جامعة أبو بكر بلقايد - تلمسان - الجزائر
كلية الحقوق والعلوم السياسية
المخبر المتوسطي للدراسات القانونية

هيئات الرقابة الخارجية على العمليات البنكية

رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم

تخصص: القانون الخاص

إعداد الطالب:
فرحي محمد

تحت إشراف الأستاذ:
أ.د. تشوار جيلالي

أعضاء لجنة المناقشة

– أ.د. بوعزة ديدن	أستـــــاذ	جامعة تلمســـان	رئيســـا
– أ.د. تشورا جيلالي	أستـــــاذ	جامعة تلمســـان	مشرفا ومقررا
– أ.د. يقاش فراس	أستـــــاذ	جامعة وهران 2	مناقشـــــا
– د. مغربي قويدر	أستاذ محاضر "أ"	جامعة سعيـــدة	مناقشـــــا

السنة الجامعية: 2018-2019

شكرا

الحمد والشكر لله الذي وفقني لإعداد هذا العمل وتقديمه،

ثمّ: كل الشكر والتقدير للأستاذ جيلالي تشوار الذي خصّ من وقته وفكره فوق ما هو

كاف، لإخراج هذا العمل في صورته الحالية،

ولا يفوتني بالمناسبة أن أتقدّم بكل عبارات الشكر والتقدير لأعضاء لجنة المناقشة

نظير تحملهم عناء قراءة هذا البحث وتقييمه.

الإهداء

أهدي بالمناسبة هذا العمل إلى:

الوالدين الكريمين،

الزوجة الكريمة وأبنائي،

وكل أفراد العائلة.

دون أن أنسى أصدقائي وزملائي كل باسمه، إلى جانب كل من كان لي عونًا .

قائمـــــة بأهم المختصرات

أولاً: باللغة العربية

ج. :	الجزء
ج. ر. :	الجريدة الرسمية
د. ج. :	دينار جزائري
د. د. ن. :	دون دار النشر
د. س. ن. :	دون سنة النشر
ص ص. :	صفحات
ص. :	الصفحة
ط. :	الطبعة
ك. ح. ع. س.:	كلية الحقوق والعلوم السياسية
ل.ت.ع.ب. م.:	لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها
م. أ. إ. ق. ح. ت.:	مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع
م. أ. ب. ق.	المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية
م. إ. ق.:	مجلة الإجتهاد القضائي
م. ب. ت. ح. ن. ب.:	مجلة البحث في تشريعات حماية النظام البيئي
م. ب. ق. ق.:	مركز البحوث القانونية والقضائية
م. ج. ع. ق. إ. س. :	المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، الاقتصادية والسياسية
م. د. ق.:	مجلة دراسات قانونية
م. ع. ق. إ.:	مجلة العلوم القانونية والإدارية
م. ق. خ. أ.:	مخبر القانون الخاص الأساسي
م. ق. م.:	مخبر القانون المقارن
م. م. ت. ج. و.:	مخبر المؤسسة والتجارة جامعة وهران
م. ن. ق. ع. س.:	المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية

ثانيا: باللغة الأجنبية

A.C.P. :	Autorité de contrôle prudentiel
Al. :	Alinéa
Art. :	Article
B.B.F. :	Bulletin de la Banque de France
B.D.L. :	Banque de développement local
B.G.M. :	La banque générale méditerranéenne
B.C.I.A. :	La banque commerciale et industrielle Algérienne
C.A.Bank. :	La compagnie Algérienne de banque
Bull. civ. :	Bulletin civil de la cour de cassation
C. E. :	Conseil d'Etat
C.A.C.	Commissaire aux comptes
C.E.C.E.I. :	Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement
C.M.C. :	Conseil de la monnaie et du crédit
C.mon. créd. liba. :	Code monétaire et du crédit du Liban
C.N.C.A.C.	Chambre nationale des commissaires aux comptes
C.N.I.L. :	Comité national de l'informatique et des libertés
C.R.J.J. :	Centre de recherche juridique et judiciaire
C.T.R.F. :	Cellule du traitement du renseignement financière
Cass. :	Cassation (française)
Civ. :	Civile
Com. :	Arrêt de la chambre commerciale de la cour de cassation
Colle.	Collection
E.N.A	Ecole nationale d'administration
éd. :	Edition
Edik :	Editions et distribution ibn khaldoun
F.A.T.F. :	Financial action task forie
F.D.S.P. :	Faculté de droit et des sciences politiques
G.A.F.I. :	Groupe d'action financière internationale
Idem :	Même référence
IDARA :	Ecole Nationale de l'administration
In :	dans
J. O. :	Journal officiel
J.I.B.A. :	Journal interne de la banque d'Algérie
L. G. D. J. :	Librairie générale de droit et de jurisprudence
L. :	Loi
L.E.C.U.O.:	Laboratoire entreprise et commerce université d'Oran
Litec :	Librairie technique
N.T.I.C. :	Nouvelles technologies d'informations et de communication
n° :	Numéro
op. cit. :	Option citée
O. P. U. :	Office des publications universitaires
p p. :	Pages
p. :	Page
P.E.S.F. :	Programme d'évaluation sectoriel financier
P.U.A.M :	Presses Universitaires d'Aix Marseille
Préc. :	Précité

Pr.	Professeur
R. A. S. J. E. P. :	Revue Algérienne des sciences juridiques économiques et politiques
R. C. E. :	Revue du Conseil d'Etat
R. E. C. :	Revue entreprise et commerce
R.A.R.J. :	Revue académique de la recherche juridique
R.D.B.F :	Revue de droit bancaire et financier
R.D.B.F.I.	Revue de droit bancaire et financier international
R.D.P. :	Revue de droit publique
R.R.J. :	Revue de la recherche juridique
Rev. :	Revue
s. :	Suite
s/dir.	Sous- direction
S.F.I. :	Société financière internationale
T. :	Tome
T.I.C. :	Technologie de l'information et des télécommunications

مقدمـــــة

يُرجع المؤرخون والباحثون بروز الفن المصرفي إلى المدنيات القديمة لاسيما الحضارة الفينيقية واليونانية، ويجمعون على أنّ فضل نشر أصول هذا الفن في أغلب أرجاء العالم القديم يعود ودون منازع للحضارة الرومانية نظرًا لإتساع دائرة نفوذها، غير أنّ هذا التألق والتقدم تراجع بشكل ملحوظ في العصور المظلمة التي خيم عليها غياب الأمن وانقطاع المواصلات.

كما تشير الدراسات بأنّ المهنة المصرفية تعتبر أقدم من النقود في حدّ ذاتها[1]، وقد ساهمت الاكتشافات الجغرافية الكبرى في القرن السادس عشر في تدعيم دور البنوك والنقود عموما[2] في مجالات التجارة والصناعة. وصاحب هذا الدور استعمالُ الصيارفة لأموالهم الخاصة والأموال المودعة لديهم – المرخص باستعمالها[3]– بقصد الاستثمار في تمويل العملاء برؤوس الأموال والاشتراك في المشاريع التجارية والصناعية. وقد سمح عزوفهم عن فرض عمولات على الأموال المودعة في زيادة قيمتها وبالتالي ارتفاع موارد الإئتمان.

ثم دخل العمل المصرفي عهداً جديداً بقبول الناس التزامات البنوك بديلاً عن النقود في الوفاء بالديون، سواء كان ذلك في صورة إيصالات الإيداع أم في صورة أوامر الصرف المحررة من قبل المودعين لدائنيهم على البنوك. فقد أدركت البنوك في الحالتين قدرتها على تعويض تعهّداتها بالدّفع محل النقود فيما تزود به عملائها من قروض فزادت بذلك قدرتها على الإقراض وبالتالي زيادة الربح، وهذا ما يعرّفه الاقتصاديون بقدرة البنوك على خلق النقود. وتعزّز دور البنوك في فجر الثورة الصناعية والتحول الذي تبعها، لاسيما في ما يتعلق بحاجة رجال الأعمال لرؤوس الأموال. فأخذت البنوك شكل شركات مساهمة، ثمّ عرفت في أواخر القرن التاسع عشر وبعد الحرب العالمية الثانية حركة تركيز في معظم الدول الرأسمالية. وكان من الضروري التدخل

[1] وبدأت في العصور الوسطى عمليات التجارة بالنقود فإنتشر في شمال الحوض المتوسط خاصة خليط غير متجانس من العملات المعدنية المختلفة الوزن والعيار والجنسية، فتولى الصيارفة فرز المسكوكات والتحقق من وزنها، وصرف النقود الأجنبية بالنقود الوطنية أو مبادلتها. وتفرع عن التخصص في المصارفة قيام الصيارفة بتلقي هذا الخليط غير المتجانس من المسكوكات من عملائهم بقصد وزنه وقيد قيمته المعدنية في دفاترهم لحساب من يرغب إيداع أمواله لديهم من التجار مع الالتزام بردها للمودع أو لأمره عند الطلب.

[2] شاكر القزويني، محاضرات في اقتصاد البنوك، ط. 4، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008، ص. 25.

[3] RIPERT G et ROBLOT R, par DELEBECQUE Phillipe et GERMAIN Michel, Traité de droit commercial, T. 2, 17ème éd., L.G.D.J., 2004, p. 302.

في المجال من خلال إنشاء بنوك عُرفت بالبنوك المركزية احتكرت فيما بعد عمليات إصدار النقود[4] والرقابة على الائتمان إلى أن حازت لقب "بنك البنوك".

وتعتمد قدرة البنوك في القيام بدورها الهام كمحرك للعجلة الاقتصادية على توافر الثقة في قدرتها على الوفاء بالتزاماتها. الأمر الذي يشجع الزبائن على الاستمرار في التعامل معها وترك أموالهم لديها وعدم الإقبال على سحبها إلا لضرورة.

وبدوره لم يبق النظام المصرفي الجزائري بعيداً عن المحيط الخارجي، ودون الخوض في وضعيته إبان الحقبة الاستعمارية، يمكن القول بأنّ الجزائر المستقلة سعت ضمن أولوياتها إلى إقامة نظام مصرفي مستقل عن النظام الفرنسي، كان من أول مظاهره إنشاء بنك مركزي بموجب القانون رقم 62-144[5] كبديل عن بنك الجزائر المهيمن على مهمة الإصدار خلال الحقبة الاستعمارية[6]؛ ثمّ إصدار العملة الوطنية والعمل على إنشاء بنوك وطنية تخدم النظام الاقتصادي ذو الإيديولوجية الاشتراكية والساعي إلى تعبئة الادخار لضمان نمو اجتماعي متكافئ في ظل سيطرة مطلقة للبنوك العمومية[7]تمثلت في الصندوق الجزائري للتنمية[8]، الصندوق الوطني للتوفير

[4] احتكر بنك فرنسا المنشئ بتاريخ 18 فيفري 1800 عملية إصدار النقود؛ غير أنه وبداية من سنة 1998 أصبح مجرد بنك مركزي وطني تحت سلطة البنك المركزي الأوروبي.

[5] قانون رقم 64-144 مؤرخ في 13 ديسمبر 1962، يتضمن إنشاء وتحديد مركز البنك المركزي الجزائري، ج. ر. العدد 10 المؤرخ في 28 ديسمبر 1962.

[6] تجدر الإشارة أن هذا القانون بقي ساري المفعول لأكثر من عقدين من الزمن.

[7] هذا إلى جانب تأميم البنوك التجارية الأجنبية الممثلة في كل من القرض العقاري للجزائر وتونس، القرض الصناعي والتجاري...

[8] Loi n° 63-165 du 7 mai 1963, portant création et fixant les statuts de la caisse Algérienne de développement, J. O. n° 29 du 7 juillet 1963.

أوكلت لهذا البنك مهمة تمويل الاستثمارات المنتجة ووضع برامج ومشاريع استثمارية لبلوغ أهداف التنمية الاقتصادية.

والاحتياط[9]، والبنك الوطني الجزائري[10] كبنك يتولى تقديم الخدمات البنكية لكل القطاعات، بالإضافة إلى القرض الشعبي الجزائري[11]، وأخيراً بنك الجزائر الخارجي[12].

كما كان لقانون المالية رقم 70-93[13] أثره البارز على المنظومة المالية من زاوية تقييد استقلالية البنوك العمومية في تقديم القروض بموجب إجراءات تقيدية جديدة شملت مركزية اتخاذ قرارات الاستثمار[14]، ما أدى إلى تراجع دور البنك المركزي في مجال إدارة السياسة النقدية وتنظيم الإقراض على حساب سيطرة مهمة لوزارة المالية؛ وضعٌ نجم عنه تأثير سلبي على تطوير الصناعة المصرفية[15]. وبالنظر إلى مجموعة من العوامل[16]، حاول المشرع إدخال تغييرات على النظام المصرفي بموجب القانون رقم 86-12 المتعلق بنظام البنوك والقرض[17]، وذلك من خلال إعادة البنك المركزي لموقعه التقليدي كبنك للبنوك وبنك للإصدار النقدي[18]، وإرجاع مؤسسات القرض ذات الصبغة العامة والمتخصصة إلى مسار متابعة نشاطها الإقراضي، وتمكينها من مباشرة الإجراءات المناسبة للتقليل من خطر عدم تسديد قروضها[19]. بالإضافة إلى إعادة

[9] قانون رقم 64-227 مؤرخ في 10 غشت 1964، يتعلق بتأسيس الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط، ج. ر. العدد 26 المؤرخ في 25 غشت 1964.

– أوكلت للصندوق الوطني للتوفير والاحتياط مهام تتعلق أساسا بجمع المدخرات بمختلف أنواعها، وتوزيع القروض على مختلف المشاريع الصغيرة.

[10] أمر رقم 66- 178 مؤرخ في 13 يونيو 1966، يتضمن إحداث البنك الوطني الجزائري وتحديد قانونه الأساسي، ج. ر. العدد 51 المؤرخ في 14 يونيو 1966.

[11] أمر رقم 66-366 مؤرخ في 23 ديسمبر 1966، يتضمن إحداث القرض الشعبي الجزائري، ج. ر. العدد 110 المؤرخ في 30 ديسمبر 1966.

[12] أمر رقم 67-204 مؤرخ في 10 أكتوبر 1967، يتضمن إحداث بنك الجزائر الخارجي، ج. ر. العدد 82 المؤرخ في 6 أكتوبر 1967.

[13] أمر رقم 70-93 مؤرخ في 31 ديسمبر 1970، يتضمن قانون المالية لسنة 1971، ج. ر. العدد 109 المؤرخ في 31 ديسمبر 1970.

[14] أصبحت البنوك العمومية مجرد أداة لتوفير الموارد المالية الضرورية لخدمة الاقتصاد الموجه.

[15] كما شهدت فترة بداية ثمانينيات القرن الماضي تأسيس بنوك عمومية أخرى لخدمة الاقتصاد الموجه، حيث تم تأسيس بنك التنمية الريفية بموجب القانون رقم 82-106 المؤرخ في 13 مارس 1982، يتضمن إنشاء بنك الفلاحة والتنمية الريفية، (ج. ر. العدد 11 المؤرخ في 16 مارس 1982)، المعدل والمتمم بموجب المرسوم رقم 85-84 المؤرخ في 30 أبريل 1985، (ج. ر. العدد 19 المؤرخ في الفاتح مايو1985)، وعرفت سنة 1985 تأسيس بنك التنمية المحلية كبنك يهدف إلى خدمة التنمية في الجماعات المحلية، وذلك بموجب المرسوم رقم 85-85 المؤرخ في 30 أبريل 1985، يتضمن إنشاء بنك للتنمية المحلية وتحديد قانونها الأساسي، ج. ر. العدد 19 المؤرخ في الفاتح مايو 1985.

[16] حيث كان لبروز صعوبات هيكلية وتفاقم اللاتوازن الاقتصادي على المستوى الداخلي والخارجي، وبطء النمو الاقتصادي دور كبير في برمجة وتسريع وتيرة الإصلاحات.

[17] قانون رقم 86-12 مؤرخ في 19 غشت 1986، يتعلق بنظام البنوك والقرض، ج. ر. العدد 34 المؤرخ في 20 غشت 1986،(ملغى).

[18] المادة 19 من القانون رقم 86-12 المؤرخ في 12 غشت 1986.

[19] المادة 11 من القانون رقم 86-12 المؤرخ في 12 غشت 1986.

النظر في علاقة مؤسسة الإصدار بالخزينة، بحيث أصبحت القروض الممنوحة للخزينة تنحصر في مستويات يحددها المخطط الوطني بصفة مسبقة. أمّا على الصعيد الهيكلي فتضمن القانون إنشاء مجلس وطني للقرض ولجنة لرقابة العمليات المصرفية وهيئات لرقابة المنظومة المصرفية.

وفي إطار حملة الإصلاحات المعلنة سنة 1988[20]، تضمن القانون رقم 88-12[21] بعض مظاهر الجدة حيث تمّ تحويل البنك المركزي ومؤسسات القرض إلى مؤسسات عمومية اقتصادية، مع تولي بنك الجزائر صلاحية تحديد شروط إنشاء البنوك في إطار احترام مبادئ المجلس الوطني للقرض.

ورغم كل المحاولات الإصلاحية للمنظومة المصرفية خلال هذه الفترة إلا أنها بقيت دون المستوى المطلوب من حيث قدرتها على إعطاء حركية فعلية للبنوك في الحقل الاقتصادي، وهذا بالنظر إلى الفكر السائد في هذه الفترة[22] بأنّ البنوك وبوصفها مملوكة للدولة فهي ملزمة بخدمتها[23]. وعليه، فإنّ نقطة التحول في القطاع المصرفي جاء بها دون منازع القانون رقم 90-10[24] المتعلق بالنقد والقرض. فقد بدَا واضحًا من مضمون هذا القانون الاتجاه نحو تحرير الاقتصاد الوطني عمومًا والقطاع المصرفي على وجه التحديد من بعض القيود الاشتراكية، وهذا من خلال إدخال تعديلات يمكن وصفها بالجوهرية، أسهمت في رسم ملامح جديدة للنظام المصرفي، من ذلك إلغاء التعدد في مراكز السلطة النقدية[25]، ووضع الإطار العام لممارسة المهنة، والذي شمل فتح الباب في وجه الاستثمارات الوطنية والأجنبية، بعد أن كان القطاع حكرًا على المؤسسات العمومية. كما حدّد القانون أنواع المؤسسات التي يمكنها مزاولة العمليات المصرفية، وحصر إنشائها في شكل شركات مساهمة. وفي إطار رؤية منفتحة استحدث القانون هيئات جديدة لم

---

[20] من ذلك على سبيل المثال لا الحصر القانون رقم 88-25 المؤرخ في 12 يوليو 1988، والمتعلق بتوجيه الاستثمارات الاقتصادية الخاصة الوطنية، ج. ر. العدد 88 المؤرخ في 13 يوليو 1988. (ملغى).

[21] قانون رقم 88-06 مؤرخ في 12 يناير 1988، يعدل ويتمم القانون رقم 86-12 المؤرخ في 19 غشت 1986، المتعلق بنظام البنوك والقرض.

[22] بقصد أو بدون قصد.

[23] NASSOU Madjid, Les banques et les principales contraintes de l'environnement institutionnel, Communication présentée à l'occasion des assises nationales des banques, tenues les 7- 8 décembre 1993, Alger, L'entreprise et la banque dans les mutations économiques en Algérie, Ouvrage collectif, O. P. U., p. 98.

[24] قانون رقم 90-10 مؤرخ في 14 أبريل 1990، يتعلق بالنقد والقرض، ج. ر. العدد 16 المؤرخ في 18 أبريل 1990،(ملغى).

[25] نظريا كانت السلطة النقدية – قبل صدور القانون رقم 90-10- ممثلة في البنك المركزي لإحتكاره لعملية إصدار النقود، في حين كانت واقعيا موزعة بين هذا الأخير ووزارة المالية التي كانت تبدو كسلطة نقدية.

تكن معروفة في النظام القانوني الجزائري، أوكل لها مهمة السّهر على احترام الإطار العام. كما صاحب هذا التوجه حرصُ المشرع على إبعاد القطاع عن نطاق التدخل الإداري بمفهومه التقليدي، ووضع الخطوط الفاصلة لعلاقة البنك المركزي بالخزينة العمومية[26].

وبالموازاة مع ما سبق، شهدت سنة 1993 صدور المرسوم التشريعي رقم 93-08[27] والذي تميّز بتدخل المشرع بموجب قواعد أمرة بمناسبة تنظيمه لأحكام الشركات بصفة عامة وشركة المساهمة بصفة خاصة، وأعتُبر هذا النص بمثابة خطوة إيجابية من قبل المشرع نحو التأسيس لنظام قانوني فعال منفتح على المبادرات الخاصة، وكرافد أساسي في عملية نقل الاقتصاد الوطني من حالة الركود إلى حالة أكثر حركية.

وفي ظل القانون رقم 90-10 مُنح أول اعتماد بتاريخ 27 يوليو 1998[28] لبنك الخليفة كأول بنك برأسمال خاص (100%)، ليليه بعد ذلك منح عدة إعتمادات لبنوك خاصة. ورغم أهمية التغيرات التي قدمها القانون رقم 90-10 إلا إنّ إعماله الميداني أسفر عن بعض الهزات التي مست القطاع المصرفي، وأبان عن بعض النقائص التي دفعت المشرع إلى تعديله سنة 2001 بموجب الأمر رقم 01-01[29]، والذي حمل تقليصًا لوظائف مجلس النقد والقرض.

ورغم أهمية ما جاء به الأمر رقم 01-01 إلا أنه كان مجرّد تمهيد لصدور الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003[30]. هذا الأخير، جاء محافظًا على أغلب وأهمّ القواعد والمبادئ الواردة في سابقه، لاسيما ما يتعلق بانفتاح القطاع على الاستثمار الخاص الوطني والأجنبي، وإخضاع ممارسة المهنة البنكية للرقابة.

وعلى الصعيد العالمي شهد القطاع المالي عموما ومنه الحقل المصرفي تطوراً مذهلاً خلال العقود الأخيرة، فمن أهم خاصيات البنوك الحالية مقارنة بالسابق هي بالتأكيد انتشارها الكبير في

---

[26] المادة 78 من القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14 أبريل 1990.

[27] مرسوم تشريعي رقم 93-08 مؤرخ في 25 أبريل 1993، يعدل ويتمم الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري، ج. ر. العدد 27 المؤرخ في 27 أبريل 1993.

[28] تجدر الإشارة أن القانون رقم 90-10 صدر في ظل دستور 1989، والذي لم يشر صراحة إلى تبني فكر الاقتصاد الحر بخلاف دستور 1996 الذي تضمن إشارة صريحة وخطوة جريئة من خلال تبني مبدأ "حرية الصناعة والتجارة" (المادة 37 من دستور 1996)، وهو ما جعل من تحرير الاستثمارات الخاصة الوطنية والأجنبية، وكذا فتح الباب أمام تحرير العمليات المالية وعمليات التجارة الخارجية يستند إلى مبدأ دستوري.

[29] أمر رقم 01-01 مؤرخ في 27 فبراير 2001، ج.ر العدد 14 المؤرخ في 28 فبراير 2001.

[30] أمر رقم 03-11 مؤرخ في 26 غشت 2003يتعلق بالنقد و القرض، ج.ر العدد 52 المؤرخ في 27 غشت 2003.

المجتمع، حيث تجد نسبة مرتفعة من أفراد المجتمع نفسها في علاقة مع هذه البنوك. كما أصبحت البنوك أكثر اندماجًا من ذي قبل في مجال الأعمال، بحيث تسهم في مختلف مشاريع التنمية الاقتصادية والاجتماعية. أَضف إلى ذلك تَأَثُّر الصناعة المصرفية بالتقدم التكنولوجي الكبير، واستحداث أدوات مالية جديدة جعلت البنوك في قلب مفهوم العولمة من خلال استخدام مجموعة من الأدوات لتقريب خدماتها من الجمهور العريض على غرار الإعلام الآلي، الموزع الآلي للأوراق النقدية، بطاقات الدفع والسحب وغيرها.

وبما أنّ الجهاز المصرفي يشكّل محور النشاط الاقتصادي والقلب النابض له، فمن المهم أن تتضافر الجهود من أجل الارتقاء بالمنظومة المصرفية لبلوغ درجة معتبرة من الاستقرار في ظل بيئة تنافسية سليمة، خاصة وأنّ نشاط البنوك ذو طبيعة خاصة من حيث اعتماده على الوساطة بين المودعين والمقترضين، ما يعني إفتقار البنوك لأصول ثابتة بالقدر الكافي لتلبية ما عليها من إلتزامات اتجاه دائنيها.

ومن الملاحظ أنّ أغلب الدول التي عصفت بها الأزمات المالية والاقتصادية، كانت تعثرات البنوك قاسما مشتركا بينها، حيث أرجع الخبراء ذلك إلى تزايد المخاطر المصرفية وعلى رأسها المخاطر الناتجة عن الائتمان. فبالنسبة للأزمة المالية الأمريكية الأخيرة، معلوم أنها وجدت بيئتها الملائمة في عدد من السياسات التي تبنتها المؤسسات المالية الأمريكية الكبرى، في إطار مضاربات هائلة على الرهن العقاري خلال فترة زمنية امتدت لعدة سنوات، وفي غياب رقابة صارمة من الإحتياطي الفدرالي الأمريكي؛ وبالنظر إلى بعض الممارسات الصادرة عن مديري[31] هذه المؤسسات والتعدي الصارخ لسقف المعايير البنكية المعمول بها، ما أدى إلى ارتفاع غير مسبوق في أسعار العقارات تجاوز حدود قيمتها الحقيقية. وضع دفع بالكثير من زبائن البنك إلى العجز عن دفع أقساط القروض، ما أدى إلى إنهيار أسعار العقار وإفلاس بعض المؤسسات المالية. غير أن الأزمة المالية تجاوزت حدود الولايات الأمريكية المتحدة لتطال إقتصاديات عدد من الدول الأوربية والآسيوية، جارفة في طريقها عددًا معتبرًا من البنوك والمؤسسات المالية العالمية

[31] يمكن الإشارة إلى قضية " مادوف بارنارد" الملقب بنصاب القرن، وهو مصرفي من الولايات الأمريكية المتحدة، أقدم بعملية نصب ضخمة فاقت 50 مليار دولار، أعلن عنها يوم 12 ديسمبر 2008، وتسببت في إفلاس عدة مستثمرين وبنوك خاصة من دول أوربية؛ بوسعدية محمد سعيد، مدخل إلى دراسة قانون الرقابة الجزائري، دار القصبة للنشر، الجزائر، 2014، ص. 11.

الوازنة. ورغم الإجراءات الإستعجالية[32] المتخذة لمجابهة أزمة الرهن العقاري، إلا أنّ هذه الأخيرة نمت ككرة الثلج منذ سنة 2007 لتتحول إلى أزمة عالمية بامتياز.

أما داخليًا فلم تسلم الساحة المصرفية من أزمات هزت أركانها في بداية الألفية الحالية، فرغم أهمية ما جاء به القانون رقم 90-10 من مبادئ وإنفتاح غير مسبوق في القطاع البنكي، إلا أنّ فترة سريانه عرفت إنهيار بنكين تأسسا في ظله، هما البنك الصناعي والتجاري[33] وبنك الخليفة. هذا الأخير ورغم أنه شكل لبنة أولى وأساسية في بناء إمبراطورية الخليفة في ظرف قياسي ووجيز، إلا أن أفوله كان بنفس السرعة، فكان لوقع هذا التهاوي أثر "التسونامي" على اقتصاد البلد برمته، حيث وجد الشهود والمتورطون بل وحتى المختصون من قضاة ومحامون صعوبة في فهم الإنهيار الذي يبقى محاطًا بكثير من نقاط الظل. فبعد أن نُعت الرجل الأول في هذه الإمبراطورية بالرجل الذهبي، الرجل الناجح، الظاهرة والأسطورة...، إنقلبت الأوصاف بالنسبة للرجل كنتيجة للفضيحة المالية التي دخل فيها ابتداءً من سنة 2003، فأصبح متابعا بعدد من التّهم منها تكييف بعض نشاطات البنك والمجمّع بصفة عامة على أنها تدخل في خانة "الرشاوى والعمولات" التي كانت تقدمها "جمعية الأشرار" المكونة من الرجل الأول وشركاؤه[34].

ودون الخوض في جزئيات الملف المتشعب والغامض من حيث أبعاده الاقتصادية، السياسية والاجتماعية، فإنّ الجانب القانوني يبقى حاضرًا في الموضوع من زاوية وجود فراغات قانونية وتنظيمية تم استغلالها بذكاء من قبل عبد المؤمن خليفة ومعاونيه، إلى جانب تجاوزات غير قانونية تم التغاضي عنها أو على الأقل عدم وضعها في إطار حجمها الحقيقي؛ وهو ما دفع ببعض المهتمين إلى القول بأن عملية الانفتاح المصرفي على القطاع الخاص –على الأقل– لم تحظ بالقدر الكافي من العناية سواء من حيث ترتيب وتأهيل البنوك العمومية – المسيطرة على المشهد المصرفي

[32] من ذلك السعي إلى ضخ مئات المليارات من الدولارات.

[33] تأسس البنك سنة 1998 من قبل محمد حروبي وعدد من أفراد عائلته المقربين، حيث تفجرت قضيته سنة 2003 عقب إصدار اللجنة المصرفية لقرارين مهمين يتعلق الأول بسحب الإعتماد من البنك ويتعلق الثاني بتعيين مصفي له. وتحمل القضية بعدين يتصل الأول بالترخيص والاعتماد المتحصل عليه من قبل الشركاء والمؤسسون، في حين يتعلق البعد الثاني من القضية باكتشاف ممارسات غير قانونية وعمليات مشبوهة لبعض مسؤوليه، لاسيما تقديم قروض بدون ضمانات خاصة من قبل وكالة الشراقة، وتعاملات مالية ضخمة مع أفراد العائلة الواحدة سجلت بالخصوص لدى وكالة سيق بولاية معسكر، حيث تسببت هذه الممارسات غير القانونية في خسائر مالية فادحة قدرت بمائة واثنان وثلاثون مليار دينار (132)، كما عرفت القضية امتدادات تتعلق بتورط البنك في عمليات تبييض الأموال؛ جريدة الشروق اليومي، بتاريخ 5 نوفمبر 2006.

[34] بلحيمر محمود وآخرون، إمبراطورية السراب قضية احتيال القرن، منشورات الخبر، دار الحكمة، الجزائر، 2007، ص. 8.

قبل هذا التاريخ- حتى تكون في مستوى التنافسية الناجمة عن فتح المجال أمام الخواص[35]. كما لم تُرفق العملية بضمان منافسة نزيهة بين المؤسسات المصرفية، و لم توفر الظروف والشروط القانونية التي تجعل البنوك الفتية المفتقرة لتقاليد الممارسة الميدانية مُرافَقَة في نشاطها من قبل الدولة[36].

وفي كل الأحوال، فإنّ مثل هذه التجارب التي هزت القطاع المصرفي داخليًا ودوليًا وغيرها من العوامل الأخرى دفعت الأنظمة المقارنة إلى التأسيس لنظم الرقابة المصرفية والإشراف على البنوك بغرض حماية استقرار النظام المالي وضمان كفاءة القطاع المصرفي بما يواكب التطورات العالمية المتسارعة، وتجنبًا لحدوث تعثرات مالية أخرى تهزُّ وتيرة التنمية الإقتصادية المسطرة من قبل الحكومات. حيث تأكّد على الصعيد الدولي أن سلامة الجهاز المصرفي وقوته وإستقراره شرط ضروري، بل حتمي لبلوغ الأهداف المسطرة في المجال الاقتصادي برمته. ومن هنا تتجلى أهمية إقرار منظومة مصرفية رقابية محكمة وفعالة على القطاع المصرفي، وهو الحقل الذي لعبت فيه الإسهامات الدولية دوراً مهما من زاوية بلورة مفهوم للرقابة المصرفية، والتأسيس لأهم معالمه، من ذلك اتفاقية بازل[37] لسنة 1988 وما لحقها من تنقيح، حيث تأثرت التشريعات الوطنية بمضمون مبادئها.

---

[35] حيث وفي سابقة غير مألوفة قامت بنوك عمومية قائمة بذاتها بوضع ودائعها في بنك جديد عمره سنة واحدة.

[36] بلحيمر محمود وآخرون، المرجع السابق، ص ص. 6 ومابعدها.

[37] عرفت سنة 1974 إفلاس المؤسسة المصرفية الألمانية "Herstat Bank"، عقبها بعد فترة وجيزة تشكيل لجنة بازل للرقابة البنكية تحت مسمى لجنة التنظيمات والإشراف والرقابة المصرفية، من قبل الدول الصناعية (بلجيكا، فرنسا، إيطاليا، ألمانيا، هولندا، المملكة المتحدة، السويد، سويسرا، الولايات المتحدة الأمريكية، كندا، اليابان، لكسمبورغ، إسبانيا)، بمدينة بازل بسويسرا تحت رعاية بنك التسويات الدولية؛ وذلك إثر تفاقم أزمة المديونية الخارجية للدول النامية اتجاه البنوك، خاصة الأمريكية منها، بالإضافة إلى ارتفاع الديون المشكوك في تحصيلها، وتعثر سداد جزء منها. عرفت اللجنة بعدها زيادة في عدد الدول المكونة لها وذلك خلال دورة مارس 2009 (من أستراليا، البرازيل، الصين، كوريا، الهند، المكسيك، روسيا)، ليعقبها انضمام مجموعة أخرى من الدول خلال الدورة المنعقدة بتاريخ 10 جوان من نفس السنة (هونغ كونغ، سنغافورا، جنوب إفريقيا، المملكة العربية السعودية، الأرجنتين، إندونيسيا، تركيا، بولونيا).

وتعدُّ اللجنة هيئة استشارية فنية، تعقد اجتماعاتها بصفة دورية بمعدل أربع مرات في السنة، بغرض تبادل المعلومات بخصوص التطورات الإشرافية والممارسات الرقابية المعتمدة على الصعيد الدولي، بالإضافة إلى مختلف المستجدات الحاصلة في الحقل المالي عموماً والمصرفي على وجه الخصوص.

كما تسعى اللجنة من خلال إصدارتها إلى تعزيز معايير الآمان والنجاعة في النظام المصرفي، بالإضافة إلى تحديد معايير دنيا في مجال الرقابة الاحترازية، ونشر أجود الممارسات الرقابية، وتشجيع وتثمين التعاون الدولي في مجال الرقابة البنكية.

وتتشكل اللجنة من ممثلين للهيئات الرقابية، وممثلين للبنوك المركزية للدول العضوات. وتتولى من خلال هياكلها الداخلية إعداد الدراسات والأبحاث في مجال الرقابة البنكية؛ وذلك بالتنسيق مع عديد المهتمين بالحقل المالي والمصرفي، على غرار البنك العالمي وصندوق النقد الدولي، محافظي البنوك المركزية للدول الأعضاءوغير الأعضاء، والمنظمات الجهوية المختصة في الرقابة البنكية.

والجزائر بدورها لم تخرج عن هذا الإطار الدولي، فقد حاول المشرع بداية من القانون رقم 90-10 والأنظمة المكملة له، التأسيس لقطاع مصرفي سليم يحافظ على حقوق المودعين والمستثمرين، ويضمن سلامة تنفيذ السياسة النقدية للدولة بالشكل المناسب، إلى جانب وضع إطار رقابي محكم لنشاط البنوك، تمّ تعزيزه أكثر فأكثر من خلال الأمر رقم 03-11، والأنظمة المتخذة لتطبيقه.

وقبل التطرق لمفهوم الرقابة المصرفية، يبقى من المفيد الوقوف عند دلالات مصطلح الرقابة؛ فمن الناحية اللغوية، تعدّدت إستعمالات القرآن الكريم للفظ "الرقابة" ومشتقاتها ومنها "الرقيب"[38]، وهو اسم من أسماء الله الحسنى، وكصفة من صفات الملائكة[39]، إضافة إلى استعمالات أخرى بصفة صريحة[40] وضمنية[41].

ومن معانيها الحرس، الإشراف، الحفظ، الأمانة والاستطلاع. كما تعني لغةً أشرف وعلا. ونجد لها مفهوما حديثاً بالنظر إلى استعمالاتها الجديدة في مجالات العلوم القانونية والإدارية[42]، والعلوم الاقتصادية ...إلخ.

ورغم أنّ لجنة بازل تكونت بمبادرة من محافظي البنوك المركزية للدول الصناعية؛ إلا أنها لا تستند لأية معاهدة دولية، ولا تكتسي قواعدها ومبادئها طابعاً إلزاميا، ولا تعتبر من قبيل العرف المصرفي. غير أنها تتمتع في الواقع بنوع من الإلزام الأدبي، يقع على الدول جراء النفوذ الذي لاقته هذه القواعد، واعتمادها من قبل عديد المنظمات الدولية كمعيار لعمليات الرقابة، وفي إطار برنامج التقييم للقطاع المالي ".P.E.S.F" بغرض تقيم نجاعة الأنظمة والممارسات الرقابية في المجال البنكي لدى مختلف الدول، كما أنّ تبني مبادئ بازل من خلال التشريعات الداخلية له وقعه الإيجابي في مجال تحسين صورة البلد كوجهة استثمارية آمنة وذات جدوى.

[38] "....إنّ الله كان عليكم رقيباً". سورة النساء، الآية الأولى.

[39] " ما يلفظ من قول إلا لديه رقيب عتيد" سورة ق الآية 18.

[40] سورة هود، الآية 93؛ سورة الأحزاب، الآية 52؛ سورة التوبة، الآية 08؛ سورة الدخان، الآية 59؛ سورة القصص، الآية 18؛ سورة طه، الآية 94.

[41] سورة التوبة، الآية 105.

[42] الرقابة على دستورية القوانين، الرقابة على المال العام، الرقابة الذاتية،...

ويقابل "الرقابة" في اللاتينية مصطلح "Censure" وتعني "Censura"وهو منصب المراقب[43]. أما في اللغة الفرنسية فقد ورد مصطلح "Contrôle"[44] مرادفاً لمصطلح[45] "Surveillance" أي بمفهوم الحراسة، السلطة...، وجاء فعل "Contrôler"[46] مرادفاً لفعل "Vérifier"، أي فتّش من التفتيش. ولفظ "Contrôle" في علم الاشتقاق اسم مشتق من Contre-rôle ، وأصلها اللاتيني "Rotulus".

وبدورها تضمنت اللغة الإنجليزية مصطلح "Control" بمعنى القوة أو القدرة التي تمكن الفرد من القيام بما يرغب في تحقيقه وبالطريقة التي يريد بها ذلك. ومن بين أبرز المرادفات الشائعة الاستعمال نجد مصطلح "Chek"[47] وعبارة "Review"[48] وكذلك "Censorship"[49].

أمّا إصطلاحًا، فلم يتفق الشُّراح على مفهوم إصطلاحي موحد للرقابة بالنظر إلى تعدّد مجالات إستخداماتها، فالرقابة الدستورية لها مدلولها الاصطلاحي، والرقابة البرلمانية لها معناها، وكذا الحال بالنسبة للرقابة القضائية، والرقابة الطبية ...إلخ.

ومع ذلك يبقى من الضروري استعراض بعض التعريفات المقترحة منها ما قدمه FAYOL HENRI، إذ يرى بأنّ:" الرقابة هي التحقق فيما إذا كان كل شيء يحدث وفقًا للخطة المستخدمة وللتعليمات الصادرة وللمبادئ التي تمّ إعدادها، ومن أهدافها توضيح نقاط الضعف والخطأ بغرض منع تكرارها، ويمكن تطبيقها على كل شيء، كالمواد والناس والتصرفات

---

[43] جيرار كورنو، معجم المصطلحات القانونية، ترجمة منصور القاضي، الطبعة الأولى، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 1998، ص. 486.

[44] **Contrôleur : …**contrôleur de gestion : personne chargé de la surveillance financière permanente d'une entreprise et qui, à travers ses analyses, joue un rôle de conseil dans l'organisation de la production. Dictionnaire HACHETTE, édi. 2007, p.372.

[45] **Contrôle : n. m**. Vérification attentive et minutieuse de la régularité d'un acte, de la validité d'une pièce (syn. Surveillance).

[46] **Contrôler :** v.t. Vérifier. Avoir sous sa domination, sous sa surveillance. V. pr. Avoir la maitrise de soi. Larousse de poche, 1983, p. 92.

Controler : …Contrôler une société : en détenir la majorité des actions. Dictionnaire HACHETTE, p. 372.

[47] **Checking :** قمع، ضبط، تدقيق، مراقبة

AL MADJANI , poket dictionary English-Arabic, Arabic-English, دار النشر و p.74.

[48] **Review :** n. ; vt . ; i . استعراض، معاينة،...إعادة نظر // يدقق،...

AL MADJANI, op. cit., p. 322.

- ومن استعمالاتها: الرقابة الدستورية Review of constitutionality، الرقابة القضائية Judicial review.

[49] **Control ; Censorship:** مراقبة ، رقابة

– AL MADJANI , poket dictionary English-Arabic, Arabic-English, op. cit., p. 151.

وغيرها"[50]. والملاحظ على هذا التعريف أنه ركّز على نوع معيّن من الرقابة المرتبطة بحياة المشروع، والتي يغلب عليها الطابع السلبي على اعتبار أنّ الغاية منها الوقوف على مواطن العجز. وهو تعريف تبناه شراح آخرون[51]، لكن من زاوية نظر أكثر إيجابية، تمثلت في التركيز على معيار الهدف منها على اعتبار أنّ:" هدف الرقابة الأساسي هو تجنب الأخطاء وتصحيحها في حال وقوعها، ووضع الأنظمة الكفيلة التي تمنع من تكرارها في المستقبل"[52].

ويصبغ آخرون[53]على الرقابة وصف "**وظيفة**" من خلال اقتراحهم للتعريف التالي:"... وظيفة مؤسساتية يقرها القانون، وتمارسها هيئة يتم إنشائها بموجب القانون أيضاً، وتتمتع بالسلطة العمومية بإعتبارها تؤدي خدمة عمومية هدفها ضمان حسن سير مؤسسات الدولة في إطار احترام الدستور والقوانين، كما يتمتع موظفوها أي المراقبون بحماية قانونية قصد التصرف والعمل بكل حرية، ولكن في حدود القانون"[54].

وعليه، فإنّ الملاحظ هو وجود شبه إجماع على اعتبار الرقابة وظيفة من وظائف الإدارة[55]، يخولها القانون لهيئات معينة قصد الوقوف على مدى تحقق الأهداف المسطرة، والتي لا يشترط بلوغها ضرورةً. على أن الهدف منها هو تشخيص نقاط الضعف لتلافيها وتجنبها مستقبلاً.

وتماشياً مع صعوبة وضع تعريف جامع للرقابة بمعناه الواسع، فإنّه من العسير بما كان إعطاء تعريف دقيق للرقابة المصرفية، نظراً لمجموعة من العوامل المتداخلة والمتشابكة والتي تميّز

---

[50] مقتبس عن: بلعيد جميلة، الرقابة على البنوك والمؤسسات المالية، مذكرة ماجستير، قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2002، ص. 4.

[51] طيار عبد الكريم، الرقابة المصرفية، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، الجزائر، 1988، ص. 07:" الرقابة هي جزء من العمل الإداري تهدف التحقق من صحة الأداء وتقويمه في حال اعوجاجه، وهو مفهوم إيجابي لها".

[52] طيارعبد الكريم، المرجع السابق، ص. 06.

[53] بوسعدية محمد سعيد، المرجع السابق، ص. 23.

[54] إذا كان هذا التعريف المقترح ملم إلى حد بعيد بمفهوم الرقابة على الإدارات العمومية، فإنه لا يمكن اعتماده كتعريف شامل للرقابة البنكية لعدة اعتبارات منها تعدد هيئات الرقابة على البنوك وطبيعتها، وخصوصية النشاط البنكي.

[55] " تمثل الرقابة بصفتها إحدى وظائف الإدارة محور الارتكاز الذي تستند إليه هذه الخيرة للتأكد من أنّ الأداء يتم وفق الأهداف المخططة والمعايير الموضوعة والرقابة كحاجة جوهرية تنشأ نتيجة احتمال حدوث أية أخطاء أثناء تنفيذ الخطوط المرسومة". شيخ عبد الحق، الرقابة على البنوك التجارية، مذكرة ماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق بودواد، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، 2010، ص. 06؛ زاهد محمد ديري، الرقابة الإدارية، دار المسيرة، الطبعة الأولى، الأردن، 2011، ص. 15.

النشاط المصرفي. وعليه، فإنّ الرقابة المصرفية كضرورة ملحة تفرضها الساحة الاقتصادية والمالية عمومًا، تطرح عديد الإشكاليات تبدأ من محاولة تحديد مفهومها؟ إلى غاية الوقوف عند نتائجها وتحديد المسؤوليات المرتبطة بها؟ مرورًا بتحديد الهيئة الموكل لها القيام بالرقابة؟ والجهات الخاضعة لهذه الرقابة وحدودها؟

ولما كان المقصود بالرقابة في مجال الشركات التجارية بوجه عام تلك السلطة الممنوحة في الإشراف على كيفية تأسيس وتسيير الشركة وإدارتها وحماية مصالح المساهمين فيها، فإنّ الرقابة على البنوك التجارية ورغم إنضواء هذه الأخير تحت طائفة شركات المساهمة، إلا أنّ خصوصيتها تجعلها في حاجة إلى إعمال رقابة متعددة الأبعاد وأكثر شمولاً واتساعًا، رقابة تمثل وظيفة يقرها القانون لمؤسسات تتولى ممارستها من خلال هيئاتها القانونية، المتمتعة بسلطات معينة، قصد ضمان السير الحسن لهياكل الدولة ومرافقها، في حدود ما رسمه الدستور والقوانين المختلفة. وسواء تمّ إقرار الرقابة المصرفية بغرض ردعي أو وقائي، فإنّ تدخل الدولة في تنظيم القطاع المصرفي أمر ضروري وظاهر لأنّ سيره لابدّ أن يتلاءم مع مقتضيات سياستها الاقتصادية. بل قد يصل الحد إلى توظيف الرقابة كأداة تجعل من البنوك والمؤسسات المالية مجرد وسيلة لخدمة السياسة الاقتصادية والنقدية في الدولة.

كما قد تتسم الرقابة البنكية بنوع من الصرامة من خلال القواعد والإجراءات المعتمدة في كل دولة، أو خلال مرحلة زمنية دون أخرى، وذلك بالنظر لدرجة الخطورة المحدقة بنشاط البنوك التي تتعامل بأموال المودعين، ودورها كممول فاعل للاقتصاد الوطني. وإذا كان من الضروري أن تكون الرقابة البنكية شاملة وذات جدوى، فلابدّ أن لا تصل حدّ المبالغة. لأنّ اعتمادها كوسيلة للتدخل في إدارة البنك وتسييره من شأنه التأثير على حسن سير النظام المصرفي.

وتجدر الإشارة أنّ التطور الدائم في المجال المصرفي قد ساهم في بلورة مفاهيم للرقابة البنكية. بحيث تم التحوّل من المفهوم التقليدي المقتصر على وضع البنك في لحظة زمنية معينة، من خلال دراسة القوائم المالية للبنوك سواء من خلال الرقابة الميدانية أو الرقابة المكتبية، والتحقق من مدى التزام البنوك بالضوابط الرقابية وسلامة نظامها المحاسبي ورقابتها الداخلية. وذلك نحو

مفهوم آخر للرقابة يسعى للوقوف على التغيرات الحاصلة في الأوضاع المالية للبنوك، وذلك لكشف التدهور الحاصل فيها في وقت مبكر.

ومنه، فالرقابة على العمليات البنكية بمفهومها الواسع، هي مجموع الآليات والإجراءات التي تهدف إلى حماية أموال المودعين وضمان استقرار النظام البنكي، من خلال تمكين هيئات معينة من صلاحيات مختلفة تبدأ بوضع الشروط ومنح الترخيص والاعتماد لممارسة العمليات المصرفية. مع ما يستتبع ذلك من ضرورة مرافقة وإشراف وتتبع خلال حياة البنك، إلى جانب حيازة صلاحية اتخاذ إجراءات محددة قانونا لتصحيح وضعيات معينة، وتسليط عقوبات في حالات أخرى، تصل حدّ سحب الاعتماد. على أن يمتدّ هذا المفهوم ليشمل دور الهيئات الداخلية للبنك.

ولما كانت الرقابة المصرفية موضوع بحث من زوايا متنوعة، فمن الممكن القول بتقسيم النظام الرقابي المطبق على البنوك إلى رقابة خارجية وأخرى داخلية؛ فأما الرقابة الداخلية أو الرقابة الذاتية، فهي رقابة يتمُّ التمييز فيها بين نوعين من الرقابة، أولهما تقوم بها الأجهزة الداخلية للبنك بوصفه شركة مساهمة، والتي مفادها استئثار أجهزة شركة المساهمة بمهام الرقابة، وهذا على أساس أنّ الجهات المتمتعة بسلطات رقابية داخلية والمتمثلة في كل من أعضاء الجمعية العامة، أعضاء مجلس الإدارة وأعضاء مجلس المراقبة يجمعهم قاسم مشترك هو صفة المساهم، وبالضرورة وجود مصلحة مشتركة تتمثل في تحقيق الأرباح واقتسامها بنهاية كل سنة مالية[56]. أما النوع الثاني من الرقابة الداخلية على البنوك –بهذه الصفة–، فقد تمّ إقراره وتنظيمه بموجب قانون النقد والقرض والنظام رقم 11-08 المتعلق بالرقابة الداخلية للبنوك والمؤسسات المالية[57]، وهو موضوع مستبعد من الدراسة بشكل مفصل وأساسي.

أما الرقابة الخارجية على البنوك، فهي رقابة تدخل أحيانا تحت مفهوم الضبط الموكل لهيئات سعى المشرع من خلال استحداثها إلى ضمان حياد الدولة وتحقيق الفعالية الاقتصادية، وهذا دون أن تخرج عن كنف شركات المساهمة وما يقرّه المشرع من آليات رقابية يضطلع

[56] في هذا النوع من الرقابة أنظر: صابونجي نادية، الرقابة على التسيير في شركة المساهمة، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة جيلالي ليابس سيدي بلعباس، 2009، ص ص. 21 وما بعدها.

[57] نظام رقم 11-08 مؤرخ في 28 نوفمبر 2011، يتعلق بالرقابة الداخلية للبنوك والمؤسسات المالية، ج. ر. العدد 47 المؤرخ في 29 غشت 2012.

محافظو الحسابات بدور مهمّ في القيام بها، بل وبمزيد من الخصوصية، وهو ما يناسب الوسط المصرفي المتميّز بسرعة التحول والتغيّر، ما يجعل من هذه الهيئات أقرب من حيث مواكبة التحول والاستجابة للمتطلبات الظرفية.

وعليه، فإنّ الرقابة الخارجية –موضوع البحث– ورغم ما يمكن أن يثار حول ضبط مفهوم دقيق للرقابة، فإنها تبقى غير قابلة للحصر في جهة معينة أو آلية وحيدة، فالوظيفة موزعة بين مجموعة من الهيئات الخارجية عن البنك التجاري، تختلف من حيث نظامها القانوني، تقتسم فيما بينها أدوارًا وصلاحيات مختلفة، وفي أوقات متزامنة أو متعاقبة أحيانا بغرض الوصول إلى استقرار القطاع والمحافظة على ذلك في إطار التنسيق والتعاون المتبادل. والتي أُثرِيَت وتنوعت لمجارات التطورات العالمية المرتبطة بالنشاط المصرفي، إلى جانب تكريس واضح –مبدئيا– لمبدأ جوهري هو مبدأ تخصص هياكل الرقابة وتكاملها بحكم تقاسم الأدوار والمهام بين هذه الهيئات، ما يتيح فهم دور مختلف المتدخلين في العملية الرقابية. فالرقابة بهذا المعنى شاملة لكل المراحل التي يمرُّ بها البنك التجاري، بداية من متابعة إجراءات التأسيس والحرص على أن يستوفي في ذلك القائمون كل الشروط والإجراءات الضرورية، وتتبع برامج توسيع فروع البنك وشبابيكه؛ مروراً بمزاولة نشاطاته وعملياته المصرفية المختلفة في حدود الإعتماد المقدم والنصوص القانونية والتنظيمية الجاري العمل بها، والتي قد تُدخِل البنوك في دوامات عمليات مالية غير مشروعة تشمل قيام أطراف معينة بجرائم مجرمة دوليًا أو غيرها من صور الجريمة المنظمة التي يعمد أصحابها إلى إضفاء الطابع الشرعي لها عن طريق سلسلة من العمليات البالغة التعقيد، حيث تقحم البنوك في هذه العمليات.

ويعود سبب اختيار موضوع البحث إلى تراكم جملة من العوامل منها المكانة الهامة التي يشغلها القطاع المالي والمصرفي على وجه الخصوص في البناء الاقتصادي والمجتمعي للبلد، ما يجعله نظريا يحظى باهتمام كبير من حيث تأطيره القانوني والتنظيمي لاسيما في الشق المتعلق بالرقابة اللصيقة به. هذه الرقابة التي تم توزيعها بين عدة جهات ووفق آليات مختلفة بإعتماد عدة معايير، تفتقر في الوقت الراهن إلى دراسات أكاديمية[58] شاملة وعميقة تُلمّ بالوظيفة الرقابية على البنوك، والتي يمكن أن تنظر إلى الموضوع من عدة زوايا على غرار التقسيم مابين رقابة داخلية وأخرى

[58] سواء من الزاوية القانونية أو الاقتصادية.

خارجية، الرقابة على عمليات الصرف، الرقابة على العمليات البنكية، بالإضافة إلى الرقابة الخارجية على العمليات البنكية. وفي مقابل ندرة الدراسات القانونية في الموضوع، يعرف هذا الأخير اهتمامًا من قبل رجال الإعلام في نقل الأخبار والمعلومات المتصلة بالرقابة البنكية، والذي يركز في الغالب على الوجه السلبي للأداء الرقابي للهيئات المختصة.

وعليه، فإنّ الإشكالية الأساسية في الموضوع تتعلق بالبحث في مدى فعالية الهيئات الخارجية المخول لها ممارسة مهام رقابية على نشاط البنوك؟

وقد شكّل حجم التطور الهائل الذي أضحى يعرفه الاقتصاد الوطني دافعًا أساسيا لإختيار الموضوع، خاصة من حيث ارتباطه بعمليات الاستيراد ومحاولة التوجه نحو رفع وتيرة التصدير، ما يعني إلزامية مرافقته بنظام مصرفي متين وآمن وقادر على تقديم الإضافة.

كما كان لتداعيات قضية الخليفة وقعها في اختيار الموضوع بالنظر إلى ما أسالته من حبر أقلام المهتمين من اقتصاديين، قانونيين، سياسيين وإعلاميين حول نقاط الظل والأسباب الحقيقية للهبوط المدوي لهذه الإمبراطورية المالية.

ويبقى أن النقاش السياسي والإعلامي المرتبط بالموضوع يعاني في أحيان كثيرة من الافتقار للموضوعية والمنهجية العلمية والتحليلات القانونية المبنية على استقراء النصوص القانونية والتنظيمية المرتبطة بكل هيئة ذات صلة، واستنتاج عناصر القوة والضعف في تركيبة وصلاحيات كل هيئة رقابية.

وغالبا ما يُغفل السياسيون والإعلاميون أهمية الإشارة والإشادة بالدور الإيجابي المستتر والمستمر للهيئات الرقابية الخارجية في القطاع البنكي في عملية الحفاظ على استقرار هذا الأخير من خلال حماية حقوق المتعاملين والفاعلين، والحرص على استيفاء واجباتهم بما يضمن تطور الاقتصاد الوطني. إذ غالبا ما يسارع السياسيون والإعلاميون إلى تقديم قضايا الفساد المالي بما فيها تلك المتعلقة بنشاط البنوك التجارية على أنها الصورة الغالبة على القطاع الاقتصادي، رغم أن الهيئات الرقابية تلعب في غالب الأحيان دورًا رياديًا لا يستهان به في إماطة اللثام وكشف هذه التجاوزات والحالات.

وتكمن صعوبة الخوض في الموضوع في قلة المراجع المتخصصة[59] التي تناولت فكرة الرقابة المصرفية بهذا المنظور المستقل، ولعل ذلك راجع إلى ارتباط الموضوع بإطار قانوني وتنظيمي متشعب، وذو طابع تقني، وسريع التأثر بالتعديلات غير المتباعدة زمنيًا، هذا من ناحية؛ ومن ناحية أخرى، عدم إقحام موضوع الرقابة عموما والرقابة المصرفية على وجه الخصوص كمقاييس مستقلة في برامج التعليم العالي ساعد بشكل ملحوظ في نفور الباحثين من الخوض في وظيفة الرقابة المصرفية.

وبغرض الإجابة على الإشكالية المطروحة، يتم الإعتماد بشكل أساسي على المنهج الإستقرائي بالنظر إلى ضرورة تسليط الضوء على الإطار التشريعي والتنظيمي المرتبط بالهيئات الخارجية ذات الصلاحيات الرقابية على البنوك التجارية، والبحث في مضمون النصوص القانونية والتنظيمية بغرض الوقوف عند دلالاتها وتبيان عناصر القوة والضعف التي تضمنتها بغرض إقامة نظام مصرفي قوي ومتماسك الأركان.

ولأنّ اعتماد منهج وحيد في الدراسات القانونية ولو بفرض دقته المتناهية، لا يعدو أن يقدم سوى نظرة ضيقة لموضوع البحث كان لزامًا الاستعانة بمناهج أخرى، يتصدرها الجمع بين المنهج المقارن والمنهج التاريخي، إلى جانب المنهج التحليلي والمنهج الوصفي. فالمنهج المقارن يكتسي أهمية بالغة في هذا النوع من البحوث ليس فقط من زاوية شُح التراكمات العلمية القانونية التي تناولت الموضوع في الجزائر، وإنما بالنظر إلى كون الصناعة المصرفية أضحت تشكل ركيزة العولمة ولُبَّها، ما جعل تأثر الأنظمة والآليات الرقابية الداخلية للدول ببعضها وبما هو مقرر على الصعيد العالمي من اتفاقيات ومعاهدات في المجال البنكي ضرورة لا مناص منها، وبالتالي

[59] تجدر الإشارة أنّ أغلب هذه الدراسات هي دراسات في مجال العلوم الإقتصادية، منها: طيار عبد الكريم، الرقابة المصرفية، المرجع السابق؛ أحمد صبحي العيادي، إدارة العمليات المصرفية والرقابة عليها، دار الفكر، الأردن، 2010؛ لعراف فائزة، مدى تكييف النظام المصرفي الجزائري مع معايير لجنة بازل وأهم إنعكاسات العولمة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2013. عبد الحميد الشواربي ومحمد عبد الحميد الشواربي، إدارة المخاطر الإئتمانية من وجهتي النظر المصرفية والقانونية، منشأة المعارف، مصر، 2002.

أمّا بالنسبة للدراسات القانونية فتبقى محدودة وقليلة، تركزت في بعض المذكرات والرسائل الجامعية: آيت وازو زانية، مسؤولية البنك المركزي في مواجهة الأخطار المصرفية في ظل القانون الجزائري، رسالة دكتوراه، تخصص القانون، ك. ح. ع. س.، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012؛ بلعيد جميلة، الرقابة على البنوك والمؤسسات المالية، مذكرة ماجستير في قانون الأعمال، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2002؛ زفوني سليمة، الرقابة المصرفية في إطار القانون الوضعي الجزائري، مذكرة ماجستير، الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 2012؛ شيخ عبد الحق، الرقابة على البنوك التجارية، مذكرة ماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، 2010؛ مالك محمد، الرقابة والإشراف على البنوك، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، جامعة وهران، 2012.

يجب الوقوف عندها وإثارتها بغرض توفير الإجابة للغموض الملازم لبعض نصوص المواد في القانون الداخلي. وبدرجة أقل، فإنّ تبني المنهج التاريخي في بعض جوانب البحث سيسهم في تقييم مدى التقدم والتحول المسجل في آليات الرقابة المصرفية، والظروف التي تأثرت بها التطورات الحاصلة في المجال. أما المنهج التحليلي، فيعتبر ذو أهمية عند التطرق بالتحليل لكل من الاجتهادات القضائية والآراء الفقهية ذات الصلة بالموضوع. كما يجد المنهج الوصفي مكانه في البحث بمناسبة إعطاء بعض التعريفات للمفاهيم المرتبطة بالموضوع.

وقصد الإحاطة بالموضوع، سيتم تناوله من خلال ثلاثة فصول، يخصص الفصل الأول لكلٍ من مجلس النقد والقرض وبنك الجزائر، ويتطرق الفصل الثاني لرقابة نوعية ومتخصصة تقوم بها كل من خلية معالجة الاستعلام المالي ومحافظي الحسابات. أما الفصل الثالث فسيتطرق للجنة المصرفية كسلطة مصرفية ذات صلاحيات بالغة التأثير تصل حدّ إنهاء وجود البنك.

ومرد تبني التقسيم الثلاثي بصفة إستثنائية هو طبيعة الموضوع التي تفرض ضرورة التمييز بين هيئات الرقابة الخارجية من حيث آليات ووسائل تدخلها، وتوقيت ذلك، وطبيعة هذا التدخل.

الفصل الأول :

الاختصاص الرقابي لمجلس النقد والقرض وبنك الجزائر

يأخذ مصطلح الرقابة على العمليات البنكية مفهوماً واسعاً بالنظر إلى تعدد مراحل الرقابة والجهات المخولة للقيام بهذه العملية، والتي تهدف في الأخير إلى تحقيق غاية موحدة هي ضمان استقرار النظام المصرفي والتقليل من حدة الأزمات التي قد يتعرض لها هذا الأخير، خاصة وأنّ المخاطر البنكية تشكل جزءًا لا يمكن الاستهانة به في مجال النشاط البنكي، بل تعتبر إحدى خصائصه.

إقرار نظام رقابة فعال لا يعني الحيلولة دون حدوث أزمات وتعثرات في المجال المصرفي، كما لا ينفي احتمال وقوع حالات إفلاس لبنوك ومؤسسات مالية، وإنما يكمن الغرض منه في وضع الإطار القانوني والتنظيمي المؤطر لنشاط البنوك بما يتناسب والسياسة المالية والنقدية للدولة، ودون المساس بالغاية التي يسعى المصرفيون إلى تحقيقها من خلال الاستثمار في هذا المجال، الذي يعتمد في جزء مهم منه على موارد مالية خارجية يتم توظيفها في عمليات الائتمان، ما يعني كذلك توفير الحماية اللازمة لزبائن البنوك من مودعين ومقترضين.

وإذا كانت عملية وضع الإطار القانوني والتنظيمي تلعب دوراً مهماً في مجال استقرار النظام المصرفي والمالي وحماية المودعين، فإنّه يبقى لجانب تنظيم القطاع دوره الإيجابي والضروري في الآن نفسه في بلوغ هذا الهدف من خلال تمكين هيئة معينة من وضع السياسة المالية والنقدية للدولة والإشراف على تنفيذها وإنجاحها بالاعتماد على مجموعة من الآليات والأجهزة المختصة.

وعليه، يمكن وصف هذا النوع من الرقابة على العمليات البنكية بالرقابة الخارجية الإستباقية على أساس أنّ القيام بها موكل لأجهزة وهيئات خارجية عن البنك، وتتم بصفة إستباقية ووقائية، والتي تهدف إلى تحقيق المصلحة العامة الاقتصادية من خلال ضمان استقرار النظام المصرفي إلى أكبر حدٍّ ممكن، أو التقليل من حدة الهزات التي قد يتعرض لها وحماية مصالح المودعين.

ومنه، تقوم الرقابة على دعامتين، تشمل الأولى وضع الإطار القانوني والتنظيمي المحدد لممارسة المهنة المصرفية، وهي المهمة التي يسهم فيها مجلس النقد والقرض بشكل فعال من خلال تمتعه بسلطة وضع الإطار التنظيمي للمهنة المصرفية والمساهمة بشكل ثانوي في وضع الإطار القانوني للمهنة؛ إلى جانب مهام أخرى تتصلُ بتنظيم الدخول لممارسة النشاط المصرفي أو مغادرته. دون إغفال الدور الحيوي لبنك الجزائر، الذي يعتلي هرم النظام المصرفي وبالتالي يتولى

الإشراف عليه من خلال عديد الصلاحيات الموزعة بين مختلف هياكله، إلى جانب الدور المحوري والأساسي لمحافظ بنك الجزائر. وهو ما يجعل بنك الجزائر يقومُ بدور مهم في ضمان استقرار القطاع المصرفي.

المبحث الأول

مجلس النقد والقرض سلطة ذات صلاحيات رقابية سابقة على ممارسة النشاط البنكي

أسس القانون رقم 90-10 المتعلق بالنقد والقرض لميلاد هيئات جديدة في النظام القانوني[1] والمصرفي على وجه الخصوص، بحيث نص على إنشاء مجلس النقد والقرض، وتكمن جدة هذه الهيئة في عدة عناصر لاسيما ملائمة تشكيلتها ودورها في عملية ضبط وتنظيم النشاط المصرفي، بما في ذلك تنظيم الدخول والخروج للمهنة المصرفية. وتمّ إقرار هذه الهيئة من خلال الأمر رقم 03-11 المعدل والمتمم، مع بعض الاختلافات، ما يستدعي الوقوف عندها.

وعليه، سنحاول التطرق إلى مجال تدخل مجلس النقد والقرض بخصوص تنظيم ممارسة المهنة المصرفية (المطلب الثاني)، على أن نتطرق قبل ذلك لتشكيلة هذه الهيئة وطبيعتها القانونية لنقف عند ملاءمتها لما كُلفت به من مهام (المطلب الأول).

المطلب الأول

مجلس النقد والقرض، سلطة تنظيمية في القطاع البنكي

يعتبر مجلس النقد والقرض من أبرز ثمار الإصلاحات الاقتصادية التي عصفت ريحُهَا على البلد نهاية ثمانينيات القرن الماضي، فهو تكريس لميلاد هيئة جديدة في المنظومة المصرفية تواكب وتكرس مفهوم الدولة الضابطة خلفا للدولة المتدخلة كتعبير جديد عن وظيفة الدولة، تبناها

[1] إذ يعتبر المجلس الأعلى للإعلام أول هيئة تمّ إنشائها ضمن هذه الفئة الجديدة من الهيئات، وذلك بموجب القانون رقم 90-07 المؤرخ في 03 أبريل 1990، المتعلق بالإعلام، ج. ر. العدد 14 المؤرخ في 04 أبريل 1990؛ والذي تم حله بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-13 المؤرخ في 26 أكتوبر 1993، يخص بعض أحكام القانون رقم 90-07 المؤرخ في 03 أبريل 1990 والمتعلق بالإعلام، ج. ر. العدد 69 المؤرخ في 27 أكتوبر 1993. كما تضمنت نفس الجريدة الرسمية المرسوم الرئاسي رقم 93-252 المؤرخ في 26 أكتوبر 1993، يتعلق بالمجلس الأعلى للإعلام، والذي تضمن إلغاءً للمراسيم الرئاسية والتنظيم المتعلق بالمجلس.

المشرع من خلال القانون رقم 90-10. حيث وبالنظر إلى الصلاحيات الهامة التي خوله إياها، حرص المشرع على أن يضم المجلس من بين أعضاءه كفاءات من قطاعات معينة، وفي حدود معلومة، تميَّز تعدادها بعدم الثبات والتأثر بالتعديلات المتعاقبة لقانون النقد والقرض.

كما حرص المشرع على وضع الإطار المنظم لعقد اجتماعات المجلس وسير مداولاته، والنصاب القانوني لاتخاذ قراراته، مخولا إياه في الوقت نفسه صلاحية وضع نظامه الداخلي، في ظل تمتعه بخصائص وصلاحيات تمكنه من ممارسة اختصاصه التنظيمي. فإلى أي مدى وفق المشرع في ذلك؟

الفرع الأول

ملاءمة نظام المجلس للقيام بدور الرقابة القبلية

بالنظر إلى ما أوكل لمجلس النقد والقرض من صلاحيات هامة تهدف إلى وضع إطار تنظيمي مناسب لنشاط وعمليات البنوك إلى جانب الإطار القانوني العام، ويضمن - بالمناسبة- تقديم خدمات مصرفية من قبل بنوك تحوز قدراً معتبرا من الخصائص والمميزات، والشروط التي تجعل من البنك محل ثقة بالنسبة للزبائن بوجه عام والمودعين على وجه الخصوص من خلال تمتع المجلس بسلطة منح التراخيص لمزاولة المهنة البنكية؛ أمام هذا الوضع كان من الضروري أن تحظى تشكيلية مجلس النقد والقرض بعناية خاصة من حيث ضمّ أعضاء يتمتعون بالقدرة على الاستجابة للمتطلبات المذكورة أعلاه، فما هو موقف المشرع بهذا الخصوص؟

أولاً: نشأة مجلس النقد والقرض وآلية عمله

للوقوف على دور المجلس في القيام بالاختصاص التنظيمي، لابدّ من الإشارة إلى مختلف التعديلات التي طرأت على المجلس بداية من القانون رقم 90-10 المنشئ له، وهذا إلى جانب ضرورة استقراء نصوص المواد القانونية المتعلقة بآلية عقد اجتماعاته وما يرتبط بها من قواعد ذات الصلة بالنصاب القانوني لصحة اجتماعاته واتخاذ قراراته.

I- نشأة وتشكيلة مجلس النقد والقرض

يعتبر مجلس النقد والقرض أحد مظاهر الإصلاحات التي مست القطاع المصرفي والمالي بموجب قانون النقد والقرض رقم 90-10، حيث رسم هذا الأخير أهمّ ملامحه، لاسيما فيما يتعلق

برئاسته والعضوية فيه. غير أنّ تعديلات قانون النقد والقرض تركت بدورها بصمتها على هذا المجلس، فما هو نطاقها؟

1- إنشاء مجلس النقد والقرض بموجب القانون رقم 90-10

على أعقاب دستور 1989، المتضمن لبوادر التحرر من القبضة الاشتراكية لمقاليد الحكم والتسيير في الجزائر، صدر القانون رقم 90-10 المتعلق بالنقد والقرض مؤسساً للتحول نحو اقتصاد السوق[2] من خلال فتح القطاع البنكي للاستثمار الخاص الوطني والأجنبي[3]، وإنشاء طائفة جديدة من الهيئات غير معروفة في النظام القانوني الجزائري بصفة عامة.

من أبرز هذه الهيئات إنشاء مجلس النقد والقرض[4]، بوصفه هيئة تنظيمية للقطاع البنكي، يتمتع بصلاحيات ومهام واسعة في إصدار التنظيمات التي يتم إعمالها على القطاع النقدي، والمصرفي[5]. بالإضافة إلى التصرف كمجلس إدارة للبنك المركزي[6]. حيث مكّن إقراره من لمّ تشتت السلطة النقدية الموزعة سابقاً بين كل من وزارة المالية، الخزينة العامة، والبنك المركزي[7].

ومنحت المادة 32 من القانون رقم 90-10 رئاسة المجلس لمحافظ البنك المركزي، إلى جانب كل من نوابه الثلاثة كأعضاء، رفقة ثلاثة موظفين ساميين معينين بمرسوم من رئيس الحكومة، بالنظر إلى قدراتهم في الشؤون الاقتصادية والمالية[8]. ذلك ما يفيد تقاسم سلطة التعيين

---

[2] رغم أن دستور 1989 لم يتضمن إشارة صريحة لمبدأ حرية التجارة والصناعة، وحرية المنافسة، كما تجلى من خلال دستور 1996 وتعديله الأخير. أنظر المادة 37 من دستور 1996، والتي تقابلها المادة 43 بعد التعديل بموجب القانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016 يتضمن التعديل الدستوري، ج. ر. العدد 14 المؤرخ في 07 مايو 2016.

[3] أنظر المواد 128، 130، 131، 137 من القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14 أبريل 1990، المتعلق بالنقد والقرض.

مع الإشارة إلى كون هذا القطاع كان يعتبر من القطاعات الإستراتيجية. أنظر المادة 05 من القانون رقم 88- 25 المؤرخ في 12 يوليو 1988، المتعلق بتوجيه الاستثمارات الاقتصادية الخاصة الوطنية، ج. ر. العدد 28 المؤرخ في 13 يوليو 1988.

[4] والذي خُصّ بالفصل الثاني من الباب الثاني من الكتاب الثاني من القانون رقم 90-10، المواد من 32 إلى 50.

[5] المادة 19 فقرة 02 من القانون رقم 90- 10 المؤرخ في 14 أبريل 1990.

[6] والذي يعقد اجتماعاته بحضور المراقبان اللذان يتمتعان بصوت استشاري. أنظر المادة 53 فقرة 03 من القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14 أبريل 1990.

[7] رضواني نسيمة، السلطات التنظيمية للسلطات الإدارية المستقلة، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، 2010، ص. 49.

[8] بالإضافة إلى ثلاثة أعضاء بصفة مستخلفين من نفس الإدارات الأصلية للأعضاء الثلاثة ليحلوا محلهم عند الاقتضاء. أنظر المادة 32 من القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14 أبريل 1990، المتعلق بالنقد والقرض.

بين كل من رئيس الجمهورية ورئيس الحكومة، إذ يستأثر الأول بسلطة تعيين المحافظ ونوابه الثلاثة[9].

ويقضي المحافظ على رأس المجلس مدة ست سنوات، مقابل خمس سنوات بالنسبة لنوابه، مع قابلية العهدة للتجديد لمرة واحدة[10] بالنسبة للمحافظ ونوابه على حد سواء. في حين لم يتضمن القانون رقم 90-10 إشارة إلى مدة عضوية بقية أعضاء المجلس، ما يفضي إلى وجود نوع من التمييز بين أعضاء نفس الهيئة، على اعتبار أنّ تحديد مدة الولاية يعتبر مؤشراً إيجابياً لاستقلالية المجلس.

وتسفر القراءة السطحية لنص المادتين 33 و 34 من القانون رقم 90-10 عن بعض الاحتمالات بخصوص الغياب عن اجتماعات المجلس؛ إذ أشارت المادة 33 إلى إمكانية تغيُّب المحافظ، وسُدّ هذا الفرض بحلول نائبه محَله في ترؤس الاجتماع؛ وكذا الحل بالنسبة للمستخلفين الثلاثة في حال غياب الموظفين الساميين أو شغور مناصبهم. في حين يبقى السؤال مطروحاً بخصوص إمكانية تغيب نواب المحافظ؟

تعطي الفقرة الثانية من المادة 37 إجابة مفادها إمكانية تغيُّبِهم دون تعويضهم أي استخلافهم، طالما تَصح اجتماعات المجلس بحضور أربعة من أعضاءه على الأقل[11].

2- آثار تعديل القانون رقم 90-10 بموجب الأمر رقم 01-01 على تشكيلة المجلس

بالنظر إلى الإفرازات الميدانية لتطبيق القانون رقم 90-10، تمّ تعديله بموجب الأمر رقم 01-01 المؤرخ في 27 فبراير 2001[12]، بحيث تمّ الفصل بين مجلس إدارة البنك المركزي ومجلس النقد والقرض[13]، مع تدعيم لتشكيلة هذا الأخير بإضافة عددية ونوعية تمثلت في ثلاث شخصيات يختارون على أساس الكفاءة في الميدان الاقتصادي والنقدي يتم تعيينهم بموجب

[9] المادتين 20 و21 من القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14 أبريل 1990، المتعلق بالنقد والقرض.

[10] المادة 22 من القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14 أبريل 1990، المتعلق بالنقد والقرض.

[11] من هذه الاحتمالات: حضور الاجتماع من طرف المحافظ والموظفين الساميين أو مستخلفيهم. أما الفرض الثاني فيتمثل في حضور أحد نواب المحافظ على أن يتولى رئاسة الاجتماع بحضور الموظفين الساميين أو مستخلفيهم، وفي غياب المحافظ ونائباه.

[12] أمر رقم 01-01 مؤرخ في 27 فبراير سنة 2001، يعدل ويتمم القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14 أبريل 1990 والمتعلق بالنقد والقرض، ج. ر. العدد 14 المؤرخ في 28 فبراير سنة 2001،(الملغى).

[13] المادة 02 من الأمر رقم 01-01 عدلت المادة 19 من القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14 أبريل 1990.

مرسوم من رئيس الجمهورية[14]. وإذا كان التعديل قد حدد الجهة صاحبة سلطة التعيين، فإنه لم يشر إلى الجهة التي لها صلاحية الاختيار؟

كما تراجع النص[15]عن بعض ملامح استقلالية المحافظ ونوابه، من خلال إلغاءه لنص المادة 22 من القانون رقم 90-10. ما يعني أنّ تعيين المحافظ ونوابه أصبح يتمّ لمدة غير محددة، ودون إشارة لحالات إمكانية عزلهم؛ ما يضعف وضعيتهم تجاه السلطة التي تتمتع بصلاحية التعيين، والتي انحصرت في منصب رئيس الجمهورية[16]بصدور المرسوم الرئاسي رقم 99-240 [17].

3- مجلس النقد والقرض على ضوء الأمر رقم 03-11

تضمن الأمر رقم 03-11 في الكتاب الرابع منه إقراراً لمجلس النقد والقرض[18]، مع الحفاظ على التمييز بين هذه الهيئة ومجلس إدارة بنك الجزائر[19]، وتسجيل تراجع عددي مسّ الاستغناء عن إحدى الشخصيات التي يتمُّ اختيارها على أساس كفاءتها في المسائل الاقتصادية والنقدية. بحيث أصبح عدد أعضاء المجلس تسعة أعضاء[20]، وهو موقف غير مبرر نظراً للصلاحيات الكبيرة التي يضطلع بها المجلس في تنظيم النشاط النقدي والمصرفي وبالتالي النشاط الاقتصادي بشكل عام.

