# محاضـــرات في القانـــــون البنـــــكي

ألقيـــت على طلبـــة السنـــة الأولى ماستر

تخصـــص قانـــون الأعمـــــــال

الموسم الجامعي : 2017/2016

من طرف الدكتور بلعزام مبروك

SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

**مقدمة :**

**أولا : لمحة تاريخية عامة :**

1- التاريخ القديم :

فكرة النشاط المصرفي ليست فكرة حديثة العهد ، بل عرفت منذ عرفت النقود ، فمنذ و جدت هذه الأخيرة ، أخذ بعض التجار في بابل و مصر و أثينا و فينقيا ، يمتهنون صرفها و نقلها وإقراضها.

و قد عثر المؤرخون في مصر في عهد الملك بوخوريس من الأسرة الرابعة عشر في القرن الثامن قبل الميلاد ، على محاولة لتحريم الربا الفاحش ، كما عثروا على بعض التشريعات البابلية التي تدل على ازدهار تجارة النقود[1] ، و في اليونان تعارف الصيارفة على مسك دفاتر حسابات ، أما في الحضارة الرومانية فقد تولى الصيارفة صرف النقد و إيداعه لديهم و إقراضه و جباية الضرائب ، و كثيرا ما كانوا يعقدون الشركات لهذا الغرض ، و أدى تعاملهم في هذا المجال إلى تعديل أحكام بعض العقود كالقرض و الكفالة و المقاصة الإلزامية و التعاقد بالقيد [2]. إلا انه من الصعب تحديد تأثير القانون الروماني ، لأنه لم يكن للرومان قانون تجاري مستقل و لكن مع تطور التجارة في روما و ظهور البنوك ، فإنه تم تطويع بعض القواعد الكلاسكية [3].

2- القرون الوسطى :

عادت التجارة الدولية للانتشار في أوربا في القرن الثاني عشر (12)، و رافقها بالضرورة ، انتشار أعمال الصيرفة و القرض ، اشتهرت في ذلك المدن الايطالية و الفلاندر ( بلجيكا) و هولندا و سرت عليها القواعد الخاصة الموروثة عن القانون الروماني ، كما ظهرت السفتجة كوسيلة جديدة لتنفيذ عقد الصرف المسحوب ، كما أدى حظر الكنيسة للربا إلى حصر القرض بالفائدة في اليهود، لعدم خضوعهم للقوانين الكنسية ، و ما لبث أن تولاها غيرهم ، كاللومبارديين ( من شمال إيطاليا) و أخذ التعامل في إيطاليا ، يميز بين الصيارفة البسطاء و أصحاب البنوك Banchier ( نسبة للبنك الذي يجلسون عليه)[4].كما أن ديمومة المعارض و انتظامها بحيث أنها كانت تقام كل ثلاثة (03) أشهر ، أدى إلى ظهور العادات بين التجار ومن بينها سريان آجال الدفع القصيرة و التي حددت ب 90 يوما في الأوراق التجارية [5].

3-عصر النهضة :

في القرنين الخامس عشر و السادس عشر ، جرى تحول جذري في الاقتصاد الأوربي، نتيجة اكتشاف القارة الأمريكية و فتح خطوط بحرية جديدة و تدفق المعادن الثمينة و ازدهار الأسواق الموسمية foires ، و ازدياد لجوء الملوك للاقتراض ، و قد ساعدت المذاهب البروستانتية على إباحة الفائدة و أخذ الأمراء نفسهم (كأسرة

---

[1] إلياس ناصيف ، الكامل في القانون التجاري ، عمليات المصارف ، الجزء الثالث ، منشورات البحر المتوسط و منشورات عديدات ، بيروت ، الطبعة الاولى ، 1983 ، ص 09.

[2] جاك الحكيم ، الحقوق التجارية ، الجزء الثاني ، مطبعة طربين ، 1979 ، دمشق ، ص 301.

[3] S .Piedeliévre , E .Putman , Droit Bancaire, ECONOMICA , 2011, n 5, p5 .

[4] جاك الحكيم ، المرجع نفسه ، ص 301.

[5] S .Piedeliévre , E .Putman , Op.Cit, N 5, p 06



SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

Medicis في فلورنسا ) و أصدقاؤهم ( أمثال Fugger و Welserفي ألمانيا و Jaques Coeur في فرنسا) يمتهنون إقراض الأموال . و في عام 1587 ، أسس مجلس شيوخ البندقية مصرف Rialto، لتليها عدة مدن إيطالية ، و في عام 1609 أسس مصرف أمستردام كما أسس مصرف إنجلترا سنة 1694 ، و مصرف فرنسا في عام 1799 و منح له امتياز الإصدار في باريس أولا ثم في باقي المقاطعات عام 1803[1].

3- القرن التاسع عشر :

مع إطلالة القرن التاسع عشر و ظهور الثورة الصناعية و التجارية التي احتاجت إلى رؤوس أموال ضخمة انبرت المصارف الكبرى إلى تمويل المشاريع الصناعية و التجارية فساعد ذلك على نمو و ازدهار مزدوجين ، فمن جهة إنماء و ازدهار المشاريع و من جهة أخرى إنماء و ازدهار المصارف على شكل شركات مساهمة ، ذات فروع في مختلف بلدان العالم ، فساهمت في عمليات التمويل القصير و المتوسط و الطويل الأجل ، و ظهر التخصص بين المصارف ، فكانت مصارف الأعمال التي تعني بتوظيف أموالها في تأسيس المشاريع و خلق الصناعات و تنميتها و المصارف العقارية التي تهتم بتوظيف أموالها في خدمة الملاكين العقاريين و مصارف الاستثمار التي تعني بجمع أموال المساهمين و المودعين لاستثمارها في مشروع معين و المصارف التجارية التي تقوم بدور الوسيط بين الرأسمالي و التاجر و تمنح قروض لأجال قصيرة[2].

و لا بد من الإشارة إلى أن المصارف في العصر الحديث أصبحت تتمتع بسلطة واسعة و سيطرة اقتصادية ، مما يجعلها مرتبطة ارتباطا وثيقا بالاقتصاد الوطني ، خاصة بعد أن تحولت المصارف من مؤسسات فردية ذات رؤوس أموال محدودة إلى شركات مساهمة ذات قدرة و طاقة مالية هائلة ، مما حمل بعض الدول على إعادة النظر بأوضاع المصارف فعمدت إلى إعادة تأميمها ، كما عمدت دول أخرى إلى إخضاعها لإشراف السلطة و مراقبة أعمالها , خوفا على الاقتصاد من فوضى الحرية التي تؤدي إلى المساس باستقراره و ثباته.[3]

[1] جاك الحكيم ، المرجع السابق ، ص 302.
[2] إلياس ناصيف ، المرجع نفسه ، ص 10
[3] المرجع نفسه ، ص 10.



SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

## الفصل الأول : مفهوم القانون البنكي و تطور النظام البنكي الجزائري

### المبحث الأول : مفهوم القانون البنكي

نتناول تعريف القانون البنكي و خصائصه و علاقته بالقوانين الأخرى ثم مصادره.

#### المطلب الأول : تعريف القانون البنكي

يعرف الأستاذان Christian GAVALDA و Jean STOUFLET القانون البنكي بأنه : " القانون الذي يتضمن القواعد التي تحدد نظام المؤسسات التي تمارس تجارة النقود و النصوص المطبقة على نشاطها "[1].

يلاحظ على هذا التعريف انه بإيراده لعبارة " المؤسسات التي تمارس تجارة النقود "، فإنه جاء بفكرة مطاطة ، كما أن هناك مؤسسات تمارس تجارة النقود و لا تخضع للقانون البنكي ، كما أن ليس كل أنشطة هذه المؤسسات تخضع للقانون البنكي ، فقد تقوم بأنشطة لا تخضع للقانون البنكي .

يعرف الفقيه Thierry Bonneau القانون البنكي بأنه " القانون الذي يهدف إلى تنظيم النشاطات الممارسة بصفتها مهنة معتادة ، من طرف مؤسسات الائتمان"[2].

على خلاف التعريف السابق الذي ركز على الفاعلين في القانون البنكي فإن هذا التعريف ركز على موضوع النشاطات الممارسة من طرف هؤلاء الفاعلين .

عرفه الأستاذ فادي النمور بقوله " القانون البنكي يتكون من القواعد التي تحدد النظام البنكي "[3] ويلاحظ على هذا التعريف بأنه ركز على فكرة النظام البنكي و هي فكرة اقتصادية تحتاج إلى ضبط قانوني .

و يعرف الأستاذ لعشب محفوظ القانون البنكي بأنه : " مجموعة القواعد القانونية المتعلقة بالعمليات المصرفية و القائمين بها على سبيل الاحتراف".[4]

يؤخذ على هذا التعريف انه ركز على جانب النشاط و هو العمليات المصرفية و جعله كمحور للتعريف و أهمل جانب الفاعلين و اعتبرهم تابعين للنشاط في حين نجد أن هناك فاعلين لا يقومون بعمليات مصرفية مثل البنك المركزي أو هيئات الرقابة الأخرى.

من خلال ما سبق يمكن أن نقترح تعريفا جامعا ، و هو أن القانون البنكي هو "مجموعة القواعد القانونية التي تحدد الإطار القانوني لمؤسسات الائتمان ، فتبين طريقة إنشائها و نشاطها و تحدد طرق الرقابة عليها ، كما تحدد النظام القانوني لعمليات البنوك".

---

[1] Christian GAVALDA , Jean STOUFLET, Droit Bancaire, instutitons –comptes-opération-services, 8 eme edition , par J . STOUFLET, Litec ,N 01, p 01 .

[2] Thierry Bonneau, Droit Bancaire, 7 édition, Montchrestien, 2007, n 2,p 5.

[3] Fady NAMMOUR, Droit Bancaire, 2012, p 01

[4] لعشب محفوظ ، الوجيز في القانون المصرفي ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، الطبعة الثانية ، 2006، ص 15.



SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

**المطلب الثاني : علاقة القانون البنكي ببقية الأنظمة المجاورة و فروع القانون الأخرى**

**الفرع الأول : علاقة القانون البنكي بعلم الاقتصاد**

للقانون البنكي علاقة جد وثيقة بالاقتصاد ، فمثلا أي تدهور في الحالة الصحية للبنوك يؤدي مباشرة و يعد سببا مهما في الأزمات الاقتصادية ، على غرار ما حدث مؤخرا في الأزمة الاقتصادية العالمية أو ما عرف بأزمة السوق العقارية في الولايات المتحدة الأمريكية .

اقتصاديا ، تتمثل المهمة الأساسية للبنوك في كونها وسيط مالي ، فهي تتلقى الأموال من الجمهور و تمنح القروض ، كما انه لها سلطة إنشاء النقود ، لأنها في الغالب لا تمنح القروض على أساس المصادر الموجودة لديها مسبقا . فعلى المستوى الاقتصادي الكلي فهي لا تستعمل المبالغ التي تجمعها مسبقا ، بل هي تقترض مبالغ سيتم إيداعها لاحقا في حساباتها[1].

**الفرع الثاني : علاقة القانون البنكي بالقانون المدني**

للقانون البنكي علاقة بالقانون المدني ، باعتبار أن هذا الأخير يعد الشريعة العامة ، و منه يتم الرجوع إليه في أي مسالة ليس فيها نص خاص ، و يلتقي القانون البنكي مع القانون المدني في أن كلاهما ينظم بعض المسائل المتعلقة بالتأمينات ( الضمانات) sûretés ، الأهلية في التعاقد ،

المواريث ، النظام المالي للزوجين [2]، كما أن النشاط البنكي يقوم على إبرام عقود من طرف مؤسسات الائتمان ، والتي تخضع بلاشك أساسا للقواعد العامة للالتزام و نظرية العقود الخاصة[3].

**الفرع الثالث : علاقة القانون البنكي بالقانون التجاري**

ظهر القانون البنكي في البداية كفرع من فروع القانون التجاري ، فقد اعتبرت المادة 110-1 فقرة 07 من القانون التجاري الفرنسي ( المادة 02 /13 من القانون التجاري الجزائري ) عمليات البنوك من الأعمال التجارية، كما أن الشخص الذي يمارس هذه الأعمال بصفة معتادة يكتسب صفة التاجر . و مع ذلك فإنه ليس كل البنوك لها صفة التاجر ، و المثال الحي على ذلك هو القرض الفلاحي في فرنسا و كذلك البنوك التي تنشا في شكل تعاضديات طبقا للمادة 83 من الأمر 11/03 المتعلق بالنقد و القرض ، فالارتباط بالقانون البنكي تم بشكل موضوعي ، أي عن طريق طبيعة النشاط .

لا يعد الطابع التجاري هو النتيجة الوحيدة لنص المادة 110-1 فقرة 07 ق ت ف( م 13/02 ق ت ج) ، فهناك أيضا الاختصاص القضائي ، فالمحاكم التجارية تختص بنظر المنازعات بين التجار و مؤسسات

[1] S .Piedeliévre , E .Putman , Droit Bancaire, ECONOMICA , 2011, n 21, pp 19 , 20 .
[2] ibid, n 22, p 20.
[3] ibid .



SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

الائتمان و فيما بين هذه الأخيرة ، مع الإشارة إلى أن هذا لي ليس دائما لأنه في حالة الأعمال المختلطة للمدعي المدني اختيار القضاء المدني .

و منه نخلص إلى أن القانون البنكي قد أصبح منفصلا و مستقلا عن القانون التجاري و يتمتع بذاتيته الخاصة به ، و يمكن تشبيه الظروف التي مر بها القانون البنكي مر بالظروف التي مر بها القانون البحري .

إن تطور القانون البنكي و تعقد موضوعاته فرض قواعد خاصة به ، تختلف عن تلك المعروفة في القانون التجاري و قد بدا تبلور هذه القواعد الخاصة بإصدار المدونة النقدية و المالية في فرنسا .

**الفرع الرابع : علاقة القانون البنكي بالقانون الاقتصادي**

القانون الاقتصادي هو فرع من فروع القانون يهتم و يسلط الضوء على تدخل الدولة في العلاقات الاقتصادية ، أو بعبارة أخرى ، القانون الاقتصادي ، يجمع القواعد المصممة من أجل إعطاء الإدارة سلطة التدخل في اقتصاد جد ليبرالي ، يهيمن عليه القطاع الخاص.

و يعتبر البعض ، أن القانون البنكي يعد فرعا من فروع القانون الاقتصادي لأنه يسمح بتدخل الدولة في القطاع البنكي ، بناءا على الدور الذي تلعبه مؤسسات الائتمان ، هذا التدخل لا يكون دائما بطريقة مباشرة فقد يمر عبر الوسائط العضوية المتمثلة في الهيئات المكلفة بمراقبة مؤسسات الائتمان و نشاطها.[1]

**الفرع الخامس : علاقة القانون البنكي بقانون الاستهلاك**

توجد علاقة جد وثيقة و جد ضيقة بين القانون البنكي و قانون الاستهلاك ، بل يذهب البعض إلى القول أن جزء كبير تابع لقانون الاستهلاك و السبب في ذلك هو محاولة إعادة التوازن لفائدة الطرف الضعيف ، و هو ما أدى إلى ظهور نوع من الانفصال في العلاقات في هذا المجال ، فهناك العلاقات العقدية بين البنكي و المستهلكين و التي تختلف و لو جزئيا عن العلاقات بين البنكي و المهني .

قانون المستهلك أصبح مصدرا غير مباشر للقانون البنكي.[2] فكثير من القواعد العامة في قانون المستهلك تطبق في المجال البنكي ، مثل : الشروط التعسفية المنصوص عليه في المادة 132-1 من قانون الاستهلاك الفرنسي، و المادة 29 من القانون رقم 04-02 المؤرخ في 23 جوان 2004 ، المحدد للقواعد المطبق على الممارسات التجارية [3]، لان مؤسسات الائتمان تعد مقدم خدمات.

[1] Thierry Bonneau,Op.Cit , n 06 p 07.
[2] S .Piedeliévre , E .Putman ,Op .Cit , n 09,p 09 .
[3] ج ر 41 لسنة 2004.



SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

## المطلب الثالث : خصائص القانون البنكي

إذا عرفنا أن القانون البنكي هو قانون مهني غير مستقل ، يجد مصدره في قواعد تنظيم مهنة الصيارفة ، و هي قواعد ذات خصوصية ، بحيث أنها حافظت على بعض السمات و المظاهر التي لا يزال يتميز بها القانون البنكي و يتمثل في المظهر التقني و صفته الدولية .

### الفرع الأول : القانون البنكي قانون مهني

يعتبر القانون البنكي قانون مهني ، فهو يطبق على طائفة معينة من الأشخاص و إلى وقت طويل هؤلاء المهنيين ينقسمون إلى طائفتين كبيرتين ، هما البنوك و المؤسسات المالية ، و الفرق بينهما أن الأولى تقوم بكل عمليات البنوك بما فيها تلقي الأموال من الجمهور ، في حين أن الثانية توظف فقط أموالها الخاصة .

ومع ذلك فإن كلا الطائفتين جمعهما المشرع الفرنسي في طائفة واحدة ، تحت تسمية مؤسسات الائتمان بموجب المادة 511-9 من المدونة النقدية و المالية بنصها " مؤسسات الائتمان ، تعتمد بصفة بنوك و بنوك تعاضدية و صندوق القرض البلدي و شركات مالية و هيئات مالية متخصصة".

كما نصت المادة 311-1 من المدونة " عمليات البنوك تتضمن تلقي الأموال من الجمهور ، عمليات الائتمان و كذلك وضع وسائل الدفع تحت تصرف الزبائن و تسييرها"، فمؤسسات الائتمان تستفيد من احتكار لهذه العمليات[1]، و يظهر هذا الاحتكار في أن مؤسسات الائتمان هي المؤهلة قانونا للقيام بالعمليات البنكية في شكل مهنة معتادة و يمنع على غيرها القيام بذلك.[2]

### الفرع الثاني : القانون البنكي قانون تقني

ينظم القانون البنكي عددا من العمليات التي تتكرر و بشكل متماثل في العديد من المرات ، فالطريقة التي يتعامل بها البنك أو مؤسسة الائتمان عموما ، لها أهمية بالغة في كون العمليات تتكرر بنفس الطريقة و بنفس التقنية ، لأنه من التقنية الثابتة يأتي الاستقرار و الأمان القانوني و يسهل العمل البنكي و يجعله سريعا.

هذا التواتر في العمليات البنكية بنفس الأسلوب و الطريقة يجعل التقنية المشار إليها تتحول إلى آليات قانونية تنتج آثارها بتلقائية ، فالأسلوب الذي تتبعه مؤسسات الائتمان في عملياتها يصطحب دائما بشكلية صارمة يجعل هذه العمليات تأخذ وصف عقود الإذعان [3]. هذا ما يبرر مظهره الآلي.

إن هذه الآلية التي يتصف بها القانون البنكي ، تنتج آثارا قانونية ، تبنى على النية المشتركة للمتعاقدين ، ذلك لأنها ليست نتاج نية مشتركة لطرفي العقد ، صاحب احتكار فعلي أو قانوني يحرر بمفرده شروط العقد.[1]

---

[1] S .Piedeliévre , E .Putman ,Op .Cit , p 03

[2] Christian GAVALDA , Jean STOUFLET,Op .Cit ,n 54, p 36

[3] مصطفى طالي ، محاضرات في مادة القانون البنكي ، ألقيت على طلبة الفصل السادس ، قانون خاص ، جامعة القاضي عياض ، الكلية المتعددة التقنيات ، بآسفي ، المغرب ، السنة الجامعية 2013-2014 ، ص 04



SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

و للعلم فإن هذه الآلية القانونية و تلك الشكلية الصارمة يحققان عدة فوائد لأصحاب الشأن ، عملاء كانوا أو موظفو المؤسسة الائتمانية ، منها البساطة و السرعة في التعامل ، إذ لا يحتاج الأمر المناقشة و الأخذ و الرد بمناسبة كل عملية و هو يقلل من المنازعات ، لذا قيل بان القانون البنكي هو " قانون آمن"[2].

و مع تطور المعلوماتية و تكنولوجيات الاتصال الحديثة و إدخال خدمات التيليماتيك Télématiques ، فإن هذا ساهم في تكريس المظهر الآلي للعلاقات بين البنك و زبائنه[3].

**الفرع الثالث : القانون البنكي ينظم عمليات تنطوي على مخاطر كبيرة**

من أهم الخصائص الأساسية للعمليات البنكية و العمليات التابعة لها ، أنها تنطوي على مخاطر بالنسبة لمؤسسات الائتمان . و ترتبط هذه المخاطر خصوصا بعمليات القرض ، و لا أدل على ذلك من القواعد الحمائية و قواعد الإفلاس و التسوية القضائية للمؤسسات التي تضحي بجزء كبير من حقوق الدائنين.

كما توجد كذلك مخاطر أخرى منها تلك الناتجة عن الصرف بالنسبة للعمليات الدولية و منها الناتجة عن المنافسة بين البنوك .

و يمكن القول ، بصفة عامة ، أن توازن النظام البنكي ليس مستقرا ، و لا أدل على ذلك من الأزمات التي ما فتئت تضرب الأنظمة المالية لكثير من الدول الرأسمالية و منها أزمتي 1990 و 2008 .

**الفرع الرابع : الصفة الدولية للقانون البنكي**

إن ما يميز الاقتصاد المعاصر هو تدويل النظام البنكي و كذا النشاطات البنكية و هذا التدويل قد يكون بتدويل العمليات البنكية أو تدويل الهياكل.

