

المحاضرة الأولى والثانية

مقياس: السلطات الإدارية المستقلة السنة أولى ماستر، تخصص قانون عام

تمهيد

أدت حركة التراجع الواسعة التي شهدتها الدول الغربية مع منتصف القرن العشرين، وفي مقدمتها فرنسا، ومن قبلها بحوالي قرن الولايات المتحدة الأمريكية وبريطانيا، خصوصا من الحقل الاقتصادي، إلى فتح المجال واسعا أمام ظهور نموذج جديد للهيئات شكل فئة قانونية جديدة أطلقت عليها تسمية "السلطات الإدارية المستقلة".

وتقدم هذه الهيئات ضمانات متعددة للتخصص والخبرة الاستقلالية ومن ثم الحياد، مضمنة في عناصر نظامها الأساسي المكرس بقوانين إنشائها، وبذلك تتميز عن الهيئات الإدارية التقليدية، لكن طبيعتها القانونية أو تكييفها القانوني أثارت جدلا واسعا بسبب التذبذب والتردد الواضح لهذه النصوص فيما يتعلق بتوحيد هذه الطبيعة.

تتمتع السلطات الإدارية المستقلة بمهام وصلاحيات متعددة ومتنوعة تتراوح بين الصلاحيات التقريرية التي تتضمن سلطة إصدار القرارات التنظيمية والقرارات الفردية لتنظيم ورقابة القطاعات، والصلاحيات الاستشارية التي تتضمن سلطة إصدار التوصيات والاقتراحات والآراء والتي تندرج ضمن ما يسمى بالقانون المرن . وأخيرا الصلاحيات التنزعية المتضمنة السلطة التحكيمية (سلطة الفصل في النزاعات) والسلطة العقابية. تبنت الجزائر هذا النموذج من السلطات مع بداية سنوات التسعينيات بعد التعديلات التي أدخلتها الجزائر على نظامها الاقتصادي بصدور دستور 1989، لتضمن بواسطتها التحول من الاقتصاد الموجه إلى اقتصاد السوق، بعد الأزمة الاقتصادية التي عصفت بها بسبب تراجع أسعار النفط والتي أدت إلى تدهور الأوضاع الاجتماعية.

محاور المقياس

المحور الأول: ظهور السلطات الإدارية المستقلة وطبيعتها القانونية

أولا : ظهور السلطات الإدارية المستقلة

ثانيا: طبيعة السلطات الإدارية المستقلة في مواجهة النظام القانوني للدولة

المحور الثاني: السلطات الإدارية المستقلة وإشكالية الاستقلالية

المحور الثالث: المهام والصلاحيات المسندة للسلطات الإدارية المستقلة

أولا: السلطة التقريرية

ثانيا: السلطة التنزعية (سلطة الفصل في النزاعات والسلطة العقابية)

ثالثا: الصلاحيات الاستشارية

المحور الأول: ظهور السلطات الإدارية المستقلة وطبيعتها القانونية

- سببت العبارة سلطات - إدارية - مستقلة إشكالية تتعلق بالتعارض: بين كون هذه الهيئات تابعة للسلطة التنفيذية ومن جهة ثانية فهي مستقلة وفي مواجهة النظام القانوني في الدولة وعلى رأسه نصوص الدستور واختلاف طبيعتها في ظل النصوص المنشئة.
- ما هي نصوص الدستور التي لا تتوافق مع وجود هذه السلطات؟
 - كيف حددت النصوص المنشئة طبيعة هذه الهيئات القانونية؟
 - ما هو قدر الاستقلالية الذي تتمتع بها؟ وكيف يضمنها لها النظام الأساسي؟

أولاً: ظهور السلطات الإدارية المستقلة

1/ النموذج الأمريكي والبريطاني:

كانت البداية بإنشاء اللجنة التجارية ما بين الولايات interstate commerce commission سنة 1889 من طرف الكونجرس: الهدف ضبط أفضل لمجال بعيد عن إدارة الرئيس لضمان الحياد.