كما تميز الأمر رقم 03-11 بسكوته عن تحديد مدة ولاية أو عهدة أعضاء المجلس، وتكريس احتكار سلطة تعين أعضاءه في يد رئيس الجمهورية بموجب مرسوم رئاسي[21]، بما في ذلك المحافظ الذي استفاد من سند دستوري[22] في التعيين من خلال المادة 92 بند 07[23].

---

[14] المادة 43 مكرر فقرة 1 و2 من القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14 أبريل 1990، المعدل والمتمم، (الملغى).

[15] المادة 13 من الأمر رقم 01-01 المؤرخ في 27 فبراير 2001.

[16] لباد ناصر ، السلطات الإدارية المستقلة، مجلة إدارة، العدد 21، سنة 2001، ص. 03.

[17] المواد 01 و 02 من المرسوم الرئاسي رقم 99-240 المؤرخ في 27 أكتوبر 1999، يتعلق بالتعيين في الوظائف المدنية والعسكرية للدولة، ج. ر. العدد 76 المؤرخ في 31 أكتوبر 1999.

[18] المواد من 58 إلى 65 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003.

[19] تحولت التسمية بموجب الأمر رقم 03-11 من البنك المركزي إلى بنك الجزائر، قارن على سبيل المثال الكتاب الثاني من القانون رقم 90-10، المواد 11، 12، 13،...والكتاب الثاني من الأمر رقم 03-11، المواد 09، 10، 11،...

[20] المادة 58 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، يتعلق بالنقد والقرض.

[21] المواد: 13، 18، 59 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، يتعلق بالنقد والقرض.

[22] دستور 1996 المعدل بموجب القانون رقم 16-01 المؤرخ في 06مارس 2016.

[23] تقابلها المادة 78 بند 06 من دستور 1996 الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 07 ديسمبر 1996 يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور، ج. ر. العدد 76 المؤرخ في 08 ديسمبر 1996.

ويسجل الأمر رقم 03-11 نقطة تحول مهمة في تشكيلة المجلس بالنظر إلى نسبة تمثيل بنك الجزائر؛ إذ تميزت التشكيلة باستحواذ الأعضاء التابعين لبنك الجزائر على الأغلبية في ظل القانون السابق[24]، وتراجعها لصالح بقية الأعضاء من خلال التعديل بموجب الأمر رقم 01-01[25]، ثمّ بموجب الأمر رقم 03-11[26].

كما لم يتضمن الأمر رقم 03-11 أحكاماً تفيد تمكين مجلس النقد والقرض من وسائل بشرية تمكنه من القيام بمهامه باستقلالية عن بنك الجزائر.

في حين أنّ الأمر رقم 10-04[27] المؤرخ في 26 غشت 2010 لم يتضمن تعديلات تمسّ مجلس النقد والقرض من حيث تشكيلته أو طريقة عقد اجتماعاته.

II- عقد اجتماعات المجلس والنصاب القانوني لاتخاذ القرارات

يترأس محافظ بنك الجزائر اجتماعات المجلس ويستدعيه لذلك، ويحدد جدول أعماله[28] من خلال ضرورة عقد أربع دورات عادية في السنة على الأقل[29]، وإمكانية عقد دورات استثنائية كلما اقتضت الضرورة[30] ذلك بمبادرة من رئيسه أو من عضوين منه، واللذان يقترحان في هذه الحالة جدول أعمال الدورة الاستثنائية[31]. ويشترط لانعقاد دورات المجلس، توافر نصاب محدد،

---

[24] المادة 32 من القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14 أبريل 1990.

[25] المادة 10 من الأمر رقم 01-01 المؤرخ في 27 فبراير 2001.

[26] المادة 58 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003.

[27] أمر رقم 10-04 مؤرخ في 26 غشت 2010، يعدل ويتمم الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، ج. ر. العدد 50 المؤرخ في الفاتح سبتمبر 2010.

[28] المادة 06 فقرة 01 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدل والمتمم.

[29] بخلاف الوضع في ظل القانون رقم 90-10، إذ نص على ضرورة عقد المجلس لدوراته بمعدل دورة عادية كل شهر على الأقل، وإمكانية استدعاءه لدورات استثنائية كلما دعت الضرورة لذلك بمبادرة من رئيسه أو ثلاثة من أعضاءه. أنظر المادة 40 من القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14 أبريل 1990.

ثمّ قلص عدد الدورات العادية إلى دورة عادية كل ثلاثة أشهر بناءً على استدعاء من المحافظ، وهذا بمناسبة تعديل سنة 2001. أنظر المادة 10 من الأمر رقم 01-01 المؤرخ في 27 فبراير 2001.

[30] يعتبر مصطلح " الضرورة" مصطلحا واسع الدلالة، ما يعني التمتع بسلطة تقديرية في تقدير حالة الضرورة لمن يملك ذلك، وبالتالي فإنّ استغلال هذه الآلية بالشكل المناسب سيمكن المجلس من التدخل في الوقت المناسب لاتخاذ القرارات اللازمة لمواجهة مستجدات النشاط المصرفي من خلال ما يملك من صلاحيات في هذا المجال.

[31] المادة 60 فقرة 02 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدل والمتمم.

يتمثل في حضور ستة من أعضاءه على الأقل؛ أي ما يمثل نسبة ثلثي (3/2) أعضاءه على الأقل[32].

أما بخصوص قرارات المجلس، فيتم اتخاذها بالأغلبية البسيطة للأصوات، على أن يرجح صوت الرئيس[33] في حالة تساوي الأصوات. وهو نفس الحكم الذي تضمنه القانون رقم 90-10، لكن مع تسجيل سكوت النص الحالي عن إمكانية استخلاف المحافظ من قبل نائبه في ترأس الجلسات[34]؛ وتسفر هذه الحالة عن فرضان:

أ: اعتبار هذه الصياغة مجرد عدم الرغبة في تكرار مبدأ سابق، طالما أشار المشرع من خلال المادة 22 من الأمر رقم 03-11 إلى إمكانية استخلاف النائب للمحافظ في حال تعذر حضور هذا الأخير لاجتماعات مجلس الإدارة.

ب: تأكيد المشرع على رغبته في الفصل ما بين الجهازين (مجلس إدارة بنك الجزائر، مجلس النقد والقرض)، بحيث مَكّن نائب المحافظ من استخلاف محافظ بنك الجزائر في جلسات مجلس الإدارة، واشترط حضوره ضرورة في جلسات مجلس النقد والقرض[35].

وبخصوص حضور الأعضاء لاجتماعات المجلس، فإنه يبقى شخصياً غير قابل للتفويض[36]. وهي نقطة إيجابية تخدم الغرض الذي من أجله أستحدث مجلس النقد والقرض، خاصة إذا تمّ تدعيمها بقواعد تسمح بغياب الأعضاء في حالات استثنائية، وإقرار إجراءات في حالات الغياب المتكرر و/أو غير المبرر[37].

---

[32] وهو نفس الموقف المستحدث بموجب المادة 10 من الأمر رقم 01-01 المعدل والمتمم للقانون رقم 90-10؛ هذا الأخير يشترط حضور أربعة أعضاء على الأقل لصحة اجتماعاته، وهذا في ظل تشكيلة من سبعة أعضاء كما تمّ الإشارة سابقاً.

[33] المادة 38 من القانون رقم 90-10 تستعمل عبارة "... **من يرأس الجلسة**..." في إشارة إلى إمكانية ترأس الجلسة من قبل نائب المحافظ تطبيقاً لنص المادة 33 من نفس القانون. في حين أنّ المادة 43 مكرر فقرة 04 المستحدثة بموجب الأمر رقم 01-01، وكذا المادة 60 فقرة 01 من الأمر رقم 03-11 تستعملان عبارة "...**الرئيس**..." في إشارة إلى محافظ بنك الجزائر؛ وهو ما يستفاد حتى من خلال الرجوع لصياغة هذه النصوص باللغة الفرنسية.

[34] القانون رقم 90-10 كان أكثر دقة في هذا الخصوص. أنظر المادة 33 من القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14 أبريل 1990.

[35] وهو ما يميل إليه الباحث بالنظر إلى حساسية وأهمية القرارات المتخذة من قبل المجلس، ما يستدعي حضور المحافظ نفسه.

[36] يلاحظ بمقارنة نص المادة 39 من القانون رقم 90-10 والمادة 60 فقرة 02 من الأمر رقم 03-11، أنّ صياغة المادة الأولى كانت أكثر دقة بخصوص استعمال مصطلح "**مستشار**" والذي اقتصر استعماله في هذا المجال فقط.

[37] زاوي أمين، آليات الضبط البنكي في الجزائر، مذكرة ماجستير في الحقوق، فرع الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2013، ص. 22.

ثانيًا: ضمانات ممارسة المجلس للصلاحيات التنظيمية والضبطية

أثار ظهور السلطات الإدارية المستقلة[38] في القانون الفرنسي جدلاً فقهياً مثريا وتدخلا للقضاء، بخصوص محاولة ضبط تعريف لهذه الهيئات. ما صاحبه بالضرورة صعوبات طرحتها هذه التسمية في حدّ ذاتها.

وفي ظل غياب تعريف قانوني، انتقل النقاش إلى الفقه الجزائري، بالنظر إلى تأثر المشرع بنظيره الفرنسي من حيث تبني هذا المفهوم، وعدم تجانس النظام القانوني لهذه الهيئات، رغم التذبذب الملاحظ بخصوص إرساء السلطات الإدارية المستقلة في النظام القانوني الجزائري، وذلك من خلال عدة زوايا[39]، لاسيما تسميتها[40]، تشكيلتها[41]، طبيعتها القانونية[42]...

---

[38] استعملت هذه التسمية في فرنسا لأول مرة من خلال القانون رقم 78- 17 الصادر بتاريخ 06 يناير 1978، حيث تضمن إنشاء اللجنة الوطنية للمعلوماتية والحريات "C. N. I. L." إذ أشارت المادة 08 إلى كون هذه الهيئة تمثل "...سلطة إدارية مستقلة..." وهذا دون أدنى توضيح لهذا المفهوم القانوني. ما يؤكد عدم اتجاه نية المشرع نحو خلق فئة قانونية جديدة، بل مجرد محاولة للتأكيد على استقلالية هذه الهيئة الإدارية في ممارسة صلاحياتها.

أنظر في هذا الخصوص:

« Quand le législateur a qualifié la C. N. I. L. d'autorité administrative indépendante et « inventé » en quelque sorte la notion, il n'avait certainement pas l'intention d'instaurer une nouvelle catégorie juridique,… Il entendrait seulement…faire apparaitre que cette commission, tout en étant administrative bénéficierait d'une pleine indépendance dans l'exercice de sa mission». Conseil d'Etat, Rapport public sur les autorités administratives indépendantes, 2001, pp. 287- 288. http://www.conseil-etat.fr

[39] من أهم مظاهر عدم التجانس بين السلطات الإدارية المستقلة في النظام القانوني الجزائري: عهدة الأعضاء، تعيين واقتراح الأعضاء، الصلاحيات...

[40] على سبيل المثال، ورد في النصوص المنشئة لهذه الهيئات تسمية:

- **لجنة:** بالنسبة للجنة المصرفية: انظر المادة 105 من الأمر 03-11، المعدل والمتمم؛ لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها: أنظر المادة 20 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المؤرخ في 23 مايو 1993، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج. ر. العدد 34 المؤرخ في 23 مايو 1993، المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 96-10 المؤرخ في 10 يناير 1996، ج. ر. العدد 03 المؤرخ في 14 يناير 1996، وبموجب القانون رقم 03-04 المؤرخ في 17 فبراير 2003، ج. ر. العدد 11 المؤرخ في 19 فبراير 2003.
- **مجلس:** مجلس المنافسة: انظر المادة 23 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالمنافسة، ج. ر. العدد 28 المؤرخ في 20 يوليو 2003، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 08-12 المؤرخ في 25 يونيو 2008، ج. ر. العدد 36 المؤرخ في 02 يوليو 2008، وبموجب القانون رقم 10-05 المؤرخ في 15 غشت 2010، ج. ر. العدد 46 المؤرخ في 18 غشت 2010.
- **سلطة ضبط:** أنظر المادة 10 من القانون رقم 2000-03 المؤرخ في 05 غشت 2000، المحدد للقواعد المتعلقة بالبريد وبالمواصلات السلكية واللاسلكية، ج. ر. العدد 48 المؤرخ في 06 غشت 2000، المعدل والمتمم بموجب المادة 94 من القانون رقم 06-24 المؤرخ في 26 ديسمبر 2006، المتضمن قانون المالية لسنة 2007، ج. ر. العدد 85 المؤرخ في 27 ديسمبر 2006.

[41] يسجل اختلاف عددي بخصوص أعضاء السلطات الإدارية المستقلة، بحيث يتراوح ما بين 04 أعضاء إلى 35 عضو. أنظر في تفصيل ذلك: بلماحي زين العابدين، النظام القانوني للسلطات الإدارية المستقلة دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، 2016، ص ص. 145 وما بعدها.

والمجلس بدوره ينتمي إلى فئة الهيئات التي تميزت بسكوت النصوص المنشئة لها عن إعطاءها صفة "السلطة الإدارية المستقلة"، والاكتفاء بالإشارة إلى كونه يمثل "**سلطة نقدية**"[43]. وعليه يبقى من الضروري البحث عن مدى ملائمة تسمية "السلطة الإدارية المستقلة" للمجلس، وذلك بغرض تأكيد صلابته في مواجهة تحديات المهام المنوطة به في مجال تنظيم المهنة المصرفية؛ وهذا من خلال البحث في خاصيتين[44]، أولهما مدى كونه يمثل "**سلطة إدارية**"، والثانية تتعلق باستقلاليته.

I- مجلس النقد والقرض، سلطة إدارية

إنّ النصوص القانونية لم تقدم تعريفًا لمصطلح "**السلطة**"[45] – بداية– فلا بدّ من تحديد المفهوم من خلال ما تقدّم به الفقه والقضاء. إذ يفيد المصطلح في نظر بعض الفقه الفرنسي[46] —

---

[42] بالنسبة لهذا العنصر، فإنّ النصوص المنشئة تصف الهيئة تارة بكونها **سلطة إدارية مستقلة**، أنظر على سبيل المثال المادة 65 من القانون رقم 05-12، المؤرخ في 04 غشت 2005، يتعلق بالمياه، ج. ر. العدد 60 المؤرخ في 04 سبتمبر 2005، المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 09-02 المؤرخ في 22 يوليو 2009، ج. ر. العدد 44 المؤرخ في 26 يوليو 2009؛ وتارة أخرى، يميل النص نحو السكوت عن ذلك أو بتر المصطلح ليدع مجالا للتساؤل، أنظر المادة 23 من الأمر رقم 03-03 المتضمن قانون المنافسة، المعدل والمتمم:" تنشأ لدى رئيس الحكومة **سلطة إدارية** تدعى في صلب النص مجلس المنافسة، تتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي..."

[43] تضمنت كل من المادة 44 من القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14 أبريل 1990 (الملغى)، والمادة 62 من الأمر رقم 03-11، المعدل والمتمم، إشارة إلى هذه الصفة؛ لكنّ الملاحظ أنّ النص في المادة الثانية كان أكثر استحسانا من حيث الدلالة اللغوية على هذه الصفة، ولهذا الموقف تبريره من حيث أنّ المرحلة الأولى (القانون رقم 90 -10) تميزت بمحاولة لانتزاع الصلاحيات من يد السلطة التنفيذية ما جعل المشرع يستعمل عبارة " **كسلطة نقدية**" في حين أنّ الصياغة بمناسبة النص الحالي جاءت تأكيدية للوضع السابق.

[44] بخصوص البحث في الطبيعة القانونية للسلطات الإدارية المستقلة، انقسم الفقه والقضاء حول طريقة تناول الموضوع بحيث يعمد البعض إلى دراسة كل خاصية على حدا، أي مدى توفر مميزات السلطة، ثم الطابع الإداري، فاستقلاليتها. في حين يتناول البعض الآخر دراسة الموضوع على أساس البحث فيما إذا كانت هذه الهيئات تشكل سلطات إدارية؟ ثمّ البحث في مدى استقلاليتها كعنصر ثاني.

أنظر في الاتجاه الأول:

- رنا سمير اللحام، السلطات الإدارية المستقلة، الحلبي الحقوقية، لبنان، 2015، ص. 32.
- ZOUAIMIA Rachid, Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie, Houma, Algérie, 2005, pp. 19 et s.; Conseil d'état Français, Rapport public sur les autorités administratives indépendantes, 2001, op. cit., p p. 289 et s.

أما بخصوص الاتجاه الثاني أنظر:

– بلماحي زين العابدين، المرجع السابق، ص. 52.

- ZOUAIMIA Rachid, Les autorités de régulation indépendantes dans le secteur financier en Algérie, éd. Houma, Algérie, 2005, p p. 13 et s.

[45] « **Autorité** n. f. Puissance légitime. Influence morale : *homme de grande autorité.* Auteur d'opinion dont on s'autorise. D'autorité, sans consulter personne, sans ménagement. Pl. Représentants du pouvoir. ». La rousse de poche, op. cit., p. 33.

رغم الاختلاف في الصياغة- أنّ السلطة:" جهاز يختلف عن القائمين بأعماله، كونه يمارس صلاحيات دون الاكتفاء بالقيام بمهام، ويمكنه تعديل المراكز القانونية بموجب تصرفات قانونية انفرادية، ومتعددة الأطراف من خلال القرارات والاتفاقيات"[47].

وإن لم يخرج القضاء الفرنسي بداية عن هذا الموقف[48]، فإنّ مجلس الدولة الفرنسي قد وسّع من مفهوم السلطة لتشمل هيئات لها من القوة والأثر ما يؤهلها لتحقيق نفس ما يمكن تحقيقه من خلال إصدار القرارات[49]. ما يعني أنّ مفهوم السلطة اتسع ليُقحم في إطار السلطات الإدارية المستقلة، هيئات تتميز بتنظيم خاص بها، ومتمتعة بسلطات حصرية تجعلها سلطات حقيقية.

بتبني المشرع الجزائري لهذه الهيئات[50]، وبكثير من التقليد، وبالنظر إلى عدم التجانس المسجل بخصوص نظامها القانوني، انتقل النقاش لدى الفقه الجزائري الذي سجل شبه إجماع بخصوص الطبيعة الإدارية لهذه الهيئات[51]، وإجماعاً مطلقاً حول الطابع الإداري لمجلس النقد والقرض[52].

---

[46] « …l'autorité… se distingue d'un agent ; elle exerce des compétences et ne se contente pas de remplir des attributions ; elle peut modifier l'ordre juridique… ». GUEDON Mari-José, les autorités administratives indépendantes, L.G.D.J. Paris, 1991, p. 49.

[47] بلماحي زين العابدين، المرجع السابق، ص. 53.

[48] « Le terme " d'autorité " signifie qu'il s'agit d'organismes qui ne peuvent se borner à disposer d'un rôle purement consultatif. ». Conseil d'état, rapport public sur les autorités administratives indépendantes, 2001, op.cit., p. 289.

[49] يذهب مجلس الدولة الفرنسي من خلال هذا الرأي إلى أنّ مفهوم السلطة يجب أن لا يدع شكاً حول كونه لصيق بضرورة ممارسة صلاحيات المرفق العام من طرف الهيئة المعنية، خاصة إذا حازت هذه الأخيرة سلطة اتخاذ قرارات نافذة؛ ما يعني أنّ الإشكال يطرح بخصوص هيئات يقتصر دورها على صلاحيات أخرى كتقديم الرأي، الاقتراح، التوصيات، الملاحظات،...

- Conseil d'Etat, Rapport public sur les autorités administratives indépendantes, 2001, op. cit., p p. 289 – 290.

[50] يعتبر المجلس الأعلى للإعلام أول سلطة إدارية مستقلة تمّ إنشائها في الجزائر، وذلك بموجب القانون رقم 90-07 المؤرخ في 03 أبريل 1990، يتعلق بالإعلام. حيث نصت المادة 59 منه على أنه:" يحدث مجلس أعلى للإعلام وهو **سلطة إدارية مستقلة** ضابطة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي..."

[51] يتعلق الأمر باختلاف فقهي وقضائي حول الطبيعة الإدارية للجنة المصرفية؛ سيتم التطرق إليه في حينه.

[52] بن لطرش مني، السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي: وجه جديد لدور الدولة، مجلة إدارة، العدد 24، 2002، ص. 59؛ لباد ناصر، السلطات الإدارية المستقلة، المرجع السابق، ص. 11؛ غناي رمضان، سلطات إدارية من نوع جديد: سلطات الضبط الاقتصادي، مجلة المحكمة العليا، 2007، العدد 02، ص. 109.

ZOUAIMIA Rachid, Les autorités de régulations financières en Algérie, éd. Belkeisse, 2013, p p. 13 et s.

ومردُّ هذا الإجماع أنّ النص المنشئ[53]للمجلس قد أقرّ وصف "السلطة" عليه. وهو ما تمّ تأكيده من خلال المادة 62 من الأمر رقم 03-11[54]، إلى جانب ما يتمتع به من صلاحيات في المجال البنكي. إذ لا يقوم بتسيير القطاع وتقديم الخدمات للجمهور، بل يتولى ضبطه من خلال إصدار أنظمة وقرارات فردية، ونشرها في الجريدة الرسمية. والتي تعتبر في الأصل من أعمال الإدارة، أي تدخل في صلاحيات السلطة العامة ومعترف بها للسلطات الإدارية التقليدية[55].

وهو في الآن نفسه تفسير لعبارة " السلطة النقدية" الواردة في المواد المشار إليها آنفاً. ما يعني أنّ نية المشرع اتجهت للقول بأنّ المجلس يشكل "سلطة إدارية نقدية" فإسقاط الخاصية "الإدارية" لا يعني انعدامها طالما أنّ مصطلح "نقدية" يدلُّ على ذلك، بل ويفيد التخصيص، لتعلُق صلاحيات المجلس بمجال النشاط المصرفي[56]. ويؤكد هذا الاتجاه، اختصاص مجلس الدولة بنظر الطعون بالإبطال المقدمة من طرف وزير المالية بخصوص الأنظمة الصادرة من قبل المجلس[57].

وأمام هذه المعطيات، يفندُ كل شك حول كون المجلس يمثل "سلطة إدارية نقدية" في المجال البنكي بصفة عامة. ما يفتح الباب أمام البحث في مدى تمتعه بالاستقلالية اللازمة لممارسة صلاحياته؟

II- محدودية استقلالية مجلس النقد والقرض

يلاحظ من خلال استقراء النصوص المنشئة للسلطات الإدارية المستقلة، إشارتها صراحة لاستقلالية هذه الهيئات تارة[58]، وسكوتها أحياناً أخرى عن منح هذه الاستقلالية[59]. وبالنظر إلى

---

[53] المادة 44 من القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14 أبريل 1990،المتعلق بالنقد والقرض، المذكور أعلاه.

[54] يرى البعض بأنّ استعمال مصطلح "السلطة" بالنسبة للسلطات الإدارية المستقلة كان بداعي إظهار الهيئة الضابطة في عين المتعاملين معها في مظهر السلطة العامة، تستمدّ من الدولة سلطتها وتمثلها في قطاع معين. أنظر: جبري محمد، السلطات الإدارية المستقلة والوظيفة الاستشارية، رسالة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر 1، 2015، ص. 97.

[55] ZOUAIMIA Rachid, Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique, op. cit., p p. 14 –15.

[56] المادة 65 فقرة 03 من الأمر رقم 03-11، المعدل والمتمم.

[57] المادة 65 فقرة 01 من الأمر رقم 03-11، المعدل والمتمم.

[58] على سبيل المثال بالنسبة لكل من:

- سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، أنظر المادة 10 من القانون رقم 2000-03 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد وبالمواصلات السلكية واللاسلكية.
- الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية، أنظر المادتين 43، 44 من القانون رقم 01-10 المؤرخ في 03 يوليو 2001، يتضمن قانون المناجم، ج. ر. العدد 35 المؤرخ في 04 يوليو 2001. (ملغى)

ما يكتسيه هذا المعيار من أهمية بالغة في رسم ملامح هذه الهيئات، كونه من مبررات إنشائها أصلاً[60]، فإنه من الضروري البحث عن مدى تكريس استقلالية المجلس تجاه السلطة التنفيذية ومختلف المؤسسات المكونة للقطاع المصرفي. بحيث تقتضي استقلالية المجلس تجاه السلطة التنفيذية عدم خضوعه لسلطة سلمية أو سلطة وصائية، ما يجعله في منء عن تلقي الأوامر والتوجيهات من قبل الحكومة[61].

والبحث عن مظاهر استقلالية المجلس يتم باعتماد المعيار العضوي والوظيفي:

1- حدود الاستقلالية العضوية للمجلس

تتضح مدى استقلالية المجلس من الناحية العضوية من خلال الوقوف على نظام العضوية المتبع في تشكيلته، والسلطة التي تملك اختصاص التعيين، بالإضافة إلى عهدة الأعضاء وإقرار حيادهم من عدمه.

أ- تعدد الأعضاء، اختلاف الصفة والمراكز

تميزت تشكيلة المجلس بتأثرها بالتعديلات المتعاقبة لقانون النقد والقرض، بحيث تراوحت ما بين سبعة أعضاء في ظل قانون سنة 1990، ليرتفع إلى عشرة أعضاء بموجب تعديل سنة 2001، ليصبح في حدود تسعة أعضاء حالياً؛ وهذا في غياب أساس أو مبدأ معين لتحديد هذا العدد، ما يفسر بكونه تعبير عن غياب رؤية واضحة من قبل المشرع[62].

- الوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية، أنظر المادتين 43، 45 من القانون رقم 01-10 المؤرخ في 03 يوليو 2001.
- تجدر الإشارة أنّ المشرع تراجع عن هذا الموقف الصريح بموجب المادّة 37 من القانون رقم 14-05 المؤرخ في 24 فبراير 2014، المتضمن قانون المناجم، (ج. ر. العدد 18 المؤرخ في 30 مارس 2014)، حيث قضت هذه المادة بإنشاء:"...وكالتان وطنيتان تتمتعان بالشخصية القانونية والاستقلال المالي تدعيان "الوكالتان المنجميتان":
- وكالة لتسيير المنشآت الجيولوجية، تدعى في صلب النص "وكالة المصلحة الجيولوجية للجزائر"،
- وكالة لتسيير الممتلكات المنجمية ومراقبة النشاطات المنجمية، وتدعى في صلب النص "الوكالة الوطنية للنشاطات المنجمية".

[59] على غرار مجلس المنافسة، اللجنة المصرفية ومجلس النقد والقرض موضوع الدراسة.

[60] « Les règles relatives à l'indépendance sont logiquement un volet essentiel du régime juridique des A.A.I., puisque c'est cette indépendance qui leur confère une originalité dans l'appareil d'Etat.». GUEDON Marie-José, Les autorités administratives indépendantes, op. cit., p. 62.

[61] « En tout cas, l'indépendance à l'égard de l'exécutif implique-t-elle l'absence de pouvoir hiérarchique et de pouvoir de tutelle sur l'institution qui ne reçoit ni ordre ni instruction du gouvernement.». Conseil d'Etat, Rapport public sur les autorités administratives indépendantes. 2001, op. cit., p. 291.

[62] « Si l'indépendance des autorités de régulation……, la composition de ces collèges n'est fondée sur aucun motif valable.». KHELLOUFI Rachid, Les institutions de régulation, R.A.S.J.E.P., n° 02, 2003, p. 116.

ويبقى من أهم المبادئ الأساسية المعتمدة في إنشاء السلطات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي، التنوع العددي والمعرفي لأعضائها، وهي قواعد لم تستثني مجلس النقد والقرض. إذ يتشكل من تسعة أعضاء[63] يجمعون مابين الخبرة والدراية في المجال البنكي، حيث وإلى جانب محافظ بنك الجزائر ونوابه الثلاثة، يضم المجلس ثلاثة موظفين من أعلى درجة ومن ذوي الكفاءة في المجالين الاقتصادي والمالي، بالإضافة إلى شخصيتين تختاران على أساس الكفاءة في المجالات الاقتصادية والنقدية.

من خلال هذا العرض الموجز، يبدو جليا الشق الإيجابي لهذا التنوع من حيث ضمان قدر مهم من الأداء الجيد لهذه التشكيلة المحصورة في خبراء من مجالات متعددة وذات الصلة المباشرة بالنشاط البنكي. سواء بالنسبة للأعضاء من بنك الجزائر، بحيث تعتبر الكفاءة معياراً ضروريا لتقلد مهامهم، كما هو شأن البقية، والذين يمثلون نسبة تفوق 50 % من أعضاء المجلس. حيث يساهم التخصص العلمي في تقليص وتقليل تأثير السلطات السياسية على المجلس، وبالتالي يعزز من مصداقيته تجاه المتعاملين في الحقل المصرفي ما يدعم قوته واستقلاليته من جهة؛ ومن جهة أخرى، يعطي تخصص الأعضاء نوعاً من الحصانة للمجلس، ويثمن بالتالي من مفهوم السلطة من خلال إمكانية دراسة ومناقشة ما يطرح من ملفات، وفهم مضمونها واتخاذ القرارات المناسبة بشأنها.

ومن الناحية النظرية، يمكن القول أنّ التشكيلة الجماعية "Collège" تعتبر إحدى نقاط القوة بالنسبة للمجلس، إذ تضمن مناقشات ومداولات بين أعضاء لهم من الدراية بالحقل المصرفي والنقدي ما يؤهلهم لممارسة الصلاحيات واتخاذ القرارات من خلال نظام دوري

[63] إنّ استعمال مصطلح عضو في حدّ ذاته يمنح قدراً من الاستقلالية في أداء المهام، بخلاف استعمال مصطلح "ممثل" الذي ينظر إليه على أساس أنه يعبر عن وجهة نظر الجهة التي يمثلها.

وإن كان رأي مجلس الدولة الفرنسي يتجه إلى عدم الإخلال بمفهوم السلطات الإدارية المستقلة حتى في حال وجود ممثل للوزير ضمن تشكيلة هذه السلطات، نظراً لكون اقتراحات الحكومة ذات أهمية ما يستدعي دراستها ومراعاتها في القرارات المتخذة من قبل الهيئة. ومن المفضل أم يتم عرض هذه المقترحات والآراء خلال مداولات المجلس على أن يتم تبليغها قبل ذلك بوسائل أخرى.

– Conseil d'Etat, Rapport public sur les autorités administratives indépendantes, 2001, op. cit., p. 291.

للاجتماعات قابل للزيادة[64]، بحضور ستة أعضاء على الأقل، على أن تتخذ قراراته بالأغلبية البسيطة للأصوات[65].

غير أنّ عمومية العبارات[66]الواردة في نص المادة 58[67]من الأمر رقم 03-11 تفتح مجالاً واسعاً في يد السلطة صاحبة اختصاص التعيين لتمرير شخصيات لا تمثل فيها معايير الكفاءة في المجالات المحددة أعلاه السمة الغالبة[68].

كما أنّ الغاية من التشكيلة الجماعية والمتعددة الخبرات قد تتعثر بالنظر إلى الصلاحيات الهامة الموكلة لها[69]، وتَلازُمها بصلاحيات أخرى[70].

---

[64] المادة 60 فقرة 02 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدل والمتمم.

[65] من الناحية التطبيقية، يفهم من خلال الصياغة الحالية للمادة 60 فقرتين 01 و02 أن رئاسة المجلس تعود للمحافظ. والذي يترأس اجتماعاته، وهذا بموجب تكرار لفظ "الرئيس" دون إشارة إلى إمكانية استخلافه. ويتأكد ذلك من خلال منع أي مستشار من منح تفويض لتمثيله في اجتماعات المجلس.

كما أن الاجتماعات يمكن عقدها بحضور ستة أعضاء على الأقل، وتتخذ قراراتها بالأغلبية البسيطة للأصوات، أي للأعضاء الحاضرين في الاجتماع. ما يعني إمكانية تبني القرارات التي تحصل على أربعة أصوات مقابل صوتيين، ما يعادل أقلّ من نصف الأعضاء. وقد نكوم أمام فرض تتساوى فيه الأصوات، أي ثلاثة مقابل ثلاثة؛ على أن يرجح صوت الرئيس، وهو ما يمثل ثلث أعضاء المجلس.

في الحقيقة إنّ تبني قرارات في هذا الحجم والتأثير يستدعي مزيداً من إعادة النظر في النصاب القانوني لصحة الاجتماعات على الأقل حتى نضمن بذلك مزيداً من الموضوعية والجدية في دراسة الملفات واتخاذ القرارات المتعلقة بالنشاط البنكي.

مع ذلك يجب الإشارة إلى نقطة إيجابية تتمثل في استحالة عقد اجتماعات المجلس بتغييب فئة معينة، إذ ميزنا بين أعضاء المجلس على أساس أعضاء من بنك الجزائر وأعضاء من خارجه. إلا أمام فرض مبادرة عضوين من الفئة الثانية لعقد الاجتماع الذي يحضره الأعضاء غير المنتمية لبنك الجزائر، بالإضافة إلى المحافظ بصفته رئيسا. في هذه الحالة يمكن تمرير قرارات قد تعكس توجه السلطة التنفيذية.

ويميل واقع التشكيلة الحالية نحو تغليب كفة فئة الموظفين والشخصيات في حالة التقائهم حول توجهات معينة في مواجهة الأعضاء المنتمين لبنك الجزائر. وفي هذا تراجع معتبر بالنسبة لاستقلالية المجلس مقارنة بالوضع في ظل القانون رقم 90-10 قبل تعديله، إذ تضمنت تشكيلة المجلس أربعة أعضاء من بنك الجزائر مقابل ثلاثة أعضاء من خارجه. ما يعني أنّ الأمر يتعلق بمحاولة لاسترجاع ما تمّ التنازل عنه، من خلال الإبقاء ظاهرياً على المجلس وإفراغه من محتواه واقعياً.

[66] المادة 58 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدل والمتمم:" يتكون مجلس النقد والقرض.....

- **شخصيتين** تختاران بحكم **كفاءتهما في المسائل الاقتصادية والنقدية.**"

[67] وتحيل هذه المادة بدورها إلى نص المادة 18 من الأمر رقم 03-11، المعدل والمتمم، بخصوص تشكيلة مجلس إدارة بنك الجزائر، والتي تعتمد بدورها معيار **الكفاءة** في المجالين **الاقتصادي والمالي** بالنسبة للموظفين **ذوي أعلى درجة.**

[68] يلاحظ استعمال مصطلح "شخصيتين" في المادة 58 من الأمر رقم 03-11، ومصطلح " موظفين" في المادة من نفس الأمر؛ وهذا في حدّ ذاته تأكيد على المجال الواسع لسلطة التعيين على أساس أن الصياغة الأولى تفتح الباب أمام احتمالات عديدة.

[69] المادة 62 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدل والمتمم

[70] فرئيس المجلس مثلاً، هو محافظ بنك الجزائر ورئيس مجلس إدارته، ورئيس اللجنة المصرفية. أنظر المواد: 13، 16، 16 فقرة 01، 18، 58، 106 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدل والمتمم.

ب- احتكار سلطة تعيين أعضاء المجلس

في إطار مبدأ عدم التجانس المميّز للسلطات الإدارية المستقلة[71]، يلاحظ استئثار السلطة التنفيذية ممثلة في رئيس الجمهورية، بصلاحية تعيين أعضاء المجلس[72]، بعد أن كانت موزعة بين كل من رئيس الجمهورية ورئيس الحكومة في ظل القانون رقم 90-10[73]، ومحافظة تعديل سنة 2001 على هذا التوزيع في سلطة التعيين[74].

وإذا كان للاحتكار الحالي دوافعه السياسية[75]فإنه يحقق مقارنة بالنص الملغى نوعاً من الاستقلالية تجاه السلطة التنفيذية، على أساس أنّ التعيين من قبل رئيس الجمهورية يمنح الأعضاء[76]نوعاً من الاستقرار تحت طائلة مدة العهدة الرئاسية الممتدة لخمس سنوات كاملة، والقابلة للتجديد مرة واحدة[77]. في حين أنّ هذه المدة قد تعرف تعاقباً لعدة حكومات، وبالتالي احتمال ممارسة رئيس الحكومة لصلاحياته بما فيها تعيين أعضاء جدد في المجلس لتمرير آراء وأفكار تخدم السياسة العامة للحكومة[78]، خاصة في ظل عدم تبني المشرع لنظام العهدة بالنسبة لأعضاء المجلس.

ومع ذلك فإنّ احتكار[79]تعيين الأعضاء في يد رئيس الجمهورية يفقد خاصية التشكيلة الجماعية معناها، ولا يخدم فكرة الاستقلالية، كونه يمثل إقصاءً كلياً لهيئات يمكنها الإسهام في

---

[71] على سبيل المثال، المادتين 25 و26 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم.

[72] المادتين 13 و 59 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدل والمتمم.

[73] المواد 20، 21 و32 من القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14 أبريل 1990.

[74] المادة 10 من الأمر رقم 01-01، والتي أدرجت المادة 43 مكرر ضمن أحكام القانون رقم 90-10.

[75] منذ اعتلاء الرئيس عبد العزيز بوتفليقة سدة الحكم، عمد إلى توسيع صلاحياته على حساب صلاحيات الوزير الأول الذي أصبح مجرد عضو في السلطة التنفيذية. أنظر في هذا الخصوص:

« A la lumière de ces données, on remarque que le président de la république dispose d'un véritable monopole dans la nomination des membres du Conseil. Il s'agit là à l'évidence d'une pratique ancrée dans un système marqué, depuis le premier mandat du Président Bouteflika, par une concentration du pouvoir de nomination des agents de l'Etat entre les mains du chef de l'Etat et un effacement corrélatif du chef du gouvernement qui devient assurément un simple membre de l'exécutif.». ZOUAIMIA Rachid, Les autorités de régulation indépendantes dans …, op. cit., p p. 23 – 24.

[76] يتعلق الأمر بالموظفين السامين ذوي الكفاءة في المجالين الاقتصادي والمالي.

[77] المادة 88 من الدستور.

[78] ما يعني أنّ تغيير الأعضاء يصبح خاضع لعوامل ودوافع سياسية تحت غطاء المعايير القانونية التي حددتها النصوص القانونية والمتمثلة في الكفاءة في المجال الاقتصادي والمالي.

[79] ZOUAIAMIA Rachid, les autorités administratives indépendantes de régulation dans …, op. cit., p. 25.

ذلك، على غرار المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة[80]. بل عدم منح هذه الهيئات وغيرها[81] حتى صلاحية اقتراح بعض الأعضاء، كما هو معمول به بالنسبة لسلطات أخرى[82]، ما يجعل في النهاية من التعيين مجرد إجراء شكلي وتكميلي لابدّ في الأخير من وضعه في يد جهة معينة، بعد أن يتم الاختيار والاقتراح من جهة أقرب للوقوف على مدى توافر المعايير القانونية المشترطة في الأعضاء.

ت- محدودية الاستقلالية بالنظر إلى نظام العهدة المفتوحة

يكتسي تبني نظام العهدة بالنسبة لأعضاء السلطات الإدارية المستقلة أهمية بالغة في تأكيد استقلاليتهم تجاه السلطة التي لها صلاحية التعيين على الأقل؛ خاصة إذا تمّ تدعيمها من خلال تحديد مدة مناسبة، وحصرها في عهدة واحدة غير قابلة للتجديد، بالإضافة إلى التضييق في حالات قابليتها للقطع. بحيث تبنى مجلس الدولة الفرنسي من خلال قرار بتاريخ 19 يوليو 1987 وقرار آخر بتاريخ 07 يوليو 1989 إلى استبعاد تطبيق قاعدة السن القانوني للتقاعد في الوظيفة الأصلية[83].

وقد كرّس القانون رقم 90-10 جل هذه المميزات بالنسبة لعهدة أغلبية أعضاء المجلس[84]، إذ حُددت مدة عهدة المحافظ بستة أعوام مقابل خمس سنوات بالنسبة لنوابه، مع القابلية للتجديد لمرة واحدة. بالإضافة إلى عدم إمكانية إقالتهم إلا في حالتين على سبيل الحصر تتعلقان بالعجز

---

[80] خاصة وأنه اعتمد هذا النهج بخصوص تعيين أعضاء المجلس الأعلى للإعلام في ظل القانون رقم 90-07 المؤرخ في 3 أبريل 1990، أنظر المادة 72 منه.

[81] يمكن منح صلاحية الاقتراح لجمعية البنكيين بالنظر إلى علاقتها المباشرة بالمجال، والأكيد أن إجماع الهيئة على اختيار معين سيهدف إلى إسماع صوت الفاعلين الأساسيين في المنظومة البنكية، وحماية المصلحة العامة من باب أنّ استقرار القطاع خاصة والاقتصاد الوطني عامة يضمن لها مزيداً من التقدم والنجاح.

كما يمكن منح هذه الصلاحية كذلك إلى الوزير المكلف بالتعليم العالي والبحث العلمي لاقتراح أساتذة في المجالات الاقتصادية والقانونية خاصة، نظراً لتناغمها مع الاختصاصات التنظيمية للمجلس.

[82] ZOUAIMIA Rachid, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, éd. Belkeisse, 2012, p p. 136 -137.

[83] حرشي إلهام، السلطات الإدارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة، أطروحة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف 02، 2015، ص. 160.

[84] شمل تحديد نظام العهدة كل من المحافظ ونوابه واستثنى الأعضاء الثلاثة المعينين من طرف رئيس الحكومة. وبالرغم من عدم وحدة القاعدة القانونية المطبقة على أعضاء يتمتعون نظرياً بنفس الحقوق والوجبات بصفتهم أعضاء في المجلس، إلا أنّ المجلس ككل يبقى في وضعية مريحة نسبياً من حيث الاستقلالية تجاه السلطة التنفيذية على أساس أنّ الفئة المعنية بنظام العهدة شمل نسبة تتجاوز 50 % من تشكيلة المجلس، وبالتالي تعتبر في مركز جيد في مجال التصويت واتخاذ القرارات.

الصحي المثبت قانوناً، أو ارتكاب خطأ فادح[85]، على أن يتمّ العزل بموجب مرسوم صادر عن رئيس الجمهورية[86].

غير أنّ تعديل سنة 2001 سجل تراجعاً مهماً بهذا الخصوص من خلال إلغاء المادة 22 من القانون رقم 90-10[87]، وهو اتجاه تم تكريسه بموجب الأمر رقم 03-11، بحيث أصبح تعين كل أعضاء المجلس يتم لمدة غير معلومة، قابلة للقطع في أي لحظة دون تحديد حالات لذلك، ما يترتب عليه هشاشة المركز القانوني للأعضاء، وبالتالي مساس مباشر بفكرة الاستقلالية العضوية[88].

وبما أنّ الصياغة الحالية تجعل من العضوية في المجلس مرهونة بمدى مسايرة العضو لتوجهات معينة، يستحسن العودة نحو تحديد عهدة أعضاء المجلس وتعزيزها بعدم إمكانية قطعها إلا في حالات موضوعية ومحددة، وجعلها غير قابلة للتجديد على الأقل لأكثر من مرة واحدة، لأن عدم قابلية العهدة للتجديد يضمن ممارسة الأعضاء لمهامهم بعيدا عن روح التودد للجهة صاحبة سلطة التعين، طمعاً في تمديد العهدة وبالتالي التحرر النفسي من هذه العقدة[89]. وبالتالي القيام بالمهام في مستوى التطلعات التي من أجلها أنشئ المجلس.

---

[85] رغم ما يظهر من إيجابيات لهذا النص من حيث تحديده لحالات حصرية لإمكانية عزل المحافظ، إلا أنه وحتى في حالة التسليم بإمكانية ضبط مصطلح " العجز الصحي المثبت قانوناً" فإنه من الصعوبة بما كان تحيد مصطلح "الخطأ الفادح" ما يؤدي إلى اعتماده كذريعة لتبرير قرار العزل، خاصة وأنّ المرسوم الرئاسي المتضمن إنهاء المهام لا يشير إلى التسبيب.

[86] المادة 22 فقرة 03 من القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14 أبريل 1990.

[87] المادة 13 من الأمر رقم 01-01 المعدل والمتمم للقانون رقم 90-10 المؤرخ في 14 أبريل 1990.

[88] قد يفسر تراجع المشرع بخصوص تحاشي تحديد مدة العهدة بالنسبة لبعض أعضاء المجلس، بكون أنّ الانفتاح الذي سعى إلى تجسيده في بداية الإصلاحات (قانون سنة 1990) قد أبان عن بعض النقائص ومحاولات الانفلات، ما دفعه إلى البحث عن مسك زمام الأمور من خلال إلغاء المادة 22 من القانون 90-10 بموجب تعديل سنة 2001، والتأكيد على ذلك من خلال الأمر رقم 03-11. من ذلك تدهور الوضعية المالية لبعض البنوك الخاصة والتي تم سحب الاعتماد منها فيما بعد، وتمسك محافظ بنك الجزائر بمواقفه في مواجهة الحكومة، ما أدى إلى إقالته من منصبه قبل نهاية عهدته ودون توفر شروط لإنهائها. أنظر المرسوم الرئاسي المؤرخ في 21 يوليو سنة 1992، يتضمن إنهاء مهام محافظ البنك المركزي، ج. ر. العدد 57 المؤرخ في 26 يوليو 1992، والذي سبق تعينه بموجب المرسوم الرئاسي المؤرخ في 15 أبريل 1990، المتضمن تعيين محافظ البنك المركزي، ج. ر. العدد 28 المؤرخ في 11 يوليو 1990.

[89] « En effet, un mandat unique, expressément consacré, constitue un gage d'indépendance en ce sens que les membres des autorités de régulations ne seront pas tentés, pour espérer un autre mandat, par des réactions de compromis ; le mandat unique ne permet pas, d'un autre coté, à l'autorité de nomination de laisser croire à une possibilité d'un autre mandat.». KHELLOUFI Rachid, les institutions de régulation, op. cit. p. 117.

وبما أنّ أعضاء المجلس يتم تعينهم خارج إطار مبدأ العهدة المحددة غير القابلة للقطع، ولا للتجديد؛ فإنّ السلطة التي تتمتع بصلاحية التعيين تملك بدورها سلطات مهمة في تحديد مصير أعضاء المجلس، ما يقلص بصفة معتبرة من استقلالية المجلس[90].

ث- ضمانات الاستقلالية الشخصية لأعضاء المجلس

تكمن أهمية إعمال مبدأ حياد أعضاء المجلس في تمكينهم من ممارسة صلاحياتهم في إطار من التحرر والموضوعية والحياد، من خلال قطع الطريق أمام كل علاقة محتملة لأعضائه مع جهات يمكنها المساس باستقلاليتهم ومن تمّ استقلالية المجلس كسلطة، بما في ذلك منعهم من ممارسة بعض المهام والوظائف والأنشطة، تزاماناً وعهدتهم وحتى بعد انتهائها.

وتخضع العضوية في مجلس النقد والقرض لمبدأ "المساواة بين جميع المواطنين" في تقلد المهام والوظائف في الدولة، دون أية شروط أخرى غير الشروط التي يحددها القانون[91]، والمتمثلة لاسيما في الشروط المحددة في المواد 13، 18، 58 من الأمر رقم 03-11 المعدل والمتمم.

غير أنّ المادة 14 من نفس الأمر أقرت مبدأ تنافي وظيفة بعض أعضاء المجلس[92] مع كل عهدة انتخابية[93]، وكل وظيفة حكومية، وكل وظيفة عمومية، بالإضافة إلى منعهم من ممارسة أي نشاط أو مهنة أو وظيفة أثناء عهدتهم، استثناء إمكانية تمثيلهم الدولة لدى مؤسسات عمومية دولية ذات الطابع النقدي أو المالي أو الاقتصادي[94].

---

[90] Idem., p. 118.

[91] المادة 63 فقرة 01 من الدستور.

وللإشارة فإنّ هذه الفقرة تقابل المادة 51 من دستور 1996 قبل التعديل، حيث أنّ التعديل أقرّ ضرورة التمتع بالجنسية الجزائرية دون سواها كشرط لتولي المسؤوليات العليا في الدولة والوظائف السياسية مع إحالة إلى القانون لتحديدها، وهو ما تمّ بصدور القانون رقم 17-01 المؤرخ في 10 يناير 2017، يحدد قائمة المسؤوليات العليا في الدولة والوظائف السياسية التي يشترط لتوليها التمتع بالجنسية الجزائرية دون سواها، ج. ر. العدد 02 المؤرخ في 12 يناير 2017. حيث وبموجب المادة الثانية من هذا القانون أصبح التمتع بالجنسية الجزائرية دون سواها شرط لتولي منصب محافظ بنك الجزائر، والذي يشغل في نفس الوقت منصب رئيس مجلس النقد والقرض كما هو معلوم.

مع الإشارة إلى أنّ كلا من المادة 63 من الدستور والمادتين 01 و02 من القانون رقم 17-01 لم تشترط الجنسية الأصلية لتولي المسؤوليات العليا في الدولة والوظائف السياسية.

[92] يتعلق الأمر بالمحافظ ونوابه.

[93] مقارنة نص المادة 23 من القانون رقم 90-10 وحتى بعد تعديل سنة 2001، ونص المادة 14 من الأمر رقم 03-11 تبين أنّ صياغة هذه الأخيرة كانت أكثر شمولاً للعهدات المعنية بحالات التنافي، والتي قد تشمل العضوية في المجالس الشعبية البلدية والولائية.

[94] المادة 14 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدل والمتمم.

بخصوص تنافي العضوية في المجلس وعضوية البرلمان، تقضي المادة 116 من الدستور بضرورة تفرغ النائب أو عضو مجلس الأمة لممارسة عهدتهم بصفة كلية. على أن تعتبر هذه العهدة مهمة وطنية لا يمكن الجمع بينها وبين مهام أو وظائف أخرى[95]. مع تسجيل إحالة من خلال المادة 120 من الدستور بخصوص حالات تنافي عضو البرلمان مع مهام أو وظائف أخرى إلى القانون العضوي[96] رقم 12-02 المحدد لحالات التنافي مع العهدة البرلمانية[97]، والتي لا تشير صراحة إلى تنافي العهدة البرلمانية مع العضوية في مجلس النقد والقرض باعتباره سلطة إدارية مستقلة. غير أنّه بالنسبة لأعضائه من بنك الجزائر يمكن أن ينطبق عليهم هذا المنع إذا اعتبرنا أنّ بنك الجزائر[98] يدخل تحت إطار المؤسسات العمومية التي أشارت إليها المادة 03 من القانون العضوي رقم 12-02 المؤرخ في 12 يناير 2012[99].

وحتى في حال التسليم بفرض مخالف[100] فإنّ ذلك يعتبر مساساً بالمبدأ الدستوري القاضي بالمساواة بين المواطنين في تقلد المناصب والوظائف[101] هذا من جهة؛ ومن جهة ثانية، فإنّ المجلس قد اعتبر الاستثناءات الواردة على هذه الحالات[102] بغير الدستورية، نظراً لمساسها بمبدأ المساواة

---

[95] المادة 122 من الدستور.

[96] القانون العضوي رقم 12-02 المؤرخ في 12 يناير 2012، يحدد حالات التنافي مع العهدة البرلمانية، ج. ر. العدد 01 المؤرخ في 14 يناير 2012.

[97] « L'incompatibilité peut être soit totale, soit simplement partielle. Elle est totale ou absolue dans le cas de figure où la fonction de membre des organes dirigeants des autorités de régulation indépendantes est incompatible avec l'exercice de toute autre fonction, qu'elle soit publique ou privée, de toute activité professionnelle ainsi qu'avec tout mandat électif.». ZOUAIMIA Rachid, Les autorités de régulations indépendantes face aux exigences de la gouvernance, édit. Belkisse, Alger, 2013, p. 30.

- كما عرفت المادة الثانية من القانون العضوي رقم 12-02 التنافي بأنه:" الجمع بين العضوية في البرلمان وعهدة انتخابية أخرى، أو بينها وبين مهام أو الوظائف أو الأنشطة المحددة في المواد أدناه."

وللإشارة، تختلف هذه الحالة عن **عدم القابلية الانتخاب**، فغير القابلين للانتخاب هم الممنوعون من الترشح خلال ممارسة وظائفهم ولمدة سنة بعد التوقف عن العمل في دائرة الاختصاص حيث يمارسون أو سبق لهم أن مارسوا وظائفهم. أنظر المادة 91 من القانون العضوي رقم 16-10 المؤرخ في 25 غشت 2016، يتعلق بنظام الانتخابات، ج. ر. العدد 50 المؤرخ في 28 غشت 2016.

[98] – المادة 09 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدل والمتمم:" بنك الجزائر **مؤسسة** وطنية...."

– المادة 14 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدل والمتمم:" تتنافى **وظيفة** المحافظ...."

[99] المادة 03 من القانون العضوي رقم 12-02 :" تتنافى العهدة البرلمانية مع: .....

- **وظيفة** أو منصب في.....**المؤسسات العمومية**....."

[100] أي اختلاف مدلول مصطلح "مؤسسة" بين كل من نص المادة 03 من القانون العضوي رقم 12-02، والمادة 09 من الأمر رقم 03-11.

[101] المادة 32 من الدستور المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 16-01، وكذا المادة 63 فقرة 01 منه؛ والمطابقة لنص المادة 53 من دستور 1996 قبل التعديل.

[102] المادة 05 من القانون العضوي رقم 12-02:" لا تتنافى العهدة البرلمانية مع ممارسة:

الذي أقره الدستور[103]. وتعمل مؤسسات الدولة على ضمانه[104]. هذا رغم أنّ الأمر يتعلق بوضعيات مؤقتة ومحدودة زمنياً ولا تؤثر على الممارسة العادية للعهدة البرلمانية، والتي لا ترقى أحياناً عديدة إلى درجة العضوية في المجلس وملازمتها لمهام ووظائف أخرى، أي بالنسبة لوضع المحافظ ونوابه.

وعليه، فإنّ الوضع بالنسبة لعضو البرلمان محسوم بموجب القواعد الدستورية المشار إليها أعلاه، إضافة إلى قواعد القانون العضوي رقم 12-02، بخصوص العضوية في مجلس النقد والقرض. ومع ذلك أكّد الأمر رقم 03-11 على نظام التنافي بالنسبة لبعض أعضاءه. وأمام وضعية مشابهة في القانون الفرنسي[105]، اعتبر المجلس الدستوري أنّ التذكير بموجب قانون عادي لا يعتبر تعد على نص المادة 25 من الدستور[106].

وحسناً فعل المشرع من خلال توسيع مجال تنافي وظيفة المحافظ ونوابه لتشمل العضوية في المجالس الشعبية البلدية والولائية، نظراً لأنّ طبيعة العهدة في المجالس تتطلب ضرورة التفرغ الكامل للعهدة بالنسبة لفئة معينة، وحضور مداولات المجلس بالنسبة لفئة أخرى مع محافظتهم على مناصبهم الأصلية. وفي الحالتين، فإنّ مجرد اكتساب صفة "**منتخب**" تجعله في موقف ضعف تجاه الفئة التي انتخبته، وكذا الفئة التي يبحث عن استمالة أصواتها في استحقاقات لاحقة؛ ما يعني تأثير مباشر على استقلاليته كعضو.

كما يكتسي مبدأ تنافي عهدة المحافظ ونوابه"...وكل وظيفة حكومية وكل وظيفة عمومية..." أهمية بالغة في تجسيد استقلالية بنك الجزائر تجاه السلطة التنفيذية ومنه مجلس النقد والقرض. وفي نفس الإطار، وسعت المادة 14 من الأمر رقم 03-11 من مجال المنع (التنافي)

- نشاطات مؤقتة لأغراض علمية أو ثقافية أو إنسانية أو شرفية، لا تؤثر على الممارسة العادية للعهدة بعد موافقة مكتب الغرفة المعنية.
- مهمة مؤقتة لصالح الدولة، لا تتجاوز سنة."

[103] المادة 32 من الدستور.

[104] المادة 34 من الدستور.

[105] حالات تنافي عضو البرلمان في القانون الفرنسي محددة بموجب قانون عضوي.

[106] « Mais le juge constitutionnel précise que « le rappel par une loi ordinaire d'une règle antérieurement fixée par la loi organique ne constitue pas une violation de l'article 25 de la constitution » et ajoute que « loin de méconnaitre l'article 23 de la constitution, la disposition législative en constitue, au contraire, une exacte application» ». CHARBEL Aoun, l'indépendance de l'autorité de régulation des communications électroniques et des postes (A.C.R.E.P.), Thèse de doctorat en droit, Université de Cergy- Pontoise, France, 2006, p p. 85 – 86.

ليشمل عدم إمكانية ممارسة "...أي نشاط أو مهنة أو وظيفة أثناء عهدتهم..." ما يحقق غاية مهمة تتمثل في جعلهم في منء عن أية ضغوطات ومساومات وربط علاقات خارجية من شأنها دفعهم نحو اتخاذ قرارات تغلب عليها المصلحة الخاصة أو المجاملة أو العدوانية.

وفي سبيل تعزيز الاستقلالية العضوية للمحافظ ونوابه تجاه الخاضعين لسلطة أو مراقبة بنك الجزائر، حالت المادة 15 فقرة 03 من الأمر رقم 03-11 دون إمكانية تسييرهم أو عملهم ولو كوكلاء أو مستشارين في هذه المؤسسات على أن يسري هذا المنع حتى في مواجهة الشركات التي تسيطر عليها مثل هذه المؤسسات، وذلك على امتداد سنتين بعد نهاية عهدتهم. ما يحول دون التحيُّز المحتمل لعضو تجاه مؤسسة أو شركة معينة، بغرض الحصول على وظيفة أو منفعة بعد نهاية عضويته في المجلس. وهو ما وُصف "**فترة فراغ**"[107].

ويدعم هذا الموقف النصُّ على تمكين المحافظ ونوابه بعد انتهاء عهدتهم من تعويض يساوي مرتب سنتين، يتولى دفعه بنك الجزائر. حيث يلاحظ نوع من التطابق والتناسق بين قيمة التعويض المقدم ومدة المنع.

أما عن بقية أعضاء مجلس النقد والقرض، فقد تميز الأمر رقم 03-11 بسكوته عن تحديد حالات التنافي الخاصة بهم. ما يجعل مضمون نص المادة 14 محدود الفائدة، خاصة في ظل التركيبة الحالية التي لا تتمتع فيها الفئة الأولى بأغلبية الأصوات. وبالضرورة يجعل من مبدأ الاستقلالية المميز للمجلس محفوفاً بكثير من الضبابية والغموض.

هذا ما دفع ببعض الشراح[108] لاقتراح سدّ الفراغ من خلال تبني نظام الامتناع على الأقل بالنسبة لبقية الأعضاء، والذي يقضي بضرورة أن يقدم العضو تصريحاً بممتلكاته في القطاع الخاضع لاختصاص المجلس، هذا من جهة؛ ومن جهة أخرى، امتناعه عن المشاركة في المداولات

[107] «… de manière à éviter qu'ils ne favorisent une entreprise du secteur durant l'exercice de leurs fonctions dans le but de s'y assurer un emploi au terme de leur mandat et ce, en instituant une sorte de ***délai de viduité ».*** ZOUAIMIA Rachid, Les autorités de régulations indépendantes face aux exigences de la gouvernance, éd. Belkisse, Alger, 2013, p. 31.

[108] ZOUAIAMIA Rachid, Les fonctions répressives des A.A.I. statuant en matière économique, Revue Idara, 2004, n° 28, p. 159.

المتعلقة بملفات تربطه بها مصلحة شخصية، أو تربطه صلة قرابة بأحد أطرفها، على غرار ما هو معمول به بالنسبة للعضوية في مجلس المنافسة[109].

ولما كان الامتناع تقنية تستثني– **في حال إقرارها**– بعض أعضاء المجلس أو كلهم من المشاركة في المداولات المتعلقة بالمؤسسات التي تدخل في نطاق اختصاص المجلس، فإنه وحتى في حالة عدم تبنيه صراحة – كما هو الشأن حاليا– يبقى يمثل تطبيقاً للالتزام بعدم التمييز ذو البعد العام، يسري على كل شخص يمارس وظيفة إدارية. وهذا ما ذهب إليه المجلس الدستوري الفرنسي من خلال قراره بتاريخ 28 يوليو 1989حول قانون "أمن وشفافية السوق المالية"[110].

غير أنّ الحل بالنسبة لنظام التنافي الخاص بهذه الفئة أُتيح بصدور الأمر رقم 07-01[111]، إذ تقضي المادة الأولى منه، بسريانه على:" ... سلطات الضبط..."، وبهذا فإنّ أعضاء المجلس غير المعنيين بالمادة 14 من الأمر رقم 03-11 ممنوعون من امتلاك:"... خلال فترة نشاطهم، بأنفسهم أو بواسطة أشخاص آخرين، داخل البلاد أو خارجها، مصالح لدى المؤسسات أو الهيئات التي يتولون مراقبتها أو الإشراف عليها أو التي أبرموا صفقة معها أو أصدروا رأيا بغية عقد صفقة معها"[112].

كما يمنعون بعد نهاية عهدتهم ولمدة سنتين، من ممارسة أي نشاط استشاري أو نشاط مهني أيا كانت طبيعته. ويطال المنع حيازتهم لمصالح مباشرة ـــ أو غير مباشرة لدى المؤسسات

---

[109] المادة 29 فقرة 01 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، يتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم:" لا يمكن أي عضو في مجلس المنافسة أن يشارك في مداولة تتعلق بقضية له فيها مصلحة أو يكون بينه وبين أحد أطرافها صلة قرابة إلى الدرجة الرابعة أو يكون قد مثل أو يمثل أحد الأطراف المعنية."

[110] « L'interdiction de délibérer dès lors qu'un lien existe avec l'affaire est une application de l'obligation d'impartialité de porté générale, qui s'impose à tout personne exerçant des fonctions administratives. … le conseil constitutionnel… avait affirmé a propos de la commission des opérations de bourse :' L'absence d'un régime d'incompatibilité n'est pas de nature à altérer l'indépendance dés lors que la commission administratif, soumise a une obligation d'impartialité pour l'examen des affaires relevant de sa compétence et aux règles déontologiques qui en découlent. ». GUEDON Mari-José, L'hétérogénéité des donnés organiques, *in.* Nicole DECOOPMAN (s/dir.), Le désordre des autorités administratives indépendantes : l'exemple du secteur économique et financier, P.U.F., Colle. CEPRISCA, Paris, p p. 74 – 75.

[111] أمر رقم 07-01 المؤرخ في الفاتح مارس 2007، يتعلق بحالات التنافي والالتزامات الخاصة ببعض المناصب والوظائف. ج. ر. العدد 16 المؤرخ في 07 مارس 2007.

[112] المادة 02 من الأمر رقم 07-01 المؤرخ في الفاتح مارس 2007.

أو الهيئات التي خضعت لمراقبتهم أو أشرفوا عليها أو أبرموا صفقة معها أو أدلوا رأيا بغرض عقد صفقة معها أو لدى أي مؤسسة أو هيئة أخرى تعمل في نفس مجال النشاط[113].

أما بعد انقضاء مدة السنتين، فإنّ العضو المعني يمكنه ممارسة النشاط المهني أو الاستشارة وكذا حيازة المصالح المحددة في المادة الثالثة من الأمر رقم 07-01، شريطة تقديم تصريح كتابي للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، وذلك خلال مدة ثلاثة سنوات، بالإضافة إلى مجلس النقد والقرض في أجل شهر واحد اعتبارًا من بداية ممارسة النشاط[114]، تحت طائلة غرامة مالية من 200000 د.ج. إلى 500000 د.ج. في حال عدم التصريح.

ويقع على عاتق المجلس ضرورة إخطار الجهات القضائية المختصة في حال مخالفة العضو لنظام التنافي المقترن بالعهدة وبعدها، بالإضافة إلى واجب تقديم التصريح الكتابي. على أن يترتب على الإخلال بنظام الامتناع عقوبة الحبس من ستة أشهر إلى سنة واحدة وغرامة من 100000 د.ج. إلى 300000 د.ج[115].

ورغم ايجابيات الأمر رقم 07-01 من حيث سدِّه للفراغ القانوني، إلا أنه يطرح في الآن نفسه إشكالا بالنسبة لمجلس النقد والقرض من زاوية تعدد واختلاف القاعدة القانونية المنظمة لنفس الموضوع، ما يمسُّ بمبدأ العضوية، ونظرة المتعاملين إليها.

ورغم ما يظهره المعيار العضوي من تكريس لاستقلالية المجلس تجاه السلطة التنفيذية والمتعاملين في القطاع على حدّ سواء، إلا أنّ هذه الاستقلالية تبقى نسبية بالنظر إلى مجموعة من العوامل —سبق الإشارة إليها- خاصة ما تعلق بتراجع المشرع عن بعض مظاهر الاستقلالية، أي مضمون المادة 22 من القانون رقم 90-10.

وعليه لابدّ من الاستعانة بالمعيار الوظيفي، للوقوف على حجم الاستقلالية التي يتمتع بها المجلس.

[113] المادة 03 من الأمر رقم 07-01 المؤرخ في الفاتح مارس 2007.

[114] المادة 04 من الأمر رقم 07-01 المؤرخ في الفاتح مارس 2007.

[115] ZOUAIMIA Rachid, Les autorités de régulation indépendantes face …, op. cit., p. 32.

2- مدى استقلالية المجلس من الناحية الوظيفية

يعتبر مجلس النقد والقرض أحد ثمار الإصلاحات الهامة التي جاء بها القانون رقم 90-10، وأبقى عليها الأمر رقم 03-11 المعدل والمتمم. بحيث لا يدخل في أيّ من الفئات التقليدية للتنظيم الإداري للدولة. والقول باستقلاليته بالمدلول القانوني يعني عدم خضوعه لأي نوع من الرقابة السلمية أو الوصائية[116]. إذ يلاحظ –بداية– عدم تمتعه بالشخصية المعنوية[117]. ما يعني بالضرورة عدم تمتعه بذمة مالية مستقلة، ولا حتى ميزانية خاصة[118]، وبالتالي فإنّ ميزانية تسييره يتحملها بنك الجزائر بصفة كلية[119]، خاصة في ظل غياب آليات تحصيل ذاتية للموارد المالية. ما يجعل من الاستقلالية المالية للمجلس نقطة عثرة في مواجهة استقلاليته العضوية[120]، زيادة على تبعيته المطلقة للموارد البشرية لبنك الجزائر.

هذا بالإضافة إلى بعض الآثار المترتبة على عدم تمتع المجلس بالشخصية المعنوية، لاسيما ما تعلق بأهلية التعاقد، تحمل المسؤولية، وأهلية التقاضي والتي سُدت عملياً من خلال المادة 16 فقرة

---

[116] ZOUAIAMIA Rachid, Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique, Revue Idara, E.N.A., 2003, n° 26, p. 17.

[117] يعتبر عدم التمتع بالشخصية المعنوية بالنسبة للسلطات الإدارية المستقلة في القانون الفرنسي، بمثابة القاعدة العامة، بحيث لم يعترف إلا لبعضها بالشخصية المعنوية. أنظر:

- GUERLIN Guetan, Regard sur la dépendance fonctionnelle des autorités administratives, *in.* Nicole DECOOPMAN (s /dir.), Le désordre des autorités administratives indépendantes: l'exemple du secteur économique et financier, P.U.F., Colle. CEPRISCA, Paris, 2002, p. 81.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فرغم تبنيه لهذا النهج في بداية اعتماد السلطات الإدارية المستقلة (المجلس الأعلى للإعلام، مجلس النقد والقرض، اللجنة المصرفية، وكذا لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها قبل تعديل سنة 2003) إلا أنه سرعان ما مكن بقية الهيئات المنشئة بداية من سنة 2000 من الشخصية المعنوية، ما دفع بعض الكتاب لوصفها بأنها **سلطات إدارية مستقلة من الجيل الثاني**. أنظر:

- KHELLOUFI Rachid, Les instruments de régulation, op. cit., p. 113.

[118] ZOUAIAMIA Rachid, Les autorités de régulation indépendantes dans le secteur financier en Algérie, op. cit., p. 27; KHELLOUFI Rachid, Les instruments de régulation, op. cit., p. 122.

[119] والذي يعتبر مؤسسة وطنية تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي. أنظر المادة 09 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدل والمتمم.

[120] مع ذلك، يتمتع المجلس باستقلالية في تحديد بدل حضور أعضاءه، بالإضافة إلى الشروط التي تُسدد على أساسها المصاريف المحتملة التي يقوم بها أعضاءه.

وحيث أنّ أغلب أعضاء مجلس النقد والقرض هم أعضاء مجلس إدارة بنك الجزائر بما فيهم المحافظ (07 من أصل 09 أعضاء)، فهي ميزة تساهم في تخصيص الموارد المالية الملائمة لسير مجلس النقد والقرض.

05 من الأمر رقم 03-11، المعدل والمتمم، أي باعتبار المحافظ ممثلا عن المجلس أمام الجهات القضائية المختصة[121].

وعلى اعتبار أنّ التمتع بالشخصية المعنوية ليس بالمعيار الحاسم لقياس درجة استقلالية المجلس[122]، يبقى من المفيد قياس الاستقلالية الوظيفية للمجلس من خلال عناصر أخرى لعلّ أبرزها حرية المجلس في وضع نظامه الداخلي، ومدى تدخل السلطة التنفيذية في توجيه قراراته.

أ- تمتع المجلس بحرية إعداد نظامه الداخلي، تكريس لاستقلاليته

بخلاف القانون رقم 90-10[123]، نصّ الأمر رقم 03-11[124]صراحة على تمكين مجلس النقد والقرض -وعلى مستواه- من صلاحيات واسعة في إعداد نظامه الداخلي[125]، دون إخضاعه لشرطي المصادقة والنشر. على أن يتضمن النظام الداخلي مجموع القواعد والطريقة التقنية لسير المجلس[126]، دون إملاءات من أي جهة كانت.

وإعداد المجلس لنظامه الداخلي يقدم لأعضائه دعماً معنوياً، إذ يُنمي لديهم شعوراً بالتحرر والاستقلالية، ويساهم بالتالي في ترقية المبادرة والاقتراح لدى الأعضاء بعيداً عن الشعور

---

[121] مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قضية يونين بنك "Union Bank" ضدّ محافظ بنك الجزائر، الملف رقم 002138، جلسة بتاريخ 08 مايو 2000، منشور في مجلة مجلس الدولة لسنة 2005، العدد 6، ص. 75-79.

[122] «.., peu importe que l'organe jouit ou non de la personnalité juridique dans la mesure où un tel élément n'est point un critère déterminant pour mesurer de degré d'un telle indépendance». ZOUAIMIA Rachid, Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique, op. cit., p. 17.

[123] حيث اكتفى من خلال المواد 33 إلى 41 منه، بإشارة موجزة ونسبية لبعض القواعد المنظمة لاجتماعات المجلس والنصاب القانوني لصحة المداولات، ترأس الاجتماعات، التصويت...

[124] المادة 60 فقرة 01 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدل والمتمم.

[125] على غرار كل من:

- لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة: المادة 26 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، المعدل والمتمم:" تصادق اللجنة على نظامها الداخلي خلال اجتماعها الأول.".
- سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية: المادة 20 فقرة 01 من القانون رقم 2000-03 المؤرخ في 5 غشت 2000، المحدد لقواعد المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، ج. ر. العدد 48 المؤرخ في 6 غشت 2000:" تعد سلطة الضبط نظامها الداخلي..."

[126] « Les règlements intérieures permettent de préciser les modalités techniques de fonctionnement des autorités administratives indépendantes.». GUERLIN Guetan, Regard sur la dépendance fonctionnelle des autorités administratives indépendantes, op. cit., p. 82.

بالتبعية لجهة معينة؛ خلافا لوضع هذا الاختصاص في يد جهة أخرى[127]، ما قد يجعل منه أداة ضغط وتذيق على أداء المجلس.

كما أنّ تمكين المجلس من سنّ نظامه الداخلي أمر منطقي من حيث المبدأ، لأنه يوافق اختصاصه التنظيمي، فطالما يتولى سنّ التنظيمات والقرارات الفردية المنظمة لنشاط البنوك والمؤسسات المالية، بل والمخول لإعطاء موافقته على القانون الأساسي لجمعية المصرفيين وعلى أي تعديل قد يطاله[128]؛ فمن باب أولى أن يتولى وضع نظامه الداخلي، الذي يعدُّ بمثابة التحضير السابق لطريقة نشاط المجلس وتسييره بما يوافق هذا الاختصاص.

كما تكمن أهمية الصياغة الحالية، من حيث عدم حصر مفهوم "النظام الداخلي"[129]، ما يفتح المجال واسعاً لأعضاء المجلس في وضع إطار تنظيمي ملائم لممارسة مهامهم، شريطة أن لا يخرج عن الإطار القانوني المنشئ للمجلس.

كما يجب أن يراعى في صياغة النظام الداخلي، اختزال ما تناوله التشريع، وتوضيح ما شابه من غموض في الجوانب ذات الصلة بتنظيم المجلس وسيره[130]، بالإضافة إلى توخي عدم تناقض مضمون النظام الداخلي ومضمون القواعد القانونية المنشأة للمجلس[131].

---

[127] كما هو الحال بالنسبة لكل من:

- **الأمانة العامة للجنة الإشراف على التأمينات:** المادة 209 مكرر فقرة 03 من الأمر رقم 95-07 المؤرخ في 25 يناير 1995، (ج. ر. العدد 13 المؤرخ في 08 مارس 1995)، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 06-04 المؤرخ في 20 فبراير 2006، والمتعلق بالتأمينات، ج. ر. العدد 15 المؤرخ في 12 مارس 2006:" ... تزود اللجنة بأمانة عامة تحدد صلاحياتها وكيفيات تنظيمها وسيرها، بموجب قرار من الوزير المكلف بالمالية."
- **مجلس المنافسة:** المادة 31 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم:" يحدد تنظيم مجلس المنافسة بموجب مرسوم تنفيذي."
- **السلطة الحكومية للتصديق الإلكتروني:** المادة 27 من القانون رقم 15-04 المؤرخ في 01 فبراير 2015، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، ج. ر. العدد 06 المؤرخ في 06 فبراير 2015.

[128] المادة 96 فقرة 05 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدل والمتمم.

[129] تميزت النصوص المتعلقة بتمكين السلطات الإدارية المستقلة من وضع أنظمتها الداخلية بالعمومية أحيانا، أي دون الخوض في تفصيلات النظام الداخلي؛ وأحيانا أخرى تطرقت لمجالات على سبيل المثال، وهي نفس الملاحظة التي يمكن الأخذ بها في القانون الفرنسي، أنظر:

- Le conseil de la concurrence:« fixe notamment ses conditions de fonctionnement administratif et l'organisation de ses services. »
- Article 08 du décret du 29 Décembre 1986 dispose que le règlement intérieur du Article 04 du décret du 26 Juillet 1989 précise que le règlement intérieur du conseil supérieur de l'audiovisuel fixe : « ses modalités de délibération aussi que les règles de procédure applicables devant lui .»
- L'Article L 621-3I du code monétaire et financier, le règlement intérieur de la commission des opérations de bourse : « précise les règles relatives aux délibérations dans les quelles les affaires sont rapportées». GUERLIN Guetan , Regard sur la dépendance fonctionnelle des A.A.I., op. cit., p. 83.

وعليه، فإنّ تمكين المجلس من إعداد نظامه الداخلي يعتبر نقطة إيجابية في تكريس استقلاليته.

ب- تدخل السلطة التنفيذية في الاختصاص التنظيمي للمجلس عن طريق إجراء القراءة الثانية

يساهم مجلس النقد والقرض في رسم السياسة العامة للقطاع البنكي من خلال تمتعه بسلطة واسعة في إصدار أنظمة تأخذ شكل قواعد عامة ومجردة، بالإضافة إلى قرارات فردية. غير أنّ دخول هذه الأنظمة حيّز التنفيذ مشروط بضرورة عرضها من طرف رئيس المجلس في شكل مشروع نظام على السلطة التنفيذية ممثلة في وزير المالية خلال اليومين المواليين لتبنيها من قبل المجلس، على أن يحوز الوزير مهلة عشرة أيام[132] يمكنه خلالها تقديم طلب تعديل مشروع النظام المعروض.

وينجم عن طلب التعديل اجتماع المجلس خلال الخمسة أيام[133] الموالية بدعوة من رئيسه للفصل بخصوص ما قُدّم من اقتراحات. وبالتالي، يعتبر النظام نافذاً أيًّا كان مضمون القرار المتخذ من قبل المجلس؛ ما يعني تعرُّض القرار لقراءة ثانية ومداولة ثانية ليصبح نافذاً، ويتمكن بذلك المحافظ من نشره في الجريدة الرسمية. وبهذا يكتسي حجيته تجاه الغير. غير أنه وفي حالات الاستعجال، فإنّ مجردّ النشر في جريدتان تصدران في مدينة الجزائر، يضفي على القرار حجيته تجاه الغير.

---

[130] توجيه الإستدعاءات قبل مدة معينة من عقد الاجتماع، تحديد جدول الأعمال، الغياب، نظام التنافي، إجراء الامتناع ...إلخ.

[131] المواد من 58 إلى 65 من الأمر رقم 03-11 بالإضافة إلى المواد المُحال إليها بموجب هذه الأخيرة، لاسيما المواد: 13، 14، 15، 18، 25.

[132] بمقارنة المادة 63 من الأمر رقم 03-11، والمادة 46 من القانون رقم 90-10، يمكن القول بأن صياغة المادة الأولى تعتبر أكثر استحسانا من حيث تغيير المواعيد من 03 أيام إلى 10 أيام بالنسبة للمهلة الممنوحة لوزير المالية، ومن يومين إلى 05 أيام بالنسبة للمهلة الممنوحة للمحافظ، بالنظر إلى أنها تراعي ارتباطات الوزير وتمنح كذلك المدة اللازمة لبلوغ الغاية من إجراء القراءة الثانية في حدّ ذاته، وبالتالي إعداد طلب التعديل. كما تساهم المدة الثانية في الوقوف على مضمون طلب التعديل المقترح ودراسته وإعداد الصياغة النهائية.

