جـامعة أمحمد بوقرة ـ بومرداس-

كليـة الحقوق والعلوم السياسية ـ بودواو-

قسـم القانون الخاص

صلاحيات مـجلس النقـد و القــرض في تنظيم النشاط المصرفي

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة الماستر في القانون

تخصص: قانون أعمـال

إعـــــداد الطلبة:

- كروش وفاء

- زعموم دنيا زاد

تحت إشراف الدكتورة:

- دومة نعيمة

لجنة المناقشة:

الإسم و اللقب	الرتبة	الجامعة	الصفة
حبشاوي ليلى	أستاذ محاضر ــب-	أمحمد بوقرة بومرداس	رئيسًا
د.دومة نعيمة	أستاذة محاضرة-أ-	أمحمد بوقرة بومرداس	مشرفًا و مقررًا
زوار حفيظة	أستاذة محاضرة-ب-	أمحمد بوقرة بومرداس	ممتحنًا

السنة الجامعية: 2021 - 2022

بسم الله الرحمن الرحيم
١٤٢٠

الشكـــــر والعرفــان

الحمد لله رب العالمين والشكر له، على تقديره وامتنانه، الذي تفضل علينا بالتوفيق لإنجازهذه المذكرة العلمية، والصلاة على نبينا محمد وعلى آله وصحبه.

نتقدم بداية بالشكر لله سبحانه وتعالى الذي وفقنا لإنجاز هدا العمل،

ثم نتقدم بخالص الشكر إلى

أستاذتنا دومة على كل ما بذلتهه من جهد لتقويم هذا البحث.

والشكر الموضول لجميع أعضاء اللجنة التي قبلت تحمل عبئ مراجعة هدا العمل، وإثرائه بما يناسب هذه المذكرة .

وفي الختام لايسعنا إلا أن نتقدم بالشكر والتقدير إلى كل من دعمنا

ووقف معنا وشجعنا طيلة الفترة الدراسية

وفترة إعداد هذه المذكرة .

الإهـــــداء

إلى من تأتي قبل الجميع، صاحبة الفضل الكبير

وزهرة العمر ومطلب الرضى، إلى من تتوه الكلمات في الحديث عنها

"إليك أمي"

إلى معاني الوقار والسماحة، إلى السند والعضد الذي لن يميل

"إليك أبي"

إلى من كان لهم بالغ الأثر في كثير من العقبات والصعاب .

" إخوتي و أخواتي"

أهديكم ثمرة جهدي هذا.

وفاء كروش

الإهـــــداء

أهدي هذا العمل المتواضع :
إلى الذي تعب وتحمل مشاق الحياة من أجلي إلى من شجعني على طلب العلم والمعرفة
"أبي العزيز "
إلى من هو أقرب إلي من حبل الوريد ، إلى منبع الحب والحنان إلى من أعانني
بالصلوات ، إلى أغلى إنسان في هذا الوجود
"أمي الحبيبة "
إلى كل إخوتي وجميع أفراد العائلة الكريمة
إلى كل من ساهم من قريب أو بعيد في مساعدتي في إنجار هذه المذكرة إلى كل
من أحبه قلبي ولم تسعه صفحتي.

زعموم دنيا زاد

قائمة المختصـــــرات:

ص : صفحة .

ج : الجزء .

ط : الطبعة .

د ط : دون طبعة.

ع : العدد .

ف : فقرة

د س : دون سنة نشر .

ج ر ج: الجريدة الرسمية الجزائرية.

المقـــدمة

المقدمـــــة:

أدت الأزمة الإقتصادية التي تعرضت لها الجزائر في أواخر الثمانينات إلى مجموعة من التغيرات زعزعت الإقتصاد الجزائري، مما دفع بالسلطات الوطنية إلى القيام بإصلاحات إقتصادية لإعادة التوازن الإقتصادي، و شملت هذه الإصلاحات بعض مقومات النظام المصرفي و من أهمها نجد إصدار القانون 86-12 المتعلق بنظام البنوك و القرض[1] الذي أعاد للبنك المركزي في مجال السياسة النقدية وظيفته كبنك البنوك، لكن هذا القانون لم يخقق مراد السلطات الجزائرية في بناء نظام بنكي قوي، بالإضافة إلى ضغوطات المؤسسات المالية الدولية التي تعرضت لها الحكومة لإنتهاج سياسة إقتصادية جديدة ما دفع بالسلطات الجزائرية القيام ببرنامج إصلاحي جذري أعاد هيكلة المؤسسات العمومية في ظل تخلي الجزائر عن النظام الإشتراكي و تبني النظام الليبرالي .

و تجدر الإشارة أن صدور القانون 90-10 المتعلق بالنقد و القرض يُعد بداية الإصلاح الجذري للنظام المصرفي الجزائري. حيث حاول المشرع الجزائري من خلال إصداره القانون 90-10 وضع النظام المصرفي الجزائري وفقًا لمتطلبات إقتصاد السوق الحر تماشيًا مع الإصلاحات الإقتصادية التي عرفتها الجزائر، إذ تم إنشاء هيئة إدارية مستقلة في المجال المصرفي و المتمثلة في مجلس النقد و القرض، حيث يعتبر سلطة من سلطات الضبط الإقتصادي و هو جهاز من الأجهزة الإدارية المصرفية الموجودة في البنك المركزي، فقد تم إنشاء هذه الهيئة بموجب القانون 90-10 المتعلق بالنقد و القرض[2] في الباب الثاني بعنوان إدارة و مراقبة البنك المركزي من الكتاب الثاني المعنون بهياكل البنك المركزي و تنظيم عملياته. إلا أنه ينبغي الإشارة أن بعد إلغاء القانون 90-10 المتعلق بالنقد و القرض، و صدور الأمر 03-11 المعدل و المتمم و المتعلق بالنقد و القرض تم توسيع مهام مجلس النقد و القرض و صلاحياته و كذا تقليص تشكيلته فأصبح يضم 9 أعضاء بدلاً من 10 و هذا حسب المادة 58 منه[3] حيث يتشكل من أعضاء مجلس إدارة بنك الجزائر ومن شخصيتان تختاران حسب كفاءتهما في المسائل الإقتصادية و النقدية.

و تكمن أهمية هذه الهيئة في أنه أصبح يمثل سلطة نقدية حقيقية تتولى مهمة تأطير القطاع المصرفي على وجه يتماشى مع المعايير الدولية، فمجلس النقد و القرض كهيئة نقدية حقيقية تتولى مهمة تأطير القطاع المصرفي على وجه يتماشى مع المعايير الدولية، فمجلس النقد و القرض كهيئة نقدية مستقلة نشأت من أجل تحقيق سياسة نقدية فعالة تعمل على إصدار أنظمة و قرارات فردية في مجال النقد و القرض و يعد السلطة النقدية

---

[1] - القانون 86-12 المؤرخ في 19 أوت 1986، يتضمن نظام البنوك و القرض ، ج ر ج عدد 34 بتاريخ 20 أوت 1986.

[2] - القانون 90-10 المؤرخ في 14 أفريل 1990 المتضمن قانون النقد و القرض ، ج ر ج العدد 16 بتاريخ 18 أفريل 1990 (الملغى).

[3] - المادة 58 من الأمر 03-11 المؤرخ في 20 أوت 2003 المتعلق بالنقد و القرض، ج رج عدد 52 بتاريخ 27 أوت 2003.

الوحيدة في إصدار القرارات الفردية و التنظيمية بموجب الأمر 03-11 المتعلق بالنقد و القرض. و بالتالي تضمن عملية ضبط القطاع المصرفي لتحقيق الأهداف المتعلقة بالتنمية الإقتصادية من خلال طبيعة وظائفه و علاقتها الوطيدة بالمجال المالي والإقتصادي، فهذه الهيئة لها دور كبير في إصلاح الإقتصاد الجزائري من خلال ضبطه للنشاط المصرفي و كذا البحث في أسباب التدهور الواضح للعملة الجزائرية و دوره في إقامة التوازن في القطاع النقدي الجزائري و هو يعد سلطة إدارية مستقلة تتمتع بخصائص هامة منها الطابع السلطوي و الإستقلالية .

لذا فمن الأهمية دراسة هذا الموضوع من أجل الوقوف على دور هذا المجلس و تأثيره على الجهاز المصرفي، إلا أنه و رغم أهمية هذا الموضوع إلا أننا واجهنا عدة صعوبات من بينها قلة المراجع خاصة الكتب المتخصصة و مع ذلك فإننا بذلنا جهدًا في البحث و حاولنا معالجة هذا الموضوع .

و من خلال اكتشاف الموضوع توصلنا لطرح الإشكالية التالية **: ماهي إختصاصات مجلس النقد و القرض و هل هي فعالة و كافية لتنظيم النشاط المصرفي ؟** و التي تعبر عن موضوع بحثنا تحت عنوان صلاحيات مجلس النقد و القرض في تنظيم النشاط المصرفي.

و لمعالجة هذا الموضوع إعتمدنا على المنهج الوصفي التحليلي، فمعرفة صلاحيات هذه الهيئة و الإختصاصات المسندة إليها تتطلب الوصف، بالإضافة إلى إعتماد المنهج التحليلي من خلال الوقوف على مضمون النصوص القانونية عن طريق تحليلها و شرحها.

و للإجابة على الإشكالية المطروحة قسمنا موضوع البحث إلى فصلين، تناولنا في الفصل الأول الإختصاص التنظيمي لمجلس النقد و القرض من خلال مبحثين، الأول تعرضنا فيه لصلاحيات المجلس في إطار الإختصاص التنظيمي ثم المبحث الثاني حول الرقابة على الأنظمة التي يصدرها المجلس.

أما في الفصل الثاني فقد تم إبراز الإختصاص الرقابي لمجلس النقد و القرض متضمنًا الرقابة السابقة للمجلس في المبحث الأول، و كذا الرقابة اللاحقة في مضمون المبحث الثاني.

الفصـــل الأول:

الإختصاص التنظيمي لمجلس النقد و القرض و الرقابة على أعماله

تعتبر الأنظمة المصرفية جزء لا يتجزأ من المجال الإقتصادي و المالي ، حيث أن نجاح الإقتصاد الوطني للدولة يتطلب نظام مصرفي فعال ، و يمكن تعريف النظام المصرفي بأنه تلك القواعد و النصوص التي تصدرها سلطة أو هيئة معينة لتنظيم البنوك و المؤسسات المالية. كما تعرف الأنظمة و القواعد البنكية بأنها مجموعة من القواعد المطبقة على مختلف المتدخلين من بنوك و مؤسسات مالية كما سبق ذكرها ، بدءًا من شروط و كيفيات إقامتها و تسييرها وصولا إلى الأنظمة و التي يتقوم بها هذا الأخيرة[1]

و عليه يمكن القول بأن مجلس النقد و القرض خولت له صلاحية إصدار الأنظمة في حدود المجال النقدي، البنكي و المالي في إطار تطبيق قانون 03-11 المتعلق بالنقد و القرض المؤرخ في 26 أوت 2003 المعدل و المتمم في المادة 62 منه،[2] حيث يقوم المجلس بإعداد الأنظمة في مسائل تطبيق تنظيم الصرف التي يصدرها المحافظ، و هذا ما يثبت الصلاحية التنظيمية لمجلس النقد و القرض و التي تؤثر بشكلٍ واضح على النظام المصرفي ، حيث تعتبر الهيئة بمثابة برلمان مصغر للبنوك و المؤسسات المالية. و تخضع الأنظمة لرقابة السلطة النفيذية و بالتحديد الوزير المكلف بالمالية، حيث يقوم باجراء مداولة ثانية حول القرارات التي يصدرها مجلس النقد و القرض. كما تخضع لرقابة مجلس الدولة ، و هذا ما يسمى بالرقابة القضائية.

و عليه يتمحور مضمون هذا الفصل في مبحثه الأول بالنظر إلى صلاحيات المجلس في إطار الإختصاص التنظيمي، أما المبحث الثاني تناولنا الرقابة على أنظمة مجلس النقد و القرض .

[1] - ضويفي محمد ، المركز القانوني للبنك المركزي ، أطروحة دكتوراه في الحقوق، قسم القانون الخاص، جامعة الجزائر، كلية الحقوق ،2015/2014، ص 30.

[2] - الأمر 03-11 المؤرخ في 26 أوت 2003 و المتعلق بالنقد و القرض، ج ر ج عدد عدد 52 الصادرة بتاريخ 27 أوت 2003.

المبحـث الأول : صلاحيات مجلس النقد و القرض في إطار الإختصاص التنظيمي.

يتمتع مجلس النقد و القرض بمهمة تنظيمية و التي كانت في السابق في يد السلطة التنفيذية فقط أي رئيس الجمهورية و الحكومة و هذا لتمييز العمليات المصرفية بالطابع التقني أكثر من الطابع القانوني.

و تعتبر القرارات الصادرة عن مجلس النقد و القرض في شكل أنظمة، قرارات ذات صبغة إدارية تنشر مثلها مثل النصوص القانونية الأخرى في الجريدة الرسمية، ما يجعلها خاضعة لرقابة الوزير المكلف بالمالية.

و تجسيدًا لتدخل الدولة في المجال المصرفي، يبرز دور مجلس النقد و القرض في إصدار الأنظمة و القواعد المتعلقة بالمهنة المصرفية.

و من أجل معرفة إختصاصات مجلس النقد القرض في الإطار التنظيمي، سنتطرق إلى الأنظمة المتعلقة بالمهنة المصرفية في المطلب الأول، و الطبيعة القانونية للأنظمة في المطلب الثاني.

المطلـب الأول: الأنظمة المتعلقة بالمهنة المصرفية

تنص المادة 62 من الأمر 04-10 المؤرخ في 16 رمضان 1431 المعدل و المتمم للأمر 03-11 على أن مجلس النقد و القرض يمارس سلطاته عن طريق إصدار الأنظمة،[1] و كما يقوم محافظ بنك الجزائر بتبليغ مشاريع الأنظمة إلى الوزير المكلف بالمالية الذي يتاح له أجل 10 أيام لطلب تعديلها ، قبل إصدارها خلال اليومين لموافقة المجلس عليها و هذا بمقتضى المادة 63 من نفس الأمر.[2]

و لمعرفة مضمون هذه الأنظمة تمت دراستها في 3 فروع أساسية و هي شروط ممارسة المهنة المصرفية (الفرع الأول)، قواعد ممارسة المهنة المصرفية (الفرع الثاني)، الأنظمة المتعلقة بإصدار العقد و تنظيم حركة رؤس الأموال (الفرع الثالث)

[1] - الأمر 04-10 المؤرخ في 16 رمضان 1431 ، أوت سنة 2010، يعدل و يتمم الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 27 جمادى الثانية عام 1424 المواقف ل 26 أوت سنة 2003 المتعلق بالنقد و القرض ، ج ر العدد 50 بتاريخ 1 سبتمبر 2010.

[2] - أنظر المادة 63 من نفس الأمر .

الفــرع الأول : شروط ممارسة المهنية المصرفية

إشترط المشرع الجزائري على البنوك و المؤسسات المالية الإستجابة لشروط معينة من حيث الشكل القانوني للمؤسسة[1] والذي حدده النظام رقم 93-01 [2]، و الحد الأدنى للرأسمال المحدد بالنظام رقم 04-01[3] و كذلك الشروط المتعلقة بالمؤسسين و المسيرين التي حددها النظام رقم 92-05.[4]

أولا: الشكل القانوني للمؤسسة:

حدد النظام رقم 93-01 الصادر عن بنك الجزائر الذي يتعلق بتحديد شروط تأسيس بنك أو مؤسسة مالية و شروط إقامة فرع بنك و مؤسسة أجنبية،[5] حيث تنص المادة 83 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد و القرض على ما يلي : " يجب أن تؤسس البنوك و المؤسسات المالية الخاضعة للقانون الجزائري في شكل شركات مساهمة و يدرس المجلس جدوى اتخاذ بنك أو مؤسسة مالية تعاضدية.[6]

نستنتج من نص هذه المادة أن البنوك تخضع للأحكام العامة لشركات المساهمة التي يحددها القانون التجاري، أما إذا اتخذ البنك أو المؤسسة المالية شكل تعاضدية فيكون محل دراسة من المجلس.[7]

أضاف قانون النقد و القرض شرط آخر يتمثل في تولي شخصين على الأقل تحديد الإتجاهات الفعلية لنشاط البنوك و المؤسسات المالية و يتحملان أعباء تسييرها. أما بالنسبة لفروع البنوك الأجنبية المراد إقامتها في الجزائر فلا يمكن الترخيص بالمساهمات الخارجية فيها إلا في إطار شراكة تمثل المساهمة الوطنية المقيمة 51% على الأقل من

---

[1] - سهى درغال، مجلس النقد و القرض في النظام المصرفي الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق جامعة أم بواقي، 2013-2020، ص 27

[2] - النظام رقم 93-01 المؤرخ في 14 مارس 1993 المعدل و المتمم، ج ر ، العدد 17، المحدد لشروط تأسيس بنك أو مؤسسة مالية و شروط إقامة فرع بنك و مؤسسة أجنبية .

[3] - النظام رقم 04-01 المؤرخ في 04 مارس 2004 و المتعلق بتحديد الحد الأدنى للرأسمال البنوك و المؤسسات المالية في الجزائر، ج ر عدد 27 صادر في 2004 الملغى بموجب النظام رقم 08-04 المؤرخ في 23 ديسمبر 2008 و المتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك و المؤسسات المالية العاملة في الجزائر، ج ر عدد 70 صادر في 24 ديسمبر 2008.

[4] - النظام 92-05 المؤرخ في 22 مارس 1992 يتعلق بالشروط التي يجب أن تتوفر في مؤسسي البنوك و المؤسسات المالية و مسيريها و ممثليها، ج ر، عدد 08 الصادر في 1993.

[5] - النظام رقم 93-01 المؤرخ في 3 يناير 1993 يحدد شروط تأسيس البك و المؤسسة المالية و شروط إقامة فرع بنك و مؤسسة مالية ، ج ر عدد 17 (ملغى).

[6] - الأمر 03-11 المؤرخ في 26 أوت 2003 المتعلق بالنقد و القرض ، ج ر عدد 52، الصادر بتاريخ 27 أوت 2003.

[7] - سهى درغال، المرجع السابق، ص 28.

رأس المال حسب نص المادة 83 فقرة 2 من الأمر 04-10 المعدل للأمر 03-11 السالف ذكره.

ثانيًا: الحد الأدنى للرأسمال :

إن النظام رقم 04-01 المتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك و المؤسسات المالية العاملة في الجزائر، حدد الحد الأدنى لرأسمال البنوك[1]، كما تم تحدده أيضًا من قبل النظام 18-03 المؤرخ في 4 نوفمبر 2018، الصادر في الجريدة الرسمية، رقم 05. ليأتي نظام جديد المؤرخ في 7 ديسمبر 2020 ليعدل و يتمم النظام رقم 18-03 المؤرخ في 4 نوفمبر 2018،[2] ووفقًا لهذا النظام يجب على البنوك و المؤسسات المالية المؤسسة في شكل شركة مساهمة الخاضعة للقانون الجزائري أن تمتلك عند تأسيسها رأسمال يساوي على الأقل 20 مليار دج بالنسبة للبنوك و 6،5 مليار دج بالنسبة للمؤسسات المالية.

إلا أنه حسب المادة 88 من الأمر 03-11 السالف ذكره فيشترط لتأسيس بنك أو مؤسسة مالية أن يكون الرأسمال يوازي على الأقل الرأسمال الأدني الذي يحدده مجلس النقد و القرض.[3]

و لقد حدد النظام 08-04 الحد الأدنى لرأسمال البنوك و المؤسسات المالية العاملة في الجزائر فيجب أن يساوي على الأقل: 10 ملايير دج بالنسة للبنوك، 3 ملايير و 500 مليون دج بالنسبة للمؤسسات المالية.

أما فيما يتعلق بالبنوك و المؤسسات المالية الموجودة في الخارج يجب أن تمنح لفروعها المرخص لها من طرف مجلس النقد و القرض تخصصًا يساوي على الأقل الحد الأدنى لرأسمال المحدد لتأسيس البنوك و المؤسسات المالية الخاضعة للقانون الجزائري.[4]

ثالثاً: الشروط المتعلقة بالمؤسسين و المسيرين:

حدد النظام رقم 92-05 المؤرخ في 22 مارس 1992 الشروط الواجب توافرها في مؤوي و مسيري و ممثلي البنوك و المؤسسات المالية، [5] حيث تنص المادة 80 من الأمر 03-11 المعدل و المتمم بالأمر 04-10 على أنه لا يجوز لأي كان أن يكون مؤسسًا لبنك

[1] - النظام رقم 04-01 المؤرخ في 4 مارس 2004 يتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك و المؤسسات المالية العاملة في الجزائر، ج ر ، العدد 27 صادر سنة 2004 (ملغى).

[2] - النظام رقم 18-03 المؤرخ في 4 نوفمبر 2018، الجريدة الرسمية عدد 5 ، المعدل و المتمم.

[3] - أنظر المادة 88 من الأمر 03-11 ، السابق ذكره.

[4] - النظام 08-04 المؤرخ في 23 ديسمبر 2008، يتعلق بالحد الأدني لرأسمال البنوك و المؤسسات المالية ، ج ر عدد 72 المؤرخة في 24 ديسمبر 2008.

[5] - النظام 92-05 المؤرخ في 22 مارس 1992 يتعلق بالشروط التي يجب أن تتوفر في مؤسسي البنوك و المؤسسات المالية و مسيريها و ممثليها، ج ر عدد 08 المؤرخة في 7 فيفري 1993، السابق ذكره.

أو مؤسسة مالية أو عضو في مجلس إدارتها أو أن يتولى مباشرة أو بواسطة شخص آخر إدارة بنك أو مؤسسة مالية أو تسييرها أو تمثيلها دون الإخلال بالشروط التي يحددها المجلس عن طريق الأنظمة. [1]

كما إشترط المشرع توفر حد أدنى من المسيرين أو الأشخاص القائمين على تأسيس البنك أو المؤسسة المالية، فيجب تعيين شخصين على الأقل لإدارة البنوك و يشترط أن يتمتع هذين الشخصين بصفة المقيم. [2] بالإضافة إلى أن المشرع إشترط على المسير أيضًا أن يلتزم بأخلاقيات المهنة المصرفية لأنها تستلزم كفاءات و شروط خاصة، حيث أن المادة 91 فقرة 3 من الأمر 03-11 إشترطت أن يثبتوا الكفاءة و النزاهة في المجال المصرفي.[3]

و حسب القواعد العامة للقانون التجاري فإنه يشترط في المساهمين الأعضاء في مجلس الإدارة أن يملكوا 20% على الأقل من رأس المال حسب المادة 619 من القانون التجاري.[4]

و لقد نصت المادتين 5 و 6 من النظام رقم 92-05 اليابق ذكره على وجوب توافر شروط أخرى تتعلق بتصرفات المسيرين و صفاتهم و متطلبات الشرف و الأخلاق، و تخضع هذه الشروط لرقابة اللجنة المصرفية .[5]

الفــرع الثاني: قواعد ممارسة المهنة المصرفية

يمارس مجلس النقد و القرض صلاحية مهمة وضع أنظمة تحدد كيفية ممارسة العملية المصرفية ، حيث ذكرت على سبيل الحصر كما يلي:

- العمليات الخاصة بالعمليات البنكية و المحاسبية،
- قواعد الحذر في التسيير و الإحتياطي الإلزامي[6]

أولا: قواعد العمليات البنكية و المحاسبية:

أ/- القواعد البنكية : حسب النظام رقم 13-01 المؤرخ في 8 أفريل 2013 المتضمن تحديد القواعد العامة المتعلقة بالشروط البنكية المطبقة على العمليات المصرفية فإنه يقصد بالعمليات البنكية كل العمليات التي تقوم بها المصارف في تعاملاتها مع الزبائن المحددة

[1] - أنظر المادة 80 من الأمر 03-11 ، السابق ذكره

[2] - محمد ضويفي، المركز القانوني للبنك المركزي، أطروحة دكتوراه في الحقوق، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق- جامعة الجزائر 1، 2015-2014، ص 126.

