

Les garanties du procès équitable devant les autorités administratives indépendantes

Par **Rachid ZOUAÏMIA**
Professeur à la Faculté de Droit
et des Sciences Politiques
Université A. Mira de Béjaïa

Introduction

Dans la mesure où les autorités administratives indépendantes héritent de compétences traditionnellement réservées au juge, les sanctions qu'elles prononcent relèvent d'un régime à la frontière du droit pénal et appellent dès lors le respect de certaines garanties attachées à la "matière pénale", telles que le respect des droits de la défense, les principes du contradictoire et de l'égalité des armes. En France, dans ses conclusions sur l'affaire Didier, le commissaire du gouvernement Alain Seban, se réclamant d'une jurisprudence bien établie, estimait que les sanctions financières infligées par le Conseil des marchés financiers relèvent de la matière pénale : "Il s'agit d'amendes, technique caractéristique de la matière pénale et, au surplus, d'amendes qui peuvent (...) atteindre des montants substantiels. En outre et au regard du second critère¹, l'amende présente bien un caractère répressif - sanctionner une irrégularité - et préventif - dissuader l'intéressé de recommencer - par opposition à une indemnité qui réparerait un préjudice. Enfin, l'amende peut être fortement modulée, voire écartée, en fonction d'une appréciation du comportement de l'intéressé"².

Ainsi, en matière de répression économique, l'Etat de droit exige que la procédure devant les autorités administratives indépendantes se déroule selon un processus de type juridictionnel, quand bien même de telles autorités sont de nature administrative et ne peuvent être rangées dans la catégorie des organes juridictionnels. La soumission des régulateurs à un ensemble de règles, qui constituent autant de garanties pour les entreprises poursuivies, n'est pas simplement une clause de style, ce qui signifie que le respect de telles règles de procédure n'est pas une fin en soi. Il constitue, au contraire, l'une des exigences de l'Etat de droit qui s'imposent aux autorités et remplit à ce titre une fonction protectrice des droits et intérêts des personnes soumises au pouvoir de contrôle

¹ Il s'agit de la nature de l'infraction, du caractère général de la norme et du but, à la fois préventif et répressif, de la sanction.

² C.E., Ass. Plén., 3 décembre 1999, Didier, *RFDA*, 2000, p. 584, concl. A. Seban.

des régulateurs comme il permet "de garantir la qualité de la décision prise à l'issue de la procédure ou, du moins, de tendre vers une qualité optimale"³.

La plupart des autorités administratives indépendantes exercent des compétences répressives. Lorsqu'elles sont amenées à prononcer des sanctions, on est en droit de s'interroger sur l'étendue des garanties dont bénéficient les personnes concernées tout au long de la procédure contentieuse. La question se pose notamment à propos de l'impartialité des organes et du respect de l'égalité des parties.

I - Le principe d'impartialité

La notion d'impartialité peut être définie comme l'indépendance par rapport aux parties au procès. Le principe d'impartialité est un principe général du droit qui a vocation à s'appliquer dans toutes les matières, aussi bien en matière civile qu'en matière pénale. "Il a pour but de garantir aux parties qu'aucune d'entre elles ne sera avantagée par rapport à l'autre de façon injustifiée"⁴. Si le principe s'impose de manière spécifique aux organes juridictionnels, il constitue également un devoir pour les autorités administratives : l'article 23 de la Constitution dispose en effet que "L'impartialité de l'administration est garantie par la loi". Au plan pratique, le principe d'impartialité qui s'impose aux autorités de régulation comporte une double signification : une impartialité subjective et une impartialité objective⁵.

A – L'impartialité subjective

L'impartialité subjective ou personnelle tient à la personne de celui qui juge, elle concerne le fort intérieur de celui qui juge et lui interdit d'avoir un intérêt dans le litige. Les textes régissant les différentes autorités de régulation prévoient à ce titre deux mécanismes permettant d'assurer l'impartialité des membres des collèges : un régime d'incompatibilités et une procédure d'empêchement.

1 - Le régime des incompatibilités

Les autorités de régulation ne peuvent exercer de manière impartiale les compétences contentieuses que leur reconnaît la loi que si elles sont soumises à des règles strictes d'incompatibilité qui les mettent à l'abri des risques de capture par les intérêts privés. L'incompatibilité peut être soit totale, soit simplement partielle. Elle 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

³ Pascale Idoux, "Autorités administratives indépendantes et garanties procédurales", *RFDA*, 2010, p. 920.

⁴ Robert Mettoudi, *Les fonctions quasi-juridictionnelles de l'Autorité de régulation des télécommunications*, Thèse pour le Doctorat en Droit, Université de Nice-Sophia-Antipolis, 2004, p. 198.

⁵ Sur la question en France, voir, Delphine Costa, "Les autorités administratives indépendantes et le principe d'impartialité", note sous CE, 28 octobre 2002, M. Laurent, *AJDA*, 2002, pp. 1492-1494.

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. On retrouve un tel régime d'incompatibilité absolue dans les dispositions de la loi relative à l'électricité et à la distribution du gaz dont l'article 121 dispose que "la fonction de membre du comité de direction est incompatible avec toute activité professionnelle, tout mandat électif national ou local, tout emploi public et toute détention, directe ou indirecte, d'intérêts dans une entreprise du secteur de l'énergie ou dans une entreprise ayant la qualité de client éligible"⁶. Le même article ajoute que lorsque l'un des membres du comité de direction ne remplit plus une telle condition d'incompatibilité, il est déclaré démissionnaire d'office et il est pourvu à son remplacement par le Président de la République sur proposition du ministre chargé de l'énergie.

On relève les mêmes incompatibilités dans le domaine de la poste et des télécommunications, sauf que dans ce dernier cas, la loi ne vise pas les mandats électifs. L'article 18 de la loi du 5 août 2000 prévoit en effet que "La fonction de membre du conseil est incompatible avec toute activité professionnelle, tout autre emploi public et toute détention directe ou indirecte d'intérêts dans une entreprise du secteur de la poste, des télécommunications, de l'audiovisuel et de l'informatique"⁷.

Dans le cas de l'Autorité de régulation de la presse écrite, l'article 57 de la loi organique relative à l'information prévoit que "Les membres de l'Autorité de régulation de la presse écrite ainsi que les membres de leurs familles, ascendants, descendants au premier degré, ne peuvent ni directement, ni indirectement exercer des responsabilités, ni détenir une participation dans une entreprise liée au secteur de l'information".