[133] لإعتبارات عملية يقترح الباحث أن تعاد صياغة المادة 63 فقرة 01 على النحو التالي:" ...10 أيام **عمل**..."، نظراً لأهمية هذه المدة في دراسة الأنظمة وإعداد طلب تعديلها، وإمكانية تزامن الأعياد الوطنية و/ أو الدينية وعطلة نهاية الأسبوع، ما يؤثر سلباً على الاستغلال المثل لمهلة 10 أيام.

ونفس الملاحظة يمكن إعمالها بالنسبة لمدة خمسة (05) أيام الممنوحة للمحافظ.

ورغم أنّ المجلس وخلال مداولته الثانية يتمتع بسلطة تبني مقترحات وزير المالية أو رفضها، إلا أنّ مجرد إضفاء وصف "مشروع نظام" على عمل المجلس وإخضاعه لقراءة ثانية من قبل السلطة التنفيذية يعتبر مساسا باستقلالية المجلس في أداء دوره التنظيمي.

كما يُسجل عدم تطرق الأمر رقم 03-11 لحالة عدم رد وزير المالية خلال المدة القانونية[134]، خلافا للقانون الملغى[135]الذي رتب عن هذا التخلف اعتبار أنظمة المجلس نافذة. وإنّ كان المنطق القانوني يقضي بإعمال هذا المبدأ تفاديا لتعطيل الدور التنظيمي للمجلس[136]. وعليه، يقترح الباحث إعادة النص على مضمون هذه الفقرة[137]، تفاديا لأي تأويل قد يجعل من الأنظمة غير نافذة بحجة عدم رد الوزير المكلف بالمالية وبالتالي يصبح إجراء القراءة الثانية –وإن كان إجراء شكلي–أداة تأثير مباشرة على دور المجلس[138].

ومع ذلك يبقى الاختصاص التنظيمي لمجلس النقد والقرض يمتاز بنوع من الاستقلالية تجاه السلطة التنفيذية مقارنة بسلطات أخرى تتمتع بنفس الاختصاص على غرار لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها ومجلس المنافسة، والتي تحوز السلطة التنفيذية فيهما على آليات تدخل أكثر تأثيراً تتمثل في المصادقة والحلول على التوالي بل يمكنها تجاوز قرارات مجلس المنافسة بصفة تلقائية[139]. لكن هذا لا ينفي عن المجلس نسبية استقلاليته، والتي لا يمكن أن تكون مطلقة نظراً لكونه ينتمي للنظام الإداري للدولة، ما يعني ترتيب مسؤوليتها عن أعماله في نهاية المطاف.

ورغم ما أثير من ملاحظات بخصوص كونه سلطة إدارية مستقلة، يبقى أن المشرع خول صراحة المجلس سلطة واسعة في مجال تنظيم المهنة المصرفية. غير أنّ تمتعه بهذه السلطة يثير بدوره إشكالات متعلقة بمدى دستوريتها، ونطاقها، هذا ما سيتم تناوله من خلال الفرع الثاني.

---

[134] بوجملين وليد، سلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2011، ص. 101.

[135] المادة 46 فقرة 02 من القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14 أبريل 1990.

[136] ZOUIAMIA Rachid, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, op. cit., p. 55.

[137] المادة 46 فقرة 02 من القانون رقم 90-10:" ...إذا لم يطلب الوزير المكلف بالمالية التعديل ضمن المهلة المذكورة تصبح هذه الأنظمة نافذة..."

[138] ZOUIAMIA Rachid, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, op. cit., p p. 55 et s.

[139] المادة 21 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم.

ت- عدم وضوح حدود الاختصاص التنظيمي للمجلس في مواجهة السلطة التنفيذية

مبدئيا وظاهريا، يبدو وكأنّ المشرع قد أحدث إطاراً قانونيا منَظماً للعلاقة المتبادلة بين كل من مجلس النقد والقرض والسلطة التنفيذية، من خلال إلزام المجلس بالاستماع إلى الوزير المكلف بالمالية بناءً على طلب هذا الأخير؛ وفي الجهة المقابلة، كلما تداولت الحكومة في مسائل تتعلق بالنقد والقرض، أو مسائل يمكن أن تنعكس على الوضع النقدي إلا وتستشير مجلس النقد والقرض في ذلك[140].

غير أنّ الوضع في الحقيقة ليس بهذه السهولة، فالمجلس باعتباره أحد مظاهر التحول من الدولة المتدخلة إلى الدولة الضابطة، ويهدف إلى الحفاظ على النظام العام الاقتصادي، يتمتع بصلاحيات واسعة في مجال التنظيم البنكي لاسيما ما يتعلق برسم السياسة النقدية للدولة والإشراف عليها ومتابعتها وتقييمها، على أن ترسم الحكومات المتعاقبة سياستها تماشياً وهذا الإطار[141]، وهو ما تمتع به المجلس في المرحلة الأولى من إنشائه[142]، غير أنه كُلل بعزل المحافظ دون أن يُتمّ عهدته.

وترجع عملية شد الحبل بين السلطة التنفيذية ومجلس النقد والقرض من الناحية النظرية إلى المواد 99 و143 من الدستور. إذ يفيد استقراء هذه المواد بتمتع رئيس الجمهورية باختصاص ممارسة السلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون، واختصاص الوزير الأول بتطبيق القوانين في المجال التنظيمي وتوقيع المراسيم، ما يفيد بتمتع هذا الأخير باختصاص تنظيمي عام وشامل. بالمقابل يتمتع مجلس النقد والقرض باختصاص تنظيمي مقيد بمجال تقني وفني محدد قانوناً[143]، دون أن يأخذ هذا التنازل عن الاختصاص "الجزئي" شكل تفويض من قبل السلطة

---

[140] المادة 62 فقرة أخيرة من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدل والمتمم.

[141] حيث أنه وبمناسبة اقتراحه لسياسة إعادة هيكلة اقتصاديات البلدان التي تعاني من مديونية خارجية مرهقة لميزانياتها، دعا صندوق النقد الدولي إلى ضرورة استقلالية السياسات النقدية عن السياسات العامة للحكومات المعنية. أنظر: كايس شريف، استقلالية مجلس النقد والقرض بين النظرية والتطبيق، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2010، العدد 2، ص. 43.

[142] في عام 1992 أي بعد سنتين من إنشاءه صرح وزير المالية في حكومة سيد أحمد غزالي بعد تحكم الجهاز التنفيذي في نشاط مجلس النقد والقرض والمحافظ، الذي أصبح يملي شروطه على الحكومة عوض خضوعه لها،...وتحول إلى هيئة فوق الحكومة عِوضَ أن يكون أداة ضبط في يدها. أنظر: كايس شريف، استقلالية مجلس النقد والقرض بين النظرية والتطبيق، المرجع السابق، ص. 44.

[143] المادة 62 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدل والمتمم.

التنفيذية[144]، وفي هذا تعدٍّ صارخ لاختصاص المجلس على الاختصاص الحصري للحكومة والذي تحوزه بقوة الدستور، ما يترتب عنه غموض الحدود المتعلقة بكل جهة من حيث بداية اختصاصها ونهايته.

فعلى سبيل المثال، وبصفته سلطة نقدية يُخَولُ المجلس صلاحيات في مجال سير وسائل الدفع وسلامتها[145]، فأصدر بذلك النظام رقم 05-05[146] المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، مشيراً في مقتضياته إلى نص المادتين 56 و57 من الأمر رقم 03-11، بحيث تنص المادة 56 على أنّ بنك الجزائر ينظم:"...غرف المقاصة ويشرف عليها. ويسهر على حسن سير نظم الدفع وأمنها وفقا لنظام مجلس النقد والقرض". غير أنّ هذا الاختصاص لم يُغني عن إصدار المرسوم التنفيذي رقم 05-442[147] المؤرخ في 14 نوفمبر 2005، تنفيذاً للمادة 06[148] من القانون رقم 05-01 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب مكافحتهما، حيث تضمن المرسوم التنفيذي إشارة في مقتضياته إلى نص المادة 85 فقرة 04 والمادة 125 فقرة 02[149] من الدستور.

---

[144] في ظل غياب اجتهاد للمجلس الدستوري الجزائري، أجاز مجلس الدولة الفرنسي الاختصاص التنظيمي للسلطات الإدارية المستقلة طالما تعلق باختصاص تنظيمي يشمل تدابير محدودة المدى سواء من حيث مجال تطبيقها أو من حيث مضمونها، ما يحدّ من استقلالية هذه الهيئات.

[145] المادة 62 فقرة 01 من الأمر رقم 03-11 المعدل والمتمم:" يخول المجلس صلاحيات بصفته سلطة نقدية في الميادين المتعلقة بما يأتي:...

- إعداد المعايير وسير وسائل الدفع وسلامتها..."

[146] نظام رقم 05-05 مؤرخ في 15 ديسمبر 2005، يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، ج. ر. العدد 26 المؤرخ في 23 أبريل 2006.

[147] مرسوم تنفيذي رقم 05-442، مؤرخ في 14 نوفمبر 2005، يحدد الحدّ المطبق على عمليات الدفع التي يجب أن تتم بوسائل الدفع وعن طريق القنوات البنكية والمالية، ج. ر. العدد 75 المؤرخ في 20 نوفمبر 2005، الملغى بموجب المرسوم التنفيذي رقم 06-289 المؤرخ في 30 غشت 2006، ج. ر. العدد 53 المؤرخ في 30 غشت 2006.

[148] المادة 06 من القانون رقم 05-01 مؤرخ في 06 فبراير سنة 2005، يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، ج. ر. العدد 11 المؤرخ في 09 فبراير 2005، المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 12-02 المؤرخ في 13 فبراير 2012، ج. ر. العدد 08 المؤرخ في 15 فبراير 2012، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 15-06 المؤرخ في 15 فبراير 2015، ج. ر. العدد 08 المؤرخ في 15 فبراير 2015:" يجب أن يتم كل دفع يفوق مبلغا يتم تحديده عن طريق **التنظيم**، بواسطة وسائل الدفع وعن طريق القنوات البنكية والمالية.

تحدد كيفيات تطبيق هذه المادة عن طريق **التنظيم**."

[149] تقابل المادة 85 فقرة 04 والمادة 125 فقرة 02 من دستور 1996 على التوالي المواد 99 فقرة 02 والمادة 143 فقرة 02 من الدستور المعدّل بموجب القانون رقم 16-01.

كما تتدخل السلطة التنفيذية في تنظيم قطاع البنوك من خلال آلية "قانون المالية التكميلي"[150]، حيث عدلت المادة 107 من الأمر رقم 09-01[151] المادة 104 من الأمـــر رقم 03-11 ومكنت بذلك البنوك من منح قروض في حدود 25 % من أموالها الخاصة الأساسية لمؤسسات تمتلك مساهمة في رأسمالها، مع الإبقاء على المنع في مواجهة المسيرين والمساهمين.

كما حددت المادة 69 من الأمر رقم 09-01 "الائتمان المستندي" كوسيلة وحيدة وإجبارية لدفع مقابل الواردات، بالنظر إلى ما توفره من متابعة لعمليات الدفع وشفافية ممارستها. غير أنّ هذا الإجراء أثر على المستوردين الجزائريين بالنظر إلى كونه يتسم بالبطء وارتفاع التكلفة[152]. ما دفع إلى إدخال تعديلات على هذه الطريقة بموجب قانون المالية التكميلي لسنة 2010[153]، حيث ألزم السلطة النقدية بالاحترام الصارم لهذا التحديد، متراجعا عن تمكينها إلى جانب الوزير المكلف بالمالية من تحديد كيفيات تطبيق المادة 96 من الأمر رقم 09-01.

ونفس الملاحظة بالنسبة للقرض الاستهلاكي، حيث سجل قانون المالية التكميلي لسنة 2009 تدخُّلا يهدف إلى عدم الترّخيص للبنوك بمنح قروض للأفراد إلا في إطار القروض العقارية[154]. ليتم التراجع عن هذا الاتجاه مجددا بموجب المادة 88 من قانون المالية لسنة 2015[155]، بحيث تمكنت البنوك من منح قروض استهلاكية موجهة حصريًا لإقتناء السلع من طرف العائلات، إلى جانب القروض العقارية، في إطار تنمية الأنشطة الاقتصادية. وفي هذا

[150] يلاحظ منذ سنة 2005 – على الأقل- أن إصدار قوانين المالية أصبحت عملية موزعة بين كل من البرلمان بالنسبة لقوانين المالية الأساسية، ورئيس الجمهورية بالنسبة لقوانين المالية التكميلية، حيث سجل تدخله خلال السنوات 2005، 2006، 2007، 2008، 2009، 2010، 2012، 2015.

[151] أمر رقم 09-01 مؤرخ في 22 يوليو 2009، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009، ج. ر. العدد 44 المؤرخ في 26 يوليو 2009.

[152] YELLES CHAOUCHE Bachir, La loi de finances, un instrument de régulation économique le cas de la loi de finances complémentaire pour 2009, Annales de la faculté de droit, Oran, 2011, n° 03, p. 42.

[153] المادة 44 من الأمر رقم 10-01 المؤرخ في 26 غشت 2010، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2010، ج. ر. العدد 49 المؤرخ في 29 غشت 2010.

[154] أنظر المادة 75 من الأمر رقم 09-01 المؤرخ في 22 يوليو 2009، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009.

[155] قانون رقم 14-10 مؤرخ في 30 ديسمبر 2014، يتضمن قانون المالية لسنة 2015، ج. ر. العدد 78 المؤرخ في 31 ديسمبر 2014.

الخصوص صدر المرسوم التنفيذي رقم 15-114[156]، الذي نص على سريانه بالنسبة للمنتجات المنتجة من طرف مؤسسات تمارس نشاط إنتاج في الجزائر، شريطة خضوعها بصفة قانونية لنظام الضرائب والضمان الاجتماعي واستخدام المعاملات البنكية والفوترة.

وعليه، يلاحظ التداخل بين اختصاص المجلس والسلطة التنفيذية في تنظيم نفس الموضوع دون وجود معيار دقيق للتمييز وغياب اجتهاد فاصل.

الفرع الثاني

الاختصاص الضبطي لمجلس النقد والقرض كرقابة سابقة على النشاط البنكي

يقف مجلس النقد والقرض على بوابة الدخول لممارسة النشاط البنكي، وذلك من خلال الصلاحيات الهامة والواسعة التي يتمتع بها في مجال "**الضبط**" البنكي المسبق أو القبلي[157] "régulation ex ante".

ورغم ما يطرحه مصطلح الضبط من إشكالات من حيث صعوبة حصر مضمونه، الذي قد يأخذ مفهوماً واسعا[158]، أعطى المشرع تعريفاً من زاوية نظر اقتصادية متأثرة بالاقتصاد الحر، مفاده أنه:" كل إجراءٍ أيًّا كانت طبيعته، صادر عن أية هيئة عمومية يهدف بالخصوص إلى تدعيم وضمان توازن قوى السوق، وحرية المنافسة، ورفع القيود التي بإمكانها عرقلة الدخول إليها وسيرها المرن، وكذا السماح بالتوزيع الاقتصادي الأمثل لموارد السوق بين مختلف أعوانها..."[159].

ومع ذلك تكمن صعوبة تحديد المفهوم القانوني لمصطلح لضبط في تنوع مجالات وفترات تبنيه وآليات ذلك، بالإضافة إلى الخصوصية التقنية لكل قطاع، وبالضرورة الأهداف المنتظرة

---

[156] مرسوم تنفيذي رقم 15-114 مؤرخ في 12 مايو 2015، يتعلق بشروط وكيفيات العروض في مجال القرض الاستهلاكي، ج. ر. العدد 24 المؤرخ في 13 مايو 2015.

[157] يتمثل الضبط القبلي في التدخل على مستوى بنية السوق وسلوك المتعاملين الاقتصاديين، ويتم بتحديد القواعد التقنية ومرافق الانتقال من النظام الاحتكاري إلى نظام تنافسي. أنظر: بوجملين وليد، قانون الضبط الاقتصادي في الجزائر، دار بلقيس، الجزائر، 2015، ص. 254.

[158] " La régulation désigne en effet les formes d'interventions pour laquelle l'Etat garantit pour le présent et pour l'avenir le projet social, économique et culturel dont une communauté humaine s'est doté, tout en déléguant au maximum les taches opérationnelles à d'autres acteurs…". Conseil d'Etat, Rapport public sur les autorités administratives indépendantes. op. cit., p. 279.

[159] المادة 03 من القانون رقم 08-12 المؤرخ في 25 يونيو 2008، يعدل ويتمم الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المتعلق بالمنافسة.

من إعماله؛ لأنّ يتدخل المجلس لوضع القواعد التنظيمية والقرارات الفردية في إطار المحافظة على النظام العام الاقتصادي، والرامي للتوفيق والموازنة بين ضروريات حماية المصلحة العامة والمصالح الخاصة للمتعاملين في القطاع البنكي، لاسيما البنوك والمودعين؛ أي وضع الوصفة الملائمة للتوفيق بين المصلحة العامة ومبدأ حرية التجارة، وذلك من خلال صلاحية سن القواعد التقنية المؤطرة لعمل القطاع البنكي. وبطريقة غير مباشرة بموجب الاختصاص الاستشاري والمتمثل في تقديم آراء وتوصيات تقنية لجهات معينة على غرار السلطة التنفيذية. كما يمتد دوره ليشمل سلطة إصدار القرارات الفردية باحتكاره سلطة منح الترخيص لمزاولة المهنة المصرفية.

أولاً: مضمون الاختصاص التنظيمي لمجلس النقد ولقرض.

استقرار الاقتصاد الوطني عموما والقطاع المصرفي على وجه الخصوص مرهون في شق مهم منه بوجود إطار قانوني[160] وتنظيمي محكم ومُلم بجزئيات وخصوصيات وتقنيات القطاع. فإلى جانب السلطة التنفيذية صاحبة الاختصاص الأصيل في التنظيم، خولّ الأمر رقم 03-11 مجلس النقد والقرض صلاحية سن الأنظمة المؤطرة للقطاع البنكي[161]، مع تسجيل تنازل محدود موضوعياً بالنظر إلى النص المنشئ، وإجرائيا من خلال ربط الاختصاص التنظيمي بإجراء القراءة الثانية، كما سبق توضيحه. وإلى جانب هذا الاختصاص التنظيمي المباشر، يتدخل المجلس من خلال تقديم آراء واقتراحات لجهات معينة مساهمة في تنظيم القطاع.

وقبل الوقوف على نطاق الاختصاص التنظيمي للمجلس، لابدّ من القول بأنّ مجرد استحواذه على نسبة كبيرة من حصة خلق القواعد والمعايير التنظيمية للقطاع البنكي (التمتع

[160] هذا ما تكفّله الترسانة القانونية المشكلة لاسيما من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، ج. ر. العدد 101 المؤرخ في 19 ديسمبر 1975، المعدل والمتمم؛ الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، يتعلق بالنقد والقرض، المعدّل والمتمّم؛ القانون رقم 05-01 يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، المعدّل والمتمّم؛ القانون رقم 07-01 المتعلق بحالات التنافي والالتزامات الخاصة ببعض المناصب والوظائف.

[161] أكد مجلس الدولة على الاختصاص التنظيمي لمجلس النقد والقرض من خلال قراره رقم 002138 بتاريخ 08 مايو 2000، قضية بين يونين بنك والبنك المركزي، إذ تضمن في إحدى حيثياته بأن المجلس:" يتمتع وذلك طبقا للقانون بصلاحيات من بينها **إعداد الأنظمة** في مسائل الصرف و..."

بالاختصاص أصلا) كان محل نقاش فقهي وإثراء قضائي من زاوية مدى دستورية السلطة التنظيمية التي يتمتع بها؟

في هذا الإطار، حظي تمتع السلطات الإدارية المستقلة بالاختصاص التنظيمي باهتمام فقهي وقضائي في الأنظمة المقارنة لاسيما بفرنسا بالنظر إلى كونه غير مؤسس دستوريًا. في حين وقف المجلس الدستوري الفرنسي مساندًا للمشرع في منحه السلطة التنظيمية للسلطات الإدارية المستقلة.

وطالما أنّ أحكام الدستور وقواعده تعتلي قمة هرم القواعد والأعمال القانونية في الدولة، فإنّ هذا يجعلها مُلزمة للمشرع والسلطة التنفيذية على حدّ سواء عند ضبطها للعلاقات القانونية والاجتماعية في الدولة[162]. فالدستور هو القاعدة الأساسية التي تتفرع عنها القواعد الفرعية، والقول بوجود فرع دون أصله أمر غير مستساغ منطقياً، هذا ما يتناسب وانعقاد الاختصاص التنظيمي المستقل لكل من رئيس الجمهورية والوزير الأول. في حين يحتكر هذا الأخير اختصاص تنفيذ القوانين والتنظيمات، وهذا بموجب المواد 13، 21، 34 من الدستور الفرنسي لسنة 1958 [163]، والمادتين 99 و143 من الدستور الجزائري، ما يفسر انتقال عدوى البحث عن الأساس القانوني للاختصاص التنظيمي للسلطات الإدارية المستقلة لدى الفقه الجزائري[164].

---

[162] عزاوي عبد الرحمان، ضوابط توزيع الاختصاص بين السلطتين التشريعية والتنفيذية (دراسة مقارنة في تحديد مجال كل من القانون واللائحة)، الجزء الأول، دار الغرب للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص. 27.

[163] – Article 13 alinéa 1 : « Le Président de la république signe les ordonnances et les décrets délibérés en conseil des ministres…»

- Article 21 alinéas 1 et 2 : « Le premier ministre dirige l'action du gouvernement.

Il est responsable de la défense nationale. Il assure l'exécution des lois. Sous réserves des dispositions de l'article 13, il exerce le pouvoir réglementaire et nomme aux emplois civils et militaires.

Il peut déléguer certains de ses pouvoirs aux ministres… »

- للإشارة فإنّ الدستور الجزائري خلافا للدستور الفرنسي لا يفتح باب تفويض الاختصاص التنظيمي للوزير، ومع ذلك يمارس الوزراء هذا الاختصاص في أرض الواقع.

[164] بوجملين وليد، قانون الضبط الاقتصادي في الجزائر، المرجع السابق، ص. 247 وما بعدها؛ بوجملين وليد، سلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري، دار بلقيس، الجزائر، 2011، ص ص. 32 وما بعدها؛ بلماحي زين العابدين، المرجع السابق، ص ص. 200 وما بعدها؛ خرشي إلهام، السلطات الإدارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة، المرجع السابق، ص ص. 204 وما بعدها.

– ZOUAIMIA Rachid, Les autorités de régulation indépendantes face …, op. cit., p p. 100 et s.; ZOUAMIA Rachid, les autorités de régulation financier en Algérie, op. cit., p p. 33 et s.

ومعلوم أنّ ممارسة السلطة التنظيمية اختصاص دستوري يعود في الأصل لكل من رئيس الجمهورية والوزير الأول، إذ يحتكر هذا الأخير السلطة التنظيمية التطبيقية أو التبعية لتنفيذ القوانين والتنظيمات المستقلة[165]. وهذا ما لا يتلاءم ونص المادة 62 من الأمر رقم 03-11؛ إذ تمكن هذه الأخيرة مجلس النقد والقرض بوصفه سلطة نقدية من اختصاص تنظيمي واسع في الحقل المصرفي، ما يترتب عنه نظرياً تقاطع وتداخل بين اختصاصات المجلس والاختصاصات التنظيمية للحكومة؛ لأنّ قواعد الدستور الرامية إلى تنظيم حياة المجتمع الجزائري على كافة الأصعدة، لاسيما الاقتصادية منها، لم تشر إلى تمكين هيئة أو سلطة أخرى غير السلطة التنفيذية كسلطة يمكنها ممارسة السلطة التنظيمية. فهل يتعلق الأمر بمزاحمة ومنافسة من قبل مجلس النقد والقرض للسلطة التنظيمية للوزير الأول دون سند دستوري؟ أم أنّ اختصاص المجلس لا يَعْدو أن يكون مجرد سلطة فرعية ومحدودة، وبالتالي لا حاجة لسند دستوري يؤسس له؟

وفي ظل غياب موقف للمجلس الدستوري، يبقى من المفيد الاستئناس برأي نظيره الفرنسي، هذا الأخير لم يتأخر في تقديم رده على شروط ممارسة السلطة التنظيمية من قبل السلطات الإدارية المستقلة من خلال قرار بتاريخ 18 سبتمبر 1986؛ حيث أكّد على أنّ أحكام المادة 21 من الدستور لا تعتبر "حاجزاً في وجه المشرع من حيث إمكانية منحه سلطة أخرى غير الوزير الأول حق وضع **مقاييس** تمكن من تطبيق قانون معين..." بشرط أن "...يتعلق الأمر بقطاع معين وفي إطار محدد سلفاً بموجب القوانين والأنظمة"[166]، بل وأعلن المجلس الدستوري الفرنسي عدم دستورية قاعدة قانونية لتعارضها مع القواعد العامة الموضوعة من قبل اللجنة الوطنية للاتصالات والحريات[167].

---

[165] أنظر: رمضاني فاطمة الزهراء، سلطة التقرير في النظام الدستوري الجزائري، رسالة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2014، ص. 145.

[166] « Il a admis que les dispositions de l'article 21 de la constitution ne faisaient pas obstacle à ce que le législateur confie à une autorité autre que le Premier ministre le soin de fixer…des normes permettant de mettre en œuvre une loi, à la condition que ce soit dans un domaine déterminé et dans le cadre défini par les lois et règlements .».

- Décision 217 D. C., C.N.I.L., 18 Septembre 1986, rec. considérant 58.

[167] « Le juge a déclaré incontournablement une disposition législative subordonnant les normes définies par décret aux règles générales fixées par la C.N.C.L.».

- مقتبس عن: رنا سمير اللحام، المرجع السابق، ص. 63.

كما أكد المجلس الدستوري الفرنسي – دائما- من خلال قراره الصادر بتاريخ 17 يوليو 1989 على أن تأهيل المشرع سلطات أخرى غير الوزير الأول لوضع معايير لتطبيق قانون معين، مشروط بعدم تجاوز التأهيل إجراءات ذات مدى محدود، إن من حيث مجال تطبيقها وإن من حيث مضمونها[168]. ما قد يعتبر أنه محاولة للقول باختصاص السلطة التنفيذية في تحديد العناصر الأساسية في التنظيم، على أن تتولى السلطات الإدارية المستقلة تنظيم الجزئيات التقنية والفنية بالنظر إلى تخصصها وإلمامها.

وقياساً على ما سبق، فإنّ السلطة التنظيمية لمجلس النقد والقرض تجد مشروعيتها في استنادها للنص القانوني المنشئ للمجلس، والذي يقضي المنطق بأن يرسم ملامحه ويحدد صلاحياته[169]بما يتوافق والمصلحة العامة، دون أن يصل حدّ التعارض وأحكام الدستور التي خولت الاختصاص أصلاً للسلطة التنفيذية.

وإذا كان من الممكن أن ينظر لاختصاص المجلس بغير الدستوري على اعتبار أنّ الدستور خصّ به الوزير الأول دون غيره، ما ينجر عنه عدم قابليته للتفويض في غياب سند دستوري يجيز ذلك، وبالتالي فإنّ فكرة التفويض مردودة[170]لترجح بذلك كفة كون الاختصاص التنظيمي للمجلس **تأهيل** « habilitation » من قبل المشرع لهيئة خلقها في إطار تصور معين لقطاع البنوك. وهو ما توصل إليه المجلس الدستوري الفرنسي بخصوص لجنة التنظيم البنكي والمالي[171]. وقد وضع المشرع بمناسبة ممارسته لاختصاصه الدستوري الإطار العام للنظام

---

[168] « Considérant que ces dispositions confèrent au Premier ministre, sous réserve des pouvoirs reconnus au Président de la république, l'exercice du pouvoir règlementaire à l'échelon national ; que si elles ne font pas obstacle à ce que le législateur confie à une autorité de l'Etat autre que le Premier ministre le soin de fixer des normes permettant de mettre en œuvre une loi, c'est à la condition que cette habilitation ne concerne que des mesures de portée limitée tant par leur champ d'application que par leur contenu ». Décision n° 88-248 D. C. du 17 janvier 1989, relative au conseil supérieur de l'audio-visuel, rec. Considérant 15.

[169] التي ارتئ أن يكون من بينها الاختصاص التنظيمي.

[170] أثار تمتع كل من اللجنة الوطنية ولجنة التنظيم البنكي والمالي بالاختصاص التنظيمي، تساؤلا مفاده مدى اعتبار هذه السلطات تلعب **دور المناولة في مجال وضع التنظيم**؟ غير أنه وبالنظر إلى العلاقة المتميزة بالتداخل والتعاون بل والحميمة بين السلطة التنفيذية والسلطة الإدارية المستقلة فإنّ هذا الوصف لا يمكن تبنيه. أنظر في هذا الرأي:

- « Faut-il pour autant considérer les autorités administratives indépendantes comme les ***sous-traitants*** du pouvoir exécutif en matière de règlementation ?...L'idée de ***sous-traitance*** est donc inappropriée. ». LEFEBRE José, Un pouvoir réglementaire à géométrie variable, in., Nicole DECOOPMAN (s /dir.), le désordre des autorités administratives indépendantes: l'exemple du secteur économique et financier, op.cit., pp. 109–110.

[171] Le comité de la règlementation bancaire et financier « n'exerce pas une compétence déléguée par le ministre mais une compétence légalement définie.». LEFEBRE José, op. cit., p. 101.

المصرفي، من مظاهره الأساسية خلق هيئة **أهَّلها** أو **منحها الأهلية** لممارسة اختصاصات تنظيمية تسمح بتطبيق القانون، من خلال وضع **مقاييس ومعايير** محدودة المدى، إما من حيث مجال تطبيقها[172]، وإما من حيث مضمونها، تتصف بكونها ثانوية.

كما قد يثير الاختصاص التنظيمي للمجلس تنازعا في الاختصاص مع الحكومة، إذ قد تتجاوز الأنظمة دورها التفسيري والتفصيلي لتسفر عن إضافة قواعد جديدة قد تتنافى والنص القانوني الساري المفعول، وهذا ما تعرض له مجلس الدولة من خلال قرار رقم 2138، إذ جاء فيه:" حيث إذا كان من صلاحيات مجلس النقد والقرض إعداد الأنظمة المتخذة طبقاً للقانون رقم 90-10 فإنه لا يستطيع أن يضيف إلى النص.

حيث أنه عندما نصّ مجلس النقد والقرض في النظام رقم 95-07[173]على أنه يمكن لبنك الجزائر دون تحديد آخر سحب صفة الوسيط المعتمد لعمليات الصرف، فإنه قد تجاهل مقتضيات القانون لاسيما المادة 156[174]التي توكل هذا الاختصاص للجنة المصرفية فقط." غير أن هذا الحكم قد تم التراجع عنه من خلال النظام رقم 07ـــ01المؤرخ في 3 فبراير 2007 المتعلق بالقواعد المطبقة على المعاملات الجارية مع الخارج و الحسابات بالعملة الصعبة، إذ نصت المادة 16 منه على أنه "يمكن للجنة المصرفية أن تقرر سحب الإعتماد بصفة الوسيط المعتمد، بموجب عمليات التجارة الخارجية و الصرف، من الحائز لهذه الصفة في حالة ممارسات مخالفة للتشريع وتنظيم الصرف".

ويجد تمكينُ المجلس من اختصاصه التنظيمي مبرره في كونه يجمع أعضاء لهم من الخبرة والدراية الفنية ما يؤهلهم لذلك بحكم احتكاكهم بالنشاط المصرفي بصفة مباشرة واتصالهم المستمر بالمتعاملين في المجال. ضف إلى ذلك التموقع المناسب للمجلس، إذ يوجد في موقع مناسب وملائم أكثر من غيره في الهيكل التنظيمي للنظام المصرفي؛ إلى جانب ما يوفره عامل الزمن من سرعة في التدخل لوضع الإطار التنظيمي من خلال التعرض للأمور التفصيلية. فتراكم وتداخل هذه العوامل مشتركة من شئنه أن يضمن مرونة وسرعة في التعامل مع

[172] ينحصر مجاله في القطاع البنكي.

[173] نظام رقم 95-07 مؤرخ في 23 ديسمبر 1995، يعدل ويعوض النظام رقم 92-04 المؤرخ في 22 مارس 1992، يتعلق بمراقبة الصرف، ج. ر. العدد 11 المؤرخ في 11 فيفري 1996.

[174] تقابل المادة 114 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدل والمتمم.

المستجدات والمخاطر المحدقة بالقطاع. ومن جهة أخرى يبقى من العسير –إن لم نقل من المستحيل– على المشرع أن يحصي ويلمّ بجزئيات وخصوصيات النشاط المصرفي المتميز بالتطور الدائم.

ويؤسس بعض الشراح[175] تأيدهم لعدم تعارض تمتع السلطات الإدارية المستقلة بالاختصاص التنظيمي وروح المبادئ الدستورية، بالنظر إلى الواقع العملي، إذ توجد تطبيقات أخرى للسلطة التنظيمية مخولة لجهات أخرى غير الوزير الأول على غرار الوزير[176]، الوالي[177] ورئيس المجلس الشعبي البلدي، ما يعني دستوريا أنّ الأمر لا يتعلق بطريقة جديدة لممارسة الاختصاص التنظيمي. بحيث اقتصر المؤسس الدستوري على توضيح أحد مظاهر السلطة التنظيمية العامة التي يتمتع بها الوزير الأول في تنفيذ القوانين، في حين أنّ السلطة التنظيمية التنفيذية المتعلقة بتطبيق القوانين مفهوم واسع[178].

ورغم ما تكرسه القواعد المنشئة لمجلس النقد والقرض من صلاحيات تنظيمية واسعة في المجال البنكي؛ إلا أنّ الواقع العملي يثبت تشبث الدولة بصلاحياتها التقليدية من خلال تدخل السلطة التنفيذية[179]، بما فيها وزير المالية، في ممارسة الاختصاص التنظيمي في القطاع البنكي. وفي الجهة المقابلة، فإنّ نفاذ أنظمة المجلس مرهون بإجراء القراءة الثانية من قبل الوزير المكلف بالمالية الذي يمكنه طلب تعديلها وفق الإجراءات المحددة في المادة 63 من الأمر رقم 03–11. كما يملك الوزير المكلف بالمالية في حال نفاذ أنظمة المجلس، صلاحية الطعن بالإبطال أمام

---

[175] Z0UAIMIA Rachid, Les autorités de régulation financière en Algérie, op. cit., pp. 34 et s.

[176] يشير الكاتب إلى إمكانية ممارسة الوزير للاختصاص التنظيمي كونه رئيس مصلحة بغرض ضمان السير الحسن للمصالح التي يترأسها، كما يمكنه ممارسة الاختصاص التنظيمي بموجب تفويض من الوزير الأول، وقد يمنحه المشرع صلاحية وضع النصوص التطبيقية للقانون في المجالات التابعة لقطاعه.

[177] يمارس الوالي اختصاصه التنظيمي في حدود القانون، حيث يصدر في هذا الخصوص القرارات – بصفته ممثلا للولاية – بغرض تنفيذ مداولات المجلس الشعبي الولائي، ويسهر على المحافظة على النظام والأمن والسلامة والسكينة العمومية، بصفته ممثلا للدولة.

على أن يتم نشر التنظيمات الدائمة في حال كونها تكتسي طابعا عاما. وتبلغ للمعنيين دون المساس بآجال الطعون المنصوص عليها في القوانين المعمول بها في الحالات المخالفة. المواد: 102، 110، 114، 124، 125 من القانون رقم 12–07 المؤرخ في 21 فبراير 2012، يتعلق بالولاية، ج. ر. العدد 12 المؤرخ في 29 فبراير 2012.

[178] زين العابدين بلماحي، المرجع السابق، ص ص. 210 وما بعدها.

[179] مرسوم تنفيذي رقم 06-319 مؤرخ في 18 سبتمبر 2006، يحدد مستوى تخفيض نسبة الفائدة على القروض الممنوحة من البنوك والمؤسسات المالية إلى المؤسسات الصغيرة والمتوسطة وكيفيات منحه، ج. ر. العدد 58 المؤرخ في 20 سبتمبر 2006، معدل ومتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 11–290 المؤرخ في 18 غشت 2011، ج. ر. العدد 47 المؤرخ في 21 غشت 2011.

مجلس الدولة خلال أجل ستين (60) يومًا ابتداءً من تاريخ نشر النظام تحت طائلة رفضه شكلاً[180]. ما يُظهرُ نوعاً من الحساسية المفرطة تجاه تنازل السلطة التنفيذية عن اختصاصها الأصيل لصالح المجلس.

وعليه، من الأفضل إعادة النظر في التوزيع الحالي لهذا الاختصاص بحيث يستأثر المجلس بحصة الأسد في إصدار الأنظمة نظراً لعديد المزايا الايجابية التي يحوزها؛ مع تدعيمه كما هو شأن السلطات الإدارية المستقلة في القانون الفرنسي بممثل عن الحكومة، يحضر مداولاته واجتماعاته، ويتمتع بصلاحيات تقديم الاقتراحات بمفهومها الواسع دون حق التصويت. وبهذا يضمن إيصال رؤية الحكومة للقطاع البنكي والاقتصادي ككل، وينقل لهذه الأخيرة نظرة المجلس للقطاع؛ بمعنى يؤدي دور المنسق بين جهتين لا تختلفان من حيث سعيهما لحماية النظام العام الاقتصادي.

ثانيا: نطاق الاختصاص التنظيمي لمجلس النقد والقرض

منذ إنشاء مجلس النقد والقرض بموجب القانون رقم 90-10، باشر ممارسة اختصاصه التنظيمي في القطاع المصرفي[181] تطبيقا لنص المادة 44[182]. وهو ما أحالت إليه ثمانية عشر (18) مادة [183] من هذا الأمر رقم03-11 إلى جانب المادة 62[184]من الأمر رقم 03-11؛

---

[180] المادة 65 فقرة 02 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدل والمتمم.

[181] قام المجلس بإصدار 75 نظاما في الفترة ما بين تبنيه إلى غاية سنة 2000 وذلك على النحو التالي:

- من سنة 1990 إلى سنة 1994: 49 نظام.
- سنة 1995: 08 أنظمة.
- سنة 1996: 07 أنظمة.
- سنة 1997: 04 أنظمة.
- سنة 1998: 03 أنظمة.
- سنة 2000: 04 أنظمة.

- « La règlementation bancaire et financière », le Volume VIII des recueils des règlements bancaires et celui des instructions et notes aux banques pour l'année 2011, J.I.B.A., MédiaBank, Publication bimestrielle Dec. 2001/Jan. 2002, n° 57, p p. 7 et s.

[182] تضمنت هذه المادة إشارة إلى الاختصاص التنظيمي للمجلس، والذي شمل 12 مجالا دون اختصاص إصدار القرارات الفردية الذي أفردت له المادة 45 من القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14 أبريل 1990.

[183] أنظر المواد: 41، 45، 56، 57، 72، 77، 80، 84، 85، 88، 97، 98، 103، 104، 118، 126، 127، و130 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدل والمتمم.

حيث ساهمت هذه الإصدارات في تحيين وتطوير الشق التنظيمي للقطاع البنكي وجعله أكثر مرونة وتطورا في مواجهة وخدمة جميع الفاعلين في الحقل الاقتصادي عموما والمصرفي على وجه التحديد[185].ويتميز الاختصاص التنظيمي للمجلس بشموليته لمجالات عدة[186]، يمكن تصنيفها إلى فئات أربع وهي[187]:

الفئة الأولى: الأنظمة المتعلقة بإنشاء، طباعة، إصدار ووضع قيد التداول الأوراق والقطع المعدنية النقدية

يعتبر الدينار الجزائري الوحدة النقدية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية. تحتكر الدولة ممثلة في بنك الجزائر اختصاص إصداره كعملة نقدية عبر كامل التراب الوطني؛ حيث تأخذ العملة النقدية شكل أوراق نقدية وقطع معدنية تحوز دون سواها سعرًا قانونيا، ولها قوة إبرائية غير محدودة.

فالإصدار النقدي هو العملية التي يقوم بواسطتها بنك الجزائر بوضع نقود بحوزة الاقتصاد الوطني ككل[188]. يتولى مجلس النقد والقرض بصفته سلطة نقدية وضع الأنظمة الخاصة بإنشاء[189]، سك وإصدار القطع النقدية المعدنية[190] وكذا إنشاء وإصدار الأوراق النقدية[191]،

---

[184] مع الإشارة إلى أنّ هذه المادة تضمنت مصطلحات أكثر دقة مقارنة بالنص الملغى، خاصة بمطابقة النص باللغة الأجنبية، حيث تضمنت مصطلح "**مقاييس**" بدلاً من "**أسس**" مقابلة بمصطلح "norme" في الحالتين.

[185] فرحي محمد، رقابة القضاء الإداري على صلاحيات مجلس النقد والقرض، المجلة الجزائرية للقانون المقارن، م. ق. م.، ك. ح. ع. س.، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2017، العدد 4، ص. 214.

[186] أصبح مجال الاختصاص التنظيمي المحدد بموجب المادة 62 من الأمر رقم 03-11 محدداً في أربعة عشر (14) مجالا، ليصل إلى خمسة عشر (15) مجالاً بموجب الأمر رقم 10-04 المعدِّل والمتمِّم للأمر رقم 03-11، من خلال منح المجلس اختصاص سن قواعد السير الحسن وأخلاقيات المهنة المطبقة على البنوك والمؤسسات المالية.

[187] « La règlementation bancaire et financière », …, J.I.B.A. MédiaBank, Publication bimestrielle Dec. 2001/Jan. 2002, n° 57, p p. 7 et s.

[188] لطرش الطاهر، تقنيات البنوك، ديوان المطبوعات الجامعية، ط. 7، الجزائر، 2010، ص. 39.

[189] نظام رقم 02-02 مؤرخ في 24 أكتوبر 2002، يتضمن إصدار قطع نقدية معدنية بقيمة مائة (100) دينار جزائري وتداولها، ج. ر. العدد 72 المؤرخ في 03 نوفمبر 2002؛ نظام رقم 04-05 مؤرخ في 21 أكتوبر 2004، يتضمن إنشاء قطع نقدية معدنية تذكارية بقيمة خمسين (50) دينارا جزائريا "الذكرى الخمسون للفاتح من نوفمبر 1954"، ج. ر. العدد 67 المؤرخ في 24 أكتوبر 2004؛ نظام رقم 12-02 مؤرخ في 20 فبراير 2012، يتضمن إنشاء وإصدار وتداول قطع نقدية معدنية بقيمة مائتي (200) دينار جزائري، ج. ر. العدد 36 المؤرخ في 13 يونيو 2012؛ نظام رقم 18-06 مؤرخ في 4 نوفمبر 2018، يتضمن إنشاء قطعة نقدية معدنية بقيمة مائة (100) دينار جزائري وإصدارها وتداولها، ج. ر. العدد 73 المؤرخ في 9 ديسمبر 2018.

[190] نظام رقم 91-11 مؤرخ في 14 غشت 1991، يتعلق بسك قطع نقدية من فئة دينار واحد (01) ودينارين (02) وخمسة (05) دنانير ذهبية وبإصدارها ووصفها التقني، ج. ر. العدد 26 المؤرخ في 08 فبراير 1992؛ نظام رقم 04-06 مؤرخ في 21 أكتوبر 2004، يتضمن سك

ووضع إشارات تعريفها، ومواصفاتها التقنية والفنية، ومقاساتها وأنماطها؛ ويحدد آليات وشروط إتلافها وسحبها من التداول[192].

ويحدد المجلس شروط التغطية الخاصة بعملية الإصدار النقدي، والمتعلقة بضرورة حصول بنك الجزائر على أحد الأصول[193] المتمثلة في السبائك الذهبية والنقود الذهبية، العملات الأجنبية، سندات الخزينة، بالإضافة إلى سندات مقبولة تحت نظام إعادة الخصم أو الضمان أو الرهن[194].

ولا شك أن إخضاع عملية إصدار العملة النقدية وسحبها من التداول...، للاختصاص التنظيمي للمجلس، بما يحوزه أعضاءه من خبرة في المجال، سيساهم في استقرار القطاع البنكي والاقتصادي، باعتبار أنّ النقود القانونية تمثل عصب الحياة الاقتصادية وأداة التبادل بين الأشخاص معنويين كانوا أو طبيعيين، داخل الإطار البنكي أو خارجه، إلى جانب تمتع النقود بحماية جزائية طبقا لقانون العقوبات، تطال المزورين والمقلدين لهذه القطع المعدنية والأوراق النقدية[195].

وإصدار قطع نقدية معدنية تذكارية بقيمة خمسين (50) دينارا جزائريا "الذكرى الخمسون للفاتح من نوفمبر 1954، ج. ر. العدد 67 المؤرخ في 24 أكتوبر 2004.

[191] نظام رقم 05-01 مؤرخ في 05 مارس 2005، يتضمن إنشاء وإصدار وتداول ورقة نقدية تذكارية بقيمة ألف (1000) دينار جزائري، ج. ر. عدد 17 مؤرخة في 06 مارس 2005؛ نظام رقم رقم 18-04 مؤرخ في 4 نوفمبر 2018، يتضمن إنشاء ورقة نقدية بقيمة خمسمائة (500) دينار جزائري وتداولها، ج. ر. العدد 73 المؤرخ في 7 ديسمبر 2018؛ نظام رقم 18-07 مؤرخ في 4 نوفمبر 2018، يتضمن إنشاء ورقة نقدية بقيمة ألف (1000) دينار جزائري، ج. ر. العدد 73 المؤرخ في 7 ديسمبر 2018؛ نظام رقم 18-08 مؤرخ في 4 نوفمبر 2018، يتضمن إصدار ورقة نقدية بقيمة ألف (1000) دينار جزائري وتداولها، ج. ر. العدد 73 المؤرخ في 7 ديسمبر 2018 .

[192] نظام رقم 13-02 مؤرخ في 19 نوفمبر 2013، يتضمن سحب من التداول الأوراق النقدية، بقيمة مائة (100) دينار من صنف "1981" وصنف "1982" وبقيمة مائتي (200) دينار وعشرين (20) دينارا وعشرة (10) دنانير جزائرية من صنف "1983"، ج. ر. العدد 20 المؤرخ في 06 أبريل 2014.

[193] والمعروفة كذلك لدى الاقتصاديين ب: مقابل الرصيد النقدي أو مقابل الكتلة النقدية.

[194] المادة 38 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003.

[195] المادة 08 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، والتي تحيل إلى المواد 197 و198 من قانون العقوبات.

الفئة الثانية: الأنظمة المتعلقة برقابة الصرف وحركة رؤوس الأموال

باعتبارها من العمليات المعقدة وذات الأهمية في حماية النظام العام الاقتصادي، وضع الأمر رقم 03-11 الإطار التشريعي الخاص بتنظيم الصرف وحركات رؤوس الأموال[196]، وخول بالمناسبة مجلس النقد والقرض صلاحية سن الأنظمة المؤطرة لهذا المجال كضرورة حتمية لإنفتاح الجزائر على اقتصاد السوق، وما يفرضه هذا الوضع من حركية اقتصادية وانتقال الرساميل والعملات الأجنبية من وإلى الخارج.

إذ ومنذ سنة 1990 مكن قانون النقد والقرض المقيمين[197]في الجزائر من الحصول على ترخيص من قبل المجلس، يمكنهم من تحويل رؤوس الأموال إلى الخارج بغية تمويل نشاطات هناك، تعتبر مكملة لنشاطاتهم الأصلية الموجودة في التراب الوطني والمتعلقة بمجالات الإنتاج والسلع والخدمات.

وبالموازاة مع نصّ المادة 125[198]من الأمر رقم 03-11 والتي قدمت معيار "**المركز الرئيسي للنشاط الاقتصادي**" كأساس للتمييز بين المقيم وغير المقيم في الجزائر، سواء تعلق الأمر بشخص طبيعي أو معنوي، فإنّ المجلس من خلال المادة الثانية من النظام رقم 90-03[199] قد عرّف المقيم بالإضافة إلى ما سبق، كونه:" ...جزائريا كان أم أجنبيا يكون المركز الرئيسي لمصالحه الاقتصادية في الجزائر منذ سنتين على الأقل". في حين أنّ غير المقيم هو بدوره كل شخص طبيعي أو معنوي، جزائريا كان أو معنويا يتواجد المركز الرئيسي لمصالحه الاقتصادية خارج الإقليم الجزائري منذ سنتين على الأقل، شريطة ارتباط هذا البلد بعلاقات

---

[196] أفرد المشرع الكتاب السابع من الأمر رقم 03-11، المواد من 125 إلى 130؛ ما يقابل الكتاب السادس من القانون رقم 90-10، المواد 181 إلى 192.

[197] المادة 125 من الأمر رقم 03-11:" يعتبر مقيما في الجزائر في مفهوم هذا الأمر كل شخص طبيعي أو معنوي يكون المركز الرئيسي لنشاطاته الاقتصادية في الجزائر.

يعتبر غير مقيم في الجزائر في مفهوم هذا الأمر، كل شخص طبيعي أو معنوي يكون المركز الرئيسي لنشاطه الاقتصادي خارج الجزائر."

[198] وهو نفس مضمون المادة 02 من النظام رقم 07-01 المؤرخ في 03 فبراير 2007، يتعلق بالقواعد المطبقة على المعاملات الجارية مع الخارج والحسابات بالعملة الصعبة.

[199] نظام رقم 90-03 مؤرخ في 08 سبتمبر 1990، يحدد شروط تحويل رؤوس الأموال إلى الجزائر لتمويل النشاطات الاقتصادية وإعادة تحويلها إلى الخارج ومداخيلها، ج. ر. العدد 45 المؤرخ في 24 أكتوبر 1990.

دبلوماسية مع الجزائر؛ بالإضافة إلى ضرورة تمتع غير المقيم الأجنبي بجنسية دولة تعترف الجزائر بوجودها وتربطها بها علاقات دبلوماسية.

ويتضح من خلال هذه الأحكام مدى حرص المجلس على حماية المصلحة الوطنية من خلال عدم السماح بتحويل رؤوس الأموال نحو الخارج وإعادة تحويلها ومداخيلها نحو بلدان لا تعترف الجزائر بوجودها القانوني، ولا تربطها بها علاقات دبلوماسية كإسرائيل. ويسري هذا المنع في مواجهة كل البنوك الخاضعة للقانون الجزائري ولو كانت فروع لبنوك أجنبية يتيح قانون دولها الأصلية التعامل مع الدول التي تربطها بالجزائر علاقات دبلوماسية وكذا الأمر بالنسبة لجنسية الأجانب غير المقيمين[200].

كما ربطت نفس المادة المحور الرئيس للنشاط الاقتصادي بشرط تحقيق أكثر من 60% من رقم الأعمال خارج الجزائر أو داخلها حسب الحالة[201]. بالإضافة إلى ذلك حدد النظام رقم 93-03 مجال استخدامات الأموال التي يُتاح نقلها إلى الجزائر، وإجراءات ذلك[202].

وفي نفس المسعى، أصدر المجلس النظام رقم 2001-01 المحدد لشروط تكوين ملف طلب الترخيص بالاستثمار و/أو إنشاء مكاتب التمثيل في الخارج بالنسبة للمتعاملين الاقتصاديين الخاضعين للقانون الجزائري[203]. والنظام رقم 05-03[204] في مجال الاستثمارات الأجنبية في إطار الأمر رقم 01-03 المتعلق بالاستثمارات الأجنبية...

وإعمالا لنص المادة 127 من الأمر رقم 03-11 يتولى المجلس وضع المعايير المنظمة لعمليات الصرف، حيث أصدر في هذا الخصوص النظام رقم 95-08 المتعلق بسوق الصرف[205]، بالإضافة إلى النظام رقم 95-07[206] المحدد لشروط وقواعد تنفيذ المراقبة على

---

[200] فرحي محمد، رقابة القضاء الإداري على صلاحيات مجلس النقد والقرض، المرجع السابق، ص. 218.

[201] المادة 2 من النظام رقم 90-03 المؤرخ في 8 سبتمبر 1990.

[202] المواد 03 و04 من النظام رقم 93-03 المؤرخ في 8 سبتمبر 1990.

[203] Règlement C.M.C. n° 2002-01 du 17 Février 2002 fixant les conditions de constitution de dossier de demande d'autorisation d'investissement et/ou d'installation de bureaux de représentation à l'étranger des opérateurs économiques de droit algérien.

[204] نظام رقم 05-03 مؤرخ في 06 يونيو 2005 يتعلق بالاستثمارات الأجنبية، ج. ر. العدد 35 المؤرخ 31 يونيو 2005.

[205] نظام رقم 95-08، مؤرخ في 23 ديسمبر 1995 يتعلق بسوق الصرف، ج.ر. العدد 05 المؤرخ في 21 يناير 1996.

[206] نظام رقم 95- 07 مؤرخ في 23 ديسمبر 1995، يعدل ويعوض النظام رقم 92- 04 مؤرخ في 22 مارس 1992،الملغى. المتعلق بمراقبة الصرف.

الصرف، والذي تمّ إلغاءه بموجب المادة رقم 86 من النظام رقم 07-01 المؤرخ في 03 فبراير 2007، المتعلق بالقواعد المطبقة على المعاملات التجارية مع الخارج والحسابات بالعملة الصعبة[207].

الفئة الثالثة: الأنظمة الخاصة بقواعد التسيير والمعايير المطبقة على البنوك والمؤسسات المالية

بغرض أداء البنوك للدور المنوط بها في الاقتصاد الوطني، وتفادي، أو على الأقل الإنقاص من حالات تعثرها، وضع المجلس إطارا تنظيميا يتعلق بقواعد ممارسة المهنة المصرفية؛ لاسيما ما يتعلق بالنشاطات التابعة للبنوك والمؤسسات المالية إعمالا لنص المادة 72[208] من الأمر رقم 03-11. وهذا من خلال إصدار النظام رقم 95-06[209]، ليُدخل ضمن النشاطات التابعة التي يمكن للبنوك القيام بها، النشاطات المشار إليها في المادة 72 من الأمر رقم 03-11، بالإضافة إلى النشاطات المحددة صراحة في القوانين الأساسية للبنوك[210]، على أن تكون أهميتها محدودة بالنظر إلى حجم نشاطات البنك، وأن لا يتم إنجازها بأموال متلقاة من الجمهور، ما يضمن حماية لمصالح البنك في حد ذاته، حتى لا يدخل في عمليات تابعة تفوق قدراته المالية الخاصة ما قد يترتب عنه تعثره، كما تحقق هذه الإجراءات من جهة ثانية، حماية لمصالح المودعين من خلال الحفاظ على أموالهم في مجالات نشاط وعمليات تدخل في صميم اختصاص البنك.

وتطبيقا لنص المادة 98 من الأمر رقم 03-11، اتخذ المجلس النظام رقم 09-03[211] بغرض تحديد القواعد العامة بالمكافآت والتعريفات والعمولات وغيرها المطبقة على العمليات

---

[207] أرسى النظام رقم 95-07 المؤرخ في 23 ديسمبر 1995، الملغى، مجموعة من الضوابط والآليات بغرض التحكم في جميع التدفقات المالية من وإلى الجزائر، من أبرزها ضرورة تحويل الأموال من وإلى الجزائر عن طريق إحدى الوسائط المالية المعتمدة أو المرخص لها العمل في الجزائر، وضرورة خضوع عملية تمويل واردات أو صادرات السلع والخدمات مهما كانت طبيعتها لعملية توطين لدى أحد البنوك الوسيطة المعتمدة، على أن لا تملك هذه الأخيرة حقّ رفض عمليات التوطين متى تضمنت عقود الواردات والصادرات الشروط التقنية والتنظيمية المطلوبة. أنظر: الطاهر لطرش، المرجع السابق، ص. 225.

[208] التي حددت بعض العمليات التي تخول البنوك القيام بها لارتباطها بنشاطها، على غرار عمليات الصرف على الذهب والمعادن الثمينة والقطع المعدنية الثمينة، والاستشارة والمساعدة في مجال تسيير الممتلكات...

[209] نظام رقم 95-06 مؤرخ في 19 نوفمبر 1995، يتعلق بالنشاطات التابعة للبنوك والمؤسسات المالية، ج. ر. العدد 81 المؤرخ في 27 ديسمبر 1995.

[210] المادة 02 من النظام رقم 95-06 المؤرخ في 19 نوفمبر 1995.

[211] نظام رقم 09-03 مؤرخ في 26 مايو 2009، يحدد القواعد العامة المتعلقة بشروط البنوك المطبقة على العمليات المصرفية، ج. ر. العدد 53 المؤرخ في 13 سبتمبر 2009.

المصرفية التي تقوم بها البنوك، فخولها المجلسُ اقتراح خدمات مصرفية خاصة على زبائنها شريطة الحصول على ترخيص مسبق يمنحه بنك الجزائر، بغرض تقدير أفضل للمخاطر المتعلقة بالمنتج الجديد[212].

وفي إطار قواعد المنافسة، مُنحت البنوك حرية تحديد معدلات الفائدة الدائنة والمدينة، وكذا معدلات ومستوى العمولات المطبقة على العمليات المصرفية على أن يحتفظ بنك الجزائر بإمكانية تحديد معدل الفائدة الزائد.

الفئة الرابعة: التنظيم العام المتعلق بالبنوك والمؤسسات المالية

يلعب المجلس دوراً محوريًا وبالغَ الأهمية في تأطير ممارسة المهنة المصرفية، بما في ذلك العمليات التي تقوم بها البنوك التجارية، وهو ما أهله لأن يتولى وضع المعايير والمقاييس المتعلقة بتأسيس البنوك وشروط إقامة فروع لها[213]، بالإضافة إلى ضرورة تحديد قيمة الحد الأدنى لرأس المال الواجب تقديمه لإمكانية ممارسة مهنة البنوك[214].

وإلى جانب الشروط الواردة في المادة 80 من الأمر رقم 03-11 والمتعلقة بالمسيرين والمؤسسين والممثلين للبنوك، أصدر المجلس النظام رقم 92-05[215] مشيراً إلى مجموعة من الشروط يجب توافرها في المستخدمين المسيرين للبنوك وممثليات البنوك الأجنبية وفروعها، بالإضافة إلى الإطارات والمستخدمين المسيرين الجزائريين المسيرين للبنوك الجزائرية أو فروعها في الخارج. وفي ذات السياق أخضع المجلس البنوك لإجراءات وشروط صارمة في مجال توسيع وغلق سلسلة شبابيكها المؤقتة أو الدائمة.

---

[212] المادة 03 من النظام رقم 09-03.

[213] نظام رقم 06-02 مؤرخ في 24 سبتمبر 2006، يحدد شروط تأسيس بنك ومؤسسة مالية وشروط إقامة فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية، ج. ر. العدد 77 المؤرخ في 02 ديسمبر 2006؛ ألغى النظام رقم 93-01 المؤرخ في 03 يناير 1993، يحدد شروط تأسيس بنك ومؤسسة مالية وشروط إقامة فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية، ج. ر. العدد 17 المؤرخ في 14 مارس 1993، المعدل والمتمم بموجب النظام رقم 2000-02 المؤرخ في 02 أبريل 2000، ج. ر. العدد 27 المؤرخ في 10 مايو 2000.

[214] نظام رقم 08-04 مؤرخ في 23 ديسمبر 2008، يتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر، ج. ر. العدد 72 المؤرخ في 24 ديسمبر 2008.

[215] نظام رقم 92-05 مؤرخ في 22 مارس 1992، يتعلق بالشروط التي يجب أن تتوفر في مؤسسي البنوك والمؤسسات المالية ومسيريها وممثليها، ج. ر. العدد 08 المؤرخ في 07 فبراير 1993.

وبغرض المحافظة على نسبة ملاءة مناسبة لطبيعة نشاطها، ما يضمن استقرار القطاع المصرفي والمالي والتقليل من تأثير هزاته المحتملة على الاقتصاد الوطني وحماية المودعين، وإعمالا لنص المادة 70 من الأمر رقم 03-11 المعدل والمتمم، حدد المجلس الشروط المتعلقة بتكوين الاحتياطي الإلزامي الذي يقع على عاتق البنوك ضرورة إنشاءه والاحتفاظ به في خزائنها[216]. وإلى جانبه أصدر النظام رقم 91-09[217] المحدد لقواعد الحذر في التسيير التي يجب على البنوك مراعاتها بمناسبة القيام بالعمليات المرخص لها القيام بها، والمرتبطة بتغطية المخاطر وتوزيعها والسيولة والقدرة على الوفاء بالتزاماتها بصفة عامة.

كما فصّل المجلس في دور ومجال تدخل عديد الهيئات في الحقل المصرفي على غرار مركزية المخاطر[218]، مركزية المبالغ غير المدفوعة[219]، مركزية الميزانيات[220]، صندوق ضمان الودائع المصرفية[221]، بحيث حدد بالمناسبة إلزامية الانضمام لهذه الهيئات من عدمه، وشروط وكيفيات ذلك، ومهام الهيئات وأعضائها.

وعليه، من المنطقي القول بأنه رغم وصف الاختصاص التنظيمي للمجلس بكونه تبعي لا أصيل، إلا أنه لا يمكن تجاهل دوره المهم في تنظيم النشاط المصرفي، نظرا لاتساع نطاقه وشموليته واتصافه بطابع الإلزام بالنسبة للمخاطبين به، ما يجعله يساهم بشكل كبير في تحديد وصف وشروط الكيانات التي يمكنها أن تكون فاعلة في المنظومة البنكية وكيفية ذلك النشاط ومختلف العمليات والخدمات الأصلية والتابعة التي يمكن تقديمها للجمهور في إطار هيكل واضح المعالم.

---

[216] نظام رقم 04-02 مؤرخ في 04 مارس 2004، يحدد شروط تكوين الحد الأدنى للاحتياطي الإلزامي، ج. ر. العدد 27 المؤرخ في 28 أبريل 2004.

[217] نظام رقم 91-09 مؤرخ في 14 غشت 1991، يحدد قواعد الحذر في تسيير المصارف والمؤسسات المالية، ج. ر. العدد 24 المؤرخ في 25 مارس 1992، معدل ومتمم بموجب النظام رقم 95-04 المؤرخ في 20 أبريل 1995، ج. ر. العدد 39 المؤرخ في 23 يوليو 1995؛ المعدل والمتمم بالنظام رقم 02-05 المؤرخ في 31 ديسمبر 2002، ج. ر. العدد 24 المؤرخ في 9 أبريل 2003.

[218] نظام رقم 92-01 مؤرخ في 22 مارس 1992، يتضمن تنظيم مركزية الأخطار وعملها، ج. ر. العدد 08 المؤرخ في 07 فبراير 1993.

[219] نظام رقم 92-02 مؤرخ في 22 مارس 1992، يتضمن تنظيم مركزية للمبالغ غير المدفوعة وعملها، ج. ر. العدد 08 المؤرخ في 07 فبراير 1993.

[220] نظام رقم 96-07 مؤرخ في 03 يوليو 1996، يتضمن تنظيم مركزية الميزانيات وسيرها، ج. ر. العدد 64 المؤرخ في 27 أكتوبر 1996.

[221] نظام رقم 04-03 مؤرخ في 04 مارس 2004، يتعلق بنظام ضمان الودائع المصرفية، ج. ر. العدد 35 المؤرخ في 02 يونيو 2004.

ورغم إتساع رقعة الاختصاص التنظيمي للمجلس كسلطة نقدية[222]، إلا أنه لا يبقى في منء عن النقاش الفقهي الدائر حول مواطن إحتكاك وتزاحم "**السلطة التنظيمية**" للسلطات الإدارية المستقلة "**بإختصاص**" كل من البرلمان والحكومة، والمحددين بموجب الدستور.

في هذا السياق، نجد أنّ المادة 140[223] من الدستور المحددة للمجالات التي يشرع فيها البرلمان تشير صراحة إلى أنه:" يشرع البرلمان في الميادين التي يخصصها له الدستور، وكذلك في المجالات الآتية:...

14) نظام إصدار النقود، ونظام البنوك والقرض..."، وبهذا فإنّ ما تضمنته المادة 62 من الأمر رقم 03-11 هي بمناسبة صلاحيات للمشرع فوضها بشكل صريح للمجلس دون رسم حدود فاصلة أو تأطير. هذا الوضع لقي انتقادًا فقهيًا لاذعًا، مسايرًا في ذلك ما ذهب إليه المجلس الدستوري الفرنسي[224].

أما عن موقع الإختصاص التنظيمي للمجلس من صلاحيات الحكومة، فيطرح بدوره إشكالاً يتعلق بمنح المشرع لسلطة تنفيذ القانون في المجالات المشار إليها لفائدة المجلس، وهو ما يمكن أن يعتبر تعدِّيًا على الاختصاص الحصري للوزير الأول في تطبيق القوانين عن طريق تنظيمات. هذا الإختصاص الذي يجد أساسه في نص المادة 99[225] من الدستور، أي أنّ الدستور قد جعل من سلطة تنفيذ القوانين عن طريق التنظيمات إختصاصًا خالصًا للحكومة.

يتجلى التصادم ميدانيًا وبشكل واضح من خلال الوقوف على مضمون المرسوم التنفيذي رقم 10-181 المؤرخ في 13 يوليو 2010[226]، هذا الأخير تضمنت مقتضياته إشارة صريحة إلى

---

[222] بدلالة المادة 62 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدل والمتمم.

[223] تقابلها المادة 122 من دستور 1996.

[224] بن لطرش منى، السلطة التنظيمية لمجلس النقد والقرض والدستور، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة قسنطينة 1، جوان 2014، مجلد ب، العدد 41، ص ص. 440 وما بعدها.

[225] تقابلها المادة 85 من دستور 1996 (قبل تعديل سنة 2016).

[226] مرسوم تنفيذي رقم 10-181 مؤرخ في 13 يوليو 2010 يحدد الحد المطبق على عمليات الدفع التي يجب أن تتم بوسائل الدفع وعن طريق القنوات البنكية والمالية، ج. العدد 43 المؤرخ في 14 يوليو 2010.

تجدر الإشارة أنّه تطبيقًا لنص المادة 6 من القانون رقم 05-01 المؤرخ في 6 فبراير 2005، المذكور أعلاه، صدر قبل المرسوم التنفيذي رقم 10-181 المرسوم التنفيذي رقم 05-442 المؤرخ في 14 نوفمبر 2005، يحدد الحد المطبق على عمليات الدفع التي يجب أن تتم بوسائل الدفع وعن طريق القنوات البنكية والمالية، (ج.ر. العدد 75 المؤرخ في 20 نوفمبر 2005)، حدد هذا المرسوم التنفيذي الحدّ الأدنى بملغ خمسين ألف دينار

المادتين 85 بند 3 و125 فقرة 2 من دستور 1996[227]، كما جاء تنفيذاً لنص المادة 6 من القانون رقم 05-01 المؤرخ في 6 فبراير 2005، المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، فقضت المادة الثانية منه بوجوب أن:"...يتمّ كل دفع يتجاوز مبلغ خمسمائة ألف دينار (500000 د.ج.) بواسطة وسائل الدفع الآتية:..."[228]؛وفي الجهة المقابلة نجد أنّ المشرع يفتح للمجلس كسلطة نقدية صلاحيات إصدار أنظمة في مجال وسائل الدفع، فما هي الحدود الفاصلة بين إختصاص المجلس والحكومة في هذا المجال؟

وعليه، يمكن القول بأنّ اتساع رقعة الاختصاص التنظيمي للمجلس بما في ذلك صلاحية اتخاذ القرارات الفردية[229]، يبقى نسبيّ غير مطلق، ومحلّ مزاحمة طالما يعتدي أحيانًا على الاختصاص التشريعي والاختصاص التنظيمي في القطاع النقدي والمالي. ومحاولة لتعزيز دوره التنظيمي، منح المشرع للمجلس اختصاصًا تنظيميا غير مباشر يتمثل في تقديم الاستشارة.

ثالثا: الاختصاص التنظيمي غير المباشر لمجلس النقد والقرض

أصبح تدخل الدولة في المجالات الاقتصادية مقترنًا بمبدأ الاستشارة وطلب الرأي من جهات معينة، على غرار السلطات الإدارية المستقلة بالنظر إلى ما يكتسيه هذا الإجراء من تعزيز للثقة في قرارات السلطة التنفيذية. وهي قاعدة لم يُستثنى منها مجلس النقد والقرض، فإلى جانب الاختصاص التنظيمي المباشر ، يتمتع هذا الأخير بصلاحية ممارسة الوظيفة الاستشارية لفائدة الجهاز التنفيذي في المجالات المرتبطة بالنشاط البنكي[230]كاختصاص تنظيمي غير مباشر.

(50000 د.ج.)، وتضمن إشارة إلى نفس مواد الدستور المشار إليها أعلاه. غير أنه ألغي بعد أقل من سنة بموجب المرسوم التنفيذي رقم 06-289 المؤرخ في 30 غشت 2006، ج. ر. العدد 53 المؤرخ في 30 غشت 2006.

[227] تقابلهما على التوالي المادتين 99 بند 2 و 143 فقرة 2 في الدستور الحالي.

[228] المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 10-181 المؤرخ في 13 يوليو 2010:" يجب أن يتم كل دفع ...:

- الصك،
- التحويل،
- بطاقة الدفع،..."

[229] والتي ستكون موضوع بحث من خلال المطلب الموالي، ص ص. 69 وما بعدها.

[230] المادة 62 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003:"...يستمع المجلس إلى الوزير المكلف بالمالية بناء على طلب من هذا الأخير، وتستشير الحكومة المجلس كلما تداولت في مسائل تتعلق بالنقد أو القرض أو مسائل يمكن أن تنعكس على الوضع النقدي."

وحصر المشرع الجهات المعنية بتلقي الاستشارة من قبل المجلس في كل من الوزير المكلف بالمالية والحكومة. ويبقى أن مَنحَ المجلس هذا الاختصاص يعدُّ موقفا ايجابيا من حيث المبدأ، إذ يعكس حجم الثقة الموضوعة في أعضاءه من خلال ما يتمتعون به من دراية[231] وخبرة طويلة في المجالات النقدية والمالية والاقتصادية بصفة عامة. وبالتالي، فإنّ ترجمة هذه الخبرة والتجربة في مجال الاستشارة يُسهم لا محال في تنظيم القطاع المصرفي، ويجعل من المجلس حجر الزاوية في عملية تنظيم القطاع البنكي وضمان استقراره. خاصة في حال أثبت المجلس رجاحة رأيه وملائمة مقترحاته لما يعرض عليه من إشكالات.

وقيام المجلس بتقديم الاستشارة لا يعني تقاسما أو تدخلا في الاختصاص المخوّل لوزير المالية أو الحكومة – حسب الحالة- حيث أنّ الاستشارة في كلا الحالتين متوقفة على إيعاز من قبل الجهة المستشيرة. وما الاستشارة إلا مجردُ التزام قانوني يقع على المجلس.

ومع ذلك، فإنّ استقراء المادة 62 فقرة 04 من الأمر رقم 03-11 يوضح تباينا في الصياغة، ما يفيد التمييز بين حالتين؛ إذ تعتبر الاستشارة وجوبية بالنسبة للمجلس من خلال إلزامه بالاستماع للوزير المكلف بالمالية[232]، كلما تقدم هذا الأخير بطلب في هذا الخصوص[233]. في حين ألزم الحكومة باستشارة المجلس"...كلما تداولت في مسائل تتعلق بالنقد أو القرض أو مسائل يمكن أن تنعكس على الوضع النقدي". ورغم ما يمكن أن يساق بخصوص ظاهِرِ المجالات التي تبدو محصورة من زاوية المسائل المذكورة، إلا أنها تبقى ميدانيًا ذات دلالة واسعة فيما يتعلق بنطاق الاختصاص المشمول، لاسيما بالنسبة لآخر عنصر والذي يفيد وجوب استشارة المجلس في مسائل بمجرد احتمال انعكاسها على الوضع النقدي.

أما عن القوة الإلزامية للاستشارة، فيفيد سكوت النص ترجيح كون مضمونها غير ملزم، وفي هذا تكريس لمحدودية الفائدة المرجوة من الإجراء أصلاً؛ وهذا دون إغفال الاستثناء المتعلق

---

[231] تقضي المادة 29 فقرة من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003 بحصول المجلس على تقرير دوري حول الإشراف المصرفي من بنك الجزائر، ما يجعله في مرتبة متقدمة من الدراية بالشأن المالي والنقدي.

[232] تفيد الصياغة الحالية فرضين، إما أنّ الوزير يطلب المجلس بغرض عرض آراءه عليه، وإما بغرض طلب الاستشارة من المجلس.

ويرجح الباحث الاحتمال الثاني بالنظر إلى تناول المشرع لهذه النقطة في مادة مخصصة لصلاحيات المجلس كسلطة نقدية، وضمن نفس الفقرة المتضمنة لصياغة صريحة مفادها استشارة الحكومة. كما أنّ الفرض الأول مستبعد لأنه محل معالجة بموجب المواد اللاحقة.

[233] ما يعني كون طلب الاستشارة اختياري بالنسبة للوزير.

بما قد يحدثه إجراء الاستشارة من تأثير معنوي على الأجهزة المعنية، ما يدفعها إلى توخي الحذر بمناسبة تدخلاتها في المجالات المعنية بالاختصاص الاستشاري.

ورغم التمييز المشار إليه، إلا أنّ المشرع تبنى نفس المنظور بخصوص عدم تحديد الآجال والإجراءات المرتبطة بالاستشارة؛ وفي هذا موافقة للواقع العملي ومتطلباته، على إعتبار أنه يتيح الفرصة لوزير المالية لِيُقبِل على طلب الرأي والمشورة كلما تطلب الوضع ذلك، ويمكِّنُ الحكومة من طلب الاستشارة كلما تداولت في مواضيع ذات علاقة بالنقد والقرض، دون حاجة لإتباع إجراءات معينة. كما تتيح للمجلس من جهة ثانية، فرصة تقديم الاستشارة كلما رأى فائدة في ذلك، بعيدًا عن الإجراءات والآجال التي قد تجعل من الإجراء محدود النتائج بالنظر إلى أهمية عامل الزمن في المجال المعني.

وفي الأخير فإنه من الضروري توسيع مجال المعنيين بالاستشارة المقدمة من قبل ليشمل البرلمان بالنظر إلى ما يقدمه هذا الفرض من ملائمة للقواعد القانونية المطبقة في القطاع البنكي.

المطلب الثاني

مجلس النقد والقرض سلطة تتولى تحديد شروط الالتحاق بالمهنة المصرفية

ساهم إقرار قانون النقد والقرض لسنة 1990 في ترجمة الرغبة نحو التحول إلى اقتصاد السوق، القائم على حرية المبادرة في المجالات الصناعية والتجارية للقطاعين العام والخاص، وطنيين وأجانب. فتحولت حرية التجارة والصناعة لمبدأ دستوري سنة 1996[234]، ووسع من مفهومه بموجب تعديل سنة 2016[235]، بأن أصبح مبدأ حرية الاستثمار والتجارة، في محاولة لتكريس المبدأ الذي سبق الإشارة إليه من خلال المرسوم التشريعي رقم 93-12 المتعلق بتطوير

[234] المادة 37 من دستور 1996.

[235] المادة 42 من الدستور.

الاستثمار[236]. ثم بعد ذلك بموجب الأمر رقم 01-03[237] بتعديلاته المتعاقبة، ثمّ القانون رقم 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار[238].

غير أن إعمال المبدأ في أرض الواقع لا يمكن أن يكون على إطلاقه، ما يستدعي تدخل جهات معينة، وبموجب آليات واضحة بغرض تنظيم بعض القطاعات الاقتصادية —على الأقل- المعتبرة ذات خصوصية على غرار القطاع البنكي، وهو ما يوافق مضمون المادة 03 من القانون رقم 16-09، المتعلق بترقية الاستثمار.

وإن أقرت المادة 43 من الدستور تكفل الدولة بضبط السوق، إلا أنها تنازلت على بعض صلاحياتها في القطاع الاقتصادي لصالح السلطات الإدارية المستقلة على غرار مجلس المنافسة ومجلس النقد والقرض. هذا الأخير وإلى جانب اختصاصه التنظيمي المباشر، خوله المشرع صلاحية إصدار قرارات فردية بالغة التأثير في القطاع، على أساس أنها تحدد الفاعلين والمتعاملين فيه، من مكاتب تمثيل لبنوك أجنبية وبنوك ومؤسسات مالية يحكمها القانون الجزائري؛ وكذا إمكانية تعديل قوانينها الأساسية، وسحب الاعتماد منها في حال تخلف

---

[236] مرسوم تشريعي رقم 93-12 مؤرخ في 05 أكتوبر 1993، يتعلق بترقية الاستثمار، ج. ر. العدد 64 المؤرخ في 10 أكتوبر 1993.(ملغى)
تجدر الإشارة أن المرسوم التشريعي رقم 93-12 رغم تكريسه لمبدأ "حرية الاستثمار" إلا أنه قيده في الآن نفسه من زاويتين، أولهما ضرورة مراعاة التشريع والتنظيم المتعلق بالأنشطة المقننة، وثانيهما وجوب التصريح المسبق بالاستثمار -المزمع انجازه- أمام وكالة ترقية الاستثمارات ودعمها ومتابعتها. أنظر المادة 3 من المرسوم التشريعي رقم 93-12.