[3] - أنظر المادة 91 / 3 من الأمر 03-11 ، السابق ذكره.

[1]- الأمر 75-59 المؤرخ في 20 رمضان 1595 الموافق ل 26 سبتمبر 1975 الذي يتضمن القانون التجاري المعدل و المتمم.

[5] - أنظر المادتين 5 و 6 من النظام رقم 92-05 ، السابق ذكره.

[6] - سهى درغال، المرجع السابق، ص 31.

كما هو مذكور في المواد من 66 إلى 69 من الأمر 03-11[1] المتعلق بالنقد و القرض المعدل و المتمم بالأمر 04-10.

و تتمثل هذا العمليات في تلقي الأموال من الجمهور عمليات القرض و غيرها. [2] و يكمن دور مجلس النقد و القرض هنا في أنه يسمح للبنوك بممارسة عمليات بنكية أخرى غير هذه العمليات المذكورة أعلاه، و ذلك بموجب ترخيص.

إذن فالبنوك مقيدة لا يجوز لها القيام بعمليات بنكية، لذلك فتح المشرع المجال للبنوك بإعطاء صلاحية منح الترخيص لمجلس النقد و القرض. بشرط أن لا تتنافى مع متطلبات المهنة المصرفية.[3]

ب/- القواعد المحاسبية: حسب الماة 62 من الأمر 03-11[4] السالف ذكره فإن المشرع حول لمجلس النقد و القرض صلاحية تحديد المقاييس و القواعد المحاسبية المطبقة على البنوك و المؤسسات المالية، حيث يجب على كل بنك أن يقوم بنشر حساباته السنوية خلال 6 أشهر الموالية لنهاية السنة المحاسبية المالية في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية و هذا بمقتضى نص المادة 103 من الأمر 03-11 السابق ذكره.

و لقد حدد النظام 92-08 المؤرخ في17 نوفمبر1992 المتعلق بالحسابات الفردية السنوية للبنوك و المؤسسات المالية الصادرة عن محافظ بنك الجزائر[5] (المادة 62 من الأمر 03-11 المذكور أعلاه).

تم صدور النظام رقم 92-09 المؤرخ في 17 نوفمبر 1992 يتعلق بإعداد الحسابات الفردية السنوية للبنوك و المؤسسات المالية و نشرها. (تطبيقا لنص المادة 103 من الأمر 03-11).[6]

ثم أصدر مجلس النقد و القرض في هذا الصدد النظام رقم 09-04 المؤرخ في 23 جويلية 2009 يتضمن مخطط الحسابات البنكية و القواعد المجاسبية المطبقة على البنوك.

---

[1] - أنظر المواد من 66 إلى 69 من الأمر 03-11، السابق ذكره

[2] - النظام 13-01 المؤرخ في 8 أفريل 2013 المتضمن تحديد القواعد العامة المتعلقة بالشروط البنكية المطبقة على العمليات المصرفية، ج ر ، عدد 29 الصادر بتاريخ 02 جوان 2013.

[3] - سهى درغال، نفس المرجع، ص 31.

[4] - المادة 62 من الأمر 03-11 ، السابق ذكره.

[5] - النظام رقم 92-08 المؤرخ في 17 نوفمبر 1992 ، المتعلق بالحسابت المصرفية و القواعد المحاسبية المطبقة على البنوط و المؤسسات المالية، ج ر ، العدد 24 الصادر في 1993.

[6] - المادة 103 من الأمر 03-11، السابق ذكره.

ثانيًا : قواعد الحذر في التسيير

و سنتناول في هذا الإطار ما يعرف بالسيولة ، و نسبة الملاءة أو تغطية المخاطر و أخيرًا الإحتياطي الإلزامي.

1/- السيولة:

يمكن تعريف السيولة بأنها قدرة البنك على الإحتفاظ بنسبة كافية من الأصول القابلة للتحويل الفوري إلى نقدية بأقل قدر ممكن من الخسارة و تقاس نسبة السيولة من خلال جهاز يضعه البنك أو المؤسسة المالية وفقًا لما نصت عليه المادة 50 من النظام 11-08.[1]

و أصدر مجلس النقد و القرض مجموعة من الأنظمة في هذا المجال من بينها :

- النظام رقم 11-03 المؤرخ في 24 ماي 2011 المتعلق بمراقبة المخاطر ما بين البنوك.[2]
- النظام رقم 11-04 المؤرخ في 24 ماي 2011 يتضمن تعريف و قياس خطر السيولة.[3]
- النظام رقم 11-08 المؤرخ في 28 نوفمبر 2011 يتعلق بالرقابة الداخلية للبنوك و المؤسسات المالية.[4]
- النظام رقم 14-01 المؤرخ في 16 فيفري 2014 يتضمن نسبة الملاءة المطبقة على البنوك و المؤسسات المالية.[5]
- النظام رقم 14-02 المؤرخ في 16 فيفري 2014 المتعلق بالمخاطر الكبرى و المساهمات.[6]

[1] - ختير فريدة، الرقابة المصرفية في الجزائر، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، فرع قانون البنوك، كلية الحقوق-جامعة جيلالي إلياس، سيدي بلعباس، 2018، ص 270.

[2] - نظام رقم 11-03 المؤرخ في 24 ماي 2011 المتعلق بمراقبة المخاطر بين البنوك ، المؤرخ في 24 ماي 2011، ج ر عدد 76، الصادر بتاريخ 29 ديسمبر 2009.

[3] - نظام 11-04 المؤرخ في 24 ماي 2011 المتضمن تعريف و قياس و تسيير و رقابة خطر السيولة ، ج ر عدد 47 الصادرة بتاريخ 29 أوت 2012.

[4] - النظام رقم 11-08 المؤرخ في 28 نوفمبر 2011 المتعلق بالرقابة الداخلية على البنوك و المؤسسات المالية ، ج ر عدد 47 الصادرة بتاريخ 29 أوت 2012.

[5] - النظام رقم 14-01 المؤرخ في 16 فيفري 2014 المتضمن نسبة الملاءة المطبقة على البنوك و المؤسسات المالية، ج ر عدد 56 الصادر بتاريخ 25 سبتمبر 2014.

[6] - النظام رقم 14-02 المؤرخ في 16 فيفري 2014 و المتعلق بالمخاطر الكبرى و المساهمات، ج ر عدد 56 الصادرة بتاريخ 25 سبتمبر 2014.

فلقد صدرت هذه الأنظمة تطبيقًا لنص المادة 97 من الأمر 03-11 المعدل و المتمم.[1]

فيجب على البنوك و المؤسسات المالية إحترام مقاييس التسيير الموجهة لضمان سيولتها و قدرتها على الوفاء تجاه المودعين و الغير.[2]

2/- نسبة الملاءة أو تغطية المخاطر:

يقصد بنسبة الملاءة النسبة الدنيا بين مبلغ صافي هذه الأموال و مبلغ مجموع المخاطر التي يتعرض لها البنك بسبب عملياته. و لقد أصدر مجلس النقد و القرض في هذا الصدد النظام 91-09 المؤرخ في 14 أكتوبر 1991 الذي يحدد قواعد الحذر في تسيير المصارف، المعدل بالنظام 95-04 و المؤرخ في 14 أوت 1991[3]. و بالتالي فالبنوك ملزمة باحترام نسبة الملاءة التي تساوي على الأقل 8% و تتمثل في احترام النسبة القصوى بين مجموع المخاطر التي يتعرض لها البنك في المستقبل و مبلغ صافي أمواله الخاصة.

إن المخاطر الناجمة عن نفس المستفيد لا يجب أن تتعدى 25% من أموال البنك. أما المبلغ الإجمالي للمخاطر التي تفوق 15 % من الأموال الخاصة للبنك لا يجب أن تتعدى قيمتها 10 مرات مبلغ الأموال الخاصة.[4]

3/- الإحتياطي الإلزامي:

يقصد بالإحتياطي الإلزامي إمتلاك حساب بأجر لدى البنك المركزي بحيث يوضع جزء من الودائع التي تحصل عليها من العملاء، و يعتبر الإحتياطي الإلزامي إجراء ملزم للبنوك حسب المادة 7 من الأمر 03-11.[5] ويتم تحديد الإحتياطي الإلزامي بنسبة 9 % و نسبة ربح الإحتياطي الإلزامي محدد ب 0،5 %، و الغرض منه توفير حد أدنى من السيولة.[6]

---

[1] - أنظر المادة 97 من الأمر 03-11 ، السابق ذكره.

[2] - بن شوبان زهرة، مجلس النقد و القرض، مذكرة لنيل شهادة الماستر في العقود تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية- جامعة أمحمد بوقرة بومرداس، سنة 2019، ص 54.

[3] - النظام رقم 91-09 المؤرخ في 14 أكتوبر 1991 يحدد قواعد الحذر في التسيير المصارف و المؤسسات المالية، المعدل بالنظام 95-04 المؤرخ في 20أفريل 1995، ج ر ، عدد 39

[4] - سهى سهى درغال، المرجع السابق، ص 33.

[5] - المادة 7 من الأمر 03-11 المعدل و المتمم، السابق ذكره.

[6] - بن شوبان زهرة، المرجع السابق، ص 56.

و أصدر مجلس النقد و القرض النظام رقم 04-02 المؤرخ في 4 مارس 2004 المتضمن شروط تكوين الإحتياطي الإلزامي الأدنى، و حسب المادة 18 من هذا النظام فإن بنك الجزائر يخول له فرض شروط حقيقية في تكوين هذا الإحتياطي.[1]

و تطبق أحكام هذا النظام في المواد من 66 إلى 68 من الأمر 03-11 المعدل و المتمم.[2] و تستثنى البنوك الموجودة في حالة إفلاس أو تسوية قضائية من هذا الأجزاء.[3]

الفـــــرع الثالث: الأنظمة المتعلقة بإصدار النقد و تنظيم حركة رؤوس الأموال و سوق الصرف.

أولا: إصدار النقد

يقصد بإصدار النقد وضع القواعد الخاصة بتنظيم السياسة النقدية لسوق الصرف، فالبظر إلى نص المادة 62 من الأمر 03-11 يخول للمجلس صلاحية إصدار النقد.[4] و في هذا الخصوص أصدر مجلس النقد و القرض النظام رقم 91-07 المؤرخ في 14 أوت 1991 يتعلق بقواعد الصرف و شروطه. [5]

ثانيًا: تنظيم حركة رؤوس الأموال:

تشجيعًا للإستثمارات الأجنبية يرخص للمقيمين بالجزائر تحويل الأموال إلى الخارج بالعملة الصعبة، و شروط إنتقال الأموال من و إلى الجزائر.

و يحدد النظام رقم 90-02 المؤرخ في 8 سبتمبر 1990 شروط فتح الحسابات بالعملة الصعبة.[6]

و في هذا الإطار أصدر مجلس النقد و القرض مجموعة من الأنظمة و هي : النظام رقم 05-03[7] المؤرخ في 6 جوان 2005 المتعلق بالإستثمارات الأجنبية.

---

[1] - النظام 04-02 المؤرخ في 4 مارس 2004 المتضمن شروط تكوين الإحتياطي الإلزامي الأدنى، ج ر عدد 87، سنة 2004.

[2] - أنظر المواد من 66 إلى 68 من الأمر 03-11 المعدل و المتمم، السابق ذكره.

[3] - سهى درغال، المرجع السابق، ص 34.

[4] - بن شوبان زهرة، نفس المرجع، ص 56.

[5] - النظام رقم 91-07 المؤرخ في 14 أوت 1991 يتعلق بقواعد الصرف و شروطه، ج ر عدد 24 الصادرة بتاريخ 29 مارس 1992

[6] - سهى درغال، المرجع السابق، ص 36.

[7] - النظام رقم 05-03 المؤرخ في 6 جوان 2005 المتعلق بالإستثمارات الأجنبية، ج ر عدد 53 الصادر في 1990.

- النظام رقم 16-01 المؤرخ في 6 مارس 2016[1] يعدل و يتمم النظام رقم 07-01 المؤرخ في 3 فيفري 2007 المتعلق بالقواعد المطبقة على المعاملات التجارية مع الخارج و الحسابات بالعملة الصعبة.
- النظام رقم 90-02 المؤرخ في 8 سبتمبر 1990 يحدد شروط فتح و سير الحسابات بالعملة الصعبة للأشخاص المعنويين.[2]
- النظام رقم 90-03 المؤرخ في 8 سبتمبر 1990 يحدد شروط تحويل رؤوس الأموال إلى الجزائر لتمويل النشاطات الإقتصادية.[3]
- النظام رقم 90-04 المؤرخ في 8 سبتمبر 1990 يتعلق باعتماد الوكلاء و تجار الجملة بالجزائر و تنصيبهم.[4]
- نظام رقم 05-05 المؤرخ في 15 ديسمبر 2005 يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال و تمويل الإرهاب و مكافحتها.[5]

ثالثًا: تنظيم سوق الصرف:

يقصد بمصطلح الصرف تبادل العملات، و من أجل تنظيم ذلك أصدر نظام من مجلس النقد و القرض في هذا المجال و هو النظام 07-01 المؤرخ في 7 فيفري 2007 يتضمن نشر قائمة البنوك و المؤسسات المالية المعتمدة في الجزائر .[6]

و يمكن أن يكون الصرف نقدًا أو لأجل إذا كان متعلق ببيع و شراء العملات الصعبة مقابل الدينار بسعر محدد يسمى السعر " نقدًا" و يكون لأجل إذا سلمت أحد العملات في تاريخ لاحق لأجل الإستحقاق.[7]

---

[1] - النظام رقم 16-01 المؤرخ في 6 مارس 2016[1] يعدل و يتمم النظام رقم 07-01 المؤرخ في 3 فيفري 2007 المتعلق بالقواعد المطبقة على المعاملات التجارية مع الخارج و الحسابات بالعملة الصعبة.

[2] - النظام رقم 90-02 المؤرخ في 8 سبتمبر 1990 الذي يحدد شروط فتح و تسيير الحسابات بالعملة الصعبة للأشخاص المعنويين، ج ر عدد 45 الصادر في 1990.

[3] - النظام رقم 90-03 المؤرخ في 8 سبتمبر 1990 يحدد شروط تحويل رؤوس الأموال إلى الجزائر لتمويل النشاطات الإقتصادية و إعادة تحويلها إلى الخارج و مداخيلها، ج ر عدد 45 الصادر في 1990.

[4] - النظام رقم 90-04 المؤرخ في 8 سبتمبر 1990 المتعلق باعتماد الوكلاء و تجار الجملة بالجزائر و تنصيبهم.

[5] - نظام رقم 05-05 المؤرخ في 15 ديسمبر 2005 يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال و تمويل الإرهاب و مكافحتها، ج ر عدد 26 الصادر في 20 أفريل 2006.

[6] - سهى درغال، المرجع السابق، ص 36.

[7] - بن شوبان زهرة، المرجع السابق، ص 57.

كما تم إصدار مجموعة من الأنظمة في هذا المجال و هي الآتي:

- النظام رقم 91-07 المؤرخ في 14 أوت 1991 يتعلق بقواعد الصرف و شروطه.[1]
- النظام رقم 91-08 المؤرخ في 14 أوت 1991 يتضمن تنظيم السوق النقدية.[2]
- النظام رقم 95-07 المؤرخ في 23 ديسمبر 1995 يتعلق بالرقابة على المصرف يعدل يعدل و يتمم النظام رقم 92-04 المتعلق بمراقبة الصرف.[3]
- النظام رقم 95-08 المؤرخ في 23 ديسمبر 1995 المتعلق بسوق الصرف.[4]

المطلـــب الثاني: مدى دستورية الإختصاص التنظيمي لمجلس النقد و القرض

إعتبر المشرع الجزائري الأنظمة الصادرة عن مجلس النقد و القرض بمثابة قرارات لكنه لم يحدد طبيعتها القانونية. كما تثار عدة مسائل فيما يتعلق بدستورية و شرعية السلطة التنظيمية لمجلس النقد و القرض.[5]

و بناءًا على ذلك قسمنا هذا المطلب إلى فرعين أساسيين ، و ذلك بالتطرق للطبيعة القانونية للأنظمة (الفرع الأول) و مدى دستورية الإختصاص التنظيمي (الفرع الثاني).

الفـــرع الأول: الطبيعة القانونية للأنظمة

لدراسة طبيعة الأنظمة التي يصدرها مجلس النقد والقرض، لا بد من تحديد معيارين لذلك و هما المعيار العضوي (أولًا) ، و المعيار المادي (ثانيًا).

أولا: المعيـــار العضوي

يتمتع مجلس النقد و القرض بصلاحية إصدار الأنظمة و هذا بمقتضى المادة 62 من الأمر 03-11[6]، و يجوز الطعن في الأنظمة بدعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة أي أن أنظمة المجلس تابعة للقضاء الإداري، حيث أن كل نزاع متعلق بهذه الأنظمة خاضعة لرقابة القضاء الإداري أي بمعنى آخر يتم الفصل فيه أمام مجلس الدولة إذن فالأنظمة

[1] - النظام رقم 91-07 المؤرخ في 14 أوت 1991 المتعلق بقواعد الصرف و شروطه، ج ر العدد 24 ، بتاريخ 29 مارس 1992.
[2] - النظام رقم 91-08 المؤرخ في 14 أوت 1991 يتضمن تنظيم السوق النقدية ، ج ر العدد 24 الصادر بتاريخ 25 مارس 1992.
[3] - النظام رقم 95-07 المؤرخ في 23 ديسمبر 1995 المتعلق بالرقابة على المصرف الذي يعدل و يتمم النظام رقم 92-04 المؤرخ في 22 مارس 1992 و المتعلق بمراقبة الصرف، ج ر عدد 80.
[4] - النظام رقم 95-08 المؤرخ في 23 ديسمبر 1995 يتعلق بسوق الصرف ج ر ، عدد 5 المؤرخة في 1996/01/21.
[5] - ضريفي محمد، المرجع السابق، ص 192.
[6] - أنظر المادة 62 من الأمر 03-11 ، السابق ذكره.

الصادرة عن بنك الجزائر تعد قرارت إدارية ذات طابع تنظيمي ، و بالرغم من أن الأنظمة تنشر في الجريدة الرسمية، إلا أن لها إجراءات خاصة بإصدراها ، فلا يمكن للسلطة التشريعية أي البرلمان أن تقوم بالتشريع في كل الأنظمة المتعلقة بالبنوك و المؤسسات المالية.[1]

ثانيًا: المعيــار المادي

يقصد بالمعيار المادي تميز قواعد مجلس النقد و القرض بالعمومية بمعنى أنها تطبق على البنوك و المؤسسات المالية و كافة المتدخلين في المهنة المصرفية.[2]

و من خلال قراءتنا لنص المادة 62 فقرة 3 من الأمر 03-11 ،[3] نلاحظ أم مجلس النقد و القرض يتشابه في سلطاته مع عمل الوزير الأول من خلال إصدار نصوص تنظيمية لتنفيذ القوانين. إذن نستنتج بأن أنظمة مجلس النقد و القرض هي قرارات تنظيمية محدودة وفقًا لقانون النقد و القرض ، حيث أنه طبقًا للقواعد العامة فإن القرارات الإدارية تنقسم إلى نوعين ، قرارات تنظيمية و قرارت فردية.

لكن بالرجوع إلى النظام رقم 05-02 المؤرخ في 5 مارس 2005[4]، الذي تم بواسطة منح الترخيص للصندوق الوطني للتعاضدية الفلاحية لإنشاء شركة مساهمة لممارسة العمليات المصرفية، نلاحظ أن تم منح رخصة لشخص معنوي بموجب نظام بالرغم من أن الأنظمة تتضمن قواعد عامة و مجردة.[5]

الفــرع الثاني: مـدى دستورية الإختصاص التنظيمي لمجلس النقد و القرض

إن المجال الواسع لسلطة التنظيم المقررة لمجلس النقد و النقد قد أثار شأنه شأن السلطة التنظيمية و الإشكالت حول مدى دستوريته ، و ولد نقاشًا فقهيًا كبير من حيث إصطدامه بتنظيم الدستور لاختصاص البرلمان أو الحكومة.[6]

[1] - سهى درغال، المرجع السابق، ص 38.
[2] - ضريفي محمد ، المرجع السابق، ص 193.
[3] - أنظر المادة 3/62 من الأمر 03-11، السابق ذكره.
[4] - النظام رقم 05-02 المؤرخ في 5 مارس 2005، يتضمن منح الصندوق الوطني للتعاضدية الفلاحية رخصة لممارسة عمليات مصرفية، ج ر، عدد 47 الصادرة بتاريخ 6 يوليو 2005.
[5] - ضويفي محمد، المرجع السابق، ص 192.
[6] - منى بن لطرش، السلطة التنظيمية لمجلس النقد و القرض و الدستور، مجلة العلوم الإنسانية ، عدد 41 ، مجلد ب ، جوان 2014، ص 439.

أولاً: السلطة التنظيمية لمجلس النقد و القرض و البرلمان

حسب المادة 139 من الدستور الجزائري المعدل في 30 ديسمبر سنة 2020 التي تحتوي على المجالات التي يشرع فيها البرلمان نصت على أنه :" يشرع البرلمان في نظام إصدار النقود، و نظام البنوك و القرض". [1]

و حسب ما تضمنته المادة 62 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد و القرض السالف ذكره[2]، من صلاحيات أحالها المشرع إلى مجلس النقد و القرض في معظم جوانبها دون تأطير أو وضع حطوط عامة. فهي تفويض صريح لصلاحياته الذي كان من المفروض أن يقوم بها.