Dans d'autres cas, le législateur se contente d'interdire aux membres des organes concernés l'exercice de toute autre activité professionnelle. Tel est le cas de l'ordonnance relative à la concurrence dont l'article 29 *in fine* dispose que "la fonction de membre du Conseil de la concurrence est incompatible avec toute autre activité professionnelle"⁸. Ainsi, sont exclus du régime des incompatibilités tant les mandats électifs que la détention d'intérêts dans une entreprise quelconque.

⁶ Loi n° 02-01 du 5 février 2002 relative à l'électricité et à la distribution du gaz par canalisations, *JORA* n° 08 du 6 février 2002.

⁷ Loi n° 2000-03 du 5 août 2000 fixant les règles générales relatives à la poste et aux télécommunications, *JORA* n° 48 du 06 août 2000, modifiée par loi n° 06-24 du 26 décembre 2006 portant loi de finances pour 2007, *JORA* n° 85 du 27 décembre 2006.

⁸ Ordonnance n° 03-03 du 19 juillet 2003 relative à la concurrence, *JORA* n° 43 du 20 juillet 2003, modifiée et complétée par loi n° 08-12 du 25 juin 2008, *JORA* n° 36 du 2 juillet 2008 ; modifiée et complétée par loi n° 10-05 du 15 août 2010, *JORA* n° 46 du 18 août 2010.

En outre et dans le cas des deux Agences en charge du secteur minier, le législateur se contente d'établir un régime d'incompatibilité partiel en ce qu'il exclut le cumul de la fonction de membre des conseils d'administration des deux autorités indépendantes "avec la possession d'intérêt direct ou indirect dans toute entreprise du secteur minier"⁹, ce qui signifie qu'ils sont habilités à exercer d'autres activités comme ils peuvent détenir des intérêts dans une quelconque entreprise, pourvu qu'elle ne relève pas du secteur minier.

Enfin, dans des cas extrêmes, la loi reste muette sur la question du cumul de fonctions et charges et donc sur le régime des incompatibilités. Tel est le cas s'agissant de certains membres de la Commission bancaire. Celle-ci est en effet présidée par le 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 crédit. Le même article ajoute qu'il ne peut, durant son 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'Etat choisi par le président de ce Conseil, après avis du Conseil supérieur de la magistrature. En vertu du statut de la magistrature¹⁰, 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 obligations¹¹.

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.

⁹ Art. 49 de la loi n° 2001-10 du 3 juillet 2001 portant loi minière, *JORA* n° 35 du 04 juillet 2001, modifiée et complétée par ordonnance n° 07-02 du 1^{er} mars 2007, *JORA* n° 16 du 7 mars 2007.

¹⁰ Loi organique n° 04-11 du 6 septembre 2004 portant statut de la magistrature, *JORA* n° 57 du 8 septembre 2004.

¹¹ 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).

Face au désordre qui résulte de la multiplicité des textes qui traitent différemment des questions d'incompatibilité, le législateur a pris l'initiative d'unifier le régime de telles obligations applicable aux membres des différentes autorités administratives indépendantes. En vertu des dispositions d'une ordonnance du 1^{er} 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"¹². 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 procédé de l'empêchement

Contrairement au régime des incompatibilités, celui de l'empêchement 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.

Ainsi, l'article 29 de l'ordonnance de 2003 modifiée et complétée relative à la concurrence dispose : "aucun membre du Conseil de la concurrence ne peut délibérer dans une affaire dans laquelle il a un intérêt ou s'il a un lien de parenté jusqu'au quatrième degré avec l'une des parties ou, s'il représente ou a représenté une des parties intéressées". A ce titre, les personnes concernées sont tenues d'informer le président des intérêts qu'ils posséderaient, le cas échéant, dans une entreprise justiciable de l'autorité administrative siégeant en matière répressive.

¹² 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.

De telles dispositions ne constituent pas une nouveauté en ce qu'elles figuraient littéralement dans l'ancien texte abrogé de l'ordonnance de 1995 relative à la concurrence¹³.

Par ailleurs et en application de ce dernier texte législatif, le règlement intérieur du Conseil de la concurrence consacre le même principe en ces termes: "aucun membre du Conseil de la concurrence ne peut délibérer dans une affaire où figure une partie qu'il représente, qu'il a représenté ou dans laquelle il a un intérêt personnel. Cet empêchement s'applique également aux affaires dans lesquelles intervient une partie ayant avec ledit membre un lien de parenté jusqu'au quatrième degré. Dans tous ces cas, obligation lui est faite de se récuser"¹⁴.

S'agissant du domaine boursier, le législateur a institué au sein de la Commission d'organisation et de surveillance des opérations de bourse "une chambre disciplinaire et arbitrale qui comprend, outre le président :

- deux (2) membres élus parmi les membres de la Commission pour la durée de leur mandat ;
- deux (2) magistrats désignés par le ministre de la justice et choisis pour leurs compétences en matière économique, et financière.

Le président de la commission assure la présidence de la chambre"¹⁵.

Dans la mesure où les deux magistrats sont soumis à un régime d'incompatibilités assez rigide, reste la question du président et des deux membres élus au sein de la Commission¹⁶ et auxquels la loi n'interdit pas de délibérer dans des affaires où ils auraient un quelconque intérêt.

En définitive, en ayant à l'esprit les dispositions du règlement intérieur du Conseil de la concurrence pris en application de l'ordonnance de 1995, on peut supposer que les questions ayant trait à la procédure d'empêchement et à

¹³ Ordonnance n° 95-06 du 25 janvier 1995 relative à la concurrence, *JORA* n° 9 du 22 février 1995 (abrogée).

¹⁴ Décret présidentiel n° 96-44 du 17 janvier 1996 fixant le règlement intérieur du Conseil de la concurrence, *JORA* n° 05 du 21-01-1996. En vertu de l'art. 15 du décret exécutif n° 11-241 du 10 juillet 2011 fixant l'organisation et le fonctionnement du conseil de la concurrence, *JORA* n° 39 du 13 juillet 2011, "Le Conseil élabore et adopte son règlement intérieur et le transmet au ministre chargé du commerce". Le même texte ajoute que "Le règlement intérieur est publié au bulletin officiel de la concurrence".