**أولا : تدويل العمليات البنكية** : إن المؤسسات البنكية الوطنية في اغلب دول العالم ، تساهم بشكل كبير و واسع في تطور التجارة الدولية المعاصرة ، و هذا ما يفرض على البنوك أن توسع تدخلها في هذا المجال تحت شكل القروض الخاصة ( الاعتماد المستندي ، قروض دعم الصادرات...) و بطرق مختلفة ( إعادة تمويل ، تامين...) ، كما ان الدولة تساهم في هذه العمليات عن طريق وسطاء مثلما هو الحال في فرنسا COFACE, BFCE ،و بنك فرنسا.[4]

**ثانيا : تدويل الهياكل** : التدويل عن طريق الهياكل يتم في اتجاهين :[5]

---

[1] لعشب محفوظ ، المرجع نفسه ، ص 25.
[2] مصطفى طالي ، المرجع السابق ، ص 05

[3] Theirry Bonneau,Op.Cit p 29.
[4] C.Gavalda,J.Stoufflet, Op.Cit,N 11, p 07
[5] ibid, n 12 .



SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

الاتجاه الأول : البنوك الوطنية تقوم بإنشاء شبكة في شكل فروع في الخارج و هذا تتميز به البنوك التابعة للدول المتطورة اقتصاديا ، أما الاتجاه الثاني : و الذي تتميز به دول العالم الثالث (مثل الجزائر) ، و هو فتح البنوك الأجنبية فروع لها في هذه الدول.

**المطلب الرابع : مصادر القانون البنكي**

لا تختلف مصادر القانون البنكي كثيرا عن مصادر القانون التجاري ، ويمكن تقسيمها إلى مصادر داخلية و مصادر دولية .

**الفرع الأول : المصادر الداخلية**

تتمثل المصادر الداخلية في القانون و القضاء و العادات البنكية

**أولا : القانون** : و يتمثل في التشريع و التنظيم

**أ/التشريع** : و يمكن تقسيمه إلى نصوص تشريعية خاصة و نصوص تشريعية عامة

**1- النصوص التشريعية الخاصة :**

القانون البنكي هو محل تقنين دائم يتضمن النصوص الأساسية المطبقة في هذا المجال و هي في فرنسا تتمثل في قانون 24 جانفي 1984 المتعلق بنشاط ورقابة مؤسسات الائتمان و قانون 02 جويلية 1996 المتعلق بعصرنة النشاطات المالية ، هذه النصوص تم إعادة إصدارها في شكل مدونة نقدية و مالية code monétaire et financier ، بموجب أمر 14 ديسمبر 2000.[1]

أما في الجزائر فيعد قانون النقد و القرض الصادر بموجب الأمر 11/03 المؤرخ في 26 أوت 2003 [2]، المعدل و المتمم بالأمر 10-04 المؤرخ في 26 أوت 2010 [3] و المتمم بالقانون 13-08 المؤرخ في 30 ديسمبر 2013 المتضمن قانون المالية لسنة 2014[4]، النص التشريعي الأساسي.

و قد جاء قانون النقد و القرض السالف الذكر في 142 مادة ، موزعة على ثمانية كتب ، خصص الكتاب الأول للنقد و الكتاب الثاني لهيكل بنك الجزائر و تنظيمه و عملياته و الكتاب الثالث لصلاحيات بنك الجزائر و عملياته و الكتاب الرابع لمجلس النقد و القرض و الكتاب الخامس للتنظيم المصرفي في حين تضمن الكتاب السادس مراقبة البنوك و المؤسسات المالية و الكتاب السابع خصص للصرف و حركات رؤوس الأموال و عنون الكتاب الثامن و الأخير بالعقوبات الجزائية.

إلى جانب قانون النقد و القرض هناك نصوص خاصة أخرى أهمها :

[1] S .Piedeliévre , E .Putman ,Op .Cit , p 03

[2] ج ر 52 ل 2003.
[3] ج ر 50 ل 2010
[4] ج ر 68 ل 2013



SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

– القانون المتعلق بقمع مخالفة التشريع و التنظيم الخاصين بالصرف و حركة رؤوس الأموال من و إلى الخارج، الصادر بموجب الأمر رقم 22/96 المؤرخ في 09 جويلية 1996 [1]، المعدل و المتمم بالأمر رقم 03-10 المؤرخ في 19 فيفري 2003[2] ، و بالأمر 10-03 المؤرخ في 26 أوت 2010.[3]

– القانون المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال و تمويل الإرهاب و مكافحتهما ، الصادر بموجب القانون 05-01 المؤرخ في 06 فيفري 2005 [4]المعدل و المتمم بموجب الأمر رقم 12-02 المؤرخ في 13 فيفري 2012.[5]

– القانون المتعلق بالاعتماد الايجاري الصادر بموجب الأمر 96-09 المؤرخ في 10 جانفي 1996.[6]

– القانون المتعلق بتوريق القروض الرهنية الصادر بموجب القانون 06-05 المؤرخ في 20 فيفري 2006.[7]

–القانون المتعلق بتعاونيات الادخار وهو القانون 07-01 المؤرخ في 27 فيفري 2006 .[8]

–القانون المتعلق بشركات رأس مال الاستثماري الصادر بموجب القانون 06-11 المؤرخ في 24 جوان 2006.[9]

2- **النصوص التشريعية العامة** : و تتمثل فيما يلي:

- **القانون التجاري** : و يتضمن مجموعة من القواعد ذات العلاقة بالنشاط البنكي ، مثل النصوص المتعلقة بالأوراق التجارية و الشركات التجارية و الإفلاس و التسوية القضائية و تنظيم وسائل الدفع[10].
- **القانون المدني:** بالإضافة إلى انه يعد الشريعة العامة و يلجا إليه لسد أي فراغ تشريعي يخص تنظيم العمليات البنكية ، فإن القانون المدني يتضمن بعض القواعد المتعلقة مباشرة بالمجال البنكي مثل القرض الاستهلاكي.

**ب/ النصوص التنظيمية** : و تتمثل أساسا الأنظمة التي يصدرها مجلس النقد و القرض في إطار صلاحياته بصفته سلطة نقدية و ذلك في المجالات المحددة حصرا في المادة 62 من الأمر 11/03 ، و التي يتم نشرها في الجريدة الرسمية لتصبح واجبة النفاذ.

**ثانيا : القضاء:**

يلعب القضاء في الغالب دورا مهما في خلق قواعد القانون البنكي ، فبعض الأنظمة تم تطويرها دون وجود أي سند تشريعي ، أي يم صياغتها عن طريق الممارسة ، فعلى سبيل المثال هناك عملية قديمة و شائعة الاستعمال في الواقع و هي الحساب الجاري ، لم تكن محل تنظيم تشريعي شامل ، ماعدا بعض النصوص المتناثرة و كذلك تقنية الضمان عند أول طلب ، التي تم إنشاؤها بالممارسة و احتضنها القضاء.

---

[1] ج ر عدد 43 لسنة 1996
[2] ج ر عدد 12 لسنة 2003
[3] ج ر 50 لسنة 2010
[4] ج ر عدد 11 لسنة 2005
[5] ج ر عدد 15 لسنة 2006
[6] ج ر عدد 03 لسنة 1996
[7] ج ر عدد 15 لسنة2006
[8] ج ر عدد 15 لسنة 2007
[9] ج ر عدد 42 لسنة 2006

[10] S .Piedeliévre , E .Putman ,Op .Cit , p 11



SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

**ثالثا : العادات**

مثلما هو عليه الحال في القانون التجاري ، تكتسي العادات في القانون البنكي أهمية بالغة ، فهذه القواعد أنشأتها الحاجة إليها في التطبيق ، و هي تلعب دورا أساسيا في العلاقات بين الهيئات البنكية و بحدة اقل في العلاقات بين البنكي و زبائنه.[1]

تستمد العادات وجودها من إحالة القانون إليها أو من اتفاق الأطراف و العادة قد تتعارض مع نص قانوني ، مثلما هو عليه الحال في نص المادة 1154 من القانون المدني الفرنسي ، التي تنص على انه : "لا يجوز تقاضي الفوائد على متجمع الفوائد ، ما عدا الفوائد المتجمعة من السنة الأخيرة " و لكن الأمر يختلف بالنسبة للحساب الجاري ، حيث أن الفوائد تضم إلى رأس المال كل ثلاثة أشهر.[2] من الأمثلة المشهورة للعادات البنكية : : الفوائد يتم حسابها سنويا.[3]

إذا تمسك أحد الأطراف بالعادة ، يجب على القاضي إن يتحرى وجودها [4]، و يجب عليه كذلك أن يتأكد أن كلا كلا طرفي النزاع يعلمان بوجود العادة و محتواها [5] و في فرنسا عادة ما يتم إثبات محتوى العادة عن طريق شهادة العادة Paréres و هي شهادة تصدر عن الجمعية الفرنسية للبنوك[6] .

و إذا كان تطبيق العادات البنكية في العلاقات بين مؤسسات الائتمان ، لا يطرح أي إشكال ، فإنه في المقابل هناك مسالة محل نقاش و يطرح حولها التساؤل ألا وهي مدى إلزامية العادة في مواجهة الزبائن ، فإذا كان الزبون علم بوجود هذه العادة في مواجهة الزبائن عند إبرام الاتفاقية فإنه يحتج بها تجاهه، أما إذا لم يعلم بها فإنه لا يحتج بها تجاهه، إلا إذا الزبون على إطلاع واسع بالعمل البنكي ، مع العلم أن إثبات العلم بالعادة يقع على كاهل البنكي [7]و في كل الحالات العلم بالعادة يعتبر مفترضا ، إذا ما أخطر الزبون بالإجراءات البنكية[8].

**الفرع الثاني : المصادر الدولية**

تتعدد المصادر الدولية للقانون البنكي ، فمنها ما يتعلق بالتنظيم البنكي و منها ما يتعلق بالعمليات البنكية .

**أولا : القواعد المتعلقة بالتنظيم البنكي**

القانون الدولي المتعلق بمؤسسات الائتمان له هدفين ، الهدف الأول هو تدويل L internationalisation النظام البنكي و هو يتطلب تحقيق الهدف الثاني و المتمثل في تدعيم الرقابة الوقائية contrôle prudentiel ، من أجل استبعاد الأزمات الدولية و مكافحة تبييض الأموال[9].

---

[1] S .Piedeliévre , E .Putman ,Op .Cit , p 12
[2] ibid, p 11
[3] ibid
[4] ibid p 12.
[5] ibid
[6] Christian GAVALDA , Jean STOUFLET, Op .Cit ,n 22, p 14
[7] S .Piedeliévre , E .Putman ,Op .Cit , p 13
[8] Theirry Bonneau,Op.Cit , n 12 ,p 13.
[9] S .Piedeliévre , E .Putman ,Op .Cit ,n 17, p 16



SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

و في هذا الإطار تم إنشاء لجنة بازل le comité bal ، حول الرقابة الوقائية البنكية سنة 1974، من طرف محافظي البنوك المركزية لدول مجموعة العشرة (10) G10، و في سنة 2009 تم توسيعها لتضم مجموعة العشرين G20.

المهمة الأساسية للجنة بازل هي تقديم الأمن و الثقة في النظام البنكي ، وضع معايير دنيا في مجال الرقابة البنكية ، نشر و ترقية أحسن الممارسات البنكية و تطوير التعاون الدولي في مجال الرقابة الوقائية.

للعلم فإن أعمال لجنة بازل ليس لها قوة إلزامية ، و يعود للدول تطبيقها في شكل أنظمة حسب قوانينها الداخلية[1]، مثلما قام بذلك بنك الجزائر الذي اصدر النظام رقم 91-09 الذي يحدد قواعد الحذر في تسيير المصارف و المؤسسات المالية المعدل و المتمم بالنظام رقم 95-04 المؤرخ في 20 أفريل 1995 ، الذي اعتمد اتفاقيات بازل 1 ، ثم النظام رقم 03-02 المؤرخ في 14 نوفمبر 2002 ، المتضمن المراقبة الداخلية للبنوك و المؤسسات المالية الذي اعتمد اتفاقيات بازل 2.[2]

كما يوجد كذلك في هذا الإطار مجمع العمل المالي le Groupe d'action Financière (GAFI) ، و هو تنظيم بين الحكومات يهدف إلى التخطيط و ترقية سياسة محاربة تبييض الأموال و تمويل الإرهاب.[3]

**ثانيا : المصادر الدولية للعمليات البنكية** : و تتمثل في الاتفاقيات الدولية و العادات التجارية الدولية .

**أ/ الاتفاقيات الدولية** : توجد منذ مدة طويلة اتفاقيات دولية ، سمحت بتوحيد و لو جزئي لبعض القواعد البنكية، منها اتفاقيات جنيف حول السفتجة و السند لأمر ل 07 جوان 1930 ، و حول الشيك ل 11 مارس 1931 ، و حديثا هناك اتفاقية أوتاوا حول الاعتماد الايجاري الدولي و عقد تحويل الفاتورة الدولي.

**ب/ العادات الدولية** : تلعب العادات التجارية الدولية دورا مهما ، لان المهنيين يبحثون عن قواعد مادية موحدة تطبق على مختلف عملياتهم فالوضعية الحالية للبنوك تشبه وضعيتها في القرون الوسطى ، حيث أن الحدود لم يعد لها أهمية كثيرة ، في العلاقات المالية بين البنوك ، وكان للتجارة الإلكترونية دور كبير في تكريس هذه الوضعية .[4]

كما أن غرفة التجارة الدولية أصدرت قواعد موحدة في العديد من المجالات و الأكثر انتشارا و تطبيقا هي تلك المتعلقة بالاعتماد المستندي و الضمان عند أول طلب.[5]

---

[1] Theirry Bonneau,Op.Cit ,p 16.

[2] أنظر في ذلك : سليمان ناصر ، النظام المصرفي الجزائري و اتفاقيات بازل ، مجلة العلوم الاقتصادية و علوم التسيير ، العدد 06 ، 2006 ، ص 151-195 ص ص 158، 159.

[3] S .Piedeliévre , E .Putman ,Op .Cit ,n 19, p 17

[4] ibid ,n 20, p 18,19

[5] ibid.



SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

## المبحث الثاني : نشأة و تطور النظام البنكي الجزائري

يمكن تقسيم مسار نشأة و تطور النظام البنكي الجزائري إلى ثلاث مراحل أساسية :

### الفرع الأول : المرحلة الأولى : مرحلة الفترة الاستعمارية و حتى أواخر الستينات

بدأ المستعمر الفرنسي منذ السنوات الأولى للاحتلال في تدمير كل البناءات القاعدية للأمة الجزائرية و من بينها المؤسسات المالية و استبدالها بأخرى فرنسية الهيكل و التنظيم ، ففي عام 1849 تم سحب العملة المحلية آنذاك و تم إنشاء بنك الجزائر بموجب القانون المؤرخ في 04 أفريل 1851 و الذي كانت مهمته تتمثل في إصدار النقود و كذا ضبط النشاط المصرفي [1] .

و في 16 جانفي 1947 ، تم إنشاء المجلس الجزائري للقرض ، من أجل تنظيم النشاط البنكي و تحديد السياسة العامة للقروض و الذي من المفروض أن يكون مستقلا عن النظام البنكي الفرنسي، إلا انه في الحقيقة فإن بنك الجزائر و المجلس الجزائري للقرض لم يكونا إلا مجرد هيئتين تنفيذيتين لنظيرتهما الفرنسيتين و كذلك البنوك التي كانت تنشط تحت وصاية مثيلاتها في فرنسا[2]، بل انه لم تكن توجد هناك بنوك بأتم معنى الكلمة و اقتصر الأمر على وجود 450 وكالة، أو ما كان يطلق عليه بالشباك Guichet ، تابعة ل140 هيئة بنكية التي كانت ترتكز في شمال البلاد ، و من بين هذه البنوك على سبيل المثال : القرض الصناعي و التجاري (CIC) ، البنك الوطني للتجارة و الصناعة(BNCIA) ، القرض الليوني Crédit Lyonnais .....إلخ.

بعد الاستقلال مباشرة ، بدأت الجزائر تفكر في وضع نظام بنكي لدولة مستقلة ، فلم يبقى من البنوك و المؤسسات المالية التي كانت موجودة أثناء الفترة الاستعمارية إلا القليل.

و كانت أول خطوة هي إنشاء البنك المركزي الجزائري من طرف المجلس التأسيسي في 13 ديسمبر 1962 ، كمؤسسة عمومية تتمتع بالشخصية القانونية و الاستقلال المالي و خولت له المهام التالية :[3]

-ممارسة احتكار الإصدار النقدي

-توليه دور مصرفي للخزينة

-تسيير احتياطات العملة الدولية

-متابعة السيولة لدى البنوك الأولية

كما قامت الدولة الجزائرية بتأميم البنوك الأجنبية و التي بلغ عددها 20 بنك و انبثقت عنها بنوك تجارية عمومية جزائرية تتمثل في:

---

[1] تركي لحسن ،مخلوفي عبد السلام ، " معوقات تطوير النظام البنكي في الجزائر"، مقال منشور على شبكة الانترنت موقع www.elbassaire.net ص01

[2] تركي لحسن، مخلوفي عبد السلام ، المرجع نفسه ، ص 01.

[3] آيت عكاش سمير ، التنظيم و الرقابة البنكية ، مطبوعة مقدمة لطلبة السنة الأولى ماستر تخصص اقتصاديات المالية و البنوك ، السنة الجامعية 2013،2014 كلية العلوم الاقتصادية و علوم التسيير ، جامعة البويرة ، ص 72.



SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

-البنك الوطني الجزائري في 13 جوان 1966

-القرض الشعبي الجزائري في 29 ديسمبر 1966

-البنك الجزائري الخارجي في 01 سبتمبر 1967

و هي بنوك متخصصة ، تخصص كل واحد منها في مجال معين ، و كان الهدف من ذلك البحث عن كيفية ضمان استمرار تمويل النشاط الاقتصادي ،كما نسجل في هذه المرحلة تدخل الخزينة و حتى البنك المركزي في عملية تمويل القطاع الفلاحي ، بينما تمثل دور الصندوق الوطني للتنمية في ضمان تمويل عمليات الاستثمار ، التي تقوم بها المؤسسات الصناعية المسيرة ذاتيا و المؤسسة العمومية الجديدة [1] .

**الفرع الثاني : المرحلة الثانية : مرحلة الإصلاح المالي 1972-1986**

من اجل تكييف النظام المالي مع السياسة الاقتصادية المعتمدة في بداية السبعينات و التي ترتكز على الاستثمار العمومي عن طريق إنشاء مؤسسات عمومية، تم إصدار قوانين و لوائح من خلال ما سمي بالإصلاح المالي التي بدأت بإصدار قانون المالية 1971 ثم استكملت بقانون 12/86

**أولا : إصلاحات قانون المالية لسنة 1971**

ارتكز الإصلاح المالي لسنة 1971 مع ثلاث ميزات:[2]

-إلغاء تخصص البنوك

-ترسيخ الطابع القانوني لمركزية البنوك

-هيمنة الخزينة العمومية على الوساطة المالية

و عليه و وفقا لأحكام هذا القانون فإن سياسة التمويل التي أصبحت ترتكز على وساطة الخزينة العمومية و تكون في شكل:[3]

-المساعدات الخارجية الناجمة عن عقود مع الخزينة أو المؤسسات.

-القروض الطويلة الأجل الممنوحة على مصادر الادخار التي جمعتها و التي وافقت عليها المؤسسات المتخصصة

-القروض المصرفية المتوسطة المدى المعاد خصمها من قبل بنك الإصدار.

إن نتائج هذا الإصلاح ابعد البنك المركزي عن مهامه الأساسية ، الذي ضيع قبضته على السياسة النقدية و على السوق النقدية ، كما افقده التحكم في سياسة القروض ، بحيث أن وزير المالية هو الذي أصبح يحدد سعر الفائدة و مختلف العمولات المستحقة للبنوك الناجمة عن عملية القرض[4].

---

[1] آيت عكاش سمير ، المرجع السابق ، ص 73.

[2] محفوظ لعشب ، المرجع السابق ، ص 35

[3] تركي لحسن ، مخلوفي عبد السلام ، المرجع السابق ، ص 05

[4] محفوظ لعشب ، المرجع السابق ، ص 36



SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

**ثانيا : التدخل التشريعي بالقانون 12/86 المتعلق بنظام البنوك و القرض**

أمام السلبيات السالفة الذكر من جهة و الضغط الناتج عن أزمة الطاقة لسنة 1986 ، جاء التدخل التشريعي بقانون 12/86 المتعلق بنظام البنوك و القرض و تتمثل أهم بنود هذا الإصلاح في :[1]

- استرجاع البنك المركزي لدوره كبنك البنوك ، يقوم بالمهام التقليدية للبنوك.
- الفصل بين البنك المركزي كملجأ أخير للاقتراض و بين نشاطات البنوك التجارية.
- استعادة البنوك دورها من خلال تعبئة الادخار و توزيع القروض في إطار المخطط الوطني للقرض ، فأصبحت تتمتع بحرية في استلام الودائع و منح القروض و متابعتها.
- تقليل دور الخزينة في نظام التمويل.
- إنشاء هيآت رقابة على النظام البنكي و هيآت استشارية أخرى.

**ثالثا : تعديل قانون 12/86 بموجب القانون 06/88 المؤرخ في 12 جانفي 1988**

إن هذا التعديل جاء على إثر المصادقة على قانون استقلالية المؤسسات العمومية الاقتصادية في 1988 ، و بالتالي أصبحت البنوك العمومية بدورها مؤسسات مستقلة و على إثر ذلك حد لتدخل الخزينة العمومية في تمويل النشاط الاقتصادي و في الوقت نفسه لم تصبح المؤسسات العمومية ملزمة بتركيز حساباتها في بنوك محددة. و يمكن تلخيص ما جاء به قانون 06/88 كما يلي:

- يعتبر البنك شخصية معنوية تجارية تخضع لمبدأ الاستقلالية المالية و مبدأ الربحية و المردودية.
- بإمكان المؤسسات المالية غير البنكية القيام بعمليات التوظيف المالي.
- يمكن للمؤسسات البنكية اللجوء إلى الجمهور من أجل الاقتراض على المدى الطويل ، كما يمكنها أن تلجأ لطلب ديون خارجية .
- أصبح للبنك المركزي دور أساسي في تسيير السياسة النقدية.