لا بد من الإشارة إلى أن يوجد فرق في التشريع أو التنظيم، حيث أن إذا كان الأمر يتعلق بوضع قواعد ، فهذا مجال التشريع، أما إذا كان يتعلق بتنفيذ قواعد موضوعة سابقًا نكون أمام تنفيذ النص الذي يندرج في الإختصاص التنظيمي.[3]

و بناءا على هذا يطرح إشكال أو تساؤل فيما إذا كان للمشرع الحق في تفويض إختصاصه لجهة أخرى. و لقد طرح هذا الإشكال على المجلس الدستوري الفرنسي، و انتهى إلى أن تفويض المشرع لسلطة وضع القواعد القانونية لا يمكن أن يكون دستوريًا، و قد نظر المجلس الدستوري الفرنسي في الإشكال بوجه عام و متعلق بكل السلطات الإدارية المستقلة عندما تمنح لها صلاحيات تشريع تكون عادةً بالمادة 34 من الدستور الفرنسية التي تقابلها المادة 141 من التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2020.[4]

و بالتالي فالمشرع لا يمكنه أن يفوض ما ينتخب لأدائه بنفسه أي يجب أن يخول له الدستور إمكانية ذلك و في هذا الإطار يقول الأستاذ la firriere " الإختصاصات تمارس و لا تفوض" .و من ناحية أخرى ، فإن قيام المشرع بتفويض صلاحياته يخل بمبادئ الدستورية، فالدستور قد نص على إجراءات دقيقة و صارمة لصدور القوانين بالنسبة لكل غرفة من غرف البرلمان ، توحي دقتها و صعوبتها أحيانًا بصدى أهمية المجالات المخولة دستوريًا للتشريع، هذا من جهة، من جهة أخرى فإن سلطة التشريع التي تمارس وفق هذا الإطار الصارم هي في الحقيقة ملك للشعب، الذي ينتخب كل

[1] - المرسوم الرئاسي رقم 20-442 ، المؤرخ في 15 جمادى الأولى عام 1442 الموافق ل 30 ديسمبر 2020 المتعلق بالتعديل الدستوري، ج ر عدد 80.

[2] - أنظر المادة 62 من الأمر 03-11، السابق الذكر.

[3] - منى بن لطرش، المرجع السابق، ص 439.

[4]- أنظر المادة 141 المرسوم الرئاسي 96-438 المؤرخ في 07 ديسمبر 1996 و المتضمن التعديل الدستوري، ج ر ج عدد 76 الصادر في 08 ديسمبر 1996.

أعضاء المجلس الشعبي الوطني، و تنشأ أعضاء مجلس الأمة بشكل غير مباشر من أجل القيام بالاختصاص الذي يمليه عليه الدستور.

و عليه فإن المجلس الدستوري الجزائري لم يتطرق لمسألة دستورية الاختصاص التنظيمي، أو عدم دستوريته.[1]

ثانيًا: السلطة التنظيمية مجلس النقد و القرض و الوزير الأول

من باب المقارنة مع القانون الفرنسي، فإن مجلس النقد و القرض من حيث الإختصاص التنظيمي يقابله ما يسنى بمجلس التنظيم البنكي و المالي الذي يصدر أنظمة تخضع لها مؤسسات القرض في إطار التوجهات التي تضعها الحكومة، هذا مع الإشارة إلى أن تشكيلة هذا المجلس ذاتها تحد من إشكالية تفويض سلطة التنظيم، إذ يرأسه الوزير المكلف بالمالية و باقي أعضاؤه هم محافظ بنك فرنسا و 5 أشخاص آخرين يعينون بقرار الوزير المكلف بالمالية. من الواضح إذن أن مجلس التنظيم البنكي و المالي أقل إستقلالية من الناحية العضوية و الوظيفية مقارنة بمجلس النقد و القرض. [2]

و لقد أكدت المادة 62 من الأمر 03-11 من قانون النقد و القرض الصلاحية التنظيمية لمجلس النقد و القرض،[3] و حسب الدستور الجزائري نجد أنه أسند الإختصاص التنظيمي للإدارة التقليدية. و بوجود تضارب تشريعي في تحديد مسألة الإختصاص التنظيمي فإنه لا يوجد نص دستوري يدعم إختصاص مجلس النقد و القرض، إلا أن ممارسة مجلس النقد و القرض للإختصاص التنظيمي لا يشكل تعارضًا مع الدستور لا سيما أن الصلاحية التنظيمية تتمثل في وضع قواعد تتعلق بالسوق المالية باعتباره سلطة نقدية. [4]

و من المؤكد أن الأمر 03-11 قد منح مجلس النقد و القرض هذه السلطة المتعلقة بوضع قواعد، الأمر يبدو أكثر وضوحًا بمناسبة تناوله لمركزية المخاطر في المادة 98 من الأمر 03-11،[5] أين أحال صراحةً إلى مجلس النقد و القرض بعد وضعه القواعد العامة لهذه المركزية، و تنظيم سيرها و تمويلها من قبل البنوك و المؤسسات المالية، و المؤكد أيضًا أن المجلس الدستوري الجزائري لم يتصدى لهذه المسألة.

و منه نستنتج بأن المجال التنظيمي لمجلس النقد و القرض محصور في اعتباره سلطة نقدية لعدم وجود إجتهادات قضائية، إذن فهو غير متعارض مع الدستور.

---

[1] - منى بن لطرش، المرجع السابق، ص 439.
[2] - منى بن لطرش، نفس المرجع، ص ص 439- 440.
[3] - أنظر المادة 62 من الأمر 03-11، السابق ذكره.
[4] - منى بن لطرش، نفس المرجع، ص 441.
[5] - أنظر المادة 98 من الأمر 03-11، السابق الذكر.

المبحـــث الثاني: الرقابة على الأنظمة التي يصدرها مجلس النقد

إن ظهور وجود رقابة على الانظمة التي يصدرها مجلس النقد و القرض أساسها هو الدور المهم الذي يلعبه هذا الأخير في القطاع المصرفي. و نظرًا لارتباطه بقطاع حساس و دقيق فهو مرتبط بالاستثمارات من جهة و كذا القطاع المصرفي و الإقتصادي من جهة أخرى، إلا أنه بعد الدراسة البسيطة لأحكام قانون النقد و القرض، جعلتنا نلاحظ أن المشرع قد تطرق من جهة لإنشاء سلطة ضبط القطاع المصرفي مختصة بتنظيمه و ضبطه ألا و هي مجلس النقد الدولي و كذا خضوع هذه القرارات لرقابة مجلس الدولة كمرحلة أخيرة في الرقابة، حيث أنه رغم السلطة التنظيمية المخولة للمجلس و التي تعبر عن رفض التدخل في القطاع المصرفي نظرًا لتقنية هذا المجال إلا أنه يخضع لرقابة من جهتين، الأولى المتمثلة في رقابة السلطة التنفيذية تحديدًا الوزير المكلف بالمالية (المطلب الأول)، و كذا الرقابة القضائية (المطلب الثاني) و هي رقابة مجلس الدولة.

المطلـــب الأول: الرقابة السياسية (رقابة السلطة التنفيذية)

تعتبر رقابة السلطة التنفيذية على الأنظمة التي يصدرها المجلس بمثابة رقابة سابقة و تكون هذه الرقابة تحديدًا من طرف الوزير المكلف بالمالية على مشاريع الأنظمة التي يصدرها مجلس النقد و القرض ، و لقد تم تكريس هذا الإجراء في ظل القانون رقم 90-10 (الملغى)[1] و تم تعديله خلال الأمر 03-11 المتعلق بالنقد و القرض[2]، كما سنرى لاحقًا، و تتمثل وسائل رقابة السلطة التنفيذية في كل من المداولة الثانية (الفرع الأول)، و كذا إمكانية طلب التعديل (الفرع الثاني).

الفـــرع الأول: المداولة الثانية (القراءة الثانية)

يمكن تعريف إجراء المداولة الثانية على أنه أداة رقابة تمارسها الحكومة على الأنظمة الصادرة عن مجلس النقد و القرض بوصفه هيئة متمعة بأهلية شبه تنفيذية، و يأخذ هذا الإجراء شكل رقابة سابقة عن إصدار القرار، يقوم فيها المجلس باستشارة مسبقة إلزامية للوزير المكلف بالمالية في إصدار الأنظمة.

[1] - القانون 90-10 و المتعلق بالنقد والقرض (الملغى)، السابق الذكر.
[2] - الأمر 03-11 و المتعلق بالنقد و القرض، السابق ذكره.

أولًا: الدور السابق لوزير المالية (قبل صدور الأمر 03-11 المعدل و المتمم)

كان دور وزير المالية سابقًا بمثابة الجهة الوصية الوحيدة المكلفة بالنشاط المصرفي و المالي في الجزائر، و كانت ترجع إليه مسألة إتخاذ القرارت المختلفة المتعلقة بالمجال المصرفي،[1] و لكن بصدورالقانون 90-10 تم تحويل بعض صلاحياته إلى السلطة النقدية الجديدة و المتمثلة في مجلس النقد و القرض، حيث ألزم القانون من خلال نص المادة 46 منه مجلس النقد و القرض بضرورة تبليغ مشاريع الأنظمة الصادرة عنه و عملاً بأحكام المادة 44 من نفس القانون [2] إلى الوزير المكلف بالمالية خلال يومين من موافقة المجلس عليها لتقديم إقتراحاته و رأيه حول النظام قبل أن يبلغ ذلك إلى المحافظ خلال 3 أيام ليقوم المجلس بعد ذلك بمداولة ثانية على ضوء الإقتراحات المقدمة في حين يكون القرار الجديد الذي يتخذه المجلس بعد هذه المداولة الثانية نافذا مهما كان مضمونه.

ثانيًا: الدور الحالي لوزير المالية (الأمر 03-11 المتعلق بالنقد و القرض)

لم يبقى في ظل الأمر 03-11 المعدل و المتمم إلا جانب الإستشارة التي لها طابع إلزامي ليحافظ على إجراء المداولة الثانية من خلال المادة 63 منه [3] مع تعديل مهم و بسيط متعلق بآجال التي يجتمع فيها المحافظ بالمجلس" يبلغ المحافظ مشاريع الأنظمة إلى الوزير المكلف بالمالية الذي يتاح له أجل 10 أيام لطلب تعديلها قبل إصدارها خلال اليومية الذين يليان موافقة المجلس عليها. و يجب على المحافظ أن يستدعي حينئذٍ المجلس للإجتماع في أجل 5 أيام و يعرض عليه التعديل المقترح و يكون القرار الجديد الذي يتخذه نافذًا مهما كان مضمونه.[4]

و يعتبر هذا الإجراء المتمثل في المداولة الثانية عن الطابع الفردي و الثانوي للإختصاص التنظيمي لمجلس النقد و القرض باعتباره يمثل القيد الشكلي الوارد على منح هذه الأهلية إلى سلطة إدارية أخرى غير السلطات المؤهلة دستوريًا، إذن فإجراء المداولة الثانية لا يعد سوى أداة رقابة يمارسها الوزير الأول المكلف بالمالية ممثلا للسلطة التنفيذية أي أن هذا الإجراء يأتي تأكيدًا على أن الإختصاص التنظيمي للمجلس يخضع للرقابة.

---

[1] - محمودي سميرة، وسائل ممارسة الرقابة السياسية على أنظمة مجلس النقد و القرض، مجلة الباحث الأكاديمية، عدد 01، بجاية ،2014، ص07.

[2] - المادة 44 ، 46 من القانون 90-10 (الملغى) و المتعلق بالنقد و القرض ، السابق ذكره.

[3] - المادة 63 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد و القرض، السابق ذكره.

[4] - عبد الباقي بطاز، إشكالية شرعية السلطة التنظيمية لسلطات الضبط الإقتصادي، مجلة الشريعة و الإقتصاد، الإصدار الثاني، العدد 14، 2018، ص 391.

و عليه فإن المجلس يلتزم بموجب هذا الإجراء المتمثل في المداولة الثانية بأن يتلقى من الوزير المكلف بالمالية في شكل رأي أو إحترام على نظام صادر عن المجلس و قبل أن يتخذ هذا المشروع شكله النهائي و يصبح نافذًا بموجب نشره في الجريدة الرسمية للدولة ، و ذلك تحت طائلة بطلان إجراءات إتخاذ الأنظمة البنكية كمهمة يضطلع بها المجلس كسلطة نقدية، و هو ما يجع هذا الإجراء ملزمًا لمجلس النقد و القرض .[1]

ثالثًا: التكييف القانوني لإجراء المداولة الثانية

إن أنظمة مجلس النقد و القرض لا تكون سارية المفعول بمجرد صدورها عن المجلس و إنما تم عبر وزير المالية الذي يقوم بتعديلها أو الموافقة عليها. و بالتالي فإن هذا الإجراء لا يحمل معنى المصادقة بإعتبار أن الوزير المكلف بالمالية لا يمثل الرئيس التدريجي للمجلس بوصفه سلطة إدارية مستقلة، و حتى أنه لا يعد المجلس ملزمًا بالتقيد برأي الوزير بالنسبة للمداولة الثانية، و عليه يعد إجراء إستشارة وزير المالية إلزامي قبل صدور أنظمة مجلس النقد و القرض لكن يبقى رأيه إختياري،[2] حيث أن منح الوزير حق إبداء رأيه في مشاريع الأنظمة لا يمكن إعتباره تحديدًا أو تقليصًا من أستقلالية المجلس، بل هو توزيع إختصاص هيئة ضبطية قطاعية و جهاز تنفيذي. [3]

و بالتالي فمجلس النقد و القرض ملزم بموجب الأمر 03-11 المتعلق بالنقد و القرض بتحويل مشاريع الأنظمة التي يتخذها إلى وزير المالية لأبداء رأيه بها و للتأكد من تماشي هذه الأنظمة مع التوجهات التي تقتضيها السياسة النقدية العامة في الدولة و الذي يمكنه طلب مداولة ثانية بناء على قرار مسبب. و يعتبر كذلك هذا الإجراء بمثابة رقابة الجهاز التنفيذي على قرارات هيئة الضبط، حيث أن المشرع منح إختصاص السلطة التنظيمية لسلطة إدارية ما، فإنه لا يمنحها سوى ذلك القدر من الإختصاص اللازم لأداء مهامه. و لا يمكن أن يمثل ذلك إقتطاعًا منه لجزؤ من الإختصاصات التنظيمية العامة التي يتمتع بها الوزير الأول، في حين تبقى السلطة التنفيذية دائمًا صاحبة السلطة في وضع السياسة العامة في أي قطاع إقتصادي و تبقى هذه القوانين هي التي تحدد الإختصاصات الحصرية أو التي تشاركها الحكومة مع هيئة الضبط، حيث أن المراقبة أو الرقابة فرضها النظام

[1] - محمودي سميرة، المرجع السابق، ص 07.
[2] - بن شوبان زهرة، المرجع السابق، ص 71.
[3] - محمودي سميرة، نفس المرجع، ص 08.

03-02 الذي يتضمن المراقبة الداخلية للبنوك و المؤسسات المالية [1]، كتعيين مسؤول مكلف بالسهر على تماسك و فعاليات المراقبة الداخلية و الذي يقدم تقريرًا عن ممارسة مهمته للجهاز التنفيذي. [2] أما بالرجوع لرقابة وزير المالية و اقترانها مع إستقلالية المجلس، فبعد إجراء المداولة الثانية يصبح النظام نافذا للصدور من طرف محافظ بنك الجزائرو ينشر في الجريدة الرسمية، عندئذٍ يصبح حجة اتجاه الغير، و يبقى للوزير الطعن في النظام المخالف لإقتراحاته لأن القانون كفل له و دون سواه الطعن في النظام الصادر عن المجلس . [3]

الفـــــرع الثاني: إمكانيـة طلب التعديـل

إن إجراء المداولة الثانية الذي ألزم به قانون النقد و القرض بضرورة تمرير مشاريع الأنظمة المعدة للإصدار إلى الوزير المكلف بالمالية لإبداء رأيه فيها ،ةفلا يتوقف بمجرد إبداء رأيه و الإطلاع عليها فقط، بل يمتد إلى إمكانية طلب الوزير تعديل هذا النظام و تقديم مقترحات حول النظام اللازم إصداره. حيث أن قيام الوزير المكلف بالمالية بإجراء المداولة الثانية بتعديل النظام أو إقتراح التعديل،[4] يعني إعتراضه على النظام. و في هذه الحالة عليه إرجاع النظام إلى المجلس خلال الفترة الزمنية المقررة بنص تالمادة 63 فقرة 1 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد و القرض لإجراء المداولة الثانية على ضوء مقترحات المقدمة من طرف الوزير و من ثم طلب التعديل[5]. و تعتبر سلطة الوزير في طلب التعديل و المداولة الثانية لمشاريع الأنظمة من حقه بنص قانون النقد و القرض ، كما يعتبر كذلك دور الوزير في هذه الرقابة بمثابة المشاركة في إعدادها. [6]

و تجدر الإشارة إلى أن نظام الرقابة من شأنه تأسيس مشروعية الإختصاص التنظيمي الذي تتمتع به السلطة الإدارية المستقلة، بل و حتى تأسيس مشروعيتها الذاتية، فغياب هذه الرقابة قد يشكل عائقًا أمام الإعتراف بالطابع التنظيمي للقواعد و القرارات العامة

[1] - النظام 02-03 الموافق ل 14 نوفمبر 2002 يتضمن المراقبة الداخلية للبنوك و المؤسسات المالية ، جريدة رسمية عدد 84

[2] - منصور داود، السلطة التنظيمية لمجلس النقد و القرض، محاضرة في مقياس قانون البنوك، ملقاة على طلبة السنة أولى ماستر تخصص قانون أعمال ، كلية الحقوق و العلوم السايسية-حامعة تسمسيلت، د س ن، ص 94.

[3] - عبد الباقي بطاز، المرجع السابق، ص 391.

[4] - محمودي سميرة، المرجع السابق، ص 5 .

[5] - المادة 1/63 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد و القرض، السابق ذكره

[6] - ميهوبي مراد، الطابع الإداري لمجلس النقد و القرض في الجزائر و مدى إستقلاليته، مداخلة مقدمة ضمن أعمال الملتقى الوطني حول السلطات الإدارية المستقلة في الجزائلر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 2012، ص 10.

الصادرة عن سلطة الضبط، و هو ما يدفعنا إلى القول أن هذه الرقابة تلعب دورًا في الربط بين مسؤولية الحكومة و الجهاز التنفيذي بقرارات هيئة الضبط. حيث أن منح الوزير حق إبداء الرأي في مشاريع الأنظمة لا يمكن إعتباره تحديدًا أو تقليصًا من إستقلالية المجلس ، بل هو توزيع إختصاص.[1] إلا أنه تبين من خلال نصوص قانون النقد و القرض أن السلطة الرئاسية و كذا الوصائية لا تتمتع بحق تعديل أو إلغاء قرارات المجلس التنظيمية، و في حال إكتشاف عدم مشروعيتها أو تجتوزها النطاق المحدد لها قانونًا أو مخالفتها لقواعد النظام البنكي فإن سلطات هذه الأخيرة لا تتعدى مجرد حق الطعن فيها بالبطلان أمام جهاز القضاء المختص و هو مجلس الدولة بدعوى تجاوز السلطة و هو ما نصت عليه المادة 65 من قانون النقد و القرض،[2] و هذا يعود لتمتع المجلس بإستقلاليته في اتخاذ القرار لأن إستقلاليته الوظيفية تتمثل في أن القرارت التي يتخذها الجهاز المعني لا يمكن المساس بها سواء بالتعديل أو الإلغاء أو التبديل من طرف سلطة عليا، و هذا ما يفهم من خلال النظر إلى سلطة الوزير المكلف بالمالية التي لا تتعدى سوى إبداء الرأي حول مضمون الأنظمة و الطعن فيها و ذلك لأن المجلس غير ملزم بقبول إقتراحات الوزير بل هو ملزم فقط بالمرور عليه و استشارته حولها إلا أن الوزير يمكنه الطعن في هذه الحالة في النظام بعد صدوره في الجريدة الرسمية أمام القضاء الإداري. [3]

و ما يمكن إستنتاجه أن إمكانية طلب التعديل التي تخضع له الأنظمة البنكية يعني أن النظام الصادر عن مجلس النقد و القرض و قبل نفاذه يكون معلقًا على شرط واحد و هو المرور على الحكومة الممثلة في الوزير المكلف بالمالية و الذي له حق الإعتراض و طلب التعديل ما هو ممناسب، و هو يعد تدخلا في العمل التنظيمي للمجلس لاقتراحات و طلب التعديل من طرف الوزير أو المداولة الثانية لا سيما بالنظر إلى دور السلطة التنفيذية في اختيار أعضاء المجلس بموجب مرسوم رئاسي. [4]

[1] - بوجملين وليد، سلطات الضبط الإقتصادي في القانون الجزائري، دار بلقيس للنشر و التوزيع، الجزائر، 2011، ص 101.

[2] - المادة 65 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد و القرض ، السابق ذكر.

[3] - بن شوبان زهرة ، المرجع السابق، ص 73.

[4] - أنظر المواد 18 و58 و59 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد و القرض، السابق ذكره.

المطلـــب الثاني: الرقابـــة القضائية (دعوى الإلغاء)

يعتبر إخضاع الأعمال التنظيمية للمجلس للرقابة القضائية إجراء مهم جدًا نظرًا لحساسية المجال المصرفي و دقته ، و كذا لإقحام فئة القضاة للمساهمة في عملية الضبط، و ذلك عن طريق تقويم القرارات الصادرة عن المجلس و ذلك للتأكد من مطابقتها للأسس التي قامت عليها، و كذا التأكد من شرعية و دستورية الإختصاص التنظيمي الذي تتمتع به.

و من هذا المنطلق تطرقنا إلى الجهة المختصة بالنظر في الدعوى – الطعن- (الفرع الأول) و كذا إلى شروط و إجراءات سير و رفع الدعوى (الفرع الثاني).

الفـــرع الأول : الجهـــة المختصة بالنظر في الدعوى

من بين خصوصيات مهمة الضبط الإقتصادي إختصاص مجلس الدولة عموما بمنازعاتها و ذلك بوصفه صاحب أول و آخر درجة بالنسبة لتدخلات سلطات الضبط و هو ما أخذ به المشرع الجزائري، حيث عهد بمهمة الرقابة على القرارات الصادرة عن مجلس النقد و القرض إلى مجلس الدولة، و ذلك بدليل نص المادة 65 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد و القرض ،[1] فالرقابة التي يمارسها مجلس الدولة تعد ذات أهمية للحكومة ، حيث يسهر هذا الأخير فعليًا على شفافية و صحة القرارت التي تخضع لرقابته . و بالتالي فهو يمارس رقابة على شكل مضمون قرار و يراقب مدى الملائمة بين القرار و القواعد القانونية و الأهداف المراد تحقيقها من وراء تطبيقها.[2]

و على الرغم من إقرار الرقابة القضائية على الأنظمة الصادرة عن مجلس النقد و القرض، إلا أن هذه الأنظمة تتمتع بنوع من الحصانة، فالطعن في الأنظمة الصادرة عن مجلس النقد و القرض يقتصر على أشخاص الضبط. [3]

[1] - المادة 65 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد و القرض، السابق ذكره

[2] - محمودي سميرة، قصور إمكانية الطعن بعدم مشروعية أنظمة مجلس النقد و القرض، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، العدد 02، 2018، ص 234.

[3] - محمودي سميرة، الرقابة القضائية على الإختصاص التنظيمي لمجلس النقد و القرض، مجلة الفكر ، كلية الحقوق و العلوم السياسية-جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2018، ص 532.

و بالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية و الإدارية باعتباره القانون المنظم للمنازعات و كذا القانون العضوي رقم 98-01[1] المنظم لمجلس الدولة المعدل و المتمم، فإن الجهة القضائية المختصة بفض النزاعات الخاصة بأعمال الإدارة، قد حددت بموجب نص صريح و باعتبار مجلس النقد و القرض سلطة إدارية فإننا سنبحث فيما إذا نص المشرع على مراقبة أعمال هذا الأخير أم أغفل عنها. حيث تنص المادة 901 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية:[2] " يختص مجلس الدولة كدرجة أولى و أخيرة بالفصل في دعاوى الإغاء و التفسير و تقدير المشروعية في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية. كما يختص بالفصل في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة."