¹⁵ Art. 51 du décret législatif n° 93-10 du 23 mai 1993 relatif à la bourse des valeurs mobilières, *JORA* n° 34 du 23 mai 1993, modifié et complété par ordonnance n° 96-10 du 10 janvier 1996, *JORA* n° 03 du 14 janvier 1996 ; modifié et complété par loi n° 03-04 du 17 février 2003, *JORA* n° 11 du 19 février 2003 (rectificatif in *JORA* n° 32 du 7 mai 2003).

¹⁶ Outre le président, la Commission comprend un magistrat, deux membres proposés respectivement par le ministre des finances et celui de l'enseignement supérieur, un membre proposé par le gouverneur de la Banque d'Algérie, un membre choisi par les dirigeants des personnes morales émettrices des valeurs mobilières et un membre proposé par l'ordre national des experts comptables, commissaires aux comptes et comptables agréés (art. 22 du décret législatif précité tel que modifié par la loi n° 03-04 du 17 février 2003, op. cit.).

l'obligation de récusation relèvent du règlement intérieur de la COSOB¹⁷. Or, ce dernier ne traite guère d'une telle obligation. Par ailleurs, il reste qu'au vu de l'importance cardinale du principe d'impartialité, sa consécration par un règlement intérieur, non publié qui plus est, ne peut se substituer à sa consécration législative. Au surplus, rien n'empêche l'organe en cause de s'affranchir purement et simplement d'une telle obligation¹⁸.

B – L'impartialité objective

L'impartialité objective ou structurelle fait référence à l'organisation de l'institution qui va juger et interdit que la position de la personne ou de l'organisation crée une situation de préjugé. Tandis que l'impartialité subjective est liée aux personnes, l'impartialité objective s'attache à l'organe et aux fonctions.

Envisagé sous cet angle, le principe d'impartialité risque d'être méconnu dans deux hypothèses : dans le cas de la saisine d'office d'une part, en raison de la participation du rapporteur au délibéré d'autre part.

1 - Le droit d'action

Le droit d'action vise le pouvoir d'auto-saisine, ou de saisine d'office, reconnu par les textes juridiques au profit de plusieurs autorités de régulation. Si l'auto-saisine se décline comme un outil essentiel pour permettre aux autorités administratives indépendantes d'avoir une action continue, il reste qu'elle comporte en elle-même des risques au regard du principe de l'impartialité¹⁹.

Dans le cas du Conseil de la concurrence, de la Commission bancaire et, dans une moindre mesure, de la Commission d'organisation et de surveillance des opérations de bourse, l'organe est juge et partie : il cumule en effet les fonctions d'accusation, qui se traduisent par la faculté de saisir l'organe investi du pouvoir de sanction, et les fonctions de jugement.

En France, le Conseil d'Etat a eu l'occasion de juger dans un premier temps que la saisine d'office ne porte pas atteinte au principe d'impartialité qui gouverne la procédure de sanction à condition que la décision d'auto-saisine "ne donne pas à penser que les faits visés sont d'ores et déjà établis ou que leur caractère répréhensible au regard des règles ou principes à appliquer est d'ores et déjà reconnu"²⁰. A la suite d'un revirement remarqué, la Haute juridiction décide que "eu égard à l'insuffisance des garanties dont la procédure était entourée, la circonstance que les mêmes personnes se prononcent sur la décision de

¹⁷ Règlement intérieur de la Commission d'organisation et de surveillance des opérations de bourse, 28 février 1999, inédit.

¹⁸ Jean-François Brisson, "Les pouvoirs de sanction des autorités de régulation : les voies d'une juridictionnalisation", www.gip-recherche-justice.fr/

¹⁹ Marie-Anne Frison-Roche, "QPC, Autorités de concurrence, Autorités de régulation économique et financière : perspectives institutionnelles", *LPA*, n° 194, 29 septembre 2011, p. 25.

²⁰ CE, 20 oct. 2000, n° 180122, Sté Habib Bank Limited, *AJDA*, 2000, p. 1071, note Pierre Subra de Bieusses.

poursuivre, d'une part, et sur la sanction, d'autre part, était de nature à faire naître un doute objectivement justifié sur l'impartialité" de l'organe²¹.

Enfin, le Conseil constitutionnel a tranché la question dans une importante décision du 2 décembre 2011 où le juge constitutionnel estime que "les dispositions contestées, en organisant la Commission bancaire sans séparer en son sein, d'une part, les fonctions de poursuite des éventuels manquements des établissements de crédit aux dispositions législatives et réglementaires qui les régissent et, d'autre part, les fonctions de jugement des mêmes manquements, qui peuvent faire l'objet de sanctions disciplinaires, méconnaissent le principe d'impartialité des juridictions et, par suite, doivent être déclarées contraires à la Constitution"²². La doctrine s'attache à souligner que "cette exigence de séparation entre les fonctions de poursuite et de sanction ne vaut pas seulement pour les juridictions au sens organique, mais s'applique à toutes les institutions indépendantes dotées de semblables pouvoirs de sanction, dans une conception matérielle de « l'exercice de fonctions juridictionnelles » qui ne peut que valoir aujourd'hui pour l'Autorité de contrôle prudentiel comme pour la Commission bancaire hier". On en arrive ainsi à une conception matérielle du tribunal qui permet "d'imposer le respect du principe d'impartialité à toutes les autorités de régulation dotées de pouvoirs répressifs"²³.

Au vu des nouvelles exigences posées par le Conseil constitutionnel dans une autre décision du 7 décembre 2012 où il déclare inconstitutionnelles des dispositions qui permettent le cumul entre les fonctions d'auto-saisine et de jugement²⁴, le législateur français pourrait être amené à appliquer le modèle dualiste distinguant collège et commission des sanctions à l'Autorité de la concurrence, par exemple, en séparant les fonctions de poursuite, dévolues à un collège, d'instruction, confiées à un rapporteur qui ne participe pas au délibéré, et de sanction, exercées par une commission des sanctions et ce, à l'image de ce qui existe dans le cas de l'Autorité des marchés financiers ou de l'Autorité de contrôle prudentiel. En effet, comme l'exprime un auteur, "Les autorités qui possèdent une structure dualiste réalisent une séparation organique des fonctions de poursuite, d'instruction et de sanction. Les missions générales de l'autorité

²¹ CE, 8 nov. 2010, Caisse nationale des caisses d'épargne et de prévoyance, *D.* 2011. 1643, obs. D. R. Martin et H. Synvet.