**الفرع الثالث : المرحلة الثالثة : مرحلة الإصلاحات بعد 1990**

تميزت هذه المرحلة بداية بإصدار قانون النقد و القرض 10/90 الذي الغي و استبدل فيما بعد بالأمر 11/03.

**أولا : قانون النقد و القرض 10/90**

إن الإصلاحات التي باشرتها الدولة الجزائرية غداة إمضائها لاتفاق برنامج التعديل الهيكلي ، مع صندوق النقد و القرض كانت تهدف إلى تحرير سوق القرض ، حيث طرحت رؤية جديدة ، تتميز بإعادة جدلية المقرض و المقترض ، سواء تعلق الأمر بمتعاملين عموميين أو متعاملين خواص ، حيث بنت السلطة تطوراتها بشان التعديل الهيكلي لنظام القرض على جملة من الأهداف أهمها :[2]

- خفض تكلفة الوسيط المصرفي : و هو ما يسمح بإزالة العراقيل أمام المقترض.
- التسيير الاقتصادي للقرض : عن طريق تفعيل دراسات الجدوى الاقتصادية و الحد من تدخل الإدارة.

---

[1] تركي لحسن ، مخلوفي عبد السلام ، المرجع السابق ص 06

[2] عجة جيلالي، الإصلاحات المصرفية في القانون الجزائري في إطار التسيير الصارم لشؤون النقد و القرض ، مجلة اقتصاديات شمال إفريقيا ، العدد الرابع ، ص 300.



SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

- تبني سياسة نقدية تقشفية.
- متابعة انحدار سعر الدينار.

ويمكن تلخيص مظاهر تحرير سوق القرض في بندين أساسيين هما تكريس آلية الفصل بين الجهاز التنفيذي و هيئات النقد و القرض و تكريس إلغاء احتكار الدولة للقطاع البنكي.

1/ **آلية الفصل بين الجهاز التنفيذي و هيئات النقد و القرض** :و تتمثل هذه الآلية في إعادة تأهيل دور مجلس النقد و القرض في التسيير المالي و النقدي و الاعتراف باستقلاليته عن الجهاز التنفيذي، و إنهاء عهد الأوامر الإدارية ، سواء في العلاقة بين الخزينة العمومية و البنك المركزي أو في علاقة هذا الأخير بالبنوك التجارية .

2/ **إلغاء احتكار الدولة للقطاع البنكي :**

أحدث قانون النقد و القرض نقلة نوعية للنظام البنكي الجزائري و ذلك بفتح السوق المصرفية أمام المستثمرين المقيمين و غير المقيمين ، أيا كانت جنسياتهم و هو ما فتح المجال للقطاع الخاص الوطني أو الأجنبي لدخول القطاع المصرفي ، بحيث يمكن لهم بمقتضى المواد 127،128،129،130 من قانون النقد و القرض ، إنشاء بنوك و مؤسسات مالية خاضعة للقانون الجزائري، كما يمكن لهم فتح مكاتب تمثيل او فتح فروع للبنوك او المؤسسات المالية الأجنبية أو إنشاء بنوك مختلطة الاقتصاد.

**ثانيا : قانون النقد و القرض الصادر بموجب الأمر 11-03**

بعد أن استطاعت الدولة الجزائرية التخلص من مقتضيات و قيود برنامج الإصلاح الاقتصادي ، و ساعدها في ذلك الطفرة المالية الناتجة عن ارتفاع أسعار البترول و إقرارها برنامج الإنعاش و الاقتصادي ، كان لزاما إحداث تعديل أو بالأحرى تغييرات جذرية على قانون النقد و القرض من اجل تسهيل تنفيذ هذا البرنامج الطموح و الكبير.

يضاف إلى ذلك اكتشاف الكثير من الثغرات التي احتواها قانون 10/90 ، خاصة في مجال الصرف و اعتماد البنوك الخاصة و الرقابة عليها و هو ما اثر على مصداقية النظام المصرفي و جعله عرضة لمخاطر لا تمس فقط أموال المودعين و لكنها تشكل خطرا على السلم و الأمن الاجتماعين.

و تمثلت مظاهر التجديد في الأمر 11/03 فيما يلي:

- إخضاع سلطة النقد و القرض لمعتقدات الجهاز التنفيذي.

و تجلى ذلك من الجانب العضوي في:

- إحداث تمييز شكلي بين مجلس إدارة بنك الجزائر و مجلس النقد و القرض و هيئة المراقبان و اللجنة البنكية.
- هيمنة الأعضاء المعينين من الجهاز التنفيذي على مجلس إدارة بنك الجزائر و مجلس النقد و القرض و اللجنة المصرفية.

كما تجلى الإخضاع أيضا من الناحية الوظيفية من خلال عدم النص صراحة على الشكل التجاري للبنك وربطه بمبدأ السيادة و كذا تملك الدولة لرأسماله بالكامل و كذلك حصر صلاحياته بالمقارنة مع القانون الملغى .



SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

–تقوية الطابع الردعي لقانون النقد و القرض : امتاز الأمر 11/03 باحتوائه على أكثر من 11 مادة لها بعد جزائي بصفة مباشرة أو غير مباشرة ، مما دفع بالبعض إلى وصفه بأنه قانون عقوبات مكرر[1].

[1] عجة الجيلالي ، المرجع السابق ، ص 323.



SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

**الفصل الثاني : احتكار المهنة البنكية من طرف البنوك و المؤسسات المالية**

على نفس خطى القانون التجاري ، يطرح التساؤل حول ما إذا كان القانون البنكي هو قانون البنكيين les banquiers او قانون العمليات البنكية ، التقريب بين القانونين بشكل كلي يعد مقبولا ، لان المادة 121-1 من ق ت ف تنص على انه" يعد تاجرا من يمارس أعمال تجارية و يتخذها مهنة معتادة" و هي تقابل المادة 01 من ق ت ج ، و تنص المادة 511-1 من المدونة النقدية و المالية الفرنسية على انه "مؤسسات الائتمان هي أشخاص معنوية تقوم بالعمليات البنكية كمهمة معتادة ..." و هي تقابل المادة 70 من الأمر 11/03 المتعلق بالنقد و القرض التي تنص على أن:" البنوك مخولة دون سواها للقيام بجميع العمليات المبينة في المواد من 66 إلى 68 أعلاه ، بصفة مهنتها المعتادة ".فوصف النشاط البنكي ينتج عن نشاط الشخص الممارس وعن صفته ، و لكن لا يمكن الذهاب بعيدا في هذه المقاربة . ففي الواقع ، وحدها الأشخاص المعنوية الحاصلة عن الاعتماد من هيئة الرقابة الاحترازية و الحلول الفرنسية او مجلس النقد و القرض في الجزائر التي يمكنها القيام بشكل معتاد بالعمليات البنكية ، و بذلك فهي تخضع لنظام بنكي ، في حين يمنع على المؤسسات التي لا تحوز على الاعتماد القيام بالعمليات البنكية بشكل معتاد طبقا للمادة 511-5 م ن م ف و المادة 76 ق ن ق ج [1] و هو ما يعبر عنه باحتكار النشاط المصرفي .

قبل تناول المقصود باحتكار المهنة البنكية ، لا بد من التعرض لمفهوم البنوك و المؤسسات المالية و كذا العمليات البنكية ، ثم نفصل في شروط الدخول للمهنة البنكية و ممارسة النشاط البنكي

**المبحث الأول: مفهوم البنوك و المؤسسات المالية و مفهوم عمليات البنوك**

نتناول مفهوم البنوك و المؤسسات المالية ثم مفهوم عمليات البنوك

**المطلب الأول : مفهوم البنوك و المؤسسات المالية**

**الفرع الأول: مفهوم البنوك**

**أولا : تعريف البنوك**

**أ- التعريفات التشريعية**

**1-تعريف المشرع الفرنسي**

لم يتطرق المشرع الفرنسي لتعريف البنوك و إنما تعرض إلى تحديد نشاطها ، بموجب المادة 511-9 من المدونة النقدية و المالية ، بقولها " البنوك يمكنها أن تقوم بكل العمليات البنكية ، أي بإمكانها تلقي الودائع من الجمهور و القيام بعمليات الائتمان و تسيير وسائل الدفع".

[1] S .Piedeliévre , E .Putman ,Op .Cit ,n 40, p 42



SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

**2-تعريف المشرع المصري :**

عرف المشرع المصري البنوك من خلال المادة 15 من القانون رقم 120 لسنة 1975 المعدل و المتمم بقولها : "البنوك التي تقوم بصفة معتادة بقبول ودائع و تدفع عند الطلب أو لأجال محددة و تزاول عمليات التمويل الداخلي و الخارجي و دعم الاقتصاد القومي و تباشر عمليات تنمية الادخار و الاستثمار المالي في الداخل و الخارج بما في ذلك المساهمة في إنشاء المشروعات بما يتطلب من عمليات مصرفية و تجارية و مالية وفقا للأوضاع التي يقررها البنك المركزي".

**3-تعريف المشرع الجزائري**

لقد ساير المشرع الجزائري المشرع الفرنسي في تعريف البنوك ، فبالعودة إلى المادة 70 من الأمر 11/03 تنص على أن "البنوك مخولة دون سواها بالقيام بجميع العمليات المبينة في المواد من 66 إلى 68 أعلاه ، بصفة مهنتها العادية"

**ب- التعريفات الفقهية**

عرف الفقيهان ريبير و روبلو Ripert et Roblot البنك بأنه" تاجر يضارب في النقود و الائتمان، فهو لا يساهم مباشرة في الإنتاج أو حركة الثروة و توزيعها ، و لكن يساعد الصناعيين و التجار في أعمالهم."

كما عرفه الأستاذ إلياس ناصيف بقوله " المصرف تاجر ، يتلقى أموالا من الجمهور ، ثم يقوم بتسليفها لحسابه الخاص".[1]

**ج- التعريف المختار**

من خلال ما سبق يمكن تعريف البنوك التجارية بأنها " أشخاص معنوية تقوم بصفة مهنتها العادية، بتلقي الأموال من الجمهور و استعمالها لحسابها الخاص ، بشرط إعادتها و منح القروض و وضع وسائل الدفع تحت تصرف الجمهور و إدارة هذه الوسائل".

**ثانيا : عناصر البنك**

من خلال التعريف السابق نخلص انه للبنك ثلاث عناصر أساسية هي

**1-البنك مقاولة (مؤسسة) Enterprise**

تقتضي طبيعة النشاط المصرفي الذي قوم به البنك أن يكون في شكل مقاولة ، أي انه عبارة عن مجموعة من أعمال متكاملة منتظمة ، تحت إدارة رئيس و بواسطة أشخاص و معدات بغية تحقيق غاية معينة ، إلا أن هذه المقاولة لا يصح أن تكون مؤسسة فردانية ، بل لقد فرض القانون أن تكون في شكل شركة "[2].

[1] إلياس ناصيف ، المرجع السابق ، ص 30.
[2] المرجع نفسه ، ص 35



SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

**2- البنك تاجرا :**

لم يشر قانون النقد و القرض بشكل صريح إلى ما إذا كان البنك يعتبر تاجر ام لا ، و لكن القانون التجاري أشار في المادة الثانية منه ، إلى ان أعمال البنوك "تعتبر أعمالا تجارية بحسب الموضوع" و لا شك أن احتراف البنك لهذه الأعمال يكسبها صفة التاجر طبقا للمادة الأولى من القانون التجاري.

**3- وظيفة البنوك هي القيام بعمليات البنوك**

طبقا للمادة 70 من الأمر 11/03 فإن البنوك هي المخولة وحدها للقيام بالعمليات المصرفية.

وقد عدد المشرع العمليات البنكية في المادة 66 من الأمر 11/03 و حصرها في ثلاث طوائف و هي تلقي الأموال من الجمهور ، عمليات القرض ، وضع وسائل الدفع تحت تصرف الزبائن و إدارة هذه الوسائل.

**ثالثا/ تصنيف البنوك**

تصنف البنوك وفقا لطبيعة المساهمين إلى بنوك عامة و بنوك خاصة و وفقا لمعيار جنسيتها إلى بنوك وطنية و أجنبية ، أما بالنسبة لنوع العمليات او النشاط فهناك بنوك تجارية و بنوك أعمال و بنوك استثمار.

**1- البنوك العامة و البنوك الخاصة**

البنوك العامة هي تلك البنوك التابعة للقطاع العام و التي اكتسبت طابع المؤسسات العمومية الاقتصادية ، طبقا للأمر رقم 04/01 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية و تسييرها و خوصصتها.[1]

أما البنوك الخاصة ، فهي مؤسسات ينشئها مجموعة من الخواص ، و يكون رأسمالها ملك لهؤلاء الخواص ، و ظهر هذا النوع من البنوك في الجزائر بعد صدور قانون النقد و القرض رقم 10/90[2].

**2- البنوك الوطنية و البنوك الأجنبية**

بالنسبة للبنوك الوطنية ، يكون رأسمالها وطنيا سواء عاما أو خاصا ، لان المعيار المتبع هم جنسية مؤسسي البنك.

أما فيما يخص البنوك الأجنبية ، فيكون رأسمالها أجنبيا ، مع ملاحظة انه يمكن أن تكون البنوك مختلطة الاقتصاد أي تتكون من رأسمال وطني و رأس مال أجنبي ، على أن يكون رأس مال الوطني يمثل نسبة 51٪ على الأقل[3]، و هي بذلك تعد بنوك وطنية (توطين البنوك)[4].

---

[1] المادة 02 من الامر 04/01.

قزولي عبد الرحيم ، النظام القانوني للبنوك التجارية في الجزائر ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق ، جامعة تلمسان ، السنة الجامعية 2014، 2015،ص 27.

[2] المادة 83 فقرة 2 من الامر 11/03.

[3] مصطفى رشدي شيخة ، النقود و المصارف و الائتمان ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، 1993 ، ص 93.



SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

**3- البنوك التجارية (بنوك الودائع) ، بنوك الأعمال (الاستثمار) و بنوك الائتمان متوسطة أو طويلة الأجل:**

-البنوك التجارية : و يطلق عليها أيضا بنوك الودائع الجارية و لأجل قصير ، و هي بذلك تختلف عن بنوك الأعمال و بنوك الائتمان طويل و متوسط الأجل ، مع ملاحظة انه في العصر الحديث حدث هناك اقتراب بين المجموعتين ، فنلاحظ أن بنوك الودائع ، بدأت في تقبل الودائع الادخارية على نطاق واسع كما تعطي قروضا لمدد متوسطة أو طويلة ( أكثر من سنتين).[1]

-بنوك الأعمال (الاستثمار): يرتكز نشاطها الرئيسي في منح القروض و إصدار السندات و المشاركة في المشروعات و الحصول على أنصبة فيها.[2]

-بنوك الائتمان متوسط و طويل الأجل : و هي تختلف عن بنوك الودائع ، من حيث أن نشاطها الأساسي يقتصر على منح الائتمان لمدة لا تقل عن السنتين ولا يمكنها أن تقبل ودائع جارية إلا بإذن خاص[3].

**الفرع الثاني :مفهوم المؤسسات المالية**

إلى جانب البنوك التجارية ، هناك أشخاص يمكن أن يقوموا بعمليات مصرفية على وجه الاعتياد، هناك أشخاص معنوية يمكن أن تقوم بالعمليات المصرفية على وجه الاعتياد ، دون ان تتخذ صفة البنك و هي المؤسسات المالية.

**أولا : تعريف المؤسسات المالية**

المؤسسات المالية هي مؤسسات ائتمان متخصصة ، ذات صلاحيات ناقصة [4]، بموجب المادة 71 من قانون النقد و القرض ، لأنها " لا يمكن أن تقوم بتلقي الأموال من العموم و لا إدارة وسائل الدفع او وضعها تحت تصرف زبائنها".[5]

و لذلك فإن تمويل نشاط المؤسسات المالية لا يكون إلا عن طريق مواردها الخاصة او بالاقتراض من مؤسسات الائتمان الأخرى.[6] إلا أن هذا المبدأ ورد عليه استثناء منصوص عليه في المادة 73 من قانون النقد و القرض ، ، التي أجازت للمؤسسات المالية تلقي أموال من الجمهور موجهة للتوظيف في شكل مساهمات لدى مؤسسة ما ، وفقا لكل الكيفيات القانونية ، كما في الأسهم و سندات الاستثمار و حصص الشركات و الموصين في شركات التوصية او سواها.

---

[1] مصطفى رشدي شيخة ، المرجع نفسه ، ص 92.
[2] المرجع نفسه ، ص 92
[3] المرجع نفسه ، ص 93.

[4] Héléne AUBRY,Op .Cit,n 58,p 08.

[5] للإشارة القانون الفرنسي يمنع ايضا الشركات المالية ، من تلقي ودائع تقل مدتها عن سنتين حتى و لو كانت ودائع تقل مدتها عن سنتين حتى و لو كانت ودائع من طرف مؤسسات تابعة لنفس المجمع ، أي يجوز لها تلقي ودائع لاكثر من سنتين.

[6] Christian GAVALDA , Jean STOUFLET, Op .Cit ,n 107, p 66



SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

في المقابل يجوز للمؤسسات المالية القيام بجميع العمليات البنكية التي ينص عليها قرار اعتمادها[1] ، أو التي تنص عليها النصوص التشريعية و التنظيمية الخاصة بها [2].

و من أهم المؤسسات المالية التي تقوم بعمليات مالية بموجب الاعتماد نجد على سبيل المثال : شركات الاعتماد الايجاري ، شركات تحويل الفاتورة.

**ثانيا : التمييز بين البنوك التجارية و المؤسسات المالية** : تختلف المؤسسات المالية عن البنوك من حيث مصدر التمويل و من حيث الموضوع :

أ/ **من حيث مصدر التمويل** : المصدر الأساسي لتمويل البنوك هو الودائع ، في حين تمنع المؤسسات المالية من هذه العمليات ، لذا أن المصدر الأساسي لتمويل المؤسسات المالية هو رؤوس أموالها الخاصة .[3]

**ب/ من حيث إجراءات التأسيس** :

تخضع البنوك لقواعد أكثر صرامة من تلك التي تخضع لها المؤسسات المالية ، سواء عند تأسيسها بإلزامها بتحرير رأس مال أدنى قدره المشرع بعشرة ملايير دينار جزائري (10.000.000.000.00دج) ، في حين أن المؤسسات المالية مطالبة بتحرير رأس مال أدنى قدره ثلاثة ملايير و خمسمائة مليون دينار جزائري (3.500.000.000.00دج) .[4]

كما تنفرد البنوك بإلزامها بان يكون لها حساب جاري دائن مع بنك الجزائر لتلبية حاجات عمليات التسديد بعنوان نظام الدفع .[5] و زيادة على ذلك تخضع هذه الأخيرة لإجراءات تكوين الاحتياطي الإلزامي [6].كما تلتزم البنوك بالانخراط في نظام ضمان الودائع البنكية لتوفير حماية اكبر للمودعين.[7]

**ج/ من حيث النشاط** :

على خلاف البنوك التي يجوز لها القيام بكل العمليات البنكية فإن المؤسسات المالية يجوز لها القيام فقط لقيام بعمليات الائتمان (القرض) دون عمليات تلقي الودائع من الجمهور او وضع و تسيير وسائل الدفع ،مع

---

[1]Christian GAVALDA , Jean STOUFLET, Op .Cit ,n 107, p 66

[2] Héléne AUBRY,Op .Cit,n 58,p 09.

[3]قزولي عبد الرحيم ، المرجع السابق ، ص 36.

[4]المادة 2 من النظام رقم 08-04 المؤرخ في 2008/12/23 ، يتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك و المؤسسات المالية في الجزائر ( ج ر عدد 72 /2008).

[5] المادة 52 من الأمر 11/03.

[6]نظام رقم 04-02 مؤرخ في 04 مارس 2004 ، يحدد شروط تكوين الاحتياطي الإلزامي ( ج ر عدد 27، مؤرخ في 28-04-2004).

[7]نظام رقم 04-03 مؤرخ في 04 مارس 2004 ، يتعلق بنظام ضمان الودائع المصرفية (ج ر عدد 35 مؤرخ في 2 جوان 2004).



SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

ملاحظة أنها مثل البنوك يجوز لمؤسسات المالية القيام بالعمليات ذات العلاقة بنشاطها (المادة 72) و أخذ مساهمات (المادة 74) و كذا العمليات غير البنكية (المادة 75)[1].

و تمتاز المؤسسات المالية بالحرية التامة في ممارسة النشاطات السالفة الذكر و هو أمر مقبول لأنها لا توظف أموال المودعين بل أموالها الخاصة.[2]

كما تختلف المؤسسات المالية عن البنوك فيما يتعلق بالمساهمة في مؤسسات جديدة او في قيد الإنشاء ، حيث تترك الحرية الكاملة بالنسبة للمؤسسات المالية ، في حين تقيد البنوك بالحدود التي يرسمها مجلس النقد و القرض و هو ما نصت عليه المادة 74 من قانون النقد و القرض.[3]

و بالمقابل لا يمكن للمؤسسات المالية ، فتح حسابات بنكية لفائدة زبائنها على مستوى شبابيكها تحت اي شكل كان لوجود علاقة بين الوديعة و الحساب البنكي[4].

**المطلب الثاني: العمليات البنكية**

عددت المادة 66 من الأمر 03-11 العمليات البنكية بقولها : " تتضمن العمليات المصرفية ، تلقي الأموال من الجمهور و عمليات القرض و كذا وضع وسائل الدفع تحت تصرف الزبائن و إدارة هذه الوسائل " و هي تقابل المادة 311-1 من المدونة النقدية و المالية الفرنسية .

