

LES POUVOIRS DE LA COMMISSION BANCAIRE EN MATIÈRE DE SUPERVISION BANCAIRE

Rachid ZOUAÏMIA

Professeur à la Faculté de Droit, Université Abderrahmane

Mira - Béjaïa

INTRODUCTION

L'activité des banques, établissements de crédit et coopératives d'épargne et de crédit peut être source de risques majeurs susceptibles de porter atteinte non seulement à la sécurité de la clientèle mais également et surtout à la stabilité du système financier. C'est pourquoi une telle activité est encadrée dans la plupart des pays de sorte que les entreprises faisant commerce d'argent obéissent à une réglementation spécifique comme elles sont soumises à un contrôle dont l'intensité varie d'un Etat à un autre.

S'agissant des organes auxquels échoient les compétences en matière de contrôle, on assiste à la généralisation de structures souvent qualifiées d'autorités administratives indépendantes dont l'institution répond essentiellement à deux types de préoccupations : éviter d'abord l'excessive politisation de l'administration classique qui dépend directement du gouvernement et n'offre pas, à ce titre, des garanties d'impartialité et de neutralité à l'égard des acteurs du marché ; rompre avec la distanciation importante entre organes chargés de produire la norme et ses destinataires.

L'institution d'autorités indépendantes de régulation répond à ces deux types de soucis en ce qu'elle permet de soumettre la régulation du champ économique et financier non plus à l'administration classique mais à de nouvelles figures dont l'une des spécificités réside essentiellement dans le statut d'indépendance qui leur est reconnu vis-à-vis du pouvoir exécutif ainsi que dans l'état de proximité dans lequel elles évoluent par rapport

aux opérateurs du secteur d'activité en cause. Ainsi, et pour répondre aux exigences de neutralité, d'impartialité et de proximité que réclament les opérateurs économiques, les pouvoirs publics ont été amenés à imaginer un mode de régulation hybride qui se situe entre l'intervention directe de l'administration centrale et l'autorégulation par les professionnels eux-mêmes : les autorités de régulation indépendantes répondent ainsi aux critiques sur la distanciation entre producteur et destinataires des normes juridiques en ce qu'elles associent des membres d'organes de l'Etat et des représentants des professions concernées ainsi que des experts.

En Algérie, dès lors que l'Etat se désengage de l'activité économique dans le cadre de la mise en chantier de réformes libérales, les pouvoirs publics sont contraints d'adopter les mécanismes de l'économie libérale tels le principe de la liberté du commerce et de l'industrie, celui de libre concurrence ou encore celui de l'intangibilité de la propriété privée.

Dans la mesure où l'Etat cesse d'être «scénariste, metteur en scène et acteur du développement» selon la formule consacrée, le législateur opère un vaste mouvement de remise en ordre de l'ordonnancement juridique en vigueur. On assiste en effet à la réception de l'ordre libéral au moyen de l'importation de technologies juridiques occidentales «clés en mains». Les pouvoirs publics ne s'arrêtent pas aux règles matérielles, l'ordre juridique interne est également envahi par les organes et institutions chargées d'en assurer l'application. Ainsi, les autorités de régulation indépendantes sont nées en Algérie par suite d'un phénomène de mimétisme¹.

Il faut sans doute ajouter que les secteurs et activités qui accueillent de telles structures sont surtout ceux soumis depuis peu aux règles de la concurrence et ayant subi des mutations importantes destinées à y attirer l'investissement étranger, le législateur visant, par la création de tels organes, à donner des gages d'efficacité et d'impartialité que ne peuvent fournir les administrations classiques, engluées dans la bureaucratie et la corruption. Il s'agit des activités bancaires et financières, boursières, des télécommunications, de l'énergie électrique, de l'exploration et de l'exploitation des ressources minières, hydrauliques, des hydrocarbures, des transports, des assurances et du marché des produits pharmaceutiques et dispositifs médicaux. Enfin, sans parler d'un secteur d'activité proprement dit, il y a lieu de mentionner le domaine général de la concurrence qui s'étend à toutes les activités économiques.

A la suite de la création de la première autorité administrative indépendante dans le domaine de l'information sous la dénomination de

¹ Sur la question, voir R. Zouaïmia, *Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie*, Editions Houma, Alger, 2005 ; du même auteur, *Les autorités de régulation indépendantes dans le secteur financier en Algérie*, Editions Houma, Alger, 2005 ; *Droit de la régulation économique*, Berti Editions, Alger, 2008.

Conseil supérieur de l'information², on assiste durant la même année à l'édiction de la loi sur la monnaie et le crédit³ qui institue deux (2) organes, le Conseil de la monnaie et du crédit et la Commission bancaire. Cette dernière, calquée sur le modèle français, se voit reconnaître de larges compétences de régulation du secteur qui lui est rattaché ainsi que des pouvoirs exorbitants pour sanctionner les manquements aux règles de bonne conduite de la profession.

La Commission bancaire exerce un pouvoir d'action globale et concrète de surveillance et de contrôle des banques, des établissements financiers et des coopératives d'épargne et de crédit⁴ ainsi qu'un pouvoir de sanction à l'encontre de ces derniers. «Cette imbrication des compétences, cette confusion des pouvoirs semble ainsi être la marque de l'autorité de régulation»⁵.

On considère ainsi que la caractéristique essentielle de la régulation réside dans le cumul de fonctions multiples entre les mains des autorités de régulation. Celles-ci n'interviennent pas seulement «en aval pour résoudre des litiges au sens étroit du terme, mais d'abord en amont pour fixer les règles du jeu entre les acteurs économiques et définir les équilibres souhaitables»⁶. Dotées d'une panoplie de moyens leur permettant d'exercer les fonctions pour lesquelles elles ont été respectivement érigées et en considération de la variété des objectifs qui leur sont fixés par la loi, elles se voient reconnaître des pouvoirs hétérogènes et multiformes: ces derniers vont de l'avis ou de la recommandation, au pouvoir de réglementation, en passant par le pouvoir d'investigation et de contrôle, le pouvoir de prononcer des injonctions, de prendre des décisions de sanction ou des décisions individuelles d'autorisation, sans oublier la possibilité, parfois, de régler des litiges entre opérateurs. Chaque autorité bénéficie d'une gamme plus ou moins étendue de ces pouvoirs. «La variété des pouvoirs dont elle

2 Le Conseil supérieur de l'information, autorité administrative indépendante selon les termes de la loi, a été créé en 1990 puis dissout en 1993 (loi n° 90-07 du 3 avril 1990 relative à l'information, *JORA* n° 14 du 04-04-1990 ; décret législatif n° 93-13 du 26 octobre 1993 se rapportant à certaines dispositions de la loi n° 90-07 du 3 avril 1990 relative à l'information, *JORA* n° 69 du 27-10-1993).

3 Loi n° 90-10 du 14 avril 1990 relative à la monnaie et au crédit, *JORA* n° 16 du 18-04-1990. Après trois modifications (1993, 1996, 2001), elle a été abrogée et remplacée par l'ordonnance n° 03-11 du 26 août 2003 relative à la monnaie et au crédit, *JORA* n° 52 du 27 août 2003, modifiée et complétée par ordonnance n° 09-01 du 22 juillet 2009 portant loi de finances complémentaire pour 2009, *JORA* n° 44 du 26 juillet 2009, modifiée et complétée par ordonnance n° 10-04 du 26 août 2010, *JORA* n° 50 du 1^{er} septembre 2010.

4 Loi n° 07-01 du 27 février 2007 relative aux coopératives d'épargne et de crédit, *JORA* n° 15 du 28 février 2007.

5 J.-F. Brisson, «Les pouvoirs de sanction des autorités de régulation : les voies d'une juridictionnalisation», www.gip-recherche-justice.fr/

6 L. Boy, «Normes», www.credéco.unice.fr/

dispose lui permet alors de graduer son intervention, et cette capacité à jouer sur plusieurs registres est pour le régulateur gage de souplesse»⁷.

Toutefois, face aux risques inhérents à l'ampleur et à la confusion des pouvoirs reconnus aux autorités de régulation, le droit des pays occidentaux consacre des garanties au profit des personnes poursuivies devant de telles instances. En Algérie, l'étendue des garanties reconnues aux personnes poursuivies est inversement proportionnelle à l'ampleur des pouvoirs reconnus à la Commission bancaire même si le législateur a apporté quelques correctifs qui visent à une meilleure protection des personnes poursuivies.

I - L'ÉTENDUE DES COMPÉTENCES DE LA COMMISSION BANCAIRE

La régulation d'un secteur d'activité commande, aux yeux du législateur, que l'autorité de régulation qui en a la charge puisse bénéficier d'une large gamme de pouvoirs afin d'assurer le maintien, voire la construction, des équilibres nécessaires au niveau du secteur en cause. Une telle mission passe par la reconnaissance au profit de l'autorité de régulation d'un large éventail de pouvoirs qu'exprime, selon un auteur, la notion anglaise de monitoring, soit «une surveillance permanente, un pouvoir d'enquête disponible, un ajustement immédiat toujours possible par des décisions générales, individuelles, ou des sanctions»⁸. Dans le cas de la Commission bancaire, les pouvoirs qui lui sont reconnus par la loi dans le cadre de ses missions de régulation du secteur bancaire et financier, et dont rend parfaitement compte cette notion de monitoring, sont de deux sortes :

- des pouvoirs d'investigation et de contrôle ;
- des pouvoirs de sanction.

