامة لأنها تجعل من القمع الإداري يقارب الجزاء الجنائي باعتبار الطابع القمعي لتصرف مخالف للقوانين و الأنظمة التي يمكن أن تمس جميع الأطراف.

1 لقرار المجلس الدستوري الفرنسي رقم 84-181 المؤرخ في 10 و 11/10/1984.
2 décision n° 88-248DC du 17 janvier 1989, loi modifiant la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication : «... considérant que pour la réalisation de ces objectifs de valeur constitutionnelle, il est loisible au législateur de soumettre les différentes catégories de services de communication audiovisuelle à un régime d'autorisation administrative, qu'il est loisible également de charger une autorité administrative indépendante de veiller au respect des principes constitutionnels en matière de communication audiovisuelle, que la loi peut , de même , sans qu'il soit porté atteinte au principe de la séparation des pouvoirs , doter =l'autorité indépendante chargée de garantir l'exercice de la liberté de communication audiovisuelle de pouvoirs de sanction dans la limite nécessaire à l'accomplissement de sa mission.... »

3 - أحسن بوسقيعة: المصاحفة في المواد الجزائية بوجه عام و في المادة الجمركية بوجه خاص، المرجع السابق، ص 256 و الملحق رقم 5 المتمثل في قرار المجلس الدستوري رقم 89.260 المؤرخ في 28/07/1989 حول دستورية القانون المتعلق بحماية و شفافية سوق المالية.

واعتبر البعض أن المجلس الدستوري قد فتح المجال واسعا أمام تطبيق القمع الإداري مساهما بذلك في تعميمه، و قد استبعد أن تنحصر سلطة الإدارة في فرض الجزاءات على الأشخاص الذين تربطهم علاقة معينة بها¹. أما في الجزائر فإنه لا المجلس ولا القضاء ولا الفقه تطرقوا إلى مسألة شرعية الجزاءات الإدارية الممنوحة قانونا سيما بالنسبة للسلطات الإدارية المستقلة وعليه نرى انه ونظرا للتشابه بين المنظومتين القانونيتين الفرنسية و الجزائرية فان نفس الأسباب ونفس الأسس تكون صالحة لما هو جاري في القانون الجزائري . وبعد تكريس السلطة القمعية للسلطات الإدارية المستقلة من خلال إقرار الجزاء الإداري و ظاهرة إزالة التجريم فإننا نتساءل حول كيفية ممارسة السلطة القمعية.

الفرع الثاني:ممارسة السلطة القمعية.

تعتبر العقوبة الإدارية وسيلة لإعادة التوازن بين الفعل المرتكب و الإساءة الناتجة عنه،و نظرا لطبيعة الجزاء الإداري لا سيما الذي تختص به السلطات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي بوجه عام و المالي بوجه خاص فان ممارسة السلطة القمعية تقام وفق شروط و بإتباع إجراءات معينة .

أ-شروط ممارسة السلطة القمعية

دائما وبالاستثناس إلى ما توصل إليه المجلس الدستوري الفرنسي الذي أوضح في قراره المؤرخ في 1989/07/28 أن للإدارة أن تمارس سلطة الجزاء «...ما دام الجزاء الذي تسلطه لا يتضمن الحرمان من الحرية و أن ممارسة الإدارة لهذه السلطة تحوطها بتدابير ترمي إلى حماية الحقوق و الحريات التي يحميها الدستور»² فحسب قضاء المجلس الدستوري الفرنسي فان السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة لا تمثل مساسا لمبدأ الفصل بين السلطات.

إلا انه قام برسم الخطوط الأساسية لتقنين القمع الإداري الذي في نفس الوقت قريب و متميز عن القمع الجنائي، متميز في نقطة هامة حيث انه إذا كانت الجزاءات الإدارية يمكن أن تأخذ عدة أشكال إلا أنها لا يمكنها لأي سبب كان أن تكون سالبة للحرية وعليه فإنه بذلك يضع المجلس الدستوري حدود فاصلة بين سلطة القاضي وسلطة الإدارة في مجال العقاب، فالقاضي وحده من يستأثر بسلطة توقيع عقوبات سالبة للحرية دون السلطات الإدارية المستقلة بصفة خاصة والإدارة عموما. ومقتضى الشرط الأول لا يجوز لامتيازات الإدارة أن تصل إلى درجة المساس بالحرية الفردية ولا يجوز أن يكون الحبس أو تقييد الحرية الفردية ضمن الجزاءات الإدارية.³

1 - أحسن بوسقيعة : المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام و في المادة الجمركية بوجه خاص،المرجع السابق ، ص265 .

