

لقد نظم المشرع الجزائري النشاط المصرفي، وأخضعه لعدة شروط وإجراءات وهذا ما يعكس أهميته وخطورته، لذا يجب استيفاء الشروط المفروضة وإتباع الإجراءات المحددة حتى يتم تأسيس أو إنشاء بنك أو إقامة فرع لبنك أجنبي بالجزائر، وذلك من أجل حماية المتعاملين سواء كانوا مودعين أو مقرضين من جهة وحماية الاقتصاد الوطني من جهة أخرى.

إن هذه الشروط والإجراءات هي التي تكفل من خلالها الهياكل الرقابية على المستوى الإداري آليتين أو ضابطين، الأولى تتمثل في (الترخيص) والثانية تتمثل في (الاعتماد)، وعلى هذا الأساس سنتطرق في هذا العنصر لبيان الرقابة الإدارية لإنشاء البنوك، والتي تكون عن طريق المرور باليتين هما، آلية الترخيص لرقابة البنوك (المبحث الأول)، آلية الاعتماد (المبحث الثاني).

المبحث الأول: الترخيص كآلية لرقابة البنوك

يعد الترخيص شرط جوهري حتى يتم تأسيس البنك كشخص من أشخاص النشاط المصرفي، والترخيص في حد ذاته يقوم على توافر شروط معينة وإجراءات محددة، وعلى هذا الأساس ارتأينا التطرق إلى مفهوم الترخيص وشروطه في المطلب الأول، وأحكام الترخيص في المطلب الثاني.

المطلب الأول: شروط منح الترخيص:

يمثل الترخيص أحد الإجراءات التي تمكّن الإدارة من ممارسة سلطتها ورقابتها على النشاط البنكي، لذا يجب على البنوك وفروع البنوك الأجنبية طلب الحصول على الترخيص لممارسة نشاطها بالجزائر وذلك وفقا لشروط وإجراءات محددة وللجهة المختصة بمنح الترخيص سلطة تقديرية واسعة، وذلك من خلال تقدير إمكانية البنوك في تحقيق الأهداف التي تعمل على تحقيقها، مع مراعاة الظروف الحسنة لسير النظام المصرفي، بغرض ضمان حماية فعالة للعملاء.⁽¹⁾

⁽¹⁾ وريدة مغني، نظام اعتماد البنوك والمؤسسات المالية، (رسالة ماجستير)، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، فرع قانون الاعمال، (2013/2012)، ص 59.

الفصل الأول — آليات الرقابة الإدارية لاعتماد البنوك

فتأسيس أي بنك في الجزائر لابد من خضوعه لرقابة إدارية، وأول وسيلة لهذه الرقابة هو الترخيص (l'autorisation)، ونجد أن المشرع الجزائري جعل هذا الإجراء وجوبي لتأسيس أي بنك أو فرع بنك، ونظمه في المواد 82 وما يليها من الأمر 11-03 المتعلق بالنقد والقروض ولم يحدّد مفهوماً له.

ويقصد بالترخيص إجازة العمل والإذن به، كما أن الترخيص يعدّ إجراء يمكن الإدارة أو السلطات العامة من ممارسة رقابتها الصارمة على بعض الأنشطة⁽¹⁾.
فالترخيص يعدّ إحدى سلطات الإدارة للسماح لشخص بممارسة نشاط أو حق (المعنى الكلاسيكي).

كما يقصد به إجازة السلطة بمفهومها الواسع في منح شخص معين القيام بفعل، فنجد أنه ليس لهذا الفرد القيام بهذا الفعل إلا من خلال هذه الإجازة من طرف السلطة وذلك بالنظر لعوائق تتعلق إما بنقص الأهلية أو لحدود صلاحياته بحكم طبيعته⁽²⁾. (المعنى الحديث)
ومنح الترخيص يكون من طرف الجهة الرقابية المختصة بذلك، فلا تمنحه إلا بعد التأكد من توافر كافة الشروط والمتطلبات الرقابية التي يجب توافرها للترخيص لهذا البنك بالعمل⁽³⁾.
وعلى هذا الأساس فإن منح الترخيص يكون وفقاً لشروط معينة يمكن تقسيمها إلى شروط ذاتية متعلقة بالشخص الطبيعي (الفرع الأول)، وشروط أخرى موضوعية تتعلق بالشخص المعنوي (الفرع الثاني).

⁽¹⁾ رضوان معزي، مجلس النقد والقروض، (رسالة ماجستير)، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، فرع قانون الاعمال، (2003/2002)، ص ص 70-71.

⁽²⁾ Rachid Zouaimia, **des autorités de régulation indépendantes dans le secteur financier en Algérie** Edition homa, Alger, 2005, p 30.

⁽³⁾ علاء التميمي، التنظيم القانوني للبنك الإلكتروني على شبكة الانترنت، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2012، ص 258.

الفرع الأول: الشروط الذاتية المتعلقة بالأشخاص الطبيعية

وهي مجموعة من الشروط تتعلق بالمساهمين والمسيرين الذين يكلفون بتسيير البنوك وإدارتها، وذلك بتوافر أوصاف معينة في حالتهم، وكفاءاتهم ومن ناحية أخلاقهم كالخبرة والثقة والجديّة في العمل التي يتطلّبها النشاط المصرفي.

أولاً: الشروط المتعلقة بالمسيرين

اشترط المشرع توافر شروط معينة في مسيري البنوك، وذلك لكونهم مكلفين بإدارة مؤسسات تعمل في النشاط المصرفي، لذلك وجب التأكد من كفاءة ونزاهة كل من يرغب في مزاوله هذا النشاط.

1- تعريف المسيرين:

المسيرون وهم الأشخاص الذين يقومون بتحديد الاتجاهات الفعلية لسير البنك، ويقومون بإدارته⁽¹⁾.

كما نجد المادة 02 من النظام رقم 92-05⁽²⁾، عرفت المقصود بالشخص المسيّر فنصت في ذلك على ما يلي: "يقصد بالمسيّر كل شخص طبيعي يقوم بمهمة الإدارة في المؤسسة، سواء كان مديراً عاماً، أو أي إطار مسؤول يتمتع بسلطة القرارات باسم تلك المؤسسة".

كما نجد نفس المادة تطرقت إلى المقصود بالمستخدمين المسيّرين المنصوص عليهم في الفقرات من (ج) إلى (هـ) وهم كما يلي:

المتصرفون الإداريون، المسيّر، الممثل، فعرفت المسيّر كما يلي:

(1) انظر المادة 104 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 أوت 2003، المتعلق بالنقد والقرض، الجريدة الرسمية عدد 52 الصادرة في 2003/08/27، معدّل ومتمم بالأمر 10-04 المؤرخ في 26 أوت 2010، الجريدة الرسمية عدد 50، الصادرة في 2010/09/01.

(2) انظر المادة 02 من النظام رقم 92-05 المؤرخ في 22 مارس 1992، المتعلق بالشروط الواجب توافرها في مؤسسي البنوك والمؤسسات المالية ممثليها ومسيريها، الجريدة الرسمية عدد 08، الصادرة في 07 فيفري 1993.

الفصل الأول _____ آليات الرقابة الإدارية لاعتماد البنوك

المسير: وهو كل شخص طبيعي، له دور تسييري في مؤسسة، كالمدير العام أو المدير، أو أي إطار مسؤول يتمتع بسلطة اتخاذ باسم المؤسسة التزامات تصل إلى صرف الأموال، أو المخاطرة، أو الأمر بالصرف نحو الخارج.

وعلى هذا النحو نجد أن الأمر يتعلق بالمدراء، والمسيرين ومن لهم سلطة اتخاذ القرار⁽¹⁾.

ولاعتماد هؤلاء المسيرين يجب أن يتمتعوا بالشروط اللازمة المنصوص عليها في قانون النقد والقرض وكذا الأنظمة الصادرة عن بنك الجزائر، ولهذا سنتطرق إلى هذه الشروط كما يلي:

2- شروط المسيرين:

لقد نص المشرع على عدة شروط ضرورية، يجب توافرها في مسيري البنوك وهي:

أ- شرط العدد للمسيرين:

اشتراط المشرع الجزائري في قانون النقد والقرض على أن يتولى على الأقل شخصان تحديد الاتجاهات الفعلية للبنك، ومعنى ذلك ألا يقل عدد المسيرين على شخصين إثنين، وهذا ما نصت عليه المادة 90 من الأمر 03-11⁽²⁾.

كما أن البنوك تحتاج في إدارتها وتسيير أعمالها، إلى مجلس إدارة، وذلك باعتبارها شركة مساهمة، وبالإضافة إلى هذا الأخير فيجب أن يكون هناك شخص على الأقل، كمدير عام يتولى مهام التسيير معه، وهذا حتى لا يقل عدد المسيرين الرئيسيين عن إثنين (02)، وتسلم قائمة المسيرين لمجلس النقد والقرض ضمن ملف طلب الترخيص وذلك للتأكد من توافر هذه الشروط.

(1) أميرة حديد، النظام القانوني للبنوك الخاصة في الجزائر، (رسالة ماجستير)، جامعة تيزي وزو، كلية الحقوق، فرع قانون

الاعمال، 2008، ص 46.

(2) انظر المادة 90 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، المرجع السابق.

الفصل الأول — آليات الرقابة الإدارية لاعتماد البنوك

لكن وبالنظر إلى المادتين 01/610 والمادة 01/643⁽¹⁾. من القانون التجاري الجزائري نجدها تشترط لإدارة شركة المساهمة مجلس إدارة يتكون من ثلاثة (3) أعضاء على الأقل وبالتالي فهناك تعارض مع أحكام قانون النقد والقرض، لأن المادة 90 من الأمر 11-03 إشتطت أن يدير البنك شخصان على الأقل على الرغم من أن البنك شركة مساهمة. وتجدر الإشارة إلى أن المشرع لم يحدّد طبيعة أعضاء مجلس الإدارة في البنك هل هم أشخاص طبيعية او معنوية؟ لكن نجده إشتط ألا ينتمي إلى أكثر من خمس (05) مجالس إدارة لشركات مساهمة يوجد مقرّها في الجزائر، وهذا حسب نص المادة 01/612⁽²⁾ من القانون التجاري.

وبالرجوع إلى المشرع الفرنسي نجده إشتط فيما يخص عدد المسيّرين شخصين على الأقل، لتحديد الاتجاه الفعلي لنشاط البنك، وذلك حتى لا يكلف بتسيير البنك شخص واحد بالنظر لخطورة النشاط البنكي، سواء على اقتصاد البلاد أو على المودعين، وعلى هذا الأساس يشترط أكثر من شخص لتسيير البنك⁽³⁾.

وتعرف هذه القاعدة العددية في جل التشريعات في الميدان البنكي " بقاعدة الأعين الأربعة

(4). la règle des quatre yeux

ب - شرط تقديم المسيّرين:

حسب نص المادة 03/91 من الأمر 11/03 المتعلق بالنقد والقرض، يقوم الملتزمون بتسليم قائمة المسيّرين الرئيسيين إلى مجلس النقد والقرض والملاحظ على نص هذه المادة أنه

(1) انظر المادة 610 والمادة 643 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26/09/1975، المتضمن القانون التجاري، الجريدة الرسمية عدد 101، الصادرة في 19/12/1975، المعدّل والمتمم.

(2) أنظر المادة 612 من الأمر 59/75، المرجع نفسه.

(3) وريدة مغني، نظام اعتماد البنوك والمؤسسات المالية، المرجع السابق ص 15.

(4) عمر أحمان، النشاط البنكي كنشاط اقتصادي منظم، (رسالة ماجستير)، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، فرع قانون الاعمال 2001/2002، ص 16.

الفصل الأول — آليات الرقابة الإدارية لاعتماد البنوك

لم يأت بصفة الإلزام، لكن وبالرجوع إلى المادة 03 فقرة 09 من النظام 02-06⁽¹⁾ نجد أنه يجب أن يتضمن ملف طلب الترخيص قائمة المسيرين الرئيسيين، ويجب أن يتمتع إثنان منهما على الأقل بصفة مقيمين، فنجد أن الجزء الأخير من المادة 03 من النظام 02-06 يؤكد على وجوب أن يتمتع إثنان على الأقل من المسيرين بصفة مقيمين ومعنى هذا أن المسيرين مجبرين على تقديم شهادة إقامة، وذلك حتى يتم إجراء تحقيق على مستوى محل إقامة المسيرين فيما بعد، وهذا ما اشترطته المادة 90⁽²⁾ فقرة 03 بقولها: " ... بأن يكونا في وضعية مقيم".

ج- شرط حسن أخلاق المسيرين:

لقد اشترط المشرع الجزائري كذلك، وجوب تمتع المسيرين بمتطلبات الشرف والأخلاق ويجب على المسير إثبات توافر هذه الصفات فيه دائما، وذلك عن طريق تقديم الوثائق اللازمة لذلك من طرف هؤلاء المسيرين، وتسد هذه الرقابة للجنة المصرفية من أجل احترام هذه الشروط والمتطلبات، وهي التي تحدّد كيفية ممارسة هذه الرقابة⁽³⁾.

ويقوم المسيرين أيضا بالإجابة على الأسئلة المنصوص عليها في الملحق المرفق في التعليم رقم 07-11⁽⁴⁾ مثل صحيفة السوابق العدلية رقم 03، كما يطلب المسيرون اعتمادهم من المحافظ، وذلك قبل بداية وظائفهم.

كما يقصد بمتطلبات الشرف والأخلاق، عدم التعرض لمختلف العقوبات المنصوص عليها قانونا في المادة 80 من الأمر 11-03 المتعلق بالنقد والقرض، فالمشرع ذكر هذه الجرائم التي تكون محل منع لممارسة المهنة المصرفية واشترط وجود حكم قضائي نهائي في ذلك.

(1) انظر المادة 03 من النظام رقم 02-06 المؤرخ في 24 سبتمبر 2006 ، يحدد شروط تأسيس بنك ومؤسسة مالية وشروط إقامة فرع بنك ومؤسسة مالية اجنبية، الجريدة الرسمية عدد 77، الصادرة في 02/11/2006.

(2) انظر المادة 90 من الأمر رقم 11-03، المتعلق بالنقد والقرض، الرجوع السابق.

(3) انظر في هذا الصدد المادة 06 من النظام رقم 05-92، المتعلق بالشروط الواجب توافرها في مؤسسي البنوك والمؤسسات المالية ومسيرها وممثليها، والمرجع السابق.

(4) Instruction n° 07-11 du 23 décembre 2007, fixant les conditions de banque et d'établissement financier et de succursale de banque d'établissement financier étranger, www.bank-of-algeria.dz.