شهدت بعدها إنشاء العديد من السلطات خصوصاً بعد سنة 1929 مع السياسات التدخلية المنتهجة في عهد الرئيس روزفلت. بلغ عددها إلى غاية 1980 46 وكالة.

إنشاء الوكالات المستقلة تم بطريقة براغماتية لمواجهة متطلبات المحيط الاقتصادي والاجتماعي .

أما النموذج البريطاني فيطلق عليه: المنظمات غير الحكومية شبه المستقلة، والتي عادة تأخذ شكل الدواوين.

والراجع أن أسباب ظهورها ترجع إلى رغبة الحكومة في تقليص حجم المرافق العامة ، و الذي أدى إلى عدم مصداقية السلطة السياسية لدى الشعب، ومن ثمة سار الاتجاه إلى ضرورة إنشاء هيئات جديدة لإعادة بعث الثقة وحل مشاكل جد حساسة ،

ما يمكن قوله أن التجربة البريطانية في مجال هيئات الضبط من التجارب الرائدة والتي أسست لنموذج خاص و متميز خصوصاً من حيث كون سلطات الضبط المستقلة في بريطانيا هي عبارة عن هياكل فردية، فالمدير العام لا يتراأس لجنة معينة ، بل هو المسؤول الشخصي والوحيد عن عملها .

2/ في فرنسا:

أدى تطور الإدارة الفرنسية خلال سنوات 1980 إلى إعادة تعديل الخصائص الأساسية للنموذج البيروقراطي. وكانت أول سلطة إدارية منشأة سنة 1978 اللجنة الوطنية للمعلوماتية والحريات la cnil. وقد أثرت الكثير من النقاشات حول إنشاء هذه السلطة، والتي تعلق بالضمانات الممكنة منحها للمواطن في مواجهة تطور الإعلام الآلي والمعلوماتية والحذر من تدخل السلطة السياسية في هذا المجال، وتوسيع رقابتها على المواطنين من خلال نظم حفظ الملفات وتبادلها، والأمل في إنشاء هيئة داخل الدولة تكون مستقلة بقدر واسع. وعلى نفس النهج والنموذج أنشئت العديد من السلطات الإدارية المستقلة في فرنسا .

وقد تم حصر القطاعات التي أنشئت فيها في البداية هذه السلطات وهي أربعة أساسية: الاتصالات والمعلوماتية والذي شهد بالإضافة إلى اللجنة الوطنية للمعلوماتية والحريات، إنشاء سلطة ضبط الاتصالات ART، القطاع الاقتصادي كسلطة المنافسة والنقدي كسلطة الرقابة الاحترازية والمالي ك لجنة عمليات البورصة، المجال الحقوقي كالدفاع عن الحقوق والمجال الإداري كوسيط الجمهورية.

3/ في الجزائر:

أدت الأزمة الاقتصادية مع بداية سنوات 1980 بسبب انخفاض العائدات من البترول بالإضافة إلى انخفاض مستوى المعيشة وتدهور الأوضاع الاجتماعية. مما أدى إلى الدخول في مفاوضات مع صندوق النقد الدولي، والتي اتبعت بتبني سياسة تحرير النشاط الاقتصادي، المنافسة ومنه وضع ميكنزمات ذات طابع ليبرالي لضبط النشاط الاقتصادي وهي سلطات الضبط الاقتصادي.

وقد ظهرت أولى السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر سنة 1990 والمتمثلة في المجلس الأعلى للإعلام بموجب القانون رقم 90-07، والذي تم حله بعد سنتين من إنشائه سنة 1993 بموجب المرسوم الرئاسي رقم 93-252.

- وفي السنة نفسها صدر القانون المتعلق بالنقد والقرض رقم 90-10 الملغى فيما بعد بموجب الأمر رقم 03-11، والذي استحدث مجلس النقد والقرض واللجنة المصرفية المكلفان بضبط القطاع المصرفي. ثم أنشئت سنة 1993 بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-10 لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها. بعدها أنشئ مجلس المنافسة بموجب الأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة والملغى فيما بعد بموجب الأمر رقم 03-03 والذي يعمل على ترقية المنافسة وحمايتها من مختلف الممارسات المنافية للمنافسة الحرة. ومن بعد ذلك تم إنشاء مؤسسة وسيط الجمهورية بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-113.