من خلال هذا النص يمكن تقسيم العمليات البنكية إلى ثلاث طوائف هي :

- تلقي الأموال من الجمهور (الودائع)
- عمليات الائتمان (القرض)
- وضع و إدارة وسائل الدفع

**الفرع الأول : تلقي الأموال من الجمهور : Réception de fond du public**

تنص المادة 67 من الأمر 11/03 " تعتبر أموالا متلقاة من الجمهور ، الأموال التي يتم تلقيها من الغير ، لاسيما في شكل ودائع ، مع حق استعمالها لحساب من تلقاها ، بشرط إعادتها .

غير انه لا تعتبر أموالا من الجمهور في مفهوم هذا الأمر:

-الأموال المتلقاة أو المتبقية في الحساب و العائدة لمساهمين يملكون على الأقل خمسة (5٪) في المائة من الرأسمال و لأعضاء مجلس الإدارة و المديرين

-الأموال الناتجة عن قروض المساهمة .

من خلال هذا النص نستنتج ثلاث شروط لتطبيق هذا النص :

[1] Theirry Bonneau,Op.Cit ,n 305,p 215.

[2] قزولي عبد الرحيم ، المرجع السابق ، ص 37.

[3] المرجع نفسه ، ص 37.

[4] المرجع نفسه ، ص 38.



SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

**الشرط الأول : تلقي الأموال مع الالتزام بردها :**

الملاحظة الأولى هو أن المقصود بالتلقي هو الوديعة بالمفهوم العام ، أي كل تلقي للأموال مع الالتزام بردها من طرف المودع[1]، بعبارة أخرى أن النشاط المقصود ليس الوديعة بالمفهوم الضيق، فتلقي الأموال قد يكون في شكل وديعة ، قرض ، وكالة.[2]

كما يشترط كذلك وجود الالتزام بالرد ، بل هو الخاصية المميزة للعملية و قد قضت في ذلك محكمة العدل الأوربية " لا يهم الوسيلة instrument القانونية لهذه العملية ، من اجل إضفاء خاصية الاسترداد ، ما دام أنه يوجد اتفاق عقدي ينص على استرداد الأموال المودعة.[3]

**الشرط الثاني : تلقي الأموال يكون من الجمهور :**

بهدف إخراج و استبعاد احتكار مؤسسات الائتمان الودائع التي تتم من طرف الأشخاص الذين تربطهم علاقات ضيقة بالمؤسسات المتلقية ، بحيث تدخل البنك كوسيط ليس حقيقيا ، و قد حدد المشرع هذه الحالات في المادة 67 فقرة كما يلي:

- الأموال المتلقاة من المساهمين في مؤسسة الائتمان المتلقية ، الذين يملكون على الأقل خمسة (5٪) في المائة من الرأسمال و كذلك لأعضاء مجلس الإدارة و للمديرين . و أضاف لها المشرع الفرنسي الأموال المتلقاة من الأجراء في المادة 312-2 من المدونة فالأجير مثل الشريك لا يعتبر من الجمهور و حدد المشرع حجم الودائع بعدم تجاوز 10٪ من رأس مال المؤسسة.[4] كما أضاف كذلك المشرع الفرنسي الأموال المتلقاة من شركات تابعة لنفس المجمع بموجب المادة 511-7 فقرة 03 من المدونة [5].
- الأموال الناتجة عن قروض المساهمة : المقترض في قروض المساهمة يعتبر بمثابة حامل للسهم، بسبب المخاطر التي يتحملها و المقترض المساهم لا يتم تعويضه إلا بعد تسديد كل الديون[6].

**الشرط الثالث : حرية تصرف مؤسسة الائتمان المتلقية في الأموال المودعة :**

لا يعتبر تلقي للأموال من الجمهور عملية بنكية ، إلا إذا المتلقي كان له " حق التصرف فيها لحسابه الخاص " و لا يشترط النص على ذلك صراحة ، فالبنكي يتصرف بكل حرية في المبالغ الممنوحة له إلا إذا وجد اتفاق مخالف [7].

---

[1] Christian GAVALDA , Jean STOUFLET, Op .Cit ,n 28, p 03
[2] Helene AUBRY, Banques et Etablissements de Crédit, Rép com Dalloz, 2006 , n 14,p 03.
[3] CJCE ,6 ch M Ferf 1999, aff , Romanelle Rc CJCE 1999, p 0855
[4] Christian GAVALDA , Jean STOUFLET, Op .Cit ,n 32, p 23
[5] ibid,n 33
[6] ibid,n 32
[7] ibid,n 23, p 24



SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

**الفرع الثاني: عمليات القرض :**

عرفت المادة 68 من الأمر 11/03 عملية القرض بأنها " كل عمل لقاء عوض يضع بموجبه شخص ما أو يعد بوضع أموال تحت تصرف شخص آخر أو يأخذ بموجبه لصالح شخص آخر ، أو يأخذ بموجبه لصالح الشخص الآخر التزاما بالتوقيع كالضمان الاحتياطي أو الكفالة أو الضمان."

و نخلص من هذا النص ، أنه يجب اعتبار كعمليات قرض كل تسبيقات les avances للأموال أو كل وعد بتسبيقها ، و يكون ذلك بعوض و يأخذ تلقي تسبيقات الأموال عدة أشكال ، فغالبا ما تكون في شكل فتح قرض ، كما تعد عملية قرض بمفهوم المادة 68 من الأمر 03-11 و المادة 313-1 من المدونة الفرنسية ، كل دين لم يستحق تم خصمه أو كان موضوع عقد تحويل الفاتورة ، أو تم التنازل عنه من أصحابه[1].

كما يمكن أن تأخذ عملية القرض شكل توقيع ، فعلاوة على الضمان الاحتياطي و الكفالة المنصوص عليها صراحة في المادة 68 من الأمر 03-11، تعتبر كذلك عمليات قرض الاعتماد المستندي، الضمان عند أول طلب وضمان الوفاء البنكيDucroire Bancaire.

ونصت الفقرة الثانية من المادة 68 من الأمر 03-11 على انه "تعتبر بمثابة عمليات قرض ، عمليات الإيجار المقرونة بحق خيار الشراء ، لاسيما عمليات القرض الايجاري و تمارس صلاحيات المجلس إزاء العمليات المنصوص عليها في هذه المادة ."

و يلاحظ أن هذا المبدأ لا يرد عليه أي استثناء سواء تعلق الأمر بالاعتماد الايجاري للمنقولات أو للعقارات ، فالشرط الوحيد هو وجود خيار الشراء.

**الفرع الثالث : و ضع تحت التصرف و تسيير وسائل الدفع**

عرفت المادة 69 من الأمر 03-11 ، وسائل الدفع بأنها " كل الأدوات التي تمكن كل شخص من تحويل أموال مهما يكن السند أو الأسلوب التقني المستعمل" و هي تقابل المادة 313-1 من المدونة الفرنسية . و يلاحظ على صياغة نص المادة أنها اعتمدت مفهوم واسع لوسائل الدفع ، بغض النظر عما إذا كان نقل الأموال يتم لفائدة الغير أو للآمر بالنقل ، و تعد وسائل دفع : التحويل المصرفي ، بطاقات الوفاء و الشيكات. و بصفة اعم تعتبر وسائل دفع كل الأدوات التي تسمح لشخص بان يحول أموال مهما كان السند أو الأسلوب التقني المستعمل.[2] و إذا كان الاحتكار يبدوا من الوهلة الأولى امتيازا خاصا ممنوح لطائفة من الأشخاص ، إلا

[1] Helene AUBRY, Op .Cit ,n 22, p 04
[2] Christian GAVALDA , Jean STOUFLET, Op .Cit ,n 24, p 28



SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

أنه في الحقيقة هو تقنية تسمح للدولة بمراقبة القطاع المصرفي ، كما انه يشكل مصدر امن للمودعين بحيث يمكنهم في أي وقت استعادة ودائعهم.[1]

**المبحث الثاني : مدى احتكار المهنة البنكية من طرف البنوك و المؤسسات المالية**

**المطلب الأول : المقصود بالاحتكار**

يشمل الاحتكار : احتكار النشاط و احتكار التسمية

**الفرع الأول : احتكار النشاط :** و له معنيان ، احتكار بحسب الموضوع و احتكار إقليمي :

**أولا :الاحتكار بحسب الموضوع :** و نصت عليه المادة 70 من قانون النقد و القرض و المادة 511-1 من المدونة النقدية و المالية الفرنسية ، و هو القيام بالعمليات البنكية في شكل مهنة معتادة ، فهذه العمليات محجوزة و مقصورة قانونا على البنوك و المؤسسات المالية [2]

و عليه يجوز لغير البنوك و المؤسسات المالية ، القيام بعمليات مصرفية بشكل مناسباتي occasionnelles ، أي انه يشترط في المنع أن تتم الممارسة على شكل مهنة معتادة

تقدير الاعتياد مسالة في غاية الدقة ، فقضي في فرنسا انه يعد مساس بالاحتكار البنكي ، ما دام أن القيام بالعمليات البنكية يتم بشكل متجدد حتى و لو لم يتم التأسيس الحقيقي للمؤسسة ، أو أن الأعمال التي تمت تعتبر تابعة لنشاط غير بنكي [3] .

و نلاحظ أن المادتين70 من قانون النقد و القرض و 511-1 من المدونة الفرنسية لجأتا لعبارة المهنة la profession من اجل تعريف مؤسسات الائتمان (البنوك) ، في حين أن المادتين 76 من قانون النقد و القرض 511-5 من المدونة و اللتان تضمنان حماية احتكار مؤسسات الائتمان لم تشر إلى هذه العبارة و اكتفت بعبارة "بشكل اعتيادي"، و لاشك أن ذلك لم يكن اعتباطيا ، و المقصود بذلك انه لا يشترط في المنع أن تتخذ العمليات البنكية مهنة ، بل يكفي مارستها بشكل معتاد .

و عليه يعد غير شرعي و معاقب عليه ، باعتباره تدخلا في نشاط مخصص للبنوك ، القيام بعمليات بنكية ، من طرف شخص لا يحوز على الاعتياد باستثناء بشكل مناسباتي[4].

ما عدا ذلك ، ليس هناك أي شرط آخر تم فرضه و هو الحل الذي استقر القضاء العادي و الإداري الفرنسيين منذ قانون 13 جوان 1941 و بقي ساري المفعول إلى اليوم .[5]

---

[1] S .Piedeliévre , E .Putman ,Op .Cit ,n 104, p 97
[2] Christian Gavalda,Jean Stouflet, Op.Cit , n 54, p 36
[3]Pau ,ch.corr,8 juill ,2004, jurissDatta,n 253404.
[4] Peltire et Fernadez-Bollo, JCL. Banque et Crédit, fasc, 50, n 16.
[5] Christian Gavalda,Jean Stouflet,Op,Cit, n 37.



SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

و قد تركت محكمة النقض الفرنسية لقضاء الموضوع سلطة تقدير ما إذا كان عدد العمليات البنكية التي قام بها الشخص ذات طابع اعتيادي بشرط أن يكون التسبيب كافيا.[1]

**ثانيا : الاحتكار الإقليمي** : للاحتكار معنى إقليمي ، فالعمليات البنكية التي تتم خارج الجزائر من طرف مؤسسات ليست معتمدة في الجزائر كبنوك او مؤسسات مالية لا يخضع للقانون الجزائري لا تستفيد من امتياز احتكار النشاط المصرفي ، إلا أن حصر العمليات مكانيا (la localisation) ، يطرح صعوبات ، و قد ذهبت محكمة النقض الفرنسية إلى اعتماد مكان إبرام عقد القرض كمعيار لحصره مكانيا ، في حين يظهر معيار قبض المقترض للمبلغ أكثر تلاؤما مع الغاية من الاحتكار البنكي و الذي يتمثل في المصلحة العامة و ليس الخاصة.

**الفرع الثاني : احتكار التسمية** : بهدف استبعاد أي خلط أو خداع للجمهور و حمله على الاعتقاد بان مؤسسة ما، هي بنك أو مؤسسة مالية ، منعت المادة 511-8 من المدونة النقدية الفرنسية و المادة 81 من الأمر 11/03 ، كل مؤسسة ليست مؤسسة ائتمان ( في القانون الفرنسي) و ليست بنك او مؤسسة مالية (في القانون الجزائري) من استعمال اسم أو تسمية تجارية أو إشهار و بشكل عام كل عبارة من شانها تحمل على الاعتقاد بأنها معتمدة كبنك او مؤسسة مالية .

هذا المنع تم تكملته بمنع كل مؤسسة ائتمان ( في القانون الفرنسي) و كل بنك او مؤسسة مالية ( في القانون الجزائري) ما أن يوهموا بأنهم ينتمون إلى فئة غير الفئة التي اعتمدت للعمل ضمنها او تثير اللبس بهذا الشأن .

**المطلب الثاني : الجزاء المترتب عن مخالفة الاحتكار :**

يترتب على مخالفة الاحتكار عقوبات جزائية بالإضافة للعقوبات المهنية و المدنية

**الفرع الأول : العقوبات الجزائية** : تنص المادة 03/571 من المدونة الفرنسية على معاقبة مخالف الاحتكار البنكي بعقوبة بالحبس لمدة ثلاث (03) سنوات و 7500 اورو غرامة مالية ، في حين نصت المادة 134 من الأمر 11/03 على تطبيق العقوبات السارية على النصب ( أي المادة 372 من قانون العقوبات).

**الفرع الثاني: العقوبات المهنية (التأديبية)** : ففي حالة ما إذا لم يحترم بنك او مؤسسة مالية للحدود التي رسمها قرار الاعتماد الممنوح له ، فإنه يعتبر ممارس لنشاط غير شرعي و يخضع للعقوبات التأديبية المنصوص عليها في المادة 114 من قانون النقد و القرض.

**الفرع الثالث : الجزاءات المدنية :**

استقرت الغرفة التجارية لمحكمة النقض الفرنسية على أن الاتفاقات المبرمة بالرغم من منعها بسبب الاحتكار البنكي تقع طائلة البطلان [1]، و قد بررت الغرفة التجارية ذلك بكون أن الاحتكار البنكي لا يحمي فقط المصلحة العامة او المهنية ، بل يحمي كذلك مصلحة المتعاقدين و هو تبرير يفسر الطابع النسبي للبطلان .

[1] Christian Gavalda,Jean Stouflet,Op,Cit, n 37 .



SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

إلا أن الغرفة المدنية لمحكمة النقض الفرنسية ، لم تنخرط في توجه الغرفة التجارية و استبعدت جزاء البطلان و هو الموقف الذي تبنته الغرف المجتمعة لمحكمة النقض الفرنسية معتبرة أن الاحتكار البنكي لا يهدف لحماية المصلحة الخاصة للزبون .[2]

يرى الأستاذان الفقيهان C .Gavalda, و J.Stouflet بان موقف الغرف المجتمعة قابل للنقاش ، لان الاحتكار البنكي إذا كان حقيقة يهدف إلى حماية مصداقية النظام الوطني لتمويل الاقتصاد ، فهو كذلك يضمن حماية المستهلكين و حتى المهنيين من المخاطر الناشئة عن دخول طفيليين غير مراقبين ، فجزاء البطلان له فائدة على المستوى العملي ، فهو يواجه البنوك الفعلية Les Banque de fait و البنوك الأجنبية غير المعتمدة ، فهو يعد إضافة في مجال الوقاية و تفعيل لدور العقوبات الجزائية .[3]

**المطلب الثالث : الهيئات المستثناة من الاحتكار المصرفي :**

**الفرع الأول: بنك الجزائر :**

**أولا : تعريف بنك الجزائر و تحديد طبيعته القانونية**

**أ/تعريفه** : عرفت المادة 09 من الأمر 11/03 بنك الجزائر بأنه : " مؤسسة وطنية تتمتع بالشخصية القانونية و الاستقلال المالي و يعد تاجرا في علاقاته مع الغير "

**ب/الطبيعة القانونية لبنك الجزائر**

بعد أن كيف المشرع بصراحة بنك الجزائر في إطار القانون 12/86 بأنه مؤسسة عمومية تتمتع بالشخصية المعنوية و بالاستقلال المالي و تمارس العمليات المصرفية[4]، تراجع من خلال القانون 10/90 و الأمر 11/03 و استبدلها عبارة " مؤسسة عمومية " بعبارة " مؤسسة وطنية " و هو ما يطرح غموضا حول الطبيعة القانونية لبنك الجزائر و التي يمكن تحديدها من خلال نقطتين هما :

1/ **مدى ارتباط بنك الجزائر بالدولة** : فإذا كانت المادة 09 من قانون النقد و القرض صريحة و واضحة في منحها للشخصية القانونية لبنك الجزائر بكل ما يترتب عنها من اكتساب لأهلية أداء و للذمة المالية ، و لكن بالنسبة للاستقلال المالي ، فبالرغم من أن نص المادة 09 صريحة في ذلك ، إلا أن المادة 10 من نفس القانون جاءت مخالفة لها بنصها على أن " تمتلك الدولة رأس مال بنك الجزائر".

---

[1] Cass , com , 19 nov , 1991 Bull,civ,1991, IV, n 347
[2] Cass, ass, plén,4 mars 2005, n 03 , 11,725
[3] Christian Gavalda,Jean Stouflet,Op,Cit, n 61, p 42
[4] المادة 15 من قانون 12/86



SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

و نستنتج من ذلك انه على المستوى المالي ، يعتبر بنك الجزائر إدارة مركزية تابعة للدولة و غير مستقل ماليا عن هذه الأخيرة [1] و لكن هذه الوضعية لا تمنعه من إبرام عقود مع أشخاص القانون الخاص[2] .

**2/ الشكل القانوني المتميز لبنك الجزائر :**

يخضع بنك الجزائر لقواعد القانون الخاص ، لاسيما القانون التجاري ، و منها قواعد المحاسبة التجارية ، إلا ان المشرع أعفاه من التسجيل في السجل التجاري ، رغم يكتسب صفة التاجر في تعامله مع الغير و هو ما يجعله تاجرا متميزا عن التجار العاديين .

إلا أن إخضاع بنك الجزائر لقواعد القانون الخاص في معاملات مع الغير، لا يضفي عليه طابع الشخص المعنوي الخاص ، بسبب كون رأسماله تابع للدولة ، فهو جهاز أكثر قربا من كونه جهاز عمومي .

و منه نخلص إلى أن بنك الجزائر ذو طبيعة خاصة ، تجمع ما بين الطابع الإداري المخصص لتحقيق المصلحة العامة من خلال علاقاته بمؤسسات الدولة الأخرى و الطابع التجاري لهذا البنك في علاقاته مع الغير.

**ثانيا –مهام بنك الجزائر :**

بنك الجزائر هو بنك الإصدار، كما انه بنك الدولة و بنك البنوك و بهذه الصفات، يمارس مهام أساسية و أخرى متعلقة بالمصلحة العامة و نشاطات أخرى

**أولا : المهام الأساسية :**

المهام الأساسية لبنك الجزائر المنصوص عليها في قانون النقد و القرض هي :

–**حيازة و تسيير احتياطات الصرف من الذهب و من العملة الصعبة** : و التي يسجلها في جانب الأصول من ميزانيته [3].

– يسهر بنك الجزائر على السير الحسن و امن وسائل الدفع [4]

–إصدار العملة النقدية [5]

**ثانيا : المهام الأخرى ذات المصلحة العامة و النشاطات الأخرى** :يمكن لبنك الجزائر القيام بالعمليات على الذهب و على وسائل الدفع المحررة بالعملات الأجنبية و كذا العمليات على السندات المالية المحررة بعملات أجنبية المسعرة لدى الأسواق المالية الدولية [1].

---

[1] آيت وازو زاينة ، مسؤولية بنك الجزائر في مواجهة الاخطار المصرفية في القانون الجزائري ، أطروحة دكتوراه ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، 2012 ، ص 46.

[2] الرجع السابق ، ص 46

[3] H .Aubry, op,cit, n 96 p 12

[4] المادة 56 مكرر من الامر 11/03

[5] المادة 38 من الامر 11/03



SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

كما يمكنه أن يمنح قروضا للبنوك بالحساب الجاري لمدة سنة على الأكثر [2].

- كما يمكنه أن يتدخل في السوق النقدية [3].
- يعتبر بنك الجزائر المؤسسة المالية للدولة بالنسبة لجميع عمليات صندوقها و عملياتها المصرفية و القرضية و يتولى مسك الحساب الجاري للخزينة [4]

**ثالثا :تنظيم بنك الجزائر**

تسهر على إدارة بنك الجزائر عدة هيئات، منها محافظ بنك الجزائر و نوابه و مجلس الإدارة و مراقبا بنك الجزائر

**أ– محافظ بنك الجزائر و نوابه**

**– تعيين المحافظ و نوابه:**

يسير بنك الجزائر محافظ يساعده ثلاثة نواب يتم تعيينهم بمرسوم من رئيس الجمهورية [5].

و بالنسبة لعهدة المحافظ و النواب ،فقد كان القانون 10/90 الملغى يحددها ب 06 سنوات للمحافظ و خمسة سنوات لنوابه قابلة للتجديد مرة واحدة ولا يمكن إقالة كل من المحافظ و نوابه إلا في حالتين واردتين على سبيل الحصر وهما حالة العجز الصحي المثبت قانونا أو الخطأ الفادح وذالك بمرسوم يصدره رئيس الجمهورية[6] .