[237] أمر رقم 01-03 مؤرخ في 20 غشت 2001، يتعلق بتطوير الاستثمار، ج. ر. العدد 47 المؤرخ في 22 غشت 2001، معدل ومتمم، (ملغى)؛ والذي ألغت المادة 35 منه أحكام المرسوم التشريعي رقم 93-12 المؤرخ في 5 أكتوبر 1993.
وبموجب المادة 4 من الأمر رقم 01-03 أصبح الترخيص بالاستثمار شرطا للحصول على المزايا المقررة في هذا المجال لا قيدا على مبدأ حرية الاستثمار، وبالتالي أصبحت الاستثمارات تنجز بحرية تامة مع مراعاة التشريع والتنظيمات المتعلقة بالنشاطات المقننة وحماية البيئة. ليتم بموجب تعديلات لاحقة التمييز بين الاستثمارات الوطنية والأجنبية بحيث أخضعت هذه الأخيرة والمنجزة في النشاطات الاقتصادية لإنتاج السلع والخدمات قبل انجازها إلى تصريح بالاستثمارات لدى الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار. أنظر المواد 4 و4 مكرر من الأمر رقم 01-03 المؤرخ في 20 غشت 2001، المذكور أعلاه.

[238] قانون رقم 16-09 مؤرخ في 03 غشت 2016، يتعلق بترقية الاستثمار، ج. ر. العدد 46 المؤرخ في 03 غشت 2016، ألغت المادة 37 منه أحكام الأمر رقم 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار، المعدل والمتمم، باستثناء أحكام المواد 06، 18 و22 منه، بالإضافة إلى أحكام المادة 55 من القانون رقم 13-08 المتضمن قانون المالية التكميلي.
الملاحظ بخصوص هذا القانون أنه أخضع —من خلال المادة 03 منه- الاستثمارات لضرورة احترام القوانين والتنظيمات المعمول بها بما فيها المنظمة للنشاطات والمهن المقننة، والمتعلقة بممارسة النشاطات الاقتصادية بشكل عام.
كما أخضع القانون رقم 16-09 من خلال مادته الرابعة الاستثمارات للتسجيل قبل إنجازها لدى الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار، بغرض الاستفادة من المزايا المقررة. وبالتالي يسجل النص تراجعا عن إجراء " التصريح" كقاعدة عامة، والاكتفاء بالتسجيل بغرض الاستفادة من المزايا المقررة قانونا، بالإضافة إلى إزالة التمييز بين الاستثمارات الوطنية والأجنبية.

الشروط التي أدت إلى منحه. بالإضافة إلى صلاحية إصدار القرارات الفردية المتضمنة تفويض الصلاحيات في مجال تطبيق التنظيم الخاص بالصرف، وتلك المتعلقة بالأنظمة التي سنها المجلس.

وفي سياق سرد اختصاصات المجلس، تضيف المادة 62[239] من الأمر رقم 03-11، بأنّ هذا الأخير يمارس سلطاته:"... في إطار هذا الأمر عن طريق الأنظمة..."، ما يعني أنّ القرارات الفردية تدخل تحت هذا الإطار. والمعلوم أنّ أصلها غير ذلك، لأنّ النظام ذو طابع عام ولا يخاطب شخصا بعينه. ورغم أنه من الناحية العملية لم ولا يصدر أنظمة بخصوص منح الترخيص أو رفضه، إلا أنه أصدر قرارا فرديا في شكل نظام يحمل رقم 95-01 مؤرخ في 28 فيفري 1995 المتعلق بمنح الصندوق الوطني للتعاضدية الفلاحية رخصة لممارسة عمليات مصرفية[240].

ورغم أهمية إجراء الترخيص، فإنه لا يحول في أغلب الحالات دون ضرورة طلب الحصول على الاعتماد من قبل محافظ بنك الجزائر.

[239] بالرجوع إلى القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14 أبريل 1990، نجد أنّ المشرع وبصدد تحديد اختصاصات المجلس قد ميز بين صلاحياته بصفته سلطة نقدية يمارسها عن طريق إصدار أنظمة في مسائل محددة في 12 مجالاً من خلال المادة 44. في حين أفرد المادة 45 من القانون رقم 90-10 لإختصاص اتخاذ القرارات الفردية في المجالات الأربعة المحددة في المادة 62 من الأمر رقم 03-11 كذلك، مع الإشارة إلى استحسان صياغة البند "أ" من هذه الأخيرة بخصوص "... تعديل قوانينها الأساسية..." مقارنة بالنص الملغى الذي تضمن صياغة مبهمة مفادها "... تعديل هذه الترخيصات...".

ورغم تعلق الأمر بموضوع واحد هو صلاحيات المجلس، إلا أنّ الوضع يفرض التمييز بين صلاحياته بوصفه **سلطة نقدية تصدر أنظمة**، تنشر في الجريدة الرسمية...، وبين وصفه سلطة تتخذ **قرارات فردية**.

وعليه يقترح الباحث التمييز بين الفرضين من خلال مادتين مختلفتين مراعاة لخصوصية الصلاحيات كما كان عليه الشأن في ظل القانون 90-10؛ أو على الأقل الإشارة الصريحة لتبليغ القرارات الفردية وفق قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[240] نظام رقم 95-01 مؤرخ في 28 فبراير 1995 المتضمن منح الصندوق الوطني للتعاضدية الفلاحية رخصة لممارسة عمليات مصرفية، المعدل والمتمم بالنظام رقم 05-02 المؤرخ في 5 مارس 2005، ج. ر. العدد 47 المؤرخ في 6 يوليو 2005.

الفرع الأول

حيازة مجلس النقد والقرض لسلطة منح الترخيص

بالنظر إلى ما تتطلبه ممارسة المهنة المصرفية –كنشاط منظم[241]– من كفاءة ودراية بأساسياتها، أخضع المشرع الشروع في مزاولتها لمجموعة من الشروط الصارمة، من ذلك وجوب ممارستها من قِبل أشخاص معنوية[242]، على أن تأخذ البنوك والمؤسسات المالية الخاضعة للقانون الجزائري شكل شركة مساهمة[243] دون الأشكال الأخرى للشركات التجارية المعروفة في القانون الجزائري، في حدود استثناء واحد مفاده إمكانية اتخاذ شكل تعاضدية، إذا ما رأى مجلس النقد والقرض جدوى ذلك بناء على دراسة في هذا الخصوص[244]. وفي هذا الموقف مخالفة للتشريع المصرفي الفرنسي، الذي منع ممارسة المهنة على أشخاص طبيعية دون أن يحدد نوع الشخص المعنوي الذي يمكنه مزاولة المهنة البنكية[245].

كما عهد المشرع إلى مجلس النقد والقرض في إطار صلاحياته في مجال إصدار القرارات الفردية بمنح الترخيص للبنوك والمؤسسات المالية التي يحكمها القانون الجزائري، وهذا على

---

[241] أعطى المرسوم التنفيذي رقم 97-40 المؤرخ في 18 يناير 1997، المتعلق بمعايير تحديد النشاطات والمهن المقننة الخاضعة للقيد في السجل التجاري وتأطيرها (ج.ر العدد 5 المؤرخ في 19 يناير 1997) تعريفا للمهن المنظمة (المقننة) من خلال المادة 02 مفاده:" يعتبر في مفهوم هذا المرسوم كنشاط أو مهنة مقننة، كل نشاط أو مهنة يخضعان للقيد في السجل التجاري ويستوجبان بطبيعتهما وبمحتواهما وبمضمونهما أو بالوسائل الموضوعة حيز التنفيذ، توفر شروط خاصة للسماح بممارسة كل منهما".

[242] سجل قانون النقد والقرض لسنة 1990 من خلال مادتيه 114 و115 إشارة صريحة بضرورة كون البنوك والمؤسسات المالية أشخاص معنوية، بخلاف الأمر رقم 03-11.

أما في مصر فقد عرفت لجنة وضع مشروع قانون التجارة المصري رقم 17، المنعقدة بتاريخ 04 مارس 1994 من خلال المادة 300 البنك بأنه:" كل شخص طبيعي أو اعتباري يرخص له القانون أو البنك المركزي المصري بممارسة عمليات البنوك كلها أو بعضها في مصر"، ولكن أثارت مشكلة قيام شخص طبيعي بتأسيس بنك جدلاً كبيراً في مناقشات مجلس الشعب المصري بجلسة 19 فيفري 1999، وقد وافق المجلس على حذف هذه الفكرة. أنظر: عبد الحميد المنشاوي، التعليق على القانون التجاري الجديد رقم 17 لسنة 1999، في ضوء الفقه والقضاء، منشاة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2005، ص. 236؛ محمد شتا أبو سعد، التعليق على نصوص قانون التجارة الجديد، الجزء الثاني، دار الفكر الجامعي، مصر، 2000، ص. 1027.

[243] يرى الباحث في هذا الاتجاه موقفا إيجابيا من زاوية توحيد شكل الشركات التي يمكنها ممارسة العمليات والأنشطة في الحقل المصرفي، وبالتالي توحيد القواعد القانونية التي تحكم هذه الشركات في هذا القطاع الحيوي، خاصة وأنّ المشرع قد تدخل بموجب نصوص آمرة لتنظيم شركات المساهمة بقصد حماية المصلحة العامة الاقتصادية، ومصالح الغير المتعاملين مع الشخص المعنوي كالمودعين بالنسبة للبنوك.

[244] المادة 83 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدل والمتمم.

[245] قزولي عبد الرحيم، النظام القانوني للبنوك التجارية في الجزائر، مذكرة ماجستير في القانون الخاص المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2015، ص ص. 46 وما بعدها.

أساس توفر شروط معينة ووفق إجراءات محددة تولى المجلس وضع وتحديد بعضها بموجب أنظمة، ومن خلال تعليمات أصدرها بنك الجزائر.

أولاً: مفهوم الترخيص وطبيعته القانونية

يأخذ الترخيص الإداري مفهوما وسعا، إذ يضم مسميات عدة كالترخيص والاعتماد، التأشيرة والإذن؛ حيث حظي المصطلح بعدة تعاريف منها على سبيل المثال كونه:" وسيلة من وسائل تدخل الدولة في ممارسة النشاط الفردي للوقاية مما قد ينشأ عنه من ضرر وذلك بتمكين الهيئات الإدارية بفرض ما تراه ملائما من الاحتياطات التي من شأنها منع هذا الضرر، أو رفض الإذن بممارسة النشاط إذا كان لا يكفي للوقاية من اتخاذ الاحتياطات المذكورة، أو كان غير مستوف للشروط التي قررها المشرع سلفا"[246]، وعرفه محمد جمال عثمان جبريل بأنه:" إذن بالتصرف يمنح حق ممارسة النشاط المرخص به، وهو قرار يصدر عن سلطة معينة يحمل في طياته ضمانا للمرخص له وللغير بقانونية العمل المرخص به."[247].

والترخيص –موضوع الدراسة– أحد صور الترخيص الإداري، ويقابله باللغة الفرنسية مصطلح "Autorisation"[248]، رغم تداول مصطلحات أخرى منها "Permission"[249] "Permis"[250]، فإن الترخيص لم يحظ بتعريف تشريعي، وعليه يمكن تعريفه بأنه إجراء قانوني انفرادي، يمارسه المجلس بغرض بسط رقابته القبلية الصارمة على ممارسة النشاط المصرفي، بمعنى أنه يتيح للمستفيد منه الحق في التأسيس كشخص من أشخاص القطاع البنكي، ويحمل في مضمونه ضمانات للمرخص له وللغير المتعامل معه بقانونية العمل المرخص به.

---

[246] محمد الطيب عبد اللطيف، نظام الترخيص والإخطار في القانون المصري (دراسة مقارنة)، دار التأليف للطباعة والنشر، مصر، 1957؛ مقتبس من طرف: عزاوي عبد الرحمن، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، رسالة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2007، ص. 155.

[247] عزاوي عبد الرحمن، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص. 156.

[248] أنظر المواد 82، 83، 84، 85 من الأمر رقم 03-11، المعدل والمتمم.

– **Autorisation :** Ecrit constatant l'autorisation.

- **Autoriser :** Donner pouvoir. Accorder la permission. S'appuyer sur, prétexter. Larousse de poche, France, 1983, p. 33.

[249] - **Permission :** Autorisation. Congé de courte durée accordée à un militaire. Larousse de poche, p.308.

[250] - **Permis :** Permission écrite : permis de chasse, de conduire. Larousse de poche, p. 308.

ويتمتع المجلس بمناسبة ممارسته لصلاحياته في منح الترخيص بسلطة تقديرية واسعة، غير أنّ هذه السلطة التقديرية يجب أن تضمن الموازنة بين عدم الإفراط في فتح الباب أمام المتعاملين الراغبين في ولوج القطاع، وعدم التضييق في ذلك؛ حيث يؤدي الإفراط إلى المساس بمتطلبات استقرار القطاع، في حين ينجر عن التضييق تأثير سلبي على مبدأ المنافسة الشريفة، وبالتالي مساس بحقوق الزبائن[251].

ورغم كون الترخيص امتيازا خالصا للمرفق العام كونه قرار إداري منفرد، يبقى التنازل عنه لصالح مجلس النقد والقرض يشكل خطوة إيجابية، تعبر من خلالها السلطات عن انسحابها من تنظيم القطاع ومحافظتها على صفتها كمتعامل كلي أو جزئي في الحقل المصرفي، إلى جانب متعاملين آخرين يحتكمون في علاقاتهم ومعاملاتهم لقواعد المنافسة النزيهة[252].

وخدمة لهذا الهدف وسع المشرع من مجالات تدخل المجلس في تنظيم القطاع عن طريق صلاحية منح الترخيص، مع تمكينه في نفس الوقت من وضع الإطار التنظيمي لهذا الإجراء وفق خصوصية كل حالة. فما هي هذه الحالات؟

ثانيا: الحالات المستوجبة لترخيص من مجلس النقد والقرض

تنظيمًا وتأطيرًا لعملية انفتاح القطاع المصرفي على الاستثمارات الخاصة الوطنية والأجنبية، أوكل المشرع لمجلس النقد والقرض صلاحية منح الترخيص بغرض تمكين الملتمسين من تأسيس شركة تأخذ أحد الأوصاف القانونية التي يمكنها مزاولة العمليات المصرفية أو الاكتفاء بمجال محدود منها.

[251] فرحي محمد، رقابة القضاء الإداري على صلاحيات مجلس النقد والقرض، المرجع السابق، ص. 224.

[252] Voir en se sens : ZOUAIMIA Rachid, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, op. cit., p. 88.

I- الترخيص بإنشاء البنك والمؤسسة المالية التي يحكمها القانون الجزائري

لم تجرؤ التشريعات المصرفية ذات الباع الطويل في هذا المجال[253] على وضع تعريف جامع ودقيق للمصرف، واكتفت بوضع معيار لتمييز البنوك عن غيرها من المؤسسات المشابهة، والتي نصّ المشرع الجزائري على أنها تأخذ شكل مؤسسة مالية. فما هو معيار التمييز بين النظامين؟

بالنسبة للفقه الفرنسي مستندًا على القانون النقدي والمالي لسنة 1984 يرى في تلقي الأموال من الجمهور معيارًا[254] لتمييز البنك عن المؤسسات المالية الناشطة في القطاع المصرفي بأموالها الخاصة دون اللجوء للجمهور. واستنادًا على نفس المعيار، عرف المشرع[255] البنوك بأنها:"...مخولة دون سواها بالقيام بجميع العمليات المبينة في المواد من 66 إلى 68 أعلاه، بصفة مهنتها العادية...". وهو تعريف مقارب في مضمونه لنص المادة L. 511-1 من القانون النقدي والمالي الفرنسي، باستثناء إشارة هذه الأخيرة إلى فكرة الشخص الاعتباري. وعليه، يمكن تعريف البنوك بأنها أشخاص معنوية تقوم بصفة مهمتها العادية بتلقي الأموال من الجمهور، مع حق استعمالها لحسابها الخاص بشرط إعادتها، ومنح القروض، وكذا وضع وسائل الدفع تحت تصرف الجمهور وإدارة هذه الوسائل.

ورغم أن المادة 71 من الأمر رقم 03-11 تتيح للمؤسسات المالية إمكانية منح القروض بالمعنى الوارد في المادة 68، إلا أنّ عمليات تلقي الأموال من الجمهور تبقى الميزة الأساسية للبنوك، وهذا ما يرى فيه أغلب الفقه الفرنسي احتكارا من قبلها، أي البنوك[256]. وهو نفس الموقف الذي تبناه مجلس الدولة الجزائري[257].

---

[253] تنص المادة 37 من قانون البنوك الإنكليزي الصادر سنة 1979 على أن المقصود من هذا القانون، تنظيم بنوك الودائع وكفالة مزيد من الحماية للأشخاص المودعين لدى المؤسسات التي تقبل الودائع، والتي يعتبر هذا القانون أنها البنوك وتدور أحكامه حول محور أساسي هو مصالح المودعين.

[254] « Il est interdit à toute personne autre qu'un établissement de crédit d'effectuer à titre habituel des opérations de banque au sens des articles 1 à 4 de la loi… ». RIPERT Georges et ROBLOT René par DELEBECQUE Phillipe et GERMAIN Michelle, op. cit., p. 324.

[255] المادة 70 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدل والمتمم.

[256] RIVE- LANGE Jean-Louis et CONTAMINE- RAYNAUD Monique, Droit bancaire, 6ième édition, Dalloz, France, 1995, p. 23.

[257] مجلس الدولة، قضية يونيون بنك ضدّ بنك الجزائر، الملف رقم 002129، قرار بتاريخ 08 مايو 2000، في حيث جاء فيه ما يلي:" حيث أنه يعاب على يونيون بنك أنها تلقت بصفتها مؤسسة مالية ومخالفة لمقتضيات المادة 115 من القانون رقم 90-10...أموالاً من الجمهور في حسابات جارية أدت إلى تسليم دفاتر شيكات.

وبالإضافة إلى مجال النشاط الرئيسي المحدد من خلال المادتين 70 و71 من الأمر رقم 03-11 المعدل والمتمم، يمكن للبنوك والمؤسسات المالية القيام ببعض العمليات المرتبطة بنشاطها كعمليات الصرف والاستشارة والمساعدة في مجال تسيير الممتلكات...إلخ[258]. مع التأكيد على ضرورة القيام بهذه النشاطات في إطار التنظيم الحذر الذي سنه بنك الجزائر[259].

وفي المقابل، منعت البنوك والمؤسسات المالية من ممارسة نشاطات غير تلك المذكورة في المادة 70، والمواد من 72 إلى 74 من الأمر رقم 03-11، إلا بموجب ترخيص صادر عن مجلس النقد والقرض؛ على أن تبقى النشاطات المرخص بها محدودة الأهمية بالنسبة لمجموع نشاطات البنك[260]. ويعتبر الفقه أن الغاية من هذا المنع هي سد الباب أمام البنوك قصد عدم الولوج في نشاطات ينتقص فيها البنك للخبرة الكافية، فيتعرض لمخاطر من شأنها أن تعرض أموال الزبائن لخطر الضياع[261]. أما المشرع الجزائري، فيرى أنه لا يجب أن يكون من شأن ممارسة هذه النشاطات إعاقة المنافسة أو الحد منها أو تحريفها[262].

وتجسيدا لفتح القطاع أمام الاستثمارات الأجنبية، وفي حدود سلطته التقديرية، خُول المجلس صلاحية منح الترخيص بالمساهمات الأجنبية في البنوك أو المؤسسات المالية التي يحكمها القانون الجزائري[263]، دون تحديد قيود لذلك[264]، ومن خلال صياغة واسعة الدلالة قد تفيد

حيث أنّ الطاعنة تتمسك بأنّ الأمر يتعلق بعمليات تابعة لنشاطها الرئيسي بمفهوم المادة 116 من القانون المذكور.

حيث أنه طبقا لمقتضيات المادة 115 فإنّ المؤسسات المالية كما هو الحال بالنسبة إلى يونين بنك لا تتمكن من تلقي الأموال من الجمهور بخلاف البنوك التي تجعل من ذلك نشاطها الرئيسي.

حيث أنه عندما نصت المادة 116 على أنّ البنوك مثل المؤسسات المالية تستطيع القيام ببعض العمليات التابعة لنشاطاتها فإن القانون استثنى من العمليات التابعة للمؤسسات المالية تلقي الأموال من الجمهور لأنّ هذا الأخير يعد في حدّ ذاته نشاطا رئيسيا بالنسبة للبنوك وأنه يتعين بناء على هذه الظروف استبعاد الوجه المشار من طرف الطاعنة والقول أنّ قرار اللجنة المصرفية قانوني في هذه المسألة."

[258] المادة 72 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدل والمتمم.

[259] المادة 5 من النظام رقم 95-06 المؤرخ في 19 نوفمبر 1995، يتعلق بالنشاطات التابعة للبنوك والمؤسسات المالية.

[260] المادة 75 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدل والمتمم.

[261] DECHANEL Jean-Pièrre , Droit bancaire, l'interdiction bancaire, Dalloz, France, 1995, p. 25.

[262] المادة 75 فقرة 2 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدل والمتمم.

[263] المادة 83 فقرة 2 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، قبل التعديل.

[264] حيث تنازل المشرع عن شرط منح البلد الأجنبي المعاملة بالمثل للرعايا الجزائريين أو الشركات الجزائرية، وهو المبدأ الذي كرسته المادة 128 من القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14 أبريل 1990، الملغى؛ أنظر في هذا الخصوص:

- SALAH Mohamed et ZERAOUI-SALAH Farha, Actualités législatives et règlementaires de droit économique 2003, R. E. C., L. E. C. U. O., Edik., 2008 , n° 4, p. 127.

تشكل رأس المال الاجتماعي للبنك أو المؤسسة المالية الخاضعة للقانون الجزائري من مساهمات أجنبية فقط.

وجد هذا الموقف تناغما والأمر رقم 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار، حيث كرست المادة 4[265] منه مبدأ حرية انجاز الاستثمارات في إطار مراعاة التشريع والتنظيمات المتعلقة بالنشاطات المقننة[266]، ناهيك عن التأكيد على مبدأ المساواة في مجال الحقوق والواجبات ذات الصلة بالاستثمار بين المستثمر الوطني والأجنبي، من خلال المادة 14 من نفس الأمر.

غير أنه سرعان ما تمّ العدول عن هذا النهج، من خلال تعديل قانون النقد والقرض لسنة 2010، بحيث تمّ تقييد سلطة الترخيص الممنوحة للمجلس من خلال إقرار نهج تمييزي بين المستثمر الوطني والأجنبي، فأصبح قرار الترخيص بالمساهمات الخارجية[267] في البنوك أو المؤسسات المالية التي يحكمها القانون الجزائري خاضع لضرورة وضعه في إطار شراكة[268] تستحوذ فيها المساهمة الوطنية المقيمة على نسبة 51% على الأقل من رأس المال الاجتماعي للمشروع، مقابل 49% كأقصى حد بالنسبة للمساهمات الخارجية، وإمكانية جمع عدة شركاء في إطار المساهمة الوطنية[269].

---

[265] مع تسجيل استثناء مفاده إخضاع الاستثمارات المستفيدة من المزايا المنصوص عليها في هذا القانون لإجراء التصريح القبلي بالاستثمار لدى الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار. أنظر المادة 4 فقرة 3 من الأمر رقم 01-03 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدل والمتمم.

[266] وهو موقف أكدته قبل ذلك المادة 183 من القانون رقم 90-10، وكذلك المادة 3 فقرة1 من المرسوم التشريعي رقم 93-12 مؤرخ في 05 أكتوبر 1993، يتعلق بترقية الاستثمار؛ مع الإشارة أن الفقرة الثانية من المادة 3 أوجبت إخضاع الاستثمارات الوطنية والأجنبية على حد سواء لإجراء التصريح المسبق.

– أنظر: يوسفي محمد، مضمون أحكام الأمر رقم 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار المؤرخ في 20 غشت 2001 ومدى قدرته على تشجيع الاستثمارات الوطنية، مجلة الإدارة، 2002، المجلد 12، العدد 23، ص ص. 23 وما بعدها.

[267] يلاحظ أنّ المشرع قد استبدل مصطلح "**المساهمات الأجنبية**" الوارد في نص المادة 83 فقرة 2 بمصطلح " **المساهمات الخارجية**" من خلال تعديل سنة 2010؛ غير أنه في النص الفرنسي للأمر رقم 10-04 حافظ على مصطلح "**Les participations étrangères**".

والواقع أنّ مصطلح "**المساهمات الخارجية**" واسع الدلالة مقارنة بمصطلح المساهمات الأجنبية، حيث قد يضم المصطلح الأول فئة الجزائريين ذوي الاستثمارات في الخارج. وعليه يقترح الباحث إعادة إدراج مصطلح "**المساهمات الأجنبية**" كونه أدق.

كما قد يفهم من خلال الصياغة أنّ المشرع تعمد إدخال فئة الجزائريين ذوي الاستثمارات في الخارج أو غير المقيمي ضمن نسبة 49 % من رأس المال الاجتماعي، لأنه اشترط شراكة لا تقل عن 51% من رأس المال بالنسبة **للمساهمة الوطنية المقيمة**، في حين أشار أنّ **المساهمة الوطنية**، دون إضافة صفة "**المقيمة**" يمكن أن يقصد بها جمع عدة شركاء.

[268] لتفصيل أكثر بخصوص فكرة الشراكة، أنظر: شنوفي عبد الحميد، الشراكة: آلية لتفعيل الاستثمار الأجنبي المباشر في الجزائر، م. أ. ب. ق.، ك. ح. غ. س.، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016، العدد 1، ص ص. 511 وما بعدها.

[269] أنظر المادة 6 من الأمر رقم 10-04 المؤرخ في 26 غشت 2010.

والواقع أنّ مضمون المادة 6 من الأمر رقم 10-04 قد مهدّ له الطريق – قبل ذلك – قانون المالية التكميلي لسنة 2009، حيث قدم النص تعديلات جوهرية مست قانون الاستثمار[270]، إذ أخضع إنجاز الاستثمارات الأجنبية لنفس الحكم المشار إليه أعلاه، أي قاعدة 51% مقابل 49%[271]، مع تعريف المساهمة الوطنية كونها تضم جمع عدة شركاء[272].

ويبقى من أهم النقاط البارزة في هذا القانون، إخضاع الاستثمارات الأجنبية المنجزة في النشاطات الاقتصادية بما فيها قطاع البنوك للتصريح المسبق بالاستثمار لدى الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار[273]. وهذا إلى جانب إخضاع كل استثمار أجنبي مباشر أو بالشراكة مع رؤوس أموال أجنبية إلى الدارسة المسبقة من قبل المجلس الوطني للاستثمار[274]، وهو عبارة عن فحص للملف يفضي عن رأي يتضمن إما الموافقة على إقامة المشروع الاستثماري على الإقليم الجزائري، وإما رفض المشروع. وهو رأي ليس بالاستشاري أو الشكلي.

---

[270] GUESMI Amelle et GUESMI Ammar, Patriotisme économique, investissements étrangers et sécurité juridique, L'exigence et le droit, Ouvrage collectif mélange en l'honneur du Prf. M. ISSAD, A.J.E.D., 2011, p. 204.

[271] المادة 58 من الأمر رقم 09-01 المؤرخ في 22 يوليو 2009، يتضمن قانون المالي التكميلي لسنة 2009، تمت الأمر رقم 01-03 بالمادة 4 مكرر.

للإشارة يتضمن النص باللغة العربية خطأ مادي، حيث تشير المادة 58 من قانون المالية التكميلي لسنة 2009 إلى المادة 4 مكرر 1، في حين تشير نفس المادة باللغة الأجنبية إلى المادة 4 مكرر، وهو الأصوب.

[272] يفهم من خلال صياغة هذه المادة أنّ المساهمة الوطنية تعني جمع عدة شركاء **وجوبا**، بخلاف الصياغة العربية للمادة 83 من الأمر رقم 03-11 جاءت بمفهوم الجواز؛ في حين أن نص المادتين باللغة الأجنبية متطابقين ويفيدان الجواز.

« …Par actionnariat national, il peut être entendu **l'addition de plusieurs partenaires**… »

وبغض النظر عن كون المساهمة تعني وجوبا أو جوازا جمع عدة شركاء؛ فإنّ الصياغة في كلتا الحالتين تعتبر غير موفقة لأنها ألغت وجود استثمار أجنبي مستقل، وأبقت على مفهوم الشراكة الأجنبية في الاستثمار.

– لتفصيل أكثر ، أنظر: زايدي آمال، الأشكال القانونية المتاحة للاستثمارات الأجنبية المباشرة في الجزائر بعد تطبيق قاعدة 51 – 49 %، م. أ. ب. ق.، ك.ح. ع. س.، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016، العدد 1، ص ص. 218 وما بعدها.

[273] المادة 4 مكرر الفقرتين 1 و2 من الأمر رقم 01-03، المعدّل والمتمّم، الملغى.

أنظر في مزيد من التفصيل: زبيري سفيان، القيود الواردة على الاستثمار الأجنبي في ظل التشريعات الحالية: ضبط للنشاط الاقتصادي أم عودة إلى الدولة المتدخلة؟، م. أ. ب. ق.، ك. ح. ع. س.، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2013، العدد 1، ص ص. 105 وما بعدها.

[274] المادة 58 من الأمر رقم 09-01، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009.

– وهو ما تم إلغاءه لاحقا بموجب المادة 57 من القانون رقم 13-08 المؤرخ في 30 ديسمبر 2013، يتضمن قانون المالية لسنة 2014.

لمزيد من التفصيل بخصوص صلاحيات المجلس الوطني الاستثمار،أنظر: عسالي نفيسة، إختصاصات المجلس الوطني للاستثمار في جانب الاستثمارات الأجنبية، م. أ. ب.ق.، ك. ح. ع. س.، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016، العدد 1، ص ص. 386 وما بعدها.

وبالنظر إلى كون الإجراءات تمييزية في حق المستثمر الأجنبي، ومخالفة لنص المادة 14 من الأمر رقم 01-03، فقد شكلت عبءً وإجراءات إضافية على المستثمر الأجنبي إلى جانب ضرورة الحصول على ترخيص مجلس النقد والقرض لتأسيس بنك؛ وبالتالي إنحرَّ عنه تقييد لحرية الاستثمار الأجنبي في القطاع البنكي على وجه الخصوص، بل تجميد له، وتقييد للسلطة التقديرية لمجلس النقد والقرض، والذي يمكن وصفه على أنه تدخل يحول دون ممارسة صلاحية منح الترخيص أصلاً.

وتبعا للظروف الاقتصادية للجزائر خلال هذه الفترة[275]، عرفت المادة 4 مكرر من الأمر رقم 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار أربعة (04) تعديلات متعاقبة[276]بعد قانون المالية التكميلي لسنة 2009، حيث حافظ النص في نهاية المطاف على النظرة التمييزية لصالح المستثمر الوطني على حساب المستثمر الأجنبي، من خلال إلزام هذا الأخير بالتصريح المسبق والدخول في شراكة في رؤوس الأموال الوطنية بنسبة لا تقل عن 51% لهذه الأخيرة؛ بالإضافة إلى شروط أخرى مرهقة.

وفي إطار نظرة اقتصادية جديدة[277]صدر القانون رقم 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار[278]، والذي يعتبر المشرع من خلاله موفقًا إلى حدٍّ بعيد في مجال الاستثمار الأجنبي؛ من زاوية ما قدمته الإحالة التي تضمنها النص، والقاضية بضرورة احترام القوانين والتنظيمات المؤطرة للنشاطات والمهن المقننة، وتلك المتعلقة بممارسة النشاطات الاقتصادية بشكل عام[279]، ما يفيد

[275] عرفت الجزائر خلال هذه الفترة أريحية مالية مقارنة بدول أخرى كانت تعاني من تداعيات الأزمة المالية العالمية لسنة 2008. وبالتالي اتجهت نظرة السلطات نحو فرض شروط وإجراءات صارمة على الاستثمار الأجنبي. كما ساهمت كثرة التعديلات لقانون الاستثمار خلال فترة زمنية قصيرة في زعزعة الاستقرار القانوني، وبالضرورة نفور وتخوف أصحاب رؤوس الأموال الأجنبية.

[276] بعد قانون المالية التكميلي لسنة 2009، عُدلت هذه المادة بموجب:

- الأمر رقم 10-01 المؤرخ في 26 غشت 2010، المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2010.
- القانون رقم 11-16 مؤرخ في 28 ديسمبر 2011، يتضمن قانون المالية لسنة 2012، ج. ر. العدد 72 المؤرخ في 29 ديسمبر 2011.
- القانون رقم 12-12 مؤرخ 26 ديسمبر 2012، يتضمن قانون المالية لسنة 2013، ج. ر. العدد 72 المؤرخ في 30 ديسمبر 2012.
- القانون رقم 13-08 مؤرخ في 30 ديسمبر 2013، يتضمن قانون المالية لسنة 2014.

[277] بعد انهيار أسعار البترول وتأثيرها المباشر على الاقتصاد الوطني واحتياطي الصرف، كان لزاما البحث عن حلول ناجعة منها بعث الاقتصاد الوطني خارج قطاع المحروقات؛ وبالتالي الأهمية للاستثمارات المنتجة وطنية وأجنبية.

[278] قانون رقم 16-09 مؤرخ في 03 غشت 2016، يتعلق بترقية الاستثمار.

[279] المادة 3 من القانون رقم 16-09 المؤرخ في 3 غشت 2016، يتعلق بترقية الاستثمار.

إحالة مباشرة [280] إلى قانون النقد والقرض والأنظمة التي يصدرها مجلس النقد والقرض تنفيذاً لهذا القانون، بخصوص الاستثمارات المتعلقة بالقطاع البنكي، من إنشاء لبنوك أو مؤسسات مالية أو فروع لبنوك أو مؤسسات مالية أجنبية.

وزيادة على ذلك، سجل النص عدول المشرع عن التمييز بين الاستثمارات الوطنية والأجنبية، وتراجعه عن إخضاع الاستثمارات الوطنية والأجنبية بالخصوص لإجراء التصريح المسبق بالاستثمار لدى الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار، وإدراج آلية تسجيل الاستثمارات الوطنية والأجنبية لدى هذه الوكالة بغرض الاستفادة من المزايا المقررة بموجب هذا القانون؛ وهو إجراء منطقي ذو أبعاد إحصائية وتسييرية تهم القطاع.

وعليه يمكن القول بأن القانون رقم 16-09 من خلال هذا النهج قد ألغى إجراءً تمييزيًا في مواجهة الاستثمارات الأجنبية، لاسيما في القطاع البنكي؛ وترك بذلك لمجلس النقد والقرض مجال ممارسة صلاحياته في دراسة ملف المشروع واتخاذ قرار الترخيص من عدمه؛ وهو موقف إيجابي.

يمتاز الترخيص المقدم من قبل المجلس لفائدة البنوك والمؤسسات المالية بطابع الديمومة، إذ وبعد استيفاء بقية الإجراءات، يمكن لهذه الهيئات القيام بالعمليات البنكية الرئيسية والنشاطات التابعة بصفة دائمة ومستمرة – كما سبق بيانه – ما لم تتوفر أسباب وقف النشاط.

II- الترخيص بإقامة فرع البنك الأجنبي أو المؤسسة المالية

لا شك أنّ فتح فروع في الجزائر لبنوك ومؤسسات مالية أجنبية يدخل في إطار المفهوم الواسع للاستثمار الذي قدمته المادة 2 من القانون رقم 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار، بكونه يتمثل في المساهمات في رأس مال الشركة.

تجسيدا لمبدأ انفتاح الاقتصاد الوطني أمام الاستثمارات الأجنبية، سمح قانون النقد والقرض بفتح فروع في الجزائر لبنوك ومؤسسات مالية أجنبية؛ شريطة استيفاء إجراءات معينة

[280] نشير في هذا السياق أنّ المادة 66 من قانون المالية لسنة 2016 تضمنت تأكيدًا على قاعدة 51% ، 49 % وبصياغة مخالفة لما دأب عليه المشرع في قوانين المالية. فالمادة لم تنص على تعديل أو تتميم مواد في قوانين أخرى، بل جاء مضمونها مستقلا رغم تعلق موضوعها بالاستثمار؛ هذا ما يرى فيه بعض الكتاب موقفا متعمداً من قبل المشرع حتى لا يطالها الإلغاء، وتبقى سارية في ظل قانون الاستثمار الحالي.
– زايدي أمال، المرجع السابق، ص ص. 210 وما بعدها.

منها ضرورة الحصول على ترخيص من قبل المجلس[281]. هذا الأخير، يراعي في منحه تمتع البنوك والمؤسسات المالية الخاضعة للقانون الجزائري بنفس المعاملة لدى البلد الأجنبي الذي ينتمي إليه الفرع المعني، بحيث يحدد المجلس إعمالاً لصلاحياته التنظيمية[282] آليات وكيفيات الاتفاقيات الممكن إبرامها إذا اقتضى الأمر مع السلطات النقدية أو البنوك المركزية حسب الحالة[283].

وكمبدأ عام، يراعي المجلس في منح الترخيص لهذه الفروع ضرورة تحقق شروط مماثلة أحيانا لتلك الواجب توافرها بالنسبة للبنوك والمؤسسات المالية الخاضعة للقانون الجزائري، لاسيما ما تعلق برأس المال الأدنى المطلوب من البنوك والمؤسسات المالية التي يحكمها القانون الجزائري[284]، وضرورة تعين شخصين على الأقل يوكل لهما تحديد الاتجاهات الفعلية لنشاط الفرع في الجزائر ومسؤولية تسييره، مع ضرورة توليهما لأعلى وظيفتان في التسلسل السلمي، وأن يكونا في وضعية مقيم.

ومع ذلك تعرف شروط فتح فرع البنك الأجنبي أو المؤسسة المالية الأجنبية في الجزائر تخفيفا مقارنة بتلك المتعلقة بتأسيس بنك ومؤسسة مالية خاضعة للقانون الجزائري[285]. ولعلّ تبرير ذلك يكمن في أنّ الفرع تابع لبنك يزاول نشاطا فعليا في دولة أو دول أخرى، خضع في تأسيسه لشروط وإجراءات معينة في الدولة التي يقع فيها مقره الرئيسي، والتي قد تكون أشدّ من تلك المطلوبة في القانون الجزائري؛ كما أنّ لمسيريه من الحنكة ما يجعل من إقرار مشروع توسعه خاضعًا لمبدأ النجاعة والربحية. ومع ذلك فإنّ عدم بلوغ الفرع لأهدافه، وغلقه – كآخر حل– قد لا يؤثر على البنك بشكل لافت، وبالتالي ضمان مصالح زبائن الفرع.

كما أنه وخلافا للبنوك والمؤسسات المالية التي يحكمها القانون الجزائري، لا يراعي المجلس في منح الترخيص لفتح فرع في الجزائر لبنك أجنبي ضرورة إفراغه في شكل شركة مساهمة[286].

---

[281] المادة 85 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

[282] المقررة بموجب المادة 62 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

[283] المادة 86 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

– والواقع أنّ المجلس لم يصدر أيّ نظام في هذا الإطار، ما يدل على انغلاق البنوك الجزائرية على الساحة الوطنية بعيدًا عن إمكانيات الانفتاح الخارجي بالنظر إلى مجموعة من العوامل، منها عدم قدرتها على مواكبة الصناعة المصرفية العالمية.

[284] المادة 88 فقرة 2 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

[285] المادة 91 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

[286] هذا ما يستشف بمفهوم المخالفة من استقراء نص المادة 83 فقرة 1 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

وبدوره يتمتع الترخيص الممنوح لفتح فرع في الجزائر لبنك أو مؤسسة مالية أجنبية بطابع الديمومة، والذي يبقى في حاجة إلى أن يُستتبعَ بإجراء الاعتماد، ما يتيح في حالة الإيجاب ممارسة الفرع للعمليات البنكية وفق الصيغة التي يأخذها، ما لم تتهيأ ظروف سحبه.

III- الترخيص بفتح مكاتب تمثيل للبنوك والمؤسسات المالية الأجنبية

بغرض التعريف بعملياتها وخدماتها المصرفية، تسعى بعض البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية إلى فتح مكاتب تمثيل في بعض الدول منها الجزائر، تسهم من خلالها في دعم الأعمال القائمة للمؤسسة الأم، والبحث عن علاقات عمل بين مختلف المتعاملين الاقتصاديين والمؤسسة الممثلة، دون أن تتمكن من القيام بأي نشاط تجاري أو عملية مصرفية[287].

ورغم مجال نشاطها المحدود مقارنة بالبنوك الخاضعة للقانون الجزائري وفروع البنوك الأجنبية، أخضع قانون النقد والقرض فتح مكاتب التمثيل لضرورة الحصول على ترخيص مسبق من مجلس النقد والقرض[288]، بناءً على طلب يقدمه مسئول مؤهل قانونا[289]، يتضمن إلى جانب استمارة الملف كل الوثائق والمعلومات اللازمة التي تمكن المجلس من اتخاذ قرار الترخيص من عدمه[290].

غير أنّ النظام رقم 91-08 وخلافا للحالات السابقة، جعل من الترخيص الممنوح لفتح مكاتب التمثيل، ترخيصا محدوداً من حيث مجاله الزمني لمدة 3 سنوات قابلة للتجديد، مع المحافظة على صلاحية سحب الرخصة خلال فترة صلاحيتها بموجب مقرر يتخذه المجلس في حالات أوردت المادة 7 من النظام رقم 91-10 بعضها[291]. كما يفيد استقراء نص المادة 92 من الأمر رقم

---

[287] المادة 10 من النظام رقم 91-10 المؤرخ في 14 غشت 1991، يتضمن شروط فتح مكاتب تمثيل البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية،ج. ر. العدد 25 المؤرخ في الفاتح أبريل 1994.

[288] المادة 84 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدل والمتمم؛ والمادة 2 من النظام رقم 91-10 المؤرخ في 14 غشت 1991.

[289] المادة 3 من النظام رقم 91-10 المؤرخ في 14 غشت 1991.

[290] المادة 4 من النظام رقم 91-10 المؤرخ في 14 غشت 1991.

[291] المادة 7 من النظام رقم 91-10 المؤرخ في 14 غشت 1991، يتضمن شروط فتح مكاتب تمثيل البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية:" يمكن إعلان سحب الرخصة خلال فترة الصلاحية بمقرر يتخذه مجلس النقد والقرض، ولاسيما في الحالات الآتية:

- عدم احترام الأحكام القانونية والتنظيمية المعمول بها،
- إفلاس البنك أو المؤسسة المالية،
- تغيير في القوانين الأساسية للبنك أو المؤسسة المالية من شأنه أن يغير موضوع نشاط المؤسسة الأم أو توزيع رأس المال،

03- 11 بمفهوم المخالفة، أنّ منح الترخيص لمكاتب التمثيل كاف لمزاولة نشاطها دون حاجة لطلب الحصول على الاعتماد.

وعليه، يتضح أنّ تمكين المجلس من صلاحية منح الترخيص، يسهم وبشكل كبير في حصوله على المعلومات اللازمة عن الفاعلين الأساسيين في القطاع المصرفي، وبالتالي يقوي تحكمه الجيّد والضروري في القطاع، خاصة وأنّ منح الترخيص تسبقه إجراءات معينة، ويقتضي توافر شروط قد تعتبر صارمة لكنها ضرورية في قطاع حيوي محفوف بالمخاطر، مع ما يمكن أن يساق من تحفظات على بعضها.

IV- الترخيص بتعديل القوانين الأساسية للبنوك والمؤسسات المالية كاختصاص محدود

بغرض بسط رقابته الدائمة والمستمرة على القطاع المصرفي، وبدلالة المادة 62 فقرة 2 من الأمر رقم 03-11، يتولى المجلس منح الترخيص المسبق بكل تعديل يمس القوانين الأساسية للبنوك والمؤسسات المالية.

غير أن المشرع في حقيقة الأمر وزّع صلاحية منح الترخيص بتعديل القوانين الأساسية للبنوك والمؤسسات المالية بين المجلس ومحافظ بنك الجزائر. إذ وبمفهوم المخالفة لنص المادة 94 فقرة 1 من الأمر رقم 03-11، ينحصر اختصاص المجلس بمنح الترخيص لتعديل القوانين الأساسية للبنوك والمؤسسات المالية في تعلقه بغرض المؤسسة أو رأسمالها أو المساهمين فيها؛ ليتولى المحافظ منح الترخيص بتعديل القوانين الأساسية للبنوك والمؤسسات المالية في غير هذه الحالات التي ذكرت على سبيل الحصر.

وتأكيداً لهذا الإطار نصت المادة 10 من النظام رقم 06-02[292] على أن يُعرض أمام المجلس كل تعديل يمسُّ بالقوانين الأساسية للبنوك والمؤسسات المالية سواء تحصلت على الاعتماد أو قبل ذلك. غير أنّ الملاحظ بخصوص هذه المادة أنها أوردت حالتين على سبيل المثال تتعلقان بالتعديلات المتضمنة لموضوع أو رأسمال البنك أو المؤسسة المالية، وهما حالتان أشارت إليهما المادة 94 من الأمر رقم 03-11، إلى جانب حالة ثالثة تتعلق بالتعديلات التي تمس المساهمين.

- بطلب من البنك أو المؤسسة المالية المعنية."

[292] نظام رقم 06-02 المؤرخ في 24 سبتمبر 2006، يحدد شروط تأسيس بنك ومؤسسة مالية وشروط إقامة فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية.

وهذا ما أكدته المادة 11 من النظام رقم 06-02 حيث جاء فيها:" تخضع التعديلات، غير تلك المنصوص عليها في المادة 10 أعلاه إلى ترخيص مسبق يصدر عن محافظ بنك الجزائر".

كما أنّ التعديلات المالية بتخصيص رأس مال لفرع بنك أو مؤسسة مالية أجنبية سواء طرأت بعد الحصول على الاعتماد أو قبله تستوجب **عرضها** أمام المجلس، في حين أنّ التعديلات في القوانين الأساسية المتضمنة لموضوع المؤسسة الأم تتطلب **المصادقة** عليها من قبل المجلس لتصبح نافذة في الجزائر[293]. وهو موقف سديد على اعتبار أنّ الترخيص بتعديل القانون الأساسي للمؤسسة الأم يخضع لقانون الدولة التي تنتمي إليها هذه الأخيرة.

وبالنظر إلى أهمية الترخيص كإجراء أولي يجب استيفاءه لبداية ممارسة المهنة المصرفية[294]، فإنّه من الضروري أن يتم وفق إجراءات موحدة.

ثالثا: الشروط الواجب مراعاتها من قبل المجلس في ملف التماس الحصول على ترخيص لتأسيس بنك

يعطي مجلس النقد والقرض قراره بخصوص الترخيص من عدمه بشأن تأسيس بنك يحكمه القانون الجزائري أو فتح فرع في الجزائر لبنك أجنبي[295]، بناءً على طلب بهذا الخصوص يقدمه الملتمسون لرئيس المجلس، مرفقا بملف من سبع نسخ[296]، يتضمن الإجابة الدقيقة عن المعلومات التي تتضمنها استمارات ملحقة بالتعليمة رقم 07-11 الصادرة عن بنك الجزائر[297].

---

[293] المادة 10 فقرة 2 من النظام رقم 06-02 المؤرخ في 24 سبتمبر 2006.

[294] وحتى أثناء إقحام تعديلات على القوانين الأساسية، كما سبق بيانه.

[295] المادة 2 من النظام رقم 06-02 المؤرخ في 24 سبتمبر 2006.

[296] Articles 02, instruction n° 07-11 du 23 décembre 2007, fixant les conditions de constitution de banque et d'établissement financier et d'installation de succursale de banque et d'établissement financier étranger, Banque d'Algérie, www.bank-of-algeria.dz

[297] أُلحقت التعليمة رقم 07-11 الصادرة عن بنك الجزائر بخمس استمارات تتعلق بما يلي:

- الملحق الأول: المعلومات المتعلقة بهوية المساهمين، نشاطاتهم، ووضعياتهم المالية والأخلاقية،
- الملحق الثاني: الوصف الدقيق والشامل لمشروع البنك،
- الملحق الثالث: نموذج عن الرسالة المتضمنة للتصريح بصحة المعلومات المقدمة من قبل المساهمين،
- الملحق الرابع: المعلومات المتعلقة بالوضعية المالية والمهنية والأخلاقية للمسيرين،
- الملحق الخامس: نموذج عن الرسالة المتضمنة التصريح بصحة المعلومات المقدمة من قبل المسيرين.

لمزيد من التفصيل، أنظر: مغني وريدة، نظام اعتماد البنوك والمؤسسات المالية، مذكرة ماجستير في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2013، ص. 67؛ قزولي عبد الرحيم، المرجع السابق، ص. 62.

ويتضمن طلب الترخيص على وجه الخصوص، ملف يتكون من عناصر ومعطيات حددتها المادة 3 من النظام رقم 06-02[298]، إلى جانب:"...كل معلومة إضافية تطالب بها مصالح بنك الجزائر لتقييم الملف"[299]. ومنه يمكن القول بأنه يتعين على المجلس دراسة وتفحص ملف طلب الترخيص بتأسيس بنك، والذي تُوزّع عناصره ومعطياته بين مجموعة من الشروط يمكن إجمالها فيما يلي:

I- الشكل القانوني للمؤسسة التي تأخذ شكل بنك

يتفق كل من القانون رقم 90-10 الملغى، والأمر رقم 03-11 المعدل والمتمم على أنّ ممارسة العمليات المصرفية موكلة حصراً للشخص المعنوي، وتحديداً باتخاذه شكل شركة مساهمة[300]؛ واستثناء بموجب الأمر رقم 03-11 يمكن أن يأخذ شكل تعاضدية إذا رأى المجلس من خلال دراسته جدوى ذلك[301].

---

[298] المادة 3 من النظام رقم 06-02:" يجب أن يتضمن، ملف طلب الترخيص...المقدم من طرف الطالبين، على وجه الخصوص، العناصر والمعطيات المتعلقة بما يأتي:

- برنامج النشاط الذي يمتد على خمس سنوات،
- إستراتيجية تنمية الشبكة والوسائل المسخرة لهذا الغرض،
- الوسائل المالية، مصدرها والوسائل الفنية التي ينتظر استعمالها،
- نوعية وشرفية المساهمين وضامنيهم المحتملين،
- القدرة المالية لكل واحد من المساهمين، ولضامنيهم،
- المساهمين الرئيسين المشكلين "النواة الصلبة" ضمن مجموع المساهمين لاسيما فيما يتعلق لقدرتهم المالية وتجربتهم في الميدان المصرفي والمالي، على العموم، وبالتزامهم بتقديم المساعدة يكون مجسدا في شكل اتفاق بين المساهمين،
- وضع المؤسسة التي تمثل المساهم المرجعي، لاسيما في بلدها الأصلي بما في ذلك المؤشرات حول سلامتها المالية،
- قائمة المسيرين الرئيسين بمعنى المادة 90 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003 والمذكور أعلاه، يجب أن يتمتع اثنان منهم على الأقل بصفة مقيمين،
- مشاريع القوانين الأساسية إذا تعلق الأمر بإنشاء بنك أو مؤسسة مالية،
- القوانين الأساسية للبنك أو المؤسسة المالية للمقر إذا تعلق الأمر بفتح فرع بنك أو فرع مؤسسة مالية أجنبية،
- التنظيم الداخلي، أي المخطط التنظيمي مع الإشارة إلى عدد الموظفين المرتقب وكذا الصلاحيات المخولة لكل مصلحة".

[299] المادة 5 من النظام رقم 06-02.

[300] قارن نص المادتين 114 و 128 من القانون رقم 90-10 والمادة 83 من الأمر رقم 03-11.

[301] «… Il appartient désormais à ce même conseil d'apprécier l'opportunité pour une banque…de prendre la forme d'une mutualité,… ». SALAH Mohamed et ZERAOUI SALAH Farha, Actualités législatives et règlementaires de droit économique 2003, op. cit., p. 128.

وبخلاف المشرعين الفرنسي[302] واللبناني[303]، أختص نظيرهما الجزائري شركات المساهمة كصورة وحيدة يمكن أن تأخذها البنوك الخاضعة للقانون الجزائري، وإن ضمت هذه الأخيرة مساهمات أجنبية[304]؛ ما يعتبر خطوة هامة نحو توحيد القواعد المطبقة على البنوك، وتحديداً إخضاعها لنظام قانوني واحد وموحد[305].

مبدئيا، يعني أنّ البنك يخضع في تأسيسه وحياته وانحلاله لقواعد الشركات التجارية[306]، لاسيما القواعد المنظمة لشركات المساهمة[307]، في حدود عدم تعارضها والقواعد الخاصة التي تضمنها الأمر رقم 03-11، المعدل والمتمم. فالبنك يمكن تأسيسه من قبل أشخاص طبيعية أو معنوية بنية المشاركة[308]، على أن لا يقل عدد الشركاء فيه عن سبعة[309]؛ بحيث يهدفون إلى تحقيق الربح وبالتالي تحمل الخسائر، وذلك غالبا بالنظر إلى نصيب كل شريك في رأس المال بعيدا عن شرط الأسد.

وإعمالا للقواعد العامة، يحرر مشروع القانون الأساسي للشركة في الشكل الرسمي، بالإضافة إلى إيداع نسخة من هذا العقد بالمركز الوطني للسجل التجاري[310] الذي يعمد إلى نشره في الجريدة الرسمية للإعلانات القانونية، لتحوز بذلك الشركة الشخصية المعنوية[311].

وفي نفس السياق، يجب أن يحمل البنك تسمية الشركة، على أنّ تكون مسبوقة أو متبوعة بذكر شكل الشركة، ومبلغ رأسمالها[312]، مع إمكانية ذكر اسم شريك أو أكثر في

---

[302] Article L. 511-1 code monétaire et financier, modifié : « Les établissements de crédit sont des personnes morales qui effectuent à titre de profession habituelle des opérations de banque au sens de l'article L. 311-1… ».

[303] « …La banque est créée sous forme de société anonyme libanaise ou par action, en vertu de l'article 126 du code monétaire et de crédit… » ; NAMMOUR Fadi, Droit bancaire, Compte d'auteur, Liban, 2012, p. 22.

[304] أنظر المادة 83 فقرة 2 من الأمر رقم 03-11، المعدل والمتمم.

[305] ALTER Cédric, Droit bancaire général, Larcier, Bruxelles, 2010, p. 79.

[306] أمر رقم 75-59 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري، المواد من 544 إلى 550، الفصل التمهيدي من الكتاب الخامس تحت عنوان الشركات التجارية.

[307] المادة 592 وما بعدها من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، المعدّل والمتمّم.

[308] SALAH Mohamed , Les formes de sociétés commerciales en Algérie: une réponse aujourd'hui inadaptée à l'économie nationale, L'exigence et le droit, Ouvrage collectif mélange en l'honneur du Prf . M. ISSAD, A.J.E.D., 2011, p p. 459 et s.

[309] بدلالة المادة 592 فقرة 3 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم، فإنّ الشرط المتعلق بالحد الأدنى لعدد الشركاء لا يسري على البنوك العمومية، على اعتبار أنها شركات ذات رؤوس أموال عمومية.

[310] المادة 595 فقرة 1 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، المعدّل والمتمّم.

[311] المادة 549 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، المعدّل والمتمّم.

التسمية[313]. على أن يراعي الملتمسون بإنشاء البنك تفادي إيهام الجمهور بأنّ مؤسستهم المالية تنتمي إلى فئة من غير الفئة التي اعتمدت للعمل ضمنها، أو أن تثير اللبس بهذا الشأن[314]. وبالمقابل، يطال المنع كل محاولة لمؤسسات أخرى من غير البنوك والمؤسسات المالية لاستعمال اسم، أو تسمية تجارية أو إشهار أو بأية طريقة ممكنة من شأنها أن توهم الجمهور بأنها معتمدة كبنك أو مؤسسة مالية[315]. والواضح أن هذا المنع يحمل في طياته قدراً من الحماية لمبدأ المنافسة الشريفة بين المؤسسات البنكية بأنواعها، وحماية في الآن نفسه للمتعاملين من هذه الأخيرة.

II- الحد الأدنى لرأس المال الواجب تخصيصه لـــتأسيس بنك

بغرض حماية المكتتبين وإضفاء جدية وموضوعية على إجراء الاكتتاب، وتفادي ما قد يشوبه من إشكالات، تدخل المشرع بقواعد آمرة لتنظيم عملية الاكتتاب واستيفاء حد أدنى لرأس المال بمناسبة تأسيس شركة المساهمة. والذي قد يكون من خلال حصر الاكتتاب في رأسمالها على المؤسسين فقط، وهذا ما يعرف بالتأسيس الفوري أو المغلق؛ وإما من خلال اللجوء إلى الجمهور للإكتتاب في رأسمالها، أي التأسيس المتعاقب أو المتتابع[316]. فأما الطريقة الأولى، فيغلب عليها بساطة الإجراءات على أن لا يقل الحد الأدنى لرأسمالها عن مليون دينار جزائري، في حين أنّ اللجوء إلى الجمهور يقتضي طول الإجراءات والرفع من الحد الأدنى لرأس المال في حدود خمسة ملايين دينار جزائري[317].

غير أنّ خصوصية القطاع البنكي فرضت نفسها بخصوص الحد الأدنى لرأسمال البنوك، حيث يحرص المجلس على استيفاء الملتمسين لطلب الترخيص تقديمهم لحد أدنى لرأس المال[318] يتجاوز من حيث قيمته ما تضمنته الأحكام العامة في هذا الخصوص[319]، بالإضافة إلى خضوعه إلى شروط أخرى.

---

[312] المادة 593 فقرة 1 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، المعدّل والمتمّم.

[313] المادة 593 فقرة 2 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، المعدّل والمتمّم.

[314] المادة 81 فقرة 2 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

[315] المادة 81 فقرة 1 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

[316] حمر العين عبد القادر، الاكتتاب في رأس مال شركة المساهمة التأسيس المفتوح، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2012، العدد 9، ص ص. 237 وما بعدها.

[317] المادة 594 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم.

[318] على سبيل المثل:

والملاحظ بشأن الحد الأدنى لرأسمال البنوك، تأثر تنظيمه بعوامل متعددة، جعلته يتجه نحو التضييق المبرر، بحيث أصبح يتصف بخصائص معينة، منها اختلاف القيمة المقررة بالنسبة لما هو محدد بالنسبة للمؤسسات المالية[320].

وزيادة على ذلك، يتّضح أن نصوص المواد المتعلقة بالحدّ الأدنى لرأسمال البنوك تضم تمييزاً يتعلق بالمفردات المستعملة؛ ما يعني أنه يتعين على البنوك الخاضعة للقانون الجزائري وإن ضمت مساهمات أجنبية، أن توفر حداً أدنى لرأسمال مبرأ كليا ونقداً؛ أي أنّ الأمر يتعلق بتأسيس رأسمال اجتماعي في هذه الحالة، في حين أنّ البنوك الكائن مقرها الرئيسي في الخارج، تخصص لفروعها في الجزائر مبلغا مساويا من حيث القيمة للحد الأدنى لرأسمال البنوك الخاضعة للقانون الجزائري على الأقل[321].

- الحد الأدنى لرأسمال البنوك وفق المادة 16 من قانون النقد البلجيكي (قانون 22مارس 1993، المعدل والمتمم) هو 6200000 أورو، محرر كليا.
- أما في لبنان فقد حدد القرار رقم 9934- 2008 رأس مال المقر الرئيسي للبنك التجاري بعشرة ملايير ليرة لبنانية، و500 مليون ليرة لبنانية بالنسبة للوكالات.
- أنظر بخصوص هذه الأمثلة على التوالي:

– ALTER Cédric, op. cit., p. 85; NAMMOUR Fadi, op. cit., p. 20.

- أما القانون الأمريكي، فيقترح المؤسسون مستوى الحد الأدنى لرأس المال الذي يرونه مناسبا لمشروعهم بالنظر إلى برنامج النشاط، الإمكانيات المراد تسخيرها، مستوى المنافسة والمعطيات الاقتصادية العامة للسوق؛ على أنّ تفحص بعد ذلك الهيئة المخولة مدى التناسب بين قيمة الحد الأدنى لرأس المال والمعطيات المشار إليها، حيث يبنى الرد على أساس مقاربة مفادها قياس درجة المخاطر التي قد تنجم عن مشروع البنك.

– BLACHE David, Le droit bancaire des Etats Unis: le modèle pour l'Europe bancaire, La revue Banque, 2006, p. 108.

[319] يجد هذا الاتجاه مبرره في كون المهن المصرفية عموما والبنكية على وجه الخصوص معرضة بصفة مستمرة للمخاطر، ما يقتضي استباقها من خلال إلزام البنوك بتوفير حد أدنى لرأس المال ملائم وكفيل بالتقليص من حدة هذه الأزمات والصدمات.

لكن قبل ذلك فإنّ إقرار حد أدنى لرأس المال قد يبدو مبالغا فيه مقارنة بذلك المقرر في بقية شركات المساهمة؛ لكنه في الحقيقة من شأنه أن يشكل حاجزاً أمام مستثمرين قد لا يحوزون الإمكانيات المالية الكافية لمجابهة الأزمات البنكية حال وقوعها، وبالتالي فهو من حيث المبدأ معيار انتقائي ضروري وفعال يحول دون الولوج السهل لمزاولة المهن المصرفية.

[320] مردُّ الاختلاف في قيمة الحد الأدنى لرأس المال الواجب على البنوك والمؤسسات المالية توفيره، راجع إلى طبيعة العمليات الموكلة لكل منهما، فالبنك يقوم بتلقي الودائع من الجمهور بخلاف المؤسسة المالية. وعليه فإنّ إقرار حد أدنى لرأسمال في حدود مرتفعة نسبيا بالنسبة للبنك يساهم في دعم الثقة لدى الزبائن من خلال تقديم ضمان ملائم وكاف.

[321] غير أنّ فتح مكاتب تمثيل للبنوك الأجنبية ليس مقترنا بضرورة توفير الحد الأدنى لرأس المال المشار إليه أعلاه، ذلك أنّ مكاتب التمثيل لا يتمثل نشاطها في ممارسة العمليات البنكية. غير أنّ هذا يعفي المؤسسة الأم من إيداع كفالة بالعملة الأجنبية (الدولار الأمريكي) في حساب مصرفي بالعملة الأجنبية مفتوح لدى بنك جزائري معتمد ويقدم وصل إيداع المبلغ ضمن وثائق ملف الترخيص، بحث يغطي هذا المبلغ مصاريف تسيير المكتب.

1- تأثر الحد الأدنى لرأسمال البنوك بالتغيرات الاقتصادية

رغم عدم اختلاف القانون رقم 90-10 والأمر رقم 03-11 حول مبدأ إلزام الشركات التي يحكمها القانون الجزائري بضرورة توفير حد أدنى لرأس المال كشرط للحصول على الترخيص لمزاولة المهنة البنكية، إلا أنّ كلاَ القانونين (02) لم يسجلا تطابقا مطلقا.

أ- الحد الأدنى لرأس المال كشرط للحصول على الترخيص في ظل القانون رقم 90-10

قضت المادة 133 من القانون رقم 90-10، بضرورة حيازة البنوك المنشأة في شكل شركات مساهمة لرأسمال يوازي على الأقل الحد الأدنى الذي يحدده مجلس النقد والقرض بوصفه سلطة نقدية[322]. وهو ما تمّ فعلا بعد حوالي شهرين ونصف من خلال النظام رقم 90-01[323]. بحيث قُدرَ الحد الأدنى لرأسمال البنك بخمسمائة مليون دينار جزائري[324]، دون أن يقل المبلغ المحرر عن 33% من الأموال الخاصة[325].

وفي ظل الصياغة الواسعة التي احتملتها المادة 133 من القانون رقم 90-10 نصت المادة 2 من النظام رقم 90-01 على ضرورة تحرير نسبة 75% على الأقل من رأس المال عند بداية مزاولة المهنة المصرفية، على أن يستكمل الباقي في غضون سنتين من حصول البنك على الاعتماد.

وبصدور النظام رقم 93-03[326]، عدّلت مادته الوحيدة[327]المادة 2 من النظام رقم 90-01؛ بحيث أحالت إلى القواعد العامة في شركات المساهمة، بخصوص طريقة تحرير رأس المال

- أنظر: زيان عهد، شروط الاستثمار الأجنبي في القطاع المصرفي دراسة تطبيقية بالجزائر، مذكرة ماجستير، جامعة بن عكنون، الجزائر، 2001، ص. 35.

[322] أي في إطار ممارسة صلاحياته المحددة بموجب المادة 44 من القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14 أبريل 1990.

[323] نظام رقم 90-01 مؤرخ في 04 يوليو 1990، يتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر،ج. ر. العدد 39 المؤرخ في 21 غشت 1990.

[324] ومبلغ مئة مليون دينار جزائري بالنسبة للمؤسسات المالية.

[325] عرفت المادة 3 من النظام رقم 90-01 الأموال الخاصة بأنها تتكون"... بالإضافة إلى رأس المال الاجتماعي، من الاحتياطات والأرباح المرحلة والقيم الفائضة المنجرة عن إعادة التقييم وسندات المساهمة وعلاوات إصدار رأس المال والمكونات..."

[326] نظام رقم 93-03 مؤرخ في 04 غشت 1993، يعدل ويتمم النظام رقم 90-01 المؤرخ في 04 يوليو 1990، ج. ر. العدد 01 المؤرخ في 02 يناير 1994.

[327] تضمنت تعديل للمادة 02 من النظام رقم 90-01، بحيث حررت كالتالي:" يجب أن يدفع رأسمال الشركة الأدنى المنصوص عليه في المادة السابقة، عند تأسيس الشركة وفقا للقواعد والشروط المحددة في المرسوم التشريعي رقم 93-08 المؤرخ في 25 أبريل 1993 الذي يعدل ويتمم الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون التجاري".

الأدنى للبنوك[328]. وهو مسعى حاول من خلاله المجلس أن يجعل البنوك خاضعة للقواعد المستحدثة في نفس السنة من خلال المرسوم التشريعي رقم 93-08 المؤرخ في 25 أبريل 1993، والمتعلقة بشركات المساهمة.

ب- تعزيز مكانة الحد الأدنى لرأس المال من خلال الأمر رقم 03-11 كشرط للحصول على الترخيص

أبانت التجربة الفتية لقانون النقد والقرض لسنة 1990 وما طرأ عليه من تعديل سنة 2001، عن وجود اختلالات حالت دون تجنب انهيار بنك الخليفة[329] والبنك الصناعي والتجاري الجزائري. ما عجلّ بصدور الأمر رقم 03-11 الذي تناولت مادته 88 الحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية بتوضيح وصرامة أكبر مقارنة بالنص الملغى[330]. إذ تطرقت لضرورة حيازة البنوك لرأسمال **مبرأ كليًا ونقدًا**، لا يقلّ في كل الحالات عن المبلغ الذي يحدّده المجلس بوصفه سلطة نقدية[331]. ما يعني استبعاد صريح للحصص العينية في تقدير الحد الأدنى لرأسمال البنوك؛ وحصر ذلك في الحصص النقدية. وهو موقف إيجابي من قبل المشرع كونه يحول دون تقييم يجعل الحد الأدنى لرأس المال غير قابل للتجزئة أو التأجيل.

في حين وافقت الفقرة الثانية من المادة 88 من الأمر رقم 03-11 نظيرتها في القانون رقم 90-10[332]، بخصوص إلزام البنوك الكائن مقرها الرئيسي في الخارج بتخصيص مبلغ مساو على الأقل للرأسمال الأدنى المطلوب لتأسيس بنك يحكمه القانون الجزائري، بالنسبة للفروع التي يتم فتحها في الجزائر، رغم عدم إلزامها بأن تؤسس في شكل شركات مساهمة.

---

[328] المادة 596 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، المعدّل والمتمّم.

[329] ناهيك عن عوامل اقتصادية أخرى.

[330] قارن نص المادة 133 من القانون رقم 90-10 والمادة 88 من الأمر رقم 03-11.

- Concernant l'ordonnance n° 03-11 du 26 Août 2003 : « ne fait que reprendre, dans son ensemble, les dispositions de cette loi n° 90-10… Dans sa généralité, la structure est à l'identique, une rédaction de certaines dispositions, il faut le reconnaitre, plus claire qu'avec l'ancien texte ». SALAH Mohamed et ZERAOUI-SALAH Farha, Actualités législatives et réglementaires droit économique 2003, op. cit., p p. 121-122.

[331] المادة 62 فقرة 1 بند "و" من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

- وهو موقف مخالف لما أخذ به المشرع الفرنسي في هذا الخوص، إذ أوكل للوزير المكلف بالاقتصاد صلاحية تحديد حد الأدنى لرأسمال البنوك.

- Article L 511-11 du code monétaire et financier dispose : « Les établissements de crédit doivent disposer d'un capital libéré ou d'une dotation versée d'un montant au moins égal à une somme **fixée par le ministre chargé de l'économie ».**

[332] المادة 133 فقرة 2 من القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14 أبريل 1990.

وبخلاف القواعد العامة التي تحكم شركات المساهمة[333]، خوّل المشرع تحديد قيمة الحد الأدنى لرأسمال البنوك لمجلس النقد والقرض؛ حيث أصدر في هذا الشأن النظام رقم 04-01[334]، تضمنت مادته الثانية رفع قيمة الحد الأدنى لرأسمال البنوك ليصل حدّ مليارين وخمسمائة مليون دينار جزائري على الأقل[335]، على أن يكون محرراً كليا ونقداً.

وإذا كان الحد الأدنى لرأسمال البنك يعتبر شرطاً يتعين على الشركة توفيره عند إعدادها لمشروع التأسيس، بحيث يتفحص المجلس مدى توافره لمنح الترخيص، ما دفع المشرع إلى إلزام البنوك المعتمدة آنذاك لضرورة التقيد برفع رأسمالها في حدود لا تقل عن الحد الأدنى للرأسمال الجديد - تكريسا لمبدأ حرية المنافسة-، في أجل لا يتعدى سنتين من تاريخ صدور هذا النظام[336]. على أن ينجر عن مخالفة هذا الحكم سحب الاعتماد إعمالا لنص المادة 95 من الأمر رقم 03-11[337].

تدخل المجلس من جديد سنة 2008[338]لرفع قيمة الحد الأدنى لرأس المال ليصل حدود عشرة ملايير دينار جزائري على الأقل بالنسبة للبنوك الخاضعة للقانون الجزائري إلى جانب فروع البنوك الأجنبية في الجزائر[339]، على أن تلتزم البنوك العاملة بالتقيد بالحد الأدنى للرأسمال في أجل مدته إثنا عشر (12) شهراً من تاريخ إصدار النظام تحت طائلة سحب الاعتماد، خلافا لمدة سنتين المنصوص عليها في المادة 88 فقرة 3، والمادة 4 فقرة 1 من النظام رقم 04-01 الملغى. ولتجنب هذا التداخل، من المستحسن تفادي التنظيم المزدوج للمدة، وتركها في يد المشرع، أو على الأقل إعادة التوافق بين مضمون المادتين من خلال توحيد المدة، والمستحسن كذلك ضبطها

[333] يتميز الحد الأدنى لرأسمال شركات المساهمة بالاستقرار على اعتبار أنه تمّ إقراره بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-08 المؤرخ في 25 أبريل 1993، المتضمن تعديل القانون التجاري، ولم يكن محل إعادة نظر منذ ذلك التاريخ.

[334] نظام رقم 04-01 مؤرخ في 04 مارس 2004، يتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر. ألغت المادة 5 منه أحكام النظام رقم 90-10 المعدّل والمتمّم.

[335] وبخمسمائة مليون دينار جزائري بالنسبة للمؤسسات المالية.

[336] المادة 88 فقرة 3 من الأمر رقم 03-11؛ والمادة 4 من النظام رقم 04-01.

[337] المادة 4 فقرة 2 من النظام رقم 04-01 المؤرخ في 04 مارس 2004.

[338] نظام رقم 08-04 مؤرخ في 23 ديسمبر 2008، يتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر.

[339] وبالمقابل تمّ رفع الحد الأدنى لرأسمال المؤسسات المالية بحيث لا يقل عن 3 ملايير وخمسمائة مليون دينار جزائري.

في حدود سنتين لتمكين البنوك من تسوية وضعياتها. ومن جهة أخرى، تناقض هذا الوضع ودور الاختصاص التنظيمي لمجلس النقد والقرض، من باب أنه اختصاص تنظيمي تبعي[340].

وإذا كانت وجهة النظر هذه تتصل بمضمون النصوص التشريعية والتنظيمية خلال هذه المرحلة؛ فإنه وبعد عقد كامل من سريان أحكام النظام رقم 08-04 عاد المجلس ليتدخل رافعا الحد الأدنى لرأس المال بموجب النظام رقم 18-03، محددا سقفه بضعف المبلغ المقرر في النظام الملغى، أي عشرين مليار دينار بالنسبة للبنوك[341]المنصوص عليها في المادة 70 من الأمر رقم 03-11، المعدل والمتمم، وتُلزم البنوك[342]التي يوجد مقرها الرئيسي في الخارج بأن تمنح لفروعها التي رخصّ لها المجلس بالقيام بعمليات مصرفية في الجزائر، تخصيصًا يساوي على الأقل الحدّ الأدنى لرأس المال المطلوب لتأسيس البنوك الخاضعة للقانون الجزائري؛ على أن يُحرر هذا التخصيص وفق القواعد الجاري بها العمل بالنسبة لتأسيس البنوك الخاضعة للقانون الجزائري[343].

أمّا بالنسبة للبنوك العاملة فتبقى ملزمة بضرورة الامتثال للأحكام التي جاء بها النظام رقم 18-03 في أجل أقصاه 31 ديسمبر 2020، تحت طائلة سحب الإعتماد من البنوك غير الملتزمة بتنفيذ هذه الأحكام؛ مع إحالة بالنسبة لهذا الإجراء لنص المادة 95 من الأمر رقم 03-11 المعدل والمتمم، أي أن سحب الإعتماد في هذه الحالة يكون من اختصاص مجلس النقد والقرض[344]. كما تلزم البنوك خلال هذه المرحلة الانتقالية بامتلاك رأس مال محرر نقدًا مساوٍ لخمسة عشر مليار دينار في أجل أقصاه 31 ديسمبر 2019، دون أن تشير أحكام النظام لإمكانية سحب الإعتماد في حال عدم الإمتثال في هذه الحالة.

---

[340] كتبت وجهة نظر الباحث في هذه الجزئية قبل صدور النظام رقم 18-03 المؤرخ في 4 نوفمبر 2018، يتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر، ج. ر. العدد 73 المؤرخ في 9 ديسمبر 2018.

[341] وقابله بالموازاة مع ذلك رفع قيمة الحد الأدنى لرأسمال المؤسسات المالية المحددة في المادة 71 من الأمر رقم 03-11 المعدّل والمتمّم، ليصل ستة ملايير وخمسمائة مليون دينار جزائري.

[342] المادة 3 فقرة 1 من النظام رقم 18-03 المؤرخ في 4 نوفمبر 2018، يتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الخارج.

[343] المادة 3 فقرة 2 من النظام رقم 18-03 المؤرخ في 4 نوفمبر 2018، يتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الخارج.

[344] المادة 95 من الأمر رقم 03-11 المعدل والمتمم:" دون الإخلال بالعقوبات التي قد تقررها اللجنة المصرفية في إطار صلاحياتها، يقرر المجلس سحب الإعتماد...

ب- تلقائيا:

1- إن لم تصبح الشروط التي يخضع لها الإعتماد متوفرة،..."

2- خصائص الحد الأدنى لرأسمال البنوك كشرط للحصول على الترخيص

واضحة هي مدى العناية التشريعية والتنظيمية التي حظي بها الحدّ الأدنى لرأس المال الواجب تحريره من قبل البنوك، والذي اتخذ منحاً تصاعديا مهما من حيث القيمة النقدية؛ إذ انتقل من 500 مليون دينار سنة 1990، إلى عشرين مليار دينار سنة 2018، بالنظر إلى ضرورات اقتصادية بحتة، بالإضافة إلى ما يستدعيه تنظيم القطاع من خلال جعل تأسيس البنوك مرتبطا بضرورة توفير إمكانات مالية هامة ترقى وتكفل مجابهة ما قد يعترض البنك من مخاطر[345]، بالإضافة إلى خصائص أخرى يمكن حصرها فيما يلي:

أ- رأس المال الواجب تحريره محدد العتبة الدنيا دون القصوى

تتفق القواعد التشريعية والتنظيمية التي تناولت رأسمال البنك الواجب تحريره بضرورة خضوعه لحد أدنى –كما هو مشار إليه أعلاه- كشرط أساسي للحصول على الترخيص.

غير أنه وبالقابل يلاحظ سكوت النصوص عن وضع حد أقصى لرأس المال، ما يعني تركه لمبدأ حرية المنافسة، وبالتالي فتح الباب أمام المؤسسين لإمكانية تحرير رأسمال أعلا مما تضمنته النصوص الحالية، ما يعتبر مؤشراً ايجابيا لدعم ثقة الهيئات الرقابية والإشرافية إلى جانب الزبائن والمتعاملين الاقتصاديين في البنك.

ب- الحدّ الأدنى لرأس المال مبرأ كليا ونقداً

في إطار قاعدة عامة تشمل المؤسسات البنكية، يتعين على مؤسسي الشركة الملتمسين لطلب الحصول على ترخيص، أن يبرؤوا عند التأسيس الحد الأدنى لرأس المال كلية، والمساوي لمبلغ عشرين مليار دينار على الأقل[346].

---

[345] وهو ما يصب في نفس ما ذهب إليه محافظ بنك الجزائر في معرض تعليقه حول صدور النظام رقم 18-03، إذ برر ذلك بأنه إعادة ضبط لرأسمال يهدف إلى إجراء تأهيل في مجال الضبط الإسمي مقارنة بالمستوى التنظيمي الأدنى الذي يعود إلى عشرية من قبل، وإعطاء الساحة البنكية والمالية إشارة قوية في مجال تعزيز قاعدتها المالية واستقرارها، كما يعطي البنوك – إلى جانب المؤسسات المالية- قدرة أنسب في مجال التدخل في تمويل الاقتصاد الوطني.