²² Cons. const. Décision n° 2011-200 QPC du 2 décembre 2011, Banque populaire Côte d'Azur, *JORF* du 3 décembre 2011, p. 20496.

²³ Martine Lombard, "Actualité du droit de la concurrence et de la régulation. Pouvoir répressif des autorités de régulation", *AJDA* 2012, p. 578. Voir également, Farouk Miloudi, « L'impartialité des autorités de régulation bancaire remise en cause », *LPA*, n° 55, 16 mars 2012, pp. 3-6.

²⁴ Cons. const., Décision n° 2012-286 QPC, Société Pyrénées services et autres, *JORF* du 8 décembre 2012, p.19279. Voir, Marie-Anne Frison –Roche, "Principe d'impartialité et droit d'auto-saisine de celui qui juge", *D.*, n° 1, 2013, pp. 28-33.

sont exercées par le collège et le pouvoir de sanction est attribué à une commission indépendante"²⁵.

En Algérie, le législateur pourrait s'inspirer de la solution consacrée par le texte législatif relatif à la bourse des valeurs mobilières qui a institué, aux côtés du collège de la Commission d'organisation et de surveillance de la bourse des valeurs mobilières, une chambre disciplinaire et arbitrale à laquelle le législateur confie le pouvoir de sanction. En effet, et en vertu de l'article 51 du texte relatif à la bourse des valeurs mobilières, "Il est institué au sein de la Commission une chambre disciplinaire et arbitrale comprenant, outre le président :

- Deux membres élus parmi les membres de la commission pour la durée de leur mandat,

- Deux magistrats désignés par le ministre de la justice et choisis pour leurs compétences en matière économique, et financière.

Le président de la commission assure la présidence de la chambre".

On est tenté de conclure que le législateur algérien s'est inspiré de la solution française de dissociation entre le collège et l'organe de sanction. En réalité, il n'en est rien dans la mesure où la chambre disciplinaire comprend trois membres du collège, soit deux membres élus parmi les membres de la Commission ainsi que le président de celle-ci. Or, ce dernier préside aussi bien le collège, auquel échoient les fonctions de poursuite, que la chambre à laquelle le législateur confie le pouvoir de sanction. Ainsi, la séparation entre les deux organes reste incomplète et appelle une refonte du texte juridique relatif à la bourse des valeurs mobilières dans le sens d'une véritable séparation organique.

La faculté de s'autosaisir de certaines autorités administratives indépendantes n'épuise pas tous les effets du principe d'impartialité. La question de la participation du rapporteur au délibéré peut être, en effet, également contestée à l'aune de ce principe.

2 - La participation du rapporteur au délibéré

Dans le secteur bancaire, la référence à la participation du rapporteur peut être relevée non dans le texte législatif ayant trait à la monnaie et au crédit, mais dans la décision de la Commission bancaire fixant les règles d'organisation et de fonctionnement de l'organe²⁶. L'article 16 de cette dernière précise en effet que "Le Président de la Commission bancaire peut désigner, par ordonnance, un ou deux membres en qualité de rapporteur (s) afin d'assurer la préparation et le suivi de tout dossier en collaboration avec le Secrétariat Général et ce, en exécution de l'objet énoncé dans ladite ordonnance.

Le (s) rapporteur (s) présente (ent) à la Commission bancaire des propositions ou des conclusions sous forme de rapport".

²⁵ Quentin Epron, "Le statut des autorités de régulation et la séparation des pouvoirs", *RFDA*, 2011, p. 1008.

²⁶ Décision n° 04-2005 du 20 avril 2005 portant règles d'organisation et de fonctionnement de la Commission bancaire (inédite).

Quant à l'article 18 de la même décision, il dispose que le rapporteur chargé d'un dossier ayant trait aux matières prévues à l'article 114 de l'ordonnance n° 03-11 du 26 août 2003 relative à la monnaie et au crédit, établit un rapport sur les faits dont il est donné lecture à l'audience de la Commission bancaire. Ledit rapport reprend les faits consignés dans l'acte de griefs adressé à l'assujéti concerné ainsi que les moyens développés dans sa réponse. Il mentionne, en outre, les conclusions de toute expertise ou l'existence de toute procédure litispépendante ou connexe portée à la connaissance de la Commission bancaire. Enfin l'article 19 énonce que le rapporteur précise les points à trancher sans donner son avis. Après lecture de ce rapport à l'audience, des observations orales peuvent être présentées par le représentant légal de l'établissement et ou par son conseil.

Ainsi, le rapporteur, membre à part entière de la Commission bancaire, instruit l'affaire et présente un rapport à l'audience ; nul doute que l'intéressé est appelé à siéger au niveau de la Commission lors de la délibération à huis clos et à participer au délibéré. En conséquence, le collège décide du lancement de la procédure, de la communication des griefs, autorise le rapporteur à poursuivre les poursuites et, enfin, doit se prononcer sur la culpabilité et la sanction de la personne poursuivie en présence du même rapporteur. On en arrive ainsi à une véritable confusion des pouvoirs qui n'est pas pour garantir un procès équitable devant la Commission²⁷.

Dans le domaine de la concurrence, on relève une importante lacune dans le texte de l'ordonnance de 2003 en ce qu'elle passe sous silence la question des délibérations du Conseil et notamment celle de la participation au délibéré du rapporteur. Une telle question est importante dans la mesure où le principe d'impartialité exige une nette séparation des fonctions d'instruction et de jugement.

En France, Article L463-7 alinéa 4 du Code de commerce précise que "Le rapporteur général, ou le rapporteur général adjoint désigné par lui et le rapporteur assistent au délibéré, sans voix délibérative".

Dans une première étape, la Cour de cassation considérait que la participation du rapporteur et du rapporteur général au délibéré n'entamait pas le principe d'impartialité. C'est ainsi que dans une décision rendue en 1998, elle estimait que la simple présence du rapporteur au délibéré ne pouvait constituer une violation du principe du contradictoire²⁸.

Le Conseil d'Etat ne s'écarte pas de la position de la Cour de cassation et considère que la présence du rapporteur au délibéré du Conseil des marchés financiers et de la Commission nationale de l'informatique et des libertés

²⁷ Samuel Etoa et Jean-Marc Moulin, "L'application de la notion conventionnelle de procès équitable aux autorités administratives indépendantes dans le domaine économique et financier", *Les Cahiers de la recherche sur les droits fondamentaux*, n° 1, 2002, p. 61.

²⁸ Cass. com. 27 janv. 1998, n° 96-11.080, *D. Affaires*, 1998. 836, obs. A. M.

n'enfreignait pas les dispositions de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'Homme²⁹.

Toutefois, à la suite d'un revirement, la Cour de cassation a jugé que la participation du rapporteur et du rapporteur général au délibéré, pourtant prévue à l'article L. 463-7 du code de commerce, constituait une violation du principe d'impartialité et des droits de la défense : "La participation du rapporteur au délibéré, serait-ce sans voix délibérative, dès lors que celui-ci a procédé aux investigations utiles pour instruction des faits dont le Conseil est saisi est contraire au principe évoqué ; qu'il en est de même pour la présence à ce délibéré du rapporteur général, l'instruction du rapporteur étant accomplie sous son contrôle"³⁰.

La Cour de cassation a ainsi étendu au domaine de la concurrence une position adoptée auparavant à propos de la Commission des opérations de bourse, dans l'affaire Oury. Pour l'avocat général Maurice-Antoine Lafortune, "Le rapporteur, en raison de sa mission d'instruction et de ses moyens d'actions et d'investigations, participe activement à l'élaboration et à la réunion de ces accusations"³¹. En suivant les conclusions de l'avocat général, la Cour de cassation présume donc dans tout acte d'instruction la formation d'un préjugé.

Une partie de la doctrine soutient toutefois la position du Conseil d'Etat pour des raisons de réalisme car, "La solution dégagée par le Conseil d'Etat préserve en effet la possibilité pour le rapporteur qui est celui qui, en raison même de son travail d'instruction, connaît le mieux le dossier de participer au délibéré de la séance au cours de laquelle la sanction est décidée. Cette participation, qui lui permet, le cas échéant, d'éclairer les autres membres, est souhaitable tant pour l'organe qui sanctionne (au niveau des débats) que pour la personne sanctionnée (pour laquelle elle assure une garantie quant à l'exactitude matérielle des faits)"³².

Toutefois, à la lumière de la décision du Conseil constitutionnel du 2 décembre 2011 précitée, "il faudra veiller, plus strictement que jamais, à ce qu'un rapporteur, chargé d'accomplir des actes d'instruction, ne puisse jamais participer au délibéré"³³.

²⁹ Voir, Jean-Denis Combrexelle, "Le principe d'impartialité et les autorités de régulation. Le cas de la Commission nationale informatique et libertés". Conclusions sur Conseil d'Etat, Assemblée, 3 décembre 1999, Caisse de crédit mutuel de Bain-Tresboeuf, *RFDA*, 2000, pp. 574-583 ; Alain Seban, "Le principe d'impartialité et les autorités de régulation : le cas du Conseil des marchés financiers", Conclusions sur Conseil d'Etat, Assemblée, 3 décembre 1999, Didier, *RFDA*, 2000, pp. 584-598.

³⁰ Cass. com. 5 oct. 1999, n° 97-15.617, TGV Nord et Pont de Normandie, *BOCCRF*, n° 2 du 18 février 2000.

³¹ Cass. plén. 5 février 1999, COB c/ Oury, *LPA*, 10 février 1999, p. 3, note P. M.

³² Mattias Guyomar et Pierre Collin, "Diverses applications du principe d'impartialité", *AJDA*, 2000, p. 134.

³³ Martine Lombard, "Actualité du droit de la concurrence et de la régulation. Pouvoir répressif des autorités de régulation", op. cit. p. 578.

Dans le cas algérien, et dans la mesure où la question reste en suspens, il faudra attendre la publication du règlement intérieur du Conseil de la concurrence pour être fixé sur une telle garantie.

II - Le principe de l'égalité des armes

Dans la mesure où le législateur opte pour la répression administrative en lieu et place de la répression pénale et où les sanctions administratives constituent de véritables peines, on est en droit de s'interroger sur le degré d'encadrement d'un tel pouvoir placé entre les mains d'une autorité administrative indépendante. En d'autres termes, de quelles garanties bénéficient les entreprises "justiciables" d'une autorité administrative indépendante ?

Le législateur consacre le principe de l'égalité des armes en matière de répression administrative, au même titre que pour la répression pénale, mais de manière inégale selon les textes. Une telle garantie fondamentale peut être décomposée en deux éléments essentiels : il s'agit du respect du principe du contradictoire et de la garantie des droits de la défense.

1 – Le principe du contradictoire

"La contradiction désigne le débat préalable à l'édition de certains actes. L'exigence de contradiction est la règle selon laquelle certaines décisions ne peuvent intervenir qu'après que les personnes intéressées ont été mises à même de présenter devant un tiers impartial, de façon égalitaire et utile, leur point de vue et leurs arguments sur le sens de la décision à prendre"³⁴. La règle de la contradiction s'est développée de manière fulgurante et a vu son champ couvrir les procédures contentieuses devant des autorités non juridictionnelles à l'image des autorités administratives indépendantes.

"Plus qu'un principe directeur, le principe du contradictoire est le principe matriciel de toute procédure. Un débat contradictoire n'est pas obligatoirement une procédure mais toute procédure engendre, nécessairement, un tel débat : sans cela il serait même abusif de dire qu'il y a apparence de procédure puisque la contradiction révèle la procédure"³⁵.

Si la plupart des textes prévoient que les sanctions ne sont infligées par les autorités de régulation qu'au terme d'une procédure contradictoire, il reste que celle-ci n'est pas uniforme :

- Dans un premier cas de figure, certains textes imposent que la sanction soit précédée d'une mise en demeure ou d'une injonction de se conformer aux obligations qu'ils instituent. A titre d'exemple, en matière de télécommunications, lorsque l'opérateur bénéficiaire d'une autorisation ou soumis au régime de la simple déclaration ne respecte pas les conditions qui lui

³⁴ Pascale Idoux, "La contradiction en droit constitutionnel français", *Actes du VIème Congrès de l'Association française de droit constitutionnel*, Montpellier, 9, 10 et 11 juin 2005, www.droitconstitutionnel.org/

³⁵ Bernard Beignier, préface à l'ouvrage de Lionel Miniato, *Le principe du contradictoire en droit processuel*, LGDJ, Paris, 2008, p. 3.

sont imposées par les textes législatifs et réglementaires, l'autorité de régulation le met en demeure de s'y conformer dans un délai de trente (30) jours³⁶.

Dans le secteur bancaire, l'ordonnance relative à la monnaie et au crédit dispose en son article 112 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"³⁷.

De la même manière, l'ordonnance relative à la concurrence précise en son article 45 que "le Conseil de la concurrence fait des injonctions motivées visant à mettre fin aux pratiques restrictives de concurrence constatées".

Quant à la loi organique relative à l'information, elle impose aux publications périodiques la publication annuelle du bilan comptable certifié de l'exercice écoulé. En cas de violation de telles dispositions, l'Autorité de régulation de la presse écrite adresse une mise en demeure à la publication périodique afin de publier son bilan comptable dans un délai de trente (30) jours³⁸.

Enfin, s'agissant du secteur des assurances, le texte législatif ne prévoit de mise en demeure que dans le cas de retrait partiel ou total d'agrément qui relève de la compétence du ministre chargé des finances³⁹. Ainsi, les sanctions prononcées par la Commission de supervision des assurances ne sont pas soumises à la procédure préalable de la mise en demeure. A titre comparatif, en droit français, la procédure préalable de mise en demeure a été considérée par le Conseil constitutionnel comme indispensable à l'exercice du pouvoir de sanction. Dans une importante décision, il estime en effet que cette phase procédurale constitue une condition nécessaire à l'attribution d'un pouvoir de sanction au profit d'une autorité administrative indépendante⁴⁰.

- Dans d'autres cas, les textes garantissent aux parties qu'elles ne seront jugées qu'après avoir été sinon entendues, du moins appelées. Ils garantissent en outre à chaque partie le droit de prendre connaissance des arguments de fait, de droit et de preuve à partir desquels elle sera jugée. Le respect du contradictoire doit se

³⁶ Art. 39 et 40 de la loi n° 2000-03 du 5 août 2000 modifiée fixant les règles générales relatives à la poste et aux télécommunications.

³⁷ 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.

³⁸ Art. 30 de la loi organique n° 12-05 du 12 janvier 2012 relative à l'information, *JORA* n° 02 du 15 janvier 2012.

³⁹ Art. 221 de l'ordonnance n° 95-07 du 25 janvier 1995 relative aux assurances, *JORA* n° 13 du 8 mars 1995, modifiée et complétée par loi n° 06-04 du 20 février 2006, *JORA* n° 15 du 12 mars 2006 (rectificatif *JORA* n° 27 du 26 avril 2006) ; modifiée et complétée par ordonnance n° 10-01 du 26 août 2010 portant loi de finances complémentaire pour 2010, *JORA* n° 49 du 29 août 2010.

⁴⁰ Cons. const. Décision n° 88-248 DC du 17 janvier 1989, *JORF* du 18 janvier 1989, p. 754.

traduire par la faculté reconnue au profit des personnes poursuivies de présenter des observations sur les griefs notifiés et sur le rapport établissant les griefs, de présenter des observations orales en séance.

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 défense⁴¹. Il s'agit là de la première exigence du principe du contradictoire.

En matière de concurrence, l'article 30 de l'ordonnance de 2003 consacre le principe du contradictoire en termes explicites. Il prévoit que "le Conseil de la concurrence entend contradictoirement les parties intéressées qui doivent présenter un mémoire" et dispose en son alinéa 2 que les parties intéressées "ont droit à l'accès au dossier et à en obtenir copie". Avant l'audience se rapportant à l'affaire soumise au Conseil de la concurrence, les parties ont droit à la notification du rapport ayant trait à l'affaire en cause. Elles disposent d'un délai de deux (2) mois pour présenter leurs observations par écrit. Enfin, ces dernières sont mises à la disposition des parties adverses qui peuvent les consulter quinze (15) jours avant la date de l'audience⁴².

Toutefois, le législateur apporte des restrictions au principe dans la mesure où le texte de l'article 30 précité autorise le président du Conseil de la concurrence, soit de son propre chef, soit à l'initiative de l'une des parties, à refuser la communication de documents ou pièces dont la divulgation est susceptible de mettre en jeu le secret des affaires. Le même article 30 ajoute que "dans ce cas, ces pièces ou documents sont retirés du dossier. La décision du Conseil de la concurrence ne peut être fondée sur les pièces ou documents retirés du dossier".

Dans le domaine des télécommunications, les titulaires d'une autorisation d'exploitation qui manquent à leurs obligations sont passibles de sanctions multiples allant de la suspension au retrait définitif de l'autorisation, sanctions qui ne peuvent être prononcées par l'autorité de régulation "que lorsque les griefs retenus contre l'intéressé lui ont été notifiés et qu'il a été à même de consulter le dossier et de présenter ses justifications écrites"⁴³.

En outre, et dans le secteur de l'électricité, les titulaires d'une autorisation d'exploiter des installations de production de l'énergie électrique sont soumis à un ensemble d'obligations. En cas de manquements imputables au titulaire, la Commission de régulation de l'électricité et du gaz a compétence pour retirer ladite autorisation à titre de sanction. Toutefois, le retrait de l'autorisation ne peut être prononcé que si l'intéressé a reçu notification des griefs et a été mis à

⁴¹ Sur la question en droit français, voir, Lionel Miniato, *Le principe du contradictoire en droit processuel*, préface de Bernard Beignier, LGDJ, Paris, 2008.

⁴² Art. 55 de l'ordonnance n° 03-03 du 19 juillet 2003 modifiée et complétée relative à la concurrence.

⁴³ Art. 39 *in fine* de la loi n° 2000-03 du 5 août 2000 modifiée fixant les règles générales relatives à la poste et aux télécommunications.

même de consulter le dossier et de présenter ses observations écrites et verbales⁴⁴.

En matière minière, lorsque le titulaire d'un titre minier ne satisfait pas aux obligations auxquelles le soumet la loi ou en cas d'infraction dûment constatée, l'Agence nationale de la géologie et du contrôle minier lui adresse une mise en demeure "lui fixant un délai d'un (1) mois soit pour satisfaire à ses obligations, soit pour présenter ses justifications"⁴⁵. Il s'agit là, toutefois, d'une procédure qui précède la phase répressive proprement dite qui, quant à elle, se déroule devant l'Agence nationale du patrimoine minier qui reçoit compétence pour prononcer le retrait du titre minier. Or durant cette phase, les textes juridiques restent muets s'agissant des garanties qui entourent le prononcé d'une telle sanction et dont doit bénéficier le titulaire du titre minier.