- ومع بداية سنة 2000 بدأت مرحلة جديدة شهدت حركة تسارع لإنشاء مجموعة جديدة من هذه الهيئات وتعديل النصوص السابقة. فقد تم إنشاء سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية بموجب القانون رقم 03-2000، والتي عوضت بسلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية بموجب القانون رقم 18-04. كما أنشئت سلطة ضبط موضوعه تحت رقابة وزير المالية وهي سلطة ضبط سوق التبغ والمواد التبغية بموجب القانون رقم 2000-06، و تم إنشاء الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية والوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية بموجب القانون رقم 01-10، كما استحدثت المشرع لجنة ضبط الكهرباء والغاز المتعلقة بالطاقة الكهربائية وتوزيع الغاز بواسطة القنوات بموجب القانون رقم 02-01. أما سنة 2003 فقد تم إنشاء سلطة ضبط النقل بموجب القانون رقم 02-11.

أما سنة 2005 فقد استحدثت قانون المياه رقم 05-12 سلطة ضبط المياه، وفي السنة نفسها أنشئت الوكالة الوطنية لمراقبة النشاطات وضبطها في مجال المحروقات والوكالة الوطنية لتمكين موارد المحروقات بالقانون رقم 05-07. أما سنة 2006 فقد صدر القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، والذي أنشأ الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته لمواجهة ظاهرة الفساد، وفي نفس السنة أنشئت لجنة ضبط في مجال التأمينات وهي لجنة الإشراف على التأمينات بالقانون رقم 06-04، وبعدها بسنتين تم إنشاء الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية ذات الاستعمال الطبي البشري مكلفة بضبط سوق المواد الصيدلانية بموجب القانون رقم 08-13، ثم بعدها اللجنة الوطنية الاستشارية لترقية حقوق الإنسان وحمايتها وبعد إلغائها أنشئ المجلس الوطني لحقوق الإنسان وبهذا بلغ عدد السلطات في الجزائر 17 سلطة ضبط يضاف إليها آخر سلطات الضبط: الأولى في مجال معالجة الاستعلام المالي بالأمر رقم 12-02، أما الثانية والثالثة ففي مجالي السعي البصري وقطاع الصحافة بموجب القانون العضوي رقم 12-05، وفي مجال التوقيع والتصديق الالكترونيين بموجب القانون رقم 15-04، وأخيرا السلطة الوطنية لحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي المنشأة بالقانون رقم 18-07 أن القطاع الاقتصادي قد هيمن على سلسلة إنشاء السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر.

ثانيا: طبيعة السلطات الإدارية المستقلة في مواجهة النظام القانوني في الدولة

يرجع أصل التسمية للنظام الفرنسي، حيث أطلقت أول مرة على اللجنة الوطنية للمعلوماتية والحريات "CNIL"، لكن بالمقابل نجد أن هذا التكيف غير عام، حيث ورد مصطلح "L'ambudsman" في السويد، واللجان أو الوكالات المستقلة في الولايات المتحدة

الأمريكية independent agencies و "Quangos" في بريطانيا، وحتى بالنسبة للمشرع الفرنسي نفسه الذي لم يعممه على الهيئات التي تنتمي إلى الفئة ذاتها والتي أنشأها فيما بعد. أما إذا أتينا إلى المشرع الجزائري فنلاحظ إطلاقه لتسميات مختلفة على هذه الهيئات.

1/ تكييف السلطات الإدارية المستقلة في نظر الفقه

انقسم الفقه في فرنسا بشأن تكييف السلطات الإدارية المستقلة إلى اتجاهين أساسيين:

- **الاتجاه الأول:** اعتبر السلطات الإدارية المستقلة سلطات إدارية بالمعنى الكلاسيكي، وهي التي تتمتع بسلطة أخذ القرار الذي يؤثر في المراكز القانونية (المفهوم الضيق)، وهناك من تبنى المفهوم الواسع للسلطة، والذي يتأسس على فكرة سلطة التأثير المعنوية. ومنه فهي تابعة للسلطة التنفيذية بطريقة الحذف المتتالي.

- **الاتجاه الثاني:** اعترف لهذه الهيئات بالأصالة والخصوصية:

هي هيئات مدمجة في السلطة التنفيذية أي الدولة بوصفها شخص قانوني عام، لكنها تتمتع بنظام خاص متميز لأنها تفلت من التبعية التدريجية، فهي تملك في ذاتها منطقتها الخاص في التسيير.

2/ طبيعة السلطات الإدارية المستقلة في مواجهة الدستور

كيف يمكن أن يتعارض وجود هذه الهيئات مع الدستور أو على الأقل يسبب هذا الوجود عدم وجود توافق بينهما؟

يرتبط عدم التوافق بمجموعة من الاعتبارات تبرر عدم الدستورية:

- وجود بعض نصوص المواد من الدستور التي تفرض علاقة تبعية واضحة بين الهيئات الإدارية في الدولة والحكومة وبالخصوص: نص المادة 20 من الدستور الفرنسي بالخصوص الفقرة الثانية والذي تقابله نص المادة 112 ف 7 من مشروع التعديل الدستوري لسنة 2020 (يسهر على حسن سير الإدارة العامة والمرافق العمومية)، ولو كان هذا النص لا يتطابق مع النص الفرنسي، ولكن طبيعة النظام السياسي والإداري الجزائري القريب من النظام الفرنسي يجعل من قراءة النص الفرنسي مقبولة في الإطار الجزائري إلى حد معين، مع فارق هيكلية وتنظيم المؤسسات السياسية المختلفة ولكن على الأقل فالاستقلالية التي تميزها تخلصها ولو نسبيا من تلك التبعية.

- **المبدأ الأساسي** الذي يقوم عليه النظام السياسي والإداري هو الوحدة، بمعنى عدم تجزئة وتنظيم الدولة، لكن هذا المبدأ لا يقضي إمكانية وجود هيئات داخلية كمرکز لاتخاذ القرار في إطار الشخص المعنوي العام وهو الدولة صاحبة السيادة والضامنة للوحدة الوطنية.

- إن منطق النظام البرلماني يحتم تكريس مبدأ تبعية الإدارة للحكومة، والتي تتجسد من خلال سلطة توجيه الأوامر والرقابة.

- منطق النظام البرلماني يفرض مسؤولية الحكومة أمام البرلمان، ومنه فهي مسئولة مسؤولية كاملة على أعمال الإدارة التي تتدرج في إطار تنفيذ السياسة العامة.

الحلول المقترحة:

للقضاء على التعارض السابق اقترح الفقه حلين إما **الدسترة** بمعنى إدراج فئة السلطات الإدارية المستقلة في الدستور ، وهذا الحل أيضا له سلبياته، وإما البحث عن **أسس تسمح بإحداث التلاؤم وإدماج هذه الهيئات في النظام الدستوري في الدولة.**

الحل الأول المتعلق بالدسترة: المنادين بالدسترة يرون أن :

- دسترة هذه الهيئة سيضمن لها الدوام والاستمرارية.

- اقتراح دسترة السلطات الإدارية المستقلة من أجل عدم ترك مسألة تقدير مدى تلاؤم إنشائها ومدى استقلاليتها للمشرع وحده، بمعنى عدم ترك المشرع يتحكم فيها.

- بينما اعتبر آخرون أن:

- مشروع دسترة سلطة إدارية مستقلة دليل على نقص ثقة المجتمع في مواجهة أجهزة

السلطة الكلاسيكية وعدم قدرتها على تحمل مسؤولياتها خصوصا بالنسبة للإدارة

- أن الدستور لا يمكنه تكريس كل التجارب المؤسساتية المكرسة من طرف المشرع هذا

من جهة، ومن جهة ثانية يمكن لأي مؤسسة ظهرت من أجل سد حاجة أو مطلب

اقتصادي أو اجتماعي أن تكمل مهمتها وينتهي وجودها مثل إدارات المهام

- مسألة الدسترة غير مبررة ولا تحمل أية فائدة في نظر الكثير، باستثناء ما تتمتع به

المؤسسات المنصوص عليها في الدستور من دوام مقارنة بمؤسسات أخرى مصدر

إنشائها القانون أو التشريع، والتي ستكون دوما خاضعة لأهواء الأغلبية الحزبية

المهيمنة.

ومن جهة أخرى ومن دون إهمال القوة التي تضيفها الدسترة لفئة السلطات الإدارية

المستقلة، فقد تحمل معها سلبيات من بينها أنها ستكون عائقا أمام تحقيق خاصية تكيف

وتلاؤم السلطات الإدارية المستقلة مع المتطلبات المتجددة، كما ستكون عائقا أمام

التعديلات التشريعية الهادفة إلى إحداث ألقمة سريعة وفعالة لهيكله وتنظيم وصلاحيات

هذه السلطات في مواجهة السوق. فإذا كانت الدسترة تحقق المشروعية النصية فقد

تغيب عن هذه السلطات المشروعية الفعلية عند انعدام أهم العناصر التي تحقق لها تلك

المشروعية، وهي المرتبطة بمدى فعاليتها ودعم الرأي العام بصفة عامة لها والفاعلين

والمتدخلين في القطاعات بصفة خاصة. بالإضافة إلى أن الدسترة قد تحدث اضطرابا

في النظام الدستوري والمؤسساتي في الدولة، فإذا تحقق التكريس الدستوري لنموذج مؤسساتي ضروري فذلك سيكون خطوة ضرورية تتضمن تحولا عميقا في الدولة، وتفرض بذلك تعديلا في النموذج المؤسساتي والإداري فيها، ومع ذلك تبقى إشكالية علاقة هذه الهيئات حتى مع دسترتها في مواجهة السلطة التنفيذية.

- ويبقى الحل الثاني بعيدا عن الدسترة في نظر الكثير من الفقهاء أكثر ملائمة، والذي يتضمن البحث عن الأسس التي تحقق إمكانية اندماج السلطات الإدارية المستقلة في النظام الدستوري وتلاؤمها مع القواعد الدستورية الموجودة. بتبني فكرة توافقية مفادها وضع مفهوم مرن للمبادئ الدستورية والاعتراف لهذه الهيئات بالاستقلالية النسبية، بواسطة إخضاعها للقانون ولرقابة المنتخبين ومنحها صلاحيات محدودة.

ج/ طبيعة السلطات الإدارية المستقلة في ظل النصوص المنشئة

تنشأ السلطات الإدارية المستقلة بقانون صادر عن البرلمان للمبررات التالية:

- طبيعة المهام الموكولة للسلطات الإدارية المستقلة والصلاحيات الممنوحة لها (التنظيمية والعقابية): الضمانات الأساسية للحقوق والحريات العامة للأفراد - مجالات الضبط القطاعية المتعلقة طبقا لنص المادة 122 بنظام إصدار النقود ونظام البنوك والقرض والتأمينات (طبقا لنص الفقرة 15)، النظام العام للمياه (طبقا لنص الفقرة 23)، النظام العام للمناجم والمحروقات (طبقا لنص الفقرة 24) - مجالات الضبط القطاعية المتعلقة، طبقا لنص المادة 123 من الدستور بمجال الإعلام.
 - منح الاختصاص للمشرع ضمانا مبدئية للاستقلالية: لأن الحياد مطلوب في مواجهة السلطة التنفيذية لكن:
 - المشرع الجزائري قد وضع العديد من السلطات الإدارية المستقلة لدى رئيس الجمهورية أو الوزير الأول.
 - الإحالة للتنظيم فيما يتعلق بتنظيم وتشكيل وسير السلطة.
 - الإحالة للتنظيم بتحديد ووضع النظام الداخلي للهيئة.
 - الإحالات للتنظيم بتحديد نظام الأجور
- فهل حددت هذه النصوص المنشئة طبيعتها بشكل موحد ودقيق؟
- الإجابة ستكون بالنفي.