كما تنص المادة 9 من القانون العضوي رقم 98-01 :" تختص مجلس الدولة كدرجة أولى و أخيرة بالفصل في دعاوى الإلغاء و التفسير و تقدير المشروعية في القرارات الإدارية الصادرة من السلطات الإدارية المركزية و الهيئات العمومية الوطنية و المنظمات المهنية الوطنية ، و يختص أيضًا بالفصل في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة."

و عليه و بالجمع بين مقتضيات المادة 9 من القانون العضوي رقم 98-01[3] و المادة 901 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، نستنتج أن المشرع عهد لمجلس الدولة زظيفة الفصل إبتدائيًا و نهائيًا، أي كأول و آخر درجة سواء فيما يتعلق بدعاوى الإلغاء ضد القرارات التنظيمية أو دعاوى التفسير و تقدير مشروعية القرارات الصادرة عن الهيئات العمومية الوطنية، و بالنسبة للطعن بالنقد في قرارات مجلس النقد و القرض تنص المادة 11 من القانون العضوي 98-01 :[4] " يختص مجلس الدولة بالنظر في الطعون بالنقض في الأحكام الصادرة في آخر درجة عن الجهات القضائية و يختص أيضًا بالنظر في الطعون بالنقض المخولة بموجب نصوص خاصة."

[1] - القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30 مايو 1998 المؤرخ في 4 صفر 1419، الموافق ل 30 مايو المتعلق باختصاصات مجلس الدولة و عمله، ج ر عدد 43 الصادر في 3 أوت 2011.

[2] - المادة 901 من القانون 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008 و المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ج ر عدد 21 الصادر بتاريخ 23 أفريل 2008.

[3] - المادة 9 من القانون العضوي 98-01 المعدل و المتمم، المؤرخ في 26 يوليو 2011، المتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله، جر عدد 43 الصادر في 3 أوت 2011.

[4] - المادة 11 من القانون العضوي 98-01 ، السابق ذكره.

الفـــرع الثاني: شروط رفع دعوى الإلغاء.

تتضمن المادة 65 من الأمر 03-11 النص الآتي: " يكون النظام الصادر و المنشور كما هو مبين سابقًا أن موضوع الطعن بالإبطال يقدمه الوزير المكلف بالمالية أمام مجلس الدولة و لا يكون لهذا الطعن أثر موقف و أن يقدم في أجل 60 يومًا من تاريخ النشر تحت طائلة رفضه شكلاً." [1]

و باستقراء مقتضيات هذه المادة نجدها قد أوردت مجموعة من الشروط نشرحها فيما يلي:

أولا: الشروط المتعلقة بأطراف الدعوى

كما تطرقنا سابقًا فإن المشرع جعل الجهة المخولة بالنظر في الطعون المقدمة ضد كل التصرفات الإدارية القانونية لمجلس النقد و القرض و المتمثلة في القرارات التنظيمية هو مجلس الدولة.[2] أما بالنسبة للشروط المتعلقة بأطراف الدولة تتمثل في الصفة و الأهلية و المصلحة، و قد نصت عليها المادة 13 من القانون العضوي 08-09 المتضمن قانون إجراءات المدنية و الإدارية على أنه :" لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم يكن له صفة و له مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون." و ضيف في الفقرة الثانية " يثير القاضي تلقائيًا الصفة في المدعي أو المدعى عليه." أي ما يعني أن شرط الصفة في الدعوى من النظام العام.[3]

و في هذه الدعوى الموجهة ضد الأنظمة الصادرة عن مجلس النقد و القرض ، يعتبر وزير المالية هو صاحب الصفة إذ يجوز له وحده تمثيل مجلس النقد و القرض أمام لقضاء ووحده من يتمتع بصفة التمثيل كمدعي، أما المدعى عليه فهو المحافظ بوصفه ممثلاً لبنك الجزائر تحت طائلة رفض الدعوى شكلاً، أما المتضريرين من هذه الأنظمة فلا يملكون سوى حق الطعن بعدم المشروعية. أما فيما يخص توكيل محامي معتمد أمام مجلس الدولة فإن وزير المالية معفى من ذلك إستنادًا إلى نص المادة 906 من قانون إجراءات المدنية و الإدارية،[4] لكن لا يوجد نص يعفي بنك الجزائر من ذلك النشاط ، و ترتب على منح ممارسة هذا الطعن لوزير المالية دون سواه حرمان جميع الأشخاص الطبيعين والمعنويين من طلب إلغاء القرارات التنظيمية لمجلس النقد و القرض حتى و لو تكون ذات طابع

[1] - المادة 65 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد و القرض ، السابق ذكره.
[2] - عبد الباقي بطاز، المرجع السابق، ص 394.
[3] - المادة 13 من القانون العضوي 08-09 ، السابق ذكره.
[4] - المادة 906 من قانون إجراءات مدنية و إدارية، السابق ذكره.

جماعي و بذلك يمكن إستخلاص أن مصلحة الوزير هي مصلحة ذات طابع جماعي في رفع دعوى باسم الدولة بصفته مدعي. و كما ذكرنا سابقًا المدعى عليه متمثل في محافظ بنك الجزائر بوصفه ممثلاً لبنك الجزائر.[1]

ثانيًا: شرط وجود النظام محل الدعوى

لا يجوز رفع دعوى الإلغاء ضد الأنظمة قبل نشرها في الجريدة الرسمية، أو في يوميتين تصدران في مدينة الجزائر، حتى لو تمت الموافقة عليها من طرف مجلس النقد و القرض. كما لم يشترط المشرع الجزائري التظلم في الأنظمة قبل رفع دعوى الإلغاء من طرف وزير المالية،[2] لأنه منح الوزير حق طلب تعديل الأنظمة قبل إصدارها كما لم يشير المشرع الجزائري لشرط التظلم في نصوص الأمر رقم 03-11 ذلك لأن المشرع جعل شرط التظلم الإداري المسبق مجرد إجراء جوازي أي إختياري لقبول دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة حسب المادة 830 ق إ م إ .[3]

ثالثًا: الشرط المتعلق بميعاد الطعن

يتبين من خلال نصوص قانون النقد و القرض أنها تشير أن الطعون المرفوعة ضد القرارات الصادرة عن المجلس المتعلقة بممارسته لسلطته التنظيمية أنها يجب أن ترفع في أجل 60 يومًا من تاريخ نشر القرارات التنظيمية، و هذا الميعاد يختلف تمامًا عن ما هو مقرر في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية. حيث نجد أنها محددة بمدة شهرين من تاريخ رفض الإدارة الصريح للتظلم الإداري المسبق أو من تاريخ رفض الإدارة الضمني الناتج عن سكوتها مدة 3 أشهر من تاريخ التظلم المسبق إلا أنه بموجب المادة 907 و 829 من قانون إجراءات مدنية و إدارية[4] يتبين أن المشرع قد وجد ميعاد الطعن و رفع الدعوى أمام المحكمة الإدارية و كذا مجلس الدولة بأربعة أشهر من تاريخ القرارات التنظيمية. و هو ما يجعل ميعاد الطعن المتعلق بالقرارات التنظيمية الصادرة عن مجلس النقد و القرض صورة إستثنائية فيما يتعلق بطلبات إلغاء هذا النوع من القرارات،[5] ويسري ميعاد الطعن في الأنظمة الصادرة عن مجلس النقد و القرض من تاريخ نشر

[1] - بن شوبان زهرة، المرجع السابق، ص 67.
[2] - نقار مختار، الرقابة القضائية على نشاط سلطات الضبط الإقتصادي بين إزدواجية الإختصاص القضائي و المشروعية القانونية، مجلة الأفاق العلمية، مجلد 11، عدد02، 2012، ص 100.
[3] - المادة 830 من قانون إجراءات مدنية و إدارية ، السابق ذكره.
[4] - المادة 907 و 829 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، السابق ذكره.
[5] - محمودي سميرة، الرقابة القضائية على الإختصاص التنظيمي لمجلس النقد و القرض، ص 529.

النظام الذي يصبح نافذًا في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية حيث يتحقق العلم بالقرارات التنظيمية، كما هو الحال بالنسبة للأنظمة الصادرة عن مجلس النقد و القرض بعملية النشر التي تعد وسيلة من وسائل الإعلان و العلم بالقرارات الإدارية الصادرة، كما يتم نشر هذه الأنظمة في حال الإستعجال يوميتين تصدران في مدينة الجزائر، و يتم الإحتجاج بها تجاه الغير بمجردإتمام إجراءات نشر القرار التنظيمي بأكمله، أما إذا أرادت الإدارة الإقتصار على نشر ملخص فيجب أن يحتوي على كافة عناصر القرار الإداري التنظيمي. [1]

و من هذا يتبين أن رغم القاعدة الإجرائية فيما يخص المواعيد تقتضي المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية[2] برفع الطعن أمام مجلس الدولة خلال 14 شهرًا من تاريخ التبليغ الشخصي بنسخة من القرار الإداري الفردي أو من تاريخ النشر بالنسبة للقرار الإداري الجماعي ، إلا أن المشرع أخضع المنازعات في قرارات سلطات الضبط لمواعيد مختلفة و غير موحدة، حيث أنه في المجال البنكي أخضع المشرع الطعن في قرارات مجلس النقد و القرض لميعاد الستين يومًا من يوم تبليغ القرار.

و ما يمكن الإشارة إليه عامة هو أن وظيفة الضبط هي إختصاص أصلي لسلطة الضبط (مجلس النقد و القرض)، و لا يمكن للقاضي التدخل بصفة مباشرة و ذلك إلا في المسائل التي يخطر بها، و لا يمكنه الحلول محل سلطات الضبط باتخاذ قرارات أو إصدار أنظمة. و عليه فإن القاضي وظيفته ضبطية أولاً بصفته مراقبًا لسلطات الضبط، و من هذه الزاوية يمكن أن يكيف على أنه مشاركة غير مباشرة في وظيفة الضبط.[3]

رابعًا: مسألة وقف التنفيذ

بالنسبة للتشريع الجزائري نجد أن القاعدة العامة و المستقرة هي أن الطعن بالإلغاء في القرارات الإدارية لا يوقف التنفيذ و ذلك بنص المادة 1/833 من قانون إجراءات مدنية و إدارية.[4] كما أن وقف التنفيذ مكرسًا أمام مجلس الدولة، كذلك بنص المادة 910 من نفس القانون[5] و بالنسبة لمجلس النقد و القرض كسلطة إدارية مستقلة، فإنه بموجب إختصاصه

[1] - عبد الباقي بطاز، المرجع السابق، ص 395.
[2] - المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، السابق ذكره.
[3] - لمياء شعوة، الرقابة القضائية على سلطات الضبط القطاعية في الجزائر، مجلة العلوم الإنسانية، عدد 47، سنة 2017، ص 339.
[4] - المادة 1/833 من قانون إجراءات مدنية و إدارية، السابق ذكره.
[5] - المادة 910 من قانون إجراءات المدنية و الإدارية ، السابق ذكره.

التنظيمي يتخذ أنظمة مصرفية بنص المادة 62 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد و القرض، و بموجب قابلية الطعن فيها أمام مجلس الدولة فإن المادة 65 من نفس الأمر تنص أن هذا الطعن ليس أثر موقف. [1]

و من هنا يتبين بصريخ العبارة إستبعاد المشرع لمبدأ وقف التنفيذ للقرارات الإدارية عن مجلس النقد و القرض في مجال إصداره للقرارات التنظيمية، حيث أن الطعن في هذه الأنظمة البنكية بعد صدورها طبقًا لأحكام المادة 64 من الأمر 03-11، و أمام مجلس الدولة لا يكون له أثر موقف للتنفيذ في هذه الأنظمة و لعل هذا الأمر راجع للإنفراد و الإختصاص الحصري للوزير المكلف بالمالية في تقديم هذا الطعن طبقًا لأحكام المادة 63 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد و القرض .[2]

[1] - أنظر المواد 62، 63، 64 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد و القرض ، السابق ذكره.
[2] - محمودي سميرة، الرقابة القضائية على الإختصاص التنظيمي لمجلس النقد و القرض، المرجع السابق، ص 930.

خلاصة الفصـــل الأول:

بعد دراستنا للإختصاص التنظيمي المخول لمجلس النقد و القرض نلخص أنها تتمحور حول ضبط النشاط المصرفي، حيث أن المشرع خول لمجلس النقد و القرض سلطة إصدار تنظيمات (أنظمة) تخضع لأحكام قانون النقد و القرض عن طريق سنه لقرارات ذات طابع إداري تتضمن الشروط الواجبة لممارسة المهنة المصرفية المتمثلة في الشكل القانوني للمؤسسة و الحد الأدنى لرأس المال، و كذا شروط متعلقة بالمؤسيسين و المسيرين و كذا قواعد ممارسة المهنة المصرفية مثل القواعد المتعلقة بالعمليات البنكية و الحذر في التسيير و كذا تنظيم حركة رؤوس الأموال و الصرف, و يتضح من خلال دراستنا لها و لطبيعتها القانونية أن هذه الأنظمة تعد قرارات إدارية ذات طابع تنظيمي و لا يمكن أن تكون عملاً تشريعيًا بالرغم من أنها تخضع لإجراء النشر في الجريدة الرسمية إلا أن عالبية الأنظمة الصادرة عن المجلس تتضمن قواعد قانونية ملزمة تطبق على كل البنوك و المؤسسات المالية و الأشخاص المتدخلين في المهنة المصرفية، إلا أنه بالرجوع لدستورية السلطة الممنوحة لسلطة الضبط أن فيها تضارب بين إختصاصات المجلس مع البرلمان و كذا تضارب إختصاصاته مع الوزير الأول.

كما لاحظنا أيضًا أن أعمال المجلس تخضع للرقابة القضائية و هو ما يضفي مشروعية أعمالها و تخضع لمراقبة السلطة التنفيذية متمثلة في أحقية إطلاع الوزير المكلف بالمالية على ما يصدره المجلس و لو أن هذا الرأي غير ملزم للمجلس إلا أن صيغة التفاوت بادية بينه و بين المجلس.

الفصـل الثانـي:
الإختصاص الرقابي لمجلس النقد و القرض

يعتبر الإختصاص الرقابي لمجلس النقد والقرض عبارة عن مجموعة من الإجراءات و الأساليب التي يتبعها بغية التحقق من مدى إلتزام البنوك بالقواعد المنظمة للعمل المصرفي، حيث أن الأهمية التي يكتسبها نشاط البنوك و الحساسية التي يتميز بها النشاط المصرفي خصوصًا تستوجب أن تكون هناك رقابة على تأدية البنوك لعملها من قبل أجهزة و هيئات مختصة تعمل على ضمان سلامتها و مراكزها المالية و تبدأ هذه الرقابة إبتداءًا من الدخول للمهنة المصرفية ما يسمى بالرقابة السابقة سواء في الجزائر أو فروع أجنبية مقيمة في الجزائر، الذي يسبقه شروط من الواجب توفرها قبل الحصول على الترخيص. لذلك تعتبر هذه الرقابة بمثابة رقابة سابقة وقائية على النشاط المصرفي و هذا فيما يتعلق بمحتوى المبحث الأول و تبقى هذه الرقابة سارية خلال ممارسة النشاط المصرفي، بما يعرف بالرقابة اللاحقة التي تتمثل في المراقبة و سحب الإعتماد في حالات معينة بعد تحقق ضمانات لذلك .

و تجدر الإشارة أن هذه القرارات قابلة للطعن عن طريق رقابة قضائية بعد سحب الإعتماد أو رفض طلب الترخيص، كما سنرى في المبحث الثاني.

المبحـــث الأول: الرقابـــة السابقـــة

إن الرقابة السابقة هي رقابة وقائية، لأنها تهدف إلى التحقق من توافر الشروط المطلوبة لممارسة نشاط معين قبل الحصول على الموافقة أو الترخيص الذي يعتبر أول إجراء لممارسة الرقابة السابقة على إنشاء المؤسسات المصرفية و هو من أهم وسائل الرقابة قبل الدخول في المهنة المصرفية، إلا أنه يمكن الإشارة أن الرقابة السابقة تشكل قيد على مبدأ حرية الإستثمار الواردة في المادة 43 من الدستور الجزائري، إذ يخضع المستثمر قبل البدأ في ممارسة نشاطه لرقابة مسبقة من قبل الجهة الإدارية المحددة قانونًا، حيث أن هذه الرقابة ذات أهمية بالغة لارتباطها بالنشاط المصرفي و تأثيره على الإقتصاد الوطني. و هو ما أدى بالمشرع إلى إخضاع ممارسة هذا النشاط إلى رقابة سابقة مزدوجة تكمن في الترخيص و الإعتماد، و على هذا الأساس سنتطرق إلى مفهوم الترخيص في المطلب الأول، و كذا شروط منحه في المبحث الثاني و كذا منح الإعتماد الذي يعتبر إجراء ثاني بعد الترخيص.

المطلـــب الأول: ماهية الترخيص

يعتبر الترخيص من الإجراءات الأساسية لتأسيس البنوك و المؤسسات المالية و الفروع الأجنبية المقيمة في الجزائر و كذا فتح مكاتب التمثيل في الجزائر. حيث اعتبر القانون هذا الإجراء كأول خطوة عند طلب تأسيس بنك أو مؤسسة مالية، ففي هذه المرحلة يتم فحص مدى توفر الشروط الأساسية لإنشاء هذه المؤسسات المذكورة، كما سنرى لاحقًا، لكن قبل ذلك لا بد من التطرق لمفهوم الترخيص (تعريف و خصائصه) في الفرع الأول، و كذا الطبيعة القانونية له في الفرع الثاني.

الفـرع الأول: مفهـوم الترخيص

يعتبر الترخيص أول إجراء لتأسيس هذا المؤسسات المذكورة يابقًا في انتظار الحضول على الإعتماد و هو ما نصت عليه المادة 82 من الأمر 03-11[1] المتعلق بالنقد و القرض و مايلسها، حيث يعتبر من وسائل الرقابة السابقة لتنفيذ العمليات المصرفية و هذا ما يدعونا للتطرق لتعريف الترخيص لغة و اصطلاحًا و كذا التعريف القانوني و الإقتصادي له.

أولا: تعريف الترخيص

إن الترخيص لغةً هو من الفعل رخص أي أذن و أجاز.

أما إصطلاحًا فهو إذن تمنحه السلطة الإدارية لشخص للقيام بعمل قانوني معين لا يستطيع هذا الشخص القيام به بمفرده، إما لسبب عدم أهليته أو بسبب حدود سلطته أو صلاحيته ، هذا بالمعنى الواسع.

[1] - المادة 82 من الأمر 03-11 ، السابق ذكره.

أما الترخيص بالمعنى الضيق فهو العمل الذي تسمح به السلطة الإدارية لشخص معين بممارسة نشاط أو التمتع بحقوق ممارستها.[1]

كما يعتبر الترخيص حسب الفقه في المجال الإقتصادي من الوسائل الممنوحة للمشرع للتقيد ممارسة النشاطات الإقتصادية فهو يعد من شروط ممارسة بعض النشاطات، لأن حرية ممارسة بعض النشاطات لها قيمة دستورية، فهي ليست عامة و لا مطلقة، لذلك يمكن تقنين أو تنظيم النشاط الإقتصادي بواسطة ترخيص مسبق بشرط أن تمارس في إطار القواعد التي يضعها الدستور[2] و يعد الحصول على رخصة من طرف مجلس النقد و القرض بعد من الإجراءات الأساسية لإنشاء البنوك و المؤسسات المالية سواء كانت وطنية أو أجنبية، إلا أن المشرع لم يقدم تعريفًا لإجراء الترخيص سواء في قانون النقد و القرض أو الأنظمة الصادرة عن مجلس النقد و القرض.

إلا أنه بالرجوع إلى التعريفات نجد التعريف الذي قدمه الأستاذ جلال محفوظ في مقاله حيث عرفه بالمفهوم الواسع و هو أذن تمنحه السلطة الإدارية أو القضائية لشخص معين من أجل القيام بعمل قانوني معين و لا يستطيع الشخص إعتياديًا القيام بهذا العمل بمفرده.[3] و قد تباينت تعاريف الفقه فيما يخص الترخيص إلا أنهم إعترفوا جميعًا على اعتبار حصول المعني على إذن محل طلبه، حيث أن هناك من عرفه على أنه :" ذلك القرار الصادر عن هذه السلطة للسماح للمتعامل بالولوج إلى السوق و منحه حق في ممارسة هذا النشاط و الذي لا يكون إلا بعد توفر الشروط التي نص عليها القانون المنظم لهذا النشاط، حيث تقوم السلطة بالتحقق من وجود هذه الشروط في طلب الترخيص[4]، و نفهم من ذلك أن الترخيص بعد قرار يمنح لصاحبه الحق في التأسيس كشخص من أشخاص القانون البنكي، و بعد الوثيقة الرسمية التي تثبت ميلاد هذا الشخص القانوني، و شرطًا واقفًا للحصول على الإعتماد و منه ممارسة المهنة المصرفية، و هذا يدل على أن الدخول إلى المهنة البنكية ليس مفتوحًا و لاحرًا ، و ذلك أن السلطة العامة لا يمكنها السماح بدخول هذا الشرط و مماسته دون رقابة وجود بعض الشروط لا سيما منها توفر الشروط الضرورية لهذا الترخيص بالدخول ، بحيث يخضع هذا الأخير لدراسة مدققة و مفصلة، و هذا إما يصف النشاط المصرفي ضمن النشاطات المنظمة (المقننة) التي تخضع

[1] - محمد ضويفي، المرجع السابق، ص 45.

[2]- دومة نعيمة، محاضرات في مقياس قانون الضبط الإقتصادي، كلية الحقوق و العلوم السياسية- جامعة امحمد بوقرة، بومرداس، 2021-2011.

[3]- رضا محفوظ جلجل، تأسيس البنوك و المؤسسات المالية في الجزائر، مجلة البحوث في الحقوق و العلوم السياسية، مجلد 03، العدد 02، الجزائر ، 2018، ص 84.

[4] - بوجملين وليد، سلطات الضبط الإقتصادي في القانون الجزائري، رسالة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق ، كلية الحقوق و العلوم الإدارية-جامعة الجزائر، 2007، ص 151.

ممارستها إلى ضرورة الحصول على ترخيص و إذن مسبق من السلطة المختصة بالممارسة.[1]

و تجدر الإشارة إلى أن الترخيص لا ينحصر على إنشاء البنك أو المؤسسة المالية و إنما يمتد إلى أن نعديل أو تغيير في شكلها أو تسييرها كأن يمس التعديل بأعضاء مجلس الإدارة و المراقبة و كذلك الأمر بالنسبة لجميع الأشياء المراد تعديلها و التي كانت محل اعتبار عند حصولها على الترخيص.[2]

الفـــرع الثاني: الطبيعـــة القانونية للترخيص

إن إختصاص إصدار القرارات الفردية و بالخصوص (الترخيص) يعتبر من زاوية القانون الإداري إمتيازًا من إمتيازات السلطة العامة. إعترف به المشرع لهذه السلطة قصد تأطير مبدأ حرية التجارة و الصناعة المكرس دستوريًا، و ذلك بإخضاع ممارسة بعض الأنشطة كالنشاط المعرفي لنظام الترخيص المسبق. و هي الأليات التي يفترض بها أن تؤدي إلى ترقية و تشجيع الإستثمار في هذا القطاع،[3] و قد حرص المشرع في قانون النقد و القرض على وضع أحكام و شروط خاصة لإنشاء مؤسسات معرفية جديدة، أهمها وجوب الحصول على ترخيص من السلطة النقدية، حيث نصت المادة 82 من الأمر 03-11 على أنه: " يجب أن يرخص المجلس بإنشاء أي بنك و أي مؤسسة مالية يحكمها القانون الجزائري على أساس ملف يحتوي خصوصًا على نتائج تحقيق يتعلق بمراعاة أحكام المادة 80 من نفس القانون. كما نصت المادة 84 منه على أنه : " يجب أن يرخص المجلس يفتح مكاتب تمثيل للبنوك الأجنبية" .