وبمقتضى الأمر رقم 01–01 المعدل المتمم للقانون 90/10 المتعلق بالنقد و القرض ، ألغيت المادة 22 ،لتصبح عهدة المحافظ و نوابه مفتوحة ودون تحديد لأسباب العزل و بصدور الأمر 03–11 أصبح تعيين المحافظ و نوابه يتم لمدة غير محددة فالمادة 14 من هذا الأمر بالرغم من ذكر العبارة الثناء عهدتهم إلا أنهم لم يحدد مدة هذه العهدة ولم تذكر أسباب أو حالات محددة لعزل المحافظ أو نوابه وهذا ما يعني انه يمكن عزل المحافظ أو نوابه دون ذكر أسباب ذالك.[7]

وطبقا للمادة 14 من الأمر 11/03 تتنافى وظيفة المحافظ مع كل عهدة انتخابية وكل وظيفة عمومية وكذلك الأمر بالنسبة لوظيفة نائب المحافظ ، فلا يمكن للمحافظ و نوابه طبقا للمادة 02/14 أن يمارسوا أي نشاط أو مهنة أو وظيفة أثناء عهدتهم ماعدا تمثيل الدولة لدى المؤسسات العمومية الدولية ذات الطابع النقدي أو المالي أو الاقتصادي ولا يمكنهم اقتراض أي مبلغ من أية مؤسسة جزائرية كانت أم أجنبية ،ولا يمكن آن يقبل أي تعهد عليه توقيع احدهم في محفظة بنك الجزائر ولا في أي مؤسسة عاملة في الجزائر.[8]

---

[1] المواد : 39 ، 40 ، 41.
[2] المادة 43 من الأمر 11/03
[3] المادة 45 من الأمر 11/03
[4] المادة 49 من الأمر 11/03
[5] المادة 13 من الأمر 03-11
[6] المادة 22 من القانون 90-10
[7] قزولي عبد الرحيم ، المرجع السابق ، ص 94
[8] المادة 14 من الأمر 03-11



SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

وفيما يتعلق بمرتب المحافظ و النواب فانه يتم تحديده بموجب مرسوم و يتحمله بنك الجزائر كما يتقاضى المحافظ و النواب أو ورثته عند الاقتضاء ما عدا حالة العزل بسبب الخطأ الفادح تعويضا عند إنهاء ممارسة وظيفتهم يساوي مرتب سنتين يتحمله بنك الجزائر.[1]

**- صلاحيات المحافظ و نوابه**

لقد تم تحديد صلاحيات محافظ بنك الجزائر بموجب المادة 16 من الأمر 11/03 في حين نصت المادة 17 من نفس الأمر، على أن صلاحيات كل نائب من النواب المحافظ و سلطاتهم يحددها هذا الأخير.

وتتمثل صلاحيات المحافظ فيما يلي

1- يتولى إدارة شؤون بنك الجزائر

2- يتخذ جميع تدابير التنفيذ و يقوم بجميع الأعمال في إطار القانون

3-يوقع باسم بنك الجزائر جميع الاتفاقيات و المحاضر المتعلقة بالسنوات المالية وحسابات النتائج

4- يمثل بنك الجزائر لدى السلطات العمومية في الجزائر و لدى البنوك المركزية الأجنبية

و لدى الهيئات المالية و لدى الغير بشكل عام.

5- يتعين ممثلي بنك الجزائر في المجالس المؤسسات الأخرى عندما يكون مثل التمثيل مقررا

6-يمنح الاعتماد للبنوك المؤسسات المالية [2]

**ب- مجلس إدارة بنك الجزائر**

في البداية تجدر الإشارة إلى هيئة أن مجلس إدارة بنك الجزائر ظهرت لأول مرة بموجب الأمر رقم 01 -01 المعدل و المتمم للقانون 10/90، لان هذا الأخير قبل للتعديل كان يعرف فقط هيئة مجلس النقد و القرض والذي كان يمارس اختصاص مزدوجا ، الإشراف على إدارة بنك الجزائر وممارسة وظيفة هيئة ضبط مستقلة .

ليكرس الأمر 11/03 بعد صدوره هذا الفصل بنصه على هذه الهيئة و تحديد صلاحياتها في المادة 18إلى 25 سنة .

**تشكيلة مجلس إدارة بنك الجزائر :**

طبقا للمادة 18 يتكون مجلس الإدارة من:

-المحافظ رئيسا

- نواب المحافظ الثلاثة

[1] المادة 15 من الأمر 03-11

[2] المادة 92 من الأمر 03-11



SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

– ثلاثة موظفين ذوى اعلي درجة معينين بموجب مرسوم من رئيس الجمهورية بحكم كفاءتهم في المجاليين الاقتصادي و المالي ، كما يتم تعيين مستخدمين يحلوا محل الموظفين في حالة غيابهم أو شغور وظائفهم . وخلافا للمحافظ و نوابه يجوز للموظفين أن يعملوا بكل حرية في إدارة أخرى[1] .

**– صلاحياته**

خولت المادة 19 لمجلس إدارة بنك الجزائر الصلاحيات التالية:

–يتداول بشان التنظيم العام لبنك الجزائر وكذا فتح الوكالات و الفروع و إلغاءها.

–يضبط اللوائح المطبقة في بنك الجزائر

–يوافق على القانون الأساسي للمستخدمين و نظام و رواتب أعوان بنك الجزائر

–يتداول بمبادرة من المحافظ بشان جميع الاتفاقيات

–يفصل في شراء العقارات و في التصرف فيها

–يبت في جدوى الدعاوى القضائية التي ترفع باسم بنك الجزائر ويرخص بإجراء المصالحات و المعاملات.

–يحدد ميزانية بنك الجزائر لكل سنة.

–يحدد الشروط و الشكل اللذين يعد بنك الجزائر بموجبها حساباته و يضبطها .

–يضبط توزيع الأرباح و يوافق على مشروع التقرير الذي يرفعه المحافظ باسمه إلى رئيس الجمهورية

–يضطلع بجميع الشؤون التي تخص تسيير بنك الجزائر

**–إدارة اجتماعاته**

يستدعى المحافظ مجلس الإدارة و يرأسه و يحدد جدول أعمال دورته و ينوب عنه في ذالك نائب المحافظ[2] و يجتمع بناءا على من رئيسه أو بطلب من ثلاثة أعضاء[3] .و يصادق مجلس الإدارة على نظامه الداخلي[4] .

و فيما يتعلق بالنصاب القانوني لعقد الاجتماع هو حضور أربعة أعضاء على الأقل ويكون الحضور الشخصي وجوبي و لا يجوز الوكالة[5] و تتخذ القرارات بالأغلبية البسيطة لأصوات الأعضاء الحاضرين و في حالة تساوي عدد الأصوات يكون صوت الرئيسي مبرمجا[6].

[1] عبد الحق شيخ ، المرجع السابق ، ص 97.
[2] المادة 1/22 من الأمر 03-11
[3] المادة 2/22 من الأمر 03-11
[4] المادة 23 من الأمر 03-11
[5] المادة 24 فقرة 1 و2 من الأمر 11/03
[6] المادة 24 فقرة 03 من الأمر 11/03



SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

### ج- هيئة المراقبة Le Censorat

#### 1-تشكيلتها

تتألف هيئة المراقبة من مراقبين (02) يعينان بمرسوم رئاسي و يكونان في وضعية انتداب من إدارتها الأصلية و تنتهي مهامها حسب الأشكال نفسها ويشترط أن تكون لها معارف لاسيما في المجال المالي والمحاسبين المتصلين بالبنوك تؤهلهما لأداء مهامهما.[1]

#### 2-مهامها :

حددت مهام المراقبين في المادة 27 كما يلي :

-حراسة عامة لجميع مصالح بنك الجزائر وجميع العمليات التي يقوم بها ، خاصة على مركزية المخاطر ومركزية المستحقات غير المدفوعة و كذا حراسة تنظيم السوق النقدية و سيره.

- يمكنهما أن يجريا معا أو كل على حدة عمليات التدفيق و المراقبة التي يريانها ملائمة .
- يحضران دورات مجلس الإدارة بصوت استشاري ويطلعان المجلس على نتائج المراقبة التي أجرياها .
-يقدمان كل الاقتراحات أو الملاحظات التي يرينها ملائمة .
-يرفعان تقريرا للمجلس الإدارة حول عمليات تدفيق حسابات نهاية السنة المالية .
-يرفعان تقريرا لوزير المالية خلال الأشهر لأربعة للاختتام السنة المالية .

**الفرع الثاني : الخزينة العمومية :**

تعتبر الخزينة العمومية من المصالح العامة للدولة و هي لا تحوز على الشخصية المعنوية و تلعب دور بنك الدولة ، فهي تجمع الودائع و تمنح الائتمان و تصدر القروض عن طريق سندات الخزينة و تمنح الضمانات [2] و على الرغم من قيام الخزينة العمومية ببعض عمليات البنوك ، فإنها لا تعتبر مؤسسة إئتمان و لا تخضع للقانون البنكي .

**الفرع الثالث : بريد الجزائر :**

ينظم بريد الجزائر القانون 03/2000 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية الذي نص في المادة 12 منه على " تحويل نشاطات استغلال قطاع البريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية التي تمارسها وزارة البريد و المواصلات إلى متعامل للمواصلات السلكية و السلكية ينشا وفقا للتشريع المعمول به".

[1] المادة 26 من الأمر 11/03

[2] S.Piedelievre, E.Putman , n 90 p 12



SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

و تطبيقا لأحكام هذه المادة صدر المرسوم التنفيذي رقم 43/02 الذي يتضمن إنشاء بريد الجزائر و الذي نصت المادة الأولى منه " تنشا تحت تسمية بريد الجزائر مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي و تجاري ، تدعى في صلب النص " المؤسسة " ، تتمتع بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي و تخضع للقوانين و التنظيمات المعمول بها و لأحكام هذا المرسوم".

و تقوم مؤسسة بريد الجزائر بممارسة نشاطات بنكية من دون أن تكون لها صفة بنك او مؤسسة مالية ، مثل مسك الحسابات الجارية ،تحويل الأموال ، الحوالات البريدية ، بطاقات السحب و الدفع .... إلخ .

**الفرع الرابع : صندوق ضمان الودائع المصرفية :**

اعتمدت الجزائر على غرار باقي التشريعات المقارنة ، نظام ضمان ودائع الجمهور ، بموجب المادة 170 من قانون 10/90 و التي أصبحت بموجب المادة 118 من الأمر 11/03 .

و طبقا للمادة 118 السالفة الذكر ، ينشا صندوق لضمان الودائع من طرف بنك الجزائر و الذي يجب ان تشارك في تمويله البنوك بالعملة الوطنية ، كما يجب على كل بنك ان يدفع لصندوق الضمان علاوة ضمان سنوية نسبتها 1٪ على الأكثر من مبلغ ودائعه . و لا يمكن استعمال هذا الضمان إلا في حالة توقف البنك عن الدفع .

**المبحث الثالث : القواعد المطبقة على البنوك و المؤسسات المالية**

**المطلب الأول : تأسيس البنوك و المؤسسات المالية**

نتناول شروط تأسيس البنوك و المؤسسات المالية ثم إجراءات التأسيس.

**الفرع الأول : شروط تأسيس البنوك و المؤسسات المالية**

**أولا : الشروط الشكلية** : و تتمثل في شرط واحد و هو وجوب اتخاذ البنك أو المؤسسة المالية شكل شركة المساهمة و نصت على هذا الشرط المادة 83 من قانون النقد و القرض بنصها " يجب أن تؤسس البنوك و المؤسسات المالية الخاضعة للقانون الجزائري في شكل شركة مساهمة و يدرس المجلس جدوى اتخاذ بنك أو مؤسسة مالية شكل تعاضدية ".

من خلال هذا النص يتضح لنا أن المشرع اشترط بشكل حصري أن تتخذ البنوك و المؤسسات المالية شكل شركة مساهمة دون باقي أنواع الشركات الأخرى ، و هذا على خلاف المشرع الفرنسي الذي اشترط فقط أن تكون مؤسسات الائتمان شخص معنوي دون ان يحدد شكل هذا الشخص المعنوي [1]، و اكتفت لجنة مؤسسات

[1] Christian GAVALDA , Jean STOUFLET, Op .Cit ,n 66, p 44



SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

الائتمان و مؤسسات الاستثمار ( التي أصبحت فيما بعد سلطة الرقابة الاحترازية APC ) ، بالتوضيح "ملاءمة الشكل القانوني للمؤسسة ، لنشاط مؤسسة الائتمان"[1].

أما البنوك الأجنبية الراغبة في إقامة فروع لها في الجزائر ، فإنها غير ملزمة بان تؤسس في شكل شركات المساهمة و هذا ما يستنبط بمفهوم المخالفة من المادة 83 فقرة 01 من قانون النقد و القرض التي استبعدت من مجال تطبيقها فروع البنوك الأجنبية المراد إقامتها في الجزائر[2].

كما أجازت المادة 83 السالفة الذكر ، أن تتخذ البنوك شكل تعاضدية و ربط ذلك بموافقة مجلس النقد و القرض، أي منحت لهذا الأخير السلطة التقديرية في تقدير مدى جدوى ملاءمة اتخاذ البنك هذا الشكل.

**ثانيا : الشروط الموضوعية**

نص المشرع على شروط تتعلق بمقدار رأس المال و الشروط الواجب توافرها في المساهمين المسيرين

**أ- الشروط المتعلقة بمقدار رأس المال:**

تنص المادة 01/88 من قانون النقد و القرض على انه "يجب أن يتوفر للبنوك و المؤسسات المالية رأس مال مبرأ كليا و نقدا ، يعادل على الأقل المبلغ الذي يحدده نظام يتخذه المجلس طبقا للمادة 62 أعلاه".

و قد صدر النظام رقم 04/08[3]،و الذي نصت منه المادة 02 منه على وجوب امتلاك القانون البنوك المؤسسة في شكل شركة مساهمة الخاضعة للقانون الجزائري عند رأسمال محرر كليا و نقدا يساوي على الأقل عشرة ملايير دينار جزائري (10.000.000.000.00 دج) ، كما ألزم البنوك المعتمدة قبل صدور النظام برفع رأسمالها لهذا الحد و إلا تعرضت لسحب الاعتماد[4]. في حين أن المؤسسات المالية مطالبة بتحرير رأس مال أدنى قدره ثلاثة ملايير و خمسمائة مليون دينار جزائري ( 3.500.000.000.00 دج ) .[5]

و فيما يتعلق بالبنوك المؤسسة في إطار شراكة وطنية أجنبية ، فإن المادة 83 (بعد التعديل بموجب الأمر 10-04)، فإنه يجب ألا تقل المساهمة الوطنية المقيمة سواء كانت خاصة او عامة عن 51٪ من رأس المال.

أما فيما يخص البنوك التي يتواجد مقرها الرئيسي في الخارج فعليها أن تمنح لفروعها التي رخص لها مجلس النقد و القرض للقيام بعمليات مصرفية في الجزائر تخصيصا يساوي على الأقل الحد الأدنى لرأس المال المطلوب لتأسيس البنوك الخاضعة للقانون الجزائري.

---

[1] -Christian GAVALDA , Jean STOUFLET, Op .Cit ,n 107, p 45

[2] قزولي عبد الرحيم ، المرجع السابق ، ص 37.

[3] النظام رقم 08-04 مؤرخ في 23 ديسمبر 2008 ، يتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك و المؤسسات المالية العاملة في الجزائر (ج ر عدد 72 مؤرخ في 24-12-2008).

[4] المادة 04 من النظام 08-04.

[5] المادة 2 من النظام رقم 08-04 المؤرخ في 2008/12/23 ، يتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك و المؤسسات المالية في الجزائر ( ج ر عدد 72 /2008).



SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

**2- الشروط المتعلقة بالمؤسسين**

منعت المادة 80 من قانون النقد و القرض الأشخاص المحكوم عليها في جنايات أو جنح الاختلاس او السرقة او الغدر او النصب او إصدار شيك بدون رصيد او خيانة الأمانة او الإفلاس او جرائم الصرف او مخالفة قوانين الشركات من أن يكونوا مؤسسين في بنك أو مؤسسة مالية

كما أوجبت المادة 91 من قانون النقد و القرض ، على طالبي الترخيص أن يبينوا صفة الأشخاص الذين يقدمون الأموال عند الاقتضاء ضامنيهم.

كما اشترط النظام رقم 02/06 في مادته الثانية وجوب تضمين ملف طلب الترخيص بتأسيس بنك او إقامة فرع لبنك أجنبي ، جملة من العناصر و المعطيات المتعلقة بنوعية و شرف المساهمين و ضامنيهم المحتملين ، المساهمين الرئيسين المشكلين النواة الصلبة ضمن مجموعة المساهمين ، و القدرة المالية لكل واحد منهم و تجربتهم و كفاءتهم في الميدان المصرفي و المالي على العموم.

**الفرع الثاني : إجراءات تأسيس البنوك و المؤسسات المالية :**

تتمثل إجراءات تأسيس البنوك و المؤسسات المالية في الحصول على الترخيص ثم الاعتماد

**أولا : الترخيص** : ويكون عند التأسيس او في حالة إجراء تعديل هيكلي للبنك او المؤسسة المالية

**أ-الترخيص عند التأسيس** : تتطلب عملية تأسيس بنك او مؤسسة مالية او إقامة فرع بنك أجنبي او فتح مكتب تمثيل لبنك أجنبي ، تقديم طلب بذلك إلى مجلس النقد و القرض .[1]

و ذلك بتقديم ملف يتضمن البيانات المنصوص عليها في المادتين الثانية و الثالثة من النظام رقم 06-02.

و يوجه طلب الترخيص مرفقا بالوثائق التي تثبت توافر الشروط المطلوبة لرئيس مجلس النقد و القرض.

يقوم مجلس النقد و القرض بعد استقبال طلب الترخيص بالرد على الطلب بالرفض و القبول.

**-الرفض:**

لمجلس النقد و القرض كل السلطة الواسعة في تقدير ملف طلب الترخيص و بعد المداولة يمكنه رفض الطلب بقرار مسبب و يبلغ للمعني[2].

لا يمكن لطالب الترخيص الطعن أمام مجلس الدولة في قرار رفض الترخيص ، إلا بعد تقديم طلب ثاني و يتم رفضه كذلك و لا يجوز تقديم الطلب الثاني إلا بعد مضي أكثر من عشرة (10) أشهر من تبليغ رفض الطلب الأول.[3]

---

[1] المادة 82 من قانون النقد و القرض.
[2] قزولي عبد الرحيم ، المرجع السابق ،ص 64.
[3] المادة 87 من قانون النقد و القرض.



SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

**- منح الترخيص:**

يقوم مجلس النقد و القرض بعد معاينة و فحص طلب الترخيص بإصدار قرار صريح يمنح من خلاله الموافقة على تأسيس بنك او مؤسسة مالية او إقامة فرع لبنك أجنبي و يبلغ للمعني بالأمر و يدخل حيز التنفيذ من تاريخ تبليغه.

**ب - اشتراط الترخيص عند أي تعديل هيكلي للبنك او المؤسسة المالية**

بما أن الترخيص يتم منحه على أساس معطيات قاعدية ( برنامج النشاط ، تكوين رأس المال ...) فإنه من الطبيعي أن تتدخل سلطة الرقابة إذا ما تم تعديل هذه المعطيات.[1]

و بالعودة لنصوص قانون النقد و القرض ، نجد انه يميز بين ترخيص مجلس النقد و القرض و ترخيص محافظ بنك الجزائر .

**ترخيص محافظ بنك الجزائر** : و نصت على ذلك المادة 94 من قانون النقد و القرض ، و يتعلق الأمر بكل تعديل في القوانين الأساسية للبنوك و المؤسسات المالية لا يمس غرض المؤسسة او رأسمالها او المساهمين فيها .

كما يجب أن يرخص المحافظ مسبقا ، بأي تنازل عن أسهم او سند مشابه في بنك او في مؤسسة مالية ، وفقا للشروط المنصوص عليها في نظام يتخذه المجلس .

**ترخيص مجلس النقد و القرض** : بالرغم من أن المشرع لم ينص صراحة على ذلك ، إلا انه يفهم ضمنيا من صياغة المادة 94 من قانون النقد و القرض ، التي حددت مجال الترخيص الممنوح من محافظ بنك الجزائر ، أي بمفهوم المخالفة كل تعديل يمس غرض المؤسسة او رأسمالها او المساهمين فيها .

كما يشترط كذلك موافقة مجلس النقد و القرض على التعديلات التي تمس القوانين الأساسية للبنوك او المؤسسات المالية الأجنبية التي تتوفر على فرع في الجزائر ، إذا كانت منصبة على غرض الشركة .[2]

**ثانيا : منح الاعتماد**

تنص المادة 92 من قانون النقد و القرض ، على انه "بعد الحصول على الترخيص طبقا للمادة 91 أعلاه ، يمكن تأسيس الشركة الخاضعة للقانون الجزائري و يمكن أن تطلب اعتمادها كبنك او مؤسسة مالية حسب الحالة".

[1] C Gavalda, J Stouflet, Droit Bancaire, Litec, Paris, n 82, p 53-54

[2] المادة 94 فقرة أخيرة من الأمر 11/03



SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

و على خلاف المشرع الفرنسي، الذي خول لسلطة الرقابة الوقائية L APC منح الاعتماد لمؤسسات الائتمان[1]، فإن المادة 92 من قانون النقد و القرض نصت على انه " يمنح الاعتماد بمقرر من المحافظ و ينشر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية". و أكدته المادة 08 من النظام رقم 02/06.

و تتمثل إجراءات الحصول على الاعتماد في إرسال طلب الاعتماد إلى محافظ بنك الجزائر ، مرفقا بالوثائق و المعلومات في اجل أقصاه 12 شهرا من تاريخ تبليغ الموافقة على الترخيص [2].

لم يحدد المشرع الجزائري أجلا محددا للبت في قرار الاعتماد، على خلاف المشرع الفرنسي الذي حدده بأجل 12 شهرا من تاريخ تسليم الطلب.

يمكن أن يحدد الاعتماد العمليات المصرفية التي يسمح للبنك او المؤسسة المالية القيام بها[3].