2 حسن بوسقيعة :المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام و في المادة الجمركية بوجه خاص،المرجع السابق ، ص266 .
3 أحسن بوسقيعة :المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام و في المادة الجمركية بوجه خاص،المرجع السابق، ص266.

وعليه و طبقاً لأحكام الأمر 11/03 المؤرخ في 26/08/2003 والمتعلق بالنقد والقرض فإن اللجنة المصرفية المخول لها قانوناً ممارسة السلطة العقابية لا يمكنها إصدار عقوبات سالبة للحرية حيث أن المشرع تكفل ببيان أنواع العقوبات التي يمكنها القضاء بها في المادة 114 من نفس الأمر¹ كذلك الشأن بالنسبة للجنة تنظيم و مراقبة عملية البورصة التي تتمتع باختصاص قمعي محدد قانوناً طبقاً لنص المادة 53 من المرسوم التشريعي رقم 10/93 المؤرخ في 23/05/1993 المتعلق ببورصة القيم المنقولة المعدل والمتمم وجاء النص على العقوبات التي تصدرها اللجنة في المادة 55 من نفس المرسوم المذكور دون الحبس.

وتجدر الإشارة إلى أن العقوبات الوحيدة السالبة للحرية الواردة في المادتين 59 و60 من نفس المرسوم قد جاء النص بشأنها، في المادة 55 فقرة أخيرة على اختصاص الجهات القضائية العادية بتوقيعها و عليه يمنع على لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة توقيع عقوبة الحبس ولو إعمالاً لنص المادتين من المرسوم المذكور أعلاه.²

أما فيما يخص الشرط الثاني الذي يقتضي احترام ضمانات الدعوى العادلة التي يكفلها الدستور و الإجراءات الجنائية منها توفير الحق في الدفاع والحق في الطعون وقد سبق للمجلس الدستوري في قراره رقم 284-88 في قضية المجلس الأعلى السلمي البصري حيث نص على أنه: «...يتعين على المشرع ضمان ممارسة هذه السلطات ضمن إجراءات محددة للحفاظ على الحقوق والحريات المضمونة دستورياً...»³، ومن خلال مناقشة مسألة حقوق الدفاع يقتضي التطرق إلى مبدأ الحياد، الحق في الاطلاع على الملف و الحق في الاستعانة بمحام.

ويقتضي مبدأ الحياد تبني نظامي التنافي و المنع من التداول في حالة المصلحة أو الترابط. و بالرجوع إلى أحكام الأمر رقم 11/03 المؤرخ في 26/08/2003 والمتعلق بالنقد والقرض فإنه يمنع كل من محافظ بنك الجزائر الذي يعتبر رئيس اللجنة المصرفية و القاضين العضوين في اللجنة من ممارسة أية وظيفة أخرى⁴ ولم يأتي النص على ذلك بالنسبة للأعضاء الثلاثة الآخرين في اللجنة.

أما فيما يخص لجنة تنظيم و مراقبة عمليات البورصة فإن المادة 24 من المرسوم التشريعي رقم 10/93 المؤرخ في 23/05/1993 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، المعدل و المتمم، تنص على أن مهمة رئيس اللجنة تتنافى مع أية إنابة انتخابية أو وظيفة حكومية أو ممارسة وظيفة عمومية أو أي نشاط آخر باستثناء أنشطة التعليم أو الإبداع الفني أو الفكري. ولا يجوز له

1- المادة 114 من الأمر 11/03 المؤرخ في 26/08/2003 والمتعلق بالنقد و القرض.