من نص هاتين المادتين ، نلاحظ أن المشرع إستعمل صيغة الوجوب، بحيث جعل من الترخيص (autorisation) شرطًا لازمًا لإنشاء بنك أو مؤسسة مالية، أو فتح فرع أو مكتب تمثيل لبنك أو مؤسسة مالية أجنبية.[4]

و ينبغي الإشارة إلى أن الترخيص يعتبر من القرارات الفردية التي يتخذها المجلس في إطار الرقابة السابقة على نشاط البنوك حسب المادة 62 من الأمر 03-11[5] المتعلق بالنقد و القرض، حيث أن هذا النص ذكر عبارة القرارات الفردية لتميزها عن الأنظمة.

حيث أن المشرع منح هذا الإجراء و سلطة إتخاذه للمجلس و يعد من صميم ممارسته إمتيازات السلطة العامة (prerogatives de puissance publique) و هي حقوق معترف بها أصلاً للإدارة تستعملها لتحقيق المصلحة العامة، لذا يعتبر قرار الترخيص ذو طابع إداري أي من القرارات الإدارية الصادرة عن الشخص الإداري (الهيئة الإدارية

---

[1] - محمودي سميرة، إختصاص مجلس النقد و القرض في مادة القرارات الفردية، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، مجلد 14، العدد 02، 2016، ص 514.

[2] -ZOUAIMI Rachid,les autorites de regulation independantes dans le secteur finanacier en Algerie, Edition HOUMA,ALGER,2005,P 38.

[3] - محمودي سميرة، المرجع السابق، ص 521.

[4] - محمد ضويفي، المرجع السابق، ص 42.

[5] - المادة 62-82-84-80 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد و القرض، السابق ذكره.

المستقلة) و بمفهوم قانون النقد و القرض قرار الترخيص يصدر عن مجلس النقد و القرض إلى جانب ذلك يجوز الطعن في هذا القرار أمام مجلس الدولة[1] و لكن باحترام الإجراءات المنصوص عليها في المادة 87 من الأمر 03-11[2] : " لا يمكن الطعن أمام مجلس الدولة في القرارات التي يتخذها المجلس إلا بعد قرارين بالرفض. كما لا يجوز تقديم الطعن أمام مجلس الدولة في القرارات التي يتخذها المجلس إلا بعد قرارين بالرفض. كما لا يجوز تقديم الطعن إلا بعد مضي أكثر من 10 أشهر من تاريخ التبليغ برفض الطلب". أما في حالة القبول يتقدم المعني أمام محافظ بنك الجزائر للحصول على الإعتماد.

المطلـــب الثاني: شروط منح الترخيص

من أجل فتح بنك أو مؤسسة مالية خاضعة للقانون الجزائري و كذا فتح فروع لبنوك أجنبية في الجزائر أو مكاتب تمثيل لها أخضع قانون النقد و القرض هذه المؤسسات للحصول على ترخيص مسبق من مجلس النقد و القرض باعتباره الجهة الوحيدة المخولة بمنح الترخيص، فقد جاء الأمر 03-11 في نص المادة 91 [3]منه المعدلة و المتممة بالمادة 06 من الأمر 10-04 [4]المتعلق بالنقد و القرض بصفته الإطار العام للنشاط المعرفي بمجموعة من الشروط سنتطرق بها في هذا المطلب بعنوان الشروط الموضوعية في الفرع الأول، و كذا الشروط الشكلية في الفرع الثاني.

الفـرع الأول: الشروط الموضوعيـة

لابد من توافر شروط موضوعية قبل منح المجلس الترخيص سواء شروط متعلقة بالأشخاص (طبيعي أو معنوي) ، و كذا شروط متعلقة بطبيعة النشاط و الحد الأدنى لرأس المال. كما سنرى لاحقًا.

أولاً: الشروط المتعلقة بالأشخاص الطبيعية

1/- الشروط الخاصة بالمؤسسين و المسيرين: أن المؤسسون هم الأشخاص الطبيعيون و ممثلو الأشخاص المعنويين الذين يشاركون مشاركة مباشرة و غير مباشرة في أي عمل عرفته تأسيس مؤسسته. حيث أُثارت المادة 80 من الأمر 03-11[5] بقولها: " لا يجوز لأي كان أن يكون مؤسسًا لبنك أو مؤسسة مالية أو عضوًا في مجلس إدارتها و أن يتولى مباشرة أو بواسطة شخص آخر إدارة بنك أو مؤسسة مالية أو تسييرها أو تمثيلها بأية صفة كانت، أو يخول حق التوقيع عنها. و ذلك دون الإحلال بالشروط التي يحددها المجلس عن طريق الأنظمة لعمال تأطير هذه المؤسسات إذا حكم عليه بسبب ما يلي :

---

[1] - أقرشاح فاطمة، محاضرة حول دور مجلس النقد و القرض في ضبط القطاع المصرفي، كلية الحقوق و العلوم السياسية-جامعة مولود معمري، تيزي وزو ، د س ن، ص 376.

[2] - المادة 87 من الامر 03-11 المعدل و المتمم، السابق ذكره.

[3] - المادة 91 من الأمر 03-11 المعدل و المتمم، السابق ذكره.

[4] - المادة 06 من الأمر 10-04 المؤرخ في 26 أوت 2010 المتعلق بالنقد و القرض ، ج ر العدد 50، بتاريخ أول سبتمبر 2010.

[5] - المادة 80 من الأمر المتعلق بالنقد و القرض، السابق ذكره.

- جناية
- إختلاس أو غدر أو سرقة أو نصب أو إصدار شيك بدون رصيد أو خيانة الأمانة.
- حجز عمدي بدون وجه حق ارتكب من مؤتمنين عموميين أو إبتزاز أموال أو قيم.
- الإختلاس.
- مخالفة التشريع أو التنظيم بالصرف.
- التزوير في المحررات الخاصة التجارية أو المصرفية.
- مخالفة قوانين الشركات.
- إخفاء أموال إستعملها إثر إحدى هذه المخالفات.
- كل مخالفة مرتبطة بالمتاجرة بالمخذرات و تبييض الأموال و الإرهاب.[1]
- إذا حكم عليه من قبل جهة قضائية أجنبية بحكم يتمتع بقوة الشيء المقضي فيه حسب القانون الجزائري في إحدى الجنايات أو الجنح المنصوص عليها في هذه المادة.
- إذا أعلن إفلاس أو ألحق بافلاس أو حكم بمسؤولية مدنية كعضو في شخص معنوي مفلس سواء في الجزائر أو في الخارج ما لم يرد له الإعتبار".[2]

2/- الشروط المتعلقة بالمسيرين: لقد اشترط المشرع حدًا أدنى من المسيرين أو الأشخاص القائمين على تأسيس مشروع المؤسسة المصرفية ، حيث نجد أن معظم التشريعات إشترطت تعيين شخصين على الأقل لإدارة البنوك مهما كان شكلها القانوني. و لقد سار المشرع الجزائري في نفس الإتجاه، فالتزم بتعيين شخصين على الأقل لتحديد الإتجاهات الفعلية لمشاريع المؤسسات المصرفية، كالمدير أو رئيس مجلس الإدارة . كما اشترط تمتع هاذين الشخصين بصفة المقيم.[3]

كما اشترط المشرع على وجوب توافر الشروط الأخلاقية و المهنية اللازمة لممارسة المهنة المصرفية لأن هذه الأخيرة تتطلب كفاءات و شروط خاصة، في كل من شخص أسندت إليه مهمة التسيير و الإدارة، حيث تم ذكر هذه الشروط في قانون النقد و القرض، و الأنظمة و التعليمات التي صدرت عن بنك الجزائر. فقد اشترطت الفقرة 3 من المادة 91[4] من الأمر 03-11 المعدلة و المتممة بالأمر رقم 10-04 إثبات نزاهة و كفاءة و تجربة المسيرين في المجال المصرفي. و بالنسبة للشروط الأخلاقية الواجب توافرها في المسيرين، فيتعين التحقق من وجود متطلبات الشرف و الأخلاق سواء قبل التعيين أو أثناء ممارسة العمل، و منها عدم صدور حكم نهائي في الجرائم المنصوص عليها في المادة 80 من الأمر 03-11[5] المذكورة سابقًا و كذا الشروط المهنية . و يقصد بها التجربة و

[1] - بوجملين وليد ، سلطات الضبط الإقتصادي، المرجع السابق، ص 178.
[2] - ضويفي محمد، المرجع السابق، ص 47.
[3] - ضويفي محمد، المرجع السابق، ص 46.
[4] - المادة 91 من الأمر 03-11 المعدلة و المتممة بالأمر 10-04 المتعلق بالنقد و القرض، السابق ذكره.
[5] - المادة 80 من الأمر 03-11، السابق ذكره.

الخبرة و المؤهلات العلمية في المجال المصرفي ، و كذلك الإلمام ببعض قواعد العلوم القانونية الإدارية، التجاري، المالية، المحاسبة و اللغات الأجنبية.

3/- الشروط الخاصة بالمساهمين:

هذه الشروط تخص نسبة المساهمين في المؤسسة المصرفية، و كذلك حقوق التصويت التي يحوزها كل مساهم، فبالنسبة للمساهمين الأعضاء مجلس الإدارة ، يجب أن يملكوا 20% على الأقل رأس المال تطبيقًا لنص المادة 619 من القانون التجاري.[1]

و هناك ملحق بالتعليمة رقم 96-06 يتضمن مجموعة المعلومات و أسئلة يتعين الإجابة عنها من طرف المساهمين الذين يملكون 10%على الأقل من حقوق التصويت.

و نلاحظ أن الشروط الخاصة بمشاريع البنوك و المؤسسات المالية و فروع البنوك و المؤسسات المالية الأجنبية، تخضع للرقابة السابقة لبنك الجزائر عند تكوين ملف طلب الترخيص و ذلك بهدف التحقق من وجودها و التدقيق في صحتها، و يمكن طلب أي وثيقة أو معلومات أخرى.[2]

ثانيًا: الشروط المتعلقة بالأشخاص المعنوية.

حددتها المادة 83 من الأمر 03-11[3] التي تنص على أنه :" يجب أن تؤسس البنوك و المؤسسات المالية الخاضعة للقانون الجزائري في شكل شركات مساهمة."

و يمكن الترخيص بالمساهمات الأجنبية في البنوك أو المؤسسسات المالية التي يحكمها القانون الجزائري، و أضافت المادة 84 منه : " يجب أن يرخص المجلس بفتح مكاتب تمثيل البنوك الأجنبية. كذلك يمكن أن يرخص المجلس بفتح فروع في الجزائر للبنوك و المؤسسات المالية الأجنبية مع مراعاة مبدأ المعاملة بالمثل (المادة 85 من نفس الأمر) و سنتطرق فيما يلي لأنواع المؤسسات المصرفية التي تخضع للترخيص.[4]

1/- الترخيص بإنشاء بنوك و مؤسسات مالية خاضعة للقانون الجزائري:

بمقتضى المادة 83 من الأمر رقم 03-11 ، إشترط المشرع إنشاء البنوك و المؤسسات المالية في شكل شركة مساهمة . كما يمكن تأسيسها شكل تعاضدية (mutualite). و تجدر الإشارة إلى أن شكل إنشاء بنك أو مؤسسة مالية في شكل تعاضدية لم يكن معروفًا في قانون النقد و القرض 90-10 (الملغى)، بحيث كان لا يسمح بإنشاء مؤسسات مصرفية إلأ في شكل وحيد من الشركات التجارية المقررة في القانون التجاري إلا و هي شركات ذات أسهم لنلاحظ أنه تم خرق أحكام قانون النقد و القرض 90-10 . عندما يتم اعتماد الصندوق الوطني للتعاضدية الفلاحية (CNMA) في شكل

[1] - المادة 619 من الأمر 75-59 الموافق ل 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون التجاري، ج ر عدد 101 الموافق ل 19 ديسمبر 1975، المعدل و المتمم.

[2] - ضويفي محمد ، المرجع السابق، ص 47.

[3] - المادة 83 من الأمر 03-11، المعدل و المتمم السابق، السابق ذكره.

[4] - خيثر فريدة، المرجع السابق، ص 133.

تعاضدية عام 1995، من أن المادة 128منه اشترطت تأسيس البنوك و المؤسسات المالية في شكل شركات أسهم فقط.[1]

2/- الترخيص بفتح فروع البنوك و المؤسسات المالية الأجنبية:

لم يشترط المشرع شكلاً بفروع البنوك و المؤسسات المالية الأجنبية لسبب بسيط، و هو أنها مجرد فروع مؤسسسات مصرفية مراكزها الرئيسية موجودة في الخارج .

كما نلاحظ أنه لم يشترط الشكل القانوني للمؤسسة ...بل إشترط إقتران الترخيص لهذه الفروع بمبدأ المعاملة بالمثل.[2] و الذي يقصد به أن تمنح الدولة الأجنبية نفس المعاملة للرعايا الجزائريين.

في الحقيقة أن مبدأ المعاملة بالمثل كثير التداول في القانون الدولي مقارنة بفروع القانون الأخرى، حيث نص عليه المشرع في قانون النقد و القرض، لكن لم يبين كيفية تطبيقه، غير أن المادة 86 من الأمر 03-11[3] منحت لمجلس النقد و القرض إختصاص تحديد كيفية إبرام الإتفاقيات مع السلطات النقدية أو البنوك المركزية الأجنبية لتحديد كيفية تطبيق هذا المبدأ، لكن لم يصدر لحد الآن نظام يضبط هذه المسألة.

3/- الترخيص بإنشاء مؤسسات مصرفية ذات رأسمال مختلط:

بمقتضى نص الفقرة 3 من المادة 83 من الأمر 03-11[4] المعدل و المتمم، حيث أجاز المشرع الترخيص بالمساهمات الخارجية في البنوك و المؤسسات المالية التي يخضع القانون الجزائري.

حيث إشترط أن تمثل المساهمة الوطنية المقيمة 51% على الأقل من رأس المال، معنى ذلك أن المساهمة الأجنبية يجب أن لا تتجازو 49 %، و عليه يشترط لإنشاء بنوك أو مؤسسات مالية في شكل شركات ذات رأسمال مختلط أن تكون المساهمة الوطنية مقيمة و تمثل أغلب رأسمال، و قد يستلزم الأمر جمع عدة شركاء لتشكيل هذه المساهمة.[5]

4/- الترخيص بفتح مكاتب تمثيل البنوك و المؤسسات المالية الأجنبية

لقد نص المشرع على مكاتب تمثيل البنوك و المؤسسات المالية الأجنبية في المادة 127 من القانون رقم 90-10[6]، كما نلاحظ أن الأمر رقم 03-11 سمح أيضًا بفتح هذه المكاتب، تطبيقًا لنص المادة 84 و تهدف عملية فتح هذه المكاتب إلى تطوير و تمويل المشاريع ذات المنفعة الإقتصادية . كما قد يكون ذلك تمهيدًا لإنشاء فروع هذه المؤسسات، و هذا ما يطبق على المؤسسة العربية المصرفية التي كان لها مكتب تمثيل في الجزائر منذ

---

[1] - مغربي رضوان ، المرجع السابق،ص 64.
[2] - ضويفي محمد، المرجع السابق، ص 43.
[3] - المادة 86 و 82 من الأمر 03-11 ، المعدل و المتمم، السابق ذكره.
[4] -المادة 3/83 من الأمر 03-11، المعدل و المتمم، السابق ذكره.
[5] - خيثر فريدة، المرجع السابق، ص 140.
[6] - المادة 127 من القانون 90-10 ، المتعلق بالنقد و القرض (الملغى)، السابق ذكره.

الثمانينيات، ثم اعتمدت كبنك عام 1998، حسب نص المادة 10 من النظام رقم 91-10[1] فإن مكاتب التمثيل لا تمارس عمليات مصرفية مقارنة بالبنوك و المؤسسات المالية، بل هي مجرد مكاتب تقوم بتمثيل المؤسسات المصرفية التي توجد مقرها الرئيسية في الخارج و على عكس من ذلك ، فإن فروع المؤسسات المصرفية الأجنبية تمارس عمليات مصرفية و هي تابعة للمؤسسة الأم ، لكنها تتمتع بهامش من الإستقلالية في الإدارة و التسيير، أما عن إجراءات فتح مكاتب البنوك و المؤسسات لمالية الأجنبية فقد اشترط المشرع الحصول على ترخيص من مجلس النقد و القرض، حددت مدته ب 3 سنوات قابلة للتجديد حسب المادة 5 من النظام رقم 91-10[2].

و بالرجوع إلى نص المادة 91 من الأمر 03-11[3]، فقد تم إخضاع فتح مكاتب التمثيل لنفس الأحكام المطبقة على إنشاء البنوك و المؤسسات المالية ، و نعتبر هذا الحكم غريب لأن مكاتب التمثيل لا تمارس عمليات مصرفية مقارنة بالبنوك و المؤسسات المالية، لا، دورها يكمن في دعم نشاط المؤسسة التي تمثلها و البحث عن علاقات عمل بينها و بين المتعاملين الإقتصاديين المقيمين و غير المقيمين.

5/- وجوب توافر نشاط خاص بالمؤسسات المصرفية:

هذا الشرط منصوص عليه في المادة 91 من الأمر 03-11 و يطلق عليه أيضًا تسمية شروط النظام الإقتصادي، التي يقصد بها الإمكانات و الوسائل المالية و النقدية المزمع إستخدامها في النشاط المصرفي كنوعية الخدمات المصرفية و وضع نظام لرقابة مخاطر القروض، و نلاحظ أن نص الفقرة الأولى من المادة 91 ذكرت المادتين 82 و 84 من نفس الأمر، التي تناولت مشاريع البنوك و المؤسسات المالية و مكاتب تمثيل البنوك الأجنبية، لكنها لم تذكر فروع البنوك و المؤسسات المالية الأجنبية. علمًا أن هذه الفروع معنية كذلك باتباع إجراء الترخيص ثم الإعتماد و بالتالي على المشرع ذكر المادة 85 من الأمر 03-11 ضمن نص المادة 91 من نفس الأمر التي نصت على وجوب الترخيص بفتح فروع للبنوك و المؤسسات المالية الأجنبية.[4]

6/- وجوب توافر الحد الأدنى لرأسمال البنوك و المؤسسات المصرفية:

لقد أولى المشرع عناية خاصة بالحد الأدنى لرأسمال المؤسسات مصرفية، حيث تم النص عليه في المادتين 62 و 88 من الأمر 03-11[5] كشرط أساسي لممارسة النشاط المصرفي، بذلك أصبحت البنوك و المؤسسات المالية و فروع البنوك و المؤسسات المالية الأجنبية ملزمة بتوفر حد أدنى من رأسمال الذي يحدده مجلس النقد و القرض بموجب

---

[1] - المادة 10 من النظام 91-10 ، المتضمن شروط فتح مكاتب تمثيل البنوك و المؤسسات المالية الأجنبية، السابق ذكره.

[2] - المادة 5 من نفس النظام .

[3] - المادة 91، 82 ، 84 من الأمر 03-11، المتعلق بالنقد و القرض، السابق ذكره.

[4] - بوجملين وليد ، سلطات الضبط الإقتصادي في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 202.

[5] - المواد 62 و 88 و 89 من الأمر 03-11 و المتعلق بالنقد و القرض، السابق ذكره.

نظام، و طبقًا للمادتين 88 و 89 من الأمر 03-11، فإن المشرع لم تكتف إشتراط توافر الحد الأدنى من رأى المال عند عملية تاسيس هذه المؤسسات ، بل اشترط إكتتابه كليًا و نقدًا ، كما اشترط توافره في كل حين لأنه يعتبر أدنى ضمانة قررها المشرع للمودعين.
لقد ظهرت في الآونة الأحيرة أزمة البنوك الخاصة التي سحب منها الإعتماد بين سنتي 2003 و 2004 ، و يرجع هذا إلى ضعف الرقابة على البنوك و عدم كفاية رؤوس أموالها، و هذا ما نتج عنه إنخفاض قدرة هذه البنوك على مواجهة المخاطر الخاصة بالقروض ، و لمعالجة هذا الوضع قام مجلس النقد و القرض عام 2004 بسن نظام جديد يخص رفع الحد الأدنى لرأسمال البنوك و المؤسسات المالية ، بحيث تم رفع الحد الأدنى لرأسمال البنوك إلى مليارين و خمسمئة مليون دينار (2.500.000.000) و خمسمئة مليون دينار (500.000.000) بالنسبة للمؤسسات المالية، و عام 2008 تم رفع الحد الأدنى مرة أخرى إلى عشرة ملايير دينار (10.000.000.000) للبنوك و ثلاثة ملايير و خمسمئة مليون دينار (3.500.000.000) للمؤسسات المالية.[1]

لم يحدد مجلس النقد و القرض الحد الأدنى لرأسمال المؤسسات المصرفية التي تنشأ في شكل تعاضدية. بل اقتصر على تحديد الحد الأدنى لرأسمال المؤسسات المنشأة في شكل شركات ذات أسهم، حيث أن المادة 88 من الأمر 03-11 إشترطت تحديد الحد الأدنى لرأس المال بموجب نظام، و ذلك دون تمييز بين المؤسسات التي تنشأ في شكل شركة ذات أسهم أو تلك التي تنشأ في شكل تعاضدية.
في عام 2003 أدخل المشرع الجزائري حكمًا جديدًا في قانون النقد و القرض، و هو بموجب تبرير مصادر الأموال المخصصة لإنشاء المؤسسات المصرفية، فمن بين أهداف هذا الحكم هو الوقاية و مكافحة تبييض الأموال و تمويل الإرهاب. و قد صدر في هذا الإطار نص تشريعي و نص تنظيمي يخص هذا الموضوع، بحيث يقع على مفتشي بنك الجزائر مهمة التحري عن مصادر الأموال المخصصة لرأسمال المؤسسات المصرفية و هوية المتعاملين الإقتصاديين . و هناك من يرى أن هذا التدبير جاء بعد سحب إعتماد بنك خليفة.[2]

و فيما يخص البنوك و المؤسسات المالية التي يتواجد مقرها الرئيسي في الخارج أن تمنح لفروعها التي رخص لها مجلس النقد و القرض بالقيام بالعمليات المصرفية في الجزائر تخصيصًا يساوي على الأقل الحد الأدنى للرأسمال المطلوب لتأسيس البنوك و المؤسسات المالية الخاضعة للقانون الجزائري المنتمية لنفس الفئة و التي تم بموجبها الترخيص بالفرع . و قد أضاف النظتم عقوبة في حالة الإخلال بالحد الأدنى لرأس المال تتمثل في سحب الإعتماد، حيث أنه بالنظر للأمر 03-11 المتعلق بالنقد و القرض و النظام 95-04 المتعلق بقواعد الحذر في تسيير المصارف و المؤسسات المالية، نجد الحد

[1] - محمد ضويفي، المرجع السابق، ص 44.
[2] - رضا محفوظ جلجل، المرجع السابق، ص ص 91-93.