الفصل الأول — آليات الرقابة الإدارية لاعتماد البنوك

وهذه الجرائم تخص الجنايات والجنح ضد الأشياء العمومية مثل: الرشوة، تزوير المحررات وتشمل أيضا المادة 80⁽¹⁾، الجنايات والجنح ضدّ الأفراد والأموال مثل: النصب، وخيانة الأمانة، السرقة، واغتصاب الأموال، إصدار شيك بدون رصيد والإفلاس، وتشمل أيضا الجرائم المتعلقة بمخالفة قوانين الشركات، ومخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصّرف، وكل مخالفة ترتبط بالاتجار بالمحذرات والفساد وتبييض الأموال والإرهاب، واشترط المشرع في نفس المادة المذكورة أعلاه أنه في حالة صدور حكم في الخارج، أن يتمتع هذا الحكم بقوة الشيء المقضي فيه، وكذلك إذا أعلن إفلاسه سواء في الجزائر أو في الخارج ولم يردّ اعتباره.

وبالنظر في القانون الفرنسي، نجده قد ألزم بأن يتمتع المسيرون بالشروط الأخلاقية والشرفية، وبالتالي يجب أن لا يكونوا محل أي عقوبات، وكذا الأحكام المنصوص عليها في المادة 13 من قانون 14 جانفي 1984، فيستبعد أن يكون المسيّر شخصا صدر ضده حكم بجناية أو كان محل إفلاس⁽²⁾.

د - شرط الخبرة في المسيرين

بالنسبة لهذا الشرط، فإنه ينبغي على المؤسسين تقديم ملف لبنك الجزائر تدوّن فيه كل المعلومات المتعلقة بمدى توافر المسيّرين على الخبرة، حتى يتمكن محافظ بنك الجزائر من التأكد منها، وذلك بالاطلاع على المسار المهني للمسيّرين⁽³⁾.

واشترط المشرع وجوب توافر الخبرة كذلك من خلال التجربة اللازمة ومؤهلات الشخص العلمية التي تكون مطلوبة في مجال تسيير البنوك، ونجد أن المادة 05 فقرة 03 من النظام رقم 05-92 اشترطت أن يتوافر في مسيّري البنوك الصفات الكافية من حيث الكفاءة التقنية والقدرة على التسيير.

(1) أنظر المادة 80 من الأمر رقم 03-11، المتعلق بالنقد والقرض، المرجع السابق.

(2) وريدة مغني، المرجع السابق، ص 17.

(3) كريمة تدريست، النظام القانوني للبنوك في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 104.

الفصل الأول — آليات الرقابة الإدارية لاعتماد البنوك

فمحافظ بنك الجزائر يقوم بالتأكد من توافر هذه الشروط من خلال ملف طلب اعتماد المسيرين، وذلك بتفحص الوثائق التي تثبت خبرتهم ومؤهلاتهم وتجربتهم المهنية⁽¹⁾.

كما تجدر الإشارة إلى أن المادة 04 من التعليمات رقم 11-07، ذكرت الميسرين الخاضعين للشروط الأخلاقية وشروط الخبرة، وتقديم ملف يتضمن معلومات عنهم ومنهم:

* - أعضاء بحسب الحالة: مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة.

* - رئيس مجلس الإدارة، وشخص على الأقل، من بين من لهم مسؤوليات عليا على مستوى البنك.

* - أعضاء مجلس الإدارة منهم الرئيس، في حالة البنوك التي تتمتع بمجلس المراقبة.

* - المدير العام، وشخصين على الأقل من الأشخاص المتمتعين بالمسؤوليات العليا المعيّنين من الجهاز المؤهل للمؤسسة الأم بالنسبة لفروع البنوك الأجنبية.

* - الشخص المعين لإدارة مكتب التمثيل، معين من الجهاز المؤهل للمؤسسة الأم⁽²⁾.

ويجب على الميسرين أن يقدموا ضمن ملف طلب اعتمادهم، وبالإضافة إلى رسالة التعهد والأجوبة عن الأسئلة الموجودة في الملحق رقم 05، السيرة الذاتية لكل واحد منهم، والشهادات المثبتة لخبرتهم، شهادة الميلاد، صورة لبطاقة التعريف، صحيفة السوابق العدلية أو ما يعادلها للراعي الأجنبي⁽³⁾.

هـ - تعيين الميسرين:

حسب ما جاء في نص المادة 90 من الأمر 11-03 المتعلق بالنقد والقرض، فإنه يجب تعيين ميسرين اثنين على الأقل لكل من البنوك وفروع البنوك الأجنبية العاملة بالجزائر، ونجد أن قانون النقد والقرض لم يحدد طبيعة هذين الميسرين، هل يكونا من الشركاء، أم يكونا من غير الشركاء؟

(1) انظر في هذا الصدد المادة 06 من التعليمات رقم 11-07، المرجع السابق.

(2) انظر المادة 04 من التعليمات رقم 11-07، المرجع نفسه.

(3) انظر الملحق رقم 02 من التعليمات رقم 11-07، المرجع نفسه.

الفصل الأول — آليات الرقابة الإدارية لاعتماد البنوك

لكن وبالرجوع إلى الأسئلة التي يتضمنها الملحق رقم 04 من التعليمية رقم 07-11 والمتعلق بالمعلومات حول مسيري البنوك والمؤسسات المالية وكذا فروع البنوك الأجنبية بالجزائر وخاصة السؤال رقم 05، فهو يرتكز حول ما إذا كان المسير مساهم ويحوز على الأقل على 10% من حقوق التصويت في البنك، فهذا يعني أن المسيرين قد يعيّنون من بين المساهمين، لذا فعليهما تقديم كل المعلومات الخاصة بالمساهمين الذين يقدمون الأموال للبنك من جهة والمعلومات الضرورية بصفتهم كمسيرين من جهة أخرى.

كذلك وبالرجوع إلى الهدف الأساسي من تحديد المسيرين، والذي هو تحمل أعباء الإدارة ومن هذا المنطلق يقتضي أن يكونا من المساهمين في رأسمال الشركة، وذلك أن تحمل أعباء الإدارة يقتضي امتلاك الرأسمال لمواجهة وتحمل المسؤولية، ولا يكون ذلك إلا إذا كان شريكا خاصة وإن الأمر يتعلق بشركة تكون المسؤولية فيها مرتبطة برأسمال المساهم⁽¹⁾.

ومن المهام المسندة للمسيرين، وهي دراسة القرارات الخاصة بالبنوك ومراجعتها، ونشر الحسابات وكل المعلومات الحسابية والإحصائية الضرورية للرقابة حسب الوثائق والمستندات التي يجب أن ترسل إلى اللجنة المصرفية.

كما يلتزم المسيريون بمبادرة شخصية في مجالات منظمة بأحكام خاصة، مثل مكافحة تبييض الأموال، أخلاقيات المهنة وعصرنة العمليات المالية وهذا حتى يكون التحقق من هوية الأشخاص الممارسين لإدارة البنك دقيقا من طرف مجلس النقد والقرض⁽²⁾.

ويمنع على كل عضو من المستخدمين والمسيرين، طلب قروض أو تسهيلات أخرى في الدفع من المؤسسة أو هيئة أخرى وثيقة الارتباط بمؤسسة خاضعة لها، وإلا تعرض لعقوبات من طرف اللجنة المصرفية⁽³⁾.

(1) ليندة شامي، المصارف والاعمال المصرفية في الجزائر، (رسالة ماجستير)، جامعة الجزائر، كلية الحقوق فرع قانون

الاعمال، 2001/2002، ص 93.

(2) أميرة حديد، النظام القانوني للبنوك الخاصة في الجزائر، المرجع السابق، ص 51.

(3) انظر في هذا الصدد المادة 13 من النظام رقم 92-05، المرجع السابق.

ليتضح لنا في الأخير أنه يجب توافر الشروط المحددة قانونا في مسيري البنوك، ويجب أن يتم تعيينهم من أجل أداء مهامهم على أحسن وجه، وذلك بالتحديد الدقيق للاتجاهات الفعلية لنشاط البنوك وتحمل الأعباء الناتجة عن التسيير.

ثانيا: الشروط المتعلقة بالمساهمين

يقوم مجلس النقد والقرض عند دراسته لملف طلب الترخيص بالتأكد من صفة المساهمين الذين يقدمون الرأسمال الخاص بالبنوك، وكذا عند الاقتضاء، التأكد من صفة ضامنهم⁽¹⁾ وهذا ما أوجبه المشرع الجزائري في قانون النقد والقرض كما أن القانون الفرنسي أيضا ألزم على لجنة مؤسسات القرض أن تأخذ بعين الاعتبار صفة المساهمين، وكذا عند الحاجة حتى صفة ضامنهم، وذلك عند دراسة طلب منح الاعتماد⁽²⁾.

1- تعريف المساهمين:

لقد عرّف المشرع الجزائري المساهمين في المادة 02 فقرة 02 من النظام رقم 92-05 المتعلق بالشروط الواجب توافرها في مؤسسي البنوك والمؤسسات المالية ممثليها ومسيرها، كما يلي: "...المؤسسون هم الأشخاص الطبيعيون وممثلو الأشخاص المعنويين الذين يشاركون مشاركة مباشرة أو غير مباشرة في أي عمل غرضه تأسيس مؤسسة ..."

فالمساهم يعتبر كل شخص يقوم بعمل ما لتأسيس بنك أو مؤسسة مالية، وبالتالي فالمساهمين هم كل من يشترك اشتراكا فعليا في تأسيس المصرف وذلك لأجل تحمل المسؤولية الناشئة عن ذلك⁽³⁾.

فعلى الملتزمين أن يقدموا صفة الأشخاص الذين يقدمون الأموال ودراسة صفة المساهمين، تركز على عدة معايير يقوم بتفحصها مجلس النقد والقرض وذلك عند دراسته لملف طلب الترخيص.

(1) انظر في هذا الصدد المادة 91 من الامر 03-11، المتعلق بالنقد والقرض، المرجع السابق.

(2) وريدة مغني، المرجع السابق، ص 8.

(3) محمد يوسف ياسين، القانون المصرفي والنقدي، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2007، ص 88.

2- معايير تفحص صفة المساهمين:

يعتمد مجلس النقد والقرض في تفحص صفة المساهمين الذين يقدمون الأموال على عدة معايير وهي على النحو التالي:

أ- معيار الأهلية القانونية للمساهمين:

على مجلس النقد والقرض أن يقوم بالتأكد من أن المساهمين يتمتعون بالقدر اللازم من الأهلية لتملك الحصص في بنك ما، لذا يجب تقديم المعلومات الكافية التي تتعلق بالأشخاص الذين يقدمون الأموال للبنك، وهذا ما نصت عليه التعليمية رقم 07-11⁽¹⁾، حيث أنها ألزمت على المساهمين الذين لهم حق التصويت الإجابة على الأسئلة المذكورة في الملحق رقم 01 من هذه التعليمية.

ومن بين هذه الأسئلة ما يتعلق بالهوية والأهلية القانونية للأشخاص سواء كانوا أشخاص طبيعية أو معنوية، وذلك بذكر ألقابهم وأسمائهم، وتاريخ ومكان الميلاد، الجنسية، والنشاط الذي يمارسونه... الخ، وتتحقق الرقابة بالإجابة على هذه الأسئلة والتأكد من المعلومات المقدمة والتي تتعلق بالمساهمين.

كما أن شرط الأهلية يؤكد ويضمن مدى صلاحية المساهمين في التصرف وذلك بحسب المادة 03 فقرة 05 من النظام 06-02، فيما يخص نوعية وشرفية المساهمين وضامنيهم المحتملين⁽²⁾.

ب- معيار الكفاءات المهنية والمالية:

وهي صلاحية حُوت لمجلس النقد والقرض، حتى يتمكن من التأكد أن المساهم سواء كان شخص طبيعي أو معنوي، عام أو خاص له كل الإمكانيات اللازمة للمتاجرة بأموال الجمهور (المودعين)، ويعتبر أمر مهم على المجلس مراقبته، أثناء تأسيس البنك.

⁽¹⁾ انظر الملحق رقم 01 من التعليمية رقم 07-11 المرجع السابق.

⁽²⁾ مبروك حسين، المدونة البنكية الجزائرية (مع النصوص التطبيقية والاجتهاد القضائي والنصوص المتممة)، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2010، ص 198.

الفصل الأول — آليات الرقابة الإدارية لاعتماد البنوك

وتعد الكفاءة المهنية والمالية للمساهمين، كضمان حقيقي لسلامة البنك في أداء النشاط المصرفي، لذا فعلى مجلس النقد والقرض أن يتفحص ويتأكد من كفاءة كل مساهم من الجانب المالي والمهني، سواء كان المساهم شخص طبيعي أم معنوي خاصة وأن النشاط المصرفي يرتكز على العمل بأموال الغير، لذا وجب توفير الضمان والأمن الكافيين لذلك، ولهذا يجب على مجلس النقد والقرض مراقبة هذا الأمر بجدية، أثناء تأسيس البنك، وذلك ما يلاحظ من نص المادة 03 فقرة 07 من النظام 06-02⁽¹⁾، حيث جاء فيها ما يلي: "...المساهمين الرئيسيين المشكلين 'النواة الصلبة' ضمن مجموعة المساهمين لاسيما فيما يتعلق بقدرتهم المالية وتجربتهم وكفاءتهم في الميدان المصرفي والمالي، على العموم بالتزامهم بتقديم المساعدة يكون مجسدا في شكل اتفاق بين المساهمين....".

وكذلك المادة 15⁽²⁾، من نفس النظام (06-02)، تلزم البنوك العاملة في الجزائر بتقديم معلومات مالية خلال كل سنة فيما يتعلق بالمساهمين الذين يملكون على الأقل 15% من رأسمال مؤسستهم.

وعلى هذا الأساس فيجب التأكد من أن المساهمين تتوفر فيهم الملائمة المالية، حتى تكون بمثابة ضمان كافي لالتزامات الشركة (البنك) اتجاه المودعين وحتى اتجاه المتعاملين معها⁽³⁾.

ويتم ذلك بذكر القيمة والنسبة المئوية للمشاركة الخاصة لكل مساهم وما يعادلها من حقوق التصويت، وهل توجد له مساهمات في بنوك خاصة ومؤسسات مالية أخرى. كما يجب تقديم المعلومات الكافية عن المساهم المرجعي، الذي يحوز على أغلبية رأس المال⁽⁴⁾، لذا فإن مجلس النقد والقرض يتأكد من أن هذه المشاركة بين المساهمين تتوفر على

(1) النظام رقم 06-02، يحدد شروط تأسيس بنك ومؤسسة مالية وشروط اقامة فرع بنك ومؤسسة مالية اجنبية، المرجع السابق

(2) أنظر المادة 15 من النظام 06-02، المرجع نفسه.

(3) اعمر أحمان، النشاط البنكي كنشاط اقتصادي منظم، المرجع السابق، ص 25.

