



جامعة محمد بوضياف - المسيلة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

الموضوع

النظام القانوني للجنة المصرفية

مذكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص: قانون الأعمال

تحت إشراف الأستاذ:

نور الدين بن حميدوش

من إعداد الطالب:

حمزة دحمان

السنة الجامعية 2015/2016

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

رَبِّ أَوْزَعْنِي أَنْ أَشْكُرَ نِعْمَتَكَ الَّتِي
أَنْعَمْتَ عَلَيَّ وَعَلَى وَالِدَيَّ وَأَنْ أَعْمَلَ
صَالِحًا تَرْضَاهُ وَأَدْخِلْنِي بِرَحْمَتِكَ فِي

عِبَادِكَ الصَّالِحِينَ ﴿١٩﴾

النمل: ١٩

شكر وتقدير

أتوجه بأسمى معاني الشكر الجزيل و العرفان الخالص،

إلى أستاذي الفاضل "زكريا بن حميدوش"

لإشرافه على هذه الرسالة - رسالة الماجستير - .

كما لا يفوتني أن أتوجه بالشكر إلى أعضاء لجنة المناقشة.

كما أتقدم بخالص الشكر و التقدير إلى كل من يعرفني من قريب أو بعيد.

وإلى قسم الحقوق من أساتذة وإداريين وعمال المكتبة.

مقدمة

تلعب البنوك الدور الرئيسي في إنعاش أي اقتصاد في أي دولة وإذا كانت البنوك لا تساهم مباشرة في إنتاج وتوزيع الثروات باعتبارها تضارب على النقود والريح، فإنها تساعد الصناعيين والتجار الحرفيين في تطوير أعمالهم.

والجدير بالذكر أن الجهاز المصرفي يحتل مكانة هامة في النشاط الاقتصادي، حيث يعد القلب النابض والمحرك الاستراتيجي للتنمية الاقتصادية والاجتماعية وذلك من خلال مؤسسات القرض التي تعد حلقات عبور النشاطات المصرفية بمختلف أنواعها.

ونظرا إلى تصاعد الرهان حول إقامة نظام مصرفي مستقر في ظل بيئة تنافسية سليمة خاصة وأن البنوك تختلف عن المؤسسات المالية اختلافا ملحوظا، حيث أنها لا تملك اصولا ثابتة لتعويض الدائنين في حالة الإفلاس فهي تعمل بأموال الآخرين، أي المودعين ويحيط بها أثناء ممارسة هذه الوظيفة مجموعة من المخاطر على اختلاف أشكالها، ونظرا إلى أن إفلاس مجموعة من البنوك العالمية التي تسببت في أزمة مالية عالمية حادة أسفرت عن أزمة اقتصادية، فقد أدى ذلك إلى إعادة النظر في مجموعة من النقاط التي من بينها تشكيلة المؤسسات المالية إدارتها وتسييرها.

وباعتبار أننا لسنا بمنأى عما يحدث في الساحة الدولية فإن التحديات أمام المشرع الجزائري تظل في تزايد مستمر، رغم أنه لا يمكنه إغفال مجهوداته بصفة عامة والسلطة النقدية بصفة خاصة منذ فجر الاستقلال بإصدار مجموعة من القوانين والأنظمة، التي تحدد كيفية الدخول إلى المهنة المصرفية وأنماط التسيير فيها إلى جانب إرساء قواعد التنظيم عليها.

وبذلك أصبح تكريس المسؤولية التأديبية إلى جانب كل من المسؤولية المدنية والجنائية أمر حتمي لأنها تمثل دعامة الحماية القانونية للمهنة البنكية هكذا كان النشاط المصرفي على رأس النشاطات التي شهدت تأسيس مثل هذا النوع من السلطات، فكان ميلاد مجلس النقد والقرض

واللجنة المصرفية هذه الأخيرة تعتبر عصب الضبط في الميدان نظرا لصلاحيات الرقابة والتأديب التي أوكلت إليها.

وإن تنظم الرقابة البنكية يتمحور أساس حول ثلاث نقاط رئيسية تتعلق أولها بالمبادئ التي تسيّر عليها هيكل اللجنة المصرفي ضف إلى ذلك وفي ظل دخول الدولة الجزائرية في صراع الاندماج في وثيرة التجارة العالمية في ظل رحابة العولمة، فإنه يظهر في مستوى ثان مدى قدرة اللجنة في التعاون مع مثيلاتها في الدول الأخرى، كما تركز أخيرا كيفية ممارسة الرقابة والوسائل القانونية الممنوحة لها في سبيل ذلك.

وباعتبار اللجنة المصرفية هيئة ضابطة في القطاع المصرفي فإن هذا يحتم علينا إلقاء الضوء على مركز هذه الأخيرة والدور الذي تقوم به في هذا المجال.

وعلى ضوء هذه المعطيات فإن الإشكالية المطروحة هي مدى قدرة الإطار القانوني للجنة المصرفية في ضبط النشاط البنكي؟ تتفرع عن هذه الإشكالية الرئيسية جملة من التساؤلات أهمها. في أي نظام قانوني يمكن تصنيف اللجنة المصرفية؟ وإلى ماذا تهدف رقابتها على البنوك؟ وماهي الضمانات الممنوحة للبنوك محل متابعة تاديبية من قبل اللجنة المصرفية؟ وهل تخضع تصرفات اللجنة لرقابة القضاء؟

وتكمن أهمية الإجابة على هذه التساؤلات على ضوء تسجيل إفلاس بعض البنوك الخاصة في الجزائر في السنوات الأخيرة على غرار بنك الخليفة والأضرار البالغة التي لحقت جراء ذلك بمئات الآلاف من المودعين المنتسبين للبنوك المفلسة، وما تبع ذلك من حيرة في أوساط الجمهور بشأن مصير ودائعهم.

وعلى هذا الأساس تم اختيارنا لموضوع النظام القانوني للجنة المصرفية، حيث بدأت الدراسات في النشاط البنكي تحض باهتمام الباحثين والدارسين في الجزائر في المدة الأخيرة إلا

أنها تبقى قليلة على أهميتها وتكاد تنحصر في المذكرات والأطروحات المقدمة لنيل مختلف الشهادات.

وهو الأمر الذي كان من بين أهم الصعوبات التي اعترضتنا في هذا البحث، إضافة إلى أن معظم الدراسات المنجزة في مجال القانون البنكي عادة ما تكون بالغة الاجنبية وما يترتب عن ذلك من صعوبة ترجمة بعض المصطلحات الفنية والتقنية المتصلة بالشأن البنكي فضلا عن التطور المستمر للتشريع والتنظيم البنكي سواء على المستوى الوطني أو الدولي.

وعليه قمنا بالاعتماد على المنهج التحليلي في دراستنا لمختلف النصوص القانونية الصادرة في الموضوع مع الاستئناس بالدراسات الفقهية المقارنة.

وستكون دراستنا لموضوع النظام القانوني للجنة المصرفية مقسمة إلى فصلين:

الفصل الأول: الإطار التنظيمي للجنة المصرفية.

الفصل الثاني: كيفية رقابة اللجنة المصرفية على النشاط البنكي ورقابة القضاء على أعمالها.

الفصل الأول

الإطار التنظيمي للجنة

المصرفية

تمهيد

لقد تم إنشاء اللجنة التقنية للمؤسسات المصرفية بموجب الأمر 47/71 المتضمن مؤسسات القرض، وهو جهاز مكلف بالرقابة على البنوك التجارية¹، ولقد نظم المشرع الجزائري عملها بموجب المرسوم رقم 191/71 المتعلق بتشكيل وتسيير اللجنة التقنية للمؤسسات المصرفية² حيث كانت هذه الأخيرة تقدم آرائها وتوجيهاتها في المسائل التي تهم المهنة المصرفية، أي لها دور استشاري أكثر منه رقابي، وقد تم إلغاء هذه اللجنة بموجب قانون رقم 12/86 المتعلق بنظام البنوك والقرض.³

وبصدور قانون النقد والقرض رقم 10/90 أصبحت تسمية اللجنة المصرفية، مكلفة بمراقبة عمل البنوك والمؤسسات المالية وتتابع مدى تطبيقها للقوانين والأنظمة الخاضعة لها، وتعاقبها على كل مخالفة.⁴

لهذا سنتطرق إلى ماهية اللجنة المصرفية (المبحث الأول) ومبررات رقابة اللجنة المصرفية على البنوك (المبحث الثاني) وموضوع رقابة اللجنة المصرفية على البنوك (المبحث الثالث)

¹ -أمر رقم 47/71، مؤرخ في 1971/06/30، يتضمن تنظيم مؤسسات القرض، الجريدة الرسمية، عدد 55، صادرة في 1971/07/06.

² مرسوم رقم 191/71 المؤرخ في 1971/06/30 يتعلق بتشكيل وتسيير اللجنة التقنية للمؤسسات المصرفية، جريدة رسمية، عدد 55 مؤرخ في 1971/07/06.

³ أنظر المادة 29 من القانون 12/86 مؤرخ في 1986/08/19 المتعلق بنظام البنوك والقرض، جريدة رسمية عدد 34 الصادرة 1986/08/20.

⁴ أنظر: المادة 143 من القانون 10/90 المتعلق بالنقد والقرض، جريدة رسمية عدد 06 الصادر في 1990/04/18.

المبحث الأول: ماهية اللجنة المصرفية

من المؤكد أن التعديلات المتوالية للقوانين في مختلف المجالات تهدف في مجملها إلى تطوير الإطار القانوني، فما هو حال النظام القانوني بالنسبة للجنة المصرفية؟

تكون الإجابة على التساؤل وفقا للمطلبين التاليين:

المطلب الأول: تشكيلة اللجنة المصرفية وطبيعتها القانونية.

المطلب الثاني: علاقة اللجنة المصرفية والسلطات الأخرى.

المطلب الأول: تشكيلة اللجنة المصرفية وطبيعتها القانونية

لقد نص المشرع الجزائري على اللجنة المصرفية في الكتاب السادس من الأمر 11/03¹ المتعلق بالنقد والقرض، والذي يحمل عنوانه مراقبة البنوك والمؤسسات المالية وخصص لها الباب الخامس منه، ولمعرفة هذا الجهاز عن قرب لا بد من التطرق بداية إلى تشكيلته (الفرع الأول) ثم بيان الطبيعة القانونية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تشكيلة اللجنة المصرفية

تتكون اللجنة المصرفية من عناصر بشرية إلى جانب هياكل إدارية سنحاول استعراضها وتبيان مختلف خصائصها في القانون الجزائري.

أولاً: التركيبة البشرية

تنص المادة 106 من الأمر 11/03 المتعلق بالنقد والقرض على أنه تتكون اللجنة المصرفية من:

¹ الأمر رقم 11/03، مؤرخ 26 أوت 2003، يتعلق بالنقد والقرض، ج ر عدد 52، صادرة في 27 أوت 2003، معدل ومتمم بالأمر رقم 10/04 المؤرخ في 26 أوت 2010، ج ر عدد 11 صادرة في 1 سبتمبر 2010.

- محافظ رئيسا.
- ثلاث 03 أعضاء يختارون بحكم كفاءتهم في المجال المصرفي والمالي والمحاسبية.
- قاضيان 02 ينتدبان من المحكمة العليا يختارهما الرئيس الأول لهذه المحكمة بعد استشارة المجلس الأعلى للقضاء.

من خلال استقراء المادة 106 نستنتج:

1. الطابع الجماعي للتشكيلة: اللجنة المصرفية مثلها مثل معظم السلطات الإدارية المستقلة تشكل من تركيبة جماعية، ويتضح هذا بالرجوع إلى نص المادة 144 من القانون 10/90¹ حيث نلاحظ أن المشرع كان يبحث دائما عن التعددية في التشكيلة فبعد أن كانت اللجنة تشكل من خمسة أعضاء، أضاف عضوا سادسا من ذوي الكفاءة في المجال المصرفي والمالي والمحاسبي هذا المسعى وإن كان يهدف إلى شيء فهو يهدف إلى خلق التوازن المستمر بين جهات أخذ القرار.

2. الطابع المختلط للتشكيلة: نلاحظ اختلاف المراكز القانونية لأعضاء اللجنة المصرفية إذ تشكل من:

- شخصيات قضائية: عضوان بصفة قاضي مما يسمح لها بممارسة السلطة التأديبية على أكمل وجه.
- شخصيات خبيرة في المجال المالي والمصرفي والمحاسبي نظرا للطابع الاستثنائي للمهمة المصرفية.

¹ تنص المادة 2/144 من القانون 10/90 (المرجع السابق) على أنه: "تتألف اللجنة المصرفية من المحافظ أو من نائب المحافظ الذي يحل محله كرئيس ومن الأعضاء الأربعة التاليين: قاضيان ينتدبان من المحكمة العليا يقترحهما الرئيس الأول لهذه المحكمة بعد استطلاع رأي المجلس الأعلى للقضاء، عضوين يتم اختيارهما نظرا لكفاءتهما في الشؤون المصرفية والمالية وخاصة المحاسبية يقترحهما الوزير المكلف بالمالية.

إلى جانب محافظ بنك الجزائر رئيسا: يتأسس محافظ بنك الجزائر إلى جانب اللجنة المصرفية كل من بنك الجزائر ومجلس النقد والقرض، الأمر الذي يجعله على دراية كافية بما هو أصلح للجهاز المصرفي بالتالي فإن صفته هذ تدعم فعالية الرقابة.

ثانيا: الأمانة العامة

تنص المادة 02/106 المذكورة سابقا على أنه: "تزود اللجنة المصرفية بأمانة عامة يحدد مجلس إدارة البنك صلاحياتها وكيفيات تنظيمها وعملها، بناء على اقتراح اللجنة".

من خلال نص المادة نلاحظ أن اللجنة المصرفية في الجزائر تتكون من هيكل دائم يتمثل في الأمانة العامة حيث يتولى إرسال الاستدعاءات إلى الجلسات وعلى انتهاء كل جلسة، يرفع الأمين العام وفي حالة غيابه أمين الجلسة المعين من قبل رئيس اللجنة المصرفية محضرا يحتوي إثبات حضور الأشخاص المعنية، وتختلف نقاط المناقشة والقرارات المتخذة، حيث يستطيع ممثل الشخص الخاضع للتأديب تفحص الملف التأديبي على مستوى الأمانة العامة، وفي الأخير يضمن الأمين العام بتنفيذ القرارات.¹

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للجنة المصرفية

تنص المادة 1/105 من الأمر 11/03 على ما يلي:

"تؤسس لجنة مصرفية تدعى في صلب النص اللجنة وتكلف بما يأتي: (...)" وبمقارنة نص المادة أعلاه من نص المادة 143 من القانون 10/90 يمكننا أن نلاحظ أن المشرع الجزائري لم يضيف شيئا فيما يخص طبيعة اللجنة المصرفية واكتفى بحشر (اللجنة) التي تدل فقط على تردد المشرع بما يخص هذا الموضوع لذلك سنحاول عرض مجموعة من الآراء الفقهية في هذا المجال.

¹ عجرود وفاء، دور اللجنة المصرفية في ضبط النشاط البنكي في الجزائر، رسالة ماجستير، جامعة قسنطينة، كلية الحقوق، 2008-2009. ص09.

أولاً: الطابع الازدواجي للجنة المصرفية

إن نص المادة 146 من قانون 11/03 التي تفرق بين قرارات اللجنة المصرفية القابلة للطعن الإداري وتلك التي لا تقبل ذلك، و يمكن أن تكون قرارات تعيين مدير مؤقت أو مصف والجزاءات التأديبية وحدها موضوع طعن امام مجلس الدولة، وبمفهوم المخالفة أن باقي القرارات كالأوامر أو التحذير التي لم تذكر صراحة تمثل قرارات إدانة تخضع لنظام المنازعات المرتبط بهذه التصرفات بمعنى طعن بالإلغاء.

اللجنة المصرفية تكون إذن سلطة إدارية مستقلة عندما تنطق بأمر أو بتحذير ومحكمة إدارية عندما تنطق بجزاء تأديبي أو عندما تعين مصف أو مدير مؤقت.¹

وبناء عليه أضفى الفقه الطابع الإداري والقضائي للجنة المصرفية، حيث اعتبر أنه في غياب النية الصريحة للمشرع فإنه لا بد من تحليل الهيئة المعنية وشروط ممارستها لوظيفتها وبالتالي توصل إلى استخراج المعايير التالية:

- يعتبر الجهاز هيئة قضائية إذا كانت الإجراءات المتبعة قريبة من تلك المتبعة أمام المحاكم.
- بما أن تشكيلة اللجنة المصرفية تحتوي على قضاة فهذا دليل على الطابع القضائي لها.
- كما أن ما يكرس الطابع الازدواجي هو معيار التسبب الذي يعتبر إلزامي للقرارات القضائية في حين أنه ليس كذلك إذا تعلق الأمر بقرار تنفيذي إلا إذا تم النص على ذلك صراحة.²
- كما أن نص المادة 146 (القانون 10/90) حسب رأيه يقود إلى مجموعة من القراءات: أولها تهدف إلى إقصاء التدابير الإدارية المتمثلة في التحذير والأوامر من الطعن القضائي، وهذا أمر غير معقول، ففي الواقع يؤكد الاجتهاد القضائي في أن الطعن بالإلغاء موجود بالنسبة لكل التصرفات الإدارية حتى يعدم وجود نص قانوني يفضي بإمكانية الطعن الإداري أو القضائي،

1. وفاء عجرود المرجع السابق ص12.

هذا راجع حسب الفقه إلى وجود مبدأ عام أسمى من القانون، أما القراءة الثانية تهدف إلى أن المنازعة الإدارية تتعلق فقط بالقرارات، المنصوص عليها بحكم المادة 146 من قانون النقد والقرض، هذا ما يجعل باقي القرارات من اختصاص القاضي العادي.

ثانيا: اللجنة المصرفية سلطة إدارية مستقلة

يعتبر الأستاذ زوايمية رشيد اللجنة المصرفية سلطة إدارية مستقلة، فهو يرى أن هدف هذه الهيئات هو الحفاظ على تطبيق القانون في مجال الاختصاص المحدد لها إلى جانب الأعمال الصادرة عنها بمثابة أعمال الإدارية، فالقرارات النافذة من صلاحيات السلطة العامة تقليديا معترف بها للسلطات الإدارية فينتقد بذلك الرأي القائل بإضفاء الطابع القضائي¹ عليها على النحو التالي:

- حضور قاضيين ضمن تشكيلة اللجنة المصرفية يعتبر دليل على الطابع القضائي لكن ليس قطعيا، ذلك أن بعض السلطات الإدارية تظم قضاة دون أن تستفيد من التكيف القضائي كما هو حال لجنة تنظيم البورصة.
- أما فيما يخص اقتصار الهيئات القضائية في مجال العقوبات التأديبية أمر غير صحيح إذ نلاحظ شغف المشرع بالاحتفاظ بهذه السلطة، بسلطات إدارية مستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، فعن مجال البورصة لا تكتسي الغرفة التأديبية في لجنة تنظيم ومراقبة البورصة الطابع القضائي رغم إصدارها لعقوبات تأديبية في مواجهة الوسطاء في عمليات البورصة حيث نلمس الطابع الإداري لها.²

¹Zouaimia (Rachid), « les autorités de régulation indépendantes dans le secteur financier en Algérie », Edition Houma, Alger, 2005, P14.

² تنص المادة 3/65 من الأمر 11/03 المرجع السابق على أنه: "يصدر المحافظ القرارات في مجال النشاطات المصرفية وتنتشر القرارات المتخذة بموجب الفقرات أ، ب، ج، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، ويبلغ القرارات الأخرى طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية.