[346] المادة 2 من النظام رقم 18-03 المؤرخ في 04 نوفمبر 2018، يتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر.

ومراعاة لمبدأ المعاملة بالمثل[347]، يخضع فتح فروع في الجزائر لبنوك يوجد مقرها الرئيسي في الخارج، لنفس القاعدة، ما يعني أن هذه الأخيرة تخصص المبلغ كشرط للحصول على الترخيص[348].

والواقع أنّ المشرع قد أحسن صنعا من خلال إخضاعه الحد الأدنى لرأس المال لمبدأ عدم القابلية للتجزئة، لأنّ في ذلك تأكيد على مدى جدّية المؤسسين وعدم تقديمهم لتعهدات قد يصعب تحقيقها ميدانيا، ما قد يضر بمصالح المودعين خصوصاً، ومنه استقرار القطاع المصرفي بوجه عام.

ت- الحدّ الأدنى لرأسمال البنوك حصص نقدية

خدمة لنفس الهدف المشار إليه أعلاه، وحدّ المشرع من نوع الحصص المشكلة للحد الأدنى لرأس المال. إذ وبدلالة المادة 88 من الأمر رقم 03-11، وكذا المادة 2 من النظام رقم 18-03، يتشكل الحد الأدنى لرأسمال البنوك من حصص نقدية دون الأنواع الأخرى الممكن تقديمها في شركات المساهمة[349]، وفي هذا إصباغ لنوع من الدقة على قيمة الحد الأدنى لرأس المال المحرر.

ث- إخضاع الحد الأدنى لرأسمال البنوك لقاعدة 51-49% في حال وجود مساهمات أجنبية

سمح المشرع بتأسيس بنوك يحكمها القانون الجزائري، مع إمكانية دخول مساهمات أجنبية في تكوين رأسمالها، غير أنّ هذا المبدأ لا يؤخذ على إطلاقه من حيث أنّ المساهمة الأجنبية لا تكون إلا في إطار شراكة بالعنصر الوطني، على أن لا تتجاوز المساهمة الأجنبية

[347] المادة 85 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 سبتمبر 2003، المعدل والمتمم.

[348] المادة 88 فقرة 2 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 سبتمبر 2003، المعدل والمتمم.

- مع الإشارة أن نفس الحكم قدمته المادة 3 من النظام رقم 08-04، لكن بصياغة تثير نوعاً من اللبس، على أساس أنها تقضي بضرورة تخصيص الحد الأدنى لرأس المال للفروع التي رخص لها المجلس بالقيام بعمليات مصرفية في الجزائر، خاصة وأنّ الفقرة الثانية من نفس المادة تحيل إلى المادة 2 من النظام نفسه.

- وأنظر كذلك في هذا:

- Dib Said, Actionnariat et capital des banques et établissements financiers, J.I.B.A., Media Bank, Publication bimestrielle n° 42, 1999, p. 11.

[349] المادة 597 والمادة 601 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، المعدّل والمتمّم.

فيها نسبة 49% من الحد الأدنى لرأسمال الواجب تحريره، مقابل 51% للمساهمات الوطنية[350].

ج- تبرير مصدر الأموال المكونة لرأس المال

أقحم الأمر رقم 03-11 مبدأً مهما لم يكن معروفا في ظل القانون رقم 90-10، مضمونه ضرورة تبرير مصدر الأموال المشكلة للحد الأدنى لرأس المال المزمع توظيفه في تأسيس البنك. ما يعني أنه يقع على عاتق الملتمسين بإنشاء البنك أن يقدموا معلومات وافية ومقنعة عن مصدر الأموال المكونة لرأسمال البنك، منها ما يتعلق بتحديد صفة المساهم كونه مساهم مرجعي أم لا[351]، بالإضافة إلى بعض المعلومات المتعلقة بالمساهمين والمحددة في المادة 80 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض.

ويعتبر هذا المبدأ خطوة إيجابية استحدثها الأمر رقم 03-11 بهدف إحاطة القطاع المصرفي بمزيد من التأطير والتنظيم المحكم، لاسيما في ما يتعلق بموضوعية ووضعية الفاعلين الأساسيين، ما يستدعي ضرورة التمحيص والتدقيق في مصدر الأموال المقدمة من طرفهم، حتى لا يتحول القطاع إلى ملاذ آمن لتبييض رؤوس الأموال غير المشروعة والمجهولة المصدر.

والواضح أنّ إقرار مبدأ تبرير الأموال المشكلة لرأسمال البنك، يعود إلى إفرازات التجربة الفتية وغير الناجحة للبنك الصناعي والتجاري الجزائري[352]، وبالخصوص بنك آل خليفة[353]، وما انجر عن انهيارهما من خسائر معتبرة. إذ تبين أنّ رأسمال كلا البنكيين تركزّ في أيادي فئة محدودة من نفس العائلة تقريباً.

---

[350] المادة 83 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

[351] تعليمة بنك الجزائر رقم 07-11، الملحق الأول.

[352] تأسس البنك الصناعي والتجاري في شكل شركة مساهمة برأسمال قدره واحد مليار دينار جزائري، بعد أن تلقى الترخيص من طرف المجلس بتاريخ 28 يونيو 1997، بموجب قرار رقم 97-01.

[353] خير مثال يؤكد ضرورة إقرار مبدأ تبرير مصدر الأموال، هو بنك آل خليفة، حيث أنشئ هذا الأخير من قبل مجموعة من المساهمين أغلبهم من نفس العائلة، كان الوجه البارز في المجموعة شاب من مواليد 10 أكتوبر 1966، تحصل على شهادة جامعية في الصيدلة سنة 1989، ليتولى تسيير صيدلية العائلة سنة 1990، وبالموازاة مع ذلك نشط في مجال استيراد الأدوية في الفترة ما بين 1990 إلى 1994.
سنة 1998 أنشئ عبد المؤمن خليفة شركة طيران في شكل شركة الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة برأسمال قدرة 500 مليون دينار جزائري، وتحصل في نفس السنة (22 مارس 1998) على الترخيص ثم الاعتماد (27 يوليو1998) لإنشاء البنك. حيث حدد المساهمون رأسماله ب500 مليون دينار جزائري، قُدم منها 125 مليون دينار جزائري عند الـــتأسيس، وتبين أثناء مراحل المحاكمة أنّ الملف يتضمن عقوداً مزورة تخص رهن فيلا عائلة خليفة لعروسي والد عبد المؤمن.

III- مراعاة الاعتبار الشخصي في منح الترخيص

يتفق الفقه[354] بشأن تراجع أهمية الاعتبار الشخصي مقارنة بالشق المالي في شركات الأموال؛ غير أنّ هذا الوصف لا ينطلي على البنوك رغم كونها تأخذ في تأسيسها شكل شركات مساهمة تحديداً، وهذا ما يستشف من خلال الرجوع لقواعد قانون النقد والقرض والأنظمة المكملة له.

ويمتد مجال العناية بالمعيار الشخصي في القطاع البنكي ليشمل بالإضافة إلى المساهمين، مسيري البنك، حيث حدد الأمر رقم 03-11 الإطار العام للشروط الواجب توافرها في مؤسسي البنك إلى جانب الطاقم الذي يتولى مهمة التسيير. وإتماما لهذا المسعى أصدر المجلس النظام رقم 92-05، محدداً بموجبه مزيداً من الشروط التي يتعين مراعاتها من قبل المجلس في مؤسسي البنوك ومسيريها وممثليها بغرض منح الملتمسين الترخيص لتأسيس بنك.

1- الشروط المرتبطة بالمساهمين

يتعين على الملتمسين لطلب الترخيص تقديم البيانات والمعطيات اللازمة والكافية حول صفة الأشخاص الذين يقدمون الأموال، بل وحتى ضامنيهم المحتملين عند الاقتضاء[355].

وتفسيراً لعمومية عبارة "**صفة الأشخاص**" ألزمت المادة 3 من النظام رقم 06-02 الملتمسين بتقديم العناصر والمعطيات المتعلقة بموضوعية وشرفية المساهمين دون تخصيص معيّن، مع التأكيد على الضامنين المحتملين[356]، بالإضافة إلى إثبات القدرة المالية لكل واحد من المساهمين

وبالإضافة إلى تفاصيل أخرى تتعلق بإنشاء البنك، صرحّ محامي بنك الجزائر في إحدى جلسات المحاكمة، بأنه استنتج شيئا واحداً:"... هو أنّ بنك الخليفة كان تأسيسه خطأً منذ البداية، وفي نهاية المطاف غرق، بل أغرق من حوله، وهي وضعية لا يمكن أن نغطيها...". جريدة الشروق اليومي، بتاريخ 07 يونيو 2015، العدد 4761.

– ولتفصيل أكثر حول ملف الخليفة أنظر: بلحيمير محمود وآخرون، المرجع السابق.

[354] السالم هاجم أبو قريش، دليل تأسيس الشركات التجارية في القانون التجاري الجزائري، دار هومه، الجزائر، 2014، ص. 51؛ فضيل نادية، شركات الأموال في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، الجزائر، 2007، ص. 141؛ عمورة عمار، الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري الأعمال التجارية – التاجر – الشركات التجارية، دار المعرفة، الجزائر، 2009، ص. 237.

– JAUFRET Alfred, Droit commercial, par MESTRE Jacques, 22e édition, L.G.D.J., Delta, France, 1995, p. 233.

[355] المادة 91 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

[356] بخصوص هذه الطائفة يبدو للوهلة الأولى أنها من مستجدات تعديل سنة 2010، غير أنها في الواقع تجد أصلها في القانون رقم 90-10 من خلال المادة 136، حيث تضمنت المادة عبارة " **كفلائهم**" وقابله مصطلح "**Leurs garants**" في النص باللغة الأجنبية، مطابقا لموقف المشرع

وحتى ضامنيهم. ما يعني أنّ المجلس من خلال هذا الموقف توخَ نوعاً من الاحتياط من باب عدم الاكتفاء بتقديم الحدّ الأدنى للرأسمال المحدد قانونا، والبحث عن ضمانات إضافية مادية[357] وشخصية[358]. فأما الضمانات الشخصية، فتتمثل في عموم المساهمين وضامنيهم، وأما المادية، فتتمثل في كون المساهمين في وضع مالي مريح يمكنهم من مجابهة المخاطر المحتملة من خلال إمكانية تخصيص مبالغ مالية إضافية[359].

وفي إطار رقابة أكثر صرامة، يقدم الملتمسون تجربتهم ضمن ملف طلب الترخيص، البيانات والمعلومات المتعلقة بالمساهمين الرئيسين المشكلين "النواة الصلبة"، على أن تشمل هذه المعلومات بالخصوص قدرتهم المالية، وتجربتهم وكفاءتهم في المجال المصرفي والمالي[360]، وضرورة التأكد من التزامهم بتقديم المساعدة –في حالة حاجة البنك إليها– من خلال إبرام اتفاق بين المساهمين.

وعليه، فإنه بالنسبة للمساهمين يبسط المجلس رقابته في التأكد من وضعية كل شخص طبيعي أو اعتباري يرغب المساهمة في إنشاء البنك، مع نوع من التدقيق بالنسبة للمساهمين

الفرنسي من خلال المادة **L511-10** من القانون النقدي والمالي. وعليه يمكن القول أنّ المشرع الجزائري قد ترجم مصطلح " **Leurs garants**" ترجمة سقيمة.

غير أنّ النظام رقم 93-01 المؤرخ في 3 يناير 1993، يحدد شروط تأسيس بنك ومؤسسة مالية وشروط إقامة فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية،ج. ر. العدد 17 لسنة 1993 (الملغى)، قد تدارك الوضع، بحيث ورد من خلال مادته 3، عبارة "**ضامنيهم**"، وهو مصطلح أدق في هذه الحالة.

لكنّ الإشكال يتمثل في أنّ الأمر رقم 03-11 تراجع عن هذه الضمانة، أو على الأقل أغفلها سهواً، رغم بقاء الإجراء ساري المفعول من خلال النظام رقم 93-01، وبقاءه كذلك من خلال النظام رقم 06-02 بموجب مادته الثالثة.

وعليه فإنّ الباحث يستحسن صياغة نص المادة 91 فقرة 1 من الأمر رقم 03-11 بالخصوص لاعتبارين؛ أولهما تبني الضمانة في حدّ ذاتها، وما ينجر عنها من أثر إيجابي؛ ومن حيث تصويب المصطلح القانوني كاعتبار ثاني، والذي أصبح متناسقاً والنص الفرنسي، وأدقّ من حيث مدلوله.

[357] يهدف هذا الإجراء إلى ضمان مصادر تمويل إضافية في حال تعرض البنك لأزمات مفاجئة، ما يمكنه من تجاوز العجز الكلي الذي ينجر عنه إضرار بمصالح المودعين والاقتصاد الوطني ككل.

[358] الأشخاص البعيدين عن المال الفاسد، كي لا يصبح البنك غطاء لعمليات مشبوهة.

[359] المادة 3 من النظام رقم 06-02 المؤرخ في 24 سبتمبر 2006، يحدد شروط تأسيس بنك ومؤسسة مالية وشروط إقامة فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية.

[360] ما يعني أنّ الاعتبار الشخصي لدى المساهمين الرئيسين يراعي معايير أكثر صرامة تتمثل في الكفاءة والتجربة في القطاع البنكي والمالي تحديداً. ما يعني أنّ مجرد تقديم لمبالغ مالية ولو كانت معتبرة لا تفيد بالضرورة منح الترخيص.

وتجدر الإشارة أنّ نص المادة 3 من النظام رقم 06-02 تضمنّ مصطلح "لاسيما" ما يفيد إمكانية الأخذ بعين الاعتبار لمعايير أخرى.

الرئيسين حتى يتسنى للمجلس التأكد من الآمان المالي للمؤسسة المزمع إنشائها[361]؛ وبالنظر إلى الدور المحوري للمساهمين خاصة الرئيسين منهم في اختيار وتعيين المسيرين، ما يعني بصفة غير مباشرة تحكمهم في تحديد واختيار توجهات البنك[362]. وهو موقف سليم من قبل المشرع، من باب أن وضعية غير ملائمة أو غير مريحة للمساهمين، قد تتعلق بمجرد ترتيب للمساهمين بالنظر إلى ما يحوزونه من أسهم محل اعتبار، وقد يرفض طلب الحصول على الترخيص بالنظر إلى كون المساهمين الرئيسين يفتقدون للكفاءة والخبرة الضرورية في القطاع البنكي والمالي، رغم وجود مساهمين آخرين يتمتعون بالكفاءة والخبرة اللازمة.

وبالتالي، فإنّ دور المجلس يتمثل في التأكد من توفر المشاركة على التناسب والتناسق اللازمين، هذا التناسق في أرض الواقع يكون بوجود مساهم أو مجموعة محدودة تحوز أغلبية الأسهم. لأنه وفي حال فرض مخالف، أي عدم استئثار فئة معينة على صلاحية اتخاذ القرار، فإنه لا يمكن ضمان مراقبة قرارات المسيرين بالنجاعة والفعالية اللازمتين، ومن جهة أخرى يُصعِّب عملية تقديم الدعم المالي اللازم في الحالات التي تستدعي ذلك[363].

2- الشروط المتعلقة بالمؤسسين

وإلى جانب الشروط الخاصة بالمساهمين بصفة عامة، نصت المادة 3 من النظام رقم 92-05 على ضرورة تقبل مؤسسي البنوك تحت مسؤولياتهم لبنك الجزائر وبمناسبة تأسيس البنك، استيفائهم لكل الشروط القانونية، لاسيما مضمون المادة 80[364] من الأمر رقم 03-11، بالإضافة إلى ما تقضي به القواعد العامة في هذا الخصوص، كما يتعين عليهم أن يثبتوا أهليتهم لتأدية وظائفهم بكيفية تجنب المؤسسة المزمع تأسيسها وزبائنها لاسيما المودعون أية خسائر وتحمي مصالحهم.

---

[361] لأن المساهمين مسئولون ويتحملون المسؤولية حسب مشاركتهم ومدى تأثيرها على تسيير المؤسسة؛ أنظر: مغني وريدة، المرجع السابق، ص. 12.

[362] حيث تقضي المادة 90 فقرة 1 من الأمر رقم 03-11 بوجوب:"... تولي شخصان على الأقل تحديد الاتجاهات الفعلية لنشاط البنوك والمؤسسات المالية ويتحملان أعباء تسييرها".

[363] مغني وريدة، المرجع السابق، ص. 11؛ أحمان أعمر، النشاط البنكي كنشاط اقتصادي منظم، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2002، ص. 25.

[364] تقابل المادة 125 من القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14 أبريل 1990، المشار إليها في نص المادة 3 من النظام رقم 92-05 المؤرخ في 22 مارس 1992، يتعلق بالشروط التي يجب أن تتوفر في مؤسسي البنوك والمؤسسات المالية ومسيريها وممثليها.

فأما عن القواعد العامة، يتعين أن لا يقلّ عدد الشركاء عن سبعة، ما لم يتعلق الأمر بشركات ذات رؤوس أموال عمومية[365]. ورغم ما يطرحه هذا الشرط من نقاش فقهي[366]، إلا أنه لا يمكن إنكار أهميته خاصة في ظل إعماله إلى جانب شرط الحدّ الأدنى لرأس المال. فأمام فرض مشابه في القانون البلجيكي[367]، وصف الفقيه "شارل ريستو" هذا الاتجاه "**بالحكيم**"، لأنه وعلى حدّ تعبيره:"...من غير المعقول أن يجيز القانون لشخص أو لعدد صغير من الأفراد أن يؤسسوا شركة مساهمة: **وإلا كان في ذلك تشجيع للناس على استبدال مسؤوليتهم غير المحدودة حسب القواعد العامة مسؤولية محدودة برأس مال محدود**،..."[368].

وإذا كان هذا حال شركات المساهمة بصفة عامة، فالأكيد أنّ الأمر أكثر خطورة وحساسية بالنسبة للبنوك نظراً لتأثيرها المباشر على الاقتصاد الوطني ككل، بما في ذلك حقوق المودعين.

وأما عن مضمون المادة 80 من الأمر رقم 03-11، فيهدف إلى استبعاد ثلاث فئات معينة من إمكانية تأسيس البنوك[369] والمؤسسات المالية، إذ تشمل الفئة الأولى كل من صدر في حقه حكم نهائي، –وليس مجرد متابعة– لارتكابه لأحد الأفعال المحددة حصراً من حيث الصياغة[370]،

---

[365] المادة 592 فقرتين 1 و2 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم.

[366] يرى بعض الفقه بالنسبة للقانون العراقي، بأنّ تعدد الشركاء من شأنه ضمان حقوق المكتتبين، حيث يكفل لهم القانون الرجوع على المؤسسين بالتعويض عن الأضرار التي تلحق بهم جراء التأسيس المعيب للشركة...، ويرى آخرون بكونه غير فعال لأنّ الأشخاص المعنيين يمكنهم اللجوء إلى الرجال المسخرين...؛ أنظر في تفصيل هذا الاختلاف: سحر رشيد النعيمي، تحديد المسؤولية بتكوين الشركة أو الاشتراك فيها دراسة تحليلية مقارنة، دار الثقافة، الطبعة 1، الأردن، 2009، ص ص. 211 وما بعدها.

[367] يشترط القانون البلجيكي بدوره أن تؤسس شركة المساهمة من طرف سبعة أشخاص على الأقل.

[368] مقتبس عن: سحر رشيد النعيمي، المرجع السابق، ص. 211.

[369] بالإضافة إلى العضوية في مجلس الإدارة، وتولي إدارة البنك بصفة مباشرة أو غير مباشرة،...

[370] المادة 80 من الأمر رقم 03-11، المعدل والمتمم:" لا يجوز لأي كان أن يكون مؤسسا لبنك أو مؤسسة مالية...

– إذا حكم عليه بسبب ما يأتي:

أ– جناية،

ب– اختلاس أو غدر أو سرقة أو نصب أو إصدار شيك دون رصيد أو خيانة الأمانة،

ج– حجز عمدي بدون وجه حق ارتكب من مؤتمنين عموميين أو ابتزاز أموال أو قيم،

د– الإفلاس،

ه– مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف،

و– التزوير في المحررات أو التزوير في المحررات الخاصة التجارية أو المصرفية،

ز– مخالفة قوانين الشركات،

والواسعة الدلالة من حيث النطاق[371]. أما الفئة الثانية، فتشمل كل من كان محل حكم قضائي يتمتع بقوة الشيء المقضي فيه، صادر من قبل جهة قضائية أجنبية، حيث يشكل حسب القانون الجزائري إحدى الجنايات أو الجنح المتعلقة بالفئة الأولى. في حين تشمل الفئة الثالثة كل من أُعلن إفلاسه، أو ألحق بإفلاس أو حكم بمسؤولية مدنية كعضو في شخص معنوي مفلس سواء في الجزائر أو في الخارج، ما لم يرد له الاعتبار.

3- الشروط المتعلقة بالمسيرين

يمتد الاعتبار الشخصي في عملية منح الترخيص من عدمه ليشمل بالإضافة إلى المؤسسين والمساهمين عموماً، فئة لا تقل أهمية عن سابقيها، والمتمثل في من ستوكل لهم مهمة تسيير[372] البنك المزمع تأسيسه ليقوم بالعمليات البنكية المعقدة والمتداخلة والمحفوفة بالمخاطر.

فالملف التأسيسي يتضمن وجوبا قائمة المسيرين الرئيسين، على أن يتولى شخصان[373] طبيعيان على الأقل تحديد الاتجاهات الفعلية لنشاط البنك، ويتحملان أعباء تسيره. ويخضع لنفس الإجراء كذلك تأسيس فروع البنوك الأجنبية في الجزائر. وهو موقف سبق إليه المشرع الفرنسي[374]، والذي أخذه بدوره عن القانون الألماني، والمعروف بقاعدة الأعين الأربعة،

ح- إخفاء أموال استلمها إثر إحدى هذه المخالفات،

ط- كل مخالفة ترتبط بالاتجار بالمخدرات والفساد 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 مدنية كعضو في شخص معنوي مفلس سواء في الجزائر أو في الخارج ما لم يرد له الاعتبار."

[371] مثلا بالسبة للجناية، الغدر، السرقة، التزوير في المحررات...

[372] أعطت المادة 2 من النظام رقم 92-05 تعريفا لمجموعة من المعنيين بالمهنة البنكية، لاسيما المسيرين، حيث يعتبر مسيراً:"...كل شخص طبيعي يقوم بمهمة الإدارة في المؤسسة، سواء كان مديراً عاما، أو أي إطار مسئول يتمتع بسلطة اتخاذ القرارات باسم تلك المؤسسة التزامات تصل إلى صرف الأموال أو المجازفة أو الأوامر بالصرف نحو الخارج".

[373] في حين يفتح القانون البلجيكي الباب أمام إمكانية كون **الشخصان طبيعيان أو معنويان**، شريطة تمتعهما **بالشرف المهني** الضروري والخبرة الملائمة لمزاولة المهنة المصرفية.

-« La direction effective des établissements de crédit doit être confiée à **deux personnes physiques ou morales au moins**, qui doivent posséder **l'honorabilité professionnelle** nécessaire et l'expérience adéquate pour exercer leur fonction ». ALTER Cédric, op. cit.,p. 86.

[374] Article L. 511-13 du code monétaire et financier : «…La détermination effective de l'orientation de l'activité des établissements de crédit doit être assurée **par deux personnes au moins** qui doivent satisfaire à tout moment aux conditions prévues à l'article L. 511-10».

حيث تهدف القاعدة إلى ضمان استمرارية تسيير البنك في حال وجود مانع مؤقت يحول دون أداء أحدهما لمهامه[375]؛ إلى جانب التصدي لاستئثار شخص واحد بعملية التسيير واتخاذ القرارات، و بالتالي تشجيع التسيير الجماعي الذي يوفر ضمانات أكبر.

وإذا كانت صياغة المادة 90 من الأمر رقم 03-11 تفتح مجال النقاش بالنسبة لصفة الشخصان من زاوية كونهما من الشركاء أو من غيرهم، وإن كان الراجح أن يكونا من الشركاء[376]، دون استبعادٍ مطلق لفرض مخالف إعمالاً للقواعد العامة المتعلقة بشركة المساهمة. غير أنّ الأكيد بخصوص الشخصان هو ضرورة كونهما معينان في أعلى وظيفتين في التسلسل السلمي؛ وهي خطوة إيجابية ومنطقية استحدثها تعديل سنة 2010[377] من زاوية جعلهما في مركز قوة لتحديد الاتجاهات الفعلية لنشاط البنك، ومن ثم تحمل أعباء التسيير.

وفي إطار تعزيز الشروط المتعلقة بالمسيرين، أقرّ الأمر رقم 10-04 ضرورة تأكد المجلس من كون الشخصان –المذكوران أعلاه– في وضعية مقيم[378]، دون التطرق لشرط الجنسية. ومن ناحية ثانية، فإنّ عدم تبيان المقصود بتحديد **الاتجاهات الفعلية لنشاط البنك**، فهل يفهم منه كونه مرادفا لعبارة "**برنامج النشاط والإمكانات المالية والتقنية** المراد استخدامها في البنك" الواردة في نص المادة 91 فقرة 1 من الأمر رقم 03-11، أم أنه ينصرف إلى مدلول آخر؟

إضافة إلى ما سبق، يراعي المجلس في المسيرين خضوعهم لمضمون المادة 80 من الأمر رقم 03-11[379]، بالإضافة إلى ضرورة تمتعهم بمتطلبات الشرف والأخلاق[380]، والخبرة اللازمة، إلى جانب كونهم مؤهلين لتأدية وظائفهم بشكل يحول دون إلحاق خسائر بالبنك وزبائنه لاسيما مودعيه.

---

375 « La direction d'un établissement de crédit doit être assurée par deux personnes aux moins pour s'assurer de la continuité de la direction de celui-ci en cas d'empêchement momentané de l'un d'entre eux… ». DECOCQ Géorges et GERARD Yves et MOREL-MAROGER Juliette, Droit bancaire, Revues banque, France, 2010, p. 61.

376 Instruction n° 07-11, du 23 décembre 2007, fixant les conditions de constitution de banque et d'établissement financier et d'installation de succursale de banque et d'établissement financier étranger, Annexe n°4, Question n° 5, www.bank-of-algeria.dz

377 المادة 6 من الأمر رقم 10-04 المؤرخ في 26 غشت 2010.

378 المادة 6 من الأمر رقم 10-04 المؤرخ في 26 غشت 2010؛ وكذا المادة 3 من النظام رقم 06-02 المؤرخ في 24 سبتمبر 2006.

379 المادة 80 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، وكذا المادة 3 فقرة 1 بند 1 من النظام رقم 92-05 المؤرخ في 22 مارس 1992.

380 المادة 6 من النظام رقم 92-05 المؤرخ في 22 مارس 1992.

ورغم أنّ الشروط المتعلقة بالمسيرين تبدو ظاهريا صارمة، بالنسبة لفئة يقتصر دورها على تسيير البنك دون أن تكون بالضرورة مساهمة فيه؛ إلا أنّ هذا يبقى أمراً منطقيا ومعمولا به لدى أغلب التشريعات[381]، ويجد تبريره في أنّ تسيير البنك يقتضي حسن توظيف مبالغ مالية ضخمة لا يملك البنك إلا الجزء القليل منها، ما يجعله أمام ضرورة تحقيق أقل قدر من الخسائر وحماية مصالح الزبائن، وهذا ما لا يمكن تحقيقه إلا بوجود مسيرين ذوي مؤهلات علمية مناسبة، بالإضافة إلى التمتع بالخبرة والسمعة الضروريتان، ما يساهم في كسب ثقة المودعين[382].

IV- الشرط المتعلق ببرنامج النشاط والإمكانات المالية والتقنية

بالإضافة إلى ما سبق توضيحه من شروط يتعين مراعاتها لمنح الترخيص، أضافت المادة 91 من الأمر رقم 03-11 شرطا بالغ الأهمية يجب على الملتمسين لطلب الترخيص استيفاءه ضمن الملف، سواء تعلق الأمر بالبنوك والمؤسسات المالية التي يحكمها القانون الجزائري، أو مكاتب تمثيل البنوك الأجنبية.

يتمثل هذا الشرط في تبيان برنامج النشاط المرتقب، وفي ظل غياب تعريف قانوني للمصطلح، يمكن القول بأنّ برنامج النشاط يشمل تقديم البيانات والمعلومات المتعلقة بنوع وحجم العمليات والخدمات المصرفية المزمع توفيرها لفائدة الزبائن المرتقبين، ما يعني أنّ مجلس النقد والقرض يراعي في منح الترخيص ضرورة مطابقة برنامج النشاط من حيث عدم خروجه عن الإطار القانوني للمؤسسة المراد إنشائها، على أن يحدد الملتمسون داخل هذا الإطار كل أو جزء من العمليات المقدمة للزبائن.

---

[381] بل ويذهب التشريع الأمريكي إلى أبعد من ذلك، من خلال قانون يمنع على المسيرين العمل لدى مؤسستين مصرفيتين مستقلتين عن بعضهما، وهو ما يعرف بـ"La réglementation des dirigeants croisées"؛ حيث يهدف هذا القانون إلى سد الطريق أمام الشاغل لمنصب مسير في مؤسسة مصرفية بأن يتولى مهمة التسيير في مؤسسة مصرفية أخرى توحد في وضعية تنافسية معها، ما يدفع مثل هؤلاء المسيرين إلى الحد من المنافسة.

وللإشارة فإنّ هذا القانون يطبق على الإطارات المسيرة فقط "Les cadres dirigeants " بشرط أن لا يتعلق الأمر بمؤسسات مصرفية تابعة.

ومن مظاهر التشديد في هذا القانون، أنّ المشرع الأمريكي يُدخل تحت إطار مفهوم المسير، كل من المدير وكل موظف إطار يتولى مهمة التسيير في مؤسسات الإيداع بالإضافة إلى المسير الفعلي كمستشار المدير والمدراء الشرفيين. أنظر في هذا الخصوص:

- BLACHE David, op. cit., p p. 127 et s.

[382] لو فرضنا مثلا أنّ بنك أنشئ من قبل مجموعة مساهمين مستوفين للشروط القانونية والتنظيمية المعمول بها، غير أنهم يعينون مسيرين كانوا على رأس بنك تعرض لأزمات مالية حادة، أو كان محل فضائح فساد، فلا شك أنّ وجود هذا الطاقم المسير على رأس البنك سيكون له تأثير سلبي على سمعة البنك وثقة الجمهور به.

ويشمل برنامج النشاط تحديد نوع وحجم الخدمات المصرفية الأخرى، بالإضافة إلى تبيان شرائح الزبائن المستهدفة بالعمليات والخدمات المصرفية من أفراد ومؤسسات...إلخ.

وتكمن الفائدة من إقرار هذا الشرط في تمكين مجلس النقد والقرض من الوقوف عند الأهداف المرجو تحقيقها من وراء تأسيس البنك، بحيث لا يجب أن يمتدّ برنامج النشاط المتعلق بمؤسسة مالية إلى عمليات تلقي الأموال من الجمهور لأنها لا تدخل في إطار العلميات المرخص لها القيام بها، كما لا يجب أن يتضمن برنامج نشاط إنشاء مكتب تمثيل بنك أجنبي القيام بعمليات مصرفية بالنظر إلى خروجها عن مجال اختصاصه.

وإتماما لمضمون المادة 91 فقرة 1 من الأمر رقم 03-11 المعدل والمتمم، أشارت المادة 3 من النظام رقم 06-02[383] إلى امتداد برنامج النشاط المقدم في ملف طلب الترخيص إلى مدة خمس سنوات، وهي فترة وإن كانت تبدو طويلة نسبيا، إلا أنها مناسبة للوقوف عند مدى جدية المشروع ومنه القائمين عليه، ورغبتهم في الاستمرار، ما يضمن استقرار القطاع المصرفي. ويساهم في تحقيق هذه الأهداف تقديم إستراتيجية تنمية الشبكة والوسائل المسخرة لهذا الغرض.

كما يراعي المجلس في برنامج النشاط المقدم، تناسبه وشروط أخرى على غرار الموارد البشرية المسخرة لخدمة المشروع، ومدى توافرها على الخبرة والنزاهة الكافيتين لتحقيق الأهداف المتوخاة، بالإضافة إلى الوسائل المالية والمادية المتوفرة، والتي تشمل القدرة المالية التي تمكن من تملك عقارات و/أو استئجارها، واقتناء وسائل النقل اللازمة، وبصفة عامة مستلزمات إنجاح المشروع من الناحية اللوجستية. أما عن الجانب التقني، فيتعين على الملتمسين تقديم نظام عمل يسهر على ضمان رقابة داخلية ناجعة على العمليات والخدمات المصرفية المراد تقديمها للزبائن[384].

[383] نظام رقم 06-02 مؤرخ في 24سبتمبر 2006، يحدد شروط تأسيس بنك ومؤسسة مالية وشروط إقامة بنك ومؤسسة مالية أجنبية.

[384] BONNEAU Theirry, Droit bancaire, 6me éd., Montchrestien, France, 2005, p. 129; DECOCQ Géorges et GERARD Yves et MOREL-MAROGER Juliette, op. cit., p. 60.

الفرع الثاني

تمتع مجلس النقد والقرض بصلاحيات محدودة في سحب الاعتماد دون حيازة سلطة المنح

ربط القانون النقدي والمالي الفرنسي ممارسة العمليات البنكية بضرورة الحصول على الاعتماد "Agrément"، بناءً على طلب يقدم بهذا الخصوص أمام لجنة مؤسسات القرض ومؤسسات الاستثمار (C.E.C.E.I)، ليصبح ضمن صلاحيات سلطة الرقابة الاحترازية (A.C.P.) بعد دمج عدة سلطات إدارية مستقلة في القطاع المالي[385] في هذه الأخيرة، وذلك بموجب الأمر[386] الصادر بتاريخ 21 يناير 2010[387].

ولـــتأسيس كل مصرف لبناني[388]، يكتفي القانون اللبناني بالحصول على ترخيص "Autorisation" يمنحه مجلس المصرف المركزي، مدة صلاحيته ستة أشهر، يتعين خلالها إتمام الإجراءات لمباشرة العمليات المصرفية وإلا اعتبر لاغيا، أي عديم الأثر[389].

غير أنّ الملاحظ بخصوص المشرع الجزائري تميُزهُ عن هذين الموقفين، فكيف ذلك؟

أولاً: ازدواجية الإجراءات المخوِّلة لإمكانية الاستثمار في الحقل المصرفي

ربط المشرع الاستثمار في القطاع المصرفي بضرورة القيام بإجراءين متتاليين، حيث يلي إجراء الترخيص حتمية تقديم طلب الاعتماد أمام محافظ بنك الجزائر خلال اثنتا عشر (12) شهراً الموالية لتلقي قرار الترخيص، حتى يتسنى للمستثمر القيام بالعمليات البنكية.

ورغم محدودية المواد القانونية المتطرقة للاعتماد، يمكن القول بأنّ الاعتماد[390] في القانون البنكي يدخل في إطار النظام الرقابي الوقائي الممارس من محافظ بنك الجزائر على القطاع المصرفي

---

[385] « Autorité de contrôle prudentiel (A.C.P.) ... succédant à la fois au Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement, a la Commission bancaire, à l'autorité de contrôle des assurances et des mutuelles et au Comité des entreprises d'assurance. ». DECOCQ Géorges et GERARD Yves et MOREL-MAROGER Juliette, op. cit., p. 29.

[386] Ratifiée et modifiée par la loi n° 2010-1249 du 22 Octobre 2010.

[387] والذي أصبح دمجا فعليا منذ 09 مارس 2010، بحيث ضمت تشكيلة معتبرة ووظائف معقدة.

-« La grande innovation de ce texte résulte plus dans la création d'un autorité de contrôle unique en matière de banque et d'assurance que des attributions qui lui sont confiées, qui correspondent pour l'essentiel à celles des institutions qu'elle remplace. ». DECOCQ Géorges et GERARD Yves et MOREL-MAROGER Juliette, op. cit., p. 29.

[388] المادة 151 من قانون النقد والتسليف اللبناني.

[389] NAMMOUR Fadi, op. cit., p p. 28 et 29.

عمومًا، وذلك من خلال تمتع هذا الأخير بسلطة اتخاذ قرار انفرادي لاحق لقرار الترخيص، بناءً على طلب الملتمسين، يخول للشخص المعنوي الحاصل على الترخيص صلاحية القيام بالعمليات البنكية في إطار الفئة التي ينضوي تحتها، ومراعاة لمضمون الترخيص[391]. ويتعين على محافظ بنك الجزائر ممارسة صلاحية منح الاعتماد بصفته محتكراً لها[392] وفق قواعد الشفافية واحترام مبدأ عدم التمييز بين المستثمرين الراغبين في تأسيس مؤسسات مصرفية خاضعة للقانون الجزائري.

وعليه نلاحظ أنّ المشرع الجزائري، مخالفا في ذلك لعديد التشريعات المقارنة، أخضع عملية إنشاء المؤسسات البنكية لنظام رقابة قبلية على مرحلتين، بحيث ومن خلال إجراء الترخيص يزاول مجلس النقد والقرض رقابته على تأسيس البنوك والمؤسسات المالية الخاضعة للقانون الجزائري، وفتح فروع في الجزائر لبنوك ومؤسسات مالية أجنبية..إلخ[393]. في حين أوكل لمحافظ بنك الجزائر من خلال إجراء الاعتماد مهمة الرقابة على ممارسة هذه المؤسسات للعمليات المصرفية التي تدخل في خانة تخصصها، وفي ظل موافقة تامة لمضمون الترخيص الممنوح، والذي قد يكون كليا أو جزئيا. دون أن يعتبر هذا الاعتماد حقا لطالبه ولا التزاما واجبا على مانحه[394].

وقرار الاعتماد بهذا المفهوم، لا يعطي للمؤسسة المصرفية وصف "وسيط معتمد للعمليات مع الخارج" لأنّ الحصول على هذه الصفة خاضع لقواعد النظام رقم 07-01 المتعلق بالقواعد المطبقة على المبادلات الجارية مع الخارج والحسابات بالعملة الصعبة[395]، ما يعني أنّ القيام بهذه

---

[390] تطرق الأمر رقم 03-11 للاعتماد من خلال المواد 62، 92، 95 و134، ما يعني أنّه لم يسجل تطورا موضوعيا مقارنة بالقانون رقم 90-10، أنظر المواد 45، 137 و140 من القانون رقم 90-10.

[391] « En effet, il doit avoir un contenu effectif et donc correspondre aux activités qui vont être réellement effectuées par l'établissement de crédit ». BONNEAU Thierry, Droit bancaire, op. cit., p. 129.

[392] « Si un agrément est exigé, c'est pour entourer l'exercice des activités de certaines garanties…Doit-on toutefois en conclure que l'agrément n'est pas autre chose qu'un monopole qui ne dit pas son nom ». BONNEAU Thierry, Monopole bancaire et monopole des partenaires de services d'investissement, in. Mattout Jean Pierre DEVAUPLANE HUBERT, Droit bancaire et financier, banques éditeur, Paris, 1997, p. 37.

[393] وهذا ما يفسر عدم إخضاع مكاتب تمثيل البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية لإجراء الاعتماد. إذ أنّ هذه الأخيرة لا تقوم بالعمليات المصرفية. أنظر: المادة 10 من النظام رقم 91-10 المؤرخ في 14 غشت 1991، يتضمن شروط فتح مكاتب تمثيل البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية.

[394] « L'agrément n'est un droit pour celui qui le demande, ni une obligation pour celui qui l'accorde». CHRISTINE Bertrand, L'agrément en droit public français, Thèse de doctorat en droit public, Université Paris II, 1990, p. 113 ; Conseil d'état Français, C.E le 06 Mai 1985 ; Association EUROLAT et crédit Foncier de France, R.F.D.A., n° 01, pp 21, 26, citée par: CHRISTINE Bertrand, op.cit., p. 118.

[395] نظام رقم 07-01 مؤرخ في 3 فبراير 2007، يتعلق بالقواعد المطبقة على المعاملات الجارية مع الخارج والحسابات بالعملة الصعبة.

العمليات يستدعي حصول البنك المعتمد على اعتماد في هذا المجال من قبل محافظ بنك الجزائر[396]، والذي يخضع للتبليغ والنشر في الجريدة الرسمية[397]. غير أنّ القيام بالنشاطات التابعة لنشاطها الرئيسي لا يستدعي الحصول على الاعتماد[398].

وهذا القول لا يُغني عن إجراء الاعتماد كونه يتسم بطابع الإلزام، فهو إجراء جوهري يحول عدم الحصول عليه دون إمكانية ممارسة العمليات البنكية في إطار فئة من فئات القطاع البنكي[399]. ولهذا فإنّ قانون النقد والقرض يمنع كل شخص طبيعي أو معنوي من القيام بالعمليات التي تجريها البنوك والمؤسسات المالية بشكل اعتيادي، والمحددة بموجب المواد من 72 إلى 74 من نفس القانون، في حدود الاستثناءات الواردة في المواد من 77 إلى 79 من الأمر رقم 03-11 المعدل والمتمم؛ حيث يترتب على مخالفة هذه الأحكام تطبيق العقوبات المقررة بالنسبة لجريمة النصب الواردة في قانون العقوبات[400].

وبغرض إرساء وتثمين قواعد المنافسة النزيهة بين المستثمرين في القطاع المصرفي، وحماية مصالح الزبائن، حرص المشرع على منع استعمال اسم أو تسمية تجارية أو إشهار، وبصفة عامة أيُّ عبارات من شأنها أن توهم الزبائن بأنها معتمدة كبنك أو مؤسسة مالية[401]. ليطال هذا المنع المؤسسات المصرفية المختلفة في ما بينها، حيث يُمنع على هذه الأخيرة أن توهم الغير المتعامل معها بأنها تنتمي إلى طائفة غير الطائفة التي اعتمدت للعمل ضمنها[402]. وهو موقف يجد أساسه في القانون الفرنسي، إذ يقضي بعقوبات في حال مخالفة هذه الأحكام[403].

---

396 المادة 12 من النظام رقم 07-01 المؤرخ في 3 فبراير 2007.

397 بالإضافة إلى الحصول على رقم تسجيل يسلم من قبل المديرية العامة للصرف ببنك الجزائر،...

398 C.E.C.E.I., Rapport pour 1994, p. 49., in. BONNEAU Theirry, Droit bancaire, op. cit., p. 130.

399 المادة 8 فقرة 4 من النظام رقم 06-02:" يمنع البنك أو المؤسسة المالية أو فروع البنك أو المؤسسة المالية الأجنبية من القيام بأية عملية مصرفية قبل الحصول على الإعتمادات..."

400 المادة 134 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

401 المادة 81 فقرة 1 من الأمر قم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

402 المادة 81 فقرة 2 من الأمر قم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

403 Article L 511-8 du code monétaire et financier.

ورغم كون المحافظ فاعلا مشتركا ومهما في مرحلتي الترخيص[404] والاعتماد[405]، تبقى صياغة النصوص الحالية توحي بأنّ المشرع استنتج أنّ كل ترخيص يستلزم بالضرورة الحصول على الاعتماد[406]، دون التطرق إلى حالة رفض الاعتماد، كما هو شأن الترخيص.

غير أنّه من الناحية العملية، قد يحدث أن تكون بعض الشروط محل تعديل خلال المدة الفاصلة بين الحصول على الترخيص وتقديم التماس الحصول على الاعتماد، ولو بموجب ظروف استثنائية[407]، ما يستدعي رفض منح الاعتماد، خاصة وأنّ الجهة المعنية بالإمضاء في القرارين هي نفسها. وعليه يقترح الباحث تعزيز صلاحية منح الاعتماد بضمانة قانونية تتيح للمحافظ رفض منح الاعتماد رغم كونه الممضي على قرار الترخيص.

وإذا كان إلزام الملتمسين بضرورة تقديم طلب الاعتماد في غضون اثنا عشر (12) شهراً من تاريخ استلام الترخيص يعتبر عاملاً ايجابيًا في الرقابة القبلية على مزاولة النشاط المصرفي، فإنّ تمتع المحافظ –في المقابل– بسلطة واسعة بخصوص آجال الرّد على الطلب تعتبر ذات تأثير سلبي على مصالح المستثمرين، خاصة وأنّ المشروع في هذه المرحلة يكون قد بلغ مراحل متقدمة من شأن التأخر المفرط في الرّد[408] أنّ يُكبّد المساهمين خسائر مهمة حتى قبل بداية النشاط[409]. ومع ذلك تبقى مدة الفصل في طلبات الاعتماد من الناحية العملية مقبولة من حيث المدة الزمنية[410].

---

[404] يلعب المحافظ دوراً بالغ الأهمية في مرحلة الترخيص، بصفته رئيس مجلس النقد والقرض، يدير مداولاته ويصوت فيها، بحيث يكون صوته مرجحا في حال تساوي الأصوات.

[405] المادة 8 من النظام رقم 06-02 المؤرخ في 24 سبتمبر 2006.

[406] وهو فرض لا يخدم إجراء الاعتماد، ويفقده محتواه ويجعل منه مجرد إجراء شكلي فحسب.

[407] كوفاة أحد المساهمين المشكلين النواة الصلبة، أو تأثر الوضعية المالية لأحد المساهمين أو بعضهم...

[408] تحصل بنك الريان الجزائري على الترخيص بتاريخ 28 نوفمبر 1998، ولم يمنح له الاعتماد من قبل المحافظ إلا سنة 2000، بموجب المقرر رقم 2000-03 مؤرخ في 08 أكتوبر 2000، ج. ر. العدد 63 المؤرخ في 25 أكتوبر 2000.

[409] لنفرض أنّ مجلس النقد والقرض تلقى طلب الحصول على الترخيص لتأسيس بنك خاضع للقانون الجزائري، سيواجه الملتمسون تمتع المجلس بسلطة اتخاذ القرار خلال مدة غير محددة قانونا، قد يكون الرد بعد ذلك سلبيا، ما يعني إمكانية تقديم طلب ثاني بعد مضي مدة 10 أشهر على الأقل، ثم خلال مدة غير معلومة الحصول على رد إيجابي، يتعين على الملتمسين تقديم طلب أمام المحافظ للحصول على الاعتماد، هذا الأخير له سلطة واسعة للرد خلال مدة غير محددة. فما مصير الأموال المستثمرة من عقود الإيجار، وسائل مادية ولوجستية، عقود العمل...؟

[410] – مقرر رقم 95-01 مؤرخ في 7 مايو 1995، يتضمن اعتماد بنك "Union Bank"، ج. ر. العدد 45 المؤرخ في 20 غشت 1995.

– مقرر رقم 95-04 مؤرخ في 25 سبتمبر 1995، يتضمن اعتماد بنك "B.N.A "، ج. ر. العدد 62 المؤرخ في 22 أكتوبر 1995.

– مقرر رقم 97-01 مؤرخ في 6 أبريل 1997، يتضمن إعتماد "الصندوق الوطني للتوفير والإحتياط"، ج. ر. العدد 33 المؤرخ في 25 مايو 1997.

– مقرر رقم 98-04 مؤرخ في 27 يوليو 1998، يتضمن اعتماد بنك "الخليفة بنك"، ج. ر. العدد 63 المؤرخ في 26 غشت 1998.

لذا يقترح الباحث تقييد هذه السلطة بمدة زمنية معلومة، كافية لدراسة الملف وإبداء الرأي الملائم حفاظا على المصلحة العامة ومصالح المستثمرين[411].

ثانيا: الردّ على طلب الترخيص بتأسيس بنك أو فتح فرع بنك أجنبي أو مكتب تمثيل لبنك أجنبي في الجزائر

يترتب على إيداع طلب الترخيص[412] لدى مجلس النقد والقرض ضرورة دراسة الملف والتحقق فيما يحتويه من معلومات ووثائق ثبوتية، إلى جانب كل معلومة إضافية تطالب بها

– مقرر رقم 99-01 مؤرخ في 27 أكتوبر 1999، يتضمن اعتماد بنك "ناتكسيس الأمانة"، ج. ر. العدد 81 المؤرخ في 18 نوفمبر 1999.

– مقرر رقم 99-02 مؤرخ في 28 أكتوبر 1999، يتضمن اعتماد بنك "الشركة الجزائرية للبنك"، ج. ر. العدد 81 المؤرخ في 18 نوفمبر 1999.

– مقرر رقم 99-03 مؤرخ في 4 نوفمبر 1999، يتضمن اعتماد بنك "الشركة العامة الجزائر"، ج. ر. العدد 81 المؤرخ في 18 نوفمبر 1999.

– مقرر رقم 2000-03 مؤرخ في 8 أكتوبر 2000، يتضمن اعتماد بنك "بنك الريان الجزائري ش.أ"، ج. ر. العدد 63 المؤرخ في 25 أكتوبر 2000.

– مقرر رقم 02-03 مؤرخ في 23 سبتمبر 2002، يتضمن اعتماد "بنك التنمية المحلية ش. أ."، ج. ر. العدد 69 المؤرخ في 20 أكتوبر 2002.

– مقرر رقم 02-04 مؤرخ في 23 سبتمبر 2002، يتضمن اعتماد "البنك الخارجي الجزائري ش.أ."، ج. ر. العدد 69 المؤرخ في 20 أكتوبر 2002.

– مقرر رقم 02-05 مؤرخ في 23 سبتمبر 2002، يتضمن اعتماد "بنك الفلاحة والتنمية الريفية ش. أ."، ج. ر. العدد 69 المؤرخ في 20 أكتوبر 2002.

– مقرر رقم 02-06 مؤرخ في 30 ديسمبر 2002، يتضمن اعتماد بنك "ترست بنك الجزائر ش.أ"، ج. ر. العدد 02 المؤرخ في 8 يناير 2003.

– مقرر رقم 02-07 مؤرخ في 26 ديسمبر 2002، يتضمن اعتماد بنك "مني بنك ش.أ"، ج. ر. العدد 44 المؤرخ في 23 يوليو 2003.

– مقرر رقم 03-01 مؤرخ في 24 أبريل 2003، يتضمن اعتماد بنك "أركوينك ش.أ"، ج. ر. العدد 39 المؤرخ في 29 يونيو 2003.

– مقرر رقم 03-02 مؤرخ في 8 أكتوبر 2003، يتضمن اعتماد بنك "بنك الإسكان للتجارة والتمويل الجزائر ش.أ"، ج. ر. العدد 66 المؤرخ في 2 نوفمبر 2003.

– مقرر رقم 03-03 مؤرخ في 15 ديسمبر 2003، يتضمن اعتماد بنك "بنك الخليج الجزائر ش.أ"، ج. ر. العدد 79 المؤرخ في 17 ديسمبر 2003.

– مقرر اعتماد رقم 06-01 مؤرخ في 22 فبراير 2006، يتضمن اعتماد مؤسسة مالية "ستيلام – الجزائر"، ج. ر. العدد 22 المؤرخ في 09 أبريل 2006.

– مقرر رقم 08-01 مؤرخ في 17 يونيو 208، يتضمن اعتماد فرع البنك "إتش. إس. بي. سي– الجزائر"، ج. ر. العدد 38 المؤرخ في 09 يوليو 2008.

– مقرر رقم 12-03 مؤرخ في 2 غشت 2012، يتضمن اعتماد مؤسسة مالية " الجزائر إيجار – شركة ذات أسهم"، ج. ر. العدد 58 المؤرخ في 21 أكتوبر 2012.

[411] وهو ما أخذ به المشرع الفرنسي؛ أنظر المادة L 511-14 فقرة 1 من القانون النقدي والمالي.

[412] لمزيد من التفصيل بخصوص الترخيص بتعديل القوانين الأساسية للبنوك؛ أنظر:

– ZOUAIMIA Rachid, Les autorités de régulation indépendantes dans…, op. cit., p p. 37 et s.

مصالح بنك الجزائر لتقييم الملف[413]. ليخلص المجلس في الأخير إلى اتخاذ أحد القرارين، إما منح الترخيص أو الرفض. مع الإشارة إلى تمتع المجلس بسلطة تقديرية واسعة في اتخاذ القرار المتعلق بالترخيص، وذلك في إطار احترام الملف المودع للمعايير والمقاييس القانونية والتنظيمية؛ ودون أن يشير المشرع صراحة لمعيار مهم يتمثل في الجدوى الاقتصادية للمشروع [414]، بخلاف ما نصت عليه بعض التشريعات المقارنة[415].

وقبل التطرق لمضمون قرار المجلس بشأن طلب الحصول على الترخيص، يتعين القول بأنّ الأمر رقم 03-11 وكذا النظام رقم 06-02[416]قد شكلا تراجعًا مهمًا فيما يتعلق بالضمانات المقررة لصالح الملتمسين، وهو ما يتجلى من خلال إغفال الإشارة إلى آجال محددة للرد على الطلب[417]، ما يطرح إشكالا في حالة عدم الرد، أو يفتح باب الإطالة في مدة دراسة الملف إلى

---

[413] المادة 5 من النظام رقم 06-02 المؤرخ في 24 سبتمبر 2006.

[414] رغم عدم وجود نص صريح بخصوص هذا الشرط، إلا أنّ السلطات العليا في البلاد اهتدت إلى ضرورة مراعاة هذا الشرط في مجال الاستثمارات بصفة عامة، وذلك نتيجة الأزمة المالية التي تمر بها البلاد حاليا. وإن كان الواقع العملي يقضي بضرورة إعمال هذا المبدأ من قبل المجلس بمناسبة منح الترخيص.

- « De même, l'autorisation est subordonnée à la constatation que la création envisagée est justifiée par les besoins économiques, généraux, ou locaux,…». TALEB Fatiha, Création d'une banque en Algérie et régime juridique de son activité, R.D.B.F.I., Université d'Oran, 2013, n° 4, p. 199.

[415] - بالنسبة للقانون اللبناني:

- « Le Conseil central de la B.D.L. décide l'octroi ou le refus de l'autorisation eu égard à l'intérêt général, sur la base du pouvoir discrétionnaire dont il dispose». NAMMOUR Fadi, op. cit., p. 28.

- وبخصوص موقف مشابه في القانون الفرنسي، أنظر:

- BONNEAU Theirry, Le droit bancaire, op. cit., p. 132.

[416] في ظل القانون رقم 90-10، صدر النظام رقم 93-01 المؤرخ في 03 يناير 1993، المتعلق بشروط تأسيس البنوك والمؤسسات المالية وفروع البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية، المعدل والمتمم بموجب النظام رقم 2000-02، المؤرخ في 2 أبريل 2000؛ حيث نصت المادة 5 منه على أنه:" يتم تبليغ القرار... في أجل أقصاه شهرين..."

[417] بخلاف القانون البلجيكي، حيث تفصل الهيئة المختصة قانونا في طلب الاعتماد في أجل ثلاثة أشهر من تاريخ إيداع الملف الكامل، وفي حدود تسعة أشهر على أقصى تقدير من تاريخ تلقي الطلب.

على أن يتم التبليغ في طلبات الاعتماد في غضون 15 يوما عن طريق البريد برسالة موصى عليها أو عن طريق وصل بالاستلام؛ أنظر في تفصيل الموضوع:

- ALTER Cédric, op. cit., p. 84.

- أما المشرع الفرنسي فقد حدد المدة بإثنا عشر (12) شهراً كأقصى حد من تاريخ استلام الطلب للتداول والفصل في ملف طلب الاعتماد؛ أنظر المادة L 511-14 من القانون النقدي والمالي.

مدة قد تأثر سلبا على مصالح الملتمسين، والتي قد تدفعهم إلى التراجع عن المشروع خاصة بالنسبة للأجانب[418]. ومع ذلك يتعيّن الوقوف على مضمون قرار المجلس في الحالتين.

I- القرار المتضمن منح الترخيص

رغم أنّ الترخيص بتأسيس بنك لا يتعدى كونه مجرد معاينة من قبل المجلس لمدى توافر كل الشروط القانونية والتنظيمية بشقيها الموضوعية والشخصية، السانحة لمزاولة "تجارة الأموال" من قبل الملتمسين، فإنّ تقديم الطلب يبقى إجراءً جوهريًا وضروريًا[419].

وإذا كانت طبيعة "ردّ الإدارة" بمفهومه الواسع يعني البحث:"... في مدى إلزامية الإدارة بالردّ عن الطلبات ودراسة الملفات...التي تصلها من الأشخاص الأخرى، طبيعية ومعنوية"[420]، فإنه بالنسبة لمجلس النقد والقرض يبقى يشكل إلتزامًا تقتضيه ضرورة عدم تعطيل مصالح الملتمسين. وهو موقف ينسجم ومضمون المادة 34 فقرة1 من المرسوم رقم 88-131 المؤرخ في 4 يوليو 1988[421]إذ جاء فيها بأنه:" يجب على الإدارة أن تردّ على كل الطلبات ...التي يوجهها المواطنون إليها". كما ذهبت المادة 23 فقرة 3 من نفس المرسوم أبعد من ذلك من خلال الحث على أنه ينبغي في كل الحالات أن:"... تتخذ تدابير تعجل في كل مرة أي ملف أو طلب في أقرب الآجال الممكنة وفي أحسن مدة تحافظ على صلاحية الوثائق التي يقدمها الطالب".

وبالنسبة للتراجع عن مهلة شهرين كآخر أجل للرّد على طلب الترخيص، فيمكن وصفه بالموقف الإيجابي من زاوية قِصر الأجل المقرر في حدّ ذاته. غير أنه يبقى من المفيد ضرورة إقرار أجل آخر أكثر ملائمة. لعلّه يكون مطابقا لذلك المنصوص عليه في المادة 7 فقرة 2 من النظام

---

[418] ومع ذلك فإنّ مجلس النقد والقرض قد حدّد المدة التي يتعين عليه الفصل فيها في طلب الترخيص للتعاونيات بخمسة أشهر كأقصى حد، يبدأ حسابها من تاريخ استلام ملف التأسيس. أنظر المادة 07 من النظام رقم 08-03 المؤرخ في 21 يونيو 2008، يحدد شروط الترخيص بإقامة تعاونيات الادخار والقرض، ج. ر. العدد 15 المؤرخ في 8 مارس 2009.

[419] « L'autorisation de constitution d'une banque … par le Conseil… qui n'est que la constatation par ce dernier que toutes les conditions exigées pour l'exercice du "commerce de l'argent" sont réunis… L'autorisation n'est donc qu'une sélection de requérants pour l'exercice de la profession bancaire ». YANAT Abdelmadjid, Les banques et les établissements financiers, Thèse de doctorat d'Etat en droit public, Faculté de droit, Université d'Alger- Benyoucef Benkhedda, 2012, p. 355.

[420] بوحميدة عطاء الله، ردّ الإدارة بين الواجب والخيار الرفض والقبول، م. ج. ع. ق. إ. س.، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2008، العدد 3، ص. 272.

[421] مرسوم رقم 88-131 مؤرخ في 4 يوليو 1988، ينظم العلاقات بين الإدارة والمواطن، ج. ر. العدد 27 المؤرخ في 6 يوليو 1988.

رقم 08-03 المؤرخ في 21 يوليو 2008[422]، على أساس أنّ إعمال هذا الحكم يوفر ميزتين، أولهما تتعلق بملائمة المدة للقيام بدراسة الملف، وثانيهما المساهمة في توحيد القواعد التي تسري على نظام الترخيص من قبل المجلس.

وتجدر الإشارة أنّ الترخيص الممنوح من قبل المجلس يدخل حيّز التنفيذ اعتبارًا من تاريخ تبليغه للملتمسين[423]، يشكل بدوره موضوع رقابة من قبل المركز الوطني للسجل التجاري، على اعتبار أنّ الترخيص في حدّ ذاته يعدُّ شرطًا مسبقًا للقيد في السجل التجاري[424].

ورغم عدم تطرق الأمر رقم 03-11 لحالة الترخيص الجزئي، يلاحظ أنّ المجلس قد تدخلّ من خلال الإشارة إليها بموجب المادة 9 من النظام رقم 06-02[425]، والتي تشير إلى احتمال اقتصار الترخيص على مزاولة جزء من العمليات البنكية والخدمات المصرفية، والتي يمكن أن يقوم بها البنك الخاضع للقانون الجزائري في الحالات العادية، على أن يطابق قرار الاعتماد مضمون الترخيص الجزئي، وهذا ما أخذ به المشرع الفرنسي.

II- قرار المجلس المتضمن رفض منح الترخيص

في إطار صلاحيته، قد يقدر المجلس رفض منح الترخيص[426]لتوافر مبررات الرفض، لكن كيف يتم إعلام الملتمسين بمضمونه؟

خلافا لحالة القبول[427]، لم تشر المادة 7 من النظام رقم 06-02 إلى طريقة إعلام الملتمسين بمضمون قرار المجلس القاضي برفض منح الترخيص. ولكن طالما أنّ الأمر يتعلق بقرار إداري

---

[422] المادة 7 فقرة 2 من النظام رقم 08-03 المؤرخ في 21 يوليو 2008، يحدد شروط الترخيص بإقامة تعاونيات الادخار والقرض واعتمادها، (ج. ر. العدد 15 المؤرخ في 8 مارس 2009):" يفصل مجلس النقد والقرض في طلب إقامة تعاونية الإدخار والقرض في أجل أقصاه خمسة أشهر ابتداءً من تاريخ استلام الملف القانوني المنصوص عليه في الفقرة أعلاه".

[423] المادة 6 من النظام رقم 06-02 المؤرخ في 24 سبتمبر 2006، يحدد شروط تأسيس بنك ومؤسسة مالية وشروط إقامة فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية، المذكور أعلاه. وهو نفس الحكم المعتمد بالنسبة لسريان مفعول الترخيص بإقامة تعاونيات الإدخار والقرض. أنظر المادة 8 من النظام رقم 08-03.

[424] المادة 7 فقرة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 97-40 المؤرخ 18 يناير 1997، يتعلق بمعايير تحديد النشاطات والمهن المقننة الخاضعة للقيد في السجل التجاري وتأطيرها،(ج. ر. العدد 5 المؤرخ في 19 يناير 1997):" كما يجب عليه، للحصول على القيد في السجل التجاري –تقييدًا أو تعديلاً– أن يقدّم إضافة إلى الوثائق المطلوبة، رخصة الممارسة أو الإعتماد التي تسلمها إياه المصالح المختصة في الإدارة المعنية".

[425] المادة 9 فقرة 2 من النظام رقم 06-02:" يمكن أن يقتصر الإعتماد وهذا، طبقا للترخيص الصادر عن مجلس النقد والقرض، على القيام ببعض العمليات المصرفية."

[426] المادة 7 من النظام رقم 06-02 المؤرخ في 24 سبتمبر 2006.

فردي يخاطب شخصًا معينًا هو مشروع البنك أو المؤسسة المالية،... فإنه يستلزم أنّ يتم تبليغ الملتمسين بموجب قرار مسبب حتى يتسنى لهم إعادة تقديم طلب ثاني بعد مضي مدة عشرة أشهر على الأقل من تاريخ تلقيهم لقرار الرفض، مع تصحيح الوضع في الملف الأول. أما إذا تعلق الأمر برفض طلب ثاني، فيفتح الباب أمام الملتمسين لإمكانية تقديم طعن أمام مجلس الدولة من قبل الأشخاص المستهدفين بالقرار خلال الستين (60) يومًا، تُحسب ابتداءً من تاريخ التبليغ[428]. وهذا ما تضمنته صراحة المادة 87[429] من الأمر رقم 03-11، والتي يتضح أنّ المشرع قد حاول من خلالها التوفيق بين ضمانتين؛ تتجلى الأولى في منح مجلس النقد والقرض سلطة رفض الترخيص في حال عدم توافر شروطه، وحصر عدد الطلبات في طلبين بخصوص نفس الملف، ما يفرض على الملتمسين ضرورة تحري الجدية والدقة في التعامل مع المجلس، كما يعزّز من مكانة المجلس من خلال جعل قراراته قابلة للطعن لمرة واحدة[430].أما الضمانة الثانية، فتتمثل في حماية مصالح المستثمرين من حيث تمكين الملتمسين من تصحيح الوضع، والذي قد يتعلق بمعلومات يسهل تصويبها واستيفائها، ما يمنحهم فرصة تدارك الوضع دون اللجوء إلى الحل القضائي، ودون الإخلال بالمبدأ الدستوري القاضي بإمكانية اللجوء إلى القضاء[431] في حال رد سلبي على الطلب الثاني، وهذا في إطار احترام القواعد الإجرائية الاستثنائية التي تضمنها الأمر رقم 03-11[432].

ومع ذلك، فإنّ موقف المشرع بخصوص ضرورة مضي عشرة (10) أشهر على الأقل لإمكانية تقديم طلب ثاني[433]، تبقى غير مفهومة؟ والظاهر أنّ هذه المدة تبقى في حقيقتها غير ملائمة ومعرقلة للاستثمار، خاصة في حالات قد يكون الرفض فيها لأسباب يمكن تصويبها في

---

[427] بالنسبة للقرار المتضمن منح الترخيص، تقضي المادة 6 من النظام رقم 06-02 المؤرخ في 24 سبتمبر 2006 بضرورة تبليغه للملتمسين.

[428] المادة 65 فقرتين 5 و6 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل المتمّم.

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

[430] المادة 65 فقرة 4 من الأمر رقم 03-11، المعدّل والمتمّم.

[431] المادتين 157 و161 من الدستور.

[432] المادة 65 الفقرات 4، 5 و6، وكذا المادة 87 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

[433] وهو الموقف الذي أكد عليه مجلس الدولة من خلال نظره في قضية بين يونين بنك ضدّ محافظ بنك الجزائر، الملف رقم 006614، قرار صادر بتاريخ 12 نوفمبر 2001، منشور بمجلة مجلس الدولة ، 2005، العدد 6، ص. 61.

آجال أقل بكثير، ما قد يجعل من هذه المدة عاملاً مؤثراً في تغيير الوجهة الاستثمارية أصلاً، خاصة بالنسبة للمستثمر الأجنبي.

وبغرض عدم فتح المجال لتماطل الملتمسين، فإنّ الترخيص الممنوح مقترن بمدة زمنية يتعين خلالها على الملتمسين استيفاء ما تم الإشارة إليه من إجراءات. غير أنّ الحل يبقى غامضا في حال عدم إتمام هذه الإجراءات خلال المدة القانونية، فهل يعتبر الترخيص دون أثر قانوني، وبالتالي يتعين على الملتمسين مباشرة الإجراءات من بدايتها، أي الحصول على ترخيص جديد؟ أم أنّ هناك حل آخر؟

تشير وثيقة تعريفية[434] إلى أنه وفي حال تجاوز المدة من قبل الملتمسين، يمكنهم تقديم طلب مبرر لتمديد الترخيص أمام مجلس النقد والقرض، لكن دون إعطاء تفاصيل بخصوص هذا التمديد ولا عدد المرات الممكنة؟ غير أنّ الباحث يميل إلى تغليب كفّة الإحتمال الأول، لما فيه من صرامة ومتابعة للمشروع والمستثمرين في القطاع وتتبع للناشطين فيه. وبغرض حماية الجمهور، وتجنب حالات وقوعه ضحية عمليات احتيالية، فإنّ الملتمسين لطلب الاعتماد لا يمكنهم القيام بأية حملات إشهارية توهم الجمهور بأنَّ كيانهم قد تحصّل على الترخيص و/أو الاعتماد، وأن يستعمل عبارات بنك، مؤسسة مالية، مكتب تمثيل أو مؤسسة مالية[435]. ويبقى أن حكمًا من هذا القبيل يعتبر ضمانة مهمة في عملية حماية المنظومة المصرفية على وجه العموم، من زاوية ما توفره من استقرار للقطاع.

ويترتب على ممارسة العمليات البنكية التي تدخل في إطار اختصاص البنوك أو المؤسسات المالية، باعتبارها مهنة منظمة قانونًا، دون استيفاء الشروط المقررة[436]، العقوبات المقررة في المادة 243 من قانون العقوبات[437]، بالإضافة إلى العقوبات المقررة في المادة 40 من القانون رقم 04-08

---

[434] «…Au-delà de cette échéance, l'institution financière doit introduire une demande de prorogation du délai de l'autorisation dument justifiée». Guide des banques et des établissements financiers en Algérie, édition 2012, k.p.m.g.dz, p. 39. Disponible sur le site : http://www.algéria.kmpg.com.

[435] المادة 4 فقرة 1 من النظام رقم 06-02 المؤرخ في 24 سبتمبر 2006.

[436] بما في ذلك الحصول على الترخيص في هذه الحالة.

[437] أمر رقم 66-156 مؤرخ في 08 يونيو 1966، يتضمن قانون العقوبات، ج. ر. العدد 49 المؤرخ في 11يونيو 1966، المعدّل والمتمّم.

المؤرخ في 14 غشت 2004، المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، المعدل والمتمم[438]، والتي جاء فيها بأنه:"...يعاقب على ممارسة نشاط أو مهنة مقننة خاضعة للقيد في السجل التجاري دون الرخصة أو الاعتماد المطلوبين بغرامة مالية من 50000 إلى 500000 د.ج...".

وإلى جانب مجلس النقد والقرض، يلعب بنك الجزائر دوراً لا يقل أهمية في المحافظة على استقرار القطاع البنكي، من خلال الصلاحيات الرقابية والإشرافية التي تتمتع بها بعض أجهزته.

المبحث الثاني

دور بنك الجزائر في الرقابة والإشراف على نشاط البنوك

في بدايات نشأتها، سميت البنوك المركزية "بنوك الإصدار" لكونها المحتكر الوحيد لامتياز أو حق إصدار البنكروت، والقيام بأعمال الصيرفة الحكومية، لكنّ تحوُّل الائتمان المصرفي إلى أهم أنواع النقود، واتساع رقعة تدخل البنوك التجارية في الوساطة المالية، فرض على بنوك الإصدار لعب دور السلطة الفعالة لتنظيم الائتمان والرقابة على المصارف التجارية[439].

وبهذا أصبحت أغلب الأنظمة المصرفية تعتمد على اعتلاء البنك المركزي هرم القطاع المصرفي وتمكينه من صلاحيات معينة تراعي العوامل الاقتصادية للدولة ومدى تطور الجهاز المصرفي ومواكبته لمتطلبات الزبائن؛ حيث يقترح علماء الاقتصاد تعريفا للبنك المركزي مفاده أنه:" المصرف الذي يتولى إصدار العملة النقدية للدولة وأداء العمليات المصرفية للحكومة والإشراف على سلامة النظام النقدي والائتماني والمصرفي، بما من شأنه المساهمة في تنظيم الاقتصاد القومي"[440].

أما قانون النقد والقرض وعلى غرار التشريعات المقارنة[441]يُعرّف بنك الجزائر بأنه مؤسسة وطنية وحيدة من نوعها في الدولة، تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، تملك

---

[438] قانون رقم 04-08 مؤرخ في 14 غشت 2004، يتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، ج. ر. العدد 52 المؤرخ في 18 غشت 2004، معدل ومتمم بالقانون رقم 13-06 المؤرخ في 23 يوليو 2013، ج. ر. العدد 39 المؤرخ في 31 يوليو 2013.

[439] سفر أحمد، "الموسوعة المصرفية الإسلامية، ج. 2، الخدمات المصرفية الإسلامية – الإطار المؤسسي والتحديات-"، د. د. ن.، لبنان، 2013، ص. 203.

[440] راغب الحلو ماجد، المركز القانوني للبنك المركزي دراسة في البلاد العربية، مجلة الحقوق والشريعة، جامعة الكويت، العدد 1، المجلد 3، مارس 1979، ص. 174.

[441] « La banque du Liban est une personne morale de droit public. Son capital appartient en totalité à l'Etat. Elle est dotée de l'autonomie financière et occupe une place tout à fait particulière dans le système bancaire

الدولة رأسماله كلية، ويقع مقره في مدينة الجزائر. ويعدُّ تاجراً في علاقاته مع الغير، ويحكمه التشريع التجاري في حدود عدم مخالفة قانون النقد والقرض، ويتبع قواعد المحاسبة التجارية ولا يخضع لإجراءات المحاسبة العمومية ومراقبة مجلس المحاسبة، مع إعفاءه من التزامات التسجيل في السجل التجاري. ويتمتع باحتكار قانوني لعملية الإصدار النقدي للدولة، والمهيمن على شؤون النقد والقرض والمشرف عليها[442].

الأكيد أنّ هذا التعريف، يعطي انطباعا مبدئيا على أهمية بنك الجزائر كمؤسسة فتية في منظومة مصرفية استحدثت في ظل ظروف اجتماعية، سياسية واقتصادية ذات خصوصية. ليستقر في صورته الحالية على ضوء الأمر رقم 03-11، المعدل والمتمم، بحيث أصبح يتمتع بنظام قانوني يميزه عن المؤسسات الأخرى من حيث توزيع المهام بين الأجهزة المديرة والمداولة والتنفيذية والرقابية داخل بنك الجزائر، بما يكفل له ممارسة صلاحياته في منظومة مصرفية تبحث عن الاستقرار من خلال إرساء قواعد المنافسة النزيهة بين مختلف الفاعلين فيها، وضمان حقوق الزبائن من مودعين ومقترضين.

وفي سبيل المحافظة على استقرار القطاع، استحدث المشرع إلى جانب الأجهزة المكونة لهيكل بنك الجزائر مجموعة هيئات تابعة لبنك الجزائر تؤدي وظائف ومهام رقابية مختلفة تصب في نفس الغاية المشار إليها أعلاه.

وطالما أنّ القاعدة القانونية التي تنصُّ على الإجراءات والآليات المتبعة لبلوغ أهداف محددة، لا تكون ذات جدوى إلا إذا حددت بوضوح الأجهزة والهيئات المخول لها القيام بهذه

---

libanais. Son appellation expresse par l'article 12 c. mon. créd. liba. de « Banque centrale » témoigne de l'importance et de l'originalité de son statut par rapport à toutes les autres banques opérant sur le territoire libanais…». NAMMOUR Fadi, op. cit., p. 54.

- ويعرّف البنك المركزي التونسي بأنه مؤسسة عمومية تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، يعتبر تاجرًا في علاقاته مع الغير في ما لا يتعارض مع القوانين والنظام الأساسي الخاص به، ولا تسري عليه أحكام مجلس المحاسبة العمومية. يتكون رأسماله من مساهمة حصرية وكلية للدولة محددة قانونا بمبلغ قدره ستة ملايين دينار، قابل للزيادة وفق إجراءات محددة...، ويقع مقره في تونس العاصمة.

يتمتع بالاستقلالية في تحقيق أهدافه ومباشرة مهامه والتصرف في موارده، ويخضع للمتابعة والمساءلة من قبل مجلس نواب الشعب في ما يتعلق بتحقيق أهدافه ومباشرة مهامه. ولا يمكن المسّ باستقلاليته أو التأثير على قرارات هياكله أو أعوانه في نطاق مباشرة مهامهم، ولا يمكن حله.

ويتمثل هدفه الأساسي في الحفاظ على استقرار الأسعار،...والرقابة على البنوك والمؤسسات المالية وتعديل النشاط البنكي...

- الفصول من 2 إلى 8 من القانون رقم 35 لسنة 2016 المؤرخ في 25 أبريل 2016، يتعلق بضبط النظام الأساسي للبنك المركزي التونسي.

[442] المواد: 9، 10، 11 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

الإجراءات واستعمال الآليات، تفاديا لتداخل المهام والصلاحيات؛ فإنه، سيتمّ التطرق من خلال المطلب الأول إلى المكانة التي يحتلها بنك الجزائر في المنظومة المصرفية بعد سلسلة التحولات التي مست هذه الأخيرة، على أن يخصّص المطلب الثاني للوقوف عند أهم آليات الرقابة والإشراف المعتمدة من قبل بنك الجزائر، أمّا المطلب الثالث فيتناول دور الهيئات التابعة لبنك الجزائر في المحافظة على استقرار القطاع من خلال ما خُول لها من صلاحيات ومجال للتدخل.

المطلب الأول

أهم ملامح التطور في دور بنك الجزائر

أنشئ بنك السويد "la Rijsbank du Suède " سنة 1623[443]، لِيَلِيه إنشاء بنك إنجلترا سنة 1649،...ثمّ بنك فرنسا بموجب مرسوم 18 يناير 1800، والذي تحصل على امتياز الإصدار النقدي بموجب قانون 14 أبريل 1803، رغم كونه مؤسسة خاصة إلى غاية تأميمه بموجب قانون 02 ديسمبر 1945[444].في حين تم إنشاء البنك المركزي الجزائري بموجب القانون رقم 62-144، والذي باشر مهامه رسميا بتاريخ 01 يناير 1963.

رغم الاختلافات بين الأنظمة المقارنة المشار إليها، ومنه بالضرورة بنوكها المركزية، تبقى حداثة التجربة الجزائرية أمراً بارزاً، إذ شكّل إنشاء بنك مركزي جزائري بعد الاستقلال أحد أهمّ التحديات الأساسية التي رفعتها السلطات آنذاك، من زاوية أن الاستقلال يستلزم بالضرورة استقلالية نقدية عن المستعمر...

بعد ذلك مرت المنظومة المصرفية الجزائرية بتحولات جذرية نتيجة التأثيرات الاقتصادية والسياسية التي تركت آثارها على القطاع، وبالضرورة على بنك الجزائر سواء على مستوى الهياكل والتنظيم أو على صعيد الوظائف والمهام، ما يعبر عن تطور في الجانب النظري والفلسفي للاقتصاد الوطني، ويعكس محاولات المشرع الجزائري لتكييف ومواكبة هذا التطور على إصدار وتعديل النصوص القانونية والتنفيذية. هذا ما يستدعي الوقوف عندها لفهم التطور الحاصل في أداء بنك الجزائر سواء من خلال هيكله التنظيمي الذي يحوز أجهزة وهياكل خاصة به تختلف

[443] La Banque d'Angleterre, J.I.B.A., MediaBANK, Publication bimestrielle Février/ Mars 1997, n° 28, p. 26.
[444] DECOCQ George et GERARD Yves et MOREL-MAROGER Juliette, op. cit., p. 44.