2 المواد 53، 55، 59 و 60 من المرسوم التشريعي رقم 10/93 المؤرخ في 23/05/1993، المعدل و المتمم، و المتعلق ببورصة القيم المنقولة.

3 أحسن بوسقيعة: المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام و في المادة الجزائية بوجه خاص، المرجع السابق، ص 266.

4 المادة 14 من الأمر 11/03 المؤرخ في 06/08/2003 والمتعلق بالنقد و القرض و القانون العضوي رقم 11/04 المؤرخ في 06/09/2004 المتعلق بمركز القضاء....

ولا لجميع المستخدمين الدائمين في اللجنة أن يقوموا بأية معاملات تجارية حول أسهم مقبولة في البورصة طبقا للمادة 25 من نفس المرسوم، وأما القاضيان المعينان في الغرفة التأديبية والتحكيمية فهما يخضعان لنظام التنافي بحكم مركزهم كقضاة. ومن ثم، فإن أعضاء اللجنة دون الرئيس لم يأتي منعهم من ممارسة وظائف أخرى ولم يأت النص بالنسبة للجنة المصرفية ولجنة تنظيم و مراقبة عمليات البورصة عن المنع عند تداول حالة وجود مصلحة في القضية محل النظر أو قرابة مع أحد الأطراف

ب- سريان الإجراءات التأديبية

مقارنة مع الدعوى العمومية فإن التطبيق الفعلي للسلطة القمعية للسلطات الإدارية المستقلة يتضمن مرحلة تهديدية للتحري والتحقق و التي يتبعها النطق بالعقوبة و التي تأخذ أشكال مختلفة¹ وعليه فإن هذه السلطات مؤهلة من اجل إجراء تحقيقات والتي لا تهدف فقط لمراقبة الأشخاص التي تمارس نشاط يدخل ضمن اختصاصاتها وبهدف البحث عن مخالفات التشريع والتنظيم الساريين المفعول كل في مجالها القطاعي.

وكما سبق التطرق إليه في الاختصاص الرقابي فإن اللجنة المصرفية و لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة مؤهلتان لممارسة الرقابة بناء على الوثائق وفي الأماكن والتي تعتبر ضمن التحقيقات الغير ردعية و التي عموما لا يتم إخضاعها لقواعد الإجراءات والتي تجرى بالنسبة للتحقيقات الردعية² ما فيما يخص التحقيقات الردعية فهي تشبه إلى حد كبير عمليات الشرطة القضائية، تتم في إطار البحث عن المخالفات وتتميز بإمكانية إجراء تفتيش وحجز هذا النوع من التحقيقات غائب على مستوى السلطات الإدارية المستقلة في القطاع المالي في الجزائر ونجدها على مستوى مجلس المنافسة³.

وعلى خلاف الجزائر فإن لجنة عمليات البورصة في فرنسا تمارس هذه التحقيقات في حالات محددة قانونا كجرح استغلال معلومات امتيازية، و نشر معلومات خاطئة و كل مناورة تهدف إلى عرقلة السير المنتظم لسوق القيم المنقولة⁴ وذلك تحت رقابة القاضي. حيث أن عمليات التفتيش والحجز أحاطها القانون لفرنسي بضمانات، بالإضافة إلى كونها صارمة، فإنها تتم تحت الرقابة الضيقة للقاضي حامى الحريات.

ففي مجال النقد والقرض تقوم اللجنة المصرفية بإعلام البنك أو المؤسسة المالية بالأفعال المنسوبة إليها بموجب رسالة موصى عليها مع الإشعار بالوصول ترسل إلى ممثلها القانوني، وتكون مرفقة بقرار التأييب والذي يعتبر نوعا ما إجراء اتهام تأديبي. ويتم التنبيه فيه على

1-Rachid ZOUAIMIA : op cit, p89.

2- Rachid ZOUAIMIA : op cit, p92.

3 المادتان 37 و 51 من الأمر 03/03 المؤرخ في 19/07/2003 المتعلق بالمنافسة، جريدة رسمية رقم 43 المؤرخ في 20/07/2003.

4تواني نصيرة: المركز القانوني للجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة، المرجع السابق، ص 139.

