جامعة "الدكتور مولاي الطاهر " سعيدة
كلية الحقوق و العلوم السياسية
قسم الحقوق

النظام القانوني للاستثمار في القطاع المصرفي في التشريع الجزائري

مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر حقوق ت
خصص قانون أعمال

من إعداد الطالبتين
- مولاي شيماء
- خياطي سلاف

تحت إشراف الدكتور
أ/ عثماني عبد الرحمان

لجنة المناقشة

الاعضاء	الرتبة	الجامعة	الصفة في اللجنة
د/هني عبد اللطيف	أستاذ محاضر أ	جامعة سعيدة	رئيسا
اد/عثماني عبدالرحمان	أستاذ	جامعة سعيدة	مشرفا ومقررا
د/سويلم فضيلة	أستاذة محاضر أ	جامعة سعيدة	مناقشا
د/ عزالدين غالية	استاذة محاضرة	جامعة سعيدة	مناقشا

السنة الجامعية

2022/2021

بسم الله الرحمن الرحيم
١٤٣٨

الإهداء

إلى أرواح غادرت الحياة واشتاقت مسامعي لسماع صوتها

إلى جدي وجدتي رحمهم الله

إلى جدتي الغالية أمي الثانية

إلى وتر قلبي وعزة نفسي أبي الغالي

إلى مهجة فؤادي ونبع الحنان الصافي أمي الحبيبة

إلى خالي سندي ومثلي الأعلى

إلى أضلاعي الثابتة إخوتي علي وعبد السلام

إلى من قاسموني أفراحي وبثوا في نفسي روح المثابرة أخواتي

العزيزات: أحلام، خولة، نور فاطمة

إلى صديقتي الصغيرة اسمهان و الكتاكيت الصغار وصال نهال خليل سيرين

إلى كل عائلتي كل باسمه

إلى زملائي في الدراسة والعمل

إليكم أهدي ثمرة جهدي هذا

خياطي سلاف

إهداء

الحمد لله الذي وفقني لهذا ولم أكن لأصل إليه لولا فضل الله علي والحمد لله

أهدي ثمرة جهدي إلى ما وهبني الله في الحياة

إلى من تعب حتى ذاق الصعب لأحقق كل النجاح

إلى من شجعني بكل عزم وفخر إلى من منحني الثقة

وأهدني يد العون طوال مشواري الدراسي وكان له الفضل فيما أنا عليه

إليك أنت **أبي الغالي** حفظك الله ورعاك

إلى قرة عيني ومصباح دربي إلى من نبض قلبي بروحها إلى من ربت ورعت

وسهرت إلى التي رضعت منها الحنان وطيبة القلب

إلى التي تتعب لتنال زهور الحب

لك أنت **أمي** أدامك الله لي وأدام صحتك وعافيتك

إلى إخوتي الذين سهروا على راحتي وكانوا دوما سندا ماديا ومعنويا لي

أهدي هذا العمل إلى روح جدي وجدتي الطاهرة رحمهم الله

إلى كل من مد لي يد العون في إنجاز هذه المذكرة ولو بكلمة طيبة

شيماء مولاي

الشكر والعرفان

الشكر الأول والأخير لله العلي العظيم

جزيل الشكر والعرفان وسمو الامتنان للأستاذ المشرف البروفيسور "عثماني عبد الرحمان "

عن الجهد الذي بذله طيلة مراحل إنجاز هذه المذكرة وعلى ما قدمه لنا من نصائح وتصويبات شكلية كانت أم موضوعية

كما أتوجه بالشكر إلى الدكتورة سويلم فضيلة نظير مجهوداتها وإجابتها الدائمة على تساؤلاتنا طيلة مدة إنجاز البحث فجزاها الله كل خير وأدامها فخرا للعلم

كما لا يفوتنا في هذا المقام أن نشكر الأساتذة والدكاترة الأفاضل أعضاء لجنة المناقشة

كل واحد باسمه لقبولهم مناقشة المذكرة

أخيرا نسأل الله تعالى بأسمائه الحسنى وصفاته أن يوفقنا جميعا لخدمة البحث العلمي وأن يبلغنا جميع منازل الناجحين

مولاي شيماء-خياطي سلافه

قائمـــــــة لأهم المختصرات

الرمز	الشرح
ج.ر ج.ج	جريدة رسمية الجمهورية الجزائرية
د.ط	دون طبعة
ص	صفحة
ق	قانون
ق.إج.م.إ	قانون الإجراءات المدنية والإدارية
ق.ت	قانون التجاري
م	مادة
م.ع.إق	مؤسسة عمومية اقتصادية
م.م	المؤسسات المالية

المقدمة

عرفت الجزائر مسارا اقتصاديا صعبا، مر منذ الاستقلال إلى اليوم بمجموعة من التحولات كانت البداية مع تبني نظام اقتصادي يعتمد بالدرجة الأولى على الصادرات البترولية[1]، إلا أنه وبعد الأزمة الاقتصادية التي عرفتها الجزائر في 1986 كشف انهيار أسعار المحروقات عن نقائص وسلبيات النظام الاقتصادي السائد في الجزائر، حيث أدى انخفاض العائدات النفطية إلى تدني حجم الواردات وتقليص الاستثمارات العمومية، الشيء الذي نتج عنه ارتفاع ملموس في نسبة البطالة وانخفاض محسوس في النمو الاقتصادي[2]، خاصة مع تفاقم حدة الأزمة في أحداث أكتوبر 1988.

مما جعل إعادة تنظيم وتكييف الاقتصاد وفق أهداف البلاد السياسية والاقتصادية والاجتماعية أمرا حتميا، حيث أدركت الجزائر وفي خضم الضغط الذي تعرضت له من طرف الهيئات المالية الدولية لاسيما صندوق النقد الدولي والبنك الدولي، حاجتها إلى تبني نظام اقتصاد السوق الذي يفتح المجال أمام المنافسة، ويقوم أساسا على تحرير التجارة الخارجية وتشجيع الاستثمار الأجنبي، وهذا ما أكده نص المادة 37 من دستور 1996[3].

ومن هذا المنطلق تم المباشرة في إصلاحات جديدة بدأت بإصدار القانون رقم 90-10[4] المؤرخ في 04 أفريل 1990، الذي اعتبر من أهم الدعائم الأساسية لتصحيح الاختلالات وبناء نظام بنكي قوي ومنفتح على البنوك الخاصة والأجنبية[5].

---

[1] خفاش ياسمينة، الاستثمار في القطاع المصرفي في القانون الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق، قسم القانون الخاص، جامعة محمد بوقرة، بومرداس، 2017- 2018، ص 01.

[2] محمد سارة، الاستثمار الأجنبي في الجزائر- دراسة حالة أوراسكوم، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون أعمال كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة، 2009-2010، ص 01.

[3] مرسوم رئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 7 ديسمبر 1996، يتعلق بإصدار نص التعديل الدستوري لسنة 1989 الموافق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، الجريدة الرسمية، العدد 76 الصادرة في 8 ديسمبر 1996 معدل.

[4] القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14 أفريل 1990، يتعلق بالنقد والقرض، ج.ر عدد 16، الصادر في 18 أفريل 1990 المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 01-01 المؤرخ في 27 فيفري 2001، ج.ر عدد 09، الصادر في 01 مارس 1989.

[5] خليفة عزي، زكرياء مسعودي، رياض زلاسي، واقع النظام المصرفي الجزائري على ضوء تعديلات قانون النقد والقرض، مجلة التنمية والاستشراف للبحوث والدراسات، المجلد 06، العدد 02، ديسمبر 2021، ص 301.

تلاه صدور المرسوم التشريعي رقم 93-12[1] (ملغى) بتعلق بترقية الاستثمار الذي أرسى فعلا مبادئ تسمح بالحديث عن تحرير نشطات الاقتصادية على الاستثمار الأجنبي، ومن بين هذه القطاعات القطاع المصرفي، توقيع هذا القطاع لأول مرة على الخواص دون تمييز بين المستثمر الوطني والأجنبي بموجب القانون رقم 90-10 المذكور أعلاه، وبقي العمل بهذا القانون إلى غاية صدور القانون رقم 03-11 في 2003[2] والذي تم تعديله عدة مرات آخرها 2017[3].

[1] **المرسوم التشريعي رقم 93-12** المؤرخ في 05 أكتوبر 1993، يتعلق بترقية الاستثمار، ج.ر عدد 64، الصادر بتاريخ 10 أكتوبر 1993 (ملغى).

[2] مسعودي فاطمة، رحلي مريم، انفتاح القطاع المصرفي في الجزائر على الاستثمار الأجنبي، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، شعبة قانون الاقتصاد وقانون الأعمال،، قسم قانون الأعمال جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012- 2013، ص 02.

[3] **الأمر رقم 03-11** المؤرخ في 27 جمادى الثانية عام 1424، الموافق لـ 27 أوت سنة 2003، يتعلق بالنقد والقرض ج.ر.ج ج عدد 52، المؤرخة في 27 أوت 2003.

- **النظام رقم 04-01** المؤرخ في 04 مارس، يتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر، ج.ر ج.ج عدد 27، المؤرخة في 28 أفريل 2004، ملغى بموجب النظام رقم 08-04 المؤرخ في 23 ديسمبر 2008، المتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر، ج.ر عدد 72، المؤرخة في 24 ديسمبر 2008.

- **النظام رقم 08-04** الصادر بتاريخ 23 ديسمبر 2008، الخاص بالحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية التي تنشط داخل الجزائر، فلقد حدد هذا النظام الحد الأدنى لرأسمال البنك بـ: 10 مليار دج، و3 ملايير و500 مليون دج بالنسبة للمؤسسات المالية.

- **النظام رقم 09-01** المؤرخ في 17 فيفري 2009، يتعلق بحسابات العملة الصعبة الخاصة بالأشخاص الطبيعيين من جنسية أجنبية، المقيمين وغير المقيمين، والأشخاص المعنويين غير المقيمين

- **النظام رقم 09-02** المؤرخ في 26 ماي 2009، يتعلق بعمليات السياسة النقدية وأدواتها وإجراءاتها.

- **النظام رقم 09-05** المؤرخ في 18 أكتوبر 2009، يتضمن إعداد الكشوف المالية للبنوك والمؤسسات المالية ونشرها.

- **الأمر رقم 10-04** المؤرخ في 26 أوت 2010 المعدل والمتمم للأمر رقم 03-11، ج.ر عدد 50، المؤرخة في 01 سبتمبر 2010.

- **قانون رقم 17-10** المؤرخ في 20 محرم عام 1439 الموافق لـ11 أكتوبر سنة 2017، المتعلق بالنقد والقرض، ج.ر ج ج عدد 57، المؤرخة في 12 أكتوبر سنة 2017، يتمم الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 27 جمادى الثانية عام 1424، الموافق لـ 27 أوت سنة 2003، يتعلق بالنقد والقرض، ج.ر.ج ج عدد 52، المؤرخة في 27 أوت 2003.

ويعتبر القطاع المصرفي من قبيل القطاعات الحساسة والتي تتأثر بالتطورات الاقتصادية، إذ يشكل النظام المصرفي أداة أساسية في يد السلطات العمومية من أجل تنفيذ سياسة اقتصادية، بهدف إعادة بعث التنمية الاقتصادية وتشجيع الاستثمار من أجل خلق الثروة وتحقيق الاكتفاء الذاتي[1].

يكتسي القطاع المصرفي أهمية كبيرة ليس فقط كعامل مؤثر على حركية النشاط الاقتصادي كذلك كمحفز للاستثمار من خلال توفير السيولة حيث تعتبر مشكلة التمويل البنكي من أهم عوائق الاستثمار في الجزائر، وهذا مل يعكس طابعه الاستراتيجي، لهذا يقال أن القوة الاقتصادية لأية دولة تقاس بمدى قوة بنوكها وحجمها، خاصة إذا تم فتحها على رؤوس الأموال الأجنبية والتي تجسد فيما بعد في شكل مشاريع ذات ملكية خاصة[2].

كما قامت الجزائر بإبرام العديد من الاتفاقيات الدولية الثنائية والمتعددة الاطراف في مجال الترقية والحماية المتبادلة، إذ تضمنت العديد من حوافز الاستثمار[3] نذكر منها على سبيل المثال الاتفاقية التي أبرمتها الجزائر مع دولة البرتغال يوم 15 سبتمبر 2004، المصادق عليها بموجب مرسوم رئاسي رقم 05-192 المؤرخ في 28 ماي 2005[4]، كما قامت بإبرام اتفاقيات ثنائية أخرى في مجال تفادي وتجنب الازدواج الضريبي بين الدول ورعايا الدول، على غرار الاتفاق المبرم بين الجزائر والمملكة العربية

[1] شنعة أمينة، النظام القانوني لتأسيس المؤسسات البنكية في التشريع الجزائري، مجلة الحقوق والحريات، المجلد 09، العدد 02 2021، ص 891.

[2] خفاش ياسمينة، المرجع السابق، ص 02.

[3] عزيزي جلال، الاستثمار المصرفي في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2019، ص 08.

[4] الاتفاق بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية والجمهورية البرتغالية حول الترقية والحماية المتبادلة للاستثمارات الواقع بلشبونة يوم 15 سبتمبر 2004، المصادق عليه بموجب مرسوم رئاسي رقم 05-192 المؤرخ في 28 ماي 2005، ج.ر عدد 37، الصادر في 29 ماي 2005.

السعودية الموقعة بمدينة الرياض بتاريخ 19 ديسمبر 2013، المصادق عليها بموجب مرسوم رئاسي رقم 15-335 المؤرخ في 27 ديسمبر 2015[1].

ونظرا لأهمية القطاع المصرفي يفرض المشرع رقابة صارمة على النشاط وإخضاعه إلى نظام قانوني جد محكم يختلف من ذلك الذي يخضع له باقي الأنشطة، ويعتبر نشاطا جذابا لرؤوس الأموال الأجنبية لوفرة العوائد خاصة إذا توفرت العوامل المساعدة على الاستثمار، وبالرغم من محاولة إصلاح القطاع البنكي أين تم إنشاء 14 مصرفا خاصا برؤوس أموال أجنبية، من بينها مصرف واحد برؤوس أموال مختلطة، ومؤسسة مالية أجنبية وشركتين للاعتماد الإيجاري خاصة[2]، غير أن المشكل بقي على حاله بسبب هيمنة الدولة على القطاع المصرفي إضافة إلى استعمال تقنية متأخرة والتي لا تزال البنوك العمومية تعتمد عليها.

وفي إطار التحولات والمبادئ الجديدة التي تبناها المؤسس الدستوري في التعديل الدستوري الصادر بموجب القانون رقم 16-01، الذي كرس من خلاله لأول مرة مبدأ حرية الاستثمار كأحد المبادئ الأساسية، حيث جاء في نص المادة 43[3] من نفس القانون: "حرية الاستثمار والتجارة معترف بها وتمارس في إطار القانون" ثم عدل من مضمون المادة في التعديل الدستوري لسنة 2020 حيث نصت المادة 61[4] منه على: "حرية التجارة والاستثمار والمقاولة وتمارس في إطار القانون".

[1] الاتفاقية بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وحكومة الازدواج الضريبي ولمنع التهرب الضريبي في شأن الضرائب على الدخل وعلى رأس المال الموقعة بمدينة الرياض بتاريخ 19 ديسمبر 2013، المصادق عليها بموجب مرسوم رئاسي رقم 15-335 المؤرخ في 27 ديسمبر 2015، ج.ر عدد 01، الصادر في 06 يناير 2016.

[2] مسعودي فاطمة، رحلي مريم، المرجع السابق، ص 03.

[3] المادة 43 من القانون رقم 06-01 المؤرخ في 06 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري، ج.ر عدد 14، الصادر في 17 مارس 2016 معدل ومتمم.

[4] المادة 61 من المرسوم الرئاسي 20-442 في 30-12-2020، ج.ر 82 لسنة 2010، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر سنة 2020.

غير أنه وفي المقابل أخضع بعض النشاطات لقواعد خاصة تستلزم الحصول على الترخيص و/أو الاعتماد، وتعرف بالنشاطات المقننة التي تعتبر استثناء على المبدأ العام بنص المادة 03[1] من القانون 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار[2].

وتظهر أهمية هذه الدراسة في كون موضوع الاستثمار في القطاع المصرفي في الجزائر يحتل مكانة هامة واستراتيجية في عملية بعث التنمية الاقتصادية، بسبب الدور الفعال الذي يلعبه في التحكم في المعطيات الاقتصادية للدول ومساهمته في الارتقاء بالمستوى المعيشي للأفراد، وتوفيره للسيولة النقدية وكذا توفير المدخرات والتوزيع الكفئ لهذه المدخرات على مختلف الاستثمارات.

وتهدف هذه الدراسة إلى:

- عرض أهم الإصلاحات التي مر بها الاستثمار المصرفي في الجزائر.
- تحديد الإجراءات والشروط المطلوبة لممارسة المهنة المصرفية.
- تحديد أهم الضمانات المقررة لتشجيع الاستثمار في القطاع المصرفي.
- إبراز دور السلطات المكلفة بدعم وتنشيط عملية الاستثمار في القطاع المصرفي.
- اقتراح توصيات مختلفة من شأنها تفعيل عملية الاستثمار في القطاع.

ومن الأسباب التي دفعتنا لاختيار هذا الموضوع:

- حداثة الموضوع والرغبة في الاطلاع أكثر على هذا الموضوع.

[1] المادة 03 من القانون 16-09 السالف الذكر.

[2] عزيزي جلال، مظاهر تقييد الاستثمار المصرفي في الجزائر، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل العدد التاسع ديسمبر 2019، ص 94.

– احتواء الموضوع على شقين: شق اقتصادي وشق قانوني، مما يجعله يندرج ضمن مجال تخصص قانون الأعمال.

– محاولة إثراء البحث العلمي في هذا المجال وتقديم بحث أكاديمي حوله.

أما بالنسبة لإطار الدراسة فمن حيث الإطار الحدودي قمنا بدراسة حالة الجزائر، أما من حيث الإطار الزمني فقد قمنا بدراسة النظام المصرفي عقب الاستقلال إلى غاية 2020.

وفقا لما تقدم يتضح جليا أن النظام المصرفي الجزائري قد عرف عدة تطورات من أجل تحقيق أثر إيجابي على الاقتصاد الوطني ومواكبته الدول المتقدمة، التي تغول على القطاع المصرفي لإبراز قوتها ما بين الدول، ما جعلنا نطرح إشكالية: ما مدى ملائمة المنظومة القانونية المصرفية الحالية وقدرتها على استقطاب المستثمرين أمام خصوصية هذه المنظومة؟

وللإجابة على هذه الإشكالية اعتمدنا ثلاث مناهج متكاملة، حيث تم الاعتماد على المنهج الوصفي باعتباره الأقرب إلى الدراسات القانونية، وعلى المنهج التحليلي بغية تحليل النصوص القانونية، أما المنهج التاريخي فاعتمدنا عليه في تطرقنا للتطور التاريخي للنظام المصرفي في الجزائر والتطور التاريخي للصيرفة الإسلامية في الجزائر أيضا.

وحتى تسهل الدراسة تم اتباع خطة منهجية متوازنة، حيث تم تقسيم البحث إلى فصلين وكل فصل يتضمن مبحثين.

الفصل الأول بعنوان الأحكام القانونية المنظمة للاستثمار المصرفي الجزائري، يتكون من مبحثين الأول يتناول تطورات النظام المصرفي الجزائري، أما الثاني فيتناول شروط الاستثمار في القطاع المصرفي.

أما الفصل الثاني بعنوان آليات ضبط الاستثمار المصرفي الجزائري، مقسم إلى مبحثين الأول يتطرق إلى هيئات ضبط الاستثمار المصرفي الجزائري، أما الثاني فيتطرق إلى الضمانات المقررة لتحفيز الاستثمار المصرفي في التشريع الجزائري والقيود الواردة عليها.

وفي الأخير تم تخصيص خاتمة عامة وشاملة لهذه الدراسة مع إبراز النتائج المتوصل إليها، إضافة إلى تقديم اقتراحات وتوصيات لهذه الدراسة.

وفي الأخير لابد من التطرق إلى الصعوبات والمشاكل التي واجهتنا في إنجاز هذه المذكرة من قلة المراجع وغياب الدراسات المتخصصة، وضيق الوقت لدراسة موضوع مهم وحيوي كالاستثمار المصرفي أحسن دراسة.

الفصل الأول : الاحكام القانونية المنظمة للاستثمار المصرفي في الجزائر

عمدت الجزائر منذ استقلالها على بناء جهاز مصرفي يتماشى ومقتضيات التنمية الاقتصادية واعتمدت على العديد من الإصلاحات والتغيرات، حيث انتقل النظام المصرفي الجزائري من مرحلة نظام يعتمد على نوع من البنوك إلى نظام يعتمد على قواعد السوق.

وعليه تم تقسيم الفصل إلى مبحثين، حيث تناول المبحث الأول تطورات النظام المصرفي الجزائري، أما المبحث الثاني تناول الشروط الخاصة بالاستثمار المصرفي.

المبحث الأول: مراحل تطور النظام المصرفي الجزائري

بعد الاستقلال عرف النظام المصرفي الجزائري عدة تحولات خاصة بعد استرجاع السيادة الوطنية، وتظافرت الجهود لإنشاء نظام مصرفي جديد يستجيب للمتطلبات الاقتصادية، غير أنّها لم تكن كافية فلقد تخللتها العديد من النقائص التي حاولت السلطات تداركها بإجراء العديد من الإصلاحات وسن العديد من القوانين، وعليه يمكن تقسيم مراحل تطور النظام المصرفي الجزائري إلى مرحلتين: مرحلة هيمنة الدولة على القطاع المصرفي (مطلب 1)، ومرحلة ثانية هي مرحلة تحرير القطاع المصرفي (مطلب 2).

المطلب الأول: هيمنة الدولة على القطاع المصرفي الجزائري

إنّ النظام الاقتصادي الذي اختارته الجزائر منذ الاستقلال وإلى غاية نهاية الثمانينات كان قائما على النظرة المركزية في التخطيط، فالدولة الجزائرية آنذاك اتخذت الجهاز المصرفي كأداة تخطيط مالي في تحقيق أهدافها الاقتصادية والاجتماعية، كما كانت تحتكر سوق رؤوس الأموال المتكونة أساسا من المصاريف التي اقتصر دورها على الإيداع والاقتراض، دون أن تشهد البلاد توظيفات استثمارية كبيرة ذات مردودية عالية تعود على الاقتصاد بالرقي والازدهار[1].

الفرع الأول: واقع الجهاز المصرفي عقب الاستقلال

عقب الاستقلال ورثت الجزائر نظاما مصرفيا مبنيا على القواعد التي تحكم السوق المصرفية وعلى خدمة الأقلية الاستعمارية، فكان مثلا الخزينة العمومية هيئة تتكلف بجميع الضرائب على الخدمة، بحيث أن المعمرين كانوا معفيين من عدة ضرائب وتعيد توزيع الضرائب لفائدة الأقلية الأوروبية بإنشاء طرق ومدارس ومستشفيات، وبعد الاستقلال أخذت السلطات إجراءات طارئة حيث قامت أولا بفصل الخزينة العمومية الجزائرية عن الفرنسية ابتداء من 29 أوت 1962، ثم

[1] خفاش ياسمينة، المرجع السابق، ص 09

أنشأت البنك المركزي في 13 ديسمبر 1962[1] كمؤسسة عمومية تتمتع بالشخصية المدنية والاستقلال المالي.

وذلك ليحل ابتداء من 01 جانفي 1963 محل البنك الجزائري الذي أنشأته فرنسا أثناء الفترة الاستعمارية، وأسندت له وظيفة ممارسة احتكار الإصدار النقدي- دور مصرفي الخزينة تسير احتياطات العملة الدولية، متابعة السيولة لدة البنوك[2].

ولتمويل النشاطات التنموية تم إنشاء الصندوق الوطني الجزائري للتنمية في 07 ماي 1963 ولعدم كفاية مصادر التمويل تم إنشاء الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط في 10 أوت 1964، أما في سنة 1966 قررت الحكومة تأميم البنوك الأجنبية والتي أنشأت على أثرها 3 بنوك تجارية.

BNA البنك الوطني الجزائري عام 13-06-1966

CPA القرض الوطني الشعبي 29-12-1966

BEA البنك الجزائري الخارجي 01-10-1967

أولا: البنك الوطني الجزائري

تأسس بمقتضى الأمر رقم 66-178 المؤرخ في 13-06-1966، ولقد ورث مجموع أصول البنوك الآتية: القرض العقاري الجزائري التونسي، القرض الصناعي والتجاري، البنك الوطني للتجارة والصناعة في إفريقيا، بنك باريس وهولندا وبنك الخصم لمعسكر، وتمكن هذا البنك من مد شبكة فروعه لتصل إلى معظم نقاط الوطن فمن 53 فرع سنة 1963 إلى 132 فرع عام 1968، وقد تعددت مهام البنك الوطني الجزائري وشملت مجال التعاملات البنكية، وتتلخص في منح الائتمان

[1] أسماء حدانة، جميلة بن عيشي، دور الإصلاحات المصرفية في تحديث الخدمات الصرفية (دراسة حالة بنك القرض الشعبي الجزائري CPA في الفترة 2000- 2020)، مجلة الاقتصاديات المالية البنكية وإدارة الأعمال، المجلد 10، العدد 02، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2021، ص 228.

[2] محفوظ لعشب، الوجيز في القانون المصرفي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004، ص 32- 33.

قصير ومتوسط الأجل، البضائع والخصم والاعتماد المستندي وكذا منح الائتمان الزراعي للقطاع المسير ذاتيا، أما المهام الاقتصادية تتمثل في المساهمة في تدعيم العمليات الاقتصادية الشاملة التي شرعت فيها الدولة، حيث أصبح البنك الوطني الجزائري يتمتع باحتكار منح الائتمان الزراعي لقطاع التسيير الذاتي[1]

ثانيا: القرض الشعبي الجزائري

تأسس بتاريخ 29 ديسمبر 1966 بموجب الأمر رقم 66-366 المتعلق بإنشاء القرض الجزائري برأسمال ملك للدولة، فمخصص له قدر بـ15 مليون دج، إن القرض الجزائري مصرف تجاري يقوم بجميع العمليات المصرفية التقليدية، إضافة إلى توليه القيام بالمهام التالية: إقراض الحرفيين والفنادق، قطاعات الصيدلة والسياحة والتعاونيات الغير فلاحية، والعمل على تطوير نشاطات المؤسسات الصغيرة والمتوسطة[2].

ثالثا: بنك الجزائر الخارجي

تأسس بنك الجزائر الخارجي بمقتضى المرسوم رقم 67-204 المؤرخ في 01-10-1967 ولقد وجهت السلطات العمومية هذا البنك إلى التخصص في العمليات التجارية مع الخارج لضمان تنفيذ الاتفاقيات المرتبطة بالاستيراد والتصدير، بعد أن ألغيت الرخصة التي كانت تتمتع بها البنوك الأجنبية في المعاملات الخارجية[3].

وفي هذه المرحلة شهدت جهود معتبرة واتخاذ قرارات تتعلق بتأسيس جهاز بنكي وطني وقرار تأميم، والخطوة الأساسية التي أقدمت عليها الدولة الجزائرية تمثلت في تكوين نظام بنكي جزائري ثم بسط سيادتها، وهذا من خلال عدد من الإنجازات تتمثل في[4]:

[1] أيمن عبد الرحمن، تطور النظام المصرفي الجزائري، دط، دار بلقيس، الدار البيضاء، الجزائر، ص 39- 40.

[2] خفاش ياسمينة، المرجع السابق، ص 11- 12.

[3] أيمن عبد الرحمن، المرجع السابق، ص 42

[4] خفاش ياسمينة، المرجع السابق.

1- إنشاء البنك المركزي الجزائري BCA

والذي تأسس من قبل المجلس التأسيسي تحت تسمية البنك المركزي الجزائري، وتم إنشاءه بموجب القانون 62-144 المؤرخ في 13-09-1962، وهو مؤسسة التي تتكفل بإصدار النقود في كل الدول حول العالم، وهو بذلك المؤسسة التي ترأس النظام النقدي والإشراف على التسيير النقدي، ويتحكم في كل البنوك داخل الدولة يسمى بنك البنوك، أما فيما يخص دور البنك المركزي فلابد أن تتحمل وكالة مركزية مسؤولية النهوض بهيكل مالي سليم وتوفير أسواق ائتمان أكثر سيولة[1].

2- تأسيس الصندوق الجزائري للتنمية CAD:

كان ذلك بموجب القانون رقم 63-165 المؤرخ في 07-05-1963، حيث أجمع بين 4 مؤسسات للائتمان وهي القرض العقاري، القرض الوطني، صندوق الودائع والأمانات وصندوق صفاقات الدولة، ومؤسسة واحدة للائتمان طويلة المدى تمثلت في صندوق التجهيز وتنمية الجزائر للائتمان طويل المدى، وتتعدد المهام المنوطة بالصندوق الجزائري للتنمية لما له من دور مهم في المنظومة المصرفية من خلال تخطيط وتسيير الميزانية العامة للدولة الجزائرية، ويمكن حصرها في النقاط التالية: دور الصندوق كبنك للتنمية ودور الصندوق كوسيط مالي، دور الصندوق كعون مالي للدولة دور الوساطة ودور استشاري.

3- الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط:

تأسس هذا الصندوق في 10 أوت 1964 بموجب القانون رقم 64-277 ليحل محل صندوق التضامن للدوائر والبلديات في الجزائر والمورث عن الاستعمار[2].

[1] قدوة سلاوي، تطور النظام المصرفي في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر، تخصص ق الأعمال، كلية الحقوق، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2018- 2019، ص 11.

[2] مالك الأخضر، بعلة الطاهر، واقع الجهاز المصرفي الجزائري بين متطلبات لجنة بازل 2 وتحديات تطبيق بازل 3، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، دراسة اقتصادية، العدد 28، جامعة زيان عاشور، الجلفة، ص 301.

ونصت المادة 8 من القانون 64-277 على ما يلي: "يقوم الصندوق الوطني بالعمليات:

1- تركيز التوفيرات التي تجمعها المصالح البريدية باسم الصندوق الوطني.

2- إيجاد وتسيير أشكال من التوفير يقصد منها التشميع السكني

3- التدخل لتسهيل التمويل لبناء السكن وخاصا في إطار برامج السكن القروية التي تنفذها أو تشرف على تنفيذها الجماعات المحلية.

4- منح أو توقيف العروض وديون الرهن والقروض والسلف الخاصة بالبناء ومنح تسبيقات وجميع عمليات القروض مقابل ضمان بالرهن أو مقابل إعطاء أي دين مضمون برهن وتعزيز كل قرض للبناء..."[1].

إنشاء أول بنك تجاري في الجزائر تحت تسمية البنك الوطني الجزائري BNA بموجب الأمر رقم 66-178 المؤرخ في 13-06-1966 ليحل محل البنوك الأجنبية الخمسة التالية: القرض العقاري للجزائر وتونس، القرض الصناعي والتجاري، البنك الوطني للتجارة والصناعة في إفريقيا، بنك باريس وهولندا، بنك معسكر للخصم[2].

تأسيس القرض الشعبي الجزائري CPA كثاني بنك جزائري بموجب الأمر 67-75 المؤرخ في 14-05-1967، حيث كلف بجمع الودائع من عامة الجمهور، تمويل القطاعات لاسيما السياحة والبناء والري والأشغال العمومية.

تأسيس البنك الخارجي الجزائري BCA بموجب الأمر 67-204 المؤرخ في 01-10-1967، وذلك بعد تأميم الدولة الجزائري خمسة بنوك أجنبية[3].

[1] القانون رقم 64-227 المؤرخ في فاتح ربيع الثاني 1384هـ الموافق لـ10 أوت 1964، يتعلق بتأسيس الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط، ج.ر.ج.ج العدد 26، المؤرخة 25 أوت 1964.

[2] خفاش ياسمينة، المرجع السابق، ص 11.

[3] خفاش ياسمينة، المرجع السابق، ص 13.

النظام النقدي المصرفي للجزائر ما بين 1963-1966[1]

بنوك خاصة مسيطرة من طرف الخارج

بنوك الأعمال

البنك الصناعي للجزائر والحوض المتوسط

بنوك الودائع

- القرض العقاري للجزائر وتونس
- بنك التجارة والصناعة
- القرض الصناعي والتجاري.
- القرض
- الشركة العامة
- قرض الشمال
- بركلايس بنك
- الشركة المرسيلية للقرض
- بنك الجزائر

دور الخصم

الشركة الباريسية لإعادة الخصم

بنوك ومؤسسات مراقبة من طرف الدولة الجزائرية

- البنك المركزي الجزائري
- الخزينة
- الصندوق الجزائري للتنمية
- الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط

- البنك الوطني الجزائري
- القرض الشعبي الجزائري
- بنك الجزائر الخارجي
- الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط

[1] أيمن عبد الرحمن، المرجع السابق، ص 44.

الفرع الثاني: مرحلة الإصلاح النقدي وإعادة هيكلة الشبكة النقدية (1970 إلى غاية 1988).

عرفت هذه المرحلة إدخال بعض التعديلات والإصلاحات على السياسة النقدية والمالية تماشيا مع السياسة العامة للدولة في إطار النهج الاقتصادي للبلاد آنذاك، كما تم إقرار الإصلاح المالي لسنة 1971 في إطار المخطط الرباعي الأول 1970-1973 بهدف إزالة الاختلال وتحقيق الضغط على الخزينة[1]، حيث تم تأسيس بنك الفلاحة والتنمية الريفية بموجب المرسوم رقم 82-106 وأسندت له مهمة تنفيذ جميع العمليات المصرفية والاعتمادات المالية مع منح قروض لتطوير القطاع الفلاحي، كما أنشئ بنك التنمية المحلية استنادا للرسوم رقم 85-85 مهمة تنفيذ جميع العمليات المصرفية، حيث يتلقى ودائع تحت الطلب، ودائع لأجل معين من كل شخص طبيعي أو معنوي، كما يقوم بمنح قروض بأنواعها بهدف المساهمة في تنمية الجماعات المحلية لتنمية اقتصادية واجتماعية وفقا لسياسة الحكومة[2].

أولا: الإصلاح النقدي لسنة 1986.

نتيجة الأزمة المزدوجة التي عاشها الاقتصاد الجزائري في منتصف الثمانينات بسبب انخفاض أسعار البترول وانهيار سعر صرف الدولار، ظهرت إصلاحات 1986 بموجب القانون رقم 86-18[3] الصادر في 19 أوت 1986 المتعلق بنظام القرض والبنك، حيث تم إدخال إصلاح جذري على الوظيفة البنكية من أجل إرساء المبادئ العامة للبنوك العمومية، وتوحيد الإطار القانوني الذي

[1] أمُحَمَّدي دليلة، الحاج أحمد مُحَمَّد، الإصلاحات المصرفية في ظل قانون النقد والقرض 90-10، رسالة تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر الأكاديمي، تخصص اقتصاد نقدي بنكي، كلية العلوم الاقتصادية والعلوم التجارية وعلوم التسيير، قسم العلوم الاقتصادية، جامعة أحمد دراية، أدرار، 2018- 2019، ص 13.

[2] حفاش ياسمينة، المرجع السابق، ص 15.

[3] القانون 86-12 الصادر في 19 أوت 1986 المتعلق بنظام النقد والقرض,ج .ر.ج.ج عدد 34صادر بتاريخ 1986/08/20 المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 06/88 مؤرخ في 1988/01/12 متعلق بنظام البنوك والقرض ج.ر عدد 20 صادر في 1988/01/13 ملغى .

1يسير المؤسسات المصرفية، حيث تم اعتماد مقاييس الربحية والمردودية والأمان خاصة في مجال منح القروض بمختلف أنواعها[1].

ومن أهم هذه الإجراءات ما يلي:

– تقليص دور الخزينة المتعاظم في تمويل الاستثمارات وإشراك النظام المصرفي في توفير الموارد المالية الضرورية للتنمية الاقتصادية إلاّ أنّ القانون لم يضع آليات تنفيذ ذلك[2].

– استعادة البنك المركزي لوظائفه التقليدية ودوره كبنك للبنوك.

– الفصل بين البنك المركزي كمقرض أخير وبين نشاطات البنوك التجارية الأمر الذي سمح بإقامة نظام مصرفي على مستويين[3].

– أعاد القانون للبنوك ومؤسسات التمويل دورها في تعبئة الادخار وتوزيع القروض في إطار المخطط الوطني للقرض، كما يسمح لها بإمكانية تسلم الودائع مهما كان شكلها ومدتها والقيام بإحداث الائتمان دون تحديد لمدته أو للأشكال التي يأخذها، كما استعادت البنوك حق متابعة استخدام القرض وكيفية استرجاعه والحد من مخاطر القروض خاصة عدم السداد[4].

– إنشاء هيئات رقابية على النظام البنكي وهيئات استشارية أخرى[5].

ثانيا: إصلاح 1988.

في سنة 1988 تم تعديل القانون السابق (86-12) بقانون تكميلي وذلك بتاريخ 12 جانفي 1988 تحت رقم 88-06[6] المتعلق بنظام البنوك والقرض، ج.ر عدد 20، جعلها مؤسسة عمومية اقتصادية مستقلة.

---

[1] خليفة عزي وآخرون، المرجع السابق، ص 300- 315.

[2] بورمة هشام، النظام المصرفي الجزائري وإمكانية الاندماج في العولمة المالية، مذكرة مقدمة لنيل متطلبات شهادة الماجستير، تخصص إدارة مالية، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، مدرسة الدكتوراه "اقتصاد- ماناجمنت"، شعبة علوم تسيير، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة، 2008- 2009، ص 24.

[3] خليفة عزي، المرجع السابق، ص 304.

[4] بورمة هشام، المرجع السابق، ص 24.

[5] خفاش ياسمينة، المرجع السابق، ص 16.