عن هياكل وأجهزة هيئات أخرى، أو من خلال صلاحياته الرقابية على المنظومة البنكية مؤسسات وعمليات.

غير أنه وقبل التطرق لهذه الأفكار، يجب الإشارة إلى أنّ مهام البنوك المركزية في الأنظمة المقارنة مرهون بمدى تمتعها بالاستقلالية[445] عن الجهات السياسية خاصة، فتحقق الاستقلالية يرى فيه البعض عاملا مهما يمكن البنك المركزي من وضع البرامج النقدية والمصرفية الملائمة لحفظ التوازنات الاقتصادية وإرساء قواعد اقتصادية آمنة، بعيدة عن التوجهات السياسية. في حين يرى فيه تيار آخر ضرورة تعاون البنك المركزي المستمر والدائم مع الجهاز الحكومي –إن لم نقل وجود علاقة تبعية– الذي يعتبر في الواقع وليد إرادة ديمقراطية، ويحوز بهذا الشرعية الكاملة في تحديد التوجهات واتخاذ القرارات الاقتصادية التي تخدم المصلحة العامة، بما في ذلك المتعلقة بالقطاع المصرفي. وبالنظر إلى ما قُدم من حجج، يميل الباحث إلى تغليب كفة الرأي الثاني مع تحفظ بخصوص مصطلح التبعية المطلقة، على أساس أن إخضاع القطاع المصرفي ومنه البنك المركزي لنظام وصاية –على الأقل– تقوم بها وزارة المالية يكفل التنسيق والتشاور بين أقطاب القطاع المالي والنقدي والمصرفي(البنك المركزي، الخزينة العامة، إدارة الضرائب، إدارة الجمارك، قطاع التأمين، البورصة)، وهو ما يصب في خدمة المصلحة العامة الهادفة إلى ضمان استقرار القطاع المصرفي إلى جانب قطاعات أخرى لا تقل أهمية.

445 Voir en se sens : LAGGOUNE Walid, L'organisation du contrôle bancaire en Algérie: aspects prudentiels, *In.* Algérie cinquante ans après -la part du droit-, T. 2, éd. Ajed, Algérie, 2013, p p. 856 et s.;« La banque fédérale Allemande », *In.* « dossiers Economiques et Monétaires »_ D.G.E/BdF./1992., J.I.B.A., MediaBANK, Publication bimestrielle Décembre 1996/Janvier 1997, n° 27, p p. 23 et s.

الفرع الأول

بنك الجزائر إبان المرحلة السابقة لإصدار القانون رقم 90-10 المتعلق بالنقد والقرض

تجمع أغلب التشريعات المصرفية على ضرورة وضع هيكل للنظام المصرفي مكون من مؤسسات مصرفية بالتنوعات والاختلافات اللازمة والملائمة لخدمة منظوماتها الاقتصادية بشكل عام. على أن توكل مهام الإشراف والرقابة على النشاط البنكي لهيئات ومؤسسات بصلاحيات مختلفة ومتفاوتة من حيث التشكيلة والصلاحيات...إلخ. غير أنّ هذه التشريعات المصرفية لا تكاد تخرج عن ضرورة إنشاء بنك مركزي يوكل له القسط الأوفر من الصلاحيات لضمان استقرار وأمن القطاع المصرفي عموما، وتمكينه من خدمة الأهداف التي وجد من أجلها.

والجزائر بدورها لم تخرج عن هذا الإطار، حيث ورغم حداثة عهدها بالاستقلال، بادر المجلس التأسيسي إلى إنشاء البنك المركزي الجزائري بموجب القانون رقم 62-144 كمؤسسة عمومية تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي. غير أنّ التحول الاقتصادي والسياسي الذي عرفته الجزائر أثرّ وبشكل ملحوظ على دور البنك المركزي. وعليه، فإنّ الوقوف على أهمية الدور المحوري للبنك المركزي في ضمان حماية الاقتصاد الوطني عموما والقطاع المصرفي بوجه الخصوص، يستدعي الإلمام بأهمّ المتغيرات التي مست هذه الهيئة، ومدى تأثيرها على أدائها الرقابي على النشاط البنكي.

ونفس القدر من الأهمية يكتسيه الهيكل العام الحالي لبنك الجزائر، إذ أنّ تمكين هذا الأخير من صلاحيات قانونية وتنظيمية بالغة الأهمية لا يفي بالغرض المرجو، ما لم يلازمه وضع هيكل تنظيمي وبشري كفيل بممارسة هذه الصلاحيات وتحقيق الأهداف.

وعليه، سنحاول من خلال هذا الفرع، الوقوف عند أهم مراحل التحول التي مست بنك الجزائر في الفترة السابقة لصدور قانون النقد والقرض لسنة 1990. وهذا من خلال التركيز على ما جاء به القانون رقم 86-12 (ثانيًا)، والوضع قبل هذه الفترة(أولاً).

أولا: بنك الجزائر قبل صدور القانون رقم 86-12 المتعلق بنظام البنوك والقرض

أقام الاحتلال الفرنسي في الجزائر المستعمرة شبكة مصرفية متنوعة– إلى جانب إنشاء بنك الجزائر[446] كبنك إصدار محدود الصلاحيات مقارنة بنظرائه في الدول ذات السيادة، وهذا بالنظر إلى افتقاره للوسائل الضرورية لممارسة رقابة نقدية فعالة، بالإضافة إلى عدم اعتماد فروع البنوك الفرنسية الموجودة في الجزائر على بنك الجزائر بخصوص تلبية حاجاتها من السيولة النقدية[447]، ناهيك عن عدم تمكنه من وضع وتنفيذ سياسة نقدية خاصة بالمستعمرة.

وبما أنّ هذا التوسع المصرفي في الجزائر كان بغرض خدمة المصالح الاستعمارية، وبالنظر إلى عديد العوامل الاقتصادية، السياسية والاجتماعية، ساهم النظام المصرفي في سلب مزيد من القطع الأرضية من الفلاحين الجزائريين كنتيجة لعجزهم عن سداد ديونهم وفوائدها. ومع ذلك لا يمكن إنكار أهمية وجود هذا الإطار العام، خاصة في الشق المتعلق ببنك الجزائر[448] بوصفه حجر الأساس لنظام مصرفي في الجزائر المستقلة[449].

غداة الاستقلال سعت السلطات الجزائرية إلى تجسيد مظاهر السيادة الوطنية من خلال مجموعة من النصوص القانونية التي تعكس توجهات السياسة الاشتراكية، وتستجيب لمتطلبات خطط التنمية الاقتصادية؛ بحيث شملت هذه النصوص إعلان السيادة النقدية والمصرفية من خلال إنشاء بنك الجزائر بمقتضى القانون رقم 62-144، إلى جانب الصندوق الوطني للتنمية[450] بموجب

---

[446] أنشئ بنك الجزائر بمقتضى قانون غشت 1851، وقد مارس نشاطه منذ تأسيسه بصفته بنك إصدار بكل من الجزائر وتونس، وباستقلال هذه الأخيرة بقي كهيئة إصدار للجزائر فقط إلى غاية 31 ديسمبر 1962.

[447] حيث كانت تلجأ مباشرة إلى مقراتها الرئيسية في فرنسا للحصول على السيولة النقدية اللازمة لسد احتياجاتها.

[448] والذي لم تحظى به بقية المستعمرات آنذاك.

[449] بخصوص النظام المصرفي في الحقبة الاستعمارية أنظر: بوراس أحمد وعياش زبير، الجهاز المصرفي الجزائري في ظل التكيف مع المعايير الدولية للرقابة المصرفية، مجلة العلوم الإنسانية، 2008، العدد 30، المجلد ب، ص، 216؛ بوجعطيط زهير، بنك الجزائر كسلطة ضبط، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1 "بن يوسف بن خدة"، 2014، ص ص. 11- 19؛ شاكر القزويني، محاضرات في اقتصاد البنوك، ط. 7، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008، ص ص. 48 وما بعدها.

[450] حاولت السلطات من خلال هذا الإجراء إقرار نظام تمويلي وطني مماثل للنظام التمويلي السوفياتي آنذاك، والمتميز بهيمنة بنك واحد على العملية التمويلية؛ أنظر: لبجيري نصيرة، التجربة الجزائرية في الإصلاحات البنكية، مجلة البحوث والدراسات الإنسانية، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة، 2010، العدد 5، ص. 202.

القانون رقم 63-165[451] مؤرخ في 07 مايو 1963، بالإضافة إلى إصدار العملة الوطنية سنة 1964[452].

وعليه فمنذ سنة 1962 امتلكت الجزائر أول مؤسسة مصرفية نقدية ممثلة في البنك المركزي الجزائري، والذي بدأ الممارسة الفعلية لمهامه بتاريخ 01 يناير 1963 طبقا للمرسوم رقم 62-153 المؤرخ في 28 ديسمبر 1962[453]. وبالموازاة مع هذه الخطوة واصلت البنوك الأجنبية ممارسة نشاطها إلى جانب مباشرة عملية إنشاء بنوك عمومية ممثلة في البنك الوطني الجزائري[454]، والقرض الشعبي الجزائري[455]، والبنك الخارجي الجزائري[456]. بحيث تمتع البنك المركزي بمنحه **تمثيل** الدولة بامتياز الإصدار النقدي[457]. إلى جانب إشرافه على السياسة النقدية والائتمانية، ودور مصرفي الخزينة، وتسيير احتياطات العملة الدولية، ومتابعة السيولة لدى البنوك الأولية[458].

ووفقا لقانونه الأساسي، يعتبر البنك المركزي مؤسسة وطنية تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، ويعدّ تاجراً في علاقاته مع الغير، ويخضع لأحكام التشريع التجاري في حدود عدم تعارضها مع قانونه الأساسي. ورأسماله يتشكل من تخصيص تقدمه الدولة، ويتمّ تحديده بواسطة القانون[459].

أما عن صلاحياته، فقد أوكلت له مهمة خلق الشروط والظروف الملائمة والمناسبة لنمو منتظم للاقتصاد الوطني مع الحفاظ والسهر على تطبيق واحترام هذه الشروط. بالإضافة إلى ضرورة لعب دور محوري في النظام البنكي باعتباره بنك الاحتياط والجهة المكلفة بالسهر على تسيير القرض[460].

---

[451] قانون رقم 63-165 مؤرخ في 07 مايو 1963، يتضمن إنشاء وتحديد قوانين الصندوق الجزائري للتنمية والمحدد لقانونه الأساسي.

[452] قانون رقم 64-111 مؤرخ في 10 أبريل 1964، المتضمن إنشاء الوحدة النقدية الوطنية.

[453] مرسوم رقم 62-153 مؤرخ في 28 ديسمبر 1962، المتضمن الوضع قيد التنفيذ أحكام الفصل الثاني من القانون الأساسي للبنك المركزي الجزائري، ج.ر. العدد الأول سنة 1963.

[454] أمر رقم 66-178 مؤرخ في 13 يونيو 1966، يتضمن إحداث البنك الوطني الجزائري وتحديد قانونه الأساسي.

[455] أمر رقم 66-366 مؤرخ في 29 ديسمبر 1966، يتضمن إحداث البنك الشعبي الجزائري.

[456] أمر رقم 67-204 مؤرخ في 01 أكتوبر 1967، يتضمن إحداث بنك الجزائر الخارجي.

[457] المادة 37 من القانون رقم 62-144 مؤرخ في 13 ديسمبر 1962 يتضمن إنشاء وتحديد مركز البنك المركزي الجزائري.

[458] محفوظ لعشب، القانون المصرفي، المطبعة الحديثة للفنون المطبعية، الجزائر، 2001، ص. 12.

[459] قانون رقم 62-156 مؤرخ في 31 ديسمبر 1962، المحدد لرأسمال البنك المركزي.

[460] وهو ما تضمنته ديباجة القانون رقم 62-144، المذكور أعلاه:" ...يكلف بتداول النقود ويوجه ويراقب توزيع القرض..."

ورغم التحديد القانوني لمهام وصلاحيات البنك المركزي، إلا أنّ هذا الأخير لم يؤدِ الدور المنوط به، بالنظر إلى مجموعة من الاعتبارات منها انحصار امتياز الإصدار النقدي في إصدار الأوراق المالية دون القطع النقدية المعدنية والتي اختصت بإصدارها الخزينة العمومية. بالإضافة إلى افتقاره للسلطة الفعلية التي تمكنه من تكريس مهامه ميدانيا جراء إفلات البنوك التجارية من خضوعها لسلطة وزارة المالية.

وبصدور قانون المالية لسنة 1970، نصّ على إنشاء جهاز تخطيط مالي، بموجبه أبعد وأقصى الرقابة البنكية وحفها بنوع من الغموض[461]. وهو نفس الاتجاه الذي بقي عليه القانون رقم 71-74 حيث تضمنّ تجميد مجلس إدارة البنك المركزي، وإنشاء بنوك[462]عمومية وإحداث ووضع تحت سلطة وزير المالية هيئات اكتست طابعا استشاريا وذات صلاحيات محدودة، تتمثل في كل من مجلس النقد والقرض[463]واللجنة التقنية للمؤسسات البنكية[464]، ما ساهم في تأكيد تلاشي دور البنك المركزي في الرقابة على القطاع المصرفي وتحويله إلى مجرد وسيلة في خدمة وزارة المالية، التي استحوذت على أغلب الصلاحيات الحقيقية في مجال الرقابة على البنوك.

أبعدت هذه الإصلاحات البنك المركزي عن مهامه الأساسية من خلال إفلات قبضته على السياسة النقدية والسوق النقدية إلى جانب سياسة القرض[465]، وعدم إنفراده بالمهام الرقابية التي أضحت وظيفيًا مشتركة والبنك المركزي للتنمية، الذي عُهد إليه مراقبة مطابقة تمويل الاستثمارات المخططة التي تطلب البنوك التجارية بشأنها إعادة الخصم.

وبصدور دستور عام 1976 أصبحت الرقابة بمفهومها الواسع مهمة تضطلع بها هيئات[466]محددة قانونا، بحيث قضت المادة 170 بإنشاء مجلس المحاسبة كهيئة توكل لها مهمة

---

[461] شاكي عبد القادر، المرجع السابق، ص. 142.

[462] تميزّ النظام المصرفي المشكل من البنك المركزي والبنوك العمومية بالهيمنة المطلقة للدولة على ملكيته، ما جعل كل من البنك المركزي والبنوك التجارية تتمتع بسلطة تقديرية محدودة في ممارسة المهام.

[463] المواد 1، 6 و7 من الأمر رقم 71-47 المؤرخ في 31 يونيو 1971.

[464] المواد 10، 11 و12 من الأمر قم 71-47 المؤرخ في 31 يونيو 1971.

– بالنسبة لتنظيم وتشكيل الهيئتين، أنظر على التوالي: المرسوم رقم 71-191 يتعلق بتشكيل وتسيير اللجنة التقنية للمؤسسات المصرفية، والمرسوم رقم 71-192 يتعلق بتشكيل وتسيير مجلس القرض، المؤرخين في 30 يونيو 1971، ج. ر. العدد 55 المؤرخ في 06 يوليو 1971.

[465] "حيث أصبح وزير المالية يضطلع بصلاحية تحديد سعر الفائدة ومختلف العمولات المستحقة للبنوك الناجمة عن عملية القرض." أنظر: محفوظ لعشب، المرجع السابق، ص. 17.

[466] المواد: 159، 160 و 162 من دستور 1976.

الرقابة البعدية على أموال المرافق العامة التي تشكل البنوك العمومية جزءً منها. غير أنّ التجسيد الفعلي لمجلس المحاسبة سجل تأخراً ملحوظا إلى غاية صدور القانون رقم 80-05 المؤرخ في 31 مارس 1980[467]. وأكدّ على وضع البنوك تحت رقابة مجلس المحاسبة، وإلى جانبه خضعت البنوك العمومية لرقابة كل من المفتشية العامة للمالية المنشئة بموجب المرسوم رقم 80-53 الذي جاء ليدعم رقابة المؤسسات العمومية في شقها المالي. هذا إلى جانب رقابة المجلس الشعبي الوطني[468]، والتي تشمل المؤسسات الاشتراكية بجميع أنواعها.

وعليه، يمكن القول بأنّ القانون رقم 71-47 رغم كونه يمثل أول محاولة قانونية لتنظيم القطاع البنكي، إلا أنه لم يوفق عمليا في إخراج البنوك العمومية ولا حتى البنك المركزي من دور التبعية للقرار المركزي، على أساس أنّ دور البنوك انحصر في لعب دور أداة تمويل للقروض المتوسطة والقصيرة الآجال، دون حق تقييم جدوى هذه القروض على أساس مبدأ الربحية ولا حق اختيار الزبائن، بسبب تبني مبدأ التوطين الإجباري، ما يعني إلقاء وصف " **غرف التسجيل والمحاسبة**" على هذه البنوك بعيداً عن "**دور الوساطة المالية**" المنوط بها عادة. وبالمقابل انحصر تدخل البنك المركزي في إعادة تمويل البنوك العمومية من خلال إعادة الخصم للقروض المتوسطة الآجال، ما جعل منه مجرد هيئة تنفيذية تابعة لهيئات أخرى[469]. وهو الوضع الذي يفسر بقاء البنك المركزي بعيداً عن القيام بالدور المنوط بالبنوك المركزية في الأنظمة المقارنة خلال هذه الفترة، لاسيما فيما يخص الرقابة على نشاط البنوك، ومردّ هذا الوضع هو بطبيعة الحال تغلغل الفكر الاشتراكي وانعكاساته على النصوص القانونية.

ثانيًا: بنك الجزائر على ضوء القانون رقم 86-12 المتعلق بنظام البنوك والقرض

بالنظر إلى التحولات الاقتصادية المهمة على الصعيدين الدولي[470] والمحلي[471]، كان من الضروري إعادة النظر في التوجهات الاقتصادية ومنه بالضرورة إعادة تكييف المنظومة المصرفية

[467] قانون رقم 80-05 مؤرخ في الفاتح مارس 1980، يتعلق بممارسة وظيفة المراقبة من طرف مجلس المحاسبة، ج. ر. العدد 10 المؤرخ في 4 مارس 1980.

[468] المادة 3 والمادة 5 من القانون رقم 80-04 المؤرخ في الفاتح مارس 1980، يتعلق بممارسة وظيفة المراقبة من قبل المجلس الشعبي الوطني، ج. ر. العدد 10 المؤرخ في 4 مارس 1980.

[469] للتفصيل: لبجيري نصيرة، المرجع السابق، ص ص. 202 - 203.

[470] عرفت سنة 1986 أزمة مزدوجة تمثلت في انهيار أسعار البترول في الأسواق العالمية الدولية وتراجع قيمة الدولار الأمريكي.

بما يتلاءم والمعطيات الجديدة؛ ما أسفر عن ميلاد القانون رقم 86-12 المتعلق بنظام البنوك والقرض، الذي يعتبر أول قانون يتولى التأطير الفعلي للقطاع البنكي.

ورغم أنّ القانون رقم 86-12 لم يقدم نقلة نوعية للنشاط البنكي[472]، إلى أنه تضمن مبدأً مهمًا من الناحية النظرية مفاده ضرورة اقتران تنظيم المنظومة المصرفية[473]وقدراتها بلامركزية تسيير الاقتصاد[474]من خلال منح البنك المركزي **تفويض** امتياز الإصدار النقدي[475]، وتمكينه من فعالية أكبر في مجال السياسة النقدية من خلال إشراكه في عملية إعداد التشريعات والتنظيمات المتعلقة بالصرف والتجارة الخارجية، وتتبع آثارها في توازنات الاقتصاد الخارجية واستقرار العملة[476].

وفي محاولة محتشمة، نص المشرع في المادة 29 من القانون رقم 86-12 على تأسيس مجلس وطني للقرض، ولجنة لرقابة العمليات المصرفية[477]، وفي هذا السياق أوكلت للمجلس الوطني للقرض مهام استشارية تتعلق أساسا بتحديد السياسة العامة للإقراض، وإعداد الدراسات المرتبطة بسياسة القروض والنقد...إلخ.

كما حددت المادة 19 من نفس القانون بعض المهام الملقاة على عاتق البنك المركزي والتي يتولى القيام بها في إطار المخطط الوطني للقرض، والمتمثلة أساسًا في ضبط ومراقبة توزيع الإعتمادات على قطاعات الاقتصاد الوطني بالوسائل الملائمة، ومساعدة الخزينة العمومية بالإضافة إلى توفير أنسب الظروف لاستقرار العملة وحسن سير المنظومة المصرفية، وتسيير

---

[471] بالضرورة، ونتيجة انخفاض أسعار البترول في الأسواق العالميةـــ تراجعت مداخيل الجزائر، والمشكّلة في الغالب من عائدات المحروقات، التي كانت تعتبر المصدر الأساسي في تمويل الحركية الاقتصادية، ما أخر عنه أزمة خانقة للاقتصاد الوطني.

[472] من زاوية أنه حافظ على مبدأ اعتبار النظام المصرفي أداة لوضع السياسة الحكومية لتمويل الاقتصاد.

[473] المادة 14 من القانون رقم 86-12:" تشمل المنظومة المصرفية على المؤسسات التالية:

- البنك المركزي
- مؤسسات القرض الموزعة على ما يأتي:
  - مؤسسات القرض ذات الصبغة العامة وتدعى فيما يلي "البنك"
  - مؤسسات القرض المتخصصة."

[474] المادة 13 من القانون رقم 86-12 المؤرخ في 12 غشت 1986.

[475] المادة 2 من القانون رقم 86-12 المؤرخ في 12 غشت 1986.

[476] المادة 8 من القانون رقم 86-12 المؤرخ في 12 غشت 1986.

[477] مع فتح الباب أمام إمكانية تأسيس هيئات أخرى عن طريق التنظيم، توكل لها مهام استشارية وأخرى تضطلع بمهام رقابية على المنظومة المصرفية. أنظر: المادة 29 فقرة 2 من القانون رقم 86-12 المؤرخ في 12 غشت 1986.

أدوات السياسة النقدية بما فيها تحديد سعر إعادة الخصم المفتوح لمؤسسات القرض[478]. ما يعني أنه **استعادَ صلاحياته كبنك البنوك وبنك إصدار** يمارس المهام والوظائف التقليدية المخولة للبنوك المركزية.

وبالمقابل، تضمن القانون نوعًا من التناقض بخصوص نظرته لمركزية ولامركزية اتخاذ القرارات المتعلقة بالتمويل[479]، ما استدعى إعادة النظر في بعض مواده؛ وهو ما تمّ بموجب القانون رقم 88-06[480] الذي أضاف لمفهوم المؤسسة العمومية المعمول به بالنسبة للبنك المركزي ومؤسسات القرض صفة **"اقتصادية"**، وأكّد على تمتع البنك المركزي بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي[481]، بالإضافة إلى ملكية رأسماله للدولة حسب مفهوم القانون المتعلق بالأملاك الوطنية، بخلاف الوضع بالنسبة لمؤسسات القرض الذي أصبح رأسمالها خاضع لأحكام القانون رقم 88-01[482] المؤرخ في 12 يناير 1988، المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية[483]، أي أصبحت مؤسسات عمومية اقتصادية، ما يعني أنّ مؤسسات القرض أصبحت تخضع لنظام تسيير تحكمه المبادئ التجارية وما يتطلبه من بحث عن ربح ومرودية في ما تقوم به من وساطة مالية[484].

ورغم ما يمكن أن يحسب في خانة إيجابيات القانون رقم 86-12، وخاصة ما قدمه تعديل سنة 1988، كمحاولة لتمكين القطاع البنكي وبخاصة البنك المركزي والهيئات الرقابية والاستشارية التي نصّ على تأسيسها، من لعب الدور الحقيقي في تحريك العجلة الاقتصادية من

---

[478] المادة 19 من القانون رقم 86-12 المؤرخ في 12 غشت 1986.

[479] ينصّ القانون رقم 86-12 المؤرخ في 12 غشت 1986 على ضرورة التقييد بالحدود التي يرسمها المخطط الوطني للقرض، ويفتح من ناحية أخرى الباب أمام اللامركزية في اتخاذ قرارات التمويل، ويدعو البنوك إلى التحرر والاستقلالية.

[480] قانون رقم 88-06 مؤرخ في 12 يناير 1988، يعدل ويتمم القانون رقم 86-12 المتعلق بنظام البنوك والقرض.

[481] المادة 2 فقرة 1 من القانون رقم 88-06 المؤرخ في 12 يناير 1988، المُعدل والمُتمم للقانون رقم 86-12.

[482] المادة 2 فقرة 2 من القانون رقم 88-06 المُعدل والمتمم للقانون رقم 86-12.

[483] قانون رقم 88-01 مؤرخ في 12 يناير 1988، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، ج. ر. العدد 2 المؤرخ في 13 يناير 1988.

– للإشارة، سجلت الجريدة الرسمية رقم 2 لسنة 1988 صدور عدد من القوانين – إلى جانب القانون رقم 88-01 والقانون رقم 88-06- ذات الأهمية البالغة والتي توضح الرغبة الكبيرة لدى السلطات في بداية إصلاحات اقتصادية جادة وعميقة كانت بوابة الانتقال من النظام الاقتصادي الاشتراكي إلى اقتصاد السوق.

[484] المادة 16 من القانون رقم 86-12 المؤرخ في 12 غشت 1986، المعدّل والمتمّم.

خلال القيام بالمهام الحقيقية للبنوك المركزية، حيث أزال هذا القانون الإبهام القائم بخصوص مركز البنك المركزي بوصفه **"مؤسسة عمومية اقتصادية"** يدخل في تعدادها ويستفيد من نظامها القانوني، وبذلك أكّد استقلاليته كمؤسسة عمومية اقتصادية إلى جانب كل مؤسسات القرض، وإخضاعها للقانون الخاص. إلا أنّ هذه الإصلاحات بقيت مكبلة وغير ملموسة الأثر في ظل دستور 1976 بنظرته الاشتراكية. وبالتالي بقي[485] تعديل سنة 1988 دون المستوى المطلوب[486].

أمام هذا الوضع وأمام المستجدات الاجتماعية والاقتصادية والسياسية التي عرفتها البلاد، كان من الضروري القيام بإصلاحات عميقة في المنظومة المصرفية. فهل تحقق هذا الوصف من خلال قانون النقد والقرض لسنة 1990؟

الفرع الثاني

بنك الجزائر بعد الإصلاحات المصرفية لسنة 1990

عقب أحداث 5 أكتوبر 1988 شهدت الجزائر ورش إصلاحات سياسية واقتصادية، كان من المنطقي أن تطال المنظومة المصرفية بصفتها رافد محوري للاقتصاد الوطني؛ وهو ما تجلى من خلال إصدار القانون رقم 90-10 المتعلق بالنقد والقرض. أعطى هذا الأخير وجه جديدًا لبنك الجزائر في جوانب عدة، ورغم محاولة إدخال تعديلات على هذا القانون سنة 2001 (الفرع الأول)، إلا أنها لم تحل دون تعويضه من خلال إصدار الأمر رقم 03-11، الذي عمد المشرع من خلاله إلى تكريس بعض الملامح المتعلقة ببنك الجزائر، والتراجع عن أخرى (الفرع الثاني).

أولاً: تطور مركز بنك الجزائر بصدور القانون رقم 90-10 المتعلق بالنقد والقرض

رغم أهميتها، لم تفلح القوانين المتعاقبة في إحداث إقلاع اقتصادي حقيقي، بما في ذلك ما يتعلق بالقطاع المصرفي. وبالنظر إلى حتمية خيار الإصلاحات، صدر دستور 1989[487] معلنًا بداية عهد جديد في تاريخ البلاد من خلال تخليه صراحة عن المبادئ الاشتراكية، وتكريس فلسفة

---

[485] آيت وازو الزانية، مسؤولية البنك المركزي في مواجهة المخطار المصرفية في ظل القانون الجزائري، رسالة دكتوراه، تخصص القانون، ك. ح. ع. س.، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص. 42.

[486] رغم أهمية النصوص القانونية المتعلقة بوصف المؤسسة العمومية الاقتصادية إلا أنّ الواقع العملي أبان عن بقاء "المؤسسة العمومية الاقتصادية" بما في ذلك البنك المركزي مجرد أداة تنظيمية لقرارات السلطة التنفيذية.

[487] مرسوم رئاسي رقم 89-18 مؤرخ في 28 فبراير 1989، يتعلق بنشر تعديل نص الدستور الموافق عليه في استفتاء 23 فيفري 1989 في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، ج. ر. العدد 9 المؤرخ في الفاتح مارس 1989.

الانفتاح السياسي والاقتصادي[488]. وفي هذا الإطار صدر القانون رقم 90-10 المتضمن قانون النقد والقرض[489] الذي يعكس الأهمية البالغة للقطاع البنكي في التوجه الجديد. ومن زاوية أنه سجل تطوراً ملحوظا في التحول من منظومة بنكية تعتمد على التخطيط المركزي والتسيير الإداري، إلى قطاع بنكي تنافسي يعتمد على التسيير طبقا لمفهوم المخاطرة وحرية المبادرة في القيام بدور الوساطة المالية، وتحمل المسؤولية في منح القروض بناء على مبادئ الربحية والمرودية، ويسمح بالانفتاح أمام الاستثمارات[490] الخاصة الوطنية والأجنبية ،كما يسمح بالشراكة بأنواعها المختلفة[491].

وأمام هذه الرؤية الجديدة، كان من الضروري إقرار نظام رقابي محكم على نشاط البنوك التجارية وغيرها من مؤسسات القطاع ضمانًا لاستقراره، وحماية لمصالح الزبائن من خلال تحقيق التلاؤم بين العمليات المصرفية والقوانين والتنظيمات المطبقة، أو على الأقل الحدّ من تداعيات الأزمات المصرفية حال وقوعها. وهو ما تمّ من خلال جعل المهمة الرقابية والإشرافية على القطاع مهمة تشاركية ودقيقة تتقاسمها هيئات متعددة وبصلاحيات متباينة وفي مراحل زمنية مختلفة، حيث حظي البنك المركزي في كل هذا بعناية تشريعية وتنظيمية عززت مصالحه وهيئاته وصلاحياته، ما جعله يتبوأ هرم النظام المصرفي دون منازع.

بالإضافة إلى الاستغناء عن هيئات أنشئت في ظل القانون الملغى[492]، سجل القانون رقم 90-10 انسحابًا للخزينة العامة من التدخل المفرط في تمويل استثمارات المؤسسات[493] وإبعادها عن التدخل في مهام السلطة النقدية، والتي تمّ توحيدها في هيئة وحيدة مستحدثة، هي مجلس

---

[488] المواد 28، 30 و40 من دستور 1989.

[489] لمزيد من التفصيل، أنظر: لبجيري نصيرة، المرجع السابق، ص ص. 204 وما بعدها؛ مالك محمد، الرقابة والإشراف على البنوك، مذكرة ماجيستر، القانون الخاص، جامعة وهران، 2012، ص ص. 147 وما بعدها.

[490] أي أنه أصبح بالإمكان تأسيس وإنشاء البنوك والمؤسسات المالية الخاصة، وفتح فروع في الجزائر لبنوك ومؤسسات أجنبية، وما يوفره هذا المبدأ من إيجابيات للاقتصاد الوطني.

[491] بخصوص أهم التحولات في القطاع الاقتصادي في بداية تسعينيات القرن الماضي، أنظر: بوزيد عبد المجيد، تسعينيات الاقتصاد الجزائري حدود السياسات الظرفية، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، 1999، الجزائر، ص ص. 55 وما بعدها.

[492] يتعلق الأمر بكل من المجلس الوطني للقرض ولجنة الرقابة على العمليات المصرفية.

[493] بحيث تركت هذه العملية التي تجمع بين المؤسسات المصرفية والمتعاملين الاقتصاديين لتحكمها القواعد التجارية، ما يعني أنّ قبول أو رفض تمويل المشاريع تحكمه معايير تقنية وتنظيمية.

النقد والقرض[494]، والذي يمثل في نفس الوقت مجلس إدارة البنك المركزي، بتشكيلة جماعية معتبرة تضطلع بمهام بالغة الأهمية في ضبط القطاع المصرفي.

كما استحدث القانون رقم 90-10 منصب نواب المحافظ بعدد ثلاثة، يتمتعون بصلاحيات معتبرة في إدارة وتسيير بنك الجزائر بالإضافة إلى مهامهم القانونية المترتبة عن عضويتهم في مجلس النقد والقرض، والصلاحيات الفردية التي يتولى محافظ بنك الجزائر تحديدها[495].

ورغم محافظة النص الجديد على بعض ملامح البنك المركزي المعروفة في القانون الملغى، منها اعتباره "**مؤسسة**" تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، وعدم خضوعه لأحكام القانون رقم 88-01 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية[496]، بالإضافة إلى ملكية رأسماله للدولة[497]، مع مراعاة الخصوصية التي جاء بها القانون رقم 90-10 في هذا المجال والمتمثلة في إمكانية رفع رأسمال البنك المركزي[498].

إلا أنّ القانون رقم 90-10 سجل بعض الاختلافات على غرار استعمال تسمية "**بنك الجزائر**" في علاقاته مع الغير[499]، وإصباغ صفة "**مؤسسة وطنية**" بدلاً من صفة "**مؤسسة عمومية اقتصادية**"[500]، بالإضافة إلى اعتبار بنك الجزائر تاجراً في علاقاته مع الغير، ويخضع لأحكام القواعد التجارية في حدود معينة، مع عدم خضوعه للقيد في السجل التجاري[501]. ولا يخضع لمراقبة مجلس المحاسبة.

---

[494] المادة 44 من القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14 أبريل 1990.

[495] المادة 29 من القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14 أبريل 1990.

[496] حيث جاء هذا بموجب نص صريح تضمنته المادة 13 فقرة 4 من القانون رقم 90-10، ويفهم ضمنيا من خلال نص المادة 15 فقرة 2 من القانون رقم 86-12 المؤرخ في 12 غشت 1986، المعدل والمتمم.

[497] قارن المادة 15 فقرة 2 من القانون رقم 86-12 المؤرخ في 12 غشت 1986، المعدل والمتمم، والمادة 14 من القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14 أبريل 1990.

[498] المادة 14 فقرة 2 من القانون رقم 90- 10 المؤرخ في 14 أبريل 1990.

[499] ما يفهم منها بقاء تسمية البنك المركزي في غير هذه الحالات. أنظر المواد: 11، 12، 13، 14، 15، 16، 17،...من القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14 أبريل 1990.

[500] قارن نص المادة 11 من القانون رقم 90-10 ونص المادة 15 من القانون رقم 86-12، المعدل والمتمم. وللإشارة فإنّ هذه الأخيرة كانت محلّ تعديل بحيث أضافت وصف "**اقتصادية** " لمفهوم "**مؤسسة عمومية**".

[501] قارن المادة 17 من القانون رقم 86-12، المعدل والمتمم، والمادة 13 من القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14 أبريل 1990.

وعليه، يمكن القول بأنّ بنك الجزائر من خلال القانون رقم 90-10 أصبح يتمتع بقدر من الاستقلالية عن الجهاز التنفيذي، ما يسمح له بممارسة صلاحياته المتعددة والواسعة في مجال الإشراف والرقابة على عمليات البنوك. ورغم ذلك لم تحل هذه الايجابيات وغيرها[502] دون حدوث إختلالات في القطاع المصرفي، فرضت نفسها كضرورة لإدخال تعديلات على بعض مواد القانون رقم 90-10 المتعلق بالنقد والقرض.

جاء الأمر رقم 01-01 بمجموعة من التعديلات والتتميمات تصب في خدمة غاية واحدة هي الحدّ من الاستقلالية النسبية لبنك الجزائر تجاه مجلس النقد والقرض، وجعلها متصلة بصفة مباشرة بل وحصرية برئاسة الجمهورية[503]، وهو ما يظهر من خلال تغيير عناوين فروع وإحداث عناوين جديدة، وتحويل فروع إلى مواقع أخرى. ومن جهة ثانية، وبالأخصّ، الفصل بين مجلس النقد والقرض ومجلس إدارة البنك المركزي، وما صاحبه من تمييز وتحديد للمهام والصلاحيات المخولة لكل من الهيئتين[504].

ومن عناصر الجدة في هذا التعديل، ما تضمنته المادة 2 حيث وبتعديلها لنص المادة 19 من القانون رقم 90-10، انتقل تسيير البنك المركزي وإدارته ومراقبته من مهمة يضطلع بها المحافظ ونوابه الثلاثة ومجلس النقد والقرض ومراقبان، إلى مهمة لا تدخل في إطار صلاحيات مجلس النقد والقرض الذي تمّ استخلافه فيها من قبل مجلس إدارة البنك المركزي. ومن أهم إفرازات التعديل كذلك، إلغاء مضمون المادة 22 من القانون رقم 90-10، التي كان لها الأثر البالغ في تدعيم استقلالية البنك المركزي، بحيث مَنَحَ إلغَاؤُها سلطة إقالة المحافظ ونوابه لرئيس الجمهورية كحلٍ يلجأ إليه دون شروط قانونية محددة.

ووقوفا عند أهمّ التعديلات، يمكن القول بأنه من الصعب تقديم تقييم دقيق للأمر رقم 01-01 بالنظر إلى ما تضمنه من نقاط إيجابية وأخرى سلبية. لعلّ أبرزها بالنسبة للشق السلبي ما يتعلق بالتراجع عن نظام العهدة المحددة بالنسبة للمحافظ ونوابه...، إذ يعدّ هذا التراجع إنقاصا

[502] المادة 59 من القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14 أبريل 1990.

[503] SALAH Mohamed et ZERAOUI SALAH Farha, Actualités législatives et réglementaires de droit économique 2001, R. E. C., L. E. C. U. O., Edik, 2007, n° 3, p. 89.

[504] المواد من 5 إلى 9 و 12 من الأمر رقم 01-01 المؤرخ في 27 فبراير 2001.

ظاهراً ومؤثرا في استقلالية البنك المركزي. ولعلّ لهذا الموقف مبرراته الاقتصادية والسياسية، والظرفية خاصة بدلالة إصدار الأمر رقم 03-11 بعد حوالي سنتين من هذا التعديل.

ثانيا: الوضعية الحالية لبنك الجزائر على ضوء الأمر رقم 03-11

عرف النظام المصرفي الجزائري بما في ذلك موقع ومكانة بنك الجزائر نقلة نوعية بصدور القانون رقم 90-10، مع تسجيل بعض الإختلالات التي حاول تداركها الأمر رقم 01-01، لكن لم تحل هذه المبادرة دون وقوع حالات إفلاس بنكي هزت استقرار القطاع. وبالتالي أظهر النظام القانوني لبنك الجزائر ضعفا في الأداء ونقصا في فعالية أدوات الرقابة التي يستعملها لممارسة مهامه كسلطة ضبط في مجالي النقد والقرض[505]. ما استدعى التعجيل بإقحام إصلاحات على القانون المصرفي، وهو ما تجسد إلغاء القانون 90-10 و إصدار في الأمر رقم 03-11.

تميّز الأمر رقم 03-11[506] بمحافظته على أهم المبادئ والأفكار[507] التي وردت في القانون رقم 90-10، وكذا تعديله لسنة 2001، لاسيما من خلال الإبقاء على مبدأ تحرير القطاع المصرفي -كمبدأ عام[508]- ودعم شروط التأسيس والرقابة[509]، إلى جانب التأكيد على الفصل العضوي والوظيفي بين مجلس إدارة بنك الجزائر ومجلس النقد والقرض، وتكليف هذا الأخير بتحديد السياسة النقدية والإشراف عليها وكذا متابعتها وتقيمها وتحمل مسؤولية ذلك[510].

وتتجلى مظاهر تأثر القانون الجديد بسلفه من خلال الإبقاء على وصف بنك الجزائر كونه مؤسسة وطنية تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي[511]، واعتباره تاجراً في علاقاته مع الغير[512]؛ يخضع في ذلك لقواعد التشريع التجاري في حدود مراعاة مضمون قانون النقد

---

[505] بطاهر علي، المرجع السابق، ص. 50.

[506] SALAH Mohamed et ZERAOUI SALAH Farha, Actualités … économique 2001, op. cit., p. 89.

[507] نظرًا لمقتضيات الدراسة، ستقتصر الإشارة على بعض الحالات أغلبها متعلقة ببنك الجزائر.

[508] في حدود مراعاة ما تمّ الإشارة إليه من تقليص مسّ المبدأ من خلال تعديلات قانون الاستثمار وقوانين المالية، خاصة قانون المالية التكميلي لسنة 2009.

[509] بوراس أحمد وعياش زبير، المرجع السابق، ص. 220.

[510] المادة 62 فقرة 1 بند 3 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003.

[511] المادة 9 فقرة 1 من الأمر قم 03-11، تقابلها المادة 11 من القانون رقم 90-10.

[512] المادة 9 فقرة1 من الأمر رقم 03-11، تقابلها المادة 13 فقرة 1 من القانون رقم 90-10.

والقرض[513]. وتسري عليه قواعد المحاسبة التجارية ولا يخضع لإجراءات المحاسبة العمومية ولا لرقابة مجلس المحاسبة[514]. وتعود ملكية رأسماله للدولة كلية[515]، مع تسجيل سهوٍ بخصوص النص على عدم خضوعه لالتزامات التسجيل في السجل التجاري، وهو ما تمّ تداركه لاحقا[516].

وأقرّ الأمر رقم 03-11 –كذلك- بقاء مدينة الجزائر كمقر لبنك الجزائر[517]، وتخويل هذا الأخير صلاحية فتح فروع ووكالات في باقي المدن متى رأى لذلك ضرورة، ورَبطَ حلّ بنك الجزائر بصدور قانون يحدد كيفيات تصفيته[518]. ورغم نقاط التلاقي – المشار إليها أعلاه- فإنّ الأمر رقم 03-11 لم يخلو من لمسات التجديد التي ميزته عن سابقه، سواء من حيث البنية الهيكلية للنص القانوني[519]، أو من خلال إلغاء مضمون أجزاء بعض المواد[520]أو إلغاء بعضها، إذ سجل ترسيخا وتثبيتا لمصطلح "**بنك الجزائر**" عوض التسمية المزدوجة المستعملة في النص الملغى[521]. كما ورد الكتاب الأول دون عنوان في النص العربي، في حين قابله مصطلح " De la monnaie " في النص باللغة الأجنبية[522]. وبالمقابل تدارك المشرع من خلال عنوان الكتاب الثاني[523] الخطأ الوارد في الكتاب الثاني من القانون رقم 90-10 بخصوص مصطلح "هياكل..." حيث قابله مفرد المصطلح باللغة الأجنبية في النص الملغى " Structure"[524].

---

[513] قارن المادة 9 فقرة 2 تقابلها المادة 13 فقرة 2 من القانون رقم 90-10.

[514] قارن المادة 9 فقرة 3 من الأمر رقم 03-11، تقابلها المادة 13 فقرة 4 من القانون رقم 90-10.

[515] المادة 10 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003.

[516] المادة 2 فقرة 4 من الأمر رقم 10-04 تعدل وتتمم المادة 9 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003.

[517] المادة 11 فقرة 1 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

[518] بخلاف القانون التونسي رقم 35 لسنة 2016 المؤرخ في 25 أبريل 2016 يتعلق بضبط النظام الأساسي للبنك المركزي التونسي، حيث نص الفصل 6 منه على عدم إمكانية حل البنك المركزي.

[519] سيتم الإشارة إلى بعض الملاحظات المتعلقة بالشق الشكلي للنص الحالي، على أن تترك الملاحظات الموضوعية قصد التطرق إليها في حينها.

[520] ضمت بعض المواد دمجا لمجموعة مواد في النص الملغى، قارن على سبيل المثال المواد من 9 إلى 12 من الأمر رقم 03-11 بالمواد من 11 إلى 18 من القانون رقم 90-10.

[521] تدارك الأمر رقم 03-11 بعض الاستعمالات غير الموفقة لبعض المصطلحات في القانون الملغى، مثال مصطلح "الأعمال" الوارد في نص المادة 110 ، والتي تمّ تعويضها بمصطلح "العمليات" في المادة 66 من الأمر رقم 03-11، ما يقابله باللغة الأجنبية " Opérations"

[522] وهو سهو لم يقع فيه المشرع من خلال القانون رقم 90-10.

[523] المقصود مصطلح "هيكل" عوض هياكل، ما يجعله مطابقا للنص باللغة الأجنبية وأكثر دلالة على المعنى القانوني المراد استعماله في هذا المقام.

[524] كما تضمن الأمر رقم 03-11 بعض الأخطاء المطبعية على غرار مصطلح "مرقابة" الوارد في نص المادة 9 فقرة 3، والصواب هو "مراقبة".

ونفس الملاحظة يمكن أن تقدمّ بشأن استعمال عبارة "**عهدة انتخابية...**" من خلال نص المادة 14 من الأمر رقم 03-11، عوض "...**نيابة تشريعية...**" المستعملة في القانون رقم 90-10 من خلال المادة 23 فقرة 1، حيث تعتبر هذه الأخيرة أقل دلالة من سابقتها.

يبقى من المفيد القول بأنّ الأمر رقم 03-11 جاء ليترجم وجود إرادة سياسية لتحديث النظام المصرفي مع المعايير المعمول بها دوليا في مجال الحذر والوقاية من المخاطر[525]، من خلال إقرار آليات تتسم بدقة كبيرة تخص الرقابة والإنذار. فبعد أن حصر القانون رقم 90-10 الوظيفة الرقابية على القطاع المصرفي في مهام وصلاحيات والتزامات اللجنة المصرفية وأعضائها، ظهر الأمر رقم 03-11 بنظرة أكثر اتساعا وشمولاً للمهمة الرقابية، إذ جعلها ترتكز على عوامل وعناصر متعددة من شأن إحداث التناسق في أدائها أن يضمن الاستقرار المنشود للقطاع المصرفي[526].

غير أنّ صدور الأمر رقم 03-11 في فترة اتسمت بأريحية مالية للاقتصاد الجزائري، نتيجة بداية استتباب الأمن وارتفاع عائدات المحروقات كعامل أساسي، أثّر على الرؤية المستقبلية للاستثمار في الجزائر، بما في ذلك القطاع البنكي. ونظراً للعلاقة الوطيدة والمتداخلة لقانون النقد والقرض بالقوانين ذات الصبغة الاقتصادية على غرار قانون الاستثمار[527]وقوانين المالية بما فيها التكميلية[528] منها. كان من الضروري أن تترك بصمتها على هذا الأخير، ما استدعى ضرورة تعديل الأمر رقم 03-11 ليساير هذه التطورات[529].

---

[525] بوجعطيط زهير، المرجع السابق، ص. 50.

[526] المواد من 97 إلى 124 من الأمر رقم 03-11، المعدّل والمتمّم.

[527] أنظر في تأثيرات قانون الاستثمار على الاستثمار الأجنبي بما في ذلك الاستثمار في القطاع البنكي: زوبيري سفيان، القيود القانونية الواردة على الاستثمار الأجنبي في ظل التشريعات الحالية: ضبط للنشاط الاقتصادي أم عودة إلى الدولة المتدخلة؟، م. أ. ب. ق.، ك. ح. ع. س.، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2013، العدد1، ص ص. 104 وما بعدها؛ بن هلال نذير، مظاهر تعدي المشرع الجزائري على مبدأ المساواة في المعاملة بين المستثمرين الوطنيين والأجانب، م. أ. ب. ق.، ك. ح. ع. س.، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2015، العدد 2، ص ص. 473 وما بعدها؛ زايدي أمال، المرجع السابق، ص ص. 208 وما بعدها.

[528] من أمثلة ذلك إقحام تعديلات على الأمر رقم 03-11 بموجب الأمر قم 09-01 مؤرخ في 22 يونيو 2009، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009، من خلال نص المادتين 75 و 107 منه، بالإضافة إلى نص المادة 58 من الأمر رقم 09-01 بخصوص الاستثمار الأجنبي.

[529] تبنى الأمر رقم 10-04 نفس مضمون قانون المالية التكميلي بخصوص الاستثمار الأجنبي. أنظر المادة 83 من الأمر رقم 03-11 المعدلة والمتممة بموجب المادة 6 من الأمر رقم 10-04 المؤرخ في 26 غشت 2010.

وبهذا صدر الأمر رقم 10-04 المؤرخ في 26 غشت 2010 متداركًا بعض السهو الوارد في الأمر رقم 03-11، من ذلك عدم خضوع بنك الجزائر لالتزامات التسجيل في السجل التجاري، وتوسيع مجال إعفاءه من كل الضرائب أو الحقوق أو الرسوم أو الأعباء الجبائية مهما تكن طبيعتها، والذي حصره النص الأصلي في النشاطات المرتبطة بالطباعة لا غير[530].

ومن أهم النقاط البارزة في تعديل سنة 2010 بخصوص مهام بنك الجزائر، إعادة الصياغة الموفقة للمادة 35-مقارنة بالنص الأصلي-، حيث أبانت عن إحدى المهام الأساسية لبنك الجزائر والمتمثلة في الحرص على استقرار الأسعار باعتباره أحد أهداف السياسة النقدية، بالإضافة إلى توفير أفضل الشروط في ميادين النقد والقرض، والحفاظ عليها لنمو سريع للاقتصاد، مع السهر على الاستقرار النقدي والمالي.

كما وسع تعديل سنة 2010 مجال صلاحيات بنك الجزائر، فإلى جانب حرصه على تنظيم الحركة النقدية وتوجيه ومراقبة توزيع القرض، والسهر على حسن تسيير التعهدات المالية تجاه الخارج وضبط سوق الصرف، فإنه أضحى مسئولاً عن تنظيم السيولة، بالإضافة إلى التأكد من سلامة النظام المصرفي وصلابته[531].

كما يتولى إعداد ميزان المدفوعات ويعرض الوضعية المالية الخارجية للجزائر، حيث يُخول خدمة لهذا الغرض صلاحية طلب الإحصائيات والمعلومات ذات الأهمية، وذلك أمام كل من البنوك والمؤسسات المالية بالإضافة إلى كل شخص معني. تدل الصياغة الواسعة الدلالة على حيازة بنك الجزائر لسلطة تقديرية واسعة في تحديد المعلومات والإحصائيات المطلوبة والتي يراها مفيدة، بالإضافة إلى إمكانية طلبها من كل شخص طبيعي أو معنوي[532].

وساهم التعديل في تعزيز السلطة الرقابية لبنك الجزائر على البنوك والمؤسسات المالية من خلال إلزام البنوك بمسك حساب مالي دائن عن كل بنك يعمل في الجزائر، لتلبية حاجات

[530] المادة 2 من الأمر رقم 10-04 المؤرخ في 26 غشت 2010.

[531] المادة 35 فقرة 2 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

[532] المادة 36 مكرر من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

عمليات التسديد بعنوان نُظم الدفع[533]. وضرورة اتخاذ الإجراءات اللازمة لضمان السير الحسن لنظم الدفع وفعاليتها وسلامتها، دون حاجة لتدخل مجلس النقد والقرض.

وفي إطار تعزيز الرقابة على حركة رؤوس الأموال أقرّ الأمر رقم 10-04 منح الدولة الحق في امتلاك سهم خاص في رأسمال البنوك والمؤسسات المالية ذات رؤوس الأموال الخاصة لتكون ممثلة في الأجهزة الاجتماعية دون أن يكسبها هذا السهم حق التصويت.

ونظراً لأهمية الاعتبار الشخصي في المهنة المصرفية، أضاف الأمر رقم 10-04 طائفة المتابعين بالمخالفات المرتبطة بجرائم الفساد كأساس للمنع من المشاركة في التأسيس أو العضوية.

وعليه، يمكن القول بأنّ بنك الجزائر ومنذ تأسيسه سنة 1962 عرف تحولات هيكلية ووظيفية منتظمة[534]، بحيث ورغم محدودية الدور الذي لعبه في ظل النظام الاشتراكي، أصبح يتمتع بصلاحيات بالغة الأهمية، لاسيما صلاحياته الإشرافية والرقابية على النشاط البنكي، متأثراً في ذلك بالتطورات والمستجدات على المستويين الداخلي والخارجي. وهو ما يجعل من هذه الصلاحيات ملائمة لضبط القطاع وتمكينه من أداء الدور المنوط به في تقوية الإطار المؤسساتي والإجراءات الرقابية على المؤسسات البنكية والمالية وتحسين أداء المنظومة المصرفية.

المطلب الثاني

آليات رقابة وإشراف بنك الجزائر على نشاط البنوك التجارية

إلى جانب البنوك التجارية، تنشط مجموعة من المؤسسات المالية في الساحة المصرفية، حيث تخضع بداية مزاولتها للعمليات المصرفية لضرورة استيفاء مجموعة من الشروط، أبرزها الاعتماد الذي يحتكر محافظ بنك الجزائر سلطة منحه.

ولما كان مقرر الاعتماد يعتبر ترجمة لتوافر الشروط التي تُمكن المؤسسة المصرفية من القيام بالعمليات المصرفية المخولة للفئة التي اعتمدت ضمنها، فإنّ الاعتماد كإجراء جوهري لبداية ممارسة العمليات والخدمات البنكية لا يغني عن ضرورة إخضاع البنوك والمؤسسات المالية لمرافقة دائمة خلال مرحلة نشاطها في السوق.

---

[533] المادة 52 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

[534] بالرجوع إلى المحطات التاريخية المشار إليها، نجد أنّ التعديلات التي مست بنك الجزائر شملت كل الشعريات السابقة من الاستقلال إلى يومنا هذا.

هذه المهمة الرقابية والإشرافية ينال منها بنك الجزائر القسط الأوفر من خلال هيكله التنظيمي الذي يجعل من المحافظ حجر الزاوية في المهمة الرقابية على القطاع، حيث يضطلع بمهام وصلاحيات هامة ذات أثر على استقرار المنظومة البنكية.

وبالرجوع لقانون النقد والقرض، يبدو أنّ المشرع حاول تحقيق هذه الغاية مرتكزاً على فلسفة تراعي من جهة، معايير تمييز واضحة بين أصناف المؤسسات البنكية الفاعلة، وإظهارها للغير. ومن جهة ثانية، منح المؤسسات المصرفية حرية القيام بالعمليات البنكية في حدود إمكانياتها وأهدافها لكن دون الخروج عن الإطار القانوني لمجال نشاطها، والذي على أساسه منحت الاعتماد أصلاً.

وفي هذا المضمار يأتي تدخل بنك الجزائر ليفرض رقابته على المؤسسات البنكية المعتمدة بما فيها البنوك التجارية، لاسيما فيما يتعلق بوجودها في السوق، وآليات تمثيلها، والشروط الواجب توافرها في المستخدمين المسيرين، هذا من جهة؛ ومن جهة ثانية، حيازة بنك الجزائر لآليات تدخل يتولى من خلالها ضبط النشاط البنكي بصفة عامة، لتلافي التعثرات المحتملة.

الفرع الأول

الجهات المشمولة بالدور الرقابي لبنك الجزائر

يمتدّ نطاق إشراف ورقابة بنك الجزائر ليشمل إلى جانب البنوك والمؤسسات المالية المعتمدة لمزاولة العمليات المصرفية في الجزائر، الرقابة على المسيرين المستخدمين لهذه المؤسسات، وكذا تتبع وتأطير علمية توسيع شبكاتها عبر كامل التراب الوطني.

أولاً: رقابة بنك الجزائر على المؤسسات المصرفية

تقضي مبادئ المنافسة النزيهة الموازنة بين متطلبات اقتصاد السوق، وما يتطلبه من حرية المبادرة وضرورة وضع أُطر قانونية وتنظيمية تكفَل تكافؤ الفرص حماية للسوق في حدّ ذاته، ومنه بالضرورة حماية الفاعلين فيه وزبائنهم.

فبوصفه المحتكر لإختصاص منح الاعتماد للمؤسسات المصرفية، يتولى المحافظ مسك قائمة للبنوك وقائمة للمؤسسات المالية محينتين، يتمّ نشرهما كل سنة في الجريدة الرسمية[535]. ويخضع لنفس الإجراء كل تعديل يطرأ على القائمتين[536].

يهدف هذا الإجراء إلى إبراز إلمام بنك الجزائر بالمؤسسات التي تخضع لإشرافه ورقابته، ويسهم في ضبط الإحصائيات المتعلقة بالقطاع، بالإضافة إلى إعلام الغير لاسيما الراغبين في إيداع أموالهم بالمؤسسات المصرفية المعتمدة لمزاولة عملياتها ونشاطاتها في إطار الفئة التي اعتُمدت ضمنها. ما من شأنه أن يُزيل اللبس بخصوص الفئة التي تنتمي إليها المؤسسة المصرفية المتعامل معها، بالإضافة إلى إعطاء تحديد دقيق للمؤسسات المصرفية المعتمدة دون تلك التي لم تستوفي إجراء الاعتماد أو التي تستعمل طرقا احتيالية لإيهام الغير بأنها تنتمي إلى فئة غير الفئة التي اعتمدت ضمنها، كاستعمال مصطلح "بنك" بالنسبة لتسمية شركة اعتمدت كمؤسسة مالية، ما قد يمكنها من قبول ودائع دون أن يكون ذلك ضمن العمليات التي تدخل في مجال صلاحياتها.

وبغرض ضمان تمثيل المصالح الجماعية للبنوك والمؤسسات المالية المعتمدة، لاسيما لدى السلطات العمومية، وتزويد الأعضاء والجمهور بالمعلومات وتحسسيهم، تقضي المادة 96 من الأمر رقم 03-11 بإشراف بنك الجزائر على تأسيس جمعية مصرفيين جزائريين، حيث تعتبر

---

[535] – مقرر رقم 04-01 مؤرخ في 29 يناير 2004، يتضمن نشر قائمة البنوك وقائمة المؤسسات المالية المعتمدتين في الجزائر إلى غاية 31 ديسمبر 2003، ج. ر. العدد 12 المؤرخ في 29 فبراير 2004.

– مقرر رقم 05-01 مؤرخ في 20 يوليو 2005، يتضمن نشر قائمة البنوك وقائمة المؤسسات المالية المعتمدة في الجزائر إلى غاية 31 ديسمبر 2004، ج. ر. العدد 66 المؤرخ في 28 سبتمبر 2005.

– مقرر رقم 08-04 مؤرخ في 12 نوفمبر 2008، يتضمن نشر قائمة البنوك وقائمة المؤسسات المالية المعتمدة في الجزائر إلى غاية 2 يناير 2008، ج. ر. العدد 71 المؤرخ في 17 ديسمبر 2008.

– مقرر رقم 09-01 مؤرخ في 22 يناير 209، يتضمن نشر قائمة البنوك وقائمة المؤسسات المالية المعتمدة في الجزائر إلى غاية 03 يناير 2009، ج. ر. العدد 14 المؤرخ في 04 مارس 2009.

– مقرر رقم 12-01 مؤرخ في 03 يناير 2012، يتضمن نشر قائمة البنوك وقائمة المؤسسات المالية المعتمدة في الجزائر إلى غاية 02 يناير 2012، ج. ر. العدد 16 المؤرخ في 21 مارس 2012.

– مقرر رقم 14-01 مؤرخ في 2 يناير 2014، يتضمن نشر قائمة البنوك وقائمة المؤسسات المالية المعتمدة في الجزائر إلى غاية 2 يناير 2014، ج. ر. العدد 13 المؤرخ في 9 مارس 2014.

– مقرر 18-01 مؤرخ في 2 يناير 2018، يتضمن نشر قائمة البنوك والمؤسسات المالية المعتمدة في الجزائر، ج. ر. العدد 4 المؤرخ في 28 يناير 2018.

[536] المادة 93 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

العضوية فيها إلزامية على كل البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر. وتلعب الجمعية دوراً تحسيسيًا[537] إلى جانب تمتّعها بصلاحية القيام بدراسات بخصوص المسائل المرتبطة بممارسة المهنة المصرفية[538]. ويمكن لكل من الوزير المكلف بالمالية أو محافظ بنك الجزائر استشارتها في كل المسائل ذات العلاقة بالمهنة. كما يمكنها تقديم اقتراحاتها للمحافظ أو اللجنة المصرفية في إطار أخلاقيات المهنة، والتي تصل حدّ إنزال عقوبات ضدّ عضو أو أكثر من أعضائها. ويلاحظ من خلال هذا النص أنّ المشرع سعى لفتح الباب أمام البنوك والمؤسسات المالية المعتمدة للمساهمة في اقتراح الأطر القانونية والتقنية لتنظيم المهنة البنكية، باعتبار هذه المؤسسات أقرب للممارسة المصرفية وتعقيداتها.

أما بخصوص العمليات المصرفية، يعتبر تلقي الأموال من الجمهور[539] معيارًا حاسمًا لتمييز البنوك عن المؤسسات المالية الناشطة في القطاع المصرفي بأموالها الخاصة[540]، إلى جانب منع هذه

---

[537] تتولى الجمعية دراسة المسائل المتعلقة بممارسة المهنة المصرفية، لاسيما في مجال تحسين تقنيات البنوك والقروض، وتحفيز المنافسة ومحاربة العراقيل التي تعترض ذلك.

[538] المادة 96 فقرة 3 من الأمر رقم 03-11، المعدل والمتمم:"... تدرس هذه الجمعية المسائل المتصلة بممارسة المهنة، لاسيما تحسين تقنيات البنوك والقروض وتحفيز المنافسة ومحاربة العراقيل التي تعترض المنافسة، وإدخال تكنولوجيات جديدة، وتنظيم خدمات الصالح العام وتسييرها، وتكوين المستخدمين، والعلاقات مع ممثلي المستخدمين..."

[539] وأكدّ القضاء بدوره اختصاص البنوك دون سواها في عمليات تلقي الأموال وذلك من خلال قرار مجلس الدولة رقم 2129 بتاريخ 08 مايو 2000 في قضية بين يونين بنك وبنك الجزائر، إذ جاء مضمون القرار على الشكل التالي:"

حيث أنه يعاب على يونين بنك أنها تلقت بصفتها مؤسسة مالية ومخالفة لمقتضيات المادة 115 من القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14أبريل1990 أموالاً من الجمهور في حسابات جارية أدت إلى تسليم دفاتر شيكات.

حيث أن الطاعنة تتمسك بأن الأمر يتعلق بعمليات تابعة لنشاطها الرئيسي بمفهوم المادة 116.

حيث أنه طبقا لمقتضيات المادة 115 فإن المؤسسات المالية كما هو الحال بالنسبة إلى يونين بنك لا تتمكن من تلقي الأموال من الجمهور بخلاف البنوك التي تجعل من ذلك نشاطها الرئيسي.

حيث أنه عندما نصت المادة 116 على أن البنوك مثل المؤسسات المالية تستطيع القيام ببعض العمليات التابعة لنشاطاتها فإن القانون استثنى من العمليات التابعة للمؤسسات المالية تلقي الأموال من الجمهور لأن هذا الأخير يُعد في حدّ ذاته نشاطا رئيسيا بالنسبة للبنوك وأنه يتعين بناءًا على هذه الظروف استبعاد الوجه المشار من طرف الطاعنة والقول أن قرار اللجنة المصرفية قانوني في هذه المسألة"، مقتبس عن: مبروك حسين، المدونة البنكية الجزائرية مع النصوص التطبيقية والاجتهاد القضائي والنصوص المتممة، طبعة 2010، دار هومه، الجزائر، ص. 187.

[540] أخذ المشرع الجزائري بهذا المعيار من خلال المادة 70 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدل والمتمم؛ حيث تبناه قبل ذلك القانون النقدي والمالي الفرنسي لسنة 1984، أنظر:

- RIPERT Georges et ROBLOT René, op. cit., par DELEBEQUE Philippe et GERMAIN, p. 324 ; RIVE-LANGE Jean-Louis et CONTAMINE RAYNAUD Monique, op.cit., p. 23.

الأخيرة من إدارة وسائل الدفع أو وضعها تحت تصرف زبائنها، وتمكينها في المقابل من ممارسة بقية العمليات المشار إليها في المواد 66 و68 من الأمر رقم 03-11، المعدل والمتمم.

وفي مقابل الاحتكار الممنوح للبنوك والمؤسسات المالية[541]، منعت من ممارسة نشاطات غير تلك المذكورة في المواد 70، 72، 73 و74 من الأمر رقم 03-11، إلا بموجب ترخيص صادر عن مجلس النقد والقرض، على أن تبقى النشاطات المرخص بها محدودة الأهمية بالنسبة لمجموع نشاطات البنك أو المؤسسة المالية[542].

وفي هذا السياق فتحت المادة 3 من النظام رقم 09-03 الباب أمام البنوك والمؤسسات المالية على حدّ سواء لإمكانية اقتراح خدمات مصرفية خاصة على زبائنها شريطة الحصول على ترخيص مسبق يمنحه بنك الجزائر، وهذا بغرض تقدير أفضل للمخاطر المتعلقة بالمنتوج الجديد، ولضمان الانسجام بين الأدوات[543].

وإعمالا لمبدأ حرية المنافسة، تتمتع البنوك بحرية تحديد معدلات الفائدة الدائنة والمدينة[544] المطبقة على العمليات المصرفية المقدمة لزبائنها، غير أنّ هذا القول لا يحول دون إمكانية تدخل بنك الجزائر لتحديد معدل الفائدة الزائد، والذي لا يمكن أن يتجاوز في أي حال من الأحوال معدلات الفائدة الفعلية الإجمالية على القروض الموزعة من طرف البنوك والمؤسسات المالية معدلات الفائدة الزائد[545].

---

[541] بالرجوع للنظام رقم 95-06 المؤرخ في 19 نوفمبر 1995، يتعلق بالنشاطات التابعة للبنوك والمؤسسات المالية، تقضي المادة 2 منه بالسماح للبنوك والمؤسسات المالية للقيام بالنشاطات التابعة لنشاطاتها الرئيسية، على أن تعتبر هذه النشاطات مكملة، وأن تكون محدودة الأهمية بالنسبة لمجمل نشاطات البنك أو المؤسسة المالية وفق ما ورد في نص المادة الموالية، لتضيف المادة 5 من نفس النظام شرطا آخر مفاده ضرورة القيام بالنشاطات التابعة للبنوك في إطار احترام التنظيم الحذر الذي سنه بنك الجزائر.

[542] يرى المشرع من خلال المادة 75 من الأمر رقم 03-11 بأنّ ممارسة هذه النشاطات لا يجب أن تمنع المنافسة أو تحدّ منها أو تحرفها، في حين يعتبر الفقه الفرنسي أنّ الغاية من هذا المنع هي سدّ الباب أمام البنوك قصد عدم الولوج في نشاطات تنتقص فيها للخبرة الكافية، فتتعرض لمخاطر من شأنها أن تعرض أموال الزبائن لخطر الضياع؛ أنظر:

- DESCHANEL Jean Pierre, op. cit., p. 25.

[543] المادة 3 من النظام رقم 09-03 المؤرخ في 26 مايو 2009، يحدد القواعد العامة المتعلقة بشروط البنوك المطبقة على العمليات المصرفية.

[544] وكذا معدلات ومستوى العمولات المطبقة على العمليات المصرفية؛ أنظر المادة 5 فقرة 1 من النظام رقم 09-03 المؤرخ في 26 مايو 2009، يحدد القواعد العامة المتعلقة بشروط البنوك المطبقة على العمليات المصرفية.

[545] المادة 5 فقرة 2 من النظام رقم 09-03 المؤرخ في 26 مايو 2009.

ثانيًا: رقابة بنك الجزائر على المسيرين المستخدمين للبنوك والمؤسسات المالية

تبسط مصالح بنك الجزائر رقابتها على مزاولة البنوك لعملياتها ونشاطاتها، من خلال تمتع محافظ بنك الجزائر باختصاص حصري في منح الاعتماد في القطاع المصرفي[546]. وإلى جانب دراسة طلبات الاعتماد الخاصة بتأسيس البنوك والمؤسسات المالية أو فتح فروع لبنوك أو مؤسسات مالية أجنبية في الجزائر، والبث فيها بمقرر ينشر في الجريدة الرسمية في الحالة الايجابية[547]، يضطلع المحافظ بمنح الاعتماد المتعلق بقائمة أعضاء مجلس الإدارة[548] أو مجلس المراقبة الذين تمّ تعيينهم من طرف الجمعية العامة التأسيسية للبنوك أو المؤسسات المالية، تودع القائمة

---

[546] المادة 92 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدل والمتمم، المادة 8 من النظام رقم 06-02 المؤرخ في 24 سبتمبر 2006، يحدد شروط تأسيس بنك ومؤسسة مالية وشروط إقامة فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية.

[547]
- مقرر رقم 02-06 مؤرخ في 30 ديسمبر 2002، يتضمن اعتماد بنك "ترست بنك الجزائر – ش. أ".
- مقرر رقم 02-07 مؤرخ في 26 ديسمبر 2002، يتضمن اعتماد بنك "مبي بنك – ش. أ.
- مقرر رقم 03-01 مؤرخ في 24 أبريل 2003، يتضمن اعتماد بنك "أركو بنك – ش. أ.
- مقرر رقم 03-02 مؤرخ في 8 أكتوبر 2003، يتضمن اعتماد بنك " بنك الإسكان للتجارة والتمويل الجزائر – ش. أ.
- مقرر رقم 03-03 مؤرخ في 15 ديسمبر 2003، يتضمن اعتماد بنك " بنك الخليج – الجزائر – ش. أ.
- مقرر اعتماد رقم 06-01 مؤرخ في 22 فبراير 2006، يتضمن اعتماد مؤسسة مالية " ستيلام – الجزائر – ش. أ" ج. ر. العدد 22 المؤرخ في 9 أبريل 2006.
- مقرر رقم 07-02 مؤرخ في 9 مايو 2007، يتضمن إعتماد البنك "كليون الجزائر ش. أ."، ج. ر. العدد 29 المؤرخ في 6 مايو 2007.
- مقرر رقم 08-01 مؤرخ في 17 يونيو 2008، يتضمن اعتماد فرع البنك إتش. إس. بي. سي – الجزائر.
- مقرر رقم 08-02 مؤرخ في 10 سبتمبر 2008، يتضمن اعتماد بنك " مصرف السلام – الجزائر. ش. أ" ج. ر. العدد 55 المؤرخ في 24 سبتمبر 2008.
- مقرر رقم 11-02 مؤرخ في 23 فبراير 2011، يتضمن اعتماد مؤسسة مالية " الشركة الوطنية للإيجار المالي – شركة أسهم"، ج. ر. العدد 17 المؤرخ في 20 مارس 2011.
- مقرر رقم 12-02 مؤرخ في 31 مايو 2012، يتضمن اعتماد مؤسسة مالية " إيجار ليزينغ الجزائر – شركة ذات أسهم "، ج. ر. العدد 43 المؤرخ في 25 يوليو 2012.
- مقرر رقم 12-03 مؤرخ في 2 غشت 2012، يتضمن اعتماد مؤسسة مالية " الجزائر إيجار – شركة ذات أسهم".

[548] قدمت المادة الأولى من النظام رقم 92-05 المؤرخ في 22 مارس 1992، تعريفا لمفهوم **المستخدمون المسيرون** يشمل كلاً من:" ...

ج- **المتصرفون الإداريون** هم الأشخاص الطبيعيون الأعضاء في مجلس إدارة المؤسسات والأشخاص الطبيعيون الذين يمثلون الأشخاص المعنويين في مجلس إدارة مثل هذه المؤسسات ورؤساؤها.

د- **المسير** هو كل شخص طبيعي له دور تسييري في مؤسسة كالمدير العام أو المدير أو أي إطار مسئول يتمتع بسلطة اتخاذ باسم المؤسسة التزامات تصل إلى صرف الأموال أو المجازفة أو الأوامر بالصرف نحو الخارج.

هـ- **الممثل** هو كل شخص يمثل مؤسسة ولو مؤقتا سواء أكان له حق التوقيع أم لا،..."

الاسمية للأعضاء لدى المصلحة المؤهلة قانونا، مرفقة ومدعمة بالسيرة المهنية[549] والملف الإداري للأعضاء المعنيين[550]. ويخضع لهذا الإجراء كذلك كل من المديرين العاميين والمديرين العامين المساعدين غير الأعضاء في مجلس الإدارة بالإضافة إلى الأعضاء في مجلس المديرين[551].

غير أنه وقبل هذه المرحلة، يتولى محافظ بنك الجزائر- بهذه الصفة - المصادقة "Approbation" على صفة عضو في مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة عند تسليم الترخيص[552]. وفي حال إقحام تعديلات على القائمة سواء قبل الحصول على مقرر الاعتماد أو بعده، يتعين على البنك أو المؤسسة المالية تقديم طلب يتضمن التماس المصادقة المسبقة من طرف محافظ بنك الجزائر، وهذا إعمالاً لنص المادة 94 من الأمر رقم 03-11[553]. وهي نفس الإجراءات التي تسري على مسيري فروع البنوك أو المؤسسات المالية الأجنبية العاملة في الجزائر[554].

وكأحد شروط منح الاعتماد للبنك لمزاولة العمليات البنكية ، يَقبَلُ المؤسسون والمستخدمون المقبلون على التسيير على مسؤولياتهم لبنك الجزائر استيفائهم لكل الشروط القانونية، لاسيما ما تضمنته المادة 80 من الأمر رقم 03-11، وقواعد القانون التجاري فيما يتعلق بالمؤسسين والمستخدمين المسيرين للشركات، إلى جانب تمتعهم بالكفاءة اللازمة للقيام بالوظائف والمهام المسندة إليهم بما يضمن حماية مصالح المؤسسة وزبائنها لاسيما المودعون، وتجنيبهم أية خسائر[555].

---

[549] يلاحظ أن مجلس النقد والقرض استعمل مصطلحا غير دقيق نوعا ما باللغة العربية وهو "السيرة المهنية" وقابله باللغة الأجنبية مصطلح أكثر دقة هو "Curriculum vitae ". لذا يرى الباحث ضرورة ملائمة المصطلح باللغة العربية من خلال استعمال عبارة " السيرة الذاتية" كونها أشمل وأدقّ دلالة على المعنى.

[550] المادة 12 فقرة 1 من النظام رقم 06-02 المؤرخ في 24 سبتمبر 2006.

[551] المادة 13 من النظام رقم 06-02 المؤرخ في 24 سبتمبر 2006.

[552] المادة 12 فقرة 2 من النظام رقم 06-02 المؤرخ في 24 سبتمبر 2006.

[553] المادة 94 فقرة 1 من الأمر رقم 03-11 المعدّل والمتمّم:" يجب أن يرخص المحافظ مسبقا بكل تعديل في القوانين الأساسية للبنوك والمؤسسات المالية لا يمس غرض المؤسسة أو رأسمالها أو المساهمين فيها..."

[554] المادة 12 فقرة 4 من النظام رقم 06-02 المؤرخ في 24 سبتمبر 2006.

[555] المادة 3 من النظام رقم 92-05 المؤرخ في 22 مارس 1992.

في حين، يبقى على عاتق فئة المستخدمين المسيرين ضرورة الاستمرار في استيفاء الشروط المشار إليها أعلاه، بالإضافة إلى شروط أخرى[556] حددها المادة 5 من النظام رقم 92-05، وذلك طوال مدة ممارستهم لوظائفهم، حيث تُؤهل اللجنة المصرفية للقيام برقابة احترام هذه المتطلبات[557].

وإذا كان مجلس النقد والقرض يضطلع بمنح الترخيص المسبق بخصوص كل تعديل يطرأ قبل أو بعد الحصول على الاعتماد، يمسُّ القوانين الأساسية للبنوك أو المؤسسات المالية، لاسيما ما يتعلق بموضوع أو رأسمال البنك أو المؤسسة المالية، ووفق نفس الشروط والإجراءات المحددة في المادتين الثانية والثالثة من النظام رقم 06-02[558]، فإنّ محافظ بنك الجزائر يختص بدوره بمنح الترخيص المسبق بخصوص التعديلات غير تلك المنصوص عليها في المادة 10 من النظام رقم 06-02، حيث تعتبر صياغة المادة 11 من النظام رقم 06-02 واسعة الدلالة، وموافقة ومنسجمة مع نص الفقرتين الأولى والثانية من المادة 94 من الأمر رقم 03-11، والتي تقضي زيادة على ذلك بضرورة الحصول على ترخيص مسبق من قبل المحافظ بخصوص كل تنازل عن أسهم أو سندات مشابهة في بنك أو مؤسسة مالية.

أما بخصوص مكاتب تمثيل البنوك أو المؤسسات المالية الأجنبية، وفي ظل عدم اشتراط حصولها على الاعتماد، وبالنظر إلى محدودية دورها في الساحة المصرفية[559]، وبغرض إلمام مصالح بنك الجزائر بالمعلومات المتعلقة بمكاتب التمثيل، يقع على عاتق القائمين عليها إحاطة بنك الجزائر بكل تعديل يطرأ على وضعية البنوك أو المؤسسات المالية الأجنبية الممثلة في الجزائر، بالمقارنة مع العناصر المقدمة في الطلب الأصلي لإنشاء مكتب تمثيل هذه الأخيرة[560].

ورغم ما يشوب الحالات المشار إليها أعلاه من غموض، لاسيما ما يتعلق بآجال الرد على طلبات الترخيص أو الاعتماد المقدمة للمحافظ وكيفيات ذلك، يبقى المحافظ يحتل حجر

---

[556] والتي يمكن إجمالها في ضرورة التصرف بطريقة سليمة، وتجنب ارتكاب الأخطاء المهنية التي تؤدي إلى خسائر للمؤسسة وزبائنها، بالإضافة إلى حيازة الكفاءة التقنية والقدرة على التسيير.

[557] المادة 6 فقرة 3 من النظام رقم 92-05 المؤرخ في 22 مارس 1992.

[558] ويخضع لإجراء طلب الترخيص المسبق من قبل مجلس النقد والقرض كل تعديل يتضمن تخصيص لرأسمال فرع بنك أو مؤسسة مالية أجنبية، والذي يطرأ قبل أو بعد الحصول على الاعتماد؛ أنظر المادة 10 فقرة 2 من النظام رقم 06-02 المؤرخ في 24 سبتمبر 2006.

[559] المادة 10 من النظام رقم 91-10 المؤرخ في 14 غشت 1991، يتضمن فتح مكاتب تمثيل البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية.

[560] المادة 8 من النظام رقم 91-10 المؤرخ في 14 غشت 1991.

الزاوية بالنسبة لإجرائي ترخيص واعتماد المؤسسات المصرفية العاملة في الجزائر، وذلك من خلال ارتداء قبعة محافظ بنك الجزائر تارة، أو من خلال حمل قبعة رئيس مجلس النقد والقرض تارة أخرى.

ثالثًا: رقابة بنك الجزائر على توسيع شبكة البنوك

إعمالاً لمقتضيات حرية المنافسة وبُغية تحقيق الأهداف المسطرة، تسعى البنوك لإستقطاب الزبائن وتقريب خدماتها منهم من خلال توسيع تواجدها في نقاط متعددة من الوطن عن طريق إنشاء شبابيك[561] تخضع لضوابط وإجراءات معينة. فبعد أن كان بمقدور البنوك الشروع في فتح وتغيير وتحويل[562] أو غلق الشبابيك بكل حرية، وبعيداً عن أية رقابة قبلية من قبل بنك الجزائر[563]، اتضح بجلاء من خلال النظام رقم 02-05[564] الحرص على وضع شروط صارمة لتنظيم إقامة شبكات البنوك، وعليه أصبحت البنوك ملزمة بالحصول على ترخيص مسبق وصريح يصدر عن بنك الجزائر[565]، يقضي بفتح كل شباك جديد على أساس ملف خاص به، يُقدّم تدعيما للبرنامج السنوي لتنمية شبكة البنوك والمؤسسات المالية؛ على أن يُقدّم الطلب قبل

---

[561] أعطت المادة 4 من النظام رقم 97-02 المؤرخ في 06 أبريل 1997، يتعلق بشروط إقامة البنوك والمؤسسات المالية (ج. ر. العدد 73 المؤرخ في 05 نوفمبر 1997) تعريفا **لشباك البنك** بوصفه كل مبنى أو محل مهيأ يفتحه البنك، يستخدم فيه موظفيه، توكل لهم مهمة القيام بالعمليات المصرفية المقدمة للجمهور، والتي تحَصل بمناسبتها البنك على اعتماده.

وقد تتخذ شبابيك البنوك صفة **الشبابيك الدائمة**، وهي التي يتم فتح أبوابها في وجه الجمهور لمدة 5 أيام على الأقل في الأسبوع خلال السنة المدنية، مع مراعاة قواعد المهنة المصرفية؛ في حين تعتبر **شبابيك غير دائمة**، تلك التي يتم إعلام الجمهور فيها بانتظام عن شروط سيرها، لاسيما فترات وأيام فتحها بالنسبة لعمليات مصرفية محددة.

ويكون **الشباك ذو صلاحية عامة** إذا تمكن الزبائن من القيام فيه بكل العمليات المصرفية المسموح بها في إطار قانون النقد والقرض، في حين يعتبر **ذو صلاحية محدودة** إذا اقتصر التعامل فيه على بعض العمليات المصرفية المسموح بها.

[562] طبقا لما ورد في النظام رقم 97-02 المؤرخ في 06 أبريل 1997، المعدل والمتمم، يقصد ب:

- فتح: إقامة شباك جديد.
- تغيير: التحول الذي يحدث في الصنف أو في صلاحيات الشباك.
- تحويل: تغيير مقر شباك دون أي تعديل يخص الصنف أو الصلاحيات.

[563] المادة 2 من النظام رقم 97-02 المؤرخ في 06 أبريل 1997:" يمكن البنوك...أن تشرع في فتح وتغيير وتحويل أو غلق الشبابيك بدون ترخيص مسبق من بنك الجزائر".

[564] نظام رقم 02-05 مؤرخ في 31 ديسمبر 2002، يعدل ويتمم النظام رقم 97-02 المتعلق بشروط إقامة شبكة البنوك والمؤسسات المالية، ج. ر. العدد 25 المؤرخ في 09 أبريل 2003.

[565] المادة 2 فقرة 1 من النظام رقم 97-02 المؤرخ في 06 أبريل 1997، المعدل والمتمم:" يخضع فتح أي شباك جديد لترخيص مسبق وصريح يصدر عن بنك الجزائر."

شهرين على الأقل من التاريخ المتوقع لبداية تنفيذ البرنامج السنوي للتنمية، والذي يخضع في تقييمه للإمكانيات المالية والبشرية التي بحوزة صاحب الطلب[566]. في حين يخضع كل تغيير، تحويل أو غلق للشبابيك لضرورة استيفاء إجراء التصريح أمام بنك الجزائر[567]، أي دون شروط الحصول على الترخيص بذلك.

والواضح أنّ تعديل النظام رقم 92-02 بموجب النظام رقم 05-02 جاء متزامنا ومتأثرا بتعثر بنك الخليفة والبنك الصناعي والتجاري، حيث اتجه التعديل في فلسفة مفادها التشديد في رقابة بنك الجزائر على عملية توسيع شبكات البنوك من خلال **فتح شبابيك جديدة**، في مقابل التساهل مع حالات أخرى تبدو أقلّ خطورة على استقرار القطاع على غرار تغيير، تحويل، أو غلق الشباك. غير أنّ خصوصية وتطور المهنة المصرفية تجعل من هذه الحالات بدورها لا تقل أهمية عن حالة فتح شباك جديد، وتستدعي إخضاعها لنظام الترخيص المسبق شريطة ضبطه بمدة زمنية محدودة وقصيرة نسبيا للرد على الطلب، وهذا حتى يتسنى لبنك الجزائر الوقوف على الأسباب الحقيقية لكل تغيير يطرأ على الشباك، أو تحويله أو غلقه؛ وتضمن المدة القصيرة المتاحة للرد، عدم الإضرار بمصالح البنك المعني، وبهذا تحفظ مصالح الزبائن.

يتضح من خلال ما تمّ الإشارة إليه من أفكار، أنّ بنك الجزائر بحكم تربعه على هرم القطاع المصرفي يبسط رقابته على المؤسسات المصرفية المعتمدة، من خلال إستراتيجية تهدف إلى التمييز الصريح والواضح بين البنوك والمؤسسات المالية، ومن خلال مسك القوائم الخاصة بها وتحينها، وإشرافه على جمعية المصرفيين الممثلة لمصالح هذه المؤسسات، وربط علاقة تشاورية معها بخصوص آفاق المهنة البنكية.

ورغم تمتع المؤسسات المصرفية بحرية كبيرة في مزاولة العمليات البنكية، إلا أنّ هذه الحرية لا يجب أن تخرج عن حدود وإجراءات صارمة يتعين استيفائها منها الترخيص، الاعتماد والتصريح، والتي يضطلع محافظ بنك الجزائر بدور محوري في استيفائها.

---

[566] «…l'ouverture de tout nouveau guichet est subordonnée à l'autorisation expresse et préalable de la banque d'Algérie. De plus, cette autorisation n'est donnée que sur la base des capacités financières et managériales du demandeur». SALAH Mohamed et ZERAOUI SALAH Farha, Actualités législatives et réglementaires de droit économique 2003, op. cit., p.121.

[567] المادة 2 فقرة 4 من النظام رقم 97-02 المؤرخ في 06 أبريل 1997، المعدّل والمتمّم.

كما لا يمكن إنكار الأهمية التي تكتسيها الرقابة المباشرة من قبل بنك الجزائر على الإطار الهيكلي للمنظومة المصرفية، إلا أنها لا يمكن أن تكون كافية بمفردها للحيلولة دون التعرض لأزمات، ما يستدعي أن تصاحبها رقابة من نوع آخر تنصب على العمليات البنكية التي تقوم بها البنوك.

الفرع الثاني

تمتع بنك الجزائر بآليات ضبط النشاط البنكي

وصف البنك المركزي بأنه "بنك البنوك"[568] يعني كونه مسئولا على وظيفة الإشراف والرقابة على مجموع البنوك والمؤسسات المعتمدة والمشكلة للنظام البنكي للدولة، فإلى جانب حرص بنك الجزائر ومجلس النقد والقرض على توطيد وتعزيز شروط ممارسة النشاط المصرفي وإعداد التقارير المصرفية وحماية زبائن المصارف[569]، من خلال السماح بإنشاء مؤسسات مصرفية مؤهلة للقيام بدور الوساطة المالية[570]، يمارس بنك الجزائر إلى جانب اللجنة المصرفية رقابته على حسن سير النشاط المصرفي، من خلال الوقوف على مدى احترام البنوك للأحكام التشريعية والتنظيمية المطبقة على الحقل المصرفي، ومتابعة وضعياتها بواسطة تمارين اختبارات القدرة على تحمل الضغوط ومؤشرات صلابة النظام المصرفي[571].

ولما كانت البنوك بحصولها على الاعتماد مخولة –كقاعدة عامة – للقيام بالعمليات المصرفية المتمثلة في جمع الموارد المالية –خاصة– لدى الجمهور، وتوزيع القروض للزبائن مباشرة أو من خلال شراء سندات المؤسسات، بالإضافة إلى وضع أدوات الدفع بحوزة الزبائن وتسييرها كعمليات رئيسية إلى جانب القيام بعمليات مصرفية مختلفة ملحقة. فإنّ القيام بهذه العمليات في

---

[568] البنك المركزي بنك البنوك يعني أنه يلعب دور المقرض الأخير في المنظومة المصرفية، أي يتولى تقديم القروض للبنوك والمؤسسات المالية كلما احتاجت لذلك، أي كلما تراجعت مستويات السيولة لدى هذه الأخيرة، أو تعرضها لتعثر مالي يستدعي إعادة التمويل، وإلا تعرض البنك التجاري للإفلاس. حيث يتطلب هذا الوضع منح قرض من طرف البنك المركزي شريطة احترام البنك التجاري لشروط المهنة وقواعدها لاسيما الالتزام بقواعد الحيطة والحذر بالإضافة إلى إثبات عدم مسؤوليته عن وقوعه في أزمة مالية، وأن يكون لهذه الأزمة وقع سلبي على النظام المصرفي.
– للتفصيل أكثر، أنظر: آيت وازو الزانية، المرجع السابق، ص. 35.

[569] بنك الجزائر، التقرير السنوي لسنة 2013، ص. 99. منشور على الموقع التالي: www.bank-of-algeria.dz

[570] وهي ما يصفها بعض الشراح بأنها رقابة سابقة للبنك المركزي تجاه البنوك في مرحلة تأسيسها؛ أنظر: صلاح إبراهيم شحاته، ضوابط منح الائتمان من منظور قانوني ومصرفي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2012، ص. 499.

[571] صلاح إبراهيم شحاته، المرجع السابق، ص. 99.

بيئة اقتصادية ومصرفية محفوفة بالمخاطر يستدعي ضرورة إخضاع هذا النشاط لرقابة جهة معينة، أوكل قانون النقد والقرض القسط الأوفر منها لبنك الجزائر، حيث تعتبر هذه الوظيفة من أهم وأحدث الوظائف الموكلة إليه[572].

وبتعديل المادة 35 من الأمر رقم 03-11 بموجب الأمر رقم 10-04، تعززت وتوسعت مهام بنك الجزائر بتكليفه بتحقيق هدف الاستقرار النقدي والمالي، والذي يعدُّ بنفس أهمية هدف استقرار الأسعار. كما يعمد بنك الجزائر إلى توفير أفضل الشروط في ميادين النقد والقرض والعمل على المحافظة عليها.

أولاً: أساليب بنك الجزائر للتقييد من حجم النشاط الإقراضي في القطاع المصرفي

على غرار بعض التشريعات المقارنة[573]، وعلى اعتبار أنّ العلاقة التي تربط بنك الجزائر بالبنوك التجارية الخاضعة لإشرافه هي السبيل الوحيد لتحقيق أهداف التنمية الاقتصادية، منح الأمر رقم 10-04[574] دوراً مهما لبنك الجزائر في مجال استقرار القطاع المصرفي من خلال ضرورة حرصه على سلامة وصلابة المنظومة البنكية، حيث أسندت لبنك الجزائر كافة الصلاحيات بغرض تحقيق أهداف السياسة النقدية، بل خُولَ وضع المعايير والضوابط الرقابية التي تكفل سلامة المراكز المالية للبنوك وحسن أدائها لأعمالها وإصدار القرارات اللازمة لتنفيذها.

وللقيام بهذا الدور، مُنح بنك الجزائر صلاحيات أوسع لمباشرة التحقيقات على مستوى البنوك والمؤسسات المالية الخاضعة لإشرافه للتحقق من سلامة مراكزها المالية، ومدى التزامها بالقوانين والأنظمة والتعليمات المؤطرة للقطاع. وبهذا يحوز بنك الجزائر قدرات مهمة على

---

572 بوحفص جلاب نعناعة، الرقابة الإحترازية وأثرها على العمل المصرفي بالجزائر، مجلة المفكر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016، العدد 11، ص. 121، الموقع الإلكتروني:/http://fdsp.univ-biskra.dz

573 أنظر المواد 5 و14 من القانون رقم 88 لسنة 2003 المتضمن قانون البنك المركزي المصري؛ حيث أكدت المحكمة الدستورية العليا على أهمية دور البنك المركزي في ضمان استقرار القطاع المصرفي، إذ قضت بأنّ:" قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن البنك المركزي في مصر يحتل من نظامها المصرفي ذراه، إذ يعتبر بنك لبنوكها جميعاً، يمد إليها يد العون، موجها اضطراباتها الاقتصادية، موفراً لها ما يلزمها من الأرصدة النقدية الحاضرة مع وضعها تحت تصرفها، سواء كان ذلك من خلال تقديم القروض مباشرة إليها، أم بإعادة خصم الأوراق المالية المقبولة التي تقدمها إليه، مباشرا سلطانا فعليا على أرصدتها وقدرتها على خلق الائتمان وعلى عمليات المقاصة فيما بينها، كافلا لأوضاع الائتمان حيويتها وثباتها، مراقبا لها سواء أكانت هذه الرقابة كيفية أو كمية أو مباشرة، ...التي يدعمها إيداع البنوك التجارية عنده ما يفيض عن حاجتها من احتياطاتها النقدية، ليتم تجميعها في يده – بدلا من تفرقها فيما بينها- وهو بذلك يضعها في متناولها جميعاً، لتحصل كل منها – عند الضرورة – على الأرصدة النقدية التي تحتاجها فلا يتأثر نشاطها". مقتبس عن: صلاح إبراهيم شحاته، المرجع السابق، ص ص. 452 و453.

574 من خلال تعديل المادة 35 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

الكشف المبكر لمواقع الضعف، والتي تتطلب إجراءات تصحيحية للمحافظة على استقرار القطاع من خلال حماية المودعين والمستثمرين والبنوك باعتبارها أداة تمويل للاقتصاد.

وبصريح المادة 35 فقرة 2 من الأمر رقم 03-11 المعدل والمتمم، يمارس بنك الجزائر دوره الرقابي على توزيع القرض مستعينا بكل الوسائل الملائمة، والتي يذهب أغلب الشراح إلى حصرها في الرقابة الكمية على الائتمان المصرفي، والرقابة النوعية، بالإضافة إلى الرقابة الميدانية[575].

ورغم أنّ أساليب الرقابة على الائتمان يغلب عليها الطابع الاقتصادي في نظر البعض[576]، إلا أنّ هذا لا يحول دون إمكانية التطرق لآليات الرقابة الكمية والكيفية من زاوية قانونية، طالما تعتبر وسائل متاحة لبنك الجزائر لبسط رقابته على الائتمان المصرفي.

I- الرقابة غير المباشرة على الائتمان

يسعى بنك الجزائر من خلال رقابة دائمة ومستمرة على البنوك التجارية إلى تجنب المخاطر النظامية الناجمة عن سوء التسيير و/أو اندفاع جدٌّ مهم في العلميات المصرفية بصفة غير مدروسة[577]، لاسيما ما يتعلق بعمليات الائتمان. إذ يكمن الهدف من الرقابة غير المباشرة أو ما يعرف بالرقابة الكمية على الائتمان في تمكين بنك الجزائر من تنظيم وضبط عرض النقود في السوق المصرفي[578]، والتأثير على كمية الائتمان أو حجم الائتمان في مجموعه، بغض النظر عن مجالات توزيعه على مختلف الأنشطة الاقتصادية، يؤثر بنك الجزائر من خلال الرقابة الكمية على جملة الاحتياطات النقدية المتداولة في المنظومة المصرفية بمكوناتها.

---

[575] هذه الأخير ونظرا لاعتبارات متعلقة بموضوع البحث، سيتمّ التطرق إليها بمناسبة البحث في صلاحيات اللجنة المصرفية.

[576] صالح إبراهيم شحاتة، المرجع السابق، ص. 457.

[577] LAKSACI Mohamed, « La mise en place d'un dispositif opérationnel de diligence, de veille, d'alerte et de lutte contre ce fléau », Intervention lors de la rencontre sur la prévention et la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme, El Aurassi 18 Janvier 2006, J. I. B. A. MediaBANK, publication bimestrielle n° 81, Décembre 2005/ Janvier 2006, p. 22.

[578] « L'adoption d'instruments indirects de politique monétaire », Etude de William E. ALEXANDER et Tomas J. T. BALINS et Charles ENOCH, publiée dans « Finances et Développent », J.I.B.A. MediaBANK, Publication bimestrielle n° 23, Avril/ Mai 1996, p. 24.

ولبلوغ أهداف السياسة النقدية المسطرة من قبل مجلس النقد والقرض، يحوز بنك الجزائر[579] – باعتباره المكلف بتنفيذ هذه السياسة – مجموعة من أدوات الرقابة الكمية التالية:

1– سياسة إعادة الخصم

تعدُّ سياسة إعادة الخصم من أقدم وسائل البنك المركزي في التأثير على حجم الائتمان الذي تقدمه البنوك لسوق النقد[580]. فهي تقنية يلجأ إليها بنك الجزائر لتحقيق ثلاث غايات[581] تتمثل في علاج جفاف السيولة النقدية لدى البنوك التجارية من خلال أداء دور المقرض الأخير، ومنح القروض بطريقة انتقائية إلى جانب رقابة القروض والتأثير والرقابة على حجم السيولة البنكية[582]. حيث يمثل سعر الفائدة المستحق لبنك الجزائر بموجب إعادة خصمه الأوراق التجارية المقدمة من قبل البنوك التجارية، كما يشمل سعر الفائدة على القروض التي يقدمها لهذه البنوك. وهو ذو تأثير على أسعار الفائدة التي تكون البنوك التجارية مستعدة لإقراض عملائها على أساسها، والفوائد التي تدفعها على الودائع لآجل، وودائع الادخار.

عمليًا، من خلال موقع بنك الجزائر وما يحوزه من بيانات وإحصائيات مالية، نقدية واقتصادية، لاسيما ما يتعلق بحجم القروض الممنوحة من قبل البنوك والمؤسسات المالية، وعلاقتها بمعدلات التضخم المسطرة وتلك المسجلة؛ وطالما أنّ البنوك تلجأ إلى بنك الجزائر لإعادة خصم ما بحوزتها من سندات بغرض الحصول على السيولة النقدية؛ فإنّ لهذا الأخير صلاحية استغلال حاجة هذه البنوك التجارية للسيولة لضبط النشاط الإقراضي في القطاع البنكي. حيث يلجأ بنك الجزائر إلى تعديل تكلفة الائتمان الموجهة للبنوك والمؤسسات المالية (سعر الفائدة) زيادة أو

---

[579] المادة 10 من النظام رقم 09-02 المؤرخ في 26 مايو 2009، يتعلق بعمليات السياسة النقدية وأدواتها وإجراءاتها، ج. ر. العدد 53 المؤرخ في 13 سبتمبر 2009.

[580] قريصة صبحي تادرس والعقاد مدحت محمد، النقود والعلاقات الاقتصادية الدولية، دار النهضة العربية، لبنان، 1983، ص. 159.

[581] « Le réescompte et les autres formes de crédit de la banque centrale au système bancaire sont utilisés pour trois motif, remédier aux pénuries de liquidité (fonction de préteur en dernier ressort), contrôler la situation monétaire et celle du crédit, et enfin allouer de manière sélective le crédit»; « L'adoption d'instruments indirects de politique monétaire », Etude de William E. ALEXANDER et Tomas J. T. BALINS et Charles ENOCH, publiée dans « Finances et Développent », op. cit., p. 25.

[582] السيولة البنكية: تشكل مجموع ما تحوزه البنوك التجارية والمؤسسات المالية من نقود قانونية في حساباتها الدائنة لدى بنك الجزائر، بالإضافة إلى ما تملكه من سيولة نقدية في صناديقها وحساباتها في البريد والقابلة للتحويل إلى سيولة. أنظر: بلعيد جميلة، المرجع السابق، الرقابة على البنوك والمؤسسات المالية، مذكرة ماجستر تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2002، ص. 90.

نقصانا، لإحداث التوازن المطلوب، إذ يؤدي الرفع من سعر الفائدة إلى ارتفاع تكلفة الائتمان داخل الاقتصاد الوطني، ما يدفع البنوك التجارية إلى تقليص حجم نشاطها الإقراضي الموجه للجمهور؛ في حين ينجر عن إقرار بنك الجزائر لنسبة فائدة منخفضة توسع في النشاط الإقراضي للبنوك. وبهذا يتمكن بنك الجزائر من إحكام قبضته على إجمالي الاحتياطات النقدية المتداولة في المنظومة المصرفية.

وتفتح المادة 51 من الأمر رقم 03-11 المعدل والمتمم، الباب أمام بنك الجزائر من أجل القيام بكل العمليات المصرفية مع البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر، ما يتيح لبنك الجزائر استعمال تقنية سعر إعادة الخصم خدمة لأهداف السياسة النقدية، وفقَ ما تضمنته المادة 41 من نفس الأمر[583]، والتي أحالت بدورها بخصوص تقنيات وشروط إعادة الخصم والقروض الممنوحة للبنوك والمؤسسات المالية إلى النظام رقم 2000-01 المؤرخ في 13 فبراير 2000[584]، ليلغى هذا الأخير بموجب النظام رقم 15-01 مؤرخ في 19 فبراير2015 [585]، كما ميزّ هذا النظام بين تمكين بنك الجزائر من خصم[586] السندات العمومية للبنوك وللمؤسسات المالية والصادرة أو المضمونة من قبل الدولة[587]، وتمكينه من إعادة خصم السندات الخاصة الممثلة لعمليات تجارية وعمليات تمويل قصيرة ومتوسطة الأجل، والتي تؤديها البنوك والمؤسسات المالية[588]، بحيث أخضع هذه الأخيرة دون الأولى لضرورة استيفاء معايير تتعلق بالشكل والمضمون المنصوص عليهما في القانون التجاري، وأن تكون في حدود مبالغ تطابق القروض المستعملة فعلاً من طرف البنك المستفيد، إضافة إلى ضرورة كونها مقومة بالعملة الوطنية.

---

[583] بخلاف القانون رقم 90-10 الذي أفرد لهذه التقنية المواد من 69 إلى 75.

[584] نظام رقم 2000-01 مؤرخ في 13 فبراير 2000، يتعلق بعمليات إعادة الخصم والقروض الممنوحة للبنوك والمؤسسات المالية، ج. ر. العدد 12 المؤرخ في 12 مارس 2000.

[585] نظام رقم 15-01 مؤرخ في 19 فبراير 2015، يتعلق بعمليات خصم السندات العمومية وإعادة خصم السندات الخاصة والتسبيقات والقروض للبنوك والمؤسسات المالية، ج. ر. العدد 37 المؤرخ في 08 يوليو 2015.

[586] المادة 2 من النظام رقم 15-01 المؤرخ في 19 فبراير 2015.

[587] من هذه السندات ما يلي:

- سندات الخزينة قصيرة الأجل التي تقل أو تساوي مدتها عن سنة واحدة،
- سندات الخزينة متوسطة الأجل، إذا كانت مدتها بين سنتين وخمس سنوات،
- السندات العمومية متوسطة الأجل، إذا كانت مدة استحقاقها المتبقية أكثر من 3 سنوات، وهذا بمفهوم المخالفة لنص المادة 2 فقرة 2.

[588] المادة 4 من النظام رقم 15-01 المؤرخ في 19 فبراير 2015.

والإضافة إلى هذه الشروط وغيرها، والتي تضمنها النظام رقم 15-01، يلاحظ أنّ بنك الجزائر من خلال النظام رقم 2000-01 (الملغى) تمتع بصلاحية تحديد شروط أخرى[589] تتعلق بإعادة خصم سندات التمويل والسندات الممثلة لقروض متوسطة الأجل. ما يعني أن هذه التقنية تتيح لبنك الجزائر إمكانية التدخل المزدوج للتأثير على النشاط الإقراضي للبنوك، وذلك سواءٌ من خلال تعديل نسبة الفائدة أو الكلفة التي تتحملها البنوك جراء تغيير سعر الخصم، أو من خلال تحديد الشروط الواجب توافرها في السندات التي يقبل بنك الجزائر خصمها أو يسمح بالإقراض بضمانها[590]. ورغم أن النظام رقم 15-01 سجل سكوتاً عن إمكانية تحديد شروط أخرى من قبل بنك الجزائر، إلا أن هذا الأخير يبقى يمارس هذه الصلاحية في إطار صلاحياته ومهامه الإشرافية الواسعة على القطاع المصرفي، بما في ذلك عمليات الائتمان.

وتجدر الإشارة إلى الميزة الايجابية لتقنية سعر إعادة الخصم، والتي تكمن في كونها أداة يستعملها بنك الجزائر[591] لمساعدة البنوك والمؤسسات المالية من خلال إمدادها بالسيولة اللازمة، متى كانت غير قادرة على خلق الائتمان، ومنح القروض بطريقة مستقلة. وهذا ما دفع بعض الشراح[592] إلى اعتبار أنّ البنك المركزي – من خلال هذه الآلية– يحل محلّ البنوك أو المؤسسات المالية في علاقة الدائنية مقابل تقديمه للسيولة اللازمة. وهو موقف لا يميل إليه الباحث على أساس أنّ الأمر يتعلق بآلية تنظيم ورقابة على عمليات الإقراض البنكي، تترجم في الواقع من خلال

---

[589] المادة 12 من النظام رقم 15-01 المؤرخ في 19 فبراير 2015.

– Instruction n° 02-2017 du 01 Mars 2017, complétant l'instruction n° 02-2016 fixant le mode opératoire des opérations d'escompte d'effets publics et privés en faveurs des banques et établissements financiers et avances et crédits aux banques. www.bank-of-algéria.dz.

[590] تدريست كريمة، النظام القانوني للبنوك في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2003، ص ص. 137 وما بعدها.

[591] وهو ما لجأ إليه بنك الجزائر عدة مرات من خلال إصدار التعليمات التالية:

-Instruction n° 01-98 du 08 Février 1998 fixant le taux de réescompte. (Taux de réescompte est fixée à 9,5%).
-Instruction n° 08-2000 du 21 Octobre fixant le taux de réescompte. (Taux de réescompte est fixée à 6%).
-Instruction n°01-2002 du 17 Janvier 2002 fixant le taux de réescompte .(Taux de réescompte fixée à 5,5%).
-Instruction n° 02-2003 du 29 Mai 2003 fixant le taux de réescompte. (Taux de réescompte est fixée à 4,5%).
-Instruction n° 01-2004 du 04 Mars 2004 fixant le taux de réescompte. (Taux de réescompte est fixée à 4%).
-Instruction n° 05-2016 du 1ier Septembre 2016 fixant le taux de réescompte. (Taux de réescompte est fixée à 3,5%).
-Instruction n° 02-2017 du 03 Avril 2017 fixant le taux de réescompte. (Taux de réescompte est fixée à 3,75%). Instructions publiées sur : www.bank-of-algéria.dz

[592] شيحة مصطفى رشدي، الاقتصاد النقدي والمصرفي النظرية والسياسات النقدية المؤسسات المصرفية، الدار الجامعة، لبنان، 1995، ص. 244.

عقود مستقلة عن بعضها البعض، غاية ما في الأمر أنّ عقود الإقراض التي تربط البنوك التجارية بزبائنها تتأثر حتماً بعقود الاقتراض من البنك المركزي.

2- تحديد نسبة الاحتياطي الإلزامي

كانت البنوك في السابق تحتفظ بالفائض المالي لديها في شكل احتياطات نقدية لدى البنك المركزي، وقد استغلت من قبل هذا الأخير في ممارسة دور المقرض الأخير للجهاز المصرفي من خلال إقراض البنوك السيولةَ اللازمة لسد حاجاتها النقدية وفق شروط محددة، ما يضمن استمرارها واستقرار القطاع المصرفي عموما.

عاينت السلطات النقدية ممثلة في البنوك المركزية، أهمية الاحتياطات النقدية وقدرتها على إحداث نوع من التعبئة تجاه البنوك المركزية، ما دفع التشريعات المقارنة[593] إلى سنِّ قواعد تفرض على البنوك التجارية الاحتفاظ بنسبة معينة من ودائعها لدى البنك المركزي في شكل احتياطي إلزامي[594]. حيث يتيح الإجراءُ التحكمَ في حجم الائتمان الذي تقوم به البنوك التجارية، كما يسمح بفرض رقابة على السيولة المتداولة في الجهاز المصرفي من خلال تعطيل جزء من الموارد المالية عن المشاركة في الحركة الاقتصادية[595]. فالرفع من نسبة الاحتياطي الإلزامي يؤدي إلى امتصاص السيولة المتوفرة في يد البنوك التجارية، ما يقلل مِن مقدرتها على التوسع في الائتمان؛

---

[593] يعتبر البنك المركزي الأمريكي أول من تبنى هذه الآلية، بالتزامن وتأسيس نظام الاحتياطي الفدرالي سنة 1913، كما يسجل الاقتصاديون لجوءه لهذه الآلية سنتيّ 1937 و1938، حيث تمّ رفع هذه النسبة إلى حدّ أقصى في السنة الأولى ليعمد إلى خفضها في السنة الموالية بعد انحصار النشاط الاقتصادي. أنظر: إسماعيل محمد هاشم، مذكرات النقود والبنوك، دار الجامعات المصرية، مصر، 1975، ص. 89.

كما اعتمدت هذه الآلية في مصر عام 1943 بناء على اتفاق بين المصارف التجارية والبنك الأهلي (الذي كان يقوم ببعض وظائف البنوك المركزية) يقضي بتحديد الاحتياطي المحتفظ به لدى البنك الأهلي، ليتم اعتماد الآلية صراحة بموجب قانون رقم 57 لسنة 1951. أنظر: عباس كاظم الدعمي، السياسات النقدية والمالية وأداء سوق الأوراق المالية ، دار صفاء للنشر والتوزيع، العراق، 2010، ص. 241.

[594] « Les réserves obligatoires lient directement le passif de la banque centrale à celui des banques commerciales, en obligeant ces dernières à détenir une fraction spécifiée des dépôts du public sous forme de monnaie centrale»; « L'adoption d'instruments… », Etude de William E. ALEXANDER et Tomas J. T. BALINS et Charles ENOCH, publiée dans « Finances et Développent », op. cit., p. 25.

[595] "بالنسبة للبنك التجاري يعتبر الاحتياطي القانوني بمثابة حماية لأموال المودعين، ومن ثمّ يترتب على دقة الالتزام بقواعده زيادة ثقة المودعين بالبنوك التجارية التي يتعاملون معها." أما بالنسبة للبنك المركزي فإنّ دقة الالتزام بهذه النسبة تساهم في تجنب "... زيادة غير محسوبة في عرض النقود يكون من شأنها الإخلال بالسياسة النقدية التي يشرف البنك على تنفيذها...". سامر جلدة، البنوك التجارية والتسويق المصرفي، الطبعة الأولى، دار أسامة، الأردن، 2009، ص. 65.

والعكس من ذلك، ينجر عن خفض النسبة الإفراج عن جزء معين من الأموال السائلة للبنك التجاري يوظفها غالبا في توسيع عملياته الائتمانية[596].

وحتى تكون الوساطة البنكية سليمة وفعالة، قام مجلس النقد والقرض في إطار صلاحياته كسلطة نقدية[597] مخولة بتحديد السياسة النقدية بسن النظام رقم 04-02[598] المؤرخ في 04 مارس 2004، بحيث خول بموجبه بنك الجزائر[599] مهمة وصلاحية تحديد نسبة الاحتياطي الإلزامي، إذ وباستثناء البنوك الموجودة في حالة إفلاس وتلك المجودة في حالة تسوية قضائية[600] ودون المؤسسات المالية[601] بطبيعة الحال، فإنه يتعين على كل البنوك المعتمدة تكوين الاحتياطي الإلزامي من مجموع الاستحقاقات المجمعة و/أو المقترضة بالدينار والاستحقاقات المرتبطة بالعمليات خارج الميزانية باستثناء الاستحقاقات تجاه بنك الجزائر. كما يتمتع هذا الأخير بصلاحية تحديد نسبة الاحتياطي الإلزامي في حدود قانونية تتراوح ما بين 0% إلى 15%[602]،

---

[596] محمد يوسف ياسين، القانون المصرفي والنقدي، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2013، ص. 64.

[597] المادة 62 من الأمر رقم 03-11:" يخول مجلس النقد والقرض بصفته سلطة نقدية في الميادين المتعلقة بما يأتي:...

ج- تحديد السياسة النقدية والإشراف عليها ومتابعتها وتقيمها. ولهذا الغرض، يحدد المجلس الأهداف النقدية لاسيما فيما يتصل بتطور المجاميع النقدية والقرضية ويحدد استخدام النقد وكذا وضع قواعد الوقاية في سوق النقد ويتأكد من نشر معلومات في السوق ترمي إلى مخاطر الاختلال..."

[598] نظام رقم 04-02 مؤرخ في 04 مارس 2004، يحدّد شروط تكوين الحد الأدنى للاحتياطي الإلزامي.

[599] للإشارة فإنّ إقرار هذه الآلية ليس مرتبطا بالأمر رقم 03-11، بل يعود لقوانين سابقة حيث قضت المادة 52 فقرة 2 من القانون رقم 86-12 بإلزام مؤسسات القرض على تكوين رصيد خاص لمواجهة خطر القرض، مع ترك تحديد مبلغه للتنظيم.

في حين كان القانون رقم 90-10 أكثر وضوحا بخصوص هذه الآلية من خلال استعمال مصطلح "الاحتياطي الإلزامي" وتمكين البنك المركزي من صلاحية إلزام البنوك بأن تودع على مستواه في حساب مجمد ينتج أو لا ينتج فوائد "...احتياطيا يحسب على مجموع ودائعها، أو على بعض أنواع هذه التوظيفات وذلك بالعملة الوطنية أو بالعملات الأجنبية." شريطة أن لا يتعدى نسبة 28% من المبالغ المعتمدة لحسابه، مع فتح الباب أمام البنك المركزي لتحديد نسبة أعلى في حالة الضرورة المثبتة قانونا. أنظر المادة 93 من القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14 أبريل 1990، المعدل والمتمم.

[600] المادة 3 من النظام رقم 04-02 المؤرخ في 4 مارس 2004 :" ...لا تلزم بتكوين الاحتياطي الإلزامي كل من البنوك الموجودة في حالة إفلاس وتلك الموجودة في حالة تسوية".

[601] المادة 2من النظام رقم 04-02 المؤرخ في 4 مارس 2004، المذكور أعلاه؛ وهذا بخلاف المادة 93 فقرة 5 من القانون رقم 90-10 والتي تنصّ على أنه:" يمكن البنك المركزي أن يضع احتياطيا إلزاميا يطبق على المؤسسات المالية وفقا للشروط الموضوعة في هذه المادة على أن تؤخذ بعين الاعتبار التسليفات الممنوحة لهذه المؤسسات من قبل البنوك والمؤسسات المالية عوضا عن الودائع."

[602] المادة 5 فقرة 1 من النظام رقم 04-02 المؤرخ في 4 مارس 2004.

على أن تكون هذه الموجودات قابلة لاستحقاق فوائد لصالح البنك التجاري، ودون أن تتجاوز النسبة المتوسطة لعمليات إعادة تمويل بنك الجزائر[603].

وينجر عن عدم الالتزام بتحرير نسبة الاحتياطي الإلزامي بصفة كلية أو جزئية تطبيق عقوبة من قبل بنك الجزائر، تتمثل في إلزام البنك المتخلف بدفع فوائد تفوق فوائد الاحتياطي الإلزامي بنسبة تتراوح بين نقطتين وخمس نقاط، إلى جانب تبليغ اللجنة المصرفية عن التقرير الملاحظ، وما تمّ إقراره من عقوبات في هذا الشأن.

غير أنّ ما يثير الانتباه، هو تمكين اللجنة المصرفية من صلاحية منح الترخيص لبنك تجاري يقضي بإعفائه من تكوين هذه النسبة لفترة لا تتجاوز مدة ستة أشهر[604]، وهو حكم قد يطرح بعض الإشكاليات على أساس أنه يتيح للجنة المصرفية صلاحية منح الترخيص، والتي تعود — كما سبق توضيحه —للمحافظ ومجلس النقد والقرض، بالإضافة إلى إحداث نوع من التداخل في الاختصاص، لاسيما تجاه بنك الجزائر الذي يختص بتحديد هذه النسبة ويحرص على استيفائها ويوقع العقوبات المقررة في حال الإخلال بهذا الالتزام، ما يجعله أقرب لمنح هذا الترخيص.

ورغم اتفاق تشريعات الدول على ضرورة احتفاظ البنوك التجارية بنسب معينة من ودائعها في شكل احتياطي إلزامي لدى البنك المركزي، الذي يتولى تحديد النسبة مراعاة للتطورات المالية والاقتصادية. إلا أنّ بعض شرَّاح القانون والاقتصاد[605] يرون في هذه الآلية كونها لا تتصف بالمرونة[606]، لأن البنك المركزي لا يستطيع أن يضبط حركة الأموال الناتجة عن الاحتياطي الإلزامي، إذا ما أقدم على تعديله في فترات متتالية وقصيرة نسبياً[607].

---

[603] المادة 9 من النظام رقم 04-02 المؤرخ في 4 مارس 2004.

[604] المادة 17 من النظام رقم 04-02 المؤرخ في 4 مارس 2004.

[605] أحمد صبحي العيادي، إدارة العمليات المصرفية والرقابة عليها، دار الفكر، الأردن، 2010، ص. 196؛ قريصة صبحي تادرس والعقاد مدحت محمد، المرجع السابق، ص. 166؛ شيخ عبد الحق، المرجع السابق، ص. 141.

[606] حيث يرفع نسبة الاحتياطي الإلزامي بغرض امتصاص السيولة النقدية لدى البنوك، والتي تلجأ إلى تشديد إجراءات منح القروض للجمهور بل تضطر إلى استدعاء بعض قروضها، ما يعني انكماش في نشاطها الإقراضي.

وفي الجهة الأخرى يؤدي خفض نسبة الاحتياطي الإلزامي إلى حيازة البنوك التجارية لسيولة مالية إضافية تستغلها في توسيع نشاطها الإقراض.

[607] « Elle présente aussi l'inconvénient de manquer de souplesse : une modification fréquente des coefficients causerait des perturbations couteuses pour les banques» ; « L'adoption d'instruments …», Etude de William E. ALEXANDER et Tomas J. T. BALINS et Charles ENOCH, publiée dans « Finances et Développent », op. cit., p. 25.

كما أن تكييف البنوك لاحتياطاتها مع نسب احتياطي إلزامي باستمرار وبسرعة، ليس بالمستساغ عمليا ولا حتى محاسبيا بالنظر إلى تعقيد وتداخل العمليات البنكية.

وعليه، فإنّ فعالية الاحتياطي الإلزامي مقترنة بعامل الاستقرار في القطاع المصرفي والاقتصادي بشكل عام، وتبنيه كإحدى الأدوات المتاحة لتحقيق أهداف السياسة النقدية، لا أداة وحيدة. وهو ما قام به بنك الجزائر من خلال عدة تدخلات أهمها التعليمة رقم 94-74[608]، والتي تمّ إلغائها بموجب التعليمة رقم 01-2001[609]، هذه الأخيرة كانت بدورها محل تعديلين خلال نفس السنة بموجب التعليمة رقم 04-2001[610] ثمّ التعليمة رقم 06-2001[611]، وبعد ذلك لحقتها مجموعة من التعليمات مست نسبة الاحتياطي الإلزامي[612] أو الشروط المتعلقة بها[613]، لاسيما الفائدة المستحقة عليها، ووعاء حساب الاحتياطي الإلزامي[614].

3- سياسة السوق النقدية

تعتمد التنظيمات المقارنة أداة من أدوات الرقابة غير المباشرة على الائتمان، لا تقل أهمية عن سياسة سعر إعادة الخصم ونسبة الاحتياطي الإلزامي، تتمثل في سياسة السوق النقدية. وتعتبر السوق النقدية مكان[615] عرضٍ لتدفقات رؤوس الأموال لآجال قصيرة من قبل متعاملين يدعَون

[608] Instruction n° 73-94 du 28 Novembre 1994, relative au régime de réserves obligatoires. (taux de réserves obligatoires est fixée à 3,5%).

[609] Instruction 01-2001 du 11 Février 2001, relative au régime de réserves obligatoires.(taux de réserves obligatoires est fixée à 4%).

[610] Instruction 04-2001 du 13 mai 2001, modifiant l'instruction n° 2001-01 du 11 Février 2001, relative au régime de réserves obligatoires. (taux de réserves obligatoires est fixée à 3,5%).

[611] Instruction 06-2001 du 6 décembre 2001, modifiant l'instruction n° 2001-01 du 11 Février 2001, relative au régime de réserves obligatoires. (taux de réserves obligatoires est fixée à 4,25%).

[612] - Instruction n° 04-2004 du 13 Mars 2004 relative au régime des réserves obligatoires. (taux de réserves obligatoire est fixée à 6,50%).

- Instruction 01-2012 du 29 Avril 2012 modifiant et complétant l'instruction n° 2004-04 du 13 Mars 2004 relative au régime des réserves obligatoires.. (taux de réserves obligatoire est fixée à 11%).

- Instruction 02-2013 du 23 Avril 2013 modifiant et complétant l'instruction n° 2004-04 du 13 Mars 2004 relative au régime des réserves obligatoires. (taux de réserves obligatoire est fixée à 12%).

- Instruction 03-2016 du 25 Avril 2016 modifiant et complétant l'instruction n° 2004-04 du 13 Mars 2004 relative au régime des réserves obligatoires. (taux de réserves obligatoire est fixée à 08%).

[613] Instruction n° 02-2008 du 11 Mars 2008 modifiant l'instruction n° 2005-01 relative au régime des réserves obligatoires. (taux de rémunération des réserves obligatoires est fixée à 0,75% par an).

[614] -Instruction n° 02-2004 du 13 Mars 2004 relative aux réserves obligatoires. (Article 2).

- Instruction n° 01-2012 du 29 Avril 2012 modifiant et complétant l'instruction n° 2004-02 du 13 Mars 2004 relative au régime des réserves obligatoires. (Article 03).

- Instruction n° 01-2017 du 31 Juillet 2017 modifiant et complétant l'instruction n° 2004-02 du 13 Mars 2004 relative au régime des réserves obligatoires.

[615] « Le marché monétaire représente le lieu de mise à disposition de flux de capitaux à court terme, par des opérateurs appelés intervenant admis comme tel selon des conditionnalités spécifiques liées à leur statut et à leur sphère d'intervention économique. Cette mise à disposition s'effectue selon la loi de l'offre et de la demande.

"متدخلين" يتم قبولهم بهذه الصفة بتوافر شروط معينة متعلقة بمجال تدخلها الاقتصادي، حيث يخضع تدفق هذه الأموال لقاعدة العرض والطلب. ويشكل السوق النقدي دعامة للوسائل المباشرة للسياسة النقدية؛ ويعرفها الاقتصاديون بأنها:" إحدى بدائل السياسة النقدية، وهي وسيلة تقليدية استخدمتها المصارف المركزية في الرقابة على الائتمان المصرفي والتحكم في حجم السيولة المتاحة لدى المصارف التجارية "[616].

أما عن السوق النقدية في الجزائر، فقد سجلت انطلاقتها الحقيقية سنة 1990 [617]من خلال عدد محدود من المتدخلين[618]. وبالنظر إلى التأثير السلبي لمحدودية عدد المتدخلين على السير الحسن للسوق النقدية وقيامها بالدور المنوط بها، فإنّ بنك الجزائر بادر سنة 1992 إلى فتح الباب أمام متدخلين من غير البنوك، شريطة حصولهم على ترخيص من قبل مجلس النقد والقرض. وينحصر مجال تدخلهم في السوق النقدية كمقرضين "préteuses" فقط. كما عرف هذا العدد ارتفاعا محسوسا بعد اتساع شبكة البنوك والمؤسسات المالية في الحقل المصرفي[619].

ونظراً لأهمية السوق النقدية في تأطير وتنظيم حجم الكتلة النقدية المتداولة بين مؤسسات القطاع البنكي فيما بينها والهيئات المالية غير البنكية وتأثير ذلك على الاقتصاد الوطني بوجه عام،

Le marché monétaire constitue l'ancrage pour les instruments indirects de la politique monétaire». « Le marché monétaire », J. I. B. A., MediaBANK, Publication bimestrielle Juin/ Juillet 2003, n° 66, p. 07.

[616] محمد حسين الوادي وحسين محمد سمحان وسهيل أحمد سمحان، النقود والمصارف، دار المسيرة، الطبعة الأولى، الأردن، 2010، ص. 175.

[617] – المادة 76 من القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14 أبريل 1990، المعدل والمتمم.

– نظام رقم 91-08 مؤرخ في 14 غشت 1991، يتضمن تنظيم السوق النقدية، ج. ر. العدد 24 المؤرخ في 25 مارس 1992، معدل ومتمم بموجب النظام رقم 02-04 المؤرخ في 09 يناير 2003، ج. ر. العدد 07 المؤرخ في 02 فيفري 2003.

[618] انحصر العدد بداية في خمس بنوك تجارية وصندوق توفير وبنك استثمار.

[619] سنة 2003 على سبيل المثال، ارتفع عدد المتدخلين إلى 37 متدخلاً موزع كما يلي:

- 20 بنك تجاري،
- 04 مؤسسات مالية،
- 04 مؤسسات مالية متخصصة،
- مؤسسة ذات طابع تعاضدي
- 11 هيئة مالية غير بنكية، تتمثل فيما يلي:

C.N.L., C.N.R., C.A.A.R., S.A.A., C.C.R., C.N.A.S., C.A.S.N.O.S., C.N.A.C., C.A.S.H., C.I.A.R., TRUST Algéria.

- « Le marché monétaire » J. I. B. A. MédiaBANK, Publication bimestrielle Juin/ Juillet 2003, n° 66, op. cit., p p. 7 et 8.

يلعب بنك الجزائر إلى جانب مجلس النقد والقرض[620] دوراً محوريًا ومزدوجاً، يتجلى شقه الأول بتدخله في التأطير التنظيمي للسوق النقدية [621]، من خلال إرساء مزيد من الشفافية والفعالية في ميكانيزمات تداول الأموال وحرص مصالح بنك الجزائر على تقديم معلومات بصفة يومية وشهرية[622] حول المبادلات بين المتدخلين في السوق.

أما الشق الثاني، وبوصف بنك الجزائر الضامنُ لسير السوق النقدية، والقائم بدور الوسيط[623] فيها بصفة انتقالية[624]، فهو يتواجد في السوق إلى جانب جميع المتدخلين، ويدخل في تعاملات تنصبّ على السندات العامة أو الخاصة، بيعاً أو شراءً في إطار الحدود والشروط المبينة من قبل مجلس النقد والقرض بموجب النظام رقم 91-08 المعدل والمتمم والتعليمات المكملة له، وذلك بغرض التأثير على حجم الائتمان المصرفي، طالما أنّ إقباله على بيع السندات ينجر عنه تحصيل موارد مالية موجودة في السوق النقدية، ما ينجم عنه بالضرورة شُحّ في السيولة المتداولة في السوق النقدية ومن ثمّ شحٌّ في سيولة البنوك التجارية باعتبارها أهمّ الأطراف الفاعلة في هذا السوق، وبالتالي تقليص حجم الإقراض لدى البنوك. أما لجوء بنك الجزائر لشراء السندات فيترتب عنه ضخ موارد مالية في السوق النقدية، يتم تداولها بالضرورة بين البنوك وغيرها من المؤسسات المرخص لها، ما يؤدي إلى توسيع النشاط الاقراضي للبنوك[625].

وفي سبيل تعزيز دور بنك الجزائر كضامن لسير السوق النقدي، يُلزَمُ كل متدخل في السوق بحيازة حساب جاري مفتوح لدى بنك الجزائر[626]، وتجبر البنوك والمؤسسات المالية، دون جميع المتدخلين، على القيام بعمليات القرض و/أو الإقتراض، وكذا عمليات الشراء والبيع النهائي

---

[620] إلى جانب النظام رقم 91-08 المعدل والمتمم، أصدر مجلس النقد والقرض النظام رقم 09-02 المؤرخ في 26 مايو 2009، يتعلق بعمليات السياسة النقدية وأدواتها وإجراءاتها،والذي فصلت مواده في أدوات السياسة النقدية؛ أنظر المواد 10 و13 وما بعدها.

[621] - Instruction n° 28-95 du 28 Avril 1995 portant organisation du marché monétaire.
- Instruction n° 04-2005 du 14 Juin 2005 relative à la facilité de dépôt rémunère.
- Instruction n° 02-2009 du 25 Février 2009, relative aux taux d'intérêt applicable à la facilité de dépôt rémunère. www.bank-of-algéria.dz.

[622] المادة 10 من النظام رقم 91-08 المؤرخ في 14 غشت 1991، يتضمن تنظيم السوق النقدية، المعدل والمتمم.

[623] المادة 22 من النظام رقم 91-08 المؤرخ في 14 غشت 1991:" يترتب على وساطة بنك الجزائر في السوق النقدية تحصيل عمولة على نفقة المقترضين."

[624] المادة 2 من النظام رقم 91-08 مؤرخ في 14 غشت 1991 يتضمن تنظيم السوق النقدية.

[625] محمد يوسف ياسين، المرجع السابق، ص. 64.

[626] المادة 9 من النظام رقم 91-08 المؤرخ في 14 غشت 1991، يتضمن تنظيم السوق النقدية.

للسندات فيما بينها داخل السوق النقدية[627]. كما يحوز بنك الجزائر صلاحية القيام بالتفتيش في عين المكان وبناءً على الوثائق، لدى المؤسسات التي تلتجئ إلى السوق النقدية[628].

ولما كان مردُّ تطبيق هذه الأداة في الاقتصاديات المتطورة[629]تميُّزُها بطابع المرونة، مقارنة بأدوات أخرى، بحكم أنّ البنك المركزي غير مجبر على إصدار تعليمات للبنوك تحدد فترات زمنية لتطبيقها، ولا ينظر إلى ما تقدمه البنوك من حسابات، فإنّ تقييم هذه الأداة بالنسبة لدورها الرقابي في المنظومة البنكية الجزائرية لا يخرج عن كونه إيجابي إلى حدّ بعيد بالنظر إلى الصرامة التي تحيط بالنهج التحويلي للأموال المتداولة في السوق النقدية، لاسيما من حيث شفافية الإجراءات وسهولة تتبع أثرها ومخططها المحاسبي، حيث لم تعرف هذه السوق منذ نشأتها أي إختلالات[630]. ومع ذلك لازالت هناك جهود تبذل في سبيل تعزيز دورها الإيجابي في حماية المنظومة المصرفية.

وبهذا يمكن القول بأنّ بنك الجزائر يحوز عدة أدوات رقابية تنصبّ على مراقبة الائتمان كأحد أهم العمليات المميزة للنشاط المصرفي بوجه عام، ويتمتع بصلاحية واسعة في اختبار أنسب الأدوات الملائمة لوضعية معينة أو الجمع بينها أوبين البعض منها ، بغرض تحقيق فعالية ونجاعة أكبر للمنظومة المصرفية والحفاظ على استقرارها.

ولما كان القطاع البنكي شديد التأثر والتأثير بالوضعية الاقتصادية للبلاد، فإنه وبعد تراجع مداخيل الصادرات والجباية البترولية بداية من سنة 2015، قام بنك الجزائر سنة 2016 باتخاذ مجموعة من التدابير قصد الحيلولة دون جفاف السيولة البنكية والحفاظ على استقرار الأداء البنكي منها:

- خفض نسبة الاحتياطي الإلزامي من 12 % إلى 8 % في شهر مايو 2016،
- اعتماد عمليات « Open Market » في سبتمبر 2016،

---

[627] المادة 9 مكرر من النظام رقم 91-08 المؤرخ في 14 غشت 1991.

[628] المادة 23 من النظام رقم 91-08 المؤرخ في 14 غشت 1991.

[629] يجري البنك المركزي الأمريكي (بنك الاحتياطي الفدرالي) ما لا يقل عن 30 عملية تدخل يوميا، وهو نفس عدد حالات التدخل التي يقوم بها البنك المركزي الألماني؛ أنظر: صلاح إبراهيم شحاته، المرجع السابق، ص. 466 .

[630] « Il convient de souligner s'agissant du fonctionnement du marché que le dispositif transactionnel se fait avec rigueur et toute la traçabilité voulue compte tenue des procédures opérationnelles et du schéma comptable y afférent.
En effet, aucun incident particulier n'a affecté le marché monétaire sur ce plan depuis sa création»; « Le marché monétaire », J. I. B. A. MédiaBANK, Publication bimestrielle Juin/ Juillet 2003, n° 66, op. cit., p. 12.

- خفض سعر الفائدة على قروض بنك الجزائر الموجهة للبنوك التجارية بنسبة 0،5%، حيث انتقلت من 4 % إلى 3،5 % في أكتوبر 2016،
- مراجعة مكونات وعاء حساب الاحتياطي الإلزامي في مارس 2017.

وعليه، يمكن القول بأنّ بنك الجزائر وبغرض بسط رقابته على النشاط الإقراضي في القطاع المصرفي يحوز عدة أدواة، لا يمكنه الاستغناء عن أيّ منها، لأنها تستخدم كسلاح واحد جنبا إلى جنب ومن وقت لأخر. ومع ذلك تبقى تحتاج إلى دعم آليات أخرى تسمى بالرقابة المباشرة، تتلخص فيما يلي:

II- الرقابة المباشرة على الائتمان المصرفي

في نهاية سبعينيات القرن الماضي، بدأت الدول الصناعية تتجه نحو الوسائل المباشرة في السياسة النقدية على حساب الوسائل غير المباشرة، لتتبعها بعد ذلك دول أخرى في طريق النمو[631] منها الجزائر بعد تحول نهجها الاقتصادي نحو اقتصاد السوق، أي بعد صدور القانون رقم 90-10 [2]؛ وقد أثبتت هذه الآليات فعاليتها في اقتصاد يتجه نحو العولمة أكثر فأكثر.

وإلى جانب الرقابة غير المباشرة التي يمارسها بنك الجزائر، يمكن لهذا الأخير أنّ يتدخلّ بطريقة مباشرة لرقابة النشاط الائتماني للبنوك وذلك عن طريق التأثير على أوجه استعمال القروض المصرفية و/أو الأشخاص المستفيدين من هذه القروض. ما يعني وجود علاقة مباشرة بين الأداة المستعملة كتحديد سقف القروض الممنوحة للجمهور، والهدف المرجو من التسقيف والمتمثل في ضبط ومراقبة القروض الداخلية[632]. وإلى جانب هذه الحالة يلجأ بنك الجزائر إلى الرقابة على نسبة الفائدة المعتمدة في النشاط الإقراضي للبنوك التجارية[633] وتوجيه القروض نحو قطاعات معينة؛ ما يعني ابتعاد الائتمان المصرفي عن القواعد والغايات التجارية ليصبح مجالا لتدخل هيئات ضبط ورقابة لاسيما دور بنك الجزائر من خلال سلطته التنظيمية التي تهدف إلى توجيه الائتمان المصرفي طبقا للأهداف المسطرة في السياسة النقدية، والاقتصادية العامة للدولة.

---

631 « L'adoption d'instruments indirects de politique monétaire », Etude de William E. ALEXANDER et Tomas J. T. BALINS et Charles ENOCH, publiée dans « Finances et Développent », J. I. B. A. MédiaBANK n° 23, op. cit., p. 25.

632 في حين أنّ الوسائل غير المباشرة تتدخل بواسطة السوق من خلال التأثير في العرض والطلب على النقود.

633 في ظل احترام المبدأ العام القاضي بحرية تحديد النسبة من قبل البنوك التجارية طبقا لقواعد المنافسة.

فبغرض تذليل بعض العقبات التي تواجه أنواعا من القروض المصرفية أو التحذير من التساهل في منحها، يتدخل بنك الجزائر بطريقة مباشرة لدى البنوك التجارية أو لدى بنك معين من خلال إحدى الآليات التنظيمية التالية:

1- ممارسة بنك الجزائر لأسلوب الإقناع الأدبي

يعتبر أسلوب الإقناع الأدبي من الآليات المتبعة من قبل صانعي السياسات النقدية في القوانين المقارنة، بغرض التأثير على المصارف والمنشآت المالية الأخرى، وهي تقنية معروفة لدى شارحي العلوم الاقتصادية بسياسة المصارحة[634].

وبصفته المتربع على هرم المنظومة البنكية، يحظى بنك الجزائر بمركز أدبي بالنظر إلى دوره الحيوي والمحوري في خدمة الاقتصاد الوطني والمصلحة العامة، ما يتيح له فرصة التدخل لتنظيم وتوجيه النشاط والعمليات المصرفية، بما في ذلك الائتمان. ويتخذ هذا الأسلوب صوراً متعددة منها التصريحات والتوجيهات والنصائح التي تتلقاها البنوك[635] من قبل المحافظ أو هيئات البنك المركزي المخولة قانونا، سواء من خلال دعوة مسئوليها لعقد اجتماعات العمل[636]، أو الفعاليات العلمية[637] التي يشرف عليها بنك الجزائر أو غيره من الهيئات المتخصصة[638]، أو من خلال إصدار مذكرات النصح القاضية بتحفيز أو تحذير البنوك من توجيه استثماراتها الإقراضية نحو قطاعات معينة.

كما يدخل في نطاق الإقناع الأدبي ما يُقدم من نصائح وتوجيهات من خلال المقالات المنشورة في المجلات العلمية والصحف، وتصريحات ومداخلات القائمين على السياسة النقدية

---

634 أحمد صبحي العيادي، المرجع السابق، ص. 197.

635 عبد الحميد محمد الشواربي ومحمد عبد الحميد الشواربي، إدارة المخاطر الائتمانية من وجهتي النظر المصرفية والقانونية، منشأة المعارف، مصر، 2002، ص. 187.

636 حيث يبرمج في جدول أعمال هذه الاجتماعات مواضيع ذات صلة بالمهنة المصرفية، تُقدم من خلالها مجموعة من التوجيهات تصب في خانة تحفيز منح القروض لقطاعات اقتصادية معينة دون أخرى، أو الحث على تقديم التسهيلات أو إخضاع منح القروض لشروط معينة، وإدخال تعديلات على ملفات منح القروض سواء من خلال إضفاء تسهيلات معينة أو فرض وثائق وإجراءات إضافية تحول دون التوسع في العملية الاقراضية.

637 Exemple : Séminaire organisé par la société financière internationale (S.F.I.) et la banque d'Algérie sur : « Les meilleurs pratiques en matière de gestion du risque de crédit », Alger le 22 Mars 2006, J. I. B. A MediaBANK, Publication bimestrielle Février/ Mars 2006, n° 82, p p. 4 et s.

638 على غرار الوزارة المكلفة بالمالية، وجمعية المصرفيين...

بمناسبة الفعاليات العلمية المتنوعة التي يشرف عليها بنك الجزائر أو غيره من الهيئات المتخصصة، إلى جانب المشاورات الجانبية في هذه المناسبات والتي تهدف في نهاية المطاف إلى تغيير سلوك بعض أو كل البنوك وفق أهداف السياسة النقدية المسطرة.

ورغم أهمية هذه الآلية في تمرير توجهات بنك الجزائر، إلا أنّ نجاحها مرتبط بمدى جودة العلاقة التي تربط هذا الأخير بالبنوك التجارية، وعدم لعب بنك الجزائر لدور المنافس لهذه البنوك من خلال قيامه بالعمليات المصرفية الموجهة للجمهور، واكتفائه بمهامه كبنك مركزي.

ومع ذلك يبقى هذا الإجراء محدود الفائدة، ما دفع بنك الجزائر إلى تفعيل آليات أخرى.

2- إصدار الأوامر والتعليمات

بوصفه اليد الساهرة على تنفيذ السياسة النقدية، يتدخل بنك الجزائر في توزيع القروض وتحديد اتجاهاتها من خلال تمتعه بآلية إصدار الأوامر والتعليمات المباشرة والملزمة للبنوك التجارية سواء من خلال مخاطبتها بصفة منفردة أو جماعية، بخصوص ما تمارسه من نشاط في ميدان الإقراض والاستثمار[639].

ولا شكّ أنّ بنك الجزائر خطى في هذا الطريق خطوات معتبرة يمكن وصفها بالايجابية من باب تمكنها من المحافظة على حسن سير السوق المصرفي واستقراره، لاسيما وأنّ ممارسة بنك الجزائر لهذا الاختصاص مقرونة بصلاحية فرض جزاءات على المتخلفين و/أو الممتنعين عن تنفيذ مضمون التعليمات والأوامر التي يصدرها.

ودون الخوض في النقاش المتعلق بالمفاضلة[640] بين الأدوات الرقابية المباشرة وغير المباشرة، يمكن القول بأنّ بنك الجزائر قد أخذ باتجاه وسط يقضي بالمزج بين الأدوات المتاحة في النوعين، وهو وضعٌ يمنحه موقعا أكثر تمييزاً في هرم القطاع البنكي، ويتيح له فرصاً كبيرة للتدخل الرقابي في التوقيت المناسب وبالأداة أو الأدوات الملائمة قصد تحقيق فعالية أكبر، لاسيما وأنّ كلتا الحالتين تهدفان إلى ضمان حسن سير السوق المصرفي.

---

[639] محمد زكي الشافعي، مقدمة في النقود والبنوك، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، لبنان، 1970، ص. 297؛ أنطوان الناشف وخليل الهندي، العمليات المصرفية والسوق المالية، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 1988، ص. 120.

[640] « L'adoption d'instruments indirects de politique monétaire », Etude de William E. ALEXANDER et Tomas J. T. BALINS et Charles ENOCH, publiée dans « Finances et Développent », op. cit., p p. 25 et s.

ثانيا: دور بنك الجزائر في حماية أموال المودعين

كمعيار مميز للمؤسسات المالية عن البنوك التجارية، تتلقى هذه الأخيرة الودائع من الجمهور لتعيد توجيهها في مجالات الاقتصاد المختلفة، ورغم ما يحيط بدور الوساطة المالية من قواعد تسيير وحذر صارمة تهدف إلى الحيلولة دون الإضرار بمصالح الجمهور من مودعين ومستثمرين وأفراد، إلا أنّ خصوصية المهنة المصرفية المحفوفة بالمخاطر قد تعصف باستقرار البنك التجاري ما يتولد عنه أزمات في المنظومة البنكية والاقتصادية وإضرار محتوم بمصالح المودعين.

ولما كانت الوديعة النقدية[641] تُعرَّفُ بأنها:" عقد يضع بموجبه الزبون مبلغا نقديا لدى البنك، ويترتب على هذا العقد – الذي يخولُ البنك ملكية النقود المودعة لديه وحرية التصرف فيها لحسابه الخاص– التزام البنك برد القدر العددي للنقود المودعة لديه في الميعاد المحدد حسب الاتفاق، والذي قد يكون عند الطلب أو بعد أجل معين أو بشرط إخطار سابق"[642]، فإنّ الوضع يستدعي منح ضمانات[643] لفئة المودعين حتى تعزز ثقتهم في البنك التجاري والمنظومة المصرفية بصفة عامة، ما يُمكن البنوك التجارية من استقطاب المادة الأولية الكافية للقيام بالوساطة المالية، والمساهمة في تمويل العجلة الاقتصادية بصفة مستقرة.

وإلى جانب ما سبق، يلعب بنك الجزائر دوراً مهما في تعزيز ثقة المودعين في البنوك من خلال السعي لتأمين علاقة حسنة تجمع بينهم، وعليه يبقى باستطاعة بنك الجزائر التدخل كلما رأى ذلك ضروريا، بغرض تحديد وتعديل قواعد تسيير العمل التي يتوجب على المصارف التقيد بها حفاظا على سيولتها وملاءتها.

---

[641] للتفصيل في الموضوع، أنظر: فرحي محمد، أحكام عقد الوديعة النقدية في النظام المصرفي الجزائري، مذكرة ماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2012.

[642] عبد الحميد الشواربي، عمليات البنوك في ضوء الفقه القضاء والتشريع وصيغ العقود والدعاوى التجارية وفقا لقانون التجارة رقم 17 لسنة 1999، منشأة المعارف، مصر، 2006، ص. 56.

–Voir également : RIPERT Georges et ROBLOT René, op. cit., par DELEBEQUE Philipe et GERMAIN Michel, p. 300.

[643] إلى جانب ضمانات أخرى: منها ما يتعلق بشروط عقد الإيداع، بالإضافة إلى ما تمّ التطرق إليه من عناصر والتي تمثل مصدر ثقة بالنسبة للمودعين، لاسيما الشروط الواجب توافرها في مؤسسي البنوك ومسيريها، والإجراءات الصارمة التي يُكلل استيفائها بالحصول على الترخيص ثمّ الاعتماد.

وتحقيقا لهذه الغاية يقوم المحافظ بدعوة المساهمين الرئيسين في البنك لتقديم الدعم المالي والمساعدة اللازمة للبنك التجاري متى تبين له وصول هذا الأخير إلى وضعية مالية غير مريحة وتستدعي التدخل[644].

ورغم أهمية منح المحافظ صلاحية التدخل لتعزيز الوضعية المالية من قبل المساهمين الرئيسين للبنك، إلا أنّ صياغة الفقرة الأولى ليست مؤكدة على ضرورة إلزام المساهمين الرئيسين بتقديم الدعم المالي الضروري، وذلك من خلال استعمال مصطلح "يدعو" الذي لا يرقى إلى درجة اعتباره أمراً ملزما؛ بالإضافة إلى خلو النص من أي إجراء عقابي يطبق على المساهمين في حال امتناع بعضهم أو كلهم عن تقديم الدعم، بالإضافة إلى عدم توضيح إجراءات ذلك سواء من خلال النص القانوني أو من خلال الإحالة إلى نص تنظيمي.... وعليه، فإنّ من شأن هذه الملاحظات أن تقلل من أهمية هذه الوسيلة في ضمان استقرار الوضعية المالية للبنك التجاري[645].

كما يمكن لمحافظ بنك الجزائر أن يتدخل في تنظيم مساهمة جميع البنوك والمؤسسات المالية وحثها على اتخاذ جميع الإجراءات والتدابير الكفيلة بتحقيق الحماية اللازمة لمصالح المودعين والغير، وحسن سير النظام المصرفي، والمحافظة على سمعة الساحة المالية.

وإذا كان نص المادة 99 من الأمر رقم 03-11 المعدّل والمتمّم، يفتح باب التدخل لبنك الجزائر في توجيه وتنظيم مساهمة البنوك التجارية، بغرض ضمان استقرارها أثناء نشاطها واستقرار الساحة المالية التي تنشط فيها؛ فإنّ طبيعة المهنة المصرفية والتجارب السابقة أثبتت إمكانية تعرض بعض البنوك لأزمات معينة قد تهدّد أموال المودعين، وتجعلها عرضة لإمكانية عدم السداد. كحلٍّ لهذه الوضعية، وعلى غرار عديد التشريعات المقارنة، ألزم قانون النقد والقرض بنك الجزائر بتشكيل صندوق توكل له مهمة ردّ كل أو جزء من الأموال المودعة لدى البنك الذي يصل مرحلة توقف عن الدفع. فما هي ملامح هذا النظام؟

I- مراحل تطور نظام ضمان الودائع المصرفية

رغم تعدد مسميات نظام حماية الودائع المصرفية لدى التشريعات المقارنة، يقع شبه توافق على اعتباره جزءً من منهج الإصلاحات المتولدة عن الأزمات التي هزت أركان بعض الأنظمة

[644] المادة 99 فقرة 1 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدل والمتمم.

[645] يقترح الباحث إعادة صياغة الفقرة الأولى من المادة 99 من الأمر رقم 03-11 حتى تصبح أكثر فعالية، كإجراء إيجابي.

المصرفية. وبالموازاة مع هذا التنوع في الأساس، تختلف هذه الأنظمة من دولة إلى أخرى في عدة نقاط لاسيما ما تعلق بالهدف من وجودها، حيث تنشئ في دول بغرض حماية صغار المودعين، على إعتبارهم قليلي أو عديمي الدراية بالشأن المصرفي، في حين تسعى دول أخرى من وراء إقرار هذا النظام إلى حماية البنوك، وبالتالي حماية النظام المصرفي ككل[646].

من الخطوط العريضة لقانون النقد والقرض لسنة 1990 تبنيه لنظام جديد ضمانا لأموال المودعين، تماشيا وانفتاح القطاع على تأسيس البنوك الخاصة، غير أنه ولحداثة التجربة مرّ تطورها بمرحلتين:

1- نظام ضمان الودائع المصرفية مستحدث بموجب القانون رقم 90-10

نصت المادة 170 من القانون رقم 90-10 على تبني نظام ضمان الودائع البنكية، يلقى على عاتق البنك المركزي مسؤولية إنشاءه في شكل شركة مساهمة ضمان الودائع المصرفية، تلزم البنوك وفروع البنوك الأجنبية العاملة في الجزائر بالاكتتاب في رأس مالها، وذلك بالعملة الوطنية وجوباً[647].

وعليه، فإنّ البنك المركزي يضطلع بدور المؤسس الوحيد لهذه الشركة، دون أن يكتتب أسهما في رأسمالها. وإلى جانب الأسهم التي تحوزها البنوك المنخرطة في شركة ضمان الودائع، يُلزم كل بنك مساهم بقوة القانون بدفع منحة سنوية يحدد نسبتها – كل سنة – مجلس النقد والقرض[648] بموجب قرار، على أن لا تتعدى نسبة اثنان (2%) بالمائة على الأكثر من مبلغ الودائع بالعملة الوطنية[649]، وتكون هذه الأخيرة مورداً رئيسيا للشركة، تضاف إلى هذه المبالغ منحة تدفعها الخزينة العمومية طبقا للإجراءات المالية المعمول بها في شركة ضمان الودائع البنكية،

---

[646] فرحي محمد، بعض ملامح نظام ضمان الودائع المصرفية في القانون الجزائري، مجلة القانون والأعمال، مختبر البحث: القانون والأعمال، كلية الحقوق، جامعة الحسن الأول، سطات، المملكة المغربية، مايو 2015، الموقع الإلكتروني: www.droitentreprise.org

[647] MANSOUR Mansour, Systèmes et pratiques bancaires en Algérie, édition Houma, Alger, 2006, p. 45.

[648] المادة 170 من القانون رقم 90-10، المذكور أعلاه؛ ليتمّ التأكيد على مضمون هذه المادة من خلال المادة 8 من النظام رقم 97-04 المؤرخ في 31 ديسمبر 1997، يتعلق بنظام ضمان الودائع المصرفية، ج. ر. العدد 17 المؤرخ في 25 مارس 1998، (الملغى)؛ ثمّ المادة 40 من القانون الأساسي لشركة ضمان الإيداعات البنكية.

[649] إعمال هذه الآلية في تحديد مساهمة كل بنك تجاري في الصندوق يعتبر اتجاه ايجابي، على أساس أنه يساهم في إرساء قواعد المنافسة بين البنوك التجارية من خلال إلزامها بنسبة معينة بالنظر إلى مستوى نشاطها الإيداعي في السوق.

تكون قيمتها مساوية للمبلغ المدفوع من قبل البنوك المعنية. وبدلالة المادة 170 فقرة 9 من القانون رقم 90-10، المعدل والمتمم، يشكل هذا النظام ضمانة ذات مصلحة عمومية[650].

2- تفعيل نظام ضمان الودائع البنكية بعد أزمة البنوك الخاصة

رغم أهمية النص التشريعي المنشئ لصندوق ضمان الودائع المصرفية، إلا أنّ تفعيل المادة 170 بقي يحتاج إلى مزيد من التوضيح، وهو ما تمّ من خلال النظام رقم 97-04 المؤرخ في 1997[651]، ورغم ذلك بقيت النصوص القانونية والتنظيمية مجرد حبر على ورق إلى غاية سنة 2000[652]، حيث بدأ البنك المركزي إلى جانب مجلس النقد والقرض في تحديد قيمة العلاوة السنوية التي يتعيّن على البنوك دفعها، وفتحَ البنك المركزي حسابًا لديه لتحصيل قيمة العلاوة السنوية المقدمة من قبل البنوك المساهمة، بعد أن تأكدّ من حسن تقدير النسبة التي يعود لكل بنك دفعها في الحساب، كما تحرص مصالح بنك الجزائر على دفع النسبة في الآجال والكيفيات المحددة.

و لم يتم التجسيد الميداني لصندوق الضمان إلا بتاريخ 28 ماي2003[653]، حيث تولى البنك المركزي تأسيس شركة مساهمة تتولى تسيير الصندوق. ليليه بعد فترة ليست بالطويلة[654]صدور الأمر رقم 03-11[655]، والذي أكّد على تبني نظام الضمان. لكن الملاحظ أنّ نص المادة 118[656] من الأمر رقم 03-11 لا تعتبر مجرد إعادة صياغة حرفية لنص المادة 170 من القانون رقم 90-10، بل تجلت فيها بوضوح بعض مظاهر التغيير منها على سبيل المثال:

---

[650] Voir également en se sens : CHERIET Kamel, Guide technique et pratiques bancaires, financiers et boursiers, édition G.A.L. (EX. M.L.D.), Alger, 2003, p. 42.

[651] يعود سبب صدور النظام رقم 97-04 في هذا التوقيت بالذات، لكون سنة 1997 عرفت بداية الانفتاح الفعلي للقطاع المصرفي على البنوك الخاصة الوطنية والأجنبية، بعد هيمنة مطلقة للبنوك العمومية على المشهد.

[652] « Dispositif de garantie des dépôts bancaires » Note d'information publier *in* J. I. B. A. MediaBANK, Publication bimestrielle Juin/ Juillet 2003, n°66, p. 5.

[653] يتضح أنّ تفعيل الصندوق يعود لأسباب مباشرة تتمثل في توالي إفلاس بنك الخليفة، ثمّ البنك الصناعي والتجاري.

[654] أي بعد حوالي خمسة أشهر.

[655] حيث صدر في السنة الموالية النظام رقم 04-03 المؤرخ في 4 مارس 2004، يتعلق بنظام ضمان الودائع المصرفية، ملغيا بذلك النظام رقم 97-04 بموجب المادة 20 منه.

[656] تمثل المادة الوحيدة في الباب الخامس (بعنوان ضمانات الودائع) من الكتاب السادس تحت عنوان مراقبة البنوك والمؤسسات المالية.

1- بالنسبة لصياغة المادتين 170 من القانون رقم 90-10 و118 من الأمر رقم 03-11 المعدّل والمتمّم: يلاحظ استعمال عبارة " **شركة ضمان الودائع**" في المادة الأولى، والاكتفاء بالمقابل بعبارة "**صندوق ضمان الودائع**" في المادة الثانية، بحيث يجب الرجوع بخصوص هذه الأخيرة للنظام رقم 04-03، لينصَّ بدوره بأن مهمة تسير هذا الصندوق توكل "**لشركة مساهمة**"[657] المسماة **شركة ضمان الودائع المصرفية**. وبصدور النظام رقم 18-01 المؤرخ في 30 أبريل 2018[658]، عاد مصطلح "**صندوق** ضمان الودائع المصرفية – **ص. ض. و. م.**" كتسمية لشركة المساهمة.

وما يمكن قوله في هذا الشأن هو استحسان الصياغة الحالية على أساس أن هذا النظام يقوم على إنشاء "**صندوق ضمان**" توكل مهمة تسييره **لشركة مساهمة**، إلى جانب تحقق الانسجام بين مضمون النص التشريعي والتنظيمي بخصوص ضبط المصطلحات.

2- بالنسبة لمساهمة البنوك في تمويل صندوق الضمان: يمكن القول أن هذه المساهمة كانت محل تعديل نحو التخفيض في نسبتها، بحيث نص القانون الملغى على نسبة قدرها اثنين بالمائة (2%) على الأكثر من مبلغ ودائع البنك بالعملة الوطنية، على أن يتولى مجلس النقد والقرض بحكم صلاحياته في هذا المجال تحديد هذه النسبة سنويًا[659]. في حين حُدِّد هذا المبلغ بنسبة واحد بالمائة (1%) من إجمالي الودائع بالنسبة للقانون الساري المفعول[660].