A - Les pouvoirs d'investigation et de contrôle

L'ordonnance de 2003 relative à la monnaie et au crédit modifiée et complétée investit la Commission bancaire d'une mission de surveillance et de contrôle. Elle dispose à cet effet de larges pouvoirs d'investigation pour procéder ou faire procéder à des contrôles sur pièces et sur place par l'intermédiaire des agents de la Banque d'Algérie. En vertu de l'article 105 du texte précité, elle est chargée de contrôler le respect par les banques et les établissements financiers des dispositions législatives et réglementaires qui

7 V. Seta, «Le contrôle des décisions des autorités de régulation», lexinter.net/2003.

8 M.-A. Frison-Roche, «Le droit de la régulation», *D.* 2001, p. 612.

leur sont applicables⁹. A ce titre, elle contrôle la mise en place et le respect des dispositifs de contrôle de conformité efficace qui visent à s'assurer de la conformité aux lois et règlements et du respect des procédures¹⁰.

Aux fins de veiller à la qualité de leur situation financière et au respect des règles de bonne conduite de la profession, elle examine les conditions d'exploitation des banques et des établissements financiers et, à ce titre, elle peut leur demander tous renseignements, éclaircissements et justifications nécessaires à l'exercice de sa mission sans que puisse lui être opposé le secret professionnel. Elle s'assure de l'efficacité du dispositif de contrôle interne visant à assurer la maîtrise de leurs activités et l'utilisation efficiente de leurs ressources ; le bon fonctionnement des processus internes, particulièrement ceux concourant à la sauvegarde de leurs actifs et garantissant la transparence et la traçabilité des opérations bancaires ; la fiabilité des informations financières ; la prise en compte de manière appropriée de l'ensemble des risques, y compris les risques opérationnels¹¹.

Par ailleurs, le législateur étend ce pouvoir d'investigation «aux participations et aux relations financières entre les personnes morales qui contrôlent directement ou indirectement une banque ou un établissement financier, ainsi qu'aux filiales de ces derniers»¹². A cela il faut ajouter que le contrôle est élargi aux filiales et succursales de sociétés algériennes établies à l'étranger et ce, dans le cadre des conventions internationales liant l'Algérie à l'Etat d'accueil.

Les résultats des contrôles sur place peuvent être communiqués aux conseils d'administration des sociétés de droit algérien et aux représentants en Algérie des succursales de sociétés étrangères ainsi qu'aux commissaires aux comptes.

Enfin, en vertu de l'article 102 de l'ordonnance précitée, les commissaires aux comptes des banques et établissements financiers sont également soumis au contrôle de la Commission bancaire et relèvent de son pouvoir disciplinaire.

9 La loi n° 07-01 du 27 février 2007 relative aux coopératives d'épargne et de crédit élargit le contrôle de la Commission bancaire aux coopératives d'épargne et de crédit (art. 54). Sur les conditions auxquelles sont soumis de tels établissements, voir Règlement n° 08-02 du 21 juillet 2008 relatif au capital minimum des coopératives d'épargne et de crédit, *JORA* n° 15 du 8 mars 2009 ; Règlement n° 08-03 du 21 juillet 2008 fixant les conditions d'autorisation d'établissement et d'agrément des coopératives d'épargne et de crédit, *JORA* n° 15 du 8 mars 2009.

10 Art. 97 *ter* de l'ordonnance n° 03-11 du 26 août 2003 modifiée et complétée relative à la monnaie et au crédit.

11 Art. 97 *bis* de l'ordonnance n° 03-11 du 26 août 2003 modifiée et complétée relative à la monnaie et au crédit.

12 Art. 110 de l'ordonnance n° 03-11 du 26 août 2003 modifiée et complétée relative à la monnaie et au crédit.

Au point de vue de l'objet du contrôle, la Commission s'assure que les entreprises soumises à son contrôle se conforment aux règles comptables auxquelles elles sont assujetties et qui se déclinent en principes comptables, règles d'évaluation et de comptabilisation¹³ et qu'elles enregistrent leurs opérations en conformité avec les principes comptables tels que définis par la loi portant système comptable financier¹⁴ et les textes pris pour son application¹⁵. Elle vérifie les états financiers constitués par le bilan, le hors bilan, le compte de résultats le tableau des flux de trésorerie, le tableau de variation des capitaux propres et l'annexe et s'assure qu'ils donnent une image fidèle du patrimoine, de la situation financière et des résultats de l'établissement assujetti, contrôle la publication des états financiers dans les six (6) mois qui suivent la fin de l'exercice comptable au bulletin officiel des annonces légales obligatoires¹⁶ comme elle s'assure de la mise en place d'un contrôle interne permettant aussi bien l'analyse que la surveillance des risques de crédit encourus¹⁷. A ce titre, elle s'assure du respect par les banques et les établissements financiers des normes fixées par le Conseil de la monnaie et du crédit en matière d'évaluation et de comptabilisation des instruments financiers¹⁸.

Par ailleurs, la Commission s'assure du respect des règles générales en matière de conditions de banques¹⁹, des règles prudentielles de gestion des banques et établissements financiers²⁰, notamment celles ayant trait

13 Règlement n° 09-04 du 23 juillet 2009 portant plan de comptes bancaires et règles comptables applicables aux banques et aux établissements financiers, *JORA* n° 76 du 29 décembre 2009.

14 Loi n° 07-11 du 25 novembre 2007 portant système comptable financier, *JORA* n° 74 du 25 novembre 2007.

15 Décret exécutif n° 08-156 du 26 mai 2008 portant application des dispositions de la loi n° 07-11 du 25 novembre 2007 portant système comptable financier, *JORA* n° 27 du 28 mai 2008 ; Arrêté du 26 juillet 2008 fixant les règles d'évaluation et de comptabilisation, le contenu et la présentation des états financiers ainsi que la nomenclature et les règles de fonctionnement des comptes, *JORA* n° 19 du 25 mars 2009.

16 Règlement n° 09-05 du 18 octobre 2009 relatif à l'établissement et à la publication des états financiers des banques et des établissements financiers, *JORA* n° 76 du 29 décembre 2009.

17 Règlement n° 2002-03 du 28 octobre 2002 portant sur le contrôle interne des banques et établissements financiers, www.bank-of-algeria.dz/

18 Règlement n° 09-08 du 29 décembre 2009 relatif aux règles d'évaluation et de comptabilisation des instruments financiers par les banques et les établissements financiers, *JORA* n° 14 du 25 février 2010.

19 Règlement n° 09-03 du 26 mai 2009 fixant les règles générales en matière de conditions de banque applicables aux opérations de banque, *JORA* n° 53 du 13 septembre 2009.

20 Règlement n° 91-09 du 14 août 1991 fixant les règles prudentielles de gestion des banques et établissements financiers modifié et complété par Règlement n° 95-04 du 20 avril 1995, www.bank-of-algeria.dz/

à divers ratios : il s'agit des ratios de liquidité et de solvabilité²¹, du coefficient de fonds propres et de ressources permanentes²² et dont le respect vise à garantir la solvabilité, la liquidité, l'équilibre de la structure financière de l'établissement ou à parer aux contrechocs de la suppression de l'encadrement du crédit.

Sur un autre registre, la Commission bancaire s'assure que les dirigeants des banques et établissements financiers continuent à remplir les conditions légales exigées au moment de la constitution de la société. Elle veille par ailleurs à ce que les personnes concernées agissent d'une manière irréprochable, présentent des qualités jugées suffisantes au plan de la compétence technique et de la capacité de gestion, agissent dans le sens de la conformité de l'action de leur établissement à l'éthique et aux règles déontologiques de la profession et répondent «aux exigences d'honorabilité et de moralité»²³.

Enfin, dans le cadre du dispositif juridique ayant trait à la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme, la Commission bancaire veille à ce que les banques et établissements financiers disposent de programmes adéquats pour détecter et prévenir de telles infractions²⁴. A ce titre, elle est tenue d'engager des poursuites disciplinaires à l'encontre de la banque ou de l'établissement financier dont la défaillance des procédures internes de contrôle en matière de déclaration de soupçon a été établie²⁵.

Face à autant de moyens juridiques mis à la disposition de la Commission bancaire, on est en droit de s'interroger sur les conséquences de son inaction ou de ses carences dans le contrôle d'un établissement bancaire. En d'autres termes, si une banque est mise en faillite, comme dans le cas d'El-khalifa Bank, les déposants peuvent-ils engager une action en responsabilité de l'Etat du fait des carences de la Commission dans l'exercice de sa

21 Instruction n° 04-99 du 12 août 1999 portant modèles de déclaration par les banques et établissements financiers des ratios de couverture et de division des risques, modifiée et complétée par Instruction n° 09-2002 du 26 décembre 2002 fixant les délais de déclaration par les banques et établissements financiers de leur ratio de solvabilité, www.bank-of-algeria.dz/

22 Règlement n° 04-04 du 19 juillet 2004 fixant le rapport dit «coefficient de fonds propres et de ressources permanentes», www.bank-of-algeria.dz/

23 Règlement n° 92-05 du 22 mars 1992 concernant les conditions que doivent remplir les fondateurs, dirigeants et représentants des banques et établissements financiers, www.bank-of-algeria.dz/

24 Loi n° 05-01 du 6 février 2005 relative à la prévention et à la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme, *JORA* n° 11 du 9 février 2005 ; Règlement n° 05-05 du 15 décembre 2005 relatif à la prévention et à la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme, *JORA* n° 26 du 23 avril 2006. Sur la question, cf. R. Zouaïmia, «Blanchiment d'argent et financement du terrorisme : l'arsenal juridique», *Revue Critique de Droit et Sciences Politiques*, n° 1, 2006, pp. 5-24.

25 Décret exécutif n° 06-05 du 9 janvier 2006 fixant la forme, le modèle, le contenu ainsi que l'accusé de réception de la déclaration de soupçon, *JORA* n° 02 du 15 janvier 2006.

mission de surveillance et de contrôle de l'établissement bancaire ? Dans l'affirmative, faut-il retenir la faute simple ou au contraire doit-on exiger une faute lourde ?