(4) أنظر الملحق رقم (01) من التعليم رقم 07-11، المرجع السابق، فيما يخص المعلومات المتعلقة بالمساهمين وما يعادلها من حقوق التصويت ونشاطه المالي، والتي يجب ذكرها عند طلب الترخيص.

الفصل الأول — آليات الرقابة الإدارية لاعتماد البنوك

التناسب والتنسيق اللازمين، وهذا التنسيق يجب أن يكون مجسد في أرض الواقع وذلك بوجود مساهم يحوز على الأغلبية، لأن رأسمال الشركة إذا كان مجزأ كثيرا، فلا يمكن مراقبة قدرات المسيرين بفعالية كما أنه يصعب تقديم الدعم المالي⁽¹⁾.

ج- معيار أخلاق المساهمين (الشروط الأخلاقية):

يجب أن يتصف المساهمين بصفات أخلاقية اشترطت قانونا، كالتمتع بالشرف والأخلاق وهذا سواء قبل التعيين أو أثناء ممارسة الوظيفة⁽²⁾، وقد جاء نص المادة 80 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، بقيد على كل مسير أو مؤسس أو عضو مجلس الإدارة لبنك ما وهذا القيد يتعلق أساسا بالإدانة الجزائية، أو ارتكاب فعل مجرم قانونا والذي ذكر في فحوى المادة المذكورة أعلاه، لذا يتوجب على مجلس النقد والقرض، التأكد من حسن الأخلاق التي يتمتع بها المساهمين في البنك، فلا بد للمساهمين أن يبينوا فيما إذا كانوا محل تحقيق أو إجراء قضائي أو إداري وذلك خلال العشر (10) سنوات الأخيرة، ويكون هذا بإثبات لازم مثل: شهادة السوابق العدلية، لذلك يلاحظ أنه يحظر على الأشخاص الذين حكم عليهم بحكم نهائي الانضمام إلى الهيئة التسييرية للبنك، سواء مؤسس لبنك أو عضو في مجلس الإدارة، أو إدارة بنك⁽³⁾، وذلك لارتكابه لفعل مجرم قانونا .

الفرع الثاني: الشروط الموضوعية المتعلقة بالشخص المعنوي

تتضمن الشروط الموضوعية لتأسيس بنك ما مجموعة من العناصر التي ترتبط بالشخص المعنوي وهو البنك، وهي تتمثل في: شكله القانوني، وبرنامج النشاط، والقانون الأساسي، ورأس مال البنك.

(1) وريدة مغني، المرجع السابق، ص 11.

(2) أنظر المادة 06 من النظام 92-05، المرجع السابق.

(3) أنظر في الصدد المادة 80 من الأمر 03-11، المتعلق بالنقد والقرض، المرجع سابق.

أولاً: الشكل القانوني للبنك وبرنامج نشاطه

1- الشكل القانوني:

لقد ألزم المشرع الجزائري، عند إنشاء بنك ما أن يتأسس في شكل شركة مساهمة، وهي شركة أموال لا مكان للاعتبار الشخصي فيها، فالبنك تاجر بحسب الشكل، ويخضع للقواعد والأحكام التي نصّمتها القانون التجاري⁽¹⁾، فلم يسمح المشرع إلاّ بشكل قانوني واحد لمزاولة الأعمال المصرفية للبنوك، وهذا ما نصت عليه المادة 83 من الأمر 03-11⁽²⁾، بقولها:

"يجب أن تؤسس البنوك والمؤسسات المالية الخاضعة للقانون الجزائري في شكل شركات مساهمة....".

ونص المشرع الأردني في قانون المصارف في مادته الثالثة (03)، على أنه لا يسمح بتأسيس بنك تجاري يزوال العمليات المصرفية إلا بعد الحصول على ترخيص بذلك من البنك المركزي وفقاً للشروط التي يحددها، ويتطلب الأمر تأسيس شركة مساهمة عامة وفقاً للأحكام المنصوص عليها في قانون الشركات والأوراق المالية⁽³⁾.

بينما المشرع اللبناني ألزم المجلس المركزي لمصرف لبنان، الترخيص بتأسيس المصرف بعد التأكد من توفر الشروط المحددة في النصوص القانونية والنظامية النافذة ولا سيما تأسيسه بشكل شركة مغلفة أو مساهمة وذلك عملاً بأحكام المادة 126 من قانون النقد والتسليف⁽⁴⁾.

بينما نص المشرع الفرنسي فيما يخص الشكل القانوني لمؤسسات القرض في قانون 24 جانفي 1984، فأصبح فقط للأشخاص المعنوية الحق في أن يتم اعتمادها كمؤسسات للقرض

(1) أنظر في هذا الصدد المواد 592 وما يليها من المرسوم التشريعي رقم 93-08 المؤرخ في 25 أبريل 1993، الجريدة الرسمية عدد 43، الصادر في 1993، المعدل والمتمم لأحكام الامر رقم 75-59، المتضمن القانون التجاري.

(2) أنظر المادة 83 من الامر 03-11، المتعلق بالنقد والقرض، المرجع السابق.

(3) عزيز العكلي، شرح القانون التجاري، (الأوراق التجارية وعمليات البنوك)، الطبعة الاولى، الجزء الثاني، دار الثقافة للتوزيع والنشر، عمان، 2007، ص 293.

(4) محمد يوسف ياسين، القانون المصرفي والنقدي، المرجع السابق، ص 96.

الفصل الأول — آليات الرقابة الإدارية لاعتماد البنوك

مما يعني الاستبعاد الكلي للأشخاص الطبيعية كما ألزم على الجهة المختصة بمنح الاعتماد أن تتأكد من تناسب الشكل القانوني للشخص المعنوي مع نشاط مؤسسات القرض⁽¹⁾.
وسنتطرق في هذا العنصر الى تعريف شركة المساهمة وإبراز خصائصها.

1- تعريف شركة المساهمة:

الشركة في اللغة: لها معنيين المعنى الأول هو الخلط مطلقاً، والمعنى الثاني هو العقد.
تعريف شركة المساهمة في القانون الوضعي: من خلال نصوص قانون الشركات لم يرد لهذه الشركة تعريف جامع مانع، وأغلب التعاريف ما هي إلا وصف لحالة قيامها وتكوينها، أو نجدها تعرّف بخصائصها أو بعض شروطها⁽²⁾.

فيعرفها المشرّع اللبناني في التقنين التجاري في المادة 79 منه بأنها: "شركة عارية من العنوان تؤلف بين عدد من الأشخاص يكتبون بأسمهم، أي أسناد قابلة للتداول، ولا يكونون مسؤولين عن ديون الشركة إلا بقدر ما ضعه من المال".

بينما المشرّع الجزائري أورد تعريف شركة المساهمة في المادة 592⁽³⁾ من القانون التجاري والتي تنص على أن: "شركة المساهمة هي الشركة التي ينقسم رأسمالها الى أسهم وتتكون من شركاء لا يتحملون الخسائر إلا بقدر حصصهم ...".

فعلى البنوك أن تتأسس في شكل شركة مساهمة لكونها النموذج الأمثل لشركات الأموال وذلك من أجل القيام بالمشروعات الاقتصادية والتي من بينها النشاط المصرفي.

كما أن شركة المساهمة تستمد اسمها من غايتها على أن تتبعه أينما ورد عبارة (شركة مساهمة عامة)، ولا يجوز أن تكون باسم شخص طبيعي إلا إذا كانت غاية الشركة استثمار

(1) وريدة مغني، المرجع السابق، ص 48.

(2) فتحي زناكي، شركة المساهمة في القانون الوضعي والفقهاء الاسلامي، (تأسيس، إجراءات، نشاط)، الطبعة الأولى، دار النفائس، عمان، الاردن، 2012، ص ص 120-121.

(3) انظر المادة 592 من الأمر رقم 75-59، المتضمن القانون التجاري، معدل ومتمم، المرجع السابق.

براءة اختراع مسجلة بصورة قانونية باسم ذلك الشخص، وهذا ما نص عليه المشرع الأردني في المادة 90 من قانون الشركات لعام 1997⁽¹⁾.

فهي تركز على الاعتبار المالي وحده، وهو ما جعلها أداة للتقدم الاقتصادي في العصر الحالي نظرا لقدرتها الفائقة على جمع رؤوس الأموال اللازمة للنهوض بالمشاريع الاقتصادية الكبرى التي يعجز أمامها الأفراد وشركات الأشخاص بإمكانياتها المحدودة⁽²⁾.

2- خصائص شركة المساهمة:

يستخلص من خلال نص المادة 592 من القانون التجاري التي عرفت شركة المساهمة أهم خصائصها ومميزاتها وهي:

أ- تقسيم رأسمالها الى أسهم قابلة للتداول:

يقسم رأسمال شركة المساهمة إلى حصص تكون ممثلة في أسهم متساوية القيمة وقابلة للتداول، حيث يمثل السهم حق المساهم في الشركة وهذه الأسهم تطرح للاكتتاب بحيث يستطيع أن يكتتب فيها كل من يتمكن من أداء قيمتها، كما يستطيع المساهم التنازل عنها لغيره بمقابل أو دون مقابل ودون قيد أو شرط، ما لم ينص القانون أو عقد الشركة أو نظامها على إجراءات أو قيود معينة تجب مراعاتها عند التنازل عن الأسهم⁽³⁾.

وجاءت المادة 715 مكرر 40 معرّفة للسهم بأنه عبارة عن سند قابل للتداول تصدره شركة المساهمة كتمثيل لجزء من رأسمالها، وتقسيم رأسمال الشركة إلى أسهم قابلة للتداول، هي أهم خاصية بارزة في شركة المساهمة التي تميّزها عن غيرها من الشركات، وجعلت منها الأداة المثلى لجمع المدخرات اللازمة لأي حجم من المشروعات الاقتصادية⁽⁴⁾.

(1) فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، (الاحكام العامة والخاصة)، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2006، ص 240.

(2) العريني محمد فريد، القانون التجاري، (شركات المساهمة والتوصية بالأسهم وذات المسؤولية المحدودة)، دار المطبوعات الجامعية الاسكندرية، سنة 1999، ص 15.

(3) عزيز العكيلي، الوسيط في شرح الشركات التجارية، (دراسة فقهية قضائية مقارنة في الاحكام العامة والخاصة)، الطبعة الأولى، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2008، ص 187.

(4) فتحي زناكي، المرجع السابق، ص 130.

ب- تحديد مسؤولية الشريك بقدر قيمة السهم:

فالمساهم لا يكون مسؤولاً عن التزامات الشركة إلا بقدر قيمة الأسهم التي اكتتب بها، أي بقدر ما يملكه من أسهم، فالضمان العام لدائني الشركة يتكون من رأسمالها ولا يمتد إلى أموال المساهمين الخاصة⁽¹⁾، والشريك في شركة المساهمة لا تتعدى خسارته المبلغ الذي دفعه لقاء الأسهم التي اكتتب بها أو اشتراها وذلك لأن الذمة المالية لشركة المساهمة مستقلة عن ذمم الشركاء، وذمة الشركة وحدها تعتبر الضمانة العامة لحقوق دائني الشركة⁽²⁾.

ج- تعدد الشركاء:

لقد حددت المادة 592 من القانون التجاري، الحد الأدنى لعدد الشركاء في شركة المساهمة، حيث أنه يجب ألا يقل عددهم عن سبعة (7) شركاء، إلا أن المادة نفسها جاءت باستثناء للحد الأدنى لعدد الشركاء وذلك بالنسبة للشركات ذات رؤوس الأموال العمومية، وعلى هذا الأساس تستثني البنوك من هذا الشرط⁽³⁾.

وبما أن البنك يعتبر في نظر القانون تاجراً، فلا بد له من القيد في السجل التجاري (قواعد وأحكام القانون التجاري)، ويضاف إلى ذلك شرط خاص بقطاع المصارف وهو وجوب تسجيله في سجل البنوك لدى البنك المركزي ولا يجوز لأية منشأة غير مسجلة في هذا السجل أن تزاول أعمال البنوك⁽⁴⁾.

فقد منع المشرع اللبناني مثلاً ممارسة المهنة المصرفية إلاّ للمؤسسات المنشأة بشكل شركات مغفلة أو مساهمة، وهذا ما نصت عليه المادة 132 من قانون النقد والتسليف اللبناني كما منع أية مؤسسة لم تسجل في لائحة المصارف أن تمارس النشاط المصرفي⁽⁵⁾.

(1) عزيز العكلي، الوسيط في شرح الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 187.

(2) فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص 243.

(3) أنظر في هذا الصدد المادة 592 من الامر رقم 75-59 المتضمن القانون التجاري، المرجع السابق.

(4) محي الدين اسماعيل علم الدين، موسوعة اعمال البنوك من الناحيتين القانونية والعلمية، الجزء الأول (د.م.ن)، 1993، ص 15.

(5) مالك عبلا، قوانين المصارف، دراسة حول المصرف المركزي والمصارف التجارية والمتخصصة والاسلامية والمؤسسات المالية والصرافة ومكافحة تبييض الاموال (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، منشورات زين الحقوقية، بيروت، (د.ت.ن) ص 71.

ولعل الحكمة من وراء اشتراط تأسيس البنك في صورة شركة مساهمة هو ما تتمتع به هذه الشركات من قدرة مالية وتنظيمية كبيرة، كما أن شركة المساهمة عند تأسيسها، وأثناء مزاوله نشاطها تخضع لرقابة دقيقة من أجهزة الدولة، وبناء على هذا لا يجوز تأسيس البنوك في شكل آخر من أشكال الشركات التجارية.

2- برنامج النشاط:

من أجل الحصول على ترخيص إنشاء بنك، يقدم الملتزمون برنامج النشاط والإمكانيات المالية والتقنية التي يعتزمون استخدامها وكذا صفة الأشخاص الذين يقدمون الأموال، ويجب أن يكون مصدر الأموال مبرراً، كما يجب أن يكون موضوع الطلب المقدم مطابقاً لنص المادة 66 من قانون النقد والقرض، وهي استلام الأموال من الجمهور، وممارسة عمليات القرض، ووضع وسائل الدفع تحت تصرف الجمهور وإدارة هذه الوسائل⁽¹⁾.

كما يسلم الملتزمون لمجلس النقد والقرض مشروع القانون الأساسي للشركة الخاضعة للقانون الجزائري، أو القانون الأساسي للشركة الأجنبية وكذا التنظيم الداخلي حسب الحالة. فالمشرع الجزائري نص على شرط برنامج النشاط، وتقديمه ضمن ملف طلب الترخيص إلى مجلس النقد والقرض، في المادة 91 من الامر 11-03⁽²⁾.

ومن جهته كذلك، المشرع اللبناني، الذي يركز على برنامج النشاط، حتى يتم منح الترخيص للبنك، فالمجلس المركزي لمصرف لبنان يمنح الترخيص بتأسيس المصرف بقدر ما يرى أنه يخدم المصلحة العامة المقدرة وفقاً لمعايير وشروط محددة في قانون النقد والتسليف اللبناني⁽³⁾.