[6] القانون رقم 88-06 الصادر بتاريخ 12 جانفي 1988 المتعلق بنظام البنوك.

وبيّن القانون الجديد بشكل واضح مفهومي الفائدة والمردودية ودائما في إطار الإصلاح الاقتصادي للمؤسسة العمومية الاقتصادية أعلى على مجموعة من المبادئ، الغاية منها إدخال المرونة وإعادة تهيئة القواعد المعمول بها في ميدان تنظيم وتشغيل المؤسسة مما في ذلك علاقتها مع الغير[1].

حيث جاء القانون الجديد بإصلاحات هامة في الجهاز البنكي الجزائري، وذلك من خلال تحديد المبادئ والقواعد التي تؤكد:

- تدعيم دور البنك المركزي وتخويله كامل الصلاحيات لأجل الإشراف على السير الحسن للسياسة النقدية واستخدامه لأساليب التحكم فيها.

- إعطاء الاستقلالية التامة للبنوك في إدارة وظائفها ومواردها المالية، مثلها مثل م.ع.إق، ومن منطلق ذلك وبموجب قانون 1988 تعتبر البنوك شخصية معنوية تجارية ذات الاستقلالية المالية تهدف لتحقيق الربح والمردودية، بالإضافة إلى ذلك السماح لها بالحصول على التمويل من خلال الاقتراض على المدى الطويل.

- تمكين المؤسسات المالية غير البنكية (م.م. الوسطية) كشركات التأمين وإعادة التأمين والبنك الجزائري للتنمية والصندوق الدولي للادخار والتوفير من القيام بالتوظيف المالي[2].

المطلب الثاني: تحرير القطاع المصرفي.

لمسايرة الإصلاحات والتغييرات التي عرفها الاقتصاد الوطني على كافة المستويات جاء القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14 أفريل، والمتعلق بالنقد والقرض معدلا ومغيرا ومتمما للقانونين السابقين الأول الخاص بنظام البنوك والقرض وخاصة مع المؤسسات العمومية الاقتصادية.

[1] بولغيتي عبد الرحمان، عيساوي مسعودة، الجهاز المصرفي وتحدياته في تمويل التنمية المحلية- حالة بنك الفلاحة والتنمية الريفية وكالة أدرار، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص اقتصاد نقدي وبنكي، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير قسم علوم اقتصادية، ميدان علوم اقتصادية وتسيير وعلوم تجارية، شعبة علوم اقتصادية، جامعة أحمد دراية، أدرار، 2017- 2018، ص 10.

[2] خفاش ياسمينة، المرجع السابق، ص 17.

ويعتبر القانون رقم 90-10 من القوانين التشريعية الأساسية للإصلاحات، إذ أنّه أخذ بأهم الأفكار التي جاء بها قانون 1986-1988، كما أن المبادئ التي يقوم عليها وآليات العمل التي يعتمدها تترجم إلى حد كبير الصور التي سوف يكون عليها هذا النظام في المستقبل.

وسوف ننظر في هذا المطلب إلى تركيبة القطاع المصرفي في ظل قانون النقد والقرض (الفرع1) تطور الجهاز المصرفي بعد قانون النقد والقرض 90-10 (الفرع 2).

الفرع الأول: تركيبة القطاع المصرفي في ظل قانون النقد والقرض.

بالرغم من الإصلاحات التي أدخلها قانون 86-12 المتضمن نظام البنوك والقرض المعدل والمتمم بقانون 88-06، غير أنها لم تكن لتجدي في ظل التحولات الاقتصادية التي كانت سائدة في البلاد، وهذا بحكم التوجهات الاستثمارية المعتمدة أساسا على الاستيراد أي لإشباع الرغبات الاستهلاكية أو لإنجاز المشاريع، والتي أدخلت البلاد والمنظومة المصرفية في حلقة المديونية الهيكلية بحيث أصبح مع هذا الوضع ضروريا إعادة النظر في هيكلة البنوك والجهاز المصرفي[1].

ويعتبر القانون رقم 90-10 المتعلق بالنقد والقرض[2] جزءا مهما جدا من الإصلاحات التي شرع فيها منذ نهاية الثمانينات[3]، ويعتبر هذا القانون منعرجا حاسما في تاريخ الاقتصاد الجزائري ونقطة تحول من النظام الاشتراكي يعتمد على هيمنة الدولة إلى نظام يعتمد على قواعد الاقتصاد الحر[4].

ومن بين أهم النقاط التي تضمنها قانون النقد والقرض وإحداث علاقة جديدة بين مكونات المنظومة المصرفية من جهة وبينها وبين مؤسسات الاقتصادية العمومية من جهة أخرى[5]، وبهذا جاء قانون النقد والقرض إلى إصلاح النشاط المصرفي وفتحه أمام الاستثمار الخاص، كما خصص بعض

[1] أيمن عبد الرحمن، المرجع السابق، ص 79- 80.

[2] القانون رقم 90-10 المتعلق بالنقد والقرض السالف الذكر.

[3] مسعودي فاطمة، رحلي مريم، المرجع السابق، ص 13.

[4] خفاش ياسمينة، المرجع السابق، ص 18.

[5] أسماء حدانة، جميلة بن عيشي، المرجع السابق، ص 230.

المواد لتنظيم الاستثمار الأجنبي ومنح للمجلس سلطة التشريع في هذا المجال من خلال الأنظمة التي يحدد فيها شروط وكيفيات إنجاز الاستثمارات الأجنبية في الجزائر.

وهنا بدأت الجزائر تخطو خطوة إلى الأمام في مجال الاستثمار، وهذا راجع لقانون النقد والقرض الذي فتح كل المجلات والقنوات للاستثمار الأجنبي، وقانون النقد والقرض يعد البنية الأساسية لتكريس مبدأ الشمولية وفتح السوق المالية واستقلالية بنك الجزائر وخلق المنافسة بين القطاعين العام والخاص، الداخلي والخارجي.

يهدف التنظيم الذي جاء به القانون 90-11 إلى وضع حد نهائي للتدخل الإداري في القطاع المالي:

- إعادة تأهيل دور البنك المركزي في تسيير النقد والقرض.
- تدعيم امتياز الإصدار النقدي بصفة محضة لفائدة البنك المركزي.
- تولي مجلس النقد والقرض لإدارة البنك المركزي.
- تولي مجلس النقد والقرض لتسيير مجلس إدارة البنك المركزي.
- تولي مجلس النقد والقرض سلطة نقدية.
- ضمان تشجيع عوامل لإنتاج ذات القيمة والابتعاد عن المضاربة.
- إقامة نظام مصرفي قادر على اجتذاب وتوجيه مصادر التمويل.
- حماية الودائع.
- ترقية الاستثمار الأجنبي.
- تخفيض المديونية.
- إدخال منتوجات مالية جديدة[1].

[1] محفوظ لعشب، المرجع السابق، ص 45.

أحدث قانون النقد والقرض إصلاحات كبيرة على مستوى المصاريف التجارية والمؤسسات المالية، كما يعرف قانون النقد والقرض والمصاريف التجارية على أنها أشخاص معنوية مهمتها العادية والرئيسية:

- جمع الودائع من الجمهور مع الحق في استعمالها لحساب من تلقاها بشرط إعادتها.
- وضع وسائل الدفع تحت تصرف الزبائن مع الاحتفاظ بحق إدارة هذه الوسائل والتي تمكن الزبون من تحويل الأموال مهما كان الشكل أو الأسلوب التقني المستعمل مثل الأوراق التجارية كالسندات وغيرها من الإسناد المعمول بها القانون التجاري.

ومن أهم المؤسسات المصرفية التي ظلت تنشط حتى بعد عام 1990:

- المصاريف التجارية BEA، CPA، BNA.
- بنك الفلاحة والتنمية الريفية BADR
- بنك التنمية المحلية BDL
- الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط CNEP[1]

كما جاء قانون النقد والقرض بمجموعة من الهيئات كان أهمها: مجلس النقد والقرض بالإضافة إلى هيئات الرقابة المتمثلة في لجنة الرقابة المصرفية مركزية المخاطر مركزية عوارض الدفع، جهاز مكافحة إصدار شبكان دون رصيد.

الفرع الثاني: تطورات الجهاز المصرفي بعد قانون النقد والقرض 90-10.

يعد قانون النقد والقرض من بين أهم الإصلاحات الأساسية في النظام المصرفي الجزائري إلاّ أنه وفي مرحلة تطبيقه تجلت مجموعة من الثغرات القانونية، وللقضاء على هذه الأخيرة قامت السلطات الجزائرية بتعديله.

لهذا سيتم عرض هذه التعديلات (أولا) ثم التطرق إلى الهيكل الحالي للجهاز المصرفي الجزائري (ثانيا).

[1] مسعودي فاطمة، رحلي مريم، المرجع السابق، ص 15.

أولا: التعديلات التي أدخلت على قانون النقد والقرض 90-10.

لم تتوقف الإصلاحات التي مر بها النظام المصرفي على قانون النقد والقرض 90-10 فقط وإنما عرف تعديلات كثيرة بسببها التغيرات والمستجدات التي عرفها الاقتصاد الجزائري.

1- الأمر 01-01 المعدل والمتمم لقانون النقد والعرض 90-10:

بعد أكثر من عشر سنوات من إصدار قانون النقد والقرض 90-10 جاء أول تعديل عن طريق الأمر الرئاسي 01-01[1] المؤرخ في 27 فيفري 2001، وقد مس هذا التعديل بصفة خاصة الجوانب الإدارية لتسيير وإدارة بنك الجزائر دون أن يكون له أي أثر على جوهر قانون النقد والقرض 90-10 والمواد الأساسية فيه[2]

حيث مس هذا التعديل بعض مواد القانون رقم 90-10 والتي تتعلق بمحافظ بنك الجزائر ونوابه وذلك طبقا لمضمون المادة (02)[3] من الأمر 01-01، إضافة إلى الفصل بين مجلس إدارة بنك الجزائر ومجلس النقد والقرض حيث أصبح تسيير بنك الجزائر وإدارته يتولاه:

- محافظ البنك المركزي.
- ثلاثة (03) نواب للمحافظ.
- مجلس الإدارة (تعويض لمجلس النقد والقرض).
- مراقبان.

فالمادة السادسة (06)[4] من الأمر 01-01 تنص على تركيبة مجلس إدارة بنك الجزائر يتكون من:

- محافظ رئيسا.

[1] الأمر 01-01 المؤرخ في 27 فيفري 2001، المعدل والمتمم للقانون 90-10، الجريدة الرسمية العدد 52.

[2] بهناس العباس، بن أحمد لخضر، النظام المصرفي الجزائري في ظل الأمر 03-11، المتعلق بالنقد والقرض والتحديات الراهنة له كلية العلوم الاقتصادية والتسيير والعلوم التجارية، جامعة الجلفة.

[3] المادة 02 من الأمر 01-01 السالف الذكر.

[4] المادة 06 من الأمر 01-01 السالف الذكر.

– موظفين ساميين يعينون بمرسوم صادر عن رئيس الحكومة.

أما مجلس النقد والقرض فيتكون بموجب الأمر رقم 01-01 من:

– أعضاء من مجلس إدارة بنك الجزائر.

– ثلاث شخصيات يختارون بحكم كفاءتهم في المسائل النقدية والاقتصادية مما أصبح عدد أعضاء مجلس النقد والقرض عشرة (10) بعدما كانوا سبعة (07) فقط، وتتمثل صلاحياته حسب المادة 10 فيما يلي:

– للمحافظ صلاحيات استدعاء المجلس ورئاسته، وتحديد جدول، وكي يجري الاجتماع لابد أن يبلغ النصاب ستة (06) أعضاء على الأقل.

– تتخذ القرارات بالأغلبية البسيطة للأصوات، ففي حالة تعادل عدد الأصوات يكون صوت الرئيس مرجحا.

– لا يحق لأي عضو في المجلس أن يفوض من يمثله في اجتماعات المجلس.

– يجتمع المجلس كل ثلاثة (03) أشهر على الأقل بناء على استدعاء من رئيسه، ويمكن أن يستدعى للاجتماع كلما كانت الضرورة بمبادرة من رئيسه أو أربعة (04) أعضائه[1].

2– الأمر 03–11 الذي ألغى القانون 90–10:

بعد إفلاس وانهيار بنك الخليفة والبنك التجاري والصناعي الجزائري لجأت السلطات العمومية إلى إعادة صياغة القانون 90-10 بالأمر 03-11[2] الصادر في 26 أوت 2003، والمتعلق بالنقد والقرض هذا النص الجديد والمشرع للنشاط المصرفي والمالي يستجيب لثلاثة أهداف وهي:

1.2- تمكين بنك الجزائر من ممارسة صلاحياته بشكل أفضل من خلال:

– الفصل داخل بنك الجزائر بين مجلس الإدارة ومجلس النقد والقرض.

[1] زواوي فضيلة، شدري معمر سعاد، قرتلي محمد، أثر تعديلات قانون النقد والقرض على مسار إصلاح المنظومة البنكية الجزائرية خلال الفترة 1990- 2017، مجلة البحوث والدراسات التجارية، مجلد 05، العدد 01 مارس 2021، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة البويرة، الجزائر، ص 81.

[2] الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض السالف الذكر.

- توسيع صلاحيات المجلس الذي تخول له اختصاصات في مجال السياسة النقدية وسياسة الصرف والتنظيم والإشراف[1].

- تقوية استقلالية اللجنة المصرفية وتعزيز الرقابة.

2.2- تعزيز التشاور بين بنك الجزائر والحكومة في المجال المالي وذلك عن طريق:

- إعلام مختلف المؤسسات الدولية بتقارير دورية وإنشاء لجنة مشتركة بين بنك الجزائر ووزارة المالية للدائرة الأرهنة الخارجية والمديونية الخارجية.

- إثراء محتوى وشروط التقارير الاقتصادية والمالية، وتسيير بنك الجزائر.

- تحقيق سيولة أفضل في تداول المعلومات المالية.

- إتاحة تسيير نشط للمديونية العمومية.

3.2- تهيئة الظروف من أجل حماية أفضل للمصارف وادخار للجمهور من خلال:

- تقوية حقوق جمعية المصارف والمؤسسات المالية، واعتماد هذه الهياكل من طرف بنك الجزائر.

- تقوية شروط عمل مركز للمخاطر[2].

3- تعديلات سنة 2004:

النظام رقم 01-04[3] الصادر في 04 مارس 2004 الخاص بالحد الأدنى لرأس المال للبنوك والمؤسسات المالية التي تنشط داخل الجزائر، فقانون النقد والقرض حدد الأدنى لرأسمال البنك بـ500 مليون دينار جزائري وبـ10 مليون دينار للمؤسسات المالية، بينما حدد الحد الأدنى لرأسمال للبنوك في سنة 2004 بـ2.5 مليار دينار و5000 مليون دينار للمؤسسات المالية، فكل مؤسسة لا تخضع لهذه الشروط سوف ينزع منها الاعتماد وهذا يؤكد تحكم السلطات النقدية في الجهاز المصرفي[4].

---

[1] المُحَمَّدي دليلة، الحاج أحمد مُحَمَّد، المرجع السابق، ص 13.

[2] المُحَمَّدي دليلة، الحاج أحمد مُحَمَّد، المرجع السابق، ص 13.

[3] النظام رقم 01-04 الصادر في 04 مارس 2004، الخاص بالحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية.

[4] باكور حنان، الجهاز المصرفي الجزائري ومتطلبات العولمة المالية، مذكرة تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في العلوم الاقتصادية، تخصص اقتصاديات المالية والبنوك، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة 2013- 2014، ص 23.

النظام réglement رقم 02-04[1] الصادر في 04 مارس 2004، الذي يحدد شروط تكوين الاحتياطي الإجباري لدى دفاتر بنك الجزائر، وبصفة خاصة يتراوح معدل الاحتياطي الإجباري بين 0% و15% كحد أقصى[2].

النظام رقم 03-04[3] الصادر في 04 مارس 2004 الذي يخص نظام الودائع المصرفية[4].

4- تعديلات سنة 2008:

النظام 08-01-2008[5] يتعلق بجهاز النوعية لمواجهة عملية إصدار صكوك دون رصيد وينص على ما يلي:

- وضع قوانين لمكافحة إصدار صكوك دون رصيد مشاركة كل الأعوان الاقتصاديين.
- التركيز على نظام المركزية للمعلومات المتعلقة بحوادث سحب الصكوك بسبب الخطأ أو نقص في الرصيد.
- طبقا للمادة 526 تتفقد المصالح المالية الملف المركزي عند منح الصكوك لزبائنها.
- النظام رقم 08-04 في 12-02-2008 بشأن الحد الأدنى لرأسمال البنوك المالية العامة في الجزائر[6].

5- تعديلات سنة 2009: تضمنت ما يلي:

- الأمر رقم 09-01 المؤرخ في 17 فيفري 2009، المتعلق بأرصدة العملة الصعبة للأشخاص المدينين المقيمين يسمح لهم بفتح رصيد من العملة الصعبة لدى البنك الوسيط المعتمد.

---

[1] النظام رقم 02-04 الصادر في 04 مارس 2004، يحدد شروط تكوين الحد الادنى الاحتياطي الإجباري لدى دفاتر بنك ج .ر عدد 27 لسنة 2004 ملغى .

[2] زواوي فضيلة، المرجع السابق، ص 82.

[3] النظام رقم 03-04 الصادر في 04 مارس 2004، يخص نظام الودائع البنكية.

[4] بولغيتي عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 15.

[5] النظام 08-01-2008 يتعلق بجهاز النوعية لمواجهة عملية إصدار صكوك دون رصيد.

[6] باكور حنان، المرجع السابق، ص 04.

- الأمر رقم 09-02 الصادر في 26 ماي 2009 المتعلق بالمعاملات وأدوات وإجراءات السياسة النقدية[1].

6-تعديلات قانون النقد والقرض لسنة 2010:

لقد جاء الأمر 10-04[2] الصادر في 26 أوت 2010 ليؤكد على مسؤولية بنك الجزائر على ضمان سلامة وأمن النظام المصرفي، وذلك من خلال تقوية الإطار القانوني للمحافظة على الاستقرار المالي، وهذا ما أكدت عليه المادة رقم 02[3] من الأمر 10-04، حيث أنه بالإضافة إلى المهام التي يتكفل بها بنك الجزائر والمشار إليها في المادة 35[4] من الأمر 03-11، والمتمثلة في الحرص على استقرار الأسعار باعتباره هدفا من أهداف السياسة النقدية وفي توفير أفضل الشروط في ميادين النقد والقرض والصرف والحفاظ عليها لنمو سريع للاقتصاد مع السهر على الاستقرار النقدي والمالي[5].

أضيقت للبنك مهمة التأكد من سلامة النظام المصرفي وصلابته، ولهذا الغرض يتكلف بتنظيم الحركة النقدية، يوجه ويراقب بكل الوسائل الملائمة توزيع القرض وتنظيم السيولة، ويسهر على حسن تسيير التعهدات المالية تجاه الخارج وضبط سوق الصرف والتأكد من سلامة النظام المصرفي، حيث فرض بنك الجزائر على المصارف العاملة في الجزائر أن يكون لها حساب جاري دائن معه لتلبية حاجات عمليات التسديد بعنوان نظم الدفع، لكي يحرص على السير الحسن لهذه النظم وفعاليتها وسلامتها، كما حدد القواعد المطبقة عليها عن طريق نظام مجلس النقد والقرض، كما حرص هذا الأخير على أنه لا يمكن الترخيص بالمساهمات الخارجية في البنوك والمؤسسات المالية التي يحكمها القانون الجزائري، إلا في إطار شراكة تمثل المساهمة الوطنية المقيمة بـ51% على الأقل من رأسمال

[1] باكور حنان، المرجع السابق، ص 25.

[2] الأمر 10-04 المتعلق بالنقد والقرض السالف الذكر.

[3] المادة 02 من الأمر 10-04 السالف الذكر.

[4] المادة 35 من الأمر 03-11.

[5] بهناس العباس، بن أحمد لخضر، المرجع السابق.

وزيادة على ذلك تملك الدولة سهما نوعيا في رأسمال البنوك والمؤسسات المالية ذات رؤوس الأموال الخاصة التي يخول لها واجبها الحق في أن تمثل في أجهزة الشركة دون الحق في التصويت[1].

7- تعديلات سنة 2017:

جاء هذا التعديل في نص المادة الأولى[2] من القانون الصادر في 12 أكتوبر 2017، والذي ينص على تعديل المادة 45 من قانون النقد والقرض كما يلي: المادة 45 مكرر بغض النظر عن كل الأحكام يقوم بنك الجزائر ابتداء من دخول الحكم حيز التنفيذ بشكل استثنائي ولمدة 5 سنوات بشراء مباشرة عن الخزينة السندات المالية التي تصدرها هذه الأخيرة من أجل المساهمة على وجه الخصوص في:

- تغطية احتياجات تمويل الخزينة.
- تمويل الدين العمومي الداخلي.
- تمويل الصندوق الوطني للاستثمار.

للتذكير فإن البنك قبل القانون الاستثنائي لم يكن بالإمكان شراء سندات الخزينة بشكل مباشر، وهذا بغرض تنفيذ برنامج الإصلاحات الهيكلية الاقتصادية والميزانية لتحقق في نهاية الفترة:

- توازنات خزينة الدولة.
- توازن ميزان المدفوعات[3].

ثانيا: واقع تطورات الجهاز المصرفي الجزائري.

كان لصدور قانون النقد والقرض دور بارز في إعادة تشكيل وهيكلة الجهاز المصرفي الجزائري في شكله الحالي، فقد أتاح إمكانية إنشاء بنوك ومؤسسات مالية خاصة وأجنبية ومزاولة أنشطتها البنكية في الجزائر، ويتكون الجهاز المصرفي الحالي من ثلاث قطاعات أساسية وهي البنوك والمؤسسات

[1] بولغيتي عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 16.

[2] المادة الأولى من الأمر 17-01 المتعلق بالنقد والقرض.

[3] بولغيتي عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 16.

المالية ومكاتب التمثيل وما هو يبينه الشكل المدون أدناه، الأمر الذي جعله يتميز بعدة إيجابيات غير أنه وكأي نظام مصرفي له سلبيات خلقت مشاكل اقتصادية ومالية سيتم التطرق إليها في هذا العنصر[1].

إيجابيات وسلبيات النظام المصرفي الجزائري:

للنظام المصرفي إيجابيات وسلبيات سيتم التطرق إليها كالآتي:

1- إيجابيات النظام المصرفي الجزائري:

- تزايد موارد البنوك وبذلك زيادة السيولة.

- زيادة عدد البنوك والمؤسسات المالية الجزائرية وتنوعها مقارنة مما كانت عليه قبل صدور قانون النقد والقرض.

- ظهور المصارف الإسلامية في الجزائر مع بداية التسعينات مثل بنك البركة والتي لا تتعامل بالفوائد الربوية في تعاملاتها مع زبائنها[2].

2- سلبيات النظام المصرفي الجزائري:

سيتم التطرق إلى أهم السلبيات التي تم إحصائها والتي تعد بمثابة مشاكل وعوائق للنظام المصرفي الجزائري:

- ضعف الرقابة البنكية مما أدى بالوقوع في أزمات بنكية هزت القطاع البنكي الجزائري.

- ضعف كل من تغطية البنوك وانتشارها على المستوى الجغرافي، حيث هناك توزيع مكثف لفروع البنوك في المناطق الشمالية مقارنة بالمناطق الداخلية والجنوبية.

- ضعف رأسمال البنوك الجزائرية نتيجة صغر نشاطاتها وصغر حجمها مقارنة ببنوك الدول العربية.

- تأثر المجتمع بالوازع الديني حيث أن أغلبية الشعب الجزائري يفضل اكتناز أمواله بنفسه دون اللجوء إلى البنوك التي تتعامل بالفائدة الربوية.

[1] قدوة سلاوي، المرجع السابق.ص80

[2] قدوة سلاوي، المرجع السابق، ص 81.

– ارتفاع نسبة المردودية الذاتية بالنسبة للبنوك العمومية في حين أنها تنخفض نسبتها بالنسبة للبنوك الخاصة.

– إخضاع البنوك العمومية للقرارات الإدارية حيث أن هذه الأخيرة تخدم القطاع العام أكبر من خدمتها للقطاع الخاص، ومن هنا يمكن القول أن الدولة هي المسيطرة على السوق[1].

هيكل الجهاز المصرفي الجزائري في ظل الإصلاحات

قائمة البنوك والمؤسسات المالية المعتمدة في الجزائر إلى غاية جانفي 2011

قائمة البنوك العمومية والخاصة

- بنك الجزائر الخارجي
- البنك الوطني الجزائري
- القرض الشعبي الجزائري
- بنك التنمية المحلية
- بنك الفلاحة والتنمية الريفية
- الصندوق الوطني للادخار والاحتياط
- بنك البركة الجزائري
- سيتي بنك الجزائر

قائمة المؤسسات المالية غير بنكية

- شركة إعادة التمويل الرهني
- الشركة المالية للاستثمار والمساهمة والتوظيف
- الشركة العربية للإيجار المالي
- المغاربية للإيجار المالي – الجزائر
- ستيلام – الجزائر
- الصندوق الوطني للتعاضدية الفلاحية

- بنك الإسكان للتجارة والتمويل- الجزائر
- بنك الخليج- الجزائر
- فرنسا بنك- الجزائر
- كاليون- الجزائر
- المؤسسة العربية المصرفية- الجزائر
- نتيكسيس- الجزائر
- سوسيتي جينرال- الجزائر
- البنك العربي الجزائر

[1] خفاش ياسمينة المرجع السابق، ص23

الفرع الثالث: الصيرفة الإسلامية.

تعتبر الصيرفة الإسلامية من أهم صيغ التمويل التي تعتمد عليها مختلف الدول نظرا لنجاعتها في التمويل ومواجهة الأزمة المالية، والجزائر كغيرها من الدول العربية التي شهدت تجارب وتطبيقات كثيرة ومتنوعة في مجال الصيرفة الإسلامية عرفت في السنوات الأخيرة توجها نحو الصناعة المالية الإسلامية، فصدر قانون النقد والقرض شكل نقطة فارقة في تاريخ النظام المالي، تلاه الأمر 03-11 والنظام رقم 18-02 المتعلق بالمالية التشاركية، وأخيرا النظام 20-02 المحدد للعمليات البنكية المتعلق بالصيرفة الإسلامية.

أولا: التطور التاريخي للصيرفة.

نشأة الصيرفة الإسلامية تعود إلى ظهور نظام بيت مال المسلمين، حيث كانت التصرفات تقتصر على المعاملات التقليدية لتلبية حاجات المجتمع، أما في الوقت الحالي فتوسعت التجارة خاصة مع ارتفاع حجم الاستثمارات، وبالتالي أصبح دور البنك أساسيا في تنمية اقتصاد البلد وسعيا لدعم التنمية الاقتصادية وفقا لأحكام الشريعة.

دخلت الصيرفة الإسلامية غلى الجزائر مع بداية التسعينات كنتيجة للإصلاحات الاقتصادية التي مست القطاع المالي والمصرفي، تمخض عنها إصدار قانون النقد والقرض 90-10 والذي لعب دورا كبيرا في ظهور البنوك الإسلامية في الجزائر بطريقة غير مباشرة، حيث أن القانون لم ينص مباشرة على السماح بدخول البنوك وإنما سمح في إطار تكريسه لمعالم اقتصاد السوق وإرساء مبادئ التحرير المالي والمصرفي بدخول البنوك والمؤسسات المالية الخاضعة للقانون الجزائري، وبالتالي السماح بإنشاء بنوك خاصة وكذا الترخيص بالمساهمة الأجنبية في البنوك والمؤسسات المالية الخاضعة للقانون الجزائري[1].

[1] سوسن زيرق، واقع الصيرفة الإسلامية في الجزائر- دراسة ميدانية، مجلة اقتصاد المال والأعمال، المجلد 04، العدد 01، جامعة الشهيد حمه الأخضر، الوادي، الجزائر، 2019، ص 08.

1- بنك البركة الجزائري: تم إنشاء أول بنك إسلامي في الجزائر في 20-05-1991، يعتبر أول مؤسسة مصرفية تعمل وفق أحكام الشريعة الإسلامية في الجزائر برأسمال قدره 500.000.0000 دج[1].

كما انظمت الجزائر إلى المؤسسة الإسلامية لتنمية القطاع الخاص التي تمت في حدة يوم 25 رجب عام 1420 الموافق لـ03 نوفمبر 1999، وانظمت إلى المؤسسة الدولية لتمويل التجارة والمحررة في مدينة الكويت[2].

2- بنك السلام: بعد سنوات عديدة تم تسجيل إنشاء بنك جديد في هذا المجال "بنك السلام"، والذي باشر أعماله من خلال تقديمه مجموعة من الخدمات المالية وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية، ويقدر رأسمال مصرف السلام الذي تم افتتاحه بتاريخ 20-10-2008 بـ32 مليار دج.

3- بنك الخليج: لم يقم بنك الجزائر باعتماد بنوك إسلامية أخرة رغم الطلبات التي تم إيداعها منذ سنوات، وسمحت السلطات الرقابية الجزائرية لبعض البنوك التقليدية على فتح نوافذ تقدم خدمات مصرفية إسلامية في نفس الوقت الذي تقدم خدماتها المصرفية التقليدية، ومن أبرز التجارب تجربة بنك الخليج الجزائر AGB التابع لشركة مشاريع الكويت القابضة، الذي بدأ نشاطه في الجزائر سنة 2002، كما سمحت الحكومة لثلاثة بنوك عمومية بفتح شبابيك إسلامية بدءا من نوفمبر 2017 هي بنك القرض الشعبي الوطني، بنك الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط وبنك التنمية المحلية.

وفي أكتوبر 2018 منح البنك المركزي الجزائري الضوء الأخضر للبنوك العامة في النظام المصرفي بممارسة العمل وفق سبعة أنواع من المعاملات[3].

---

[1] عبدلي حبيبة، عبدلي وفاء، عبدلي هالة، الصيرفة الإسلامية في الجزائر "واقع التحديات"، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 07، العدد 02، جامعة خنشلة، 2020، ص 73.

[2] بلقاسمي سليم، عمليات الصيرفة الإسلامية في الجزائر على ضوء نظام بنك الجزائر رقم 20-02، مجلة نور للدراسات الاقتصادية، العدد 10، جامعة بن خذة يوسف، 2020، ص 91.

[3] عبدلي حبيبة، عبدلي وفاء، عبدلي هالة، المرجع السابق، ص 74.

وإثر هذه التطورات والتحولات وفي ظل الطلب الواسع على المنتجات الشرعية، وبهدف استعمال القنوات المصرفية فقط سن بنك الجزائر قواعد خاصة لمنتجات الصيرفة الإسلامية، وذلك في نظام رقم 20-02[1] والذي ألغى رقم 18-02 المؤرخ في 04 نوفمبر 2018، الذي يتضمن قواعد ممارسة العمليات المصرفية المتعلقة بالصيرفة التشاركية من طرف المصارف والمؤسسات المالية.

ثانيا: تعريف ومبادئ الصيرفة الإسلامية.

وعليه يمكن استخلاص تعريف قانوني للصيرفة الإسلامية من خلال نص المادة 02[2] من النظام رقم 20-02: "تعد في مفهوم هذا النظام عملية بنكية متعلقة بالصيرفة الإسلامية كل عملية بنكية لا يترتب عنها تحصيل أو تسديد الفوائد ويجب أن تكون هذه العمليات مطابقة للأحكام المشار إليها".

ولقد حددت الشريعة الإسلامية مبادئ عملية يجب على المصارف الإسلامية التقيد بها من أهمها:

- تحريم التعامل بالفوائد الربوية أخذ وعطاء.
- العمل على تنمية المال وعدم اكتنازه وحبسه عن التداول.
- النهي عن كسب المال بطرق غير مشروعة بعدم الدخول في معاملات أو عقود تحتوي الأمور التالية: الجهالة، الغرر، الإسراف، التعسف، السحت، الغبن.
- استثمار المال في الطيبات والابتعاد عن المحرمات من خلال اكتساب المال وإنفاقه فيما فيه منفعة للناس[3].

[1] نظام 20-02 المؤرخ في 20 رجب عام 1441 الموافق لـ15 مارس 2020، يحدد العمليات البنكية المتعلقة بالصيرفة وقواعد ممارستها من طرف البنوك والمؤسسات المالية.

[2] م 2 من النظام رقم 20-02 السالف الذكر.

[3] بن عزة إكرام، بلدغم فتحي، مكانة الصيرفة الإسلامية ودورها في تفعيل النشاط المصرفي تقييم تجربة الجزائر، مجلة البحوث في العلوم المالية والمحاسبة، العدد 01، جامعة أبو بكر بلقايد، 2018، ص 78- 79.

ثالثا: شروط ممارسة الصيرفة الإسلامية.

انطلاقا من نصوص النظام 20-02 نجد في مواده الشروط التي يتوجب استيفائها من قبل البنك أو المؤسسة المالية لتقديم منتجات الصيرفة الإسلامية.

أ- الشروط المسبقة على ممارسة الصيرفة الإسلامية:

نصت المادة 13 من الناظم 20-02: "تخضع منتجات الصيرفة الإسلامية المذكورة أعلاه إلى ترخيص مسبق لدى بنك الجزائر"[1].

إذ نصت هذه المادة على ضرورة الحصول على ترخيص بعد توافر القواعد والشروط المنصوص عليها في م 16 من النظام 20-02.

1- الحصول على شهادة مطابقة لأحكام الشريعة الإسلامية:

نصت المادة 14 من النظام 20-02: "قبل تقديم طلب الترخيص لدى بنك الجزائر لتسويق منتجات الصيرفة الإسلامية يجب على البنك أو المؤسسة المالية أن يحصل على شهادة مطابقة لأحكام الشريعة الإسلامية تسلم له من طرف الهيئة الشرعية الوطنية للإفتاء للصناعة المالية الإسلامية"[2] يتضح من نص هذه المادة أنه حتى تباشر مؤسسة مالية أو بنك في عرض منتجات الصيرفة الإسلامية ضمن عملياتها البنكية، يجب أن تحوز على موافقة الهيئة الشركية للإفتاء بحيث تتولى هذه الهيئة مهمة تقويم مدى مطابقة المنتجات التي تعرض عليها من طرف البنوك والمؤسسات المالية وإصدار شهادة بذلك، كما أن دور هذه الهيئة يمتد ليشمل كل ما يتعلق بالصناعة المالية الإسلامية بما فيها مجال التأمين التكافلي وسوق القيم المنقولة والمعاملات التي تخص أموال الزكاة والأوقاف والصدقات، كما تتولى الهيئة مهمة مرافقة البنوك والمؤسسات المالية أثناء ممارستها لنشاطها ومراجعة مختلف نماذج العقود وصيغ التمويل التي يتم إعدادها من طرف البنوك[3].

[1] المادة 13 من النظام 20-02 السالف الذكر.

[2] المادة 14 من النظام 20-02 السالف الذكر.

[3] نوي عبد النور، الصيرفة الإسلامية وفقا لأحكام النظام 20-02، مجلة طبنة للدراسات العلمية الأكاديمية، المجلد 4، العدد 1 جامعة خميس مليانة، 2021، ص 414.

أ- إجراءات الحصول على شهادة المطابقة الشرعية للمنتج:

- يتم تقديم الملف وإيداعه لدى مكتب رئيس الهيئة يتكون من طلب رسمي للحصول على شهادة المطابقة الشرعية للمنتج والإجراءات العملية الخاصة بتسويقه والعقود والصيغ المطلوب تقويمها.

- المستندات التعاقدية المتعلقة بتنفيذ المعاملة.

- الإجراءات المالية والإدارية والتنظيمية والتقنية المكتوبة التي تمكن من التحقق من الفصل بين المعاملات المصرفية والإسلامية والمعاملات المصرفية التقليدية.

- أي معلومات ووثائق تراها الهيئة ضرورية لإصدار التصريح بالمطابقة الشرعية للمنتج، وبعدها يقوم رئيس المجلس بإحالة الملف إلى الهيئة التي تقوم بدراسته كما يمكن لها أن تستعين عند الاقتضاء بأهل الخبرة، وتقوم بإصدار رأيها في شكل شهادة مطابقة أو بعدم المطابقة في أجل لا يتعدى 3 أشهر[1].

2- تقديم بطاقة وصفية للمنتج:

طبقا لنص المادة 16 من النظام 20-02 يجب على البنك إعداد بطاقة وصفية تتضمن شرح دقيق ومفصل بكل ما يتعلق بالخدمة المزمع تقديمها، حتى يتمكن أعضاء الهيئة من إعداد تقرير لمدى مطابقتها للمعايير الشرعية المعمول بها في مجال الصناعة المالية الإسلامية، وقد يطلب من البنك إجراء تعديلات لبعض النقاط لجعلها مطابقة للمعايير الشرعية.

ويعد شباك الصيرفة الإسلامية من ضمن هياكل البنك أو المؤسسة المالية، وهو مكلف حصريا بخدمات ومنتجات الصيرفة الإسلامية يجب أن يكون مستقل ماليا عن الهياكل الأخرى[2].

3- موافقة هيئة الرقابة الداخلية:

يتوجب على البنك إحالة البطاقة الوصفية على المسؤول المكلف برقابة المطابقة طبقا لنص المادة من النظام 11-08 المتعلق بالرقابة الداخلية للبنوك والمؤسسات المالية، والتي توجب على البنوك والمؤسسات المالية التي تريد إنجاز أو إنشاء عمليات ومنتجات جديدة موجهة للسوق أو

[1] نوي عبد النور، المرجع السابق، ص 415.

[2] https://www.aljzairalyoum.dz

بنك الجزائر، يحدد شروط ممارسة الصيرفة الإسلامية، تاريخ الدخول 22 ماي 2022 الساعة 10:40

إحداث تغييرات هامة، أن تقوم بتحليل خاص للمخاطر التي يمكن أن تولدها هذه المنتجات لاسيما خطر عدم المطابقة، ويجب على المسؤول التأكد أن هذه التحاليل والدراسات قد تمت مسبقا وبصفة صارمة ويجب إبداء رأيه كتابة[1].