S'agissant du principe de la mise en jeu de la responsabilité de l'Etat²⁶, aucun doute n'est permis dès lors qu'est établi le lien entre la faillite de l'entreprise et les carences de la Commission qui auraient contribué à la réalisation du préjudice subi par les déposants. Quant à la référence au degré de gravité de la faute susceptible d'engager la responsabilité de la puissance publique, on est contraint de se référer à la jurisprudence du Conseil d'Etat français et ce, en l'absence de jurisprudence algérienne en la matière. En France, le juge administratif considère «que la responsabilité de l'Etat pour les fautes commises par la Commission bancaire dans l'exercice de sa mission de surveillance et de contrôle des établissements de crédit ne se substitue pas à celle de ces établissements vis-à-vis, notamment, de leurs déposants ; que, dès lors, et eu égard à la nature des pouvoirs qui sont dévolus à la Commission bancaire, la responsabilité que peut encourir l'Etat pour les dommages causés par les insuffisances ou carences de celle-ci dans l'exercice de sa mission ne peut être engagée qu'en cas de faute lourde». Dans l'espèce soumise, il conclut «qu'alors même que la faillite de l'United Banking Corporation a une origine principalement frauduleuse, cette faute lourde commise par la Commission bancaire a contribué à concurrence d'une fraction qui peut être fixée à 10 % à la réalisation du préjudice subi par les requérants»²⁷.

Une telle solution où le Conseil d'Etat continue d'exiger une faute lourde en la matière est toutefois de plus en plus remise en cause d'abord par les juridictions administratives inférieures²⁸. Par ailleurs, on assiste à une propension croissante du juge administratif à mettre en cause la responsabilité de la puissance publique pour faute simple là où il exigeait traditionnellement une faute lourde. Tel est le cas des activités fiscales d'établissement et de recouvrement de l'impôt, tel est également le cas de la mise en œuvre par l'Etat de son pouvoir de police sanitaire, il en est de même des activités médicales dans les services hospitaliers. L'exigence d'une faute lourde dans ces matières s'expliquait par la volonté du juge d'accorder à la puissance publique une franchise de responsabilité eu égard à la difficulté des tâches à accomplir ainsi qu'à «la nécessité de ne pas paralyser les services»²⁹. De telles considérations n'ont plus cours

26 L'action ne peut être dirigée que contre l'Etat du fait que la Commission bancaire est dépourvue de personnalité juridique.

27 CE 30 novembre 2001, n° 219562, www.legifrance.gouv.fr/

28 Dans l'affaire portée devant le Conseil d'Etat et citée dans la note précédente, la cour administrative d'appel de Paris avait jugé que toute faute commise par la Commission dans la surveillance et le contrôle des établissements de crédit pouvait engager la responsabilité de l'Etat.

29 G. Dupuis, M.-J. Guédon, P. Chrétien, *Droit administratif*, 9^{ème} édition, Armand Colin, Paris, 2004, p. 562.

aujourd'hui, elles cèdent le pas devant des préoccupations autres : il s'agit de la protection des intérêts des citoyens. Ainsi, «l'exigence d'une faute lourde tombe de plus en plus en désuétude»³⁰. Devant une telle évolution qui marque de plus en plus la «désacralisation» de la puissance publique, on peut s'attendre à ce qu'elle soit abandonnée à l'avenir s'agissant des carences imputables à la Commission bancaire dans le contrôle d'un établissement bancaire.

En Algérie où un revirement de jurisprudence a ouvert une brèche dans le domaine de la responsabilité des établissements hospitaliers, qui peut désormais être mise en jeu sur la base d'une faute simple³¹, on est en droit d'entrevoir la même évolution dans le domaine bancaire face à une revendication lancinante de justice et de sécurité des déposants envers l'Etat³².

B - La sanction du contrôle

Lorsqu'une opération de contrôle révèle soit des manquements aux règles de bonne conduite de la profession, soit des déséquilibres financiers ou la mise en œuvre de méthodes de gestion de nature à porter atteinte aux intérêts de la clientèle et des actionnaires, la Commission bancaire dispose du pouvoir de prendre des mesures préventives à l'encontre des banques et établissements financiers en cause. Dans le cas d'infractions dûment établies ou lorsque les mesures préventives se sont révélées inopérantes, la Commission met en mouvement la procédure disciplinaire³³.

1 - Les mesures préventives

L'originalité de la Commission bancaire, qu'elle partage sans doute avec le Conseil de la concurrence ou encore avec la Commission de supervision des assurances, tient à la mission de prévention que lui attribue la loi. A ce titre, on a pu affirmer que l'action des autorités de régulation est assez proche de celle du juge. Toutefois, elle s'en distingue dès lors que

30 L. Van Eeckhout, «La justice administrative tend à élargir le domaine de responsabilité de l'Etat», *Le Monde*, 27-28 mai 2001.

31 Voir A. Zeroual, «La responsabilité hospitalière», *Revue El-Mouhamat*, n° 2, 2004, p. 5.

32 Pour un plaidoyer en ce sens, M. Benlatrache, «Le sort des dépôts bancaires : entre la loi sur la monnaie et le crédit et l'éventuelle responsabilité devant le Conseil d'Etat», *El Watan*, 5-6-7 mai 2003.

33 Voir R. Zouaïmia, *Droit de la responsabilité disciplinaire des agents économiques : l'exemple du secteur financier*, OPU, Alger, 2010, pp. 58-70.

«l'action réparatrice est en l'espèce combinée avec des procédés de nature préventive»³⁴.

En effet, et contrairement au juge qui constate l'infraction, établit la culpabilité de son auteur et le punit, la Commission bancaire dispose du pouvoir de prévenir l'établissement qu'il est en train de commettre des manquements aux obligations que lui imposent la législation et la réglementation en vigueur ou que les méthodes de gestion adoptées sont susceptibles de porter atteinte à sa santé financière. Ce moyen de prévention se traduit par une gamme de mesures que la Commission bancaire est habilitée à prendre : il s'agit des mises en garde, des injonctions et de la désignation d'un administrateur provisoire.

Quant aux mises en garde, l'article 111 du texte précité dispose que «lorsqu'une entreprise soumise à son contrôle a manqué aux règles de bonne conduite de la profession, la commission, après avoir mis les dirigeants de cette entreprise en mesure de présenter leurs explications, peut leur adresser une mise en garde».

Par ailleurs, l'article 112 de l'ordonnance précise, à propos des injonctions, que «lorsque la situation d'une banque ou d'un établissement financier le justifie, la commission peut lui enjoindre de prendre, dans un délai déterminé, toutes mesures de nature à rétablir ou à renforcer son équilibre financier ou à corriger ses méthodes de gestion». Peuvent être également assimilées à des injonctions les mesures prévues par l'article 103 de l'ordonnance relative à la monnaie et au crédit qui dispose que «la commission bancaire est habilitée à ordonner aux établissements concernés de procéder à des publications rectificatives dans le cas où des inexactitudes ou des omissions auraient été relevées dans les documents publiés».

Enfin, s'agissant de la désignation d'un administrateur provisoire, elle peut d'abord faire suite à une initiative des dirigeants de la banque ou de l'établissement financier concernés lorsqu'ils estiment ne plus être en mesure d'exercer normalement leurs fonctions. Mais une telle décision peut également être prise à l'initiative de la Commission bancaire lorsque, de son avis, la gestion de l'entreprise ne peut plus être assurée dans des conditions normales. A ce titre, une telle désignation vise à corriger une gestion défectueuse qui, si elle venait à perdurer, aurait des conséquences néfastes sur la santé financière de l'entreprise et porterait atteinte aux droits des actionnaires et de la clientèle de l'entreprise. Il reste qu'au vu de

34 J. Chevallier, «Les autorités administratives indépendantes et la régulation des marchés», *Justices*, n° 1, 1995, p. 86.

la gravité d'une telle mesure, le législateur aurait pu en encadrer la mise en œuvre en prévoyant la durée maximale de l'administration provisoire³⁵.

Avec un tel arsenal de mesures, «les autorités de régulation disposent d'un nouveau moyen de prévention qui est intimement lié au respect du principe de légalité mais qui est beaucoup plus souple»³⁶. Une telle réponse soit à une gestion défectueuse, soit à une infraction consommée «ménage un possible retour dans la légalité et prévient l'acteur du secteur qu'il est en train de commettre un manquement»³⁷ ou qu'il est tenu de restaurer son équilibre financier.

De par le caractère préventif qui s'y attache, ces mesures administratives ne doivent pas être confondues avec les sanctions que la Commission bancaire est en mesure d'infliger. C'est un critère finaliste qui permet de les distinguer de ces dernières. Leur mise en œuvre obéit en effet à une logique préventive et, à ce titre, elles ne poursuivent pas la finalité répressive de la sanction administrative. En d'autres termes, «la sanction administrative se caractérise par sa finalité répressive : elle punit un manquement à une obligation»³⁸, tandis que les mesures administratives en cause sont d'ordre préventif : elles ne visent pas à réprimer un manquement à une obligation, «mais à prévenir une situation irréversible»³⁹. La finalité poursuivie par la Commission bancaire n'est donc pas de réprimer une atteinte aux règles et normes régissant la profession, mais de rétablir la situation en l'état antérieur à la constatation des faits incriminés, de prévenir le désordre que véhiculent de telles atteintes aux règles de bonne conduite de la profession.

2 - Les sanctions disciplinaires

Parmi les sanctions proprement dites, certaines ont un caractère moral : c'est le cas de l'avertissement ou du blâme, ce dernier pouvant être également infligé aux commissaires aux comptes des banques et établissements financiers.

35 A titre d'exemple, Union Bank, agréée en tant qu'établissement financier, a été mise sous administration provisoire du 3 avril 1997 au 1er mars 1998, soit pour une période de près d'une année. Voir, B. Hadjas, «L'Union Bank se dit injustement condamnée», *El Watan*, lundi 30 août 2004.