Dans le secteur bancaire, ce n'est qu'à l'occasion de la seconde modification de l'ordonnance de 2003 que le législateur a tenté de combler les lacunes relevées dans le texte de 2003⁴⁶. 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, et au cours de l'audience, le rapporteur énonce les points à trancher par la Commission. A l'issue de la lecture du rapport, des observations orales peuvent être présentées par le représentant légal de l'établissement et ou par son conseil⁴⁷.

Dans le domaine boursier, le principe du contradictoire est consacré par les textes juridiques de manière assez laconique. Il y est prévu en effet que dans le cadre de la mise en œuvre de la procédure répressive devant la Chambre statuant en matière disciplinaire, "aucune sanction ne peut être prononcée sans que le

⁴⁴ Art. 14 du décret exécutif n° 06-428 du 26 novembre 2006 fixant la procédure d'octroi des autorisations d'exploiter des installations de production d'électricité, *JORA* n° 76 du 29 novembre 2006.

⁴⁵ Art. 39 du décret exécutif n° 02-65 du 6 février 2002 définissant les modalités et procédures d'attribution des titres miniers, *JORA* n° 11 du 13 février 2002.

⁴⁶ Ordonnance n° 10-04 du 26 août 2010 modifiant et complétant l'ordonnance du 26 août 2003 relative à la monnaie et au crédit, *JORA* n° 50 du 1^{er} septembre 2010.

⁴⁷ Art. 19 de la décision n° 04-2005 du 20 avril 2005 portant règles d'organisation et de fonctionnement de la Commission bancaire (inédate).

représentant qualifié du mis en cause n'ait été préalablement entendu ou dûment appelé à être entendu"⁴⁸.

Dans le secteur des assurances, les textes passent curieusement sous silence le principe du contradictoire. Ici, on serait tenté de supposer que les garanties en cause sont consacrées dans le règlement intérieur de la Commission de supervision des assurances. Toutefois un tel règlement n'est pas publié, ce à quoi il faut ajouter que le principe du contradictoire mérite d'être consacré dans le dispositif législatif en raison de son importance cardinale dans tout procès, y compris devant une autorité de régulation.

2 - Les droits de la défense

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 de la concurrence et en matière boursière tandis que l'on constate une évolution dans le domaine bancaire.

En matière de concurrence, le droit à l'assistance d'un défenseur est consacré aussi bien au niveau de la phase d'instruction qu'au niveau de l'audience se rapportant à l'affaire devant le Conseil de la concurrence. S'agissant de la première phase, lorsque le Conseil de la concurrence est saisi d'une plainte relative à des pratiques restrictives, il est procédé à la désignation d'un rapporteur chargé de l'instruction de l'affaire. Au moment de l'audition, "les personnes entendues peuvent être assistées d'un conseil"⁴⁹. Les personnes mises en cause bénéficient également des mêmes garanties lors de la mise en œuvre de la procédure répressive proprement dite, soit à l'audience où il est statué sur le bien-fondé de la plainte. L'ordonnance de 2003 relative à la concurrence dispose en effet qu'à ce stade de la procédure, "les parties peuvent se faire représenter ou se faire assister par leurs avocats ou par toute personne de leur choix"⁵⁰.

En matière boursière, le droit à l'assistance d'un défenseur est reconnu à toute personne appelée à fournir des informations ayant trait aux affaires dont est saisie la COSOB dans le cadre de sa mission de surveillance et de contrôle. A ce titre, "toute personne convoquée a le droit de se faire assister d'un conseil de son choix"⁵¹. La même disposition est reproduite dans le texte réglementaire ayant trait au retrait de l'autorisation d'exploiter des installations de production

⁴⁸ Art. 56 du décret législatif n° 93-10 du 23 mai 1993 modifié et complété relatif à la bourse des valeurs mobilières.

⁴⁹ Art. 53 al. 2 de l'ordonnance n° 03-03 du 19 juillet 2003 modifiée et complétée relative à la concurrence.

⁵⁰ Ibid. Art. 30.

⁵¹ Art. 38 du décret législatif n° 93-10 du 23 mai 1993 modifié et complété relatif à la bourse des valeurs mobilières.

de l'énergie électrique qui garantit au titulaire soumis à une procédure répressive le droit de se faire assister par une personne de son choix⁵².

En matière bancaire, le nouvel article 114 *bis* de l'ordonnance de 2003 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 constitué⁵³.

Dans le secteur des assurances, on ne manque pas d'être intrigué par le vide juridique tout à fait injustifiable en comparaison avec les textes régissant les autres secteurs. En effet, il n'est fait mention de garantie que dans le cas spécifique du retrait d'agrément qui ne peut être prononcé par le ministre qu'après mise en demeure précisant à la société les manquements relevés à son encontre et lui demandant de présenter par écrit à la Commission ses observations dans un délai maximum d'un (1) mois à compter de la réception de la mise en demeure⁵⁴. Quant aux sanctions disciplinaires prononcées par la Commission de supervision des assurances, elles ne semblent entourées d'aucune garantie.

En second lieu, le droit de se défendre implique nécessairement que la personne mise en cause puisse bénéficier d'un délai raisonnable pour préparer sa défense, faute de quoi l'exercice d'un tel droit serait tout simplement illusoire.

Les délais impartis à la personne poursuivie pour se défendre varient d'une autorité à une autre. A titre d'exemple, dans le domaine bancaire, le représentant légal de l'entreprise concernée par une procédure disciplinaire bénéficie d'un délai de huit (8) jours à compter de la date de notification des griefs pour adresser ses observations au président de la Commission bancaire. Un tel délai peut sembler insignifiant au regard de la complexité de l'activité des banques et établissements financiers d'autant plus que le règlement intérieur de la Commission prévoyait un délai de quinze jours. C'est d'ailleurs le délai de quinze (15) jours à compter de la notification des griefs qui est accordé à la personne poursuivie pour présenter ses observations devant la Commission de régulation de l'électricité et du gaz⁵⁵.