ب- الشروط الخاصة بأداء الصيرفة الإسلامية:

بعد حصول المصرف على الاعتماد بممارسة الصيرفة الإسلامية يتوجب عليه التقيد بالقواعد التالية:

1- إنشاء هيئة رقابية داخلية:

إن ممارسة الصيرفة الإسلامية لا تكون إلا في إطار النشاط البنكي طبقا لنص المادة 70 من الأمر 03-11 ونفس الشيء بالنسبة للمؤسسات المالية، غير أن هذه الأخيرة لا يمكن أن تمارس الأعمال المتمثلة في تلقي الودائع حسب نص المادة 71 من الأمر 03-11[2]، ومهما يكن فإن البنوك والمؤسسات المالية الراغبة في ممارسة نشاط الصيرفة الإسلامية يتعين عليها أن تنشئ هيئة الرقابة الشرعية، وتتكون هذ الهيئة من ثلاثة اعضاء على الأقل يتم تعيينهم من طرف الجمعية العامة[3] غير أن نظام بنك الجزائر لم يحدد شروط تعيينهم وحالات عزلهم ومدة عضويتهم، ويفسر عدم تحديد هذه الإجراءات بترك الأمر للبنك في تحديد المسائل، ويتضح لنا أن إنشاء هذه الهيئة ينصب ضمن الشروط اللاحقة لحصول البنك على الترخيص لمزاولة نشاط الصيرفة الإسلامية.

2- إعلام الزبائن:

وذلك بإعلامهم بجداول المتغيرات والشروط الدنيا والقصوى والتي تخضع لأحكام الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض.

أما بشأن المودعين أصحاب حساب الاستثمار فتخضع ودائعهم لاتفاق مكتوب مع المصرف يجيز له استثمار ودائعهم في محفظة مشاريع وعمليات شباك الصيرفة الإسلامية التي يوافق المصرف

[1] نوي عبد النور، المرجع السابق، ص 415.

[2] بلقاسمي سليم، المرجع السابق، ص 93.

[3] المادة 15 من النظام 20-02 السالف الذكر.

على تمويلها، وفي ذات الإطار يتولى المصرف إعلام المودعين بحقهم في الحصول على الأرباح من قبل شباك الصيرفة الإسلامية[1].

رابعا: العمليات البنكية المتعلقة بالصيرفة الإسلامية.

تضمن النظام 20-02 تعريف العمليات البنكية المتعلقة بالصيرفة الإسلامية في المادة 02[2] منه، حيث جاء فيها ما يلي: في مفهوم هذا النظام عملية بنكية متعلقة بالصيرفة الإسلامية كل عملية بنكية لا يترتب عنها تحصيل أو تسديد للفوائد ويجب على هذه العمليات أن تكون مطابقة للأحكام المشار إليها في المواد 66 إلى 69 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم[3].

وقد نصت المادة 04[4] من النظام رقم 20-02 المؤرخ في 15 مارس 2020 على أنه تخص العمليات البنكية المتعلقة بالصيرفة الإسلامية المنتجات الآتية: المرابحة، المشاركة، المضاربة، الإجارة السلم، الاستصناع، حسابات الودائع، الودائع في حسابات الاستثمار.

وجاءت هذه المادة على سبيل المثال لا للحصر، فيمكن للبنك أن يعرض منتجات جديدة للصيرفة الإسلامية على المستثمرين والمودعين[5]، وما يلاحظ لأول وهلة زيادة عملية عما كان منقوصا عليه في المادة 02[6] من النظام المشار إليه آنفا (ملغى)، وهذه العمليات تعد من العمليات الرئيسية

[1] نوي عبد النور، المرجع السابق، ص 416.

[2] المادة 02 من النظام 20-02 السالف الذكر.

[3] مهداوي حنان، الصيرفة الإسلامية في الجزائر من منظور قانوني، مجلة الفكر القانوني والسياسي، المجلد 5، العدد 2، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف، 2021، ص 140.

[4] المادة 04 من النظام رقم 20-02 السالف الذكر.

[5] بلقاسمي سليم، المرجع السابق، ص 96.

[6] المادة 02 من النظام رقم 18-02 (ملغى) السالف الذكر.

للبنوك وتخضع للمواد من 66 إلى 69 من الأمر 03-11 المؤرخ في 26 أوت 2003 والمتعلق بالنقد والقرض[1].

وعليه وبغية تسهيل الدراسة يمكن تقسيمها إلى قسمين كالآتي:

1- عمليات الائتمان:

وهي المرابحة، المشاركة، المضاربة، السلم والاستصناع ولم يطرأ عليها أي تعديل، غير أن الجديد الذي جاء به النظام 20-02 المشار إليه أعلاه هو تخصيص المواد من 5 إلى 10 لإعطاء تعريف لكل منتج من المنتجات.

أ- المرابحة: عرفتها المادة 05[2] من النظام 20-02 بأنها عقد يقوم بموجبه البنك أو المؤسسة المالية ببيع سلعة معلومة لزبون سواء كانت منقولة أو غير منقولة، البنك أو المؤسسة المالية بتكلفة اقتنائها مع إضافة هامش ربح متفق عليه مسبقا ووفقا لشروط البيع المتفق عليها بين الطرفين.

وعرفتها المادة 09[3] من التعليمة رقم 03-2020 بأنها: العقد الذي يقتني بموجبه البنك أو المؤسسة المالية من الغير، بخلاف الأمر بالشراء أو وكيله بناء على طلب ومواصفات الأمر بالشراء سلعة منقولة أو غير منقولة بهدف بيعها له بسعر يساوي تكلفة اقتنائها، بإضافة هامش ربح متفق عليه مسبقا ووفقا لشروط الدفع المتفق عليها من الطرفين، وهي عملية مركبة حيث يوافق البنك على شراء أصل أو سلعة من طرف ثالث بناء على طلب العميل ثم يعيد بيعها له، حيث يشتري العميل السلعة بالدفع الفوري أو المؤجل، وهذا النوع من التمويل أثار جدلا كبيرا حول مدى مطابقته للشريعة الإسلامية، حيث يرى البعض أنه قريب جدا من عملية الإقراض التقليدي القائمة على الفائدة[4].

---

[1] ميلود بن حوحو، قراءة في أحكام النظام 20-02 المؤرخ في 15 مارس 2020، المحدد للعمليات البنكية المتعلقة بالصيرفة الإسلامية وقواعد ممارستها من طرف البنوك والمؤسسات المالية، والتعليمة 20-03 المؤرخة في 02 أفريل 2020 المعرفة للمنتجات المتعلقة بالصيرفة والمحددة للإجراءات والخصائص التقنية لتنفيذها من طرف البنوك والمؤسسات المالية، كلية الحقوق وقسم العلوم الإسلامية، العدد الأول، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، جوان 2020، ص 87.

[2] المادة 05 من النظام 20-02 السالف الذكر.

[3] المادة 09 من التعليمة رقم 03-2020 المؤرخة في 02 أفريل 2020 المعرفة للمنتجات المتعلقة بالصيرفة الإسلامية والمحددة للإجراءات والخصائص التقنية لتنفيذها من طرف البنوك والمؤسسات المالية.

[4] بلقاسمي سليم، المرجع السابق، ص 99.

ب- المشاركة: طبقا لنص المادة 06[1] من النظام 20-02، المشاركة هي عقد يقدم بموجبه بنك أو مؤسسة مالية واحد أو عدة أطراف بهدف المشاركة في رأسمال مؤسسة أو في مشروع أو في عمليات تجارية من أجل تحقيق أرباح، وهو نفس ما تطرقت إليه المادة 14[2] من التعليمة 03-2020.

وتعتبر من أهم الصيغ التمويلية، حيث يشارك المصرف العميل في رأس المال والعمل، وبموجب هذه الصيغة يقدم المصرف حصة من التمويل اللازم لتنفيذ المشروع أو الصفقة، على أن يقدم العميل (طالب التمويل) الحصة المكملة دون اشتراط فائدة ثابتة كما هو الحال عند الاقتراض من البنوك التقليدية، إنما يشارك المصرف العميل في الناتج المتوقع للمشروع ربحا كان أم خسارة ووفق النتائج المالية المحققة، وذلك في ضوء قواعد وأسس توزيع تم الاتفاق عليها مسبقا بين المصرف والعميل[3].

وللمشاركة شكلين نصت عليهما المادة 17[4] من التعليمة 03-2020 هما المشاركة الثابتة (النهائية) والمشاركة المتناقصة (المنتهية بالتمليك).

ج- المضاربة:

هي عقد يقدم بموجبه بنك أو مؤسسة مالية المسمى مقرضا للأموال، رأس المال اللازم للمقاول الذي يقدم عمله في مشروع من أجل تحقيق الربح، يمكن أن تكون مساهمة البنك أو المؤسسة المالية نقدية أو عينية أو كلاهما، ولكن بقيمة محددة يتكفل المقاول بإدارة الأموال بصفة كلية، ولا يحق للبنك أو المؤسسة المالية أن تشارك في إدارة الأموال[5].

---

[1] المادة 06 من النظام 20-02 السالف الذكر.

[2] المادة 14 من التعليمة 03-2020 السالفة الذكر.

[3] بلقاسمي سليم، المرجع السابق، ص 99.

[4] المادة 17 من التعليمة 03-2020 السالفة الذكر.

[5] محمد خير الدين صالحي، عبد الناصر براني، تطوير دور بنك الجزائر لإدماج منتجات الصيرفة الإسلامية وصيغ الاستثمارات الوقفية في إطار مراجعة النظام رقم 02-20 والتعليمة رقم 03-20، المجلة الجزائرية للتنمية الاقتصادية، كلية الشريعة والاقتصاد المجلد 08، العدد 02، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، الجزائر، 2021، ص 209.

وقد عرفت المادة 7[1] من النظام 20-02 المذكور أعلاه عملية المضاربة دون أن تحدد أنواعها ولتتكفل بذلك المادة 23[2] من التعليمة 03-2020 المذكورة سابقا وهي المضاربة المطلقة والمضاربة المقيدة.

د- الإجارة:

عرفتها المادة 8[3] من النظام رقم 20-02 على أنها عقد إيجار يضع من خلاله البنك أو المؤسسة المالية، المسمى المؤجر تحت تصرف الزبون المسمى المستأجر، وعلى أساس الإيجار سلعة منقولة أو غير منقولة يملكها البنك أو المؤسسة المالية لفترة محددة مقابل تسديد إيجار يتم تحديده في العقد.

وللإجارة نوعان: إجارة تشغيلية والمنتهية بالتمليك وذلك طبقا للتعليمة 03-2020 المذكورة آنفا.

و- السلم: عرفته المادة 09[4] من النظام 02-2020 والمادة 36[5] من التعليمة 03-2020 على أنه عقد يقوم من خلاله البنك أو المؤسسة المالية الذي يقود بدور المشتري بشراء سلعة، التي تسلم له آجلا من طرف زبونه مقابل الدفع الفوري والنقدي.

ويرى البعض أن هذه الصيغة تستعمل عادة في مجال الإنتاج الزراعي الذي يهدف إلى تغطية مصاريف أو تكاليف عملية الإنتاج، وخلافا للمرابحة لا يتدخل البنك لأجل السلع المقتناة بطلب من عملية، ولكن بصفته المشتري بالتسديد نقدا للسلع التي تسلم له مؤجلا[6].

[1] المادة 07 من النظام 02-2020 السالف الذكر.

[2] المادة 23 من التعليمة 03-2020 السالفة الذكر.

[3] المادة 08 من النظام 02-2020 السالف الذكر.

[4] المادة 09 من النظام 02-2020 السالف الذكر.

[5] المادة 36 من التعليمة 03-2020 السالفة الذكر.

[6] بلقاسمي سليم ، المرجع السابق، ص 98.

هـ- الاستصناع: طبقا للمادة 10[1] من النظام 02-2020 والمادة 44[2] من التعليمة 03-2020، فإن الاستصناع هو عقد يتعهد بمقتضاه البنك أو المؤسسة المالية بتسليم سلعة إلى زبونه صاحب الأمر، أو بشراء لدى مصنع سلعة ستصنع وفقا لخصائص محددة ومتفق عليها بين الأطراف بسعر ثابت ووفقا لكيفيات تسديد متفق عليها مسبقا بين الطرفين، كما يمكن أن يقوم البنك أو المؤسسة المالية بإبرام عقد ثان يسمى الاستصناع الموازي مع مصنع لتصنيع المنتوج موضوع عقد الاستصناع[3]، وذلك طبقا للمادة 45[4] من التعليمة المذكورة آنفا.

2- عمليات تلقي الأموال من الجمهور:

وهي حسابات الودائع، والودائع في حسابات الاستثمار ولم يكن النص الملغى الثانية ينص إلا على هذه الأخيرة، أي الودائع في حسابات الاستثمار، فجاء النص الجديد 20-02 في مادته الرابعة لينص على عملية جديدة هي حسابات الودائع، وهذا مظهر من مظاهر القصور والعجلة التي اتسم بها النظام السابق والتي كانت سببا في إلغائه[5].

أ- حسابات الودائع:

عرفتها المادة 11[6] من النظام 20-02 بأنها حسابات تحتوي على أموال يتم إيداعها في بنك من طرف أفراد أو كيانات مع الالتزام بإعادتها أو ما يعادلها إلى المودع أو إلى شخص آخر معين عند الطلب أو حسب شروط متفق عليها مسبقا[7].

وتشكل هذه الحسابات إحدى المعاملات الشائعة بين المودعين، حيث تقترح البنوك التي تتعامل وفق مبادئ الشريعة الإسلامية على زبائنها حسابات جارية أو حسابات ادخار[8].

---

[1] المادة 10 من النظام 02-2020 السالف الذكر.

[2] المادة 44 من التعليمة 03-2020 السالفة الذكر.

[3] محمد خير الدين صالحي، عبد الناصر براني، المرجع السابق، ص 210.

[4] المادة 45 من التعليمة 03-2020 السالفة الذكر.

[5] ميلود بن حوحو، المرجع السابق، ص 87.

[6] المادة 11 من النظام 20-02 السالف الذكر.

[7] مهداوي حنان، المرجع السابق، ص 152.

[8] بلقاسمي سليم، المرجع السابق، ص 103.

ب- حسابات الاستثمار:

عرفتها المادة 12[1] من النظام 20-02 بأنها توظيفات لأجل ترك تحت تصرف البنك من طرف المودع لغرض استثمارها في تمويلات وتحقيق أرباح.

تتمثل في الاموال التي يودعها أصحابها لدى المصارف والبنوك بغرض الحصول على عائد ربحي نتيجة قيام المصرف باستثمار تلك الأموال، وتخضع هذه الأموال لقاعدة الشرعية (الغنم بالغرم)، قد تكون مخصصة أو غير مخصصة لآجال قصيرة أو طويلة الأمد، وعلى هذا الأساس فإن على المودع تقديم طلب مكتوب إلى البنك يجيز له أن يستثمر ودائعه في محفظة مشاريع (التي تطبق عليها أحكام المضاربة الشرعية)، وفي عمليات الصيرفة الإسلامية السابقة الذكر طبقا لنص المادة 20[2] من نظام بنك الجزائر رقم 20-02 مع تحديد المدة المخصصة فيها الأموال[3]، ويمكن أن تكون حسابات الاستثمار مطلقة أو مقيدة.

عوائق الصيرفة الإسلامية في الجزائر:

تواجه المصارف الإسلامية في الجزائر معوقات في الفترة الراهنة تساهم في محدودية انتشار صناعة الصيرفة الإسلامية وتتمثل أساسا فيما يلي:

أ- عوائق قانونية:

- البيئة التشريعية الموجودة في الجزائر هي بيئة تناسب عمل المصارف التقليدية وليس المصارف الإسلامية، أي أن البيئة غير جاهزة وفي الغالب هي بيئة طاردة ورافضة لعمل البنوك الإسلامية أو المؤسسات المالية التي تتعامل وفق قواعد الشريعة الإسلامية[4].

---

[1] المادة 12 من النظام 20-02 السالف الذكر.

[2] المادة 20 من النظام 20-02 السالف الذكر.

[3] بلقاسمي سليم، المرجع السابق، ص 102.

[4] بعزيز سعيد، مخلوفي طارق، تفعيل الصيرفة الإسلامية في الجزائر لتعزيز تمويل المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، اشكالية استدامة المؤسسات الصغيرة والمتوسطة في الجزائر، مداخلة مقدمة للملتقى الوطني، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، 06 و07 ديسمبر 2017، ص 13.

– اختلاف المبادئ والقوانين بين المصرف الإسلامي والمصرف التقليدي بجعلها تعاني إشكالية الموائمة مع البنك المركزي، وهو ما يجعلها تعاني من صعوبة الحصول على السيولة التي تحتاج إليها في نشاطها انطلاقا من الأحكام المتبناة من طرفها، والتي تتعامل بأحكام الشريعة الإسلامية والتي لا تجيز لها اللجوء إلى سوق النقد لتغطية متطلباتها[1].

– ضعف نظام الرقابة على المنتجات المصرفية الإسلامية وعدم تطوير النظام المحاسبي في البنوك الإسلامية[2].

ب– عوائق بشرية:

– نقص القيادات والإطارات المؤهلة: تعاني المصارف الإسلامية في الجزائر من نقص واضح في الموارد البشرية ذات الكفاءة بالإضافة إلى الندرة الواضحة في خريجي الجامعات والمدارس المتخصصة في الصيرفة الإسلامية، حيث أن معظم العاملين بها أصحاب التكوين الاقتصادي والقانوني الحديث ولا علم لهم بقواعد الاقتصاد الإسلامي التي تعمل بها المصارف الإسلامية ولا بفقه المعاملات المالية في الإسلام[3].

– عدم فهم المتعاملين مع المصارف الإسلامية لطبيعة عملها، والذي أدى إلى عملها والذي أدى إلى الخلط بين نظام التمويل الإسلامي والصناعة المالية التقليدية، مما دفع بالكثير من المسلمين ذاتهم إلى الاعتقاد بأن الأمر مجرد تحايل، وأن الصيرفة الإسلامية هي مجرد ربا مقنن وتلاعب بالمصطلحات بين معدل الفائدة وهامش الربح التي تقوم عليه الصيرفة الإسلامية[4].

[1] عبدلي وفاء وآخرون، المرجع السابق، ص 76.

[2] بعزيز سعيد، مخلوفي طارق، المرجع السابق، ص 13.

[3] دهليس سمير آليات ومتطلبات تطوير الصيرفة الإسلامية في الجزائر، مداخلة مقدمة للمؤتمر الدولي الرابع حول: تفعيل دور التمويل المؤسساتي في القطاع المالي الجزائري، المحور السادس: آليات تطوير تمويل الإسلامي بالجزائر، جامعة زيان عاشور، الجلفة أبريل 2018، ص 17.

[4] عبدلي وفاء وآخرون، المرجع السابق، ص 76.

المبحث الثاني: شروط الاستثمار في القطاع المصرفي.

نظرا للدور الذي يتمتع به النشاط المصرفي في الاقتصاد الوطني تم تصنيفه ضمن النشاطات المقننة كرسها المشرع بموجب نص المادة 03 من القانون رقم 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار، لهذا جعل المشرع قيد النشاطات من مبدأ حرية الاستثمار مبدأ محدود، الأمر الذي أضفى غموض على النص وهذا لاحتوائه على فكرتين متناقضتين تكمن في إقرار المشرع لمبدأ حرية الاستثمار والثانية في ضرورة تقييد المستثمر، فرغم التسهيلات في مجال الاستثمار إلا أنّه في المجال المصرفي نجد المشرع ألزم المستثمر فترة زمنية معينة للقيام ببعض الإجراءات والشروط الخاصة، وهذا إذا أراد الاستفادة من المزايا وحوافز الاستثمار[1].

المطلب الأول: الشروط الشكلية.

نظرا لحساسية وخصوصية النشاط المصرفي ألزم المشرع اتباع جملة من الإجراءات الخاصة، وهذه الشروط يجب على المستثمر استكمالها لقيام مشروعه.

لهذا المشرع قيد النشاطات وجعل المستثمر في القطاع المصرفي يخضع إلى إجراءات معقدة التي تسمح بممارسة الرقابة على هذه المشاريع باعتبار أن القطاع المصرفي هو العمود الفقري الذي يقوم عليه الاقتصاد الوطني.

فرغم التسهيلات الذي وضعها المشرع الجزائري إلا انّه فرض على الراغبين في الاستثمار في هذا القطاع مجموعة من الإجراءات التي لابد منها، وأهم هذه الشروط كما نصت عليه المادة 82[2] من الأمر 03-11: "يجب أن يرخص المجلس بإنشاء أي بنك أو مؤسسة مالية يحكمها القانون الجزائري"، أما الشرط الثاني متعلق بالاعتماد التي نصت عليه المادة 92 من الأمر 03-11 التي جاء نصه التالي: "بعد الحصول على الترخيص طبقا للمادة 91 أعلاه، يمكن تأسيس الشركة الخاضعة للقانون الجزائري ويمكن طلب اعتمادها كبنك أو مؤسسة مالية حسب الحالة"[3].

---

[1] عزيزي جلال،الاستثمار في القطاع المصرفي فيالجزائر, المرجع السابق، ص 16.

[2] المادة 82 من الأمر 03-11 السالف الذكر.

[3] تلمساني عبد القادر، النظام القانوني للمؤسسات المصرفية في الجزائر، مذكرة ماستر، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم 2019-2020، ص 30.

وعليه فإن النشاط المصرفي يخضع لإجراءين هامين يؤهل المستثمر لإقامة مشروعه الاستثماري في المجال المصرفي وهما: الفرع 1: إجراء الترخيص، الفرع 2: إجراء الاعتماد.

الفرع الأول: شروط الترخيص autorisation

إن الترخيص هو أول إجراء يجب القيام به من أجل مزاولة النشاط المصرفي، لم يقم المشرع الجزائري بتعريف الترخيص سواء في قانون النقد والقرض، لا في الأنظمة الصادرة عن مجلس النقد والقرض، بل ترك ذلك إلى صاحب الأصل وهو الفقه[1].

ويعرف الترخيص بأنه إجراء يسمح بممارسة رقابة خاصة ومحكمة على بعض النشاطات وبفرض الموافقة الشكلية للسلطات عليه، وعرف كذلك بأنه تصرف قانوني انفرادي من شأنه رفع حضر قانوني معين ويعتبر ذلك قرار إداري كاشف وليس منشئ[2].

أولا: أنواع الترخيص.

من خلال قانون النقد والقرض يمكن استخلاص أربع أنواع من التراخيص.

1- الترخيص بالإنشاء: لا يمكن إنشاء أي مشروع استثماري يتخذ شكل بنك أو مؤسسة مالية سواء وطني أو أجنبي إلا إذا تم الحصول على الترخيص بالإنشاء، ويمكن طلب بإنشاء بنك أو مؤسسة مالية سواء وطنية أو أجنبية، وذلك بعرض الملف على مجلس النقد والقرض وهذا طبقا لما جاء في قانون النقد والقرض 03-11[3]، وكذا النظام 06-02[4] الذي يحدد شروط إقامة بنك أو مؤسسة مالية.

ونجد أن المشرع الجزائري منح حرية تأسيس بنك أو مؤسسة مالية سواء كانت وطنية أو أجنبية مكرسا بذلك مبدأ حرية الاستثمار المنصوص عليه دستوريا، غير أن هذه الحرية قيدت في الآونة

[1] جلجل رضا محفوظ، تأسيس البنوك والمؤسسات المالية في الجزائر، جامعة ابن خلدون تيارت، العدد الثاني، 2018، ص 84.

[2] عزيزي جلال،الاستثمار في القطاع المصرفي في الجزائر, المرجع السابق، ص 19.

[3] تلمساني عبد القادر، المرجع السابق، ص 31.

[4] النظام رقم 06-02 المؤرخ في 24 سبتمبر سنة 2006، يحدد شروط تأسيس بنك أو مؤسسة مالية وشروط إقامة فرع بنك ومؤسسة مالية، ج.ر عدد 77، الصادر في 02 ديسمبر سنة 2006.

الأخيرة في مواجهة المستثمر الأجنبي الذي أصبح ملزما بضرورة إيجاد شريك وطني مقيم، وبالتالي لم تعد هناك مساواة وحرية بين المستثمرين الوطنيين والأجانب في الحصول على الترخيص بالإنشاء[1].

2- الترخيص بالإقامة:

جاء في نص المادة 85 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض: "يمكن أن يرخص المجلس بفتح فروع في الجزائر للبنوك والمؤسسات المالية الأجنبية مع مراعاة مبدأ المعاملة"[2].

وما يستخلص من نص هذه المادة أن المشرع الجزائري قد ألزم مجلس النقد والقرض عند منح الترخيص ضرورة مراعاة مبدأ المعاملة بالمثل، وبالتالي يصبح لهذا الأخير السلطة التقديرية في منحه من عدمه إذا ما رأى أن هذا الشرط لم يتحقق، وقد يعرقل هذا المبدأ انساب الاستثمارات الأجنبة إلى الجزائر خاصة وحاجتنا لرؤوس الأموال الأجنبية، التي تعتبر عملة أي اقتصاد متطور نظرا لما تجلبه من عملة صعبة.

3- الترخيص بالتمثيل:

وقد نص على هذا النوع من الترخيص نص المادة 84 من الأمر 03-11: "يجب أن يرخص المجلس بفتح مكاتب تمثل للبنوك الأجنبية"[3] وهذا النوع من الترخيص يخص المكاتب التمثيلية للبنوك والمؤسسات المالية الأجنبية.

ونظم هذا النوع من المكاتب النظام رقم 91-10[4] المتضمن شروط فتح مكاتب تمثيل البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية، والتي نص على مدة صلاحية مكتب التمثيل 3 سنوات قابلة للتجديد.

كما أن هذه المكاتب معفية من الحصول على الاعتماد وإنما تزاول نشاطها بمجرد الحصول على الترخيص.

---

[1] عزيزي جلال، الاستثمار في القطاع المصرفي في الجزائر المرجع السابق، ص 20.

[2] المادة 85 من الأمر رقم 03-11 السالف الذكر.

[3] المادة 84 من الأمر رقم 03-11 السالف الذكر.

[4] نظام رقم 91-10 المؤرخ في 14 أوت 1991، المتضمن شروط فتح مكاتب تمثيل البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية، ج.ر عدد 25، الصادر في 01 أفريل 1991.

4- الترخيص بالتعديل:

هو الترخيص الخاص بتعديل القوانين الأساسية للبنوك والمؤسسات المالية، أما إذا كان لا يمس غرض الشركة أو رأسمالها أو المساهمين فيها فإن الترخيص بالتعديل يمنحه المحافظ (محافظ البنك الجزائري)[1].

أما إذا كان التعديل في القوانين الأساسية سواء قبل أو بعد الاعتماد خاصة الغرض أي موضوع البنك فإنه يجب أن يعرض على مجلس النقد والقرض[2].

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

وما يجب الإشارة إليه أن النظام رقم 20-02 المؤرخ في 15 مارس سنة 2020، يحدد قواعد العمليات البنكية الخاصة الصيرفة الإسلامية وقواعد ممارستها من طرف البنوك والمؤسسات المالية الصادرة بالجريدة الرسمية، العدد 32 الصادر في 24 مارس 2020.

المادة 13: تخضع منتجات الصيرفة الإسلامية إلى طلب الترخيص مسبق لدى بنك الجزائر.

المادة 14: قبل تقديم طلب الترخيص لدى بنك الجزائر لتسويق منتجات الصيرفة الإسلامية يجب على البنك أو المؤسسة المالية أن تحصل على شهادة المطابقة لأحكام الشريعة تسلم من طرف الهيئة الشرعية الوطنية للإفتاء.

[1] المادة 94 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم السالف الذكر.

[2] المادة 10 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم السالف الذكر.

[3] قانون رقم 97-02 المؤرخ في 06 أفريل 1997، المتعلق بشروط إقامة شبكة البنوك والمؤسسات المالية، ج.ر عدد 73 الصادر في 05 نوفمبر سنة 1997 المعدل والمتمم بنظام رقم 02-05 المؤرخ في 31 ديسمبر سنة 2002، ج.ر عدد 25 الصادر في 09 أفريل 2003.

ثانيا: السلطة المصدرة للترخيص.

أما بالنسبة للجهة المختصة بمنح الترخيص فحسب المادة 82[1] من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم، أن الترخيص يمنح من طرف مجلس النقد والقرض بعد أن كانت هذه الصلاحية لوزير المالية منذ الاستقلال حتى صدور قانون النقد والقرض رقم 90-10، وهذا تزامن مع المرحلة الانتقالية التي كان هدفها فتح السوق وجلب المستثمرين الأجانب، ويجب الحصول على الترخيص من المجلس بإنشاء أي بنك أو مؤسسة مالية.

أن يرخص بفتح مكاتب تمثل في الجزائر لبنوك أجنبية، كما يضاف أن يرخص كذلك بفتح فروع في الجزائر للبنوك المؤسسات المالية الأجنبية، وأن يرخص بمساهمات أجنبية في البنوك والمؤسسات المالية التي يحكمها القانون الجزائري[2].

ثالثا: إجراءات طلب الترخيص.

تطرق قانون النقد والقرض رقم 03-11 ونظام رقم 06-03 المؤرخ في 24 سبتمبر 2006 والمتعلق بتحديد شروط تأسيس بنك ومؤسسة مالية وشروط إقامة فرع ومؤسسة مالية أجنبية إلى إجراءات الترخيص، طلب الترخيص إلى مجلس النقد والقرض بصفته الجهة المختصة، وهذا حسب المادة 62 من قانون النقد والقرض[3]، والمادة 2 من النظام رقم 06-02 يمنح الترخيص بقرار فردي كما يجب أن يرفق الطلب بملف:

- برنامج النشاط الذي يمتد إلى 5 سنوات.
- استراتيجية تنمية الشبكة والوسائل المسخرة لهذا الغرض.
- الودائع المالية مصدرها والوسائل الفنية المستعملة.
- نوعية وشرفية المساهمين وضمانيهم المحتملين.
- القدرة المالية للمساهمين وضمانيهم.

[1] م 82 من قانون رقم 03-11 المتعلق بقانون النقد والقرض السالف الذكر.

[2] تلمساني عبد القادر، المرجع السابق، ص 34.

[3] جلجل رضا محفوظ، المرجع السابق، ص 88.

– المساهمين الرئيسيين المشكلين النواة الصلبة ضمن مجموعة المساهمين خاصة فيما يتعلق بقدرتهم المالية وتجربتهم وكفاءتهم في الميدان المصرفي والمالي على العموم وعلى التزاماتهم بتقديم المساعدة.

– وضع المؤسسة التي تمثل المساهم المرجعي بما في ذلك المؤشرات حول سلامتها المالية.

– تقديم قائمة المسيرين حسب المادة 90 من الأمر 03-11 مشاريع القوانين الأساسية للبنك أو المؤسسة المالية للمقر الرئيسي[1].

إذا تعلق الأمر بإنشاء بنك أو مؤسسة مالية.

القوانين الأساسية للبنك أو المؤسسة المالية، المقر الرئيسي إذا تعلق الأمر بفتح فرع أو بنك.

رابعا: القرار الصادر بشأن طلب الترخيص.

بعد تقديم المستثمر لطلب الترخيص أمام مجلس النقد والقرض، فلهذه الأخيرة سلطة تقديرية لمنح أو رفض منح الترخيص.

1- صدور قرار بمنح الترخيص:

بعد تطابق الشروط واحترام القواعد التنظيمية التي تحكم النظام المصرفي يتولى الجهاز المصرفي دراسة الملف وبعد تقديم المستثمر طلب أمام الجهة المختصة[2].

وهنا يكون للمستثمر مدة سنة لطلب حقه في الاعتماد ابتداء من تاريخ حصوله على الترخيص.

وعند توافر الشروط المطلوبة في ملف طلب الترخيص سواء بإقامة بنك أو مؤسسة مالية أو فتح فرع بنك أو مؤسسة مالية أجنبية أو إقامة مكتب تمثيل أو إنشاء تعاضدية أو تعاونية ادخار، ففي هذه الحالة المجلس يتخذ قرارا فرديا الذي يدخل حيز النفاذ اعتبارا من تاريخ تبليغه حسب ما جاء في النظام رقم 06-02[3].

[1] م 02 من النظام رقم 06-02 السالف الذكر.

[2] تنص المادة 2/8 من النظام رقم 06-02 على أنه: "يرسل ملف طلب الاعتماد المرفق بالمستندات والمعلومات المطالب بها وفقا للقانون والتنظيم وكذا الوثائق التي تثبت استفاء شروط الخاصة المحتملة التي تضمنها الترخيص لمحافظ بنك الجزائر في أجل أقصاه 12 شهر من تاريخ تبليغ الترخيص".

[3] م 06 من النظام رقم 06-02 السالف الذكر.

غير أن هذا النظام لم يتطرق إلى المدة القانونية التي يتم من خلالها دراسة ملفات طلب الترخيص عكس نظام رقم 20-02 الذي نص على أن لا تتجاوز تلك المدة شهرين[1].

2- الآثار المترتبة عن قرار منح الترخيص:

ينتج من منح الترخيص آثار قانونية مهمة والتي تعتبر مرحلة أساسية متقدمة جدا في طريق إقامة المشروع الاستثماري المراد إنجازه، وهذه الآثار المترتبة على منح الترخيص:

والمشرع نص على هذه المادة حتى يتسنى للمعني إعادة النظر في مؤهلاته، وتوافر كافة الشروط المطلوبة ونصت م 07[2] من النظام رقم 06-02 على حق الطعن في قرار رفض منح الترخيص ونصت المادة 65 من الأمر 03-11 على أنه: "يجب أن يرفع الطعن في غضون 60 يوما" ابتداء من تاريخ نشر القرار أو تبليغه، ويتم الطعن على مستوى مجلس الدولة باعتبار أن القرارات التي يصدرها مجلس النقد والقرض قرارات إدارية منفردة[3].

ومن الآثار المترتبة:

أ- تأسيس المؤسسة المصرفية الخاضعة للقانون الجزائري:

وذلك بإنشاء مؤسسة مصرفية ذات رؤوس أموال وطنية 100%، وكذا إقامة شبابيك المؤسسات المصرفية الأجنبية بالجزائر أما بالنسبة للبنوك والمؤسسات المالية الأجنبية فيستلزم وجود شريك وطني تمثل مساهمته 51% على الأقل من رأسمال الشركة[4].

ب- القيد في السجل التجاري:

الحصول على الترخيص يسمح للمؤسسات المصرفية قيدها في السجل التجاري حتى تكتسب الشخصية المعنوية، فرغم أن قانون النقد والقرض لم يشر إلى ذلك إلا أن تقديم السجل التجاري كشرط لمنح الاعتماد.

---

[1] مسعودي فاطمة، رحلي مريم، المرجع السابق، ص 34.

[2] م 07 من النظام رقم 06-02 السالف الذكر.

[3] مسعودي فاطمة، رحلي مريم، المرجع السابق، ص 35.

[4] عزيزي جلال، ا الاستثمار في القطاع المصرفي ,لمرجع السابق، ص 45.

والقيد في السجل التجاري يعني تدوين أسماء الأشخاص الطبيعية والمعنوية والبيانات المتعلقة بتجارتهم وفقا لرقم تسلسلي ضمن صفحات السجل التجاري على مستوى الملحقات المحلية[1].

إن ممارسة أي نشاط أو مهنة مقننة خاضعة للقيد في السجل التجاري يجب الحصول على رخصة أو اعتماد مؤقت تمنحه الإدارات والهيئات، وبما أن النشاط المصرفي يعتبر من الأنشطة المقننة لذا يتعين قيدها في السجل التجاري، وحتى تقوم بذلك يجب أن تحصل على ترخيص ثم تحصل فيما بعد مرحلة ثانية على الاعتماد حتى تباشر النشاط.

الفرع الثاني: شرط الاعتماد.

ألزم المشرع الجزائري بموجب الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم لمزاولة النشاط المصرفي بعد الحصول على الترخيص، فهذا الأخير لا يكفي لممارسة الأنشطة البنكية إذ يعد الاعتماد إجراء جوهريا لإضفاء الشخص المعنوي صفة البنك[2].

أولا: تعريف الاعتماد وتمييزه عن باقي المصطلحات المشابهة له:

لم يقدم المشرع الجزائري أي تعريف للاعتماد وإنما اكتفى بالنص على ضرورة الحصول عليه كإجراء لمباشرة النشاط الاقتصادي، وعلى اعتبار أن الاعتماد أسلوب لتدخل الإدارة في المجال الاقتصادي الذي يأخذ شكل تقنية التأهيل أو تدعيم لنظام ممتاز[3]، فهو يشترك مع مفاهيم أخرى لهذا سيتم تعريفه أولا ثم تمييزه عن المصطلحات المشابهة له.

1- تعريف الاعتماد:

يعرف الاعتماد بأنه الموافقة المسبقة التي يتحصل عليها من الإدارة، والتي بموجبها يمكن للأشخاص تحقيق المشاريع الاقتصادية واستفادتهم من نظام مالي أو ضريبي ممتاز[4].

---

[1] خفاش ياسمينة، المرجع السابق، ص 35.

[2] شنعة أمينة، المرجع السابق، ص 901.

[3] عبديش ليلة، اختصاص منع الاعتماد لدى السلطة الإدارية المستقلة، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع تحولات الدولة، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 28 أكتوبر 2010، ص 14.

[4] عبديش ليلة، المرجع السابق، ص 14.

ويعرف الاعتماد في المجال المصرفي على أنه: ترخيص إداري لممارسة المهنة المصرفية والذي لا يمكن الحصول عليه إلا بعد استكمال الشروط القانونية والتنظيمية للدخول في المهنة في إطار أمن الزبائن والغير[1].

2- تمييز الاعتماد عن بعض المصطلحات المشابهة له:

قد يختلط مصطلح الاعتماد مع بعض المصطلحات القانونية المشابهة له كالترخيص مثلا ولتفادي هذا الاختلاط ينبغي التطرق إلى الفرق بين الاعتماد والترخيص، ثم بين الاعتماد والتصريح المسبق، ثم الاعتماد والتسجيل.

أ- الفرق بين الاعتماد والترخيص:

إن الترخيص عبارة عن إجراء يمكن الإدارة أو السلطات العامة من ممارسة رقابة صارمة على بعض الأنشطة التي يخضع إلى دراسة مدققة ومفصلة، فهو إذن إجراء يسمح لنشاط بأن يمارس ولكن دون منافع أو مزايا، وهذه المنافع والمزايا لا تكون إلا بمنح الاعتماد للاستفادة من إمكانيات قانونية ومزايا مالية سواء كانت مزايا ضريبية أو مساعدات أو بمنح امتيازات السلطة العامة[2].

في نظام الترخيص يستأثر المشرع بتنظيمه بموجب القانون، بينما الاعتماد يمكن إرساءه بدون تدخل المشرع وهذا ما يسمح للإدارة بالتدخل عن طريق التنظيم[3].

يكون منح الاعتماد بتوافر شروط محددة وهذا ما يسمح للإدارة بسحبه في حالة عدم اقتوامها أما عندما تمنح الإدارة الترخيص فتتأكد من أن النشاط المراد القيام به يتطابق ومقتضيات المصلحة العامة[4].

[1] عزيزي جلال، الاستثمار في القطاع المصرفي في الجزائر المرجع السابق، ص 51.
[2] عزيزي جلال، الاستثمار في االقطاع المصرفي في الجزائر لمرجع السابق، ص 52.
[3] عبديش ليلة، المرجع السابق، ص 15.
[4] عبديش ليلة، المرجع السابق، ص 15.

ب- الفرق بين الاعتماد والتصريح المسبق:

يعرف التصريح المسبق أو التصريح بالاستثمار حسب مضمون المادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 08-98[1] المتعلق بشكل التصريح بالاستثمار وطلب ومقرر منح المزايا وكيفيات ذلك على أنه: "الإجراء الشكلي الذي يبدي من خلاله المستثمر رغبته في إنجاز استثمار في نشاط اقتصادي لإنتاج السلع والخدمات في مجال تطبيق الأمر رقم 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار".

ومن هنا يتضح الفرق بين الاعتماد والتصريح المسبق من خلال ما يلي:

- التصريح يعتبر من الأنظمة الأقل إكراها في تنظيم النشاط الاقتصادي، فهو مجرد إجراء شكلي يقوم به المستثمر بينما الاعتماد تصرف إداري منفرد تقبل الإدارة من خلاله وجود ممارسة نشاط معين أو وجود هيئة معينة[2].

- لا تتمتع الإدارة بسلطة تقديرية في مجال التصريح المسبق، إذا يكفي أن يقدم الراغب ملف مطابق للوثائق التنظيمية المطلوبة، ولا يمكنها رفض التصريح الشيء الذي لا نجده في نظام الاعتماد[3].

- وحسب مضمون المادة الرابعة[4] من الأمر رقم 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار يظهر جليا الاختلاف بين التصريح المسبق والاعتماد، ذلك أن التصريح بالاستثمار إجراء فقط يقدمه المستثمر أمام الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار، وفي حالة عدم القيام به يحرم صاحبه من الاستفادة من الحوافز والامتيازات الجنائية والجمركية، في حين أن الاعتماد يعتبر إجراء ضروريا وملزما وعدم الحصول عليه يحرم صاحبه من ممارسة النشاط المصرفي، وهو يخضع للسلطة التقديرية للإدارة في منحه أو عدم منحه وحتى في سحبه في حالة مخالفة النصوص والقواعد القانونية المنظمة للنشاط[5].

---

[1] مرسوم تنفيذي رقم 08-98 المؤرخ في 24 مارس 2008، المتعلق بشكل التصريح بالاستثمار وطلب ومقرر منح المزايا وكيفيات ذلك، ج.ر عدد 16، الصادر في 26 مارس سنة 2008 (ملغى).

[2] عزيزي جلال، الاستثمار في القطاع المصرفي المرجع السابق، ص 54.

[3] عبديش ليلة، المرجع السابق، ص 16.

[4] المادة 04 فقرة 03 من الأمر 01-03، المتعلق بتطوير الاستثمار معدل ومتمم (ملغى جزئيا) السالف الذكر.

[5] عزيزي جلال، الاستثمار في القطاع المصرفي في الجزائر , المرجع السابق، ص 54.

ج- الفرق بين الاعتماد والتسجيل:

طبقا لنص المادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 17-102[1] المؤرخ في 05 مارس 2017 يحدد كيفيات تسجيل الاستثمارات وكذا شكل ونتائج الشهادة المتعلقة به، فإن إجراء التسجيل هو الإجراء المكتوب الذي يعبر من خلاله المستثمر عن إرادته في إنجاز استثمار في نشاط اقتصادي لإنتاج السلع أو الخدمات يدخل ضمن مجال تطبيق القانون رقم 16-09.

ويتم التسجيل بغرض الحصول على مزايا الاستثمار و/أو الخدمات المقدمة من طرف الهيئات اللامركزية للوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار، وعليه الفرق بين الاعتماد والتسجيل يتلخص فيما يلي:

- إجراء الاعتماد ضروري وملزم لممارسة النشاط وعدم الحصول عليه يؤدي إلى استحالة استغلال المشروع الاستثماري، في حين أن إجراء التسجيل يبقى اختياري وأن عدم القيام به يؤدي إلى حرمان صاحبه من حق الاستفادة من المزايا والحوافز المقررة في قانون الاستثمار، في المقابل يمكن مباشرة إنجاز واستغلال المشروع الاستثماري حتى دون القيام به، ضف إلى ذلك فإن القيام بإجراء الاعتماد في النشاط الاستثماري يتم لدى محافظ بنك الجزائر، ويخضع منحه للسلطة للتقديرية للمحافظ في حين أن إجراء التسجيل يتم أمام الشبابيك الوحيدة التابعة للوكالة، وأنه يمنح لصاحبه حرية إنجاز المشروع ودون انتظار موافقة أو رفض الهيئة المعنية[2].

ثانيا: الإجراءات القانونية اللازمة للحصول على الاعتماد.

على اعتبار أن النشاط المصرفي من الأنشطة المقننة أو بالأحرى من الأنشطة التجارية بحسب موضوعها، فينبغي أولا القيد في السجل التجاري بعد الحصول على الترخيص ثم الحصول على الاعتماد.

[1] المرسوم التنفيذي رقم 17-102 المؤرخ في 05 مارس 2017، يحدد كيفيات تسجيل الاستثمارات وكذا الشهادة المتعلقة به ج.ر عدد 16، الصادر في 08 مارس 2017.

[2] عزيزي جلال، الاستثمار في القطاع المصرفي في الجزائر ,المرجع السابق، ص 55.

1- القيد في السجل التجاري:

قبل إيداع الملف أمام محافظ بنك الجزائر من أجل الحصول على الاعتماد لابد من إجراء مهم والمتمثل في القيد في السجل التجاري، وهذا حتى يكتفي مشروع البنك أو المؤسسة المالية الشخصية المعنوية، حيث يتم إيداع العقود التأسيسية لدى المركز الوطني للسجل التجاري وشهرها وإلا كانت باطلة.

وحسب المادة 548[1] من القانون التجاري والمادة 04[2] من القانون رقم 04-08 المؤرخ في 14 أوت 2004 والمتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية تلزم القيد في السجل التجاري.

وكذلك تلزم المادة 06[3] من القانون رقم 08-04 من القانون السابق الفروع بالقيد في السجل التجاري، حيث نصت المادة: "يجب على كل مؤسسة تمارس نشاطها بالجزائر باسم شركة تجارية يكون مقرها بالخارج التسجيل في السجل التجاري".

وصدر المرسوم التنفيذي رقم 15-111[4] الذي يحدد كيفيات القيد والتعديل والشطب في السجل التجاري، حيث يتباين نوع القيد الذي تقوم به المؤسسة بين القيد الرئيسي والقيد الثانوي فتكون أمام الحالة الأولى عند أول قيد في السجل التجاري يقوم به كل شخص خاضع للقيد في السجل التجاري مثل (عند قيد المؤسسة الرئيسية أو الفرع التابع للبنك أو المؤسسة المالية)، أما الحالة الثانية حالة القيد الثانوي يقوم بها كل شخص يمارس نشاطا ثانويا يكون امتدادا للنشاط الرئيسي و/أو ممارسة أنشطة تجارية أخرى متواجدة بإقليم ولاية المؤسسة الرئيسية و/أو ولايات أخرى، وفي مثل هذه الحالة يتعلق الأمر بالشبابيك أو الوكالات التي تقوم بفتحها تلك المؤسسات الرئيسية بعد استقرارها في الجزائر[5].

[1] المادة 548 من الأمر 75-59 المؤرخ في 26-09-1975 معدل ومتمم، المتضمن القانون التجاري.

[2] المادة 04 من القانون رقم 04-08 المؤرخ في 14 أوت 2004، المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية.

[3] المادة 06 من القانون 04-08 السالف الذكر.

[4] المرسوم التنفيذي رقم 15-111 المؤرخ في 03 ماي 2015، يحدد كيفيات القيد والتعديل والشطب في السجل التجاري ج.ر عدد 24، الصادر في 13 ماي سنة 2015

[5] عزيزي جلال، الاستثمار في القطاع المصرفي في الجزائر , المرجع السابق، ص 47.

مع الإشارة إلى أنه لا يسلم للخاضع للقيد في السجل التجاري إلا رقم واحد للقيد الرئيسي الذي لا يمكن تغيره إلى غاية شطبه، ويتم القيد الثانوي بالرجوع إلى القيد الرئيسي، وعليه تختلف الوثائق المطلوبة لقيد الشخص المعنوي –المؤسسة– في السجل التجاري في الجزائر عن الفروع والوكالات والممثليات التجارية التابعة لشركة تجارية مقرها بالخارج، وخير ما نستدل به في هذا الصدد السجل التجاري لبنك البركة الجزائري المقيد رئيسيا تحت رقم التسجيل 00 بـ 0014294 بتاريخ 29-07-2001، ويحمل رقم التسلسل 0088629 في حين قيدت وكالاته بموجب سجل تجاري ثانوي فتأخذ مثلا المؤسسة الثانوية المتواجد مقرها بالبليدة التابعة للمؤسسة الرئيسية المذكورة أعلاه الحاملة لنفس رقم التسجيل، لكن تم تقييدها على خلاف الأولى بتاريخ 16-04-2002 تحت الرقم التسلسلي 002317[1].

ما تجدر الإشارة إليه أيضا أنّه وطبقا للمادة الثالثة من المرسوم التنفيذي رقم 15-111 يحدد كيفيات القيد والتعديل والشطب في السجل التجاري، أصبح بالإمكان التسجيل في السجل التجاري وإرسال الوثائق المتعلقة بها بالطريقة الإلكترونية وفقا للإجراءات التقنية للتوقيع والتصديق الإلكترونيين.

2- إجراءات طلب الاعتماد:

بعد الحصول على قرار الترخيص من مجلس النقد والقرض يجوز تأسيس بنك أو مؤسسة مالية أو إقامة فرع لبنك أجنبي في الجزائر، والجهة المختصة بمنح الاعتماد هو محافظ بنك الجزائر بموجب نص المادة 92[2] من الأمر 03-11 المعدل والمتمم، كما تنص المادة الثامنة[3] من النظام رقم 06-02 أنه على البنك أو المؤسسة المالية أو الفرع التابع للبنك أو المؤسسة المالية التي تحصلت على ترخيص من مجلس النقد والقرض أن يلتمس من محافظ بنك الجزائر الاعتماد المذكور في المادة 92 أعلاه، تبدأ الإجراءات بإرسال طلب إلى محافظ بنك الجزائر مرفقا بالمستندات والمعلومات اللازمة

[1] عزيزي جلال، الاستثمار في القطاع المصرفي في الجزائر , ا لمرجع السابق، ص 48.

[2] المادة 92 من الأمر 03-11 السالف الذكر

[3] المادة 08 من النظام رقم 06-02 السالف الذكر.

الذي يجب تقديمه في سبعة نسخ تشمل ثلاث عشر وثيقة حددتها المادة 12[1] من التعليمة رقم 07-11، والتي تحدد العناصر المكونة لملف طلب الاعتماد.

ويرسل الطلب موفقا بهذه الوثائق إلى محافظ بنك الجزائر خلال مدة لا تتجاوز 12 شهرا ابتداء من تاريخ تبليغ قرار منح الترخيص، ويقوم المحافظ بدوره بتوجيه الطلب والملف المرفق به إلى مديرية التنظيم والاعتماد لدراسة وتقديم تقريرها بشأنه، وبعد رجوع الملف إلى المحافظ مصحوبا بالتقرير الذي أعدته مديرية التنظيم والاعتماد يقوم هذا الأخير بإخطار المجلس بقراره، ثم تبليغه إلى الأشخاص المعنيين وينشر في الجريدة الرسمية، كما يجب إرسال قائمة أعضاء مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة المعنيين من قبل الجمعية العامة التأسيسية للبنوك والمؤسسات المالية والمرفقة بمنهج حياتهم إلى محافظ بنك الجزائر قصد المصادقة عليه[2].

ثالثا: الآثار القانونية المترتبة على منح الاعتماد وسحبه.

أقر المشرع الجزائري أن منح الاعتماد لا يتم إلا إذ استوفت الشركة جل الشروط القانونية والتنظيمية المتخذة لتطبيقه، إذ يعد طلب الاعتماد إجراء لاحقا لطلب الترخيص، فقد منع المشرع البنك أو المؤسسة المالية أو فرع البنك أو المؤسسة المالية الأجنبية من القيام بأية عملية مصرفية قبل الحصول على الاعتماد، ومن ثم فإن إجراء طلب الاعتماد هو الذي يمنح للبنك أو المؤسسة المالية أو فرع البنك أو المؤسسة المالية الأجنبية الصفة القانونية لممارسة العمليات المصرفية المبينة آنفا.

تجدر الإشارة إلى أنه وأثناء حياة المؤسسة المصرفية قد يتم سحب الاعتماد الأمر الذي ينتج عنه التوقف عن ممارسة العمليات المصرفية، حيث خول المشرع لمجس النقد والقرض صلاحية إصدار قرار سحب الاعتماد المتخذ الذي يكون إما بطلب البنك أو المؤسسة المالية ذاتها أو يكون تلقائيا وذلك إما بسبب أن الشروط التي يخضع لها الاعتماد لم تعد متوافرة أو لم يتم استغلال الاعتماد لمدة اثني عشر (12) شهرا، أو إذا توقف نشاط موضوع الاعتماد لمدة ستة (06) أشهر، علاوة على

[1] المادة 12 من التعليمة رقم 07-11.

[2] خفاش ياسمينة، المرجع السابق، ص 35.

ذلك أجاز المشرع أيضا للجنة المصرفية إصدار قرار سحب الاعتماد من البنك أو المؤسسة المالية كعقوبة تأديبية عن الإخلال بالأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالنشاط المصرفي، لاسيما تلك المتعلقة بمقاييس التسيير الموجهة لضمان سيولتها وقدرتها على الوفاء اتجاه المودعين والغير وكذا توازن بنيتها المالية[1].

المطلب الثاني: الشروط الموضوعية الخاصة بالاستثمار في القطاع المصرفي.

نظرا للأهمية التي يلعبها القطاع المصرفي في تمويل المشاريع الاقتصادية ودفع عجلة التنمية الوطنية، لهذا قواعد الاستثمار في القطاع لا تنحصر على الشروط الإجرائية هذا ما جعل المشرع يضع قواعد وضوابط ضرورية لابد منها لمزاولة النشاط المصرفي.

كما أن المشرع الجزائري هو الآخر قام بوضع وفرض أحكام ومقاييس لقبول تأسيس البنوك والمؤسسات المالية، وذلك بإلزام كل راغب بتأسيسها باتخاذ شكل معين تحت طائلة رفض تأسيسها أو من خلال اشتراط توافرها على رأسمال معين وقار.

ولقد كرس المشرع الجزائري الشروط الموضوعية الخاصة بالاستثمار في القطاع المصرفي بموجب الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض.

لهذا سوف نتطرق في هذا المطلب إلى الشروط الخاصة بالمؤسسة المصرفية (الفرع 1)، الشروط الخاصة بالمساهمين (الفرع 2)

الفرع الأول: الشروط الخاصة بالمؤسسة المصرفية.

على كل راغب في الاستثمار في القطاع المصرفي سواء كان المستثمر أجنبي أو وطني استيفاء شروط تتعلق بالمؤسسة، وهذه الشروط تشمل جميع المستثمرين.

[1] شنعة امينة، المرجع السابق، ص 15- 16.

طبقا للمادة 83 الفقرة الأولى من الأمر 03-11: "يجب أن تؤسس البنوك والمؤسسات المالية الخاضعة للقانون الجزائري في شكل شركة مساهمة ويدرس المجلس جدوى اتخاذ بنك أو مؤسسة مالية شكل تعاضدية"[1] وهو ضرورة اتخاذ شكل الشركة المساهمة الخاضعة للقانون التجاري.

أولا – تأسيس المؤسسة المصرفية الخاضعة للقانون الجزائري:

بمجرد الحصول على الترخيص يمكن إنشاء مؤسسة مصرفية ذات رؤوس أموال وطنية 100% وكذا إقامة شبابيك المؤسسات المصرفية الأجنبية بالجزائر، ويستلزم المشرع الجزائري بالنسبة للبنوك والمؤسسات المالية الأجنبية وجود شريك وطني تمثل مساهمته 51% على الأقل من رأسمال الشركة وفي كل الأحوال فإن الشركة لا تتأسس إلا في شكل شركة مساهمة، غير أنه يمكن للمجلس أن يدرس جدوى اتخاذ بنك أو مؤسسة مالية في شكل تعاضدية (طبقا للمادة 94 من النظام رقم 94-91).

وعليه لإنشاء بنك أو مؤسسة مالية خاضعة للقانون الجزائري يتعين أن تأخذ شكل شركة مساهمة خاضعة لأحكام القانون المصرفي باعتباره القانون الخاص، ولأحكام القانون التجاري باعتباره الشريعة العامة، وعليه يتعين التطرق إلى شروط تأسيس شركة المساهمة ثم إجراءات تأسيس شركة المساهمة.

أ– شروط تأسيس الشركة المساهمة للمؤسسات المصرفية:

1– الشروط الواجب توافرها في رأس المال الأدنى:

الحد الأدنى لرأسمال أي مؤسسة الضمان العام القانوني ولكل المتعاملين خاصة إذا كانت هذه الأخيرة تتخذ شكل شركة المساهمة نظرا لأنّها تقوم على الاعتبار المالي، وأن مسؤولية الشريك محدودة في حدود الحصة التي قدمها في رأسمال الشركة[2].

[1] م 83 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بقانون النقد والقرض السالف الذكر.

[2] تلمساني عبد القادر، المرجع السابق، ص 48.

ونظرا للحساسية التي يمتاز بها القطاع المصرفي فإن هذا يؤدي إلى اختلاف في القواعد المتعلقة بالحد الأدنى لرأسمال، المنصوص عليها في القانون التجاري والمتعلقة بتأسيس شركة المساهمة التي تخضع لها المؤسسة المصرفية[1].

يتعين على البنوك والمؤسسات المالية وحتى شركات الاعتماد الإيجاري وتعاونيات الادخار والقرض عند طلب اعتمادها أن يتوفر في رأسمالها مجموعة من الشروط تحت طائلة رفض اعتمادها وهذا ما تضمنه الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض.

ومن الشروط التي تتوفر في رأسمال البنوك والمؤسسات المالية وتعاونيات الادخار والقرض على النحو التالي:

2- شرط أن يكون الرأسمال محرر كليا:

أي أن يدفع كليا عند تأسيس الشركة أو المؤسسة المصرفية، وهذا طبقا لما جاء في نص المادة 88[2] من قانون النقد والقرض، والمشرع نجد أنه قد خرج عن القواعد العامة في القانون التجاري على اعتبار أن المؤسسة المصرفية تنشأ في شكل شركة مساهمة، وهذا طبقا لقواعد القانون التجاري تلزم أن يكتب رأسمالها بكامله وتكون الأسهم النقدية مدفوعة عند الاكتتاب بنسبة 1/4 على الأقل من قيمتها الاسمية، على أن يتم الوفاء بالزيادة مرة واحدة أو عدة مرات بناء على قرار من مجلس الإدارة أو مجلس المديرية حسب كل حالة في أجل لا يمكن أن يتجاوز 05 سنوات ابتداء من تاريخ تسجيل الشركة في السجل التجاري[3]، فرغم أن المشرع الجزائري يجيز طبقا لقواعد القانون التجاري أن لا يكون الرأسمال محرر كليا، إلا أنه يشترط في رأسمال البنوك والمؤسسات المالية أن يكون محررا كليا وهذا راجع لخصوصية القطاع المصرفي وبالتالي الخاص يقيد العام.

[1] مسعودي فاطمة، رحلي مريم، المرجع السابق، ص 42.

[2] تنص المادة 88 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض السالف الذكر على النحو التالي: " يجب أن يتوفر للبنوك والمؤسسات المالية رأسمال مبرأ كليا ونقدا يعادل على الأقل المبلغ الذي يحدده النظام يتخذه المجلس.."

[3] المادة 596 من ق.ت المعدل والمتمم السالف الذكر.

3- أن يكون الرأسمال نقدا:

أي مجموع الحصص التي يقدمها المساهمون يجب أن تكون عبارة عن نقود، وهذا على خلاف القواعد العامة التي نص عليها القانون التجاري[1].

وفي المجال المصرفي أوجب المشرع أن يحرر رأسمال البنوك والمؤسسات المالية نقدا وهذا ما تضمنه نص المادة 88 من الأمر رقم 03-11: "يجب أن يتوفر للبنوك والمؤسسات المالية رأسمال مبرأ كليا ونقدا".

4- شرط تبرير مصدر الأموال:

يتعين على الراغبين في تأسيس بنك أو مؤسسة مالية أو إقامة فرع بنك أو مؤسسة مالية أجنبية بالجزائر تبرير مصدر الأموال التي يقدمونها[2].

وهذا الإجراء لم يكن موجود من قبل ونظرا للظروف التي مر بها القطاع المصرفي جراء الفضيحة التي عرفها بنك الخليفة، ذلك أنه عند تأسيس بنك الخليفة والذي قدر رأسماله بـ500 مليون دينار جزائري وهو الحد الأدنى المطلوب، والقانون لم يكن يشترط تبرير الأموال ولكن بعد الفضيحة التي عرفها هذا الأخير ألزم المشرع كل من يرغب في تأسيس بنك أو مؤسسة مالية تبرير مصدر الأموال وهذا لتفادي التجربة المريرة.

تشكيل رأسمال الأدنى:

اشترط المشرع على كل بنك أو مؤسسة مالية أن تحرر رأسمال أدنى باعتباره الضمان الوحيد لمجموع المتعاملين، وهذا بمبلغ يعادل القيمة المالية المحددة من قبل مجلس النقد والقرض قيمة الرأسمال الأدنى للبنوك.

---

[1] تنص المادة 601 من القانون التجاري السالف الذكر على ما يلي: "يقع تقدير قيمة الحصص العينية على مسؤولية مندوب الحصص...ويجب على الجمعية التأسيسية أن تفصل في تقدير الحصص العينية ولا يجوز لها أن تخفض هذا التقدير إلا بإجماع جميع المكتتبين..."

[2] المادة 2/91 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم السالف الذكر التي جاء فيها: "...ومهما يكن في الأمر فإن مصدر الأموال ينبغي أن يكون مبررا...".

منذ صدور أول قانون للنقد والقرض عرف رأسمال الأدنى بالنسبة للبنوك تغيرا وارتفاعا، وقد حدد قيمة رأسمال الأدنى خمسة مائة مليون دينار جزائري (500.000.000 دج) نظام رقم (90-01)[1]، غير أن الرأسمال الأدنى عرف زيادة معتبرة وقد تم تحديده بمليارين وخمسمائة مليون دينار جزائري.

والمشرع منح مهلة سنتين للبنوك العاملة وهذا للتقيد بالأحكام التنظيمية اعتبار من تاريخ إصدار هذا النظام حسب المادة 04[2] من النظام 04-01 المتعلق بالحد الأدنى لرأسمال.

مع صدور النظام رقم 08-04 حدد الرأسمال الأدنى بقيمة عشرة ملايير دينار جزائري[3]، غير أن آخر نظام صدر هو النظام رقم 18-03 نجد أنه تم زيادة قيمة الرأسمال الأدنى للبنوك إلى الضعف، بحيث يستلزم أن يساوي على الأقل 20.000.000.000 دج[4].

أما المؤسسات المالية فقد عرف رأسمالها تغييرا كبيرا من نظام 90-01 إلى آخر نظام، بحيث بصدور نظام 04-01[5] تم زيادة رأسمال المؤسسات المالية إلى 500 مليون دج، بعد ما كان 100 مليون دج وبعد صدور نظام 08-04[6] ارتفع إلى 3 ملايير وخمسة مائة دينار، على أنه يتعين على المؤسسات المالية العاملة التقيد بهذه الأحكام خلال (12) شهرا وعند مرور هذه الفترة يتم سحب الاعتماد.

---

[1] المادة 02 من النظام 90-01 المتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر المعدل والمتمم السالف الذكر (ملغى).

[2] المادة 04 من النظام رقم 04-01، يتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر السالف الذكر (ملغى).

[3] النظام رقم 08-04، المتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر السالف الذكر (ملغى).

[4] نظام رقم 18-03 المتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر السالف الذكر.

[5] المادة 02 من النظام رقم 04-01، المتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر السالف الذكر (ملغى).

[6] المادة 02 من النظام رقم 08-04، المتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر السالف الذكر (ملغى).

أما آخر تعديل فإن المؤسسات المالية يجب أن تمتلك رأسمال عند تأسيسها رأسمالا محررا كليا ونقدا يساوي على الأقل ست ملايير وخمسمائة مليون دينار (6.500.000.000 دج)[1].

ويقدر رأسمال الأدنى لشركات الاعتماد الإيجاري بمئة مليون دج، أما فيما يخص تعاونيات الادخار والقرض فقد حدد المشرع الجزائري رأسمالها الأدنى بمقدار خمسمائة مليون دينار (500.000.000 دج) عند تأسيسها[2].

ثانيا : إجراءات تأسيس شركة المساهمة (تأسيس مؤسسة مصرفية في شكل شركة مساهمة):

إن عملية إنشاء شركة المساهمة تتطلب الكثير من الإجراءات الطويلة والمعقدة، فهي عكس الشركات الأخرى وهذا يعود إلى ضخامة هذه الشركة وما تقوم به من مشروعات اقتصادية كبيرة يتطلب منها تجميع رؤوس الأموال من كبار المساهمين.

وعلى كل فإن لتأسيس شركة المساهمة طريقتان تأسيس باللجوء العلني للادخار وتأسيس دون اللجوء العلني للادخار[3].

أولا – التأسيس باللجوء العلني للادخار:

حيث تقوم الشركة عند بداية الاكتتاب بإجراءات الشهر وهذا تطبيقا لنص المادة 703 من ق.ت.

أ– إجراءات التأسيس باللجوء العلني للادخار:

ففي خلال فترة التأسيس يلتزم المؤسسون خلال هذه الفترة بوصفهم ممثلين للشركة تحت التأسيس، ويعتبر العقد التأسيسي لشركة المساهمة في هذه المرحلة.

وتتميز الشركة في هذه الفترة شخصية معنوية ناقصة بالقدر اللازم لتأسيسها، ويشترط المشرع الجزائري أن يكون هذا التأسيس صحيحا، تنص المادة 595 من ق.ت على ما يلي: "يحرر الموثق

[1] المادة 02 من النظام رقم 18-03، المتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية السالف الذكر.

[2] المادة 02 من النظام رقم 08-02، المتعلق بالحد الأدنى لرأسمال تعاونيات الادخار والقرض.

[3] دراوي عبد الكريم، النظام القانوني لرأسمال شركة المساهمة، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال جامعة دكتور مولاي الطاهر، سعيدة، 2019- 2020، ص 11.

مشروع القانون الأساسي لشركة المساهمة بطلب من مؤسس أو أكثر وتودع نسخة من هذا العقد بالمركز الوطني للسجل التجاري"[1].

أما المرحلة الثانية يوجه المؤسسون الدعوة العامة للاكتتاب التي تعتبر بمثابة دعوة إلى الأشخاص ليكونوا مساهمين في رأسمال الشركة[2].

تطرق المشرع الجزائري إلى كيفية الاكتتاب في المواد 595 إلى 599، وشرط لصحة الاكتتاب أن يكون كاملا في رأسمال الشركة، وعندما يتعلق بالبنوك والمؤسسات المالية يجب أن يكون مدفوعا نقدا وبنسبة 100%، ويشترط أن يكون قطعيا ومنجز وغير معلق على شرط وأن يكون جديا لا وهميا.

وللقيام بعملية الاكتتاب يتعين إجراءات معينة تتمثل في:

1- الإعلان عن الاكتتاب: ويتم ذلك الإعلان في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية قبل الشروع في عملية الاكتتاب[3].

وقبل أي إجراء يتعلق بالاستثمار على أن يتضمن هذا الإعلان مجموعة بيانات.

2- إثبات الاكتتاب: بعد إتمام إجراءات النشر يلجأ المؤسسون إلى طرح الأسهم للاكتتاب بموجب محرر يسمى بطاقة الاكتتاب، وهذه البطاقة يتم بها إثبات الاكتتاب بالأسهم النقدية التي تم الاكتتاب بها، وتكون معدة حسب شروط محددة ومشتملة على مجموع من البيانات أقرها المشرع الجزائري[4].

---

[1] حجاج مراد، النمط الحديث في تسيير شركة المساهمة، مذكرة لنيل شهادة ماستر، تخصص قانون اقتصادي في الحقوق، جامعة الدكتور مولاي الطاهر، سعيدة، 2017- 2018، ص 18.

[2] عزيزي جلال، المرجع السابق، ص 138.

[3] المادة 02/595 من القانون التجاري المعدل والمتمم السالف الذكر.

[4] المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 95-438 في 23 ديسمبر 1995، المتضمن تطبيق أحكام القانون التجاري المتعلقة بشركات المساهمة والتجمعات، ج.ر عدد 80، المؤرخة في 24 ديسمبر 1995، والتي تنص على البيانات التي يتضمنها الإعلان: هي تسمية الشركة باختصار، مدة استمرار الشركة، تاريخ إيداع مشروع القانون الأساسي للشركة ومكانه، عدد الأسهم التي ستكتتب نقدا والمبلغ المستحق الدفع عينا، الذي يتضمن علاوة الإصدار عند الاقتضاء القيمة الاسمية للأسهم...

ثانيا – المرحلة النهائية للتأسيس باللجوء العلني للادخار:

يعتبر التأسيس دون اللجوء العلني للادخار كما يطلق عليه البعض لفظ الاكتتاب المعلق أو الفوري.

يجيز المشرع الجزائري تأسيس شركة المساهمة التي تلجأ علانيا للادخار، ولهذا أعفاها من بعض الإجراءات التي تطبق على تأسيس باللجوء العلني للادخار، وهذا راجع لعدم الحاجة إلى حماية الجمهور والادخار العام إذ يقتصر فيها على المؤسسين وحدهم، وبخلاف التأسيس باللجوء العلني بالادخار تثبت الدفعات عندما لا يتم اللجوء علانية الادخار، بمقتضى تصريح من مساهم أو أكثر في عقد توثيق بناء على تقديم قائمة المساهمين المحتوية على المبالغ التي يدفعها كل مساهم، ويشمل القانون الأساسي على تقدير الحصص العينية، ويتم هذا بناء على تقرير ملحق بالقانون الأساسي يعده مندوب الحصص كما جاء في المادة (607 معدلة من القانون التجاري)[1].

ويوقع المساهمون القانون الأساسي إما بأنفسهم أو بواسطة وكيل مزود بتفويض خاص بعد التصريح الموثق بالدفعات، ويعين القائمون بالإدارة الأولون وأعضاء مجلس المراقبة الأولون ومندوبو الحسابات الأولون في القوانين الأساسية هذا ولا يجوز للشركة أن تباشر أعمالها إلا ابتداء من تاريخ قيدها في السجل التجاري وشهرها[2].

الفرع الثاني: الشروط الخاصة بالمساهمين.

يجب أن تتوفر في الأشخاص الطبيعيين المؤسسين للمشروع الاستثماري مجموعة من الشروط تهدف في أساسها إلى ضبط النشاط المصرفي نظرا لأهميته وحساسيته، وعلى اعتبار أن البنوك

[1] المادة 607 من القانون التجاري المعدل والمتمم السالف الذكر.

[2] دراوي عبد الكريم، المرجع السابق، ص 13.

والمؤسسات المالية مؤسستا ائتمان تتعاملان بالأموال ولهما تأثير مباشر على الاقتصاد الوطني من حيث التمويل[1].

وعليه قانون النقد والقرض الأمر رقم 03-11 حدد الشروط الواجب توافرها في كل من يرغب في إنجاز أو تأسيس مشروع استثماري في المجال المصرفي[2].

أولا: تعيين المسيرين.

تنص المادة 90 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض على ضرورة تعيين مسيرين اثنين على الأقل لكل من البنوك والمؤسسات المالية وفروعها، وهذا الشرط يعد تشجيعا للتسيير الجماعي وضرورة لتفادي الانفراد بالقرارات[3]، وهذه القاعدة العددية معروفة في جل التشريعات المقارنة في الميدان المصرفي والتي يصطلح على تسميتها بقاعدة الأعين الأربعة la règle des quatre yeux.[4]

كما أن المشرع الجزائري يشترط بتقديم المعلومات الخاصة بجميع المساهمين الذين يحوزون على (10% من حقوق التصويت في البنك والمؤسسات المالية)، أيضا المشرع الجزائري لم يحدد طريقة خاصة لتعيين المسيرين إلا أنه يمكن الاستنتاج من خلال اشتراط شروط في صفة المساهمين؛ أي أنهم إما أن يكونوا مسيرين أو لهم دور في تعيين المسيرين وهم المساهمين الرئيسيين الذين يشكلون النواة الصلبة للشركة.

ثانيا: إنهاء مهام المسيرين.

يتم إنهاء مهام المسيرين وذلك حسب الحالات الواردة في التعليمة رقم 07-11.

إذ لم يعد المسير يستجيب للشروط القانونية المنصوص عليها في المادة 80 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، وفي القانون التجاري فيما يتعلق بمسيري الشركات إذا كان هناك خرق

[1] عزيزي جلال، تقييد تأسيس البنوك والمؤسسات المالية الخاصة في الجزائر، مجلة الأبحاث القانونية والسياسية، جامعة جيجل المجلد 03، العدد الأول، 2021، ص 153.

[2] عزيزي جلال، الاستثمار في القطاع المصرفي، المرجع السابق، ص 88.

[3] تلمساني عبد القادر، المرجع السابق، ص 57.

[4] عزيزي جلال، تقييد تأسيس البنوك والمؤسسات المالية الخاصة في الجزائر، المرجع السابق، ص 154.

لحكم من أحكام الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض خاصة المواد 81[1] و103[2] و104[3] منه، إذ لم يعد يستجيب لمتطلبات النزاهة والأخلاق إذا ارتكب خطأ مهني جسيم أثناء ممارسته لوظائفه.

وتحتاج البنوك والمؤسسات المالية باعتبارها شركات مساهمة مجلس إدارة بالإضافة لرئيس مجلس الإدارة الذي يجب أن يكون شخص على الأقل كمدير عام يتولى مهام التسيير معه لكي لا يقل عدد المسيرين الرئيسيين عن اثنين.

تسلم قائمة المسيرين لمجلس النقد والقرض ضمن طلب الترخيص ليتأكد من توافر هذه الشروط في المسيرين إضافة إلى شروط أخرى[4]، ثم بعدها يقوم محافظ بنك الجزائر بمنح الاعتماد لممارسة النشاط كما تتم عملية إنهاء يكون مسببا، ويجب إبلاغ محافظ بنك الجزائر كشرط لابدا منه.

ثانيا: الشروط الواجب توافرها في المسيرين.

يجب أن تتوفر في المسيرين عند دخولهم إلى المهنة المصرفية وقبل تنصيبهم لممارسة وظائفهم لمجموعة من الشروط[5]، لهذا يقع على عاتق البنوك والمؤسسات المالية اختيار المسيرين المؤهلين لذلك.

وعليه يمكن تقسيم هذه الشروط شرط الكفاءة والخبرة، وشروط تتعلق بالنزاهة والشرف.

أ- شرط النزاهة والأخلاق:

---

[1] تنص م 81 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض السالف الذكر: "يمنع على كل مؤسسة من غير البنوك والمؤسسات المالية أن تستعمل اسما أو تسمية تجارية أو إشهارا أو بشكل عام أي 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 أو تثير اللبس بهذا الشأن...".

[2] تنص م 103 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض السالف الذكر: "يتعين على البنوك والمؤسسات المالية أن تنظم حسباتها بشكل مجمع وفقا للشروط التي يحددها المجلس..."

[3] تنص م 104 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم السالف الذكر: "يمنع على كل بنك أو مؤسسة مالية أن تمنح قروضا لمسيريها وللمساهمين فيها أو للمؤسسات التابعة لمجموعة البنك أو المؤسسة المالية...".

[4] عزيزي جلال، المرجع السابق، ص 100.