- يخص إجراءات المواجهة كدليل على الطابع القضائي، يرى أن قبل هذه القاعدة لم تنتج عن نص تشريعي، بل عن النظام الداخلي الذي تصدره اللجنة نفسها في صحتة من عدمه فالسؤال دائما يبقى مطروح حول شرعية هذا الأخير.
- استقلالية الجهاز ليس حكرا على الهيئات القضائية باستثناء السلطات الإدارية المستقلة تعكس النظرية التقليدية للأشخاص العامة.
- اقتصار التبليغ حسب قانون الإجراءات المدنية والإدارية على القضاء ليس معيارا قطعيا، حيث أن مجلس النقد والقرض يعتبر سلطة إدارية مستقلة في تبليغ بعض قراراته.
- التسبب لا يقتصر فقط على القضاء، حقيقة النصوص التشريعية (قانون 10/90 والأمر 11/03) لم تشر إلى مسألة تسبب اللجنة لقراراتها حيث تعتمد هذه الأخيرة في ذلك على نظامها الداخلي، غير أنها ملزمة بذلك باعتبار أن القرارات الفردية تمس بحقوق الأفراد.
- إن استبدال مصطلح الضعف الإداري لمصطلح الضعف القضائي لا يضيف شيئا فيما يخص تكييف اللجنة فالطعن بسبب التعسف في استعمال السلطة الموجه ضد الهيئات الإدارية يعتبر طعن قضائي على غرار الطعن بالنقض ضد أي قرار نهائي صادر عن هيئة قضائية، فهذا المصطلح يؤكد على أن الطعن يكون أمام هيئة قضائية بمعنى أنه لا يحال للنظم.¹

ثالثا: موقف مجلس الدولة

اعتبر مجلس الدولة في قراره الصادر بتاريخ 08 ماي 2000 في قضية بين يونين بنك (Union Bank) وبنك الجزائر أن اللجنة المصرفية هي سلطة إدارية مستقلة معتمدا في ذلك على معايير ترتبط بالنزاع (غياب المنازعات، غياب قواعد الإجراء القضائي وعلى طبيعة الطعن في قرارات اللجنة المصرفية والذي يعتبر طعنا بالإلغاء، وكان قراره مسببا كالاتي:

¹ اعراب احمد، السلطات الادارية المستقلة في المجال المصرفي، مذكرة ماجستير، جامعة بومرداس، 2006.2007.

حيث أنه من الثابت أن إقرار المطعون فيه يذكر أن رئيسها صرح قبل مناقشة الموضوع أنها تشكل جهة قضائية مختصة.

لكن حيث أن الجهات القضائية تفصل بين الأطراف، في حين اللجنة المصرفية تشكل هيئة رقابية عقابية مهنية.

حيث أنه من جهة فإن الإجراءات المطبقة أمام الجهات القضائية تحدد عن طريق القانون، في حين أن أغلبية الإجراءات المطبقة أمام اللجنة المصرفية قد تم تحديدها عن طريق النظام .

حيث أنه في الأخير الطعن في قرارها يشكل طعنا بالبطلان ومن ثمة يتعين القول كما استقر عليه الفقه أن اللجنة المصرفية تشكل هيئة إدارية مستقلة.

ورغم الانتقادات التي وجهت إلى مجلس الدولة بخصوص هذا الموضوع، لاسيما فيما يخص اعتبار العقوبات التأديبية من اختصاص القضاء، وكذا القول أن طبيعة الطعن في قرارات اللجنة هي طعون بالإلغاء، إلا أنه القول الراجح أنها سلطة إدارية مستقلة.¹

المطلب الثاني: علاقة اللجنة المصرفية بالسلطات الأخرى

كأي جهاز في الدولة فإن اللجنة المصرفية تربطها علاقات مع بعض السلطات الوطنية كما تربطها علاقات مع مثيلاتها من السلطات الرقابية الأجنبية وهذا ما قد يعكس التكييف القانوني للجنة المصرفية من خلال تحديد نوع العلاقات وتبديد الغموض حول إمكانية تداخلها مع سلطات أخرى.

لهذا سنركز دراستنا على علاقة اللجنة المصرفية بالسلطات النقدية (فرع أول) ثم سنتناول علاقتها بمجلس المنافسة (فرع ثاني).

¹Kamel Fenniche, « le jurisprudence du conseil d'Etat en matière de contieux bancaire », bulletin de magistrats, N° 60, 2006, p 319.

الفرع الأول: علاقة اللجنة المصرفية بالسلطات النقدية

تتمثل السلطات النقدية في مجال النقد والقرض في بنك الجزائر ومجرس النقد والقرض.

أولاً: علاقة اللجنة المصرفية ببنك الجزائر

يعتبر بنك الجزائر جهازاً مستقلاً عن اللجنة المصرفية رغم وجود نقاط مشتركة بينهما تتمثل في ترأس محافظ بنك الجزائر لكليهما، تنسيق عملية الرقابة بين اللجنة والهيئات الموجودة على مستوى البنك إلى جانب سهر اللجنة على احترام النصوص التنظيمية الصادرة عنها

1. علاقة اللجنة المصرفية بهيئات الرقابة الداخلية:

تتمثل هذه الهيئات في مركزية المخاطر، مركزية المستحقات غير المدفوعة ومركزية الميزانية، تلتزم البنوك في إطار عملها بالانضمام إلى هذه المصالح.¹

أ. **مركزية المخاطر:** تنص المادة 1/1 من النظام 01/92 على أنه "يحدث بنك الجزائر ضمن هيكله مركزية المخاطر" من خلال المادة أعلاه فإن بنك الجزائر ينظم ويسير مصلحة مركزية المخاطر، وكما يدل اسمها فهي تسعى إلى تركيز المعلومات المرتبطة بالقروض والمستفيدين منها من أجل كشف وتدارس المخاطر المرتبطة بهم، وبالتالي فهي هيئة استعلام تمنح البنوك والمؤسسات المالية المعلومات الضرورية المرتبطة بالقروض والزيائن التي تشكل مخاطر محتملة كما أنها تعتبر هيئة إعلام وهو ما يبرر العلاقة بينها وبين اللجنة المصرفية إذ تقوم بإخطار هذه الأخيرة بكل مخالفة للنظام المذكور أعلاه وبذلك تضمن فعالية الرقابة المصرفية.

ب. **مركزية المستحقات غير المدفوعة:** تنص المادة 5/98 من الأمر 11/03 على هيكل ثاني من هيكل بنك الجزائر يضطلع بمرحلة استرجاع القروض، المعني يقوم بجمع المعلومات حول عوائق الدفع أو المشاكل التي لها علاقة باستعمال مختلف وسائل الدفع.

¹ المادة 09 من الأمر رقم 11/03، المرجع السابق.

ج. مركزية الميزانيات: تنص المادة 10 من النظام 07/96 على أنه: "يتم التصريح بمخالفات أحكام هذا النظام وكذا أحكام النصوص اللاحقة إلى اللجنة المصرفية". يتضح من النص أن هذا الهيكل على غرار سابقه يقوم بإعلام اللجنة المصرفية كل مخالفة للنظام، وتكمن المهمة الأساسية له في مراقبة توزيع القروض الممنوحة وجمع المعلومات المحاسبية والمالية بالمؤسسات المستفيدة من هذه القروض ومعالجتها ونشرها.

2. علاقة اللجنة المصرفية بالمديرية العامة للمفتشية العامة لبنك الجزائر:

إن المديرية العامة للمفتشية لبنك الجزائر تضم مديرتان، مديرية المفتشية الداخلية ومديرية المفتشية الخارجية، الأولى مركزية تضم مديريات فرعية وهي نيابة مديرية المالية والرقابة الهيكلية، نيابة مديرية المالية ورقابة العمليات هذه الأخيرة مكلفة فقط بمراقبة بنك الجزائر¹، أما الثانية وهي ما يهمنا في هذا الموضوع فنقوم بالرقابة على سير البنوك، حيث تعمل بالتنسيق مع اللجنة المصرفية من خلال إشرافها على نيابة مديرية الرقابة بعين المكان أو الرقابة الميدانية ونيابة مديرية الرقابة على الوثائق، هذا التقسيم كان ساريا إلى غاية نوفمبر 2001 يتم تزويدها بعد ذلك بنيابة مديرية البرمجة والتقييم ونيابة مديرية التنسيق والمهام الميدانية لبنك الجزائر.

¹ اعراب احمد، المرجع السابق، ص36.

ثانيا: علاقة اللجنة المصرفية بمجلس النقد والقرض

من خلال النص يتضح أن مجلس النقد والقرض يشترك مع اللجنة المصرفية في كونه لا يتمتع لا بالشخصية المعنوية ولا بالتكليف القانوني غير أنه يعتبر أداة مشرعة في المجال البنكي.¹

الفرع الثاني: علاقة اللجنة المصرفية بمجلس المنافسة

تكتسي علاقة اللجنة المصرفية، باعتبارها سلطة ضبط قطاعية، بمجلس المنافسة بوصفه سلطة ضبط عامة أهمية كبيرة وهي كالاتي:

أولا: موقع المشرع الجزائري من علاقة اللجنة المصرفية بمجلس المنافسة

تنص المادة 39 من الأمر 03/03 المتعلقة بالمنافسة على أنه لما تطرح قضية أمام مجلس المنافسة تتعلق بقطاع نشاط يدخل ضمن اختصاص سلطة ضبط فإن المجلس يرسل فورا نسخة من الملف إلى سلطة الضبط المعنية لإبداء الرأي في مدة أقصاها ثلاثون يوما وتصف نفس المادة في فقرتها الثانية أن مجلس المنافسة يقوم في إطار المهام الموكلة إليه بتوطيد علاقات التعاون والتشاور وتبادل المعلومات مع سلطات الضبط وفي حوار مع يومية الوطن الناطقة بالفرنسية أن السيد عمارة زيتوني، رئيس مجلس المنافسة بالجزائر، أن الهيئة التي يشرف عليها تتدخل فقط عندما يتعلق الأمر بالممارسات المقيدة للمنافسة²، أو من أجل

¹ أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، جريدة رسمية عدد 43، صادرة في 20 جويلية 2003، معدل و متمم. بالقانون 12-08، المؤرخ في 25 جوان 2008 ج ر عدد 36، صادر في 2 جويلية 2008، والقانون رقم 05-10، المؤرخ في 5 اوت، ج ر عدد 46، صادر في 18 اوت 2010.

² تسهيل الممارسات المقيدة للمنافسة حسب المواد من 126 من قانون المنافسة كل من الانفاق التعسف في استغلال الهيمنة، عقد شراء استثنائي، التعسف في استغلال التبعية وممارسة أسعار بيع منخفضة بشكل تعسفي.

إبداء رأي عندما تخطر بذلك، مشددا في السياق ذاته على أن مجلس المنافسة يعمل بالتنسيق مع سلطات الضبط الأخرى.¹

ويبدو أن رئيس مجلس المنافسة أغفل ذكر أن هيئته مختصة أيضا، علاوة عن قمع الممارسات المقيدة للمنافسة، والفصل في التجميعات حين تنص المادة المتعلقة بالمنافسة على أن كل تجميع من شأنه المساس بالمناسبة ولاسيما بتعزيز وضعية هيمنة مؤسسة على سوق ما.

يجب أن يقدمه أصحابه إلى مجلس المنافسة الذي يتناقش في أجل ثلاث أشهر والأمر نفسه ينطبق على كل تجميع يرمي إلى تحقيق حد يفوق 40% من المبيعات والمشتريات المنجزة في سوق معينة.²

وحسب المادة 19 من نفس الأمر فإن مجلس المنافسة أن يرخص للتجميع أو يرفضه بمقرر معلل بعد أخذ رأي الوزير المكلف بالتجارة والوزير المكلف بالقطاع المعني وبالتجميع³ لكنه بالرجوع إلى أحكام الأمر 11/03 المتعلق بالنقد والقرض فإننا لا نجد أي إشارة إلى تنظيم العلاقة بين مجلس المنافسة واللجنة المصرفية في مجال الضبط، وهو الأمر الذي يمكن أن يترتب عليه تداخل الصلاحيات بينهما في حالات معينة.

¹ Amara Zitouni (président de la conseil de la concurrence), « unlevièr pour contribuer a la croissance du pays » entretien réalisé par HindSlimani Quotidien EL-Watan (Algérie). N7144

² المادة 18 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، المرجع السابق.

³ استثناء على ذلك يمكن للحكومة طبقا للمادة 21 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة أن ترخص بالتجميع تلقائيا إذ اقتضت المصلحة العامة ذلك أو بناء على طلب من الأطراف المعنية حتى وإن كان هذا التجميع محل رفض من قبل مجلس المنافسة وذلك بناء على تقرير الوزير المكلف بالتجارة والوزير الذي يتبع القطاع المعني.

فعلى سبيل المثال كما ذهب إليه الأستاذ رشيد زوايمية حيث افترضنا وقوع اتفاق بين بنكين أو أكثر فإنه يجوز لأي بنك يكون ضحية لهذا الاتفاق أن يخطر مجلس المنافسة لكي يضع حدا له، باعتبار من الممارسة المقيدة للمنافسة التي يختص بالنظر فيها.¹

ثانيا: التفرقة بين مهام الضبط للجنة المصرفية ومجلس المنافسة

ينحصر دور سلطات الضبط القطاعية التي تندرج تحت إطارها اللجنة المصرفية في ضبط القطاع الذي توّطره، في حين يقوم مجلس المنافسة بالتأطير الأفقي للأسواق، حيث على ضمان حرية المنافسة حتى في الأسواق التي من اختصاص سلطات الضبط القطاعية.

وعادة ما يتم التمييز بين مهام الضبط لدى السلطات القطاعية بشكل عام ومهام الضبط لدى مجلس المنافسة على أساس أن مهام الضبط للسلطات القطاعية يكون قبلية في حين تكون مهام الضبط لمجلس المنافسة بعدية وبعبارة أخرى فإن الوقت الذي يحصل فيه تدخل سلطة الضبط القطاعية أو مجلس المنافسة هو معيار التفرقة بينهما.²

ولكن هذا المعيار ليس مطلقا، فلقد تدخل مجلس المنافسة في الجزائر لاتخاذ إجراءات تحفظية أو إصدار أوامر من أجل ضبط قطاع المنافسة كما تخول المادة 60 من الأمر 03/03 لمجلس المنافسة اتخاذ إجراءات قبلية أخرى تتمثل في التعهد والمقايضة والرحمة.

وقد تتدخل مجلس المنافسة للتدخل بوسائله الخاصة بصفة وقائية من أجل سد الفراغ

القانوني المسجل على مستوى سلطات الضبط القطاعية.³

¹ Zouaimia rachid, les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie. Editions houma. p 135.

² محمد تبورسي، الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر، دار هومة، الجزائر، 2013، ص 332.

³ كمال.

المبحث الثاني: مبررات رقابة اللجنة المصرفية على البنوك

لم يعد اليوم هناك أدنى اختلاف بشأن وجوب فرض رقابة على النشاط البنكي، حتى وإن كانت الجهات المكلفة بهذه الرقابة تختلف من دولة إلى أخرى، وتهدف رقابة اللجنة المصرفية على النشاط البنكي بشكل خاص إلى حماية المودعين (المطلب الأول) والوقاية من عدوى الإفلاسات البنكية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: حماية المودعين كمبرر لرقابة اللجنة المصرفية على البنوك

تشكل حماية الودائع البنكية وادخارات الجمهور المبرر الأول لتأطير النشاط البنكي، وتتميز البنوك بكون أغلب دائئتها هم أنفسهم زبائنهم¹، فالمودعون الذين يعهدون إلى البنك بأموالهم من أجل حيازة حساب جار ليسوا دائئيين عاديين كون الدين الذي يدينون به اتجاه البنك لم يكن نتيجة خيار استثمار قاموا به، بل كان ناتجا عن طلبهم خدمة من البنك وهي تسيير وسائل الدفع.

والمودعون لا يعرفون عادة مآل أو كيفية استعمال الأموال التي أودعوها في البنك وحتى وإن عرفوا ذلك، فإن قيمة ودائعهم أو تبعثرهم لا يسمحان لهم بممارسة رقابة ناجعة على البنك، ومن هنا فإن تمثيلهم وحمايتهم من طرف السلطات أمر يفرض نفسه.

وباعتبار أن النظام البنكي يعتمد أساسا على ثقة مودعيه، فإن أي اختلال في بنك من البنوك، سيؤدي إلى تدافع المودعين على شبابيك البنوك الأخرى لسحب ودائعهم منها، حتى وإن كانت هذا التدافع يستند إلى مجرد إشاعات، وهو الأمر الذي يترتب عنه إفلاسات بالجملة لبنوك كانت صحتها المالية جيدة قبل حصول هذه التدافع، ويفسر ذلك بما يسمى تخالف

¹Kamel Fenniche, « le jurisprudence du conseil d'Etat en matière de contieux bancaire », bulletin de magistrats, op.cit , p 319.

المعلومة (L'asymétrie d'information)، ومؤداه أن طرفا في معاملة ما غير مطلع بما يكفي على ما لدى الطرف الآخر بشكل يجعله يتخذ قرارات صحيحة.

المطلب الثاني: الوقاية من عدوى الإفلاسات البنكية كمبرر لرقابة اللجنة المصرفية على البنوك

تتميز الإفلاسات البنكية بكونها سريعة التنقل من مؤسسة إلى أخرى جراء هلع (Panique) يصيب الزبائن بالعدوى أو بفعل كثافة العلاقات ما بين البنوك، فأثر الإفلاس لا يقتصر على البنك الذي مسته لأول مرة، بل يتجاوزها إلى البنوك الأخرى، وهنا يبرز دور اللجنة المصرفية باعتبارها هيئة من هيئات الرقابة على البنوك، التي يتعين عليها الحرص على ألا يمتد الإفلاس إلى باقي النظام البنكي.

وفي كثير من دول العالم ما يتم إعمال مبدأ "Too big to fail"، ومفاده أن سلطة الضبط في المجال البنكي تهتم أكثر بإنقاذ المؤسسات الضخمة على حساب المؤسسات البنكية التي لا تملك نفس الحجم، وذلك لكون إفلاس البنوك الضخمة يترتب عليه انهيار النظام البنكي برمته، خاصة عندما يكون هذا الأخير مركزا (عندما يقتسم عدد قليل من البنوك السوق).

ولتفادي مثل هذه الحالات، يرى البعض أنه من الضروري تحديد حجم البنوك مع تشجيع إنشاء بنوك جديدة، وكذا فرض علاوة على البنوك تتناسب وحجمها من أجل تعويض الضمان الضمني الذي تتمتع به.¹

شيخ عبد الحق،¹ الرقابة على البنوك التجارية، مذكرة ماجستير، جامعة بو مرداس 2009.2010

المبحث الثالث: موضوع رقابة اللجنة المصرفية على البنوك

تنصب رقابة اللجنة المصرفية على النشاط البنكي على مواضيع عدة نص عليها التشريع والتنظيم المتعلقين بالنقد والقرض، ويمكن حصرها إجمالاً في مهام رقابة المطابقة (المطلب الأول)، الرقابة النقدية والمالية (المطلب الثاني)، والرقابة على حسن سير المهنة المصرفية (المطلب الثالث).

المطلب الأول: رقابة المطابقة كموضوع لرقابة اللجنة المصرفية على البنوك

تتسم رقابة المطابقة بكونها رقابة دائمة ذات طابع موضوعي، حيث تهدف إلى ضمان قيام البنوك والمؤسسات المالية بممارسة نشاطها وفق الأحكام القانونية والتنظيمية، وتتمحور رقابة المطابقة أساساً حول ضمان استمرار احترام شروط الدخول إلى المهنة المصرفية (الفرع الأول)، والحرص على التزام البنوك بالقيام بالعمليات المصرفية التي تعد حكراً عليها (الفرع الثاني).

الفرع الأول: ضمان استمرار احترام شروط الدخول إلى المهنة المصرفية

إن الدخول إلى المهنة المصرفية يقتضي الاستجابة إلى جملة من الشروط الإجرائية التي تخص البنوك كشخص معنوي (أولاً) وكذا الشروط الواجب توافرها في مسيرتها (ثانياً) وهي الشروط التي تحرص اللجنة المصرفية على استمرار احترامها طيلة ممارسة النشاط المصرفي.

أولاً: الشروط الإجرائية الواجب توافرها في البنك كشخص معنوي

يشترط المشرع الجزائري وجوب توافر جملة من الشروط الإجرائية بصفته شخصاً معنوياً، ويمكن حصرها في إجراءات الترخيص والاعتماد (1)، والشكل القانوني الذي يتخذه البنك (2)، وأخيراً الحد الأدنى المطلوب في تكوين رأسماله (3).¹

1. الترخيص والاعتماد:

1 شيخ عبد الحق، المرجع السابق.

طبقا للمادة 91 من قانون النقد والقرض، فإن الترخيص يسبق الاعتماد في الوجود، حيث لا يمكن طلب ممارسة المهنة المصرفية إلا بعد الحصول على الترخيص، واشتراط الاعتماد

لممارسة المهنة المصرفية يمثل استثناء في النشاط التجاري ويبرز الخصوصية التي تتميز بها، وهو لا يمنح إلا للمؤسسات التي تظهر ضمانات الموثوقية.

وبما أن اللجنة المصرفية تسهر على احترام البنوك لأحكام التشريعية والتنظيمية المطبقة عليها، تتأكد من أن البنوك التي تمارس النشاط المصرفي هي معتمدة فعلا¹ ولا زالت تستوفي الإجراءات والشروط التي استدعت اعتمادها.