و يلاحظ أن المشرع الجزائري لم يتكلم عن مسالة رفض منح الاعتماد من قبل المحافظ و لا كيفية الطعن في حالة الرفض

-**سحب الاعتماد:** و يتم اللجوء لهذا الإجراء خارج حالات التأديب المنوحة للجنة المصرفية من طرف مجلس النقد و القرض في إحدى الحالات المنصوص عليها في المادة 95 من قانون النقد و القرض و هي إما بطلب من البنك او المؤسسة المالية او تلقائيا من المجلس و ذلك إذا زالت الشروط التي منح له بموجبها الاعتماد ، او لم يتم استغلال الاعتماد الممنوح لمدة 12 شهرا او التوقف عن النشاط لمدة 06 اشهر.

[1] المادة 511-10 من المدونة النقدية و المالية
[2] المادة 02/08 من النظام رقم 02/06.
[3] المادة 2/9 من النظام رقم 02/06.



SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

**المطلب الثاني : نشاط تنظيم و عمل البنوك و المؤسسات المالية**

يجب على البنوك و المؤسسات المالية ، أن تحترم مبدأ التخصص ، و أن تحترم كذلك المتطلبات المتعلقة بتنظيم المؤسسة و كذلك المحاسبة البنكية

**الفرع الأول : مبدأ التخصص :**

**أولا : تعريف مبدأ التخصص :**

لقد وضع قانون النقد و القرض الإطار العام للنشاط المصرفي، إذ أخضع البنوك و المؤسسات المالية لنظام خاص من حيث تقيدها بالنشاط المحدد في المواد 66 إلى 68 من الأمر 11/03 (العمليات المصرفية) و هو ما يسمى بمبدأ التخصص[1].

و المقصود بمبدأ التخصص هو أن البنوك و المؤسسات المالية لا يجوز لها إلا ممارسة العمليات البنكية ، فلا يمكن لها أن تمارس بشكل اعتيادي النشاطات التجارية العادية او الصناعية .مع ملاحظة انم بدا التخصص بالنسبة للبنوك يشمل ممارسة كل العمليات البنكية بأنواعها الثلاث و المتمثلة في تلقي الأموال من الجمهور و منح القروض و تسيير وسائل الدفع ، على خلاف المؤسسات المالية التي يجب عليها أن تتخصص في منح القروض فقط .

إذا كان المشرع الحالي قد لطف دون أن يلغي كلية من مبدأ تخصص مؤسسات الائتمان، و حافظ على مبدأ منع مؤسسات الائتمان من القيام بنشاطات تجارية أو صناعية لا تدخل في تعريف عمليات البنوك.

و قد نص على منع مؤسسات الائتمان ( البنوك و المؤسسات المالية ) من القيام بعمليات غير بنكية المادة 511-3 من المدونة النقدية و المالية الفرنسية و المادة 76 من الأمر 11/03

يهدف هذا المنع التقليدي ، لحماية الدائنين و المودعين لان الإفراط في العمليات غير البنكية ، يصعب من عملية المراقبة من طرف الهيئات المكلفة و كذلك تجنب المنافسة مع مؤسسات غير تابعة للقطاع البنكي ، فالتخصص البنكي يعد الوجه الآخر للاحتكار[2].

**ثانيا : الاستثناءات الواردة على مبدأ التخصص** :و تتمثل في القيام بنشاطات تابعة و غير بنكية و أخذ مشاركات

أ/ **العمليات التابعة (ذات العلاقة)** : تنص المادة 72 من قانون النقد و القرض ، " يمكن للبنوك و المؤسسات المالية أن تجري جميع العمليات ذات العلاقة بنشاطها كالعمليات التالية :

[1] إقرشاح فاطمة ، اختصاصات مجلس النقد و القرض في تنظيم و تأطير القطاع المصرفي، مداخلة مقدمة للملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال المالي ، المنظم بجامعة بجاية أيام 23 / 24 ماي 2007.

[2] C Gavalda J Stouflet , Op,Cit , n 86, p 55



SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

-عمليات الصرف ،

-عمليات على الذهب و المعادن الثمينة و القطع المعدنية الثمينة ،

-توظيف القيم المنقولة و كل منتوج مالي و اكتتابها و شرائها و تسييرها و حفظها و بيعها .

-الاستشارة و المساعدة في مجال تسيير الممتلكات

-الاستشارة و التسيير المالي و الهندسة المالية و بشكل عام كل الخدمات الموجهة لتسهيل إنشاء المؤسسات و التجهيزات و إنمائها مع مراعاة الأحكام القانونية في هذا المجال .

-يجب ألا تتجاوز هذه الأخيرة الحدود التي يضعها مجلس النقد و القرض

من خلال صياغة نص هذه المادة يتضح لنا أن تعداد العمليات ذات العلاقة بالنشاط البنكي وارد على سبيل المثال و ليس الحصر .

**ب/ العمليات غير البنكية** :يمكن للبنوك و المؤسسات المالية أن تقوم بعمليات لا تعد عمليات بنكية و لا هي ذات العلاقة بعمليات بنكية ، بل تكيف بأنها عمليات ليست بنكية .

و قد نصت على ذلك المادة 75 من الأمر 11/03 ، المتعلق بالنقد و القرض بقولها " لا يجوز للبنوك و المؤسسات المالية أن تمارس بشكل اعتيادي نشاطا غير النشاطات المذكورة في المواد السابقة ، إلا إذا كان ذلك مرخصا لها بموجب أنظمة يتخذها المجلس".

ينبغي أن تبقى النشاطات المذكورة في الفقرة السابقة ، مهما يكن من أمر محدودة الأهمية بالمقارنة بمجموع نشاطات البنك او المؤسسة المالية و يجب ألا تمنع ممارسة هذه النشاطات المنافسة او تحد منها او تحرفها ".

من خلال نص هذه المادة يتضح لنا انه لأجل قيام البنوك أو المؤسسات المالية بنشاطات غير بنكية يجب توافر شرطين هما :

-يجب أن تكون هذه النشاطات غير البنكية ، محدودة الأهمية بالمقارنة مع مجموع نشاطات البنك او المؤسسة المالية .

- كما يجب إلا تمنع هذه النشاطات المنافسة او تحد منها او تحرفها .

هذين الشرطين الهدف منها هو الحفاظ على امن المودعين ، الذي يمكن أن يهدده تطوير نشاطات تنطوي على خطر فقدان البنوك لملاءتها ، كما تهدف هذه التقييدات إلى منع المساس بالمنافسة في سوق العمليات غير البنكية ، فيخشى أن تستغل البنوك احتكارها للعمليات البنكية و تستفيد من ميزة تفضيلية من اجل طرح نشاطات غير بنكية ، لهذه الأسباب نجد أن السلطات الفرنسية جسدت الالتزام المفروض في المادة 511-3 فقرة 2 من المدونة النقدية و المالية بالمادة 3 من لائحة لجنة التنظيم البنكي و المالي CRBF ، رقم 12/86 ل 24



SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

نوفمبر 1986 ، بنصها على أن : " المبلغ السنوي لمجموع المنتوجات المتحصلة من النشاطات غير البنكية لا يجب أن تتجاوز 10٪ من الدخل الصافي البنكي".[1]

كما أن المادة 2 من اللائحة السالفة الذكر ، قد عددت النشاطات غير البنكية ، فحسب عبارات هذه المادة يمكن لمؤسسة الائتمان أن تمارس نشاط الوساطة ، السمسرة ، الوكالة بالعمولة ، خاصة لصالح فرع يسير ذمة عقارية مخصصة لاستعمالها او مملوكة لها ، كما يمكنها أن تعرض خدمات تتمثل في استعمال بشكل تبعي لوسائل مخصصة أساسا للاستغلال البنكي ، تشارك مع زبائنها في نشاطات ليست ذات علاقة بنشاطها و تشكل امتداد لعمليات البنوك .

و منه نلاحظ أن هناك صعوبة في تكييف نشاط بأنه ذو علاقة او غير بنكي ، فاستعمال مفاهيم " استعمال تبعي" او " امتداد لعملية البنك" من اجل تحديد بعض الالتزامات غير البنكية يظهر بعض اللبس.

بالتأكيد هناك بعض النشاطات لا تطرح مشكلة تكيف مثل : نشاطات الاستشارة و تقديم خدمات في مجال الإعلام الآلي او تدخل البنك في مجال تحويل المؤسسات ، فهي بلاشك تعتبر نشاطات ذات علاقة ، في حين أن تقديم خدمات في مجال النقل من الوهلة الأولى تكيف بأنه عملية غير بنكية ، في المقابل يظهر الشك بالنسبة لنشاطات التامين ، فتوظيف Placemment عقد تامين ، يمكن تكييفه من الوهلة الأولى بأنه عملية غير بنكية ، لكن إذا كان العقد من اجل التامين على فقدان منصب عمل مرتبط بعملية قرض ، فإنه يبدوا أكثر بأنه عملية ذات علاقة حتى و لو لم يتم ذكرها في المادة 72 من الأمر 11/03 ( المادة 311-2 من المدونة الفرنسية ).

**ج/ أخذ مساهمات** : و نصت عليها المادة 74 من الأمر 11/03 ، فيمكن للبنوك و المؤسسات المالية أن تأخذ مساهمات و تحوزها و لا يجوز أن تتعدى هذه المساهمات بالنسبة للبنوك الحدود التي رسمها مجلس النقد و القرض " و يقابل هذا النص المادة 511-2 من المدونة الفرنسية .

و إذا كان المشرع الجزائري قد أحال لمجلس النقد و القرض تحديد شروط ممارسة هذه العملية ، فإن اللائحة الصادرة عن لجنة التنظيم النقدي و المالي CRBF رقم 06/90 ل 20 جوان 1990 قد نصت على ان "المساهمات لا يمكن بأي حال من الأحوال أن تتجاوز الحدين التالين : ففيما يتعلق بكل مساهمة : 15٪ من مبلغ الأموال الخاصة بالمؤسسة الخاضعة و فيما يتعلق بكل المساهمات 60٪ من الأموال الخاصة من المؤسسة الخاضعة .

و لاشك أن هذا التحديد يهدف لمنع المؤسسات البنكية من القيام بمخاطرة من شانها المساس بأمن المودعين

[1] Héléne Aubry , Banque et etablissement de credit, n 32 , P 5



SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

مع العلم أن حيازة البنوك لمساهمات في مؤسسات غير بنكية أصبح اليوم واقعا ، فتطور ما يطلق عليه " بنك-تامين bancassurance ، أي الشراكة بين المؤسسات البنكية و مؤسسات قطاع التامين أصبح شائعا .

**الفرع الثاني : تنظيم البنك او المؤسسة المالية**

**أولا / الإدارة :** يجب على كل بنك او مؤسسة مالية أن تتهيكل حسب القواعد المطبقة على الشخص المعنوي ، الذي اتخذت شكله، و يضيف التشريع الخاص بمؤسسات الائتمان بعض القواعد الخاصة [1].

و إذا كان المشرع الفرنسي لم ينص على نوع محدد من الأشخاص المعنوية ، فيجوز قانونا أن تتخذ أي شكل من أشكال الشركات المعروفة ، إلا انه غالبا ما تتخذ شكل شركة مساهمة او مساهمة مبسطة ، على عكس المشرع الجزائري الذي يشترط شكل وحيد و هو شركة مساهمة و منه يجب أن تتوافر المؤسسة البنكية على الهيئات المسيرة لشركة المساهمة المنصوص عليها في القانون التجاري ، أي يجب أن تختار إحدى النموذجين فإما التسيير بمجلس إدارة او التسيير بمجلس مديرين ، و الطريقة الأكثر رواجا هي التسيير بمجلس إدارة ، إما مجلس المديرين و الذي يعد حديث النشأة فيدخل نوعا من الديمقراطية في المؤسسة ، و بالفعل يمارس مهامه تحت رقابة مجلس مراقبة ، بينما مجلس الإدارة يجمع التسيير و المراقبة ، و يستدعي اللجوء إلى مجلس مديرين إدراجه في القانون الأساسي بموجب قرار من الجمعية العامة غير العادية و في غياب هذا الاشتراط ، يتولى إدارة الشركة مجلس إدارة .[2]

و من بين القواعد الخاصة بالبنوك و المؤسسات المالية في مجال الإدارة هو إلزامية أن يتولى شخصان على الأقل التسيير الفعلي للمؤسسة من اجل الحصول على الاعتماد .هؤلاء المسيرون يجب أن يحظوا بالاحترام L'honorabilité و الكفاءة و الخبرة الملائمة لممارسة مهامهم ، و قد نصت على ذلك المادة 511-3 من المدونة الفرنسية و المادة 90 من الأمر 11/03 .

و يكون لهيئة الرقابة السلطة التقديرية في ذلك ، و تحت رقابة القاضي الإداري ، كما يجب أن تتوافر هذه المؤهلات في الشخصين طيلة مدة ممارسة مهامهم .

**ثانيا / محافظوا الحسابات:** يجب على البنوك و المؤسسات المالية أن تقوم بتعيين محافظين للحسابات ، الذين يصادقون على حساباتها و يتحرون مصداقية المعلومات المقدمة للجمهور و مدى توافقها مع الحسابات و يتم تعيين محافظي الحسابات من طرف هيئة المؤسسة المختصة من اجل فحص الحسابات ، بعد اخذ رأي سلطة الرقابة و المتمثلة في اللجنة المصرفية ، و هو ما نصت عليه المادة 100 من الأمر 11/03.

[1] C Gavalda J Stouflet, Op.Cit, N 89, p 57

[2] الطيب بلولة ، قانون الشركات ، ترجمة محمد بن بوزة ، الطبعة الثانية BERTI ، الجزائر ، 2013



SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

بالنسبة لعددهم نلاحظ أن المشرع الجزائري ، نص على أن عددهم هو اثنين مع إمكانية تعيين محافظ حسابات إضافي ، في حين نص المشرع الجزائري على أن عددهم هو اثنين على الأقل .

و يلتزم محافظو الحسابات أن يعلموا هيئة الرقابة بكل مخالفة ترتكبها المؤسسة الخاضعة لمراقبتهم ، و أن يقدموا لمحافظ بنك الجزائر تقريرا خاصا حول المراقبة التي قاموا بها و يجب أن يسلم هذا التقرير للمحافظ في اجل أربعة أشهر إبتداءا من قفل كل سنة مالية ، كما يقدموا تقريرا للجمعية العامة خاصا حول منح المؤسسة تسهيلات للأشخاص المسيرين و للمساهمين فيها و او المؤسسات التابعة لمجموعة البنك او المؤسسة المالية و فيما يخص فروع البنوك بالجزائر يقدم هذا التقرير لممثليها بالجزائر . و يجب على محافظي الحسابات كذلك إرسال نسخة من تقاريرهم الموجهة للجمعية العامة للمؤسسة إلى محافظ بنك الجزائر[1] .

و يخضع محافظوا الحسابات البنوك و المؤسسات المالية لرقابة اللجنة المصرفية التي يمكنها ان تسلط عليهم عقوبات ، دون الإخلال بالملاحقات التأديبية او الجزائية[2] :

1- التوبيخ

2- المنع من مواصلة عمليات مراقبة بنك او مؤسسة مالية ما .

3- المنع من ممارسة مهام محافظي الحسابات لبنك او مؤسسة مالية ما لمدة ثلاث (03) سنوات مالية .

**ثالثا / الرقابة الداخلية او رقابة المطابقة :** Contrôle interne ou contrôle de conformité

أصبحت الرقابة الداخلية للبنوك في فرنسا إلزامية بموجب اللائحة رقم 90-08 ل 25 جويلية 1990 المتعلقة بالمتطلبات في مجال الرقابة . و هي اليوم مجسدة بالمادة 511-42 فقرة 3 من المدونة ، و التي وضحت أن الرقابة الداخلية إلزامية ، حتى و لو أن المهام و غيرها من الوظائف العملية الأساسية او المهمة ممنوحة للغير[3].

و في القانون الجزائري نصت على الرقابة الداخلية المادة 97 مكرر من الأمر 03-11 بقولها : " تلزم البنوك و المؤسسات المالية ضمن الشروط المحددة بموجب نظام يصدره المجلس ، بوضع جهاز رقابة داخلي ناجع يهدف إلى التأكد على الخصوص من :

- التحكم في نشاطاتها و الاستعمال الفعال لمواردها .
- السير الحسن للمسارات الداخلية و لاسيما تلك التي تساعد على المحافظة على مبالغها و تضمن شفافية العمليات المصرفية و مصادرها و تتبعها .
- صحة المعلومات المالية .
- الأخذ بعين الاعتبار ، بصفة ملائمة ، مجمل المخاطر بما في ذلك المخاطر العملية .

في حين نصت المادة 97 مكرر 2 على ان " تلزم البنوك و المؤسسات المالية ، ضمن الشروط المحددة بموجب نظام يصدره المجلس ، بوضع جهاز رقابة المطابقة ناجع ، يهدف إلى التأكد من :

---

[1] المادة 103 من قانون النقد و القرض .

[2] أنظر المادة 102 من الامر 11/03

[3] C Gavalda J Stoufflet, Op.Cit,p 58



SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

-مطابقة القوانين و التنظيمات ،

-احترام الإجراءات .

و تطبيقا للمادتين السالفتين الذكر ، اصدر مجلس النقد و القرض نظام رقم 2011-08 المؤرخ في 28 نوفمبر 2011 ، المتعلق بالرقابة الداخلية للبنوك و المؤسسات المالية .

و عرفت المادة 03 منه الرقابة الداخلية بأنها " مجموعة العمليات و المناهج و الإجراءات التي تهدف على الخصوص إلى ضمان ما يأتي في شكل مستمر :

-التحكم في النشاطات.

-السير الجيد للعمليات الداخلية.

-الأخذ بعين الاعتبار بشكل ملائم جميع المخاطر بما فيها المخاطر العملياتية .

-احترام الإجراءات الداخلية.

-المطابقة مع الأنظمة و القوانين.

-الشفافية و تابعة العمليات المصرفية.

-موثوقية المعلومات المالية.

-الحفاظ على الأصول.

-الاستعمال الفعال للموارد

و حصرت المادة 04 من النظام جهاز الرقابة الداخلية في خمسة أنظمة أو أجهزة كما يلي:

-نظام رقابة العمليات و الإجراءات الداخلية.

-نظام المحاسبة و معالجة المعلومات.

-نظام قياس المخاطر و النتائج.

-أنظمة المراقبة و التحكم في المخاطر.

-نظام حفظ الوثائق و الأرشيف.

و كفل النظام 2011-08 إلى ثلاث هيئات مسؤولية التأكد من أن البنك او المؤسسة المعنية تمتثل لالتزاماتها بموجب هذا النظام و هي :

الجهاز التنفيذي : و يقصد به الأشخاص الذين يتولون تحديد الاتجاهات الفعلية لنشاط البنك و المؤسسة المالية و مسؤولية تسييرها طبقا للمادة 90 من الأمر رقم 03-11.

هيئة المداولة : مجلس الإدارة او مجلس المراقبة

لجنة التدقيق : هي لجنة يمكن أن تنشئها هيئة المداولة لتساعدها في ممارسة مهامها



SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

لا يمكن لأعضاء الجهاز التنفيذي أن يكونوا أعضاء في لجنة التدقيق .

**رابعا : مدونة أخلاقيات المهنة : Déontologues**

تضع اغلب مؤسسات الائتمان في فرنسا شخص او عدة أشخاص يسمون " هيئة أخلاقيات المهنة " ، يكلفون بالسهر على احترام مختلف المصالح لأخلاقيات المهنة و تستجيب للانتقادات الموجهة من جهة الرقابة ( اللجنة البنكية ) و كذا العقوبات عند الاقتضاء .

و ترد مهمة هيئة أخلاقيات المهنة ، خاصة على السلوكات في مجال تبييض الأموال ، تنازع المصالح ، و خصوصا الحفاظ على سمعة المؤسسة .

**خامسا : المحاسبة البنكية :**

تحتل محاسبة البنوك و المؤسسات المالية أهمية جد خاصة، فهي تعد أساس ممارسة الرقابة من طرف سلطات الضبط ، كما تسمح للغير بتقييم قدرة المؤسسة على منح الائتمان ، إضافة إلى أنها تساعد على تزويد السلطات النقدية بمعلومات اقتصادية و مالية متجانسة [1].

و نصت المادة 103 من الأمر 11/03 على إلزام البنوك و المؤسسات المالية بمسك حساباتها وفقا للشروط التي يحددها مجلس النقد و القرض .

كما تلتزم البنوك و المؤسسات المالية ، بنشر حساباتها السنوية خلال الستة أشهر (06 ) الموالية لنهاية السنة المحاسبية و المالية في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية و يمكن تمديد هذه المدة من طرف اللجنة المصرفية و بطلب من البنك او المؤسسة المالية في اجل ستة (06) أشهر .

كما يجب على البنك و المؤسسة المالية أن يبلغ اللجنة المصرفية بنسخة أصلية للحسابات قبل النشر و يجوز للجنة أن تطلب نشريات تصحيحية في حالة وجود بيانات غير صحيحة او وقوع سهو في المستندات المتوفرة .

و قد اتخذت كيفية تطبيق المادة 103 من الأمر 11/03 بموجب النظام رقم 05/09 المؤرخ في 18 أكتوبر 2009 المتضمن إعداد الكشوفات المالية للبنوك و المؤسسات المالية و نشرها[2] .

و حددت المادة 02 من النظام محتوى الكشوف المالية القابلة للنشر في الميزانية و خارج الميزانية و حساب النتائج و جدول تدفقات الخزينة و جدول تغير الأموال الخاصة و الملحقات.

[1] C Gavalda J Stouflet, Op.Cit, N 95, p 61

[2] ج ر عدد 76 مؤرخ في 2009/12/29



SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

## الفصل الثالث: هيئات الرقابة على البنوك و المؤسسات المالية

يقصد الرقابة على البنوك التجارية التأكد و التفتيش و الفحص الدقيق و بحذر عن قانونية تصرف البنك التجاري و نظاميته و كذا سلامة الوثائق و المستندات و الاطلاع عليها ،وان العمل داخل البنك قد تم وفق الخطط و الأساليب التي حددتها القوانين و الأنظمة المتعلقة بالنشاط المصرفي.[1]

وقد أرسى المشرع الجزائري بموجب الأمر 03/11 قواعد رقابة جد صارمة على البنوك و المؤسسات المالية ومنح ذالك لهيئتين هما : مجلس النقد و القرض و اللجنة المصرفية.