الأدنى لرأس المال يعتبر هو العلاقة بين توقعات تطور نشاط البنوك و المؤسسات المالية أن يثبت كل حين أن أصوله تفوق فعلا خصومه التي هو ملزم بها تجاه الغير بمبلغ يعادل على الأقل الرأسمال الأدنى .[1]

و قد حدد مجلس النقد و القرض أيضًا و عن طريق إصدار نظام الحد الأدنى لرأسمال تعاونيات الإدخار و القرض و التي يمكن لها ممارسة العمليات المصرفية وفق الشروط الشكلية و الموضوعية المحددة في أنظمة مجلس النقد و القرض، و عليه يجب أن يتوفر عند تأسيسه رأسمال محرر كليًا و نقدًا يساوي على الأقل خمسمائة مليون دينار (500.000.000دج).[2]

الفـــرع الثاني: الشروط الشكلية

بعد توافر الشروط الموضوعية السابقة الذي تم ذكرها في المادة 91 من الأمر 03-11[3] للحصول على الترخيص لابد من توفر شروط أخرى شكلية و هي:

أولا: طلب الترخيص:

لا بد من المعني إبداء رغبته في ممارسة النشاط المعرفي عن طريق طلب الترخيص، حيث يقوم المعني بتوجيه الطلب إلى مجلس النقد و القرض مرفقًا بملف يحدد العناصر و المعطيات الواجب توفرها لهذا الغرض، و في هذا الصدد حددت المادة 3 من النظام 06-02[4] المتعلق بتحديد شروط و تأسيس بنك أو مؤسسة مالية و شروط إقامة فرع بنك أو مؤسسة مالية أجنبية العناصر و المعطيات لملف طلب الترخيص المتمثلة في :

- برنامج النشاط الذي يمتد على 5 سنوات .
- إستراتيجية تنمية الشبكة و الوسائل المسخرة لهذا الغرض.
- الوسائل المالية مصدرها و الوسائل الفنية التي ينتظر إستعمالها .
- نوعية و ترقية المساهمين و لضامنيهم.[5]
- المساهمين الرئسيين المشكلين " النواة الصلبة" ضمن مجموعة المساهمين لا سيما فيما يتعلق بقدرتهم المالية و تجربتهم و كفاءتهم في الميدان المصرفي و المالي على العموم بالتزامهم بتقديم المساعدة يكون مجسدًا في شكل اتفاق بين المساهمين.
- وضع المؤسسة التي تمثل المساهم المرجعي لا سيما في بلدها الأصلي بما في ذلك المؤشرات حول سلامتها المادية.
- قائمة المسيرين الرئيسيين بمعنى المادة 90 من الأمر 03-11.
- يجب أن يتمتع إثنين منهم على الأقل بصفة مقيمين.

---

[1] - منصور داود، المرجع السابق، ص 15

[2] - المادة 02 من النظام رقم 08-02 الموافق ل 21 يوليو 2008 المتعلق بالحد الأدنى لرأسمال تعاونيات الإدخار و القروض، الجريدة الرسمية عدد 115، الصادر بتاريخ 8 مارس 2009، ص 26.

[3] - المادة 90 و 91 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد و القرض ، السابق ذكره.

[4] - الماد 02 و 03 من النظام 06-02 المتعلق بتحديد شروط تأسيس البنك أو مؤسسة مالية ، السابق ذكره.

[5] - سهى درغال، المرجع السابق، ص 45.

- مشاريع القوانين الأساسية إذا تعلق الأمر بإنشاء بنك أو مؤسسة مالية.
- القوانين الأساسية للبنك أو المؤسسة المالية للمقر إذا تعلق الأمر بفتح فرع بنك أو فتح مؤسسة مالية أجنبية.
- التنظيم الداخلي أي المخطط التنظيمي مع الإضارة إلى عدد الموظفين المترقب و كذا الصلاحيات المخولة لهم.

بعد استكمال جميع العناصر الخاصة بملف الترخيص يوجه الملف إلى رئيس مجلس النقد و القرض وفق أحكام المادة 02 من النظام 06-02[1]، فتتم دراسته على مستوى مجلس النقد و القرض من أجل إتخاذ قرار منح الموافقة على الطلب أو رفض القرار.[2]

ثانيًا: قرار طلب الترخيص

يقوم مجلس النقد و القرض بدراسة الملف و إجراء المطابقة بينه و بين أحكام قانون النقد و القرض ليصدر قراره إما بمنح الترخيص أو رفضه. إلا أنه هناك إجراء يتمثل في الإستشارة قبل ذلك سنرى لاحقًا.[3]

1/- منح الترخيص: بعد تأكد مجلس النقد و القرض من توافر كل الشروط المطلوبة في الطلب المقدم إليه الملتمس الحصول على الترخيص، يتخذ بشأنه قرارًا فرديًا يمنح للمعني بأمر الترخيص ليدخل هذا الترخيص حيز التنفيذ إبتداءا من تاريخ تبليغه وفقًا لما جاءت به المادة 06 من النظام 06-02[4] الآتي نصها: " يدخل الترخيص الممنوح و المتعلق بتأسيس بنك أو مؤسسة مالية و كذا الترخيص بإقامة فرع و مؤسسة مالية أجنبية حيز التنفيذ إعتبارًا من تاريخ تبليغه."

إلا أنه لا بد الإشارة أن إجراء الإستشارة هو إجراء سابق لعملية اتخاذ القرار الإداري، إذ يدخل في تكوينه و تشكيل كحتواه، فإن فرض المشرع على الإدارة قبل إصدار قراراها إستشارة فرد أو هيئة من الهيئات فحينئذ يتعين القيام بهذه الشكلية قبل إصدار القرار، و عليه فحتى لو كانت الإدارة تتمتع بسلطات واسعة في اتخاذ قراراتها فإنه طالما نص القانون على هذا الإجراء و واجب عليها اتباعه.[5]

و بعد دراسة الملف و الإستشارة و الفحص...إلخ تأتي مرحلة أخيرة تحدد وضع الطلب من الدراسة و ذلك بالإجابة الصريحة من الجهة الإدارية المختصة عن السؤال المتمثل في طلب الترخيص.

و تجدر الإشارة أن الترخيص يسمح بإنشاء شركة مساهمة إلا أنها لا تبدأ ممارسة النشاط المصرفي بصفة بنك أو مؤسسة مالية أو مكتب تمثيل إلا بعد حصولها على الإعتماد.[6]

---

[1] - المادة 02 من النظام 06-02 ، السابق ذكره.
[2] - محاضرات في مقياس النظام المالي و البنوك، السنة الأولى ماستر (قانون أعمال)، دون ذكر سنة، ص 7.
[3] - سهى درغال، المرجع السابق، ص 45.
[4] - المادة 06 من النظام 06-02 ، السابق ذكره.
[5] - الجيلالي عجة، الإصلاحيات المصرفية في القانون الجزائري في إطار التسيير الصارم لشؤون النقد و المال، مجلة إقتصاديات شمال إفريقيا، عدد 04 ، ص 314.
[6] - خيثر فريدة، المرجع السابق، 141.

2/- علاقة القيد في السجل التجاري بالترخيص: إن ممارسة النشاط التجاري مرهون بالحصول على سند رسمي يؤهل صاحبه للممارسة و هو يتثمل في مستخرج السجل التجاري، و لما كان الأمر هنا لا يتعلق بأي نشاط عادي، و إنما تلك النشاطات التي تكون ممارستها مرهونة بالحصول على التراخيص التي تسلمها الإدارات المختصة، و هي ما تعرف بالنشاطات المقننة التي عرفتها المادة 02 من المرسوم التنفيذي 15-234[1] المتعلق بمعايير تحديد النشاطات و المهن المقننة الخاضعة للقيد في السجل التجاري و تأطيرها بأنها كل نشاط يخضع للقيد في السجل التجاري و يستوجب بطبيعته و بمحتواه وبمضمونه و بالوسائل الموضوعية حيز التنفيذ توفر شروط خاصة للسماح بممارسته، فوفق هذه المادة لابد من إجراء عملية القيد لإمكان الحصول على الترخيص.[2]

بالإضافة إلى المادة 4 من نفس المرسوم: " يتطلب التسجيل في السجل التجاري لممارسة نشاط أو مهمة منظمة، تقديم رخصة أو إعتماد مؤقت تسلمه الإدارات أو الهيئات المؤهلة. و تبقى الممارسة الفعلية لأنشطة و المهن المنظمة مرتبطة بحصول المعني على الرخصة و الإعتماد النهائي الذين تسلمهما الإدارات أو الهيئات االمؤهلة عندما تسمح شروط ممارسة النشاط و المهنة بذلك."[3]

3/- رفض طلب الترخيص: أما في حالة تخلف أحد الشروط الواجب توفرها في الطلب، يتخذ المجلس بشأنه قرارًا بالرفض و في هذه الحالة لا يجوز تقديم طلب ثاني إلا بعد مضي 10 أشهر على الأقل من تبليغ قرار الرفض الأول، وفقًا لنص المادة 84 من الأمر 03-11[4] : " لا يجوز تقديم طلب ثاني إلا بعد مضي أكثر من 10 أشهر على تبليغ رفض الطلب الأول."

و بالتالي إذا تم رفض القرار للمرة الثانية، يمكن للمعني بالأمر الطعن في هذا القرار أما مجلس الدولة حسب الشروط المحددة في المواد 65 و 87 من نفس الأمر[5]، كما يمكن إعلان سحب الترخيص خلال فترة صلاحية الرخصة بمقرر يتخذه مجلس النقد و القرض، هذا ما جاءت به المادة 07 من النظام 91-10[6] " يمكن إعلان سحب الرخصة خلال فترة الصلاحية بمقرر يتخذه مجلس النقد و القرض، و لا سيما الحالات الآتية:

- عدم إحترام الأحكام القانونية و التنظيمية المعمول بها.

---

[1] - المادة 02 من المرسوم التنفيذي 15-234 المؤرخ في 14 ذي القعدة عام 1436 الموافق ل 29 غشت سنة 2015، يحدد شروط و كيفيات ممارسة الأنشطة و المهن المنظمة الخاضعة للتسجيل في السجل التجاري، ج ر ج عدد 48 سنة 2015.

[2] - أزرويسفي سهام، الترخيص الإداري و المحل التجاري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، قانون أعمال، كلية الحقوق – جامعة الجزائر، بن عكنون ، 2011، ص 43.

[3] - المادة 4 من المرسوم التنفيذي 15-234 المتعلق بشروط و كيفيات ممارسة الأنشطة و المهن المنظمة الخاضعة للتسجيل في السجل التجاري ، نفس المرسوم.

[4] - المادة 84 من الأمر 03-11، المعدل و المتمم، السابق ذكره.

[5] - المواد 65 و 87 من الأمر 03-11، السابق ذكره.

[6] - المادة 07 من النظام 91-10 المتضمن شروط فتح البنوك و المؤسسات المالية، السابق ذكره.

- إفلاس البنك أو المؤسسات المالية.
- تغيير القوانين الأساسية للبنك أو المؤسسة المالية بشأنه أن يغير موضوع نشاط المؤسسة الأم أو توزيع رأس المال.
- بطلب من البنك أو المؤسسة المالية المعنية.[1]

غير أن المشرع الجزائري سكت عن مسألة تحديد الآجال القانونية للرد على طلب منح الترخيص سواء ضمن أحكام الأمر 03-11 المعدل و المتمم أو ضمن أحكام النظام 06-02 المذكور سابقًا إلا أن النظام الملغى 93-01 الذي يحدد شروط تأسيس بنك أو مؤسسة مالية و شروط إقامة فرع بنك و مؤسسة مالية أجنبية المعدل و المتمم بالنظام 2000-02 أشار إلى هذه المسألة، حيث حدد لمجلس النقد و القرض مدة شهرين للرد على طلب الترخيص كون أن تحديد هذه المدة في مجال تقديم الطعن، فلا يمكن إجبار مجلس النقد و القرض على تقديم الرد خلال مدة معينة كون أنه لا يوجد نص قانوني يفرض ذلك.

و في هذا الصدد ترى الدكتورة " خيثر فريدة " أن هذا الفراغ قد يؤدي بمجلس النقد و القرض إلى التعسف في منح التراخيص، إذ لا بد على المشرع الجزائري تدارك هذا الأمر و تحديد مدة قانونية تفرض عل المجلس للبت في طلبات منح التراخيص.[2]

4/- ضرورة الحصول على الإعتماد بعد منح الترخيص:

تجدر الإشارة أنه إذا كان الترخيص يمثل تأشيرة الدخول إلى المجال المصرفي فإن الإعتماد هو الذي يمنح للبنك أو المؤسسة المالية صفتها و يمنحها الأهلية الكاملة للممارسة الفعلية لهذا النشاط و أنه بمجرد الحصول عليه يمكنها مباشرة العمليات المصرفية المحددة لها قانونًا.[3]

و يعرف الإعتماد على أنه " الموافقة المسبقة التي يتحصل عليها من الإدارة، و التي بموجبها يمكن للأشخاص تحقيق المشاريع الإقتصادية و استفادتهم من نظام مالي أو ضريبي ممتاز"، و الإعتماد إجراء يمنح على أساس شروط و حالات محددة حسب المادة 92 من الأمر رقم 03-11[4] المتعلق بالنقد و القرض و هذه الحالات هي :

- يمنح الإعتماد إذا استوفت الشركة جميع الشروط الخاصة التي حددها هذا الأمر و الأنظمة المتخذة لتطبيقه للبنك أو المؤسسة المالية . و كذا الشروط الخاصة التي يمكن أن تكون مقترنة بالترخيص إذا اقتضت الضرورة ذلك.
- يمنح الإعتماد لفروع البنوك و المؤسسات المالية الأجنبية المرخص لها بموجب أحكام المادة رقم 88 بعد إستيفاء نفس الشروط.

---

[1] - سهى درغال، المرجع السابق، ص 46.

[2] - خيثر فريدة ، المرجع السابق، ص 138.

[3] - محمودي سميرة، إختصاص مجلس النقد و القرض في مادة القرارات الفردية، المرجع السابق، ص ص 517 - 518.

[4] - المادة 92 و 88 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد و القرض ، السابق ذكره.

و بعد حصول مشاريع البنوك و المؤسسات المالية و فروع البنوك و المؤسسات الأجنبية على الترخيص يتعين على مؤسسي هذه المشاريع إرسال طلب الإعتماد إلى محافظ بنك الجزائر في أجل أقصاه 12 شهر من تاريخ تبليغ قرار الترخيص،[1] و يكون الطلب في 7 نسخ ترفق كل نسخة بالمستندات و المعلومات المحررة بمقتضى المادتين 02 و 03 من التعليمة 2000-04 [2]، يقوم المحافظ بدراسة ملف طلب الإعتماد و التأكد من توفر الشروط المطلوبة و اللازمة للقيام بالأعمال المصرفية ليمنح بعدها مقرر إعتماد البنك و ينشر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

و تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري لم يحدد المدة القانونية الواجبة لرد المحافظ على طلب الإعتماد لا ضمن أحكتم قانون النقد و القرض و لا من خلال أنظمة مجلس النقد و القرض.[3]

[1] - ضويفي محمد، المرجع السابق، ص 57.
[2] - سهى درغال، المرجع السابق، ص 49 - 50
[3] - خيثر فريدة، المرجع السابق، ص 147.

المبحـــث الثاني: الرقابـــة اللاحقـة

خلافًا للرقابة السابقة، تنصب الرقابة اللاحقة على أمور أو نشاطات مصرفية وقعت فعلاً، فهي تختص بمراقبة نتائج النشاط خلال السنة المالية، و يستعان في ممارسة هذه الرقابة بما أعده محافظوا الحسابات من تقارير حول الإنجاز الفعلي و النتائج المالية للمصارف، و ما قاموا برفعه من إخلالات و تجاوزات أو مخالفات للقوانين و الأنظمة المعمول بها في المجال المالي و المحاسبي.

و تسمى هذه الرقابة بالتصحيحية، نظرًا لكونها تكشف عن الثغرات و العيوب التي لا يمكن أن تكشفها الرقابة السابقة ، حيث تعتبر الرقابة اللاحقة شاملة، و تسمح للإدارة بالحتفاظ بنوع من الإستقلال في اتخاذ القرارت المتعلقة بالنشاط ، و في اتخاذ أي قرار يخص التنظيم و التسيير و الإدارة.[1]

و عليه يتمحور مضمون هذا المبحث في المراقبة التي يمارسها مجلس النقد و القرض على البنوك في المطلب الأول، و سحب الإعتماد في المطلب الثاني.

المطلـــب الأول: المراقبـــة

إن دور مجلس النقد و القرض لا يتوقف على قبول ممارسة النشاط، و إنما يتعدى ذلك عن طريق مراقبة النشاطات حسب الطرق و الأشكال المنصوص عليها قانونًا من خلال فحص الوثائق (أولا) و تلقي التقارير (ثانيًا)، الإطلاع على الترخيص (ثالثًا). و هذا ما سيتم داسته في هذا المطلب .

الفـــرع الأول : فحص الوثائـــق

تقوم البنوك و المؤسسات المالية بفحص الوثائق من خلال أسلوبين من الرقابة، حسب المبادئ الأساسية لاتفاقية بازل للرقابة المصرفية.

أولا: الرقابة المكتبية أو المستندية:

و تتم هذه الرقابة من خلال البيانات الدورية المتعلقة بالوضع المالي أو بالمتطلبات الرقابية و يكون الغرض منها فحص الوثائق و المستندات للتأكد من صحة ما قام به المعني من تصرفات.

ثانيًا: الرقابة الميدانية:

و يقصد بها كل معاينة خارجية للعمل، تقوم على التحقق من صحة البيانات الدورية التي ترد إلى السلطات الرقابية و الوقوف على مدى إدارة المخاطر البنكية و سلامة نظم الرقابة الداخلية ،[2] كذلك السهر على مدى جودة الأصول و التحقق من أن البنوك ملتزمة

---

[1] - شويطر إيمان، النظام القانوني للرقابة المصرفية في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق – جامعة قسنطينة، السنة 2017/2016، ص 27.

[2] - منار حنينة، المعايير الدولية للرقابة المصرفية و تطبيقاتها في الجزائر ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام فرع التنظيم الإقتصادي، كلية الحقوق-جامعة قسنطينة ، السنة الجامعية 2014/2013، ص 65.

بالشروط التي منح الترخيص على أساسها. كما يتم تحديد نقاط الضعف و اتخاذ الإجراءات التصحيحية المناسبة.[1]

كما يمكن للبنوك القيام برقابة التفتيش عن طريق إستخدام مدققي حيابات خارجيين و يشترط أن يتوفر هؤلاء المراقبين على المؤهلات العلمية و العملية اللازمة، و يحق للسلطة الرقابية أن تعترض على تعيينهم.[2]

الفـــرع الثاني: تلقـــي التقارير

حسب مبادئ بازل فإنه ينبغي أن تتوفر لدى السلطات الرقابية وسائل للحصول على التقارير الدورية و الإحصائيات الواردة من البنوك على أساس فردي موحد.

و يهدف هذا الإجراء إلى العمل على ربط العلاقة بين القائم بالنشاط و البنك حيث يجب على المعني إرسال تقرير كلي عن النشاط على أن يكون بصفة دورية.[3]

الفـــرع الثالث: الإطلاع على الترخيص

خول القانون للإدارة الحق في الإطلاع على حيازة صاحب النشاط للمستند القانوني للتأكد من صفته القانونية، فهو يعتبر نوع من رقابة العمل المرخص به.[4]

و يتعين على المرخص له الذي يقرر التوقف عن مزاولة أعماله المرخصة إعلام الهيئة بذلك و يجب على كل مرخص له عند التعاقد المصادقة على صحة التوقيعات بعد التأكد من هويتهم و أهليتهم على أن يتحمل المرخص له المسؤولية عن ذلك.[5]

المطلـــب الثاني: سحب الإعتماد .

يتم سحب الإعتماد من الجهة التي حصل عليها و ذلك بموجب قرار فردي يصدره مجلس النقد و القرض،[6] حيث منح المشرع للمجلس هذه الصلاحية بموجب المادة 62 فقرة 2 من الأمر 03-11[7] السابق ذكره التي تنص على مايلي: " يتخذ المجلس القرارات الفردية الآتية:

- الترخيص بفتح البنوك و المؤسسات المالية و تعديل قوانينها و سحب الإعتماد" ، و يكون مقرر الإعتماد بناءًا على مداولة مجلس النقد و القرض، حيث يحتوي على تاريخ الحصول على الإعتماد و صفة الشركة التي تحصلت عليه و يجب أن يكون هذا المقرر مبررًا. [8]

---

[1] - منار حنينة، المرجع السابق، ص 65.

[2] - أحمد الرضا، النظام الرقابي المصرفي في سوريا و متطلبات مبادئ بازل الأساسية للرقابة المصرفية الفعالة، ورقة مقدمة خلال مؤتمر مستجدات العمل المصرفي في سوريا، دمشق، يومي 02-03 جويلية 2005، د ص.

[3] - منار حنينة، نفس المرجع، ص 65.

[4] - دومة نعيمة، محاضرات في مقياس قانون الضبط الإقتصادي، كلية الحقوق و العلوم السياسية- جامعة امحمد بوقرة ، بومرداس، 2021-2011، ص 46.

[5] - الترخيص و الإعتماد و مراقبة مركز إيداع الأوراق المالية ، www.sdc.com.jo/Arabic، تم الإطلاع عليه بتاريخ 7 جوان 2022.

[6] - سهى درغال، المرجع السابق، ص 50.

[7] - أنظر المادة 2/62 من الأمر 03-11، السابق ذكره.

[8] - ضويفي محمد، المرجع السابق، ص 58.

و يتم سحب الإعتماد في حالتين ، سنذكرها في الفرع الأول، كما يترتب على هذا السحب عدة ضمانات غير قضائية و قضائية سيتم ذكرها في الفرع الثاني.

الفـــــرع الأول : حالات سحب الإعتماد

حددت المادة 95 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد و القرض حالات سحب الإعتماد بنصها: " دون الإخلال بالعقوبات التي قد تقررها اللجنة المصرفية في إطار صلاحيتها، يقرر المجلس سحب الإعتماد:

أ- بناءًا على طلب من البنك أو المؤسسة المالية.