فالمشرع الجزائري كان مترددا فيما يتعلق بتكليف السلطات الإدارية المستقلة، حيث استعمل العديد من العبارات مثل، مؤسسة، سلطة إدارية، جهاز مستقل، سلطة ضبط مستقلة

و سلطة إدارية تتمتع بالاستقلال المالي والإداري، ويمكن إدراج تصنيف للتكليفات الواردة كالتالي:

- فئة كيفت صراحة " **بالسلطات الإدارية المستقلة** " وتظم بالإضافة إلى أول هيئة من هذه الهيئات أنشئت في الجزائر وهي المجلس الأعلى للإعلام، وكذلك سلطة ضبط المياه، ومجلس المنافسة بعد تعديل قانون المنافسة بموجب القانون رقم 12/08 المؤرخ في 25/06/2008 المتعلق بالمنافسة، وكذلك الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري قبل صدور قانون الصحة الجديد رقم 18-11. وأيضا بالنسبة لخلية معالجة الاستعلام المالي، الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته بموجب نص المادة 202 من الدستور الجديد ، السلطة الوطنية للتصديق الالكتروني بموجب القانون رقم 15-04/ المادة 16 منه، الهيئة الوطنية لحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي بموجب القانون رقم 18-07 المادة 22 منه.
- فئة كيفت " **بسلطات الضبط المستقلة** "، وكان ذلك بخصوص لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة بموجب المادة 20 من القانون رقم 03-04 ، سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية والتي كرس بشأنها المشرع لأول مرة تكييف سلطة الضبط. وأخيرا هناك سلطة ضبط الصحافة المكتوبة المنشأة بقانون الإعلام رقم 12-05 المؤرخ في 12/01/2012 والتي كيفت بسلطة ضبط الصحافة المكتوبة، ونفس الشيء بالنسبة لسلطة ضبط السمعي البصري.
- فئة تظم تكليفات مختلفة على رأسها **هيئات الضبط المصرفي** ، حيث لم يحدد المشرع بشكل واضح طبيعة مجلس النقد والقرض سواء في النص الأول أو التعديلات المتعاقبة، باستثناء المادة 44 من قانون النقد والقرض التي كيفته بالسلطة النقدية، لكن يمكن اعتبار المجلس هو سلطة بناء على معيارين العضوي ومعيار النشاط. وكذلك الأمر بالنسبة للجنة المصرفية، حيث لم يتطرق المشرع لتكييف محدد لها لا في القانون 90-10 الملغى ولا في الامر 03-11 مما أدى الأمر إلى تراوح الرؤى الفقهية بين اعتبار هذه الهيئة سلطة إدارية أو اعتبارها قضاء متخصص، فهي تتميز بازدواجية وظيفية، لكن استنادا إلى تكييف مجلس الدولة لها بأنها سلطة إدارية مستقلة وليست جهة قضائية متخصصة، وأن قراراتها ذات طابع إداري بما فيها المتعلقة بسلطة التأديب أو توجيه الإنذارات، سحب الاعتمادات ومنع بعض العمليات المصرفية.
- بالإضافة إلى لجنة ضبط الكهرباء والغاز التي كيفها القانون 02-01 بأنها هيئة مستقلة تتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي طبقا لنص المادة 112 منه. أما وكالتي ضبط المحروقات فقد جردهما المشرع من الطبيعة الإدارية، وأضفى عليهما الطابع التجاري طبقا

لنص المادة 12 في فقرتيها الرابعة و الخامسة، بينما اعتبرت هما المادة نفسها 12 في فقرتها الأولى وكالتين وطنيتين تتمتعان بالشخصية القانونية والاستقلال المالي بعد حذف كلمة **مستقلتان** بموجب تعديل 2006، ولذلك يمكن اعتبارهما سلطتي ضبط ذات طابع تجاري واقتصادي. واعتمد المشرع الجزائري الطبيعة نفسها بالنسبة للوكالتين المنجميتين بعد إلغاء قانون المناجم رقم 10-01 بموجب القانون رقم 14-05 المؤرخ في 24/02/2014 طبقا لنص المادة 38 منه.