36 J. Lefebvre, «Le pouvoir de sanction, le maillage répressif», in N. Decoopman (s/ dir.), *Le désordre des autorités administratives indépendantes. L'exemple du secteur économique et financier*, PUF, Coll. CEPRISCA, Paris, 2002, p. 121.

37 Ibid.

38 M. Delmas-Marty et C. Teitgen-Colly, *Punir sans juger ? De la répression administrative au droit pénal administratif*, Economica, Paris, 1992, p. 44.

39 Ibid.

Quant aux autres sanctions mises en œuvre, elles peuvent être classées, selon une typologie dressée par deux auteurs⁴⁰, en trois catégories : les sanctions restrictives de droits, celles privatives de droits, enfin, les sanctions patrimoniales.

a - Les sanctions restrictives de droits

S'agissant des sanctions restrictives de droits, on peut relever l'interdiction d'effectuer certaines opérations (telles celles liées au commerce extérieur), et toutes autres limitations dans l'exercice de l'activité ainsi que la suspension temporaire de l'un ou de plusieurs des dirigeants. Quant à la durée de la suspension, n'ayant pas fait l'objet de dispositions expresses dans la loi de 1990 comme dans l'ordonnance de 2003, c'est le Conseil de la monnaie et du crédit qui s'est chargé de combler le vide en la matière⁴¹. La Commission bancaire a déjà eu l'occasion d'infliger de telles sanctions restrictives de droits à des dirigeants de banques ainsi qu'à des établissements auxquels ont été suspendues les opérations de transfert de fonds en direction de l'étranger⁴². A cela, il faut ajouter deux types de sanctions restrictives de droits susceptibles d'être infligées aux commissaires aux comptes des banques et établissements financiers : l'interdiction de poursuivre les opérations de contrôle d'une banque ou d'un établissement financier ; l'interdiction d'exercer les fonctions de commissaire aux comptes de banques et d'établissements financiers pour une durée de trois exercices.

b - Les sanctions privatives de droits

Quant aux sanctions privatives de droits, elles peuvent d'abord toucher les dirigeants de l'entreprise. Ainsi, la Commission bancaire peut prononcer la cessation des fonctions de l'un ou de plusieurs des dirigeants des établissements en cause avec ou sans nomination d'administrateur provisoire. Les dirigeants visés par une mesure de suspension temporaire peuvent faire l'objet d'une radiation définitive du secteur bancaire et financier et ce, en cas de récidive⁴³. Elles peuvent sanctionner directement la personne morale et se traduisent par le retrait d'agrément. Ainsi, la

40 M. Delmas-Marty et C. Teitgen-Colly, *Punir sans juger ? ...*, op. cit. p. 76 et s.

41 La suspension des dirigeants peut être prononcée pour une durée de trois (3) mois à trois (3) ans, notamment pour les actes de gestion hasardeuse ou de mauvaise gestion lorsque la Commission estime qu'ils sont de nature à «porter préjudice à l'institution, à ses clients déposants ou aux tiers». Voir règlement n° 92-05 du 22 mars 1992 concernant les conditions que doivent remplir les fondateurs, dirigeants et représentants des banques et établissements financiers, op. cit.

42 Voir les extraits de la note de la Commission bancaire sur la supervision bancaire en Algérie, in *El Watan*, vendredi 4-samedi 5 avril 2003.

43 Voir règlement n° 92-05 du 22 mars 1992 concernant les conditions que doivent remplir les fondateurs, dirigeants et représentants des banques et établissements financiers, op. cit.

Commission bancaire a eu l'occasion d'infliger pareille sanction extrême à l'encontre de quatre banques privées (El Khalifa Bank, la Banque Commerciale et Industrielle d'Algérie BCIA, la Compagnie algérienne de Banque, la Banque générale méditerranéenne) et deux établissements financiers privés (Union Bank et Algerian international Bank)⁴⁴. Une telle sanction conduit à la cessation de l'activité professionnelle et à la mise en liquidation de la banque ou de l'établissement financier.

c - Les sanctions patrimoniales

L'ordonnance de 2003 relative à la monnaie et au crédit dispose en son article 114 que «la commission peut prononcer, soit à la place, soit en sus des sanctions susvisées, une sanction pécuniaire au plus égale au capital minimal auquel est astreint la banque ou l'établissement financier», ce qui dénote le large pouvoir d'appréciation que le législateur laisse entre les mains d'un tel organe⁴⁵.

Enfin, et sur autre registre, la question se pose de savoir si la Commission bancaire peut être saisie par la clientèle d'une banque aux fins d'engager des poursuites disciplinaires dans le cas où des anomalies graves auraient été constatées dans la gestion de l'entreprise. Le cas s'est posé en droit français et le Conseil d'Etat a pu reconnaître à l'une des clientes d'une banque la faculté de saisir la Commission bancaire. Cette dernière n'ayant pas daigné répondre à l'intéressée, celle-ci saisit le juge et demande l'annulation des décisions implicites de la Commission qui a rejeté ses demandes. Le Conseil d'Etat accueille la requête et considère que le refus

44 Le retrait d'agrément en tant que sanction infligée par la Commission bancaire doit être distingué de celui prononcé par le Conseil de la monnaie et du crédit, notamment à la demande de la banque ou de l'établissement financier. A titre d'exemple, voir Décision n° 05-01 du 28 décembre 2005 portant retrait d'agrément de la Banque Mouna Bank, *JORA* n° 2 du 15 janvier 2006 ; Décision n° 05-02 du 28 décembre 2005 portant retrait d'agrément de la Banque Arco Bank, *JORA* n° 2 du 15 janvier 2006 ; Décision n° 08-03 du 25 septembre 2008 portant retrait d'agrément, *JORA* n° 60 du 19 octobre 2008 (Société algérienne de leasing mobilier - SALEM SPA). Le retrait peut être prononcé d'office par le Conseil lorsque les conditions auxquelles l'agrément est subordonné ne sont plus remplies. A titre d'exemple, tel est le cas de la décision du 19 mars 2006 portant retrait d'agrément de la Banque Al Rayan Algerian Bank pour motif de non conformité à la réglementation en matière de capital minimum (Décision n° 06-01 du 19 mars 2006 portant retrait d'agrément, *JORA* n° 20 du 2 avril 2006).

45 Le capital minimal a été fixé à dix milliards de dinars (10.000.000.000 DA) pour les banques, trois milliards cinq cent millions de dinars (3.500.000.000 DA) pour les établissements financiers (Règlement n° 08-04 du 23 décembre 2008 relatif au capital minimum des banques et établissements financiers exerçant en Algérie, *JORA* n° 72 du 24 décembre 2008) et à cinq cent millions de dinars (500.000.000 DA) pour les coopératives d'épargne et de crédit (Règlement n° 08-02 du 21 juillet 2008 relatif au capital minimum des coopératives d'épargne et de crédit, *JORA* n° 15 du 8 mars 2009).

de la Commission d'engager des poursuites est susceptible d'un recours devant le juge de l'excès de pouvoir⁴⁶.

II – L'ÉTENDUE DES GARANTIES FONDAMENTALES

Le Conseil Constitutionnel français a eu l'occasion de forger un véritable régime constitutionnel de la sanction administrative et ce, à partir de son assimilation à la sanction pénale. A ce titre, il a pu estimer que les principes constitutionnels régissant la procédure pénale doivent trouver application dans la mesure où ils "s'étendent à toute sanction ayant le caractère d'une punition, même si le législateur a laissé le soin de la prononcer à une autorité de nature non juridictionnelle"⁴⁷. A cela il faut sans doute ajouter que sous l'impulsion décisive de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, le Conseil d'Etat comme la Cour de cassation ont joué un rôle éminent dans la soumission des autorités de régulation aux exigences procédurales définies par l'article 6 §1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, celle notamment de l'impartialité objective et de ses implications multiples⁴⁸. En effet, la Cour européenne a été amenée à adopter une conception extensive de la matière pénale, ce qui «lui permet d'assimiler sanction administrative et sanction pénale, et donc d'inclure dans le champ de l'article 6§1 non seulement les procédures suivies devant les juges judiciaires et administratifs, mais aussi devant les autorités de régulation»⁴⁹.

Dans le cas du droit algérien, force est de constater que les personnes justiciables de la Commission bancaire ne bénéficient de garanties légales qu'à la suite de la modification de l'ordonnance relative à la monnaie et au crédit en 2010, ce à quoi il faut ajouter que le recours juridictionnel contre les décisions de l'organe obéit à un régime particulier qui n'est pas à l'abri de la critique.

A - Les avancées de la loi

Le Conseil constitutionnel français a posé un certain nombre de règles destinées à encadrer l'attribution par la loi du pouvoir de sanction au profit des autorités administratives indépendantes :

46 Voir, Ph. Blanc, «La régulation en liberté surveillée», note sous CE 30 décembre 2002, Mme de Rimonteil de Lombares, *AJDA* 2003, p. 902.

47 Con. Cons. Décision n° 88-248 DC du 17 janvier 1989, cons. 63.

48 Selon l'article 6 § 1 de la Convention, «Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle».

49 V. Seta, «Le contrôle des décisions des autorités de régulation», *lexinter.net/2003*.

En premier lieu, la sanction doit être «exclusive de toute privation de liberté» ;

Par ailleurs, un tel pouvoir ne peut être attribué à l'autorité administrative que «dans la limite nécessaire à l'accomplissement de la mission» de cette dernière ;

Enfin, la mise en œuvre d'un tel pouvoir doit être assortie de «mesures destinées à sauvegarder les droits et libertés constitutionnellement garantis» ;

Parmi les mesures en cause figurent notamment les garanties d'impartialité de l'autorité ainsi que le respect des droits de la défense que le législateur algérien ne consacre que de manière tout à fait partielle.

1 - La question des incompatibilités fonctionnelles

Afin de prévenir tout risque de partialité de l'autorité de régulation statuant en matière répressive, une incompatibilité fonctionnelle doit être respectée. Celle-ci peut être soit totale, soit simplement partielle.