في هذا السياق، يخول للجنة المصرفية معاينة المخالفات المرتكبة من قبل المؤسسات التي تمارس النشاط البنكي دون حصولها على الاعتماد المطلوب، حيث يمكن لها أن تضعها قيد التصفية²، وذلك دون الإخلال بالعقوبات الجزائية³.

2. الشكل القانوني للمؤسسة البنكية:

تنص المادة 83 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض على وجوب تأسيس البنوك والمؤسسات المالية في شكل شركات مساهمة، وعليه فإن اللجنة المصرفية تراقب مدى احترام البنوك والمؤسسات المالية لأحكام القانون التجاري فيما يخص تأسيس الشركات بصفة عامة وشركات المساهمة بصفة خاصة⁴.

¹ يتولى محافظ بنك الجزائر، إعداد قوائم البنوك المعتمدة ونشرها في الجريدة الرسمية طبقا لأحكام المادة 93 من الأمر رقم 03-11، المتعلق بالنقد والقرض، المرجع السابق.

² المادة 115 مكرر الأمر رقم 11/03، المرجع السابق.

³ المادة 134 مرجع نفسه.

⁴ المواد من 592 إلى 715 من المرسوم التشريعي رقم 93-08 المؤرخ في 25 أبريل 1993، المعدل والمتمم للأمر رقم 75-59، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، جريدة رسمية عدد 27، صادرة في 27 أبريل 1993.

مع الإشارة إلى أنه، طبقاً لأحكام نفس المادة، لا يرخص بالمساهمات الخارجية في البنوك والمؤسسات المالية التي يحكمها القانون الجزائري، إلا في إطار شراكة تمثل المساهمة الوطنية المقيمة 51% على الأقل من رأس المال، كما تملك الدولة سهماً نوعياً في رأسمال البنوك والمؤسسات المالية ذات رؤوس الأموال الخاصة يخول لها بموجبه الحق في أن تمثل في أجهزة الشركة دون الحق في التصويت.

3. الحد الأدنى من رأس المال:

توجب المادة 88 من الأمر 03-11¹ المتعلق بالنقد والقرض على البنوك والمؤسسات المالية أن تحوز على رأسمال كلياً ونقداً يعادل على الأقل المبلغ الذي يحدده نظام يصدره مجلس النقد والقرض تطبيقاً لأحكام هذه المادة التي تلزم أيضاً البنوك والمؤسسات المالية الكائن مقرها الرئيسي في الخارج أن تخصص لفروعها في الجزائر مبلغاً مساوياً على الأقل للرأسمال الأدنى المطلوب حسب الحالة من البنوك والمؤسسات المالية الخاضعة للقانون الجزائري.

في هذا السياق، تنص المادة 2 من النظام 08-04² المتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر على وجوب أن تمتلك البنوك والمؤسسات المالية عند تأسيسها رأسمالاً محضاً كلياً ونقداً يساوي على الأقل:

أ. عشرة ملايين دينار (10.000.000.000 دج) بالنسبة للبنوك.

ب. ثلاثة ملايين وخمسمائة مليون دينار (3.500.000.000 دج) بالنسبة للمؤسسات المالية.

¹ أمر رقم 11/03، يتعلق بالنقد والقرض، المرجع السابق.

² نظام رقم 08-04 مؤرخ في 23 ديسمبر 2008، يتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر، جريدة رسمية عدد 72، صادرة في 24 ديسمبر 2008، حل محل النظام رقم 04-01، المؤرخ في 4 مارس 2004، جريدة رسمية عدد 27، في 28 أبريل 2004.

ويتوجب على البنوك أو المؤسسات المالية أن تثبت على الدوام أن أصولها تفوق فعلا خصومها التي هي ملزمة بها اتجاه الغير بمبلغ يعادل على الأقل الرأسمال الأدنى المذكور

أعلاه¹، وتتمثل الغاية في ذلك في منح ضمانات اكبر للمودعين وللغير، وهو ما يدخل في صميم رقابة اللجنة المصرفية على البنوك.

ثانيا: ضمان استمرار الشروط الواجب توافرها في المؤسسين والمستخدمين المسيرين

ويتم ذلك عن طريق احترام الحد الأدنى المطلوب من المسيرين (1) ووجوب توافر متطلبات الأخلاق والكفاءة والنزاهة فيهم (2).

1. احترام الحد الأدنى من المسيرين:

يتعين على البنوك والمؤسسات المالية تعيين شخصين على الأقل يتوليان تحديد الاتجاهات الفعلية لنشاط البنوك والمؤسسات المالية ويتحملان أعباء تسييرها، وهونفس الشرط الذي يطبق على فروع البنوك والمؤسسات المالية الكائن مقرها الرئيسي في الخارج، وينبغي أن يتولى هذان الشخصان أعلى وظيفتين وأن يكونا في وضعية مقيم².

ويمكن تفسير اشتراط مسيرين على الأقل يتوليان قيادة البنوك والمؤسسات المالية بقدرة أحدهما على أن ينوب عن الآخر في حالة حصول مانع أوعجز له، مما يضمن السير الحسن للمؤسسة البنكية أوالمالية خلال غيابه.

2. متطلبات الأخلاق:

تضمنت المادة 80 من الأمر 11-03 المتعلق بالنقد والقرض على جملة من الموانع التي تحول دون تقلد منصب إداري داخل المؤسسات البنكية أوالمالية، وتتمثل هذه الموانع فيما يلي:

- إذا حكم عليه في الجرائم التالية:

¹ المادة 89 من الأمر رقم 11-03، المتعلق بالنقد والقرض، المرجع السابق.

² جميلة بلعيد، الرقابة على البنوك و المؤسسات المالية، جامعة تيزى وزو 2003.2002.

- جنابة.
- اختلاس أو غدر أو سرقة أو نصب أو إصدار شيك بدون رصيد أو خيانة الأمانة.
- حجز عمدي بدون وجه حق ارتكب من طرف مؤتمنين عموميين أو ابتزاز أموال أوقيم.
- الإفلاس.
- مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف.
- التزوير في المحررات أو التزوير في المحررات الخاصة التجارية أو المصرفية.
- مخالفة قوانين الشركات.
- إخفاء أموال استلمها إثر هذه المخالفات.
- كل مخالفة ترتبط بالإتجار بالمخدرات والفساد وتبييض الأموال والإرهاب.
- إذا حكم عليه من قبل جهة قضائية أجنبية بحكم يتمتع بقوة الشيء المقضي عليه يشكل حسب القانون الجزائري إحدى الجنايات أو الجناح المنصوص عليها في هذا المادة.
- إذا أعلن إفلاسه أو ألحق إفلاس أو حكم بمسؤولية مدنية كعضو في شخص معنوي مفلس سواء في الجزائر أو في الخارج ما لم يرد له الاعتبار.

3. متطلبات النزاهة والكفاءة:

يتعين على الأشخاص الذين يلتزمون من مجلس النقد والقرض منحهم الاعتماد لممارسة المهنة المصرفية أن يثبتوا نزاهة المسيرين وتأهيلهم وتجربتهم في المجال المصرفي¹ ويجوز لمجلس النقد والقرض أن يرفض منح الاعتماد إذا ارتأى أن المسيرين المقترحين لا يحوزون على الكفاءة والنزاهة اللتين تقتضيهما المهنة المصرفية، كما يمكن له أيضا تقدير نزاهة المسيرين أن يأخذ بعين الاعتبار إدانات أخرى غير تلك التي سبق تفصيلها أعلاه.²

¹ المادة 91 من الأمر رقم 03-11، المتعلق بالنقد والقرض، المرجع السابق.

المطلب الثاني: الرقابة التقنية والمالية كموضوع لرقابة اللجنة المصرية على البنوك

تشبه الرقابة التقنية والمالية رقابة المطابقة من حيث أن النصوص القانونية والتنظيمية تضمنت القواعد التي تحكم الوضعيات المالية والمحاسبية، غير أنها تختلف عنها من خلال المناهج التي تعتمدها في التحري ودوريتها وكذا معايير التقييم التي تقوم على التحليل المالي والمحاسبي، والتي تهدف إلى ضمان احترام مقاييس الحذر (الفرع الأول)، والشفافية المالية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: احترام مقاييس الحذر

مقاييس الحذر تعتمد على مفهوم الأموال الخاصة التي تدل على مصدر مستقر في متناول مؤسسات القرض، وهي تنشأ من الأموال الخاصة القاعدية والأموال الخاصة التكميلية¹، وتشمل مقاييس الحذر النسب الاحترازية (أولاً)، والاحتياطي الإلزامي (ثانياً).

أولاً: النسب الاحترازية

يكتسي احترام النسب الاحترازية من طرف البنوك أهمية قصوى، كونه يسمح للجنة المصرفية إلى حد بعيد بالوقوف على الصحة المالية التي تتمتع بها هذه البنوك، ويمكن إيجاز أهم الاحترازيات في نسبة الملاءمة أو اليسر (1)، نسبة تقسيم الأخطار (2) ونسبة السيولة (3).

1. نسبة الملاءمة أو اليسر (Ratio de solvabilité):

تكتسي نسبة الملاءمة المعترف بها عالمياً أهمية خاصة²، حيث تعتبر المرجع الرئيسي من أجل دراسة وضعية بنك ما، ويهدف إقرار نسبة الملاءمة إلى تجنب البنوك الوقوع في العجز عن الوفاء بالتزاماتها، وذلك بفرض علاقة بين قيمة الأموال الخاصة لمؤسسات القرض وقيمة

¹ وفاء عجرود، المرجع السابق، ص 56.

² كانت تسمى "نسبة كوك" (Ration Cook) نسبة إلى رئيس لجنة بازل، قبل أن تصبح نسبة "نسبة مادونوغ" (Ration Mc Donough) نسبة إلى خليفته.

مجموع مخاطر القرض التي تتعرض لها بسبب عملياتها، وحسب المادة 2 من النظام 91-09، فإن هذه النسبة لا يجب أن تقل عن 8.1%¹.

2. نسبة تقسيم الأخطار (Ration de division des risques):

يهدف هذا الإجراء إلى تقادي تركيز الأخطار التي تقوم بها مؤسسات القرض على عاتق زبون واحد.

نسبة السيولة (Ration de liquidité):

يسهم احترام نسبة السيولة في ضمان مواجهة مؤسسات القرض عمليات سحب الأموال خلال فترة معينة.

ثانيا: الاحتياطي الإلزامي

تنص المادة 2 من النظام 04-62² على أنه "تلتزم البنوك حسب مفهوم المادة 70 من الأمر 03-11...بتكوين الاحتياطي الإلزامي"، وهوما يفهم من أن البنوك وحدها دون المؤسسات المالية هي المعنية بهذا الإجراء، كما تعفى من إلزامية تكوين الاحتياطي الإلزامي كل البنوك الموجودة في حالة إفلاس أو تسوية قضائية.³

ويتم تكوين الاحتياطي الإلزامي للبنوك من مجموع الاستحقاقات المجمعة أو المقترضة بالدينار والاستحقاقات المرتبطة بالعمليات خارج الميزانية باستثناء الاستحقاقات إزاء بنك الجزائر

¹ نظام رقم 91-09، مؤرخ في 14 أوت 1991، يحدد قواعد الحذر في تسيير المصارف والمؤسسات المالية، جريدة رسمية، عدد 24، معدل ومتمم بالنظام رقم 95-04.

² نظام رقم 04-02، مؤرخ في 04 مارس، يحدد شروط تكوين الحد الأدنى للإحتياطي الإلزامي، جريدة رسمية عدد 27، صادرة في 28 أبريل 2008.

³ جميلة بلعيد، المرجع السابق.

ويمكن طرح الاستحقاقات المقترضة من البنوك الأخرى وفقا للشروط التي يحددها بنك الجزائر.

الفرع الثاني: احترام مقاييس الشفافية المالية

تتلخص مقاييس الشفافية المالية التي يتوجب على البنوك التحلي بها في متابعة الالتزامات (أولا)، التزامات المحاسبة (ثانيا)، تنظيم الرقابة الداخلية (ثالثا)، وتعيين محافظي الحسابات (رابعا).

أولا: متابعة الالتزامات

تلتزم البنوك والمؤسسات المالية في إطار تكريس قواعد الحذر بالمتابعة المستمرة للقروض الممنوحة، وذلك من خلال ترتيب ذممها حسب درجة المخاطرة وتكوين المؤونات اللازمة لكل منها، طبقا لما نصت عليه التعليمات 74-94.

ومن ثمة يتعين على كل بنك أو مؤسسة مالية أن:

- يفرق بين القروض الممنوحة للعملاء حسب درجة الخطر الذي يتعرض له إلى قروض عادية وقروض مصنفة.
- ينشئ احتياطي مخاطر القرض.
- يسهر على المعالجة المناسبة لفوائد سندات الديون والتي يكون تحصيلها ليس مضمونا.

ثانيا: الالتزامات المحاسبية

تعمل البنوك بالالتزامات المحاسبية التي يحددها مجلس النقد والقرض، الذي يختص بوضع المقاييس والقواعد المحاسبية التي تطبق عليها، وذلك مع الأخذ بعين الاعتبار التطور الحاصل على الصعيد الدولي وكذا كفاءات وآجال تبليغ الحسابات والبيانات المحاسبية الإحصائية والوضعيات لكل ذوي الحقوق، لاسيما منها بنك الجزائر.¹

¹ المادة 62 من الأمر رقم 03-11، المتعلق بالنقد والقرض، المرجع السابق.

وعلى هذا الأساس، تلتزم البنوك والمؤسسات المالية بأن تنشر حساباتها السنوية خلال ستة (06) أشهر الموالية لنهاية السنة المحاسبية في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية الإلزامية، وفقا للشروط التي يحددها المجلس، ومن الممكن أن يطلب منها نشر معلومات أخرى، وتختص اللجنة المصرفية وحدها بمنح كل تمديد لأجل تراه مناسباً بصفة استثنائية بناء على العناصر المقدمة لتدعيم طلب التمديد التي تقدمها البنوك والمؤسسات المالية في حدود مدة ستة (06) أشهر.¹

ثالثاً: تنظيم الرقابة الداخلية

تلتزم البنوك والمؤسسات المالية بوضع جهاز رقابة داخلي ناجع، يهدف إلى التأكد على وجه الخصوص من:

- التحكم في نشاطاتها والاستعمال الفعال لمواردها؛
- السير الحسن للمسارات الداخلية، ولاسيما تلك التي تساعد على المحافظة على مبالغها وتضمن شفافية العمليات المصرفية ومصادرها وتتبعها.
- صحة المعلومات المالية؛

الأخذ بعين الاعتبار بصفة ملائمة مجمل المخاطر بما فيها المخاطر العملية.²

حسب المادة 4 من النظام 11-08³، فإنه يجب أن يحتوي جهاز الرقابة الداخلية الذي ينبغي على البنوك والمؤسسات المالية أن تضعه خصوصاً على ما يأتي:

- نظام رقابة العمليات والإجراءات الداخلية؛
- هيئة المحاسبة ومعالجة المعلومات؛

¹ المادة 103 من الامر 11.03 المرجع السابق.

² المادة 97 مكرر، مرجع نفسه.

³ نظام رقم 11-08، مؤرخ في 28 نوفمبر 2011، يتعلق بالرقابة الداخلية للبنوك والمؤسسات المالية، جريدة رسمية عدد 22، صادرة في 29 أوت 2011.

- أنظمة قياس المخاطر والنتائج؛
- أنظمة المراقبة والتحكم في المخاطر؛
- نظام حفظ الوثائق والأرشيف.

وتلزم المادة 11 من نفس النظام مسؤولي الرقابة الدائمة والرقابة الدورية بتقديم تقرير عن ممارسة مهامه إلى الجهاز التنفيذي، كما يقدمون تقريراً عن ممارسة مهامهم إلى هيئة المداولة بناء على طلب هذه الأخيرة أو بطلب من الجهاز التنفيذي وإلى لجنة التدقيق إن وجدت، فيما يلتزم المسؤول على الرقابة الدورية مرة واحدة في السنة على الأقل، بتقديم تقرير عن ممارسة مهامه مباشرة إلى هيئة المداولة وإلى لجنة التدقيق إن وجدت.

رابعاً: تعيين محافظي الحسابات

تنص المادة 100 من الأمر 03-11 على أنه "يجب على كل بنك أو مؤسسة مالية وعلى كل فرع من فروع بنك أو مؤسسة مالية أجنبية أن يعين، بعد رأي اللجنة المصرفية وعلى أساس المقاييس التي تحددها، محافظين (02) للحسابات على الأقل، مسجلين في قائمة نقابة الخبراء المحاسبين ومحافظي الحسابات.

وبما أن مؤسسات القرض تعتبر شركات مساهمة، فيقع على عاتقها احترام الشروط الواجب توافرها في تعيين محافظي الحسابات وفقاً لأحكام القانون التجاري¹، إلى جانب تلك المنصوص عليها في القوانين الخاصة، كالقانون رقم 10-01 المتعلق بمهنة الخبير المحاسب ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد.²

¹ المواد من 715 مكرر 4 إلى 715 مكرر 10 من المرسوم التشريعي رقم 93-08، المؤرخ في 25 أفريل 1993، يعدل ويتم الأمر رقم 75-59، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، المرجع السابق.

² قانون رقم 10-01، مؤرخ في 29 جوان 2010، يتعلق بمهنة الخبير المحاسب ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد، جريدة رسمية عدد 42، صادرة في 11 جويلية 2010.

ويتعين على محافظي حسابات البنوك والمؤسسات المالية، زيادة على التزاماتهم القانونية، القيام بما يلي

- أن يعملوا فوراً المحافظ بكل مخالفة ترتكبها المؤسسة الخاضعة لمراقبتهم؛
- أن يقدموا لمحافظ بنك الجزائر تقريراً خاصاً حول المراقبة التي قاموا بها، ويجب أن يسلم التقرير للمحافظ في أجل أربعة (04) أشهر ابتداء من قفل كل سنة مالية؛
- أن يقدموا للجمعية العامة تقريراً خاصاً حول منح المؤسسة أية تسهيلات لأحد الأشخاص ويمكن بنك الجزائر واللجنة المصرفية تبليغ المعلومات إلى السلطات المكلفة بحراسة البنوك والمؤسسات المالية في بلدان أخرى، مع مراعاة المعاملة بالمثل وشريطة أن تكون هذه السلطات في حد ذاتها خاضعة للسر المهني بنفس الضمانات الموجودة في الجزائر، كما يمكن لمصفي البنك أو المؤسسة المالية أن يتلقى المعلومات الضرورية.

المطلب الثالث: الرقابة على احترام حسن سير المهنة وقواعد أخلاقيات المهنة.

يلتزم البنكي بجملة من الواجبات تملئها عليه خصوصية المهنة المصرفية، وترتبط هذه الواجبات بقواعد حسن سير المهنة المصرفية وأخلاقياتها، حيث أكد المشرع الجزائري أن الإخلال بها يمكن أن تترتب عنه عقوبات تأديبية في حق البنوك المخالفة¹، والواجبات الواقعة على عاتق البنك قد تكون مقررة لحماية الزبائن (الفرع الأول) أو لفائدة الصالح العام (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الواجبات المقررة لحماية الزبائن

تقع على عاتق البنوك جملة من الالتزامات تهدف إلى حماية الزبون، وهي قبل كل شيء من إقرار الاجتهاد القضائي قبل أن يتبنى بعضها التشريع مع مرور الوقت، وتتخلص هذه الالتزامات في الالتزام بالإعلام (أولاً)، الالتزام باليقظة (ثانياً) والالتزام بالسر المصرفي (ثالثاً).

¹ أنظر المادتين 111 و120 مكرر من الأمر 03-11، المتعلق بالنقد والقرض، المرجع السابق.

أولاً: الالتزام بالإعلام

أصبح الالتزام بالإعلام يمس أكثر فأكثر مجمل المجالات القانونية وقد يكون مصدره قانونياً أو يقره الاجتهاد القضائي، فمن الناحية القانونية تنص المادة 17 من القانون 03-09¹ المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش أنه يجب على كل متدخل أن يعلم المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتج الذي يضعه للاستهلاك بواسطة الوسم ووضع علامة أو بأي وسيلة أخرى.

وتطبيقاً لأحكام المادة المذكورة صدر المرسوم التنفيذي 19-378² المتضمن تحديد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، حيث جاء في المادة 52 منه أنه يجب على مقدم الخدمة إعلام المستهلك عن طريق الإشهار أو الإعلان أو بواسطة أي طريقة أخرى مناسبة، بالخدمات المقدمة والتعريفات والحدود المحتملة للمسؤولية التعاقدية والشروط الخاصة بتقديم الخدمة.

وتلزم المادة 52 من نفس المرسوم التنفيذي مقدم الخدمة، قبل إبرام العقد، إعلام المستهلك بالخصائص الأساسية للخدمة المقدمة، وفي حالة عدم وجود عقد مكتوب، يطبق هذا الالتزام قبل بداية تنفيذ الخدمة.