[5] عرفت المادة 02 من النظام رقم 92-05، مسير البنك بأنه كل شخص طبيعي له دول يسري في مؤسسة كالمدير العام أو المدير أو إطار مسؤول يتمتع بسلطة اتحاد باسم المؤسسة التزامات تمثل صرف الأموال أو المجازفة أو الأمور بالصرف نحو الخارج وطبقا للتعليمة رقم 2000-05 المؤرخة في 30 أفريل 2000، المتعلقة بشروط ممارسة وظائف المسيرين للبنوك والمؤسسات المالة الحصول على اعتماد مسبقا بهذه الصفة يصدره محافظ بنك الجزائر، وذلك ضمن ملف يتضمن إشهادا من طرف كل واحد من هؤلاء المسيرين يؤكد تمتعهم بالشروط القانونية.

يتعين على المسيرين سواء قبل تعيينهم أو أثناء ممارستهم التمتع بمتطلبات الشرف والأخلاق كما يتعين على محافظ بنك الجزائر التأكد من توافر هذه الشروط[1].

يمنع كل شخص من تسيير أو تمثيل مؤسس لأي مؤسسة مصرفية في حال ارتكابه لفعل إجرامي، وهو ما نصت عليه المادة 80 من الأمر 03-11.

- جناية.
- اختلاس أو سرقة أو نصب أو إصدار شيك دون رصيد أو خيانة الأمانة.
- حجز عمدي بدون وجه حق ارتكب من مؤتمنين عموميين أو ابتزاز أموال أو قيم.
- الإفلاس.
- مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف.
- التزوير في المحررات أو التزوير في المحررات الخاصة التجارية أو المصرفية.
- مخالفة قوانين الشركات.
- إخفاء قوانين استلمها إثر إحدى هذه المخالفات.
- كل مخالفة مرتبطة بالمتاجرة بالمخدرات وتبييض الأموال والإرهاب إذا حكم عليه من قبل جهة قضائية أجنبية بحكم يتمتع بقوة الشيء المقضي فيه يشكل حسب القانون الجزائري إحدى الجنايات أو الجنح المنصوص عليها في هذه المادة.

إذا أعلن إفلاسه أو ألحق بإفلاس أو حكم بمسؤولية معينة كعضو في شخص معنوي مفلس سواء في الجزائر أو في الخارج ما لم يرد له الاعتبار[2].

ب- شروط الخبرة والكفاءة:

[1] عزيزي جلال، الاستثمار في القطاع المصرفي في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 101.

[2] م 80 من الأمر 11-03 المتعلق بقانون النقد والقرض المعدل والمتمم السالف الذكر.

بالنظر إلى خطورة التي ينطوي عليها النشاط المصرفي نظرا لتعلق الأمر بأموال الآخرين، وقصد ضمان السير الحسن للبنك فإنه أوجب على المكلفين بإدارة وتسيير المؤسسات المصرفية أن يكونوا مؤهلين وامتلاكهم لخبرة تقنية والقدرة على التسيير، وهذا من خلال تقديمهم معلومات كافية للمحافظ للتأكد من توفرهم على الخبرة وللاطلاع على مسارهم المهني، هذه المعلومات تكون مرفقة برسالة تعهد من المعني بالأمر حيث حدد نموذج هذه الرسالة في ملاحق التعليمة، كما يجب على المسيرين الإجابة على الاستمارة الملحقة في الملحق الثاني من ذات التعليمة، والتي توضح أكثر تفصيل المعلومات التي تطلبتها المادة الرابعة[1].

وقد جاءت المادة 80 من قانون 03-11 المتعلق بالنقد والقرض: "... لا يجوز لأي كان أن يكون مؤسسا لبنك أو مؤسسة مالية أو عضو في مجلس...إذا حكم عليه بسبب الجرائم المذكورة أعلاه".

وللإجابة على مختلف الأسئلة المحددة في الملحق رقم 04 تكون مرفقة بجميع وثائق الثبوتية:

- عنوان وطبيعة المهام التي تم تقلدها.
- التكوين المتبع والشهادات المحصل عليها.
- مستوى المسؤوليات التي تم تقلدها عند كل مستخدم مع التصريح بالمبلغ المالي الإجمالي للحساب أو الموازن، رؤوس الأموال المسيرة، الميزانية، القيم الحقيقية...إلخ.
- طبيعة الخبرة المهنية[2].

إن كل تغير في القادة أو الأعضاء يلزم الحصول على مصادقة من قبل محافظ البنك حتى ولو تم الحصول على الاعتماد وبدأ البنك او المؤسسة المالية في مزاولة النشاط المصرفي، تنشر أسماء المسيرين الذي تم تعيينهم في الجريدة الرسمية مع مقرر اعتماد البنك أو المؤسسة المالية حتى يتسنى للغير معرفة المسيرين وضمان لحقوق المودعين[3].

[1] بوجمعة كريم، بن حمار عبد الرزاق، النظام القانوني لتأسيس البنوك والمؤسسات المالية، مذكرة لنيل شهادة ماستر، ص 22.
[2] تلمساني عبد القادر، المرجع السابق، ص 61.
[3] بوجمعة كريم، بن حمار عبد الرزاق، المرجع السابق، ص 22.

الفصل الثاني : اليات ضبط الاستثمار المصرفي الجزائري

يعتبر القطاع المصرفي من القطاعات الحاسة والتي تتأثر بالتطورات الاقتصادية وتتطلب حسن التسيير والتنظيم، لهذا أسند المشرع الجزائري إلى هيئتين هي مجلس النقد والقرض واللجنة المصرفية إضافة إلى تقريره حملة من الضمانات لجذب الاستثمار وفي المقابل فرض مجموعة من القيود في مواجهة المستثمر المصرفي.

وعليه سيتم تناول هيئات ضبط الاستثمار المصرفي في المبحث الأول، ثم التطرق إلى الضمانات الممولة للاستثمار والقيود الواردة عليه في المبحث الثاني.

المبحث الأول: هيئات ضبط الاستثمار المصرفي الجزائري.

بغية تنظيم الجهاز المصرفي عمل المشرع الجزائري على وضع مجموعة من الهيئات التي تساعد على تسيير وتنظيم العمل المصرفي، وتستجيب لمقتضيات القطاع المصرفي والعمل على رقابة ذلك ومن أهم هذه الهيئات مجلس النقد والقرض، واللجنة المصرفية، حيث طرحت تساؤلات عديدة حول هاتين الهيئتين بشأن تشكيلتها، طبيعتها القانونية، صلاحيتها.

وعليه تم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين: الأول ضبط الاستثمار المصرفي من طرف مجلس النقد والقرض، أما الثاني فنتطرق لضبط الاستثمار المصرفي من طرف اللجنة المصرفية.

المطلب الأول: ضبط الاستثمار المصرفي من طرف مجلس النقد والقرض.

مجلس النقد والقرض هو مجلس وطني له مهمة تسيير بنك الجزائر، ويمثل أحد الهيئات التابعة لبنك الجزائر ويعتبر السلطة النقدية للدولة[1].

وللتعرف على هذا المجلس ينبغي دراسة تشكيلته وطريقة تسييره (الفرع الأول)، الطبيعة القانونية لمجلس النقد والقرض (الفرع الثاني)، صلاحيات مجلس النقد والقرض (الفرع الثالث).

الفرع الأول: تشكيلة مجلس النقد والقرض وطريقة تسييره.

في هذا الفرع سيتم التطرق إلى تشكيلة مجلس النقد والقرض أولا، التطرق إلى طريقة تسييره ثانيا.

أولا: تشكيلة مجلس النقد والقرض.

عرفت تشكيلة مجلس النقد والقرض عدة تغيرات منذ إنشائه بموجب القانون رقم 90-10 (أولا)، ثم تعديل سنة 2001 بموجب الأمر 01-01 (ثانيا)، ثم تعديل 2003 بموجب الأمر 03-11 الذي ألغى القانون رقم 90-10 (ثالثا).

[1] مرجاجو إبتسام، مجلس النقد والقرض كسلطة ضبط اقتصادي، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة العربية بن مهيدي، أم البواقي، 2019- 2020، ص 13.

1- تشكيلة مجلس النقد والقرض حسب القانون 90-10:

يتكون مجلس النقد والقرض وذلك لما جاء في نص المادة 32[1] من القانون 90-10 المتعلق بالنقد والقرض في 14 أبريل 1990 من: المحافظ رئيسا ونواب المحافظ الثلاث كأعضاء، وثلاث موظفين ساميين معينين بموجب مرسوم من رئيس الحكومة، نظرا لقدرتهم وكفاءتهم في الشؤون الاقتصادية والمالية، ويتم كذلك تعيين ثلاث مستخلفين ليبلوا محل الموظفين المذكورين عند الاقتضاء[2].

وفيما يتعلق بكيفية تعيين الأعضاء فبالنسبة للمحافظ تنص المادة 20[3] من القانون رقم 90-10: "يعين المحافظ بمرسوم من رئيس الجمهورية"، وهي نفس الطريقة التي يعين بها نواب المحافظ الثلاثة أي بموجب مرسوم رئاسي طبقا للمادة 21[4] من نفس القانون، في حين أن الأعضاء الدائمين الذين لهم كفاءة عالية في الشؤون الاقتصادية والمالية فإنهم يعينون بموجب مرسوم تنفيذي يصدره رئيس الحكومة[5].

أما عن مدة التعيين فبالنسبة للمحافظ الذي يرأس المجلس يتم تعيينه في هذا المنصب لمدة 06 سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة، وفيما يخص نواب المحافظ الثلاثة فإن مدة تعيينهم محددة بـ05 سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة، في حين لم يحدد المشرع عضوية الأعضاء الدائمين مثلما حدد عضوية المحافظ ونوابه[6].

---

[1] المادة 32 من القانون 90-10 السالف الذكر.

[2] بلقوميدي حاجة فاطمة الزهراء، السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم قانون خاص، جامعة عبد الحميد ابن باديس، مستغانم، 2018- 2019، ص 08.

[3] المادة 20 من القانون 90-10 السالف الذكر.

[4] المادة 21 من القانون 90-10 السالف الذكر.

[5] محي الدين مهني، مجلس النقد والقرض، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون العام، جامعة عبد الحميد ابن باديس، مستغانم، 2018- 2019، ص 06.

[6] محي الدين مهني، المرجع السابق، ص 06.

2- تشكيلة مجلس النقد والقرض حسب تعديل 2001:

بالعودة للأمر 01-01 المعدل والمتمم للقانون رقم 90-10 المتعلق بالنقد والقرض نجده غير من تشكيلة مجلس النقد والقرض من خلال ما جاء به الأمر في نص المادة 43[1]، والتي تنص على ما يلي: "يتكون من أعضاء مجلس إدارة بنك الجزائر ثلاث شخصيات يختارون على أساس كفاءتهم في الميدان الاقتصادي والمالي ويعين هؤلاء بمرسوم رئاسي"[2].

وجاء الأمر 01-01 بتعديل من خلال المادة 13 منه التي ألغت أحكام المادة 22[3] من القانون السابق رقم 90-10، حيث أصبح الأعضاء يعينون لمدة غير محددة[4].

3- تشكيلة مجلس النقد والقرض حسب الأمر رقم 03-11:

بعد صدور الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المؤرخ في 26 أوت 2003 نصت المادة 58[5] منه على تشكيلته البشرية: "يتكون مجلس النقد والقرض الذي يدعى في صلب النص "المجلس" من:

- أعضاء مجلس إدارة بنك الجزائر.
- شخصيتان تختاران بحكم كفاءتهم من المسائل الاقتصادية والنقدية"[6].

أما فيما يخص طريقة تعيين الشخصيتان فقد نصت على ذلك المادة 59 من نفس الأمر: "تعين الشخصيتان عضوين في المجلس بموجب مرسوم من رئيس الجمهورية"[7].

---

[1] المادة 43 من الأمر 01-01 السالف الذكر.

[2] جيهان بلقاسم، وافية عرابي، الدور الضابط لمجلس النقد والقرض في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة للحصول على شهادة الماستر، تخصص قانون إداري، شعبة الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد شريف مساعدية، سوق أهراس 2019، ص 09.

[3] المادة 22 من القانون 90-10 السالف الذكر.

[4] محي الدين مهني، المرجع السابق، ص 07.

[5] المادة 58 من الأمر 03-11 السالف الذكر.

[6] بلقوميدي حاجة فاطمة الزهراء، المرجع السابق، ص 08.

[7] المادة 59 من الأمر 03-11 السالف الذكر.

ثانيا: طريقة سير مجلس النقد والقرض.

يجتمع مجلس إدارة بنك الجزائر بناء على استدعاء من المحافظ الذي يترأس جلساته ويحدد جدول أعمال دوراته كلما دعت الضرورة على ذلك، وفي حالة تغيبه يرأس الجلسة نائبه الذي يتولى نيابته، كما يجتمع المجلس بناء على طلب ثلاثة أعضاء ذلك ويتعين في هذه الحالة على الرئيس توجيه الدعوة من أجل الاجتماع[1].

وقد نصت المادة 60[2] من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم على طريقة سير مجلس النقد والقرض، والمتمثلة في اتخاذ القرارات التي تكون بالأغلبية البسيطة وفي حالة نفس تساوي عدد الأصوات يكون صوت الرئيس مرجحا.

ونصت في فقرتها الثانية على كيفية انعقاد دورات المجلس حيث جاء فيها: "يعقد المجلس أربع دروات عادية في السنة على الأقل، ويمكن أن يستدعي إلى الانعقاد كلما دعت الضرورة إلى ذلك جدول أعمال المجلس، ويستلزم عقد اجتماعات المجلس حضور ستة (06) من أعضائه على الأقل ولا يمكن لأي مستشار أن يمنح تفويض لتمثيله في اجتماع المجلس".

يعدد المجلس بدل حضور أعضائه والشروط التي تسدد بموجبها المصاريف المحتملة التي قد يقوم بها أعضاؤه.

يمكن للمجلس أن يشكل لجانا استشارية ويحدد مهامها[3].

يلتزم أعضاء مجلس الإدارة بالسر المهني فلا يجوز لهم إفشاء المعلومات إلا في حدود ما يفرضه القانون[4].

[1] مرجاجو إبتسام، المرجع السابق، ص 15.

[2] المادة 60 من الأمر 03-11 السالف الذكر.

[3] المادة 60 من الأمر 03-11 السالف الذكر.

[4] مرجاجو إبتسام، المرجع السابق، ص 15.

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لمجلس النقد والقرض.

على اعتبار مجلس النقد والقرض سلطة إدارية مستقلة في المجال المصرفي، فإن له طبيعة قانونية خاصة تميزه عن باقي سلطات الضبط الأخرى، لهذا سيقسم هذا الفرع إلى ثلاث عناصر: الطابع السلطوي لمجلس النقد والقرض (أولا)، الطابع الإداري لمجلس النقد والقرض (ثانيا)، الطابع المستقل لمجلس النقد والقرض (ثالثا).

أولا: الطابع السلطوي لمجلس النقد والقرض.

يتجسد الطابع السلطوي لمجلس النقد والقرض كونه يتمتع بسلطة حقيقية من خلال إصداره للأنظمة والقرارات الفردية، فهو ليس تنظيما استشاريا، كما نلاحظ خطاب وزير المالية الذي منح مجلس النقد والقرض كل الصلاحيات المتعلقة بالمجال البنكي، وذلك بموجب القانون 86-12[1] على خلاف الهيئات التي توصف بالهيئات الاستشارية فإن السلطات الإدارية المستقلة ومن بينها مجلس النقد والقرض يمكن اعتباره سلطة[2]، وهو ما أكده نص المادة 62 من الأمر 03-11 التي جاء فيها: "يخول المجلس صلاحيات بصفته سلطة نقدية في الميادين المتعلقة بما يأتي..."[3].

ثانيا: الطابع الإداري لمجلس النقد والقرض.

لإبراز الطابع الإداري لمجلس النقد والقرض يتم الاعتماد على معيارين: معيار مادي ومعيار عضوي.

أ- المعيار المادي: يمارس مجلس النقد والقرض دور مجلس إدارة بنك الجزائر، وهو بذلك يتكفل بمسائل الإدارة الكلاسيكية لبنك الجزائر، كما ينشئ اللجان الاستشارية والفروع والوكالات التابعة للبنك، ويحدد ميزانية البنك، كما يشرف على التنظيم الداخلي ويشرف على الموظفين والمستخدمين فيه، فهو الذي يصدر الأنظمة المؤطرة للنشاط المصرفي، وهو مصدر كل ترخيص أو اعتماد متعلق

[1] القانون 86-12.

[2] جيهان بن بلقاسم، وافية عرابي، المرجع السابق، ص 16

[3] المادة 62 من الأمر 03-11 السالف الذكر.

بالمهنة المصرفية التي يضع قواعدها[1]، مع العلم أن هذه المهام تتطلب استعمال امتيازات السلطة العامة، بحيث نجد بعض هذه المهام أو الوظائف تتعلق بالمرفق العام كتنظيم السوق النقدية والمحافظة على استقرار الأسعار وحماية المودعين، وعليه أصبح مجلس النقد والقرض يتمتع بصلاحيات اتخاذ قرارات تنظيمية وفردية[2].

ب- المعيار العضوي:

عند إعمال المعيار العضوي نلاحظ أن المشرع الجزائري أخضع الأنظمة والقرارات الصادرة عن بنك الجزائر لرقابة القضاء الإداري، بحيث يمكن الطعن ضد هذه القرارات بدعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة، لهذا تم تكييف طبيعة مجلس النقد والقرض على أنه سلطة إدارية، ورغم اعتبار مجلس النقد من طبيعة إدارية فإن طبيعته القانونية تبقى غامضة، فهناك من صنفه ضمن طائفة السلطات الإدارية المستقلة، لكنه يقع خارج السلم الإداري التقليدي غير أننا نعتبر أن مجلس النقد والقرض هو هيئة من هيئات بنك الجزائر، لأن جل أعضائه هم أعضاء في مجلس إدارة بنك الجزائر، كما أن المحافظ بصفته مدير بنك الجزائر هو من يرأس مجلس النقد والقرض[3].

ثالثا: الطابع الاستقلالي لمجلس النقد والقرض.

من خلال هذا العنصر سنحاول التعرف على الطابع الاستقلالي لمجلس النقد والقرض، حيث يقصد بالاستقلالية من الناحية القانونية عدم خضوع سلطات الضبط لأية رقابة مهما كان نوعها لرقابة الوصاية الإدارية، وبهذا الشكل فهي تضع حدا لتدخل السلطة التنفيذية[4].

[1] مرجاجو إبتسام، المرجع السابق، ص 17.

[2] مرجاجو إبتسام، المرجع السابق، ص 17.

[3] ضويفي مُحَمَّد، المركز القانوني للبنك المركزي، أطروحة دكتوراه في الحقوق، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 2014- 2015، ص 180.

[4] خفاش ياسمينة، المرجع السابق، ص 52.

وعلى الرغم من أنه لم يرد نص في قانون النقد والقرض يعترف صراحة أو يدل على تمتع المجلس بالاستقلالية، غير أنه يمكن أن نلمس هذه الاستقلالية بالاستناد إلى معيارين أساسيين هما: المعيار العضوي والمعيار الوظيفي.

أ- المعيار العضوي:

تبرز استقلالية المجلس من الناحية العضوية من خلال تعدد أعضاء المجلس، حيث تضم تشكيلة المجلس أعضاء من صفات متعددة ومتنوعة في تشكيلة مختلفة[1]، وهو ما أكدته المادة 58 من الأمر 03-11 والتي نصت على ما يلي:

"يتكون مجلس النقد والقرض الذي يدعى في صلب النص "المجلس" من:

- أعضاء مجلس إدارة بنك الجزائر.
- شخصيتين تختاران بحكم كفاءتهما في المسائل الاقتصادية والنقدية"[2].

1- تنوع تشكيلة المجلس:

من خلال هذه المادة نلاحظ تعدد أعضاء المجلس واختلاف مراكزهم وصفتهم، وهو مظهر من المظاهر التي تدعم استقلالية المجلس لأنه يؤدي إلى الشفافية في عمل المجلس وحسن سيره، فإذا فرضنا مثلا أن كل أعضاء المجلس ينتمون إلى سلك واحد فهذا أمر يؤثر على حيادهم وبالتالي على استقلاليتهم[3].

2- تطبيق المجلس لمبدأ الحياد:

يعد اتصاف الأحكام الصادرة عن مجلس النقد والقرض بالحياد من أهم المظاهر الدالة على استقلاليته، إذ يتمثل جوهره في صدور القرار منزه عن كل اعتبار ولا يتأثر بأي معطى من المعطيات الوظيفية أو الشخصية[4].

---

[1] جيهان بن بلقاسم، وافية عرابي، المرجع السابق، ص 19.

[2] المادة 58 من الأمر 03-11 السالف الذكر.

[3] جيهان بن بلقاسم، وافية عرابي، المرجع السابق، ص 20.

[4] خفاش ياسمينة، المرجع السابق، ص 53.

ب- المعيار الوظيفي:

تعني الاستقلالية الوظيفية الإنفراد بسلطة اتخاذ القرار والتمتع بالاستقلال المالي والإداري بعيدا عن أي تبعية مباشرة للسلطة التنفيذية أو أي جهة أخرى[1]، وتبرز استقلالية المجلس من الناحية الوظيفية من خلال وضعه لنظامه الداخلي وتمتعه بالاستقلالية في اتخاذ القرارات الفردية.

1- استقلالية المجلس في وضع نظامه الداخلي:

منح المشرع لمجلس النقد والقرض صلاحية وضع نظامه الداخلي بدليل ما ورد في نص المادة 60 من الأمر 03-11: "يرأس المجلس محافظ بنك الجزائر الذي يستدعي للاجتماع ويحدد جدول أعماله، ويحدد المجلس نظامه الداخلي..."[2]

كما تظهر استقلاليته أيضا من خلال عدم خضوع النظام الداخلي للمجلس للمصادقة عليه من قبل السلطة التنفيذية وعدم قابليته للنشر[3].

2- استقلالية المجلس في اتخاذ القرارات الفردية:

إلى جانب إمكانية المجلس واستقلاليته في وضع نظام داخلي فإن له مطلق الحرية في اتخاذ قراراته، وقد استمدت السلطات الإدارية مما فيها مجلس النقد والقرض سلطتها في اتخاذ القرارات من السلطة التنفيذية من دون تدخل السلطة التنفيذية، فلا يمكن تعديلها أو إلغائها من طرف هذه الأخيرة، وفي المقابل يحق لها مشروعيتها فيما إذا كانت خارج حدود سلطات اختصاصاتها المخولة لها قانونا أو أنها مخالفة للقواعد المنظمة لمجال تدخل سلطات الضبط سوى الطعن بالبطلان أمام مجلس الدولة لعدم المشروعية أو لعدم الاختصاص[4].

[1] محي الدين مهني، المرجع السابق، ص 51.
[2] المادة 60 من الأمر 03-11 السالف الذكر.
[3] محي الدين مهني، المرجع السابق، ص 51.
[4] خفاش ياسمينة، المرجع السابق، ص 56.

3- حدود استقلاليته:

الاستقلال الوظيفي لهيئة إدارية ما يعني تمتعها بالشخصية المعنوية وعدم خضوعها لأي سلطة سلمية ولا رقابة رئاسية، وبالرجوع إلى مجلس النقد والقرض نجد معالم استقلاليته وظيفيا تبقى نسبية وذلك من خلال عدم تمتعه بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي[1]، حيث لا تتمتع هذه السلطة بالشخصية المعنوية على خلاف بعض السلطات التي أعطيت لها هذه الصفة وهو ما أفقدها الآثار المترتبة عن اكتساب الشخصية المعنوية والمتمثلة في أهلية التقاضي، عدم مسؤولية المجلس على أعماله ما يؤدي إلى تنصلها من المسؤولية في جبر الأضرار المتسببة فيها، بالإضافة إلى غياب الاستقلال المالي حيث لم يمنح المشرع الاستقلال المالي الفعلي بل تبقى تابعة في تمويلها إلى السلطة التنفيذية، وهذا إنما يعد قيدا ومظهرا صارخا لحدود استقلاليته[2].

الفرع الثالث: صلاحيات مجلس النقد والقرض.

منح المشرع الجزائري مجلس النقد والقرض صلاحيات وسلطات بغية ضبط القطاع المصرفي وذلك بعد نزعها من السلطة التنفيذية ومنحها للسلطات الضابطة والتي تتمثل في صلاحية إصدار الأنظمة (أولا) وصلاحية إصدار القرارات الإدارية (ثانيا).

أولا: صلاحية إصدار الأنظمة.

يتمتع مجلس النقد والقرض بصلاحية إصدار الأنظمة في مجالات متنوعة، حيث اعترف له بها المشرع الجزائري صراحة في نص المادة 62[3] من الأمر 03-11 المعدل والمتمم.

ويعود سبب تخويل هذه المهمة للمجلس في عدم كفاءة الإدارة التقليدية في تأدية المهام الاقتصادية والمالية إلى التنازل عنها لصالح مجلس النقد والقرض، فهذا النوع من القطاعات يحتاج إلى الوقوف والتقرب إلى الفاعلين فيه والتشاور معهم لإيجاد طريق لسد الثغرات التي تعيق أداء أعمالهم

[1] بودربالة ميلة، فراحتية إكرام، مجلس النقد والقرض في النظام المصرفي الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون أعمال كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2016-2017، ص 54.

[2] خفاش ياسمينة، المرجع السابق، ص 56.

[3] المادة 62 من الأمر 03-11 السالف الذكر.

ومنحهم ما يسهل تطويرهم للقطاع، وتتجلى مواضيع هذه الأنظمة في وضع شروط وفي قواعد الالتحاق بالمهنة المصرفية وقواعد ممارسة المهنة المصرفية[1].

غير أن هذه الصلاحية تخضع لرقابة القاضي الإداري في إطار ما يعرف بالرقابة اللاحقة، أين تدخل الجهات القضائية للنظر في الطعون المرفوعة أمامها للوقوف على مدى تجاوز هيئات الضبط لسلطاتها وهذا عن طريق دعوى الإلغاء[2].

ثانيا: صلاحية إصدار القرارات الإدارية.

في هذا العنصر سيتم التطرق إلى صلاحيات المجلس في اتخاذ القرارات الفردية المنصوص عليها في المادة 62 من الأمر 03-11 المعدل والمتمم، والتي تتمثل في منح الترخيص، منح الاعتماد القياس.

أ- قرار منح الترخيص:

يقصد بالترخيص الإجراء الذي يمكن الإدارة من خلاله أن تمارس رقابة صارمة على بعض الأنشطة، حيث تخضع هذه الأخيرة إلى دراسة مدققة ومفصلة[3].

وقد اشترط المشرع الحصول على ترخيص مجلس النقد والقرض كإجراء أولي إلزامي لتأسيس بنك أو مؤسسة مالية يحكمها القانون الجزائري أو فتح مكاتب تمثيل أو فروع للبنوك الأجنبية في الجزائر ويعد مجلس النقد والقرض الهيئة المختصة لمنح الترخيص، حيث يعتبر قرارها إداريا إذ لا يجوز الطعن فيه أمام مجلس الدولة إلا بعد قرارين بالرفض، ولا يجوز تقديم الطلب الثاني إلا بعد مرور أكثر من عشرة (10) أشهر من تبليغ رفض الطلب الأول للترخيص[4]، يمكن أن يكون الترخيص في عدة أشكال إما لأجل إقامة بنك أو فتح فرع من الفروع لأي مؤسسة أجنبية في المجال المصرفي أو لتمثيل بنوك أجنبية وفقا للمادة 84 من الأمر 03-11، كما يكون تعديل نظام قانوني لشركة مصرفية سواء

[1] خفاش ياسمينة، المرجع السابق، ص 57.

[2] خفاش ياسمينة، المرجع السابق، ص 57.

[3] عبديش ليلة، المرجع السابق، ص 15.

[4] شنعة أمينة، المرجع السابق، ص 892.

في رأسمالها أو شكلها أو تسييرها...إلخ، وللمجلس حدود في منح الترخيص على أساس أنه اختصاص مقيد بالنصوص المتضمنة لتدخله وله أجل لمنحها ومواعيد على المجلس احترامها[1].

ب- قرار سحب الاعتماد:

يعتبر الاعتماد ثاني إجراء بعد الحصول على الترخيص لإقامة مؤسسة مالية أو مصرفية والاعتماد يفرض لتمكين المستثمرين من ممارسة النشاط المصرفي، ويمكن هذا الإجراء (الاعتماد) بنك الجزائر من مراقبة مدى احترام المستثمر الذي تحصل على الترخيص لإقامة أو تأسيس مؤسسة مصرفية أو مالية لجميع القواعد المسطرة وفق التشريع المعمول به، ويهدف أيضا إلى فحص مدى احترام قواعد الحذر في التسيير[2].

تجدر الإشارة إلى أنه وأثناء حياة المؤسسة المصرفية قد يتم سحب الاعتماد، الأمر الذي ينتج عنه التوقف عن ممارسة العمليات المصرفية، حيث خول المشرع لمجلس النقد والقرض صلاحية إصدار قرار سحب الاعتماد المتخذ الذي يكون إما بطلب البنك أو المؤسسة المالية ذاتها أو يكون تلقائيا وذلك إما بسبب أن الشروط التي يخضع لها الاعتماد لم تعد متوافرة أو لم يتم استقلال الاعتماد لمدة اثني عشر (12) شهرا، أو إذا توقف نشاط موضوع الاعتماد لمدة ستة (06) أشهر[3]، وذلك طبقا للمادة 95[4] من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم.

ج- القياس:

تطبيقا للمادة 62[5] من الأمر 03-11 أنه من القرارات الفردية التي يتخذها المجلس هي القرارات المتعلقة بتطبيق الانظمة التي يسنها المجلس، وهي تصنف ضمن التصرفات غير التنظيمية التي

[1] خفاش ياسمينة، المرجع السابق، ص 58- 59.

[2] مرجاجو إبتسام، المرجع السابق، ص 42.

[3] شنعة أمينة، المرجع السابق.

[4] المادة 95 من الأمر 03-11 السالف الذكر.

[5] المادة 62 من الأمر 03-11 السالف الذكر.

تشكل مقررات فردية ذات طابع عام بتطبيق الأنظمة التي يسنها وتسمح له بتفسير هذه الأنظمة بالقياس على عمليات خاصة[1].

وعلى هذا الأساس يتخذ مجلس ما يسمى بالقياس الذي يصنف ضمن التصرفات الغير تنظيمية التي تشكل مقررات فردية ذات طابع عام متعلقة بتطبيق الأنظمة، التي يسنها وتسمح له بتفسير هذه الأنظمة بالقياس على عمليات خاصة هذا تبعا على طلب المعني، وعليه يملك المجلس كل الوسائل التي تسمح له بإبداء رأيه مع إلزامية أخذ رأيه بعين الاعتبار، إذ يظهر أن صلاحية المجلس ليست محصورة عند إصدار قرارات تنظيمية أو قرارات فردية بحتة وإنما تمتد إلى أوسع من ذلك[2].

المطلب الثاني: ضبط الاستثمار من طرف اللجنة المصرفية.

اللجنة المصرفية باعتبارها سلطة إدارية مستقلة في المجال البنكي منحها القانون مجموعة من السلطات لرقابة النظام البنكي، واحترام البنوك والمؤسسات المالية للأحكام التشريعية والتنظيمية المطبقة على النشاط المصرفي، وعرفت اللجنة تطورا ملحوظا كهيئة مخول لها صلاحيات الرقابة، وهذا التطور كان ماسا بالجنة ككل سواء من حيث تشكيلها وكذا صلاحيتها، ومن خلال هذا سنتطرق إلى تشكيلة اللجنة المصرفية (الفرع 1)، والطبيعة القانونية للجنة المصرفية (الفرع 2)، وكذا تحديد صلاحياتها (الفرع 3).

الفرع الأول: تشكيلة اللجنة المصرفية.

نظام المشرع الجزائري أحكام اللجنة بدأ من تحديد تشكيلتها ويقصد به تحديد صفة الأشخاص أعضاء اللجنة بالنظر للمهمة الموكلة لهم، ولقد عرفت اللجنة المصرفية تطورا منذ صدور الأمر رقم 01-04 المعدل والمتمم للأمر 03-11، وعلى هذا الأساس تم تقسيم الفرع إلى:

[1] مرجاجو إبتسام، المرجع السابق، ص 60.

[2] خفاش ياسمينة، المرجع السابق، ص 45.

أولا: تشكيلة اللجنة المصرفية في قانون النقد والقرض 90-10 المعدل والمتمم.

من خلال نص المادة 144 منه والتي جاءت فيها: "تتألف اللجنة المصرفية من محافظ أو نائب المحافظ الذي يحل محله كرئيس ومن الأعضاء الأربعة التالية:

- قاضيان ينتدبان من المحكمة العليا يقترحها الرئيس الأعلى لهذه المحكمة بعد استطلاع رأي المجلس الأعلى للقضاء.

- عضوين يتم اختيارهما نظرا لكفاءتهما في الشؤون المصرفية وخاصة المحاسبة يقترحهما الوزير المكلف بالمالية.

- يعين الأعضاء الأربعة لمدة 05 سنوات بمرسوم يصدر عن رئيس الحكومة ويمكن تجديد تعيينهم..."[1].

وتشكيلة اللجنة المصرفية تتسم بالطابع الجماعي وتتكون من 3 أعضاء هم:

محافظ البنك المركزي أو نائبه رئيسا لها: وباستقراء المادة يعتبر محافظ البنك هو من يرأس اللجنة المصرفية.

وذكرت المادة 78 من دستور 1996 التي جاء فيها: "يعين رئيس الجمهورية في الوظائف والمهام الآتية:

1- الوظائف والمهام المنصوص عليها في الدستور.

2- الوظائف المدنية والعسكرية في الدولة.

3- التعيينات التي تتم في مجلس الوزراء.

4- رئيس مجلس الدولة.

5- الأمين العام للحكومة.

6- محافظ بنك الجزائر.

7- القضاة.

[1] القانون رقم 90-10 السالف الذكر.

8- مسؤول أجهزة الأمن.

9- الولاة"[1].

ونصت م 20 من القانون 90-10: "يعين المحافظ بمرسوم من رئيس الجمهورية".

ونصت م 21: "يعين نواب المحافظ بمرسوم من رئيس الجمهورية يحدد فيه نسبة كل واحد فيهما...".

ونصت م 22 على مدة تعيين المحافظ وهي 6 سنوات، أما النواب فمدة عهدتهم هي 5 سنوات تكون قابلة للتجديد لكلاهما مرة واحدة[2].

ثانيا: تشكيلة اللجنة المصرفية في الأمر 03-11 المعدل والمتمم.

تنص المادة 106 من الأمر رقم 11-03 المعدل والمتمم: "تتكون اللجنة المصرفية من:

- المحافظ رئيسا.
- ثلاثة أعضاء يختارون بحكم كفاءتهم في المجال المصرفي والمالي والمحاسبي.
- قاضيان ينتدبان من المحكمة العليا يختارهم الرئيس الأول لهذه المحكمة بعد استشارة المجلس الأعلى للقضاء.

يعين رئيس الجمهورية أعضاء اللجنة لمدة 5 سنوات وتطبق المادة 25 من هذا الأمر على رئيس اللجنة وأعضائها.

تزود اللجنة بأمانة عامة يحدد مجلس إدارة البنك صلاحياتها وكيفيات تنظيمها وعملها بناء على اقتراح من اللجنة"[3].

[1] كنزة سعودي، اللجنة المصرفية كهيئة رقابة على الجهاز المصرفي الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر قانون الأعمال، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2018- 2019، ص 10.

[2] م 22 من القانون 90-10 السالف الذكر.

[3] م 106 من الأمر رقم 03-11 السالف الذكر.

غير أن الإصلاحات التي عرفها النظام المصرفي الجزائري أدت إلى تغيير قانون النقد والقرض حيث تم إلغاء أحكام القانون رقم 90-10 المتعلق بالنقد والقرض بموجب الأمر رقم 03-11[1] غير أنه حافظ على التشكيلة الجماعية للجنة المصرفية في حين رفع عدد الأعضاء غلى 6 أعضاء بعد أن كان في السابق بموجب القانون 90-10 خمسة أعضاء، أيضا المشرع أحدث تعديل مقارنة بالقانون السابق وهذا فيما يخص طريقة تعيين الأعضاء، إذ أصبح أعضاء اللجنة المصرفية يعينون بموجب مرسوم رئاسي في حين أن القانون السابق اقتصر تعيين بموجب مرسوم رئاسي على الرئيس، في حين يتم تعيين باقي الأعضاء بموجب مرسوم تنفيذي صادر عن رئيس الحكومة[2].

كما حافظت هذه المادة على مدة التعيين وهي 5 سنوات بالنسبة لباقي الأعضاء، في حين ألغت مدة 6 سنوات المنصوص عليها في القانون رقم 90-10 بالنسبة للمحافظ، كما أضافت على تشكيلة اللجنة المصرفية وهذا بتزويدها بأمانة يحدد مجلس إدارة البنك صلاحيتها وكيفيات تنظيمها.

وقد عدلت المادة 106 بموجب القانون 10-04 في مادته 08 حيث أصبحت صياغة المادة كما يلي: "تتشكل اللجنة المصرفية من"

- المحافظ رئيسا
- ثلاثة (3) أعضاء يختارون بحكم كفاءتهم في المجال المصرفي والمالي والمحاسبي
- قاضيين (2) ينتدب الأول من المحكمة العليا ويختاره رئيسها الأول، وينتدب الثاني من مجلس الدولة ويختاره رئيس المجلس بعد استشارة المجلس الأعلى للقضاء.
- ممثل عن مجلس المحاسبة يختاره رئيس هذا المجلس بين المستشارين الأولين ممثل عن الوزير المكلف بالمالية.
- يعين رئيس الجمهورية أعضاء اللجنة لمدة 5 سنوات وتطبق المادة 25 من هذا الامر على رئيس اللجنة وأعضائها.

[1] ختير فريدة، الرقابة المصرفية في الجزائر، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص علوم قانونية، فرع قانون البنوك، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي ليابس، سيدي بلعباس، 2017-2018، ص 158.

[2] كنزة سعودي، المرجع السابق، ص 11.