⁵² Art. 14 du décret exécutif n° 06-428 du 26 novembre 2006 fixant la procédure d'octroi des autorisations d'exploiter des installations de production d'électricité, *op. cit.*

⁵³ Décision n° 04-2005 du 20 avril 2005 portant règles d'organisation et de fonctionnement de la Commission bancaire (inédite). A signaler que le législateur s'est réapproprié les compétences que s'est attribuée la Commission bancaire en vertu de l'ordonnance n° 10-04 du 26 août 2010 modifiant et complétant l'ordonnance n° 03-11 du 26 août 2003 modifiée et complétée relative à la monnaie et au crédit, *JORA* n° 50 du 1^{er} septembre 2010.

⁵⁴ Art. 221 de l'ordonnance n° 95-07 du 25 janvier 1995 modifiée et complétée relative aux assurances.

⁵⁵ Art. 146 de la loi n° 02-01 du 5 février 2002 relative à l'électricité et à la distribution du gaz par canalisations.

Dans le secteur de la presse écrite, la loi organique relative à l'information précise que "En cas de manquement aux obligations prévues par la présente loi organique, l'Autorité de régulation de la presse écrite adresse ses observations et recommandations à l'organe de presse concerné et fixe les conditions et délais de leur prise en charge"⁵⁶. Ici, le législateur semble laisser un pouvoir discrétionnaire à l'Autorité de régulation qui est appelée à fixer les règles de procédure en la matière dans son règlement intérieur.

Dans le domaine minier, le décret exécutif du 6 février 2002 précise en son article 39 que lorsqu'il est constaté par les agents de la police des mines de l'Agence nationale de la géologie et du contrôle minier que le détenteur d'un titre minier a commis une ou plusieurs des infractions mentionnées à l'article 91 de la loi minière ou ne satisfait pas à une ou plusieurs obligations dont le non respect peut donner lieu au retrait du titre minier, le président du conseil d'administration de ladite Agence, après délibération du conseil, adresse à ce détenteur une mise en demeure lui fixant un délai d'un (1) mois soit pour satisfaire à ses obligations, soit pour présenter ses justifications. "A l'expiration de ce délai, si les prescriptions consignées dans la mise en demeure n'ont pas été exécutées, ou si aucune argumentation et justification n'ont été fournies par le détenteur ou l'amodiateur du titre minier, il sera prononcé, par le président du conseil d'administration de l'Agence nationale de la géologie et du contrôle minier, la suspension de l'activité minière pendant une durée de deux (2) mois. Durant cette période le détenteur prendra toutes les dispositions pour prendre en charge les prescriptions édictées par la police des mines.

A l'expiration de ce nouveau délai, s'il est dûment constaté qu'aucune argumentation et justification n'a été fournie ni qu'aucune des dispositions prescrites n'a été prise en considération par le détenteur ou l'amodiateur du titre minier, un dossier portant la proposition de retrait dudit titre minier est alors adressé par l'Agence nationale de la géologie et du contrôle minier au président du conseil d'administration de l'Agence nationale du patrimoine minier"⁵⁷.

Enfin, divers textes passent sous silence la question du droit à un délai raisonnable pour préparer sa défense. A titre d'exemple, en matière boursière, le texte législatif se contente de prévoir qu'aucune sanction ne peut être prononcée sans que le représentant qualifié du mis en cause n'ait été préalablement entendu ou dûment appelé à être entendu et ce, sans préciser les délais dont il bénéficie pour préparer sa défense⁵⁸. Dans le domaine de la poste et des télécommunications, la loi prévoit que les sanctions relevant de la compétence de l'Autorité de régulation ne sont prononcées que lorsque les griefs retenus contre l'intéressé lui ont été notifiés et qu'il a été à même de consulter le dossier

⁵⁶ Art. 42 de la loi organique n° 12-05 du 12 janvier 2012 relative à l'information.

⁵⁷ Art. 40 du décret exécutif n° 02-65 du 6 février 2002 définissant les modalités et procédures d'attribution des titres miniers.

⁵⁸ Art. 56 du décret législatif n° 93-10 du 23 mai 1993 modifié et complété relatif à la bourse des valeurs mobilières.

et de présenter ses justifications écrites, sans s'attarder sur les délais dont dispose l'intéressé pour défendre sa cause⁵⁹. De la même manière, les textes relatifs aux assurances passent entièrement sous silence une telle question⁶⁰.

Conclusion

En somme, on remarque le caractère rudimentaire de la protection qu'accorde la loi au profit des personnes poursuivies devant les autorités administratives indépendantes lorsqu'elles statuent en mettant en œuvre leur pouvoir répressif. 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 répressif 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. S'il est vrai que la nouveauté des institutions peut expliquer les lacunes de la loi, il n'en demeure pas moins que la multiplication des autorités administratives indépendantes dans le domaine économique et financier et l'identité des fonctions répressives qui leur sont imparties commandent l'unification des règles de procédure en matière de répression administrative dans le sens d'une protection effective des droits de la défense.

Certes, l'efficacité de l'action des autorités de régulation ne peut s'accommoder de la lourdeur des procédures juridictionnelles. Pour paraphraser Guy Canivet, "une régulation efficace impose une réduction des garanties" tandis que "l'introduction de garanties par la jurisprudence réduit l'efficacité de la régulation"⁶¹. Si une telle affirmation prend tout son sens dans le cas algérien, il reste que l'efficacité ne peut être envisagée comme une fin en soi comme elle ne peut être poursuivie au détriment des garanties fondamentales dont doivent pouvoir se prévaloir les personnes mises en cause et ce, au nom des exigences de l'Etat de droit. Dans le cas contraire, c'est tout simplement le règne de l'arbitraire.

⁵⁹ Art. 37 de la loi n° 2000-03 du 5 août 2000 modifiée fixant les règles générales relatives à la poste et aux télécommunications.

⁶⁰ Ordonnance n° 95-07 du 25 janvier 1995 modifiée et complétée relative aux assurances et décret exécutif n° 08-113 du 9 avril 2008 précisant les missions de la commission de supervision des assurances, *JORA* n° 20 du 13 avril 2008.

⁶¹ Guy Canivet, "Propos généraux sur les régulateurs et les juges", in Marie-Anne Frison-Roche (dir.), *Les régulations économiques : légitimité et efficacité*, Presses de Sciences Po et Dalloz, Paris, 2004, p. 188.