إمكانية الشخص محل المساءلة توجيه ملاحظات كتابية إلى رئيس اللجنة المصرفية 15 يوما على الأقل قبل الجلسة ويمكنه الاستعانة بمحام مقبول لدى مجلس الدولة أو بممثل لجمعية البنوك والمؤسسات المالية ويمكنه الاطلاع على ملف المساءلة التأديبية¹. وطبقا لنص المادة 107 من الأمر رقم 11/03 المؤرخ في 26/08/2003 المتعلق بالنقد والقرض فإن اللجنة تتخذ قراراتها بالأغلبية وفي حالة تساوى عدد الأصوات يكون صوت الرئيس مرجحا، وتجدر الإشارة إلى أن المناقشة والمداولة تكون في جلسة سرية مغلقة دون الحضور.

وتجدر التفرقة بين القائم بالإدارة المعين مؤقتا في حالة تطبيق المادة 113 من الأمر 11/03 والذي يعين في حالة العقوبات المطبقة بموجب المادة 114 من نفس الأمر والمتعلق بالنقد والغرض. حيث انه وطبقا لنص المادة 113 من الأمر لرقم 11/03 فإنه يمكن تعيين قائم بالإدارة مؤقت ولو بمبادرة من اللجنة إذا كان تسيير المؤسسة لا يمكن ضمانه بإتباع الشروط العادية فإنه لا يعتبر عقوبة في حد ذاته بل جاء بهدف الصعود بالمؤسسة وإنقاذها. بينما في المادة 114 من نفس الأمر فإن تعيين القائم بالإدارة مؤقتا طبقا للفقرات 4 و5 من نفس المادة هي جوازية وليست إلزامية ولا تعد عقوبة بحد ذاتها بل تكملة فقط لأنه رغم التوقيف المؤقت أو إنهاء مهام المسير فإن المؤسسة لا بد من استمرارها².

ولقد سبق لمجلس الدولة التطرق لهذه التفرقة في قراره رقم 12101 المؤرخ في 01/04/2003 بين البنك الجزائري الدولي وبنك الجزائر حيث يقضي في حيثياته أن القرار المطعون فيه و المتمثل في تعيين قائم بالإدارة مؤقت تطبيقا للمادة 2/155 من القانون 10/90 التي تقابلها المادة 113 من الأمر 11/03 إجراء إداري تدبير تحفظي ولا يعد تدبيرا ذات طابع تأديبي، وعليه لا يخضع للإجراءات المنصوص عليها بالمادة 156 من نفس قانون المتعلق بالإجراءات المتبعة في هذا الصدد³.

وفي مجال البورصة، تتكفل لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة بدراسة الاخلالات بالتشريع و التنظيم المعمول بهما في هذا المجال. يتم البدء في سريات الإجراءات التأديبية سواء من تلقاء نفسها أو يطلب من المراقب المنصوص عليه في المادة 46 من المرسوم التشريعي رقم 10/93، بطلب من الوطاء في عمليات البورصة، شركة تسيير بورصة القيم، الشركات المصدرة للأسهم، الأمرين بالسحب في البورصة وبناء على تظلم أي طرف له مصلحة وذلك طبقا للمادة 51 من المرسوم التشريعي 10/93 الأنف الذكر. ويتم الاستماع للممثل المؤهل للمتهم أو بعد استدعائه قانونا للاستماع إليه، تتولى اللجنة إصدار العقوبة التي تراها مناسبة والتي جاء النص عليها في المادة 55 من المرسوم التشريعي 10/93 وهي إما الإنذار، التوبيخ

1- Machou BENAOUER, op. cit, p22 .

2Machou BENAOUER, op.cit, p21 ..

3 الملحق رقم 3 المتعلق بقرار مجلس الدولة رقم 12101 المؤرخ في 01/04/2003 بين البنك الجزائري الدولي و بنك الجزائر.

، حظر النشاط كلياً أو جزئياً مؤقتاً أو نهائياً أو سحب الاعتماد، ويمكنها أن تفرض أيضاً غرامات يحدد مبلغها بعشرة ملايين دينار أو بمبلغ يساوي المئتمن المحتمل تحقيقه بفعل الخطأ المرتكب¹.