أما التشريع الفرنسي، فهو أيضاً أوجب شرط برنامج النشاط حتى تمنح لجنة مؤسسات القرض الاعتماد المطلوب إضافة إلى الشروط الأخرى⁽⁴⁾.

(1) أحمد بلونين، الوجيز في القانون البنكي الجزائري، دار بلقيس، الجزائر، (د.ت.ن)، ص 44.

(2) انظر في هذا الصدد المادة 91 من الأمر رقم 11-03، المتعلق بالنقد والقرض، المرجع السابق.

(3) محمد يوسف ياسين، المرجع السابق، ص 95.

(4) وريدة مغني، المرجع السابق، ص 36.

أ- تعريف برنامج النشاط:

اشتراط المشرع الجزائري برنامج النشاط في المادة 91 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض والتي نصت على ما يلي: "من أجل الحصول على الترخيص المنصوص عليه في المادة 81، أو في المادة 84 أعلاه يقدم الملتزمون برنامج النشاط والإمكانات التقنية التي يعتزمون استخدامها....".

ويقصد ببرنامج نشاط البنك، من حيث طبيعتها وحجمها، أي نوعية وحجم الخدمات المقدمة للزبائن، خاصة القروض والودائع التي تمثل أساس عمليات البنوك، إلى جانب الخدمات المصرفية الأخرى المقدمة للزبائن عن طريق توفير وسائل الدفع الضرورية، كما يحتوي هذا البرنامج على تركيبة الزبائن (أفراد، مؤسسات) إلى جانب طبيعة المصادر المستعملة، ومقارنتها بالأموال الخاصة للبنك⁽¹⁾.

كما نجد أن المادة 03 من النظام 06-02⁽²⁾، أكدت على تقديم شرط برنامج النشاط وذلك ضمن ملف طلب الترخيص لتأسيس بنك، ويتضمن حسب هذه المادة، معطيات حول الوسائل المسخرة لهذا النشاط (تقنية، مالية) خلال الخمس (05) سنوات القادمة، ويوضح فيه وبدقة، العمليات المرغوب القيام بها، مثلما حددته هذه المادة، وكذا وسائلها القانونية والمالية التي يتوفر عليها، وهذا حتى يتمكن مجلس النقد والقرض من التأكد من جدية طالبي الترخيص للقيام بالنشاط المصرفي كما يجب.

ب- شروط برنامج النشاط:

يجب مراعات أهم الشروط، بوصف برنامج النشاط من طرف طالبي الترخيص وذلك عند تقديمهم لهذا البرنامج وهذه الشروط هي كما يلي:

(1) المرجع السابق، ص 37.

(2) انظر المادة 03 من النظام رقم 06-02، يحدد شروط تأسيس بنك ومؤسسة مالية وشروط اقامة فرع لبنك ومؤسسة مالية أجنبية، المرجع السابق.

* ذكر الأعمال المصرفية:

تنص المادة 70 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، أن يكون موضوع الطلب هو القيام بالأعمال المصرفية، مع الأخذ بعين الاعتبار العمليات المسموح بها للبنوك، أي أنه يمكن أن تقوم البنوك بكل العمليات المصرفية التي نصّت عليها المواد 66، 67 و 68⁽¹⁾، وعليه يمكن أن يتضمن برنامج النشاط الخاص بالبنوك، عملية تلقي الأموال من الجمهور، عمليات القرض، وكذا وضع وسائل الدفع تحت تصرف الزبائن وإدارة هذه الوسائل، فعلى طالبي الترخيص بتأسيس بنك التوضيح وبدقة نوع العمليات المراد القيام بها كلها أو البعض منها فقط.

* شرط وصف برنامج النشاط لمدة زمنية معينة:

لقد ألزم المشرع الجزائري، على طالبي الترخيص أن يصفوا برنامج النشاط الخاص بالبنك، لخمس (05) سنوات المقبلة، وهذا ما نصت عليه المادة 03 من النظام رقم 06-02⁽²⁾ وأكدت على هذه المدة الزمنية ما جاء في الملحق رقم 03 من التعليم رقم 07-11⁽³⁾، المتعلق بوصف مشروع النشاط، فيجب ذكر الميزانيات والحسابات والنتائج المتوقعة للخمس سنوات (05) المقبلة وكذلك عدد المستخدمين الذين يتوقع توظيفهم في كل صنف، وتم اشتراط مدة خمس (5) سنوات لوصف برنامج النشاط، وذلك من شأنه أن يمكّن مجلس النقد والقرض بالتأكد من قدرة والتزام طالبي الترخيص ونيتهم في الاستمرار فيه من جهة، وضمان الاستقرار والنمو في المجال الاقتصادي من جهة أخرى .

3- القانون الأساسي والتنظيم الداخلي:

يكتسي تقديم القانون الأساسي⁽⁴⁾، أهمية كبيرة كونه أداة رقابية تمكن مجلس النقد والقرض من التحقق من مدى توافر الشروط اللازمة، فمن خلال المادة 91 فقرة (03) من

(1) انظر المواد رقم 66، 67 و 68 من الأمر رقم 03-11، المتعلق بالنقد والقرض، المرجع السابق.

(2) انظر المادة رقم 03 من النظام رقم 06-02، المرجع السابق.

(3) انظر الملحق رقم 03 من التعليم رقم 07-11، المرجع السابق.

(4) بحسب نص المادة 595 قانون تجاري جزائري، فإن الموثق هو من يتولى تحديد مشروع القانون الاساسي لشركة المساهمة.

الفصل الأول — آليات الرقابة الإدارية لاعتماد البنوك

الأمر 11-03⁽¹⁾ المتعلق بالنقد والقرض، يفهم بأن المشرع لا يتسامح مع البنوك الأجنبية فاشتراط عليها هي الأخرى تقديم قانونها الأساسي وتنظيمها الداخلي.

فالمادة المذكورة أعلاه بها نوع من الغموض، فهي تشترط قائمة المسيرين ومشروع القانون الأساسي للشركة الخاضعة للقانون الجزائري، أما الشركات الأجنبية فيشترط فيها القانون الأساسي وكذا التنظيم الداخلي وذلك بحسب الحالة.

لكن بعد صدور النظام 02-06 المتعلق بشروط تأسيس بنك ومؤسسة مالية وشروط إقامة فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية، يلاحظ أن الغموض الذي كان بنص المادة 91 فقرة 03 من الأمر 11-03 المتعلق بالنقد والقرض قد زال بنص المادة 03 من النظام 02-06 (فقرتين 10 و11) حيث جاء فيها: " يجب أن يتضمن ملف طلب الترخيص

- مشاريع القوانين الأساسية إذا تعلق الأمر بإنشاء بنك أو مؤسسة مالية
- القوانين الأساسية للبنك أو المؤسسة المالية للمقر إذا تعلق الأمر بفتح فرع بنك أو فرع مؤسسة مالية أجنبية".

وهو ما يؤكد إلزامية توفر هذه المعطيات أثناء طلب الترخيص بتأسيس بنك ما أو مؤسسة مالية.

أما بالنسبة للتنظيم الداخلي فله دور في قيام المجلس بالتحقق من مدى مطابقة العناصر اللازمة للبنك مع البرنامج المقدم من طرف طالبي الترخيص، وكذا يبين مدى استعداد البنك لاستقبال المودعين وتقديم الخدمات على أحسن وجه.

وحسب نص المادة 03 فقرة 12 من النظام 02-06⁽²⁾، فإن ملف طلب الترخيص يجب أن يتضمن أيضا التنظيم الداخلي للبنك.

(1) انظر المادة 91 من الأمر رقم 11-03، المرجع السابق.

(2) انظر المادة 03 من النظام رقم 02-06، المحدد لشروط تأسيس بنك ومؤسسة مالية وشروط إقامة فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية، المرجع السابق.

الفصل الأول — آليات الرقابة الإدارية لاعتماد البنوك

حيث جاء فيها: " ...التنظيم الداخلي، أي المخطط التنظيمي مع الإشارة إلى عدد الموظفين المرتقب وكذا الصلاحيات المخولة لكل مصلحة " .

فمضمون التنظيم الداخلي هو الصورة الهيكلية للبنك، بحيث يطرح مختلف الأجهزة الناشطة داخل البنك بالإضافة إلى الموارد البشرية التي تكون في الصورة أو التي تتعامل مع الزبون.

ثانيا - الرأسمال الأدنى للبنك:

يشترط لتأسيس شركة المساهمة، كبنك، طبقا للقانون الجزائري أن يتعهد كل شريك بتقديم حصة فيها، لأن رأسمال الشركة، والذي يعتبر بمثابة الضمان العام لدائنيها يتكون من مجموع هذه الحصص، ومقدار الرأسمال الأدنى المطلوب قانونا.

إن موضوع رأسمال البنوك يعدّ أهم شرط تطرّق له المشرّع الجزائري سواء من خلال أحكام قانون النقد والقرض أو من خلال الأنظمة التي أصدرها⁽¹⁾.

ولقد أوجب المشرّع الجزائري، أن تمتلك البنوك والمؤسسات المالية، رأسمال أدنى يساوي على الأقل للمبلغ المحدد في النظام الخاص بالرأسمال الأدنى المطلوب.

فنصت المادة 88 من الأمر 11-03 المتعلق بالنقد والقرض بأنه: " يجب أن يتوفر للبنوك والمؤسسات المالية رأسمال مبرراً كليا ونقدا يعادل على الأقل المبلغ الذي يحدده نظام يتخذه المجلس طبقا للمادة 62 أعلاه ...".

فلمجلس النقد والقرض صلاحية بإصدار نظام يحدّد الحد الأدنى لرأسمال البنوك وهي مستمدة من المادة 62 فقرة " و"من الأمر 11-03 المتعلق بالنقد والقرض، وآخر نظام أصدره مجلس النقد والقرض هو النظام رقم 04-08⁽²⁾ المتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر .

(1) أول نظام صدر عن بنك الجزائر بعد صدور قانون النقد والقرض هو نظام 01-90 المؤرخ في 04 يونيو 1990، المتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر، الجريدة الرسمية عدد 39، المؤرخة في 21/08/1991.

(2) النظام رقم 04-08 المؤرخ في 23 سبتمبر 2008، المتعلق بالرأسمال الأدنى للبنوك والمؤسسات المالية العاملة بالجزائر الجريدة الرسمية عدد 72، الصادرة في 24/12/2008.

الفصل الأول — آليات الرقابة الإدارية لاعتماد البنوك

ويتشكّل رأسمال البنوك من مجموع الحصص العائدة للمساهمين باستثناء حصص العمل أي تتشكل من الحصص النقدية⁽¹⁾، وعليه فإن رأسمال المصرف هو مبلغ من النقد يمثل قيمة المقدمات النقدية والعينية، التي قدمت للمصرف عند تأسيسه، وينقسم رأسمال المصرف إلى أجزاء متساوية القيمة يسمى كل منها سهما، يكتتب فيها المؤسسون عند التأسيس⁽²⁾.

فالرأسمال الأدنى الخاص بالبنوك يشمل إضافة إلى الرأسمال الاجتماعي الاحتياطات، الأرباح والقيم الفائضة المنجزة عن إعادة التقييم، وسندات المساهمة وعلاوات إصدار الرأسمال والمؤونات⁽³⁾.

وعلى هذا الأساس، فإن الرأسمال الأدنى الخاص له أهمية كبيرة كونه يساعد على بقاء البنوك تزاوّل نشاطها، فيمكنها من تغطية خسائرها، والنهوض بالمشاريع الاقتصادية الكبرى من خلال منح القروض.

وتلتزم البنوك طبقا للمادة 89 من الأمر 11-03 المتعلق بالنقد والقرض بأن تثبت في كل حين أن أصولها تفوق بصفة فعلية خصومها التي يلتزم بها تجاه الغير، وذلك بمبلغ يعادل على الأقل الرأسمال الأدنى، كما يجب على الشركة أن تتوفر على الرأسمال الأدنى، عند إعدادها لمشروع التأسيس.

وباعتبار البنوك تؤسس في شكل شركات مساهمة، فإن رأسمالها من حيث المبدأ يخضع لأحكام القانون التجاري، لكن لخصوصية النشاط المصرفي، فالمشرع أخضع الشروط الخاصة بالرأسمال الأدنى للبنوك لقواعد خاصة تحدّدتها أنظمة مجلس النقد والقرض طبقا للمادة 88 من الأمر 11-03⁽⁴⁾.

(1) وريدة مغني، المرجع السابق، ص 25.

(2) محمد يوسف ياسين، المرجع السابق، ص 98-99.

(3) انظر المادة 03 من النظام رقم 90-01 المؤرخ في 1990/07/04، المعدل والمتمم، المتعلق بالرأسمال الأدنى للبنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر، الجريدة الرسمية عدد 39، الصادرة في 1990/08/21.

(4) انظر المادة 88 من الامر 11-03 المتعلق بالنقد والقرض، المرجع السابق.

1- شروط الرأسمال الأدنى:

اشترط المشرع الجزائري عدة شروط للرأسمال الأدنى المفروض على البنوك، لا بد أن تتوفر عند طلب التأسيس وهي:

أ- أن يكون الرأسمال نقدا:

اشترطت المادة 88 من الأمر 11-03⁽¹⁾ أن يكون الرأسمال الأدنى كلّ من الحصص النقدية بالنسبة للبنوك وهذا بخلاف أحكام القانون التجاري فإنه يمكن أن يكون جزء منه عبارة عن حصص عينة في رأسمال الشركات ومنها شركة المساهمة⁽²⁾، وهذا معناه أن هذه المادة استبعدت إمكانية الإتيان بالحصص العينية، وذلك بهدف توفير الحماية والضمان بصفة كافية للزبائن والمودعين، كما نصت على هذا الشرط الأنظمة التي صدرت بعد 2003، فأكدت على وجوب أن يكون الرأسمال الأدنى نقدا .

ب- أن يكون الرأسمال محررا كليا:

اشترط المشرع في قانون النقد والقرض، أن يكون الرأسمال الأدنى للبنوك محرر، وذلك عند إنشاء الشركة، ويجب أن يكون الرأسمال المحرر يوازي على الأقل المبلغ الذي يحدده النظام الصادر عن مجلس النقد والقرص، ونصت على شرط تحرير الرأسمال الأدنى المادة 88 من الأمر 11-03 المتعلق بالنقد والقرض بقولها: "يجب أن يتوفر للبنوك والمؤسسات المالية رأسمال مبرراً كليا"

ج- شرط تبرير مصدر الأموال:

اشترط الأمر 11-03 المتعلق بالنقد والقرض، على طالبي الترخيص بتأسيس بنك، أو إقامة فرع لبنك أجنبي بالجزائر، تبرير مصدر الأموال التي يقدمونها للشركة، وهذا ما نصت عليه المادة 91 فقرة 02⁽³⁾.