ولقد أفرد المشرع الجزائري بموجب التعديل³ الوارد على قانون النقد والقرض سنة 2010 أحكاماً خاصة بالالتزام بالإعلام الذي يقع على عاتق البنوك، حيث تنص المادة 119 مكرر منه على أن البنوك ملزمة بإعلام زبائنهم، بصفة دورية، بوضعيتهم اتجاهها وتزويدهم بكل

¹ قانون رقم 03-09 مؤرخ في 25 فيفري 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، جريدة رسمية عدد 15، صادرة في 08 مارس 2009.

² مرسوم تنفيذي رقم 13-378، مؤرخ في 09 نوفمبر 2013، يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، جريدة رسمية عدد 58، صادرة في 18 نوفمبر 2013.

³ أمر رقم 10-04، المعدل والمتمم للأمر رقم 03-11، يتعلق بالنقد والقرض، المرجع السابق.

معلومة مفيدة تتعلق بالشروط الخاصة بالبنك، كما يجب أن تستوفي عروض القروض التي تطلقها مطلق الشفافية وتشير بوضوح لكل الشروط المرتبطة بها.

وباعتبار البنك الطرف الأكثر نشاطا في تحديد محتوى العقد، فإن الالتزام بالإعلام الذي يقع على عاتقه يكون بحسب طبيعة العملية المصرفية ودرجة تأهيل المتعاقد، والإعلام قد يأخذ طابعا شخصي أو جماعيا (توزيع منشورات).

ويميز الفقه بين الالتزام بالإعلام والالتزام بتقديم المشورة، فالأول يتمثل في تقديم عن حسن نية معلومة دقيقة للزبون، في حين أن الثاني لا ينحصر فقط تقديم المعلومة، بل يتعداه إلى وجوب تأكد المصرفي من استيعاب الزبون لها.

وحديثا ظهر التزام آخر، ألا وهو الالتزام بالتحذير ويهدف إلى لفت انتباه المقترض أو الضامن إلى المخاطر التي تحوم حول عملية القرض المرتقبة.

ثانيا: الالتزام باليقظة

يتوجب على المصرفي أن يبقى يقظا على الدوام، حيث أن واجب اليقظة الذي يفترض أن يتحلى به يجب أن يكون في مستوى الكفاءة التي يمكن انتظارها من محترف ومعاونيه وكذا من مؤسسة منظمة ومهيكله بشكل سليم.

وبحسب ما استقر عليه الاجتهاد القضائي، فإن يقظة المصرفي يجب أن تمارس اتجاه الخروقات المادية (Anomalies Matérielles)، ومن ذلك تقديم شيك للحصول بايدي التزوير، بحيث يمكن كشف هذا التزوير بمجرد فحص بسيط، ومن ثمة يمكن أن تقوم مسؤولة المصرفي في حالة عدم رصده لهذا التزوير.

ثالثا: الالتزام بالسر المصرفي

تنص المادة 117 من الأمر 11-03¹ على أنه يخضع للسر المصرفي، تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في قانون العقوبات:¹

¹ أمر رقم 11-03، يتعلق بالنقد والقرض، المرجع السابق.

- كل عضو في مجلس الإدارة، وكل محافظ حسابات وكل شخص يشارك أو شارك بأي طريقة كانت في تسيير بنك أو مؤسسة مالية أو كان أحد مستخدميها.
- كل شخص يشارك أو شارك في رقابة البنوك والمؤسسات المالية.
- واستثناء على ذلك تعفى نفس المادة بعض السلطات من واجب السر المهني، وتتمثل فيما يلي:

- السلطات العمومية المخولة بتعيين القائمين بإدارة البنوك والمؤسسات المالية؛
- السلطات القضائية التي تعمل في إطار جزائي؛
- السلطات العمومية الملزمة بتبليغ المعلومات إلى المؤسسات الدولية المؤهلة، لاسيما في إطار محاربة الرشوة وتبييض الأموال وتمويل الإرهاب.
- اللجنة المصرفية أو بنك الجزائر الذي يعمل لحساب هذه الأخيرة طبقاً لأحكام المادة 108 من الأمر 03-11.

ويمكن بنك الجزائر واللجنة المصرفية تبليغ المعلومات إلى السلطات المكلفة بحراسة البنوك والمؤسسات المالية في بلدان آخر، مع مراعاة المعاملة بالمثل وشريطة أن تكون هذه السلطات في حد ذاتها خاضعة للسر المهني بنفس الضمانات الموجودة في الجزائر، كما يمكن مصفي البنك أو المؤسسات المالية أن يتلقى المعلومات الضرورية لنشاطه.

الفرع الثاني: الواجبات المقررة لفائدة الصالح العام

تلتزم المادة 7 من القانون 05-01²، المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتها، البنوك والمؤسسات المالية بالتأكد من موضوع وطبيعة النشاط وهوية زبائنهم

¹ المادة 301 من الأمر رقم 66-156، مؤرخ في 08 جوان 1966. يتضمن قانون العقوبات، جريدة رسمية عدد 49، صادرة في 11 جوان 1966، المعدل والمتمم.

² قانون رقم 05-01، مؤرخ في 06 فيفري 2005، يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال والإرهاب ومكافحتها، جريدة رسمية عدد 11، صادرة في 09 فيفري 2005، معدل ومتمم بالقانون رقم 12-02، المؤرخ في 13 فيفري 2013، جريدة رسمية عدد 8. صادرة في 15 فيفري 2012.

وعناوينهم، قبل فتح حساب أو دفتر أو حفظ سندات أو قيم أو إيصالات أو تأجير صندوق أو القيام بأي عملية أو ربط أي علاقة أعمال أخرى.

ويتم التأكد حسب نص نفس المادة من هوية الشخص الطبيعي بتقديم وثيقة أصلية سارية الصلاحية متضمنة للصورة، ومن عنوانه بتقديم وثيقة رسمية تثبت ذلك، ويتعين الاحتفاظ بنسخة من كل وثيقة، فيما يتم التأكد من هوية الشخص المعنوي بتقديم قانونه الأساسي وأية وثيقة تثبت تسجيله أو اعتماده وأن يكون له وجود فعلي أثناء إثبات شخصيته، ومثلما هو الحال بالنسبة للشخص الطبيعي، يتعين الاحتفاظ بنسخة من كل وثيقة، مع وجوب تحيين المعلومات الخاصة بهما سنويا وعند كل تغيير لها.

وحسب المادة 20 من نفس القانون، فإنه يتعين على البنوك والمؤسسات المالية إبلاغ خلية معالجة الاستعلام المالي¹ (CTRF) بكل عملية تتعلق بأموال يشتبه أنها متحصل عليها من جريمة أويبدو أنها موجهة لتبييض الأموال أو تمويل الإرهاب.

ويتعين القيام بهذا الإخطار بمجرد وجود الشبهة حتى ولو تعذر تأجيل تنفيذ تلك العمليات أو بعد إنجازها، ويجب إبلاغ كل معلومات ترمي إلى تأكيد الشبهة أو نفيها إلى خلية معالجة الاستعلام المالي، علما ان المرسوم التنفيذي رقم 06-05²، المؤرخ في 09 جانفي 2006، حدد شكل الإخطار بالشبهة ونموذج ومحتواه ووصل استلامه.

¹ استحدثت بموجب المرسوم التنفيذي رقم 02-127، المؤرخ في 07 أبريل 2002، جريدة رسمية عدد 23، صادرة في 07 أبريل 2002، المعدل والمنتم بالمرسوم التنفيذي رقم 08-275، المؤرخ في 06 سبتمبر 2008، جريدة رسمية عدد 50، صادرة في 07 سبتمبر 2008، المرسوم التنفيذي رقم 10-237 المؤرخ في 10 أكتوبر 2010، جريدة رسمية عدد 59، صادرة في 13 أكتوبر 2010، والمرسوم التنفيذي رقم 13-157، المؤرخ في 15 أبريل 2013، جريدة رسمية عدد 23، صادرة في 28 أبريل 2013.

² مرسوم تنفيذي رقم 06-05، المؤرخ في 09 جانفي 2006، يتضمن شكل الإخطار بالشبهة ونموذج ومحتواه ووصل استلامه، جريدة رسمية عدد 2، في 15 جانفي 2006.

ولقد حددت المادة 10 من القانون 05-01¹ جملة من الأسباب التي تضع أي عملية مصرفية موضع الشبهة، وتتمثل في حالة إذا ما تمت في ظروف من التعقيد غير عادية أو غير مبررة أو تبدوانها لا تستند إلى مبرر اقتصادي أو إلى محل مشروع، أوفي الحالات التي يفوق مبلغ العملية حدا يتم تحديده عن طريق التنظيم، وهي نفس الأسباب المستدعية للإخطار بالشبهة التي أوردتها المادة 10 من النظام 12-03²، المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهم.

ويجوز لخلية معالجة الاستعلام المالي أن تعترض بصفة تحفظية ولمدة أقصاها اثنان وسبعون (72) ساعة، على تنفيذ أية عملية بنكية لأي شخص طبيعي تقع عليه شبهات قوية لتبييض الأموال أو تمويل الإرهاب، ويسجل هذا الإشعار بوصول الإخطار بالشبهة.³

غير أنه لا يمكن الإبقاء على التدابير التحفظية التي تأمر بها خلية معالجة الاستعلام المالي بعد انقضاء اثنين وسبعين (72) ساعة إلا بقرار قضائي⁴، كما تتولى هيئة معالجة الاستعلام المالي تبليغ المعلومات المالية للسلطات الأمنية والقضائية عندما توجد مبررات للاشتباه في عمليات تبييض الأموال وتمويل الإرهاب.

وفي حالة رصد اللجنة المصرفية عجزا في الإجراءات الداخلية الخاصة بالرقابة في مجال الوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما في أي بنك من البنوك، فإنها تباشر ضده إجراء تأديبيا طبقا للقانون.⁵

¹ قانون رقم 05-01، المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، المشار إليه سابقا.

² نظام رقم 12-03، مؤرخه في 28 نوفمبر 2012، يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، جريدة رسمية عدد 12، صادرة في 27 فيفري 2013، حل محل النظام رقم 05-05، المؤرخ في 15 ديسمبر 2005، جريدة رسمية عدد 26 صادرة رفي 23 أبريل 2006.

³ المادة 17 من القانون رقم 05-01، المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، المرجع السابق.

⁴ المادة 185 من المرجع نفسه.

⁵ أمر رقم 11-03، يتعلق بالنقد والقرض، المرجع السابق.

تجدر الإشارة إلى أن خلية معالجة الاستعلام المالي في الجزائر تلقت 582 إخطارا بالشبهة من قبل البنوك خلال سنة 2013 مقابل 558 خلال سنة 2012 و590 خلال سنة 2011، وهي الإخطارات بالشبهة التي أفضت إلى إخطار العدالة فيما يخص 35 ملفا بين سنتي 2011 و2013 مقابل ملفين اثنين فقط خلال سنة 2010.

الفصل الثاني

كيفية رقابة اللجنة المصرفية على النشاط البنكي ورقابة
القضاء على اعمالها

تمهيد

تخضع رقابة اللجنة المصرفية على البنوك إلى جملة من الإجراءات القانونية والتنظيمية، وفي هذا الإطار حدد المشرع الجزائري عدة وسائل من شأنها تمكين اللجنة المصرفية من ممارسة رقابتها على البنوك (المبحث الأول)، ولا تصح العقوبات التأديبية التي تتخذها اللجنة المصرفية في حق البنوك المخالفة إلا إذا احترمت القواعد الإجرائية والموضوعية المقررة للمتابعة (المبحث الثاني)، ولا تمنع ميزة الاستقلالية التي تتمتع بها اللجنة المصرفية، كأى سلطة ضبط أخرى من خضوع أعمالها لرقابة القضاء (المبحث الثالث).

المبحث الأول: وسائل ممارسة اللجنة المصرفية لرقابتها على البنوك

لقد وضع المشرع الجزائري تحت تصرف اللجنة المصرفية وسائل تمكنها من الاطلاع على سير عمل البنوك بشكل منتظم (المطلب الأول)، وفي حالة رصدها اختلالات أو خروقات من خلال المعاينة التي تقوم بها، يخول للجنة المصرفية أن تتخذ، حسب الحالة، تدابير وقائية (المطلب الثاني) أو تصدر عقوبات تأديبية في حق البنوك المخالفة (المطلب الثالث).

المطلب الأول: كيفية اطلاع اللجنة المصرفية على سير العمل البنكي

طبقا لنص المادة 108 من الأمر 11-03¹، فإن بنك الجزائر هو من يتولى عملية الرقابة لحساب اللجنة المصرفية، ويمكن لهذه الأخيرة أن تكلف أي شخص تراه مناسبا للاضطلاع بهذه المهمة، التي قد تتم بناء على الوثائق (الفرع الأول) أوفي عين المكان (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الرقابة المستندية (le contrôle sur pièces)

كانت الرقابة المستندية إلى غاية سنة 2001 توكل إلى المفتشية الخارجية، وهي عبارة عن مديرية ملحقة بالمديرية العامة للمفتشية العامة لبنك الجزائر، غير أنه وبفعل اتساع شبكة البنوك والمؤسسات المالية في الجزائر، تم استحداث هيئة متخصصة داخل المديرية العامة للمفتشية العامة تتولى مهمة الرقابة المستندية.²

في هذا الشأن، تسهر هذه الهيئة المتخصصة على ما يلي:

- التأكد من نظام إرسال المعلومات من قبل البنوك والمؤسسات المالية؛

¹ أمر رقم 11-03، يتعلق بالنقد والقرض، المرجع السابق.

² Rapport annuel de la banque d'Algérie pour l'année 2003.

- السهر على احترام الاستثمارات التنظيمية الخاصة بالتصريح؛
- التأكد من صدق المعلومات المتلقاة؛
- التأكد من احترام القواعد والنسب الاحترازية؛
- ضمان معالجة المعلومات المتلقاة وتطابقها مع التنظيم الساري المفعول؛
- إعادة طلب التصريحات غير المرسلة، وعند الاقتضاء إخطار اللجنة المصرفية في حالة الرفض أو تقديم معلومات خاطئة.

وتتلقى اللجنة المصرفية تقارير تلخيصية بشأن الرقابة المستندية المنجزة وتتخذ ما تراه مناسباً بشأنها.

وخلال سنة 2012 سجلت مديرية الرقابة المستندية، انخفاضا طفيفا يقدر بـ 04% بالنسبة لعدد المخالفات المرتكبة مقارنة بسنة 2011، حيث تم إحصاء ثمانية وأربعين (48) حالة عدم احترام للقواعد التنظيمية منسوبة إلى ستة (06) مؤسسات خاضعة، من بينها 20.8% مسجلة من طرف البنوك العمومية مقابل 18% خلال سنة 2011، 41.7% من طرف المؤسسات المالية العمومية مقابل 20% خلال سنة 2011 و 37.5% من طرف المؤسسات المالية الخاصة مقابل 36% خلال سنة 2011، فيما لم تسجل البنوك الخاضعة أي مخالفة خلال سنة 2012 مقابل 26% خلال سنة 2011.¹

من جهة أخرى، وفيما يتعلق بالمؤسسات التي احترمت النصوص التنظيمية، فيلاحظ أن ثلاثة وعشرين (23) منها، احترمت القواعد الاحترازية خلال سنة 2012 مقابل تسعة عشر (19) خلال سنة 2011.

وفي بعض الحالات، يمكن أن تنجر عن الرقابة المستندية إجراء رقابة في عين المكان.

¹ Rapport annuel de la banque d'Algérie pour l'année 2003 op cit.

الفرع الثاني: الرقابة في عين المكان (le contrôle sur place)

تعتبر الرقابة في عين المكان امتداداً للرقابة المستندية (الرقابة بناء على الوثائق) من منطلق أن الرقابة في عين المكان ما هي إلا تكملة في الواقع لمهام الرقابة المستندية.

ويخول للجنة المصرفية أن توسع تحرياتنا إلى المساهمات والعلاقات المالية بين الأشخاص المعنويين الذين يسيطرون بصفة مباشرة أو غير مباشرة على بنك أو مؤسسة مالية وإلى الفروع التابعة لها، وفي حالة وجود اتفاقيات دولية، يمكن للجنة المصرفية تمديد رقابتها إلى فروع الشركات المقيمة في الخارج.¹

والرقابة في عين المكان قد تكون رقابة كاملة (Contôle intégral) وتهدف إلى التأكد من التسيير الجيد والاحترام الصارم للقواعد المهنية، كما تسمح بالتأكد من صحة العمليات المصرفية المنفذة وتطابق المعطيات المصرح بها مع المعطيات الرقمية المتحصل عليها في عين المكان وتم التحقق منها²، وقد تميزت سنة 2012 بإنهاء المرحلة التجريبية للمقاربة الجديدة للرقابة المبنية على الأخطار والتي تدعى بنظام التقيط البنكي (SNB) وبداية تطبيق هذا المنهج التحقيقي بشكل تدريجي بداية من الثلاثي الأخير من سنة 2012 في البنوك الأخرى.³

كما قد تكون الرقابة في عين المكان موضوعاتية أو خاصة، وتهدف على وجه الخصوص إلى التأكد من مطابقة العمليات المصرفية للزبائن مع الأحكام القانونية والتنظيمية، ومن أمثلتها عمليات نقل الأموال من وإلى الخارج.

¹ المادة 110 من الأمر رقم 03-11، المتعلق بالنقد والقرض، المرجع السابق.

² شيخ عبد الحق. المرجع السابق.

³ le rapport annuel de la banque d'Algérie pour l'année 2012.

المطلب الثاني: التدابير الوقائية (les mesures préventives)

وتسمى أيضا تدابير الشرطة الإدارية، وتهدف إلى التحقق من أن المؤسسة البنكية تخضع إلى تنظيم وتسيير يكفل تأمين مصالح الزبائن والشركاء، ويكون مجال تقدير اللجنة المصرفية واسعا عند اتخاذ هذه التدابير، التي يمكن حصرها في التحذير (الفرع الأول) الأمر (الفرع الثاني) وتعيين متصرف إداري مؤقت (الفرع الثالث).

الفرع الأول: التحذير (La mise en garde)

حسب نص المادة 111 من الأمر 11-03¹، فإنه في حالة إخلال البنك القواعد حسن سير المهنة، يمكن اللجنة المصرفية أن توجه له تحذيرا²، بعد إتاحة الفرصة لمسيريه من أجل تقديم تفسيراتهم، وإذا لم يستجب البنك للتحذير الموجه له، يكون من صلاحية اللجنة المصرفية إصدار إحدى العقوبات التأديبية المنصوص عليها في المادة 114 من نفس الأمر في حقه.

وهنا تجب الإشارة إلى أن مجال قواعد حسن سير المهنة شاسع جدا، حيث لا يمكن حصر السلوكات اللاتقة التي يتعين على البنك أن يتحلى بها، وهو الأمر الذي يجعل من سلطة تقدير اللجنة المصرفية واسعة للتصدي للممارسات التي تضر بالمهنة المصرفية.

¹ أمر رقم 11-03، يتعلق بالنقد والقرض، المرجع السابق.

² جانبا لمشروع الجزائي في ظل أحكام القانون 90-10، المتعلق بالنقد والقرض، لما استعملت كلمة "لوم" في المادة 153 منه مقابل عبارة (mise en place) بالفرنسية، واستعمل أيضا نفس الكلمة في المادة 156 مقابل كلمة (Blâme) بالفرنسية، غير أنه استدرك ذلك في أحكام الأمر 11-03، المتعلق بالنقد والقرض، المعدل والمتمم، لما استبدل كلمة "لوم" الأولى بكلمة "تحذير" والثانية بكلمة "توبيخ" اللتين نراهما أكثر ملائمة للتعبير عن مقابلتها باللغة الفرنسية.

ومن بين قواعد حسن سير المهنة التي يمكن أن يؤدي الإخلال بها إلى توجيه اللجنة المصرفية تحذيرا إلى البنك المخالف، إلزام بنك من البنوك أحد زبائنه بأن يضع جميع حساباتها البنكية على مستوى شبائكه حتى يحصل على قرض منه.

الفرع الثاني: الأمر (l'injonction)

على عكس التحذير، فإن الأمر يستهدف التوازن المالي ومناهج التسيير للمؤسسة البنكية المعنية، أي كل وضعية اوتطور سلبي من شأنه أن يمس ملاءة أوسيولة البنك، ويخص ذلك على سبيل المثال سياسة جمع الموارد، توزيع القروض وسياسة إعادة التمويل.¹

ويفهم من المادة 112 من الأمر 11-03² أنه ليس بالضرورة أن تكون هناك مخالفة من طرف البنك للتنظيم المعمول به حتى توجه له اللجنة المصرفية أمرا من أجل اتخاذ خلال أجل معين التدابير التي من شأنها إعادة تقديم توازنه المالي أو تصحيح أساليب تسييره، بل يكفي لذلك أن تعكس الوضعية المالية للبنك عدم توازن من شأنه أن يؤدي مستقبلا إلى حصول اختلال في الموارد المالية.³

ويمكن أن يدرج في نطاق الأمر⁴ التدبير المنصوص عليه في المادة 5/103 من الأمر 11-03 التي تنص على أنه تخول اللجنة المصرفية أن تأمر المؤسسات المعنية بالقيام بنشريات تصحيحية في حالة وجود بيانات غير صحيحة أو وقوع سهوفي المستندات المنشورة.

¹ Said dib , « la nature du contrôle juridictionnel des actes de la commission bancaire en Algérie », in Revue du conseil d'état, n° 3, 2003, Alger .

² أمر رقم 11-03، يتعلق بالنقد والقرض، المرجع السابق

³ Said Dib, op.cit. p 117.

⁴ Rachid Zouaimia, droit de la responsabilité des agents économiques, OPU, Alger, 2010, p 60.

ويسمح هذا التدبير للشركاء والمودعين والبنوك بحيازة معلومات دقيقة وموثوقة حول الوضعية المالية للبنك المعني، والأهم من ذلك أنه يسمح للجنة المصرفية بالسهر على حماية المودعين من خلال التصدي لكل محاولة سواء كانت مقصودة أو غير مقصودة تهدف إلى تقديم حسابات مغلوطة لا تعكس وضعيتها المالية الحقيقية.

الفرع الثالث: تعيين متصرف إداري مؤقت

طبقا للمادة 113 من الأمر 11-03¹ فإن تعيين متصرف إداري مؤقت² يكون سواء بناء على مبادرة من مسيري المؤسسة المعنية إذا قدروا أنه لم يعد باستطاعتهم تأدية مهامهم بشكل عاد، أو بمبادرة من طرف اللجنة المصرفية إذا ارتأت أنه لم يعد بالإمكان إدارة المؤسسة البنكية في ظروف عادية، أو بمناسبة إصدارها إحدى العقوبات المنصوص عليها في المادة 114 من الأمر المذكور.

وتعيين متصرف إداري مؤقت هو إجراء إداري تحفظي، حيث أصدرت اللجنة المصرفية على سبيل المثال خلال شهر جويلية 2014 قرارا يقضي بتعيين متصرف إداري مؤقت على رأس بنك السلام -الجزائر- على خلفية وقوع خلال بين مساهمي هذا البنك الخاص³، والطابع التحفظي لهذا الإجراء أكده مجلس الدولة في قرار صادر عنه بتاريخ 01-04-2003 بشأن الطعن بالإبطال المرفوع من قبل البنك الجزائري الدولي (AIB) ضد قرار اللجنة المصرفية بتعيين متصرف إداري مؤقت، حيث كان رفض مجلس الدولة طلب الطعن بالإبطال مسببا على النحو الآتي:

¹ عميروش عبد الحفيظ، رقابة اللجنة المصرفية على النشاط البنكي، جامعة المسيلة، 2014.2013

² استعمل المشرع الجزائري في المادة 113 من الأمر المذكور عبارة قائم بالإدارة مؤقتا مقابل عبارة (Administrateur provisoire) بالفرنسية، ونرى أن عبارة "متصرف إداري مؤقت" هي الأكثر ملائمة في هذا المقام.

³ Algérie Presse Service (APS), « la commission bancaire désigne un administrateur provisoire », quotidien « LIBERTE » (Algérie), le 08-07-2014, n° 6660, p 7.

"...حيث أن القرار المطعون فيه تم اتخاذه من طرف اللجنة في إطار المادة 155 فقرة 02 وعلى ضوء وثائق وجهت لها من طرف محافظي حسابات وبعض المساهمين تبرز صعوبات التسيير وكذلك خلافات بين المساهمين من شأنها الإضرار بمصالح الغير.

حيث وعلاوة على ذلك وبموجب مداولة مؤرخة في 03-01-2002 قررت اللجنة المصرفية القيام بمراقبة في عين المكان وتم إيداع تقرير إثر هذه المراقبة الذي أكد على الصعوبات المالية وصعوبات تسيير البنك الجزائري الدولي (AIB).

حيث من جهة أن هذا الإجراء الحقيقي ليس حضوريا وإنما يرمي إلى التوصل إلى مجرد تدبير تحفظي.

حيث ومن وجهة أخرى فإن هذا القرار المتخذ بمبادرة من اللجنة المصرفية عملا بالمادة 155 فقرة 02 من القانون المذكور أعلاه لا يشكل تدبيرا ذا طابع تأديبي وإنما تدبيرا إداريا لا يخضع للإجراءات المنصوص عليها في المادة 156 وما يليها من القانون.

حيث أن قانونيته تقدر بالنظر إلى صحة الوقائع المثارة.

حيث أن المادة 143 من القانون المتعلق بالنقد والقرض تنص على أن اللجنة المصرفية.¹

مكلفة بمراقبة حسن تطبيق القوانين والأنظمة التي تخضع لها البنوك والمؤسسات المالية.

حيث وبالتالي دون الفصل في ملاءمة الوقائع المتمسك بها، حتى ولوعن طريق الخطأ الواضح في التقدير، يتضح بأن هذا مؤسسة على وجود وثائق تثبت الظروف غير العادية لمسير البنك.

¹ عميروش عبد الحفيظ ، المرجع السابق.

حيث أنها غير مشوبة بأي بطلان ناجم من خطأ في الوقائع من شأنه أن يؤدي إلى تجاوز في السلطة.

حيث وبالنتيجة فإن المعارضين غير محقين في طلب إبطال قرار اللجنة المصرفية.¹

والملاحظ أن المشرع الجزائري استعمل بشأن الصلاحيات الممنوحة للمتصرف الإداري المؤقت عبارة "كل السلطات اللازمة"² وليس "كل السلطات" كما نص على ذلك المشرع الفرنسي في المادة 613-18 من القانون النقدي والمالي، وهوما يعطي الانطباع، كما ذهب إلى ذلك الأستاذ سعيد ذيب، بأن السلطات الممنوحة للمتصرف الإداري المؤقت هي نفسها الممنوحة للمصفي، مع فرق واحد هو أن المتصرف الإداري المؤقت يمكنه إعلان التوقف عن الدفع.³

من جهة أخرى، فإن المشرع الجزائري لم يحدد الحد الأقصى للإدارة المؤقتة للبنك حيث أنه وباعتباره تدبيراً مؤقتاً، فإن ذلك يقتضي حصر مجاله الزمني، مثلما فعل المشرع الفرنسي في المادة 612-39 من القانون النقدي والمالي بنصه على أن هذا الإجراء لا يمكن أن تتجاوز مدته عشرة (10) سنوات.

وإذا كانت هذه التدابير الثلاثة (التحذير، الأمر وتعيين متصرف إداري مؤقت) ذات طابع وقائي تهدف اللجنة المصرفية من وراء اتخاذها إلى تقادي حصول اختلالات في المجال

¹ مجلس الدولة، قرار رقم 012101، بتاريخ 01-04-2003، (قضية البنك الجزائري الدولي ضد محافظ البنك المركزي ومن معه)، مجلة مجلس الدولة، العدد 3، 2003، ص 135-137، أنظر أيضاً جمال سايس، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، ج 2، ط1، منشورات كلبيك، الجزائر، 2013، ص 1029-1037.

² المادة 113 من الأمر رقم 03-11، المتعلق بالنقد والقرض، المرجع السابق.

³ Said Dib, op.cit. p 118.

البنكي، فإن الإخلال ببعضها قد يؤدي باللجنة المصرفية إلى توقيع عقوبات تأديبية على البنوك الخاضعة.

المطلب الثالث: العقوبات التأديبية (les sanctions disciplinaires)

توقع اللجنة المصرفية العقوبات التأديبية على البنوك أو المؤسسات المالية في حالة مخالفتها للأحكام التشريعية والتنظيمية المتصلة بالنشاط الذي تمارسه أوفي حالة عدم امتثالها لأمر أوتجاهلها لتحذير صادرين عن اللجنة المصرفية¹ وبالتمعن في العقوبات التأديبية التي أقرها المشرع الجزائري في حق البنوك والمؤسسات المالية المخالفة، نجدها منقسمة بين طائفة العقوبات الموجهة لمسيري البنوك (الفرع الأول) وطائفة العقوبات الموجهة للبنوك في حد ذاتها (الفرع الثاني).

الفرع الأول: العقوبات التأديبية المقررة لمسيري البنوك

إذا كان المشرع الجزائري -كما سلف ذكره- قد استوجب توفر جملة من الشروط في مسيري المؤسسات البنكية والمالية من أجل ضمان حسن إدارتها، فإنه بالمقابل حول اللجنة المصرفية إصدار عقوبات تأديبية في حقهم في حال الإخلال بالواجبات المنوطة بهم في التسيير، وتتمثل هذه العقوبات في التوقيف المؤقت للمسير أوإنهاء مهامه (أولا) ونزع صفة الممثل عنه (ثانيا).

أولا: التوقيف المؤقت للمسير أوإنهاء مهامه

طبقا للمادة 4/114 من الأمر 11-03، فإنه يترتب على توقيف مسير تعيين قائم بالإدارة مؤقت أوعدم تعيينه، والملاحظ أن المشرع الجزائري لم يحدد في ظل أحكام الأمر المذكور مدة هذا الإيقاف، وبالتالي يتعين الرجوع إلى ما نص عليه مجلس النقد والقرض في

¹ المادة 114 من الأمر رقم 11-03، المتعلق بالنقد والقرض، المرجع السابق.

المادة 2/10 من النظام 05-92 على أن مدة الإيقاف تكون م ثلاثة (03) أشهر إلى ثلاث (03) سنوات.

ثانيا: نزع صفة ممثل البنك

تنص المادة 11 من النظام 05-92 السابق الذكر على أنه "لا يمكن أي شخص يرتكب خطأ مهنيا جسيما، خلال ممارسته العامة لوظائفه، وحسب مفهوم المادة 10 أعلاه، أن يكون من المستخدمين المسييرين لمؤسسة، طوال فترة لا تقل عن ثلاث (03) سنوات دون المساس بتطبيق العقوبات التي ينص عليها القانون.

وبالتالي يتم نزع صفة ممثل البنك لمدة لا تقل عن ثلاث (03) سنوات، بسبب ارتكابه خطأ جسيما أوفي حالة توفر أحد الموانع المنصوص عليها في المادة 80 من الأمر 03-11، أوفي حالة انقطاع استيفائه لشروط معينة.¹

الفرع الثاني: العقوبات المقررة للمؤسسات البنكية

أقر المشرع الجزائري جملة من العقوبات التأديبية في حق المؤسسات البنكية باعتبارها شخصا معنويا، حيث تتراوح شدتها بحسب جسامة الأخطاء المقترفة، ويمكن في إيجازها في الإنذار والتوبيخ (أولا)، الحد من ممارسة النشاط البنكي (ثانيا) وسحب الاعتماد متبوع بتعيين مصف (ثالثا).

أولا: الإنذار والتوبيخ (L'avertissement et le blâme)

لقد نص المشرع الجزائري في المادة 114 من الأمر 03-11² على جملة من العقوبات التأديبية المتاحة للجنة المصرفية عندما تكون بصدد قمع المخالفات المصرفية، غير أنه لم

¹ المادة 4 من النظام رقم 05-92، المرجع السابق.

² المادة 114 من الامر رقم 03-11، المتعلق بالنقد والقرض، المرجع السابق.

يحدد المخالفات المقابلة لكل عقوبة تأديبية، وهو ما يجعل اللجنة المصرفية تتمتع بسلطة تقديرية واسعة عند تكييفها للأفعال المنسوبة إلى البنوك والمؤسسات المالية وتقرير العقوبات الخاصة بها.¹

ولكن خلال الترتيب التي جاءت عليه هذه العقوبات التأديبية نستشف أن عقوبتي الإنذار والتوبيخ اللتين جاءتا في مستهل ترتيب هذه العقوبات هما الأقل قساة مقارنة بباقي العقوبات التي تزداد شدة بشكل تصاعدي وتنتهي بعقوبة سحب الاعتماد المتبوعة بتعيين مصف.

وعلى سبيل المثال أصدرت لجنة العقوبات التابعة لسلطة الرقابة الاحترازية والحل بفرنسا بتاريخ 11 أبريل 2014 عقوبة التوبيخ وعقوبة مالية تقدر بمليونين أوروبي حق البنك (Société Générale) من أجل عدم اتخاذه كافة التدابير التنظيمية والرقابة الداخلية الكفيلة بالتطبيق الأنسب لمجمل التزاماتها تجاه المستفيدين من مبدأ "الحق في فتح الحساب" الذي يقره القانون وتجاوبت معه المهنة المصرفية.

ثانيا: الحد من ممارسة النشاط البنكي

قد تلجأ اللجنة المصرفية إلى الحد من نشاطات البنك من خلال منعه من إجراء بعض العمليات المصرفية المرخص بها، والعمليات البنكية لا تقتصر فقط على العمليات الأساسية (تلقي الأموال من الجمهور، عمليات القرض ووضع وسائل الدفع تحت تصرف الزبائن وإدارة هذه الوسائل)، التي تعتبر حكرا على البنوك دون سواها²، بل تشمل أيضا العمليات

¹ ابن لطرش منى، السلطات الادارية المستقلة في المجال المصرفي .

² المادتان 66 و70 من الأمر رقم 11-03، المتعلق بالنقد والقرض، المرجع السابق.

المتصلة بالنشاط البنكي، والتي حدد المشرع الجزائري بعضا منها، على سبيل المثال، في المادة 72 من الأمر 11-03¹ المتعلق بالنقد والقرض، على غرار عمليات الصرف. ومن البديهي أن الحد من ممارسة النشاط يمس فقط العمليات البنكية التي عاينت بشأنها اللجنة المصرفية مخالفات معينة دون غيرها، وإذا كان مجلس النقد والقرض يشترك مع اللجنة المصرفية في صلاحية سحب الاعتماد²، فإن العقوبات التأديبية الأخرى هي من اختصاص اللجنة المصرفية وحدها، وهذا ما أكده مجلس الدولة في قرار صادر عنه بتاريخ 2000-05-05 بشأن قضية يونين بنك (Union bank) ضد محافظ بنك الجزائر الذي أصدر قرار سحب صفة الوسيط من البنك المذكور، حيث كان إبطال قرار سحب الوسيط من طرف مجلس الدولة مسببا على النحو الآتي:

"...حيث أن المحافظ وباتخاذ مقرر السحب المؤقت لصفة الوسيط الممنوحة للمدعية فإنه تجاوز سلطته وبالتالي فإن مقرره مشوب بعيب البطالان".

حيث أنه إذا نص القانون رقم 90-10 على سحب اعتماد صفة المؤسسة البنكية أو المالية من طرف مجلس النقد والقرض رفقة اللجنة المصرفية (المادة 45/أ) والمادة 6/156) فإنه ينص على سحب الاعتمادات الأخرى الممنوحة إلا من طرف اللجنة المصرفية (المادة 3/156).

حيث أنه إذا كان من صلاحيات مجلس النقد والقرض إعداد الأنظمة المتخذة تطبيقا للقانون رقم 90-10 فإنه لا يستطيع أن يضيف إلى النص.³

¹ المادة 72 من الأمر 11.03، المرجع السابق.

² المادتان 62/أ و 114 من الأمر رقم 11-03، مرجع نفسه.

³ شيخ عبد الحق، المرجع السابق.

حيث أنه عندما نص مجلس النقد والقرض في النظام رقم 95-07 المؤرخ في 23-12-1995 على أنه يمكن لبنك الجزائر (دون تحديد) آخر سحب صفة الوسيط المعتمد لعميات الصرف فإنه قد تجاهل مقتضيات القانون ولا سيما مقتضيات المادة 156 التي توكل هذا الاختصاص للجنة المصرفية فقط.

حيث أنه في هذه الحالة يتعين التصريح بأن مقتضيات المادة 15 من النظام المذكور أعلاه باطلة وعديمة الأثر فيما يخص الدعوى الحالية فقط...".¹

ثالثا: سحب الاعتماد متبوع بتعيين مصرف

يعتبر سحب الاعتماد أقسى عقوبة يمكن أن يتعرض لها بنك من البنوك، وعلى هذا الأساس تحتل الدرجة الأخيرة في سلم الجزاءات، حيث أنه لا بد ان استيفاء جميع الحلول من أجل وضع مؤسسة القرض على السلوك السليمة قبل التفكير في سحب الاعتماد منها² وذلك لما يترتب عن هذه العقوبة الجزائية من انعكاسات على الاقتصاد الوطني.

ولقد سبق للجنة المصرفية أن أصدرت هذه العقوبة في حق أربعة بنوك خاصة، ألا وهي بنك الخليفة، البنك التجاري والصناعي الجزائر (BCIA)، الشركة الجزائرية للبنك والبنك العام المتوسطي، بالإضافة إلى مؤسستين ماليتين هما يونين بنك (Union Bank) والبنك الجزائري الدولي (AIB).³

¹ مجلس الدولة قرار رقم 2138، بتاريخ 08-05-2000، (قضية يونين بنك ضد محافظ بنك الجزائر)، نقلا عن جمال سايس، الاجتهاد القضائي في القضاء الجزائري، الجزء الثالث، الطبعة الاولى، منشورات كليك، الجزائر، ص 1381.

² وفاء عجرود، المرجع السابق، ص 89.

³ Zouaima rachid, Droit de la responsabilité disciplinaire des agents économiques, op.cit. p68.

وبخصوص "بنك الخليفة" الذي أسال سحب الاعتماد منه ووضعه قيد التصفية الكثير من الحبر، إلى درجة أن البعض وصفه بفضيحة القرن بسبب الأضرار التي لحقت المودعين، فإن اللجنة المصرفية كانت قد رصدت في وقتها نقائص في التسيير وأخطرت بها مسيري البنك المذكور، غير أنها "أعيقت" في أداء مهامها الرقابية بسبب تأجيل هذا البنك إيداع حسابات السنوية لسنوات 1999، 2000 و 2001 بأمر من القضاء، وذلك طبقاً لأحكام المادة 676¹، من القانون التجاري التي تسمح بمثل هذه الاستثناءات، ومن ثمة تأجل سحب الاعتماد منه من قبل اللجنة المصرفية ووضعه قيد التصفية إلى غاية 5 جوان 2003 بعد اتخاذ جملة من التدابير الوقائية والعقوبات التأديبية في السنتين اللتين سبقتا التاريخ المذكور.

وسحب الاعتماد منالبنك من طرف اللجنة المصرفية هو سبب من الأسباب المؤدية إلى وضعه قيد التصفية، وذلك حسب المادة 115 من الأمر 03-11²، التي تنص على أنه تنتقل إلى المصفي كل سلطات الإدارة والتسيير والتمثيل، مع وجوب ألا يقوم البنك في هذه الحالة إلا بالعمليات الضرورية لتطهير الوضعية، وأن يذكر بأنه قيد التصفية وأن يبقى خاضعاً لمراقبة اللجنة المصرفية.

وفضلاً عن ذلك، تجيز المادة 115 مكرر من نفس الأمر للجنة المصرفية أن تضع قيد التصفية وتعيين مصف لكل كيان يمارس بطريقة غير قانونية العمليات المخولة للبنوك

¹ المادة 676 من الأمر رقم 75-59، المتضمن القانون التجاري، المرجع السابق.

² أمر رقم 03-11، يتعلق بالنقد والقرض، المرجع السابق.

والمؤسسات المالية أوالذي يخل بالممنوعات المنصوص عليها في المادة 181¹ من الأمر المذكور.

والملاحظ في هذا السياق أن وضع البنك قيد التصفية وتعيين مصف له هو وجوبي في حالة سحب الاعتماد منه، في حين أنه جوازي في الحالات الأخرى، بدليل استعمال المشرع عبارة "يمكن اللجنة..." في المادة 115 مكرر السالفة الذكر، وهو ما يعني أن اللجنة المصرفية تتمتع بالسلطة التقديرية بشأن اللجوء إلى هذا الإجراء من عدمه في غير حالة سحب الاعتماد.

رابعاً: العقوبات المالية

تجيز المادة 114 من الأمر 03-11 للجنة المصرفية أن تقضي إما بدلا من العقوبات التأديبية التي سلف ذكرها، وإما إضافة إليها، بعقوبة مالية مساوية على الأكثر للرأس المال الذي يلزم البنك أو المؤسسة المالية بتوفيره.