### المبحث الأول: مجلس النقد و القرض

#### المطلب الأول : التعريف بمجلس النقد و القرض و تحديد طبيعته القانونية

##### الفرع الأول : تشكيلة مجلس النقد و القرض و طريقة تعيينها

لم يكن قانون 10/90 ، يميز بين مجلس النقد و القرض و مجلس إدارة بنك الجزائر، أي انه كانت تشكيلة مجلس النقد و القرض هي نفسها تشكيلة مجلس الإدارة في القانون الحالي ، لكن بمناسبة تعديل قانون النقد و القرض 10/90 ، بموجب الأمر 01/01 فصل المشرع بين مجلس إدارة بنك الجزائر و بين مجلس النقد و القرض ، ليحتفظ مجلس النقد و القرض بتشكيلته السابقة المتمثلة في تشكيلة مجلس الإدارة (في القانون الحالي) مع إضافة أعضاء جدد يتمثلون في الشخصيات الثلاث البارزة في المسائل الاقتصادية و المالية .

و بعد صدور الأمر 03-11 ، قلص المشرع من عدد الشخصيات المتخصصة في المجال الاقتصادي و المالي إلى شخصين بدل ثلاث شخصيات .

و فيما يتعلق بطريقة التعيين ، فنلاحظ انه في ظل قانون 90-10 فقد كان المحافظ و نوابه يعينون بموجب مرسوم رئاسي ، أما الموظفون السامون فيتم تعيينهم بموجب مرسوم تنفيذي ، فيما يتم تعيين الشخصيات الثلاث التي جاء بها الأمر 01-01 بموجب مرسوم رئاسي.

أما فيما يتعلق بعهدة المحافظ ، فقد كانت في ظل القانون 90-10 مدتها ست(06) سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة ، أما عهدة نواب المحافظ فهي خمس (05) سنوات ، قابلة للتجديد مرة واحدة.

إلا انه بعد التعديل بموجب الأمر 01-01 ، فقد ألغيت مدة انتداب المحافظ و نوابه و لم تعد محدودة.

و مع صدور الأمر 03-11 ، فقد أبقى المشرع على نفس التشكيلة و نفس طريقة التعيين ، ما عدا بالنسبة للموظفين الساميين ، الذين أصبحوا يعينون أيضا بمرسوم رئاسي ، كما ابقي على عهدة أعضاء المجلس مفتوحة.

---

[1] عبدالحق شيح ، الرقابة على البنوك و المؤسسات المالية ، مذكرة ماجستير في قانون الأعمال ، نوقشت بجامعة بومرداس ، السنة الجامعية 2009-2010، ص 29.



SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

**الفرع الثاني : الطبيعة القانونية لمجلس النقد و القرض**

بما ان مجلس النقد و القرض ، جاء كبديل للسلطة التنفيذية في مجال ضبط القطاع البنكي ، فإن وضعية هذه الهيئة تطرح الكثير من الإشكاليات القانونية ، قبل كل شيء حول الاستقلالية التي تستفيد منها ، ثم مكانتها في ظل النظام المؤسساتي ، الذي لايزال متمردا على فكرة السلطات الإدارية المستقلة .

إن فرضية اعتبار مجلس النقد و القرض كسلطة ضبط مستقلة ، تطرح نفسها بقوة ، و لأجل ذلك سنحاول أن نبين لماذا يعتبر مجلس النقد و القرض سلطة إدارية (أولا) و لماذا هي مستقلة (ثانيا).

**أولا : مجلس النقد و القرض سلطة إدارية :**

في البداية تجدر الإشارة إلى أن مجلس النقد و القرض ، هو وريث للمجلس الوطني للقرض ، المنشئ بموجب القانون 12/86 المؤرخ في 19 أوت 1986 المتعلق بنظام مؤسسات الائتمان، الذي بدوره خلف مجلس القرض المنشئ بموجب الأمر 74/71 المؤرخ في 30 جوان 1971 المتعلق بتنظيم هيئات الائتمان ، هذين الهيئتين الأخيرتين الذين تم وضعهما تحت سلطة وزير المالية و الذي يتولى رئاستهما ، ذلك أن دورهما لم يكن إلا دورا استشاريا ، ينحصر في إعطاء الآراء ، التوصيات و الملاحظات في مجال الائتمان .[1]

بما أن مجلس النقد و القرض تم و ضعه خارج السلطة السلمية ، و يستفيد من مجموعة من الاختصاصات المحددة بالقانون و التي تجعله مكلفا بصلاحيات السلطة العمومية ، و سلطة اتخاذ القرار المستقل . و على خلاف الهيئات الاستشارية فإن مجلس النقد و القرض يعد سلطة لأنه يتخذ قرارات تنفيذية تطبق على كل الأشخاص المعنيين بالمهنة البنكية . و منه فإننا نلمس وجود فكرة القرار الإداري المنفرد الذي يحمل بصمات السلطة العمومية.[2]

و عليه فإن الطابع الإداري لمجلس النقد و القرض يظهر من خلال مايلي:

– للصلاحيات المعترف له بها من طرف القانون للمجلس كانت سابقا من الصلاحيات الأصيلة للحكومة و بالضبط ، وزير المالية .

–مجلس النقد و القرض تم تكييفه من طرف قانون النقد و القرض بأنه سلطة نقدية ، بصريح نص المادة 1/62 بقولها : "يخول المجلس صلاحيات بصفته سلطة نقدية ...". فالمجلس ورث صلاحيات كانت ممنوحة في ظل قانون 1986 للسلطة التنفيذية ، مثل قرارات إصدار و سحب و تبديل أوراق البنوك و الأوراق النقدية و كذلك تحديد شروط تأسيس البنوك و المؤسسات المالية.[3]

[1] Rachid Zouaimia , les autorités de régulation financiére en algérie, Belkis edition,Alger,2011,p 13
[2] ibid , Op.Cit,p 13
[3] ibid , p 14



SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

–فيما يتعلق بالمنازعات ،فإن قرارات مجلس النقد و القرض مثلها مثل كل القرارات الإدارية ، يتم الطعن فيها أمام القاضي الإداري .

و عليه ، فليس هناك شك حول تكييف مجلس النقد و القرض بأنه سلطة إدارية ، يبقى فحص ما إذا هذه الهيئة تتوفر على الشروط الحقيقية للاستقلالية.

**ثانيا: مجلس النقد و القرض هيئة مستقلة:**

من الناحية القانونية ، مفهوم الاستقلالية يشير إلى ان الهيئة المعنية لا تخضع لا إلى رقابة سلمية و لا إلى رقابة وصائية ، و لا يهم كثيرا ما إذا كانت الهيئة تحوز على الشخصية المعنوية ، التي لا تعد في الحقيقة معيارا محددا لقياس درجة الاستقلالية. هذه الأخيرة التي يمكن أن ترتكز أساسا على معيارين : الأول عضوي و الثاني وظيفي.[1]

على المستوى العضوي : تتجسد استقلالية مجلس النقد و القرض عضويا من خلال :

1–تعدد أعضائه : بالرجوع لتركيبة مجلس النقد و القرض نجد أنها تتشكل من أعضاء ينحدرون من ميادين مختلفة ، كما يتراوحون بين ذوي الاختصاص و الخبرة في المجالين الاقتصادي و المالي و موظفون سامون في أعلى المراتب .

2–نظام التنافي : أخضع المشرع الجزائري بعض أعضاء مجلس النقد و القرض لنظام التنافي المطلق ، فنصت المادة 14 من الأمر 11/03 على أن وظيفة المحافظ تتنافى مع كل عهدة انتخابية او وظيفة حكومية و كل وظيفة عمومية و كذلك الأمر بالنسبة لوظيفة نائب محافظ .

كما لا يمكن للمحافظ و نوابه ممارسة أي نشاط او مهنة او وظيفة أثناء عهدتهم ، ما عدا تمثيل الدولة لدى المؤسسات الدولية ، كما لا يمكنهم اقتراض أي مبلغ من أي مؤسسة جزائرية او أجنبية.

3–تقنية العهدة : يتم تجسيد استقلالية الهيكل بتقنية العهدة technique de mandat ، بحيث انه لا يمكن أن يتخلى الأعضاء المكلفين بتسيير الهيئة عن مهامهم إلا في حالة الظروف الاستثنائية .

أما على المستوى الوظيفي ، فالاستقلالية تعني أن الهيئة يمكنها أن تعد بكل استقلالية القواعد المتعلقة بسيرها الداخلي ، فعلى خلاف الكثير من سلطات الضبط الإدارية التي تم وضع قواعد سيرها بموجب مرسوم تنفيذي ، فإن مجلس النقد و القرض تم منحه بموجب القانون سلطة إعداد نظامه الداخلي.[2]

كما تعني الاستقلالية كذلك أن قرارات الهيئة لا يمكن إلغاؤها ، تعديلها أو استبدالها من طرف سلطة أعلى ، و هو ما يلاحظ على قرارات مجلس النقد و القرض التي يتم فرضها على وزير المالية و لا يمكنه أن يعترض

[1] Rachid Zouaimia , Op.Cit,p 15 et 16

[2] المادة 60 من الامر 03-11.



SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

عليها، و اكتفت المادة 63 من الأمر 03-11 بإعطائه إمكانية طلب قراءة ثانية في اجتماع ثاني و المجلس ليس ملزم بملاحظات وزير المالية.

**ثالثا : مدى انسجام النظام القانوني لمجلس النقد و القرض مع مفهوم السلطة الإدارية المستقلة:**

إن تكييف مجلس النقد و القرض كسلطة ضبط إدارية مستقلة ، يبدو غير متلائم مع مفهوم الاستقلالية التي يفترض أنها تميزه عن غيره . و لذلك فنحن مجبرين على قبول أن الاستقلالية التي من المفروض أنها تميز مجلس النقد و القرض بالمقارنة مع الهيئات الإدارية للدولة ، تبقى وهمية ، سواء على المستوى العضوي او على المستوى الوظيفي.[1]

أ - **على المستوى العضوي:** و يمكن قياس درجة الاستقلالية على المستوى العضوي من خلال حزمة من العناصر هي:

**1-التشكيلة:**

يؤخذ على تشكيلة مجلس النقد و القرض ، هو تبني المشرع لمبدأ المجمعية collégialité ، التي تحكم تشكيلة المجلس ، المستوحى من النموذج الفرنسي ، و الذي يختلف عن النموذج السويدي او بريطانيا ،" حيث نجد بكثير من الزخرفة ، العناصر البحتة لإدارة المهمة المحددة من طرف Edgar Pisani "[2].

المعاينة الثانية حول تشكيلة الهيئة و التي يمكن سحبها على نوعية او تكييف الخاص لبعض الأعضاء ، فالقانون ربط تعيين بعض الأعضاء بكفاءتهم في المجال الاقتصادي ، المالي ، النقدي ، فمن ضمن تسعة (09) أعضاء ، خمسة (05) منهم يحوزون على صفة خبير . ولكن نجد ان المشرع لم يضع أي معيار يضبط سلطة التعيين لاختيار أعضاء يحوزون حقيقة على صفة خبير .[3]

و إضافة لما سبق ، فإنه نلاحظ و على خلاف ما ورد في القانون الفرنسي ، فإن المشرع الجزائري لم يمنح اي تمثيل للوسط المهني في مجلس النقد و القرض .

**2-طريقة تعيين أعضاء مجلس النقد و القرض :**

نلاحظ من خلال نصوص الأمر 03-11 ، أن رئيس الجمهورية يحوز على احتكار فعلي في تعيين أعضاء مجلس النقد و القرض ، و هذه الطريقة بلاشك لا تساهم في استقلالية الهيئة تجاه السلطة التنفيذية ، و لهذا من اجل ان تكون هذه الهيئة مستقلة فعليا ، يجب منح سلطة التعيين غلى جانب رئيس الجمهورية ، للبرلمان بغرفتيه و الجمعية الجزائرية للبنوك .[4]

[1] Rachid Zouaimia , Op.Cit,p 19
[2] Ibid.
[3] ibid , Op.Cit,p 21
[4] ibid,p 22 et 23



SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

**3- عهدة أعضاء المجلس:**

على خلاف قانون 90-10 الملغى الذي منح للمحافظ عهدة ست (06) سنوات وللأعضاء المجلس عهدة خمس (05) سنوات ، فإن القانون الحالي (الأمر 03-11) ، فإنه جرد كل أعضاء المجلس من أي عهدة و التي تمنح لأعضاء المجلس نوعا من الحصانة و من ضمانة عدم العزل **و** هو ما يعد بلا شك مساس باستقلالية الهيئة.

**ب-على المستوى الوظيفي:** الانتقادات التي تم توجيهها على المستوى العضو ، يمكن إعادتها على المستوى العضوي ، فيما يتعلق بعمل مجلس النقد و القرض ، خاصة في علاقته الغامضة مع السلطة التنفيذية .

بالرغم من أن القانون خول للمجلس ان يضع بنفسه نظامه الداخلي ، إلا أن عدم منحه شخصية قانونية ، و استقلال مالي ، او على الأقل ميزانية خاصة ، فإن استقلاليته تبقى نسبية.[1]

كما يؤخذ كذلك على المشرع الجزائري ، فيما يتعلق باستقلالية إصدار القرارات منحه للوزير المكلف بالمالية إمكانية طلب مداولة ثانية و التي تؤدي إلى وقف تنفيذ القرار خلال مدة عشرة (10) أيام الممنوحة للوزير لطلب التعديلات، إضافة إلى منحه للوزير و وحده حق الطعن بالإلغاء في القرارات التنظيمية .

**الفرع الثالث : طريقة عمل مجلس النقد و القرض**

نظمت المادة 60 من الأمر 03-11 ، المتعلق بالنقد و القرض طريقة عمل المجلس على النحو التالي:

-يعقد المجلس أربع دورات عادية في السنة على الأقل بناءا على استدعاء من رئيسه الذي يحدد جدول أعماله و يمكن أن يستدعى للانعقاد كلما دعت الضرورة إلى ذلك ، بمبادرة من رئيسه او من عضوين منه و يقترحان في هذه الحالة جدول أعمال المجلس.

-تنعقد اجتماعات المجلس بحضور ستة (06) أعضاء على الأقل.

- لا يمكن لأي عضو أن يمنح تفويضا لتمثيله في الاجتماع.

-تتخذ القرارات بالأغلبية البسيطة للأصوات و في حالة تساوي عدد الأصوات يكون صوت الرئيس مرجحا.

-يقوم المجلس بتحديد نظامه الداخلي ، كما يمكنه أن يشكل ضمنه لجانا استشارية و يحدد مهامها.

**المطلب الثاني : صلاحيات مجلس النقد و القرض كهيئة رقابة**

يمارس مجلس النقد و القرض باعتباره سلطة نقدية رقابة قبلية على البنوك و المؤسسات المالية و قد تكون هذه الرقابة في شكل إصدار قرارات تنظيمية او قرارات فردية وبعد تناول مضمون كل واحد منها نتطرق لإجراءات إصدارها و الطعن فيها.

[1] Rachid Zouaimia , Op.Cit,p 25



SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

**الفرع الأول : القرارات التنظيمية**

و يمكن حصر القرارات التنظيمية لمجلس النقد و القرض كهيئة رقابة على البنوك و المؤسسات المالية في ما يلي:

**أولا: ضبط شروط الالتحاق بالمهنة البنكية**

و هي الصلاحية التي خولتها الفقرتين "و" و "ز" من المادة 62 من الأمر 03-11 و كذا المادة 88 من نفس الأمر.

و النظام الساري المفعول حاليا في هذا الإطار هو النظام رقم 06-02 المؤرخ في 24 /09/ 2006 المحدد لشروط تأسيس بنك او مؤسسة مالية و شروط إقامة فرع بنك و مؤسسة مالية أجنبية ، و كذا النظام رقم 08-04 المؤرخ في 23 ديسمبر 2008 المتعلق بتحديد الحد الأدنى لرأسمال البنوك و المؤسسات العاملة في الجزائر .

**ثانيا: تحديد قواعد ممارسة المهنة المصرفية :**

يتدخل مجلس النقد و القرض من اجل أن يفرض على البنوك و المؤسسات المالية احترام القواعد المتعلقة بممارسة المهنة المصرفية و التي تتمثل أساسا في التقيد بمبدأ التخصص و التقيد بالنظم البنكية [1].

**1-التقيد بمبدأ التخصص**

كما هو معروف فإن الإطار العام للمهنة المصرفية هو القيام بالعمليات المصرفية ، إلا أن هذا المبدأ ترد عليه استثناءات و المتمثلة في النشاطات التابعة و في هذا الإطار تدخل مجلس النقد و القرض بموجب النظام رقم 95-06 المؤرخ في 19 نوفمبر 1995 ، المتعلق بالنشاطات التابعة للبنوك و المؤسسات المالية .

2-**التقيد بالنظم البنكية** : و تتمثل أساسا في :

**-التقيد بقواعد الحذر في التسيير:**

يقصد بقواعد الحذر في التسيير " مجموعة الضوابط و المعايير التي تلتزم البنوك و المؤسسات المالية باحترامها حتى تضمن سيولتها و ملاءتها المالية ، لتفادي كل المخاطر التي من الممكن أن تتعرض لها و ذلك بهدف حماية أموال المودعين و الغير.

و قد اصدر مجلس النقد و القرض النظام رقم 91-09 بتاريخ 14 أوت 1991 الذي يحدد قواعد الحذر في تسيير البنوك و المؤسسات المالية المعدل و المتمم بالنظام رقم 92-04 المؤرخ في 20 أفريل 1992.

و تهدف قواعد الحذر إلى تحقيق مايلي:[2]

---

أقرشاح فاطمة ، اختصاصات مجلس النقد و القرض في تنظيم و تأطير القطاع المصرفي، أعمال الملتقى المنظم بجامعة بجاية
[1] حول سلطات الضبط المستقلة في المجال المالي ، ايام 23 و 24 ماي 2007 ، ص 217.
[2] سليمان ناصر ، علاقة البنوك الإسلامية بالبنوك المركزية.....، المرجع السابق ، ص 84.



SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

-تفادي خطر تركيز القروض على مستفيد واحد او مجموعة من المستفيدين.

-منع الأضرار بمعدل ملاءة البنك و ضمان ودائع المودعين بتامين حد ادني من التغطية الدائمة للقروض الموزعة بأمواله الخاصة.

-إحداث توافق بين عمليات القطاع البنكي و المالي و ملاءمتها مع المعايير المطبقة عالميا.

**- تحديد نسبة الاحتياطي الإلزامي القصوى:**

و في هذا الإطار صدر النظام 04-02 ، الذي يحدد شروط تكوين الحد الأدنى للاحتياطي الإلزامي[1] و الذي حدد نسبة الاحتياطي الإلزامي القصوى ب 15٪.

**-تحديد الحدود القصوى لإعادة الخصم:** و في هذا الإطار صدر النظام رقم 2000-01 المؤرخ في 13 فيفري 2000 ، المتعلق بعمليات إعادة الخصم و القروض الممنوحة للبنوك و المؤسسات المالية [2] و الذي حدد في مادته 11 ، الحد الأقصى للسندات الخاصة القابلة لإعادة الخصم ب 50٪، في حين حددت المادة 15 من النظام نسبة السندات العمومية القابلة لإعادة الخصم ب 90٪ من القيمة الاسمية للسندات.

**- التزام البنوك بمسك حساباتها** : لقد حدد النظام رقم 92-09 كيفية مسك الحسابات ، كما ألزم البنوك و المؤسسات المالية بنشر الحسابات في جريدة الإعلانات القانونية.

**الفرع الثاني: القرارات الفردية**

و تتمثل أساسا في قراري الترخيص للبنوك و المؤسسات المالية بممارسة المهنة المصرفية و كذا سحب الاعتماد منها ، بالإضافة إلى القياس Le rescrit ، و سنقتصر في الحديث على هذا الإجراء الأخير باعتبار أن القرارين السابقين سبق تناولها عند الكلام عن إجراءات تأسيس البنوك و المؤسسات المالية.

**التعريف بالقياس** :نصت على هذا الإجراء المادة 62 فقرة 02 من الأمر 03-11 البند "و" بقولها: " القرارات المتعلقة بتطبيق الأنظمة التي يسنها المجلس".

و على هذا الأساس يتخذ مجلس النقد و القرض ما يسمى بالقياس Le rescrit ، الذي يصنف ضمن التصرفات غير التنظيمية ، التي تشكل مقررات فردية ذات طابع عام متعلقة بتطبيق الأنظمة التي يسنها و تسمح له بتفسير هذه الأنظمة بالقياس على عمليات خاصة و هذا تبعا لطلب المعني[3].

و يمكن حصر تدخل المجلس في هذا الإطار في نقطتين:

-إبداء رأيه فيما يخص قانونية العمليات المتعلقة بالمحال المصرفي.

---

[1] ج ر عدد 27 لسنة 2004

[2] ج ر عدد لسنة 2000

[3] أحمد عراب ، السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي ،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق ، فرع قانون الأعمال نوقشت بجامعة بومرداس ، السنة الجامعية 2006-2007، ص 79.



SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

–تفسير بعض الأحكام المتعلقة بالأنظمة ، خاصة عندما تتحمل أكثر من معنى و هذا بعد إخطاره من طرف مؤسسة مالية او بنك .

تمييز القياس عن بعض المفاهيم المشابهة

– القياس التعليمة : يتفقان في طابع الإلزام و يختلفان في أن التعليمة لا تصدر بطلب من المعني و إنما تلقائيا من طرف الهيئة .