(1) انظر المادة 88 من الامر 11-03 المتعلق بالنقد والقرض، المرجع السابق.

(2) فتحي زناكي، المرجع السابق، ص 156.

(3) انظر المادة 91 من الامر 11-03، المرجع نفسه.

الفصل الأول — آليات الرقابة الإدارية لاعتماد البنوك

فيجب أن يقدم أصحاب الحصص، المعلومات التي تخص نشاطاتهم، ونسبة المشاركة وحقوق التصويت، وهل هم محل متابعة قضائية أو إدارية، وهل هو مساهم مرجعي أم لا⁽¹⁾، وهذا لمساعدة مجلس النقد والقرض على معرفة مصدر الأموال.

د- شرط سقف المساهمات الخارجية:

لقد وضع المشرع الجزائري إمكانية أن تكون هناك مساهمة بين الأجانب والوطنيين في الرأسمال، وذلك شرط أن تكون هذه المساهمات الخارجية في إطار شراكة فقط، وتمثل المساهمة الوطنية المقيمة نسبة 51% من رأس المال ويمكن أن يقصد بالمساهمة الوطنية المقيمة جمع عدة شركاء، وهذا ما نصت عليه المادة 83 فقرة 02⁽²⁾ من الأمر 11-03 ويكون للدولة تملك سهما نوعيا في رأسمال البنوك، ذات رؤوس الأموال الخاصة، يخول لها الحق في أن تمثل في أجهزة الشركة، دون الحق في التصويت.

2- قيمة الرأسمال الأدنى الخاص بالبنوك:

لقد حدد النظام رقم 01-90 المتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية العاملة بالجزائر المعدل والمتمم بالنظام رقم 03-93، قيمة الرأسمال الأدنى الخاص بالبنوك الجزائرية وفروع البنوك الأجنبية العاملة بالجزائر والذي يقدر بـ: خمسة مائة مليون دينار جزائري (500.000.000.00 دج).

وبعد صدور النظام رقم 01-04 زادت قيمة الرأسمال الأدنى الخاص وأصبح يقدر بـ: مليار وخمسة مائة مليون دينار جزائري (2500.000.000 دج) ومع صدور النظام رقم 04-08⁽³⁾، الذي رفع من قيمته مرة أخرى وأصبحت قيمته تقدر بـ: عشرة ملايين دينار جزائري (10.000.000.000 دج) للبنوك الجزائرية عمومية أو خاصة وحتى بالنسبة لفروع البنوك الأجنبية.

(1) انظر الملحق رقم 01 من التعليمات رقم 11-07، المرجع السابق.

(2) انظر المادة 83 من الأمر 11-03، المتعلق بالنقد والقرض، المرجع السابق.

(3) انظر المادة 02 من النظام رقم 04-08، المرجع السابق.

المطلب الثاني: أحكام الترخيص

حرصت سائر التشريعات المتعلقة بالنشاط البنكي على وضع أحكام خاصة بإنشاء البنوك وإدارتها وتنظيمها، وذلك لتوفير الحماية والثقة في نفوس المتعاملين معها، لذا فإن المشرع الجزائري خصّها ببعض الأحكام الخاصة، فالنشاطات المصرفية تعتبر من الأنشطة المقننة وممارستها منظمة في أحكام قانون النقد والقرض⁽¹⁾.

وللحصول على الترخيص في كل الحالات التي يتطلب القانون ترخيصا (الفرع الأول) يجب اللجوء للجهة المكلفة بمنحه (الفرع الثاني) واستصدار الترخيص من الجهة المعنية يكون وفق إجراءات معيّنة (الفرع الثالث)

الفرع الأول: الحالات التي تتطلب الترخيص

نص قانون النقد والقرض، وكذا الأنظمة الصادرة عن مجلس النقد والقرض على هذه الحالات والتي تكون بحسب الغرض الذي يستعمل لأجله الترخيص وهذه الحالات هي:

1- الترخيص بالإنشاء لبنك أو الترخيص بالتنصيب:

وهو الترخيص بتأسيس بنك خاضع للقانون الجزائري حسب نص المادة 82 من الأمر 03-11⁽²⁾، فهو عبارة عن إذن صادر عن المجلس يخص تأسيس بنك في الجزائر سواء كان من شخص وطني أو أجنبي، وذلك استنادا إلى نص المادة الأولى من النظام 06-02 الذي يحدد شروط تأسيس بنك أو مؤسسة مالية وشروط إقامة فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية. وهذا النوع من الترخيص يكون عن طريق قرار فردي من مجلس النقد والقرض يصدره محافظ بنك الجزائر.

ولقد أحصى المقرر رقم 07-01 المتضمن نشر قائمة البنوك وقائمة المؤسسات المالية المعتمدة في الجزائر في الملحق الأول منه مجموعة من البنوك الأجنبية على جانب البنوك الوطنية مثل: بنك البركة، سوسيتي جينيرال، بنك الخليج - الجزائر، فرانسبك - الجزائر... إلخ.

(1) وريدة مغني، المرجع السابق، ص 58.

(2) انظر المادة 82 من الأمر 03-11، المتعلق بالنقد والقرض، المرجع السابق.

2- الترخيص بإقامة فرع بنك:

طبقا للمادة 85 من الأمر 11-03⁽¹⁾ فإنه يمكن لمجلس النقد والقرض أن يرخص بفتح فروع في الجزائر للبنوك الأجنبية وهذا مع مراعاة مبدأ المعاملة بالمثل وإقامة الفروع تخضع أيضا للترخيص مع قيود وشروط أقل حدة من المطلوبة في إنشاء بنك لأنه يخضع لتقويم البنك الأم، كما أن غلقه لفشله لا يعرض البنك الأم لأزمات يصعب حلّها، فيمكن حلّه وغلقه بسهولة⁽²⁾.

3- الترخيص بالتمثيل:

وهو ترخيص يخصّ فتح مكاتب تمثيلية للبنوك الأجنبية بالجزائر، وهذا حسب ما جاء ذكره في المادة 84 من الأمر 11-03 كما يلي: "يجب أن يرخص المجلس بفتح مكاتب تمثيل للبنوك الأجنبية"، وتم تنظيم هذا النوع من التراخيص بالنظام رقم 91-10⁽³⁾. وهذه المكاتب تحصل على ترخيص صلاحيته تدوم ثلاث (03) سنوات قابلة للتجديد وتكون معفية من الحصول على الاعتماد، فتزاول نشاطها بمجرد الحصول على الترخيص⁽⁴⁾.

4- الترخيص بالتعديل:

وهو ترخيص يمس تعديل الإنشاء، ونصت عليه المادة 94 من الأمر 11-03 المتعلق بالنقد والقرض، ويقصد به الترخيص الخاص بتعديل القوانين الأساسية للبنوك، والترخيص بالتعديل يمنحه (محافظ بنك الجزائر) حسب المادة 94 من الأمر 11-03، ويجب أن تعرض التعديلات الخاصة بالقوانين الأساسية للبنوك والتي تتوفر على فروع في الجزائر على مجلس الإدارة إذا كانت منصبة على غرض الشركة حسب نفس المادة.

(1) انظر المادة 85 من الامر 11-03، والمتعلق بالنقد والقرض، المرجع السابق.

(2) وريدة مغني، المرجع السابق، ص 60.

(3) النظام رقم 91-10 المؤرخ في 14 أوت 1991، المتضمن شروط فتح مكاتب تمثيل البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية

الجريدة الرسمية عدد 25، الصادرة في 1992/04/01.

(4) انظر المادة 10 من النظام 10-91، المرجع نفسه.

الفرع الثاني: الجهة المكلفة بمنح الترخيص

إن صلاحيات منح الترخيص أصبحت من صلاحيات السلطة النقدية (أي مجلس النقد والقرض)⁽¹⁾، وهذا ما نصت عليه المادة 82 من الأمر 11-03 المتعلق بالنقد والقرض بنصها على ما يلي: " يجب أن يرخص المجلس بإنشاء أي بنك أو مؤسسة مالية يحكمها القانون الجزائري...." وهذه الصلاحية بمنح الترخيص منذ صدور قانون 10-90 المتعلق بالنقد والقرض⁽²⁾، ولهذا فإن منح هذه الصلاحية يجب أن يكون إلى جهاز ذي تشكيلة متنوعة ومتعددة، تتمتع بالاستقلالية وسلطة تقديرية، مثل مجلس النقد والقرض، فمن المفروض أن يكون مستقل عن السلطة التنفيذية، وذلك يشكّل ضمان ونوع من الحياد بالنسبة لاتخاذ القرار ودراسة الملفات وهذا يبعث الثقة في نفوس المستثمرين⁽³⁾.

1- تشكيلة مجلس النقد والقرض:

حسب نص المادة 58 من الأمر 11-03 المتعلق بالنقد والقرض، فإن مجلس النقد والقرض يتشكل من:

أ- أعضاء مجلس إدارة بنك الجزائر، وحسب المادة 18 من الأمر 11-03 المتعلق بالنقد والقرض، فإن مجلس إدارة بنك الجزائر بدوره يتكون من:

* المحافظ رئيسا.

* نواب المحافظ الثلاثة.

* ثلاثة موظفين ذوي أعلى درجة معينين بموجب مرسوم من رئيس الجمهورية بحكم كفاءاتهم في المجالين الاقتصادي والمالي، مع حل المستخلفين محلهم في حال غيابهم أو شغور وظائفهم.

(1) رضوان مغربي، المرجع السابق، ص 72.

(2) قانون رقم 10-90 المؤرخ في 14/04/1990، المتعلق بالنقد والقرض الجريدة الرسمية عدد 16، الصادر في 1990/02/18.

(3) وريدة مغني، المرجع السابق، ص 62.

ب- شخصيتان تختاران بحكم كفاءتهما في المسائل الاقتصادية والنقدية.

وتكون مدة تعيين المحافظ لست (06) سنوات، ويعين نواب المحافظ خمسة (05) سنوات ويمكن تجديد ولاية المحافظ ونوابه لمرة واحدة طبقا للمادة 22 من القانون رقم 10-90⁽¹⁾، ولا يمكن إقالة المحافظ ونوابه إلا في حال العجز الصحي المثبت قانونا أو في حال الخطأ الفادح، لكن الأمر 01-01⁽²⁾، ألغى في مادته 13 المادة 22 من قانون 10-90 وبعد صدور الأمر 11-03 المتعلق بالنقد والقرض في 2003، نجده لا يحدد المدة لأعضاء مجلس النقد والقرض فتشكيلته في ظل الأمر 11-03 يلاحظ فيها تدخل واسع لرئيس الجمهورية في اختبار أعضاء مجلس الإدارة والشخصيتين (أي تدخل السلطة التنفيذية)، وهذا معناه نقص ومساس لاستقلالية المجلس.

وهناك من يرى بأن هذه الطريقة لا تلعب دورا فعالا في استقلالية المجلس⁽³⁾، فبعد التعديل الذي طرأ على قانون النقد والقرض بموجب الأمر رقم 01-01، اتضح أن هذه الاستقلالية وهمية والسلطات الواسعة الممنوحة لمجلس النقد والقرض في مواجهة السلطات المركزية تبقى خيالية، وذلك لأن هذا التعديل ألغى المادة 22 من القانون 10-90، أما عن الطبيعة القانونية لهذا المجلس، فيعد جهازا إداريا، لا يتمتع بالشخصية القانونية⁽⁴⁾.

2- المهام المسندة لمجلس النقد والقرض:

حسب نص المادة 62 من الأمر رقم 11-03 المتعلق بالنقد والقرض أن المجلس يعد كسلطة نقدية، وتدخل في صلاحياته أنه يتخذ القرارات الفردية الآتية:

أ- الترخيص بفتح البنوك والمؤسسات المالية وتعديل قوانينها الأساسية، وسحب الاعتماد.

ب- الترخيص بفتح مكاتب تمثيل للبنوك الأجنبية.

(1) انظر المادة 22 من القانون رقم 10-90، المتعلق بالنقد والقرض، المرجع السابق.

(2) الأمر رقم 01-01 المؤرخ في 27/02/2001، يعدل ويتم القانون رقم 10-90 المؤرخ في 14/04/1990، المتعلق بالنقد والقرض، الجريدة الرسمية عدد 14، الصادرة في 18/02/2001. (ملغى).

(3) Zouaimia Rachid, **les autorités de régulation indépendantes dans le secteur financier en Algérie**, édition distribution houma, alger, 2005, p24 .

(4) كريمة تدريست، المرجع السابق، ص 108، 111.

ويمارس المجلس هذه الصلاحيات المخولة له، عن طريق الأنظمة، والتي تعتبر قرارات إدارية تصبح نافذة، إما بنشرها في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية أو في الصحف، أما بالنسبة للقرارات الفردية التي تعد كذلك قرارات إدارية، فتصبح نافذة بتبليغها للمعنيين⁽¹⁾.

يتولى المجلس مهامه في شكل اجتماعات، أي في شكل دورات عادية، وذلك بأربع دورات عادية في السنة، فيجتمع مرة كل ثلاثة أشهر بصفة عادية وينعقد كلما استدعت الضرورة إلى ذلك، بمبادرة من الرئيس أو من عضوين منه لاقتراح جدول أعمال المجلس، ويجب حضور حد أدنى من الأعضاء لانعقاد اجتماعات مجلس النقد والقرض، وهو ستة (06) أعضاء على الأقل، ويمنع التفويض بالتمثيل في اجتماعات المجلس⁽²⁾.

الفرع الثالث: إجراءات طلب الترخيص

اشترط المشرع الجزائري لمزاولة النشاط المصرفي الحصول على الترخيص من الجهة المختصة بمنحه، وهو إجراء تعتمد عليه معظم الدول، وللحصول عليه لا بد على الراغب في مزاولة المهنة المصرفية تقديم ملف طلب الترخيص، ثم يقوم المجلس بدراسة هذا الملف ويصدر بشأنه القرار المتعلق بالترخيص ثم يبلغ المقرر لصاحبه.

أولاً - ملف طلب الترخيص:

جاء في المادة 82 من الأمر 11-03 المتعلق بالنقد والقرض، أن مجلس النقد والقرض يرخص بإنشاء بنك على أساس ملف، ويوجه إلى رئيس مجلس النقد والقرض، وأكدت على هذا المادة 02 من النظام رقم 06-02⁽³⁾، وأن يكون طلب الترخيص مرفوقاً بملف يتم تحديد محتواها عن طريق تعليمية، وأصدر بنك الجزائر التعليمية رقم 11-07، ونصت المادة 02 منها على أن يقدم الراغبون طلب الترخيص مع ملف من سبع (07) نسخ تتضمن المعلومات الضرورية والإجابة على الأسئلة التي تضمنتها ملاحق هذه التعليمية.

(1) أميرة حديد، المرجع السابق، ص 15-16.

(2) انظر المادة 60 من الامر رقم 11-03، المتعلق بالنقد والقرض، المرجع السابق.

(3) انظر المادة 02 من التعليمية رقم 11-07، المرجع السابق.

الفصل الأول _____ آليات الرقابة الإدارية لاعتماد البنوك

- وجاءت المادة 03 من النظام 06-02⁽¹⁾ لتحديد مضمون الملف ويجب أن يتضمن على العناصر والمعطيات التالية:
- برنامج النشاط الذي يمتد على 5 سنوات.
 - الوسائل المالية والتقنية المسخرة لهذا الغرض واستراتيجية تنمية الشبكة.
 - نوعية وصفة المساهمين وضامنيهم المحتملين.
 - القرارات المالية لكل واحد من المساهمين ولضامنيهم.
 - المساهمين الرئيسيين المشكلين "النواة الصلبة" (قدراتهم المالية وتجربتهم وكفاءتهم في الميدان المصرفي).
 - قائمة المسيرين الرئيسيين.
 - مشاريع القوانين الأساسية فيما يخص إنشاء البنوك.
 - القوانين الأساسية للبنك المقر في حال فتح فرع لبنك أجنبي.
 - التنظيم الداخلي أو المخطط التنظيمي، مع الإشارة الى عدد الموظفين والصلاحيات المخولة لكل مصلحة.
 - وجاءت التعليمات رقم 07-11⁽²⁾ مبيّنة وبدقة العناصر الواجب ذكرها في ملف طلب الترخيص وفق الملاحق الخمسة ومنها.
 - الملحق الأول: يتضمن المعلومات الدقيقة عن هوية المساهمين، نشاطهم ووضعيتهم المالية والأخلاقية.
 - الملحق الثاني: يتضمن الوصف الدقيق للمشروع الخاص بالبنك.

(1) انظر المادة 03 من النظام رقم 06-02، يحدد شروط تأسيس بنك ومؤسسة مالية وشروط إقامة فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية، المرجع السابق.

(2) انظر التعليمات رقم 07-11، المرجع السابق.

الفصل الأول — آليات الرقابة الإدارية لاعتماد البنوك

- الملحق الخامس: يتضمن المعلومات المتعلقة بالمسيرين، ماليا ومهنيا وأخلاقيا ويصرحون بصحة هذه المعلومات حسب النموذج الذي تضمنه هذا الملحق، ويوجه التصريح لمحافظ بنك الجزائر.

فهذه المعلومات تمكّن المجلس من تحديد طبيعة الهيئة (بنك أو مؤسسة مالية) من خلال موضوعها، وتمكّنه أيضا من معرفة مدى ملائمة المشروع للاقتصاد الوطني، ويرسل ملف طلب الترخيص بعد ذلك الى المصلحة المختصة لدراسته، وبعدها يرجع الى المجلس لمناقشته⁽¹⁾.

ثانيا: قرار المجلس المتعلق بالترخيص:

بعد دراسة الملف والتحقق من كل المعلومات من قبل المجلس، يتم اتخاذ القرار المتعلق بالترخيص للبنوك، وقد يتخذ قرارا سلبيا فيرفض منح الترخيص، أو يتخذ قرارا ايجابيا فيمنح الترخيص.

ومدة اتخاذ القرار لم يتم ذكرها، فالمادة 06 من النظام رقم 06-02⁽²⁾ لم تحدّد الأجل المطلوب لذلك والذي يلزم خلاله المجلس بإصدار القرار حول الترخيص لكن واستنادا إلى المداولات والاجتماعات الخاصة بمجلس النقد والقرض، له أجل شهرين (02 شهر) من تاريخ إيداع الطلب⁽³⁾.

كما جاء في نص المادة 05 من النظام 01-93⁽⁴⁾ وجوب تبليغ قرار الترخيص في أجل شهرين من تسليم العناصر المكونة لملف الطلب.

⁽¹⁾ وريدة مغني، المرجع السابق، ص 68.

⁽²⁾ انظر المادة 06 من النظام رقم 06-02، المرجع السابق.

⁽³⁾ وريدة مغني، المرجع نفسه، ص 69.

⁽⁴⁾ انظر المادة 05 من النظام رقم 01-93 المؤرخ في 03 يناير 1993، المتعلق بشروط تأسيس البنوك والمؤسسات المالية وفروع البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية، الجريدة الرسمية عدد 17، الصادرة في 14/03/1993، ملغى بالنظام رقم 02-06.

1- حالة منح الترخيص:

بعد تأكد مجلس النقد والقرض وتحققه من توافر كل الشروط اللازمة فانه يتخذ بشأنه قرارا فرديا يتضمن منح صاحب الطلب الترخيص بإنشاء بنك ما، ويكون هذا القرار خلال أجل شهرين من تاريخ تسليم طلب الترخيص مع الملف المرفق له، ثم يتم بعد ذلك تبليغ قرار منح الترخيص لصاحبه وهذا حسب ما جاء في المادة 06 من النظام 06-02⁽¹⁾، على أن يدخل الترخيص الممنوح والمتعلق بإنشاء بنك وكذا الترخيص بإقامة فرع بنك أجنبي حيّز النفاذ اعتبارا من تاريخ تبليغه.

وبعد الحصول على الترخيص، يمكن تأسيس الشركة الخاضعة للقانون الجزائري ثم يتم طلب اعتمادها كبنك حسب ما جاءت به المادة 92 من الأمر 11-03 المتعلق بالنقد والقرض والتي تنص على أنه: "بعد الحصول على الترخيص طبقا للمادة 91 أعلاه، يمكن تأسيس الشركة الخاضعة للقانون الجزائري..." وبعد ذلك يمكن القيام بالقيد في السجل التجاري لاكتساب الشخصية المعنوية من لحظة الحصول على الترخيص، ومنح الترخيص والقيد في السجل التجاري لا يمنح الحق في مزاولة النشاط المصرفي، وإنما يبقى على المؤسسين طلب الحصول على الاعتماد.

2- حالة رفض الترخيص:

يمكن لمجلس النقد والقرض أن يرفض طلب الترخيص، وذلك لأي سبب يراه مبررا لرفض الطلب⁽²⁾، فقد يرفضه بسبب عدم وجود أحد العناصر والمعطيات المتعلقة بملف طلب الترخيص، كعدم وجود برنامج النشاط مثلا. أو عدم وجود الوسائل المسخرة وعدم كفاية الوسائل المالية والتقنية، وفي حالة الرفض يجب أن يكون ذلك بقرار مسبب ويتم تبليغه إلى صاحب الطلب حسب المادة 87 من الأمر 11-03 التي تنص على تبليغ رفض الطلب الأول للمعني.

(1) انظر المادة 06 من النظام 06-02، المرجع السابق.

(2) ليندة شامي، المرجع السابق، ص 100.

وفي حالة سكوت أو عدم بت مجلس النقد والقرض في طلب الترخيص خلال المدة المحددة قانونا، لا يعبر عنه بالمنح، بل بالنفي، وذلك لعدم وجود أي مبدأ قانوني في القانون الإداري يقّر بأن السكوت يعتبر رضا⁽¹⁾.

3- الطعن في قرار رفض الترخيص:

نص المشرّع الجزائري من خلال المادة 87 من الأمر 11-03⁽²⁾ على أن رفض منح الترخيص يكون موضوع للطعن من طرف صاحب الطلب أمام مجلس الدولة، ولكن لا يكون ذلك إلا بعد قرارين بالرفض، فهذا معناه أن القرار الأول برفض منح الترخيص غير ممكن للطعن فيه، أي يجب تقديم طلب بالترخيص ثاني وذلك بعد مرور أكثر من عشرة (10) أشهر من تبليغ رفض الطلب الأول.

فمن خلال أحكام الأمر 11-03 يتبين لنا أن الطلب الثاني يعتبر بمثابة طعن إداري ضد القرار الأول أمام نفس الجهة، لذا قد يكون الرفض مبنيا على مخالفة شرط من الشروط الذي يمكن تداركه بمجرد تقديم الطلب الثاني دون اللجوء إلى الدعوى القضائية التي قد تطول. وبعد تقديم طلب الترخيص الثاني للبنك، واتخاذ المجلس قرارا بالرفض مرة ثانية، هنا يكون لصاحب الطلب الحق في اللجوء إلى مجلس الدولة والقيام بالطعن الإداري.

ونصت المادة 65 من الأمر 11-03 عن ميعاد تقديم الطعن وذلك خلال الستين (60) يوم من تاريخ نشره، تحت طائلة رفضه شكلا.

4- الأثر المترتب على قبول طلب الترخيص:

وفقا لنص المادة 92 من الأمر 11-03⁽³⁾، فإنه بعد الحصول على الترخيص يمكن تأسيس الشركة الخاضعة للقانون الجزائري، وبالتالي يمكن طلب اعتمادها كبنك، كذلك نجد

(1) وريدة مغني، المرجع السابق، ص 70.

(2) انظر المادة 87 من الأمر 11-03، المتعلق بالنقد والقرض، المرجع السابق.

(3) انظر المادة 92 من الأمر 11-03، المرجع نفسه.

الفصل الأول — آليات الرقابة الإدارية لاعتماد البنوك

نص المادة 04 من النظام 06-02⁽¹⁾ تمنع أن يكون مشروع تشكيل بنك أو مشروع إقامة فرع بنك أجنبي موضوع إشهار يدعى من خلاله أنه قد تحصل على الترخيص و/أو الاعتماد أو يؤدي إلى استعمال التعابير الواردة في نص المادة 81 من قانون النقد والقرض 03-11 المؤرخ في 26/08/2003.

كذلك يتعين على البنك أو الفرع التابع لبنك أجنبي الذي تحصل على الترخيص أن يلتزم من محافظ بنك الجزائر الاعتماد وذلك في أجل 12 شهرا ابتداء من تاريخ تبليغ الترخيص.

إذا ومما سبق يتضح لنا أن الترخيص يعد كأول إجراء للرقابة الإدارية المسبقة على البنك، والذي من خلاله يمكن لمجلس النقد والقرض بصفته صاحب السلطة الرقابية على هذا المستوى، تحديد الإمكانيات الفعلية للبنك، وبالتالي تجنب كل ما من شأنه المساس بسمعته المالية فيما بعد، وبعد الحصول على الترخيص يدخل طالب الترخيص في مرحلة ثانية من الرقابة الإدارية وهي مرحلة طلب الاعتماد وهو ما سنتطرق إليه في مبحثنا الثاني.

(1) انظر المادة 04 من النظام 06-02، المحدد لشروط تأسيس بنك ومؤسسة مالية وشروط إقامة بنك ومؤسسة مالية أجنبية المرجع السابق.

المبحث الثاني: الاعتماد كآلية الرقابة البنوك

بعد الحصول على الترخيص، يتطلب قانون النقد والقرض إجراء إداري ثاني يتمثل في طلب الاعتماد « Agrément » والذي يعد كشرط ضروري لممارسة النشاط البنكي فالترخيص غير كاف لمزاولة النشاط المصرفي، فنجد القانون الجزائري ينص على ضرورة الحصول على الاعتماد حتى تتمكن البنوك من ممارسة نشاطها.

بينما القانون الفرنسي، نجده ينص على إجراء واحد فقط، وهو الحصول على الاعتماد والمشرع اللبناني أيضا نص على إجراء واحد فقط وهو الترخيص، بينما المشرع الجزائري أخضع مزاولة النشاط المصرفي، الى ضرورة الحصول على إجراءين مختلفين، فيجب الحصول على الترخيص، ولا يمكن مزاولة النشاط المصرفي الا بعد الحصول على الاعتماد. وعلى هذا الأساس سيتم التطرق إلى مفهوم الاعتماد وشروطه في المطلب الأول وإجراءات طلب الاعتماد والجهة المكلفة بمنحه في المطلب الثاني.

المطلب الأول: مفهوم الاعتماد وشروطه

لقد سبق الإشارة إلى أن ممارسة النشاط المصرفي تتوقف على الحصول على الاعتماد وهذا بعد الحصول على رخصة التأسيس⁽¹⁾، ويكون ذلك بإرسال ملف كامل لمحافظ بنك الجزائر، فالاعتماد يعد الإجراء التنظيمي الثاني والأهم لممارسة النشاط المصرفي، ولقد نظمته المشرع الجزائري بعد الترخيص، ويختلف عن هذا الأخير من حيث الجهة المختصة بمباشرة⁽²⁾، وفي مطلبنا هذا سنتناول تعريف الاعتماد ومقصوده وتمييزه عن الترخيص (الفرع الأول)، بينما نتناول خصائص مقرر الاعتماد في (الفرع الثاني)، وشروط منح الاعتماد (الفرع الثالث).

الفرع الأول: تعريف الاعتماد وتمييزه عن الترخيص

إن ممارسة النشاط المصرفي تتطلب الحصول على قرار الاعتماد بعد إرسال ملف كامل إلى محافظ بنك الجزائر، وآلية الاعتماد تعد الضابط الثاني للرقابة الإدارية، كما أنه يعد بمثابة ورقة الدخول إلى المهنة المصرفية.

أولاً: تعريف الاعتماد

الاعتماد هو إجراء استثنائي لممارسة العمليات البنكية، وهو عبارة عن أحد سلطات الإدارة المالية، والتي من خلالها يمكن لها فرض رقابة إدارية على البنوك، وبالتالي البحث عن مدى المساهمة الفعلية للبنك الذي يطلب الاعتماد في إنعاش الساحة المالية الجزائرية⁽³⁾.

فالمشرع الجزائري نص على ضرورة الحصول على الاعتماد، دون أن يعطي تعريفاً له فمصطلح الاعتماد استعمل منذ زمن بعيد ثم أصبح لا يعمل به بصفة دائمة في نهاية القرن التاسع عشر، ولكن حالياً أصبح يستعمل من طرف الإدارة بصفة معتادة، ويدخل الاعتماد

(1) رضوان مغربي، مجلس النقد والقرض، المرجع السابق، ص 79.

(2) ليندة شامي، المرجع السابق، ص 101.

(3) زهر الدين بوستة، الرقابة على البنوك الخاصة، (رسالة ماجستير)، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، فرع قانون الأعمال (2008/2007)، ص 38.

الفصل الأول — آليات الرقابة الإدارية لاعتماد البنوك

المسبق ضمن النظام الوقائي الذي تعتمد عليه الإدارة في تعاملها مع الغير حيث يسمح للإدارة بالرقابة القبلية للنشاط الإنساني، وفي إطاره يمكن أن ترخص أو تمنع ممارسة نشاط من الأنشطة⁽¹⁾.

إلا أنه يمكن تعريف الاعتماد، على أنه تصرف إداري منفرد، تقبل الإدارة من خلاله وجود ممارسة نشاط معين أو وجود هيئة معينة⁽²⁾.