L'incompatibilité est totale ou absolue dans le cas de figure où la fonction de membre des organes dirigeants des autorités administratives indépendantes est incompatible avec l'exercice de toute autre fonction, qu'elle soit publique ou privée, de toute activité professionnelle ainsi qu'avec tout mandat électif. Il faut y ajouter la détention d'intérêts, directement ou par personne interposée, susceptible d'entacher l'impartialité des personnes concernées.

Dans d'autres cas, le législateur se contente d'interdire aux membres des organes concernés l'exercice de toute autre activité professionnelle.

Dans le cas de la Commission bancaire, celle-ci est composée du gouverneur de la Banque d'Algérie dont la fonction «est incompatible avec tout mandat électif, toute charge gouvernementale et toute fonction publique» et ce, en vertu des dispositions de l'article 14 de l'ordonnance relative à la monnaie et au crédit⁵⁰. Le même article ajoute que ni lui ni les trois vice-gouverneurs «ne peuvent, durant leur mandat, exercer aucune activité, profession ou fonction». La Commission bancaire comprend également deux (2) magistrats détachés pour l'un de la Cour suprême, choisi par le premier président de cette Cour et pour l'autre du conseil d'État choisi par le président de ce conseil, après avis du Conseil supérieur

50 Ordonnance n° 03-11 du 26 août 2003 modifiée et complétée relative à la monnaie et au crédit.

de la magistrature. En vertu du statut de la magistrature⁵¹, ces derniers ne peuvent cumuler leur charge avec une quelconque autre activité professionnelle et ce, aussi bien en position d'activité qu'en position de détachement, comme la loi leur interdit de détenir des intérêts dans une entreprise quelconque. Elle comprend également un représentant de la Cour des Comptes choisi par le président de cette Cour parmi les premiers conseillers ainsi qu'un représentant du ministre chargé des finances, les deux membres étant soumis pratiquement aux mêmes obligations⁵².

La Commission bancaire comprend enfin trois (3) membres nommés par le Président de la République pour une durée de cinq (5) ans et choisis en raison de leur compétence en matière bancaire, financière et comptable. Or, s'agissant de ces trois membres de la Commission bancaire, aucune disposition en matière d'incompatibilités ne leur est applicable, ce qui ne manque pas de rejaillir sur l'impartialité de l'organe lorsqu'il est amené à statuer sur les manquements dont se seraient rendus coupables un établissement financier ou une banque dans lesquels les membres en question auraient des intérêts. A ce titre, le législateur aurait pu au moins prévoir, faute d'un régime d'incompatibilités, une procédure d'empêchement à l'égard de ces trois membres de la Commission bancaire. Celle-ci ne vise pas à interdire aux membres des organes de direction des autorités administratives indépendantes de cumuler leurs charges avec d'autres fonctions ou de détenir des intérêts dans une entreprise quelconque. Il s'agit d'une technique qui exclut des délibérations de l'organe certains membres en raison de leur situation personnelle vis-à-vis des entreprises poursuivies. A ce titre, on est en droit de s'étonner qu'elles n'aient pas été reprises dans l'ordonnance relative à la monnaie et au crédit sachant que les trois membres de la Commission bancaire ne sont soumis à aucune règle d'incompatibilité. Dans la mesure où la loi ne leur impose pas non plus la règle de l'empêchement dans le cas où ils viendraient à connaître d'affaires mettant en cause une entreprise dans laquelle ils détiendraient des intérêts, on peut s'interroger sur la signification à donner aux principes d'impartialité et d'indépendance auxquels est censée être soumise la Commission bancaire.

51 Loi n° 89-21 du 12 décembre 1989 portant statut de la magistrature, *JORA* n° 53 du 13-12-1989, modifiée et complétée par décret législatif n° 92-05 du 24 octobre 1992, *JORA* n° 77 du 26-10-1992, abrogée et remplacée par la loi organique n° 04-11 du 6 septembre 2004 portant statut de la magistrature, *JORA* n° 57 du 8 septembre 2004.

52 Le représentant de la Cour des comptes est soumis aux dispositions de l'ordonnance n° 95-23 du 26 août 1995 portant statut des magistrats de la Cour des comptes, *JORA* n° 48 du 3 septembre 1995, tandis que le représentant du ministre des finances est soumis aux règles du statut général de la fonction publique (ordonnance n° 06-03 du 15 juillet 2006 portant statut général de la fonction publique, *JORA* n° 46 du 16 juillet 2006).

Il reste que le législateur a pris l'initiative de combler de telles lacunes et unifier le régime de telles obligations applicables aux membres des différentes autorités administratives indépendantes. En vertu des dispositions d'une ordonnance du 1er mars 2007, il est interdit aux titulaires d'un ensemble de fonctions supérieures et d'emplois d'encadrement «de détenir, en cours d'activité, par eux-mêmes ou par personnes interposées, à l'intérieur ou à l'extérieur du pays, des intérêts auprès d'entreprises ou d'organismes dont ils assurent un contrôle ou une surveillance ou avec lesquels ils ont conclu un marché ou émis un avis en vue de la passation d'un marché»⁵³. Ce régime d'incompatibilité s'applique aux titulaires d'un emploi d'encadrement ou d'une fonction supérieure de l'Etat «exerçant au sein des institutions et administrations publiques, des établissements publics, des entreprises publiques économiques, y compris les sociétés mixtes dans lesquelles l'Etat détient 50% au moins du capital ainsi qu'au niveau des autorités de régulation ou tout autre organisme public assimilé assurant des missions de régulation, de contrôle ou d'arbitrage». Par ailleurs, les personnels en cause sont soumis au même régime d'incompatibilité durant une période de deux années qui suit leur cessation de fonction. Ils ne peuvent exercer une activité professionnelle, une activité de consultation ou détenir des intérêts directs ou indirects dans des entreprises dont ils ont eu à assurer une surveillance ou un contrôle et, de manière générale, dans toute entreprise opérant au niveau du même secteur d'activité. Le non respect d'une telle obligation est puni d'un emprisonnement de six (6) mois à un (1) an et d'une amende de 100.000 à 300.000 dinars algériens.

2 - Le principe du respect des droits de la défense

Dans la mesure où le législateur opte pour la répression administrative au lieu et place de la répression pénale et où les sanctions disciplinaires constituent de véritables peines, on est en droit de s'interroger sur le degré d'encadrement d'un tel pouvoir placé entre les mains des autorités administratives indépendantes. En d'autres termes, de quelles garanties bénéficient les agents économiques «justiciables» de telles autorités ? S'agissant du secteur bancaire, à l'origine, le texte législatif ayant trait à la monnaie et au crédit ne consacrait pratiquement aucune garantie au profit des personnes poursuivies devant la Commission bancaire. Il a fallu attendre la promulgation de l'ordonnance n° 10-04 du 26 août 2010 pour voir le législateur consacrer de manière expresse le droit à la défense en matière de répression disciplinaire.

53 Ordonnance n° 07-01 du 1^{er} mars 2007 relative aux incompatibilités et obligations particulières attachées à certains emplois et fonctions, *JORA* n° 16 du 7 mars 2007.

a- Les lacunes de l'ordonnance n° 03-11 du 26 août 2003

Au même titre que pour la répression pénale, le législateur algérien consacre, de manière inégale selon les textes et les secteurs d'activité, le droit à la défense en matière de répression disciplinaire. Une telle garantie fondamentale peut être décomposée en deux éléments essentiels : il s'agit de l'accès au dossier et du droit de se faire assister par un défenseur.

- L'accès au dossier : Il s'agit là de la première exigence du principe du contradictoire. Dès que la personne mise en cause fait l'objet d'une procédure répressive, elle doit être informée des charges et griefs qui pèsent sur elle. En outre, elle doit pouvoir accéder au dossier pour pouvoir organiser sa défense⁵⁴.

En matière bancaire, on ne trouve aucune référence au principe du contradictoire et de l'accès au dossier dans l'ordonnance de 2003 relative à la monnaie et au crédit qui se contente de prévoir que lorsqu'une banque ou un établissement financier a transgressé les règles de bonne conduite de la profession, la Commission bancaire doit mettre les dirigeants de l'entreprise «en mesure de présenter leurs explications»⁵⁵. Ce qui suppose que les intéressés bénéficient simplement du droit à la communication des griefs, faute de bénéficier expressément du droit à la communication du dossier.

- Le droit à l'assistance d'un défenseur : Outre l'accès au dossier, les droits de la défense comprennent également le droit de se défendre. Au droit de se défendre soi-même, on assimile le droit de se faire assister d'un défenseur de son choix. Or, en la matière, le législateur fait preuve d'une extrême timidité en ce qu'il ne consacre un tel droit que dans le domaine boursier et en matière de concurrence. En matière bancaire, on ne trouve aucune trace d'une telle garantie légale, ce qui ne manque pas de soulever des interrogations autour du caractère sélectif de la réception du droit occidental en ce que le législateur a tendance à mimer les règles consacrant les structures d'autorité tout en écartant les normes garantissant les droits et libertés dont peuvent se prévaloir les agents économiques⁵⁶.

En somme, on remarque le caractère rudimentaire de la protection qu'accorde la loi au profit des personnes poursuivies devant les autorités

54 Voir, R. Zouaïmia, *Droit de la responsabilité disciplinaire des agents économiques: l'exemple du secteur financier*, op. cit. ; sur la question en droit français, cf. Renaud Salomon, «Le pouvoir de sanction des autorités administratives indépendantes en matière économique et financière et les garanties fondamentales», *Revue de Droit Bancaire et Financier*, n° 1, 2001, p. 40.