–القياس و الرأي الاستشاري : يختلفان في طابع الإلزام .

–القياس و التوصيات : يختلفان كذلك في طابع الإلزام.

و منه فإن قرار القياس لا يتخذ إلا بطلب من المؤسسة و التي تصبح ملزمة به و في حالة عدم احترامه تتعرض للعقوبات التأديبية توقعها اللجنة المصرفية.

**الفرع الثالث : إجراءات إصدار أنظمة مجلس النقد و القرض و الطعن فيها:**

**أولا : إجراءات الإصدار:**

أثناء تداول مجلس النقد و القرض حول نظام معين ، فإنه يمكنه أن يستمع لوزير المالية إذا طلب ذلك.

يقوم المحافظ باعتباره رئيس المجلس بتبليغ مشاريع الأنظمة للوزير المكلف بالمالية ، خلال اليومين الذين يليان موافقة المجلس عليهما ، و الذي يتاح له مهلة عشرة (10) أيام لطلب تعديلها.

يكون القرار الذي يتخذه المجلس بعد الجلسة الثانية نافذا مهما يكن مضمونه .

لا يحتج بالقرارات التنظيمية تجاه الغير إلا من تاريخ نشرها في الجريدة الرسمية ، و في حالة الاستعجال تنشر في يوميتين في مدينة الجزائر.

أما فيما يتعلق بالقرارات الفردية فإنها يجب ان تبلغ للمعنيين بها شخصيا بالطرق المحددة في قانون الإجراءات المدنية.

**ثانيا : إجراءات الطعن:**

أجازت المادة 65 من الأمر 03–11 لوزير المالية الطعن بالإلغاء في النظام (القرارات التنظيمية) في اجل ستين (06) يوما من تاريخ النشر و لا يكون للطعن اثر موقف.

أما فيما يتعلق بالقرارات الفردية فإنه يجوز للأشخاص المعنيين بها الطعن فيها ، و لا يسمح لهم إلا تقديم طعن واحد ، في اجل ستين (60) يوما من تاريخ النشر او التبليغ حسب الحالة.مع الإشارة ان هناك خصوصية فيما يتعلق بالطعن في قرار الترخيص بإنشاء بنك او مؤسسة مالية أو فتح مكاتب تمثيل للبنوك الأجنبية او فروع لها، تتمثل في انه لا يمكن الطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة طبقا للمادة 87 إلا بعد قرارين بالرفض.



SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

## المبحث الثالث : اللجنة المصرفية

### المطلب الأول : تعريف اللجنة المصرفية و تشكيلتها

#### الفرع الأول : تعريف اللجنة المصرفية

يمكن تعريف اللجنة المصرفية بأنها " الجهة المختصة بقمع المخالفات البنكية ، حيث تتولى مراقبة مدى احترام البنوك و المؤسسات المالية للأحكام التشريعية و التنظيمية المطبقة على النشاط المصرفي و تسهر على احترام قواعد حسن سير المهنة ".

**الفرع الثاني : تشكيلتها** : طبقا للمادة 106 من الأمر 11/03 ، تتكون اللجنة المصرفية من :

-محافظ بنك الجزائر ، رئيسا.

-ثلاثة (03) أعضاء يختارون بحكم كفاءتهم في المجال المصرفي و المالي و المحاسبي.

-قاضيين (02) ، ينتدب الأول من المحكمة العليا و يختاره رئيسها الأول و ينتدب الثاني من مجلس الدولة و يختاره رئيس المجلس ، بعد استشارة المجلس الأعلى للقضاء.

-ممثل عن مجلس المحاسبة يختاره رئيس هذا المجلس من بين المستشارين الأوليين.

-ممثل عن الوزير المكلف بالمالية.

أما عن طريقة التعيين ، فإنه يتم بموجب مرسوم رئاسي ، لعهدة مدتها خمس (05) سنوات.

### المطلب الثاني : الطبيعة القانونية للجنة المصرفية

لم يحدد المشرع الطبيعة القانونية للجنة المصرفية و هذا ما جعل الفقه يتساءل حول ذلك ، و انقسم بين من يعتبرها هيئة ذات طابع مزدوج إدارية و قضائية ، و من يعتبرها هيئة قضائية مستقلة.

#### الفرع الأول : التكييف المزدوج للجنة المصرفية ، هيئة إدارية و قضائية .

**أولا : عرض الرأي**

يذهب بعض الفقه إلى التأكيد على الطابع المزدوج للجنة المصرفية ، فهي تعتبر هيئة إدارية عندما تمارس الرقابة على البنوك عن طريق توجيه الأوامر و التحذيرات و يعتبر هيئة قضائية عندما تمارس صلاحياتها القمعية و التأديبية [1] .

إن هذا التحليل مستمد من الحل المعتمد من طرف القانون الفرنسي ، هذا الأخير الذي كيف صراحة اللجنة المصرفية ، بأنها جهة قضائية عندما تمارس اختصاصاتها القمعية ، les compétences répressives ، و تعتبر هيئة إدارية عندما تمارس اختصاصاتها الرقابية المنصوص عليها في المادة 613-21 من المدونة النقدية و المالية[2].

[1] Rachid Zouaimia , Op.Cit, p 48

[2] المادة 613-23 من المدونة النقدية و المالية.



SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

و ما زاد في صلابة هذا الرأي هو نص المادة 107 من الأمر 11/03 التي تقرر بأنها وحدها قرارات تعيين قائم بالإدارة او المصفي و العقوبات التأديبية قابلة للطعن القضائي ، أي بمفهوم المخالفة أن باقي القرارات كالأوامر التحذيرات ، تمثل قرارات إدارية تخضع للطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة [1].

أي أن اللجنة المصرفية تكون سلطة إدارية مستقلة عندما تنطق بأمر او تحذير و محكمة إدارية عندما تنطق بجزاء تأديبي او عندما تعين مصف او مدير مؤقت [2]

و يقدم أصحاب الرأي المؤيد للطبيعة القضائية للجنة المصرفية عدة مؤشرات دالة على ذلك منها:

1-تشكيلة اللجنة : فحضور قاضيين يعد مؤشرا مهم في اتجاه التكييف القضائي.

2- الصلاحيات المخولة لها : فالمشرع خول لها صلاحية توقيع العقوبات على البنوك و المؤسسات المالية (المادة 114)

3-الإجراءات المتبعة أمامها : تمتاز باحترام مبدأ الوجاهية ، عندما تجتمع كهيئة تأديبية ( المادة 114 مكرر).

4-تبليغ قراراتها : يتم حسب الإجراءات المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية (المادة 107).

5-طرق الطعن في قراراتها : يتم الطعن في قرارات اللجنة المصرفية أمام مجلس الدولة ، و يذهب البعض إلى انه طعن بالنقض ، ما دام أن المشرع قد خصص بالذكر القرارات المتعلقة بتعيين القائم بالإدارة المؤقت او المصفي او العقوبات التأديبية .[3]

**ثانيا : نقد الرأي القائل بالطابع القضائي للجنة المصرفية**

لقد تم نقد حجج القائلين بالطابع الإداري و القضائي للجنة المصرفية كما يلي:

1-حضور قاضيين في تشكيلة اللجنة لا يعد كافيا لتكييفها بأنها جهة قضائية ، بدليل أن هناك هيئات إدارية مستقلة ، تتشكل من قضاة و لم تستفد لا قانونا و لا من طرف القضاء بتكييف جهة قضائية مثل لجنة تنظيم و مراقبة البورصة ، مجلس المنافسة ، لجنة الإشراف على التأمينات.[4]

2-منح صلاحيات تأديبية و قمعية للجنة لا يكفي لإصباغ تكييف جهة قضائية ، بدليل أن اغلب السلطات الإدارية المستقلة لها صلاحيات تأديبية و بالرغم من ذلك لا تعتبر جهات قضائية.[5]

3-القول بأنها تحترم مبدأ الوجاهية المنصوص عليه في النظام الداخلي، فان هذا الأخير لا يحوز على أية مرجعية قانونية ، لان قانون النقد و القرض ،و على خلاف مجلس النقد و القرض ، لم ينص و يمنح تفويضا للجنة لإعداد نظامها الداخلي ، و إضافة إلى ذلك فإن الهدف من الوجاهية هو تحقيق مصداقية العمل التأديبي، و لا يضفي على اللجنة الطابع القضائي[6].

---

[1] عجرود وفاء ، دور اللجنة المصرفية في ضبط النشاط المصرفي ، مذكرة ماجستير ، جامعة قسنطينة ، 2008 -2009 ، ص 10

[2] Said Dib , « la nature du contrôle juridictionnel des actes de la commission bancaire en Algerie' , Revue de conseil d etat n 03 2003 , P 121

[3] Said Dib, l'ordonnance sur la monie et le credit , des reponse innovante El Watan , Mercredit 17 décember ,2003, نقلا عن Rachid Zouaimia , Op ,Cit, p .51

[4] Rachid Zouaimia , Op.Cit,p 50 et 51.

[5] ibid,p 52 et 53

[6] ibid,p 53 .



SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

4-استقلالية الهيئة ليس حكرا على الجهة القضائية ، فكل هيئات الضبط الإداري مستقلة و هذا لم يضفي عليها الطابع القضائي.[1]

5-التبليغ عن طريق الإجراءات المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، لا يعتبر معيارا مميزا لتكييف جهة قضائية بدليل أن المشرع نص على ذلك بالنسبة لقرارات مجلس النقد و القرض و لم يقل أي احد بأنه جهة قضائية.[2]

6-الطعن في قرارات اللجنة أمام مجلس الدولة ، هو في الحقيقة طعن بالإلغاء في قرار إداري و المشرع لم يقصد بعبارة " الطعن القضائي" إلا تمييزه عن الطعن الإداري.[3] أي انه لا مجال للتظلم [4].

**الفرع الثاني : تكييف اللجنة المصرفية بأنها هيئة إدارية مستقلة**

يميل اتجاه من الفقه و على رأسهم الأستاذ زوايمية رشيد إلى أن اللجنة المصرفية تعتبر سلطة إدارية مستقلة، و هو نفس الموقف الذي اعتمده مجلس الدولة في قراره الصادر في 1993/12/06 ، بمناسبة الفصل في قضية بنيون بنك Union Bank [5]. و أكد المجلس هذا الموقف في قضية الجيريان انترناسيونال بنك (AIB) ، ضد محافظ بنك الجزائر و من معه. [6]

و يقصد بالقول أن اللجنة المصرفية هي سلطة أي أنها تحوز على سلطة اتخاذ القرار pouvoir décésionel، على العكس بالنسبة للجنة التقنية للأنظمة البنكية المنصوص عليها بموجب الأمر 30 جوان 1971 و التي استبدلت بلجنة الرقابة على عمليات البنوك بالقانون الصادر في 19 أوت 1986 و التي كانت تحوز على صلاحيات استشارية.

أما المقصود بأنها هيئة مستقلة ، فيظهر من عدة جوانب [7]:

1-من الجانب المادي : الهدف من نشاط اللجنة المصرفية هو السهر على تطبيق القانون في إطار الصلاحيات الممنوحة لها ، بحيث تنص المادة 105 من الأمر 03-11 على أن اللجنة المصرفية تكلف على الخصوص " مراقبة احترام البنوك و المؤسسات المالية للنصوص التشريعية و التنظيمية المطبقة عليها".

2-من جهة المنازعات : إعمال اللجنة المصرفية تعرض أمام القاضي الإداري كغيرها من الأعمال الإدارية العادية .

---

[1] Rachid Zouaimia , Op.Cit,p .53
[2] ibid, p54
[3] ibid , p 54 et 55

[4] عجرود وفاء ، المرجع السابق ، ص 13
[5] القرار رقم 93-01 المؤرخ في ديسمبر 1993
[6] قرار مجلس الدولة بتاريخ 2003/04/01 الجيريان انترناسيونال بنك (AIB) ، ضد محافظ بنك الجزائر و من معه ، مجلة مجلس الدولة ، عدد 06 ، 2005 ص 64 – 67.

[7] Rachid Zouaimia , Op.Cit,p 59



SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

3-و أخيرا : مفهوم الاستقلالية بالمعنى القانوني ، يشير إلى أن الهيئة لا تخضع لا للرقابة السلمية و لا الوصائية و لا يهم ما إذا كانت الهيئة تحوز على الشخصية المعنوية أم لا ، فهذه الأخيرة لا تعد معيارا محددا لقياس درجة هذه الاستقلالية.

**مدى استقلالية اللجنة المصرفية ( درجة الاستقلالية)**

إذا كانت الاستقلالية لم يتم النص عليها صراحة في القانون فإنه يمكن استخلاصها من معيارين أساسيين : الأول عضوي و الثاني وظيفي[1].

على المستوى العضوي : الاستقلالية مجسدة بتقنية العهدة ، و لا يمكن للأعضاء المكلفين بتسيير اللجنة أن يتخلوا عن مهامهم إلا في الظروف الاستثنائية .

على المستوى الوظيفي : الاستقلالية يقصد بها عدم إمكانية إلغاء او تعديل او تبديل قرارات الهيئة من طرف سلطة أعلى.

و في ظل الأمر 11/03 يمكن قياس مدى استقلالية اللجنة المصرفية على ضوء مجموعة من العناصر هي[2] :

-التشكيلة : يؤخذ عليها إدراجها لممثل وزير المالية و الذي يعد مساسا بمبدأ الاستقلالية.

-التعيين : انعدام تعدد الهيئات المتدخلة في تعيين أعضاء اللجنة المصرفية و الذي يشكل ضمانة للاستقلالية ، مثل الهيئات المنتخبة و الهيئات المهنية .

-العهدة : يضاف إلى انعدام العهدة بالنسبة للمحافظ ، عدم استفادته لا من حصانة و لا من عدم القابلية للعزل و هو ما يؤدي إلى خضوع اللجنة للسلطة التنفيذية.

-إن وضعية محافظ بنك الجزائر كرئيس للجنة المصرفية تطرح العديد من الأسئلة ، فباعتباره محافظا لبنك الجزائر ، ليس له عهدة محددة و لما يكون رئيسا للجنة المصرفية تحدد عهدته بخمس سنوات ، فهذه الوضعية تطرح التساؤل حول مصير المحافظ بعد انتهاء خمس سنوات ، هل يمكنه أن يترأس لجنة جديدة أم لا؟ لا شك أن سوء تحرير النصوص هو سبب هذا الغموض لان نية المشرع تتجه إلى انه و حدهم أعضاء اللجنة دون الرئيس من يستفيدون من عهدة خمس سنوات.[3]

[1] Rachid Zouaimia , Op.Cit,p .60
[2] ibid , p 61
[3] ibid , Op.Cit,p 63



SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

## المطلب الثالث : السلطات المخولة للجنة المصرفية

اعترف القانون للجنة المصرفية ، باعتبارها سلطة ضبط مستقلة بالسلطات التالية : سلطة التحري و المراقبة و سلطة العقاب.

### الفرع الأول : سلطات التحري و المراقبة

#### أولا : تعريف الرقابة

يقصد بالرقابة و التحري التي تمارسها اللجنة المصرفية التأكد من أن البنوك تحترم الأحكام التشريعية و التنظيمية السارية المفعول و أنها تقدم شروط استغلال أحسن للوظيفة المالية و التحقق من أن العمليات التي تقوم بها المؤسسة تسير وفق للأسس و المعايير المحددة و الأهداف التي رسمتها و تبيان مواطن الضعف بغرض تصحيحها.[1]

#### ثانيا : مضمون سلطة الرقابة و التحري

تسهر اللجنة المصرفية طبقا للمادة 105 من قانون النقد و القرض على مراقبة احترام البنوك و المؤسسات المالية للأحكام التشريعية و التنظيمية المطبقة عليها.

تسهر اللجنة على الحفاظ على الوضعية المالية و احترام قواعد حسن سير المهنة و فحص شروط استغلال البنوك و المؤسسات المالية و يمكنها في هذا الإطار أن تطلب كل المعلومات الموضحة و المبررة الضرورية .

تضمن اللجنة فعالية نصوص الرقابة الداخلية للبنوك من اجل ضمان التحكم في نشاطاتها و الاستعمال الفعال لمواردها.

تضمن اللجنة المصرفية ان المؤسسات الخاضعة لرقابتها مطابقة للقواعد المحاسبية التي تحترمها و تطبقها وفقا للمبادئ المحاسبية و قواعد التقييم و تسجل عملياتها طبقا لمبادئ المحاسبة المحددة في القانون المتعلق بالمحاسبة المالية .

تتحرى اللجنة حول الحالة المالية المتمثلة في الميزانية و حساب النتائج و مدى احترام الالتزام بنشرها طبقا للقانون.

تضمن اللجنة احترام القواعد المتعلقة بشروط البنوك و قواعد الحذر و تسيير البنوك و المؤسسات المالية.

تضمن اللجنة أن مسيري البنوك و المؤسسات المالية تتوافر فيهم الشروط القانونية المطلوبة عند الإنشاء.

تسهر اللجنة المصرفية في إطار تطبيق النصوص المتعلقة بمكافحة تبييض الأموال و تمويل الإرهاب على امتلاك البنوك و المؤسسات المالية لبرنامج لمكافحة هذه الجريمة.

[1] طيار عبد الكريم ، الرقابة المصرفية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، الطبعة الثانية ، 1988، ص 06



SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

و تجدر الإشارة إلى انه يمكن للجنة أن توسع تحرياتها إلى الأشخاص الذين يسيطرون بصفة مباشرة او غير مباشرة على بنك او مؤسسة مالية.

**ثالثا : و سائل ممارسة اللجنة لسلطة الرقابة و التحري**

حدد المشرع للجنة المصرفية وسيلتين لممارسة الرقابة ، هما الرقابة على أساس المستندات و الرقابة الميدانية

**أ- الرقابة على المستندات Contrôle sur pièces**

حسب نص المادة 108 و 109 من الأمر 03-11 تنظم اللجنة برنامج عمليات المراقبة التي تقوم بها و تحدد قائمة التقديم و وضعيته و آجال تبليغ الوثائق و المعلومات التي تراها مفيدة و يخول لها أن تطلب من البنوك و المؤسسات المالية جميع المعلومات و الإيضاحات و الإثباتات اللازمة لممارسة مهمتها و تطلب من كل شخص معني تبليغها بأي مستند او معلومة و لا يمكن الاحتجاج بالسر المهني تجاه اللجنة [1].

**ب-الرقابة الميدانية (في عين المكان) contrôle sur place**

يمكن للجنة أن تقوم بإجراءات الرقابة في مراكز البنوك و المؤسسات المالية ، أي في عين المكان، علما بان بنك الجزائر هو الذي يكلف بتنظيم الرقابة لحساب اللجنة بواسطة أعوانه و يمكن للجنة أن تكلف أي شخص آخر بذلك.

**الفرع الثاني : سلطة العقاب**

إذا عاينت اللجنة المصرفية أن هناك إخلال بقواعد السير الحسن للمهنة تتخذ إجراءات احتياطية ضد البنك أو المؤسسة المالية و في حالة استمرار المخالفة او تبين أن الإجراءات الوقائية غير كافية ، تلجأ إلى اتخاذ إجراءات عقابية .

**أولا : الإجراءات الوقائية ( الأولية)**

و نصت عليها المواد 111 ، 112 ، 113 من الأمر 03-11 و تتمثل في :

1- التحذير : و يهدف هذا الإجراء أساسا إلى دفع المؤسسة إلى إصلاح وضعها و يعتبر إجراء ذو بعد وقائي و ليس عقابي ، غير انه نظرا لطابعه الرسمي يعد عقوبة معنوية [2].

2- الأمر بدعم التوازن المالي او تصحيح أساليب التسيير : و هذا بهدف الحفاظ على الاستقرار المالي للبنك او المؤسسة المالية.

3- تعيين قائم بالإدارة مؤقت : تخول له كل السلطات اللازمة لإدارة المؤسسة المعنية و يهدف إلى تصحيح وضعية المؤسسة و يجوز للقائم بالإدارة أن يعلن التوقف عن الدفع.

**ثانيا : الإجراءات العقابية**

نصت على الإجراءات العقابية المادة 114 من الأمر 03-11 ومن بين هذه العقوبات ما يكتسي طابع معنوي مثل الإنذار و التوبيخ

[1] أعراب احمد ، المرجع السابق ،ص 126

[2] المرجع نفسه،ص 139.



SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

أما العقوبات الأخرى فيمكن تقسيمها إلى ثلاث طوائف :

**1-عقوبات مقيدة للحقوق**

و تتعلق بالمنع من ممارسة بعض العمليات و كل تحديد لممارسة النشاط و تتمثل في :

-التعليق بالمنع من ممارسة بعض العمليات و كل تحديد لممارسة النشاط

يمكن أن تمتد العقوبات إلى منع المسيرين و المؤسسات من تحويل الأموال إلى الخارج.

-يمكن أن تمتد هذه العقوبات المقيدة للحقوق إلى محافظي الحسابات بمنعهم من متابعة عمليات الرقابة على البنك او المؤسسة المالية او منعه من ممارسة نشاط محافظ الحسابات على البنوك و المؤسسات المالية لمدة معينة [1].

2-**عقوبات الحرمان من الحقوق:** و تتمثل في :

-إنهاء مهام مسير او أكثر و تعيين قائم بالإدارة مؤقت.

-سحب الاعتماد : و تؤدي هذه العقوبة إلى وقف النشاط و وضع البنك او المؤسسة المالية تحت التصفية

3- **عقوبات مالية :**

نصت عليها المادة 114 فقرة أخيرة من الأمر 03-11 بقولها " و زيادة على ذلك يمكن للجنة أن تقضي إما بدلا عن هذه العقوبات المذكورة أعلاه و إما إضافة إليها بعقوبة مالية تكون مساوية على الأقل للرأسمال الأدنى الذي يلزم البنك او المؤسسة المالية بتوفيره".

[1] Rachid Zouaimia , Op.Cit,p 74



SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر