الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة محمد بوضياف -المسيلة

كلية: الحقوق و العلوم السياسية .
قسم: الحقوق .
رقم:...

ميدان: الحقوق .
فرع: القانون الخاص .
تخصص: قانون أعمال

تأسيس البنوك والمؤسسات المالية في الجزائر

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص

تخصص: قانون الأعمال

إعداد:
سي حمدي توفيق
عمرون محمد العيد

إشراف:
د. بوخرص عبد العزيز

د. صغير بيرم عبد المجيد	أستاذ محاضر "أ"	رئيسا
د. عبد العزيز بوخرص	أستاذ محاضر "أ"	مشرفا و مقررا
د. بوخروبة حمزة	أستاذ محاضر "أ"	مناقشا

السنة الجامعية 2022/2021

استمارة معلومات

المعلومات الشخصية:

الاسم: توفيق اللقب: سي حمدي

اسم الأب:محمد اسم ولقب الأم: سويب لويزة

تاريخ الازدياد:16/06/1995 مكان الازدياد: المسيلة

رقم الهاتف: 0657076546

البريد الالكتروني:sihameditoufik@gmail.com

العنوان الشخصي: حي 500 مسكن البدر

الباكالوريا:

المعدل:14.24 الشعبة/التخصص: علوم تجريبية **سنة الحصول على شهادة الباكالوريا:** 2016

الليسانس:

تخصص الليسانس:قانون خاص **الدفعة/ سنة التخرج:** 2020

الماستر:

تخصص الماستر:قانون أعمال **الدفعة/ سنة التخرج:** 2022

المعدل الترتيبي للماستر (المعدل العام):

الوظيفة المهنية:

موظف: ☐ عاطل عن العمل: ☐

في حالة موظف:

وظيف عموميقطاع خاص

المصلحة المستخدمة: اسم المؤسسة/ الشركة:

الرتبة في العمل:

الصيغة:

موظف دائم موظف في إطار العقود نوع العقد

امضاء الطالب

ملحق بالقرار رقم ....1082.... المؤرخ في ..... 2021 ماي 17

الذي يحدد القواعد المتعلقة بالوقاية من السرقة العلمية ومكافحتها

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

مؤسسة التعليم العالي والبحث العلمي: جامعة محمد بوضياف - المسيلة -

نموذج التصريح الشرفي

الخاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لإنجاز بحث

أنا الممضي أسفله،

السيد(ة): [illegible] الصفة: طالب، أستاذ باحث طالب

الحامل(ة) لبطاقة التعريف الوطنية رقم [illegible] والصادرة بتاريخ 2016.04.24

المسجل(ة) بكلية / معهد الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق

والمكلف(ة) بإنجاز أعمال بحث (مذكرة التخرج، مذكرة ماستر، مذكرة ماجستير، أطروحة دكتوراه).

عنوانها: تأمين البنوك والمؤسسات المالية في الجزائر

أصرح بشرفي أني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في انجاز البحث المذكور أعلاه.

التاريخ: 13/06/2021

توقيع المعني (ة)

استمارة معلومات

المعلومات الشخصية:

الاسم: محمد العيد اللقب: عمرون

اسم الأب: سليمان اسم ولقب الأم: مختاري عقيلة

تاريخ الازدياد: 13-03-1991 مكان الازدياد: المسيلة

رقم الهاتف: 0662136116

البريد الالكتروني: moh_mad1902@yahoo.fr

العنوان الشخصي: حي لاروكاد بواسطة عمرون سليمان 28000

الباكالوريا:

المعدل: 10.41 **الشعبة/التخصص:** آداب وفلسفة **سنة الحصول على شهادة الباكالوريا:** 2017

الليسانس:

تخصص الليسانس: قانون خاص **الدفعة/ سنة التخرج:** 2020

الماستر:

تخصص الماستر: قانون أعمال **الدفعة/ سنة التخرج:** 2022

المعدل الترتيبي للماستر (المعدل العام):

الوظيفة المهنية:

موظف: ☐ عاطل عن العمل: ☐

في حالة موظف:

وظيف عمومي قطاع خاص

المصلحة المستخدمة: اسم المؤسسة/ الشركة:

الرتبة في العمل:

الصيغة:

موظف دائم موظف في إطار العقود نوع العقد

امضاء الطالب

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة محمد بوضياف بالمسيلة

جامعة محمد بوضياف - المسيلة
Université Mohamed Boudiaf - M'sila

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم : الحقوق

المرجع: القرار الوزاري رقم 933 المؤرخ في 28 جويلية 2016 المحدد للقواعد المتعلقة بالوقاية من السرقات العلمية ومكافحتها

تصريح شرفي

خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لانجاز البحث

أنا الممضي أدناه،

السيد(ة) عمروش محمد العيد

الصفة: طالب، أستاذ باحث، باحث دائم طالب

الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 101589383

الصادرة بتاريخ 29 - 10 - 2016 عن دائرة/ بلدية المسيلة

المسجل(ة) بكلية الحقوق والعلوم السياسية قسم : الحقوق

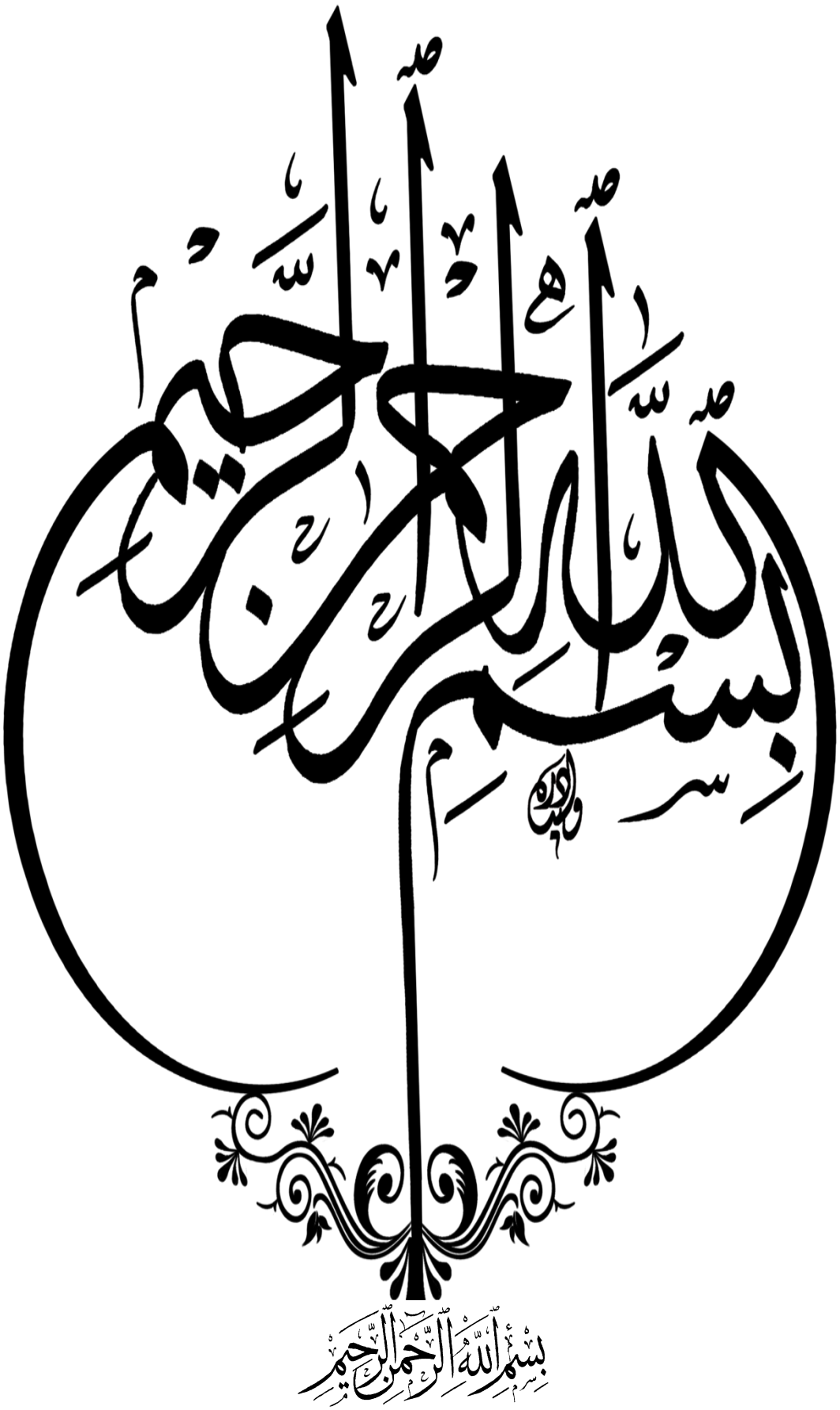
والمكلف بانجاز أعمال بحث (مذكرة ماستر، مذكرة ماجيستير، أطروحة دكتوراه) الموسومة بـ :

تأسيس البنوك والمؤسسات المالية في الجزائر

أصرح بشرفي أني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه.

التاريخ 2022-06-12

إمضاء المعني



بسم الله الرحمن الرحيم

قال تعالى :﴿قَالُواْ سُبۡحَٰنَكَ لَا عِلۡمَ لَنَآ إِلَّا

مَا عَلَّمۡتَنَآۖ إِنَّكَ أَنتَ ٱلۡعَلِيمُ ٱلۡحَكِيمُ ﴾

البقرة 32

شكر وتقدير

قال تعالى :﴿فَٱذۡكُرُونِيٓ أَذۡكُرۡكُمۡ وَٱشۡكُرُواْ لِي وَلَا تَكۡفُرُونِ ﴾ البقرة 152

الحمد لله والصلاة والسلام على من أكمل الله به الدين و أتم به النعمة نبينا محمد صلى الله عليه وسلم وعلى آله وصحبه والتابعين له بالإحسان على يوم الدين

ربي أدخلنا مدخل صدقا وأخرجنا مُخرج صدق وأجعل لنا من لدنك سلطانا نصيرا

اللهم علمنا علما ينفعنا و أنفعنا بما علمتنا وزدنا علما

في البداية نحمد الله ونشكره على توفيقه لنا في إنجازهذا العمل المتواضع الذي يعد خطوة في مجال التكوين العلمي والعملي

في هذا المقام هذا نتقدم بأخلص عبارات الشكروالتقديرلكل من أشرف على تعليمنا وتوجيهنا ونصحنا وتشجيعنا شكرا لكل من درسنا في كامل مشوارنا الدراسي

كما أخص بالشكر الأستاذ المشرف: "بوخرص عبد العزبز" على مدنا بالنصائح والتوجيهات القيمة لإعداد هذه المذكرة و أنارلنا الطريق فجزاه الله كل خيرومنحه الصحة والعافية

وللجنة الموقرة التي ستشرف على تصحيح وتقييم عملنا بالشكروالتقدير

إلى كل الأساتذة الكرام بكلية الحقوق والعلوم السياسية عامة وقسم الحقوق خاصة، اللذين رافقونا طيلة مشوارنا الدراسي بالجامعة

وأخيرا يعجز الإنسان هنا على ذكركل من يستحق الشكروالثناء بأسمائهم، فنتقدم بالشكرلكل من ساهم قدرالمستطاع بالتشجيع بكلمة اودعاء الذي كان له الأثرالبليغ في النفس فللجميع منا خالص الشكروعظيم الامتنان، إقرارا بالجميل والعرفان

وندعوالله العلي القديرأن يثبت الجميع عنا خيرثواب إنه سميع قريب مجيب الدعاء

إهداء

إلى من ربياني صغيرا

جدي عمرون عبد الله و أبي رحمهما الله وادخلهما جنانه

وأمي وجدتي

وإلى كل من علمني في رحلتي إلى التميز والنجاح

أستاذي قلقول علي

وإلى كل من ساندني ووقف بجانبي

جميع أساتذتي من المتوسط إلى الثانوي إلى الجامعي

وإلى كل من قال لي: لا، فكان سببا في تحفيزي

أستاذتي الفاضلة صغيري عزيزة

وإلى كل من كان النجاح طريقه، والتفوق هدفه، والتميز سبيله

زملائي وزميلاتي

وإليكم جميعا الشكر والتقدير والاحترام

سي حمدي توفيق

إهداء

الحمد لله على النعم التي لا تحصى ولا تعد حمدا كثيرا كما ينبغي لجلال وجهه وعظيم

سلطانه، وصلي الله على سيدنا وحبيبنا محمد عليه أفضل الزكاة والسلام

أحمد الله مخرج النوربعد الظلام أحمده ربي رزقني حسن المسيركلمات شكروامتنان

لمن كانوا لنا مثل الشموع في الليالي المظلمات

أهدي عملي هذا المتواضع لروح والدي العزيزرحمه الله من سارمعي في كل درب وكل طريق لأصعد به

الى طريق النجاح فألف شكروتحية

الى التي جعل الله الجنة تحت أقدامها الى التي غمرتني بفيض حنانها الى التي احترقت لكي تنيرلي

دربي الى التي جاعت لأشبع وسهرت لأنام وتعبت لأرتاح وبكت لأضحك وسقتني

من نبع رقتها وصدقها الى التي ربتني صغيرا ونصحتني كبيرا قرة عيني

وفؤادي أمي الغالية أطال الله في عمرها وجعلها خيمة فوق رؤوسنا

الى القلوب الرقيقة اخوتي والنفوس البريئة ابنائهم شكرا من القلب

الى من جمعني بهم منبرالعلم والصداقة زملائي وزميلاتي الذين أكّن لهم

أسمى عبارات المحبة

الى جميع أساتذتي الذين رافقوني طوال مشواري الدراسي

عمرون محمد العيد

قائمة المختصرات

ج ر	جريدة رسمية
د ب	دون بلد
د س	دون سنة
د ط	دون طبعة
ص	صفحة
ط	طبعة
ق ت	قانون تجاري
ق م	قانون مدني

N	Numéro
Op.cit	Ouvrage précédemment cité
P	Page

مقدمة

تعد البنوك والمؤسسات المالية القلب النابض للقطاعات الاقتصادية لمختلف دول العالم إذ أصبحت ضرورة من ضرورات العصر الحديث لا غنى عنها نظرا لدورها الهام في تحريك عجلة الاقتصاد، حيث أضحى تطور وفعالية الجهاز المصرفي معيارا للحكم على مدى سلامة اقتصاد الدول وقابليته لجذب رؤوس الأموال الوطنية والأجنبية ، فهي تلعب دورا هاما في الحياة الاقتصادية لمختلف الدول، بما في ذلك الجزائر ذلك أن القطاع البنكي من النشاطات التي تعمل على خلق الثروة وذلك عن طريق تلقي الأموال من الجمهور وإعادة طرحها في شكل قروض، لتمويل مختلف المشاريع الاستثمارية المقامة في مختلف المجالات الاقتصادية.

فتطور هذا القطاع دليلا على تطور القطاعات الاقتصادية الأخرى، خاصة في ظل اعتماد هذه المؤسسات في قيامها بالعمليات المخولة لها وتقديم مختلف الخدمات على التكنولوجيات المتطورة التي فرضتها مستجدات المحيط المالي والدولي.

عملت الجزائر منذ الاستقلال بالهيمنة على النشاط المصرفي وجعله حكرا على الدولة بهدف التنمية الوطنية وتطوير الاقتصاد الوطني غير أنه في ظل التوجه الاشتراكي الذي تبنته منذ الاستقلال، حال دون تحقيق الأهداف المسطرة وانعكس سلبا على القطاع بسبب الطريقة التقليدية المعتمدة في التسيير حيث انصب اهتمام الدولة على تحقيق أهداف اجتماعية أكثر منها اقتصادية.

الأمر الذي استوجب عمليا ضرورة إعادة النظر في منظومتها التشريعية، وإصلاح نظامها المصرفي لمواكبة التطورات التي يشيدها العالم الخارجي آنذاك، فقد عرفت المنظومة المصرفية عدة إصلاحات اقتصادية بداية من صدور القانون رقم 86-12، الذي يعد بداية التغييرات الواردة على النظام القانوني المصرفي، ثم تلاه فيما بعد القانون رقم90-10 الذي يعد من القوانين التشريعية واللبنة الأساسية للإصلاحات التي باشرتها الجزائر منذ الاستقلال حمل في طياته بوادر التحرر.

حيث تم الفصل بين الدائرة النقدية والدائرة الحقيقية ووضع بذلك حدا للتدخل الإداري في القطاع المصرفي كما تم استحداث مجلس النقد والقرض بصفته سلطة نقدية أسندت لمهمة الرقابة على القطاع ،كما أعطى دعما جديدا وتسهيلات للاستثمار في هذا المجال لاسيما تلك المتعلقة بشروط دخول هذه المهنة، فإن كان المشرع يهدف من وراء هذا الارتقاء بدور البنوك والمؤسسات المالية في ظل اقتصاد تسوده العولمة فإن الواقع أظهر عكس ذلك، ودليل ذلك الأزمات التي شيدها القطاع منذ سنة2003 "إفلاس كل من بنك الخليفة والبنك الصناعي والتجاري" ما دفع به إلى إلغاء قانون 90-10 بالأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، وبموجبه تم فرض إجراءات وشروط جد صارمة لأجل دخول المهنة المصرفية مقارنة بما جاء به القانون 90-10 السالف الذكر، محاولا في ذلك التصدي لأزمات من شأنها أن تهز القطاع المصرفي مستقبلا.

فرغم اتجاه المؤسس الدستوري الجزائري لتكريس مبدأ حرية الاستثمار والتجارة بموجب التعديل الأخير للدستور لسنة 2016 وأخر تعديل 2020 بعدما كان هذا المبدأ مكرسا صراحة في ظل قوانين الاستثمار الصادرة بعد الإصلاحات الاقتصادية، إلا أنه قد أخضع هذه المؤسسات لرقابة صارمة من خلال فرض إجراءات وشروط قانونية على تأسيسها.

فإن الرقابة المصرفية تسعى لجملة من الأهداف قصد تحقيقها وذلك من أجل خلق بيئة مصرفية من بساعدة البنوك والمؤسسات المالية لأداء وظائفها ولحماية مكانتها وتحقيق أهداف المتعاملين معها والنهوض بالقطاع المصرفي باعتباره ركيزة الاقتصاد، فيعد النظام المصرفي صورة الاقتصاد لكل دولة لها نظام مصرفي وهذا راجع لكل نظام ومقوماته الاقتصادية والتكنولوجية، وتسعى الرقابة المصرفية إلى انشاء قطاع مصرفي يتميز بالصلابة اتجاه كل الأخطار والأزمات التي يمكن أن يتعرض لها فهو جزء من العمل المصرفي.

إن أهم ما جلبنا لدراسة هذا الموضوع يرجع إلى مجموعة من الأسباب الذاتية والموضوعية، فالأسباب الذاتية تعود إلى الرغبة الجامحة لتوسيع معارفنا في المجال المصرفي من خلال التعرف على أداء ودور أحد أهم الأجهزة الهامة في الدولة " بنك الجزائر" وما يواجهه هذا الصرح من تحديات، والفضول حول سبب تسجيل جمود في عملية تأسيس لبنوك والمؤسسات

المالية منذ 2010 هل أن الأمر متعلق بتشريعات المشرع أم أن الأمر راجع لعوامل أخرى، أما الأسباب الموضوعية فترجع أهمها إلى الوقوف على مدى فعالية أداء بنك الجزائر لوظائفه.

إن البحث في هذا الموضوع الذي يعد من المواضيع المهمة والحساسة والذي فرضته التقلبات الاقتصادية يهدف إلى تسليط الضوء على الإجراءات والشروط الواجب توافرها في المستثمر الراغب في تأسيس بنك أو مؤسسة مالية، وذلك من خلال القيام بتحليلها ومناقشتها، من أجل الوصول إلى كيفية تنظيم وتأطير المشرع الجزائري لنشاط تأسيس البنوك والمؤسسات المالية، ومن ثم تحديد مدى توجه الدولة لتشجيع عملية تأسيس البنوك والمؤسسات المالية، كما نهدف أيضا إلى بيان أهم تعديلات الواردة على عملية التأسيس ، إثراء المكتبة القانونية بمراجع متخصصة. ناهيك عن اعتبار مسألة تأسيس البنوك والمؤسسات المالية من أهم المواضيع التي تهم الساحة الاقتصادية التي تستدعي الدراسة.

من بين الدراسات السابقة لدراسة هذا الموضوع أطروحة الدكتوراه مقدمة من طرف أعميور فرحات[1] بعنوان تنظيم الالتحاق بالمهنة البنكية في التشريع الجزائري، إضافة إلى مذكرة ماجستير مقدمة من طرف مغني وريدة[2] بعنوان نظام الاعتماد في البنوك والمؤسسات المالية وكذا مذكرة ماستر لمبروك نور الهدى[3] ومجموعة من المقالات لأبرز الدكاترة مثل بوخرص عبد العزيز[4] بعنوان خروج المشرع الجزائري عن أحكام شركة المساهمة في تأسيس البنوك والمؤسسات المالية وعزيزي جلال[5] في تقييد تأسيس البنوك والمؤسسات المالية.

---

[1] – أعميور فرحات، تنظيم الالتحاق بالمهنة البنكية في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في علوم الحقوق، تخصص قانون خاص، قسم الحقوق، كية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة 1، 2017.

[2] – مغني وريدة، نظام اعتماد البنوك والمؤسسات المالية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، 2013.

[3] – مبروك نور الهدى، تقييد تأسيس البنوك والمؤسسات المالية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة الصديق بن يحي، جيجل، 2018-2019.

[4] – بوخرص عبد العزيز، خروج المشرع الجزائري عن أحكام شركة المساهمة في تأسيس البنوك والمؤسسات المالية، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، العدد الحادي عشر، س 2008.

[5] – عزيزي جلال، تقييد تأسيس البنوك والمؤسسات المالية الخاصة في الجزائر، مجلة الأبحاث القانونية والسياسية كلية الحقوق، جامعة جيجل، المجلد 03، العدد 01، السنة 2021.

على ضوء هذه المعطيات فإن الإشكالية الأساسية لهذا البحث تتمحور حول:

- **فيما تتمثل إجراءات وشروط تأسيس البنوك والمؤسسات المالية في التشريع الجزائري؟**

تتبع الإشكالية الرئيسية بتساؤلات فرعية:

- ماهي العوائق والقيود تأسيس البنوك والمؤسسات المالية؟
- هل الرقابة على تأسيس البنوك والمؤسسات المالية عائق أمام المستثمر أم أنها حتمية لضمان استقرار القطاع المصرفي؟
- ما هي الأسباب التي أدت إلى تسجيل ركود تام في عملية تأسيس البنوك والمؤسسات المالية؟

للإجابة على هذه الإشكالية الرئيسية اعتمد في هذه الدراسة المتعلقة بضوابط تأسيس البنوك والمؤسسات المالية في التشريع الجزائري على المنهج الوصفي كونه الأنسب لموقوف على مختلف المفاهيم والمصطلحات ذات الصلة بالتأسيس، وكذا عند التطرق لمختلف النصوص القانونية المنظمة لكيفيات إنشاء وتأسيس البنوك والمؤسسات المالية، كما اعتمد على المنهج التحليلي من خلال تحليل وشرح النصوص والمسائل القانونية التي تستدعي ذلك، وكذا عند الوقوف على مختلف العوامل المؤثرة على عملية الاستثمار في القطاع المصرفي، كما اعتمد أيضا عمى المنهج المقارن عند المقارنة مع مختلف النظم القانونية الأخرى ذات الصلة كالقانون الفرنسي نظرا لتأثر المشرع الجزائري بهذا الأخير، بالإضافة إلى المنهج التاريخي عند تعرضنا لتطور.

إن طبيعة البحث اقتضت تقسيمه إلى فصلين: حيث تم التطرق في الفصل الأول إلى شروط الموضوعية لتأسيس البنوك والمؤسسات المالية "من خلال الحديث عن شرط متعلقة بالشخص المعنوي (المبحث الأول) والتطرق إلى شروط المتعلقة بالشخص الطبيعي (المبحث الثاني).

أما الفصل الثاني فقد تم تخصيصه إلى تحديد" إجراءات تأسيس البنوك والمؤسسات المالية " وذلك من خلال مبحثين: حيث تم التعرض إلى الترخيص في (المبحث الأول) بينما تم تناول الاعتماد في (المبحث الثاني).

الفصل الأول

الشروط الموضوعية لتأسيس البنوك والمؤسسات المالية

تمهيد:

يتميز القطاع البنكي بكونه قطاع استراتيجي ضخم يساهم في تطوير مختلف الأنشطة الاقتصادية وتمويل مختلف المشاريع، حيث يتطلب الاستثمار في هذا المجال توفير إمكانيات كبيرة، سواء كانت بشرية أو مادية، ترتبط هذه الأخيرة أساسا بالمشروع الاستثماري، أين تدخل المشرع بجملة من القيود فرضها على هذا الشخص المعنوي، حيث ألزمه باتخاذ شكل قانوني الذي يتلائم وحجم المشاريع المقامة في ظل هذا القطاع من جهة، ومن جهة أخرى يتعين أن تكون لهذا الشخص المعنوي موارد مالية معتبرة تؤهله لمزاولة النشاط (المبحث الأول).

يتعين إلى جانب الموارد المالية التي جمعت بغية تأسيس البنوك والمؤسسات المالية الراغبة في مزاولة المهنة البنكية رصد موارد تتعلق أساسا بالطاقم البشري القائم على هذا المشروع الاستثماري، وبالنظر إلى الدور المنوط بالبنوك والمؤسسات المالية ونوعية الخدمات المقدمة من طرفها، فإنه يتعين أن تقدم هذه العمليات من أشخاص مؤهلين للقيام بذلك، وبالتالي فإن نجاح المؤسسة المصرفية في أداء مهامها مرتبط بفعالية الأشخاص الطبيعية القائمة على هذه البنوك والمؤسسات المالية، الأمر الذي يفرض على هؤلاء الأشخاص أن يكونوا على قدر من الكفاءة والتخصص في المجال الاقتصادي بصفة عامة (المبحث الثاني).

المبحث الأول: الشروط المتعلقة بالشخص المعنوي.

تخضع عملية تأسيس البنوك والمؤسسات المالية لمجموعة من الضوابط والقيود الشكلية منها والموضوعية وذلك لأن النشاط البنكي، يتميز بضخامة المشاريع المقامة في إطاره، وبالتالي يتعين إنشاء البنوك والمؤسسات المالية في شكل يتماشى وحجم العمليات التي تجري في خضمه (المطلب الأول)، كما تم وضع حد أدنى لرأسمال (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الشكل القانوني للمؤسسة المصرفية.

ألزم المشرع الجزائري الراغبين في الاستثمار في المجال البنكي، أن يتخذ مشروعهم الاستثماري شكل قانوني يتمثل أساسا في شكل شركة مساهمة، التي تعد الشكل الأنسب لإقامة المشاريع الاقتصادية الضخمة بما في ذلك النشاط البنكي (الفرع الأول)، إذ يتعين لتأسيس هذا النوع من الشركات التجارية إتباع إجراءات محددة في القانون (الفرع الثاني).

الفرع الأول: اتخاذ المؤسسات المصرفية شكل شركة مساهمة.

نص المشرع الجزائري ومن خلال المادة 1/83 من قانون النقد والقرض الأمر 03-11 بصيغة الوجوب الخاص بالنظام العام على " يجب أن تؤسس البنوك والمؤسسات المالية الخاضعة للقانون الجزائري في شكل شركات مساهمة، ويدرس المجلس جدوى اتخاذ بنك أو مؤسسة مالية شكل تعاضدية ".

انطلاقا من هذا النص القانوني وبمفهوم المخالفة، لا يمكن للمصرف أن يتخذ أي شكل قانوني آخر غير شكل شركة المساهمة كأصل واستثناء في شكل تعاضدية، فبالرغم من الطبيعة التجارية لنشاط المصارف والتي تفيد بأنه يمكن لأي شخص أن يمارسها طبقا لمبدأ الحرية التي تخضع له الأعمال التجارية، إلا أنه لما يتعلق الأمر بالأعمال المصرفية، يجب على المصرف أن يتخذ شكل شركة مساهمة[1].

[1] ليندة شامبي، المصارف والأعمال المصرفية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة الجزائر، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، فرع قانون أعمال، 2001-2002 ، ص 16.

وبالتالي يمكن القول بأن المشرع الجزائري استبعد الأشخاص الطبيعية من مزاولة الأعمال المصرفية، وباقي الأشخاص المعنوية باستثناء شركة المساهمة، ذلك لأن شركة المساهمة تعتبر النموذج الأمثل لشركات الأموال لأنها تهدف إلى تجميع الأموال للقيام بمشروعات صناعية أو تجارية، وهذا بغرض إشباع حاجيات المجتمع، فهي بذلك آداه لتطور المجتمع، ودون النظر للاعتبار الشخصي للمساهمين فيها.

ارتكاز شركة المساهمة على الاعتبار المالي للشركاء المساهمين وحده يجعلها أداة تقدم وتطور اقتصادي في العصر الحديث وذلك نظرا لقدراتها على تجميع رؤوس الأموال اللازمة للنهوض بالمشاريع الاقتصادية الكبرى التي يعجز عنها الأشخاص الطبيعيون وشركات الأشخاص بإمكانياتها المحدودة[1].

يتخذ البنك والمؤسسة المالية شكل شركة مساهمة كما سبق ذكره، هذه الأخيرة تعرف بأنها تلك الشركة التي ينقسم رأسمالها إلى أسهم ولا يتحمل الشركاء فيها الخسائر إلا بقدر حصتهم[2].

وبالتالي يمنع المشرع الجزائري البنوك والمؤسسات المالية التي لم تتخذ شكل شركة مساهمة ممارسة العمليات المصرفية، غير أنه تم السماح للتعاضديات بممارسة هذه العمليات بموجب نص المادة 83 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المذكور أعلاه، أين

[1]– مغني وريدة، نظام اعتماد البنوك والمؤسسات المالية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية
الحقوق، جامعة الجزائر 01، 2013، ص48.

[2]– المادة 592 من الأمر رقم 75-59، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري الجزائري، عدد101، الصادر في 19 سبتمبر 1975، معدل ومتمم.

رخص النظام رقم 95-01[1]، الصندوق الوطني للتعاضدية الفلاحة بممارسة العمليات المصرفية وبذلك تكون هذه الأخيرة أول مرخص له بصفته تعاضدية ممارسة هذه العمليات[2].

على الرغم من أن القانون رقم 90-10[3] التعلق بالنقد والقرض في المادة 128[4] منه لم تسمح إلا لشركات المساهمة من ممارسة المهنة البنكية، مما يعني مخالفة النظام رقم 95-01 للقانون 90-10.

تم تعديل النظام رقم 95-01 بموجب النظام رقم 05-02 أي بعد صدور الأمر رقم 03-11[5] المتعلق بالنقد والقرض، حيث تم إنشاء فرع داخلي يتخذ شكل شركة مساهمة يقتصر موضوعها على ممارسة العمليات المصرفية، وبذلك أصبحت التعاضديات الفلاحية تمارس العمليات المصرفية بموجب شركة المساهمة[6].

تجدر الإشارة أن الشكل القانوني المعتد به حاليا هو شكل شركة المساهمة، أما فيما يخص شكل تعاضدية فيعتبر وضعا متجاوزا من الناحية التاريخية والقانونية، لأنه بالرجوع إلى أحكام القانون رقم 07-01[7] المتعلق بتعاونيات الادخار والقرض الذي ينص على " التعاونية

---

[1]-نظام رقم 95-01، المؤرخ في 28 فبراير 1995، يتضمن منح الصندوق الوطني لتعاضدية الفلاحية رخصة لممارسة عمليات مصرفية، ج.ر عدد 20، الصادر في 16 أفريل 1995، معدل ومتمم بموجب نظام رقم 05-02، المؤرخ في 05 مارس.

2005، ج.ر عدد47، الصادر في 06 يوليو2005، ونظام رقم 09-07، المؤرخ في 10 ديسمبر2009، ج.ر عدد15، الصادر في 07 مارس 2010.

[2]- مبروك نور الهدى، تقييد تأسيس البنوك والمؤسسات المالية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة الصديق بن يحي، جيجل، 2018-2019، ص13.

[3]- القانون 90-10، المؤرخ في 14 أفريل 1990، يتعلق بالنقد والقرض، ج.ر، عدد 16، الصادر في 18أفريل 1990، معدل ومتمم بالأمر رقم 01-01، المؤرخ في 27 فبراير 2001، ج.ر عدد 14، الصادر في 28 فبراير 2001، (ملغى).

[4] -المادة 128 من القانون 90-10، المرجع نفسه.

[5] الأمر 03-11المتعلق بالنقد والقرض، المؤرخ في 26 غشت 2003، يتعلق بالنقد والقرض، ج ر، العدد52، الصادر في 27 غشت 2003، المعدل والمتمم لأمر 17-10، المؤرخ في 11 اكتوبر2017، ج ر العدد 57، الصادر في 12 أكتوبر 2017.

[6]-المادة 02 من نظام رقم 95-01، مرجع سابق.

[7] القانون 07-01 المؤرخ في 27 فبراير 2007، المتعلق بتعاونيات الإدخار والقرض، ج.ر، العدد 15، المؤرخة في 28 فبراير، 2007.

مؤسسة مالية ذات هدف غير ربحي وتسير بحسب المبادئ التعاضدية... التعاونية شركة ذات رأسمال متغير، تتمتع بالشخصية المعنوية"[1].

يتضح من خلال نص المادة أن التعاضدية تعتبر مؤسسة مالية تتخذ شكل شركة ذات رأسمال متغير، وهي شركة مساهمة[2]، والسؤال الذي ينبغي أن يطرح في هذا الصدد هو: لماذا قيد المشرع الجزائري المصرف باتخاذ شكل شركة المساهمة دون الأشكال القانونية الأخرى المعروفة في القانون التجاري على غرار باقي التشريعات التي أجازت ذلك.

وللإجابة على هذا التساؤل ينبغي تحديد مفهوم شركة المساهمة مع الإشارة إلى أنه لا يمكننا تناول كل الأحكام المتعلقة بهذه الشركة، وإنما ستقتصر دراستنا على خصوصية البنوك والمؤسسات المالية بالنسبة لشركة المساهمة.

الفرع الثاني: إجراءات تأسيس شركة المساهمة.

تختلف إجراءات تأسيس شركة المساهمة تبعا لما إذ كان التأسيس باللجوء العلني للادخار أو من دونه أو بمعنى آخر طرح أسهم الشركة للاكتتاب العام عن طريق اللجوء إلى الجمهور قصد الحصول على أموال وقد يقتصر الاكتتاب على المؤسسون دون الالتجاء (التأسيس الفوري) إلى الاكتتاب العام[3] وسوف نتعرض فيما يلي لإجراء تأسيس شركة المساهمة بالتأسيس المتتابع ثم نتناول إجراء التأسيس الفوري.

أولا: التأسيس المتتابع.

تمر إجراءات التأسيس المتتابع في شركة المساهمة على مرحلتين ففي مرحلة التأسيس يلتزم المؤسسون بالسعي في تأسيس الشركة والقيام بجميع الإجراءات اللازمة لذلك ويتعاقد المؤسسون خلال هذه الفترة بوصفهم ممثلي شركة تحت التأسيس ويعتبر عقد التأسيس لشركة مساهمة في هذه المرحلة ما هو في الواقع إلا عقد بين المؤسسين يسبق فترة التأسيس وتتميز

[1] المادة 01 من القانون 07-01، مرجع سابق.

[2]- مبروك نور الهدى، مرجع سابق، ص14.

[3]- السالم هاجم أبو قريش، دليل تأسيس الشركات التجارية في القانون التجاري الجزائري، دار هومه، د.ط، د.س، ص52

الشركة في هذه الفترة بشخصية معنوية ناقصة بالقدر اللازم لتأسيسها ويشترط المشرع أن يكون هذا التأسيس صحيحا[1].

ولكي يكون هذا التأسيس صحيحا يجب أن يمر على عدة مراحل: تحرير القانون الأساسي للشركة، الاكتتاب في رأس المال، الوفاء بقيمة الأسهم، انعقاد الجمعية العامة التأسيسية.

وبما أن للبنوك والمؤسسات المالية خصوصية في التشريع الجزائري بحيث يشترط في تأسيسها أن تكون الحصص نقدية ومبرأة كليا فإنه لا يمكن أن تؤسس البنوك والمؤسسات المالية إلا بإتباع طريق التأسيس الفوري وهو ما ستتطرق إلى تفصيله.

ثانيا: التأسيس الفوري.

وفيه يقتصر الاكتتاب على المؤسسين فحسب، فلا تطرح الأسهم للاكتتاب كما هو الحال في التأسيس المتتابع، ومن ثم فالاكتتاب الفوري في شركة المساهمة لا يشكل خطرا على صغار المدخرين ولا يستعينون بهم في تكوين رأسمال الشركة، وإنما المؤسسين هم الذين يكونون رأسمال الشركة نظرا لتمتعهم بوفرة المال والخبرة في تأسيس الشركة[2]، وبخلاف التأسيس باللجوء العلني للادخار تثبت الدفعات عندما لا يتم اللجوء للادخار بمقتضى تصريح من مساهم أو أكثر في عقد توثيق بناء على تقديم قائمة المساهمين المحتوية على المبالغ التي يدفعها كل مساهم ويشتمل القانون الأساسي على تقدير الحصص العينية ويتم هذا التقدير بناء على تقرير ملحق بالقانون الأساسي يعده مندوب الحصص تحت مسؤوليته (المادة 607 من القانون التجاري)[3]، ويوقع المساهمون القانون الأساسي إما بأنفسهم أو بواسطة وكيل مزود بتفويض خاص بعد التصريح الموثق بالدفعات ويعين القائمون بالإدارة الأولون وأعضاء مجلس

---

[1]– السالم هاجم أبو قريش، نفس المرجع، ص52.

[2]– نادية فضيل، شركات الأموال في القانون الجزائري، الديوان الوطني المطبوعات الجامعية، ط2، د.س، الجزائر، ص152.

[3]– المادة 607 من الأمر 75–59، المتضمن القانون التجاري، والتي تنص على " يشتمل القانون الأساسي، على تقدير الحصص العينية، ويتم هذا التقدير بناء على تقرير ملحق بالقانون الأساسي...".

المراقبة الأولون ومندوبو الحسابات الأولون في القوانين الأساسية هذا ولا يجوز للشركة أن تباشر أعمالها إلا ابتداء من تاريخ قيدها في السجل التجاري وشهرها.[1]

ولقد أخضع المشرع الجزائري شركة المساهمة التي تلجأ إلى التأسيس الفوري لإجراءات بسيطة تناولتها أحكام المواد من 605 إلى 609 من القانون التجاري.

وجاء في نص المادة 605 من هذا القانون على أن تطبق أحكام الفقرة أعلاه (أي أحكام التأسيس المتتابع) باستثناء المواد 595-597-600-601 الفقرات 2 و3 و4 والمادتين 602 و603 في التأسيس الفوري، ومن ثم تبقى المواد 596 و598 و599 و1/601 سارية المفعول على التأسيس الفوري.[2]

وسنحاول التعرض لهذا التأسيس مع الاقتصار في دراستنا على خصوصيات شركة المساهمة في قانون النقد والقرض.

1- إعداد العقد التأسيس:

تمر إجراءات التأسيس على مرحلتين ففي مرحلة التأسيس يلتزم المؤسسون بالسعي في تأسيس الشركة والقيام بجميع الإجراءات الأزمة لذلك ويتعاقد المؤسسون خلال هذه الفترة بوصفهم ممثلي شركة تحت التأسيس ويعتبر عقد التأسيس لشركة مساهمة في هذه المرحلة ما هو في الواقع إلا عقد بين المؤسسين يسبق فترة التأسيس وتتميز الشركة في هذه الفترة بشخصية معنوية ناقصة بالقدر اللازم لتأسيسها ويشترط المشرع أن يكون هذا التأسيس صحيحا[3].

ولكي يكون هذا التأسيس صحيحا يجب أن يمر على عدة مراحل: تحرير القانون الأساسي للشركة، الاكتتاب في رأس المال، الوفاء بقيمة الأسهم، انعقاد الجمعية العامة التأسيسية.

[1]- سالم هاجم أبو قريش، المرجع السابق، ص53.

[2]-نادية فضيل، مرجع سابق، ص152.

[3]- السالم هاجم أبو قريش، مرجع سابق، ص52.

2- الاكتتاب في رأسمال الشركة (التصريح الموثق بالدفعات)

نصت المادة 606[1] من القانون التجاري على أن يكلف أحد المساهمين أو أكثر بتحرير عقد لدى الموثق يثبت فيه هذا الأخير المبالغ المدفوعة من طرف المؤسسين الذين لا يتجاوز عددهم سبعة (07) تطبيقا للمادة 2/592 من القانون التجاري، والتي صرحوا بها كل بمقدار حصته، بمعنى أن المبالغ التي صرحوا بها يجب أن تكون مطابقة للمبالغ المدفوعة والتي يقوم الموثق بتحرير عقد بصددها.[2]

غير أنه بالرجوع إلى الأحكام المتعلقة بتأسيس البنوك والمؤسسات المالية نجد أن المشرع الجزائري اشترط ضرورة تحرير رأس المال نقدا، عند إنشاء البنك أو المؤسسة المالية وهو ما قضت به المادة 88 من قانون النقد والقرض التي نصت على أنه "يجب أن يتوفر للبنوك والمؤسسات المالية رأسمال مبرر كليا ونقدا..." وهو ما أكدته أيضا المادة 02 من النظام رقم 08-04[3]، حينما نصت صراحة على أنه " يجب على البنوك، والمؤسسات المالية التي تنشأ في شكل شركات مساهمة خاضعة للقانون الجزائري، أن تمتلك عند تأسيسها رأسمالا محررا كليا ونقدا"، والأمر نفسه بالنسبة للفروع والبنوك الأجنبية المرخص لها القيام بالعمليات المصرفية فالجزائر، أين تكون البنوك الرئيسية التابعة لها ملزمة بتخصيص مبلغا ماليا يتم تحريره وفق نفس الشروط[4].

هذا يعني أن المشرع الجزائري خرج عن القواعد العامة في شركات المساهمة التي يمكن أن تكون الحصص فيها عينية وحصر رأسمال البنوك والمؤسسات المالية في النقد.

هذا ونجد أيضا أن المشرع الجزائري قيد حرية التداول الحر للأسهم بنص المادة 2/94 من قانون النقد والقرض على أنه لا يجوز التنازل عن أسهم البنوك أو المؤسسات المالية أو

---

[1]- المادة 606 من الأمر 75-59، مرجع سابق، تنص على ما يلي:" تثبت الدفعات بمقتضى تصريح من مساهم أو أكثر في عقد موثق، يتصرف الموثق على النحو المنصوص عليه في المادة 599 بناء على تقديم قائمة المساهمة، المحتوية على المبالغ التي يدفعها كل مساهم"

[2]- نادية فضيل، مرجع سابق، ص 154.

[3]- نظام رقم 08-04 المؤرخ في 23 ديسمبر 2008، ج.ر العدد 72 مؤرخة في 24 ديسمبر 2008.

[4]-بوخرص عبد العزيز، خروج المشرع الجزائري عن أحكام شركة المساهمة في تأسيس البنوك والمؤسسات المالية، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، العدد الحادي عشر، س 2008، ص454.

سند مشابه إلا بترخيص مسبق من محافظ البنك المركزي وفقا للشروط المنصوص عليها في نظام يتخذه المجلس بهذا الشأن[1]، أما المادة 1/14 من نظام 06-02[2] اشترطت للتنازل عن الأسهم موضوع طلب ترخيص بالتنازل يوجه لرئيس مجلس النقد والقرض.[3]

يلاحظ أن محافظ بنك الجزائر يمنح الترخيص بالتنازل عن الأسهم دون الرجوع إلى أعضاء المجلس، في حين يكون المحافظ بصفته رئيس مجلس النقد والقرض ملزم بالرجوع على أعضاء المجلس وأخذ موافقتهم.

وبعيدا عن هذه الملاحظة نجد أن المشرع منح الدولة الحق في الشفعة على كل تنازل عن أسهم أو سندات مماثلة لكل بنك أو مؤسسة مالية[4]، وكل هذا يعتبر خروجا عن القاعدة العامة التي تقضي بأن شركة المساهمة تتكون من أسهم متساوية وقابلة للتداول بحرية وسهولة[5].

3-تسجيل الشركة" القيد في السجل التجاري:

بعد استيفاء إجراءات التأسيس، يلتزم المؤسسون بتسجيل الشركة في أجل ستة أشهر ابتداء من تاريخ إيداع مشروع القانون الأساسي بالمركز الوطني للسجل التجاري، جاز لكل مكتتب أن يطالب أمام القضاء بتعيين وكيل مكلف بسحب الأموال لإعادتها إلى المكتتبين بعد خصم مصاريف التوزيع[6].

وبالقيد في السجل الوطني للسجل التجاري تكتسب الشركة التجارية الشخصية المعنوية، وبعد استيفاءها إجراءات الشهر كما اوجب عليها القانون لتكون حجة على الغير، وهذا ما

---

[1]- بوخرص عبد العزيز، المرجع نفسه، ص454.

[2]-النظام 06-02 المؤرخ في 24 سبتمبر 2006الذي يحدد شروط تأسيس بنك ومؤسسة مالية وشروط إقامة فروع بنك ومؤسسة مالية أجنبية، ج.ر العدد 77، الصادرة في 02 ديسمبر 2006.

[3]- المادة 1/14من النظام 06-02، مرجع سابق تنص "يجب أن يكون كل تنازل عن سهم بنك أو مؤسسة مالية موضوع طلب ترخيص بالتنازل يوجه لرئيس مجلس النقد والقرض...".

[4]- بوخرص عبد العزيز، مرجع سابق، ص454

[5]- د. فوزي عطوي، الشركات التجارية في القوانين الوضعية والشريعة الإسلامية، منشورات الحلبي الحقوقية، د.ط، د.س، ص115.

[6]- نادية فضيل، مرجع سابق، ص153.

نصت عليه المادة 549[1]من القانون التجاري واكدته المادة 11 في فقرتها الأولى من القانون 04-08[2]المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية التي تنص على انه" لا يعد بتسجيل الشخص الاعتباري في السجل التجاري اتجاه الغير إلا بعد يوم كامل من تاريخ نشره القانوني".

لكن يلاحظ إن للنشاط المصرفي خصوصية وذلك مقارنة بالنشاطات التجارية المنظمة الأخرى التي يمكن ممارستها بمجرد القيد في السجل التجاري وتأسيس الشركة، الخاضعة للقانون التجاري حتى تكتسب الشخصية المعنوية، أما البنوك والمؤسسات المالية فلا يمكن قيدها في السجل التجاري إلا بعد الحصول على الترخيص وهذا ما يستشف من نص المادة 92 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض والتي تنص على " بعد الحصول على الترخيص طبقا للمادة 91 أعلاه، يمكن تأسيس الشركة الخاضعة للقانون الجزائري"[3].

4- تعيين القائمين بالإدارة:

تنص المادة 603 من القانون التجاري على ما يلي: " يعين القائمون بالإدارة الأولون وأعضاء مجلس المراقبة الأولون ومندوبو الحسابات الأولون في القوانين الأساسية".

وفي هذا الخصوص نجد المادة 90[4]من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض تنص على ضرورة وجوب تولي شخصين على الأقل لتحديد الاتجاهات الفعلية للشركة، وكذلك نجد نص المادة 8/03 من نظام 06-02 التي تنص على وجوب أن يتضمن ملف الترخيص قائمة المسيرين الرئيسين بمعنى المادة 90 من الأمر 03-11.

[1]-المادة 549 من الامر 75-59 تنص "لا تتمتع الشركة بالشخصية المعنوية الا من تاريخ قيدها في السجل التجاري لدى المركز الوطني للسجل التجاري...".

[2]-القانون 04-08 المؤرخ 14 غشت 2004، يتعلق بشروط ممارسة الانشطة التجارية، ج.ر العدد 52، الصادرة في 18 غشت 2004.

[3]-مغني وريدة، مرجع سابق، ص72.

[4]-المادة 90 من الامر 03-11 تنص" يجب ان يتولى شخصان على الاقل تحديد الاتجاهات الفعلية لنشاط البنوك ومؤسسات المالية ويتحملان اعباء تسييرها".

المطلب الثاني: الرأس مال الأدنى للمؤسسة.

إن أهم شروط الواجب توفرها في ملف طلب الترخيص هو ضرورة توفر رأسمال كما هو محدد في النصوص القانونية والتنظيمية للقطاع المصرفي لذا اولا سنتطرق الى العلاقة بين رأسمال في المؤسسة المصرفية وشركة المساهمة، ثم بعدها نتطرق لقيمة رأس المال التأسيسي، وفي الأخير الشروط الواجب توافرها في رأسمال التأسيسي.

الفرع الأول: العلاقة بين رأسمال المؤسسة المصرفية ورأسمال شركة المساهمة.

لما اعتبر المشرع شركة المساهمة الشكل النموذجي الأمثل للمشاريع الاقتصادية الكبرى لكونها تتطلب استثمارات مالية ضخمة كان لرأسمال شركة المساهمة أهمية بالغة لكونه يعد الضمان الرئيسي المقرر لدائني الشركة، نظرا لخصوصية النشاط الذي تمارسه هذه الأخيرة والذي جعل المشرع يخضع الرأسمال الأدنى لقواعد خاصة نظمها مجلس النقد والقرض[1] بموجب النظام رقم 93-03[2]. حيث جاءت المادة الأولى منه بأنه أصبحت كيفية تحرير رأس المال الأدنى للمؤسسات المصرفية يخضع للقواعد المطبقة على شركات المساهمة وبالتالي خضوعها لشروط وأحكام القانون التجاري ولاسيما المادة 596 حيث تنص على أنه: "يجب أن يكتتب رأس المال بكامله وتكون الأسهم المالية مدفوعة عند الاكتتاب بنسبة(1/4)على الأقل من قيمتها الاسمية ويتم وفاء الزيادة مرة واحدة أو عدة مرات بناء على قرار مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب كل حالة وفي أجل لا يمكن أن يتجاوز خمس سنوات من تاريخ تسجيل الشركة في السجل التجاري..." وعليه رأس المال الأدنى المشترط للبنوك يجب أن يحرر بكامله عند إعداد مشروع تأسيسها كبنك لأنه من الشروط التي يتأكد مجلس النقد والقرض من توافرها للالتحاق بالمهنة المصرفية.[3]

---

[1]–مجلس النقد والقرض: هيئة إدارية مركزية. سلطة نقدية استحدثت بموجب قانون 10/90بغية تنظيم المهنة البنكية جاء في الكتاب الرابع من الأمر 11/03يؤدي دوره في وضع ومراقبة شروط اعتماد البنوك وكدا تحديد رأسمالها –رقابة قبلية.

[2]– نظام رقم93-03المؤرخ في 4 جويلية 1993، يعدل ويتمم النظام رقم90-01 المتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر. ج.ر، العدد 01 المؤرخة في 02 يناير 1994.

[3]-Said Dib. **Actionnariat et capital des banques et des établissements financiers**. Media Bank (le journal interne de banque d'Algérie). N°42.1999. p1.

وهذا ما أكدته المادة الثانية من النظام 04-01[1] التي تنص:" يجب على البنوك والمؤسسات المالية، المؤسسة في شكل شركات مساهمة خاضعة للقانون الجزائري أن تملك، عند تأسيسها، رأسمال محررا كليا ونقدا...".

وباعتبار بأن الضمان العام للمؤسسة المصرفية هو رأس مالها الذي يوفر الثقة والائتمان في نفوس المتعاملين معها، ونظرا للخطورة التي تنطوي على ممارسة النشاط المصرفي وتوخيا للفضائح التي عرفتها بعض البنوك الخاصة أمثال خليفة بنك مع دائنيها، لم يستقر التنظيم المتعلق بالحد الأدنى من الرأس مال المفروض على البنوك والمؤسسات المالية عند التأسيس.

ويلاحظ أن المشرع فرض على البنوك مبلغا ضخما مقارنة بنظيرتها المؤسسات المالية، رغم أن لها مصادر متعددة في تمويل نشاطها على خلاف المؤسسات المالية التي تستعمل أموالها الخاصة دون أن تتلقى الأموال من الجمهور وهذا فارق جوهري.

إن المشرع عندما حدد الحد الأدنى من الرأسمال المطلوب للمصرف المقدر بعشرة ملايير دينار جزائري لا يتوقف على حجم النشاط بقدر ما يتوقف على الأخطار العامة التي تواجهها المصارف لكون رأسمالها يعد كضمانة لفائدة المودعين، لمواجهة أي خطر قد يعترض البنك أثناء حياته ولأجل حماية هؤلاء المودعين أوجب المشرع في الباب الخامس ضمانات الودائع في المادة118[2] من قانون 90-10 المعدلة بالنظام 04-03[3] الذي يخص نظام الودائع المصرفية ويهدف إلى تعويض المودعين في حالة عدم إمكانية الحصول على ودائعهم من بنوكهم يودع الضمان لدى بنك الجزائر، حيث يقدر ب 1%من المبلغ الإجمالي للودائع المسجلة في 31 ديسمبر في كل سنة بالعملة المحلية وهذا نتيجة للأزمة التي عرفتها الجزائر حيث تم إقصاء أغلب البنوك الخاصة من الساحة المصرفية مثل: "الخليفة بنك"[4]، "البنك

---

[1]-النظام رقم 04-01المؤرخ في 04مارس 2004يتعلق بالحد الأدنى للبنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر. "ج.ر العدد 27 الصادرة في 28أفريل 2004.

[2]-المادة 118 من القانون 90-10، مرجع سابق.

[3]النظام 04-03المؤرخ في04 مارس 2004المتعلق بنظام ضمان الودائع المصرفية، ج.ر العدد35، المؤرخة في 02جويلية 2004.

[4]- بنك الخليفة: هو بنك جزائري تأسس في عام 1998 من قبل رفيق خليفة، وهو أول بنك خاص جزائري، أعلن إفلاسه عام 2003.

الصناع التجاري الجزائري"، "يونيون بنك"، وكل من الشركة الجزائرية للبنك و"منى بنك"، و"آركو بنك" وهي كلها بنوك خاصة ذات رأس مال وطني تم سحب اعتمادها من طرف اللجنة المصرفية حسب ما صرح به محافظ بنك الجزائر محمد لكصاصي[1] أمام نواب المجلس الشعبي الوطني مما قلص من نسبة البنوك الخاصة التي لا تمثل سوى حوالي06% مقابل95% من البنوك العمومية.

الفرع الثاني: قيمة رأسمال التأسيسي.

ألزمت أحكام قانون النقد والقرض البنوك والمؤسسات المالية العامة في الجزائر وكذلك فروع البنوك والمؤسسات المالية الكائن مقرها في الخارج، أن تمتلك حد أدنى من رأس المال يساوي على الأقل المبلغ الذي يحدده نظام يصدر عن مجلس النقد والقرض وهذا ما أكدته المادة 88 من الامر03-11 المتعلق بالنقد والقرض لم يستقر النظام البنكي المتعلق بتحديد الحد الأدنى لرأس المال التأسيسي لبنوك والمؤسسات المالية، وذلك نظرا لفترات التذبذب التي عرفتها الجزائر منذ تحرير النشاط البنكي، إذ أن نسبة الحد الأدنى لرأسمال التأسيسي عرفت عدة تعديلات تضمنت في محتواها الرفع من هذه النسب بشكل يتناسب مع تدهور قيمة الدينار في الأسواق العالمية، إذ تم ابتداء تحديد رأسمال الأدنى التأسيسي في النظام 90-01[2] ثم النظام 04-01 والذي تلاه النظام 08-04 وأخيرا 18-03[3] كل نظام حدد الحد الأدنى لرأسمال الواجب توفره سواء في البنوك والمؤسسات المالية.

أولا: قيمة رأسمال التأسيسي في النظام 90-01.

حدد النظام رقم 90-01 الحد الأدنى لرأس المال الاجتماعي الذي يتعين على المؤسسة البنكية الاكتتاب في كما يلي:[4]

[1] محمد لكصاصي محافظ البنك الجزائر سابقا والذي تم إنهاء مهامه في 2016.

[2]-النظام رقم 90-01، المؤرخ في 4 يونيو 1990، يتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر، ج.ر العدد39، الصادرة في، 29 أبريل 1990.

[3]-النظام رقم 18-03 المؤرخ في 04 نوفمبر 2018، يتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر، ج.ر، العدد 73، المؤرخة في 09 ديسمبر 2018.

[4]- المادة 01 من النظام 90-01، مرجع سابق.

1-**البنوك:** يتعين أن تتوفر البنوك عند تأسيسيا على حد أدنى لرأس مال قدره 500مليون دينار جزائري دون أن يقل هذا المبلغ عن % 33من الأموال الخاصة، والتي تتكون بالإضافة إلى رأس المال الاجتماعي من الاحتياطات والأرباح المرحلة والقيم الفائضة المنجزة عن إعادة التقييم وسندات المساهمة وعلاوات إصدار رأس المال والمؤونات.

2-**المؤسسات المالية:** يتعين على المؤسسات المالية أن تتوفر على رأس مال اجتماعي عند تأسيسيا لا يقل عن 100 مليون دينار جزائري، دون أن يقل هذا المبلغ عن 50% من الأموال الخاصة.

ثانيا: قيمة الحد الأدنى لرأسمال وفق نظام 04-01.

أقر النظام 04-01(الملغى) قيم لرأس المال التأسيسي مختلفة عن سابقة بحيث رفعها كما يلي:[1]

1- **البنوك:** نصت المادة 1/2 من النظام السالف ذكره على أنو يتعين على البنوك المؤسسة في شكل شركة مساهمة أن تمتلك عند تأسيسيا على رأس مال اجتماعي محرر كليا ونقدا يساوي على الأقل مليارين وخمسمائة دينار جزائري (2.500.000.000دج).

2- **المؤسسات المالية:** تلتزم المؤسسات المالية المؤسسة في شكل شركة مساهمة طبقا للنظام 04-01 بأن تمتلك عند تأسيسها رأس مال مبرأ كلية ونقدا يساوي على الأقل قيمة خمسمائة مليون دينار جزائري (500.000.000دج).

ثالثا: قيمة الحد الأدنى لرأسمال التأسيسي وفق النظام 08-04.

رفع النظام رقم 08-04 من قيم رأس المال الاجتماعي التأسيسي للبنوك والمؤسسات المالية مقارنة بسابقة كما يلي:[2]

1- **البنوك:** ألزمت البنوك بموجب المادة 1/2 من النظام 08-04(الملغى) المؤسسة في شكل شركة مساهمة أن تحرر رأس مال كليا ونقدا بقيمة تساوي على الأقل عشرة ملايير دينار جزائري (10.000.000.000دج).

[1]-المادة 02 من النظام 04-01، مرجع سابق.

[2]-المادة 02 من النظام 08-04، مرجع سابق.

2- **المؤسسات المالية:** يتعين على المؤسسات المالية المؤسسة في شكل شركة مساهمة طبقا للنظام 04-08 الملغى، أن تمتلك عند تأسيسها رأس مال اجتماعي مبرأ كليا يساوي على الأقل قيمة ثلاث ملايير وخمسمائة مليون دينار جزائري (3.500.000.000دج).

رابعا: قيمة الحد الأدنى لرأسمال التأسيسي وفق نظام 18-03.

جاء النظام الجديد 18-03 في المادة 2 منه بقيم جديدة للحد الأدنى لرأس المال الواجب امتلاكها من قبل البنوك والمؤسسات المالية، وفروع البنوك وفروع المؤسسات المالية التي يقع مقرها الرئيسي في الخارج كما يلي:[1]

1- **البنوك:** يتعين على البنوك المؤسسة في شكل شركة مساهمة الخاضعة للقانون الجزائري أن تمتلك عند تأسيسها رأسمال مبرأ كليا ونقدا يساوي على الأقل قيمة عشرين مليار دينار جزائري (20.000.000.000دج).

2- المؤسسات المالية: تلتزم المؤسسات المالية المؤسسة في شكل شركة مساهمة أن تحرر عند تأسيسها رأس مال اجتماعي مبرأ كليا ونقدا يساوي على الأقل قيمة ستة ملايير وخمسمائة مليون دينار جزائري (6.500.000.000 دج).

الملاحظ أن أنظمة مجلس النقد والقرض فرضت مبالغ ضخمة على البنوك مقارنة بنظيرتها من المؤسسات الأخرى، وهذا على الرغم من أن للبنوك مصادر متعددة لتمويل نشاطها مثل تلقي الودائع من الجمهور على خلاف المؤسسات المالية، ذلك أن تحديد الحد الأدنى لرأس المال الاجتماعي المطلوب لتكوين المؤسسة البنكية يتوقف على الأخطار العامة التي تواجهها هذه الأخيرة وليس على حجم النشاط، ذلك أن رأس مال البنوك يعد ضمانة لفائدة المودعين لمواجهة الأخطار البنوك أثناء حياتها[2]، ولأجل حماية المودعين تقرر اكتتاب البنوك لرأس مال أدنى حدده النظام 18-03 السالف ذكره كشرط لمزاولة المهنة البنكية.

[1]-المادة 02 من النظام 18-03، مرجع سابق.

[2]- بوالخضرة نورة، مبدأ المنافسة الحرة في القطاع المصرفي الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص الإصلاحات الاقتصادية، كمية الحقوق والعموم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى جيجل، 2006، ص 132.

نلاحظ زيادة على ذلك أنه وفي ظرف وجيز من سنة 2004 إلى سنة 2008 تم رفع المبلغ المطلوب لتحديد الرأسمال الأدنى إلى أكثر من4أضعاف أي من مبلغ 2.500.000.000دج إلى 10.000.000.000 دينار، ضف إلى ذلك منح أجل قصير جدا للبنوك العامة من أجل التقيد بأحكامه والمتمثل في 11 شهرا فقط، وهذا ما أدى بالكثير من البنوك من الانسحاب لعدم قدرتها على الزيادة في رأسمالها[1].

الفرع الثالث: الجهة المكلفة بتحديد الحد الأدنى لرأسمال.

يشكل رأس مال البنوك والمؤسسات وسيلة الشركة لمزاولة نشاطها المهني والمشكل من مجموع أقسام الأسهم النقدية غير قابلة للتجزئة، والمكتتب فيها من قبل المساهمين[2]يحدد هذا الأخير من مجلس النقد والقرض بصفة لسلطة نقدية وذلك بموجب نظام يتخذه، وفي هذا الإطار تنص المادة 89 من الأمر 03-11على أنه "يجب على كل بنك ومؤسسة مالية أن يثبت كل حين أن أصوله تفوق فعلا خصومه التي هو ملزم بها اتجاه الغير بمبلغ يعادل على الأقل الرأسمال الأدنى المذكور في المادة 88 أعلاه، يحدد نظام يتخذه المجلس شروط تطبيق هذه المادة".

يتضح لنا أن مجلس النقد والقرض هو الجهة التي يؤول إليها الاختصاص في تقرير الحد الأدنى لرأس مال البنوك والمؤسسات المالية، تجدر الإشارة إلى أنه تخضع لقاعدة الحد الأدنى لرأس المال كل من البنوك والمؤسسات المالية الوطنية والأجنبية، خلافا لمكاتب تمثيل البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية التي لا يشترط أن يتوافر لديها أي تأسيس وهذا باعتبارها تستبعد من كل نشاط تجاري ومصرفي[3]، غير أن تسيير هذه المكاتب يتطلب مصاريف مادية.

وألزمها بذلك المشرع بضرورة تغطية هذه المصاريف بالعملة الصعبة[4]، وعليه يجب على كل بنك أو مؤسسة أجنبية ترغب في فتح مكتب تمثيل بالجزائر، ضرورة إ يداع كفالة

---

[1]-مبروك نور الهدى، مرجع سابق ص23.

[2]-حديد أميرة النظام القانوني للبنوك الخاصة في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كمية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، -2008ص19

[3]-المادة 10 من نظام رقم 91-10، مؤرخ في 14 أوت 1991، يتضمن شروط فتح مكاتب تمثيل البنوك والمؤسسات، المالية الأجنبية، ج.ر عدد 25، صادرة في سنة 1991.

[4]-المادة 09 من النظام رقم 91-10، يتضمن شروط فتح مكاتب تمثيل البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية، المرجع نفسه.

تقدر 20.000 دولار أمريكي في حساب مفتوح لدى بنك جزائري معتمد، وهو مبلغ يغطي الحد الأدنى، ويقدم وصول الإيداع ضمن وثائق الملف النموذجي[1].

الفرع الرابع: الشروط الواجب توافرها في رأسمال التأسيسي.

خص المشرع الجزائري بالتنظيم رأس مال البنوك والمؤسسات المالية، وحدد كيفية تحصيله، وهذا راجع للطبيعة الحساسة التي يتميز بها القطاع المصرفي، تتمثل هذه الشروط في أن يكون محررا كليا، نقدا وأن يكون مبررا، بالإضافة إلى ذلك الاعتراف للدولة بسهم نوعي.

أولا: أن يكون محررا كليا.

أوجب المشرع الجزائري من خلال نص المادة 88 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، على ضرورة أن يتوافر لدى البنوك والمؤسسات المالية رأسمال محرر كليا، أي أن يكون مكتتبا فيه كلّية وذلك عند تأسيس الشركة وهذا ما أكده النظام 08-04 المتعلق بالحد الأدنى لرأس مال البنوك والمؤسسات الحالية بنصه على أنه" يجب على البنوك والمؤسسات المالية، المؤسسة في شكل شركة مساهمة خاضعة للقانون الجزائري، أن تمتلك، عند تأسيسها، رأسمالا محررا كليا ونقدا..." .[2]

الجدير بالذكر، أن الأمر يختلف من ظل النظام 90-01 يتعلق بالحد الأدنى لرأس المال البنوك والمؤسسات المالية، أين أتاح المشرع إمكانية تحصيل رأسمال الشركة على دفعات في أجل أقصاه نهاية السنة الثانية بعد الحصول على الاعتماد، على أن تدفع نسبة 75%على الأقل عند تأسيس الشركة، تنص المادة مرة من النظام 90-01" ينبغي أن يدفع الحد الأدنى من رأس المال الاجتماعي المحدد بالشكل السابق، بنسبة% 75على الأقل عند إنشاء الشركة،

[1]-زيان عهد، شروط الاستثمار الأجنبي في القطاع المصرفي، (دراسة تطبيقية بالجزائر)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، .2000-2001، ص35.

[2]-المادة 02 من النظام 08-04 يتعلق بالحد الأدنى لرأس مال البنوك والمؤسسات المالية والعاملة في الجزائر، مرجع سابق.

وكليا من أجل أقصاه نهاية السنة الثانية بعد الحصول على الاعتماد" وهذا في إطار الإصلاحات التي باشرتها الجزائر سنة 1990، بغرض جذب المستثمرين[1].

غير أنه بموجب النظام 93-03 يعدل ويتمم النظام رقم 90-01 المتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية، عدل المشرع عن موقفه من نص المادة الأولى منه، ويشترط ضرورة أن يكون رأس مال البنوك والمؤسسات المالية محررا كليا، حيث تنص المادة على أنه" يجب أن يدفع رأسمال الشركة الأدنى المنصوص عليه في المادة السابقة عند تأسيس الشركة وفقا للقواعد والشروط المحددة في المرسوم التشريعي رقم 93-08 المؤرخ في 25 أبريل سنة1993الذي يعدل ويتمم الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون التجاري[2]".

يتضح لنا إذا أنه في ظل النظام 93-03، أصبح يخضع تحرير رأسمال البنوك والمؤسسات المالية لأحكام المطبقة على شركة المساهمة، ويتعلق الأمر بنص المادة 596 من القانون التجاري حيث تنص على أنه "يجب أن يكتب رأس المال بكامله، وتكون الأسهم النقدية مدفوعة عند الاكتتاب بنسبة الربع (4/1) على الأقل من قيمتها الاسمية، ويتم وفاء الزيادة مرة واحدة أو عدة مرات بناء على قرار من مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب كل حالة، في أجل لا يمكن أن يتجاوز (05) خمس سنوات ابتداء من تاريخ تسجيل الشركة في السجل التجاري..." .

الملاحظ أنه حتى في ظل النظام 93-03، نلتمس نوعا من المرونة في كيفية تحرير رأس مال البنوك والمؤسسات المالية، وهذا دائما في إطار الإصلاحات التي عرفها القطاع المصرفي منذ سنة 1990، غير أنه وبعد أزمة البنوك الخاصة التي عرفها القطاع المصرفي، تم العدول عن هذا الحكم بموجب النظام 04-01 الملغي للنظام 90-01 أزمة البنوك والمؤسسات المالية الخاضعة للقانون الجزائري بضرورة امتلاكها عند تأسيسها رأسمالا محررا

[1]-المادة 02 من النظام 90-01، يتعمق بالحد الأدنى لرأس مال البنوك والمؤسسات المالية العامة في الجزائر، مرجع سابق.

[2]-المادة 01 من النظام 93-03، مرجع سابق.

كليا، وهو ذات الحكم المكرس في النظام 08-04 يتعلق بالحد الأدنى لرأس مال البنوك والمؤسسات المالية الملغي للنظام 04-01 كما سبق البيان[1].

ثانيا: أن يكون مبررا (مشروعية الأموال).

يعد القانون 90-10 المتعلق بالنقد والقرض، من القوانين التشريعية الأساسية للإصلاحات ويعكس بصدق اعتراف الدولة بأهمية المكانة التي ينبغي أن يكون عليها القطاع المصرفي، تحمل في طياته أفكارا جديدة تخص تنظيم القطاع، وبوادر التحرر ومسايرة الواقع الاقتصادي العالمي، وفتح المجال أمام المبادرات الخاصة الوطنية والأجنبية على حد السواء، للاستثمار في القطاع المصرفي، يسمح هذا ببروز عدة بنوك على الساحة المصرفية، نذكر بنك البركة الذي تم تأسيسه سنة 1990، بنك الفلاحة والتنمية الريفية، بنك الخليفة...الخ.

بعد مرور أكثر من عشر سنوات على صدور هذا الأخير، ونتيجة ظهور ثغرات تعتريه أدخلت عليه تعديلات بغرض تحقيق الأهداف المنشودة وذلك بموجب الأمر 01-01[2] والمعدل والمتمم لقانون النقد والقرض في أن الواقع أظهر عكس ذلك؛ ليأتي بعدها التعديل الثاني والمتمثل في الأمر03-11، يتعلق بالنقد والقرض إذ يعد وليد ظروف فرضها الواقع وإثر فضائح البنوك الخاصة[3] فبعد بروز علامات التفاعل و توهم المتعاملين والأعوان الاقتصاديين، أن البنوك الخاصة أصبحت تأخذ لنفسها حيزا في السوق المصرفية وتجد لنفسها مكانا، يأتي الإعلان عن الإفلاس عدة بنوك خاصة منها بنك الخليفة، عقب ذلك تمت مراجعة القوانين التي تنظم العمل المصرفي وذلك بموجب الأمر03-11أعلاه، حاول المشرع بذلك إخضاع النظام المصرفي إلى قواعد ومعايير صارمة، بغية توفير أحسن حماية للبنوك والمتعاملين والاقتصاد الوطني على حد السواء، ومن ذلك تدعيم الشروط والمعايير المتعلقة بمنح التراخيص لإنشاء البنوك والمؤسسات المالية على حد السواء، نجد من بينها اشتراط المشرع تبرير مصدر الأموال

---

[1]-النظام 04-01، يتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية في الجزائر، مرجع سابق.

[2]-الأمر 01-01 المؤرخ في 27 فيفري 2001، ج.ر، العدد 14، المؤرخة في 28 فبراير 2001، المعدل والمتمم لقانون 90-10 المتعلق بالنقد والقرض.

[3]-زميت محمد، النظام المصرفي الجزائري في مواجهة تحديات العولمة المالية، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماجستير في العموم الاقتصادية، فرع التخطيط، كمية العموم الاقتصادية وعموم التسيير، قسم العموم الاقتصادية، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2005-2006، ص ص128-144.

المراد استثمارها، أدخل هذا الشرط بموجب نص المادة 02/91 من الأمر 11-03 المتعلق بالنقد والقرض حيث تنص على أنه " ومهما يكن من أمر، فإن مصدر الأموال ينبغي أن يكون مبررا ".

يعد شرط أساسيا، وجواري للحصول على الترخيص، يكون محلا للتفحص من قبل المجلس، أدخل كما سبقت الإشارة على أثر أزمة البنوك الخاصة التي مر بها القطاع المصرفي إذ يعد مصدر رأسمال بنك آل خليفة نقطة سواء في ملف مجمع الخليفة، وعند تأسيس البنك لم يطلب من المسيرين تبرير مصدره[1].

ثالثا: أن يكون نقدا.

إضافة إليه اشتراط المشرع أن لا يقل رأسمال البنوك والمؤسسات المالية عن الحد الأدنى، وأن يكون مكتتبا فيه كلّية، و مبررا، فإنه علاوة على ذلك يحدد طبيعة رأسمال هذه الأخيرة، وذلك باشتراطه أن يكون نقدا، وهذا ما كرسته نص المادة88[2] من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، وتم التأكيد على ذلك من خلال نص المادة 02[3] من النظام 08-04 المتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية، الملاحظ أن في هذا خروج عن أحكام شركة المساهمة، بحيث يتشكل رأسمال هذا الأخير من مجموع الحصص النقدية والعينية بعد أن يتم تقديم هذه الأخيرة من طرف مندوب الحصص، ليتم احتساب قيمتها ضمن رأسمال الشركة والمقدمة من طرف الشركاء.[4]

---

[1]-حديد أميرة، مرجع سابق، ص41.

[2]- المادة 88 من الامر 03-11 تنص " يجب ان يتوفر البنوك والمؤسسات المالية راسمال مبررا كليا ونقدا...".

[3]- المادة 02 من النظام 08-04 ، مرجع سابق.

[4]-انظر المادة 568 من الأمر 75-59، المتضمن القانون التجاري، التي تنص على"يجب ان يتضمن القانون الاساسي ذكر الحصص العينية المقدمة .....".

رابعا: الاعتراف للدولة بسهم نوعي.

نص المشرع الجزائري على السهم النوعي اول مرة بموجب المادة 07 من الامر 95-22[1] المتعلق بالخوصصة عرفه على انه " يمثل السهم النوعي سهما من الرأسمال الاجتماعي للشركة المكونة في إطار خوصصة المؤسسة العمومية، والتي تحتفظ بها الدولة مؤقتا، وتمنح من خلالها الحق لتنفسها في التدخل لأسباب المصلحة الوطنية"، تم تبرير اعتماد آلية السهم خلال فترة الخوصصة، بحماية المصلحة الوطنية، يحفظ للدولة بامتيازات السلطة العامة فيظل التخوف من فقدان التوافق الاجتماعي والاقتصادي عند خوصصة المؤسسة العمومية، ونقل ملكيتها إلى الخواص، كما نص عليه في الامر 10-04[2] أن تملك الدولة سهما نوعيا في رأسمال هذه المؤسسات ذات رأس المال الخاص بالإضافة إلى هذا فقد جاء هذا التعديل أساسا لدعم الإطار التنظيمي والقانوني لممارسة الرقابة المصرفية بشقيها الداخلي والخارجي والحرص على احترام المؤسسات المصرفية للمبادئ والمعايير الدولية في مجال التسيير المصرفي.

المادة 03/83 من الأمر 10-04 يعدل تنص على أنه :"وزيادة على ذلك تملك الدولة سهما نوعيا في رأسمال البنوك والمؤسسات المالية ذات رؤوس الأموال الخاصة يخول لها بموجبه الحق في أن تمثل في أجهزة الشركة، دون الحق في التصويت، تحدد كيفيات تطبيق هذا الحكم عن طريق التنظيم"[3]، فمن خلال نص المادة يتضح لنا، أنه بموجبه يكون للدولة حق التمثيل في الأجهزة المسيرة، دون أن يقابله امتلاك حقيقي لرأسمال ولاحق التصويت داخل تلك الأجهزة، يتسم هذا الأخير بطابع مميز وغير مألوف وهو شرط استثنائي تخضع له كل البنوك والمؤسسات المالية التي يحكمها القانون الجزائري، وهو سهم أبدي[4] إن امتلاك الدولة

---

[1]-الامر رقم 95-22 مؤرخ في 26أوت 1995، يتعمق بخوصصة المؤسسات العمومية، ج ر عدد 48، صادر في 03ديسمبر 1995، معدل ومتمم بالأمر رقم 97-12مؤرخ في 19مارس 1997، ج ر عدد 15، الصادرة في 19مارس 1997، (ملغى).

[2]-الامر 10-04 المؤرخ في 26 اوت 2010المعدل والمتمم للامر رقم 11/03 المتعلق بالنقد والقرض المؤرخ في 26 اوت 2003 الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 11.

[3]-الأمر رقم 10-04 يعدل ويتمم الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق، المادة 6 منه

[4]-أوباية مليكة، المعاملة الإدارية للاستثمار في الشركات المالية وفقا للقانون الجزائري، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعموم السياسية، قسم الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015-2016، 253.

لهذا السهم يسمح لها بضمان استقرار القطاع من خلال رقابة على البنوك والمؤسسات المالية مدى احترامها للقواعد القانونية.

إن كان ذلك يشكل تدخل في اختصاص اللجنة المصرفية، تتحقق هذه الرقابة من خلال منح الدولة الحق أن يكون لها ممثلين في أجهزة البنوك والمؤسسات المالية الخاصة، وهذا فيه انتهاكا لمبدأ سرية المهنة، وعليه يمكننا القول إن تكريس آلية السهم النوعي في القطاع المصرفي، يحرر تدخل الدولة في هذا القطاع ويعكس بوضوح رغبة الدولة في عدم التخلي عن هذا القطاع وتكريس فكرة احتكار النشاط المصرفي، إذا لا يوجد ما يبرره في هذا القطاع[1].

خامسا: الشراكة مع مستثمر أجنبي.

كرس المشرع الجزائري شرط الشراكة في مواجهة المستثمر الأجنبي إذ أنه لا يمكن الترخيص بالمساهمات الخارجية في البنوك والمؤسسات المالية التي يحكمها القانون الجزائري إلا في إطار الشراكة[2]، عرف المشرع الجزائري الشراكة على أنها " استثمار أجنبي قائم على أساس المشاركة معٍ رأسمال الوطني، سواء كانت هذه الشراكة بنسب متباينة وفقا للظروف وبحسب ما تسمح به التشريعات الوطنية في هذا الصدد أو بنسب متساوية بين رأس المال الوطني أو الأجنبي"[3] تكون إذن فكرة الشراكة في مجال الاستثمار وسيلة لتجميع رؤوس أموال وجهود مستثمرين أجانب ووطنيين.

يلزم المستثمر الأجنبي باحترام أو تحقيق نسبة المساهمة الأجنبية أو الوطنية التي يتعين أن تقدم في رأسمال المشروع الاستثماري المزمع انجازه، أين حددت مساهمة هذا المستثمر في رأسمال البنوك والمؤسسات المالية المراد إقامتها بنسبة 49%، مقابل مساهمة المستثمر الوطني في حدود نسبة 51%[4] .

---

[1]– بوريدان نوال، الرقابة على تأسيس البنوك والمؤسسات المالية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، تخصص قانون إعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، 2016–2017، ص45.

[2]– المادة 83 من أمر رقم 03–11، يتعمق بالنقد والقرض، معدل ومتمم.

[3]–عمر هاشم محمد صدقة، ضمانات الاستثمارات الأجنبية في القانون الدولي، دار الفكر الجامعي، مص، 2008، ص11.

[4]–المادة 09 من النظام رقم 91–10، مرجع سابق.

المبحث الثاني: الشروط المتعلقة بالشخص الطبيعي.

إلى جانب الشروط القانونية المفروضة على المؤسسة المصرفية كشخص معنوي، نجد كذلك أن المشرع الجزائري قد فرض بعض الشروط الأخرى على أشخاص المؤسسة المصرفية من المؤسسين والمساهمين (المطلب الأول) والمسيرين (المطلب الثاني) وذلك باشتراط أوصاف معينة في حالتهم، وكفاءاتهم وحتى من ناحية أخلاقهم.

المطلب الأول: القواعد المتعلقة بالمؤسسين والمساهمين.

تكتسي البنوك والمؤسسات المالية أهمية خاصة وكبيرة، ذلك لأنها تعمل بمدخرات الغير وتعد مؤسسات ائتمان على أموال الجمهور، كما تساهم كل من البنوك والمؤسسات المالية في تمويل المشاريع الاقتصادية وتطويرها، مما يستوجب على كل من المساهمين والمسيرين للبنوك والمؤسسات المالية، أن يكونوا أشخاص تتوافر فيهم جملة من الشروط، تهدف هذه الشروط المفروضة على هؤلاء الأشخاص في الأساس إلى إبعاد الأشخاص المشكوك في نزاهتهم والتأكد من سلامة الوضع المالي لهذه الأخيرة[1]، أو حتى في كفاءتهم المهنية، بحيث تجمع قوانين الدول على منع ممارسة هذه المهنة على الأشخاص ذوي السوابق القضائية، وذلك لضمان سلامة البنوك والمؤسسات، وسيولتهم الدائمة وهذا باشتراط شروط في المؤسسين (الفرع الأول)، ثم إلى المساهمين ومبررات تفحص مجلس النقد والقرض لهذه الشروط الخاصة بالمساهمين، عند دراسته لملف طلب الترخيص الخاص بالبنك أو المؤسسة المالية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: المؤسسين.

أجمعت التشريعات والدراسات الفقهية حول مفهوم واحد وهو أهمية المؤسس، باعتباره يلعب دورا هاما في قيام الشركات والمؤسسات بمختلف أنواعها وما يترتب على هذا الدور من مسؤوليات لاسيما في حالة فشل عملية التأسيس.

[1]– شاكي عبد القادر، التنظيم البنكي الجزائري في ظل اقتصاد السوق، رسالة ماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2009–2010، ص33.

ومنه في البداية نقوم بتعريف المؤسس (أولا)، ثم الشروط الواجب توفرها في المؤسس (ثانيا).

أولا: تعريف المؤسسين.

1-التعريف القانوني:

لم يرد في القانون التجاري تعريفا للمؤسسين لكن ورد تعريف مؤسسي البنوك والمؤسسات المالية في ظل النظام 92-05[1] حيث جاء في نص المادة الثانية /2 " المؤسسون هم الأشخاص الطبيعيون وممثلو الأشخاص المعنويين الذين يشاركون مشاركة مباشرة أو غير مباشرة في أي عمل غرضه تأسيس المؤسسة".

يفهم من هذا النص أنه كل من يشارك في الأعمال أو يتخذ إجراء من الإجراءات التأسيس سواء كان ذلك بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، يطلق عليه وصف مؤسس وبالتالي يتحمل الآثار التي تترتب عن هذه الصفة.

ويلاحظ أن مفهوم المؤسسين صرف إلى كل من الشخص الطبيعي والشخص المعنوي، أما بالنسبة للتشريعات المقارنة فقد عرفته المادة 07 من القانون 159 لسنة 1981 اللبناني على أنه يعتبر مؤسسا للشركة كل من يشترك اشتراكا فعليا في تأسيسها بنية تحمل المسئولية عن ذلك، ويعتبر مؤسسا على وجه الخصوص من وقع العقد الابتدائي أو طلب الترخيص في تأسيسها، ولا يعتبر من يشترك في التأسيس لحساب المؤسسين من أصحاب المحن الحرة وغيرهم[2].

[1]- النظام رقم 92-05 المؤرخ في 22 مارس 1992، المتعلق بالشروط التي يجب أن تتوفر في مؤسسي البنوك والمؤسسات المالية ومسيريها وممثليها..

[2]- علي حسن يونس، عزت عبد القادر، لشركات التجارية، دون طبعة، دون سنة، ص138.

2-التعريف الفقهي:

إلى جانب التعريف القانوني تعرض الفقهاء إلى تعريف المؤسس فعرفه البعض على أنه" المؤسس هو الشخص الذي تصدر عنه فكرة تأسيس الشركة ويقوم بمباشرة إجراءات التأسيس"[1].

كما عرفه بعض الفقهاء على أنه ذلك الشخص الذي يتخذ المبادرة في إنشاء الشركة ويتولى جمع الشركاء ورؤوس الأموال وينجز المعاملات القانونية، كما يمكن أن يكون المؤسسون أشخاصا معنويين[2].

ولإضفاء صفة مؤسس يجب على الشخص أن يعمل بشكل إيجابي ومستمر على تأسيس الشركة مع تحمل المسؤولية المترتبة على التأسيس، وأن يكون قد ساعد في ترويج المشروع أو ينصح في إقناع الجمهور على الاكتتاب، أو أن يجمع فعلا بعض الاكتتابات، أو أن يقوم لحساب المؤسسين ببعض أعمال الخبرة القانونية أو الحسابية أو التجارية.

ويعرفهم البعض بأنهم الأشخاص الذين يبرمون عقدا فيما بينهم لتأسيس شركة، وبالتالي يوقعون على العقد ويقومون بكافة الإجراءات التي يطلبها القانون، كما لا يشترط أن يكون المؤسس شخصا طبيعيا بحيث أنه يمكن أن يكون جميع المؤسسين أو بعضهم من الأشخاص المعنوية[3].

فيما عرفته د. نادية فضيل بأنه" كل من وقع عقد الشركة ونفذ الالتزامات المترتبة عليه بنص القانون لمباشرة إجراءات التأسيس"[4].

---

[1]-علي نديم الحمصي، الشركات المساهمة في ضوء القانون الوضعي والفقه الإسلامي، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، الطبعة 01، بيروت، 2003، 106.

[2]- ج ريبير- ر.رويلر، ترجمة منصور القاضي و سليم المطول في القانون التجاري، الجزء الأول، الطبعة الأولى، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان، 2008، ص373.

[3]- نادية فضيل، مرجع سابق، ص 159.

[4]- عباس مرزوق فليح العبيدي، الاكتتاب في رأس مال شركة المساهمة، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، 1998، ص31.

ثانيا: الشروط الواجب توفرها فالمؤسسين.

نص القانون على مجموعة من الشروط الواجب توافرها في مؤسسي المؤسسة المصرفية:

1-شرط الأهلية:

إذا كان الأصل في شركات الأموال هو قيامها على الاعتبار المالي، أي مسؤولية المساهم بحدود مساهمته المالية، ومن الآثار المباشرة لذلك هي إمكانية تجاوز عنصر الأهلية التجارية في المساهم، بحيث يمكن للقاصر أن يوظف أمواله بشركة مساهمة (وإن كان من خلال وليه) لكن مع ذلك نجد أن كل التشريعات المقارنة تتفق صراحة أو ضمنا حول وجوب توفر شرط الأهلية القانونية بالنسبة للمؤسس أو عضو مجلس الإدارة لعدة اعتبارات منها:

- أنه عند تأسيس الشركات فالعملية قد تستبع باكتتاب عام، واستقطاب لأموال كبيرة في مشاريع هامة تؤثر في الاقتصاد الوطني، وهذا ما لا يمكن اناطته بناقص أهلية أو عديم الأهلية.[1]
- أن أجراء تأسيس الشركة في حال فشله قد تنجر عنه نتائج قاسية على المؤسسين بتوقيع جزاءات مدنية وجنائية[2]، وهي إجراءات مستبعدة مع ناقصي أو عديمي الأهلية[3]، ومسؤولية المؤسسين وفق هذا تتحدد وفقا لحالتين:

أ- نجاح مشروع الشركة:

تنسب التصرفات والأعمال التي تم إجراؤها خلال مرحلة التأسيس إلى الشركة بعد اكتسابها الشخصية المعنوية، حيث أن الشركة لا تتمتع بهذه الشخصية إلا بعد قيدها في السجل التجاري[4].

---

[1]- ابراهيم بن مختار، ضوابط تأسيس وإدارة شركات المساهمة في القانون الجزائري، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، المجلد 04 العدد 02، 2016، ص 26.

[2]- المواد من 806 إلى 808 القانون التجاري الجزائري.

[3]- إبراهيم بن مختار، مرجع سابق، ص 26.

[4]- المادة 549 من الأمر 75-59 المتضمن القانون التجاري، مرجع سابق.

ب- فشل مشروع الشركة:

تظل العقود والتصرفات التي أجراها المؤسسون ملزمة لهم بصفتهم الشخصية على وجه التضامن في حالة فشل مشروع التأسيس، وبالتالي يتحمل المؤسسون مسؤولية كبرى عن أعمال التأسيس المعروفة في شركات المساهمة الأخرى، نظرا لضخامة رأسمال التأسيسي وصعوبة جمع الأموال، ويعتبر هذا الوضع قيدا على مؤسسي البنوك والمؤسسات المالية[1].

أما بالنسبة لأهلية الأشخاص المعنوية، فإنها تخضع لمبدأ التخصص، أي أن يجيز قانونها الأساسي وفي حدود غرضها، امتلاك الأسهم في شركات المساهمة[2]، وهذا ما تؤكده المادة 50 من القانون المدني الجزائري[3] بنصها " يتمتع الشخص الاعتباري بجميع الحقوق إلا ما كان منها ملازما لصفة الإنسان...".

ويكون لها خصوصا: أهلية في الحدود التي يعينها عقد إنشائها أو التي يقررها القانون، وعليه فإذا تضمن القانون الأساسي للشخص المعنوي قيدا على ممارسة بعض الأنشطة التجارية، أو تحديدا لمجالات استثمار فائض الأموال لديها، فيكون ذلك القيد معتبرا ويتعين مراعاته من طرف الشركاء، كما أنه إذا حدد القانون مجالات النشاط بالنسبة للشركة أو ربط ممارسة أحد الأنشطة بنوع معين من الشركات، فلا يجوز لباقي الشركات ممارسة هذا النشاط، وهذا ما تؤكده مثلا المادة 83 من قانون النقد والقرض التي تجعل من ممارسة المهنة المصرفية حكرا على شركات المساهمة دون غيرها من أنواع الشركات[4].

2- شرط الجنسية:

يعتبر شرط الجنسية بالنسبة للتشريع الجزائري شرطا عاما، أي يخص مجموع المساهمين، سواء مكتتبين أو مؤسسين أو أعضاء مجلس الإدارة، فهو يرتبط بالنهاية بملكية

[1]- المادة 2/604 من المرسوم التشريعي 93-08 مؤرخ في 25 أبريل 1993، يعدل ويتمم الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري.

[2]- بشرى خالد تركي، التزامات المساهم في الشركة المساهمة، دار الحامد للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان، الأردن، 2010، ص29.

[3]- القانون 75-58، المؤرخ في26 سبتمبر1975، المتضمن القانون المدني. ج ر، العدد16، الصادرة في 30 سبتمبر1975.

[4]- إبراهيم بن مختار، مرجع سابق، ص27.

المشروع بشكل عام، وأثر ذلك في توجيه هذا المشروع بما يخدم أغراض وخلفيات المالكين له، لذلك تحرص العديد من التشريعات ومنها التشريع الجزائري على توظيف هذا الشرط للمحافظة على المصالح الاقتصادية الوطنية، وتفعيل وتعظيم دور العنصر الوطني داخل شركات المساهمة وبالتالي تفادي سيطرت الأجانب على القرارات الاقتصادية داخل الدولة.

وبالنسبة للمشرع الجزائري فقد تبنى هذا الشرط حينما نص عليه أولا، بالمادة 95 من قانون المالية لسنة 2003[1] المعدلة لنص المادة 206 من القانون 01-21 المتضمن قانون المالية لسنة 2002[2] والتي جاء فيها أنه "لا يمكن أن تمارس نشاطات استيراد المواد الأولية والمنتوجات والسلع الموجهة لإعادة البيع على حالتها إلا الشركات التجارية كما هي محددة في القانون التجاري، والتي يساوي أو يفوق رأسمالها 10 ملايين دج[3]، وأن يكون الرأسمال في حوزة أشخاص ذوي جنسية جزائرية مقيمين بالجزائر..."[4].

أما في حالة ما إذا كانت الأسهم أو الحصص في حوزة شركات فإنه يجب أن يكون رأسمال هذه الشركات بمعدل لا يقل عن90% وفي حوزة أشخاص ذوي جنسية جزائرية ومقيمين بالجزائر، كما ورد بنص المادة 58 من الأمر 01/09[5] المتضمن قانون المالية التكميلي المتمم للأمر 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار بقولها " لا يمكن انجاز الاستثمارات الأجنبية في الجزائر إلا في إطار شراكة تمثل فيها المساهمة الوطنية نسبة 51% على الأقل من رأس المال"[6]، وعدل المشرع الجزائري لاحقا لهذه النسبة بأن جعل الحد الأدنى لنسبة امتلاك الوطنيين هي 30% من رأسمال الشركات التي تمتهن أنشطة استيراد البضائع وبيعها على حالها.

---

[1]- القانون رقم 02-11 مؤرخ في 2002/12/24 المتضمن قانون المالية لسنة 2003، ج.ر، عدد 86 بتاريخ: 2002/12/24.

[2]- القانون رقم 01-21 مؤرخ في 2001/12/22 المتضمن قانون المالية لسنة 2002، ج.ر، عدد 79 بتاريخ 2001/12/23.

[3]- تم رفع هذا المبلغ إلى 20 مليون دج بموجب المادة 13 من قانون المالية التكميلي رقم 05-05 الصادر بتاريخ 26 يوليو 2005 ج.ر، عدد52.

[4]- إبراهيم بن مختار، مرجع سابق، ص27.

[5]- الأمر رقم 09-01 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009، ج.ر عدد 44 بتاريخ 26 يوليو 2009.

[6]- إبراهيم بن مختار، مرجع سابق، ص27.

كما أورد قانون النقد والقرض حكما تضمنته المادة 83[1] مفاده حظر الترخيص بإنشاء بنوك داخل الجزائر بمساهمات أجنبية إلا في إطار شراكة تمثل فيها المساهمة الوطنية المقيمة 51% على الأقل.

يلاحظ أن فرض القوانين لشرط الجنسية الوطنية يمثل عودة قوية للاعتبار الشخصي في شركات المساهمة، ويؤكد دور وأهمية الجانب الشخصي في فرض الرقابة على هذه الشركات.

الفرع الثاني: الشروط المتعلقة بالمساهمين.

أوجب المشرع الجزائري على غرار باقي التشريعات، عند دراسة مجلس النقد والقرض لملف طلب الترخيص، أن يتأكد من صفة المساهمين الذين يقرضون الرأسمال الخاص بالبنوك والمؤسسات المالية، وعند الاقتضاء التأكد من صفة ضامنيهم (كفلائهم)، ونفس الشيء يفرضه القانون الفرنسي، إذ يلزم القانون على لجنة مؤسسات القرض أن تأخذ بعين الاعتبار صفة المساهمين، وعند الحاجة حتى صفة ضامنيهم، وذلك عند دراسة طلب منح الاعتماد[2]، ونظرا للأهمية البالغة لصفة المساهمين في النشاط المصرفي، سنتطرق الى تعريف المساهمين وشروطهم (أولا)، ثم إلى مبررات تفحص مجلس النقد والقرض لهذه الشروط عند دراسته لملف طلب الترخيص الخاص بالبنك أو المؤسسة المالية (ثانيا).

أولا: تعريف المساهمين والشروط الواجب توفرها فيهم.

نصت المواد 80 و91 من الأمر 03-11 السالف الذكر، والمادة 03 من نظام رقم 06-02على الشروط الواجب توفرها في المساهمين وهذا يعتر خروجا عن القواعد العامة بالنسبة لتأسيس شركات المساهمة والتي تقوم على الاعتبار المالي، إلا أنه في البنوك والمؤسسات المالية فإن شخص المساهمين محل اعتبار[3].

[1]-المادة 83 من الامر 03-11، مرجع سابق.

[2]- مغني وريدة، مرجع سابق، ص8

[3]- جلجل رضا محفوظ، تأسيس البنوك والمؤسسات المالية في الجزائر، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 03، العدد02، جامعة ابن خلدون تيارت-، 04-06-2018، ص86.

وسنحاول تعريف المساهمين والشروط الواجب توفرها فيهم، ثم مبررات تفحص شروط المساهمين.

1-تعريف المساهم والشروط الواجب توفرها فيهم:

أ- تعريف المساهم:

ويعتبر مساهم كل شخص يقوم بعمل ما لتأسيس بنك أو مؤسسة مالية، ويقصد بالمؤسسين الأشخاص الطبيعية وكذا الأشخاص الممثلين للأشخاص المعنوية، الذين يشتركون بصفة مباشرة أو غير مباشرة في أي عمل بغرض تأسيس المؤسسة[1] وبالتالي، هم كل من يشترك اشتراكا فعليا في تأسيس المصرف، بغية تحمل المسؤولية الناشئة عن ذلك، وقد نصت المادة 91 من قانون النقد والقرض على أنه للحصول على الترخيص لتأسيس بنك أو مؤسسة مالية، أو لإقامة فرع لبنك أو مؤسسة مالية أجنبية بالجزائر، فعلى الملتمسين أن يقدموا إضافة لبرنامج النشاط، والإمكانيات وصفة الأشخاص الذين يقدمون الأموال، مع وجوب تبرير مصدر هذه الأموال، ونفس الشيء يلزمه القانون على المساهمين في تأسيس مؤسسات الاعتماد الإيجاري وتعاونيات التوفير والادخار، وترتكز دراسة المساهمين الذين يقدمون الأموال على عدة معايير يتفحصها المجلس عند دراسة لملف طلب الترخيص[2].

ب- معايير تفحص صفة المساهمين:

يجدر التنبيه إلى أن قانون النقد والقرض لم يفصل في بيان الشروط المتطلبة في مساهمي البنوك والمؤسسات المالية على خلاف الشروط المرتبطة بالمسيرين[3].

لكن في المقابل تولت التعليمة رقم 07-11[4] تحديد مجموعة من الشروط، منها ما هو متعلق بأهلية وهوية المساهمين، ومنها ما هو متعلق بخبرة والملائمة والذمة المالية للمساهمين،

---

[1]- المادة 02/02 من النظام رقم 92-05، المؤرخ في 22 مارس 1992، يتعلق بالشروط التي يجب أن تتوفر في مؤسسي البنوك والمؤسسات المالية، مرجع سابق.

[2]- مغني وريدة، المرجع السابق، ص9

[3]- بوالخضرة نورة، مرجع سبق، ص137.

[4] --Instruction N 11-2007 du 23 Décembre 2007 fixant les conditions de constitution de banque et d'établissement financier d'installation de succursale de banque et d'établissement financier étranger.

وحتى يتسنى لمجلس النقد والقرض، تفحص صفة الأشخاص الذين يقدمون الأموال، فإنه يعتمد في ذلك على معايير وهي:

- **معيار الهوية والأهلية القانونية للمساهمين:**

يجب تقديم المعلومات الكافية والتي تخص الأشخاص الذين يقدمون الأموال للبنك أو للمؤسسة المالية، وهذا ما نصت عليه التعليمة رقم 07-11، حيث ألزمت المساهمين الذين لهم حق التصويت الإجابة على الأسئلة التي يتضمنها الملحق رقم (01) من التعليمة ذاتها، ومن بين الأسئلة التي يجب الإجابة عنها، تلك المتعلقة بالهوية والأهلية القانونية للأشخاص سواء كانوا أشخاص طبيعية أو معنوية، وذلك بذكر أسمائهم وألقابهم تاريخ ومكان الميلاد، الجنسية، والنشاط الذي يمارسونه، وإذا كان شخصا معنويا، فيجب ذكر الشكل القانوني، المقر الاجتماعي، العنوان وغيرها من المعلومات التي تثبت هوية وأهلية المساهمين.

وحتى في القانون الفرنسي، نجد أن هناك استخبار كتابي دقيق عن المعلومات المتعلقة بالمساهمين ويجب أن يملأ من كل شخص يحوز على 5% من حقوق التصويت في المؤسسة.

- **المعيار الأخلاقي للمساهمين:**

يتعين على مجلس النقد والقرض أيضا، التأكد من حسن الأخلاق التي يتمتع بها المساهمين في البنك أو المؤسسة المالية، بحيث يتوجب على المساهمين أن يبينوا فيما إذا كانوا محل تحقيق أو إجراء إداري أو قضائي خلال العشر سنوات الأخيرة، أو أنه ينتظر أن يكونوا محلا لإجراء أو تحقيق إداري أو قضائي، ومن الواضح أنه عليهم إثبات ذلك بالوثائق اللازمة، كشهادة السوابق العدلية مثلا[1].

- **معيار الكفاءة المهنية والمالية:**

تعتبر الكفاءة المهنية والمالية للمساهمين، كضمان حقيقي لسلامة البنك والمؤسسة المالية في آداء النشاط المصرفي خاصة وأنه يرتكز على العمل بأموال الغير، مما يستدعي توفير الضمان والأمن الكافيين لذلك، فعلى المجلس أن يتفحص كفاءة كل مساهم ماليا ومهنيا،

[1]– مغني وريدة، المرجع سابق، ص10

وسواء كان هذا المساهم شخصا طبيعيا أو معنويا. وعليه فيجب التأكد من أن هؤلاء المساهمين تتوفر فيهم الملائمة المالية، التي تكون بمثابة الضمان الكافي لالتزامات الشركة، سواء اتجاه المودعين، أو اتجاه كل المتعاملين معها[1]، وهذا حسب الملحق رقم (01) من التعليمة رقم 07-11، بذكر القيمة والنسبة المئوية للمشاركة الخاصة للمساهم وما يعادلها من حقوق التصويت، وفيما إذا كانت له مساهمات في بنوك ومؤسسات مالية أخرى، وكل المعلومات الكافية عن نشاط المساهمين، وهل يتعلق بنشاط مالي، أو أنه مؤسسة مالية، إذا كان المساهم شخصا معنويا.

كما يجب تقديم المعلومات الكافية عن المساهم المرجعي، الذي يحوز على أغلبية رأسمال، واشتراط هذه المعلومات، في المساهم المرجعي ضرورية، وذلك لأن التجربة بينت أنه إذا ما كان رأسمال الشركة مفتت، ومجزأ كثيرا، فلا يمكن ضمان مراقبة قرارات المسيرين بصفة ناجحة وفعالة كما أنه يصعب تقديم الدعم المالي الكافي للشركة، ولتجنب هذا الخطر فإن المجلس يتأكد من أن المشاركة تتوفر على التناسب والتنسيق اللازمين، هذا التنسيق في أرض الواقع يكون بوجود مساهم يحوز على الأغلبية[2].

ثانيا: مبررات تفحص شروط المساهمين.

يقوم مجلس النقد والقرض بتفحص صفة المساهمين، ويبدو جليا أن للمساهمين أهمية كبيرة في الحفاظ على سلامة البنك أو المؤسسة المالية، لذلك فإن دراسة صفة الأشخاص الذين يقرضون الأموال لها عدة مبررات وهي:

1-التأكد من الأمان المالي للمؤسسة:

تقوم البنوك والمؤسسات المالية بنشاط بالغ الخطورة، ليس لمن يمارسه فقط، ولكن حتى بالنسبة للمودعين وللاقتصاد بصفة عامة، مما يتطلب ميكانيزمات ملائمة أكثر لحماية الدائنين ولما كان من المعروف أنه في النشاط المصرفي يتم التقليص من الأموال الخاصة، والجزء

[1]- أحمان أعمر، النشاط البنكي كنشاط اقتصادي منظم، رسالة ماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2001-2002، ص25.

[2]- أحمان عمر، المرجع نفسه، ص25.

الأكبر من الاقتراض، فالمادة 91 من الأمر 03-11 لا تتطرق فقط للمساهمين بل وحتى لضامنيهم، ويمكن اعتبار المساهمون مسؤولون، ويتحملون المسؤولية حسب مشاركتهم، ومدى تأثيرها على تسيير المؤسسة، وبما أنه كما لا يجوز حرمان المساهم في شركة المساهمة من عضويته إلا برضاه[1]، فإنه يمكن أن يرفض منح الترخيص، لما تكون حالة المساهمين لا تضمن التسيير السليم للمؤسسة، وبالتالي يظهر واضحا أن سلامة مؤسسة القرض في حال الحدوث المفاجئ لصعوبات تقع على مدى قدرة هؤلاء المساهمين في تقدير مصادر إضافية، فالهدف إذن هو التأكد من أن المؤسسة الجديدة ستمنح الأمان المالي الكافي، وكذلك لتفادي اعتماد المؤسسات التي قد تقوم بأنشطة غير قانونية مثل تبييض الأموال وغيرها.

فتدخل المساهم يكون في حالة ما إذا لحق عجز أو عائق في نشاط المؤسسة، فالمساهم يضمن سيولتها لتستعيد نشاطها والتزاماتها[2]، وهذا للحفاظ على سمعة البنك أو المؤسسة المالية وذلك بتفحص مجلس النقد والقرض للمعلومات التي يقدمها المساهمين ضمن ملف طلب الترخيص[3].

2-دور المساهمين في تعيين المسيرين:

يبرز اشتراط هذه الصفات في المساهمين أيضا، دورهم في اختيار وتعيين المسيرين المكلفين بإدارة وتسيير البنك أو المؤسسة المالية، إضافة إلى ذلك فإن أصحاب رأسمال البنك أو المؤسسة المالية، يلعبون دور رئيسي في اختيار توجهات الشركة، عن طريق تعيينهم لأعضاء مجلس الإدارة، ومجلس المراقبة، وبصفة غير مباشرة أيضا فإنهم يساهمون في تعيين المسيرين[4]، كما أن له الحق في رفع دعوى المسؤولية ضد أعضاء مجلس الإدارة وحقه في الحصول على موجودات الشركة عند التصفية[5]، ولذلك وكما سبق ذكره، فقد يرفض مجلس

---

[1]- صفوت بهنساوي، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، 2008، ص 318.

[2]- أحمان عمر، المرجع نفسه، ص24.

[3]- مغني وريدة، مرجع سابق، ص13.

[4]- مغني وريدة، المرجع نفسه، ص13

[5]- الياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية المغفلة الأسهم، منشورات الحلبي الحقوقية، الجزء الثاني، لبنان، 2004، ص223.

النقد والقرض منح الترخيص للبنك أو للمؤسسة المالية عندما يرى أن حالة المساهمين لا تضمن التسيير السليم للمؤسسة.

المطلب الثاني: المسيرين.

يعتبر التسيير من العوامل التي تساعد على التطور إي نشاط إي كانت طبيعته، ويتوقف نجاحه على مدى توفر الكفاءة، ذلك أن العامل البشري يعتبر أساس تطور الإنتاج ولما كان النشاط المصرفي من النشاطات التي تقوم على الثقة والتي تعتبر أهم معيار مميز له وان كانت تنصرف إلى مصرف كشخص معنوي إلا انه في حقيقة الأمر يقوم على الأشخاص الطبيعيين المكلفين بالتسيير والإدارة.

لذا ألزم المشرع الجزائري على غرار باقي التشريعات في قانون النقد والقرض تقديم قائمة المسيرين في ملف طلب الترخيص حتى يتسنى لمجلس النقد والقرض التأكد من توافر شروط والمواصفات اللازمة في المسيرين من ثقة وخبرة وجدية في العمل.

لذا سنتناول في (الفرع الأول) تعريف المسرين مع شروط الواجب التوفر فيهم أما (الفرع الثاني) فسنخصصه لتعينهم والمهام المسندة إليهم.

الفرع الأول: تعريف المسيرين وشروطهم.

اشترط المشرع الجزائري مجموعة من الشروط الواجب توفرهم في مسيري البنوك والمؤسسات المالية وقبل التطرق إلى الشروط ينبغي (أولا) تعريف الميسرين ثم التطرق فيما بعد إلى شروطهم (ثانيا)

أولا: تعريف المسيرين.

نجد أن المشرع من خلال المادة 104 من الأمر 03-11 قد عرف لنا لمسيرين على أنهم" المسيرون في مفهوم هذه المادة هم المؤسسون وأعضاء مجلس الإدارة والممثلون والأشخاص المخولة لهم سلطة التوقيع، وكذلك الأمر بالنسبة لأزواج المسيرين والمساهمين وأقاربهم من الدرجة الأول".

الملاحظ في هذا الشأن أن المشرع يتبنى مفهوم واسع لفئة الأشخاص المسيرين، وينطبق هذا الوصف على كل شخص تتوافر فيه صفة مؤسس، أو عضو في مجلس الإدارة، أو كانت له سلطة التوقيع وهو ذات الوصف ينطبق على أزواج المسيرين والمساهمين، وكذا أقاربهم إلى غاية الدرجة الأولى[1].

تولت أحكام النظام رقم 92-05 تعريف المسيرين حيث أطلقت عليهم وصف المستخدمين، المسيرين والممثلين، المادة 3/2 من الأمر 92-05 نصت على:

- **المتصرفون الإداريون:** هم الأشخاص الطبيعيون الأعضاء في مجلس الإدارة المؤسسات والأشخاص الطبيعيون الذين يمثلون الأشخاص المعنويين في مجلس إدارة مثل هذه المؤسسات ورؤساؤها.
- **والفقرة الرابعة تنص على المسير:** هو كل شخص طبيعي له دور تسييري في مؤسسة كالمدير العام أو المدير أو إطار مسؤول يتمتع بسلطة اتخاذ باسم المؤسسة التزامات تصل إلى صرف الأموال أو المجازفة او الأوامر بالصرف نحو الخارج
- **الفقرة خامسة تنص على الممثل:** هو كل شخص يمثل مؤسسة ولو مؤقتا سواء أكان له حق التوقيع أم لا.
- **الفقرة سادسة تنص على المستخدمون المسيرون:** هم مجموع الأشخاص المنصوص عليهم في الفقرة من الفقرة الثالثة إلى الفقرة الخامسة من هذه المادة.

المشرع من خلال هذه المادة عرف قام بتقسيم المسيرين وتحديد تعريف لهم كالتالي:

- **المتصرفون الإداريون:** ينصرف مفهوم هذا الأخير إلى كل الأشخاص الطبيعيون أو ممثلو الأشخاص المعنوية في مجلس الإدارة.
- **المسير:** تنحصر صفة المسير في كل شخص طبيعي يقوم بدور تسييري في المؤسسة، أو يتمتع بسلطة اتخاذ القرار باسم المؤسسة.
- **الممثل:** يعتبر ممثلا كل شخص يكون من صلاحيته تمثيل المؤسسة ولو كان هذا التمثيلِ مؤقتا.[2]

[1]– بوريدان نوال، مرجع سابق، ص49.

[2]–المادة 2 من النظام 92-05، مرجع سابق.

- **في حين اعتبر المستخدمون:** هم مجموع المتصرفون والمسيرون والممثلون.

يلاحظ في هذا الصدد أن النظام رقم 92-05 قيد صفة المسير في أعضاء مجلس الإدارة وذلك على خلاف ما تم تبنيه بموجب الأمر رقم 03-11 حول صفة المسير.

ثانيا: الشروط الواجب توافرها في المسيرين.

تعتبر الخدمات والعمليات البنكية ضرورة لا غنى عنها، وذلك لدورها الفعال في شؤون الحياة الشخصية والمهنية للأفراد[1]، الأمر الذي يستوجب على هذه المؤسسات المصرفية التحسين من أدائها وتقديم أفضل الخدمات للزبائن وذلك لجلب أكبر عدد من المتعاملين معها[2]، ولذلك أورد المشرع الجزائري مجموع شروط نذكر منها شرط متعلق بعدد المسيرين وشرط الخبرة وشرط الأخلاق.

وفي هذا الشأن أصدر المجلس النظام رقم 92-05 المتضمن الشروط الواجب توافرها في مؤسسي وممثلي البنوك والمؤسسات المالية.

وقد أصدر كذلك مجلس النقد والقرض تعليمة رقم 2000-05[3]، هذه التعليمة مطبقة للنظام رقم92-05 وهي تتعلق أيضا بالشروط الواجب توافرها لدى المسيرين لممارسة المهنة المصرفية.

---

[1]-قريمس عبدالحق، المسؤولية المدنية للبنوك في مجال الحسابات، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في قانون الأعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة متنوري، قسنطينة، 2011 ،ص 01.

[2]-ميلاط سهام، النظام القانوني للمؤسسات المصرفية في الجزائر، مذكرة تكميلية لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون أعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2014،ص22.

[3]-المادة 7 من التعليمة 2000-05، الصادرة في 26 أفريل 2000، المنشورة في الموقع: WWW.BANCK OF-ALGERIA.012

1-شرط عدد المسيرين:

نصت المادة 90 من الأمر 03-11 على عدد المسيرين بحيث أنها اشترطت ألا يقل العدد عن اثنين" يجب أن يتولى شخصان على الأقل تحديد الاتجاهات الفعلية لنشاط البنك والمؤسسة المالية ويتحملان أعباء تسيرها..."

يتضح من خلال النص أن المشرع اشترط ألا يقل عدد المسيرين عن مسيرين اثنين وذلك على خلاف ما اشترطه القانون التجاري، الذي اشترط ألا يقل عدد الأعضاء الذين يتولون مهام الإدارة عن ثلاثة أعضاء كحد أدنى[1] في شركة المساهمة، وعليه كان من الأجدر أن يشترط المشرع عدد أكبر من المسيرين وذلك كضمان لمصالح المتعاملين.

وبهذا يكون المشرع الجزائري قد كرس ما يعرف بقاعدة العيون الأربعة المستمدة من التشريعات المقارنة بما فيها التشريع الفرنسي والتي هذه الأخيرة مستمدة من التشريع الألماني.

2-خبرة والكفاءة المسيرين:

اشترط المشرع الجزائري في المسيرين مؤهلين للقيام بوظائفهم بطريقة تجنب عملاء البنك لا سيما المودعين منهم من تكبد أية خسارة، وتهدف إلى حماية مصلحتهم.

لذا يتطلب من هؤلاء المسيرين أن يتمتعوا بالكفاءة المهنية والتقنية اللازمة والقدرة على التسيير، وفي هذا الصدد يتعين على مؤسسي البنك أو المؤسسة المالية أن يقدموا ملف لبنك الجزائر يحتوي على المعلومات التي تمكن محافظ البنك التأكد من توافر المسيرين على الخبرة والنزاهة الكافيتين واللازمتين.

3-حسن الأخلاق:

ألزم التشريع الفرنسي في السيرين أن يتمتعوا بشروط أخلاقية وشرفية وذلك ألا يكون محل أي لعقوبات فمثلا يستبعد أن يكون المسير من صدر ضدهم حكم جناية أو كان محل إفلاس[2].

---

[1]- المادة 610من الأمر 75-59، يتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

[2]. Bonneau Thierry, Droit bancaire, 5ème Edition, édition Montchrestien, Paris, P 126.

كما نص قانون النقد والقرض اللبناني في مواده 127و 185 على انه لا يمكن أن يكون مؤسسا أو مستخدما أو حتى محافظ مكلف بالرقابة الأشخاص الذين قاموا بأفعال مخالفة للقانون أو أنهم معاقبون بعقوبات محددة في القانون العام أو في القانون العقوبات أو في السر المصرفي وحتى الأشخاص التجار الذين صدر في حقهم حكم الإفلاس.

ومن جهة المشرع الجزائري اشترط وجوب تمتع المسيرين بالشروط الأخلاقية وتعد هذه الشروط الأخلاقية ضرورية لممارسة المهنة المصرفية لذلك فعلى المسير إثبات تمتعه بمتطلبات الشرف والأخلاق دائما سواء قبل التعيين أو أثناء مارسته للمهنة[1] وذلك بتقديمهم للوثائق اللازمة والمثبتة لذلك وبإجابتهم على الأسئلة الواردة في الملحق المرفق في التعليمة 07-11، مثل صحيفة السوابق العدلية رقم 03 وكما أن المسيرين يطلبون باعتمادهم بداية وظائفهم من المحافظ ومن بين هؤلاء المسيرين الشخصين المسيرين المنصوص عنهم في المادة 90 من 03-11، المتعلق بالنقد والقرض

ويقصد بالمتطلبات الأخلاق والشرف كذلك عدم التعرض لمختلف العقوبات المنصوص عليها قانونا وبالتالي يمنع على هؤلاء الأشخاص أن يكونوا مؤسسين لبنك أو مؤسسة مالية أو عضو في مجلس إدارتها أو يديرها مباشرة أو بصفة غير مباشرة ولا يمكنه أن يمثلها أو يسيرها ولا حتى التوقيع عنها إذا حكم عليه بإحدى العقوبات المنصوص عليها في المادة 80 من 03-11 وقد عدد المشرع الجزائري الجرائم التي تكون محل منع لممارسة المهنة المصرفية واشتراط وجود حكم قضائي نهائي وليس فقط ارتكاب الجريمة والجرائم الواردة في المادة 80 من الأمر 03-11 تخص الجنايات والجنح ضد الأشياء العمومية مثل الرشوة وتزوير المحررات وهذه الجرائم منصوص عليها في قانون العقوبات الرشوة المادة 126 والتزوير المادة 219.

كما تشمل أيضا الجنايات والجنح ضد الأفراد والأموال مثل النصب وخيانة الأمانة والسرقة واغتصاب الأموال وإصدار شيك بدون رصيد والإفلاس وهي أيضا جرائم معاقب عليها في قانون العقوبات.

[1]-المادة 06، من النظام 92-05، مرجع السابق.

كما تشمل الجرائم المتعلقة بمخالفة قوانين الشركات واشترط المشرع الجزائري في حالة صدور حكم في خارج أن يتمتع هذا الحكم بقوة الشيء المقضي فيه ويشكل في القانون الجزائري إحدى الجنايات والجنح المنصوص عليها في المادة 80 من الأمر 03-11 وكذلك في حالة ما إذا أعلن إفلاسه سواء في الجزائر أو خارجها ولم يرد اعتباره[1].

الفرع الثاني: تعيين المسيرين والمهام المسندة إليهم.

لضمان سلامة النشاط المصرفي عامة وحماية المودعين خاصة ألزم المشرع الجزائري وجوب توفر في المسيرين عدة شروط والتي تم ذكرها سابقا مع بيان طرق التعيين والمهام المسندة إليهم (أولا) تعيين المسيرين و(ثانيا) مهامهم.

أولا: طرق تعيين المسيرين.

اوجب قانون النقد والقرض الجزائري في تعيين اثنين مسيرين سواء للبنوك أو المؤسسات المالية أو الفروع التابعة للبنوك والمؤسسات المالية الأجنبية في الجزائر[2]، إلا انه لم يحدد طبيعة الشخصان هل يكون من الشركاء أم من غير شركاء أي مما ليس له أي علاقة بالشركة، حتى المادة 02 من النظام 92-05 عندما عرفت المؤسسين والمسيرين لم تذكر ما إذا كان يجب إن يكون من المساهمين أو لا.

إن نص المادة جاء عاما مما يفيد ألا يشترط فيهم ذلك ولكن برجوع إلى الهدف من تحديد هذين الشخصين إلا وهو تحمل أعباء الإدارة يقضي المنطق أن يكون من المساهمين في رأسمال الشركة لا سيما أن تحمل أعباء الإدارة يقضي بامتلاك رأسمال لمواجهة توابع المسؤولية فلا يستطيع أي شخص تحمل ذلك دون أن يكون شريكا خاصة وان الأمر يتعلق بشركة تكون المسؤولية فيها مرتبطة برأسمال المساهم[3].

وبالرجوع إلى الملحق رقم 04 من التعليمة رقم 07-11 والمتعلق بالمعلومات حول مسيري البنوك والمؤسسات المالية وكذا فروع الأجنبية التابعة لها في الجزائر نجد انه من بين

[1]- مغني وريدة، مرجع سابق، ص 17.

[2] -المادة 90من الأمر 03-11، مرجع سابق.

[3]-شامي ليندة، مرجع سابق، ص93.

الأسئلة التي يتضمنها سؤال رقم 05 حول ما إذا كان المسير مساهم يحوز على الأقل 10 من حقوق والتصويت في البنوك والمؤسسات المالية مما يعني أن المسيرين قد يعينون من المساهمين فعليهما تقديم كل المعلومات خاصة بالمساهمين الذين يقدمون الأموال للبنك والمؤسسات المالية من جهة والمعلومات الضرورية بصفتهم كمسيرين من جهة أخرى.

كما أن المشرع لم يحدد طريقة وكيفية تعيين المسيرين ويمكن الاستنتاج من خلال اشتراط شروط في صفة المساهمين أنهم إما يكون هم من المسيرين كما سبق الذكر وان لهم دور هام في تعيين المسيرين، وحتى القانون الفرنسي اشترط أيضا أن يكون العدد على الأقل اثنين إلا انه لم يحدد طرق تعيينهم، وإنهاء مهام المسيرين يجب إن يعلم بها محافظ بنك الجزائر طبقا للمادة 09 من التعليمة رقم 07-11 مع ذكر سبب هذا الإنهاء وكما يجب إعلام محافظ بكل تغيير في المعلومات المقدمة في طلب الاعتماد الخاص بالمسيرين.

وقد يتم إنهاء مهام المسيرين بسحب المحافظ اعتماد أحد المسيرين دون المساس بالملاحقات الإدارية والقضائية حسب ما نصت عليه المادة 10 من نفس التعليمة وذلك في الحالات التالية:

- إذا لم يعد المسير يستجيب لشروط القانونية وخاصة المنصوص عنها في المادة 08 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض وفي القانون التجاري فيما يتعلق بمسيري الشركات.
- إذا كان هناك خرق لحكم من أحكام الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض وخاصة المواد 103،103،81 منه.
- إذا لم يعد يستجيب لمتطلبات النزاهة والأخلاق.
- إذا ارتكب خطا مهني جسيم أثناء ممارسته لوظائفه.

ومما سبق يتضح أن بداية عمل كل مسيري في بنك أو مؤسسة مالية يجب أن يكون باعتماده من طرف محافظ بنك الجزائر بعد تقديمه لملف طلب الاعتماد الخاص بالمسير

وإنهاء مهامه يجب أن تكون مسببة ويعلم بها المحافظ أو بسحب المحافظ للاعتماد من المسير في الحالات الواردة أعلاه[1].

ثانيا: المهام المسندة إليهم.

يلتزم المسيرين القيام بالوظائف المنوطة لهم على أكمل وجه وبشكل لا يعرض البنك أو المؤسسة المالية للخطر.

وتتمثل المهام المسندة للمسيرين في دراسة القرارات الخاصة بالبنوك والمؤسسات المالية ومراجعتها وكذا نشر الحسابات وكل المعلومات الحسابية والإحصائية الضرورية للرقابة وحسب الوثائق والتي يجب أن ترسل إلى اللجنة المصرفية

وعلى المستخدمين المسيرين أن يتصرفوا بطريقة سليمة وان لا يرتكبوا أخطاء مهنية تتسبب في خسائر فادحة للمؤسسة والزبائن أو تعرضهم لأخطاء غير اعتيادية ومألوفة[2].

كما يلتزم المسير شخصيا باتخاذ مبادرات في مجالات تنظمها أحكام خاصة مثل مكافحة تبييض الأموال وأخلاقيات المهنة وعصرنه والعمليات المالية ... الخ وهو ما يفرض التحقق الدقيق من هوية الأشخاص الممارسين لإدارة البنوك وتقدير صفة كل منهم من طرف المجلس[3].

ويلتزم المسير كذلك بخلق الظروف الضرورية والملائمة قصد ضمان التسيير والسليم للمؤسسة والقيام بكل المهام المسندة لهم مع احترام ما عليهم من واجبات حسب ما ينص عليه القانون والأنظمة[4].

كما يفرض على اللجنة المصرفية عند قيامها بالرقابة حسب الوثائق وفي عين المكان التأكد من القرارات الأساسية المتعلقة بحياة البنك قد أخذت من المسيرين ولا من مفوضين[5].

---

[1] –مغني وريدة، مرجع سابق ص22.

[2] –المادة 01 من النظام 92–05، مرجع سابق.

[3] –حديد أميرة، المرجع السابق، ص51.

[4] –الملحق رقم (05)، من التعليمة 07–11، مرجع سابق.

[5] –شاكي عبد القادر، المرجع سابق، ص77.

ويمنع على كل عضو من المستخدمين أو المسيرين طلب قروض أو تسهيلات أخرى في الدفع من مؤسسة أو هيئة أخرى[1].

ومما سبق يتضح انه لا بد توافر الشروط المطلوبة في مسيري البنوك والمؤسسات المالية نظرا لخطورة النشاط المصرفي وتعيينهم يكون قصد أداء مهامهم كما يجب وذلك بتحديد الاتجاهات الفعلية لنشاط البنوك والمؤسسات المالية مع تحمل الأعباء الناتجة عن التسيير طبقا للمادة 90 من الأمر 03-11.

ما يعاب على المشرع الجزائري عدم إلزامه المسيرين بسنوات خبرة معينة، إذ يفرض المشرع الفرنسي على المسيرين أن يكونوا حاصلين على شهادة البكالوريا بالإضافة إلى سنتين إلى 04 سنوات جامعية، هذا أثناء التعيين على أن يخضع فيما بعد لتكوين مهني يدوم من خمسة إلى 06 سنوات، وكل هذا من أجل الحصول على يد عاملة مختصة ومؤهلة.

وعليه كان الأجدر على المشرع الجزائري انتهاج نفس النهج فيما يخص سنوات الخبرة المطلوبة، عن طريق تحديد مدتها، لأن عدم تحديدها قد يجعل الراغبين في تأسيس المؤسسات المصرفية تحت رحمة السلطة التقديرية لمجلس النقد والقرض يشترط ما يشاء ويلغي ما يشاء من ملفات الاستثمار، مما قد يزيد من مصاعب الراغبين في تأسيس البنوك والمؤسسات المصرفية[2].

[1]-المادة 13، من النظام 92-05، نفس مرجع.

[2] -عزيزي جلال، تقييد تأسيس البنوك والمؤسسات المالية الخاصة في الجزائر، مجلة الابحاث القانونية والسياسية كلية الحقوق، جامعة جيجل، المجلد 03، العدد 01، السنة 2021، ص155.

خلاصة:

يتعين على من يريد الاستثمار في مجال القطاع المصرفي التقيد بمجموعة من شروط موضوعية والتي منها ما هو متعلق بالشخص المعنوي من شكل المؤسسة الذي ينبغي أن يكون في شكل شركة مساهمة، وتحديد حد الأدنى لرأسمال المحدد في النظام 18-03 ب 20مليار دينار جزائري بالنسبة للبنوك أما المؤسسة المالية فقد حددها ب6.5 مليار هذا من جهة، ومن جهة أخرى عليه إيجاد شريك وطني مقيم يشاركه بنسبة ٪ 51 في حالة ما إذا كان المستثمر أجنبي، أما إذا كان المستثمر الوطني فقد قيده المشرع بالسهم النوعي الممنوح لدولة.

وشروط متعلقة بالشخص الطبيعي وهم القائمين على المشروع الاستثماري، من المؤسسين ومساهمين ومسيرين فقد قيدهم أيضا التشريع الجزائري بمجموعة شروط يجب أن تتوفر فيهم من خبرة وكفاءة وحسن أخلاق ... الخ، كما اشترط في المسيرين أن يكون عددهم اثنين على الأقل.

ومن أهم الشروط الواجب توفرها أيضا برنامج النشاط الذي اشترط تقديمه ضمن ملف طلب الترخيص للمجلس النقد والقرض والذي يكون هذا الأخير يمتد لمدة 5 سنوات يبين فيه مختلف الوسائل والإمكانيات التقنية والبشرية التي يتم استخدامها في مختلف العمليات المراد القيام بها.

بالإضافة إلى هذه الشروط يجب على المستثمر أن يتقيد بجملة من شروط أخرى أطلق عليها الفقهاء القانون تسمية الشروط الشكلية لتأسيس المؤسسة المصرفية (بنوك، مؤسسة مالية) وهناك من يطلق عليها تسمية إجراءات تأسيس بنوك والمؤسسات المالية والتي يتم دراستها في الفصل الثاني.

الفصل الثاني

إجراءات تأسيس البنوك والمؤسسات المالية

تمهيد:

كرس المشرع الجزائري حرية انجاز المشاريع الاستثمارية في مختلف المجالات والقطاعات غير أنه في المقابل أحاط بعض النشاطات بمجموعة من الشروط والإجراءات والتي تعرف بالنشاطات المقننة كالنشاط المصرفي مثلا أين فرض المشرع مجموعة من الشروط من أجل تأسيس البنوك والمؤسسات المالية كجهات استثمار في القطاع البنكي، إذ ألزمت المستثمر البنكي بالقيام بإجراءين أساسيين و هذا من أجل الحصول على رخصتين إداريتين، حيث يعتبر وضع نظام الرخصتين تشديد في النظام البنكي على خلاف بقية المجالات الأخرى، وبذلك يكون القانون البنكي محتفظ بإلزامية الحصول على الرخصتين الضرورية للتأسيس ودخول النشاط.

واستيفاء المستثمر البنكي لإجرائي الترخيص والاعتماد المطلوبين لتأسيس البنوك والمؤسسات المالية، وضع فرضته خصوصية القطاع البنكي الذي يتسم بالأهمية والخطورة في نفس الوقت، يتعين في مقابل ذلك إحاطة الشخص المستثمر في هذا المجال بمختلف الضمانات الإجرائية التي من شأنها تدعيم مركزه في مواجهة مختلف جهات القطاع البنكي، وتعد قرارات التأسيس الصادرة عن هذه الأخيرة بمثابة التأشيرة الحقيقية التي تتيح الولوج للمهنة البنكية والتي ينبغي إحاطتها بمختلف الضمانات الإجرائية، ومنه سنتعرف على الترخيص في (المبحث الأول) والاعتماد في(المبحث الثاني).

المبحث الأول: الترخيص.

يتعين على المستثمر الوطني أو الأجنبي الراغب في تأسيس بنك ومؤسسة مالية خاضعة للقانون الجزائري، أو إقامة فروع بنوك ومؤسسات مالية أجنبية في الجزائر، وكذا فتح مكاتب تمثيل لها، الحصول على الترخيص من قبل الهيئة المكلفة بمنح التراخيص في المجال المصرفي، وهذا بإتباع جملة من الإجراءات القانونية التي جاء بها قانون النقد والقرض (المطلب الأول)، والذي ينتج عنه قرار الترخيص الذي قد يكون بالمنح أو بالامتناع عن المنح (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم وإجراءات الترخيص.

يعد الترخيص إجراء أوليا إلزامي لتأسيس البنوك والمؤسسات المالية، جاء النص عليه في المواد من 82 حتى الماة85 من الأمر رقم 03-11 المتضمن قانون النقد والقرض، لذلك ينبغي تحديد المقصود بإجراء الترخيص (الفرع الأول) ، والجهة المختصة والمكلفة بمنحه (الفرع الثاني)، ثم ستناول إجراءات طلب الترخيص (الفرع الثالث).

الفرع الأول: تعريف وأنواع الترخيص.

سنحاول التطرق إلى مختلف التعاريف اللغوية، الفقهية، القانونية للترخيص (أولا)، كما سنقوم الى بيان مختلف حالات الترخيص (ثانيا)

أولا: تعريف الترخيص.

لم يأت قانون النقد والقرض ولا النصوص التطبيقية بتعريف لإجراء الترخيص، واكتفى بالتأكيد على إلزامية هذا الإجراء لكافة أنواع الاستثمار في المجال المصرفي، مما يتعين بالرجوع إلى معناه اللغوي والفقهي والقانوني لبعض الدول لتوضيح معنى إجراء الترخيص وتبين أنواعه.

1- التعريف اللغوي

الترخيص من مصدر رخص وجمعه تراخيص وهو الإذن والإجازة، ويختلف معناه باختلاف المجال فلو قلنا الترخيص السياحي أو القانوني يقصد به الإذن الذي يمنحه لإنشاء واستثمار المنشآت والمكاتب السياحية أو القانونية، وتراخيص الاستثمار هو الإجازة الصادرة عن جهة المختصة التي تحول المستثمر مباشرة العمل في المشروع الاستثماري، وهناك أيضا تراخيص الأشغال وتراخيص الاستغلال الإجباري .... الخ، ورغم الاختلاف إلا انه ما يشترك بين جميع معاني هو أن الترخيص إذن وإجازة[1].

أما الترخيص من حيث الاصطلاح فله معنيان واسع وضيق، المعنى الواسع" هو إذن تمنحه السلطة الإدارية أو القضائية لشخص معين من اجل القيام بعمل قانوني معين لا يستطيع شخص اعتياديا القيام به بمفرده.[2]

وهناك من يعرفه على انه " أحد الإجراءات التي تمكن الإدارة من ممارسة سلطتها ورقابتها على الأنشطة منها النشاط المصرفي،[3] وهي "عبارة عن إجراء يمكن الإدارة من خلاله أن تمارس رقابة صارمة على بعض الأنشطة ".[4]

أما المعنى الضيق فهو العمل الذي يسمح به سلطة لشخص معين بممارسة نشاط والتمتع بحقوق ممارستها، ويعد الترخيص في قانون النقد والقرض شرطا لازما لقبول أي شخص في المهنة المصرفية.

---

[1]- معجم المعاني الجامع معجم عربي-عربي الالكتروني،www.almaany.com/ar/dic/ar-ar، بتاريخ 16 مايو 2022.

[2]- فاشي علال، رقابة البنك المركزي على البنوك التجارية، مجلة العلوم القانونية والإدارية، العدد 04، مكتبة الرشاد، جامعة جيلالي ليابس، سيدي بلعباس، ص33.

[3]- مغني وريدة، مرجع سابق، ص 49.

[4]- ليلى بن مدخن تأثير النظام المصرفي على حركة الاستثمار في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2006، ص 27.

2- التعريف الفقهي:

عرفه الأستاذ محمد جمال عثمان بأنه" إذن بالتصرف يمنح حق ممارسة النشاط المرخص به وهو قرار يصدر عن سلطة معينة يحمل في طياته ضمان للمرخص له وللغير بقانونية العمل المرخص به"[1].

كما عرفها الدكتور عبد العزيز عبد المنعم خليفة على النحو التالي "تعد الرخصة من التصرفات الإدارية الإرادية الانفرادية التي تصدر عن السلطة المختصة، بعد التأكد من أن النشاط المراد مزاولته لا يترتب عنه أي ضرر يلحق بالآخرين أو لا يتعارض مع الاستعمال الخاص للمال العام، فالرخصة وإن كانت تشكل قيدا على حرية الأفراد، إلا أنها تعد ضمانة لحسن سير تلك الحريات، حتى لا يصير الأمر إلى فوضى تتعارض مع الحريات، ولهذا الأسباب لا يمكن للأفراد ممارسة الحريات أو النشاطات المقيدة من المشرع إلا بعد موافقة السلطة المكلفة بالمراقبة[2]، ومنهم من عرف الترخيص انطلاقا من ضرورته وطبيعته بأنه " إجراء بوليسي وقائي يقوم على السلطة الضابطة، ومقرر لوقاية الدولة والأفراد من الأضرار التي تنشأ عن ممارسة الحريات والحقوق الفردية أو لوقاية النشاط الفردي نفسه مما قد يعوق تقدمه لو ترك دون تنظيم"[3].

كما عرف البعض الترخيص على أنه إجراء يمكن الإدارة أو السلطات العامة من ممارسة رقابة صارمة ومحكمة على بعض الأنشطة الاقتصادية الحساسة أو التي تشكل ضررا للأشخاص أو تشكل خطرا على البيئة المسماة بالأنشطة المنظمة الخاضعة لقواعد خاصة على رأسها النشاط البنكي[4].

---

[1]- أعميور فرحات، تنظيم الالتحاق بالمهنة البنكية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، جامعة الحاج لخضر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، تخصص قانون خاص، باتنة، 2016-2017، ص49.

[2]-عبد العزيز عبد المنعم خليفة، القرارات الإدارية، الصورة والنفاذ ووقف التنفيذ في فقه وقضاء مجلس الدولة، دار محمود للنشر والتوزيع، مصر، 2007، ص197.

[3]- عادل أبو الخير، الضبط الإداري وحدوده، الهيئة المصرية العامة للكتاب، مصر، 1995، ص 224.

[4]- مغربي رضوان، مجلس النقد والقرض، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، جامعة الجزائر، 2004، ص 70-71.

أما بمعناه الحديث، فيرى بعض الفقهاء أنه يقصد به إجازة السلطة بمفهومها الواسع بالموافقة لشخص معين القيام بعمل ما، بحيث لا يمكن لهذا الأخير مباشرة ذلك النشاط قبل المرور على الرقابة الإدارية التي تهدف إلى التحقق من مدى أهلية وقدرة الشخص على ممارسة نشاطه محل الطلب[1].

وهناك من عرفه على انه " ذلك القرار الصادر عن هذه السلطة للسماح للمتعامل بالولوج إلى السوق ومنحه الحق في ممارسة هذا النشاط والذي لا يكون إلا بعد توفر الشروط التي نص عليها القانون المنظم لهذا النشاط حيث تقوم هذه السلطة بالتحقق من وجود هذه الشروط في طالب الترخيص"[2]

ونفهم من ذلك أن الترخيص يعد قرارا يمنح لصاحبه الحق في التأسيس كشخص من أشخاص القانون البنكي، ويعد الوثيقة الرسمية التي تثبت ميلاد هذا الشخص القانوني وشرطا واقفا[3] للحصول على الاعتماد ومنه ممارسة المهنة المصرفية، وهذا ليعد دليلا على أن الدخول إلى المهنة البنكية ليس مفتوحا ولا حرا.

نلاحظ في هذا الصدد أن إجراء الترخيص في القطاع البنكي ما هو إلا قرار إداري تهدف الإدارة من خلاله إلى السماح بتأسيس الشركة البنكية دون القيام بالعمليات المصرفية.

3- التعريف القانوني:

عند القيام بتأسيس مؤسسة مصرفية خاضعة للبنك الجزائري أو القيام البنوك الأجنبية بفتح فروع لها، أو فتح مكاتب لها، فلابد من الحصول على ترخيص من مجلس النقد والقرض.[4]

ويلاحظ أن المشرع الجزائري لم يتطرق لتعريف الترخيص في قانون النقد والقرض تاركا ذلك للفقه، وهو أحسن ما فعل فالتعاريف يمكن أن تتغير من زمن إلى آخر وبحسب زاوية

---

[1]- أعميور فرحات، مرجع سابق، ص 49.

[2]- محمودي سميرة، اختصاص مجلس النقد والقرض في مادة القرارات الفردية، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 14، العدد 02، 2016، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، ص513.

[3]- محمودي سميرة، نفس المرجع، ص513.

[4]شاكي عبد القادر، مرجع سابق ص24.

التي ينظر إليها كل فقيه، وإنما اكتفى المشرع بالنص عليه وبيان شروطه[1]، فقد نظمه من المواد 82 وما يليها من قانون النقد والقرض [2].

غير انه من الناحية القانونية يعرف على انه " تصرف قانوني يرفع أو يزيل منع قانوني معين "[3]، كما يعرف بأنه إجراء يسمح ممارسة نشاط ما، لكن دون الحصول على مزايا خاصة كما إن الترخيص عبارة عن إجراء يمكن الإدارة والسلطة العامة من ممارسة رقابتها الصارمة على بعض الأنشطة[4] وبالتالي فالترخيص ما هو إلا إجراء قانوني من شأنه أن يرفع حظر قانوني معين من اجل تأسيس البنوك والمؤسسات المالية.

فعند تأسيس بنك أو مؤسسة مالية، أو إقامة فرع لبنك أو مؤسسة مالية أجنبية، حتى في حالة تأسيس التعاونيات لابد من ترخيص.

ثانيا: أنواع الترخيص.

هناك حالات تستدعي طلب الحصول على الترخيص، ونص على هذه الحالات قواعد القانون المصرفي، وكذا الأنظمة الصادرة عن مجلس النقد والقرض، وهذه الحالات تتمثل في:

1- الترخيص بالإنشاء:

الترخيص بالتأسيس هو ذلك الترخيص الذي يمنح بغرض الإذن بإنشاء بنك أو مؤسسة مالية جديدة خاضعة للقانون الجزائري، وذلك تطبيقا لما ورد في الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض[5].

وللحصول على الترخيص من مجلس النقد والقرض بخصوص إنشاء بنك أو مؤسسة مالية خاضعة للقانون الجزائري، سواء جزائرية أو أجنبية، طبقا للمادة 62، وكذا المادة 82

---

[1]- بوريدان نوال، مرجع سابق، ص 13.

[2]- مغني وريدة، مرجع سابق ص 59.

[3] -قزولي عبد الرحيم، النظام القانوني للبنوك التجارية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة ماجيستير في القانون الخاص المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم قانون الخاص، جامعة ابو بكر بلقايد، تلمسان ،2014-2015، ص 16.

[4]- مغني وريدة، مرجع سابق، ص60.

[5]- مبروك نور الهدى، مرجع سابق، ص 44.

من الأمر 03-11[1]، المتعلق بالنقد والقرض، والمادة الأولى من النظام رقم 93-01[2] السالف الذكر.

كما حدد النظام رقم 06-02 المذكور آنفا، العناصر والمعلومات المشترطة لإعداد ملف ترخيص إنشاء أو تنصيب بنك أو مؤسسة مالية أو تنصيب فروع البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية.

كما أنه يحق للمجلس دراسة جدوى اتخاذ بنك او مؤسسة مالية شكل تعاضدية[3]، ويمكن الترخيص بالمساهمات الأجنبية في البنوك أو المؤسسات المالية التي يحكمها القانون الجزائري.

ويشترط إجراء الترخيص لكل مؤسسة تتدخل في السوق النقدية، ولا يجوز لمؤسسات القرض أن تمارس بشكل اعتيادي نشاط غير النشاطات المخولة لها قانونا وفق مبدأ التخصيص، إلا إذا كان ذلك مرخصا لها بموجب أنظمة يتخذها المجلس، وفي هذه الحالة الترخيص يكون عن طريق نظام يخص مؤسسة بذاتها[4].

وللإشارة فإن الترخيص بالإنشاء أو التنصيب يمنحه مجلس النقد والقرض ويصدره محافظ بنك الجزائر باعتباره رئيس المجلس.

---

[1] – المادة 82 من الأمر 03-11 نصت على "... يجب أن يرخص المجلس بإنشاء أي بنك وأي مؤسسة مالية يحكمها القانون الجزائري...."

[2] – نظام رقم 93-01، مؤرخ في 03 يناير 1993، يحدد شروط تأسيس بنك ومؤسسة مالية وشروط إقامة فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية، ج.ر العدد 17، الصادرة في 20 رمضان 1413.

[3]– المادة 83 من الامر 03-11، مرجع سابق، نصت على " ... ويدرس المجلس جدوى اتخاذ البنك أو مؤسسة مالية شكل تعاضدية".

[4]– أعراب أحمد، السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة أحمد بوقرة بومرداس، كلية الحقوق، 2006-2007، ص70.

2- الترخيص بإقامة فرع بنك أو مؤسسة مالية أجنبية:

استجابة لتحرير السوق المصرفية الجزائرية أمام المنافسة الأجنبية، لم يعد هذا التحرير مقتصرا فقط على نقل الموارد المالية من الدول المصدرة بل تعدى ذلك ليشمل التكنولوجيا المتطورة، هذا النوع من الاستثمار يدخل ضمن الاستثمار المباشر، وعلى هذا الأساس يمكن لمؤسسة بنكية أجنبية من توسيع استثماراتها المصرفية من أجل زيادة في قدرة المؤسسة الأم، وذلك عن طريق طلب الترخيص بفتح فروعا لها في الجزائر هذا ما تؤكده المادة 85 من قانون النقد والقرض[1].

أ- خصوصية الترخيص بفتح فروع مؤسسة بنكية أجنبية:

وبالنظر إلى نص المادة 85 كإطار قانوني لإنشاء فروع البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية، نجد أنها جاءت خالية من تفاصيل شروط تأسيسها، الأمر الذي دفع بالمنظم البنكي إلى التدخل بموجب النظام 06-02 لتفصيل هذا النص ووضعه موضع التطبيق من خلال تبيان وتحديد تلك الشروط وفق ما نصت عليه المادة 2 و3 من هذا النظام.

هذا ومن البديهي الإشارة إلى أن فروع البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية، هي شركات تمتلك أكثر من نصف رأسمالها شركة أخرى، تسمى الشركة الأم التي تعتبر مختلفة عنها قانونا[2]، في حين تربطها علاقة التبعية الاقتصادية والمالية.

ب- مظاهر التمييز بين المستثمر الأجنبي والوطني في انجاز الاستثمار:

يشكل مبدأ عدم التمييز أحد الضمانات التي يجب أن يتقرر لمصلحة المستثمر الأجنبي في الدولة المضيفة إلا أنه بالرجوع إلى التعديلات التي طرأت على قانون النقد والقرض 03-

---

[1]- المادة 85 من الأمر 03-11 نصت على " يمكن أن يرخص المجلس بفتح فروع في الجزائر للبنوك والمؤسسات المالية الأجنبية".

[2]- الشركة الأم: هي تلك الشركة التي تمتلك أصولا في شركة أو فرع تابع لدولة أخرى، غير الدولة الأم، وعادة ما تأخذ الملكية شكل حصة في رأسمال الشركة أو الفرع التابع للدواة المستقبلة للاستثمار.

11 سنة 2010[1]، وقبله قانون المالية لسنة 2009[2]، تواجهنا عدة مظاهر تترجم المعاملة المزدوجة والتمييزية بين المستثمر الوطني والأجنبي، حيث تم إلقاء أعباء وإجراءات في معاملة المستثمر الأجنبي غير الملقاة على المستثمر الوطني.

تتجلى هذه الأعباء الجديدة في اقتران منح الترخيص بمبدأ المعاملة بالمثل[3]، ناهيك عن اشتراط شراكة المستثمر بنسبة رأسمال أقل في البنوك والمؤسسات المالية الوطنية، كما تجدر الإشارة إلى تراجع المشرع عن معاملة تمييزية، تمثلت في إلزام المستثمر الأجنبي على إجرائي التصريح بالاستثمار والدراسة المسبقة[4]، وأخيرا حق الشفعة للدولة.

إن من يمعن النظر في نظام الترخيص السابق، يرى بأنه لم يكن هناك أي تمييز بين المستثمر الوطني والأجنبي فيما يخص شروط وإجراءات الحصول على الترخيص لكن المشرع سرعان ما تراجع عن تكريس مبدأ المساواة في هذه المعادلة ليحل محلها مبدأ المعاملة التمييزية بينهما، إذ يجد المستثمر الأجنبي نفسه فيها يتكبد عدة عقبات عندما يعلن عن رغبته في الاستثمار البنكي، عن طريق فتح فرع أو مؤسسة مالية.[5]

3- الترخيص بالمساهمة الأجنبية في المؤسسات البنكية الوطنية:

أقر المشرع الجزائري بصراحة صورة الترخيص بالمساهمة الأجنبية في الوحدات المصرفية الوطنية، وهي أيضا من صور الترخيص بالاستثمار الأجنبي، حيث جعلها كذلك من الحالات التي تتطلب الحصول على الترخيص من مجلس النقد والقرض، وهذا ما يفهم من

---

[1]- أمر رقم 10-04 مؤرخ في 26 أوت 2010، يعدل ويتمم الأمر رقم 03-11، يتعلق بالنقد والقرض، ج.ر، عدد 50، الصادرة في 2010/09/01.

[2]- أمر رقم 09-01، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009، معدل ومتمم، مرجع سابق.

[3]- يمكن أن يرخص المجلس بفتح فروع في الجزائر للبنوك والمؤسسات المالية الأجنبية، مع مراعاة مبدأ المعاملة بالمثل".

[4]- سرعان ما تراجع المشرع عن التمييز المشار إليه في قانون الاستثمار الجديد رقم 16-09 السالف الذكر، حيث نصت المادة 04 منه في فقرتها الأولى " تخضع الاستثمارات قبل انجازها من اجل الاستفادة من المزايا المقررة في أحكام هذا القانون للتسجيل لدى الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار"، ما يلاحظ من نص المادة، أن المشرع قد وفق في صياغته حيث لم يعد الاجراء المذكور يخص المستثمر الأجنبي فقط وإنما ينطبق كذلك على المستثمر الوطني، كما أصبح يسمى بإجراء التسجيل بدلا من التصريح المسبق.

[5]- أعميور فرحات، مرجع سابق، ص54.

نص المادة 83[1] في فقرتها الثانية بعد تعديلها من قانون النقد والقرض، التي جاء فيها ما يلي " لا يمكن الترخيص بالمساهمات الأجنبية في البنوك والمؤسسات المالية التي يحكمها القانون الجزائري إلا في إطار شراكة تمثل المساهمة الوطنية المقيمة ب 51% على الأقل من رأس المال"".

ويمكن أن تتخذ المساهمة الأجنبية في مشروع بنك أو مؤسسة مالية صورا متعددة منها:

- مساهمة الأجانب في رأسمال مشروع بنك أو مؤسسة مالية مملوك للوطنيين.
- مساهمة الوطنيين في رأسمال مشروع بنك أو مؤسسة مالية يقوم به الأجانب على إقليم الدولة.
- الاتفاق بين الدولة والمستثمر الأجنبي على الاشتراك في إنشاء مؤسسة بنكية.

وبهذا تعتبر المساهمة الأجنبية في البنوك والمؤسسات المالية الخاضعة للقانون الجزائري صورة أخرى من صور الترخيص التي أقرها التشريع البنكي للاستثمار الأجنبي المباشر في القطاع المصرفي، ويقصد بالمساهمة حسب نص المادة 83 المذكورة أعلاه أنها " جمع عدة شركاء، في حين يعرفها آخرون على أنها نوع من أنواع الشراكة الأجنبية، الذي يظهر في شكل مساهمة مؤسسة في رأسمال مؤسسة مالية بنكية أخرى فهي بذلك تأخذ طابعا ماليا في مجال الاستثمار[2]، تسعى من ورائها هذه الأخيرة إلى الاستفادة من الموارد المالية وأساليب التسيير الموجودة لدى الطرف الأجنبي المساهم.

أما عن نسبة المشاركة الأجنبية في ملكية وإدارة البنوك والمؤسسات المالية الوطنية حسب النص المشار إليه، فإنه لا يمكنها أن تتجاوز 49%، وبالتالي يبقى الحفاظ على نسبة لا تقل عن 51% للوطنيين، فبعدما تخلى المشرع الجزائري على شرط الشراكة بالأقلية الذي كان معمولا به في ضل النظام الاشتراكي بموجب الشركات المختلطة، عاد من جديد لتكريس

[1]– تم تعديله بموجب الأمر رقم 10–04 مؤرخ في 26 أوت 2010، يعدل ويتمم الأمر رقم 03–11، يتعلق بالنقد والقرض.

[2]– عبد الرزاق بن حبيب، رحيمة بومدين، الشراكة ودورها في جلب الاستثمارات الأجنبية، الملتقى الوطني الأول حول الاقتصاد الجزائري في الألفية الثالثة، جامعة سعد دحلب، البليدة، ص 45.

مثل هذه الأحكام بموجب قانون المالية التكميلي لسنة 2009، وكذلك بموجب المادة 83 من قانون النقد والقرض السالفة الذكر، فبموجب هذه الأحكام لا يمكن أن تتجاوز مساهمة المستثمر الأجنبي 49% من الرأسمال الاجتماعي في المشروع الاستثماري[1].

وتجدر بنا الإشارة إلى أن شرط الشراكة بالأقلية يتعارض مع معيار الإقامة المعمول به بموجب أحكام الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض[2]، الذي لا يعترف بالحدود الدنيا أو القصوى للمساهمات المالية وإنما مجرد اشتراط خضوع المساهمات أيا كانت جنسيتها للقانون الجزائري[3].

4- الترخيص بالتمثيل:

ويقصد به الترخيص بفتح مكاتب تمثيل وهو ذلك الترخيص الذي يسمح بموجبه بفتح مكاتب تمثيل للبنوك والمؤسسات المالية الأجنبية، ويعمل أعمالها والبحث عن علاقات عمل مع المتعاملين الاقتصاديين والبنوك والمؤسسات المالية المتدخلة في الجزائر[4]، وقد نصت المادة 84 من الأمر 03-11 التي تنص على انه "يرخص المجلس بفتح مكاتب تمثيل للبنوك الأجنبية"، وقد نظم هذا النوع من التمثيل النظام 91-10، المادة 10 من النظام السابق هذه المكاتب تحصل على الترخيص صلاحيته تدوم 03 سنوا ت قابلة للتجديد، كما أن هذه المكاتب معفية من الحصول على الاعتماد، بل تزاول نشاطها بمجرد الحصول على الترخيص، ويتمثل نشاطها في دعم العلاقات مع البنك الأم، والبحث عن علاقات عمل مع مختلف المتعاملين الاقتصاديين وذلك لأنه لا يمنع عليها القيام بأي عملية مصرفية أو نشاط تجاري[5].

---

[1]- أعميور فرحات، مرجع سابق، ص67.

[2]- المادة 125 من الأمر 03-11، مرجع سابق، التي نصت على " يعتبر مقيما بالجزائر في مفهوم هذا الأمر كل شخص طبيعي أو معنوي يكون المركز الرئيسي لنشاطاته الاقتصادية في الجزائر".

[3]- نصيرة تواتي، نحو تجميد الاستثمار الأجنبي في الجزائر –القطاع المصرفي كنموذج-، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 9، عدد1، جامعة بجاية، 2014، ص31.

[4]- اعميور فرحات مرجع سابق ص 65.

[5]- مغني وريدة مرجع السابق، ص56.

5- الترخيص بالتعديل:

من بين أنواع التراخيص تلك التراخيص التي تهدف إلى تعديل القوانين الأساسية للبنوك والمؤسسات المالية[1]، و لو بعد حصولها على الاعتماد، وذلك عندما يتعلق التعديل بموضوعها الاجتماعي أو بتعديل رأس مالها، كما يتعين على فروع البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية أن تعرض على الجهة المؤهلة بمنح التراخيص كل التعديلات المتعلقة بتخصيص الرأسمال والتي تكون قبل أو بعد حصولها على الاعتماد، بحيث يمنحها ترخيصا وفق نفس الإجراءات التي تم بها، الترخيص بإقامة الفرع، أما تعديل القوانين الأساسية للمؤسسة الأم فلا يكون نافذا إلا بعد المصادقة عليه.

وتخضع التعديلات الأخرى غير المذكورة سابقا أي غير المتعلقة بتعديل القوانين الأساسية المتعلقة بموضوع النشاط أو رأس المال، إلى ترخيص يصدر من محافظ بنك الجزائر[2].

أما فتح الشبابيك، فهي لا تحتاج إلى ترخيص، بل فقط يشترط إعلام المحافظ بكل مشروع متعلق بها، طبقا لأحكام النظام رقم 97-02 المتعلق بشروط إقامة شبكة البنوك والمؤسسات المالية[3].

---

[1]- المادة 10 من النظام رقم 06-02، مرجع سابق، نصت على " ... يجب أن يعرض على مجلس النقد والقرض كل تعديل يتم في القوانين الأساسية قبل أو بعد الحصول على الاعتماد.

[2] - المادة 94 من الامر 03-11، مرجع سابق، نصت على " يجب ان يرخص المحافظ مسبقا كل تعديل في القوانين الأساسية للبنوك والمؤسسات المالية.....".

[3] -المادة 2 من النظام 97-02 المؤرخ في 06 افريل 1997، المتعلق بإقامة شبكة البنوك والمؤسسات مالية، ج.ر73، الصادرة في 05 نوفمبر 1997، المعدل والمتمم بالنظام رقم 02-05 مؤرخ في 31 ديسمبر 2001، ج.رعدد 23 الصادرة في 03افريل 2003، الذي نصت على " يمكن البنوك والمؤسسات المالية أن تشرع في فتح وتغيير وتحويل أو غلق الشبابيك بدون ترخيص مسبق من بنك الجزائر".

الفرع الثاني: الجهة المكلفة بمنح الترخيص.

لم يعد منح التراخيص أو الاعتماد، صلاحية خالصة لوزير المالية، التي مارسها منذ الاستقلال وإنما أصبح من صلاحيات السلطة التنفيذية (المجلس النقد والقرض) وهذا ما نصت عليه المادة 82 من الأمر 03-11 بنصها على ما يلي "يجب أن يرخص المجلس بإنشاء بنك أو مؤسسة مالية يحكمها القانون الجزائري ..."، وبالتالي أصبح لمجلس النقد والقرض صلاحيات منح الترخيص منذ صدور قانون 90-10 المتعلق بالنقد والقرض[1].

وذلك تزامنا مع المرحلة الانتقالية، التي كانت تهدف إلى فتح سوق وجلب المستثمرين الأجانب ولا يتم ذلك إلا بوضع حد للاحتكار التام على القطاعات الاقتصادية، فمن يقول احتكار يقول في نفس الوقت منح الامتياز للبنوك العمومية وبالتالي تهرب البنوك الخاصة، وإن منح هذه الصلاحية إلى جهاز ذي تشكيلة متنوعة، ومتعددة تتمتع بالاستقلال والسلطة التقديرية مثل مجلس النقد والقرض الذي من المفروض أن يكون مستقلا عن السلطة التنفيذية، يشكل نوع من الحياد بالنسبة لاتخاذ القرارات ودراسة الملفات، وهذا يبعث الثقة في نفوس المستثمرين[2].

ويعد مجلس النقد والقرض الهيئة المختصة لمنح التراخيص، بحيث يعتبر قرارها قرارا إداريا لا يجوز الطعن فيه أمام مجلس الدولة إلا بعد صدور قرارين بالرفض[3].

كما يتخذ المجلس القرارات الفردية التالية:

- الترخيص بفتح البنوك والمؤسسات المالية، وتعديل قوانينها الأساسية وسحب الاعتماد.
- الترخيص بفتح مكاتب تمثيل للبنوك والمؤسسات المالية الأجنبية[4].

---

[1]- مغني وريدة، مرجع سابق ص65.

[2]- مغربي رضوان مرجع سابق ص 72-73.

[3]- شنعة أمنة، النظام القانوني لتأسيس المؤسسات البنكية في التشريع الجزائري، مجلة الحقوق والحريات، المجلد 09، العدد 02، 2002،جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، ص 893.

[4]- نورة بوالخضرة، مرجع السابق ص 141.

الفرع الثالث: إجراءات طلب الترخيص.

تخضع عملية الحصول على الترخيص لمجموعة من الإجراءات نص عليها قانون النقد والقرض والنصوص التنظيمية المطبقة له وتتمثل هذه الإجراءات في تقديم طلب الترخيص (أولا) ومحتوى ملف الترخيص (ثانيا) كما سنتعرف على برنامج النشاط الذي يعتبر من أهم عناصر الواجب توفرها في ملف الترخيص (ثالثا).

أولا: تقديم طلب الترخيص.

كما سبق الذكر فإن طلب الحصول على الترخيص سواء إنشاء أو إقامة أو تمثيل أو تعديل بنك أو مؤسسة مالية أو فرع أو مؤسسة مالية أجنبية إلى رئيس مجلس النقد والقرض على أن يرفق هذا الطلب بملف إداري يحدده بنك الجزائر حسب المادة 02 من النظام 06-02[1] الذي يحدد شروط تأسيس بنك أو مؤسسة مالية وشروط إقامة فرع أو مؤسسة مالية أجنبية.

ثانيا: ملف الترخيص.

يعد طلب التراخيص إجراء أولي قبل طلب اعتماد البنك حيث نصت المادة 82 من الأمر رقم 03-11 على إرفاق طلب الترخيص بملف يحتوي على المعلومات اللازمة التي حددها قانون النقد والقرض لاسيما المادتين 90و 91 منه

1- ملف الترخيص:

بالرجوع للنظام رقم 06-02 نجد مادتين الثانية والثالثة، قد حددت مكونات ملف طلب الترخيص الذي يتضمن على الخصوص.

أ- قائمة المسيرين الرئيسيين وان تتماشى مع مضمون المادة 90 من الأمر 03-11 التي تستوجب أن يحتوي شخصان على الأقل يحددان الاتجاهات الفعلية لنشاط البنك ويتحملان أعباء تسييره وان يتمتعان بصفة مقيمين.

[1]- المادة 02 من النظام 06-02، مرجع سابق، نصت على " يوجه طلب الترخيص بتأسيس بنك ومؤسسة مالية وكذا الترخيص بإقامة فرع بنك أو مؤسسة مالية أجنبية لرئيس مجلس النقد والقرض ويرفق هذا الطلب بملف تحدد عناصره عن طريق تعليمة يصدرها بنك الجزائر".

ب- الوسائل المالية مصدرها، والوسائل الفنية لتي ينتظر استعمالها

ج- المساهمين الرئيسيين المشكلين " لنواة الصلبة" ضمن مجموعة المساهمين، لاسيما فيما يتعلق بقدرتهم المالية وتجربتهم وكفاءتهم في الميدان المصرفي والمالي

د- برنامج نشاط الذي يمتد على خمس سنوات والذي قمنا بتخصيص عنصر خاص له لاحقا.

هـ- استراتيجية تنمية الشبكة والوسائل المسخرة لهذا الغرض.

و- صفة وملائمة المساهمين وضامنيهم إذا اقتضى الأمر [1]

ز- وضع المؤسسة التي تمثل مساهم المرجعي لاسيما في بلدها الأصلي بما في ذلك مؤشرات حول سلامتها المالية.[2]

ح- مشاريع القوانين الأساسية إذا تعلق الأمر بإنشاء بنك أو مؤسسة مالية.

ط- القوانين الأساسية للبنك أو مؤسسة المالية للمقر إذا تعلق الأمر بفتح فرع بنك أو مؤسسة مالية أجنبية.

ي- التنظيم الداخلي إي مخطط التنظيمي مع الإشارة إلى عدد الموظفين المرتقب وكذا الصلاحيات المخولة لكل مصلحة[3].

على أن يوجه طلب الترخيص مرفقا بوثائق تثبت توافر الشروط المطلوبة لرئيس مجلس النقد والقرض.

ولهذا الغرض أصدر بنك الجزائر التعليمة رقم 07-11 لإلزام الراغبين في الحصول على الترخيص أن يقدموا طلب بذلك مع ملف مكون من 07 نسخ، كما يتعين عليهم الإجابة عن الأسئلة المذكورة في الملاحق من 01 إلى 07 وتتمحور هذه الأسئلة حول وضع المساهمين وكفاءتهم وقدراتهم المالية[4].

---

[1]-آيت وازو زاينة، مسؤولية البنك المركزي في مواجهة الأخطار المصرفية في ظل القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه، جامعة مولو معمري – تيزي وزو-،تخصص قانون، 2012، ص، 283.

[2]-شنعة امنة، مرجع سابق، ص 900.

[3]-انظر المادة 03 من النظام رقم 06-02 الذي يحدد شروط تأسيس بنك ومؤسسة مالية وشروط إقامة فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية، مرجع سابق.

4-Instruction n° 07-11, fixant les conditions de constitution de banque et d'établissement financier L'article 02 d'installation de succursale de banque et d'établissement financier étranger, www.bank-of-algeria.dz.

وعليه يقوم مجلس النقد والقرض بدراسة طلب ترخيص تأسيس لبنك والمؤسسة المالية أو الترخيص بإقامة فرع بنك أو مؤسسة مالية أجنبية، إذ يقوم المجلس بناء على المعلومات والعناصر السابقة الذكر إما بمنح الترخيص أو رفضه[1].

2- برنامج النشاط:

من بين الشروط الواجب توافرها في ملف طلب الترخيص، برنامج النشاط لمدة 05 سنوات، فإنه يتعين على طالب الرخصة تقديم برنامج النشاط المراد اعتماده لمدة 05 سنوات ضمن الملف نصت على هذا الشرط المادة91 من الأمر 03-11المتعلق بالنقد والقرض، تم التأكيد عليه بموجب النظام 06-02 يحدد شروط تأسيس بنك ومؤسسة مالية بحيث ينص على أنه" يجب أن يتضمن، ملف طلب الترخيص المذكور في المادة 03 أعلاه المقدمين طرف من الطالبين على وجه الخصوص، العناصر والمعطيات المتعلقة بما يأتي: برنامج النشاط الذي يمتد إلى خمس 05 سنوات...".

لذا سنتناول التعريف وشروطه (أولا) ثم محتواه والمعايير التي يعتمد عليها مجلس النقد والقرض لدراسته (ثانيا).

أ- **تعريف برنامج النشاط:**

يقدم طالبوا الترخيص لمجلس النقد والقرض المعلومات الكافية عن برنامج النشاط إلى سيقومون به حسب الحال كبنك أو مؤسسة مالية، ويلزمهم القانون ببيانها بدقة.

والمقصود ببرنامج النشاط "برنامج النشاط الخاص بالبنك والذي يبين للمجلس كافة الإمكانيات والسياسات التمويلية للبنك"، يتحقق ذلك على أساس بيان توضيحي للعمليات المصرفية المراد ممارستها وكذا الإمكانيات المراد استخدامها والتي يمكن ردها إلى امتلاك إمكانيات بشرية مؤهلة وذات خبرة، وإمكانيات مالية كافية، ضف إلى ذلك وجود تنسيق وتنظيم يعين استغلالها بغرض تحقيق الأهداف المسطرة والتي تكون محل دراسة من قبل المجلس[2].

---

[1]-المادة05 من النظام رقم 06-02، التي نصت على " يتم عرض طلب الترخيص بتأسيس بنك ومؤسسة مالية وإقامة فرع بنك أو فرع مؤسسة مالية أجنبية على مجلس النقد والقرض قصد دراسته...".

[2]- بوريدان نوال، مرجع سابق، ص46.

وقد اشترط المشرع الجزائري برنامج النشاط في المادة 91 من الأمر 03-11 والتي نصت على ما يلي "من اجل لحصول على الترخيص المنصوص عليه في المادة 82، أو في المادة 84 أعلاه يقدم الملتمسون برنامج النشاط والإمكانيات التقنية التي يعتزمون استخدامها".

فيجب تقديمه ضمن ملف طلب الترخيص لإنشاء بنك أو مؤسسة مالية يحكمها القانون الجزائري حسب المادة 82[1] من الأمر 03-11 وكذا المادة 84[2] من نفس الأمر في حالة طلب الترخيص لفتح مكاتب تمثيل البنوك الأجنبية.

يتضمن برنامج العمل الذي يقدمه المستدعون والذي من خلاله يوضحون للمجلس وبدقة إمكانياتهم واستعدادهم في تحقيق الأهداف التنموية المرجوة، وذلك على الظروف متلائمة مع التسيير الحسن للجهاز أو النظام المصرفي والذي يتوفر معه الضمان والأمن الكافيان للزبائن من جهة والاقتصاد الوطني من جهة أخرى.

وعليه يجب على طالبي الترخيص أن يقدموا ضمن ملفهم بيانا كافيا يوضح نوع العمليات المرغوب القيام بها، وكذا الإمكانيات التقنية والمالية أي تقديم هيكلة وتنظيم البنك أو مؤسسة المالية.

وأكدت على شرط تقديم برنامج النشاط المادة 1/03 من النظام 06-02[3] ضمن ملف الترخيص لتأسيس بنك أو مؤسسة مالية أو إقامة فرع بنك أو مؤسسة مالية أجنبية في الجزائر ويتضمن حسب هذه المادة، المعطيات حول الوسائل المسخرة لهذا النشاط سواء نقدية أو مالية وذلك لمدة 5 سنوات فبالإضافة إلى الشروط الأخرى المكونة لملف طلب الترخيص.

فعلى المرشح أن يبعث ببرنامج نشاطه وموضحا بدقة العمليات المرغوب القيام بها أي القيام بنشاط بنكي مثلما حددته هذه المادة وكذا وسائلها القانونية والمالية التي يتوفر عليها.

---

[1]- انظر المادة 82 من الامر 03-11، المتعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق.

[2]- انظر المادة 84 من الامر 03-11، المتعلق بالنقض والقرض، مرجع سابق.

[3]- انظر المادة 1/03 من النظام رقم 06-02، مرجع سابق، نصت على "..... برنامج النشاط الذي يمتد على خمس (05) سنوات....".

وحددت المادة 66[1] من الأمر 03-11 الأعمال المصرفية وبالتالي يجب إن يتضمن البرنامج الإعمال المصرفية التي يسمح بها القانون لكل من البنوك ومؤسسات المالية والوسائل البشرية والتقنية المرصودة لهذا الغرض.

كما نجد أن المشرع الفرنسي أيضا اشترط برنامج النشاط لطلب الاعتماد ممارسة نشاطات المصرفية.

إن أهم شروط الواجب توفرها في برنامج النشاط ذكر الأعمال المصرفية مثلما نصت عليها المادة 70[2] من الأمر 03-11 بخصوص البنوك، وأما المؤسسات المالية فقد نصت عليها المادة 71[3] من الأمر 03-11 هذا وتشترك كل من البنوك والمؤسسات المالية في إمكانية القيام بالعمليات التي لها علاقة بنشاطها حسب المادة 72[4] من الأمر 03-11، وأيضا وصف برنامج النشاط لمدة زمنية معينة والذي حددها المشرع الجزائري لمدة 05 سنوات طبقا لنص المادة 03 من النظام 06-02 وأكدتها التعليمة 07-11[5].

ب- محتوى برنامج النشاط:

يتضمن برنامج النشاط مجموعة عناصر يتم وصفها بدقة من طالبي الترخيص والمتمثل في عنصر الإمكانيات والتي نقصد بها الإمكانيات التقنية والبشرية من طاقم البشري المؤهل من مستخدمين ... وكذا توفر مختلف الوسائل التقنية من آليات المحاسبة وتجهيزات الإعلام الآلي وغيرها وإمكانيات مالية كمعدات والتجهيزات اللازمة لممارسة النشاط ...، وعنصر الخدمات فيتعين تحديد نوع العمليات المراد القيام ومختلف الخدمات المقدمة لزبائن ...

---

[1]- المادة 66 من الأمر 03-11، مرجع سابق، نصت على " تتضمن العمليات المصرفية تلقي الأموال من الجمهور وعمليات القرض، وكذا وضع وسائل الدفع تحت تصرف الزبائن وإدارة هذه الوسائل".

[2]- المادة 70 من الأمر 03-11، مرجع سابق، التي نصت على " البنوك مخولة دون سواها بالقيام بجميع العمليات المبينة في المواد 66 إلى 68 أعلاه بصفة مهنتها العادية".

[3]- المادة 71 من الأمر 03-11، مرجع سابق، التي نصت على " لا يمكن المؤسسات المالية تلقي الاموال من العموم، ولا إدارة وسائل الدفع أو وضعها تحت تصرف زبائنها. وبإمكانها القيام بسائر العمليات الأخرى".

[4]- انظر المادة 72 من الأمر 03-11، المتعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق.

[5]-التعليمة 07-11، مرجع سابق.

وأما بخصوص المعايير التي يتم تفحص برنامج النشاط من قبل مجلس النقد والقرض، بحيث يقوم هذا الأخير من تفحصه لتأكد من قدرة البنك والمؤسسة المالية على القيام بالنشاط الذي ترغب فيه ومدى ملائمة النشاط على أساس مجموعة معايير تمثله في معيار الحاجة ومعيار الكفاءة.

3- إعداد مشروع القانون الأساسي:

تبدأ أولى إجراءات تأسيس بنك أو مؤسسة مالية طبقا للتشريع الجزائري، بتحرير مشروع القانون الأساسي، باعتباره الدعامة الأساسية الذي ينظم سير عمل البنك أو المؤسسة المالية بحسب الحالة بغية الحصول على الترخيص.

حيث يقوم المساهمون المؤسسون بإعداد العقد التأسيسي لشركة المساهمة، وإعداد نظام الشركة ويتم تقديمه إل الموثق، بحيث يوقع المساهمون القانون الأساسي إما بأنفسهم أو بواسطة وكيل مزود بتفويض خاص بعد التصريح الموثق بالدفعات[1]، ويشترط ألا يقل عدد المؤسسين المساهمين على 07 أشخاص طبيعية أو معنوية، ماعدا في حالة شركة المساهمة التي يكون رأسمالها ممول كليا من الدولة أو أحد أجهزتها بمعنى رؤوس أموال عمومية وهذا ما نصت عليه المادتين 1/592[2] من القانون التجاري الجزائري.

أما بالنسبة للبنوك والمؤسسات المالية فنجد المادة 91 من الأمر 03-11 تنص على أنه " من أجل الحصول على الترخيص المنصوص في المادة 82 أو في المادة 84 من الأمر السالف الذكر يقدم الملتمسون...، ومشروع القانون الأساسي للشركة الخاضعة للقانون الجزائري...".

استنادا إلى نص المادة فإنه يتعين على المؤسسة ضرورة تقديم مشروعا مفصلا عن قانونها الأساسي، الذي يتم تحريره أمام الموثق وتودع نسخة منه أمام المركز الوطني للسجل

---

[1]- سالم هاجم أبو قريش، مرجع سابق، ص54.

[2] - المادة 1/592 من الأمر 75-59، المتضمن القانون التجاري، مرجع سابق، نصت على "شركة المساهمة هي الشركة التي ينقسم رأسمالها إلى حصص وتتكون من شركاء لا يتحملون الخسائر إلا بقدر حصتهم.

ولا يمكن أن يقل عدد الشركاء عن 07.

ولا يطبق الشرط المذكور في المقطع 02 أعلاه على الشركات ذات رؤوس أموال عمومية".

التجاري، ويتضمن هذا الأخير كل البيانات التفصيلية المتعلقة بالبنك أو المؤسسة المالية وأسماء المؤسسين، مقدار رأس المال، أعضاء مجلس الإدارة وبيان صلاحياتهم، القيمة الاسمية للأسهم،...الخ، إن تقديم مشروع القانون الأساسي يكتسي أهمية كبيرة، لكونه أداة رقابية تمكن مجلس النقد والقرض من فرض رقابته وتفحص مدى استيفاء أصحاب المشروع للشروط التي يطلبها القانون في هذا الشأن[1].

الجدير بالذكر، أنه تلتزم فقط البنوك والمؤسسات المالية التي يحكمها القانون الجزائري بتقديم مشاريع قوانينها الأساسية، أما بالنسبة لفروع البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية فإنها تكون ملزمة بتقديم القوانين الأساسية وهو ما يستخلص من نص المادة 03 من نظام 06-02 الفقرة 10.

4- التنظيم الداخلي:

استنادا إلى نص المادة 03 من النظام 06-02 فإن التنظيم الداخلي هو المخطط التنظيمي يعد بمثابة الصورة الهيكلية للبنك، بحيث يوضح مختلف الأجهزة الناشطة داخل البنك بالإضافة إلى الموارد البشرية، بموجبه يكون للمجلس التحقق من مدى استعداد البنك أو المؤسسة المالية للقيام بالعمليات المناطة بها قانونا.

وتلتزم كل البنوك والمؤسسات المالية، وكذا فروع البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية بتقديم التنظيم الداخلي، حيث يعد هذا الأخير من المتطلبات التي يتعين على ملتمسي الدخول إلى المهنة البنكية، ويقدم التنظيم الداخلي لمشروع البنك في ملف طلب التأسيس أمام الجهة المختصة[2].

ويجدر بنا التنويه إلى أهمية التنظيم الداخلي في تحقق سلطة التأسيس من مدى مطابقة العناصر اللازمة لمشروع المؤسسة البنكية أو المالية مع البرنامج المقدم من طرف مؤسسيها، وكذا تبين مدى استعدادها لاستقبال المودعين والمقترضين وتقديم خدماتها المصرفية على أفضل وجه، كما يهدف أيضا إلى معرفة مدى إمكانياتها على مواجهة المخاطر وتغطيتها في

[1]- انظر المادة 03 من النظام رقم 06-02 ، سبق ذكرها.

[2]- انظر المادة 91 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، المعدل والمتمم، مرجع سابق، وكذلك المادة 03 من النظام رقم 06-02، المتعلق بشروط تأسيس البنوك والمؤسسات المالية.

حالة تعرضها للأزمات، وكل تغيير يطرأ عليه لابد أن يخطر به فورا الجهة المعنية حسب الأحوال سواء قبل قبول التأسيس أو بعده[1].

كما تجدر الإشارة إلى أن المادة 91 من قانون النقد والقرض والمادة 03 من النظام رقم 06-02 السالف ذكرهما قد استعملتا مصطلح التنظيم الداخلي وهو لفظ يراد به تلك الوثيقة التي تنظم علاقات العمل والتي يحررها المستخدم لتكون أساسا لضبط العلاقات بين مختلف الهيئات العامة والمستخدمة، في حين أن المقصود من النصين السابقين ليس هذا بل الجانب الهيكلي للمؤسسة بمستوياتها وتوزيعها وتنظيم الموارد البشرية والذي يقابله مصطلح النظام الداخلي.[2]

المطلب الثاني: القرار الصادر بشأن طلب الترخيص.

بعدما يتم تضمين الملف بكل العناصر والمعلومات الأساسية الخاصة ببرنامج النشاط وجميع الوسائل المالية والفنية، وكذا نوعية وشرفية المساهمين وقائمة المسيرين وحتى مشاريع القوانين الأساسية والتنظيم الداخلي، يقوم مجلس النقد والقرض بدراسة طلب الترخيص المقدم من مؤسسي أو ممثلي فروع بنك أو مؤسسة مالية أجنبية[3].

وعليه يقوم مجلس النقد والقرض بدراسة طلب الترخيص، للتحقق من مدى ملائمة هذا الطلب مع أحكام قانون النقد والقرض والنصوص التطبيقية له[4]، فعند دراسة ملف طلب الترخيص نكون أمام ثلاث حالات، فإما يتم قبول الطلب أو يتم رفضه، كما قد يسكت المجلس على الرد.

لذا سنخصص (الفرع الأول) لحالة منح الترخيص، و(الفرع الثاني) في حالة رفض الترخيص، ثم سحب الترخيص (الفرع الثالث).

---

[1]- أعميور فرحات، مرجع سابق، ص 32.

[2]- أعميور فرحات، مرجع نفسه، ص32.

[3]- عزيزي جلال، الاستثمار في القطاع المصرفي في الجزائر، أطروحة دكتوراه، جامعة مولود معمري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2019، ص43.

[4]- محمد ضويفي، المركز القانوني للبنك المركزي، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، 2014-2015، ص 49.

الفرع الأول: قرار منح الترخيص.

بعد تقديم المعني طلب الترخيص إلى مجلس النقد والقرض سواء بإنشاء بنك ومؤسسة مالية و إقامة فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية و إقامة فرع بنك أو مؤسسة مالية أجنبية أو لإقامة مكتب تمثيل بنك أو مؤسسة مالية أجنبية في الجزائر أو إنشاء تعاونية ادخار أو قرض، يتولى المجلس دراسة الملف ومدى مطابقته لشروط ممارسة المهنة المصرفية وكذا مدى احترامه للقواعد القانونية والتنظيمية المطلوبة والتي تحكم النظام المصرفي، وعليه فإنه يتخذ قرارا فرديا إيجابيا، يتضمن منح صاحب الشأن الترخيص لتأسيس المؤسسة البنكية التي يعتزم إنشاؤها.

ليدخل هذا الترخيص حيز التنفيذ ابتداء من تاريخ تبليغه، استنادا لما جاءت به المادة 06 من النظام رقم 06-02، حيث نصت على ما يلي " يدخل الترخيص الممنوح و المتعلق بتأسيس بنك و مؤسسة مالية وكذا الترخيص بإقامة فرع بنك و مؤسسة مالية أجنبية حيز التنفيذ اعتبارا من تاريخ تبليغه"، غير أن الأستاذ محمد ضويفي يرى أن المادة السالفة الذكر باطلة كونها نصت على دخول قرار الترخيص حيز التنفيذ من تاريخ التبليغ، أما المشرع الجزائري فنص في الفقرة 03 من المادة 65 من الأمر 03-11 على نشر قرارات الترخيص في الجريدة الرسمية.[1]

كما يلاحظ أيضا أنه تم إغفال أجلين هامين جدا لدى طالب الترخيص من أجل الالتحاق بالمهنة البنكية، فمن جهة لم يحدد أجلا يلزم فيه مجلس النقد والقرض بدراسة طلب الترخيص خلاله، ومن جهة أخرى لم يشر إلى المدة الزمنية التي يبلغ فيها هذا المجلس الترخيص لطالبه، وبالتالي يبقى ملف طلب الترخيص وتبليغه يخضعان لأجلين غير مسميين[2].

[1]- نفس المرجع، ص50.

[2]- أعميور فرحات، مرجع سابق، ص74.

ويترتب على صدور الترخيص عدة آثار قانونية حيث يسمح بتأسيس مؤسسة مصرفية خاضعة للقانون الجزائري[1]، وكذلك إمكانية قيدها في السجل التجاري لاكتساب الشخصية المعنوية كما تم التطرق له في الفصل الأول، أما أهم أثر مترتب على منح الرخصة للمثلي أو مؤسسي بنك و مؤسسة مالية خاضعة للقانون الجزائري أو ممثلي فرع بنك أو مؤسسة مالية أجنبية هو إمكانية طلب اعتماد يسمح لهم بممارسة هذا النشاط المصرفي على اعتبار أن الرخصة شكل إجرائي أولي تمهيدي لا يسمح إلا بتأسيس الشركة الخاضعة للقانون الجزائري[2]، ويرى البعض انه من الغرابة ألا يوجد نص قانوني صريح في قانون النقد والقرض، يمنع مشروع البنك أو المؤسسة أو فرع البنك أو المؤسسة المالية الأجنبية من ممارسة العمليات المصرفية بعد الموافقة على منح الترخيص وقبل الحصول على الاعتماد، لكن يوجد نص تنظيمي يمنع ذلك[3].

الفرع الثاني: رفض الترخيص.

تقوم المؤسسات المصرفية بإيداع طلب الحصول على الترخيص أمام مجلس النقد والقرض كما سبق التطرق إليه، وهذا الطلب يخضع للدراسة بحيث يمكن أن يحظى بالموافقة، كما يمكن أن يرفض على الرغم من أن المشرع لم يحدد الأسباب التي على أساسها يتم رفض الطلب، إلا أنه يفهم ذلك ضمنيا إذا تخلف أحد عناصر الملف الملزم بتقديمها، لذا سيتم التطرق إلى المدة التي يتعين على مجلس النقد والقرض الرد فيها على الطلب، ثم إلى إمكانية الطعن في قرار رفض منح الترخيص.

---

[1]– يسمح الحصول على الترخيص بتأسيس مؤسسة مصرفية خاضعة للقانون الجزائري، غير أن الأستاذة بلعيد جميلة ترى في أطروحتها للدكتوراه الرقابة على البنوك والمؤسسات المالية أن المشرع الجزائري وقع في خلط في بعض المواد المنظمة للترخيص، حيث نصت المادة 92 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض على أن الترخيص يكون بتأسيس الشركة الخاضعة للقانون الجزائري في حين نجد المادة 82 منه تنص على ما يناقض ذلك، كون أن الترخيص يؤدي إلى إنشاء بنك او مؤسسة مالية، فهل الترخيص يكون لإنشاء بنك أو مؤسسة مالية يحكمها القانون الجزائري أم لإنشاء شركة خاضعة للقانون الجزائري.

[2]– عزيزي جلال، مرجع سابق، ص 48.

[3]– نصت الفقرة 04 من المادة 08 من النظام رقم 06-02، مرجع سابق، على ما يلي ".... يمن البنك أو المؤسسة المالية أو فر البنك أو المؤسسة المالية الأجنبية من القيام بأية عملية مصرفية قبل الحصول على الاعتماد المشار إليه في الفقرة الأولى أعلاه".

أولا: مدة اتخاذ القرار.

لم يتم تحديد أجل معين يتعين من خلاله على مجلس النقد والقرض الفصل فيه، ويستشف ذلك من خلال استقراء نصوص النظام 06-02 المحدد لشروط تأسيس بنك و مؤسسة مالية أو إقامة فرع بنك و مؤسسة مالية، ومن ثم يفهم أن المواعيد والآجال مفتوحة، وهذا على خلاف ما كان عليه الأمر في ظل النظام رقم 93-01 إذ ألزم تبليغ القرار في هذه المرحلة في ظرف شهرين وفقا للمادة 05 منه، مما يفهم منه أن التبليغ الحاصل بعد أجل شهرين لا يؤخذ به فهو باطل، ليعود ويستدرك الأمور من خلال النظام رقم 2000-02 المعدل والمتمم حددت للمجلس مدة شهرين لدراسة الملفات المودعة لديه، على أن يدخل هذا الترخيص حيز التنفيذ ابتداء من تاريخ تبليغه[1].

كذلك يلاحظ في النظام رقم 08-03[2] المتعلق بتعاونيات الادخار والقرض، أين حدد فيه المشرع لمجلس النقد والقرض أجل 05 أشهر كأقصى حد للفصل في طلب الترخيص للتعاونيات يبدأ حسابها من يوم تلقي الملف[3]، ويصبح الترخيص الخاص بهذه التعاونيات ساري من تاريخ تبليغه[4].

وعليه فإن القرار الذي يصدره مجلس النقد والقرض يعتبر قرار إداري، ومن ثم لا يتصور أن يسكت أو يصمت المجلس عن الرد، فرغم أن المهلة القانونية مفتوحة، إلا أنه يفهم من نص المادة 87 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض والمادة 07 من النظام رقم 06-02 انه يجب تبليغ القرار المتعلق برفض منح الترخيص إلى المعني بالأمر[5].

---

[1]- المادة 02 من النظام رقم 2000-02، مرجع سابق.

[2]- نظام رقم 08-03، المتعلق بشروط الترخيص بإقامة تعاونيات الادخار والقرض واعتمادها، مرجع سابق.

[3]- المادة 1/07من النظام رقم 08-03، مرجع سابق، نصت على " ....يفصل مجلس النقد والقرض في طلب إقامة تعاونية الإدخار والقرض في أجل أقصاه خمسة أشهر ابتداءا من تارخ استلام الملف القانوني المنصوص عليه في الفقرة أعلاه".

[4]- المادة 08 من النظام رقم 08-03، مرجع سابق، نصت على " يسري مفعول الترخيص بإقامة تعاونيات الادخار والقرض ابتداء من تاريخ تبليغه".

[5]- عزيزي جلال، مرجع سابق، ص41.

ثانيا: إمكانية الطعن في قرار رفض منح الترخيص.

أقر لصاحب الترخيص الذي رفض طلبه بأحقيته في تقديم طعن قضائي أمام مجلس الدولة يستهدف إلغاء القرار، غير أن إمكانية الطعن في القرار أمام مجلس الدولة لا يمكن أن تكون ممكنة إلا بعد قرارين بالرفض، أي أن يصدر قرار أولي برفض الترخيص ثم يصدر قرار ثان برفض الترخيص الثاني، وهذا الطلب الثاني لا يمكن تقديمه إلا بعد مرور أكثر من (10) أشهر كاملة من تاريخ تبليغ قرار الرفض الأول[1]، ويبدو أن المشرع نص على هذه المهلة حتى يتسنى للمعني إعادة النظر في مؤهلاته ومدى استيفائه لكافة الشروط المطلوبة لإقامة مشروع استثماري[2].

وعليه يمكن القول إن الطلب الثاني بمثابة طعن إداري ضد القرار الأول أمام نفس الجهة، على اعتبار أن المجلس هيئة إدارية مستقلة، وتظهر أهمية هذا الطلب الثاني في أنه يؤدي إلى تقليل الدعاوى الإدارية التي قد تطول، فقد يكون الرفض مبنيا على مخالفة شرط من الشروط يمكن تداركها بمجرد تقديم الطلب الثاني دون اللجوء إلى الدعاوى القضائية، كما أن مدة 10 أشهر مدة طويلة تسمح للمعني بتدارك أسباب الرفض[3]، غير أنه من الناحية العملية نجد أن فترة (10) أشهر فترة طويلة جدا ليس لها أي تبرير واقعي أو قانوني.

ومن ثمة يبقى للمعني بالأمر إمكانية اللجوء إلى القضاء المختص في حالة رفض طلبه الثاني، حيث يستطيع المعني تقديم طعنه أمام مجلس الدولة خلال 60 يوم من تاريخ النشر[4] أو التبليغ تحت طائلة رفضه شكلا[5].

---

[1]– المادة 87 من الأمر رقم 03–11، مرجع سابق، التي نصت على " لا يمكن الطعن أمام مجلس الدولة في القرارات التي يتخذها المجلس بموجب المواد 82 و84 و85 أعلاه، إلا بعد قرارين بالرفض، ولا يجوز تقديم الطلب الثاني إلا بعد مي أكثر من عشرة (10) أشهر من تبليغ رفض الطلب الأول".

[2]– عزيزي جلال، مرجع سابق، ص42.

[3]– مغني وريدة، مرجع سابق، ص 70.

[4] – محمودي سميرة، الرقابة القضائية على الاختصاص التنظيمي لمجلس النقد والقرض، مجلة المفكر، العدد 17، 2018، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، ص528

[5]– المادة 06/65 من الأمر رقم 03–11، مرجع سابق، التي نصت على " .... يجب أن يقدم الطعن تحت طائلة رفضه شكلا خلال الستين (60) يوما ابتداء من نشر القرار أو تبليغه، حسب الحالة، مع مراعاة أحكام المادة 87 أعلاه".

وهذا ما يؤكده القرار الصادر من مجلس الدولة في قضية "يونين بنك" ضد محافظ بنك الجزائر.

ويجدر بنا الإشارة أن قانون النقد والقرض لم يحدد المدة التي يتقيد بها المجلس للرد على الطلب الأول ولا الطلب الثاني، وبدوره مجلس النقد والقرض قد سكت عن المدة التي يستغرقها هذا الأخير في لاتخاذ القرار المتعلق بطلب الترخيص، عند إصداره للنظام رقم 06-02 المحدد لشروط تأسيس بنك ومؤسسة مالية وشروط إقامة فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية، على خلاف ما ورد في النظام رقم 93-01 (الملغى)، حيث حددت المادة 05 منه أجل أقصاه شهرين لتبليغ القرار بطلب الترخيص إلى صاحب الطلب بعد تقديم كل العناصر والمعلومات المكونة للملف[1].

ثالثا: حالة عدم رد المجلس على طلب الترخيص.

قد يسكت مجلس النقد والقرض عن الرد على طلب الترخيص الأول والثاني سواء قام بدراسة وفحص ملف طلب الترخيص أو لم يقم بذلك مكتفيا بالسكوت سواء لسبب أو لآخر، فكيف يفسر ذلك السكوت هل هو قبولا أم رفض؟ وما هو مصير الطلبات المودعة لدى المجلس؟

لم تجبنا أحكام قانون النقد والقرض ولا الأنظمة الصادرة في المجال البنكي على هذا التساؤل، الأمر الذي يدفع إلى الاحتكام إلى القواعد العامة، فحسب الفقرة الثانية من نص المادة 830 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[2]، يعد سكوت الإدارة على الرد عن التظلم خلال (2) شهرين من تقديمه رفضا، وقياسا على هذا الحكم لا يمكن تفسير سكوت مجلس النقد والقرض تجاه طلب الترخيص قبولا بل رفضا.[3]

---

[1]- عزيزي جلال، مرجع سابق، ص 45.

[2]- المادة 2/830قانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر، عدد 21، الصادرة في 23 أفريل 2008، التي نصت على ".... وفي حالة سكوت الجهة الإدارية، يستفيد المتظلم من أجل شهرين (02)، لتقديم طعنه القضائي، الذي يسري من تاريخ انتهاء أجل الشهرين (02) المشر إليه في الفقرة أعلاه....".

[3]- أعميور فرحات، مرجع سابق، ص 78.

الفرع الثالث: سحب الترخيص بعد المنح.

إن تسليم الترخيص على النحو الموضح سابقا لا يعني أنه دائم وأبدي، فهو معرض للسحب لاعتبارات واقعية أو قانونية وفق شروط وإجراءات يحددها القانون، لكن بالرجوع إلى القانون البنكي نجد أن المشرع لم يشر في أي من أحكامه إلى إجراءات وأسباب سحبه ولا إلى السلطة المختصة بسحبه على خلاف سحب الاعتماد الذي سوف نتعرض إليه لاحقا.

وفي ظل إغفال المشرع لأسباب سحب الترخيص، يدفعنا الأمر إلى الاعتقاد بأنه ربما يستجيب لنفس أسباب سحب الاعتماد التي سوف نتطرق إليها لاحقا.

المبحث الثاني: الاعتماد.

يعتبر إجراء الترخيص ضروري ومهم في عملية تأسيس البنوك والمؤسسات المالية في المجال المصرفي لكنه غير كاف لوحده في القانون الجزائري، وهذا ما يفهم من نص المادة 92 من الأمر رقم 03-11 السالف الذكر، التي تفيد بأن قرار الترخيص ما هو إلا إجراء يتعين على المعني القيام به بحيث يسمح له بمباشرة إجراءات طلب الاعتماد، وعليه يستلزم المشرع الجزائري ضرورة الحصول على الاعتماد لمزاولة النشاط المصرفي.

يظهر من كل هذا أن هناك اختلاف بين الاعتماد والترخيص فيجب الحصول أولا على الترخيص كإجراء أولي لمباشرة إنشاء البنوك والمؤسسات المالية ثم على الاعتماد لمباشرة استغلال المشروع الاستثماري، لذا سيتم التطرق إلى مفهوم والإجراءات الخاصة بالاعتماد (المطلب الأول)، ثم القرار الصادر بشأن الاعتماد (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم وإجراءات الاعتماد.

الاعتماد هو الإجراء الثاني من اجل ممارسة النشاط المصرفي لذا سنتعرف عليه وما هي أهم أوجه الاختلاف بينه وبين الترخيص وأما الفرع الثاني سنخصصه للجهة المكلفة بإصداره وفي الفرع الثالث سنقوم بذكر أهم المستندات التي يشملها ملف طلب الاعتماد

الفرع الأول: تعريف الاعتماد وتمييزه عن الترخيص.

في هذا الفرع سنبدأ بتعريف الاعتماد، كما سنتطرق إلى أهم العناصر التي تميزه عن الترخيص.

أولا: تعريف الاعتماد.

الاعتماد هو تكريس لمبدأ حرية الاستثمار حيث يهدف المشرع من وراءه إلى حماية الجمهور كما يلتزم الأشخاص الذين ينوون ممارسة هذا النشاط أو هذه المهنة أن يكونوا قادرين على امتلاك الوسائل التقنية والمالية الكافية لحماية أموال المدخرين والغير، كما أن إجراء

الاعتماد يهدف إلى استبعاد المتعاملين غير القادرين ماليا، وفي المقابل جلب المتعاملين القادرين على حماية الزبائن[1].

كما يعرف بأنه عبارة عن اتفاق يبرمه الشخص مع الإدارة بغرض حصوله على بعض المزايا الجبائية أو المالية أو بغرض تحقيق وتنفيذ بعض المشاريع، كما يمكن تعريفه على انه تصرف إداري منفرد تقبل الإدارة من خلاله وجود وممارسة نشاط معين أو وجود هيئة معينة خاصة إذا تعلق الأمر بأنشطة اقتصادية مقننة كما هو الحال بالنسبة لنشاط المصرفي.

وعليه يظهر بان الاعتماد إجراء ضروري لممارسة المهنة المصرفية أو في الشروع في استغلال المشروع الاستثماري في القطاع بعد استكمال بعض الإجراءات والشروط القانونية التي يتطلبها القانون وهذا في إطار حماية كل من زبون والغير حتى الاقتصاد الوطني بوجه عام.

ثانيا: تمييز إجراء الاعتماد عن الترخيص.

يعتبر الاعتماد كتقنية مفهوم قديم، ولكن محتواه ليس موحد، فأحيانا يتقارب الاعتماد مع الترخيص المسبق، وأحيانا يتخذ شكل ترخيص لممارسة نشاط محدد، وقد يمنح الاعتماد منافع مالية مادية وضريبية، وقد يختلط مفهوم الاعتماد بمختلف التقنيات الأخرى وان التحليل الجاري يقدم الاعتماد كأحد المؤشرات لتبدل القانون الإداري والذي يتسم بفقدان طابع الإكراه والشدة، وهو نقل وتبدل نحو قانون أكثر ليونة وفكرة لتعاون هي مغزى في مفهوم الاعتماد.

وبالتالي يجب التمييز الاعتماد عن الترخيص المسبق، فبدون شك يوجد بينهما خصائص مشتركة، فالاعتماد كالترخيص هو تصرف من جانب واحد، انفرادي للإدارة ومن جهة أخرى فلاعتماد كالترخيص يتطلب سلطة حرة للتقدير من الإدارة فيما يتعلق بمنحه أو سحبه فالقواعد للمتعلقة بسحب التصرفات الإدارية هي التي تطبق فيسحب الاعتماد، إلا أن الاعتماد يتميز عن الترخيص من خلال عدة نقاط أساسية وهي:

[1]– تلمساني عبد القادر، النظام القانوني للمؤسسة المصرفية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، تخصص قانون خاص، 05-10-2020، ص 41.

النقطة الأولى: الترخيص هو إجراء يسمح لنشاط ما بأن يمارس، ولكن دون منافع ومزايا، وهذه المنافع والمزايا، لا تكون إلا بمنح الاعتماد من إمكانيات قانونية، ومزايا مالية سواء كانت مزايا ضريبية ومساعدات، أو بمنح امتيازات السلطة العامة.

النقطة الثانية: فعندما تمنح الإدارة الترخيص، فإنها تتأكد فقط وببساطة أن هذا النشاط الخاص يتناسب مع المنفعة العامة، أما في الاعتماد فإننا نكون أمام بعد أخر، فالاعتماد هو تقنية قانونية تسمح للإدارة من التأكد من مساعدة القطاع الخاص، لهذا فهو يظهر أحيانا وكأنه وسيلة للإدارة لتحصل على مساعدين وكأسلوب للمساعدة والمعاونة[1].

وبالترتيب على ما تقدم فإن الترخيص الإداري المسبق كعمل قانوني تقوم به الإدارة، تأذن بموجبه لأحد الأشخاص مزاولة نشاط ما، أو ممارسة حرية معينة.

وبناء على ما سبق يمكن القول أن الترخيص يعد إجراء رقابيا، إداريا، من بين الإجراءات الإدارية المستعملة في الحياة العملية، وهذا مقارنة بالتقنية القانونية الأخرى التي تنص عليها المشرع الجزائري لممارسة النشاط المصرفي، وهي تقنية الاعتماد التي يجب الحصول عليها بعد الترخيص.

الفرع الثاني: الجهة المكلفة بمنح الاعتماد.

يطلب الاعتماد لدى محافظ بنك الجزائر في اجل اثني عشر (12) شهرا من تاريخ الترخيص، عملا بالفقرة الرابعة من المادة92 من أمر 03-11 يتعلق بالنقد والقرض التي نصت على أن "يمنح الاعتماد بمقرر من المحافظ وينشر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية "[2]، على أن يستوفي صاحب الطلب شروط التأسيس الواردة في أمر 03-11 والأنظمة المتخذة لتطبيقه، كما يجب إرفاق طلبا للاعتماد بالمستندات والمعلومات المنصوص عبيها في المادة 08 من النظام93-01 المعدل بموجب النظام رقم 2000-02.

[1]- عزاوي عبد الرحمان، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه الدولة في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، تاريخ لمناقشة 02 جوان 2007ص 05.

[2]-المادة 04/92 من الأمر رقم 03-11، مرجع سابق، نصت على ".... يمنح الاعتماد بمقرر من المحافظ وينشر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية".

فقد خول المشرع الجزائري منح الاعتماد إلى محافظ بنك الجزائر الذي هو في نفس الوقت رئيس مجلس النقد والقرض ورئيس اللجنة المصرفية ورئيس إدارة بنك الجزائر مما يعني استئثاره بصلاحيات متعددة.

نستشف من مختلف النصوص القانونية المنظمة للجهة المخولة قانونا بمنح الاعتماد أن محافظ بنك الجزائر يمنحه باعتباره رئيس مجلس إدارة بنك الجزائر[1] وهذا ما أكدته المواد 08 و09 من النظام 06-02 [2].

تجدر الإشارة أن محافظ بنك الجزائر يعين بمرسوم من قبل رئيس الجمهورية وتتنافى وظيفته مع كل عهدة انتخابية أو وظيفة حكومية أو عمومية، ولا يمكنه أن يمارس أي نشاط أو مهنة أثناء عهدته ما عدا تمثيل الدولة لدى المؤسسات العمومية الوطنية والدولية ذات الطابع النقدي أو المالي أو الاقتصادي كما لا يمكنه اقتراض أي مبلغ من أي دولة مؤسسة جزائرية كانت أم أجنبية، ولا يجوز له أن يسير أو يعمل في مؤسسة خاضعة لسلطة أو مراقبة بنك الجزائر أو شركة تسيطر عليها مثل هذه المؤسسة ولا أن يعمل كوكيل أو مستشار لمثل هذه المؤسسات أو الشركات[3].

والمحافظ هو الذي يتولى إدارة بنك الجزائر ويوقع باسمه الاتفاقيات ومحاضر السنوات المالية وحسابات النتائج.

كما يمثل محافظ بنك الجزائر لدى السلطات العمومية ولدى البنوك المركزية والهيئات المالية الدولية ويقوم بتنظيم مصالح بنك الجزائر ويحدد مهامها ويقوم بشراء الأملاك العقارية والتصرف فيها[4].

---

[1] تلمساني عبد القادر، مرجع السابق ص42.

[2] – المواد 08و 09 من النظام 06-02 ، مرجع سابق، الذي جاء فيهما على التوالي:

المادة 08" يتعين على البنك أو المؤسسة المالية أو الفرع التابع لبنك أو مؤسسة مالية أجنبية ...إن يلتمس من محافظ بنك الجزائر الاعتماد...". والمادة 09 "يمنح الاعتماد بمقرر من محافظ بنك الجزائر ..."

[3] – نورة بوالخضرة، مرجع سابق ص 148.

[4] – ضويفي محمد، مرجع سابق، ص 110.

إضافة إلى ذلك، يتولى محافظ بنك الجزائر توظيف أعوان بنك الجزائر، بناء على نص القانون الأساسي للمستخدمين، فله سلطة التعين والترقية والعزل والفصل، كما يقوم بتعيين ممثلي بنك الجزائر في مجالس المؤسسات الأخرى، ويحدد نوابه وصلاحياتهم، كما يمكنه تفويض إمضائه إلى إي أعوان من بنك الجزائر[1].

يتضح انه عندما يتعلق الأمر بالترخيص فان المشرع يخاطب محافظ بنك الجزائر باعتباره رئيس مجلس النقد القرض أي رئيس سلطة النقدية، وعندما يتعلق الأمر بالاعتماد فانه يخاطب المحافظ باعتباره رئيس مجلس إدارة بنك الجزائر، فرغم أن الأمر سواء لا يغير أي شيء على اعتباران رئيس مجلس النقد والقرض ورئيس بنك الجزائر ما هو إلا شخص واحد يسمى محافظ بنك الجزائر[2].

الفرع الثالث: ملف طلب الاعتماد.

لا يمكن للمؤسسة المصرفية ممارسة العمليات المصرفية طبقا للأمر رقم 03-11 المتضمن قانون النقد والقرض إلا بعد الحصول على الاعتماد المنصوص عليه في المادة 92 من نفس الأمر، والذي يمنحه محافظ بنك الجزائر، وللحصول على هذا الاعتماد لابد للمعني أن يقدم طلبا مرفقا بملف يضم مستندات لاعتماد المؤسسة المصرفية (أولا)، ومستندات أخرى متضمنة دراسة مفصلة للمشروع (ثانيا).

أولا: المستندات المتعلقة بالعناصر الأساسية للمشروع.

يرفق ملف طلب اعتماد بنك ومؤسسة مالية أو فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية بمستندات نصت عليها التعليمة رقم 07-11 المحددة لشروط تأسيس بنك ومؤسسة مالية أو إقامة فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية، حيث كانت في السابق تنظمها التعليمة رقم 04-2000 التي تحدد عناصر الملف الذي يرفق في طلب الاعتماد المقدم إلى محافظ بنك الجزائر قصد ممارسة نشاط البنك أو المؤسسة المالية[3].

---

[1]- نورة بوخضرة مرجع سابق ص149.

[2]- تلمساني عبد القادر، مرجع سابق ص42-43.

[3]-L'instruction N 04-2000 du 30/04/2000 déterminant les éléments constitutifs du dossier de demande d'agrément de banque ou d'établissement financier.www.bank-of-Algeria.dz.

وعليه يقدم طلب الاعتماد المرفق بمستندات تحددها تعليمة الصادرة عن بنك الجزائر، إلى محافظ بنك الجزائر في أجل اثني عشر (12) شهرا، ابتداء من تاريخ تبليغ الترخيص، ويجب أن يرفق الملف في سبع (07) نسخ على الأقل يتكون من العناصر التالية:

1-رسالة تعهد مصادق عليها من قبل الجمعية العام للمساهمين، وموقعة من طرف رئيس مجلس إدارة البنك أو المؤسسة المالية، وحدد النموذج الخاص بهذه الرسالة في الملحق رقم 06 من نفس التعليمة.

2-النسخة الأصلية للقوانين الأساسية المحررة بموجب عقد توثيقي أو نسخة طبق الأصل مصادق عليها للقوانين الأساسية للمؤسسة الأم في حال فروع البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية.

3-نسخة مطابقة للأصل للسجل التجاري ومصادق عليها.

4-نسخة مصادق عليها للتصريح بالوجود محررة لدى قباضة الضرائب في مكان تواجد المقر الاجتماعي.

5-شهادة التحرير بالكامل للرأسمال الأدنى أو جزء من الرأسمال لما يفوق هذا الجزء عن الرأسمال الأدنى المحدد أو التخصيص المكتتب لدى الموثق، وصورة مصادق عليها من الإيصال بالمبالغ المدفوعة فعليا في الحساب البنكي.

6-شهادة التحويل للعملة الصعبة بالنسبة للمساهمين غير المقيمين.

7-النسخة الأصلية للتقرير الخاص بقيمة الحصص العينية لمندوبي الحصص.

8-محضر محرر من الموثق للجمعية العامة التأسيسية، يتضمن خاصة انتخاب الرئيس او محضر مجلس المراقبة يتضمن تعيين مجلس المديرين ورئيسه، أو محضر مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة للبنك أو المؤسسة المالية الأجنبية الخاص بالسلطات الممنوحة لمسيري الفروع.

9-محضر الجمعية العامة العادية يتضمن تعيين مجلس الإدارة ومحضر مجلس الإدارة الأم لتعيين شخصين (02) على الأقل المكلفين بالنشاط والفرع.

10- مصادقة محافظ بنك الجزائر على أعضاء مجلس الإدارة أو الأشخاص المكلفين بتسيير وإدارة الفرع.

11- محضر اجتماع مجلس الإدارة المتضمن خاصة انتخاب الرئيس وتعيين المديرين العامين.

12- نسخة مصادق عليها لسند الملكية أو عقد الإيجار للمقررات الخاصة بالبنك أو المؤسسة المالية أو بالفرع مع العنوان ورقم الهاتف والفاكس.

13- حالة الذمة المالية المعدة من طرف الموثق والخاصة بالأشخاص الطبيعيين المساهمين في الرأسمال.

وما يلاحظ أن أغلب المستندات والوثائق المكونة لملف طلب الاعتماد تتركز حول القانون الأساسي والسجل التجاري وكل ما يتعلق بشكل شركة المساهمة للبنك والمؤسسة المالية أو لفرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية، وأغلبها لم تكن متضمنة في ملف الترخيص حيث تشكلت وتكونت وتأسست بعد صدور الترخيص وبالتالي فمن البديهي جدا أن يتضمنها ملف الاعتماد حتى يتأكد المحافظ من استيفائها، وبالتالي يرخص بممارسة النشاط المصرفي.

أما فيما يخص مكونات ملف طلب اعتماد تعاونيات الادخار والقرض، فيجب التنويه إلى أنه إلى غاية يومنا هذا لم تصدر أي تعليمة عن بنك الجزائر تحدد محتوى الملف الذي يتعين أن يتضمنه طلب الاعتماد[1].

[1]- عزيزي جلال، مرجع سايق، ص 67.

ثانيا: تقديم دراسة مفصلة للمشروع.

بالإضافة إلى مكونات ملف طلب الاعتماد المنصوص عليها في المادة 12 من التعليمة رقم 11-07 السابقة الذكر، يتعين على مؤسسي بنك ومؤسسة مالية وكذا مسيري فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية أن يقدموا أيضا دراسة مفصلة للمشروع تتضمن[1]:

- الهيكل التنظيمي للمؤسسة مع الاختصاصات والبنايات المركزية.
- هوية ووظيفة إطارات التسيير مع سيرهم الذاتية.
- مخطط تطور المؤسسة.
- تقديم نظام وإجراءات التسيير.
- المخطط الإداري لوظيفة الرقابة لمجموع العمليات البنكية.
- شروط الأخذ بالاعتبار للمخطط المحاسبي[2].
- شروط الأخذ بالاعتبار لأجهزة الإعلام الآلي.
- شروط الأخذ بالاعتبار للرقابة الداخلية[3].
- الشروط المتعلقة بالأحكام التشريعية والتنظيمية لمحاربة تبييض الأموال وتمويل الإرهاب.

---

[1] – المادة 12 من التعليمة رقم 11-07، مرجع سابق.

[2]– فيما يخص المخطط المحاسبي ينظمها نظام رقم 09-04 مؤرخ في 23 يوليو 2009، يتضمن مخطط الحسابات البكية والقواعد المطبقة على البنوك والمؤسسات المالية، ج.ر عدد 76، الصادر قفي 29 ديسمبر سنة 2009، وهنا يتعين على هه المؤسسات الخاضعة تسجيل عملياتها في المحاسبة وفقا لمخطط الحسابات البنكية ووفقا للمبادئ المحاسبية المحددة قانون رقم 07-11 مؤرخ في 25 نوفمبر 2007.

[3]– في هذا الصدد فإن الرقابة الداخلية للبنوك هي مجموع العمليات والمناهج والإجراءات التي تهدف إلى ضمان التحكم في النشاطات والسير الجيد للعمليات الداخلية والشفافية ومتابعة العمليات المصرفية وكذا على الأصول والاستعمال الفعال للموارد وقد نظمها نظام رقم 11-08، المؤرخ في 28 نوفمبر 2011، يتعلق بالرقابة الداخلية للبنوك والمؤسسات المالية، ج.ر عدد47، الصادر في 29 أوت 2012.

يظهر من كل ما سبق أن ملف طلب الاعتماد يحتوي على معلومات دقيقة تشكل العناصر التي على أساسها تتم دراسة منح الاعتماد، فيكلف بتنظيمها ومتابعة استمرارية استيفائها مفتش على مستوى بنك الجزائر يدعى "المكلف بالملف" ويعمل على خضوع الملف لبعض الخصوصيات نذكر منها أن يوضع في ظرف أزرق اللون يتكون من 07 أظرف مختلفة الألوان تميز بين وثائق الملف ذاته على أن يتم ترقيمها تسلسليا ويقوم المكلف بالملف بتقديم تقرير شهري يذكر فيه خلاصة ما توصل إليه إثر انجاز مهامه[1]، وبالتالي لا يبق في كل هذه العملية إلا صدور القرار من طرف محافظ بنك الجزائر بمنح الاعتماد أو برفض منحه[2].

المطلب الثاني: القرار الصادر بشأن الاعتماد.

منح المشرع الجزائري صلاحية إصدار قرار الاعتماد لمحافظ بنك الجزائر سواء بالقبول أو بالرفض وذلك بعد دراسة ملف طلب الاعتماد، والتأكد من توافر كافة الشروط الضرورية للقيام بالأعمال المصرفية سواء بالنسبة للبنوك والمؤسسات المالية وحتى بالنسبة لتعاونيات الادخار والقرض.

وما تجدر الإشارة له أن محافظ بنك الجزائر وتطبيقا لنص المادة 93[3] من الأمر 03-11 من قانون النقد والقرض يتولى كل سنة إصدار مقرر يتضمن قائمة البنوك والمؤسسات المالية المعتمدة في الجزائر[4].

---

[1]- Note de procédure interne N 04-2000 DGIG du 25/07/2000 Portant organisation de dossier de banque ou d'établissement financier (www.bank-of-Algeria.dz).

[2]- عزيزي جلال، مرجع سابق، ص72.

[3] – المادة 93 من الأمر 03-11، مرجع سابق، نصت على " يمسك المحافظ قائمة البنوك وقائمة للمؤسسات المالية محينتين.

وتنشر هاتان القائمتان كل سنة في ج.ر للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

كما ينشر كل تعديل حسب الأشكال نفسها".

[4]- مقرر رقم 19-01 مؤرخ في 02 يناير سنة 2019، يتضمن نشر قائمة البنوك وقائمة المؤسسات المالية المعتمدة في الجزائر، ج.ر، العدد 15، الصادر في 11 مارس سنة 2019، يحدد قائمة البنوك والمؤسسات المالية المعتمدة إلى غاية 02 يناير 2018.

وبما أن السلطة ممنوحة لمحافظ بنك الجزائر، فله كل السلطة التقديرية في إصدار القرار الذي يراه مناسبا، كما له كامل الصلاحية كذلك في اتخاذ قرار منح الاعتماد ثم سحبه لأسباب معينة، لذا سيتم التطرق لصدور قرار منح الاعتماد (الفرع الأول)، ثم الامتناع عن منح الاعتماد (الفرع الثاني)، وأخيرا حالات سحب قرار الاعتماد (الفرع الثالث).

الفرع الأول: صدور قرار بمنح الاعتماد.

نصت المادة 92 من الأمر 03-11 السالف الذكر، على أن المحافظ يمنح الاعتماد لكل من البنوك والمؤسسات المالية، وحتى فروع البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية بالجزائر إذا ما استوفت الشركة كل الشروط التي حددها هذا الأمر والأنظمة المتخذة لتطبيقه، ومنح الاعتماد كون باتخاذ المحافظ للمقرر والذي ينشره في الجريدة الرسمية، حسب نفس المادة، ونفس الشيء ينطبق على مؤسسات الاعتماد الايجاري وتعاونيات الادخار والقرض، طبقا للمواد 10 من النظام رقم 96-06، [1]والمادة 11 من النظام 08-03.[2]

أولا: مدة صدور القرار.

إن القرارات التي يصدرها المحافظ عديدة فيما يخص اعتماد بنك ومؤسسة مالية أو إقامة فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية وحتى تعاونية ادخار وقرض، فما هي المدة المقررة لصدور القرار وما محتوى هذا القرار؟

لم يقيد المشرع الجزائري محافظ بنك الجزائر بمدة معينة للبث في طلب الاعتماد، فقد تطول هذه المدة كما هو الحال مثلا في طلب اعتماد بنك "مصرف السلام –الجزائر-"حيث أن البنك تحصل على الترخيص بتاريخ 08 يونيو سنة 2006 وتأخر هذا الأخير في تقديم طلب الاعتماد إلى غاية 24 مايو سنة 2007، ولم يحصل على الاعتماد إلا بموجب المقرر رقم 08-02 المؤرخ في 10 سبتمبر سنة 2008 الصادر في 24 سبتمبر 2008[3]، أي تقريبا

[1]- النظام رقم 96-06 المؤرخ في 03 يوليو 1996، يحدد كيفية تأسيس شركات الإعتماد الإيجاري وشروط إعتمادها، ج.ر عدد66، الصادرة في 07 أكتوبر 1996.

[2]- النظام رقم 08-03، مرجع سابق.

[3]- مقرر رقم 08-02 مؤرخ في 10 سبتمبر سنة 2008، يتضمن اعتماد بنك، ج.ر عدد 55، صادر في 24 سبتمبر سنة 2008

حوالي ستة عشر شهرا (16) من تقديم الطلب، ولهذا كان يتعين تقييد المحافظ بمدة معينة وأن لا يتركها مفتوحة بحيث تتعطل مصالح المستثمرين وتنفرهم على القيام بإنجاز مشاريع استثمارية في القطاع المصرفي[1].

وفي المقابل نجد بعض المقررات تم الفصل فيها في فترة وجيزة جدا تتراوح ما بين ثلاثة (03) وخمسة (05) أشهر من تاريخ تقديم الطلب إلى تاريخ صدور مقرر الاعتماد في الجريدة الرسمية كمقرر اعتماد بنك " أركو بنك– ش.أ" فتاريخ تقديمه طلب الاعتماد كان في 20 فبراير 2003[2]، نفس الأمر فيما يتعلق المؤسسة المالية "إيجار ليزينغ الجزائر" –شركة ذات أسهم–، فتاريخ تقديمها طلب الاعتماد كان في 26 مارس 2012، وأما تاريخ القرار في 31 مايو وصدوره في الجريدة الرسمية في 25 يوليو 2012[3].

في حين أنه في الرجوع إلى بعض التشريعات المقارنة كالتشريع الفرنسي مثلا يلزم سلطة مراقبة الحذر بالرد على طلب الاعتماد المقدم من طرف المستثمر المصرفي خلال 12 شهرا، يبدأ حسابه من يوم تقديم الطلب.

وتنتهي بصدور قرار الاعتماد إجراءات التأسيس، وتبدأ مرحلة جديدة تصبح شركة المساهمة الخاصة بنكا أو مؤسسة مالية لها حق ممارسة النشاط المصرفي المسموح به[4].

ثانيا: محتوى قرار الاعتماد.

ألزمت الفقرة الرابعة من المادة 92 من الأمر 03–11 السالف الذكر، في حالة موافقة محافظ بنك الجزائر على نشر قرار الاعتماد في الجريدة الرسمية، مشتملا على البيانات التالية:

- تاريخ الحصول على الاعتماد.
- تاريخ طلب الاعتماد.

---

[1]– عزيزي جلال، مرجع سابق، ص74.

[2]– مقرر رقم 03–01 مؤرخ في أبريل سنة 2003، يتضمن اعتماد بنك، ج.ر عدد39، الصادرة في 29 يونيو سنة 2003.

[3]– مقرر رقم 12–02 مؤرخ في 31 مايو سنة 2012، يتضمن اعتماد مؤسسة مالية، ج.ر عدد43، الصادر في 25 يوليو سنة 2012.

[4]– أعميور فرحات، مرجع سابق، ص101.

- صفة الشركة المعتمدة وطبعتها القانونية.
- مقر البنك أو المؤسسة المالية.
- المسيرين الرئيسين.
- العمليات المصرفية المرخص بها.
- حالات سحبه.

وفي هذه الحالة تسجل المؤسسة المصرفية في القائمة الموجودة على مستوى بنك الجزائر وتنطلق في نشاطها المصرفي بصورة قانونية، كما يتعين تبليغ محافظ بنك الجزائر بكل تغيير في أحد العناصر المكونة لملف طلب الاعتماد.

الفرع الثاني: قرار الامتناع عن منح الاعتماد.

يأخذ امتناع محافظ بنك الجزائر في اعتماد البنوك والمؤسسات المالية وفروع في الجزائر للبنوك والمؤسسات المالية الأجنبية، إما صورة قرار برفض طلب الاعتماد أو إما باتخاذه موقفا بالسكوت في الرد عن ذلك.

أولا: قرار رفض منح الاعتماد.

يمكن للمحافظ ان يصدر قرارات إيجابية بشأن طلبات الاعتماد التي تسمح لمقدمها بممارسة النشاط البنكي إذا استوفت كل شروط تأسيس البنوك والمؤسسات المالية، مثلما حددها التشريع والتنظيم المعمول بهما.

وبمفهوم المخالفة، فمن البديهي أن يصدر محافظ بنك الجزائر قراره بالرفض إذا تخلفت شروط الاعتماد الذي يقتضيها الدخول إلى المهنة البنكية، مع العلم أن قانون النقد والقرض وكذا جميع النصوص التنظيمية له سواء تعلق الأمر بأنظمة أو مقررات أو تعليمات لم تشر إلى هذه الحالة أي إمكانية رفض المحافظ لطلب الاعتماد وهذا خلافا للترخيص الذي نص فيه المشرع إلى حالة رفض الترخيص وتبليغه وكذا إمكانية الطعن فيه، وفي هذا الصدد وجب علينا الإشارة إلى ملاحظتين:

الملاحظة الأولى: أنه يظهر من خلال كل النصوص القانونية المنظمة إجراء الاعتماد وجود فراغ قانوني فيما يتعلق بقرار رفض الاعتماد ومواعيد الطعن فيه، خصوصا وأن الاحتمال وارد بصدور قرار من محافظ بنك الجزائر بخصوص رفض منح الاعتماد إذا لم تتوفر الشروط الموضوعية التي تؤكد جدية إنشاء المشروع المتعلق بإنشاء بنك أو مؤسسة مالية، وفي المقابل نجد المشرع الفرنسي قد نص في هذه الحالة على أن كل قرار متعلق برفض منح الاعتماد يجب أن يبلغ لطالبه وقرار الرفض مثل قرار المنح يصدر خلال اثني عشر (12) شهرا من تسلم ملف طلب الاعتماد[1].

الملاحظة الثانية: أنه على خلاف قرار الترخيص الذي أوضح المشرع طرق الطعن فيه والمواعيد المقررة لذلك، سكت المشرع فيما يخص قرار رفض منح الاعتماد وحتى بتفحصنا لأنظمة بنك الجزائر الصادرة في هذا الموضوع، وكذا التعليمات، لا توجد أي إشارة لذلك[2]، إلا أنه وطبقا للقواعد العامة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية يبقى دائما إمكانية الطعن في القرارات الإدارية أمام مجلس الدولة[3]، فبالرجوع إلى اجتهادات مجلس الدولة فإن كل القرارات تخضع لرقابة القضاء الإداري حيث قرر مجلس الدولة " أن كل القرارات ذات الطابع الإداري قابلة للطعن فيها عدما تتخذ مخالفة للقانون أو عندما تكون مشوبة بتجاوز السلطة"[4].

وبالفعل هناك اجتهاد قضائي لمجلس الدولة عندما تم الطعن في قرار رفض طلب اعتماد بنك "يونيون بنك"، حيث تم رفض الطعن شكلا على اعتبار أنه لا يمكن تقديم الطعن إلا بعد قرارين بالرفض ومرور عشرة (10) أشهر على تقديم الطلب الأول[5]، ويلاحظ هنا أن مجلس الدولة لا يفرق بين الاعتماد والترخيص بدليل أنه أدرج طالب الاعتماد "يونيون بنك"

---

[1] –NEAU–LEDUC philippe, Droit bancaire, 3eme edition, Dalloz, Paris, 2007, P30.

[2]– آيت وازو زاينة، مرجع سابق، ص289.

[3]– عزيزي جلال، مرجع سابق، ص 81.

[4]– مجلس الدولة، 27–07–1998، قرار رقم 172994، مجلة مجلس الدولة، العدد 01، 2002، ص83.

[5]– مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 6614، بتاريخ 2001/11/12، مجلة مجلس الدولة، العدد 06، 2005، ص 61–63.

كبنك ضمن نطاق المادة 129 من القانون رقم 90-10، والتي تتعلق بالترخيص وليس الاعتماد[1].

وعلى العموم يمكن القول إنه هناك فراغ قانوني فيما يخص الشروط والإجراءات المتعلقة بمنح الاعتماد بحيث لم يوليها المشرع أي أهمية أو اهتمام بالمقارنة بإجراء الترخيص، إذ لم يتطرق لكيفية الطعن في قرار رفض منح الاعتماد وكذا فيما إذا كان يتم تبليغ أو نشره في الجريدة الرسمية بنفس الطريقة التي يتم فيها نشر وتبليغ قرار منح الاعتماد.

ثانيا: صدور قرار سلبي برفض منح الاعتماد "السكوت".

إذا كان سكوت الإدارة يعتبر قرار ضمني بالرفض، أي أنه قرار سلبي نشأ عن صمتها تجاه الطلبات المقدمة لها[2]، فهل يخضع النشاط البنكي باعتباره نشاط اقتصادي الذي يستوجب الحصول على الاعتماد من المحافظ لنفس الحكم المذكور؟

بالرجوع إلى أحكام قانون النقد والقرض والأنظمة الصادرة في المجال البنكي فإننا لا نجد حكما واحدا يحدد الإطار الزمني الذي يلزم محافظ بنك الجزائر على دراسة ملفات طلب الاعتماد من خلاله على الرغم من أن الاستثمار المصرفي، استثمار على قدر كبير من الأهمية، مما قد يفسح مجالا واسعا أمام المحافظ لإساءة استعمال الحق عن طريق التقاعس عن فحص ودراسة هذه الملفات والرد على طلبات الاعتماد التي ينتظرون أصحابها الإجابة عليها.

وأمام غياب المهلة القانونية التي يجب على محافظ بنك الجزائر الرد على طلبات الاعتماد خلالها، يعد هذا من بين السلبيات والنقائص التي تعتري أحكام وقواعد القانون البنكي، لأن في ضل هذا الغياب يمكن أن تضيع جهود المؤسسين الذين ساهموا في إنشاء المشروع الاستثماري بعد حصولهم على الترخيص، أو قد يتأخر حصولهم على الاعتماد لممارسة العمليات البنكية.

---

[1]- عزيزي جلال، مرجع سابق، ص81.

[2]- غيتاوي عبد القادر، القرار الإداري السلبي، مجلة القانون والمجتمع، المجلد 01، العدد 02، 2013، ص 39.

وتأكيدا لذلك، فإن مشروع بنك الريان الجزائري، قد تحصل على الترخيص من مجلس النقد والقرض بتاريخ 28-11-1998، [1]في حين لم يمنح له الاعتماد كبنك إلى غاية عام 2000،[2] وبعد عامين من الحصول على الترخيص لم يتمكن هذا البنك من ممارسة النشاط المصرفي، حيث بقي محظورا عليه طيلة هذه المدة، على أساس أن ممارسة الخدمات المصرفية مرهون بالحصول على الاعتماد إلى جانب الترخيص.

والأمر نفسه بالنسبة لاعتماد " فرانسبنك الجزائر" حيث حصل على الترخيص في 22 نوفمبر 2005[3]، ولم يتم اعتماده إلا بتاريخ 07 سبتمبر 2006[4].

وبهذا تم تفويت فرصة الكسب على هذين البنكين بسبب تأخر صدور قرار اعتمادهما بشكل غير معقول، على الرغم من أهمية عامل الوقت لدى المستثمرين.

ومن ثم يبقى هذا الفراغ القانوني، يشكل عائقا آخر أمام حرية الدخول إلى المهنة البنكية، لأن رد محافظ بنك الجزائر على طلبات الاعتماد قد يستغرق سنوات عديدة.

[1] -Communique de la Banque d'Algérie, Media Bank, n38, Alger, P10.

[2]- بموجب مقرر رقم، 2000-03 مؤرخ في 08 أكتوبر 2000، يتضمن اعتماد بنك، ج.ر عدد 63، الصادرة في 25 أكتوبر 2000.

[3]- بوستة زهر الدين، الرقابة على البنوك الخاصة، مذكرة ماجستير، جامعة بن يوسف بن خدة، تخصص قانون الاعمال، 2007-2008، ص33.

[4]- مقرر رقم 06-03 مؤرخ في 07 سبتمبر 2006، يتضمن اعتماد "فرانبنك الجزائر"، ج.ر عدد 62، الصادرة في 04 أكتوبر، 2006.

الفرع الثالث: قرار سحب الاعتماد.

أثناء حياة المؤسسة المصرفية قد يتم سحب الاعتماد، الأمر الذي ينتج عنه التوقف عن ممارسة العمليات المصرفية، حيث خول المشرع لمجلس النقد والقرض صلاحية إصدار قرار سحب الاعتماد[1]، من تلقاء نفسه أو بطلب من البنك أو المؤسسة المالية، وسيتم التطرق إلى حالات سحب الاعتماد ثم الآثار المترتبة عليه.

أولا: حالات سحب الاعتماد.

يمكن تقسيم حالات سحب الاعتماد وفق حالتين أساسيتين نص عليهما المشرع الجزائري في قانون النقد والقرض وهما:

1-الأصل:

يكون سحب الاعتماد كأصل عام من طرف مجلس النقد والقرض سواء بطلب من البنك أو المؤسسة المصرفية أجنبية كانت أو وطنية، كما قد يكون تلقائيا إذا[2]:

- إن لم تصبح الشروط التي يخضع لها البنك متوفرة.
- إذا لم يتم استغلال الاعتماد لمدة اثني عشر (12) شهرا.
- إذا توقف النشاط موضوع الاعتماد لمدة ستة (06) أشهر.

والملاحظ كما سبق ذكره قرار الاعتماد يمنحه المحافظ، وبالتالي كان من المفروض أن يقوم المحافظ بسحبه لكونه هو منح الاعتماد احتراما لمبدأ توازي الأشكال،[3] وفي المقابل إن خروج المشرع عن هذه القاعدة "توازي الأشكال" قد يعطي ضمانا أكبر لأصحاب المهنة البنكية، على أساس أن قرار السحب الصادر عن المجلس هو قرار جماعي يفترض فيه أنه

---

[1]- شنعة أمينة، مرجع سابق، ص 903.

[2]- انظر المادة 95 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم، مرجع سابق.

[3]- حسب مفهوم نص المادة 01/49 من قانون 90-10 فإن سحب الاعتماد يقرره المجلس ويصدره المحافظ، وهو عن عقوبة أو جزاء يترتب عنه شطب المؤسسة من قائمة البنوك، في حين أنه يدخل في إطار مخالفة الأنظمة والتشريع المعمول به الأمر الذي يتطلب تدخل اللجنة المصرفية لتقرير وجود المخالفة ولها حرية اتخاذ إجراءات جزائية بما فيها سحب الاعتماد.

موسوم بالعدالة والموضوعية مقارنة بقرار السحب الأحادي الذي قد يخضع لهوى محافظ بنك الجزائر[1].

2-الاستثناء:

يمكن أ يكون سحب الاعتماد كعقوبة تتخذها اللجنة المصرفية في حالة إذا ما أخل البنك أو المؤسسة المصرفية بأحد الأحكام التشريعية أو التنظيمية المتعلقة بنشاطه أو لم يذعن لأمر أو لم يأخذ التحذير في الحسبان، فهنا يمكن للجنة المصرفية أن تقضي بأحد العقوبات من بينها عقوبة السحب[2].

ثانيا: آثار السحب.

يؤدي سحب الاعتماد إلى وضع كل بنك أو مؤسسة مالية فورا تحت التصفية ونفس الأمر فيما يخص فروع البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية العاملة في الجزائر، ومن ثم تكون المؤسسة تحت التصفية ملزمة بما يلي[3]:

- ألا تقوم بالعمليات المصرفية الضرورية لمراجعة الوضعية ويرتبط هذا الالتزام الرئيسي بالتزامين آخرين بحيث يتعين عليها أن تذكر أنها قيد التصفية وأن تبقى خاضعة لمراقبة اللجنة المصرفية.
- يترتب على عملية التصفية استحالة القيام بعمليات مصرفية جديدة وإلا اعتبرت عمليات غير قانونية تم إنجازها بعد سحب الاعتماد ويترتب عليها عقوبات شديدة في هذا الصدد[4].

[1]- أعميور فرحات، مرجع سابق، ص107.

[2]- انظر المادة 114 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

[3]- انظر المادة 115 من الأمر 03-11، المتعلق بالنقد والقرض، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

[4]- عزيزي جلال، مرجع سابق، ص84-85.

خلاصة:

يتعين على المستثمر الراغب في دخول القطاع المصرفي التقيد بشروط شكلية تتمثل في كل من إجرائي الترخيص والاعتماد، حيث يعرف إجراء الترخيص بأنه ذلك القرار الذي يمنحه مجلس النقد و القرض و الذي يسمح بتأسيس المؤسسة البنكية دون السماح بممارسة النشاط البنكي، إذ يكون هذا الترخيص إما ترخيصا بالإنشاء أو ترخيصا بالإقامة أو ترخيصا بالمساهمة الأجنبية أو ترخيصا بالتعديل، هذا وتخضع عملية الحصول على الترخيص لمجموعة من الإجراءات تتمثل في طلب يقدمه ذوي الشأن مرفقا بملف إداري يتضمن عناصر خاصة بالمشروع الاستثماري و عناصر خاصة بأشخاص هذا المشروع، هذا وقد يتم الرد على طلب الترخيص بالإيجاب أو بالرفض كما يمكن تصور سكوت الإدارة المعنية عن الرد.

أما إجراء الاعتماد فهو ذلك الترخيص الإداري الذي يمنحه محافظ بنك الجزائر للمؤسسة البنكية للسماح لها بممارسة النشاط المصرفي، المتمثل في العمليات المصرفية في أجل اثنا عشر شهرا من تاريخ تبليغ قرار الترخيص، ويكون طلب الاعتماد مرفقا بملف إداري يتضمن المستندات الواجب توافرها لاعتماد المؤسسة البنكية إلى جانب المستندات المتضمنة دراسة مفصلة للمشروع، وكما هو الأمر بالنسبة لطلب الترخيص يمكن أن يقابل طلب الاعتماد بالقبول أو بالرفض أو يسكت المحافظ عن الرد.

هذا ويعرف صدور قرارات التأسيس نوعا من القصور في ظل عدم تحديد آجال للرد على قرارات التأسيس من ترخيص واعتماد من قبل الإدارات المعنية، إلى جانب قصور ضمانات الطعن القضائي بسبب تقييد حرية المستثمر بهذا الطعن بإجراء التظلم، بالإضافة إلى إسقاط مبدأ التقاضي على درجتين في منازعة التأسيس البنكي وإذ لم يحدد القانون آجالا لتبليغ القرارات المطعون فيها بالإلغاء على اعتبار أن ميعاد الطعن المقدر بستين يوما يبدأ من تاريخ تبليغه.

الخاتمة

يظهر من كل ما سبق أن المشرع الجزائري، أخذا بعين الاعتبار الخصوصية التي يتميز بها النشاط المصرفي، خرج على القواعد المتعلقة شركات المساهمة في تأسيس البنوك والمؤسسات المالية، رغم نصه صراحة على خضوع هذه الأخيرة لأحكام شركة المساهمة، ويظهر ذلك بشكل جلي في تكريس الاعتبار الشخصي في مؤسسي البنوك و المسيرين الأولين من جهة، وفي الأحكام الخاصة برأسمال البنوك والمؤسسات المالية من جهة ثانية، هو خروج يجد تبريره في الهدف العام المتمثل في حماية المهنة المصرفية من أن يدخلها من ليس أهلا لها، وكذا حماية حقوق المودعين الذين يتاجر البنك بأموالهم.

هذا إذا نظرنا من وجهة نظر المشرع فخوفا منه من تفشي الفساد وانحلال القطاع البنكي باعتباره من أهم النشاطات المالية وأكثرها فعالية للاقتصاد الوطني، لهذا أولى المشرع لهذا القطاع عناية كبيرة، من خلال تقرير مجموعة من الضوابط من أجل تأسيس البنوك والمؤسسات المالية ما أدى به إلى تضييق عليه إلى درجة خنقه بصريح العبارة لذا نستخلص أن النصوص والأحكام القانونية المنظمة لعملية تأسيس البنوك والمؤسسات المالية الخاصة في الجزائر، لا تتماشى بتاتا مع المبدأ الدستوري القائم على حرية الاستثمار والتجارة بل تشكل استثناء على المبدأ حسب نص المادة 03 من القانون 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار، فقد لوحظ غياب تام وكلي لعملية تأسيس أي بنك منذ إقرار الأحكام القانونية الجديدة المتعلقة بالاستثمار المصرفي بموجب الأمر رقم 10-04 كما كان هناك تأسيس محتشم جدا لعملية إقامة مؤسسات مالية خصوصا وأن الظروف الحالية التي تعرفها ميزانية الدولة تحتم تشجيع إقامة مثل هذه المؤسسات المصرفية على اعتبار أنها الداعمة لأي تنمية اقتصادية.

فالتشريع والتنظيم البنكي الجزائري غير مشجع للاستثمار في القطاع البنكي لوجود العديد من القيود التي تعيق تأسيس مؤسسة مصرفية، بنكا كانت أو مؤسسة مالية إذ يشترط حصول المستثمر المصرفي على رخصتين إداريتين من أجل تأسيس بنك أو مؤسسة مالية أو من أجل إقامة فرع بنك أو مؤسسة مالية أجنبية، تتمثل الأولى في ترخيص يمنحه مجلس النقد والقرض بصفته سلطة إدارية مستقلة من أجل السماح بالتأسيس دون السماح بالنشاط المصرفي المتمثل في إجراء عمليات مصرفية؛ وتتمثل الرخصة الثانية في اعتماد يمنحه محافظ بنك الجزائر بهذه الصفة من أجل الترخيص بمباشرة النشاط البنكي.

ولا يتم منح أي من رخصتين سابقة الذكر إلا بعد استيفاء مجموعة من الشروط والإجراءات التي فرضها المشرع الجزائري بموجب مختلف النصوص والأنظمة والتعليمات القانونية التي تكون إما صادرة من طرف مجلس النقد والقرض أو من طرف مجلس الإدارة والتي تهدف إلى تأسيس البنوك ومؤسسات مالية ،والأمر الذي يلاحظ في الإجراءات أنها تشهد نوعا من التعقيد والصعوبة، فالترخيص يتم إصداره من قبل المجلس النقد والقرض الذي يتمتع بالصلاحيات الكاملة في منح الترخيص من عدمه من دون وضع ضمانات كافية للحد من تعسفه، ما يعد أحد القيود على حرية تأسيس المؤسسات المصرفية في الجزائر.

ويستلزم لاستكمال تأسيس المؤسسات المصرفية (بنك أو مؤسسة مالية) من قبل محافظ بنك الجزائر إصدار اعتماد ويعد في حد ذاته قيد على عملية تأسيس البنوك والمؤسسات المالية ذلك أن ازدواجية الرخصة تزيد من تعقيد العملية بدل من تبسيطها، وقيام المحافظ بتولي دراسة الملف بنفسه، فإن هذا الأمر يعتبر ضمانة غير كافية للحد من تعسف المحافظ أثناء دراسته للملفات ما قد يقيد عملية تأسيس المؤسسات المصرفية برمتها.

بالرغم من أن القانون البنكي نص على مختلف الضمانات القانونية والإجرائية لصالح المستثمر البنكي، إلا أن هذه الضمانات عرفت نوعا من القصور عندما يتعلق الأمر بالأجل القانوني لإصدار قرارات التأسيس، حيث لم يتم تحديد أجل قانوني

يلزم فيه مجلس النقد والقرض ومحافظ بنك الجزائر بالبث في قرارات التأسيس البنكي وتبليغها، ماعدا إهدار لضمانة المستثمر في البث في طلبه وإمكانية لجوئه للقضاء في حالة رفض طلبه أو السكوت عنه بعد مرور هذا الأجل.

ضف إلى ذلك فإن اختصاص مجلس الدولة كأول وآخر درجة في منازعات التأسيس البنكي يعد إهدارا لضمانة التقاضي على درجتين في هذه المنازعات مما يعني حرمان المستثمر البنكي من إحدى أهم الضمانات لحماية استثماره. بالإضافة إلى اشتراط التظلم الإداري في مجال منح الترخيص إذ يشترط الحصول على قرارين برفض الترخيص يفصل بينهما أجل طويل نسبيا لإمكانية اللجوء إلى القضاء الإداري.

أما فيما يخص الشروط الموضوعية فعرفت عدم الاستقرار القانوني وذلك من خلال اشتراطه صراحة أن تكون المؤسسة المصرفية في شكل شركة مساهمة ما يعد تقويض لمجال

حرية تأسيسها كما جعلها محتكرة من طرف بعض الفئات ذات الرؤوس الأموال الضخمة، وما يتعلق بالحد الأدنى لرأس المال التأسيسي للبنوك والمؤسسات المالية، إذ تم رفعه إلى أضعافه في فترات متقاربة، وهذا الأمر منفر للاستثمار في القطاع المصرفي، إذ أن عدم تمكن المؤسسة المصرفية من مواكبة التعديل في رأس المال يؤدي إلى تصفيتها وخروجها من القطاع.

وأيضا نجد أن قانون النقد والقرض الحالي الأمر 03-11يحمل في طياته الكثير من النقائص والعوائق التي تنفر المستثمرين المصرفين أكثر مما تجذبهم لإقامة مشاريعهم الاستثمارية، وذلك لتكريسه التمييز في المعاملة بين المستثمرين أنفسهم وطني أجنبي، من خلال إلزام المستثمر الأجنبي بشرط المشاركة الدنيا وهذا ما يعتبر إخلالا بمبدأ المساواة بين المستثمرين الوطنين والأجانب المكرس في قوانين الاستثمار الوطنية

أو بين المستثمر الخاص والمستثمر العمومي من خلال فرض آلية السهم النوعي على المستثمرين الخواص ما يعد عائقا للاستثمار المصرفي الخاص، والذي من شأنه بسط رقابة الدولة وفرض سيطرتها على مختلف البنوك التجارية الخاصة.

لذا يتعين الإسراع لإصدار قانون نقد وقرض جديد يعمل على تذليل القيود والعوائق والصعوب ات التي تحول دون تمكين المستثمرين المصرفين من تجسيد استثماراتهم على أرض الواقع.

لذا نقترح مجموعة من الحلول يجب أخذها بعين الاعتبار في أول تعديل لقانون النقد والقرض:

- ضرورة إلغاء ازدواجية الرخصة المطلوبة لقبول تأسيس البنوك والمؤسسات المالية الخاصة، والاكتفاء بإجراء واحد ألا هو الترخيص أو الاعتماد وهذا تماشيا مع التعديل الأخير للدستور الجزائري لسنة 2016 المكرس لمبدأ حرية الاستثمار والتجارة.
- الإسراع لإصدار نص تنظيمي يحدد كيفية تطبيق آلية السهم النوعي وعدم ترك الأمور مبهمة، والتي قد تحمل عدة تأويلات، أومنع الدولة من امتلاك سهم نوعي في رأس مال البنوك الخاصة لتفادي نشر أسرارها المصرفية لصالح البنوك العامة وتحقيق منافسة نزيهة بينها وبين البنوك العامة.

- إلغاء النصوص القانونية المكرسة للتمييز في المعاملة بين المستثمرين الوطنين أو الأجانب

خاصة تلك المتعلقة بنسبة المساهمة في الرأسمال التأسيسي، وإبرام معاهدات ثنائية مع الدول الأجنبية للسماح بالاستثمار الأجنبي البنكي، وإلغاء قاعدة الشراكة التي تعد قيدا على الاستثمار الأجنبي في الجزائر.

- تقييد الهيئات المعنية والمختصة بالرد على طلبات الترخيص أو الاعتماد بآجال معينة وهذا لتفادي تقاعسها عن أداء مهامها.

- إلغاء المشرع لمهلة الانتظار بين طلب الترخيص الأول والثاني المقدرة بعشرة أشهر أو التقليص منها للحد المعقول، وهذا للتسريع بإنجاز الاستثمار البنكي.

- وضع مهلة وأجل قانوني لدراسة مجلس النقد والقرض ومحافظ بنك الجزائر لطلبات

التأسيس، حيث يعتبر السكوت بعد انقضاء هذه المهلة قرارا بالرفض، ومهلة لتبليغ هذه القرارات سواء كانت بالقبول أو بالرفض.

- تكريس مبدأ التقاضي على درجتين في منازعة التأسيس البنكي عن طريق منح الاختصاص الابتدائي للمحكمة الإدارية للجزائر العاصمة ومنح الاختصاص الاستئنافي لمجلس الدولة مع تخصيص القاضي الإداري في المنازعة البنكية.

قائمة المصادر والمراجع

1- المصادر:

1-1-النصوص القانونية:

1) الامر 75-59، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري، ج.ر عدد 101، الصادر في 19 سبتمبر 1975، معدل ومتمم.
2) قانون رقم 86-12، المؤرخ في 19 غشت 1986، يتعلق بنظام البنوك والقرض، ج.ر عدد 34، الصادر في 20 غشت 1986، المعدل والمتمم بالقانون رقم 06-88، المؤرخ في 12 يناير 1988، ج.ر عدد 2، الصادر في 13يناير1988(ملغى).
3) القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14 ابريل 1990، يتعلق بالنقد والقرض، ج.ر عدد 16 الصادر في 18 ابريل 1990، المعدل ومتمم بالأمر رقم 01-01 المؤرخ في 27 فبراير 2001، ج.ر عدد 14، الصادر في 28 فبراير 2001(ملغى).
4) الامر رقم 95-22، مؤرخ في 26 غشت 1995، يتعلق بخوصصة المؤسسات العمومية، ج.ر عدد 48، الصادرة في 03 سبتمبر 1995 المعدل والمتمم بالأمر رقم 97-12 المؤرخ في 19مارس 1997، ج.ر عدد 11 الصادر في 19 مارس 1997 (ملغى).
5) الأمر رقم 01-04، يتعلق بتنظيم المؤسسة العمومية، مؤرخ في20أوت2001، المتعلق بتنظيم المؤسسة العمومية وتسيرها وخوصصتها، ج.ر عدد 74 صادر بتاريخ 22أوت 2001، معدل ومتمم بالأمر رقم 08-01، المؤرخ في28 فبراير 2008، ج.ر عدد 11، الصادرة في 02 مارس 2008.
6) القانون رقم 01-21 المؤرخ في 22-12-2001، المتضمن قانون المالية لسنة 2002، ج.ر، عدد 79 بتاريخ 23-12-2001.
7) القانون رقم 02-11 مؤرخ في 24-12-2002 المتضمن قانون المالية لسنة 2003، ج.ر، عدد 86 بتاريخ: 24-12-2002.

8) أمر رقم 03-11، مؤرخ في 6 2 غشت 2003، يتعلق بالنقد والقرض، ج.ر عدد 52، الصادر في 27 غشت 2003، المعدل والمتمم بالأمر رقم 90-10، مؤرخ في22 يوليو2009، المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009، ج.ر عدد 44، الصادر في 26 يوليو2009، وبالأمر رقم 10-04 مؤرخ في26 غشت 2010، ج.ر، عدد 50، الصادر في 1 سبتمبر 2010، وبموجب القانون رقم 13-08، مؤرخ في 03 ديسمبر 2013، يتضمن قانون المالية لسنة 2014، ج.ر عدد 68، الصادر في 13 ديسمبر 2013، وبموجب القانون 16 -14، مؤرخ في 28 ديسمبر2016، يتضمن قانون المالية لسنة 2017، ج.ر عدد 77 ، الصادر في 29 ديسمبر 2016، وبموجب القانون رقم 17-10، مؤرخ في 11أكتوبر 2017، ج.ر عدد 75، الصادر في 21أكتوبر2017.

9) قانون رقم 04-08، يتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، ج.ر عدد 25، الصادر في 18 غشت 2004، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 13-06، المؤرخ في23يوليو 2013، ج.ر عدد 49، الصادر في 13يوليو2013، وبالقانون رقم18-08، المؤرخ في01 يونيو2018، ج.ر عدد 35، الصادر في 13 يونيو 2018.

10) قانون رقم 05-05 المؤرخ في 25 يوليو 2005 المتضمن قانون المالية لسنة 2006، ج.ر عدد52، الصادر في 26 يوليو 2005.

11) قانون رقم 07-01، المؤرخ في 27فبراير 2007، يتعلق بتعاونيات الادخار والقرض، ج.ر عدد 15، الصادر في 28 فبراير 2007.

12) قانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر عدد 21، الصادرة في 23 أفريل 2008.

13) الأمر رقم 09-01 المؤرخ في 22 يوليو 2009 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009، ج.ر عدد 44، الصادر 26 يوليو 2009.

14) قانون رقم 16-09، مؤرخ في03 غشت 2016، يتعلق بترقية الاستثمار، ج.ر عدد 46 الصادر في03 غشت 2016، المعدل بموجب القانون رقم 13-18، المؤرخ في11 يوليو2011 يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2018، ج.ر عدد42، الصادر في 11يوليو 2018.

15) الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، ج.ر العدد 78، المؤرخ في 30 سبتمبر 1975.

16) الأمر رقم 01-01، المؤرخ في 27 فبراير 2001، المعدل والمتمم القانون رقم 90-10 المتعلق بالنقد والقرض، ج.ر العدد 14، الصادرة في 28 فبراير 2008.

17) قانون رقم 10-09 المؤرخ في 27 أكتوبر 2010، المعدل والمتمم للأمر 03-11، المتعلق بالنقد والقرض، ج.ر العدد 66، الصادر في 03 نوفمبر 2010.

18) الامر رقم 05-05، المؤرخ في 25 يوليو 2005، المتضمن قانون المالية التكميلي، ج.ر العدد 52، الصادر في 26 يوليو 2005.

19) الأمر رقم 09-01، المؤرخ في 22 يوليو 2009، المتضمن قانون المالية التكميلي، ج.ر العدد 44، الصادر في 26 يوليو 2009.

1-2- النصوص التنظيمية:

1-2-1- الأنظمة:

1) نظام رقم 90-01، المؤرخ في04 يونيو1990، يتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر، ج.ر عدد 39، الصادر في 12غشت 1991، معدل ومتمم بنظام رقم 93-03، المؤرخ في 04 يوليو1993، ج.ر عدد 01، الصادر في 20 يناير1994، (ملغى).
2) نظام رقم 91-10، المؤرخ في 14غشت 1991، يتضمن شروط فتح مكاتب تمثيل البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية، ج.ر عدد 25، الصادر في 01 أبريل 1992.
3) نظام رقم 92-05، مؤرخ في 22 مارس1992، يتعلق بالشروط التي يجب أن تتوفر في مؤسس البنوك والمؤسسات المالية ومسيرها وممثليها، ج.ر عدد 08، الصادر في07فيفري1993.
4) النظام رقم 93-01، المؤرخ في 03 جانفي 1993، المحدد لشروط تأسيس بنك أو مؤسسة مالية أجنبية، ج.ر عدد17، الصادر في 14مارس 1993، (ملغى).
5) نظام رقم93-03 المؤرخ في 4 جويلية 1993، يعدل ويتمم النظام رقم90-01 المتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات العاملة في الجزائر، ج.ر العدد01.
6) نظام رقم 95-01، المؤرخ في 28 فبراير 1995، يتضمن منح الصندوق الوطني لتعاضدية الفلاحية رخصة لممارسة عمليات مصرفية، ج.ر عدد 20، الصادر في 16 أفريل 1995، معدل ومتمم بموجب نظام رقم 05-02، المؤرخ في 05 مارس
7) 2005، ج.ر عدد 47، الصادر في 06 يوليو، ونظام رقم 09-07، المؤرخ في 10 ديسمبر 2009، ج.ر عدد 15، الصادر في07 مارس 2010.
8) النظام رقم 96-06 المؤرخ في 03 يوليو 1996، يحدد كيفية تأسيس شركات الاعتماد الإيجاري وشروط اعتمادها، ج.ر عدد66، الصادرة في 07 أكتوبر 1996.

9) نظام رقم 97-02، المؤرخ في 06 أبريل 1997، المتعلق بشروط إقامة شبكة البنوك والمؤسسات المالية، ج.ر عدد 37، الصادر في 05 نوفمبر 1997، المعدل والمتمم بالنظام رقم02 -05، المؤرخ في 31 ديسمبر2002، ج.ر عدد 25، الصادر في 30 أبريل 2003.

10) نظام رقم 04- 01، المؤرخ في 04مارس 2004، يتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر، ج.ر عدد 27، الصادر في 28أبريل2004، (الملغى).

11) النظام 04-03 المؤرخ في04 مارس 2004 المتعلق بنظام ضمان الودائع المصرفية، ج.ر العدد 35، المؤرخة في 02 جويلية 2004.

12) نظام رقم 06-02، المؤرخ في 24 سبتمبر 2006، يحدد شروط تأسيس بنك ومؤسسة مالية وشروط إقامة فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية، ج.ر عدد 77، الصادر في 02 ديسمبر 2006.

13) النظام رقم 08-03، المؤرخ في 21 يونيو 2008، يحدد شروط الترخيص بإقامة تعاونيات الادخار والقرض واعتمادها، ج.ر العدد 15، الصادر في 08 مارس 2008.

14) نظام رقم 08-04، المؤرخ في 23ديسمبر 2008، يتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر، ج.ر عدد 34، الصادر في 24 ديسمبر 2008، (ملغى).

15) نظام رقم 09-04 مؤرخ في 23 يوليو 2009، يتضمن مخطط الحسابات البنكية والقواعد المطبقة على البنوك والمؤسسات المالية، ج.ر عدد 76، الصادر ففي 29 ديسمبر سنة 2009، وهنا يتعين على هذه المؤسسات الخاضعة تسجيل عملياتها في المحاسبة وفقا لمخطط الحسابات البنكية ووفقا للمبادئ المحاسبية المحددة قانون رقم 07-11 مؤرخ في 25 نوفمبر 2007.

16) نظام رقم 11-08، المؤرخ في 28 نوفمبر 2011، يتعلق بالرقابة الداخلية للبنوك والمؤسسات المالية، نظام رقم 18-03، المؤرخ في 04 نوفمبر 2018، يتعلق بالحد الأدنى لرأسمال

17) البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر، ج.ر عدد 73، الصادر في 09 ديسمبر، 2018، ج.ر عدد47، الصادر في 29 أوت 2012.

1-2-2- التعليمات:

1) التعليمة رقم 2000-05، الصادرة في 26 أفريل 2000، المنشورة في الموقع: WWW.BANCK OF-ALGERIA.012

2) التعليمة رقم 07-11، الصادرة في 14 مارس 2007، المنشورة في الموقع: WWW.BANCK OF-ALGERIA.012

1-2-3- المقررات:

1) مقرر رقم، 2000-03 مؤرخ في 08 أكتوبر 2000، يتضمن اعتماد بنك، ج.ر عدد 63، الصادرة في 25 أكتوبر 2000.

2) مقرر رقم 03-01 مؤرخ في أبريل سنة 2003، يتضمن اعتماد بنك، ج.ر عدد39، الصادرة في 29 يونيو سنة 2003.

3) مقرر رقم 06-03 مؤرخ في 07 سبتمبر 2006، يتضمن اعتماد "فرانبنك الجزائر"، ج.ر عدد 62، الصادرة في 04 أكتوبر، 2006.

4) مقرر رقم 08-02 مؤرخ في 10 سبتمبر سنة 2008، يتضمن اعتماد بنك، ج.ر عدد 55، صادر في 24 سبتمبر سنة 2008.

5) مقرر رقم 12-02 مؤرخ في 31 مايو سنة 2012، يتضمن اعتماد مؤسسة مالية، ج.ر عدد43، الصادر في 25 يوليو سنة 2012.

6) مقرر رقم 19-01 مؤرخ في 02 يناير سنة 2019، يتضمن نشر قائمة البنوك وقائمة المؤسسات المالية المعتمدة في الجزائر، ج.ر، العدد 15، الصادر في 11 مارس سنة 2019، يحدد قائمة البنوك والمؤسسات المالية المعتمدة إلى غاية 02 يناير 2018.

1-2-4- الاجتهادات القضائية:

1) مجلس الدولة، 27-07-1998، قرار رقم 172994، مجلة مجلس الدولة، العدد 01، 2002.
2) مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 6614، بتاريخ 2001/11/12، مجلة مجلس الدولة، العدد 06، 2005.

1-3- Des textes juridiques internes :

1-3-1-Les Instructions

1) L'instruction N 2000-04 du 30/04/2000 déterminant les éléments constitutifs du dossier de demande d'agrément de banque ou d'établissement financier.www.bank-of-Algeria.dz.
2) -Instruction N° 2000-05, portant les conditions pour l'exercice des fonctions de dirigeants des Banques et d'établissements financiers ainsi que des représentations et succursales des Banque et des établissements financiers étrangers, www.bank-of-algeria.dz.
3) Instruction n°2007-11 du 23 décembre 2007 fixant les conditions de constitution de banque et d'établissement financier et d'installation de succursale de banque et d'établissement financier étranger ; www.bank-of-algeria.dz.

2- قائمة المراجع:

2-1- باللغة العربية:

2-1-1- الكتب:

1) بشرى خالد تركي، التزامات المساهم في الشركة المساهمة، دار الحامد للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان، الأردن، 2010.
2) ج ريبير- ر.رويلر، ترجمة منصور القاضي و سليم المطول في القانون التجاري، الجزء الأول، الطبعة الأولى، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان، 2008.
3) جمال الدين إسماعيل علم الدين، موسوعة أعمال البنوك من الناحيتين القانونية والعملية، ج1، ط3، النسر الذهبي للطباعة، 2001.
4) السالم هاجم أبو قريش، دليل تأسيس الشركات التجارية في القانون التجاري الجزائري، دار هومه، دط، د س.
5) صفوت بهنساوي، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، د ط ،2008.
6) عادل أبو الخير، الضبط الإداري وحدوده، الهيئة المصرية العامة للكتاب، مصر، 1995.
7) عباس مرزوق فليح العبيدي، الاكتتاب في رأس مال شركة المساهمة، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، 1998.
8) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، القرارات الإدارية، الصورة والنفاذ ووقف التنفيذ في فقه وقضاء مجلس الدولة، دار محمود للنشر والتوزيع، مصر، 2007.
9) عزاوي عبد الرحمان، الرخص الإدارية ي التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه الدولة في القانون العام، كلية الحقوق جامعة الجزائر، تاريخ لمناقشة 02 جوان 2007.
10) علي حسن يونس- عزت عبد القادر، لشركات التجارية، دون طبعة، د س.

11) علي نديم الحمصي، الشركات المساهمة في ضوء القانون الوضعي والفقه الإسلامي، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، الطبعة 01، بيروت، 2003.

12) فضيل نادية، شركات الأموال في القانون الجزائري، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، د س.

13) فوزي عطوي، الشركات التجارية في القوانين الوضعية والشريعة الإسلامية، منشورات الحلبي الحقوقية، د.ط، د.س.

14) لعشب محفوظ، الوجيز في القانون المصرفي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004.

15) الياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية المغفلة الأسهم، منشورات الحلبي الحقوقية، الجزء الثاني، لبنان، 2004.

2-1-2- الرسائل الجامعية:

أ- رسائل الدكتوراه:

1) أعميور فرحات، تنظيم الالتحاق بالمهنة البنكية في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في علوم الحقوق، تخصص قانون خاص، قسم الحقوق، كية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة 1، 2017.

2) أوباية مليكة، المعاملة الإدارية للاستثمار في النشاطات المالية وفقا للقانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو،2016.

3) ايت وازو زاينة، مسؤولية البنك المركزي في مواجهة الأخطار المصرفية في ظل القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه في علوم الحقوق، تخصص قانون، قسم الحقوق، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.

4) تدريست كريمة، دور البنوك في مكافحة تبييض الأموال، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2014.
5) ضويفي محمد، المركز القانوني للبنك المركزي، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، 2015.
6) عزيزي جلال، الاستثمار في القطاع المصرفي في الجزائر، أطروحة دكتوراه، جامعة مولود معمري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2019.
7) قريمس عبد الحق، المسؤولية المدنية للبنوك في مجال الحسابات، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في قانون الأعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري قسنطينة، 2011.

ب- مذكرات الماجستير:

1) أحمان أعمر، النشاط البنكي كنشاط اقتصادي منظم، رسالة ماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2001-2002.
2) أعراب أحمد، السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة أحمد بوقرة بومرداس، كلية الحقوق، 2006-2007.
3) بوالخضرة نورة، مبدأ المنافسة الحرة في القطاع المصرفي الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص الإصلاحات الاقتصادية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى جيجل، 2006.
4) بوستة زهر الدين، الرقابة على البنوك الخاصة، مذكرة ماجستير، جامعة بن يوسف بن خدة، تخصص قانون الاعمال، 2007-2008.
5) بن مدخن ليلى، تأثير النظام المصرفي على حركة الاستثمار في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، تخصص قانون إصلاحات اقتصادية، كلية الحقوق، جامعة محمد الصديق بن يحي جيجل، 2006.

6) حديد أميرة، النظام القانوني للبنوك الخاصة في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2008.

7) زميت محمد، النظام المصرفي الجزائري في مواجهة تحديات العولمة المالية، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماجستير في العموم الاقتصادية، فرع التخطيط، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، قسم العلوم الاقتصادية، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2005-2006،

8) زيان عهد شروط الاستثمار الأجنبي في القطاع المصرفي دراسة تطبيقية بالجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر،2001.

9) شاكي عبد القادر، التنظيم البنكي الجزائر في ظل اقتصاد السوق، رسالة ماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2009-2010

10) ليندة شامبي-المصارف والأعمال المصرفية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة الجزائر، معهد الحقوق والعلوم الادارية، فرع قانون أعمال، 2001-2002

11) قزولي عبد الرحيم، النظام القانوني للبنوك التجارية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون الخاص المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم قانون الخاص، جامعة ابوبكر بلقايد، تلمسان ،2014-2015.

12) مغربي رضوان، مجلس النقد والقرض، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، جامعة الجزائر، 2004.

13) مغني وريدة، نظام اعتماد البنوك والمؤسسات المالية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، 2013.

ج- مذكرات الماستر:

1) بوريدان نوال، الرقابة على تأسيس البنوك والمؤسسات المالية في التشريع الجزائري، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، تخصص قانون خاص للأعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى جيجل، 2017.
2) تلمساني عبد القادر، النظام القانوني للمؤسسة المصرفية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، تخصص قانون خاص، 05-10-2020.
3) مبروك نور الهدى، تقييد تأسيس البنوك والمؤسسات المالية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة الصديق بن يحي، جيجل، 2018-2019.
4) ميلاط سهام، النظام القانوني للمؤسسات المصرفية في الجزائر، مذكرة تكميلية لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون أعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، 2014.

2-1-3- المقالات:

1) ابراهيم بن مختار، ضوابط تأسيس وإدارة شركات المساهمة في القانون الجزائري، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، المجلد 04 العدد 02، 2016.
2) بوخرص عبد العزيز، خروج المشرع الجزائري عن أحكام شركة المساهمة في تأسيس البنوك والمؤسسات المالية، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، العدد الحادي عشر، س 2008.
3) جلجل رضا محفوظ، تأسيس البنوك والمؤسسات المالية في الجزائر، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 03، العدد 02 جامعة ابن خلدون تيارت، 04-06-2018.

4) شنعة أمينة، النظام القانوني لتأسيس المؤسسات البنكية في التشريع الجزائري، مجلة الحقوق والحريات، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، المجلد 09، العدد 02، 2002.

5) عزيزي جلال، تقييد تأسيس البنوك والمؤسسات المالية الخاصة في الجزائر، مجلة الأبحاث القانونية والسياسية كلية الحقوق، جامعة جيجل، المجلد 03، العدد 01، السنة 2021.

6) غيتاوي عبد القادر، القرار الإداري السلبي، مجلة القانون والمجتمع، المجلد 01، العدد 02، 2013، جامعة أدرار.

7) فاشي علال، رقابة البنك المركزي على البنوك التجارية، مجلة العلوم القانونية والإدارية، العدد 04، جامعة جيلالي ليابس.

8) محمودي سميرة، اختصاص مجلس النقد والقرض في مادة القرارات الفردية، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 14، العدد 02، 2016، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية.

9) محمودي سميرة، الرقابة القضائية على الاختصاص التنظيمي لمجلس النقد والقرض، مجلة المفكر، العدد 17، 2018، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية.

10) نصيرة تواتي، نحو تجميد الاستثمار الأجنبي في الجزائر –القطاع المصرفي كنموذج–، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 9، عدد1، جامعة بجاية، 2014.

2-1-4- الملتقيات:

1) عبد الرزاق بن حبيب، رحيمة بومدين، الشراكة ودورها في جلب الاستثمارات الأجنبية، الملتقى الوطني الأول حول الاقتصاد الجزائري في الألفية الثالثة، جامعة سعد دحلب، البليدة.

2-2- باللغة الأجنبية:

2-2-1- Ouvrages

1) Bonneau Thierry, Droit bancaire, 5ème Edition, édition Montchrestien, Paris.
2) Communique de la Banque d'Algérie, Media Bank, n38, Alger.
3) NEAU-LEDUC Philippe, Droit bancaire, 3eme edition, Dalloz, Paris, 2007.

2-2-2- Articles

1) Art 13 de L'instruction N 11-07 Fixant les conditions de constitution de banque et d'établissement financier et d'installation de succursale de banque et d'établissement financier étranger.

فهرس المحتويات

- شكر وعرفان
- الإهداء
- قائمة المختصرات
- مقدمة..... أ

الفصل الأول: الشروط الموضوعية لتأسيس البنوك والمؤسسات المالية.

- تمهيد..... 06

المبحث الأول: الشروط المتعلقة بالشخص المعنوي..... 07

المطلب الأول: الشكل القانوني للمؤسسة المصرفية..... 07

الفرع الأول: اتخاذ المؤسسات المصرفية شكل شركة مساهمة..... 07

الفرع الثاني: إجراءات تأسيس شركة المساهمة..... 10

أولا: التأسيس المتتابع..... 10

ثانيا: التأسيس الفوري..... 11

المطلب الثاني: الرأس مال الأدنى للمؤسسة..... 16

الفرع الأول: العلاقة بين رأسمال المؤسسة المصرفية ورأسمال شركة المساهمة..... 16

الفرع الثاني: قيمة رأسمال التأسيسي..... 18

أولا: قيمة رأسمال تأسيسي في النظام 90-01..... 18

ثانيا: قيمة الحد الأدنى لرأسمال وفق نام 04-01..... 19

ثالثا: قيمة الحد الأدنى لرأسمال التأسيسي وفق النظام 08-04..... 19

رابعا: قيمة الحد الأدنى لرأسمال التأسيسي وفق نظام 18-03..... 20

الفرع الثالث: الجهة المكلفة بتحديد الحد الأدنى لرأسمال..... 21

الفرع الرابع: الشروط الواجب توافرها في رأسمال التأسيسي..... 22

أولا: أن يكون محررا كليا..... 22

ثانيا: أن يكون مبررا (مشروعية الأموال) 24

ثالثا: أن يكون نقدا..... 25

رابعا: الاعتراف للدولة بسهم نوعي..... 26
خامسا: الشراكة مع مستثمر أجنبي..... 27
المبحث الثاني: الشروط المتعلقة بالشخص الطبيعي..... 28
المطلب الأول: القواعد المتعلقة بالمؤسسين والمساهمين..... 28
الفرع الأول: المؤسسين..... 28
أولا: تعريف المؤسسين..... 29
ثانيا: الشروط الواجب توفرها فالمؤسسين..... 31
الفرع الثاني: الشروط المتعلقة بالمساهمين..... 34
أولا: تعريف المساهمين والشروط الواجب توفرها فيهم..... 34
ثانيا: مبررات تفحص شروط المساهمين..... 37
المطلب الثاني: المسيرين..... 39
الفرع الأول: تعريف المسيرين وشروطهم..... 39
أولا: تعريف المسيرين..... 39
ثانيا: الشروط الواجب توافرها في المسيرين..... 41
الفرع الثاني: تعيين المسيرين والمهام المسندة إليهم..... 44
أولا: طرق تعيين المسيرين..... 44
ثانيا: المهام المسندة إليهم..... 46
- خلاصة..... 48

الفصل الثاني: الإجراءات الشكلية لتأسيس البنوك ومؤسسات المالية.

- تمهيد..... 50
المبحث الأول: الترخيص..... 51
المطلب الأول: مفهوم وإجراءات الترخيص..... 51
الفرع الأول: تعريف وأنواع الترخيص..... 51
أولا: تعريف الترخيص..... 51

ثانيا: أنواع الترخيص..... 55
الفرع الثاني: الجهة المكلفة بمنح الترخيص..... 62
الفرع الثالث: إجراءات طلب الترخيص..... 63
أولا: تقديم طلب الترخيص..... 63
ثانيا: ملف الترخيص..... 63
المطلب الثاني: القرار الصادر بشأن طلب الترخيص..... 70
الفرع الأول: قرار منح الترخيص..... 71
الفرع الثاني: رفض الترخيص..... 72
أولا: مدة اتخاذ القرار..... 73
ثانيا: إمكانية الطعن في قرار رفض منح الترخيص..... 74
ثالثا: حالة عدم رد المجلس على طلب الترخيص..... 75
الفرع الثالث: سحب الترخيص بعد المنح..... 76
المبحث الثاني: الاعتماد..... 77
المطلب الأول: مفهوم وإجراءات الاعتماد..... 77
الفرع الأول: تعريف الاعتماد وتمييزه عن الترخيص..... 77
أولا: تعريف الاعتماد..... 77
ثانيا: تمييز إجراء الاعتماد عن الترخيص..... 78
الفرع الثاني: الجهة المكلفة بمنح الاعتماد..... 79
الفرع الثالث: ملف طلب الاعتماد..... 81
أولا: المستندات المتعلقة بالعناصر الأساسية للمشروع..... 81
ثانيا: تقديم دراسة مفصلة للمشروع..... 84

المطلب الثاني: القرار الصادر بشأن الاعتماد..... 85
الفرع الأول: صدور قرار بمنح الاعتماد..... 86
أولا: مدة صدور القرار..... 86
ثانيا: محتوى قرار الاعتماد..... 87
الفرع الثاني: قرار الامتناع عن منح الاعتماد..... 88
أولا: قرار رفض منح الاعتماد..... 88
ثانيا: صدور قرار سلبي برفض منح الاعتماد "السكوت..... 90
الفرع الثالث: قرار سحب الاعتماد..... 92
أولا: حالات سحب الاعتماد..... 92
ثانيا: آثار السحب..... 93
- خلاصة..... 94
- الخاتمة..... 96
- قائمة المصادر والمراجع..... 101
- فهرس المحتويات

تم بحمد الله

الملخص

أخضع المشرع الجزائري المستثمرين الوطنيين أو الأجانب الراغبين في تأسيس البنوك والمؤسسات المالية لمجموعة شروط وإجراءات موضوعية وشكلية، إذ يتعين توفر مجموعة شروط منها ما هو متعلق بالمؤسسة المصرفية من تقرير شكل قانوني وامتلاك حد ادني لرأسمال كما هو منصوص عليه في النصوص القانونية وأخرى متعلقة بالأشخاص الطبيعية القائمة على هذه البنوك والمؤسسات المالية، كما يتعين إلى جانب الشروط الموضوعية ضرورة توفر جملة من الإجراءات والمتمثلة في الحصول على رخصتين إداريتين يمنحهما تبعا مجلس النقد والقرض ومحافظ بنك الجزائر وبالرغم من فرض المشرع نظام الرخصتين إلا انه لم يقرر في مقابل ذلك ضمانات كافية محيطة بقرار التأسيس من حيث التبليغ والطعن.

الكلمات المفتاحية: البنوك، تأسيس البنوك، المؤسسات المالية، الاعتماد والترخيص.

Summary

The Algerian legislator has subjected national or foreign investors wishing to establish banks and financial institutions to a set of objective and formal conditions and procedures. A set of conditions must be met, including what is related to the banking institution in terms of deciding a legal form and having a minimum capital as stipulated in the legal texts, and others related to the natural persons based on these banks and financial institutions. In addition to the objective conditions, a number of procedures must be provided, represented in obtaining two administrative licenses granted according to the Monetary and Loan Board and the Governor of the Bank of Algeria, Although the legislator imposed the two licenses system, he did not decide in return for those sufficient guarantees surrounding the incorporation decision in terms of notification and appeal.

Key words: Banks, Establishment of banks, Financial institutions, Certification and licensing