ب- تلقائيًا:

- إن لم تصبح الشروط التي يخضع لها الإعتماد متوفرة.
- إن لم يتم إستغلال الإعتماد لمدة 12 شهرًا.
- إذا توقف النشاط موضوع الإعتماد لمدة 6 أشهر".[1]

من خلال نص المادة 95 أعلاه نستنتج بأن مجلس النقد و القرض يختص بسحب إعتماد أي مؤسسة مصرفية بنكًا كان أو مؤسسة مالية في الحالات الآتية:

أولا: في حالة غياب المخالفة:

أ- **بطلب من المؤسسة المصرفية**: إذا رأت مؤسسة مصرفية عدم قدرتها على فرض نفسها في السوق التنافسية أو لأي سبب آخر، فإنه يمكن للمجلس أن يصدر مقررًا بسحب إعتمادها بناءًا على طلبها.[2]

و نذكر على سبيل المثال في هذه الحالة سحب بنك الجزائر الإعتماد من بنك "كريدي أجريكول" للشركات و الإشتثمار، الناشط منذ سنة 2007 في السوق المالية الجزائرية و هو القرار الذي وفعه محافظ البنك " رستم" و صدر في العدد الأخير للجريدة الرسمية، و بحسب ما تضمنه العدد الأخير من الجريدة الرسمية، فقد قرر مجلس النقد و القرض سحب الإعتماد رقم 07-02 المؤرخ في 2007 الذي منح إلى البنك " كاليون- الجزائ"، و يسمى البنك الذي تقرر سحب الإعتماد منه " كريدي أجريكول كور بورايت و أنفستمانت بنك ألجيري". و جاء قرار سحب الإعتماد منه بناء على طلب قدمه هذا البنك بتاريخ 21 ديسمبر 2020.[3]

ب- تلقائيًا: في حال ما إذا لم يتم استغلال النشاط لمدة 12 شهرًا أو توقف النشاط المرخص لمدة 6 أشهر ، أو لم يتوفر شرط أو أكثر من الشروط التي يخضع لها الإعتماد.

---

[1] - المادة 95 من الأمر 03-11 ، السابق ذكره.

[2] - محمودي سميرة، إختصاص مجلس النقد و القرض في مادة القرارات الفردية، المرجع السابق، ص 519.

[3] - إيمان كيموش، الجزائر تسحب الإعتماد من بنك كريدي أجريكول مقال صحفي إلكتروني، جريدة الشروق الجزائرية ليوم 24 أفريل 2021، www.echouroukonline.com.

ثانيًا: سحب الإعتماد في حالة وجود مخالفة

يظهر هذا النوع من السحب بمظهر عقابي و من أمثلة ذلك:

- سحب الإعتماد من البنك الصناعي و التجاري.
- سحب الإعتماد من بنك الخليفة .
- يمكن إضافة عقوبة مالية تكون مساوية على الأكثر للرأسمال الأدنى الذي يلزم البنك بتوفيره.
- كما يترتب على سحب الإعتماد حل و تصفية البنك .[1]

الفـــرع الثاني: ضمانات سحب الإعتماد

قام المشرع الجزائري بوضع تأطير صريح و صارم للقمع الإداري على غرار القمع الجنائي، محاولاً وضع تطور شامل للجهاز القمعي للدولة دون تمييز بين الإداري و الجنائي.[2] وتخضع العقوبات الإدارية للمبادئ العامة المقررة في الدستور و القانون الجنائي ما يؤدي إلى المساس بحرية الأفراد.[3] و قد قشمنا تلك المبادئ أو الضمانات إلى ضمانات غير قضائية (أولاُ) و ضمانات قضائية (ثانيًا)، كما تنقسم الضمانات غير القضائية بدورها إلى ضمانات موضوعية و شكلية.

أولاً: الضمانات غير القضائية:

ينقسم هذا النوع من الضمانات إلى قسمين:

1/- الضمانات الموضوعية:

أ/- مبدأ الشرعية:

يقصد بمبدأ الشرعية أنه لا جريمة و لا عقوبة إلا بنص قانوني ، يحدد تلك الجريمة و الجزاء المقرر لها، حسب المادة الأولى من قانون العقوبات الجزائري التي تنص على أنه: " لا جريمة و لا عقوبة أو تدبير أمن بغير قانون" .[4]

يعد هذا المبدأ من أهم المبادئ التي تحمي حريات الأفراد و حقوقهم ، لذا حرصت أغلب المواثيق الدولية على النص عليه صراحةً.[5]

---

[1] - محاضرات في مقياس النظام المالي و البنوك ، السداسي الثاني، سنة أولى ماستر قانون أعمال، د س ن ، دون إسم مؤلف، ص 34.

[2] - شيبوني راضية ، الهيئات الإدارية المستقلة في الجزائر " دراسة مقارنة" ، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراخ في القانون العام تخصص المؤسسات السياسية و الإدارية، كلية الحقوق و العلوم الإدارية، جامعة الإحوة منتوري، قسنطينة، سنة 2015، ص 233.

[3] - محمد سعد فودة ، النظام القانوني للعقوبات الإدارية " دراسة فقهية قضائية مقارنية" ، بدون طبعة، سنة 2006-2007، ص 233.

[4] - الأمر 66-156 المؤرخ في 18 صفر 1388، الموافق ل 8 يونيو، 1966المتضمن قانون العقوبات ، المعدل و المتمم.

[5] - محمد سعد فودة، المرجع السابق، ص ص 200-202-203.

غير أنه خلافًا للمادة الجزائية، في مجال الضبط الإقتصادي لا نجد نصًا صريحًا لمبدأ شرعية الجريمة و العقوبة، و هذا يعني أن القمع الممارس من قبل سلطات الضبط ليس قمعًا جنائيًا.

و بالتالي لا يخضع لنفس مبادئه، غير أن ضغوطات الإتفاقيات الدولية في مجال حقوق الإنسان " كالإتفاقية الأوروربية CEDH" تجعل من هذه العقوبات خاضعة لمبادئها لا سيما المادة 6 فقرة 1 من هذه الإتفاقية.

و نتيجة هذا فإنه يستحيل أن تفلت عقوبات الهيئات الإدارية المستقلة من مبدأ الشرعية الواجب إحترامه.[1]

و يترتب على مبدأ الشرعية عدة نتائج ، تتمثل في عدة إلتزامات تقع على عاتق كل من المشرع و القاضي و الأفراد و السلطة الإدارية:

❖ **الإلتزامات التي تقع على عاتق المشرع:**

- يلتزم المشرع بالتحديد الواضح و الكافي لعناصر الفعل الإجرامي.
- يلتزم بعدم إصداره قوانين رجعية ما لم تكن في مصلحة المتهمين.
- التحديد الدقيق للجزاء و أن يضع حد أقصى له.
- تحديد الإجراءات الواجب إتباعها لنظر دعوى ما. [2]

❖ **الإلتزامات التي تقع على القاضي:**

- تحديد تكييف الأفعال التي ينظرها أي البحث عن النس القانوني الذي ينطبق عليها.
- إنزال العقوبة المقررة قانونًا لهذا الفعل و إثبات العناصر المكونة للفعل الإجرامي.

❖ **الإلتزامات التي تقع على الأفراد:**

يترتب على أعمال مبدأ الشرعية، صدور قانون مكتوب يحدد الجرائم و العقوبات المستحقة عليها ، و يصبح الأفراد ملتزمين بما جاء في هذا القانون منذ نشره.[3]

❖ **الإلتزامات التي تقع على عاتق السلطة الإدارية:**

يقصد بهذا المبدأ إلتزام السلطات الإدارية بأن تكون قراراتا متفقة مع أحكام القانون.[4]

و بالرجوع للتشريع الجزائري لم يستغني المشرع على هذا المبدأ ، فكل سلطات الضبط تملك صلاحية العقاب.

ب/- مبدأ التناسب:

يعد مبدأ التناسب من الضمانات الهامة في مجال قانون العقوبات الإدارية، فتلتزم الجهة الإدارية بتوقيع الجزء مع مراعاة مبدأ تناسب الجزاء مع الفعل المخالف، بوصف

---

[1] - شيبوني راضية، المرجع السابق، ص 234.

[2] - محمد سعد فودة، نفس المرجع، ص 203.

[3] - نفس المرجع ، ص ص 202-203.

[4] -Andre de laubadere traite de droit administatif Tome 11, 8 edition LGDJ 1986,Page 275.

الجزاء رد فعل قانوني لما وقع من أفعال غير مشروعة مكونة بالفعل لجرائم إدارية، و مقتضى التناسب ألا تغلو السلطة المعنية بتحديد الجزاء في اختياره بل عليها أن تختار ما يكون ضروريًا و ملائمًا لمواجهة الخرق القانوني أو المخالفة الإدارية. [1]
فالمقصود بالتناسب هو أن تتناسب العقوبة مع المخالفات ضمن قانون الضبط الإقتصادي يقابله تنوع كبير للعقوبات حتى تتناسب مع الوصف الدقيق للمخالفة و حجمها، و هو من التدابير الموجهة لحماية الحقوق و الحريات التي يحميها الدستور.[2]
بالإضافة إلى بعض المبادئ و الضمانات التي لم تتضمنها النصوص المؤطرة إلا أنها تعد جوهرية كقرينة البراءة.

ج/- مبدأ شخصية العقوبة:

لقد حدد المشرع الجزائري نطاق ممارسة هيئات الضبط لصلاحية العقاب ، من حيث الأشخاص، فتلتزم السلطة العامة بتحديد المسؤولين عن المخالفة قبل تقرير العقوبة و هو مايسمى بشخصية العقوبة.
يتم تحديد المخالفين عن طريق صلاحية المعاينة و التحري و التحقيق و تحرير المحاضر و توقيع المخالف عليها.[3]

و إن كان القانون يجيز مبدأ الجمع بين العقوبات فإنه يمنع إجرء متابعات لفعل وحد إذا لم تكن من طبيعة واحدة.[4]

د/- عدم رجعية القانون:

يعد هذا المبدأ من أهم المبادئ في القانون و يقصد به أنه متى أقر العمل بأحكام قانون جديد فإن أحكامه تصبح سارية من يوم نفاذه، و بالتالي يتم التوقف عن تطبيق القانون القديم من لحظة إلغائه فيصبح الأخير محل العدم فيما يتمتع القانون الجديد بالإستقلالية عن ما سبقه.[5]

2/- الضمانات الشكلية:

أ/- حقوق الدفاع:

يعد مبدأ الدفاع من المبادئ الأساسية المكفولة دستوريًا و قانونا ، فقد حرصت كافة القوانين على التأكيد على ضرورة إحترام هذا المبدأ و تتجلى مقتضيات هذا الحق في أمور عديدة منها:

- **حق الإطلاع على الملف:** يجب إعلام المعني محل الإتهام بما يقع عليه و تمكينه من الإطلاع على الملف لتحضير دفاعه و منحه الوقت الكافي لذلك.[6] و يعتبر حق

[1] - محمد سعد فودة، المرجع السابق، ص 204.
[2] - شيبوتي راضية، المرجع السابق، ص 237.
[3] - محمد سعد فودة ، نفس المرجع، ص 204.
[4] - شيبوني راضية، المرجع السابق، ص 237.
[5] - جريدة الرؤية العمانية مبدأ عدم رجعية القوانين ، نسخة محفوظة ، 4 أوت 2019.
[6] - شيبوني راضية، المرجع السابق ، ص 237.

الإطلاع على الملف و ما يتضمنه من وثائق إجرائية إحد أهم الضمانات و يحق للمعني في هذا الشأن أن يطلع على الأوراق و الوثائق التي تثبت المخالفة.[1]

- **حق الإستعانة بمدافع :** للمعني الحق في الدفاع عن نفسه أو إحضار محامي دفاع من إختياره لخلق توازن بين الأطراف، و رغم أهمية هذا الإجراء لكن نلاحظ أن غياب شبه كلي له على مستوى سلطات الضبط لا سيما مجلس النقد و القرض.[2]

- **التوازن الإجرائي بين الخصوم:** يجب مراعاة هذا العنصر كأحد مقتضيات حق الدفاع لأن الإخلال بين مركز الخصوم بالإعتراف لأحدهما بميزة إجرائية دون الآخر يؤدي إلى الإخلال بالمساواة بينهما خاصة في مجال العقوبات الإدارية.[3]

ب/- تبليغ العقوبة للمدان:

إذا جمع المكلف بالتحقيق كافة أدلة الإثبات، فيجب النطق بالجزاء الإداري المقرر لتلك المخالفة و إعلانه للمخالف، و يجب أن يشتمل الإعلان على كافة البيانات الكاملة التي تسهل معرفة المدان و ما أسست إليه من مخالفة زمانا و مكاناً.[4]

و لا يفوض أي جزاء إلا إذا كان مسموحًا للمعني أن يبدي ملاحظاته عن الأفعال التي يتابع عليها.[5]

ثانيًا: الضمانات القضائية (دعوى الإلغاء)

أ/- الجهة المختصة بالنظر في الدعوى:

حسب المادة 87 من الأمر 03- 11 نجد أن المشرع حول لمجلس الدولة سلطة الفصل في دعوى الإلغاء ضد قرارت رفض الترخيص بإنشاء البنوك و المؤسسات المالية، أو فتح فروع أو مكاتب تمثيل لبنوك و مؤسسات مالية أجنبية في الجزائر. [6]

و باستقراء المادة 65 فقرة 4 من الأمر 03-11 السالف الذكر التي تنص على مايلي:

" يسمح بتقديم طعن واحد بالإبطال في القرارات المتخذة بموجب المادة 62 أعلاه بخصوص النشاطات المصرفية"[7]

نستنتج أنه يجوز الطعن في جميع القرارات التي يتخذها مجلس النقد و القرض.

---

[1] - شويطر إيمان، المرجع السابق، ص 338.
[2] - شيبوتي راضية ، المرجع السابق، ص 240.
[3] - محمد باهي أبو يونس، الرقابة القضائية على شرعية الجزاءات الإدارية العامة، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية، 2000، ص 30.
[4] - محمد سعد فودة، المرجع السابق، ص 187.
[5] - عنام محمد عنام، القانون الإداري الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة ، 1996، ص 113 و ما يليها.
[6] - أنظر المادة 87 من الامر 03-11 ، السابق ذكره.
[7] - أنظر المادة 65 من الأمر 03-11 ، السابق ذكره.

و بمقتضى المادة 62 من نفس الأمر فإن القرارات الفردية المعنية بدعوى الإلغاء هي : الترخيص بانشاء البنوك و المؤسسات المالية:

- الترخيص بفتح مكاتب تمثيل للبنوك و المؤسسات المالية الأخيرة .
- الترخيص بتعديل القوانين الأساسية للبنوك و المؤسسات المالية .
- سحب إعتماد البنوك و المؤسسات المالية.
- تفويض الصلاحيات في مجال تطبيق التنظيم الخاص بالصرف.
- القرارات المتعلقة بتطبيق الأنظمة التي يسنها مجلس النقد و القرض.[1]

باستعمال المشرع عبارة " طعن بالابطال" تقول أن الإختصاص يعود للقضاء الإداري و الجهة المختصة هي مجلس الدولة.[2]

ب/- شروط رفع دعوى الإلغاء:

إن القرارات الفردية المنصوص عنها في نص المادة 62 من الأمر 03-11[3] تخضع لرقابة المشروعية و تتوفر على شروط القرار الإداري وفقا للمادة 13 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.[4] و تتمثل هذه الشروط فيما يلي:

❖ **الشروط العامة:**

ذكر المشرع هذه الشروط في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على سبيل الحصر و المتمثلة في شروط قبول الدعوى و هي الصفة، المصلحة و الإذن إذا اشترطه القانون، إلا أنه لم ستم النص على الأهلية كشرط لقبول الدعوى بل ذكرت كشرط لصحة الإجراءات.

> و يقصد بالصفة أن يكون الأشخاص الطبيعين الذين يرفعون الدعوى ضد القرارات الفردية مستهدفين مباشرة من هذه القرارات ما يعرف بالصفة في الدعوى.[5]

[1] - أنظر المادة 62 من الأمر 03-11، السابق ذكره.
[2] - محمد ضويفي، المرجع السابق، ص 277.
[3] - أنظر المادة 62 من الامر 03-11، السابق ذكره.
- أنظر المادة 13 من قانون رقم 08-09، السابق ذكره.[4]
[5] - سهى درغال، المرجع السابق، ص 54.

❖ **الشروط الخاصة لقبول دعوى الإلغاء:**

حددها قانون النقد و القرض ، و تتمثل في شرط الإختصاص القضائي، أي أن مجلس الدولة هو من يتولى الفصل في هذا النوع من الدعاوى كما سبق و ذكرناه.
أما شرط القرار محل دعوى الإلغاء فقد حدد قانون النقد و القرض القرارات الفردية التي يمكن الطعن فيها، و اشترط إرفاق العريضة الإفتتاحية لدعوى الإلغاء بالقرار محل الدعوى و إلا رفضت شكلا، حسب المادة 619 من قانون إ م إ .[1]

ج/- أجل رفع دعوى الإلغاء:

يجب تقديم الطعن أمام مجلس الدولة تحت طائلة رفضه شكلاً،[2] خلال الفترة التي نصت عليها المادة 65 و المحددة ب 60 يوم من نشر القرار أو تبليغه حسب الحالة .[3]

د/- أثر رفع دعوى الإلغاء:

لم ينص المشرع على أثار رفع دعوى الإلغاء في الأمر 03-11، لذلك نرجع إلى الأحكام العامة في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.[4] فبالرجوع إلى نص المادة 910 من قانون إجراءات مدنية و إدارية التي تقضي أحكامها بأن الطعن بالإلغاء في القرارات الفردية ليس له أثر موقف ما لم يوجد نص صريح يقضي بذلك. و عليه فإن الطعن بالإلغاء في القرارات الفردية لا يوقف التنفيذ.[5]

[1] - المادة 619 من القانون 09-08، السابق ذكره.
[2] - سهى درغال، المرجع السابق، ص 55.
[3] - أنظر المادة 65 من الأمر 03-11، السابق ذكره.
[4] - أنظر المادة 910 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، السابق ذكره.
[5] -سهى درغال، المرجع السابق، ص 55.

خلاصـــة الفصـل الثانـــي:

في الأخير نستنتج بأن القرارات الفردية الصادرة عن مجلس النقد و القرض ، يمكن أن تخاطب سواء شخصًا واحد أو عدة أشخاص ما يجعلها تصرفات سهلة للتحديد، تتضمن منح تراخيص للمتعاملين و المتدخلين في المجال البنكي و هو مايسمى بالرقابة السابقة للمجلس ، حيث تسمح لهم بالدخول إلى السوق المصرفية بناءًا على معايير إنتقاء تنافسية، كما يمارس رقابة لاحقة تتمثل في مراقبة الوثائق و التقارير التي يتلقاها المجلس من البنوك، و يتخذ القرار بسحب الإعتماد.

و يكون هذا القرار قابل للطعن أمام القضاء الإداري، غير أن المشرع إعترف بهذه القرار بهذه القرارات قصد تسهيل الإستثمار في القطاع المصرفي.

الخاتمـــــة

الخاتمـــــة:

في الختام و بعد دراستنا لصلاحيات مجلس النقد و القرض في مجال البنوك و المؤسسات المالية، نستنتج بأن هذه السلطة تعتبر بمثابة قلب البنك المركزي، فهو جهاز تنظيمي أنشأ بموجب قانون النقد و القرض لتأطير القطاع المصرفي بهدف ضبط السياسة النقدية لإنعاش الإقتصاد الوطني تماشيًا والتطورات الإقتصادية العالمية، فهو سلطة نقدية.

و من خلال ما تطرقنا إليه في هذا البحث، و بالنظر إلى الواقع الجزائري تم التوصل إلى النتائج الآتية:

- عدم مطابقة الصلاحيات المخولة لمجلس النقد و القرض في القانون مع الواقع نظرًا لاستخواذ السلطة السياسية على القرار ما يعد شكلا من أشكال التهرب من وضع سياسة ضبط ناجعة و فعالة .
- تفشي ظاهرة البيروقراطية في التسيير، حيث أن منح الترخيص للبنوك يسري بطريقة عشوائية ما يؤدي إلى ضعف الإقتصاد الوطني و رداءة المجال المصرفي.
- عدم إحترام شروط منح الترخيص خاصة ما يتعلق بوجوب توافر الصفة.
- عدم مطابقة القواعد المحددة في الأنظمة التي أصدرها مجلس النقد و القرض مع ما يسري في البنوك و المؤسسات المالية.
- سوء تطبيق الأحكام و الأنظمة المتعلقة بالمهنة المصرفية.
- وجود ثغرات قانونية و على سبيل المثال، كالطعن في قرارات مجلس النقد و القرض يقتصر على وزير المالية فقط .
- عدم تمتع مجلس النقد و القرض بالشخصية المعنوية و الإستقلال المالي.
- تبعية جهاز مجلس النقد و القرض للسلطة التنفيذية و التشريعية، حيث أن هناك قواعد تتم تشريعها من قبل البرلمان، أي ليس الأشخاص ذوي الإختصاص بالرغم من حساسية القطاع البنكي .

و من هنا نستخلص بأن الصلاحيات التي منحها المشرع الجزائري لمجلس النقد و القرض لم تثبت فعاليتها في الميدان المصرفي من خلال سن الأنظمة المتعلقة بالمهنة المصرفية و القرارات الفردية، المتمثلة في منح التراخيص و سحب الإعتماد، الذي يعتبر بمثابة أداة ردعية غير أن هذه الوسائل و الصلاحيات لا تعد كافية لتنظيم النشاط المصرفي.

و عليه إرتأينا أن نقترح الحلول والتوصيات الآتية:

- تكثيف الجهود و الإجتهادات من خلال وضع إستراتيجيات خاصة بتنظيم البنوك و المؤسسات المالية لخلق صلاحيات أكثر لمجلس النقد و القرض .
- منح مجلس النقد و القرض الشخصية المعنوية و الإستقلال المالي بهدف القدرة على ضبط المجال المصرفي أكثر من السابق.

- منح سلطة تشريع القواعد و الأنظمة لأشخاص المهنة المصرفية و ليس السلطة التشريعية، أي البرلمان و جعلها لأهل الإختصاص نظرًا لحساسية المجال المصرفي.
- تكثيف الزيارات الميدانية و التفتيس بصفة دورية و منتظمة للحد من البروقراطية و سوء التسيير.
- تعديل النصوص القانونية التي تعيق ضبط السياسة النقدية.
- تأطير مجلس النقد و القرض بالضمانات الأساسية التي تضمن الإستقرار و الحماية للأشخاص المعنيين بالمهنة المصرفية.
- وضع قوانين و تنظيمات أكثر ردعية تحد من سوء تطبيق أحكام الأنظمة المتعلقة بالنقد و القرض .
- القضاء على تبعية المجلس للسلطة التنفيذية أي الوزير المكلف بالمالية و السلطة التشريعية أي البرلمان.
- عدم إقتصار حق الطعن في قرارات المجلس في وزير المالية، و منح هذا الحق للأشخاص المتضريرين من هذه القرارات.
- تحديد آجال لمنح الترخيص و الإعتماد .

قائمـــة المراجـــع

قائمة المراجـــــع:

❖ المراجع باللغة العربية:

أولا: القوانيــن:

أ/- الدساتير:

- المرسوم الرئاسي 96-438 المؤرخ في 07 ديسمبر 1996 و المتضمن التعديل الدستوري، ج ر ج عدد 76 الصادر في 08 ديسمبر 1996.
- المرسوم الرئاسي رقم 20-442 المؤرخ في 15 جمادى الأولى عام 1442 الموافقل 30 ديسمبر 2020 ، و المتعلق بالتعديل الدستوري، ج ر عدد 82، الصادر قي 30 ديسمبر 2020.