وحسب المادة 2 من النظام 08-04²، فإن الحد الأدنى لرأس المال البنوك هو عشرة ملايين دينار (10.000.000.000 دج) وثلاثة ملايين وخمسمائة مليون دينار (3.500.000.000 دج) بالنسبة للمؤسسات المالية.

ويرى الأستاذ سعيد ذيب أن العقوبة المالية، حتى وإن كانت أكثر ردها مقارنة مع الإنذار والتوبيخ، فإنها من شأنها، مع ذلك، أن تزيد من متاعب مؤسسة القرض المعنية، مما يستوجب اتخاذها بحذر.¹

¹ وتتص على أنه "يمنع على كل مؤسسة، من غير البنوك أو المؤسسات المالية، أن تستعمل أسماء أو تسمية تجارية أو إشهار، أو بشكل عام أية عبارات من شأنها أن تحمل إلى الاعتقاد أنها معتمدة كبنك أو مؤسسة مالية. يمنع على أي مؤسسة مالية أن توهم بأنها تنتمي إلى فئة من غير الفئة التي اعتمدت للعمل ضمنها، وأن تثير اللبس بهذا الشأن..."

² نظام رقم 08-04، يتعلق بالحد الأدنى لرأس المال البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر، المرجع السابق.

وإذا كان المشرع الجزائري قد خول اللجنة المصرفية توقيع عقوبات تأديبية في حق البنوك المخالفة، فإنه مع ذلك أحاط المتابعة التأديبية بجملة من الضمانات الموضوعية والإجرائية.

المبحث الثاني: الضمانات المقررة للبنوك محل متابعة تأديبية

إن العقوبات التأديبية التي توقعها اللجنة المصرفية على البنوك والمؤسسات المالية تقترب من حيث موضوعها وغايتها من العقوبات الجزائية المنصوص عليها في القانون الجنائي، وعلى هذا الأساس يتجه الفقه والاجتهاد القضائي إلى طلب إسقاط الضمانات المتعلقة بالحق في محاكمة عادلة (le droit a un procès équitable) المنصوص عليها في المادة 6-1 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان (CEDH) على المتابعات التأديبية التي تباشرها سلطات الضبط ومن بينها اللجنة المصرفية.

والملاحظ في هذا الصدد أن هناك تطورا إيجابيا في التشريع الجزائري بشأن توفير ضمانات للأشخاص محل متابعة تأديبية تماشيا مع التطورات المسجلة في باقي دول العالم، حيث أن البنوك والمؤسسات المالية تستفيد من ضمانات موضوعية (المطلب الأول) وأخرى إجرائية (المطلب الثاني) بمناسبة خضوعها للمتابعة التأديبية من قبل اللجنة المصرفية.²

المطلب الأول: الضمانات المقررة للبنوك محل متابعة تأديبية

إن إسقاط القواعد المطبقة في المادة الجنائية على سير المتابعة التأديبية ليس كليا بل يشمل بعضها منها فقط، حيث أن الضمانات الموضوعية التي كفلها المشرع وأقرها الفقه والاجتهاد القضائي لفائدة البنوك والمؤسسات المالية محل متابعة تأديبية تتلخص في مبدئي عدم التحيز (الفرع الأول) والتناسب (الفرع الثاني).

¹ Said Dib, op.cit. p 119.

² حياة نجار ادارة المخاطر المصرفية وفق اتفاقية بازل اطروحة دكتوراه جامعة سطيف 2013.2014

الفرع الأول: مبدأ عدم التحيز (Principe d'impartialité)

من أجل ضمان عدم تحيز اللجنة المصرفية خلال المتابعة التأديبية للبنوك والمؤسسات المالية، أخضع المشرع الجزائري أعضائها إلى نظام حالات التنافي، حيث تدخل المشرع الجزائري بموجب الأمر 07-01¹ من أجل توحيد نظام حالات التنافيوالالتزامات المطبقة على شاغلي مناصب التأطير والوظائف العليا للدولة، بما في ذلك أعضاء سلطات الضبط، حيث تنص المادة 2 منه على أنه يمنع عليهم (أن تكون لهم خلال فترة نشاطهم، بأنفسهم أو بواسطة أشخاص آخرين، داخل البلاد أو خارجها، مصالح لدى المؤسسات أو الهيئات التي يتولون مراقبتها أو الإشراف عليها أو التي أبرموا صفقة معها أو أصدروا رأيا بغية عقد صفقة معها".

وتضيف المادة 3 من نفس الأمر قيد آخر عليها، وهو أنه لا يمكن أن يمارسوا "عند نهاية مهمتهم لأي سبب كان، ولمدة سنتين نشاطا استشاريا أو نشاطا مهنيا أيا كانت طبيعته، أو تكون لهم مصالح مباشرة أو غير مباشرة لدى المؤسسات أو الهيئات التي سبق لهم أن تولوا مراقبتها أو الإشراف عليها أو أبرموا صفقة معها أو أصدروا رأيا بغية عقد صفقة معها أو لدى أي مؤسسة أو هيئة أخرى تعمل في نفس مجال النشاط".

وهي نفس حالة التنافي التي كرستها المادة 106 مكرر من الأمر 03-11²، والتي جاء فيها أنه لا يجوز لأعضاء اللجنة المصرفية خلال مدة سنتين (02) بعد نهاية عهدتهم أن يسيروا أو يعملوا في مؤسسة خاضعة لسلطة أو مراقبة اللجنة أو شركة تسيطر عليها مثل هذه المؤسسة، ولا أن يعملوا كوكلاء أو مستشارين لمثل هذه المؤسسات أو الشركات.

¹ أمر رقم 07-01، مؤرخ في 01 مارس 2007، يتعلق بحالات التنافي والالتزامات الخاصة ببعض المناصب والوظائف، جريدة رسمية عدد 16، صادرة في 07 مارس 2007.

² أمر رقم 03-11، يتعلق بالنقد والقرض، المرجع السابق.

ويتعرض عضواً للجنة المصرفية الذي يخالف الأحكام السالفة الذكر إلى عقوبة الحبس من ستة أشهر (06) إلى سنة واحدة وغرامة مالية 100.000 إلى 300.000 دج.¹

الفرع الثاني: مبدأ التناسب (Principe de proportionnalité)

يقتضي مبدأ التناسب وجوب ملاءمة العقوبات المنطوق بها مع الهدف المقصود، وذلك حسب درجة جسامة المخالفات المعايينة، حيث يتوجب أن تكون العقوبات المتخذة متناسبة مع الخطأ المقترف.²

غير أن الملاحظ في هذا السباق أن المشرع الجزائري لم يكثر لمبدأ التناسب بخصوص العقوبات المسلطة على البنوك والمؤسسات المالية محل متابعة تأديبية، بحيث ترك السلطة التقديرية للجنة المصرفية في توقيع العقوبة التي تراها مناسبة للخطأ المقترف، وهو ما يفتح المجال لتعسف اللجنة المصرفية من خلال إصدار عقوبات مبالغ فيها لا تتفق مع جسامة الأخطاء المقترفة.

وهو الأمر الذي لم يعتمد المشرع الجزائري في حالات أخرى أين نجده، على سبيل المثال، في مجال السمعى البصري قد أولى أهمية قصوى لمبدأ التناسب، حيث تنص المادة 101 من القانون 14-04³، على أنه في حالة عدم امتثال الشخص المعنوي المرخص له باستغلال خدمة الاتصال السمعى البصري لمقتضيات الإعدار رغم العقوبة المالية المنصوص عليها في المادة 100 من نفس القانون، تأمر سلطة ضبط السمعى البصري بمقرر معل.

¹ أمر رقم 07-01، يتعلق بحالات التنافي والالتزامات الخاصة ببعض المناصب والوظائف، المرجع السابق.

² Zouimia rachid, droit de la responsabilité disciplinaire des agents économiques, op.cit. p 83.

³ قانون رقم 14-04، مؤرخ في 24 فيفري 2014، يتعلق بالنشاط السمعى البصري، جريدة رسمية 16، صادرة في

23 مارس 2014.

- إما بالتعليق الجزئي أو الكلي للبرنامج الذي وقع بثه.
 - وإما بتعليق الرخصة عن كل إخلال غير مرتبط بمحتوى البرامج.
- وفي كلتا الحالتين، لا يمكن أن تتعدى مدى التعليق شهرا واحدا وتضيف المادة 102 من نفس القانون أنه يتم سحب الرخصة في الحالات الآتية:
- عندما يتنازل الشخص المعنوي المرخص له بإنشاء خدمة الاتصال السمعي البصري عن الرخصة إلى شخص آخر قبل الشروع في استغلالها؛
 - عندما يمتلك الشخص الطبيعي أو المعنوي حصة من المساهمة تفوق أربعين بالمائة (40%)؛
 - عندما يكون الشخص المعنوي المستغل لخدمة الاتصال السمعي البصري المرخصة قد حكم عليه نهائيا بعقوبة مشينة ومخلفة بالشرف؛
 - عندما يكون الشخص المعنوي المستغل لخدمة الاتصال السمعي البصري المرخصة في حالة توقف عن النشاط أو إفلاس أو تصفية قضائية.
- أما المادة 103 من ذات القانون، فتؤهل سلطة ضبط السمعي البصري، بعد إشعار السلطة المانحة للرخصة، للقيام بالتعليق الفوري للرخصة دون إعدار مسبق وقبل قرار سحبها، في الحالتين الآتيتين:
- عند الإخلال بمقتضيات الدفاع والأمن الوطنيين؛
 - عند الإخلال بالنظام العام والآداب العامة.¹

¹حورية حماني، اليات رقابة البنك المركزي على البنوك التجارية وفعاليتها مدكرة مجستير، جامعة قسنطينة، 2005.2006

المطلب الثاني: الضمانات الإجرائية المقررة للبنوك محل متابعة تأديبية

تلتزم اللجنة المصرية ببعض المبادئ الإجرائية خلال المتابعة التأديبية للبنوك والمؤسسات المالية، وتتعلق هذه المبادئ بمبدأ المواجهة (الفرع الأول) ومبدأ تسبيب قرار العقوبة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مبدأ المواجهة (Principe du contradictoire)

نظرا لأهمية مبدأ المواجهة في صيانة حقوق الأشخاص بشكل عام، فقد استقر الاجتهاد القضائي في على وجوب التزام السلطات الإدارية به في حالة إصدارها عقوبة من العقوبات في حق الأشخاص حتى وإن كان ذلك في غياب نص قانوني يلزمها بالتقيد بهذا المبدأ.

ولقد استدرك المشرع الجزائري بموجب التعديل الوارد سنة 2010 على قانون النقد والقرض الفراغ القانوني الذي كان سائدا من قبل بشأن المواجهة، حيث أنه أصبحت حسب المادة 114 مكرر المدرجة بموجب الأمر 10-104¹ في قانون النقد والقرض، اللجنة المصرفية ملزمة بتمكين البنوك والمؤسسات المالية محل متابعة تأديبية من الاطلاع على الملف الخاص بذلك (أولا)، كما يحق لها أيضا الاستعانة بوكيل للدفاع عنها (ثانيا).

أولا: الاطلاع على الملف (L'accès au dossier)

يعتبر الاطلاع على الملف الشرط الأول الذي يقتضيه مبدأ المواجهة، حيث يسمح الشخص محل متابعة تأديبية بمعرفة الشرط الأول الذي يقتضيه مبدأ المواجهة، حيث يسمح

¹ أمر رقم 04-10 ، المعدل والمتمم للامر رقم 11-03 ، المتعلق بالنقد والقرض، المرجع السابق.

الشخص محل متابعة تأديبية بمعرفة المآخذ المسجلة عليه، ومن ثمة يمكن له تحضير دفاعه.¹

في هذا الصدد، تنص المادة 114 مكرر المذكورة على أنه لما تبت اللجنة المصرفية، فإنها تعلم الكيان المعني بالوقائع المنسوبة إليه عن طريق وثيقة غير قضائية أو بأي وسيلة أخرى ترسلها إلى ممثله الشرعي، كما تنهي إلى علم الممثل الشرعي للكيان المعني بإمكانية الاطلاع بمقرر اللجنة المصرفية على الوثائق التي تثبت المخالفات المعايينة وتعطى للكيان المعني أجل أقصاه ثمانية (08) أيام من تاريخ استلام الإرسال حتى يقدم ملاحظاته إلى رئيس اللجنة المصرفية.

وبلاحظ هنا أن مهلة ثمانية (08) أيام

الممنوحة للممثل الشرعي للبنك أو المؤسسة المالية محل متابعة تأديبية من أجل تقديم ملاحظاته بشأن المآخذ الموجهة للكيان الذي يمثله تبدوغير كافية في ظل تعقيد مهام العمل البنكي²، حيث أن مبدأ المواجهة يقتضي مراعاة درجة تعقيد المسائل موضوع المتابعة التأديبية عند تحديد مهلة الرد على المآخذ المسجلة بشأنها من قبل الأشخاص المعنيين.³

مع الإشارة إلى أن التنظيم الداخلي للجنة المصرفية ينص في المادة 15 منه على منح الممثل الشرعي للمؤسسة الخاضعة مهلة خمسة عشر (15) يوما من تاريخ التبليغ لإرسال ملاحظاته إلى رئيس اللجنة المصرفية، ويمكن تمديد هذه المهلة مرة واحدة بناء على طلب

¹ Zouaimia rachid, le droit de la responsabilité disciplinaire des agents économiques, op.cit. p 91.

² Zouaimia rachid, « les garanties du procès équitable devant les autorités administratives indépendantes », op.cit. p 21.

³ عميروش عند الحفيظ، المرجع السابق.

الممثل الشرعي، وباعتبار أن التشريع يسمو على التنظيم، فإن مهلة ثمانية (08) أيام هي التي يؤخذ بها، ومن هنا يتوجب تكليف التنظيم الداخلي للجنة المصرفية الصادر سنة 2005 مع التعديل الوارد على قانون النقد والقرض سنة 2010.

ثانيا: الاستعانة بالدفاع

زيادة عن حق الشخص محل متابعة تأديبية في الدفاع عن نفسه والذي يعتبر من مقتضيات مبدأ المواجهة فإن الاستعانة بوكيل للدفاع عنه يدخل في نفس الإطار¹، في هذا السياق تنص نفس المادة 114 مكرر على أن الممثل الشرعي للكيان المعني يستدعى من طرف اللجنة المصرفية سواء عن طريق وثيقة غير قضائية أو بأي وسيلة أخرى، ويمكن له أن يستعين بوكيل للدفاع عنه أثناء الاستماع إليه من طرف اللجنة المصرفية.

وهو نفس الأمر الذي كان قد كرسه التنظيم الداخلي للجنة المصرفية، حيث تنص المادة 17 منه على أن الممثل الشرعي للبنك أو المؤسسة المالية يستدعى إلى الجلسة التأديبية للاستماع إليه عن طريق وثيقة غير قضائية أو حسب الأشكال المنصوص عليها في الإجراءات المدنية، مع وجوب أن يستلم هذا الاستدعاء خمسة عشر (15) يوما على الأقل من تاريخ انعقاد الجلسة التأديبية، كما يتاح الاستعانة بوكيل لهذا الغرض.

الفرع الثاني: تسبب قرار العقوبات

لم ينص المشرع الجزائري في الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، على وجوب تسبب اللجنة المصرفية لقرارات العقوبة التي تصدرها في حق البنوك والمؤسسات المالية،

¹ Zouaimia rachid, les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie, op.cit. p 107.

وهو أمر يكاد يشمل جميع سلطات الضبط الأخرى، باستثناء سلطة ضبط السمعي البصري، حيث تنص المادة 105 من القانون 14-04¹ المتعلق بالنشاط السمعي البصري على أنه

"تبلغ قرارات سلطة ضبط السمعي البصري المتعلق بالعقوبات الإدارية معطلة إلى الأشخاص المعنويين المرخص لهم باستغلال خدمات الاتصال السمعي...".

ورغم أن التنظيم الداخلي للجنة المصرفية ينص في المادة 02/21 منه على وجوب أن تكون القرارات التي تتخذها اللجنة المصرفية في ختام الجلسة التأديبية مسببة، غير أنه، كما يرى الأستاذ رشيد زوايمية، باعتبار أن تحديد قواعد سير الجلسة التأديبية من طرف اللجنة المصرفية لم يكن بناء على نص قانوني، فإنه ليس هناك ما يمنعها من التحرر من الإطار الذي وضعتة هي لنفسها.²

وكان مجلس الدولة في قرار له صادر بتاريخ 08 ماي 2000، قد أبطل لانعدام التسبب قرار عقوبة أصدرته اللجنة المصرفية في حق "يونين بنك"، حيث جاء في هذا القرار أنه عدم تسبب اللجنة المصرفية غياب تنفيذ الأمر الصادر بتاريخ 03 فيفري 1998 لا يسمح لمجلس الدولة بممارسة رقابته، مما يتعين معه الحكم ببطلان العقوبة الصادرة في حق المؤسسة المالية "يونين بنك" لانعدام التسبب.

وفي قرار آخر بتاريخ 11-02-2002، بخصوص نزاع يتعلق بطلب إلغاء قرار صادر عن منظمة المحامين لناحية وهران بتاريخ 08-09-1999 والقاضي برفض طلب المدعي

¹ قانون رقم 14-04، يتعلق بالنشاط السمعي البصري، المرجع السابق.

² Zouaimia rachid, le droit de la responsabilité disciplinaire des agents économiques, op.cit. p 93.

المستأنف عليه والالتحاق بسلك المحاماة، أقر مجلس الدولة أن كل قرار إداري كان أم قضائياً يجب أن يكون مسبباً، وانعدام التسبب كاف وحده لإلغاء القرار محل النزاع¹ وهنا نلاحظ أن مجلس الدولة وضع القرار الإداري في مرتبة القرار القضائي من حيث وجوب توافره على عنصر التسبب.

ولقد تدخل المشرع الجزائري خلال سنة 2006 لتكريس هذا الاجتهاد القضائي الذي استقر عليه مجلس الدولة، حيث ألزم، بموجب المادة 11 من القانون 06-01² المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، المؤسسات والإدارات العمومية بتسبب قراراتها عندما تصدر في غير صالح المواطن وتبیین طرق الطعن المعمول بها، وبما أن هذا النص جاء عاماً،

فإن أحكامه تشمل القرارات القمعية التي تتخذها اللجنة المصرفية في حق البنوك والمؤسسات المالية.

المبحث الثالث: رقابة القضاء على أعمال اللجنة المصرفية

إن الاستقلالية التي تتمتع بها اللجنة المصرفية باعتبارها سلطة إدارية مستقلة تتولى ضبط العمل المصرفي لا تعني أنها لا تخضع لأي رقابة، خاصة الرقابة القضائية، حيث أن فكرة منحها حصانة قضائية لم تتجسد باسم دولة القانون، وعليه خول للقضاء سلطة الرقابة على القرارات التي تتخذها (المطلب الأول) والفصل في دعاوى مسؤولية الدولة من أعمالها (المطلب الثاني).

¹ مجلس الدولة، قرار رقم 5951. بتاريخ 11-02-2002، (قضية (أ. ن) ضد الاتحاد الوطني للمحامين) نقلا عن جمال سايس، المرجع السابق، ص 861.

² قانون رقم 06-01، مؤرخ في 20 فيفري 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، جريدة رسمية عدد 14، صادرة في 08 مارس 2006.

المطلب الأول: الطعن في قرارات اللجنة المصرفية أمام القضاء

بمقتضى موضوع الطعن في قرارات اللجنة المصرفية أمام القضاء تبيان طبيعته ونطاق القرارات التي يشملها (الفرع الأول) والجهة القضائية المختصة بالنظر فيه (الفرع الثاني) وكذا الأحكام المتعلقة بدعوى وقف تنفيذ قراراتها (الفرع الثالث).

الفرع الأول: طبيعة ونطاق الطعن في قرارات اللجنة المصرفية أمام القضاء

تنص المادة 107 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض أن الطعن في قرارات اللجنة المصرفية يكون أمام مجلس الدولة، غير أن نص هذه المادة لم يوضح ما إذا كان هذا الطعن هو طعن بالإلغاء أم طعن بالنقض، وهي الملاحظة التي تنطبق بشأن هذا الموضوع تقريبا على جميع سلطات الضبط الأخرى، أين اكتفى المشرع الجزائري بتوضيح الجهة القضائية المختصة بالنظر في الطعون المرفوعة ضد قراراتها دون تبيان طبيعة هذه الطعون.¹

وأما صمت المشرع الجزائري حيال طبيعة الطعن في قرارات اللجنة المصرفية أمام القضاء، يرى الأستاذ سعيد ذيب أن قرارات اللجنة المصرفية المتعلقة بتعيين متصرف إداري مؤقت ومصنف والعقوبات التأديبية يتم الطعن فيها بالنقض أمام مجلس الدولة، على أساس أن اللجنة المصرفية هيئة قضائية لما تنطق بها، في حين أن القرارات المتعلقة بالأمر والتحذير يتم الطعن فيها بالإلغاء أمام مجلس الدولة باعتبار اللجنة المصرفية هيئة إدارية لما تتخذ مثل هذه القرارات.²

¹ أنظر مثلا بخصوص لجنة ضبط الكهرباء والغاز المادة 2/139 من القانون رقم 02-01، المؤرخ في 5 فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، جريدة رسمية عدد 08/ في 6 فيفري 2002.

²Said Dib, op.cit, p 121.

فيما يرجح الأستاذ مسعود شيهوب أن يكون الطعن المقصود في المادة 107 من قانون النقد والقرض هو الطعن بالإلغاء على أساس أن تشكيلة اللجنة المصرفية يطغى عليها الطابع الإداري، كما يتولى رئاستها محافظ بنك الجزائر وليس أحد القاضيين العضوين باللجنة¹، وهو الموقف الذي تبناه مجلس الدولة، حيث أقر في قراره الصادر بتاريخ 08-05-2000 بشأن قضية بين "يونين بنك" وبنك الجزائر أن القرارات التأديبية الصادرة عن اللجنة المصرفية قابلة للطعن بالبطلان²، وهذا الاجتهاد القضائي الذي استقر عليه مجلس الدولة

يطرح الإشكال التالي: هل يمكن الطعن في قرارات اللجنة المصرفية المتعلقة بالأمر والتحذير في ظل استثنائهما من طرف المشرع في المادة 107 من الأمر 03-11 من قابليتها للطعن أمام مجلس الدولة؟

يعتبر الفقه أن الطعن في القرارات الإدارية لتجاوز السلطة ممكن حتى في غياب نص قانوني³، وهونفس الموقف الذي كرسه مجلس الدولة في الجزائر، حيث اعتبر في قرار صادر عنه بتاريخ 1998/07/27 أن كل القرارات ذات الطابع الإداري قابلة للطعن فيها بالإبطال عندما تتخذ مخالفة للقانون أو عندما تكون مشوبة بتجاوز السلطة.

وعلى هذا الأساس، يمكن تصور أن المشرع الجزائري استبعد التحذير والأمر من قابليتهما للطعن أمام القضاء الإداري من باب أنه يعتبرهما من الأعمال الإدارية التي لا

¹ مسعود شيهوب، المبادئ العامة في المنازعات الإدارية، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009، ص 29.

² انظر شيخ عبد الحق، المرجع السابق.

³ مجلس الدولة، قرار رقم 172994، بتاريخ 1998/07/27، (قضية ك، ب ضد المجلس الأعلى للقضاء)، نقلا عن جمال سايس، المرجع السابق، ص 817.

ترقى إلى صنف القرارات، بمعنى أنها لا تفصل في أي شيء، ولا تنشأ حقا ولا التزاما، وأن القرار الحقيقي يتخذ على ضوء النتائج التي أفرزتها هذه الأعمال الإدارية.

غير أن هذا الاجتهاد القضائي في فرنسا استقر على أنه إذا كان العمل التحضيري هو الحلقة الأخيرة في مسار اتخاذ القرار، فإنه هذا العمل التحضيري يكون قابلا للطعن أمام القضاء وإسقاطا على ذلك، وباعتبار أنه يمكن للجنة المصرفية توقيع عقوبات تأديبية على البنوك والمؤسسات المالية في حالة عدم امتثالها للأمر أو عدم أخذها بعين الاعتبار للتحذير الموجهين إليها¹، فإن ذلك يقتضي أن يكون الأمر والتحذير قابلين للطعن أمام القضاء بحكم أن العقوبات التأديبية اتخذت على أساس النتائج المترتبة عن إصدارهما.

من جهة أخرى، فإن المشرع الفرنسي نص في المادة 612-111 من القانون النقدي والمالي أن التدابير الإدارية التي تشمل، فضلا عن الإعدار، والتحذير والأمر قابلة للطعن بالبطلان، في حين أن العقوبات التأديبية يمكن أن تكون محل دعوى القضاء الكامل أمام مجلس الدولة طبقا للمادة 612-IV من نفس القانون.

الفرع الثاني: الجهة القضائية المختصة بالنظر في دعوى الإلغاء

تنص المادة 9 من القانون العضوي 98-201² المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله أن مجلس الدولة يختص بالفصل في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة.

¹ المادة 114 من الأمر رقم 03-11، المتعلق بالنقد والقرض، المرجع السابق.

² قانون عضوي رقم 98-01، مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، جريدة رسمية عدد 37، صادرة في 1 جوان 1998، معدل ومتمم بالقانون العضوي رقم 11-13، المؤرخ في 26 جويلية 2011، جريدة رسمية عدد 43، صادرة في 03 أوت 2011.

وبالرجوع إلى المادة 107 من الأمر 11-03¹ نجد أن المشرع الجزائري خول مجلس الدولة الفصل في الطعون المرفوعة ضد قرارات اللجنة المصرفية المتعلقة بتعيين متصرف إداري مؤقت ومصنف والعقوبات التأديبية.

وعلى خلاف ما أقره القانون 08-09²، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية في المادة 907 منه التي أحالت بدورها على المواد 829 إلى 832 من نفس القانون، من كون دعوى الإلغاء ترفع ابتداء ونهائيا أمام مجلس الدولة خلال أجر أربعة (04) أشهر من تاريخ تبليغ القرار الإداري أونشره، فإن المشرع الجزائري شذ عن هذه القاعدة العامة في

المادة 107 المذكورة أعلاه بنصفه عن أن الطعن في قرارات اللجنة المصرفية يجب أن يكون خلال أجل شهرين (02) من تاريخ تبليغ قرار العقوبة وذلك تحت طائلة البطلان.³

من جهة أخرى، يترتب على فصل مجلس الدولة في دعوى الإلغاء المرفوعة أمامه أنه لا يمكن الطعن في قراره بالنقض، وهذا ما أكده مجلس الدولة من خلال العديد من القرارات الصادرة عنه في السنوات الأخيرة، حيث سبب في قرار صادر عنه بتاريخ 19-07-2012 هذا الرفض على النحو الآتي:

"...حيث إذا كان كقاعدة عامة أن الطعن يفتح عادة ضد الأحكام الصادرة نهائيا عن الجهات القضائية الابتدائية والقرارات الصادرة عن جهات الاستئناف فإن هذا المبدأ لا ينطبق بكامله أمام مجلس الدولة بحسب خصوصيات النظام القضائي الإداري الذي يشرف عليه.

¹ أمر رقم 11-03، يتعلق بالنقد والقرض، المرجع السابق.

² قانون رقم 08-09، مؤرخ في 23 أبريل 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جريدة رسمية عدد 21، صادرة في 23 أبريل 2008.

³ انظر اعراب احمد، المرجع السابق .

حيث في الواقع أن مجلس الدولة على أنه الجهة العليا للقضاء الإداري، وبصفة رئيسية جهة الاستئناف الوحيدة المقومة لأعمال جميع المحاكم الإدارية يفصل في الاستئنافات المعروضة عليه مع الحرص على ضمان توحيد الاجتهاد القضائي والسهر على احترام القانون ومن ثم القرارات الصادرة عنه تكتسي طابعا نهائيا مطلقا لا يجوز الطعن فيها إلا عن طريق التماس إعادة النظر أو تصحيح الخطأ المادي...¹

ومما لا شك فيه أن هذا الاختصاص الابتدائي النهائي لمجلس الدولة ينتهك مبدأ التقاضي على درجتين الذي يعتبر من المبادئ الرئيسية التي يقوم عليها النظام القضائي الجزائري²، وهو الأمر الذي لا نلاحظه في القضاء العادي، حيث لا يحدث أن تختص محكمة النقض ابتدائيا ونهائيا بمنازعات ما.

وعلى هذا الأساس، يعتقد الأستاذ مسعود شيهوب أنه من الأنسب تحويل مجلس الدولة الجزائري إلى محكمة نقض أساسا في المواد الإدارية لضمان اكتمال درجات التقاضي من خلال إنشاء محكم استئناف جهوية.³

الفرع الثالث: وقف تنفيذ قرارات اللجنة المصرفية

تتمتع الإدارة بشكل عام باعتبارها سلطة عامة بسلطات استثنائية وامتيازات في تنفيذ قراراتها، فتسري قراراتها في حق المخاطب بها حتى وإن اعترض على ذلك بأي طريقة كانت¹، وهذه القاعدة كرسها المشرع الجزائري في المادة 833 من القانون 08-09²

¹ مجلس الدولة، قرار رقم 072652، بتاريخ 19-07-2012، (قضية طعن المدعو م، ع) بالنقض ضد قرار مجلس الدولة)، مجلة مجلس الدولة، العدد 10، سنة 2012، ص 172.

² عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الأول، الطبعة الأولى، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2013، ص 146.

³ مسعود شيهوب، المرجع السابق، ص 128.

المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية وكذا في المادة 107 من الأمر 03-11³ المتعلق بالنقد والقرض، غير أن صمن المادة 833 المذكور يورد استثناءين اثنين على قاعدة عدم جوار وقف تنفيذ القرارات الإدارية، ويتمثلان في حالة وجود نص خاص أو بناء على طلب الطرف المعني

ومما لا شك فيه أن مسألة وقف القرارات الإدارية تكتسي أهمية قصوى في حالة اللجنة المصرفية، ويمكن تصور ذلك بشكل جلي في حالة اتخاذ اللجنة المصرفية قرار بسحب الاعتماد من بنك ما وتعيين مصف له، فإن قرار إلغاء هذا القرار من قبل مجلس الدولة سوف يكون عديم الجدوى إذا أخذ مجراه في التنفيذ، ومن ثمة فإن قرار وقف تنفيذه هو الكفيل فقط بإنقاذ البنك من التصفية.

ولقد أحال المشرع الجزائري في المادة 910 من القانون 08-09⁴ المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية أحكام رفع دعاوى وقف تنفيذ القرارات الإدارية أمام مجلس الدولة على تلك المطبقة أمام المحاكم الإدارية والمنصوص عليها في المواد 833 إلى 837 من نفس القانون.⁵

وطبقا للقواعد العامة فإن وقف تنفيذ القرارات الصادرة عن اللجنة المصرفية يخضع الأربعة شروط نوجزها فيما يلي:

¹ عمار بوضياف ، المرجع السابق، ص217.

² قانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق،

³ أمر رقم 03-11، يتعلق بالنقد والقرض، المرجع السابق.

⁴ المادة 910 من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق.

⁵ انظر عميروش عبد الحفيظ، المرجع السابق.

أولاً: ألا تمس دعوى الوقف بأصل الحق

يعتبر هذا الشرط من شروط الدعوى الاستعجالية بشكل عام، ونص عليه المشرع الجزائري في المادة 918 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث أنه واعتبار دعوى الوقف يراد منها استصدار حكم مؤقت، فإن ذلك يقتضي ألا يمس موضوعها بأصل الحق واقتصار مجرد إجراء تحفظي.

ثانياً: أن يكون القرار المطلوب تنفيذه مولد لأضرار يصعب تداركها في حالة تنفيذه

لا يأمر قاضي الأمور المستعجلة بوقف تنفيذ أي قرار إداري إذا كان من شأنه أن يؤدي إلى نشوء ضرر يصعب إصلاحه من جراء تنفيذ القرار الإداري موضوع طلب التأجيل.¹

ثالثاً: أن تكون دفع المدعي جديّة ومؤسّسة في الموضوع

قبل أن يأمر قاضي الأمور المستعجلة بوقف تنفيذ القرار الإداري يتوجب عليه أن يفحص الدفع المتعلقة بموضوع الدعوى الأصلية (دعوى الإلغاء) ليس للفصل في هذه الأخيرة فهي تخرج عن موضوع وقف التنفيذ، ولكن حتى لا يقع في تناقض فيأمر بتنفيذ لن يلغيه كقاضي موضوع فيما بعد²، وهذا الشرط نصت عليه المادة 919 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

رابعاً: أن تكون دعوى الإلغاء منشورة أمام قضاء الموضوع

¹ مسعود شيهوب، المرجع السابق، ص 166.

² مسعود شيهوب مرجع نفسه، ص 167.

تنص المادة 834 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أن الطلبات الرامية إلى وقف تنفيذ القرار الإداري يجب أن يتم في شكل دعوى مستقلة، وألا يقبل طلب وقف تنفيذ القرار الإداري إذا لم يكن متزامنا مع دعوى مرفوعة في الموضوع، والأكثر من ذلك نصت

المادة 826 من نفس القانون أن ترفض العريضة الرامية إلى وقف تنفيذ القرار الإداري أوبعض آثاره، تحت طائلة عدم القبول، بنسخة من عريضة دعوى الموضوع.

ومن تطبيقات طلب وقف تنفيذ قرار صادر عن اللجنة المصرفية، ما جاء في القرار الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 30-12-2003، بشأن طلب مساهمي البنك التجاري

والصناعي الجزائري (BCIA) وقف تنفيذ قرار صادر عن اللجنة المصرفية يقضي بتعيين مصف للبنك يشغل منصب محافظ الحسابات لدى بنك الجزائر الخارجي، وهوالطلب الذي

رفضه مجلس الدولة على أساس أن المخالفات المعايينة من طرف اللجنة المصرفية للشروع في إجراء تآديبي ضد البنك المذكور تبذوجدية، وليس من شأنه الأوجه المثارة تبرير وقف تنفيذ القرار المطعون فيه.¹

المطلب الثاني: مسؤولية الدولة عن أعمال اللجنة المصرفية

لقد وضع المشرع الجزائري مثلما سلف تفصيله وسائل وسلطات واسعة تحت تصرف اللجنة المصرفية من أجل الاضطلاع بمهام الرقابة على نشاط البنوك، ولكن قد يحدث، رغم ذلك، أن يتوقف بنك من البنوك من الدفع، مما قد يلحق أضرار جمة بالدائنين، وخاصة منهم المودعين، فهل يمكن مقاضاة اللجنة المصرفية على أساس تقصيرها في أداء مهامها؟

¹ مجلس الدولة، قرار رقم 19452، بتاريخ 30-12-2003، قضية مساهمي البنك التجاري والصناعي الجزائري ضد اللجنة المصرفية، نقلا عن جمال سايس، المرجع السابق، ص 1384-1386.

إن اللجنة المصرفية، وبحكم أنها لا تتمتع بالشخصية المعنوية¹، فإنه لا يمكن مقاضاتها، حيث أن المسؤولية هنا تقع على عاتق الدولة، وإذا كان الاجتهاد القضائي ما فتئ يتخلى تدريجياً عن الخطأ الجسيم (la faute lourde) من أجل إقامة المسؤولية الإدارية في العديد من المجالات واعتماد الخطأ البسيط (la faute simple)، بدلا عنه (الفرع الأول) فإنه يزال يبقى عليه بالنسبة لنشاط اللجنة المصرفية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: التخلي التدريجي عن الخطأ الجسيم كشرط لإقامة المسؤولية الإدارية

كان الاعتقاد السائد في القديم أن الدولة صاحبة السيادة وامتيازاتها لا تحدث الأضرار وحتى وإن أحدثتها فإن هذه الأضرار يجب تحملها وقبولها في مقابل ما تقدمه من خدمات عامة حيث ظهرت في هذا الشأن في إنجلترا قاعدة دستورية تبرر مبدأ عدم مسؤولية الدولة مفادها أن (الملك لا يخطئ)².

لكن مع مرور الوقت وبفعل عدة عوامل ومعطيات بدأ مبدأ مسؤولية الدولة والإدارة العامة يشق طريقه إلى الوجود، وكان في أول الأمر يشترط الخطأ الجسيم من أجل إقامة مسؤولية السلطة العامة وفي مجالات ضيقة فقط، قبل أن يتم التخلي عنه بصفة تدريجية واعتماد الخطأ البسيط بدلا عنه في إقامة المسؤولية الإدارية، لتصبح أخيرا مسؤولية والإدارة العامة تتعدى حتى دون وجود خطأ على أساس نظرية المخاطر (la théorie des risques)³.

¹ اكتفى المشرع الجزائري في المادة 105 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم، بالإشارة إلى تأسيس اللجنة المصرفية وسرد المهام الموكلة إليها دون الإضفاء عليها صفة الشخصية المعنوية.

² عمار عوابدي، المسؤولية الإدارية الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2012، ص 35.

³ عمار عوابدي، مرجع نفسه، ص 75.

ففي فرنسا هجر الاجتهاد القضائي رويدا رويدا اشتراط الخطأ الجسيم في النزاعات الإدارية في مجالات شتى من بينها الأعمال الطبية (التشخيص، الجراحة...) حراسة المساجين ونشاطات مصالح مكافحة الحرائق.

وهو نفس التوجه الذي سلكه الاجتهاد القضائي في الجزائر، الذي أصبح يعقد المسؤولية الإدارية للمؤسسات الاستشفائية على أساس الخطأ البسيط¹، حيث صدرت في هذا الشأن العديد من القرارات عن مجلس الدولة التي تبرز هذا التحول، من بينها القرار الصادر عنه بتاريخ 03-06-2003، الذي ألزم فيه مدير القطاع الصحي بعين تموشنت بالتعويض لذوي مريض توفي بالمستشفى نتيجة ضربه، وذلك على أساس أن المستشفى أخل بواجب القيام بالرعاية والحماية.²

الفرع الثاني: اشتراط الخطأ الجسيم بالنسبة للجنة المصرفية

رغم توجه الاجتهاد القضائي إلى التخلي التدريجي عن الخطأ الجسيم بخصوص إقامة المسؤولية الإدارية، إلا أنه لا يزال يبقي عليه في مجالات معينة، من بينها مجال نشاطات سلطات الضبط التي تنتمي إليها اللجنة المصرفية.

وإذا كان القضاء الإداري في الجزائر لم يسبق له وأن فصل في دعوى رفعت ضد الدولة على أساس مسؤولياتها عن أعمال اللجنة المصرفية، فإن مجلس الدولة في فرنسا ما فتئ يشترط الخطأ الجسيم من أجل إقامة مسؤولية الدولة عن أعمال اللجنة المصرفية حيث جاء في قرار صادر عنه بتاريخ 30 نوفمبر 2001، أن مسؤولية الدولة عن الأخطاء

¹ Zouaimia rachid, droit de la responsabilité disciplinaire..., op cit. p 70.

² مجلس الدولة، قرار رقم 06788، بتاريخ 03-06-2003، قضية مدير القطاع الصحي لعين تموشنت ضد ورثة المرحوم، م م م)، نقلا عن جمال سايس، المرجع السابق، ص 1528-1531.

المرتكبة من طرف اللجنة المصرفية في إطار مهام رقابتها على مؤسسات القرض لا يمكن أن تحل محل مسؤولية مؤسسات القرض، خاصة اتجاه مودعيها، مضافاً أنه وبالنظر إلى طبيعة السلطات الممنوحة إلى اللجنة المصرفية، فإن الدولة لا تتحمل مسؤولية الأضرار التي تتسبب فيها بفعل النقائص والاختلالات التي تشوب ممارسة مهامها باستثناء في حالة الخطأ الجسيم.

ويعود اشتراط الخطأ الجسيم من أجل إقامة المسؤولية الإدارية بشكل عام إلى الصعوبات التي تتعلق بنشاط معين¹، وفي هذا الصدد، نجد من بين الصعوبات التي تعترض اللجنة المصرفية في إطار مهام رقابتها على البنوك والمؤسسات المالية أن التفنيشات التي تقوم بها بعين المكان تقتصر على أهميتها، على التدقيق في الحالة الصحية للبنك في تاريخ معين، في حين أن التجديدات المالية (les innovation financières) تنشئ باستمرار أسواقاً ووسائل جديدة تسمح للبنوك ومستخدميها بإطلاق رهانات بشكل سهل وسريع، لدرجة أنه قد يكون البنك في صحة جيدة في وقت معين ثم يعلن عن إفلاسه بعد مدة قصيرة من ذلك، ونتيجة لذلك، أصبح المفتشون يركزون أكثر على تقييم صرامة إجراءات الرقابة الداخلية للمخاطر التي تتخذها البنوك.²

من جهة أخرى، فإن التوجه الحالي إلى ما يعرف بالعولمة المالية التي تتشابك فيها الأموال على المستوى الوطني والدولي، بشكل يخلق معه سوق دولي موحد للنقود سيصعب أكثر من مهام رقابة اللجنة المصرفية على البنوك والمؤسسات المالية لأن إفلاس بنك واحد في دولة ما قد تكون له انعكاسات وخيمة على باقي بنوك العالم، وخير دليل على ذلك

¹ لحسين بن شيخ آث ملويا، مسؤولية السلطة، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2013، ص 80.

² انظر اعراب احمد، المرجع السابق.

الأزمة المالية العالمية لسنة 2008 التي انطلقت في الولايات المتحدة الأمريكية لتضرب بعدها أغلب دول العالم.

الخدمات

لقد استحدثت اللجنة المصرفية في سياق الإصلاحات الاقتصادية التي باشرتها الجزائر مع بداية سنوات التسعينات من القرن الماضي، حيث أسند إليها المشرع الجزائري سواء في ظل القانون 10-90 أو 11-03 المتعلقين بالنقد والقرض، مهمة ضبط القطاع البنكي، والغاية من ذلك هي بالدرجة الأولى حماية المودعين والوقاية من عدوى الإفلاسات البنكية.

وتتصب رقابة اللجنة المصرفية على البنوك على عدة مواضيع يمكن حصرها في رقابة المطابقة والرقابة التقنية والمالية، والرقابة على حسن سير المهنة المصرفية، ومن أجل إنجاز مهام الضبط المنوطة باللجنة المصرفية، وضع المشرع الجزائري تحت تصرفها جملة من الآليات، تبدأ بمنحها وسائل تمكنها من الاطلاع على سير العمل البنكي، والمتمثلة في الرقابة المستندية والرقابة في عين المكان، اللتين يمكن أن ينجر عنهما حسب الحالة اتخاذ اللجنة المصرفية تدابير وقائية وعقوبات تأديبية في حق البنوك الخاضعة.

ولقد أحاط المشرع الجزائري المتابعة التأديبية للبنوك الخاضعة بجملة من الضمانات الإجرائية والموضوعية تشبه إلى حد ما تلك المطبقة في الميدان الجنائي بخصوص ضمان محاكمة عادلة للمتهمين، وباعتبار اللجنة المصرفية هيئة إدارية فإن أعمالها تخضع لرقابة القضاء الإداري، حيث يفصل مجلس الدولة في الطعون المرفوعة من طرف البنوك الخاضعة ضد قرارات اللجنة المصرفية سواء كانت تدابير وقائية أو قرارات تأديبية.

ولكن باستقصاء قانون النقد والقرض الساري المفعول، وعلى الرغم من محاولة المشرع الجزائري سد بعض الثغرات التي كانت تعتريه بموجب التعديل الصادر خلال سنة 2010، إلا -حسب الدراسة التي قمنا بها- نرى أنه يجدر بالمشرع الجزائري التدخل مجددا من أجل إدراج النقاط التالية:

1. تبيان الطبيعة القانونية للجنة المصرفية من أجل وضع حد للجدل القائم حولها بين من يرى أنها هيئة قضائية في بعض أعمالها، ومن يرى أنها هيئة إدارية في جميع

أعمالها، حتى وإن كان مجلس الدولة في الجزائر قد أطلق عليها في إحدى القرارات الصادرة عنه وصف "سلطة إدارية مستقلة".

2. تنظيم العلاقة الكائنة بين اللجنة المصرفية بصفتها سلطة ضبط قطاعية ومجلس المنافسة باعتباره سلطة ضبط عامة، من خلال إقرار صلاحية مجلس المنافسة للنظر وحده في المسائل المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة والتجميعات التي تحصل في القطاع البنكي، وذلك من أجل تقادي أي تداخل للصلاحيات بينهما بهذا الشأن.

3. استحداث لجنة عقوبات منفصلة عضويا عن اللجنة المصرفية، توكل إليها مهمة النظر في الخروقات المسجلة في الميدان البنكي وإصدار العقوبات المتعلقة بها، حتى لا تكون اللجنة المصرفية طرفا وحكما في نفس الوقت، وهذا تماشيا مع مبدأ ضمان محاكمة عادلة المعتمد خصوصا في الميدان الجنائي.

4. تحديد طبيعة الطعن الذي يرفع ضد اللجنة المصرفية إن كان طعنا بالإلغاء أو طعنا بالنقض، لأنه حتى وإن كان مجلس الدولة في الجزائر قد تبني الرأي الأول في السنوات الأخيرة، فإن لا شيء يمنعه عن التحول عنه لاحقا مثلما حصل في مسائل أخرى.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المراجع:

أولاً: باللغة العربية

ا. الكتب:

1. لحسين بن شيخ آث ملويا، مسؤولية السلطة العامة، دار الهدى، عين مليلة (الجزائر)، 2013.
2. عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، جزآن (2)، الطبعة الأولى، منشورات جسور، الجزائر، 2013.
3. جمال سايس، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، ثلاثة (3) أجزاء، الطبعة الأولى، منشورات كليك، الجزائر، 2013.
4. مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، جزآن (2)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009.
5. عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2012.

اا. الرسائل الجامعية:

1. عجرود وفاء، دور اللجنة المصرفية في ضبط النشاط البنكي في الجزائر، رسالة ماجستير، جامعة قسنطينة، كلية الحقوق، 2008-2009.
2. بن لطرش منى، السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي، وجه جديد لدور الدولة.
3. حورية حماني، اليات رقابة البنك المركزي على البنوك التجارية وفعاليتها مذكورة مجستير، جامعة قسنطينة، 2005.2006.

4. بلعيد جميلة، الرقابة على البنوك و المؤسسات المالي مذكرة مجستير جامعة تيزيوزو. 2002.2003.

5. شيخ عبد الحق، الرقابة على البنوك التجارية، مذكرة ماجستير، جامعة بومرداس 2009-2010.

6. عميروش عبد الحفيظ، رقابة اللجنة المصرفية على النشاط البنكي، جامعة المسيلة، 2013-2014.

7. اعراب احمد، السلطات الادارية المستقلة في المجال المصرفي، مذكرة ماجستير، جامعة بومرداس، 2006.2007

III. الاجتهادات القضائية:

1. مجلس الدولة، قرار رقم 172994، بتاريخ 27-07-1998، (قضية-ك، ن- ضد المجلس الأعلى للقضاء)، جمال سايس، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، ج2، ط1، منشورات كليك، الجزائر، 2013، ص 817.

2. مجلس الدولة، قرار رقم 2138، بتاريخ 08-05-2000، (قضية يونين بنك ضد محافظ بنك الجزائر)، جمال سايس، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، ج3، ط1، منشورات كليك، الجزائر، 2013، ص 1381.

3. مجلس الدولة، قرار رقم 012101، بتاريخ 01-04-2003، (قضية البنك الجزائري الدولي ضد محافظ البنك المركزي و من معه)، مجلة مجلس الدولة، العدد 3، 2003، ص 135-137. (أنظر أيضا جمال سايس، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، ج2، ط1، منشورات كليك، الجزائر، 2013، ص 1029-1037).

4. مجلس الدولة، قرار رقم 06788، بتاريخ 03-06-2003، (قضية مدير القطاع الصحي لعين تموشنت ضد ورثة المرحوم م م)، جمال سايس، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، ج 3، ط1، منشورات كليك، الجزائر، ص 1528-1531.

5. مجلس الدولة، قرار رقم 072652، بتاريخ 19-07-2012، (قضية طعن المدعو م، ع بالنقض ضد قرار مجلس الدولة)، مجلة مجلس الدولة، العدد 10، سنة 2012، ص 172.

IV. القوانين:

أ. النصوص التشريعية:

1. قانون عضوي رقم 01-98، مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله، جريدة رسمية عدد 37، صادرة في 1 جوان 1998، معدل و متمم.

2. قانون عضوي رقم 11-13، المؤرخ في 26 جويلية 2011، يعدل و يتم القانون العضوي رقم 01-98، المؤرخ في 30 ماي 1998، المتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله، جريدة رسمية عدد 43، صادرة في 3 أوت 2011.

3. أمر رقم 66-156، مؤرخ في 8 جوانة 1966، يتضمن قانون العقوبات، جريدة رسمية عدد 49، صادرة في 11 جوان 1996.

4. أمر رقم 71-47، مؤرخ في 30 جوان 1971، يتضمن تنظيم مؤسسات القرض، جريدة رسمية عدد 55، صادرة في 6 جويلية 1971.

5. أمر رقم 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، جريدة عدد 78، صادرة في 30 سبتمبر 1975، معدل و متمم.

6. أمر رقم 75-59، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري، جريدة رسمية عدد 100، صادرة في 19 ديسمبر 1975.

7. قانون رقم 86-12، مؤرخ في 19 أوت 1986، يتعلق بنظام البنوك و القرض، جريدة رسمية عدد 34، صادرة في 20 أوت 1986.

8. قانون رقم 90-10، مؤرخ في 14 أبريل 1990، يتعلق بالنقد و القرض، جريدة رسمية عدد 16، صادرة في 18 أبريل 1990، معدل و متمم (ملغى).

9. مرسوم تشريعي رقم 93-08 المؤرخ في 25 أبريل 1993، المعدل و المتمم للأمر رقم 75-59، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، جريدة رسمية عدد 27، صادرة في 27 أبريل 1993.
10. أمر يعدل ويتم القانون رقم 90-10، المتعلق بالنقد و القرض، المؤرخ في 14 أبريل 1990، جريدة رسمية عدد 14، لسنة 2001. (ملغى).
11. قانون رقم 02-01، مؤرخ في 5 فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء و توزيع الغاز بواسطة القنوات، جريدة رسمية عدد 08، صادرة في 06 فيفري 2002.
12. أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، جريدة رسمية عدد 43، صادرة في 20 جويلية 2003، معدل و متمم.
13. أمر رقم 03-11، مؤرخ في 26 أوت 2003، يتعلق بالنقد و القرض، جريدة رسمية عدد 52، صادرة في 217 أوت 2003، معدل و متمم.
14. قانون رقم 05-01، مؤرخ في 6 فيفري 2005، يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال و تمويل الإرهاب و مكافحتها، جريدة رسمية عدد 11، صادرة في 9 فيفري 2005، معدل و متمم.
15. قانون رقم 07-01، مؤرخ في 1 مارس 2007، يتعلق بحالات التنافي و الالتزامات الخاصة ببعض المناصب و الوظائف، جريدة رسمية عدد 16، صادرة في 07 مارس 2007.
16. قانون رقم 08-09، مؤرخ في 23 أبريل 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، جريدة رسمية عدد 21، صادرة في 23 أبريل 2008.
17. قانون رقم 08-12، مؤرخ في 25 جوان 2008، يعدل و يتم الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المؤرخ في 19 جويلية 2003، جريدة رسمية عدد 36، صادرة في 2 جويلية 2008.

18. قانون رقم 09-03، مؤرخ في 25 فيفري 2009، يتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش، جريدة رسمية عدد 15، صادرة في 8 مارس 2009.
19. قانون رقم 10-01، مؤرخ في 29 جوان 2010، يتعلق بمهن الخبير الحاسب و محافظ الحسابات و المحاسب المعتمد، جريدة رسمية عدد 42، صادرة في 11 جويلية 2010.
20. قانون رقم 10-05، المؤرخ في 15 أوت 2010، يعدل و يتم الأمر رقم 03-03، المؤرخ في 19 جويلية 2003، المتعلق بالمنافسة، جريدة رسمية عدد 46، صادرة في 18 أوت 2010.
21. أمر رقم 10-04، مؤرخ في 26 أوت 2010، يعدل و يتم الأمر رقم 03-11، المؤرخ في 26 أوت 2003، المتعلق بالنقد و القرض، جريدة رسمية عدد 11، صادرة في 1 سبتمبر 2010.
22. قانون رقم 14-04، مؤرخ في 24 فيفري 2014، يتعلق بالنشاط السمعي البصري، جريدة رسمية 16، صادرة في 23 مارس 2014.

ب. النصوص التنظيمية:

1. مرسوم رقم 71-191، مؤرخ في 30 جوان 1971، يتعلق بتشكيل و تسيير اللجنة التقنية للمؤسسات المصرفية، جريدة رسمية عدد 55، صادرة في 6 جويلية 1971.
2. مرسوم تنفيذي رقم 02-127، مؤرخ في 7 أفريل 2002، يتضمن إنشاء خلية معالجة الاستعلام المالي و تنظيمها و عملها، جريدة رسمية عدد 50، صادرة في 7 سبتمبر 2002، معدل و متمم.
3. مرسوم تنفيذي رقم 06-05، مؤرخ في 09 جانفي 2006، يتضمن شكل الإخطار بالشبهة و نموذجها و محتواها و وصل استلامها، جريدة رسمية عدد 02، صادرة في 15 جانفي 2006.

4. مرسوم تنفيذي رقم 10-237، مؤرخ في 10 أكتوبر 2010، يعدل و يتم المرسوم التنفيذي رقم 02-127، المؤرخ في 7 أبريل 2002، المتضمن إنشاء خلية معالجة الاستعلام المالي و تنظيمها و عمله، جريدة رسمية عدد 59، صادرة في 13 أكتوبر 2010.
5. مرسوم تنفيذي رقم 13-157، مؤرخ في 15 أبريل 2013، يعدل و يتم المرسوم التنفيذي رقم 02-127، المؤرخ في 7 أبريل 2002، المتضمن إنشاء خلية معالجة الاستعلام المالي و تنظيمها و عملها، جريدة رسمية عدد 23، صادرة في 28 أبريل 2013.
6. مرسوم تنفيذي رقم 13-378، مؤرخ في 9 نوفمبر 2013، يحدد الشروط و الكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، جريدة رسمية عدد 58، صادرة في 18 نوفمبر 2013.
7. نظام رقم 91-09، مؤرخ في 14 أوت 1991، يحدد قواعد الحذر في تسيير المصارف و المؤسسات المالية (معدل بالنظام 95-04)، جريدة رسمية عدد 24.
8. نظام رقم 04-01، مؤرخ في 04 مارس 2004، يتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك و المؤسسات المالية العاملة بالجزائر، جريدة رسمية عدد 27، صادرة في 28 أبريل 2004 (ملغى).
9. نظام رقم 07-01، مؤرخ في 3 فيفري 2007، يتعلق بالقواعد المطبقة على المعاملات الجارية مع الخارج و الحسابات بالعملة الصعبة، جريدة رسمية عدد 31، صادرة في 13 ماي 2007.
10. نظام رقم 08-04، مؤرخ في 23 ديسمبر 2008، يتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك و المؤسسات المالية العاملة في الجزائر، جريدة رسمية عدد 72، صادرة في 24 ديسمبر 2008.

11. نظام رقم 08-11، مؤرخ في 28 نوفمبر 2011، يتعلق بالرقابة الداخلية للبنوك و المؤسسات المالية، جريدة رسمية عدد 47، صادرة في 29 أوت 2012.

ثانيا: باللغة الفرنسية

1. Zouaimia R, droit de la responsabilité disciplinaire des agents économiques, OPU, Alger, 2010.
2. les autorités de régulation indépendantes dans le secteur financier en Algérie, Editions Houma, Alger, 2005, p 14.
3., les autorités administratives indépendantes et la régulation économique, Editions Houma, Alger, 2005.
1. Zitouni A, (Président du Conseil de la Concurrence), « Un levier pour contribuer à la croissance d'un pays », entretien réalisé par HindSlamani, quotidien « El-Watan » (Algérie), N° 7144,
2. ¹Kamel Fenniche, « le jurisprudence du conseil d'Etat en matière de contieux bancaire », bulletin de magistrats, N° 60, 2006, p 319.
3. ¹ Said dib , « la nature du contrôle juridictionnel des actes de la commission bancaire en Algérie », in Revue du conseil d'état, n° 3, 2003, Alger .

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

الصفحة	المحتويات
	دعاء
	شكر وعران
	إهداء
3-1	مقدمة
الفصل الأول: الإطار التنظيمي للجنة المصرفية	
05	المبحث الأول: ماهية اللجنة المصرفية
05	المطلب الأول: تشكيلة اللجنة المصرفية و طبيعتها القانونية
05	الفرع الأول: تشكيلة اللجنة المصرفية و طريقة التعيين
07	الفرع الثاني: الطبعة القانونية للجنة المصرفية
11	المطلب الثاني: علاقة اللجنة المصرفية بالسلطات الاخرى
12	الفرع الأول: علاقة اللجنة المصرفية و السلطات النقدية
14	الفرع الثاني: علاقة اللجنة المصرفية بمجلس المنافسة
16	المبحث الثاني: مبررات رقابة اللجنة المصرفية على البنوك
16	المطلب الأول: حماية المودعين
17	المطلب الثاني: حماية البنوك من الإفلاس
18	المبحث الثالث: موضوع رقابة اللجنة المصرفية على البنوك
18	المطلب الأول: رقابة المطابقة
18	الفرع الأول: ضمان احترام شروط الدخول إلى اللجنة المصرفية
23	الفرع الثاني: ضمان استمرار الشروط الواجب توافرها في المسيرين
23	المطلب الثاني: الرقابة التقنية و المالية و الواجبات المقررة من طرف البنوك
25	الفرع الأول: احترام مقاييس الحذر
25	الفرع الثاني: احترام مقاييس الشفافية المالية
26	المطلب الثالث: الرقابة على احترام حسن سير المهنة وقواعد أخلاقيات المهنة

	الفرع الأول: الواجبات المقررة لحماية الزبائن
	الفرع الثاني: الواجبات المقررة لفائدة الصالح العام
	الفصل الثاني: كيفية رقابة اللجنة المصرفية على النشاط البنكي و رقابة القضاء على أعمالها
36	المبحث الأول: طرق رقابة اللجنة المصرفية على البنوك
36	المطلب الأول: كيفية إطلاع اللجنة المصرفية على العمل البنكي
36	الفرع الأول: الرقابة المستندية
38	الفرع الثاني: الرقابة المباشرة
39	المطلب الثاني: التدابير الوقائية
39	الفرع الأول: التحذير
40	الفرع الثاني: الأمر
41	الفرع الثالث تعيين متصرف إداري مؤقت
44	المطلب الثالث: العقوبات التأديبية
44	الفرع الأول: العقوبات المقررة لمسيري البنوك
45	الفرع الثاني: العقوبات على مسيري البنك
51	المبحث الثاني: الضمانات المقررة للبنوك محل المتابعة تأديبية
51	المطلب الأول: الضمانات الموضوعية
52	الفرع الأول: مبدأ عدم التحيز
53	الفرع الثاني: مبدأ التناسب
54	المطلب الثاني: الضمانات الإجرائية
55	الفرع الأول: مبدأ المواجهة
57	الفرع الثاني: مبدأ التسبيب
59	المبحث الثالث: رقابة القضاء على أعمال اللجنة المصرفية
59	المطلب الأول: الطعن في قرارات اللجنة المصرفية أمام القضاء
59	الفرع الأول: طبيعة ونطاق الطعن في قرارات اللجنة المصرفية امام القضاء
62	الفرع الثاني: الجهة القضائية المختصة بالنظر في دعوى الالغاء
64	الفرع الثالث: وقف تنفيذ قرارات اللجنة المصرفية

66	المطلب الثالث: مسؤولية الدولة عند أعمال اللجنة المصرفية
67	الفرع الأول: التخلي التدريجي عن الخطأ الجسيم كشرط لإقامة المسؤولية الإدارية
68	الفرع الثاني: اشتراط الخطأ الجسيم بالنسبة للجنة المصرفية
71-70	الخاتمة
72	قائمة المراجع
78	فهرس المحتويات

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

ملخص المذكرة:

تهدف هذه الدراسة إلى تبيان دور اللجنة المصرفية في ضبط النشاط البنكي في الجزائر، في وقت أصبحت فيه الرقابة البنكية تكتسي أهمية قصوى في سياق الأزمات المالية التي تحصل من حين إلى آخر في العالم، و التي عادة ما تنطلق من البنوك لتمتد إلى الوسطاء الآخرين في القطاع المالي، مع محاولة استقصاء التطور التشريعي والتنظيمي في الجزائر بخصوص الرقابة البنكية منذ استحداث اللجنة المصرفية مع بداية سنوات التسعينات من القرن الماضي.

ملخص بالفرنسية

Cette étude vise à mettre en exergue le rôle de la commission bancaire dans la régulation de l'activité bancaire en Algérie, et ce au moment où la supervision bancaire est devenue d'une extrême importance étant donné les crises financiers que surviennent de temps à autre à travers le monde, lesquelles se déclenchent habituellement dans les banques avant de s'étendre aux autres intermédiaires du secteur financier, tout en tentant d'explorer l'évolution législative et réglementaire en Algérie en matière de la supervision bancaire depuis la mise en place de la Commission bancaire au début des années 90 du siècle dernier.