تزود اللجنة بأمانة عامة يحدد مجلس إدارة البنك صلاحياتها وكيفيات تنظيمها وعملها بناء على اقتراح من اللجنة"[1].

ومن خلال هذا التعديل يمكن أن المشرع أضاف إلى عدد أعضاء اللجنة المصرفية عضوين: ممثل عن مجلس المحاسبة وممثل عن الوزير المكلف بالمالية، يقترح الأول من قبل رئيس مجلس المحاسبة والثاني من قبل الوزير المكلف بالمالية.

واستحدث المشرع الجزائري مادة جديدة بموجب القانون 10-04 وهي المادة 106[2] مكرر من الأمر 03-11 المعدل.

يحدد مرتب أعضاء اللجنة بموجب مرسوم ويتحمله بنك الجزائر، يلتحق أعضاء اللجنة المصرفية أو القضاة أو الموظفون عند انتهاء عهدتهم بإرادتهم الأصلية، وعند نهاية عهدتهم بسبب الإحالة على التقاعد أو الوفاة يتقاضى أعضاء اللجنة المصرفية أو ورثتهم عند الاقتضاء تعويض يساوي مرتب سنتين (2)، يتحمله بنك الجزائر وذلك باستثناء أي مبلغ آخر يدفعه هذا البنك.

كما يطبق هذا الإجراء على أعضاء اللجنة المصرفية الذين ليسوا مدرجين في أي مبلغ آخر يدفعه هذا البنك، كما يطبق هذا الإجراء على أعضاء اللجنة المصرفية الذين ليسوا مدرجين في أي منصب شغل مأجور من طرف الدولة إلا في حالة العزل بسبب خطأ فادح.

لا يجوز لأعضاء اللجنة خلال مدة سنتين (2) 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 لهذه المؤسسات أو الشركات.

ثالثا: نظام سير أعمال اللجنة المصرفية.

نظرا للأهمية والدور الأساسي الذي تلعبه اللجنة المصرفية في النظام البنكي من خلال عملية الرقابة التي تمارسها، وهذه العملية تتم وفقا لنظام الاجتماعات والثاني في نظام التصويت، بالنسبة لنظام الاجتماعات فإن اللجنة تجتمع في نوعين:

[1] الأمر 10-04 المعدل والمتمم للأمر 03-11 السالف الذكر.

[2] م 106 مكرر من الأمر رقم 10-04 المعدل والمتمم للأمر رقم 03-11 السالف الذكر.

الاجتماع العام: تعقد اللجنة جلستها بمقرها ويجوز أن تعقدها في مكان آخر يعينه رئيسها، وتجتمع مرة واحدة على الأقل في كل شهر باستدعاء من رئيسها أو بطلب أربعة أعضاء منها على الأقل وترسل الاستدعاءات لجلسة الأعمال عبر الأمانة العامة للجنة وغي الحالة الغير العادية لابد من حضور جميع أعضائها.

الاجتماعات الدورية: يجتمع أعضاء اللجنة المصرفية دوريا في جلسات عمل عاديا مرة في الأسبوع على الأقل لدراسة النقاط المسجلة في جدول الأعمال من قبل المنسق وباقتراح من الأعضاء أو الأمين العام، ويحرر تقريرا عن جلسات الأعمال يمسكه الأمين العام ويوقع عليه من طرف المنسق ويحول الملف إلى رئيس اللجنة المصرفية[1]، أما فيما يخص نظام التصويت فتعتمد اللجنة المصرفية في اتخاذ قراراتها على الأغلبية وفي حالة تساوي الأصوات يكون صوت الرئيس مرجحا[2].

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للجنة المصرفية.

بعدما تطرقنا إلى مفهوم وتشكيلة اللجنة المصرفية كإحدى سلطات الضبط الاقتصادي سنتطرق في هذا الفرع إلى طبيعتها القانونية، وما يجب الإشارة إليه أن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى تحديد الطبيعة القانونية للجنة المصرفية من خلال قانون النقد، حيث ترك المهمة إلى الفقه والقانون وبناء على ذلك تتحدد صفة اللجنة المصرفية من خلال ما يلي:

1- اللجنة المصرفية هيئة إدارية:

معظم سلطات الضبط تتمتع بالطابع الإداري ونفى المشرع الجزائري هذه الصفة عن البعض منها، والإشكال يثور حول السلطات التي سكت عندها المشرع من بينها اللجنة المصرفية، وانقسموا إلى اتجاهين:

[1] ختير فريدة، المرجع السابق، ص 163.

[2] المادة 107 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم السالف الذكر.

أ- اللجنة المصرفية ذات طابع ازدواجي:

يرى هذا الجانب من الفقه زيادة على تمتع اللجنة المصرفية بالطابع الإداري، فإنها تتمتع كذلك بالصفة القضائية وذلك عند اتخاذها للتدابير والإجراءات، وكذا إصدارها للجزاءات العقابية م 144 من قانون النقد والقرض 03-11، وانتقد هذا الاتجاه خاصة عند إعطاء اللجنة المصرفية الصفة القضائية وهذا مبني على الحجج السطحية.

- عدم وجود اللجنة المصرفية ضمن التسلسل الهرمي للقضاء الجزائري ينفي الصفة القضائية، وذلك على غرار باقي سلطات الضبط التي لا تتمتع بهذه الصفة إطلاقا، فهي تخرج عما جاء به قانون إ.ج.م.إ رقم 08-09.

- أن العقوبات التأديبية التي تصدرها اللجنة المصرفية ليست هي ذاتها العقوبات التي يصدرها القضاء، كون أنها من قليل العقوبات التي يمكن للإدارة (السلطة التنفيذية) من إصدارها، وبالتالي لا يمكن القول بأي حال من الأحوال بالطابع الازدواجي للجنة المصرفية[1].

ب- اللجنة المصرفية ذات طابع إداري:

تعتبر اللجنة المصرفية ذات طابع إداري بالنظر لعدة معايير:

- المعيار المادي:

يهدف وجود هذه الهيئة إلى السهر على تطبيق النصوص القانونية المخول لها، وينظر بالقرارات الصادرة عن اللجنة فيها القاضي الإداري شأنها شأن القرارات الإدارية العادية، وعليه تعد هيئة إدارية في أسلوب حديث بعدما انسحبت الدولة من تنظيم الحياة العامة الاقتصادية، وفي سبيل ملء هذا الفراغ تم خلق سلطات الضبط الاقتصادي التي أوكلت له مهمة ضبط مختلف أوجه النشاط الاقتصادية، وقد زودها المشرع في ذلك أدوات ووسائل الضبط الاقتصادي والمتمثلة أساسا في سلطة إصدار القرارات الإدارية[2].

[1] كنزة سعودي، المرجع السابق، ص 26.

[2] خفاش ياسمينة، المرجع السابق، ص 62.

– معيار المنازعات:

كون أن القرارات الصادرة عنها خاضعة لرقابة القضاء الإداري دون القضاء العادي، وهذا ما أكدته المادة 107 من الأمر 03-11، حيث يتم الطعن في القرارات المذكورة على سبيل الحصر في هذه المادة أمام مجلس الدولة، وهو ما أكده قرار المحكمة العليا رقم 649601 المتعلق بتصفية البنك التجاري والصناعي، والذي اعتبر أن تصفية البنك يكون من قبل اللجنة المصرفية ويخضع لأحكام قانون النقد والقرض ولا يرفع أمام القضاء العادي، كون التصفية المحددة في القانون التجاري معلق بالشركات فقط وأن الطعن في قرار التصفية وإجراءاتها لا يكون إلا أمام مجلس الإدارة[1].

ويفهم من هذا أن اللجنة المصرفية تتسم بالطابع الإداري الذي يضفيه عليها نشاطها الضبطي وكذا المنازعات المتعلقة بقراراتها فأعمالها هي عبارة عن قرارات إدارية وهذه القرارات تخضع لرقابة القضاء الإداري[2].

2– اللجنة المصرفية هيئة مستقلة:

لم ينص المشرع الجزائري في أي من مواده المتعلق باللجنة المصرفية على استقلاليتها مثلها مثل مجلس النقد، لهذا يتعين البحث عن ذلك من خلال العودة للنصوص القانونية[3].

أ– الاستقلالية الوظيفية للجنة المصرفية:

لكي تعتبر الهيئة الإدارية سلطة مستقلة لابد أن يكون هذا الاستقلال في جانبها الوظيفي والمتضمن الجانب المالي والجانب الإداري، ويعتبر الاستقلال المالي من بين أهم الركائز الأساسية المبينة للاستقلال الوظيفي، وهذا لا يتوفر في اللجنة المصرفية لعدم تمتعها بالشخصية المعنوية ويظهر استقلال السلطات الإدارية المستقلة الضابطة في المجال الاقتصادي والمالي، كون أن هذه الهيئات تقوم تحديد مهام مستخدميها وتصنيفهم وتحديد رواتبهم[4].

[1] كنزة سعودي، المرجع السابق، ص 30.

[2] كنزة سعودي، المرجع السابق، ص 31.

[3] خفاش ياسمينة، المرجع السابق، ص 63.

[4] خفاش ياسمينة، المرجع السابق، ص 192.

إن وضع السلطة لنظامها الداخلي دون أن تشاركها في وضعه أي جهة أخرى يعد من عناصر الاستقلالية، فاللجنة المصرفية هي من تقوم بوضع نظامها الداخلي عن طريق الأمانة العامة لها ويحدد مجلس إدارة بنك الجزائر صلاحيتها وكيفيات تنظيمها وعملها، وفي هذا الصدد اللجنة المصرفية لا تتمتع بالشخصية المعنوية مما يترتب على أنه ليست لها أهلية التقاضي، وفي حالة وقوع النزاع مع اللجنة المصرفية فإن الدعوى ترفع ضد بنك الجزائر باسم المحافظ، أما في خصوص المسؤولية عن الأخطاء فإن الدولة هي التي تتحملها، ومن خلال هذا اللجنة المصرفية هي سلطة إدارية مستقلة غير أن هذه الاستقلالية موجودة في الجانب العضوي أكثر من الوظيفي، وهذا يعني تمتعها بالاستقلالية نسبية وليست مطلقة[1].

ب- الاستقلالية العضوية للجنة المصرفية:

تتسم التركيبة البشرية للجنة المصرفية بتعدد أعضائها وتنوعهم باختلاف صفاتهم ومراكزهم القانونية وباختلاف الجهة التي تقترحهم، الأمر الذي يحول دون تبعيتهم لجهة واحدة، وقد عرفت التشكيلة العددية للجنة تطورا بعد أن طرأ عليها تعديل بموجب الأمر 04-10، فأصبحت تضم 8 أعضاء بدلا من 6 أعضاء يتمثلون في:

- المحافظ رئيسا
- أعضاء يختارون بحكم كفاءتهم في المجال المصرفي والمالي المحاسبي
- قاضيين (2) ينتدب الأول من المحكمة العليا ويختاره رئيسها.
- ممثل عن مجلس المحاسبة يختاره رئيس هذا المجلس.
- ممثل عن الوزير المكلف بالمالية[2].

وتأكيدا للاستقلالية العضوية للجنة المصرفية نفى المشرع الجزائري نظام التنافي، وهذا ما نصت عليه المادة 106 مكرر من الأمر 03-11 في الفقرة 4 التي جاء فيها: "لا يجوز لأعضاء اللجنة

[1] لعماري وليد، بولحيس سامية، دور اللجنة المصرفية في الرقابة على العمليات المصرفية، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، المجلد 05، العدد 03، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2018، ص 415.

[2] نص المادة 106 من الأمر 04-10 المعدل والمتمم للأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض السالف الذكر.

خلال مدة سنتين (2) 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].

كما ألزم المشرع الجزائري من خلال نص المادة 106 التي تحيل المادة 25 من الأمر 03-11 والتي جاء فيها: "لا يجوز لأعضاء مجلس الإدارة أن يفشوا بصفة مباشرة أو غير مباشرة وقائع أو معلومات أطلعوا عليها في إطار عهدتهم، وذلك دون المساس بالالتزامات المفروضة عليهم بموجب القانون وما عدا الحالات التي يدعون فيها للإدلاء بشهادة في دعوى جزائية"[2].

يلزم بنفس الواجب كل شخص يلجأ إليه مجلس الإدارة في سبيل تأدية مهامه.

2- الاستقلالية العضوية حدود رسمها القانون:

- أن أعضاء اللجنة المصرفية يعينون من قبل رئيس الجمهورية بموجب مرسوم رئاسي.

- أن تشكيلة اللجنة المصرفية تتضمن ممثلين أحدهما عن مجلس المحاسبة والثاني ممثل عن الوزير المكلف بالمالية.

- تزويد اللجنة بأمانة عامة يحدد مجلس إدارة البنك صلاحياتها وكيفية تنظيمها وعملها، فعلى الرغم من اقتراح اللجنة المصرفية لأعضاء أمانتها العامة إلا أن تعيينها وتنظيمها وصلاحيات عملها يتم من قبل مجلس إدارة البنك المركزي.

- أن رئيس اللجنة المصرفية هو نفسه محافظ البنك المركزي مما يشكل رقابة عضوية من قبل البنك المركزي على عمل اللجنة المصرفية، خاصة أن اتخاذ قرارات اللجنة المصرفية حسب م 107 يكون بالأغلبية البسيطة وفي حالة التساوي يرجح صوت الرئيس[3].

ومن خلال ما تقدم يمكن استخلاص أن اللجنة المصرفية تتمتع باستقلالية عضوية لكن الاستقلالية نسبية.

---

[1] نص المادة 106 مكرر من الأمر 03-11 السالف الذكر.

[2] نص المادة 25 من الأمر 03-11 السالف الذكر.

[3] كنزة سعودي، المرجع السابق، ص 30.

الفرع الثالث: صلاحيات اللجنة المصرفية.

تتمتع اللجنة المصرفية بصلاحيات واسعة في رقابة مدى احترام البنوك والمؤسسات المالية للأحكام التشريعية والتنظيمية المطبقة عليها، وتعاين عند الاقتضاء المخالفات التي يرتكبها الأشخاص الممارسون لنشاطات البنك أو المؤسسة المالية، كما للجنة صلاحيات الاستماع إلى الوزير المكلف بالمالية على طلب منه، وعليه يمكن تقسيم الصلاحيات إلى رقابية وعقابية:

أولا: الصلاحيات الرقابية.

يقصد بالرقابة في المجال المصرفي تأكد اللجنة المصرفية من أن البنوك والمؤسسات المالية تحترم الأحكام التنظيمية والتشريعية، وتمارس هذه الرقابة على جميع البنوك والمؤسسات المالية المعتمدة في الجزائر وأيضا على جميع البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية الحاصلة على الاعتماد في الجزائر[1].

1- الرقابة على الوثائق والملفات:

طبقا للمادة 108 من قانون النقد والقرض فإن اللجنة تنظم برامج الرقابة ويخول لها أن تطلب من البنوك جميع المعلومات والاثباتات، وهي تدعى بالرقابة الدائمة وهي تعتمد على التقارير المرسلة بصفة دورية من البنوك إلى بنك الجزائر، ذلك أن البنوك ملزمة أن ترسل بانتظام إلى اللجنة وثائق ومستندات الوضعية المالية الشهرية، تقارير الحسابات السنوية...، حيث تراقب اللجنة وضعية الصرف، فحص تقارير الرقابة والمراجعة الداخلية والخارجية وتدقيق الحسابات وهذا للتأكد من الوضعية المالية الحقيقية[2].

وما يمكن الوصول إليه أن الرقابة بناء على الوثائق تكشف عن الإخلالات والمخالفات، وكذا المخاطر قبل وقوعها مما يجعلها تقوم بدور وقائي لضمان صلابة النظام المصرفي، وبالرغم من النتائج المحققة من خلال هذه الرقابة إلا أنها لا تكشف في كل المرات عن العيوب والثغرات الموجودة

[1] خفاش ياسمينة، المرجع السابق، ص 67.

[2] عزيزي جلال، المرجع السابق، ص 325.

خصوصا إذا كان هناك تلاعب في محتوى المستندات، لهذا عزز المشرع الجزائري رقابة اللجنة المصرفية بأسلوب ثاني يكمل الأول الرقابة الميدانية[1].

ثانيا: الصلاحيات التأديبية للجنة المصرفية.

قد أناط المشرع الجزائري باللجنة المصرفية صلاحية إصدار العقوبات المتعلقة بالمخالفات التي ترتكبها البنوك أو المؤسسات المالية، فإن للجنة المصرفية صلاحية اتخاذ جزاءات على نوعين: النوع الأول عبارة عن تدابير وقائية، أما النوع الثاني عبارة عن عقوبات تأديبية.

1- التدابير الوقائية: يتمثل هذا النوع في مجموع من التدابير التي تقوم على علاج وإصلاح الحالة أو الوضعية الغير مرغوب فيها بالنسبة للبنك أو المؤسسة المالية، وتتمثل هذه التدابير: التحذير، اتخاذ تدابير تدعيم التوازن المالي أو تصحيح أساليب التسيير وتعيين قائم بالإدارة مؤقت وهي تدابير ذات طابع إداري[2].

أ- التحذير: يمكن للجنة المصرفية أن توجه تحذيرا لإحدى المؤسسات الخاضعة لرقابتها، إذا تبين لها أن هذه الأخيرة خالفت قواعد حسن سير المهنة ولا يمكن أن يتخذ هذا التدبير إلا بعد مسيرها بتقديم تفسيراتهم عن الموضوع[3].

ب- تدابير إعادة أو تدعيم التوازن المالي وكذا تصحيح أساليب التسيير:

قد تكشف اللجنة المصرفية عن الوضعيات الغير مقبولة من خلال عملية الرقابة التي تتم من معاينة الحسابات السنوية للبنك أو المؤسسة المالية[4].

وطبقا لنص المادة 112 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم جاء فيها: "يمكن للجنة أن تدعو أي بنك أو مؤسسة مالية عندما تبرر وضعيته ذلك ليتخذ في أجل معين

[1] ختير فريدة، المرجع السابق، ص 172.

[2] ختير فريدة، المرجع السابق، ص 180.

[3] عزيزي جلال، المرجع السابق، ص 328.

[4] ختير فريدة، المرجع السابق، ص 180.

كل التدابير من شأنها أن تعيد أو تدعم توازنه المالي أو تصحيح أساليب تسييره"[1] هذا يعني أنه يتعين على اللجنة مواجهة الوضع.

ج- تعيين قائم بالإدارة المؤقت:

هو الجزاء الوقائي الذي تتخذه اللجنة المصرفية في حق البنك أو المؤسسة المالية استناد إلى نص المادة 113 التي جاء فيها: "يمكن للجنة تعيين قائم بالإدارة مؤقتا تنقل له كل السلطات اللازمة لإدارة أعمال المؤسسة المعنية أو فروعها في الجزائر وتسييرها ويحق له إعلان التوقف عن الدفع"[2].

وتقوم اللجنة بهذا التعيين إما بناء على مبادرة من مسيري المؤسسة المعنية إذ لم يعد باستطاعتهم ممارسة مهام بشكل عادي.

وإما بمبادرة من اللجنة إذا رأت أنه لم يعد بإمكان إدارة المؤسسة المعنية في ظروف عادية أو عندما تقرر إحدى العقوبتين المنصوص عليها في الفقرتين 4 و5 من م 114 من الأمر 03-11[3]، وأن من بين البنوك التي وضعت تحت الإدارة المؤقتة بنك الخليفة في 12-03-2003، union Bank في أفريل 1997، البنك الجزائري الدولي في 03 جانفي 2003.

وبالفعل فقد قضى مجلس الدولة بتاريخ أفريل 2003 في قضية بين البنك الجزائري الدولي (AIB) وبنك الجزائر بأن قرار تعيين قائم بالإدارة المؤقتة بمبادرة من اللجنة المصرفية لا يشكل تدبير ذا طابع تأديبي، وإنما تدبيرا إداريا لا يخضع للإجراءات المنصوص عليها في المادة 156 وما تليها من قانون النقد والقرض 90-10 والتي تقابلها المادة 114 من الأمر 03-11[4].

2- التدابير أو العقوبات التأديبية:

توقع اللجنة المصرفية العقوبات التأديبية على البنوك والمؤسسات المالية في حالة مخالفتها للأحكام التشريعية والتنظيمية المتصلة بالنشاط الذي تمارسه، أو في حالة عدم امتثالها لأمر أو تجاهلها

[1] م 112 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم السالف الذكر.

[2] م 113 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بقانون النقد والقرض السالف الذكر.

[3] كنزة سعودي، المرجع السابق، ص 40.

[4] عزيزي جلال، المرجع السابق، ص 329.

لتحذير صادرين عن اللجنة المصرفية، بحيث يتعين على كل مستثمر الامتثال للأوامر والتوجيهات الصادرة من الهيئات المخولة لها تنظيم القطاع المصرفي وإلا تعرض إلى عقوبات قاسية.

وقد تتخذ هذه العقوبات في 3 حالات وهي:

- حالة الإخلال بالأحكام التشريعية والتنظيمية المطبقة على البنوك والمؤسسات المالية.
- حالة عدم إذعان البنك أو المؤسسات المالية لأمر من أوامر اللجنة المصرفية.
- في حالة عدم الأخذ في الحسبان التحذير من قبل اللجنة المصرفية[1].

تتمثل في العقوبات المنصوص عليها في المادتين 114 و115 رقم 10-04 والتي يمكن تقسيمها إلى عقوبات مالية وعقوبات غير مالية[2].

أ- العقوبات الغير المالية:

طبقا لنص المادة 114 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم: "إذا أخل بنك أو مؤسسة مالية بأحد الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بنشاطه أو لم يذعن لأمر أو لم يأخذ في الحساب يمكن للجنة أن تقضي إحدى العقوبات الآتية:

- الإنذار.
- التوبيخ.
- المنع من ممارسة بعض العمليات وغيرها من أنواع الحد من ممارسة النشاط.
- التوقف المؤقت لمسير أو أكثر مع تعيين قائم بالغدارة مؤقتا أو عدم تعيينه.
- إنهاء مهام شخص أو أكثر من هؤلاء الأشخاص أنفسهم مع تعيين قائم بالإدارة مؤقتا أو عدم تعيينه.
- سحب الاعتماد"[3].

[1] ختير فريدة، المرجع السابق، ص 181.

[2] لعماري وليد، المرجع السابق، ص 422.

[3] م 114 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم السالف الذكر.

وزيادة على ذلك يمكن اللجنة أن تقضي إما بدلا عن هذه العقوبات المذكورة أعلاه، وإما بإضافة إليها بعقوبة مالية تكون مساوية على الأكثر للرأسمال الأدنى الذي يلزم البنك أو المؤسسة المالية بتوفيره وتقوم الخزينة بتحصيل المصالح الموافقة.

وفي حالة إصدار اللجنة المصرفية قرار سحب الاعتماد فيترتب عنه دخول المؤسسة المعنية قيد التصفية سواء كانت بنك أو مؤسسة مالية أجنبية عاملة في الجزائر، ويمتد هذا الأمر للكيانات التي تمارس بطريقة غير قانونية العمليات المخولة للبنوك والمؤسسات المالية.

ويتم تعيين مصنف لها من قبل اللجنة المصرفية وتخضع المؤسسة التي تكون قيد التصفية لجملة من الالتزامات تتمثل في:

- ألا تقوم إلا بالعمليات الضرورية لتطهير الوضعية.
- أن يذكر بأنها قيد التصفية.
- أن تبقى خاضعة لمراقبة اللجنة[1].

تحدد اللجنة كيفيات الإدارة المؤقتة والتصفية، إذ لابد للجنة مراعاة في اختيارها للمصفى مميزات تتضمن مبدأ حياد المصفي وهذا لحسن التسيير المنصف لعمليات التصفية[2].

ب- العقوبات التأديبية المالية:

أعطى المشرع للجنة المصرفية إمكانية أن تقضي بالعقوبة المالية بصفة مستقلة لوحدها لا يمكنها أن تتجاوز الحد الأدنى المنصوص عليه قانونا لإنشاء البنوك والمؤسسات المالية، وتقوم الخزينة بتحصيل هذه المبالغ، واللجنة المصرفية لم تنشأ من أجل توقيع العقوبات فقط بل يمكنها أن تلجأ إلى إيجاد حلول من أجل إعادة الأمور إلى نصابها بدل توقيع العقوبات[3].

[1] م 115 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم السالف الذكر.
[2] م 116 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم السالف الذكر.
[3] ختير فريدة، المرجع السابق، ص 184.

2- الرقابة في عين المكان أو الميدانية:

تعتبر الرقابة في عين المكان امتداد للرقابة المستندية من منطلق أن الرقابة في عين المكان ما هي إلا تكملة في الواقع لمهام الرقابة المستندية.

ويخول للجنة المصرفية أن توسع تحرياتها إلى المساهمات والعلاقات المالية بين الأشخاص المعنويين الذي يسيطرون بصفة مباشرة أو غير مباشرة على البنك أو المؤسسة المالية وإلى الفروع التابعة لها، وفي حالة وجود اتفاقية دولية يمكن للجنة المصرفية تمديد رقابتها إلى فروع الشركات المقيمة في الخارج[1].

كما يمكن للجنة أن تكلف أي شخص يقع عليه اختيارهما للقيام بعملية المراقبة الميدانية أو ما يسمى بالتفتيش[2]، وسمح القانون لبنك الجزائر في حالة الاستعجال القيام بأي عملية تحري على أن تبلغ اللجنة بنتائج هذه التحريات[3].

إن النتائج المترتبة عن قيام اللجنة المصرفية بمهمة الرقابة والتحري هو تقليص حدوث الأزمات المالية في البنوك، وعلى الرغم من ذلك فقد حدثت حالات لإفلاس بنوك خاصة انتهت بتصفيتها وهو الأمر الذي ألحق ضرر بجماعة الدائنين وتعتبر حالة بنك الخليفة أصدق مثال، لقد أظهرت قضية الخليفة بنك بعد الشروع في التحقيق مع المتورطين وكذا أعضاء اللجنة المصرفية المنصبة آنذاك الخروقات التي ارتكبتها اللجنة المصرفية، التي لم تتحرك إلا بعد حصول خروقات جسيمة للتنظيم والتشريع المصرفي وتمثلت في قيام مؤسس الخليفة ببيع أسهم هذا البنك دون الحصول على الترخيص المسبق من قبل محافظ بنك الجزائر، وكذا تغيير الرئيس المدير العام بدون هذا الترخيص بالإضافة إلى الخروقات المالية، وعدم الأخذ بعين الاعتبار الملاحظات الموجهة لبنك الخليفة وحصول الشركاء على قروض تجاوزت الحد المقبول[4].

---

[1] حمزة دحمان، النظام القانوني للجنة المصرفية، مذكرة لنيل شهادة ماستر حقوق، تخصص قانون الأعمال، جامعة محمد بوضياف المسيلة، 2015-2016، ص 05.

[2] المادة 3/108 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم السالف الذكر.

[3] المادة 108 مكرر من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم السالف الذكر.

[4] خفاش ياسمينة، المرجع السابق، ص 68.

العقوبات المنصوص عليها ضمن أحكام نص المادة 114 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم لا يتم توقيعها من قبل اللجنة المصرفية، إلا بعد إعلام الكيان المعني بالوقائع المنسوبة إليه عن طريق وثيقة غير قضائية أو بأي وسيلة أخرى ترسلها إلى ممثله الشرعي، كما تنتهي إلى علم الممثل الشرعي للكيان المعني بإمكانية الإطلاع بمقر اللجنة على الوثائق التي تثبت المخالفات، يجب أن يرسل الممثل الشرعي للكيان المعني ملاحظته إلى رئيس اللجنة في أجل أقصاه ثمانية (8) أيام ابتداء من تاريخ استلام الإرساء، ويستدي الممثل الشرعي للكيان المعني بنفس القواعد المتبعة سابقا للاستماع إليه من طرف اللجنة ويمكن أن يستعين بوكيل[1].

أجاز المشرع الجزائري إمكانية الاستعانة بوكيل وهذا من أجل توضيح الوضع أو الدفاع عن المؤسسة المخالفة للقانون، وهنا يشمل إما المستشار القانوني أو صاحب المؤسسة إذا كانت خاصة أو محاميه.

[1] المادة 114 من الأمر رقم 10-04 المعدل والمتمم للأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض السالف الذكر.

المبحث الثاني: الاستثمار في القطاع المصرفي بين التحفيز والتقييد.

حاولت الجزائر إعطاء ضمانات وتحفيزات هامة للمستثمرين من خلال تحسين قوانين الاستثمار، حيث أصدرت مجموعة من التشريعات والقوانين التي تهدف إلى تنظيم الاستثمار وتطويره مثل الأمر رقم 01-03 وكذا قانون رقم 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار.

إلا أنه ورغم الجهود المبذولة لتحسين الإطار القانوني للاستثمار يبقى هناك العديد من العقبات والقيود التي تقف في وجه المستثمر الأجنبي، والتي وضعت للمحافظة على المصلحة العامة للاقتصاد الوطني تأسيسا لمبدأ سيادة الدولة على أراضيها.

ومن هذا سنتطرق إلى مجموعة هذه الضمانات المرتبطة بتأسيس الاستثمار (المطلب 1)، ثم القيود والاستثناءات الواردة عليه (المطلب 2).

المطلب الأول: الضمانات المرتبطة بتأسيس الاستثمار.

يعد الاستثمار أحد أهم الركائز الأساسية لتحقيق التنمية الاقتصادية لدول العالم خاصة النامية، لذلك سعت الجزائر إلى جذب الاستثمار الذي أقره التعديل الدستوري لسنة 2016 بموجب المادة 43 منه "حرية الاستثمار والتجارة معترف بها وتمارس في إطار القانون" من خلال توفير المناخ الاستثماري المناسب، وهو ما تجسد بصدور القانون رقم 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار الذي يقر عدة ضمانات، ويمكن تقسيم هذه الضمانات إلى ضمانات ذات طابع مالي وذات طابع قانوني وضمانات قضائية.

الفرع الأول: الضمانات القانونية.

نص المشرع الجزائري في القانون المنظم لترقية الاستثمار على العديد من الضمانات التي تمنح للاستثمارات، ومن بين هذه الضمانات القانونية التي ينص عليها هذا القانون هو الاستقرار التشريعي (أولا) وإعمال قواعد الحماية (ثانيا) الممثلة في مبدأ العدل والإنصاف أو المساواة وشرط الدولة أولى بالرعاية.

أولا: الاستقرار التشريعي.

بغرض بث الطمأنينة في النفوس المستثمرين الأجانب يعترف المشرع الجزائري بشرط الثبات التشريعي[1]، فقد ورد هذا النص على هذه الأداة في نص المادة 22 من القانون المتعلق بترقية الاستثمار والتي تقضي: "لا تسري الآثار الناجمة عن مراجعة أو إلغاء هذا القانون التي قد تطرأ مستقبلا على الاستثمار المنجز في إطار هذا الأمر إلا إذا طلب المستثمر ذلك صراحة"[2].

والمشرع الجزائري قد تبنى بشكل صريح شرط الثبات التشريعي للقانون، فلا تطبق التعديلات أو الإلغاءات التي تطال ذلك القانون على الاستثمارات المنجزة، على أنه يجوز للمستثمر أن يطلب سريانها على مشروعه بشكل صريح وطبيعي، وأن هذا الطلب سيكون في الحالات التي يرى فيها بأن مصلحته تكمن في سريان القانون الجديد على مشروعه بدلا من القانون القديم، وبالتالي فإن شرط الثبات التشريعي في القانون الجزائري يتمثل في تشريع الاستثمار نفسه، حيث ورد صراحة تعهد من قبل الدولة بعدم المساس بجميع المزايا التي قد يتحصل عليها بموجب قانون الاستثمار، وهو ليس بذلك مجرد شرط تعاقدي يجد مصدره في العقود المبرمة بين الدولة والمستثمرين، مما يجعله في الحالة الأخيرة نسبيا وخاصا بكل عقد على حدى، وذلك على خلاف الشرط الذي يجد مصدره في التشريع كما هو الشأن بالنسبة للقانون الجزائري حين يكون هذا الشرط مطلقا يخص جميع العقود التي تبرمجها في مجال الاستثمار، ولكن مع استثناء الحالات التي يطلب المستثمر فيها صراحة رغبته في التنازل عن الضمان الذي منحه إياه المشرع، والمتمثل في عدم المساس بحقوق المكتسبة بموجب القانون القديم مفضلا بذلك خضوعه للقانون الجديد[3].

إن الاستقرار القانون الذي يحكم الاستثمار أهمية كبيرة في جذب المستثمر الأجنبي لأن المستثمر الأجنبي يولي أهمية بالغة للنظام القانوني الذي يحكم استثماره وإذ ما كان يتماشى مع

[1] خفاش ياسمينة، المرجع السابق، ص 75.

[2] م 22 من الأمر رقم 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار الصادر بتاريخ 03 أوت 2016.

[3] بن أحمد الحاج، شرط الثبات التشريعي بين تجسيد الأمان القانوني ومصلحة الدولة في قانون الاستثمار الجزائري، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، المجلد 02، العدد 05، جامعة سعيدة، جانفي 2017، ص 532.

مصالحه، وبالتالي فإن اتجاهه الاستثماري في بلد ما سيتوقف على النظام القانوني الذي يحكم الاستثمار، وفي ذلك الوقت ومدى استقراره، وينقسم شرط الثبات التشريعي إلى قسمين أساسيين: شرط الثبات التعاقدي أو الاتفاقي وكذا شرط الثبات التشريعي[1].

أ- شرط الثبات الاتفاقي أو التعاقدي:

هو شرط يتفق عليه كل من الدولة والمستثمر الأجنبي المتعاقد معها عند إبرام عقد الاستثمار، بحيث يشير هذا الشرط على أن القانون واجب التطبيق في حالة النزاع هو القانون المتفق عليه بشرط استبعاد أي تعديل أو تغيير في هذا العقد، ويهدف هذا الشرط إلى تثبيت القانون المتفق عليه بأحكامه وقواعده التي كانت مطبقة وقت إبرام العقد، فلا يمكن إجراء أي تعديل فالعقد هنا يحكمه القانون الذي أبرم في ظله دون غيره حتى ولو كان القانون الجديد أصلح للمستثمر[2].

ب- شرط الثبات التشريعي:

عملت الدولة على إدراج هذا الشرط في نصوصها وقد أقره المشرع في نص المادة 39 من المرسوم التشريعي 93-12 الصادر في 05-01-1993، المتعلق بتطوير الاستثمار، فمن خلال نص هذه المادة تظل أحكام المرسوم التشريعي هي التي تحكم الاستثمارات حتى ولو ألغى أو عدل[3] وهذا الضمان أكدته أيضا المادة 29 من الأمر 01-03 التي تنص على أنه: "يحتفظ بالحقوق التي يكسبها المستثمرون فيما يخص المزايا التي يستفيدون منها بموجب التشريعات التي تؤسس تدابير لتشجيع الاستثمارات وتبقى هذه المزايا سارية إلى غاية انتهاء المدة وبالشروط التي منحت على أساسها"[4].

---

[1] مرزوق حبيب، ضمانات الاستثمار الأجنبي في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة ماستر ق أعمال، كلية الحقوق، جامعة الدكتور مولاي الطاهر، سعيدة، 2018- 2019، ص 21.

[2] مرزوق حبيب، المرجع السابق، ص 23.

[3] المرسوم التشريعي رقم 93-12 المتعلق بترقية الاستثمار السالف الذكر (ملغى)

[4] الأمر 01-03 المؤرخ في 20 أوت 2001، يتعلق بتطوير الاستثمار، ج.ر عدد 47، الصادر في 22 أوت 2001، الملغى بالقانون رقم 16-09.

وجاء قانون الاستثمار الجديد 16-09 ليكرس ويؤكد على هذه الضمانة وذلك لإزالة الخوف على استثماراتهم من خلال المادة 22 سالف الذكر.

ثانيا: إعمال قواعد الحماية التي تقرها الاتفاقيات الدولية.

عملت الدولة على إبرام العديد من الاتفاقيات الثنائية والجماعية والتي تهدف إلى حماية تشجيع المستثمرين من خلال تبني العديد من المبادئ، وتسمح الاتفاقية المتعددة الأطراف المتعلقة بحماية تشجيع الاستثمار السلطات العمومية المناخ قانون مستقر وملائم للمستثمر الأجنبي[1].

1- المعاملة العادلة والمنصفة:

تبنى المشرع الجزائري هذا المبدأ في قوانينه السالفة للاستثمار وصولا إلى القانون الساري المفعول رقم 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار، وكرس المشرع الجزائري في ظل المرسوم التشريعي رقم 93-12 المتعلق بترقية الاستثمار مجموعة من الضمانات التي تخدم مصالح كل من المستثمر الوطني والأجنبي في حد سواء على أساس المساواة في المعاملة والتعويض العادل والمنصف، حيث تنص المادة 38 منه: "يحظى الأشخاص الطبيعيون والمعنويون الأجانب بنفس المعاملة التي يحظى بها الأشخاص الطبيعيون والمعنويون الجزائريون من حيث الحقوق والالتزامات فيما يتصل بالاستثمار"[2] ومن خلال نص هذه المادة نجد أن المشرع خطى خطوة إيجابية لاستقطاب وتشجيع الاستثمارات الأجنبية في الجزائر.

بالنسبة للأمر رقم 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار، فبالعودة إلى المادة الأولى منه يتضح لنا نية المشرع الجزائري الصريحة في تطبيق أحكام هذا الأمر على كل من المستثمر الوطني والأجنبي كذلك بالنسبة للمادة 14 من نفس الأمر في بابه الثالث تحت عنوان الضمانات الممنوحة للمستثمرين، ومن بين هذه الضمانات ضمان العدالة المنصفة والعادلة[3].

وفي أخر صدور لقانون الاستثمار المتمثل في القانون رقم 06-09 المتعلق بترقية الاستثمار الساري المفعول تنص المادة 21 منه: "مع مراعاة أحكام الاتفاقيات الثنائية والجهوية والمتعددة

[1] خفاش ياسمينة، المرجع السابق، ص 75.