55 Art. 111 de l'ordonnance n° 03-11 du 26 août 2003 relative à la monnaie et au crédit.

56 Sur les garanties fondamentales qu'accorde le droit français en matière bancaire, cf. Renaud Salomon, «Le pouvoir de sanction des autorités administratives indépendantes en matière économique et financière et les garanties fondamentales», op. cit. p. 44.

administratives indépendantes lorsqu'elles statuent en mettant en œuvre leur pouvoir disciplinaire. On remarque également l'hétérogénéité des règles applicables en la matière dans la mesure où les conditions de mise en œuvre d'un tel pouvoir disciplinaire varient d'un texte à un autre, ce qui n'est pas de nature à garantir le même traitement pour les personnes poursuivies devant des autorités administratives indépendantes différentes.

b- L'évolution consacrée par l'ordonnance n° 10-04 du 26 août 2010

S'agissant des banques, établissements financiers et coopératives d'épargne et de crédit, de telles lacunes ont certes été comblées par la Commission bancaire elle-même qui s'est substituée au législateur pour établir, dans son règlement intérieur, les règles de procédure applicables en matière disciplinaire⁵⁷.

Il y est prévu les règles de déroulement de l'instance disciplinaire, les modalités de garantie des droits de la défense, les délais, les notifications, etc. Il reste que si une telle entreprise a pu être qualifiée de louable, il n'en demeure pas moins que de telles dispositions n'ont aucun fondement juridique et peuvent même être suspectées d'illégales en ce que la Commission s'est arrogée un pouvoir que ne lui reconnaît pas la loi. Par ailleurs, et dans la mesure où ce n'est pas la loi qui lui attribue une telle compétence pour fixer les règles de l'instance disciplinaire, rien n'empêche la Commission bancaire de s'affranchir du cadre qu'elle s'est tracée elle-même. Enfin, et en considération des exigences que requiert la sécurité juridique des personnes ainsi que des intérêts énormes en jeu dans le domaine de l'activité financière, c'est au législateur que revient le pouvoir de fixer les règles de procédure applicables à l'instance disciplinaire devant les autorités de régulation⁵⁸. Telle est la solution adoptée d'ailleurs en matière de concurrence⁵⁹. Telle est également la solution adoptée en droit tunisien où c'est le législateur lui-même qui a encadré le pouvoir disciplinaire reconnu à la Commission bancaire. Lorsqu'elle met en mouvement une procédure disciplinaire à l'encontre d'un établissement de crédit, la loi lui impose :

57 Décision n° 04-2005 du 20 avril 2005 portant règles d'organisation et de fonctionnement de la Commission bancaire (inédite).

58 L'art. 122 de la Constitution dispose que «Le Parlement légifère dans les domaines que lui attribue la Constitution, ainsi que dans les domaines suivants: 1- les droits et devoirs fondamentaux des personnes; notamment le régime des libertés publiques, la sauvegarde des libertés individuelles et les obligations des citoyens».

59 Les articles 53 et 55 de l'ordonnance n° 03-03 du 19 juillet 2003 modifiée et complétée relative à la concurrence précisent que les personnes entendues peuvent être assistées d'un conseil, que les parties peuvent présenter des observations écrites sur le rapport du Conseil qui leur est notifié, que de telles observations peuvent être consultées avant la date de l'audience.

-
- de porter à la connaissance de l'établissement visé les faits reprochés par lettre recommandée avec accusé de réception ;
 - de mettre à la disposition du représentant de l'établissement les pièces tendant à établir les infractions constatées ;
 - de permettre à l'intéressé de présenter sa défense, notamment en se faisant assister d'un avocat⁶⁰.

C'est finalement à l'occasion de la seconde modification de l'ordonnance de 2003 que le législateur a tenté de combler les lacunes relevées. L'ordonnance n° 10-04 du 26 août 2010 précitée introduit l'article 114 bis dans le texte de 2003, lequel dispose que «Lorsque la commission bancaire statue, elle porte à la connaissance de l'entité concernée, par acte extrajudiciaire ou tout autre moyen adressé à son représentant légal, les faits qui lui sont reprochés.

Elle informe également le représentant légal de l'entité concernée qu'il peut prendre connaissance, au siège de la commission, des pièces tendant à établir les infractions constatées». Il s'agit là d'une avancée certaine dans la reconnaissance au profit des personnes poursuivies du droit à l'accès au dossier qui leur permet de préparer leur défense dans les meilleures conditions.

Par ailleurs, le même article ajoute que le représentant légal de l'entité concernée «doit adresser ses observations au président de la commission dans un délai maximum de huit (8) jours à compter de la réception de la lettre». Ici on ne manque pas d'être intrigué par le caractère insignifiant du délai accordé aux personnes concernées eu égard à la complexité de l'activité bancaire⁶¹.

Enfin le nouvel article 114 bis de l'ordonnance précise en son dernier alinéa que le représentant légal de l'entité concernée «est convoqué par acte extrajudiciaire ou tout autre moyen pour être entendu par la commission. Il peut se faire assister par un conseil». Le texte donne ainsi force légale aux dispositions du règlement intérieur de la Commission bancaire qui prévoient que les personnes poursuivies ont la latitude de se faire assister par un conseil dûment constitué.

Si de telles dispositions s'appliquent dans le cas de la mise en mouvement d'une procédure disciplinaire, la question reste de savoir si elles peuvent être étendues aux mesures préventives que la Commission est en mesure de prendre à l'encontre des personnes concernées.

60 Art. 44 de la loi n° 2001-65 du 10 juillet 2001 relative aux établissements de crédit, www.jurisitetunisie.com/

61 Le règlement intérieur de la Commission bancaire prévoit dans ce cas précis un délai de 15 jours qui peut être prorogé. Le texte en question devrait ainsi être amendé à la suite de l'entrée en vigueur de la nouvelle ordonnance.

Sous l'empire de l'ordonnance de 2003, le Conseil d'Etat a eu à se prononcer pour affirmer clairement que de telles mesures sont prononcées en dehors du cadre de la procédure disciplinaire et de ce qu'elle comporte comme garanties au profit des personnes poursuivies devant la Commission bancaire⁶². La modification du texte de 2003 a été opérée dans le sens de la reconnaissance de garanties au profit des personnes poursuivies sans que le texte de 2010 ne fasse de distinction entre mesures disciplinaires et mesures préventives. En effet, l'article 114 bis précité dispose que «Lorsque la commission bancaire statue ...». Ce qui signifie qu'elle peut statuer sur des mesures disciplinaires comme sur des mesures simplement préventives⁶³.

On assiste ainsi à une évolution dans la consécration des principes directeurs de la procédure juridictionnelle devant les autorités administratives indépendantes lorsqu'elles bénéficient d'attributions traditionnellement reconnues au juge⁶⁴. Dans le cas de la Commission bancaire, le législateur encadre le fonctionnement de la procédure disciplinaire au moyen de règles procédurales à l'instar de celles qui gouvernent l'instance juridictionnelle et ce, au motif que l'organe en cause exerce de véritables compétences juridictionnelles⁶⁵ sans pour autant se voir qualifier de juridiction administrative comme c'est le cas pour la Commission bancaire française.

62 Le Conseil d'Etat considère qu'en l'espèce, la nomination d'un administrateur provisoire est une mesure administrative distincte d'une sanction disciplinaire. A ce titre, elle peut être prononcée en dehors des règles de procédure applicables en matière disciplinaire. CE, 1^{er} avril 2003, *Algerian International Bank c/Gouverneur de la Banque d'Algérie*, *Revue du Conseil d'Etat*, n° 3, 2003, p. 135.

63 Une telle interprétation a été brillamment soutenue par Sabrina Belghazli in *Le régime des mesures préventives prises par les autorités administratives indépendantes dans le domaine économique et financier*, Mémoire de Magister en Droit Public des Affaires, Université de Béjaïa, 2010-2011.

64 Sur la question en droit français, voir P. Quilichini, «Réguler n'est pas juger. Réflexions sur la nature du pouvoir de sanction des autorités de régulation économique», *AJDA* 2004, p. 1060. En droit algérien, voir R. Zouaïmia, «Le Conseil de la concurrence et la régulation des marchés en droit algérien», *Revue Idara*, n° 36, 2008, pp. 7-45.

65 CE, 15 mars 2005, Bousbia Naâmane c/Gouverneur de la Banque d'Algérie, n° 019598 (inédit). Commentant une telle décision, un auteur n'a pas manqué de conclure, de manière hâtive, que le Conseil d'Etat a reconnu la qualité de juridiction administrative spéciale au profit de la Commission bancaire lorsqu'elle statue en matière disciplinaire (S. Dib, «Le régime contentieux des décisions de la Commission bancaire», *El Watan Economie*, n° 139 du 18 au 24 février 2008, p. 14). Une telle interprétation ne peut être soutenue car, dans l'arrêt cité, si le Conseil d'Etat estime que la Commission bancaire est dotée de compétences administratives et juridictionnelles lorsqu'elle statue en matière disciplinaire, il conclut toutefois qu'il s'agit d'un organe administratif et lui refuse ainsi la qualification de juridiction. Par ailleurs, on est en présence d'un recours en annulation accepté comme tel en la forme par le Conseil d'Etat. Si la Commission bancaire devait être qualifiée de juridiction, le recours en cause serait un recours en cassation et non en annulation.

B - La soumission du pouvoir disciplinaire au contrôle juridictionnel

L'article 143 de la Constitution dispose que «la justice connaît des recours à l'encontre des actes des autorités administratives». En application d'une telle règle de valeur constitutionnelle, l'ordonnance relative à la monnaie et au crédit canalise le pouvoir disciplinaire reconnu à la Commission bancaire en soumettant ses décisions individuelles au contrôle du juge. Toutefois, si le législateur exclut ainsi toute idée d'immunité juridictionnelle en la matière, il ne fait pas preuve de simplicité en ce qu'il soumet les recours dirigés contre les décisions de la Commission bancaire à un régime spécifique qui déroge aux règles ordinaires applicables en matière de contentieux administratif.