لذلك فإن الاعتماد في المجال المصرفي، يعد ترخيص إداري لممارسة المهنة المصرفية يتم الحصول عليه بعد استكمال وتوافر كل الشروط القانونية والتنظيمية التي تفرضها المهنة في إطار ضمان أمن الزبائن والغير⁽³⁾.

ومما سبق دراسته يظهر لنا بعض الخلط بين الترخيص والاعتماد، لذا نطرح التساؤل التالي، ما هو الفرق بين الترخيص والاعتماد؟ وللإجابة عن هذا السؤال سنتطرق للتمييز بين الإجراءين.

ثانيا: تمييز الاعتماد عن الترخيص

يعتبر الاعتماد كتقنية قانونية مفهوم قديم، فأحيانا يتقارب مع الترخيص المسبق، وأحيانا يتخذ شكل ترخيص لممارسة نشاط محدد، لذا يجب تمييز الاعتماد عن الترخيص المسبق ورغم ذلك فإنه يوجد تقارب بينهما (الترخيص، والاعتماد)، فالاعتماد كالترخيص المسبق، أي هو تصرف من جانب واحد، انفرادي للإدارة، ومن جهة أخرى، فالاعتماد والترخيص يتطلبان سلطة حرة للتقدير من الإدارة فيما يتعلق بمنحه أو سحبه، ورغم هذه الخصائص المشتركة إلا أن الاعتماد يتميز عن الترخيص من خلال عدة نقاط هامة وأساسية وهي:

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 أو مساعدات، أو بمنح امتيازات السلطة العامة.

(1) وريدة مغني، المرجع السابق، ص 74.

(2) رضوان مغربي، المرجع السابق، ص 71.

(3) وريدة مغني، المرجع نفسه، ص 74.

الفصل الأول — آليات الرقابة الإدارية لاعتماد البنوك

النقطة الثانية: عندما تمنح الإدارة الترخيص، فإنها تتأكد فقط بأن هذا النشاط الخاص يتناسب مع المنفعة العامة، أما في الاعتماد، فإننا نكون أمام تقنية قانونية تسمح للإدارة من التأكد من مساعدة القطاع الخاص، فالاعتماد يظهر أحيانا وكأنه وسيلة للإدارة لتحصل على مساعدين وكأسلوب للمساعدة والمعاونة.

ومما سبق، فإن الترخيص الإداري المسبق كعمل قانوني تقوم به الإدارة، تآذن بموجبه لأحد الأشخاص بمزاولة نشاط ما، أو ممارسة حرية معينة، يعد إجراء رقابيا إداريا، من بين الإجراءات الإدارية المستعملة في الحياة العملية، وهذا مقارنة بالتقنية القانونية الأخرى التي ينص عليها المشرع الجزائري لممارسة النشاط المصرفي، وهي تقنية الاعتماد التي يجب الحصول عليها بعد الترخيص.

إن تقنية الاعتماد تظهر بطابعين هما:

1- إما أنها تشكّل مجرد اعترافات بامتيازات ذات طابع مالي، أو قانوني لشخص، أو مؤسسة موجودة أصلا.

2- أو أنها تشكّل الشرط الأول لوجود هيئة أو لممارسة أي نشاط كان، وهذا هو هدفنا لأنه مرتبط بالترخيص المسبق وهو متعلق بالحريات العامة، كما أن الاعتماد من المفروض أنه تصرف منفرد ومن جانب واحد، يكون لهدف مراقبة النشاط المهني، كما أن منح الاعتماد أو رفض منحه من صلاحيات الإدارة، ولها أن تقدّر منحه أو رفضه⁽¹⁾.

والمهن الخاضعة للاعتماد هي بصفة عامة المهن التي لها طابع رسمي، أو تتعلق بتجارة الأموال.

فالترخيص في المجال المصرفي، لا يعطي الحق في مزاولة النشاط وإنما تقوم الجهة المختصة (مجلس النقد والقرض) عند تفحص ملف طلب الترخيص بالتأكد وبمراقبة مدى توافر الشروط في طالبي الترخيص، ويبقى عليهم طلب الاعتماد حتى يزولوا النشاط المصرفي.

(1) المرجع السابق، ص 76.

الفصل الأول — آليات الرقابة الإدارية لاعتماد البنوك

والاعتماد هو إجراء إداري، قد يمنح لهيئة خاصة، حتى تقوم بمهمة ذات منفعة عمومية وقد أصبح الاعتماد بالنسبة للأشخاص من القطاع الخاص كوسيلة تمنحها لهم الإدارة للتدخل في الأنشطة الاقتصادية، والإدارة عند منحها لهم الاعتماد لا يكون ذلك بغرض التعاون فقط ولكن من أجل إخضاع هذه الهيئات الخاصة لها أيضا، وبالتالي: فالاعتماد هو إما كشرط لوجود هذه الهيئات الخاصة، أو كشرط قانوني لممارسة النشاط⁽¹⁾.

ومن هنا يظهر أن الترخيص المطلوب في المجال المصرفي هو كإجراء يمكن مجلس النقد والقرض من التأكد من قدرة طالبي الترخيص على ممارسة النشاط المصرفي، وذلك بتفحص طلب الترخيص والملف المرفق له، ومدى توافر الشروط المطلوبة فيهم، والاعتماد يأتي كإجراء ثاني تمنحه الجهة المكلفة بذلك لغرض السماح للبنوك والمؤسسات المالية بممارسة النشاط.

الفرع الثاني: خصائص مقرر الاعتماد

إن مقرر الاعتماد الذي يمنحه المحافظ طبقا لنص المادة 92 من الأمر 11-03 المتعلق بالنقد والقرض يتضمن صنف المؤسسة، وهي بالنسبة لموضوعنا "بنك"، رأسمالها وذلك بالتأكد من استيفائه، وعدم وجود مانع قانوني يحول دون ممارسة ممثلي ومديري ومسيري البنوك للعمل البنكي⁽²⁾، وكذا حالات سحب الاعتماد، والعمليات المسموح له القيام بها⁽³⁾ ويصدر المقرر عن محافظ بنك الجزائر بشكل إسمي.

كما يتضمن الاعتماد تاريخ الحصول على قرار الترخيص، وكذا تاريخ طلب الاعتماد ويتضمن مقرر الاعتماد حالات سحبه، ويكون بناء على توفر مجموعة من الشروط بعد التأكد

⁽¹⁾ Abdat Nadia, l'agrément et les investissements économiques privés nationaux, mémoire pour le magisters faculté de droit université Alger, novembre 1988 ;p64,66 et 67 .

⁽²⁾ أحمد بلودنين، المرجع السابق، ص 48.

⁽³⁾ انظر مقرر الاعتماد رقم 03-06 المتضمن اعتماد بنك فرنسبنك الجزائر المؤرخ في 07 سبتمبر 2006، الجريدة الرسمية عدد 62 الصادرة في 2006/10/14.

الفصل الأول — آليات الرقابة الإدارية لاعتماد البنوك

والتحقق من وجودها وذلك تبعا لإجراءات يكون فيها للملف المقدم الدور البارز في تسليم مقرر الاعتماد.

الفرع الثالث: شروط منح الاعتماد

إن الأمر 11-03 المتعلق بالنقد والقرض، قد نصّ على الاعتماد بصفة مختصرة جدا بل وترك الأمر للأنظمة الصادرة عن بنك الجزائر هي التي تحدّد تفاصيل مقرر الاعتماد من شروطه إلى منحه، وجاءت المادة 01 من النظام 02-06، المحدد لشروط تأسيس بنك ومؤسسة مالية وشروط إقامة فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية، حيث أكدت ما سبق ذكره وكذا من خلال المادة 08 وما يليها من نفس النظام السابق الذكر.

إنّ منح الاعتماد بناء على نص المادة 92 من الأمر 11-03 المتعلق بالنقد والقرض يكون بعد استيفاء كافة الشروط التي حدّدها هذا الأمر والأنظمة البنكية، وكذا يمنح الاعتماد لفروع البنوك الأجنبية التي رخص لها بموجب المادة 88 من نفس الأمر، والتي تستوفي الشروط نفسها.

فمنح الاعتماد يكون بمقرر يحدّده محافظ بنك الجزائر، ثم ينشر في الجريدة الرسمية وذلك وفقا للفقرتين (2) و(3) من المادة 92 من الأمر 11-03 المتعلق بالنقد والقرض. وبالتالي فشروط منح اعتماد بهدف الدخول في المنظومة البنكية تستدعي تسجيل البنك في قائمة البنوك في سجل خاص بذلك، ومن أهم الشروط هو الحصول على ترخيص مسبق مقدم من طرف مجلس النقد والقرض وكذا توفر رأس المال، والشروط التي جاءت في التعليم رقم 11-07 المؤرخة في 2007/12/23 المتضمنة شروط ممارسة نشاطات تسيير البنوك والمؤسسات المالية وفروع البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية، والمحددة من خلال الملف الذي تضمنته هذه التعليم⁽¹⁾.

(1) زهر الدين بوسته، المرجع السابق، ص ص 39-40.

إن منح الاعتماد يكون بعد النشر في الجريدة الرسمية المنصوص عليها في المادة 92 فقرة 03 من الأمر 11-03⁽¹⁾، وقد يقتصر منح الاعتماد على القيام ببعض العمليات المصرفية وذلك وفقا لنص المادة 09 من النظام 02-06 الذي يحدد شروط تأسيس بنك ومؤسسة مالية وشروط إقامة فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية.

وتبعا لنص المادة 96 من الأمر 11-03 المتعلق بالنقد والقرض، فإنه يتعين على كل بنك الانتماء الإجباري لجمعية المصرفيين الجزائريين، والهدف المتوخى منها حسب الفقرة الثانية 02 من نفس المادة يتمثل في تمثيل المصالح الجماعية لدى مختلف الهيئات وتقديم المعلومات وتحسينهم⁽²⁾.

المطلب الثاني: إجراءات طلب الاعتماد وصدور القرار المتعلق به

إن قانون النقد والقرض يتطلب في هذا الإجراء الإداري والمتمثل في الاعتماد والذي يعد كشرط ضروري لممارسة النشاط البنكي استيفاء عدة إجراءات قانونية وضرورية للحصول على الاعتماد من محافظ بنك الجزائر، وسيتم التطرق الى إجراءات طلب الاعتماد من خلال الملف المرفق بالطلب (الفرع الأول)، ثم التطرق إلى الجهة المكلفة بمنحه (الفرع الثاني)، ثم الى صدور القرار المتعلق بالاعتماد وتبليغه ومدى إمكانية الطعن فيه (الفرع الثالث).

الفرع الأول: إجراءات طلب الاعتماد

بعد الحصول على الترخيص، يتوجب على الشركة طلب اعتمادها كبنك وكذلك بالنسبة لإقامة فروع البنوك الأجنبية بالجزائر، ويجب أن يتم تقديم طلب الحصول على الاعتماد في ميعاده المحدد، وهو خلال إثنا عشر (12) شهرا يتم حسابها ابتداء من تاريخ تبليغ الترخيص وذلك طبقا للمادة 08 فقرة 02 من النظام 02-06⁽³⁾، وذلك بتقديم طلب الاعتماد مرفقا بملف.

(1) انظر المادة 92 من الأمر 11-03، المرجع السابق.

(2) زهر الدين بوستة، المرجع السابق، ص 40.

(3) انظر المادة 08 من النظام 02-06، المرجع السابق.

أولاً- الملف المطلوب لتقديم طلب الاعتماد:

حسب نص المادة 08 من النظام 06-02 المؤرخ في 24 سبتمبر 2006 الذي يحدد شروط تأسيس بنك ومؤسسة مالية وشروط إقامة فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية، وذلك حسب الفقرة الثالثة 03 من نفس المادة التي تحدد طبيعة المستندات ومحتوى المعلومات من خلال تعليمية يصدرها بنك الجزائر.

فطبيعة المستندات المرفقة والمكونة لملف طلب الاعتماد محدّدة في التعليمية رقم 07-11⁽¹⁾، ونصت عليها المادة 12 من هذه التعليمية، فالملف يتكون من 07 نسخ وكل نسخة تتضمن العناصر التي حدّتها هذه المادة وهي:

- 1- رسالة تعهد مصادق عليها من قبل الجمعية العامة للمساهمين، وموقعه من طرف رئيس مجلس إدارة البنك وحدّد النموذج الخاص بهذه الرسالة في الملحق رقم 06 من نفس التعليمية.
- 2- النسخة الأصلية للقوانين الأساسية (النظام الداخلي) المحررة بموجب عقد موثق، أو نسخة طبق الأصل مصادق عليها للقوانين الأساسية للمؤسسة الأم إذا تعلق الأمر بفرع بنك أجنبي.
- 3- نسخة مطابقة للأصل ومصادق عليها للسجل التجاري، مقدمة من طرف الصندوق الوطني للسجل التجاري حسب المادة 548 من القانون التجاري.
- 4- نسخة مصادق عليها للتصريح الضريبي، لدى قباضة الضرائب في مكان تواجد المقر الاجتماعي.

- 5- شهادة التحرير بالكامل للرأس المال الأدنى أو جزء من الرأس مال لما يفوق هذا الجزء عن الرأس مال الأدنى المحدد، أو التخصيص المكتب لدى الموثّق، وصورة مصادق عليها من الإيصال بالمبالغ المدفوعة فعليا في الحساب البنكي.

- 6- شهادة لتحويل رصيد المساهمين الغير مقيمين من العملة الصعبة.

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

⁽¹⁾ instruction n 07-11, fixant les conditions de constitution de banque et d'établissement financier et d'installation de succursale de banque et d'établissement financier étranger .op.cit.

الفصل الأول — آليات الرقابة الإدارية لاعتماد البنوك

- 8- محضر محرر من الموثق للجمعية العامة التأسيسية يتضمن انتخاب الرئيس.
- أو محضر مجلس المراقبة يتضمن تعيين مجلس المديرين ورئيسه، أو محضر مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة للبنك الخاص بالسلطات الممنوحة لمسيّري الفروع.
- 9- محضر الجمعية العامة العادية يتضمن تعيين مجلس الإدارة، ومحضر مجلس الإدارة للمؤسسة الأم لتعيين شخصين 02 على الأقل المكلفين بالنشاط والفرع.
- 10- مصادقة محافظ بنك الجزائر وموافقة على أعضاء مجلس الإدارة أو الأشخاص المكلفين بتسيير الفروع.
- 11- محضر اجتماع مجلس الإدارة، الذي يتضمن انتخاب الرئيس (المدير) وتعيين المديرين العامين.
- 12- نسخة مصادق عليها لعقود الملكية أو عقود الإيجار للمقرات الخاصة بالبنك أو بالفرع مع العنوان ورقم الهاتف والفاكس.
- 13- حالة الذمة المالية المؤسسة أمام الموثق والخاصة بالأشخاص الطبيعية المقرضين للرأسمال.
- وقد اشترطت المادة 13 من التعليمات 07-11⁽¹⁾، أنه زيادة على مكونات ملف طلب الاعتماد المذكور في المادة أعلاه، فعلى المؤسسين للبنك، ومسيّري فروع البنوك الأجنبية أن يقدموا أيضا دراسة للمشروع تتضمن ما يلي:
- * الهيكل التنظيمي للمؤسسة.
 - * تحديد هوية ونشاط الإطارات التي تسيّر البنك، مع سيرهم الذاتية.
 - * مخطط تنمية وتطور المؤسسة.
 - * تقديم نظام وإجراءات التسيير.
 - * المخطط الإداري لوظيفة الرقابة على العمليات البنكية.
 - * شروط الأخذ بالاعتبار للمخطط المحاسبي.