[2] م 38 من المرسوم التشريعي رقم 93-12 المتعلق بترقية الاستثمار السالف الذكر.

[3] م 01 وم 14 من الأمر رقم 01-03 المؤرخ في 20 أوت، المتعلق بتطوير الاستثمار السالف الذكر.

الأطراف الموقعة من قبل الدولة الجزائرية يتلقى الأشخاص الطبيعيون والمعنويون والأجانب معاملة منصفة وعادلة فيما يخص الحقوق والواجبات المرتبطة باستثماراتهم"[1].

ومن خلال هذه المادة يتضح لنا أن المشرع ضمن المساواة في المعاملة بين المستثمرين الأجانب فيما بينهم ما عدا الأحكام التي تنص عليها الاتفاقيات الدولية المبرمة مع دولهم الأصلية، إذ يمكن أن تمنح امتيازات أفضل لرعايا الدول المتقدمة.

2- مبدأ شرط الدولة الأولى بالرعاية:

يعني أن تتعهد الدولة طرف في معاهدة دولية من تمكن رعايا الدولة المستفيدة الحصول على معاملة تفضيلية قررتها الدولة الملتزمة لرعايا دول أخرى، ويشترط لحصولها توفر ثلاث شروط دوليتان طرفا في معاهدة دولية المنظمة للشرط؛ أي الدولة الملتزمة به والدولة المستفيدة منه ودولة ليست طرفا فيه، وهي الدولة الأكثر رعاية التي يتمتع رعاياها بأفضل معاملة يلقاها رعايا دولة أجنبية لدى الدولة الملتزمة به[2]، ونظرا لأهمية هذا الشرط فقد أخذت به العديد من الاتفاقيات المعروفة بمعاهدات الإقامة والمعاهدات الخاصة بالشؤون المالية والجمركية، وبصفة عامة الاتفاقيات الدولية المتعلقة بتنمية العلاقات الاقتصادية والتجارية من الدول.

الفرع الثاني: الضمانات ذات الطابع المالي

يحتاج كل استثمار إلى التمويل وكل عملية تمويل تقتض حركة رؤوس الأموال، وبها أقرت النصوص القانونية بحرية المستثمر في تحويل أمواله وبملكيته للمشروع الاستثماري، وهو ما يستدعي هنا الحديث عن ضمان الملكية (أولا) ثم ضمان حرية تحويل رؤوس الأموال (ثانيا)

أولا: ضمان حق التملك

كرس المشرع الجزائري للمستثمر الأجنبي الحق في ضمان الملكية على الاستثمارات التي أنجزها في التراب الجزائري، إذ نص عليه دستور في المادة فيه التي تنص على أن الملكية الخاصة مضمونة

[1] م 21 من القانون رقم 16-09، المتعلق بترقية الاستثمار السالف الذكر.

[2] خفاش ياسمينة، المرجع السابق، ص 76.

وكذا المادة 81 منه نفس الدستور التي تنص على أنه يتمتع كل أجنبي يكون وجوده فوق التراب الوطني بطريقة قانونية بحماية شخصه وأملاكه طبقا للقانون، وتضيف المادة منه على عدم نزع الملكية إلا في إطار القانون مع تعويض عادل ومنصف لصاحب الملكية المنتزعة[1]، كما نص القانون رقم 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار بموجب المادة 23 منه على ضمان حق الملكية على الاستثمارات المنجزة من طرف المستثمر الأجنبي في الجزائر على أن يتم تعويض هذا الأخير بطريقة عادلة ومنصفة في حالة ما إذا كانت هذه الاستثمارات محل استيلاء أو نزع الملكية من طرف الدولة[2].

ونلاحظ من نص هذه المادة أن المشرع لم يطبق مبدأ عدم نزع الملكية على إطلاقه، وإنما ضمن للمستثمر عدم نزع ملكية استثماره أو الاستيلاء عليه إلا في الحالات المنصوص عليه قانونا؛ أي نزع الملكية للمنفعة العامة وهذا ما أكده القانون رقم 91-11، بحيث أن أي نزع للملكية خارج هذه الحالات ودون احترام الشروط المنصوص عليها يعد باطلا، وكل هذا من شأنه طمأنة المستثمر الأجنبي وعمد المشرع إلى تكريس مبدأ التعويض في حالة حرمان أو تقييد المستثمر من ملكيته للمشروع الاستثماري، على أن يكون التعويض عادل ومنصف، وبهذا يعد التعويض وسيلة لجبر الضرر عن نزع الملكية والاستيلاء الذي تقوم به الدولة المضيفة للمستثمر، ويقصد بالتعويض العادل أن يكون على أساس القيمة الحقيقية للمستثمر، ويجب أن يغطي كافة الأضرار اللاحقة وأن يكون مساويا للقيمة الحسابية للاستثمار المنجز طبقا لنص م 21[3] من قانون رقم 91-11، اما التعويض المنصف فيقتضي الأمر الأخذ بعين الاعتبار حقوق المستثمر وما لديه من ديون لدى الدولة المضيفة[4].

[1] قانون رقم 16-01، يتضمن التعديل الدستوري، السالف الذكر.

[2] قانون رقم 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار السالف الذكر.

[3] م 21 من قانون 91-11 المؤرخ في 12 شوال 1411هـ الموافق لـ27 أفريل 1991 الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، ج.ر عدد 21، الصادر في 08 أفريل 1991.

[4] سارة عزوز، ضمانات الاستثمار الأجنبي في ظل القانون رقم 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، المجلد 08، العدد 01، جامعة باتنة، 2021، ص 588.

ثانيا: ضمان حرية تحويل رؤوس الأموال.

تم تكريسه ضمن قانون النقد والقرض والقوانين المنظمة للاستثمار.

أ- في إطار قانون النقد والقرض:

لقد ضمن المشرع الجزائري لأول مرة مبدأ حرية تحويل رؤوس الأموال بموجب القانون رقم 90-10[1] المتعلق بالنقد والقرض، أين أقر على حق الأشخاص الغير المقيمين بتحويل رؤوس أموالهم إلى الجزائر، وفتح أمامهم إمكانية إعادة تحويل الأرباح والمداخيل الناتجة عنها، ونص أيضا على الترخيص للمقيمين بتحويل رؤوس الأموال للخارج لتمويل نشاطات خارجية متممة لاستثماراتهم في الجزائر[2].

بصدور الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض أكد المشرع فقط على حق التحويل الحر لرؤوس الأموال من الجزائر إلى الخارج بغرض الاستثمار م 126 ف 01[3].

ب- في إطار قانون الاستثمار:

لقد كرس بموجب المادة 12 من المرسوم التشريعي 93-12 المتعلق بترقية الاستثمار[4]، والمادة 31 من الأمر رقم 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار ضمان حرية حركة رؤوس الأموال إلى الجزائر بغرض استثمارها، ويسمح بإعادة تحويل الرأسمال المستثمر والعوائد الناجمة عنه إلى الخارج[5]، بالنسبة للقانون رقم 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار أكد المشرع هذا الضمان بإعادة إدراجه في الفصل المتعلق بالضمانات الممنوحة للاستثمار، نصت م 23 منه: "تستفيد من ضمان تحويل رؤوس الأموال..." ويتضح من خلال نص المادة أن رأسمال القابل لإعادة التحويل هو ذلك الناتج عن الاستثمار المنجز انطلاقا من حصص نقدية مستوردة قانونا التحويل يسعرها بنك الجزائر بانتظام،

[1] هباش ثيزيري، معزوزي حنان، الضمانات الممنوحة للاستثمار في ظل رقم 16-09 اي فعالية للقاعدة القانونية، مذكرة لنيل شهادة ماستر، تخصص القانون العام الاقتصادي، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2019- 2020، ص 31.

[2] راجع المواد 183- 184- 187 من القانون رقم 90-10، المتعلق بالنقد والقرض السالف الذكر.

[3] راجع المادة 126 ف 1 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بقانون النقد والقرض السالف الذكر.

[4] م 12 من المرسوم التشريعي 93-12 المتعلق بترقية الاستثمار السالف الذكر.

[5] م 31 من الأمر رقم 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار السالف الذكر.

وحصص عينية ذات مصدر خارجي تكون محل تقسيم طبقا للقواعد والإجراءات التي تحكم إنشاء الشركات[1].

الفرع الثالث: الضمانات القضائية.

إن تدفق الاستثمارات ونجاحها مرتبط بمدى الحماية الممنوحة للمستثمرين الاجانب، لذلك يتطلب الأمر من الدولة المضيفة للاستثمار توفير المناخ المناسب الذي يطمئن له المستثمر الأجنبي وفي هذا الصدد تسعى الدولة الجزائرية إلى توفير مناخ مناسب للاستثمار من خلال إقرار ضمانات قضائية.

أولا: القضاء الوطني كوسيلة لتسوية منازعات الاستثمار.

نصت على هذا المبدأ العديد من الاتفاقيات الدولية الثنائية ومتعددة الأطراف، كما قد أقرته العديد من الدول لاسيما الجزائر، ونصت المادة 24 منه: "يخضع كل خلاف بين المستثمر الأجنبي والدولة الجزائرية في حقه للجهات القضائية الجزائرية المختصة إقليميا..."[2] وهذا يتطابق مع القاعدة العامة في الاختصاص القضائي المنصوص عليه في المادة 41 من القانون 08-09 المتعلق بالإجراءات المدنية والإدارية.

"يجوز أن يكلف بالحضور كل أجنبي حتى ولو لم يكن مقيما في الجزائر أمام الجهات القضائية الجزائرية لتنفيذ الالتزامات التي تعاقد عليها في الجزائر مع جزائري.

كما يجوز أيضا تكليفه بالحضور أمام الجهات القضائية الجزائرية بشأن التزامات تعاقد عليها في بلد أجنبي مع جزائريين"[3].

وبالرغم من إقرار المشرع الجزائري حق المستثمر الأجنبي في اللجوء إلى القضاء الوطني إلا أن الأمر يثير إشكال من قبل المستثمر الأجنبي، وهذا راجع إلى أن موقف قضاء محاكم الدولة المضيفة

[1] هباش ثيزيري، معزوزي حنان، المرجع السابق، ص 32.

[2] أنظر المادة 24 من الأمر رقم 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار السالف الذكر.

[3] م 41 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق لـ25 فبراير 2008، يتضمن الإجراءات المدنية والإدارية ج.ر عدد 21، الصادر في 23 أبريل 2008.

للاستثمار لا يكون حياديا بشكل كامل في مواجهة المستثمر الأجنبي[1]، ونظرا لهذه الإشكالات والصعوبات التي تواجه المستثمر الأجنبي أمام القضاء الوطني في الدولة المضيفة، فقد سعت الدولة إلى وضع مبادرة لإصلاح قطاع العدالة لمسايرة التطورات الاقتصادية الموجودة في الدول المتقدمة، وذلك بإنشاء محاكم وطنية متطورة لا تقل عن مثيلتها في الدول الأخرى إرضاء للمستثمر الأجنبي[2].

ثانيا: التحكيم التجاري الدولي كوسيلة لتسوية منازعات الاستثمار.

يعد التحكيم حلا بديلا لحل النزاع الذي ينتج عن عقود الاستثمار الأجنبي، أما بالنسبة للمشرع الجزائري فلم يضع تعريفا دقيقا واضحا للتحكيم التجاري الدولي، فعرفه القانون 08-09 المتضمن ق.إ.م.إ الجزائري في المادة 1039 والتي تنص على ما يلي: "يعد التحكيم دوليا بمفهوم هذا القانون التحكيم الذي يخص النزاعات المتعلقة بالمصالح الاقتصادية لدولتين على الأقل"[3] إذ يعد التحكيم التجاري الصيغة أو الوسيلة التي تلجأ إليها الأطراف لحسم النزاعات الناجمة عن الاستثمارات نظرا لما تتميز به من سرعة في الإجراءات وقلة المصاريف، وكذا رغبة المستثمرين بالابتعاد عن القضاء الرسمي للدولة التي غالبا ما ينظر إليها بشك وريبة.

وقد كرس المشرع الجزائري التحكيم التجاري الدولي في ق.إ.ج م.إ الذي تضمن تبسيط وتسيير إجراءات التحكيم الداخلي والخارجي، كما أكد على تحكيم قانون الاستثمار رقم 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار، وذلك في نص المادة 24 ومن خلال نص هذه المادة يمكن اللجوء إلى التحكيم[4].

1- في حالة وجود اتفاقية ثنائية أو متعددة الأطراف صادقت عليها الجزائر تتضمن اللجوء إلى التحكيم عند نشوب نزاع متعلق بالاستثمار بين الدولة الجزائرية والمستثمر الأجنبي الذي يحمل جنسية دولة طرفا في الاتفاقية.

---

[1] سارة عزوز، المرجع السابق، ص 529.

[2] بندير خديجة، الضمانات القانونية للاستثمار الأجنبي في الجزائر، مذكرة ماستر، تخصص قانون الأعمال، جامعة أحمد دراية أدرار، 2018- 2019، ص 51.

[3] م 1039 من الأمر رقم 08-09 المتضمن ق.إج.م.إ السالف الذكر.

[4] م 24 من الأمر رقم 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار السالف الذكر.

ومن ضمن هذه الاتفاقيات المتعددة الأطراف التي وقعت عليها الجزائر أو انظمت إليها الجزائر في 05 نوفمبر 1988، أما بالنسبة للاتفاقية الثنائية فصادقت الجزائر على العديد من الاتفاقيات منها الاتفاق المبرم بين الجزائر والجمهورية العربية السورية لسنة 1998 حول التشميع والحماية المتبادلة للاستثمارات.

2- وفي حالة وجود اتفاق بين الدولة الجزائرية والمستثمر الأجنبي يسمح بتحكيم خاص وهو عمل إيرادي يقوم من خلاله الأطراف من اللجوء إلى التحكيم لتسوية النزاع الناشب بينهما، وقد يكون هذا الاتفاق مدرج في العقد الأصلي وهو ما يسمى بشرط التحكيم وهو جزء من العقد، كما قد يكون اتفاقا منفصلا عن العقد الأصلي[1].

مبررات اللجوء إلى التحكيم التجاري الدولي

أولا: مزايا التحكيم.

- السرعة في الإجراءات وبالتالي سرعة إصدار قرار التحكيم وهذه السرعة عادة في النظم القضائية.

- السرية في الإجراءات فغالبا ما تتم إجراءات التحكيم في سرية تامة من أجل الحفاظ على الثقة التي تقوم عليها العلاقات والتي يسعى الأطراف إلى الاحتفاظ بجوانبها المختلفة.

- حرية الأطراف في ظل التحكيم بحيث يمكن حرية اختيار التحكيم ومكان انعقاده وزمانه والقانون المطبق على اتفاق التحكيم وإجراءاته وكذا موضوع المنازعة.

- التحكيم قضاء متخصص بحيث يكون المحكمون على أعلى مستوى من الكفاءة العلمية والقانونية للفصل في المنازعة، كما يمتازون بخبرة تتلاءم مع توسيع مجالات الاستثمار الأجنبي[2].

- التشكيك في حياد قضاء الدولة رغم الاعتراف لقضاء الدولة باختصاصها على المستويين الداخلي والدولي في المنازعات المتعلقة المرتبطة بالاستثمار، إلا أنه موجه للانتقاد فكثير ما يراود المستثمر الأجنبي الشك وذلك إما أن القضاء سوف يسعى إلى حماية المصالح الوطنية لدولته[3].

[1] بندير خديجة، المرجع السابق، ص 55.

[2] بندير خديجة، المرجع السابق، ص 56.

[3] خفاش ياسمينة، المرجع السابق، ص 85.

ثانيا: عيوب التحكيم التجاري.

– قصور التحكيم التجاري الدولي: ويظهر هذا القصور من خلال تدخل القاضي الوطني سواء قبل صدور الحكم التحكيمي وبعد صدوره، كما يظهر من خلال تحديد مجالات التحكيم التجاري الدولي فليست كل القضايا قابلة لتكون محل التحكيم التجاري الدولي م 1006[1] من ق.إج.م.إ : "يمكن لكل شخص اللجوء إلى التحكيم في الحقوق التي له مطلق التصرف فيها...".

– التحكيم التجاري تحكيم مكلف: اختلفت القيمة المحددة كخسائر للجزائر في مجال التحكيم، إذ قدمت مصادر القيمة المالية التي فقدتها الجزائر في قضايا نزاع رفعت ضدها من قبل شركان ومجموعات متخصصة، والمتفق عليه أن قضايا التحكيم تكبد الجزائر خسائر فادحة تضطر الدولة لتسديدها.

– التطبيق النسبي لمبدأ السرية: ميزت السرية التحكيم لمدة طويلة فانتشار مبادئ الديمقراطية في العديد من الدول للمطالبة بشفافية النشاطات الاقتصادية ليكون المواطن الذي يدفع الضرائب لتمويل السلطة على دراية بهاته الأموال[2].

إذن أصبح مبدأ اللجوء إلى التحكيم كإجراء قانوني معترف به دوليا للفصل في النزاعات التي قد تنشأ بين الدولة الجزائرية والمستثمر الأجنبي، وهي من أهم الضمانات الممنوحة صراحة للمتعاملين الأجانب بحسب المشرع الجزائري.

المطلب الثاني: القيود الواردة على الاستثمار المصرفي في التشريع الجزائري.

كرس المشرع الجزائري بموجب القانون 16-09[3] المتعلقة بترقية الاستثمار، حرية إنجاز الاستثمارات بشرط مراعاة النشاطات المقننة التي يحكمها قانون خاص، ومن بينها القطاع المصرفي الذي تخضع عملية الاستثمار فيه للأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم[4].

[1] م 1006 من الأمر رقم 08-09 المتضمن قانون إج.م.إ السالف الذكر.

[2] خفاش ياسمينة، المرجع السابق، ص 86.

[3] القانون رقم 16-09 السالف الذكر.

[4] عزيزي جلال، القيود القانونية المفروضة على عملية الاستثمار في القطاع المصرفي، مجلة آفاق للعلوم، العدد الثامن، جوان 2017، ص 29.

لهذا سيتم التطرق في هذا المطلب إلى القيود القانونية المفروضة على عملية الاستثمار في القطاع المصرفي سواء أثناء مرحلة إنجاز المشروع (الفرع الأول) أو مرحلة استقلال المشروع (الفرع الثاني) أو مرحلة تصفيته (الفرع الثالث).

الفرع الأول: القيود القانونية المفروضة على عملية إنجاز المشروع الاستثماري المصرفي.

فرض المشرع الجزائري مجموعة من القواعد والإجراءات القانونية على عملية تأسيس بنوك والمؤسسات المالية، وذلك من خلال إخضاع المستثمرين إلى العديد من الهيئات المكلفة بمتابعة العملية الاستثمارية خلال كافة مراحل إنجاز المشروع الاستثماري[1]، لهذا سيتم التطرق إلى القيود الإجرائية ثم إلى القيود الموضوعية.

أولا: القيود الإجرائية الواردة على عملية الاستثمار المصرفية.

هي مجموعة من الإجراءات الشكلية يتعين على المستثمرين وطنيين كانوا أو أجانب استيفائها حتى يتم قبول المشروع الاستثماري، والتي تنقسم إلى قيود إجرائية عامة وقيود إجرائية خاصة.

1- القيود الإجرائية العامة: هي مجموعة من القيود الإجرائية نص عليها القانون 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار، يتعين على المستثمر المصرفي استيفائها وهي كالآتي:

أ- إجراء التسجيل:

طبقا للمادة 04[2] من القانون 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار يعد إجراء التسجيل إلزامي في مواجهة أي مستثمر يرغب في الاستفادة من المزايا المقررة في القانون 16-09، حيث نصت المادة على أنه: "تخضع الاستثمارات قبل إنجازها من أجل الاستفادة من المزايا المقررة في أحكام هذا القانون للتسجيل لدى الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار"، وعليه يظهر أن إجراء التسجيل إجراء شكلي في مواجهة المستثمرين الراغبين في الاستفادة من المزايا فقط، وبالرجوع إلى نص المادة 08[3] من القانون 16-09: "تستفيد الاستثمارات المسجلة...بقوة القانون وبصفة آلية من مزايا الإنجاز

[1] عزيزي جلال، المرجع السابق، ص 30.

[2] المادة 04 من القانون 16-09 السالف الذكر.

[3] المادة 08 من القانون 16-09 السالف الذكر.

المنصوص عليها..."، والمادة 02[1] من المرسوم التنفيذي رقم 17-102 المؤرخ في 05 مارس 2017، المحدد لكيفيات تسجيل الاستثمارات وكذا شكل ونتائج الشهادة المتعلقة به على أنه: "يعتبر تسجيل الاستثمار إجراء مكتوب... ما عدا ذلك فهو اختياري".

وعلى هذا الأساس انتقل إجراء التصريح بالاستثمار بالنسبة للاستثمار الأجنبي من مجرد إجراء شكلي لا يكتسب الإلزامية إلا إذا أرفق به طلب المزايا إلى إجراء إلزامي للاستثمار في الجزائر، وكذا الحصول على المزايا، الأمر الذي يشكل مظهر من مظاهر تعقيد الإجراءات الإدارية للاستثمار في القطاع المصرفي وفي القطاع الجزائري بشكل عام[2].

ب- فرض إجراء الدراسة المسبقة:

فرض المشرع الجزائري بموجب المادة 04[3] من الأمر 01-09 المتعلق بتطوير الاستثمار (ملغى) إجراء الدراسة المسبقة على كل مشروع استثمار أجنبي لشراكة مع رؤوس أموال أجنبية من قبل المجلس الوطني للاستثمار، وذلك في نظم الإجراءات المستحدثة بموجب قانون المالية التكميلي لسنة 2009، غير أن المشرع عاد ليلزم جميع الاستثمارات بهذه الإجراءات من المزايا الممنوحة، ويكون مبلغ الاستثمار يساوي أو يفوق 5.000.000.000 دينار جزائري طبقا للمادة 58 من القانون 16-09[4].

وبموجب نص المادة 03[5] من النظام رقم 18-03 المؤرخ في 04 نوفمبر 2018 المتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية في الجزائر، فإنه يجب على البنوك والمؤسسات المالية التي يوجد مقرها الرئيسي في الخارج أن تمنح لفروعها التي رخص لها مجلس النقد والقرض بالقيام بعمليات

[1] المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 17-102 السالف الذكر.

[2] دندن جمال الدين، القيود القانونية المفروضة على الاستثمار الأجنبي في القطاع المصرفي، مجلة الاستراتيجية والتنمية، المجلد 11 العدد 03، أفريل 2021، ص 125.

[3] المادة 04 مكرر من الأمر 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار السالف الذكر.

[4] المادة 58 من القانون 16-09 السالف الذكر.

[5] المادة 03 من النظام رقم 18-03 المؤرخ في 04 نوفمبر 2018، المتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر، ج.ر عدد 73، الصادرة بتاريخ 09 ديسمبر 2018.

مصرفية في الجزائر، يساوي على الأقل الحد الأدنى للرأسمال المطلوب لتأسيس البنوك والمؤسسات المالية الخاضعة للقانون الجزائري المنتمية لنفس الفئة والتي بموجبها الترخيص بالفرع[1].

ومن ثمة فإن إجراء الدراسة المسبقة بحسب المادة 02 من نفس النظام المشار إليه أعلاه يسري في مواجهة المستثمر المصرفي، الذي يرغب في الاستفادة من المزايا عند تأسيس بنك دون المؤسسة المالية طالما أن الرأسمال الأدنى لتأسيس بنك تقدر بعشرين مليار دينار (20.000.000.000 دج)، في حين أن الرأسمال الأدنى المطلوب لتأسيس المؤسسات المالية يقدر بستة ملايير وخمسمائة دينار جزائري (6.500.000.000 دج).

2- القيود الإجرائية الخاصة:

هي مجموعة من الشكليات والإجراءات يتعين احترامها تحت طائلة عدم إمكانية تأسيس البنوك والمؤسسات المالية والمتمثلة في نقطتين أساسيتين هما: تقرير شكل وحيد للمشرع الاستثماري وازدواجية الرخصة.

1- تقرير شكل وحيد للمشرع الاستثماري:

قيد المشرع الجزائري حرية الأفراد في تأسيس البنوك والمؤسسات المالية الخاضعة للقانون الجزائري بأن حصرها في شكل مساهمة كأصل، كما يمكن لمجلس النقد والقرض أن يدرس جدوى اتخاذها في شكل تعاضدية، وبهذا يكون المشرع قد استبعد إمكانية تأسيس أي بنك أو مؤسسة مالية في غير شكل شركة مساهمة، وهذا على خلاف بعض التشريعات المقارنة كالتشريع الفرنسي مثلا الذي أجاز إمكانية اختيار أي شكل يتناسب مع نشاط مؤسسات القرض مثل شركات أموال، وفي أغلب الأحيان تأخذ هذه المؤسسات شكل شركة تضامن أو شركة التوصية البسيطة أو شركة ذات أسهم ومن ثمة تستبعد شركة ذات المسؤولية المحددة كشكل لمؤسسات القرض لأن مسؤوليتها محدودة في حدود رأسمالها[2].

[1] دندن جمال الدين، المرجع السابق، ص 125.

[2] عزيزي جلال، مظاهر تقييد الاستثمار المصرفي في الجزائر، المرجع السابق، ص 95.

وعليه يظهر أن حرية المستثمرين في اختيار الشكل المناسب لاستثماراتهم بما يتلاءم وطموحاتهم مقيدة على اعتبار أن البنوك والمؤسسات المالية أشكال متعددة، ولا يمكن حصرها في شكل شركة مساهمة التي تتطلب أموال ضخمة وعدة مسيرين لا يقل عن 07 مساهمين حسب القانون التجاري الجزائري[1]، مما يؤدي لا محالة إلى نفور المستثمرين المصرفيين وتوجههم إلى بلدان مختلفة.

2- ثنائية الرخصة المطلوبة:

يشترط المشرع الجزائري لتأسيس أو إقامة مشروع استثماري في القطاع المصرفي الحصول على الترخيص، ثم الاعتماد ثانيا.

أ- إجراء الترخيص:

تنص المادة 85[2] من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 أوت 2003 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم، على أنه يعتبر الترخيص إجراء إلزامي أولي يجب المرور عليه، حيث يجب أن يخضع أي فتح مكاتب تمثيل للبنوك الأجنبية إلى ترخيص من طرف مجلس النقد والقرض، كما يمكن للمجلس أيضا أن يرخص بفتح فروع في الجزائر للبنوك والمؤسسات المالية الأجنبية مع مراعاة مبدأ المعاملة بالمثل.

وتقديم الطلب ليس معناه حتمية الحصول على الرخصة، إذ يشترط أن يتوفر في ملف الطلب الشروط المطلوبة لذلك، والتي حددتها مختلف النصوص التنظيمية تحت الرقابة التقديرية لمجلس النقد والقرض المخول قانونا بدراسة الملف وتقديم رده بذلك لقبول الطلب أو رفضه، وعليه نسجل تمتع مجلس النقد والقرض بالصلاحيات الكاملة في منح الترخيص من عدمه دون وضع ضمانات كافية للحد من تعسفه، ما يعد أحد القيود على حرية تأسيس المؤسسات المصرفية في الجزائر[3].

ما يعاب على المشرع الجزائري أيضا أنه ترك الآجال مفتوحة حيث لم يلزم مجلس النقد والقرض بآجال معينة يتعين عليه إصدار قراره خلالها، على خلاف ما كان معمولا به سابقا أين كان يفرض

[1] عزيزي جلال، مظاهر تقييد الاستثمار المصرفي في الجزائر، المرجع السابق، ص 95.

[2] المادة 85 من الأمر 03-11 السالف الذكر.

[3] دندن جمال، المرجع السابق، ص 126.

عليه إصدار قراره خلال شهرين[1]، مما يؤدي بالمستثمرين إلى تفضيل بلدان أخرى تكرس إجراءات ومدد قصيرة.

ب- إجراءات الاعتماد:

بعدما يتم الحصول على الترخيص يتعين استفاء إجراء الاعتماد[2]، وهاذ طبقا لمضمون المادة 92 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم: "يعد الحصول على الترخيص يمكن تأسيس الشركة الخاضعة للقانون الجزائري، ويمكن أن تطلب اعتمادها كبنك أو مؤسسة مالية حسب الحالة..."[3].

إذا باشتراط الاعتماد كثاني إجراء بعد الحصول على الترخيص لتأسيس بنك أو مؤسسة مالية، يكون قد أطال وعقد من الشروط الشكلية للاستثمار المصرفي المطلوبة، لأن ازدواجية الترخيص وكثرة إجراءات التأسيس لا يتجاوب مع السرعة والمرونة التي يقتضيها الاستثمار، أضف إلى ذلك أن قرار منح أو رفض الاعتماد يتخذه المحافظ بصفة انفرادية عكس الترخيص الذي يخضع لإجراء المداولة والتصويت في الجلسة التي يعقدها مجلس النقد والقرض، مما يضمن للمستثمر المصداقية والموضوعية في القرار الذي سيصدره سواء كان بالقبول أو الرفض على عكس القرار الذي ينفذه المحافظ[4].

ثانيا: القيود الموضوعية الواردة على إنجاز الاستثمار المصرفي الجزائري:

ينقسم إلى قيود موضوعية عامة وقيود موضوعية خاصة.

أ- القيود الموضوعية العامة: يمكن تقسيمها إلى قيود متعلقة بالمسيرين والمساهمين وقيود متعلقة بالمؤسسة المصرفية.

[1] عزيزي جلال، مظاهر تقييد الاستثمار المصرفي في الجزائر، المرجع السابق، ص 96.

[2] عزيزي جلال، القيود القانونية المفروضة على عملية الاستثمار في القطاع المصرفي، المرجع السابق، ص 31.

[3] المادة 92 من الأمر 03-11 السالف الذكر.

[4] دندن جمال الدين، المرجع السابق، ص 127.

1- قيود متعلقة بالمسيرين والمساهمين:

اشترط المشرع الجزائري لمزاولة النشاط المصرفي في أن تتوفر في المؤسسين أي الأشخاص الطبيعية التي تربطها علاقة بالشخص المعنوي المراد إنشاؤه التحلي بالأخلاق النبيلة من نزاهة وسلوك حسن وكذا كفاءة مهنية معتبرة، وذلك للارتباط الوطيد بنجاح النشاط المصرفي وسمعة المسيرين والمؤسسين فقانون النقد والقرض يشترط أن تحترم قواعد السير الحسن في ممارسة المهنة المصرفية من طرف الأعضاء المؤسسين وكذلك المسيرين للمؤسسات المصرفية والمالية[1]، وهو ما أكدته المادة 80 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم والتي جاء فيها: "لا يجوز لأي كان أن يكون مؤسسا...ما لم يرد له الاعتبار"[2].

أما فيما يخص المساهمين فقد أكدت ذلك المادة 91[3] من الأمر 03-11 المعدل بالأمر رقم 10-04 والتي جاء فيها: "من أجل الحصول على الترخيص...ويثبتون نزاهة المسيرين وأهليتهم وتجربتهم في المجال المصرفي".

2- القيود المتعلقة بالمؤسسة المصرفية:

يتعين أن يكون رأسمال المؤسسة المصرفية محررا كليا وأن يدفع نقدا وكليا عند التأسيس، يجب أن تتوفر للبنوك والمؤسسات المالية رأسمال مبرر كليا ونقدا، كما يتعين كذلك تبرير مصدر الأموال[4] وعليه فإن الرأسمال الأدنى للبنوك يجب أن يحرر بقيمة عشرين مليار دينار جزائري، أما بالنسبة للمؤسسات المالية فيجب أن يحرر بقيمة ستة ملايير وخمسمائة مليون دينار جزائري[5].

[1] دندن جمال الدين، المرجع السابق، ص 127.

[2] المادة 80 من الأمر 03-11 السالف الذكر.

[3] المادة 91 من الأمر 03-11 السالف الذكر.

[4] عزيزي جلال، المرجع السابق.

[5] المادة 02 من النظام 18-03 السالف الذكر.

ب- القيود الموضوعية الخاصة:

فرض المشرع الجزائري بعض القيود الموضوعية في مواجهة المستثمر الأجنبي، ولم يعد له الحرية الكاملة في تشكيل الرأسمال التأسيسي للمؤسسة المصرفية المزمع إنشاءها، حيث لم يعد بإمكانه إنجاز المشروع الاستثماري بنسبة 100%، وإنما يتعين عليه إيجاد شريك وطني مقيم كما تملك الدولة سهما نوعيا له[1].

1- إلزامية إيجاد شريط وطني مقيم:

ألزم المشرع الجزائري كل مستثمر أجنبي راغب في إنجاز مشروعه الاستثماري ضرورة إيجاد شريك وطني مقيم[2]، وهذا طبقا لما جاء في المادة 83 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم: "لا يمكن الترخيص بالمساهمة الخارجية في البنوك والمؤسسات المالية التي يحكمها القانون الجزائري إلا في إطار شراكة تمثل المساهمة الوطنية المقيمة بنسبة 51% على الأقل من رأسمال..."[3].

وتحقيق هذا الشرط ليس بالسهولة بمكان لصعوبة إيجاد شريك وطني مصرفي مقيم محترف لأن أغلب البنوك الناشطة هي بنوك عمومية وليست خاصة، ضف إلى ذلك أن الرأسمال المطلوب لتأسيس هذه البنوك ضخم جدا يستحيل معه إيجاد هذا الشريك، ومن ثمة فإن فرض نسبة مساهمة الشريك الأجنبي بنسبة 49% فقط من رأسمال التأسيس سوف يزيد من مصاعب المستثمرين الأجانب أكثر من تبسيطها، ما سوف يؤدي لا محالة إلى تعطيل إقامة مشاريع استثمارية أجنبية جديدة، والدليل على ذلك عدم تسجيل أي مشروع استثماري مصرفي منذ إقرار هذه القاعدة سنة 2010 إلى غاية يومنا هذا[4].

[1] عزيزي جلال، مظاهر تقييد الاستثمار الأجنبي في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 97.

[2] دندن جمال الدين، المرجع السابق، ص 129.

[3] المادة 83 من الأمر 03-11 السالف الذكر.

[4] عزيزي جلال، مظاهر تقييد الاستثمار الأجنبي في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 97.

2- السهم النوعي كقيد في مواجهة المستثمر الأجنبي:

فرض المشرع آلية السهم النوعي على البنوك والمؤسسات المالية ذات رؤوس الأموال الخاصة لقبول إنشائها[1]، وهو ما أكدته المادة 83 المشار إليها سابقا: "زيادة على ذلك تملك الدولة سهما نوعيا في رأسمال البنوك والمؤسسات المالية ذات الرؤوس الأموال الخاصة"[2].

وعليه يظهر أن البنوك والمؤسسات المالية التي تمارس عليها الدولة آلية السهم النوعي هي بنوك خاصة وليست بنوك عامة خاضعة لعملية الخوصصة، وهذا على خلاف السهم النوعي الممارس من الدولة عند خوصصة المؤسسات العمومية، وهو ما يمكن اعتباره تدخلا من طرف الدولة في حرية تأسيس البنوك والمؤسسات المالية ومن ثمة يعد قيدا على عملية الاستثمار في القطاع المصرفي[3].

الفرع الثاني: القيود القانونية المفروضة على استغلال المشروع الاستثماري المصرفي:

تتمثل هذه القيود في الإجراءات والقواعد الواردة على حركة رؤوس الأموال وكذا من خلال الوصاية المفروضة من قبل الدولة على عمل البنوك.

أولا: تقييد حركة رؤوس الأموال:

فرض المشرع الجزائري رقابة صارمة على حركة رؤوس الأموال، وذلك بتقريره لمجموعة من الإجراءات والشروط يتعين الالتزام بها، حيث يستلزم المشرع الجزائري لتحويل عائدات الاستثمار ضرورة أن تكون هذه الأموال ناتجة من استثمارات تم إنجازها من مساهمات من الخارج، مع وجوب أن تكون قد حولت بالعملة الصعبة وعن طريق التوطين المصرفي، ضف إلى ذلك إلزامية التصريح بعملية التحويل لدى المصالح الجبائية المعنية مشفوعا بملف يتوفر على جميع الوثائق اللازمة، وكذا التصريح بالتحويل لدى وسيط معتمد، ما يعاب على المشرع الجزائري عدم تحديده للعملة التي يتم بها إعادة التحويل، هل هي نفس عملة التحويل أو بعملة أخرى؟[4]

---

[1] عزيزي جلال، القيود القانونية المفروضة على عملية الاستثمار في القطاع المصرفي، المرجع السابق، ص 33.

[2] المادة 83 من الأمر 03-11 السالف الذكر.

[3] عزيزي جلال، القيود القانونية المفروضة على عملية الاستثمار في القطاع المصرفي، المرجع السابق، ص 33.

[4] عزيزي جلال، مظاهر تقييد الاستثمار الأجنبي في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 100.

كذلك لم يتم تقييد الوسطاء المعتمدين بمدد ومهل محددة[1] يلتزمون بتنفيذ عمليات التحويل خلالها مما يزيد من متاعب المستثمرين ونفورهم.

ثانيا: الوصاية على عمل المؤسسات المصرفية من خلال القرض الاستهلاكي.

يظهر دور الدولة في نشاط البنوك والمؤسسات المالية من خلال تدخلها لتنظيم مسألة القروض الاستهلاكية، حيث منعت بموجب المادة 57 من قانون المالية لسنة 2009 إلا أنه أعيد بعثها سنة 2015 بموجب المادة 88 من قانون المالية لسنة 2015، ولكن وفق ضوابط وشروط حددها المرسوم رقم 15-144 الذي يتعلق بشروط وكيفيات العروض في مجال القرض الاستهلاكي، ومن ثمة لم يعد للبنوك الحرية المطلقة في منحه بما يعد بمثابة وصاية من الدولة على نشاط المؤسسات المصرفية[2].

الفرع الثالث: القيود القانونية المفروضة على تصفية الاستثمار المصرفي.