ويعتبر سحب الاعتماد اخطر عقوبة يمكن أن تصيب بنكاً أو مؤسسة مالية في مجال النقد و القرض من جهة، والوسيط في مجال بورصة القيم المنقولة من جهة أخرى. ويعتبر الاعتماد قرار ضروري لإنشاء مؤسسة القرض و لوجودها القانوني وكذا لمزاولة نشاط الوسيط و سحبه يعني وضع حد لحياة البنك أو المؤسسة المالية ، الأمر الذي سيتبعه تصفية المؤسسة وإنهاء نشاط الوسيط نهائياً في المجال البورصي². ونلاحظ أن سلطة لجنة تنظيم عملية البورصة ومراقبتها محدودة في مجال العقوبات المالية، حيث حدد المشرع النسبة التي تطبقها اللجنة ويقتصر دور غرفة التأديب والتحكيم في مجرد إصدار العقوبة النطق بها على خلاف اللجنة المصرفية التي حدد المشرع لها حدا أقصى يتمثل في الرأسمال المال الأدنى الذي يلزم به بنك أو مؤسسة مالية توفيره وعليه فهي ذات سلطة تقديرية واسعة على خلاف ما هو جاري في مجال البورصة. وعليه، فإن العقوبات التي تفرضها السلطات الإدارية المستقلة في القطاع المالي ممثلة في اللجنة المصرفية ولجنة تنظيم و مراقبة عمليات البورصة تكون إما معنوية، مقيدة للحقوق أو مالية.

وعلى ضوء ما سبق فإنه قد سبق للجنة المصرفية أن أصدرت عدة عقوبات و تم الطعن فيها أمام مجلس الدولة، حيث أصدرت قراراً بتاريخ 2003/08/21 قامت من خلاله بسحب الاعتماد الممنوح للبنك التجاري الصناعي الجزائري بصفته بنك بمقتضى المقرر رقم 08/98 الصادر عن محافظ بنك الجزائر بتاريخ 1998/09 وقامت بوضعه قيد التصفية وتعيين مصفي للقيام بالعمليات التقنية مع إعلام الجمهور بمنطوق هذا القرار وعليه التمس المعني إلغاء قرار السحب من مجلس الدولة و بصفة مستعجلة الأمر يوقف تنفيذ هذا القرار وهو الطلب الذي رفض نظرا لعدم تأسيسه³. وكذلك الشأن بالنسبة لبنك الخليفة بنك حيث سحبت اللجنة منه الاعتماد بموجب قرار مؤرخ في 2003/05/29 تحت رقم 2003/03 وعليه طعن المعني بالسحب فيه أمام مجلس الدولة الذي قضى بعدم قبول الطعن شكلاً نظراً لعدم إرفاق الطاعن عريضة الطعن بالبطلان بالقرار محل الطعن وهذا ما يخالف نص المادة 169 من قانون الإجراءات المدنية⁴.

1 المواد55و 56 من المرسوم التشريعي رقم 10/93 المؤرخ في 1993/05/23، المعدل و المئتمن، المتعلق ببورصة القيم المنقولة.

2 تواتي نصيرة، المرجع السابق، ص143.

3 المتعلق بأمر مجلس الدولة رقم 19452 بتاريخ 2003/12/30 بين مساهمي البنك التجاري الصناعي الجزائري و اللجنة المصرفية .

4 أمر مجلس الدولة رقم 018296 الصادر بتاريخ 2006/01/04 بين خليفة بن عبد المؤمن و اللجنة البنكية

الخاتمة

لقد جاء إنشاء السلطات الإدارية المستقلة في القطاع الاقتصادي عموما وفي القطاع المالي خصوصا كنتيجة لضرورة إيجاد نمط جديد لتدخل الدولة من اجل ضبط تلك المجالات وذلك بعد تخليها عن دورها كدولة متدخلة حيث تكتفي بدور الضبط وكل ذلك حسب ما تقتضيه مبادئ الاقتصاد الحر الذي تبنته الجزائر بعد جملة الإصلاحات التي اتخذتها ابتداء من صدور دستور سنة 1989. ومن أجل تحقيق الفعالية المطلوبة من طرف السلطات الإدارية المستقلة في القطاع المالي خصوصا والاقتصادي عموما لابد على المشرع التدخل و ملء النقص والثغرات القانونية التي تنقص من حرية تلك الهيئات في ممارسة اختصاصاتها.