1 - Le droit de recours contre les décisions à caractère disciplinaire

Les actes des autorités administratives indépendantes siégeant en matière disciplinaire sont susceptibles d'être déférés devant le juge administratif au même titre que les actes administratifs ordinaires. Il en est ainsi des décisions prononcées par la Chambre siégeant en matière disciplinaire près la Commission d'organisation et de surveillance des opérations de bourse qui sont susceptibles d'un recours en annulation devant le Conseil d'Etat et ce, après avoir relevé dans un premier temps de la compétence de la Cour statuant en matière administrative⁶⁶. Il en est de même des décisions à caractère disciplinaire prises par la Commission bancaire qui sont soumises au contrôle du Conseil d'Etat.

Ainsi, et en vertu de la loi organique relative aux compétences, à l'organisation et au fonctionnement du Conseil d'Etat, toutes les décisions de la Commission, en tant qu'organisme collégial à compétence nationale ou institution publique nationale, relèvent de la compétence du Conseil d'Etat, juge de l'annulation qui statue en premier et dernier ressort (ici et contrairement au recours de pleine juridiction qui permet au juge de substituer sa décision à celle attaquée devant lui, le recours en annulation limite le pouvoir du juge à l'annulation de la décision contestée)⁶⁷.

Le législateur semble toutefois soustraire les mesures préventives au contrôle du juge de l'excès de pouvoir, hormis le cas de la désignation d'un administrateur provisoire. L'article 107 alinéa 2 de l'ordonnance relative à la monnaie et au crédit dispose en effet que «seules les décisions de la Commission en matière de désignation d'administrateur provisoire

66 Le transfert d'une telle compétence au profit du Conseil d'Etat a été réalisé en vertu de la loi n° 03-04 du 17 février 2003 précitée.

67 Pour une comparaison avec le droit français, voir J.-B. Racine, «Le contrôle juridictionnel de l'action des organes de l'Etat dans les secteurs bancaire et des assurances», *Revue du Conseil d'Etat*, n° 6, 2005, pp. 29-38.

ou de liquidateur et de sanctions disciplinaires sont susceptibles d'un recours juridictionnel». Sans doute que le législateur estime que les mises en demeure et les injonctions, contrairement à la désignation d'un administrateur provisoire, sont des mesures simplement préventives qui ne peuvent affecter les intérêts des personnes morales en cause.

De telles dispositions ne manquent pas d'étonner dans la mesure où il s'agit de décisions faisant grief, susceptibles d'entacher la réputation de la banque ou de l'établissement financier visé. D'ailleurs, et à titre comparatif, les mêmes mesures prononcées par le Conseil de la concurrence sont susceptibles d'être déférées devant le juge. Si de pareilles mesures ne constituent pas des sanctions, il n'en reste pas moins qu'elles sont susceptibles de causer à l'établissement visé un préjudice tant moral que matériel lorsqu'elles sont rendues publiques. C'est pourquoi le Conseil d'Etat français, en les assimilant à des décisions faisant grief, se déclare compétent pour en apprécier la régularité⁶⁸. Aucun élément sérieux ne peut justifier l'immunité juridictionnelle de telles mesures administratives en ce que le recours pour excès de pouvoir existe à l'encontre de tout acte administratif, même lorsque la loi en dispose autrement⁶⁹. C'est la position du Conseil d'Etat algérien qui a eu l'occasion d'affirmer, à propos des décisions rendues par le conseil supérieur de la magistrature statuant en matière disciplinaire, que tout acte administratif est susceptible d'un recours en annulation dès lors qu'il est entaché d'illégalité ou d'un excès de pouvoir même si la loi portant statut de la magistrature dispose en son article 99 que les décisions du conseil statuant en matière disciplinaire «ne sont susceptibles d'aucune voie de recours»⁷⁰.

Fondée à l'origine sur un principe général du droit supérieur à la loi, une telle solution est aujourd'hui consacrée par la Constitution dont l'article

68 Cf. J.-L. Autin, «Le pouvoir répressif d'une autorité administrative indépendante devant le juge administratif», note sous CE 14 juin 1991, Association Radio Solidarité, *RFDA*, n° 6, 1992, p. 1019 ; CE 30 juillet 2003, Société Dubus SA, www.lexinter.net/

69 Voir, R. Zouaïmia et M.-C. Rouault, *Droit administratif*, Berti Editions, Alger, 2009, p. 257.

70 CE, 27 juillet 1998, n° 172994, *Revue du Conseil d'Etat*, n° 1, 2002, p. 83 ; CE 17 janvier 2000, n° 182491, *Revue du Conseil d'Etat*, n° 1, 2002, p. 109. Dans les deux espèces, la Haute juridiction considère le conseil supérieur de la magistrature comme une autorité administrative centrale, puis, à la suite d'un revirement de jurisprudence, il s'est vu qualifier de juridiction administrative spéciale : CE, n° 016886 du 7 juin 2005, inédit. Sur la question, R. Ghénat, «Le revirement jurisprudentiel du Conseil d'Etat en matière de pourvoi formé contre les décisions émanant du Conseil supérieur de la magistrature», *El-Mouhamat* (Revue des avocats de la région de Tizi-Ouzou), n° 7, 2008, pp. 35-60. A signaler que le nouveau texte relatif au statut de la magistrature (loi organique n° 04-11 du 6 septembre 2004 portant statut de la magistrature, précitée) a évacué la procédure disciplinaire qui fait l'objet de dispositions contenues dans le dispositif régissant le conseil supérieur de la magistrature.

143 dispose que «la justice connaît des recours à l'encontre des actes des autorités administratives». A ce titre, une disposition législative qui soustrait un acte administratif au contrôle du juge est susceptible d'être entachée d'inconstitutionnalité. C'est ce qui pourrait expliquer que le législateur ait abandonné l'immunité qu'il accordait aux décisions du conseil supérieur de la magistrature dans le nouveau texte régissant la procédure disciplinaire applicable aux magistrats. Il y est prévu simplement que «le conseil supérieur de la magistrature statuant en formation disciplinaire se prononce à huis clos sur les affaires qui lui sont soumises. Ses travaux sont secrets. Les décisions doivent être motivées»⁷¹.

Quant au recours en annulation dirigé contre les mesures disciplinaires infligées par la Commission, s'agissant d'un contentieux objectif, c'est la décision de l'organe qui est attaquée devant le Conseil d'État. Il reste qu'on peut s'interroger sur le statut de l'autorité de régulation devant le juge lorsqu'elle est dépourvue de la personnalité morale. En d'autres termes, bénéficie-t-elle de la capacité à être partie devant les juridictions, notamment comme défendeur ? Lorsqu'un recours en annulation est actionné contre une décision d'une autorité, celle-ci est-elle représentée par son président ou bien ce dernier représente-t-il l'Etat ?

La jurisprudence du Conseil d'Etat semble hésitante sur ce point. Dans deux espèces, le recours est dirigé contre le Gouverneur de la Banque d'Algérie⁷². Dans deux autres affaires, c'est la Commission bancaire qui est partie es qualité à l'instance⁷³. Ce qui signifie que dans ce dernier cas, le juge administratif semble reconnaître à l'autorité de régulation ce qu'on a pu appeler une personnalité contentieuse. Ainsi, au plan pratique, l'Autorité administrative indépendante dénuée de personnalité morale semble parfois acquérir une personnalité contentieuse propre et autonome en ce sens qu'elle se différencie de celle de l'Etat lorsqu'elle est partie à une instance contentieuse devant le juge⁷⁴.

S'agissant du recours en indemnisation ou de plein contentieux, il est dirigé contre l'Etat dans la mesure où la Commission bancaire est dépourvue de

71 Art. 32 de la loi organique n° 04-12 du 6 septembre 2004 fixant la composition, le fonctionnement et les attributions du conseil supérieur de la magistrature, *JORA* n° 57 du 8 septembre 2004.

72 CE, 1^{er} avril 2003, *Algerian International Bank c/Gouverneur de la Banque d'Algérie*, *Revue du Conseil d'Etat*, n° 3, 2003, p. 135 ; CE, 9 février 1999, *Union Bank c/Gouverneur de la Banque d'Algérie*, *Idara*, n° 1, 1999, p. 193.

73 CE, 8 mai 2000, *Union Bank c/Commission bancaire*, n° 2129, www.conseil-etat-dz.org/ ; CE, Ord. 30-12-2003, *Actionnaires BCIA c/Commission bancaire*, *Revue du Conseil d'Etat*, n° 6, 2005, p. 72.

74 Sur la question, voir C. Chauvet, «La personnalité contentieuse des autorités administratives indépendantes», *RDP*, n° 2, mars-avril 2007, pp. 379-400 ; A. Lescaut et J. Desrutins, «La personnalité contentieuse en droit administratif», amdpa.blogspot.com/2007/05/

personnalité morale. Quant au juge compétent pour connaître des recours en indemnisation, il s'agit du tribunal administratif et ce, en application de l'article 801 du Code de procédure civile et administrative⁷⁵.

2 - Le caractère dérogatoire de la procédure contentieuse

Le caractère dérogatoire de la procédure contentieuse peut être décelé au moins dans deux matières : il s'agit d'abord des délais de recours devant le juge, il s'agit ensuite de la question du sursis à exécution des décisions prononcées par la Commission bancaire.

a - La question des délais de recours

L'ancien Code de procédure civile disposait en son article 280 que «le recours devant la Cour suprême doit être introduit dans les deux mois à compter de la notification de la décision de rejet total ou partiel du recours administratif ou de l'expiration du délai prévu à l'article 279 en cas de silence gardé par l'autorité administrative»⁷⁶. Quant au Code de procédure civile et administrative, il fixe un tel délai à quatre (4) mois aussi bien devant le Conseil d'Etat que devant les tribunaux administratifs.

De telles dispositions, qui constituent le droit commun en matière de délais de recours dans le domaine du contentieux administratif, sont toutefois mises à rude épreuve par la plupart des textes régissant les différentes autorités administratives indépendantes et spécialement l'ordonnance relative à la monnaie et au crédit.

En effet, et en vertu des dispositions de cette dernière, les recours contre les décisions de la Commission bancaire statuant en matière disciplinaire doivent être formés dans un délai de soixante (60) jours à dater de la notification de la décision⁷⁷.

Ainsi, le législateur utilise tantôt le mode de computation en mois, tantôt en jours et multiplie en conséquence les délais à l'excès sans qu'il y ait de motifs sérieux de nature à justifier une telle multitude, d'où l'absence d'homogénéité et de simplicité qui peut être source de méprise et de confusion.

⁷⁵ Loi n° 08-09 du 25 février 2008 portant Code de procédure civile et administrative, *JORA* n° 21 du 23 avril 2008.

⁷⁶ Il s'agit bien entendu de recours devant le Conseil d'Etat auquel ont été transférées les compétences de la Chambre administrative de la Cour suprême.

⁷⁷ Art. 107 de l'ordonnance n° 03-11 du 26 août 2003 modifiée et complétée relative à la monnaie et au crédit.

b - Les restrictions apportées au pouvoir du juge : le sursis à exécution

S'il est admis que les actes unilatéraux de l'administration bénéficient d'une présomption de légalité et du privilège du préalable qui en fondent l'exécution immédiate, même dans le cas où ils font l'objet d'un recours en annulation devant le juge administratif, il reste que dans des cas extrêmes, une telle exécution comporte des risques majeurs et des effets irréparables dans le cas où l'acte portant infraction d'une sanction viendrait à être annulé par le juge de l'excès de pouvoir. Ainsi, le Conseil d'Etat français admet le sursis à exécution des actes dont il est saisi pour annulation, mais sous certaines conditions :

- il est d'abord nécessaire que l'acte entraîne «une modification dans la situation de droit ou de fait telle qu'elle existait antérieurement» ;

- le préjudice doit être ensuite irréparable ou difficilement réparable ;

- il est enfin nécessaire que les motifs invoqués soient sérieux. Il en est ainsi, par exemple, lorsque le juge de l'excès de pouvoir acquiert un doute sur la légalité de l'acte avant même son examen approfondi.

De telles conditions ont été simplifiées par la loi qui substitue au sursis à exécution le référé-suspension qui obéit à deux conditions : «l'urgence et la présentation d'un moyen propre à créer un doute sérieux quant à la légalité de la décision»⁷⁸.

En Algérie, une telle préoccupation a été prise en charge par le Code de procédure civile et administrative dont l'article 910 renvoie aux dispositions applicables devant les tribunaux administratifs et qui permettent d'introduire une action à fin de sursis à exécution de l'acte litigieux⁷⁹.

Certes, de telles dispositions ne consacrent point le principe du sursis à exécution comme un droit reconnu au profit de la partie demanderesse dans la mesure où la loi précise qu'il ne peut être ordonné qu'à titre exceptionnel ; il s'agit toutefois d'une avancée certaine dans la voie du renforcement du principe de légalité qui commande que le juge puisse astreindre l'administration au respect de la règle de droit dans le cadre d'une procédure exceptionnelle comme en matière de sursis. Il en serait ainsi toutes les fois où le juge administratif, avant même de se prononcer sur le fond de l'affaire, constate que la décision administrative qui lui est soumise est entachée d'une illégalité manifeste. Le sursis à exécution paralyserait ainsi une décision qui, si elle devait être exécutoire sans délai, aurait des effets néfastes sur le devenir de l'entreprise ayant fait l'objet de

⁷⁸ Sur la question du référé-suspension, voir G. Dupuis, M.-J. Guédon, P. Chrétien, *Droit administratif*, op. cit. p. 479 et s.

⁷⁹ Il est statué sur l'action par la formation de jugement saisie au fond du recours en annulation et ce par voie d'ordonnance.

la sanction soumise à l'appréciation du juge. Que l'on songe, par exemple, au retrait d'agrément à une banque qui conduit à sa mise en liquidation et qui viendrait à être annulé quelques années plus tard par le Conseil d'Etat, soit avec une lenteur qui prive «quelquefois de tout intérêt pratique les arrêts rendus»⁸⁰. L'acte d'annulation n'aura ainsi servi à rien ; seul le sursis à exécution de la décision portant retrait de l'agrément aurait pu, dans ce cas de figure, sauver la banque de la liquidation.

Ainsi, le sursis à exécution des décisions des autorités administratives indépendantes statuant en matière économique n'est pas simplement une règle de procédure et ce, en raison des intérêts économiques et financiers en jeu et qui peuvent être considérables, spécialement dans le domaine de l'activité des banques et établissements financiers. C'est pourquoi l'on estime qu'il constitue une garantie dont doivent bénéficier les personnes et entreprises justiciables des autorités administratives indépendantes dans le cadre de la mise en œuvre de leur fonction répressive, même s'il y a lieu de laisser au juge un pouvoir d'appréciation lui permettant de statuer en fonction des circonstances de l'affaire sur des conclusions à fin de sursis.

Quant à l'ordonnance relative à la monnaie et au crédit, elle dispose en son article 107 que «les recours sont de la compétence du Conseil d'Etat. Ils ne sont pas suspensifs d'exécution». On peut en conclure que le législateur écarte de manière implicite l'application des dispositions précitées du Code de procédure civile et administrative en ce qu'il omet de préciser qu'il peut être sursis à l'exécution de telles décisions lorsque les circonstances l'exigent. De telles dispositions, qui heurtent de front le droit commun en matière de contentieux administratif⁸¹, limitent les pouvoirs du juge qui est ainsi dépossédé d'un pouvoir d'appréciation que lui reconnaît le Code de procédure civile et administrative comme elles fragilisent la situation des entreprises ayant fait l'objet de sanctions illégales. Si l'on compare le cas algérien au droit français, force est de constater qu'en France, il est admis que la faculté de demander le sursis à exécution, qui ne constitue point un droit à en bénéficier, est considérée comme «une exigence constitutionnelle : le Conseil constitutionnel y voit en effet une garantie essentielle des droits de la défense»⁸². Ainsi apparaissent les lacunes de la législation algérienne en matière de protection des droits auxquels peuvent prétendre les agents économiques dans le cadre de la mise en œuvre de procédures disciplinaires devant la Commission bancaire, d'autant plus que dans un autre domaine, celui de la concurrence, le sursis est consacré

80 J.L. Autin, «Du juge administratif aux autorités administratives indépendantes. Un autre mode de régulation», *RDJ*, 1988, p. 1219.

81 A titre comparatif, l'article 33 du décret législatif n° 93-10 du 23 mai 1993 modifié et complété relatif à la bourse des valeurs mobilières prévoit explicitement qu'il peut être sursis à l'exécution des règlements de la COSOB si leur entrée en vigueur est susceptible «d'entraîner des conséquences manifestement excessives ou si des faits nouveaux d'une exceptionnelle gravité sont intervenus depuis leur publication».

82 M. Delmas-Marty et C. Teitgen-Colly, *Punir sans juger ? ...*, op. cit. p. 120.

pleinement comme une garantie fondamentale⁸³. C'est la solution consacrée par la jurisprudence du Conseil d'Etat qui a accueilli favorablement un recours à l'effet de surseoir à l'exécution d'une décision de la Commission bancaire prononcée à l'encontre d'une banque et portant désignation d'un liquidateur⁸⁴. Dans l'espèce qui lui était soumise, le Conseil d'Etat a écarté les dispositions de la loi relative à la monnaie et au crédit pour faire application des dispositions du Code de procédure civile⁸⁵.

CONCLUSION

La Commission bancaire représente une pièce maîtresse de l'arsenal institutionnel au moyen duquel l'Etat affronte les nouvelles fonctions qui lui échoient dans la perspective de la mise en place progressive d'une économie de marché. Dans la mesure où la sécurité comme le dynamisme du secteur bancaire dépendent d'une régulation efficace, la Commission bancaire se voit chargée de veiller à la stabilité du système bancaire et financier à travers la mise en place d'un dispositif de surveillance et de supervision qui lui permet de s'assurer du respect par les banques, établissements financiers et coopératives d'épargne et de crédit des règles prudentielles et de saine gestion ainsi que des règles de bonne conduite et de déontologie.

Il reste qu'une supervision efficace dépend d'une série de facteurs parmi lesquels les compétences techniques et humaines que doit réunir l'institution prennent une place importante. Une autre condition paraît décisive : il s'agit de la mise à l'abri de la Commission des contraintes politiques de nature à entraver l'action, condition sine qua non de nature à garantir une véritable sécurité juridique au profit des investisseurs dans le domaine éminemment stratégique qui est celui de l'intermédiation bancaire et financière.

83 L'article 63 de l'ordonnance de 2003 relative à la concurrence dispose que le recours contre les décisions du Conseil de la concurrence n'est pas suspensif. «Toutefois, le président de la Cour d'Alger peut décider, dans un délai n'excédant pas quinze (15) jours, de surseoir à l'exécution des mesures prévues aux articles 45 et 46 ci-dessus prononcées par le Conseil de la concurrence, lorsque des circonstances ou des faits graves l'exigent».

84 CE, Ordonnance du 30-12-2003, Actionnaires BCIA c/Commission bancaire, *Revue du Conseil d'Etat*, n° 6, 2005, p. 72.

85 Il est à signaler que les entreprises concernées ont la faculté de recourir aux dispositions de l'article 919 du Code de procédure civile et administrative en vue d'introduire un recours en référé-suspension et ce, en cas d'urgence justifiée et de doute sérieux quant à la légalité de la décision attaquée. Il est statué en matière de référé par la formation collégiale chargée de statuer sur l'action au fond. Sur la question, voir R. Zouaïmia et M.-C. Rouault, *Droit administratif*, op. cit. pp. 272-273.