ب/- النصوص التشريعية:

- الأمر رقم 66-156 المؤرخ في صفر عام 1386 الموالفق ل 8 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون العقوبات ، العمدل و المتمم.
- الأمر 75-59 المؤرخ في 20 رمضان 1595 الموافق ل 26 سبتمبر 1975 الذي يتضمن القانون التجاري المعدل و المتمم.
- الأمر رقم 86-12 المؤرخ في 19 أوت 1986، يتضمن نظام البنوك و القرض ، جريدة رسمية العدد 34 بتاريخ 20 أوت 1986.
- الأمر 03-11 المؤرخ في 26 أوت 2003 المتعلق بالنقد و القرض ، ج ر عدد 52، الصادر بتاريخ 27 أوت 2003، المعدل و المتمم بموجب الأمر رقم 04-10 مؤرخ في 26 أوت ، ج ر ، عدد 50، صادر في أول سبتمبر 2010
- الأمر 04-10 المؤرخ في 16 رمضان 1431 ، أوت سنة 2010، يعدل و يتمم الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 27 جمادى الثانية عام 1424 المواقف ل 26 أوت سنة 2003 المتعلق بالنقد و القرض ، ج ر العدد 50 بتاريخ 1 سبتمبر 2010.
- القانون 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008 و المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ج ر عدد 21 الصادر بتاريخ 23 أفريل 2008.

- القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30 مايو 1998 المؤرخ في 4 صفر 1419، الموافق ل 30 مايو المتعلق باختصاصات مجلس الدولة و عمله، ج ر عدد 43 الصادر في 3 أوت 2011.

ج/- المراسيم التنفيذية:

- المرسوم التنفيذي 15-234 المؤرخ في 14 ذي القعدة عام 1436 الموافق ل 29 غشت سنة 2015، يحدد شروط و كيفيات ممارسة الأنشطة و المهن المنظمة الخاضعة للتسجيل في السجل التجاري، ج ر ج عدد 48 سنة 2015.

د/- الأنظمــة:

- النظام رقم 86-12 المؤرخ في 19 أوت1986 يتضمن نظام البنوك و القرض، ج ر ج عدد 34 بتاريخ 20 أوت 1986.
- النظام رقم 90-02 المؤرخ في 8 سبتمبر 1990 الذي يحدد شروط فتح و تسيير الحسابات بالعملة الصعبة للأشخاص المعنويين، ج رج عدد 45 الصادر سنة 1990.
- النظام رقم 90-03 المؤرخ في 8 سبتمبر 1990 يحدد شروط تحويل رؤوس الأموال إلى الجزائر لتمويل النشاطات الإقتصادية و إعادة تجويلها إلى الخارج و مداخليها، ج ر ج عدد 45 الصادر في 1990.
- النظام رقم 90-04 المؤرخ في 8 سبتمبر 1990 المتعلق باعتماد الوكلاء و تجار الجملة بالجزائر و تنصيبهم.
- النظام رقم 91-07 المؤرخ في 14 أوت 1991 يتعلق بقواعد الصرف و شروطه، ج ر ج عدد 24 الصادرة بتاريخ 29 مارس 1992.
- النظام رقم 91-08 المؤرخ في 14 أوت 1991 يتضمن تنظيم السوق النقدية ، ج ر ج العدد 24 الصادرة بتاريخ 25 مارس 1992.
- النظام رقم 91-09 المؤرخ في 14 أكتوبر 1991 يحددد قواعد الحذر في التسيير المصارف و المؤسسات المالية، المعدل بالنظام 95-04 المؤرخ في 20أفريل 1995، ج رج ، عدد 39.
- النظام 92-05 المؤرخ في 22 مارس 1992 يتعلق بالشروط التي يجب أن تتوفر في مؤسسي البنوك و المؤسسات المالية و مسيريها و ممثليها، ج رج، عدد 08 الصادر في 1993.

- النظام رقم 92-08 المؤرخ في 17 نوفمبر 1992 ، المتعلق بالحسابات المصرفية و القواعد المحاسبية المطبقة على البنوط و المؤسسات المالية، ج رج، العدد 24 الصادر في 1993.
- النظام رقم 93-01 المؤرخ في 14 مارس 1993 المعدل و المتمم، ج ر ، العدد 17، المحدد لشروط تأسيس بنك أو مؤسسة مالية و شروط إقامة فرع بنك و مؤسسة مالية أجنبية، ج ر ج عدد 17 (ملغى) .
- النظام رقم 93-01 المؤرخ في 3 يناير 1993 يحدد شروط تأسيس البك و المؤسسة المالية و شروط إقامة فرع بنك و مؤسسة مالية (ملغى).
- النظام رقم 95-07 المؤرخ في 23 ديسمبر 1995 المتعلق بالرقابة على المصرف الذي يعدل و يتمم النظام رقم 92-04 المؤرخ في 22 مارس 1992 و المتعلق بمراقبة الصرف، ج رج عدد 80.
- النظام رقم 95-08 المؤرخ في 23 ديسمبر 1995 يتعلق بسوق الصرف ج ر ج، عدد 5 المؤرخة في 1996/01/21.
- النظام 02-03 الموافق ل 14 نوفمبر 2002 يتضمن المراقبة الداخلية للبنوك و المؤسسات المالية ، ج ر ج عدد 84 .
- النظام رقم 04-01 المؤرخ في 04 مارس 2004 و المتعلق بتحديد الحد الأدنى للرأسمال البنوك و المؤسسات المالية في الجزائر، ج رج عدد 27 صادر في 2004 الملغى بموجب النظام رقم 08-04 المؤرخ في 23 ديسمبر 2008 و المتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك و المؤسسات المالية العاملة في الجزائر، ج رج عدد 70 صادر في 24 ديسمبر 2008.
- النظام رقم 04-01 المؤرخ في 4 مارس 2004 يتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك و المؤسسات المالية العاملة في الجزائر، ج رج ، العدد 27 الصادر سنة 2004 (ملغى).
- النظام 04-02 المؤرخ في 4 مارس 2004 المتضمن شروط تكوين الإحتياطي الإلزامي الأدنى، ج ر عدد 87، سنة 2004.
- النظام رقم 05-02 المؤرخ في 5 مارس 2005، يتضمن منح الصندوق الوطني للتعاضدية الفلاحية رخصة لممارسة عمليات مصرفية، ج رج ، عدد 47 الصادرة بتاريخ 6 يوليو 2005.

قائمة المراجع

- النظام رقم 05-03 المؤرخ في 6 جوان 2005 المتعلق بالإستثمارات الأجنبية، ج ر ج عدد 53 الصادر في 31 جوان سنة 2005.
- النظام رقم 05-05 المؤرخ في 15 ديسمبر 2005 يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال و تمويل الإرهاب و مكافحتها، ج ر ج عدد 26 الصادر في 26 أفريل 2006.
- النظام رقم 08-02 الموافق ل 21 يوليو 2008 المتعلق بالحد الأدنى لرأسمال تعاونيات الإدخار و القروض، ج ر ج عدد 115، الصادر بتاريخ 8 مارس 2009.
- النظام رقم 08-03 المؤرخ في 18 رجب 1439 الموافق ل 21 جويلية 2008 المتضمن تحديد شروط الترخيص باقامة تعاونيات الإدخار و القرض و اعتمادها ، ج رج عدد 15المؤرخة في 8 مارس 2009.
- النظام 08-04 المؤرخ في 23 ديسمبر 2008، يتعلق بالحد الأدني لرأسمال البنوك و المؤسسات المالية ، ج رج عدد72 المؤرخة في 24 ديسمبر 2008.
- النظام رقم 18-03 المؤرخ في 4 نوفمبر 2018، الجريدة الرسمية عدد 5 ، المعدل و المتمم.
- نظام رقم 11-03 المؤرخ في 24 ماي 2011 المتعلق بمراقبة المخاطر بين البنوك ، المؤرخ في 24 ماي 2011، ج ر ج عدد 76، الصادر بتاريخ 29 ديسمبر 2009.
- نظام 11-04 المؤرخ في 24 ماي 2011 المتضمن تعريف و قياس و تسيير و رقابة خطر السيولة ، ج رج عدد 47 الصادرة بتاريخ 29 أوت 2012.
- النظام رقم 11-08 المؤرخ في 28 نوفمبر 2011 المتعلق بالرقابة الداخلية على البنوك و المؤسسات المالية ، ج رج عدد 47 الصادرة بتاريخ 29 أوت 2012.
- النظام 13-01 المؤرخ في 8 أفريل 2013 المتضمن تحديد القواعد العامة المتعلقة بالشروط البنكية المطبقة على العمليات المصرفية، ج رج، عدد 29 الصادر بتاريخ 02 جوان 2013.
- النظام رقم 14-01 المؤرخ في 16 فيفري 2014 المتضمن نسبة الملاءة المطبقة على البنوك و المؤسسات المالية، ج رج عدد 56 الصادر بتاريخ 25 سبتمبر 2014.
- النظام رقم 14-02 المؤرخ في 16 فيفري 2014 و المتعلق بالمخاطر الكبرى و المساهمات، ج رج عدد 56 الصادرة بتاريخ 25 سبتمبر 2014.
- النظام رقم 16-01 المؤرخ في 6 مارس 2016 يعدل و يتمم النظام رقم 07-01 المؤرخ في 3 فيفري 2007 المتعلق بالقواعد المطبقة على المعاملات التجارية مع الخارج و الحسابات بالعملة الصعبة.

ثانيًـــا: الكتـــب

- بوجملين وليد، سلطات الضبط الإقتصادي في القانون الجزائري، دار بلقيس للنشر و التوزيع، الجزائر، 2011 .
- عنام محمد عنام، القانون الإداري الجنائي، د ط، دار النهضة العربية، القاهرة ، 1996.
- محمد باهي أبو يونس ، الرقابة القضائية على شرعية الجزاءات الإدارية العامة دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، سنة 2000.
- محمد سعد فودة ، النظام القانوني للعقوبات الإدارية " دراسة فقهية قضائية مقارنية" ، بدون طبعة، سنة 2006-2007 .

ثالثـــًا: الأطروحـــات و المذكـــرات:

1/- أطروحـــات الدكتوراه:

- ختير فريدة، الرقابة المصرفية في الجزائر، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، فرع قانون البنوك، كلية الحقوق-جامعة جيلالي إلياس، سيدي بلعباس، 2018 .
- شيبوني راضية، الهيئات الإدارية المستقلة في الجزائر " دراسة مقارنة" ، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراخ في القانون العام تخصص المؤسسات السياسية و الإدارية، كلية الحقوق و العلوم الإدارية، جامعة الإحوة منتوري، قسنطينة، سنة 2015.
- شويطر إيمان، النظام القانوني للرقابة المصرفية في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق – جامعة قسنطينة، السنة 2017/2016.
- ضويفي محمد ، المركز القانوني للبنك المركزي، أطروحة دكتوراه في الحقوق، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر -1- ، 2015-2014.

2/-المذكــرات:

- أزرو يسفي سهام، الترخيص الإداري و المحل التجاري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، قانون أعمال، كلية الحقوق – جامعة الجزائر، بن عكنون ، 2011.
- بن شوبان زهرة، مجلس النقد و القرض، مذكرة لنيل شهادة الماستر في العقود تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية- جامعة أمحمد بوقرة بومرداس، سنة 2019.
- بوجملين وليد، سلطات الضبط الإقتصادي في القانون الجزائري، رسالة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق ، كلية الحقوق و العلوم الإدارية-جامعة الجزائر، 2007.
- سهى درغال، مجلس النقد و القرض في النظام المصرفي الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق جامعة أم بواقي، 2013-2020.
- مغربي رضوان، مجلس النقد و القرض، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق فرع قانون أعمال، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر، سعيد حمدين، 2004.
- منار حنينة، المعايير الدولية للرقابة المصرفية و تطبيقاتها في الجزائر ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام فرع التنظيم الإقتصادي، كلية الحقوق-جامعة قسنطينة ، السنة الجامعية 2014/2013.

رابعًـا: المجـلات:

- الجيلالي عجة، الإصلاحيات المصرفية في القانون الجزائري في إطار التسيير الصارم لشؤون النقد و المال، مجلة إقتصاديات شمال إفريقيا، عدد 04، د س ن.

- عبد الباقي بطاز، إشكالية شرعية السلطة التنظيمية لسلطات الضبط الإقتصادي، مجلة الشريعة و الإقتصاد، الإصدار الثاني، العدد 14، 2018 .

- رضا محفوظ جلجل، تأسيس البنوك و المؤسسات المالية في الجزائر، مجلة البحوث في الحقوق و العلوم السياسية، مجلد 03، العدد 02، الجزائر، 2018 .

- منى بن لطرش، السلطة التنظيمية لمجلس النقد و القرض و الدستور، مجلة العلوم الإنسانية ، عدد 41 ، مجلد ب ، جوان 2014.

- محمودي سميرة، وسائل ممارسة الرقابة السياسية على أنظمة مجلس النقد و القرض، مجلة الباحث الأكاديمية، عدد 01، بجاية ،2014.

- محمودي سميرة، قصور إمكانية الطعن بعدم مشروعية أنظمة مجلس النقد و القرض، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، العدد 02، 2018 .

- محمودي سميرة، الرقابة القضائية على الإختصاص التنظيمي لمجلس النقد و القرض، مجلة الفكر ، كلية الحقوق و العلوم السياسية-جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2018 .
– محمودي سميرة، إختصاص مجلس النقد و القرض في مادة القرارات الفردية، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، مجلد 14، العدد 02، 2016

- لمياء شعوة، الرقابة القضائية على سلطات الضبط القطاعية في الجزائر، مجلة العلوم الإنسانية، عدد 47، سنة 2017 .

- نقار مختار، الرقابة القضائية على نشاط سلطات الضبط الإقتصادي بين إزدواجية الإختصاص القضائي و المشروعية القانونية، مجلة الأفاق العلمية، مجلد 11، عدد02، 2012.

خامسًـا: المدخـلات:

- ميهوبي مراد، الطابع الإداري لمجلس النقد و القرض في الجزائر و مدى إستقلاليته، مداخلة مقدمة ضمن أعمال الملتقى الوطني حول السلطات الإدارية المستقلة في الجزائلر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 2012 .

سادسًـا: المحاضرات:

- أقرشاح فاطمة، محاضرة حول دور مجلس النقد و القرض في ضبط القطاع المصرفي، كلية الحقوق و العلوم السياسية-جامعة مولود معمري، تيزي وزو ، د س ن.
- منصور داود، السلطة التنظيمية لمجلس النقد و القرض، محاضرة في مقياس قانون البنوك، ملقاة على طلبة السنة أولى ماستر تخصص قانون أعمال ، كلية الحقوق و العلوم السايسية-حامعة تسمسيلت، د س ن .

- محاضرات في مقياس النظام المالي و البنوك ، السداسي الثاني، سنة أولى ماستر قانون أعمال، د س ن ، دون إسم مؤلف.

- دومة نعيمة، محاضرات في مقياس قانون الضبط الإقتصادي، كلية الحقوق و العلوم السياسية- جامعة امحمد بوقرة ، بومرداس، 2021-2011.

سابعًا: الوثائق :

- أحمد الرضا، النظام الرقابي المصرفي في سوريا و متطلبات مبادئ بازل الأساسية للرقابة المصرفية الفعالة، ورقة مقدمة خلال مؤتمر مستجدات العمل المصرفي في سوريا، دمشق، يومي 02-03 جويلية 2005.

ثامنًا: المواقع الإلكترونية:

- إيمان كيموش، الجزائر تسحب الإعتماد من بنك كريدي أجريكول مقال صحفي إلكتروني، جريدة الشروق الجزائرية ليوم 24 أفريل 2021.
www.echouroukonline.com.

- الترخيص و الإعتماد و مراقبة مركز إيداع الأوراق المالية ، Arabic/
www.sdc.com.jo، تم الإطلاع عليه بتاريخ 7 جوان 2022.

- موقع ويكيبيديا الإلكتروني www.wikipedia.org، تم الإطلاع عليه بتاريخ 21 ماي 2022.

❖ المراجع باللغة الأجنبية:

- Andre de laubadere traite de droit administatif Tome 11, 8 edition LGDJ 1986.
- ZOUAIMI Rachid,les autorites de regulation independantes dans le secteur finanacier en Algerie, Edition HOUMA,ALGER,2005.

الفهـــــرس

الفهـــرس:

الشكـــر والعرفـان ..... أ

الإهـــــداء ..... ب

الإهـــــداء ..... ت

قائمة المختصـــرات: ..... ث

المقدمـــــة: 1

الفصـــل الأول: لإختصاص التنظيمي لمجلس النقد و القرض 3

المبحـث الأول : صلاحيات مجلس النقد و القرض في إطار الإختصاص التنظيمي. 5

المطلـب الأول: الأنظمة المتعلقة بالمهنة المصرفية 5

الفـــرع الأول : شروط ممارسة المهنية المصرفية 6

أولا: الشكل القانوني للمؤسسة: 6

ثانيًا: الحد الأدنى للرأسمال : 7

ثالثاً: الشروط المتعلقة بالمؤسسين و المسيرين: 7

الفـــرع الثاني: قواعد ممارسة المهنة المصرفية 8

أولا: قواعد العمليات البنكية و المحاسبية: 8

ثانيًا : قواعد الحذر في التسيير 10

الفـــرع الثالث: الأنظمة المتعلقة بإصدار النقد و تنظيم حركة رؤوس الأموال و سوق الصرف. 12

أولا: إصدار النقد 12

ثانيًا: تنظيم حركة رؤوس الأموال: 12

ثالثًا: تنظيم سوق الصرف: 13

المطلـــب الثاني: مدى دستورية الإختصاص التنظيمي لمجلس النقد و القرض 14

الفـــرع الأول: الطبيعة القانونية للأنظمة 14

أولا: المعيار العضوي 14

ثانيًا: المعيار المادي 15

الفـــرع الثاني: مدى دستورية الإختصاص التنظيمي لمجلس النقد و القرض 15

أولاً: السلطة التنظيمية لمجلس النقد و القرض و البرلمان 16

ثانيًا: السلطة التنظيمية مجلس النقد و القرض و الوزير الأول 17

المبحـــث الثاني: الرقابة على الأنظمة التي يصدرها مجلس النقد 18

الفهرس

المطلـــب الأول: الرقابة السياسية (رقابة السلطة التنفيذية)..... 18

الفـــرع الأول: المداولة الثانية (القراءة الثانية)..... 18

أولًا: الدور السابق لوزير المالية (قبل صدور الأمر 03-11 المعدل و المتمم)..... 19

ثانيًا: الدور الحالي لوزير المالية (الأمر 03-11 المتعلق بالنقد و القرض) 19

ثالثًا: التكييف القانوني لإجراء المداولة الثانية 20

الفـــرع الثاني: إمكانيـة طلب التعديـل 21

المطلـــب الثاني: الرقابـــة القضائية (دعوى الإلغاء)..... 23

الفـــرع الأول : الجهـة المختصة بالنظر في الدعوى 23

الفـــرع الثاني: شروط رفع دعوى الإلغاء. 25

أولا: الشروط المتعلقة بأطراف الدعوى 25

ثانيًا: شرط وجود النظام محل الدعوى..... 26

ثالثًا: الشرط المتعلق بميعاد الطعن 26

رابعًا: مسألة وقف التنفيذ..... 27

خـلاصة الفصـــل الأول: 29

الفصـل الثانـــي: الإختصاص الرقابي لمجلس النقد و القرض..... 30

المبحـــث الأول: الرقابـــة السابقـــة..... 32

المطلـــب الأول: ماهية الترخيص 32

الفـرع الأول: مفهـوم الترخيص..... 32

أولا: تعريف الترخيص..... 32

الفـــرع الثاني: الطبيعـــة القانونية للترخيص 34

المطلـــب الثاني: شروط منح الترخيص 35

الفـرع الأول: الشروط الموضوعيـة 35

أولاً: الشروط المتعلقة بالأشخاص الطبيعية..... 35

ثانيًا: الشروط المتعلقة بالأشخاص المعنوية. 37

الفـرع الثاني: الشروط الشكلية..... 41

أولا: طلب الترخيص: 41

ثانيًا: قرار طلب الترخيص..... 42

المبحـث الثاني: الرقابـة اللاحقـة 46

المطلـــب الأول: المراقبـــة..... 46

الفهـرس

الفـــرع الأول : فحص الوثائـــق 46

أولا: الرقابة المكتبية أو المستندية: 46

ثانيًا: الرقابة الميدانية: 46

الفـــرع الثاني: تلقـــي التقارير 47

الفـــرع الثالث: الإطلاع على الترخيص 47

المطلـــب الثاني: سحب الإعتماد 47

الفـــرع الأول : حالات سحب الإعتماد 48

أولا: في حالة غياب المخالفة: 48

ثانيًا: سحب الإعتماد في حالة وجود مخالفة 49

الفـــرع الثاني: ضمانات سحب الإعتماد 49

أولاً: الضمانات غير القضائية: 49

ثانيًا: الضمانات القضائية (دعوى الإلغاء) 52

خلاصـــة الفصـــل الثانـــي: 55

الخاتمـــــة: 57

قائمـــة المراجـــع 59

الملخـــص: 72

الملخـــص:

مجلس النقد و القرض هو من أهم الهيئات المكونة للنظام المصرفي ، فهو سلطة نقدية ذات طابع إداري تتمحور في الإختصاص التنظيمي المتمثل في إصدار أنظمة تخضع لأحكام قانون النقد و القرض. تتمثل في شروط ممارسة المهنة المصرفية المتعلقة بالمؤسيسين و المسيرين و كذا الشكل القانوني للمؤسسة و الحد الأدنى لرأسمال و كذا قواعد ممارسة هذه المهنة المتعلقة بقواعد العمليات البنكية و المصرفية و تسيير و تنظيم حركة رؤوس الأموال و كذا صلايحته في الإختصاص الرقابي المتمثل في رقابة سابقة تتجسد في منح الترخيص للبنوك و المؤسسات المالية الذي يمنح بموجب توفر شروط موضوعية و شكلية ، و كذا رقابة لاحقة و هي مراقبة التراخيص ، و تلقي التحارير ، و كذا سحب الإعتماد في حالات معينة.

إلا أن هذه الصلاحيات المخولة لمجلس النقد و القرض سواء إختصاصه التنظيمي أو الرقابي تخضع لإجراء الطعن، خاصة بكل منها حسب طبيعة و نوع القرار محل الطعن.

Résumé

Le Conseil monétaire et de crédit est l'un des organes constitutifs les plus importants du système bancaire ,il est considéré comme une autorité monétaire à caractère administratif axé sur l'organisation et ce à travers la promulgation de règlements soumis aux dispositions de la loi monétaire et des prêts comme les conditions d'exercice du métier bancaire relatives aux fondateurs et dirigeants ainsi que la forme juridique de la société et le capital minimum .

Mais aussi les règles d'exercice de ce métier telles que les opérations bancaires, la gestion prudente et l'organisation des flux monétaires.

Ce conseil possède aussi la Compétence dans la juridiction de surveillance qui régit l'octroi d'un agrément aux banques et sociétés monétaires, cet agrément est remis suite à des conditions objectives et formelles et après le contrôle des autorisations et rapports par les spécialistes mais l'agrément peut être retiré dans certains cas .

Néanmoins, les pouvoirs octroyés au conseil monétaire et de crédit que ce soit la juridiction organisationnel ou réglementaire peuvent être soumis au recours selon la décision objet de ce dernier.