(1) انظر المادة 13 من التعليمات 07-11، المرجع السابق.

* شروط الأخذ بالاعتبار لأجهزة الإعلام الآلي (استخدام المعلوماتية)

* شروط الأخذ بالاعتبار للرقابة الداخلية.

وكذا الشروط الخاصة بالأحكام التشريعية والتنظيمية لمحاربة تبييض الأموال وتمويل الإرهاب. ومن خلال ما سبق دراسته، يظهر لنا أن ملف طلب الاعتماد يحتوي على معلومات دقيقة تشكل العناصر الهامة والتي على أساسها تتم دراسة هذا الملف لأجل منح الاعتماد.

ثانيا: الجهة المكلفة بدراسة ملف طلب الاعتماد

بعد تكوين ملف طلب الاعتماد، يتم توجيهه إلى محافظ بنك الجزائر وذلك خلال أجل لا يتجاوز إثنا عشر 12 شهرا من تاريخ الحصول على الترخيص، ويكون مرفقا بكل الوثائق التي سبق ذكرها، ثم يقوم المحافظ بتوجيه الطلب والملف المرفق له إلى مديرية التنظيم والاعتماد لدراسة الطلب وتقديم تقريرها بشأنه، وبعدها يتم إرجاع الملف إلى المحافظ مصحوبا بالتقرير فيقوم المحافظ بإخطار المجلس بقراره قبل تبليغه للأشخاص المعنيين، كما يقوم بنشره في الجريدة الرسمية، إن كان القرار هو الموافقة على منح الاعتماد⁽¹⁾.

وبالنسبة لأجل طلب الاعتماد، فإنه يتعلق بأجل تقديم الاعتماد، وليس للبت فيه وهذا وفقا للتشريع الجزائري، فالبت في طلب الاعتماد ترك أجله مفتوحا ولم يحدد.

الفرع الثالث: الجهة المكلفة بمنح الاعتماد

كلف المشرع الجزائري، محافظ بنك الجزائر بمنح الاعتماد للبنوك وهذا ما نصت عليه المادة 92 فقرة 04 من الأمر 11-03 المتعلق بالنقد والقرض والتي تنص على ما يلي: "...يمنح الاعتماد بمقرر من المحافظ وينشر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية".
فالقانون خول محافظ بنك الجزائر هذه الصلاحية بمنح الاعتماد، ونجد أن المحافظ هو نفسه رئيس مجلس إدارة بنك الجزائر، ويعد في نفس الوقت رئيس مجلس النقد والقرض، وهو أيضا رئيس اللجنة المصرفية⁽²⁾.

(1) وريدة مغني، المرجع السابق، ص ص 84-85.

(2) انظر المواد 13-18-60-92-106 من الأمر 11-03 المتعلق بالنقد والقرض، المرجع السابق.

الفصل الأول — آليات الرقابة الإدارية لاعتماد البنوك

وعلى هذا الأساس يتبادر إلى ذهننا التساؤل التالي: وهو كيف أخضع المشرع الجزائري ممارسة النشاط المصرفي لتقنيتين قانونيتين مختلفتين، وجعل حالة منحهما أو رفضهما تقريبا من اختصاص جهة واحدة؟

فكان من الأجدر أن يكون منح إجراء الترخيص من جهة مختلفة عن الجهة التي تكلف بمنح الاعتماد، أو كان من الأحسن وضع إجراء واحد لممارسة النشاط المصرفي، لأن ذلك يعيق تشجيع الاستثمار في القطاع المصرفي⁽¹⁾.

أولا - كيفية تعيين محافظ بنك الجزائر:

يتم تعيين المحافظ بموجب مرسوم يصدره رئيس الجمهورية⁽²⁾، كما تتناهى وظيفة المحافظ مع كل عهدة انتخابية، وكل وظيفة حكومية وكل وظيفة عمومية، كما لا يمكنه ممارسة أي نشاط مهنة أو وظيفة أثناء العهدة ما عدا تمثيل الدولة لدى المؤسسات العمومية الدولية ذات الطابع النقدي أو المالي أو الاقتصادي.

ثانيا - صلاحيات محافظ بنك الجزائر:

للمحافظ عدة صلاحيات فمنها ما يتعلق بإدارة بنك الجزائر، كما انه يترأس مجلس النقد والقرض واللجنة المصرفية، ويتولى إصدار القرارات الفردية التي يتخذها من مجلس النقد والقرض والمتعلقة بمنح التراخيص، لكن فيما يتعلق بالاعتماد، فهو من يتخذ القرار ويتولى إصداره طبقا للمواد 05 و 08 من النظام رقم 02-06⁽³⁾.

فمحافظ بنك الجزائر يمنح الاعتماد بصفة مباشرة، كما يمنح الترخيص بصفة غير مباشرة، لكونه رئيس مجلس النقد والقرض وهي الجهة التي تمنح هذا الأخير⁽⁴⁾ ولأن التصويت

(1) ليندة شامي، المرجع السابق، ص 103.

(2) انظر في هذا الصدد المواد 13 إلى 17 من الأمر 03-11، المرجع نفسه.

(3) انظر المادة 05 و 08 من النظام رقم 02-06، المحدد لشروط تأسيس بنك ومؤسسة مالية وشروط اقامة فرع بنك أو مؤسسة مالية اجنبية، المرجع السابق.

(4) وريدة مغني، المرجع السابق، ص 79.

الفصل الأول — آليات الرقابة الإدارية لاعتماد البنوك

يكون بالأغلبية البسيطة مع ترجيح صوت الرئيس في حالة تساوي الأصوات، أي صوت المحافظ من جهة أخرى⁽¹⁾.

ثالثاً- الحالات التي تتطلب منح الاعتماد من طرف المحافظ:

يمنح محافظ بنك الجزائر مقرر الاعتماد في الحالات التالية:

1- في حال حصول الشركة على الترخيص، فعلى البنوك التي حصلت على الترخيص أن تطلب الاعتماد، طبقاً للمادة 92 من الأمر 11-03 المتعلق بالنقد والقرض، وهذه الحالة تعتبر كأصل في طلب الاعتماد⁽²⁾.

2- يتم اعتماد أعضاء مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة الذين تم تعيينهم من الجمعية التأسيسية للبنوك، وكما يتم اعتماد المديرين العامين والمديرين العامين المساعدين غير الأعضاء في مجلس الإدارة، وحتى أعضاء مجلس المديرين، طبقاً لما نصت عليه المادة 12 فقرة 01 والمادة 13 من النظام رقم 02-06، وهذه الحالة أيضاً تتطلب الاعتماد من طرف محافظ بنك الجزائر.

الفرع الثالث: صدور المقرر المتعلق بالاعتماد

بعد التحقق والتأكد من توافر كل الشروط السابقة الذكر والضرورية للقيام بالأعمال المصرفية، وذلك بعد دراسة دقيقة لملف طلب الاعتماد يتخذ محافظ بنك الجزائر قراراً بشأن منح الاعتماد أو رفضه.

فحسب المادة 92 فقرة 02 من الأمر 11-03 المتعلق بالنقد والقرض يمنح الاعتماد إذا استوفت الشركة جميع الشروط التي حددها هذا الأمر، ويكون ذلك من المحافظ وينشر في الجريدة الرسمية حسب الفقرة الثالثة من نفس المادة، ومحافظ بنك الجزائر له سلطة تقديرية، فقد يرفض منح الاعتماد في حال عدم استيفاء الشروط المطلوبة، رغم أن هذه الحالة لم ينص عليها الأمر 11-03 المتعلق بالنقد والقرض وكذا الأنظمة الصادرة على البنك المركزي، لكن

(1) أميرة حديد، المرجع السابق، ص 22.

(2) وريدة مغني، المرجع السابق، ص 80.

الفصل الأول — آليات الرقابة الإدارية لاعتماد البنوك

وبمفهوم المخالفة إذا لم تتوفر كل الشروط أو إذا لم يقتنع المحافظ بالمعلومات المقدمة فقد يرفض منح الاعتماد.

أولاً- منح الاعتماد:

إن عملية الاعتماد تكون بعد الحصول على الترخيص، وبالتالي يمكن التأسيس كشخص من أشخاص النشاط البنكي، فمحافظ بنك الجزائر يمنح الاعتماد لكل من البنوك، وفروع البنوك الأجنبية بالجزائر إذا ما استوفت الشركة كل الشروط التي حددها الأمر 11-03⁽¹⁾، والأنظمة الصادرة بشأن تطبيقه، فيكون منح الاعتماد باتخاذ المحافظ لقرار منح الاعتماد ويتم نشره في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية حسب المادة 92 من الأمر 11-03 المتعلق بالنقد والقرض.

والمحافظ غير مقيد بمدة لمنح قرار الاعتماد والبت فيه نهائياً.

ويتضمن مقرر الاعتماد:

*تاريخ طلب الاعتماد.

*وتاريخ الحصول على الاعتماد.

كما يجب أن يحدّد مقرر الاعتماد المنشور صفة الشركة كبنك وطبيعتها القانونية كشركة ذات أسهم، كما يتضمن كذلك مقر البنك (أي العنوان التجاري للشركة)، وألقاب وأسماء أهم مسيريه، ومبلغ الرأسمال الذي يجب أن يتجاوز أو يساوي مبلغ عشرة ملايين دينار جزائري (10.000.000.000 دج) وتوزيعه بين المساهمين⁽²⁾.

ويحدّد مقرر الاعتماد كذلك العمليات المصرفية التي يقوم بها البنك، فيمكن أن يقتصر على القيام ببعض العمليات المصرفية فقط وليس كل العمليات وهذا حسب الترخيص الصادر عن مجلس النقد والقرض ونصت على ذلك المادة 09 فقرة 02 من النظام رقم 02-06⁽³⁾

(1) انظر المادة 92 من الأمر رقم 11-03، المرجع السابق.

(2) عمر احمان، المرجع السابق، ص 73.

(3) انظر المادة 09 من النظام رقم 02-06، المرجع السابق.

الفصل الأول — آليات الرقابة الإدارية لاعتماد البنوك

على أنه يمكن من خلال المقرر حصر الاعتماد على مجموعة من الأعمال البنكية، دون سواها.

كما يقوم محافظ بنك الجزائر بمسك قائمة واحدة خاصة بالبنوك المعتمدة وينشر في الجريدة الرسمية ويتم تحيين هاته القائمة، وكل تعديل فيها يتم نشره في الجريدة الرسمية وهذا طبقا للمادة 93 من الأمر 11-03 المتعلق بالنقد والقرض.

ثانيا- حالة رفض منح الاعتماد:

يمكن أن يصدر محافظ بنك الجزائر بشأن طلب الاعتماد قرارا بالرفض، وذلك في حالة عدم توفر الشروط المطلوبة السابق ذكرها⁽¹⁾.

وبالرجوع إلى قانون النقد والقرض، وكذلك الأنظمة والتعليمات الصادرة عن بنك الجزائر لا نجد ما يشير إلى إمكانية رفض المحافظ لطلب الاعتماد وهذا خلافا على الترخيص حيث نصّ المشرّع على حاله رفض منح الترخيص وتبليغه وكذلك إمكانية الطعن فيه، ومن هنا يظهر لنا أن احتمال رفض طلب الاعتماد هو ضئيل، وذلك لأن الاعتماد يأتي كإجراء ثاني بعد الترخيص، وبالتالي فطالبو الاعتماد يستجيبون لكل الشروط الواجبة فيكون دور الاعتماد هو التأكد من جدية المشروع المراد القيام به فقط، ولكن كان من الأحسن النص على حالة رفض منح الاعتماد، ومن ضمن حالاتها هو عدم استجابة الشركة لبعض الشروط الواجبة.

أما القانون الفرنسي فنص على هذه الحالة بخلاف القانون الجزائري، فنص على أن كل قرار متعلق برفض منح الاعتماد يجب أن يبلغ لطالبه وقرار الرفض مثل قرار المنح يصدر خلال إثنا عشر (12) شهرا من تسليم ملف الاعتماد⁽²⁾.

(1) انظر بهذا الصدد المطلب الثاني من المبحث الثاني المتعلق بالاعتماد كشرط لممارسة النشاط المصرفي.

(2) وريدة مغني، المرجع السابق، ص 88.

ثالثاً - سحب الاعتماد:

يبين مقرر الاعتماد حالات سحب الاعتماد، وهي صلاحية مخولة لمجلس النقد والقرض وهذا ما نصت عليه المادة 95⁽¹⁾، حيث جاء فيها أنه يقرر المجلس سحب الاعتماد إما:

1- بناء على طلب من البنك أو؛

2- تلقائياً، وذلك:

أ- إن لم تصبح الشروط التي يخضع لها الاعتماد متوفرة.

ب- إذا لم يستغل الاعتماد لمدة إثني عشر 12 شهراً.

ج- حالة إذا توقف النشاط موضوع الاعتماد لمدة ستة 06 أشهر.

وسحب الاعتماد يكون بصفة عادية من مجلس النقد والقرض، وبصفة استثنائية من اللجنة المصرفية كعقوبة، والملاحظ أن الاعتماد كما سبق ذكره يمنح من المحافظ، فكان من المفروض أن يقوم المحافظ بسحبه لكونه هو من منح الاعتماد واحتراماً لمبدأ توازي الأشكال.

ومن هذا الباب نجد أن هناك تعارض بين صلاحية المجلس في سحب الاعتماد وصلاحيات اللجنة المصرفية التي تكون لها هي أيضاً صلاحية سحب الاعتماد وهذه النقطة بالذات سنتركها كموضوع بحث لاحق، وهذا التداخل بين الصلاحيات يدفعنا إلى اقتراح ترك منح الترخيص والاعتماد لمجلس النقد والقرض، وصلاحية السحب للجنة المصرفية.⁽²⁾

(1) انظر المادة 95 من الأمر 03-11، المتعلق بالنقد والقرض، المرجع السابق.

(2) زهر الدين بوسته، الرقابة على البنوك الخاصة، المرجع السابق، ص 46.