كما أن المؤسس الدستوري عليه التدخل من اجل إصباغ الشرعية القانونية على السلطة التنظيمية التي أثارته عدة تساؤلات نظرا لمنحها لكل من رئيس الجمهورية و رئيس الحكومة في الأحكام الدستورية و ذلك من اجل تفادي الاصطدام بعدم دستورية القوانين المنشئة لها. كما أن ضرورة توفير مرافقة الاختصاص القمعي بالضمانات التي تحمي حقوق والمكرسة دستوريا ذات أهمية قصوى وأن ترك اختصاص تحديد القواعد المنظمة للإجراءات المتبعة أثناء المساءلة التأديبية للسلطة بحد ذاتها من خلال التنظيم أمر ينقص من مصداقيتها. وعليه الأحسن أن يتم تحديدها قانونا ولو أننا نرى أن أحكام الدستور كافية بحد ذاتها لان مخالفة الأنظمة الخاصة بتلك الإجراءات لأحكامه يؤدي إلى التصريح بعدم دستوريته.

كما أن خضوع أعمال السلطات الإدارية المستقلة للرقابة القضائية من خلال الطعون بالإلغاء المرفوعة لها وان كان هناك من يعتبره انتقاص من الاستقلالية التي تتمتع بها تلك السلطات إلا أننا نرى أنها ضمانة للخاضع للرقابة و المساءلة من طرف تلك الهيئات و إيقاف أي تجاوز للسلطة من طرفها . كما أننا نرى أن الفصل من طرفها وفقا للقانون والتنظيمات القانونية يعتبر بحد ذاته ضمان لها من اجل تفادي إلغاء القرارات التي تصدرها. أمام كل هذه الإشكالات وإن أمكن القول حالة الألاستقرار التي تخلقها كثرة التنظيمات التي تصدرها تلك السلطات منحها المشرع اختصاص تنظيمي هناك الكثير ممن يقترح إعداد تقنين شامل لكل القواعد الخاصة بها إلا أننا نرى أن ذلك سيؤدي إلى حصرها من حيث عناصرها أو مميزاتها ... وهو ما لا يتماشى مع الأهداف المرجوة منها والتي تعتبر المرونة والسرعة الغطاء الذي تكتسيه، حيث تسعى إلى حسن سير القطاع المالي بطرق وقائية وأخرى تصحيحية فعالة.

قائمة المراجع :

- أحسن بو سفيعة: المصاححة في المواد الجزائية يوجه عام و في المادة الجمركية بوجه خاص، الطبعة الأولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2001.
- ناصر لباد: القانون الإداري، التنظيم الإداري، الجزء الأول، الطبعة الثالثة، لباد للنشر، الجزائر، 2005.

- تواني نصيرة : المركز القانوني للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو.
- تقنين البنوك وتقنين التأمينات، نصوص تشريعية تنظيمية وتطبيقية ، تعديلات واجتهادات قضائية ، بيرتي للطباعة بمساهمة الأستاذ أحسن بوسقيعة.
- عيساوي عزا لدين:السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي،مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون،فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق،جامعة مولود معمري،تيزي وزو، الجزائر،2006/2005.

- Commission d'Organisation et de Surveillance des Opérations de Bourse: guide des valeurs mobilières, novembre 1997.

- Machou BENAOUER : présentation succincte de la commission bancaire dans sa dimension institutionnelle et quelques aspects de ses procédures, Revue du conseil d'Etat, Numéro 6, 2005

- Jean-Louis FORT : l'organisation du contrôle bancaire, revue Conseil d'Etat, n°6, 2005, p 6

- Rachid ZOUAIMIA : Les Autorités Administratives Indépendantes et la Régulation Economique en Algérie, Editions Houma, Algérie, 2005