فرض المشرع الجزائري رقابة صارمة على عملية تصفية المشروع الاستثماري المصرفي بتكريسه لحق الشفعة (أولا)، وفرضه على عملية تحويل عائدات تصفية المشروع الاستثماري.

أولا: حق الشفعة كقيد على عملية تصفية الاستثمار المصرفي الأجنبي.

أقر للدولة لأول مرة الحق في الشفعة عن كل تنازل للأسهم والسندات، وهذا في خضم الإجراءات المستحدثة سنة 2009 وبموجب تعديل الأمر رقم 03-11 سنة 2010: "تملك الدولة الحق في الشفعة عن كل تنازل عن أسهم أو سندات مماثلة لكل بنك أو مؤسسة مالية...".

وأعاد المشرع بموجب نص المادتين 30 و31[3] من قانون ترقية الاستثمار الجديد القانون رقم 16-09 تكريس نفس الفكرة وهي تمتع الدولة بحق الشفعة عن كل التنازلات عن الأسهم والحصص الاجتماعية المنجزة من قبل أو لفائدة الأجانب، وهو ما يعد قيدا أخر على الاستثمار الأجنبي في

[1] عزيزي جلال، مظاهر تقييد الاستثمار الأجنبي في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 290.

[2] عزيزي جلال، القيود القانونية المفروضة على عملية الاستثمار في القطاع المصرفي، المرجع السابق، ص 34.

[3] المواد 30 و31 من قانون ترقية الاستثمار 16-09 السالف الذكر.

المجال المصرفي، لأن ذلك سيعمل على إعاقة حركة رؤوس الأموال وتقيد حرية المستثمر بحق الدولة في ممارسة حق الشفعة على كافة الاستثمارات المنجزة على الإقليم الجزائري[1].

ثانيا: فرض رقابة على عملية تحويل رؤوس الأموال الناتجة عن تصفية المشروع.

نص المشرع الجزائري من خلال نص المادة 94[2] الفقرة 02 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم، على أنه يجب أن يرخص محافظ بنك الجزائر بصفة مسبقة بخصوص أي تنازل عن أسهم في بنك أو في مؤسسة مالية، وفقا للشروط المنصوص عليها في نظام يتخذه مجلس النقد والقرض[3].

يتعين على كل مستثمر راغب في تحويل رؤوس الأموال الناتجة عن عملية تصفية المشروع الاستثماري بعد استنفاد جميع الإجراءات المقررة قانونا، والتي سبق الإشارة إليها من قبل أن يقوم بإعداد ملف خاص تطبيقا للنظام رقم 05-03[4] المتعلق بالاستثمارات الأجنبية، بحيث يتعين عليه تحويل صافي النواتج الناجمة عن التنازل أو التصفية للاستثمارات المختلطة (الوطنية)، عن طريق البنوك والمؤسسات المالية والوسطاء المعتمدين بمبلغ يطابق حصة الاستثمار الأجنبي، الذي تمت معاقبته بصفة قانونية والمدرج في هيكل الاستثمار الكلي المنجز[5]، ليقوم المشرع الجزائري فيما بعد بإعداد ملف خاص حددت التعليمة 01-09 الصادرة عن بنك الجزائر أهم محتوياته[6].

[1] دندن جمال الدين، المرجع السابق، ص 132.

[2] المادة 94 من الأمر 03-11 السالف الذكر.

[3] دندن جمال الدين، المرجع السابق، ص 133.

[4] النظام رقم 05-03 المتعلق بالاستثمارات الأجنبية

[5] دندن جمال الدين، المرجع السابق، ص 133.

[6] عزيزي جلال، القيود القانونية المفروضة على عملية الاستثمار في القطاع المصرفي، المرجع السابق، ص 35.

الخاتمة

شهد القطاع المصرفي تطورا ملحوظا في السنوات الأخيرة وذلك بفضل الإصلاحات المتعاقبة وأهمها قانون النقد والقرض وهذا تماشيا مع التطورات الاقتصادية الداخلية والخارجية.

ومن خلال دراستنا خلصنا إلى النتائج التالية:

- إذ أن الجزائر قد بذلت جهود معتبرة من أجل تشجيع الاستثمار في القطاع المصرفي، وهذا من خلال القوانين التي وضعت معالم حرية الاستثمار في القطاع المصرفي، إذ أن هذا الأخير يلعب أهمية كبيرة من خلال تمويل مختلف الأنشطة الاستثمارية، حيث المشرع لعدة إصلاحات اقتصادية وهذا لتشجيع تأسيس البنوك والمؤسسات المالية الخاصة في الجزائر، بعد ما كان هذا القطاع محتكرا من قبل البنوك العمومية ذات الرأسمال المملوك للدولة، غير أن الشروط المطلوبة لتأسيس البنوك والمؤسسات المالية كانت قاسية مقارنة بالأنظمة القانونية الأخرى.

- إذ نستخلص من خلال النصوص والأحكام القانونية المنظمة لعملية تأسيس البنوك والمؤسسات المالية لا تتماشى مع المبدأ الدستوري القائم على حرية الاستثمار والتجارة، إذ لوحظ غياب تام وكلي لعملية التأسيس أي بنك منذ إقرار أحكام القانونية الجديدة المتعلقة بالاستثمار المصرفي بموجب الأمر 10-04، إذ كان هناك إقبال محتشم لعملية إقامة مؤسسات مالية.

- وأما الأمر رقم 03-11 المتعلق بقانون النقد والقرض فهو يحمل في طياته نقائص وعوائق التي ينفر منها المستثمرين المصرفين أكثر من جذبهم، وذلك من خلال فرض أسلوب الشراكة كآلية لإقامة فرع بنك أو مؤسسة أجنبية في الجزائر، وكذا من خلال فرض سهم نوعي على المستثمر الخاص المصرفي وهذا يعتبر بمثابة تكريسه لمبدأ اللامساواة في المعاملة إذ يتجلى دور الدولة في النشاط المصرفي من دولة ضابطة للنشاط الاستثماري إلى دولة متدخلة، هذا ما أدى إلى تقليص حجم الاستثمارات في القطاع، وبالتالي نجد أن هناك عوامل ساهمت في تقييد عملية الاستثمار في القطاع المصرفي وهذا لعدم توفر مناخ ملائم يساعد على تأسيس البنوك والمؤسسات المالية، وهذا بالرغم من المجهودات المبذولة من طرف الدولة بقي الاستثمار خاصة الأجنبي يواجه العديد من الصعوبات، حيث أنه لا يزال يتسم بالأساليب التقليدية أو في مجموع الضمانات الممنوحة للمستثمرين الأجانب في المجال المصرفي، هذا ما

يؤكد ضعف المنظومة المصرفية في الجزائر لاعتمادها على طرق تقليدية والعراقيل التي يواجهها المستثمر الأجنبي خلال جميع مراحل المشروع الاستثماري.

– أيضا ما يميز الخدمات المصرفية المقدمة في البنوك الجزائرية أنها تقليدية وكذا النقص في استخدام الأجهزة التقنية والرقمية، وهي في تخلف كبير مقارنة مع الدول المتقدمة التي تقدم 200 خدمة مصرفية، بينما في الجزائر لا تقدم سوى 40 وهذا راجع للطابع النقدي الذي يميز المجتمع الجزائري وكذا انعدام الثقة في وسائل الدفع التقليدية نظرا لسلبياتها والتخوف من استعمال وسائل الدفع الإلكترونية.

– تكون المصارف تحت رقابة لجان متخصصة أهمها اللجنة المصرفية باعتبارها سلطة إدارية مستقلة في المجال البنكي منحها القانون مجموعة من السلطات لرقابة مدى احترام البنوك والمؤسسات المالية للأحكام التشريعية والتنظيمية المطبقة على المجال المصرفي، فهي تلعب دور فعال في الوقاية من جرائم الفساد المالي من خلال الدور المنوط بها في الرقابة على عمل البنوك، والدور الرقابي للجهاز المصرفي لا يكون متينا وفعالا إلا إذا تعزز بالتعاون بين الجهات الرقابية على مستوى البنوك، وتتخذ اللجنة المصرفية في إطار اختصاصها قرارات إدارية ات طابع تأديبي بهدف الحفاظ على النظام العام الاقتصادي، وبرغم الجهود المبذولة من طرف اللجنة المصرفية إلا أنه ما زال هناك تجاوزات وخروقات سببها الأساسي عدم احترام الأنظمة الوقائية خصوصا المتعلقة بتبييض الأموال.

– م يخلص أيضا أن عدم استقرار المنظومة القانونية وكثرة التعديلات في النصوص القانونية خاصة تلك المتعلقة بالاستثمار وقانون النقد والقرض الشيء الذي لا يبعث الأريحية في نفوس المستثمرين لأن عدم الاستقرار التشريعي يعتبر من أحد أهم العوامل المنفرة لعملية الاستثمار، كما أن عدم استقرار التشريع الجبائي وكثرة التعديلات في كل سنة بموجب قوانين مالية وقوانين المالية التكميلية يعتبر من أحد الأسباب المقيدة لحرية الاستثمار، وبالتالي ما يمكن قوله أن عدم فعالية ونجاعة النظام القانوني المنظم لعملية الاستثمار في القطاع المصرفي في الجزائر، إذ يحتاج إلى عدة مراجعات وتعديلات من أجل جلب الاستثمارات في هذا المجال.

وعليه يمكن تقديم بعض المقترحات:

- يمكن للمشرع أن يعيد النظر في المنظومة القانونية المصرفية بإضفاء نوع من المرونة في النشاطات المصرفية خاصة بالنسبة للاستثمار الأجنبي.
- إعادة هيكلة الجهاز المصرفي من أجل زيادة وتنمية القدرة التنافسية للبنوك.
- تفادي القيود الإجرائية المرافقة لمراحل تأسيس واستغلال الاستثمار المصرفي.
- إلغاء القواعد التي تعيق تشجيع الاستثمار الأجنبي في القطاع المصرفي كقاعدة وجوب امتلاك سهم نوعي في رأسمال البنوك والمؤسسات الخاصة.
- لابد ن تحسين فعالية رقابة اللجنة المصرفية بوضع برنامج مكثف للخرجات الميدانية التي يقوم بها أعضاء اللجنة المصرفية في فترات متقاربة، وذلك لمنع والحد من الفساد المالي الذي لا يزال ينخر الاقتصاد الوطني.
- تخفيض مهلة 10 أشهر المفروضة ما بين رفض طلب الترخيص وتقديم الطلب الثاني.

قائمة المصادر والمراجع

أولا: المصادر.

– الاتفاقيات:

1. الاتفـاق بـين حكومـة الجمهوريـة الجزائريـة الديمقراطيـة الشـعبية والجمهوريـة البرتغاليـة حـول الترقيـة والحماية المتبادلة للاستثمارات الواقع بلشبونة يوم 15 سبتمبر 2004، المصادق عليه بموجب مرسوم رئاسي رقم 05-192 المؤرخ في 28 ماي 2005، ج.ر عدد 37، الصادر في 29 ماي 2005.

2. الاتفاقية بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وحكومة الازدواج الضريبي ولمنع التهرب الضريبي في شأن الضرائب على الدخل وعلى رأس المال الموقعة بمدينة الرياض بتاريخ 19 ديسمبر 2013، المصادق عليها بموجب مرسوم رئاسي رقم 15-335 المؤرخ في 27 ديسمبر 2015، ج.ر عدد 01، الصادر في 06 يناير 2016

1– الدساتير :

1– الدستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996 صادر بموجب مرسوم رئاسي رقم 96-438 . مؤرخ في 07 ديسمبر 1996 معدل و متمم بموجب قانون رقم 02-03 في 10 أفريل سنة 2002 ج.ر.ج.ج ، عدد 25 صادر بتاريخ 14 أفريل 2002 ، قانون رقم 08-19 مؤرخ في 15 نوفمبر 2008 ، القانون رقم 06-01 المؤرخ في 06 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري، ج.ر عدد 14، الصادر في 17 مارس 2016 معدل ومتمم، بموجب المرسوم الرئاسي 20-442 في 2020/12/30 ج.ر، عدد 82 لسنة 2020

2– النصوص التشريعية

1. القانون رقم 64-227 المؤرخ في فاتح ربيع الثاني 1384هـ الموافق لـ10 أوت 1964، يتعلق بتأسيس الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط، ج.ر.ج.ج العدد 26، المؤرخة 25 أوت 1964

2. قانون 86-12 الصادر في 19 أوت 1986 المتعلق بنظام البنوك والقرض، ج.ر.ج.ج عدد 34 صادر بتاريخ 20 /1986/08 المعدل و والمتمم بموجب القانون رقم 06/88 مؤرخ في 12 يناير 1988 متعلق بنظام البنوك والقرض ج عدد 20 صادر في 1988/01/13 ملغى

3. لأمر 75-59 المؤرخ في 26-09-1975 ، المتضمن القانون التجاري ،معدل ومتمم ،ج.ر عدد 101 ، صادر في 19 ديسمبر 1975 .
4. قانون رقم 01/88 المؤرخ في 12 يناير سنة 1988 يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسة العمومية الاقتصادية ج. ر .ج.ج عدد 02 صادر ب 1988/01/13 ملغى جزئيا بموجب الأمر 25/95 مؤرخ في 1955/09/25 يتعلق بتسيير الأموال التجارية التابعة للدولة ج.ر.ج.ج عدد 52 صادر بتاريخ 27 سبتمبر 1995
5. القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14 أفريل 1990، يتعلق بالنقد والقرض، ج.ر عدد 16 الصادر في 18 أفريل 1990 المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 01-01 المؤرخ في 27 فيفري 2001، ج.ر عدد 09، الصادر في 01 مارس 1989
6. قانون رقم 97-02 المؤرخ في 06 أفريل 1997، المتعلق بشروط إقامة شبكة البنوك والمؤسسات المالية، ج.ر عدد 73، الصادر في 05 نوفمبر سنة 1997 المعدل والمتمم بنظام رقم 02-05 المؤرخ في 31 ديسمبر سنة 2002، ج.ر عدد 25، الصادر في 09 أفريل 2003
7. قانون 91-11 المؤرخ في 12 شوال 1411هـ الموافق لـ27 أفريل 1991 الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية، ج.ر عدد 21، الصادر في 08 أفريل 1991
8. الأمر 01-01 المؤرخ في 27 فيفري 2001، المعدل والمتمم للقانون 90-10، الجريدة الرسمية العدد 52.
9. الأمر 01-03 المؤرخ في 20 أوت 2001، يتعلق بتطوير الاستثمار، ج.ر عدد 47، الصادر في 22 أوت 2001، الملغى بالقانون رقم 16-09.
10. الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 27 جمادى الثانية عام 1424، الموافق لـ 27 أوت سنة 2003، يتعلق بالنقد والقرض، ج.ر.ج ج عدد 52، المؤرخة في 27 أوت 2003.

11. الأمر رقم 10-04 المؤرخ في 26 أوت 2010 المعدل والمتمم للأمر رقم 03-11، ج.ر عدد 50، المؤرخة في 01 سبتمبر 2010.
12. .القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق لـ25 فبراير 2008، يتضمن الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر عدد 21، الصادر في 23 أبريل 2008
13. الأمر رقم 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار الصادر بتاريخ 03 أوت 2016.14 يتعلقي
14. قانون رقم 17-10 المؤرخ في 20 محرم عام 1439 الموافق لـ11 أكتوبر سنة 2017، المتعلق بالنقد والقرض، ج.ر ج ج عدد 57، المؤرخة في 12 أكتوبر سنة 2017، يتمم الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 27 جمادى الثانية عام 1424، الموافق لـ 27 أوت سنة 2003، يتعلق بالنقد والقرض، ج.ر.ج ج عدد 52، المؤرخة في 27 أوت 2003..

3- المراسيم:

1. المرسوم التشريعي رقم 93-12 المؤرخ في 05 أكتوبر 1993، يتعلق بترقية الاستثمار، ج.ر عدد 64، الصادر بتاريخ 10 أكتوبر 1993 (ملغى).
2. المرسوم التنفيذي رقم 95-438 في 23 ديسمبر 1995، المتضمن تطبيق أحكام القانون التجاري المتعلقة بشركات المساهمة والتجمعات، ج.ر عدد 80، المؤرخة في 24 ديسمبر 1995
3. مرسوم تنفيذي رقم 08-98 المؤرخ في 24 مارس 2008، المتعلق بشكل التصريح بالاستثمار وطلب ومقرر منح المزايا وكيفيات ذلك، ج.ر عدد 16، الصادر في 26 مارس سنة 2008 (ملغى).
4. المرسوم التنفيذي رقم 15-111 المؤرخ في 03 ماي 2015، يحدد كيفيات القيد والتعديل والشطب في السجل التجاري، ج.ر عدد 24، الصادر في 13 ماي سنة 2015
5. المرسوم التنفيذي رقم 17-102 المؤرخ في 05 مارس 2017، يحدد كيفيات تسجيل الاستثمارات وكذا الشهادة المتعلقة به، ج.ر عدد 16، الصادر في 08 مارس 2017..

4- الأنظمة:

1. نظام رقم 91-10 المؤرخ في 14 أوت 1991، المتضمن شروط فتح مكاتب تمثيل البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية، ج.ر عدد 25، الصادر في 01 أفريل 1991.
2. لنظام رقم 04-01 المؤرخ في 04 مارس، يتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر، ج.ر ج.ج عدد 27، المؤرخة في 28 أفريل 2004، ملغى بموجب النظام رقم 08-04 المؤرخ في 23 ديسمبر 2008، المتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر، ج.ر عدد 72، المؤرخة في 24 ديسمبر 2008
3. النظام رقم 02-04 الصادر في 04 مارس 2004، يحدد شروط تكوين الحد الادنى الاحتياطي الإجباري لدى دفاتر بنك الجزائر ج.ر عدد27 لسنة 2004 ملغى
4. النظام رقم 03-04 الصادر في 04 مارس 2004، يخص نظام الودائع البنكية
5. النظام رقم 06-02 المؤرخ في 24 سبتمبر سنة 2006، يحدد شروط تأسيس بنك أو مؤسسة مالية وشروط إقامة فرع بنك ومؤسسة مالية، ج.ر عدد 77، الصادر في 02 ديسمبر سنة 2006.
6. النظام رقم 08-04 الصادر بتاريخ 23 ديسمبر 2008، الخاص بالحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية التي تنشط داخل الجزائر، فلقد حدد هذا النظام الحد الأدنى لرأسمال البنك بـ: 10 مليار دج، و3 ملايير و500 مليون دج بالنسبة للمؤسسات المالية.
7. النظام رقم 09-01 المؤرخ في 17 فيفري 2009، يتعلق بحسابات العملة الصعبة الخاصة بالأشخاص الطبيعيين من جنسية أجنبية، المقيمين وغير المقيمين، والأشخاص المعنويين غير المقيمين
8. النظام رقم 09-02 المؤرخ في 26 ماي 2009، يتعلق بعمليات السياسة النقدية وأدواتها وإجراءاتها.

9. النظـام رقـم 09-05 المؤرخ في 18 أكتـوبر 2009، يتضـمن إعـداد الكشـوف الماليـة للبنـوك والمؤسسات المالية ونشرها.
10. نظـام رقـم 18-03 المـؤرخ في 04 نـوفمبر 2018، المتعلـق بالحـد الأدنى لرأسمـال البنـوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر، ج.ر عدد 73، الصادرة بتاريخ 09 ديسمبر 2018.
11. نظـام 20-02 المـؤرخ في 20 رجـب عـام 1441 الموافـق لـ15 مـارس 2020، يحـدد العمليات البنكية المتعلقة بالصيرفة وقواعد ممارستها من طرف البنوك والمؤسسات المالية.

5- التعليمات:

1. التعليمـة رقـم 03-2020 المؤرخـة في 02 أفريـل 2020 المعرفـة للمنتجـات المتعلقـة بالصـيرفة الإسلامية والمحددة للإجراءات والخصائص التقنية لتنفيذها من طرف البنوك والمؤسسات المالية.

ثانيا: المراجع.

1- الكتب:

1. أيمن عبد الرحمن، تطور النظام المصرفي الجزائري، دط، دار بلقيس، الدار البيضاء، الجزائر.
2. محفوظ لعشب، الوجيز في القانون المصرفي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004.

2- المذكرات والرسائل الجامعية:

1. ختير فريـدة، الرقابـة المصـرفية في الجزائـر، أطروحـة مقدمـة لنيـل شـهادة الـدكتوراه، تخصـص علـوم قانونيـة، فـرع قـانون البنـوك، كليـة الحقـوق والعلـوم السياسـية، جامعـة جـيلالي ليـابس، سـيدي بلعباس، 2017-2018
2. عزيزي جلال، الاستثمار المصرفي في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو 2019
3. ضويفي مُحَمَّد، المركز القانوني للبنك المركزي، أطروحة دكتوراه في الحقوق، قسم القانون الخاص كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2014- 2015

4. بورمة هشام، النظام المصرفي الجزائري وإمكانية الاندماج في العولمة المالية، مذكرة مقدمة لنيل متطلبات شهادة الماجستير، تخصص إدارة مالية، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، مدرسة الدكتوراه "اقتصاد- ماناجمنت"، شعبة علوم تسيير، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة 2008- 2009.

5. عبديش ليلة، اختصاص منع الاعتماد لدى السلطة الإدارية المستقلة، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع تحولات الدولة، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 28 أكتوبر 2010

6. مُحَّد سارة، الاستثمار الأجنبي في الجزائر- دراسة حالة أوراسكوم، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة 2010-2009

7. أمُحَّدي دليلة، الحاج أحمد مُحَّد، الإصلاحات المصرفية في ظل قانون النقد والقرض 90-10 رسالة تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر الأكاديمي، تخصص اقتصاد نقدي بنكي، كلية العلوم الاقتصادية والعلوم التجارية وعلوم التسيير، قسم العلوم الاقتصادية، جامعة أحمد دراية أدرار، 2018- 2019.

8. باكور حنان، الجهاز المصرفي الجزائري ومتطلبات العولمة المالية، مذكرة تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في العلوم الاقتصادية، تخصص اقتصاديات المالية والبنوك، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2013- 2014.

9. بلقوميدي حاجة فاطمة الزهراء، السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم قانون خاص، جامعة عبد الحميد ابن باديس، مستغانم، 2018- 2019.

10. بن بلقاسم جيهان، عرابي وافية، الدور الضابط لمجلس النقد والقرض في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة للحصول على شهادة الماستر، تخصص قانون إداري، شعبة الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مُحَّد شريف مساعدية، سوق أهراس، 2019.

11. بنـدير خديجـة، الضـمانات القانونيـة للاسـتثمار الأجنبي في الجزائـر، مـذكرة ماسـتر، تخصـص قانون الأعمال، جامعة أحمد دراية، أدرار، 2018- 2019.

12. بوجمعة كريم، بن حمار عبد الرزاق، النظام القانوني لتأسيس البنوك والمؤسسات المالية، مذكرة لنيل شهادة ماستر.

13. بودربالة ميلة، فراحتية إكرام، مجلس النقد والقرض في النظام المصرفي الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة مُحَمَّد بوضياف، المسيلة، 2016-2017.

14. بـولغيتي عبـد الرحمـان، عيسـاوي مسـعودة، الجهـاز المصـرفي وتحدياتـه في تمويـل التنميـة المحليـة- حالـة بنـك الفلاحـة والتنميـة الريفيـة وكالـة أدرار، مـذكرة مقدمـة لنيـل شـهادة الماسـتر، تخصـص اقتصـاد نقـدي وبنكـي، كليـة العلـوم الاقتصـادية والتجاريـة وعلـوم التسـيير، قسـم علـوم اقتصـادية، ميـدان علـوم اقتصـادية وتسـيير وعلـوم تجاريـة، شـعبة علـوم اقتصـادية، جامعـة أحمـد دراية، أدرار، 2017- 2018.

15. تلمساني عبد القادر، النظام القانوني للمؤسسات المصرفية في الجزائر، مذكرة ماستر، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2019-2020.

16. حجـاج مـراد، النـمط الحـديث في تسـيير شـركة المسـاهمة، مـذكرة لنيـل شـهادة ماسـتر، تخصـص قانون اقتصادي في الحقوق، جامعة الدكتور مولاي الطاهر، سعيدة، 2017- 2018.

17. حمزة دحمان، النظام القانوني للجنة المصرفية، مذكرة لنيل شهادة ماستر حقوق، تخصص قانون الأعمال، جامعة مُحَمَّد بوضياف، المسيلة، 2015-2016.

18. خفـاش ياسمينة، الاسـتثمار في القطـاع المصـرفي في القـانون الجزائري، مـذكرة مقدمـة لنيـل شـهادة الماسـتر في الحقـوق، تخصـص قـانون أعمـال، كليـة الحقـوق، قسـم القـانون الخـاص، جامعـة مُحَمَّد بوقرة، بومرداس، 2017- 2018.

19. دراوي عبد الكريم، النظام القانوني لرأسمال شركة المساهمة، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، جامعة دكتور مولاي الطاهر، سعيدة، 2019- 2020.

20. سعودي كنزة، اللجنة المصرفية كهيئة رقابة على الجهاز المصرفي الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر قانون الأعمال، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2018- 2019.

21. قدوة سلاوي، تطور النظام المصرفي في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر، تخصص ق الأعمال، كلية الحقوق، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2018- 2019..

22. مرجاجو إبتسام، مجلس النقد والقرض كسلطة ضبط اقتصادي، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة العربية بن مهيدي، أم البواقي، 2019- 2020.

23. مرزوق حبيب، ضمانات الاستثمار الأجنبي في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة ماستر ق أعمال كلية الحقوق، جامعة الدكتور مولاي الطاهر، سعيدة، 2018- 2019.

24. مسعودي فاطمة، رحلي مريم، انفتاح القطاع المصرفي في الجزائر على الاستثمار الأجنبي، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية شعبة قانون الاقتصاد وقانون الأعمال،، قسم قانون الأعمال، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية 2012- 2013.

25. مهني محي الدين، مجلس النقد والقرض، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون العام، جامعة عبد الحميد ابن باديس، مستغانم 2018- 2019.

26. هباش ثيزيري، معزوزي حنان، الضمانات الممنوحة للاستثمار في ظل رقم 16-09 اي فعالية للقاعدة القانونية، مذكرة لنيل شهادة ماستر، تخصص القانون العام الاقتصادي، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2019- 2020.

3- المجلات:

1. بلقاسمي سليم، عمليات الصيرفة الإسلامية في الجزائر على ضوء نظام بنك الجزائر رقم 20-02، مجلة نور للدراسات الاقتصادية، العدد 10، جامعة بن خذة يوسف، 2020.
2. بن أحمد الحاج، شرط الثبات التشريعي بين تجسيد الأمان القانوني ومصلحة الدولة في قانون الاستثمار الجزائري، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، المجلد 02، العدد 05، جامعة سعيدة جانفي 2017.
3. بن حوحو ميلود، قراءة في أحكام النظام 20-02 المؤرخ في 15 مارس 2020، المحدد للعمليات البنكية المتعلقة بالصيرفة الإسلامية وقواعد ممارستها من طرف البنوك والمؤسسات المالية، والتعليمة 20-03 المؤرخة في 02 أفريل 2020 المعرفة للمنتجات المتعلقة بالصيرفة والمحددة للإجراءات والخصائص التقنية لتنفيذها من طرف البنوك والمؤسسات المالية، كلية الحقوق وقسم العلوم الإسلامية، العدد الأول، جامعة مُحَّد بوضياف، المسيلة، جوان 2020.
4. بن عزة إكرام، بلدغم فتحي، مكانة الصيرفة الإسلامية ودورها في تفعيل النشاط المصرفي تقييم تجربة الجزائر، مجلة البحوث في العلوم المالية والمحاسبة، العدد 01، جامعة أبو بكر بلقايد 2018.
5. بهناس العباس، بن أحمد لخضر، النظام المصرفي الجزائري في ظل الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض والتحديات الراهنة له، كلية العلوم الاقتصادية والتسيير والعلوم التجارية، جامعة الجلفة.
6. جلجل رضا محفوظ، تأسيس البنوك والمؤسسات المالية في الجزائر، جامعة ابن خلدون تيارت العدد الثاني، 2018.
7. حدانة أسماء، بن عيشي جميلة، دور الإصلاحات المصرفية في تحديث الخدمات الصرفية (دراسة حالة بنك القرض الشعبي الجزائري CPA في الفترة 2000- 2020)، مجلة الاقتصاديات المالية البنكية وإدارة الأعمال، المجلد 10، العدد 02، جامعة مُحَّد خيضر، بسكرة، 2021.

8. دندن جمال الدين، القيود القانونية المفروضة على الاستثمار الأجنبي في القطاع المصرفي، مجلة الاستراتيجية والتنمية، المجلد 11، العدد 03، أفريل 2021.
9. زواوي فضيلة، شدري معمر سعاد، قرتلي مُحَّد، أثر تعديلات قانون النقد والقرض على مسار إصلاح المنظومة البنكية الجزائرية خلال الفترة 1990- 2017، مجلة البحوث والدراسات التجارية، مجلد 05، العدد 01 مارس 2021، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير جامعة البويرة، الجزائر.
10. زيرق سوسن، واقع الصيرفة الإسلامية في الجزائر- دراسة ميدانية، مجلة اقتصاد المال والأعمال المجلد 04، العدد 01، جامعة الشهيد حمه الأخضر، الوادي، الجزائر، 2019.
11. شنعة أمينة، النظام القانوني لتأسيس المؤسسات البنكية في التشريع الجزائري، مجلة الحقوق والحريات، المجلد 09، العدد 02، 2021.
12. صالحي مُحَّد خير الدين، براني عبد الناصر، تطوير دور بنك الجزائر لإدماج منتجات الصيرفة الإسلامية وصيغ الاستثمارات الوقفية في إطار مراجعة النظام رقم 02-20 والتعليمة رقم 03-20، المجلة الجزائرية للتنمية الاقتصادية، كلية الشريعة والاقتصاد، المجلد 08، العدد 02، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، الجزائر، 2021.
13. عبدلي حبيبة، عبدلي وفاء، عبدلي هالة، الصيرفة الإسلامية في الجزائر "واقع التحديات"، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 07، العدد 02، جامعة خنشلة، 2020.
14. عزوز سارة، ضمانات الاستثمار الأجنبي في ظل القانون رقم 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، المجلد 08، العدد 01، جامعة باتنة، 2021.
15. عزي خليفة وآخرون، واقع النظام المصرفي الجزائري على ضوء تعديلات قانون النقد والقرض مجلة التنمية والاستشراف للبحوث والدراسات، المجلد 06، العدد 02، ديسمبر 2021.
16. عزيزي جلال، القيود القانونية المفروضة على عملية الاستثمار في القطاع المصرفي، مجلة آفاق للعلوم، العدد الثامن، جوان 2017.

17. عزيزي جلال، تقييد تأسيس البنوك والمؤسسات المالية الخاصة في الجزائر، مجلة الأبحاث القانونية والسياسية، جامعة جيجل، المجلد 03، العدد الأول، 2021.
18. عزيزي جلال، مظاهر تقييد الاستثمار المصرفي في الجزائر، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مُحَمَّد الصديق بن يحي، جيجل العدد التاسع ديسمبر 2019.
19. لعماري وليد، بولحيس سامية، دور اللجنة المصرفية في الرقابة على العمليات المصرفية، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، المجلد 05، العدد 03، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2018.
20. مالك الأخضر، بعلة الطاهر، واقع الجهاز المصرفي الجزائري بين متطلبات لجنة بازل 2 وتحديات تطبيق بازل 3، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، دراسة اقتصادية، العدد 28، جامعة زيان عاشور، الجلفة.
21. مهداوي حنان، الصيرفة الإسلامية في الجزائر من منظور قانوني، مجلة الفكر القانوني والسياسي المجلد 5، العدد 2، جامعة مُحَمَّد لمين دباغين، سطيف، 2021.
22. نوي عبد النور، الصيرفة الإسلامية وفقا لأحكام النظام 20-02، مجلة طبنة للدراسات العلمية الأكاديمية، المجلد 4، العدد 1، جامعة خميس مليانة، 2021.

4- الملتقيات والمؤتمرات:

1. بعزيز سعيد، مخلوفي طارق، تفعيل الصيرفة الإسلامية في الجزائر لتعزيز تمويل المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، اشكالية استدامة المؤسسات الصغيرة والمتوسطة في الجزائر، مداخلة مقدمة للملتقى الوطني، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، 06 و07 ديسمبر 2017.
2. دهليس سمير، آليات ومتطلبات تطوير الصيرفة الإسلامية في الجزائر، مداخلة مقدمة للمؤتمر الدولي الرابع حول: تفعيل دور التمويل المؤسساتي في القطاع المالي الجزائري، المحور السادس: آليات تطوير تمويل الإسلامي بالجزائر، جامعة زيان عاشور، الجلفة، أبريل 2018.

5- المواقع الإلكترونية:

1. https://www.aljzairalyoum.dz

بنك الجزائر، يحدد شروط ممارسة الصيرفة الإسلامية.

الفهرس

فهرس الموضوعات

إهداء

شكر وتقدير

قائمة المختصرات

مقدمة 1

الفصل الأول: الأحكام القانونية المنظمة للاستثمار المصرفي في الجزائر

المبحث الأول: مراحل تطور النظام المصرفي الجزائري 10

المطلب الأول: هيمنة الدولة على القطاع المصرفي الجزائري 10

الفرع الأول: واقع الجهاز المصرفي عقب الاستقلال 10

الفرع الثاني: مرحلة الإصلاح النقدي وإعادة هيكلة الشبكة النقدية 16

المطلب الثاني: تحرير القطاع المصرفي 17

الفرع الأول: تركيبة القطاع المصرفي في ظل قانون النقد والقرض..... 19

الفرع الثاني: تطورات الجهاز المصرفي بعد قانون النقد والقرض 90-10 22

الفرع الثالث: الصيرفة الإسلامية 30

المبحث الثاني: شروط الاستثمار في القطاع المصرفي 42

المطلب الأول: الشروط الشكلية 42

الفرع الأول: شروط الترخيص autorisation 43

الفرع الثاني: شرط الاعتماد..... 49

المطلب الثاني: الشروط الموضوعية الخاصة بالاستثمار في القطاع المصرفي 56

الفرع الأول: الشروط الخاصة بالمؤسسة المصرفية 56

الفرع الثاني: الشروط الخاصة بالمساهمين 63

الفصل الثاني: آليات ضبط الاستثمار المصرفي في الجزائر

المبحث الأول: هيئات ضبط الاستثمار المصرفي الجزائري..... 71

المطلب الأول: ضبط الاستثمار المصرفي من طرف مجلس النقد والقرض..... 71
الفرع الأول: تشكيلة مجلس النقد والقرض وطريقة تسييره..... 71
الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لمجلس النقد والقرض..... 75
الفرع الثالث: صلاحيات مجلس النقد والقرض..... 79
المطلب الثاني: ضبط الاستثمار من طرف اللجنة المصرفية 82
الفرع الأول: تشكيلة اللجنة المصرفية..... 82
الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للجنة المصرفية 87
الفرع الثالث: صلاحيات اللجنة المصرفية..... 92
المبحث الثاني: الاستثمار في القطاع المصرفي بين التحفيز والتقييد 99
المطلب الأول: الضمانات المرتبطة بتأسيس الاستثمار 99
الفرع الأول: الضمانات القانونية 99
الفرع الثاني: الضمانات ذات الطابع المالي 103
الفرع الثالث: الضمانات القضائية.....106
المطلب الثاني: القيود الواردة على الاستثمار المصرفي في التشريع الجزائري.....109
الفرع الأول: القيود القانونية المفروضة على عملية إنجاز المشروع الاستثماري المصرفي.. 110
الفرع الثاني: القيود القانونية المفروضة على استغلال المشروع الاستثماري المصرفي 117
الفرع الثالث: القيود القانونية المفروضة على تصفية الاستثمار المصرفي.....118
خاتمة.....121
قائمة المصادر والمراجع. 125
فهرس الموضوعات 138
ملخص

ملخص:

يلعب القطاع المصرفي دور مهم في التنمية الاقتصادية، الأمر الذي أدى بالتشريعات إلى فتح المجال أمام المبادرة الخاصة، عن طريق الاستثمار في هذا القطاع بإنشاء بنوك ومؤسسات مالية تابعة للخواص سواء كانوا وطنيين أو أجانب.

غير أنه في المقابل أخضع عملية الاستثمار المصرفي لمجموعة من الشروط والأحكام القانونية المكرسة بموجب الأمر 11/03 المتعلق بالنقد والقرض بهدف ضبط ومراقبة النشاط المصرفي.

ومن خلال هذه المذكرة سوف نسلط الضوء على القطاع المصرفي الجزائري في مختلف الحقبات الاقتصادية ودوره في تحقيق التطور الاقتصادي المنشود.

Résumé :

Le secteur bancaire occupe une place importante dans le processus de développement économique c'est cela qui a incité le législateur pour l'ouverture et donner la possibilité à l'initiative privée, pour investir dans ce secteur par l'établissement des banques et des institutions financières privées. Soit nationaux ou étrangers.

Mais il a d'un autre côté, imposé le processus de l'investissement étranger dans le secteur bancaire à un ensemble de conditions et de disposition juridique relative à la monnaie et au crédit, modifié complété, en vue de réguler et contrôler l'activité bancaire.

A travers cette mémoire, nous apporterons un éclairage sur le secteur bancaire algérien à différents époques économiques et son rôle dans la réalisation du développement économique souhaité.

Abstract:

The banking sector plays an important role in economic development, which led to legislation opening the way for private initiative, by investing in this sector by establishing private banks and financial institutions, whether they are national or foreign

However, on the other hand, he subjected the investment banking process to a set of legal terms and conditions enshrined under Ordinance related to cash and credit with the aim of controlling and monitoring banking activity.

And through this note, we will shed light on the Algerian banking sector in various economic eras and its role in achieving the desired economic development.