3- مساهمة الخزينة العمومية في تمويل صندوق الضمان: فبعد أن نصت صراحة المادة 170 فقرة 9 من القانون رقم 90-10، على ضرورة مساهمة الخزينة العمومية في تمويل الصندوق من خلال منحة تدفعها طبقا للإجراءات المالية المعمول بها في شركة ضمان الودائع، على أن يكون مبلغ هذه المنحة مساوٍ لمبلغ المنحة المقدمة من قبل البنوك مجتمعة، يلاحظ عدم التطرق

---

[657] تنصُّ المادة 06 فقرة 01 من النظام رقم 04-03 على أنه:" يسير صندوق ضمان الودائع المصرفية المنصوص عليه في المادة 118 من الأمر 03-11 المؤرخ في 26 أوت 2003 والمذكور أعلاه من طرف شركة المساهمة المسماة **شركة ضمان الودائع المصرفية**".

[658] قارن نص المادة 6 فقرة 1 من النظام رقم 04-03 المؤرخ في 4 مارس 2004، قبل وبعد تعديلها بموجب المادة 3 من النظام رقم 18-01 المؤرخ في 30 أبريل 2018، (ج. ر. العدد 42 المؤرخ في 15 يوليو 2018) استعمال لفظ "**صندوق** ضمان الودائع المصرفية – **ص. ض. و. م.**" عوض " **شركة** ضمان الودائع المصرفية".

[659] المادة 170 فقرة 03 من القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14 أبريل 1990، المعدّل والمتمّم.

[660] المادة 118 فقرة 02 من الأمر رقم 03-11:"يتعين على كل بنك أن يدفع إلى صندوق الضمان علاوة سنوية نسبتها واحد بالمائة على الأكثر من مبلغ ودائعه."

لهذه المساهمة من خلال المادة 118 من الأمر رقم 03-11، المعدل والمتمم، ما يعني إعفاء الخزينة العمومية من هذا الالتزام. والذي يعتبر في الحقيقة مورد مالي مهم من شأنه أن يعزز ملاءة الصندوق، وبالتالي إمكانية التصدي للتعثرات المالية للبنوك، خاصة في حال كونها متزامنة.

4- العملات محل التعويض: في هذا الخصوص تنص المادة 170 فقرة 06 من القانون الملغى صراحة أن الودائع التي يشملها نظام الضمان وبالتالي التي تكون محل تعويض هي المبالغ المودعة بالعملة الوطنية، على الرغم من النص في الفقرة 05 من نفس المادة على اعتبار جميع الودائع العائدة لنفس الشخص لدى بنك معين بمثابة وديعة واحدة ولو تمّ الإيداع بعملات مختلفة.

ومن خلال استقراء المادة 118 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم، يلاحظ تحاشي الخوض في مثل هذا الحكم، ما يستنتج منه شمول نظام التعويض للأموال المودعة والعائدة للشخص الواحد لدى نفس البنك وإن تعدّدت عملات هذه الودائع[661]، وذلك في حدود سقف معين. ما يمكن أن يُحسب -في حدود- ضمن إيجابيات التعديل من باب أنه يعطي ضمانات أكبر للمودعين، ويسمح بإدخال العملات الأجنبية في دائرة النشاط البنكي، وما يستتبع ذلك من إيجابيات على الاقتصاد الوطني ككل.

II- تدخل صندوق ضمان الودائع المصرفية وإجراءات تعويض المودعين

يثير "**النظام القانوني لصندوق ضمان الودائع البنكية**" عدة تساؤلات بخصوص مدى تطابقه مع وصف "**شركة المساهمة**"[662]، من حيث صفة المؤسس الوحيد المتمثل في بنك الجزائر، وإلزامية الإنخراط بالنسبة للبنوك التجارية، وتحديد سقف مساهمات هذه الأخيرة، إلى جانب إعفاء المؤسس من المساهمة في رأس مال شركة الضمان، بالإضافة إلى الغاية المقررة من إنشائها

[661] وهذا دون الإخلال بمضمون المادة 5 من النظام رقم 04-03 التي استثنت على سبيل الحصر من نظام الضمان ودائع ومبالغ أخرى شبيهة بودائع؛ مع الإشارة إلى تأثر هذه المادة بموجب تعديل سنة 2018.

[662] وهو ما تجلى من خلال التذبذب الواضح في المصطلحات المستعملة من خلال النصين التشريعي والتنظمي وما طرأ عليهما من تعديلات.

بالمفهوم المعروف في القانون التجاري لاسيما المواد 592 وما بعدها. وهذا ما يجعل من شركة ضمان الودائع المصرفية تتميز بخصائص قانونية أصيلة ومتميزة[663].

ويعتبر إنشاء بنك الجزائر لنظام ضمان الودائع البنكية تجسيدًا لمبدأ التضامن والتعاون بين البنوك التجارية بغية ضمان حقوق المودعين لدى أحدها في حال تعرضه لحالة توقف عن الدفع؛ ما يعني أنّ هدف هذه الآلية يتمثل في تعزيز الثقة في القطاع المصرفي عن طريق وضع إطار قانوني لحل مشكلات البنوك المتعثرة في شقها المتعلق بالعلاقة مع المودعين[664]. كما يساهم من ناحية أخرى في زيادة المنافسة بين البنوك خاصة الصغيرة منها وحديثة النشأة[665]، أي أنّ المشرع حدّد لهذا النظام مجالاً معيناً قصد التدخل لتحقيق الأهداف المرجوة، وذلك وفق إجراءات خاصة[666] تقوم على أساس عدم التدخل في شؤون النظام المصرفي في الحالات العادية، ما يعني أنّ مهمة الرقابة والإشراف موكلة لأجهزة معينة، ليبقى تدخل نظام الضمان مقترن بوصول البنك إلى حالة عدم القدرة على دفع الودائع المستحقة لأصحابها[667].

ومن جهته، حاول الفقه الفرنسي تحديد المقصود بحالة التوقف عن الدفع معتمداً على معيارين، أولهما حالة عدم الالتزام باحترام النسب الاحتياطية؛ أما المعيار الثاني، فيكمن في استحالة وجود مصادر تمويل في الساحة المصرفية، أي من قبل باقي البنوك، ما يجعل البنك في

---

[663] هذا ما يؤكده نص المادة الأولى من القانون الأساسي للشركة ذات الأسهم المسماة "شركة ضمان الإيداعات البنكية" :" يوضع على النحو الآتي القانون الأساسي لشركة تسيير مساهمات، على الشكل القانوني لشركة مساهمة ينظمها:

- القانون التجاري المعدل والمتمم بالمرسوم التشريعي رقم 93-08 المؤرخ في 25 أبريل 1993 والأمر رقم 96-27 المؤرخ في 9 ديسمبر 1996،
- القانون رقم 90-10 المتعلق بالنقد والقرض ،
- تنظيمات، تعليمات وقرارات بنك الجزائر،
- أحكام القانون الأساسي الحالي وكذا كل النصوص اللاحقة ذات الطابع التشريعي أو التنظيمي."

[664] فرحي محمد، بعض ملامح...، المرجع السابق، ص. 3.

[665] الوضعية المالية لهذه البنوك أو حداثة عهدها بالحقل المصرفي لا يجعلها محل ثقة من قبل جمهور المودعين، لأنّ المودع بطبيعته يتفادى الخطر، ولذلك فهو يقبل على إيداع أمواله لدى بنك ذو حجم ملائم من رأس المال يمكّنه من تغطية أي خسائر محتملة.

[666] بمراجعة المادتين 170 فقرة 7 من القانون رقم 90-10 الملغى، و118 فقرة 5 من الأمر رقم 03-11 المعدل والمتمم، يمكن القول بأنّ الصياغة الحالية تعتبر أكثر استحسانا على أساس أنّ مسألة الإستفادة من التعويض تأتي دون أي مبادرة من المودعين، فكل الإجراءات والتدابير تقوم بها أجهزة معينة ومحددة قانونًا(اللجنة المصرفية، البنك المعني، شركة ضمان الودائع المصرفية) دون الزبائن.

[667] المادة 118 فقرة 5 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدل والمتمم؛ المادة 1 من النظام رقم 04-03 المؤرخ في 4 مارس 2004.

وضعية مالية صعبة؛ كما ذهب بعض الشُرّاح إلى تحديدها في فترة رفض البنك المركزي منح القروض لفائدة البنك المتعثر[668].

أمّا المادة 13 من النظام رقم 04-03، فقد عرّفت حالة التوقف عن الدفع بأنها الحالة التي يصبح فيها البنك المعني عاجزاً عن دفع ودائع مستحقة وذلك لأسباب مرتبطة بوضعيته المالية، وهي معاينة تقوم بها اللجنة المصرفية.

وبخصوص مباشرة الإجراءات، أخذ المشرع بنظام ضمان علاجي ما يجعل من تدخل شركة الضمان مقترن بحالة توقف البنك عن الدفع، على أن يتم هذا التعويض لأشخاص معينة[669] ووفق إجراءات محدّدة[670]. وعليه، فإنه يقع على عاتق اللجنة المصرفية ضرورة التصريح بعد توفر الودائع في أجل أقصاه واحد وعشرون يوماً[671]، بعد أن تكون قد أثبتت بأنّ البنك لم يدفع وديعة مستحقة لأسباب قد ترتبط بوضعيته المالية[672]، على أن تتولى اللجنة المصرفية إشعار شركة ضمان الودائع المصرفية بمعاينة عدم توفر الودائع[673]. ومراعاة لما يتعين على البنك المعني القيام به من إجراءات[674]، تتكفل شركة ضمان الودائع المصرفية بمراجعة مستحقات المودعين المدرجة في حالة الودائع غير المتوفرة. وتعمد على دفعها لأصحابها في أجل أقصاه ستة أشهر ابتداءً من تصريح اللجنة المصرفية بعدم توفر الودائع، أو في حالة غياب هذا التصريح اعتباراً من

---

[668] NUSSEMBAUM Maurice, La cessation de paiement des banques, Revue de droit bancaire et de la bourse, n° 55, éd. Juris-classeur, 1996, p. 82.

[669] المواد من 10 إلى 12 من النظام رقم 04-03 المؤرخ في 4 مارس 2004، المعدّل والمتمّم.

[670] تعتبر المادة 6 من النظام رقم 04-03 من المواد التي مسها التعديل بموجب النظام رقم 18-01، غير أنّ الملاحظ بخصوص الفقرة 4 – بعد التعديل- هو أنها تضمنت خطأ مادي من خلال استخدام لفظ "..عقب انتهاء عملية **تخفيض** المودعين،..." عوض "...عقب انتهاء عملية **تعويض** المودعين،..."، وهو ما يتجلى من خلال الرجوع إلى النص باللغة الفرنسية، وكذا النص قبل التعديل. مع الإشارة إلى استحسان الصياغة الحالية لهذه الفقرة.

[671] وذلك في ما عدا حالة قيام إجراء خاص بتسوية قضائية أو إفلاس، حيث يكون في هذه الحالة من تاريخ نطق المحكمة المختصة إقليمياً، أي محكمة مقر المجلس الذي ينتمي إليه البنك المعني.

[672] المادة 13 فقرة 3 من النظام رقم 04-03 المؤرخ في 4 مارس 2004.

[673] المادة 13 فقرة 4 من النظام رقم 04-03 المؤرخ في 4 مارس 2004.

[674] حيث يتولى البنك المعني تبليغ مودعيه فوراً ودون أي تأخير عن طريق رسالة موصى عليها بالوضعية التي آل إليها، أي عدم توفر ودائعهم. بالإضافة إلى توضيح الإجراءات الواجب عليهم إتباعها، والوثائق المثبتة لحقوقهم، والتي يتعين عليهم تقديمها لشركة الضمان قصد الاستفادة من التعويض المقدم من طرفها.

- أنظر المادة 14 من النظام رقم 04-03 المؤرخ في 4 مارس 2004.

تاريخ حكم المحكمة المختصة إقليميا بالإفلاس أو التسوية القضائية[675]. مع الإشارة إلى إمكانية تجديد هذا الأجل – أي ستة أشهر إضافية – من طرف اللجنة المصرفية متى وَجَدت لذلك مبررات جدية[676].

ورغم تعدد الطرق التي يجب على أساسها دفع مبلغ التعويض[677]، تمّ تبني طريقة تحديد سقف أقصى في حدود ستة مائة ألف دينار جزائري (600000 د.ج)[678]. ما يعني أنّ الزبون المودع لمبلغ يقلُّ أو يساوي مقدار السقف المحدّد يتحصلّ على تعويض كلي أي عن كامل مبلغ الوديعة. أما إذا تعلق الأمر بوديعة يفوق مقدارها السّقف المذكور أعلاه، فإنّ التعويض لا يتعدى الحدّ الأقصى. وبهذا يكون المشرع قد ساوى في التعويض بين وديعة مقدارها معادل للحدِّ الأقصى وبين وديعة قد تتجاوزها بعشرات المرات أو تفوق. مع الإبقاء على الحد الأقصى دون تعديل منذ أول إقرار له بموجب القانون رقم 90-10[679]، ما جعل منه مبلغاً زهيداً لا يرقى ليكون محفزا كافياً خاصة بالنسبة لكبار المودعين[680]. أمام هذا الوضع تدخل مجلس النقد والقرض من خلال النظام رقم 18-01[681] المؤرخ في 30 أبريل 2018، ليعيد النظر في قيمة الحد الأقصى للتعويض الممنوح للمودعين رافعًا إياه إلى مليوني دينار (2000000 د.ج). ويطبق هذا السقف على مجموع ودائع نفس الشخص المودع لدى نفس البنك، مهما كان عدد الودائع والعملة الصعبة المعنية، طبقا لمفهوم الوديعة الوحيدة المنصوص عليها في المادة 118 من الأمر رقم 03-11، المعدّل والمتمّم[682].

وفي معرض تعليقه عن أهداف تحيين مستوى الضمان، أشار محافظ بنك الجزائر إلى ارتباط الأمر بضرورة إرساء وتعزيز علاقة ثقة المودع في القطاع المصرفي، وبعث حركية الشمول

---

[675] المادة 15 من النظام رقم 04-03 المؤرخ في 4 مارس 2004.

[676] ما يعني أن الأموال المودعة لدى بنوك أخرى من قبل نفس المودع غير معنية بحالة التوقف عن الدفع.

[677] تمنح بعض الأنظمة المقارنة التعويض على أساس نسبة مئوية من قيمة الوديعة محل التعويض، فمبلغ التعويض سيساير بذلك المبلغ زيادة أو نقصانا. كما تضمن أنظمة أخرى التعويض الكلي عن قيمة الوديعة (النرويج)، وتعتمد دول أخرى على الطريقة المتبعة في الجزائر مثل فرنسا.

[678] المادة 8 من النظام رقم 04-03 المؤرخ في 4 مارس 2004.

[679] المادة 9 من النظام رقم 97-04 المؤرخ في 31 ديسمبر 1997.

[680] وعليه يقترح الباحث إعادة النظر في مقداره بما يتناسب والوضعية الاقتصادية المالية الحالية.

[681] المادة 5 من النظام رقم 18-01 المؤرخ في 30 أبريل 2018، يعدّل ويتمّم النظام رقم 04-03 المؤرخ في 4 مارس 2004، والمتعلق بنظام ضمان الودائع المصرفية.

[682] المادة 8 من النظام رقم 04-03 المؤرخ في 4 مارس 2004، المعدّل والمتمّم.

المالي.[683] ورغم أهمية التعديل القاضي برفع قيمة الحد الأدنى لسقف التعويض، لاسيما بالنسبة لصغار المودعين من أفراد وعائلات، فإنه قد لا يكون ذو معنى وغير محفز بالنسبة لكبار المستثمرين.

ورغم أن شركة ضمان الودائع المصرفية أضحت تحُلُّ في الحقوق والدعاوى محلّ المودعين في حدود ما استفادوا منه من مبالغ مالية[684]، إلا أنّ اللجنة المصرفية لازالت تلعب دوراً جوهريا في استيفاء إجراءات التعويض على حساب بنك الجزائر، رغم كونه من يتولى تأسيس صندوق الضمان في شكل شركة مساهمة، ويسهر على استيفاء البنوك لإلتزاماتها تجاه الشركة، ويضطلع بصلاحية تعيين عضوين في مجلس إدارتها[685]. ووفقًا لنموذج يُعدّه بنك الجزائر، يتلقى هذا الأخير نهاية كل سنة، تصريحات البنوك المتضمنة إجمالي الودائع القابلة للاسترداد[686]. كما يتلقى التقارير الأولية المتعلقة بمعاينة حالة عدم الدفع من قبل البنك التجاري ويحولها إلى اللجنة المصرفية.

ويجب الإشارة إلى أنّ نظام الضمان المعتمد في القانون الجزائري ذو غاية علاجية تهدف إلى حماية مصالح المودعين دون إعادة تصحيح وضعية البنك المتوقف عن الدفع، ما لا يجعل منه نظاما بديلاً للرقابة على البنوك؛ إذ أنّ للرقابة الممارسة من قبل الهيئات المخولة دور في الكشف عن مشاكل الإدارة المصرفية لإجبار البنوك على اتخاذ تدابير تصحيحية.

---

[683] كما يدخل هذا التعديل في إطار محاولة:" تكييف مستوى هذا الضمان مع الممارسات السائدة في منطقة الشرق الأوسط وشمال إفريقيا، وتسجله في إطار مقاربة تتمثل في مراقبة بشكل تدريجي للمعايير الواجب تطبيقها في هذا المجال لاسيما مصداقية نظام تغطية التعويض"؛ وعلاوة على هذا، فإنّ تحيين التعويض يمثل:" علاقة قوية على حماية المدّخر في إطار نظام مصرفي سليم وربحي"، إذ إعتبر مسئولو بنك الجزائر أن هذه العتبة الجديدة والمحددة بإثنان مليون دينار جزائري، تمثل لبنة إضافية ومحفزة على جعل الإدخار في إطار شمولي مالي واسع قائم على قواعد الأمن والشفافية". أنظر: ب. محمد الأمين، بنك الجزائر يرفع رصيد صندوق تعويض المدخرين من 600 ألف إلى 2 مليون دينار، مجلة الرائد، بتاريخ 6 مايو 2018.

[684] المادة 15 مكرر من النظام رقم 04-03 المؤرخ في 4 مارس 2004، المعدّل والمتمّم.

[685] ما يجعل بنك الجزائر في اتصال مباشر ومستمر مع مجلس إدارة شركة ضمان الودائع، وتمكن بنك الجزائر من الاطلاع على القرارات المتخذة.

[686] المادة 17 مكرر من النظام رقم 04-03 المؤرخ في 4 مارس 2004، المعدّل والمتمّم.

المطلب الثالث

مساهمة المركزيات في تعزيز رقابة وإشراف بنك الجزائر على عمليات البنوك التجارية

من أهم سمات الإصلاح المصرفي لسنة 1990، فتح القطاع أمام البنوك الخاصة وطنية وأجنبية، ما ساهم بشكل تدريجي في توسيع البنوك المعتمدة من حيث عددها. ومعلوم أنّ القطاع المصرفي لا يعيش في منء عن التحولات الاقتصادية، والاجتماعية والتكنولوجية، ما يجعل البنوك أمام حتمية المواكبة من خلال توسيع نطاق انتشارها وشبكاتها، وتطوير خدماتها وعملياتها لإستقطاب أكبر الشرائح الممكنة في إطار احترام قواعد العملية التنافسية؛ على أن يبقى تحقيق الأهداف الاستثمارية للبنك محكوم بضرورة الاحترام الصارم للقواعد القانونية والتنظيمية المؤطرة لسير المنظومة البنكية. غير أنّ هذا الاحترام للقواعد لا يحول دون إمكانية تعرض البنوك لأزمات مالية تعود لأسباب خارجية، يصطلح على وصفها بالمخاطر البنكية، منها ما يتعلق بالجمهور المتعامل معه.

وبغرض التقليل من حدة المخاطر على السير الحسن للمنظومة البنكية، وبسط رقابة أكثر شمولية وعمقاً تبنى قانون النقد والقرض نهجًا يقوم على إنشاء آليات تدعى المركزيات بعدد ثلاثة، ينظمها ويسيرها بنك الجزائر على مستوى المديرية العامة للقرض والتنظيم البنكي[687]، وتتمتع بصلاحيات رقابية على القطاع البنكي، من خلال مراقبة العمليات المصرفية التي تقوم بها البنوك مع الغير، وتُمكن في نهاية المطاف من الحصول وتجميع المعلومة البنكية بتنوعها وتفصيلها ودراستها ومعالجتها وتوظيفها لخدمة المنظومة المصرفية ذاتها.

فكيف تسهم هذه المركزيات في الدور الرقابي والإشرافي للبنك المركزي على العمليات المصرفية؟

687 « Centrales des risques, des impayés et des bilans », Banque d'Algérie, Rapport annuel 2004, Publier *in* J. I. B. A. MédiaBANK, Publication bimestrielle n° 82, Février/ Mars 2006, op. cit., p. 7.

الفرع الأول

الرقابة من قبل مركزيتا المخاطر والميزانيات

تبنى القانون رقم 90-10 نظام المركزيات بما فيها مركزية المخاطر، ومركزية الميزانيات، وهو نفس الاتجاه الذي حافظ عليه الأمر رقم 03-11، متمسكا بأهم الخطوط العريضة والغايات الأساسية مع إقرار تعديلات في بعض الجوانب.

أولاً: مركزية مخاطر المؤسسات والعائلات

رغم كون القانون رقم 86-12 المتعلق بنظام البنوك والقرض، تضمن إشارة إلى ضرورة متابعة القروض الممنوحة واستخداماتها[688]، وجعل مهمة تحديد حجم وطبيعة ومصادر القروض الداخلية، والقروض التي تمنحها كل مؤسسة قرض،... مهمة يضطلع بها المخطط الوطني للقرض[689]، إلا أن هذا القانون لم ينصّ على إنشاء مركزية للمخاطر. تعتبرُ هذه الأخيرة مصلحة مستحدثة بموجب قانون النقد والقرض لسنة 1990[690]، إذ نصت المادة 160 على إنشائها لدى بنك الجزائر الذي يتولى تنظيمها وتسييرها، وتُكلف بجمع أسماء المستفيدين من القروض، وطبيعة القروض وسقف المبلغ المسحوب والضمانات المقدمة لكل قرض، وهذا بالنسبة لكل المؤسسات المالية والبنوك. وهو نفس التعريف الذي حافظ عليه الأمر رقم 03-11 من خلال المادة 98 فقرة 1 قبل تعديلها[691].

---

[688] المادة 12 من القانون رقم 86-12 المؤرخ في 19 غشت 1986، المعدل والمتمم:" يجب أن تضمن المنظومة المصرفية متابعة استخدام القروض التي تمنحها ومتابعة الوضعية المالية في المؤسسات، وتتخذ جميع التدابير الضرورية للتقليل من خطر عدم رد القرض."

[689] المادة 26 من القانون رقم 86-12 المؤرخ في 19 غشت 1986، المعدّل والمتمّم.

[690] بالنسبة للقانون الفرنسي، وخلال المؤتمر الخامس للهيئات المصرفية المنعقد سنة 1931، تمّ اقتراح فكرة إنشاء مصلحة مشتركة بين البنوك، لتبقى مجرد فكرة تمّ تجسيدها فعليا من خلال قرار المجلس الوطني للقرض « C.N.C » الصادر بتاريخ 07 مارس 1946، حيث أشار إلى الوظيفة المزدوجة لمركزية المخاطر والمتمثلة في:

- تمكين البنوك من تلبية حاجات الجمهور من القروض البنكية، وبأقل الأخطار الممكنة.
- توفير المعلومة اللازمة والكافية والدقيقة بخصوص الائتمان المصرفي للقائمين على السياسة النقدية.

- Note d'information n° 115, La centralisation des risques bancaires , Banque de France, Direction de la communication, Octobre 1999, Actualisation , Décembre 2006. https://www.banque-France.fr/

[691] تعتبر المادة 98 فقرة 1 من الأمر رقم 03-11 – قبل التعديل – مجرد إعادة صياغة مستحسنة لمضمون المادة 160 من القانون رقم 90-10 الملغى، مع الإشارة إلى تعدد التسميات المستخدمة : مركز الأخطار (المادة 160 قانون رقم 90-10)، مركزية الأخطار (المادة 1 نظام رقم 92-01) ، مركزية المخاطر (المادة 98 أمر رقم 03-11).

وتجدر الإشارة أن النصّ المنشئ لمركزية المخاطر وبعد أن وضع الإطار العام لهذه المركزية، وحدّد دورها والجهات المنخرطة فيها وجوبًا، أحال بخصوص "**وضع نظام سيرها وآليات تمويلها من قبل البنوك والمؤسسات المالية**" إلى الاختصاص التنظيمي لمجلس النقد والقرض –كسلطة نقدية– بموجب المادة 62 من الأمر رقم 03-11. هذا الموقف، ورغم عدم الخوض فيه من قبل المجلس الدستوري، شكل موضوع انتقاد فقهي على أساس تصادم اختصاص المجلس باختصاصات الوزير الأول[692].

وبعيدًا عن هذا النقاش، يُلاحظ أنّ الأمر رقم 10-04 قد حافظ على تسمية مصلحة لمركزة المخاطر والدور المنوط بها[693]، إلا أنه أقحم تعديلاً على مركزية المخاطر، وقسّمها إلى قسمين يسمى الأول "بمركزية مخاطر المؤسسات" كجهة تسجلُ فيها المعطيات المتعلقة بالقروض الممنوحة للأشخاص المعنويين والأشخاص الطبيعيين الذين يمارسون نشاطا مهنيا بدون أجر؛ ويسمى القسم الثاني " مركزية الأسر" ويخصص لتسجيل المعطيات المتعلقة بالقروض الممنوحة للأفراد. وهو النهج الذي تمّ تأكيده من خلال النظام رقم 12-01[694] المؤرخ في 20 فبراير 2012. إذ تعتبر نقطة إيجابية تضمنها تعديل سنة 2010 بالنسبة لمسألة الفصل والتمييز بين أنواع معينة من القروض، والتي تكون غالبا مبالغ معتبرة، وبصفة دورية، وذات مستوى مخاطر مرتفع، إذا ما تعلق الأمر بالقروض من القسم الأول، مقارنة بمحدودية وانتظام قروض الفئة الثانية[695]، ما يعني حتمية الاختلاف بين المخاطر المتعلقة بكل نوع.

لكن على أي أساس تتحدد العضوية في مركزية المخاطر، وما هو الدور الموكل لها؟

---

[692] بن لطرش مني، السلطة التنظيمية لمجلس النقد والقرض والدستور، مجلة العلوم الإنسانية، مجلد ب، جوان 2014، العدد 41، ص. 441.

[693] المادة 2 فقرة 2 من الأمر رقم 10-04 المُعدل والمتمم للأمر رقم 03-11.

[694] نظام رقم 12-01 مؤرخ في 20 فبراير 2012، يتضمن تنظيم مركزية مخاطر المؤسسات والأسر وعملها، ج. ر. العدد 36 المؤرخ في 13 يونيو 2012.

– للإشارة تميز النظام رقم 12-01 – بدوره – بعدم تبنيه لنفس التسمية التي وردت في الأمر رقم 10-04 المؤرخ في 26 غشت 2010.

[695] في الغالب الأعم، تعتبر القروض الموجهة للأسر محدودة المخاطر بالنظر إلى عاملين على الأقل، أولهما يتمثل في الشريحة المعنية والمتمثلة في فئة الموظفين بنسبة ذات غالبية، أما العامل الثاني فيتعلق بمجال توجيه هذه القروض، المتمثل في السكن، اقتناء السيارات، التجهيزات الكهرومنزلية...إلخ.

I- إجبارية العضوية في مركزية المخاطر

بغرض ضمان أداء ملائم لمركزية المخاطر، تُلزم جميع البنوك والمؤسسات المالية بما في ذلك فروع البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية في الجزائر بضرورة الانخراط في مركزية المخاطر، حيث تمّ التأكيد على هذا الالتزام بموجب المادة 98 فقرة 3 من الأمر رقم 03-11 المعدل والمتمم، والمادة 3 من النظام رقم 12-01. ويترتب على التزام الانخراط ضرورة احترام قواعد عمل المركزية احتراما دقيقاً[696]، تحت طائلة إعلام اللجنة المصرفية في حال المخالفة[697] لتتخذ الإجراءات المناسبة، كما تزود البنوك مركزية المخاطر بالمعلومات الدقيقة والوافية حول هوية المستفيدين من القروض، طبيعتها، سقفها، المبالغ المسحوبة ومبالغ القروض التي تعرف تعثراً في التسديد، وما قُدم من ضمانات لقاء القروض الممنوحة من قبل مختلف الشبابيك التابعة للبنك أو المؤسسة المالية.

وإذا كان استبعاد مكاتب تمثيل البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية يجد أساسه في طبيعة المهمة الموكلة لهذه الأخيرة، فإنّ السؤال يبقى مطروحا بشأن مدى خضوع تعاونية الادخار والقرض لمبدأ إلزامية الانضمام للمركزية؟

تُعرف المادة 2 من القانون رقم 07-01[698] تعاونية الادخار بأنها:"...مؤسسة مالية ذات هدف غير ربحي،..."؛ هذا التعريف يفتح الباب أمام احتمالين:

أولهما: وصفها "مؤسسة مالية" يعني خضوع تعاونية الادخار والقرض لمبدأ إجبارية الانضمام للمركزية إعمالاً لنص المادة 98 فقرة 3 من الأمر رقم 03-11.

ثانيا: يؤدي تعريف تعاونية الادخار بأنها:"...ذات هدف غير ربحي..." إلى عدم التسرع في تبني الحكم الأول، خاصة وأنّ المادة 71 من الأمر رقم 03-11 تمكن المؤسسات المالية من القيام بسائر العمليات التي تقوم بها البنوك ما عدا عمليات تلقي الأموال من الجمهور وإدارة وسائل الدفع أو وضعها تحت تصرف زبائنها، والأكيد أنّ قيامها بهذه العلميات بأموالها يهدف إلى تحقيق الربح. ومن جهة أخرى، فإنّ المادة 5 من القانون رقم 07-01 تمكّن التعاونيات من

---

[696] المادة 3 من النظام رقم 12-01 المؤرخ في 20 فبراير 2012، يتضمن تنظيم مركزية مخاطر المؤسسات والأسر وعملها.

[697] المادة 18 من النظام رقم 12-01 المؤرخ في 20 فبراير 2012، يتضمن تنظيم مركزية مخاطر المؤسسات والأسر وعملها.

[698] قانون رقم 07-01 مؤرخ في 27 فبراير 2007، يتعلق بتعاونيات الادخار والقرض، ج. ر. العدد 15 المؤرخ في 28 فبراير 2007.

فتح حسابات لصالح أعضائها، وإصدار وتسيير بطاقات الدفع والسحب وفقاً للقواعد والإجراءات المعمول بها، وكذلك إصدار وتسيير أدوات الدفع الأخرى بعد الحصول على ترخيص من مجلس النقد والقرض[699]، ومنح أعضائها جميع أنواع القروض. إذ تجعل هذه الصلاحيات من تعاونيات الادخار والقرض، ذات نظام قانوني خاص ومتميز عن المؤسسات المالية المعروفة في قانون النقد والقرض، لاسيما المادتين 71 و72منه.

ورغم الفوارق الموجودة بين المؤسسات المصرفية، وعدم الدقة في المصطلحات المعَرِّفَة لها، فإنّ مجرد قيام تعاونية الادخار بمنح جميع أنواع القروض لأعضائها ولو دون هدف ربحي، قد يؤدي إلى استغلال سيئ لهذه القروض، من ذلك تغطية الوضعية المالية الحقيقية للمقترضين، وبالتالي تضليل البنوك والمؤسسات المالية ومركزية المخاطر، ما قد يجعل مقترضي تعاونيات الإدخار يحصلون على قروض من البنوك أو المؤسسات المالية. وعليه، فإنّ انضمام تعاونية الادخار والقرض للمركزية من شأنه أن يؤثر إيجاباً على أداء هذه الأخيرة، خاصة وأنّ صياغة المادة 2 من النظام رقم 12-01 جاءت واسعة الدلالة وتتيح انضمام مؤسسات أخرى على غرار تعاونيات الإدخار والقرض، طالما تؤدي نفس الوظيفة الإقراضية في المنظومة المصرفية ولو كانت لفئات محددة[700]. وهو االموقف الذي أكده بوضوح بنك الجزائر من خلال التعليمة رقم 01-2008 بتاريخ 09 مارس 2008[701].

II- تنظيم وسير مركزية المخاطر

يُسير بنك الجزائر ويُنظم على مستوى المديرية العامة للقرض والتنظيم البنكي (D.G.C.R.B.)[702] مركزيات من بينها "مركزية المخاطر"، فبالنظر إلى السكوت المسجل للمشرع من خلال المادة 160 من القانون رقم 90-10 عن توضيح إجراءات جمع المعلومات المتعلقة بالقروض، سُدّ هذا الفراغ من خلال إصدار النظام رقم 92-01، ثمّ التعليمة رقم 90-70

[699] بوخرص عبد العزيز، مركزية مخاطر المؤسسات والعائلات جهاز متجدد للرقابة والاستعلام المصرفي، م. ج. ع. ق. س.، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2015، العدد 4، ص. 209.

[700] المادة 5 من القانون رقم 07-01 المؤرخ في 27 فبراير 2007.

[701] Articles : 1, 2 et 4 de l' instruction n° 01-2008 du 09 Mars 2008 relative à la collection des renseignements concernant les crédits consentis aux particuliers par les banques, les établissements financiers et les coopératives d'épargne et de crédit. www.bank-of-algéria.dz.

[702] « Centrales des risques, des impayés et des bilans». Banque d'Algérie, Rapport annuelle 2004, op.cit., p. 7.

وكذا المذكرة رقم 96-01. وعليه، يتولى مراسلو مركزية المخاطر لدى البنك التجاري مباشرة جمع ومركزة البيانات والمعلومات الدقيقة والكاملة حول الزبائن المقترضين من مختلف الوكالات والشبابيك التابعة، وإرسالها مرفقة بجدول إرسال طبقا للوثيقة رقم 1 الملحقة بالمذكرة رقم 96-01[703] المؤرخة في 10 أبريل 1996، ويتمّ إرسال القائمة مرة كل شهرين[704]. وتحوز مركزية المخاطر مهلة عشرة أيّام للرّد بعد تلقي جدول الإرسال مرفقا بالقائمة. بعد استنفاذ هذا الأجل يمكن لمؤسسة القرض بعد تقييم الطلب، مباشرة عملية منح القرض للزبون المعني[705].

على أرض الواقع، شهدت المركزية بداية من سنة 1994 تطوراً ملحوظا فيما يتعلق بمستوى التصريح بالقروض الممنوحة من قبل البنوك والمؤسسات المالية. وقد ساهم في هذا التطور، الاستعانة بوسائل الإعلام الآلي. وبصدور المذكرة رقم 96-01 المؤرخة في 10 أبريل 1996 ودخولها حيز التنفيذ في مايو 1996، أصبح لزاما على مؤسسات القرض ضرورة تقديم طلب الحصول على استشارة لدى مركزية المخاطر بصفة مسبقة قبل فتح أي قرض يفوق أو يساوي مبلغ مليوني دينار (2)، ويخص القروض قصيرة الأجل والمتوسطة الأجل وطويلة الأجل، والقروض بالإمضاء[706].

وفي مقابل تلقي مركزية المخاطر للمعلومات المتعلقة بالقروض الموزعة، تتولى إعداد وتصنيف قاعدة بيانات لتوزعها وتضعها تحت تصرف المنخرطين ضمن مصالحها، شريطة تقديم طلب كتابي[707] من قبل المؤسسة المعنية[708]. مع الإشارة إلى سكوت الأمر رقم 03-11 عن شرط استصدار الترخيص المسبق من قبل الزبون المعني[709] حتى يتسنى للبنك أو المؤسسة المالية طلب

---

[703] Note n° 01-96 du 10 Avril 1996 aux banques et établissements financiers agrées. www.bank-of-algéria.dz

[704] بالنسبة للقروض الممنوحة للأشخاص الطبيعية وما يتعلق بها من معلومات، فإنها تجمع من مختلف شبابيك البنك وترسل من قبل الجهة المكلفة بالبنك التجاري، إلى مصلحة مركزية المخاطر مرة كل شهر.

-Article 3 alinéa 3, Instruction n° 01-08 du 09 Mars 2008 relative à la collection des renseignements concernant les crédits consentis aux particuliers par les banques, les établissements financiers et les coopératives d'épargne et de crédit. www.bank-of-algéria.dz.

[705] « L'adoption d'instruments …», Etude de William E. ALEXANDER et Tomas J. T. BALINS et Charles ENOCH, publiée dans « Finances et Développent », op. cit., p. 30.

[706] « Centrales des risqué, des impayés et des bilans », Banque d'Algérie, Rapport annuel 2004, op. cit., p. 7.

[707] استعمل المشرع من خلال نص المادة 160 فقرة 2 مصطلح "**خطيا**" في حين تمّ استعمال مصطلح "**كتابي**" في نص المادة 6 من النظام رقم 92-01، وتعتبر الصياغة الواردة في النظام رقم 92-01 أصوب من حيث الدلالة القانونية.

[708] المادة 160 فقرة 2 من القانون رقم 90-10، تقابلها المادة 98 فقرة 3 من الأمر رقم 03-11 قبل التعديل.

[709] يقابل منح الزبون سلطة رفض تمكين مؤسسة القرض من الحصول على المعلومات المتعلقة بوضعيته، تمتع مؤسسة القرض بكافة صلاحيات رفض منح تقديم الائتمان المطلوب من قبل العميل.

المعلومات[710]، وإن بقيَ الشرط ساري المفعول بموجب النظام رقم 92-01[711] والمذكرة رقم 96-01 المؤرخة في 10 أبريل 1996[712].

وفي إطار احترام طابع السرية المحيط بالمعلومات المتحصل عليها من مركزية المخاطر، وضرورة عدم استغلال وتوظيف هذه المعلومات في تحديد أهداف البنك التجاري والاستشراف، فإنّ مؤسسات القرض لا يمكنها منح أي قرض خاضع للإعلان لزبون جديد ما لم تتقدم باستشارة مسبقة أمام مركزية الأخطار[713]. وبخلاف الإلزامية المرتبطة بإجراء الاستشارة تبقى البنوك تتمتع بكامل الحرية في اتخاذ قرار منح الاعتماد من عدمه.

غير أنّ الأمر رقم 10-04 وإلى جانب تمييزه بين مركزية مخاطر المؤسسات ومركزية مخاطر العائلات، أكّد على ضرورة عدم خروج استعمال المعلومات المبَلغَة للبنوك والمؤسسات المالية من قبل مركزيات المخاطر عن إطار قبول القروض وتسيرها[714]، ليتمّ إقحام مبادئ جديدة بموجب النظام رقم 12-01 المؤرخ في 20 فبراير 2012؛ إذ ورغم محافظته على بعض المبادئ الواردة في النظام السابق، إلا أنه أعطى وجه جديد لمركزية المخاطر بداية من تدقيق التسمية والتي أصبحت تدعى "مركزية مخاطر المؤسسات والأسر"، وإطلاق وصف "المؤسسات المصرحة" عوض "مؤسسات القرض" على البنوك والمؤسسات المالية المنخرطة في المركزية.

كما تمّ التأكيد على مهام جديدة لمركزية المخاطر – وإن كانت تقوم بها عمليًا – والمتمثلة في معالجة المعلومات وحفظها[715]. وبغرض إضفاء أكثر دقة على المعلومات المقدمة نصت المادة 6 من النظام رقم 12-01 على ضرورة أن يراعي التصريح المقدم لمركزية المخاطر التمييز بين القسم المخصص للمؤسسات[716] والقسم المخصص للأسر[717]، إلى جانب التمييز بين

---

[710] المادة 160 من القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14 أبريل 1990.

[711] المادة 6 من النظام رقم 92-01 المؤرخ في 22 مارس 1992، يتضمن تنظيم مركزية الأخطار وعملها.

[712] Note aux banques et établissements financiers n° 01-96 du 10 Avril 1996 : « …qui remplira à cet effet, le formulaire ci-joint an annexe n° 1, à la présente note… ». www.bank-of-algéria.dz.

[713] المادة 8 من النظام رقم 92-01 المؤرخ في 22 مارس 1992.

[714] المادة 98 فقرة 5 من الأمر رقم 03-11 المعدل والمتمم.

[715] المادة 4 من النظام رقم 12-01 المؤرخ في 22 مارس 1992.

[716] يخصص هذا القسم لتسجيل المعطيات المتعلقة بالقروض الممنوحة للأشخاص المعنوية، والأشخاص الطبيعية الذين يمارسون مهناً بدون أجر من تجار وحرفيين وأصحاب مهن حرة.

المعطيات الإيجابية والسلبية في تقديم المعلومات [718]، حيث تشمل المعطيات الإيجابية سقف القروض مهما كان مبلغها. ومن المفيد القول بأنّ عدم تحديد سقف معين للمبلغ الخاضع للتصريح يعتبر أحد النقاط الإيجابية التي تضمنها النظام رقم 12-01 المؤرخ في 20 فبراير 2012، على أساس أنّ الفرض المخالف قد يفتح أمام بعض العملاء باب التحايل من خلال الاقتراض من أكثر من مؤسسة مصرفية في حدود تقل عن السقف المحدد، ما يجعله يُفلت من إجراء التصريح مع ما يسببه من مخاطر عدم السداد.

وإلى جانب التصريح الشهري لبنك الجزائر بالمعطيات الايجابية والسلبية المتعلقة بالقروض الممنوحة للزبائن، تقدم البنوك والمؤسسات المالية المعطيات المتعلقة بالقروض الممنوحة لمستخدميها[719]، في حدود عدم التعارض ونص المادة 104[720]من الأمر رقم 03-11 المعدل والمتمم، التي تمنع منح قروض للمسيرين والمساهمين، وأزواجهم وأقاربهم من الدرجة الأولى[721].

وبالنظر إلى أهمية عامل الزمن في قيمة المعلومة البنكية، وأداء مركزية المخاطر، ألزمت المادة 6 من النظام رقم 12-01 المؤسسات المصرفية بالتصريح بصفة شهرية بجميع القروض الممنوحة مهما بلغت قيمتها، على أن تقوم مركزية المخاطر بمركزة التصريحات بصفة شهرية، وتُمكن كل مؤسسة مصرحة من نتائج عملية المركزة المدونة في تقارير القرض المتعلقة بزبائنها، دون بقية المؤسسات والأسر، وذلك عن طريق الإطلاع عن بعد والاسترجاع الشهري[722].

وقصد تمكين المركزية من جمع المعلومة الدقيقة وتوفيرها للمعنيين في الوقت المناسب، يتعين على المؤسسات المصرحة تبليغ المركزية بدون تأخير وبصفة مستقلة عن التصريح

وبالرجوع إلى نشأت هذه المصلحة في القانون الفرنسي، نجدها قد عنيت بمخاطر القروض الموجهة للمؤسسات، ما يجعل من هذا القسم أصيلاً فيها.

- Voir en se sens : SAUVE Annie, Réforme de la centralisation des risques : un nouvel éclairage sur les concours accordés aux petites entreprises, Bulletin de la Banque de France, n° 152, Août 2006, p. 58.

[717] يتضمن هذا القسم البيانات المتعلقة بالقروض الممنوحة للأفراد. حيث يهدف إنشائه إلى تعزيز الرقابة على القروض الاستهلاكية الموجهة للأسر.

[718] المادة 5 من النظام رقم 12-01 المؤرخ في 20 فبراير 2012.

[719] المادة 6 من النظام رقم 12-01 المؤرخ في 20 فبراير 2012.

[720] مادة معدلة بموجب الأمر رقم 09-01 مؤرخ في 22 يوليو 2009، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009.

[721] المادة 104 فقرة 3 من الأمر رقم 03-11:" المسيرون في مفهوم هذه المادة هم المؤسسون وأعضاء مجلس الإدارة والممثلون والأشخاص المخولة لهم سلطة التوقيع.

[722] المادة 7 من النظام رقم 12-01 المؤرخ في 20 فبراير 2012.

بالقروض، بكل معلومة ذات أهمية تلحق بوضعية المقترض لاسيما ما يتعلق بتعديل القانون الأساسي للشركة عند الاقتضاء، أو تغيير العنوان أو أي معلومة أخرى قد تؤثر على ملاءة المقترض[723].

وتجدر الإشارة إلى أنّ النظام رقم 12-01 من شأنه أن يعزز دور مركزية المخاطر في الرقابة على حجم الائتمان المصرفي ومراقبة جزئياته وتوزيعه...، خاصة وأنه يقوم على ثلاثة عوامل جديدة هي التمييز بين قسم المؤسسات و قسم الأسر، وربط التصريح بآجال محددة قصيرة نسبيا مقارنة بما كان عليه الوضع، واستعمال التكنولوجيا الحديثة[724]في دراسة قوائم القروض المقدمة من قبل المؤسسات المصرفية. وبالتالي، تتمكن المركزية من خدمة المنظومة المصرفية ذاتها من زاوية تقليص مدة دراسة الملفات، وتقديم بيانات ومعلومات أقرب إلى الواقع، ما يعطي نظرة سليمة للمؤسسة المصرفية بخصوص توسيع نشاطها الائتماني.

ومن عناصر الجدة في النظام رقم 12-01، تحديد مسؤولية المؤسسة المصرحة تجاه بنك الجزائر بخصوص ما تقدمه من معلومات لهذا الأخير، ومسؤوليتها أيضاً عن حماية وحفظ المعطيات التي تتلقاها مركزية المخاطر[725]. وخلافا للنظام رقم 92-01 تكتفي المؤسسات المصرفية بإعلام زبائنها بالتصريح والتسجيل على مستوى مركزية المخاطر بخصوص القروض التي مُنحت لهم، ما يشكل تراجعا عن شرط الحصول على ترخيص كتابي سابق من طرف العميل.

وفي محاولة لتقييم هذا الموقف، يمكن وصفه بالإيجابي، بالنظر إلى انحصار عقد القرض بين طرفين هما البنك والعميل، ولا تلعب مركزية المخاطر سوى دور قاعدة معلومات « Une base de donnés » تتحصل على معلوماتها من تصريحات المؤسسات الإقراضية، لتوظفها بصفة وقائية وحمائية لصالح هذه المؤسسات. وطالما أنّ العلاقة بين المركزية وبين المؤسسة المصرحة والتي لا يجب أن تخرج عن حدود إعلام المؤسسة المصرحة بوضعية العميل، وتمكينه من حق الاطلاع وطلب تصحيح المعطيات المغلوطة...، فإنّ كل هذه العوامل مجتمعة من شأنها أن تسقط فكرة التمسك بحماية الحريات الشخصية بالنسبة للعميل من خلال اشتراط ضرورة الحصول على

[723] المادة 10 من النظام رقم 12-01 مؤرخ في 20 فبراير 2012.

[724] بما في ذلك استعمال رقم تعريف خاص بالأشخاص المعنويين والأشخاص الطبيعيين الذين يمارسون نشاطاً مهنيا بدون أجر ورقم تعريف خاص بالأفراد.

[725] المادة 11 من النظام رقم 12-01 مؤرخ في 20 فبراير 2012.

موافقته المكتوبة كشرط لطلب الحصول على معلومات بشأنه أمام مركزية المخاطر في النظام الملغى[726].

وتجدر الإشارة إلى أهمية الدور الذي تقوم به مركزية مخاطر المؤسسات والأسر من حيث كونها تشكل قاعدة بيانات عامة بالغة الأهمية من خلال مركزة المعلومات في حوزة المؤسسات المصرحة على دائنيها. إذ تساهم معالجة وحفظ ودراسة هذه القاعدة المشتركة من المعطيات في تحسين تسيير مخاطر القرض من طرف المؤسسات المصرحة، وبالتالي تساعد قاعدة المعطيات المشتركة هذه على العمل المصرفي السليم، بما في ذلك منح قروض سليمة مع آثار إيجابية على مستوى الاقتصاد[727]. وفي هذا تحقيق لغاية إنشاءها والمتمثلة في قاعدة توزيع المخاطر، والقائمة على أساس عدم تركيز التعاملات في يد مستفيد واحد ونقلها على المستوى الوطني[728].

ثانيا: مركزية الميزانيات

يمكن لبنك الجزائر أن يطلب من البنوك والمؤسسات المالية وكذا الإدارات المالية تزويده بكل الإحصاءات والمعلومات الضرورية للوقوف على تطور الأوضاع الاقتصادية والنقد والقرض[729]. وبغرض فرض رقابة ناجعة على توزيع القروض التي تمنحها البنوك والمؤسسات المالية، وقصد تعميم توحيد استعمال طرق التحليل المالي الخاص بالمؤسسات ضمن النظام المصرفي، أنشأ بنك الجزائر مركزية للميزانيات عام 1994، لتنطلق في مزاولة مهامها فعليا سنة 1996 بعد صدور النظام رقم 96-07[730]. ويتعين على كل البنوك والمؤسسات المالية وشركات الاعتماد الإيجاري أن تنظمَّ إلى المركزية وأن تلتزم بإحترام قواعد سيرها[731]، بما في ذلك تزويدها – وفقا لنموذج موحد – بالمعلومات المحاسبية والمالية[732] المتعلقة بالسنوات الثلاثة الأخيرة لزبائنها

[726] المادة 6 من النظام رقم 92-01 مؤرخ في 22 مارس 1992.

[727] التقرير السنوي 2013 لبنك الجزائر، المرجع السابق، ص. 116.

[728] بوخرص عبد العزيز، المرجع السابق، ص. 202.

[729] المادة 36 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

[730] نظام رقم 96-07 مؤرخ في 3 يوليو 1996، يتضمن تنظيم مركزية الميزانيات وسيرها.

[731] المادة 3 من النظام رقم 96-07 المؤرخ في 03 يوليو 1996.

[732] المادة 5 من النظام رقم 96-07 المؤرخ في 03 يوليو 1996:" تتضمن المعلومات المحاسبية والمالية حسب مفهوم هذا النظام: الميزانية وجدول حسابات النتائج والبيانات الملحقة."

من المؤسسات التي تحصلت على قرض مالي يخضع إلى تصريح مركزية المخاطر. ما يفيد استبعاد الأشخاص الطبيعية من دائرة اختصاص المركزية.

تتولى مركزية الميزانيات معالجة المعلومات المحاسبية والمالية المجمعة على مستواها، لتُطلع بعد ذلك المنخرطين ضمنها بنتائج التحليل المتوصل إليه، حيث تدرج هذه النتائج ضمن ملف فردي خاص بكل مؤسسة مقترضة، ويتمكن بذلك البنك أو المؤسسة المالية أو مؤسسة الاعتماد الإيجاري من إطلاع المؤسسة المعنية – دون سواها- بمضمون التحقيق[733] بالنظر إلى طابع سرية نتائج معالجة المعلومات على مستوى المركزية، ما يعني أنّ مجال الإعلام بمضمونها ينحصر بين جهات ثلاث على أكثر تقدير تتمثل في المركزية، البنك والمؤسسة المقترضة.

الفرع الثاني

مركزية المبالغ غير المدفوعة وجهاز إصدار الشيكات بدون رصيد

تَمُد مركزية المخاطر البنوك والمؤسسات المالية بالمعطيات الايجابية والسلبية التي تمكنها من اتخاذ قرار منح الائتمان في إطار البحث عن الربحية والابتعاد قدر الإمكان عن مخاطر عدم السداد، غير أنّ أهمية دور مركزية المخاطر لا يلغي كلية تعرض البنوك لمخاطر عدم سداد بعض القروض التي مولتها[734].

لمواجهة هذه الوضعية أشارت المادة 98 فقرة 7 من الأمر رقم 03-11[735] المعدل والمتمم إلى إنشاء مركزية المستحقات غير المدفوعة[736] ووصلها بنظم الدفع التي يشرف عليها بنك الجزائر، وأحالت بخصوص كل الأحكام المتعلقة بها إلى النصوص التنظيمية والمتمثلة على وجه الخصوص في النظام رقم 92-02[737] المؤرخ 22 مارس 1992، والنظام

[733] المادة 7 من النظام رقم 96-07 المؤرخ في 3 يوليو 1996.

[734] قد يحدث مثلاً، أن يمنح البنك قرضًا لجهة معينة بعد حصوله على معطيات ايجابية من مركزية المخاطر، غير أنّ وضعيتها المالية تتأثر بعد ذلك بعوامل السوق فيتعذر عليها استيفاء التزاماتها تجاه البنك في الأجل المحدد.

[735] بخلاف القانون رقم 90-10، الذي لم يتضمن إشارة صريحة بإنشاء مركزية المستحقات غير المدفوعة، ومع ذلك تمّ استحداثها إعمالاً لنص المواد 110، 113 و121 من القانون رقم 90-10.

[736] يلاحظ عدم التطابق في التسمية المعتمدة للمركزية من خلال الأمر رقم 03-11، والنظام رقم 92-02، حيث ورد مصطلح "مركزية المستحقات غير المدفوعة" في النص القانوني، في حين استعمل مصطلح "مركزية المبالغ غير المدفوعة" في النص التنظيمي.

[737] نظام رقم 92-02 مؤرخ في 22 مارس 1992 يتضمن تنظيم مركزية للمبالغ غير المدفوعة وعملها.

رقم 08-01[738] المؤرخ في 20 يناير 2008 المعدل والمتمم بموجب النظام رقم 11-07 المؤرخ في 19 أكتوبر 2011، بالإضافة إلى التعليمة رقم 01-2011[739] المؤرخة في 09 مارس 2011 المحددة لطريقة تطبيق النظام رقم 08-01.

فإلى جانب كونها تدخل ضمن هياكل بنك الجزائر، يحكم مركزية المبالغ غير المدفوعة مبدأ إجبارية الانضمام بالنسبة لكل الوسطاء الماليين[740]، ما يعني ضمها لعدد هام من المنخرطين ضمنها مقارنة بمركزية المخاطر، وبهذا تصبح ذات فعالية معتبرة كوسيلة رقابية يتمتع بها بنك الجزائر في مواجهة البنوك وخدمة لهم بغرض التقليل من حجم الأخطار المرتبطة بعدم السداد وأمن أدوات الدفع خصوصا الشيك.

وبالتزامن مع هذا الإطار التنظيمي المتسلسل، عرف دور بنك الجزائر في الرقابة على أنظمة الدفع والسهر على حسن سيرها، اهتماما تشريعيا معتبراً، يحوز بنك الجزائر مهمة قانونية كامنة في السهر على حسن سير نظم الدفع وأمنها، ومراقبة أنظمة الدفع بموجب المادة 52 من الأمر رقم 03-11 (قبل التعديل)، ليعزز الأمر رقم 10-04 من هذه المهمة بتدابير تشريعية جديدة تمثلت في منحه صلاحيات أوسع تشمل الحرص على السير الحسن لنظم الدفع وفعاليتها وسلامتها[741]. هذا إلى جانب ما أقره قبل ذلك صدور القانون رقم 05-02[742]، الذي ثمّن دور مركزية المبالغ غير المدفوعة، فأصبح بإمكان بنك الجزائر تدعيم المركزية بجهاز وقاية من إصدار الشيكات بدون رصيد ومكافحتها[743].

---

[738] نظام رقم 08-01 مؤرخ في 20 يناير 2008، يتعلق بترتيبات الوقاية من إصدار الشيكات بدون رصيد ومكافحتها، ج. ر. العدد 33 المؤرخ في 22 يوليو 2008، المعدل والمتمم بموجب النظام رقم 11-07 المؤرخ في 19 أكتوبر 2011، ج. ر. العدد 8 المؤرخ في 15 فيفري 2012.

[739] Instruction n° 01-2011 du 09 Mars 2011 fixant les modalités d'application du règlement n° 08-01 du 20 Janvier 2008 relatif au dispositif de prévention et de lutte contre l'émission de chèque sans provision. www.Banque-of-algéria.dz.

[740] يشمل مصطلح الوسطاء الماليين في إطار النظام رقم 92-02 كل البنوك والمؤسسات المالية، والخزينة العامة والمصالح المالية التابعة للبريد والمواصلات، وأية مؤسسة أخرى تضع تحت تصرف زبائنها وسائل الدفع وتتولى تسييرها.

- أنظر المادة 2 من النظام رقم 92-02 المؤرخ في 22 مارس 1992.

[741] المادة 56 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

[742] قانون رقم 05-02 مؤرخ في 06 فبراير 2005، يعدل ويتمم الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون التجاري.

[743] تمّ تبني جهاز الوقاية من إصدار الشيكات بدون رصيد ومكافحتها بموجب النظام رقم 92-03 المؤرخ في22 مارس 1992، المتعلق بأحكام الوقاية من جريمة إصدار الشيك بدون رصيد، (منشور في النشرة الداخلية لبنك الجزائر سنة 1994، دون نشره في الجريدة الرسمية)؛ غير

كما يقع على عاتق الوسطاء الماليين، بما في ذلك البنوك، ضرورة موافاة مركزية المبالغ غير المدفوعة بالمعلومات المتعلقة بعوارض الدفع التي تطرأ على القروض التي مُنحَت و/أو على وسائل الدفع الموضوعة تحت تصرف زبائنهم[744]. لتتولى المركزية جمع وتنظيم المعلومات المتعلقة بالإشكالات ذات العلاقة بكل وسيلة دفع و/أو قرض، وذلك من خلال إعداد وتنظيم "فهرس مركزي لعوائق الدفع" وما ينجم عنها من متابعات، ثمّ السهر على حسن تسيير هذا الفهرس وتنظيمه. لتُوظَفَ قاعدة البيانات المتحصَل عليها من قبل المركزية في تبليغ الوسطاء الماليين والسلطة الرقابية، بصفة دورية قائمة عوائق الدفع وما ينجر عنها من متابعات[745]، على أن يتم إعلام اللجنة المصرفية بكل مخالفة لهذه الأحكام[746].

كما يتعين على الوسطاء الماليين –كذلك– الانخراط في إجراء الوقاية من إصدار الشيكات بدون رصيد ومكافحتها بغرض مركزة المعلومات المتعلقة بعدد ودرجة حالات عوارض دفع الشيكات بسبب إنعدام أو نقص في الرصيد، ما يمكنها من الاطلاع واستغلال المعلومات التي يوفرها النظام عن بعد (عبر شبكة الانترنت)[747]، لاسيما قبل تسليم دفتر الشيكات الأول للزبون[748]، يتعين على البنوك والمؤسسات المالية المؤهلة قانونا الإطلاع فوراً على فهرس المركزية قبل تسليم دفاتر الشيكات لزبائنها[749]. كما ألزم المشرع المسحوب عليه

أنّ صدور الأمر رقم 03-11 وتعديل القانون التجاري بموجب القانون رقم 05-02 المؤرخ في 6 فبراير 2005، بالإضافة إلى التطورات التكنولوجية التي عرفها القطاع المصرفي دفعت مجلس النقد والقرض إلى إصدار النظام رقم 08-02 يتعلق بترتيبات الوقاية من إصدار الشيكات بدون رصيد ومكافحتها، بغرض بعث ديناميكية جديدة في هذا الجهاز ومحاولة التقليل من حوادث عدم السداد.

- Voir en se sens : « Centrales des risques, des impayés et des bilans », Banque d'Algérie, Rapport annuel 2004, op. cit., p. 8.

[744] المادة 526 مكرر 1 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم؛ المادة 4 من النظام رقم 92-02 المؤرخ في 22 مارس 1992.

[745] المادة 3 من النظام رقم 92-02 المؤرخ في 22 مارس 1992.

[746] المادة 5 من النظام رقم 92-02 المؤرخ في 22 مارس 1992.

[747] Article 9, Instruction n° 01-2011 du 09 Mars 2011 fixant les modalités d'application du règlement n° 08-01 du 20 Janvier 2008 relatif au dispositif de prévention et de lutte contre l'émission de chèque sans provision. www.banque-of-algéria.dz.

[748] المادة 526 مكرر من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم؛ المادة 3 من النظام رقم 08-01 المعدل والمتمم؛ المادة 2 من التعليمة رقم 01-2011 المؤرخة في 09 مارس 2011.

[749] المادة 526 مكرر من الأمر رقم 75-59 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري، المعدّل والمتمّم.

عند حصول أول عارض دفع بعدم وجود الرصيد أو عدم كفايته بتبليغ مركزية المستحقات غير المدفوعة في أجل لا يتجاوز أربعة أيام، تحسب من تاريخ تقديم الشيك للوفاء[750].

وعليه يمكن الإشارة إلى مجموعة من التدابير الجديدة تضمنها النظام رقم 08-01، تهدف في مجملها إلى توفير مزيد من الحماية للمنظومة المصرفية، أبرزها[751]:

- تقليص المدة التي يتعين على صاحب الحساب تسوية وضعيته خلالها تجاه المسحوب عليه، وذلك من 20 يوما بموجب النظام رقم 92-03[752] إلى 10 أيام[753]. بالإضافة إلى إقرار غرامة التبرئة[754]، التي يحدد مقدارها بمائة (100دج) دينار لكل قسط من ألف (1000دج) دينار أو جزء منه، على أن تضاعف الغرامة في حالة العود؛ ويدفع حاصل هذه الغرامة إلى الخزينة العمومية[755].

- تمديد مدة منع استعمال دفتر الشيكات من سنتين إلى خمس سنوات[756] في حال عدم تسوية عارض الدفع من قبل صاحب الحساب وفق الشروط والآجال المقررة.

- تعزيز الشروط المتعلقة بإمكانية استرجاع حق إصدار الشيكات من قبل أي شخص منع من استعمال دفتر الشيكات.

- تحمل المؤسسة المصرفية (المسحوب عليها) المسؤولية تضامنيا بدفع التعويضات المدنية الممنوحة للحامل طبقا لنص المادة 526 مكرر 15 من القانون التجاري، من جراء عدم الدفع إذا لم تثبت أنّ فتح الحساب وتسليم صيغ الشيكات قد تمّا طبقا للإجراءات القانونية والتنظيمية التي تحكم عوارض الدفع[757].

وعليه، فإنّ بنك الجزائر من خلال إنشاءه للمركزيات الثلاث، وسهره على سيرها وتنظيمها لاسيما من خلال شكلها الإلكتروني واعتمادها على شبكة الانترنيت، وإلزام البنوك والمؤسسات المالية بالانخراط ضمنها، أصبح يحوز قاعدة معلومات ومركز إعلام لا غنى عنه

[750] المادة 526 مكرر 1 من الأمر رقم 75-59 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري، المعدّل والمتمّم.

[751] التقرير السنوي لبنك الجزائر لسنة 2003، المرجع السابق، ص. 125.

[752] المادة 6 من النظام رقم 92- 03 المؤرخ في 22 مارس 1992.

[753] المادة 6 من النظام رقم 08-01 المؤرخ في 20 يناير 2008، المعدّل والمتمّم.

[754] المادة 7 من النظام رقم 08-01 المؤرخ في 20 يناير 2008، المعدّل والمتمّم.

[755] المادة 526 مكرر 5 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري، المعدّل والمتمّم.

[756] قارن نص المادة 11 من النظام رقم 92-03، والمادة 6 من النظام رقم 08-01.

[757] المادة 13 من النظام رقم 08-11 المؤرخ في 20 يناير 2008، المعدّل والمتمّم.

لضمان السير الحسن والآمن لسياسة القرض، إلى جانب تسيير سليم لوسائل الدفع والقرض، وإلمام خاص بإشكالات عدم التسديد.

كما تساهم مركزيات بنك الجزائر في جعل البنوك والمؤسسات المالية في حالة يقظة مستمرة من خلال تعاملها اليومي مع قاعدة معلومات دقيقة ومتجددة باستمرار[758]، ويعزز دور المركزيات إمكانية تقديم الاستشارة لفائدة البنوك والمؤسسات المالية المنخرطة ضمنها.

غير أنّ نجاح دور المركزيات في ضمان استقرار القطاع المصرفي وخدمة المؤسسات المصرفية مرتبط من جهة بغزارة المعلومات التي تصرح بها المصارف والمؤسسات المالية للمركزيات، فتوافر المعلومة وموثوقيتها ونزاهتها شروط ضرورية كي تستطيع هذه المركزيات مساعدة البنوك والمؤسسات المالية على معرفة أفضل لزبائنهم، وتقييم أدق لمخاطر قروضهم، ما يسمح بتقليل ومكافحة إصدار شيكات بدون رصيد من طرف زبائنها، وبالتالي تعزيز دور الشيك كوسيلة دفع تستجيب لشروط الأمن والموثوقية في التعاملات البنكية[759].

ومن جهة ثانية، يتطلب نجاح دور المركزيات مرافقته بقواعد مسؤولية واضحة المعالم، وسنٌّ قواعد آمرة تخضع لها المؤسسات المعنية بالمهنة المصرفية، بالإضافة إلى إقرار العقوبات الكفيلة بردع المخالفين، وهو ما يشترك فيه نظام سير المركزيات حيث لا تحوز بطبيعتها سلطات عقابية، لكن نشاطها خاضع لرقابة اللجنة المصرفية[760] التي تتولى فرض العقوبات المناسبة.

---

[758] « Centrales des risques, des impayés et des bilans », Banque d'Algérie, Rapport annuelle 2004, op.cit., p. 7. Disponible sur : https://www.bank-of-algeria.dz/html/rapport.htm

[759] التقرير السنوي لبنك الجزائر 2013، المرجع السابق، ص. 121. الموقع الإلكتروني:
https://www.bank-of-algeria.dz/html/rapport.htm

[760] المادة 5 من النظام رقم 92-02 المؤرخ 22 مارس 1992؛ المادة 14 من النظام رقم 08-01 المؤرخ في 20 يناير 2008؛ المادة 10 من النظام رقم 92-01 المؤرخ في 22 مارس 1992؛ المادة 10 من النظام رقم 96-07 المؤرخ في 3 يوليو 1996.
Article 41, instruction n° 01-2011 du 9 mars 2011, Fixant les modalités d'application du règlement n° 08-01 du 20 Janvier 2008 relatif au dispositif de prévention et de lutte contre l'émission de chèques sans provision. www.banque-of-algéria.dz.

الفصل الثاني

الدور الرقابي لخلية معالجة الاستعلام المالي ومحافظي الحسابات في القطاع البنكي

يرتبط تأسيس البنك التجاري بحتمية استيفاء قواعد خاصة تتعلق لاسيما بضرورة إفراغه في شكل شركة مساهمة، بالإضافة إلى الحصول على الترخيص والاعتماد، ليصبح مؤهلاً لمباشرة نشاطه المتمثل أساسا في القيام بالعمليات المصرفية. هذا الإطار لنشاط البنوك رسمته وحددته المادة 66 من الأمر رقم 03-11 المعدل والمتمم، والتي جاء فيها بأنّ العمليات المصرفية تتضمن:"...تلقي الأموال من الجمهور وعمليات القرض، وكذا وضع وسائل الدفع تحت تصرف الزبائن، وإدارة هذه الوسائل"، ثمّ جاءت المادة 70 من نفس الأمر لتؤكد على الاحتكار الخالص للبنوك دون سواها وبحكم مهنتها العادية لممارسة جميع العمليات المبينة في المادة 66 أعلاه.

وكمقابل لهذا الاحتكار، فإنّه لا يجوز للبنوك ممارسة نشاطات أخرى بشكل اعتيادي إلا في حدود ترخيص من قبل مجلس النقد والقرض[1]، ما يعني أن نشاطات البنوك التجارية تبقى مقيدة بغاية محددة لا يجوز تجاوزها إلى أعمال أخرى لا تأتلف مع طبيعتها، حفاظًا على الغاية التي وجدت من أجلها المهنة المصرفية، وحفاظا على أموال المودعين من أن تتعرض للهدر والضياع[2].

هذا المجال الواسع والمحدد في الآن نفسه لنشاط البنوك، يتيح لهذه الأخيرة الدخول في عمليات بنكية متنوعة مع الزبائن، يشكل عقد الوديعة النقدية المصرفية وعقد القرض باختلاف أنواعه إلى جانب وسائل الدفع الحديثة، الصورة الغالبة لنشاط هذه البنوك. ولما كانت هذه الأخيرة خلال مرحلة نشاطها تشكل قنوات مهمة لتنقل الأموال داخليًا ودوليًا، بحيث تشكل بلغة الأرقام عمليات معقدة ومتداخلة، فإنه من الضروري إخضاعها لنظام رقابي صارم ومتخصص يراعي عدم إقحام البنوك في عمليات مصرفية غير مشروعة، أو قد تخفي ورائها أعمال غير مشروعة؛ ومن جهة أخرى، رقابة تنصب على الوضعية المحاسبية والمالية للبنك التجاري، وتبقي نشاطه وعملياته في إطار الاستقرار والثقة التي تخدم المساهمين والمودعين والغير بصفة عامة.

[1] المادة 75 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

[2] أنطوان الناشف وخليل الهندي، المرجع السابق، ص. 44.

- Voir également : DESCHANEL Jean Pierre, op. cit., p. 25.

وعليه، فإنّ الصورة الأولى للرقابة المتخصصة خلال حياة البنك تقوم بها خلية معالجة الاستعلام المالي بغرض حماية الاقتصاد الوطني عموما والمنظومة المصرفية على وجه التحديد من عمليات تبييض الأموال وتمويل الإرهاب (المبحث الأول)، في حين يتولى محافظ الحسابات – اثنان على الأقل– القيام بمراقبة الوضعية المحاسبية والمالية للبنك، والتي ترعرع إلى جانبها التزامهم بإعلام هيئات معينة من داخل البنك و/أو من خارجه وفق قواعد أكثر حرصًا من حيث نطاقها مقارنة بالقواعد العامة (المبحث الثاني).

المبحث الأول

دور خلية معالجة الاستعلام المالي كجهة رقابية في حماية القطاع المصرفي من جرائم تبييض الأموال وتمويل الإرهاب

ساهم تراكم عوامل متعددة منها انفتاح الدول على الاستثمارات الخارجية، وارتفاع حجم المبادلات التجارية الدولية، وزحف التكنولوجيا على القطاعات الاقتصادية بما فيها القطاع المالي والمصرفي في بروز حركية فائقة للأموال سواء داخل الدولة الواحدة، أو فيما بين أقاليم مختلفة؛ ما شكل محيطا ملائما لانتشار جرائم خطيرة، استفحلت آثارها الضارة بشكل جنّد المجتمع الدولي لتكثيف الجهود بغرض إيجاد آليات حمائية وردعية كفيلة بكبح انتشار هذه الجرائم التي أضحت ذات أبعاد دولية.

تتصدر قائمة هذه الجرائم، جريمة تجارة الأسلحة، تجارة المخدرات، بما في ذلك توفير الموارد المالية للجماعات الإرهابية، إلى جانب جريمة تبييض الأموال.

ومعلوم أنّ أنشطة تبييض الأموال أصبحت محل إجماع الباحثين والمهتمين بخصوص اعتبارها من أخطر جرائم عهد الاقتصاد الرقمي، إذ أصبحت تمثل إحدى أهم العقبات التي تقف في وجه طموح مؤسسات المال والأعمال، إلى جانب ما تفرزه من آثار سلبية على الصعيد الاجتماعي، الاقتصادي والسياسي. فعلى الصعيد الاقتصادي مثلاً، يسهم استفحال جريمة تبييض

الأموال في التأثير السلبي على السياسية المالية للدولة[3]، إلى جانب التضخم وتدهور قيمة العملة الوطنية، بالإضافة لسعي العصابات الإجرامية إلى السيطرة على البنوك بأوجه مختلفة، كضخ أموال معتبرة كودائع وسحبها بصورة فجائية[4]، أو الدخول كمساهمين، أو إغراء المسيرين للتأثير في قرارات البنوك واستعمالها كقناة لإدخال الأموال المتحصل عليها من أوجه غير مشروعة في أروقة وقنوات الاقتصاديات الوطنية الرسمية، بطرق وأشكال متنوعة تعتمد أساسا على النظام المالي والمصرفي. وبالتالي، تتحول البنوك -كجزء من المنظومة المالية والمصرفية- إلى واجهة تضفي المشروعية على أنشطة إجرامية تذر أموالا قذرة، وتتيح لها حرية الحركة في المجتمع دون أن تتعرض للمصادرة. كما تجعل هذه الأموال تصبُّ في مصلحة العصابات الإجرامية، وما ينجر عن ذلك من مساس بثقة الجمهور في البنك ومسيريه، ما قد يؤدي إلى وقوع البنك في أزمات مالية تحول دون إمكانية استمراره في الساحة المصرفية. وأصبح تفاقم الظاهرة ينخر جسم النظم المالية والمصرفية، ويقدم للمجموعات الإجرامية ممرات وسبل آمنة لإخفاء الوجه غير المشروع.

فرض هذا الواقع على المجتمع الدولي ضرورة بذل الجهود اللازمة للحدِّ من وقع الجرائم المنظمة، لاسيما جريمة تبييض الأموال؛ وبالتالي اقترحت إجراءات وتدابير من بينها ضرورة تجريم أفعال تبييض الأموال وتمويل الإرهاب، وحتمية إنشاء هيئة على المستوى الداخلي بما يناسب خصوصية الدول وقوانينها الداخلية، بغرض تتبع وكشف الجرائم المنظمة.

وبدورها لم تخرج الجزائر عن هذا النسق العام، حيث استحدث المشرع سنة 2002 هيئة تحت تسمية "خلية معالجة الاستعلام المالي" وفق فلسفة تهدف إلى وقاية الاقتصاد الوطني عموما والمنظومة المصرفية على وجه الخصوص من مغبة أن تصبح أداة في يد مجموعة من المجرمين تُستعمل كواجهة لتبييض الأموال، وما ينجم عن ذلك من آثار سبق الإشارة إليها بإيجاز، وتؤدي في نفس الوقت دورًا رقابيًا على أداء المؤسسات البنكية والمالية حتى لا تنغمس في القيام و/أو المشاركة في تحصيل وتداول أموال غير مشروعة.

[3] تعتمد الجهة المخولة بوضع السياسة المالية على حجم السيولة المتداولة في المنظومة المصرفية، والتي تكون مغلوطة، وغير معبرة عن الوضع الحقيقي في حال أصبحت المؤسسات المصرفية ملاذا آمنا للأموال القذرة، حيث يؤدي السحب المفاجئ وتحويلها نحو وجهات أخرى إلى إحداث أزمات مالية.

[4] وهي حالة قد تجعل البنك يدخل في صعوبات مالية.

إقرار هذه الآلية لحقه صدور مجموعة من النصوص القانونية والتنظيمية التي تضمنت موقفًا صريحا يقضي بتجريم أفعال تبييض الأموال وتمويل الإرهاب، وبالتالي عززت من دور وصلاحيات خلية معالجة الاستعلام المالي في الحدِّ والتقليل من تأثير هذه الجرائم، لاسيما في القطاع المصرفي.

وبالنظر إلى فتح الاتفاقيات والاتفاقات الدولية باب حرية اختيار النظام الوقائي والرقابي الملائم لكبح الجرائم المنظمة وفقا لخصوصية كل دولة، يبقي من المفيد الوقوف على خصوصية الآلية في القانون الجزائري، فما هو الشكل القانوني الذي أفرغت فيه خلية معالجة الاستعلام المالي؟ وما هي حدود صلاحيتها الرقابية والوقائية في مواجهة جريمتي تبييض الأموال وتمويل الإرهاب، لاسيما اتجاه البنوك؟

المطلب الأول

الإطار القانوني لخلية معالجة الاستعلام المالي

تتّفق أغلب التشريعات المقارنة على تبني نظام مخابرات مالية يتولى القيام بمهام التحري والكشف عن عمليات تبييض الأموال وتمويل الإرهاب، غير أن خصوصية النظام القانوني لكل دولة إلى جانب تأثير العوامل الاقتصادية، الاجتماعية، السياسية، وحتى الثقافية ساهم في اختيار وتحديد نظام وحدة الاستخبارات الأكثر ملائمة ضمن الخيارات المتاحة بالنسبة لتحديد شكل وموقع الوحدة نسبة إلى سائر الأجهزة والهيئات. هذا ما يفسر ميل بعض الدول إلى وضع الوحدة تحت هيكل وزارة المالية، مقابل اتجاه دول أخرى إلى جعلها تابعة لجهاز الشرطة، بينما جعلتها دول أخرى تحت إشراف وتبعية البنك المركزي أو في شكل هيئة إدارية مستقلة[5].

في الغالب الأعم لا تخرج وحدات الاستخبارات المالية للدول عن إحدى الخيارات التالية: نموذج الهيئة الإدارية[6]، نموذج تنفيذ القانون[7]،نموذج[8] هيئة الملاحقة[9].

[5] نبيل محمد عبد الحليم عوطة، المسؤولية الدولية عن جرائم غسل الأموال في ضوء أحكام القانون الدولي العام، دار النهضة العربية القاهرة، مصر، 2009، ص. 582.

[6] يتميز هذا النوع من الوحدات بالارتباط بجهة معينة(هيئة تنظيم أو هيئة إشراف) على غرار وزارة المالية أو البنك المركزي أو هيئة إدارية مستقلة.

[7] يتميز هذا النوع بصلته المباشرة بجهاز الشرطة سواء العامة أو المتخصصة، ما يجعله يعاني من محدودية الاستقلالية في أداء المهام، وبالتالي لا يشكل مصدر ثقة بالنسبة للمؤسسات المالية والمصرفية.

وبالنظر إلى الأهمية البالغة التي تحتلها وحدة الاستخبارات المالية في منظومة مكافحة جرائم تبييض الأموال اتجهت بعض الدول ومنها الجزائر إلى استحداث هيئات مختلطة (Hybride) من حيث المزج بين نموذج الهيئة الإدارية ونموذج تنفيذ القانون، وهذا بغرض الاستفادة من مزايا كل نظام، ما جعل الوحدة تقوم بوظائف إدارية ووظائف تنفيذ القانون.

بناءً على هذا العرض الموجز، سنتطرق في الفرع الأول للإطار القانوني المتعلق بإنشاء وتنظيم خلية معالجة الاستعلام المالي بصفتها الجهة المختصة في الوقاية من عمليات تبييض الأموال وتمويل الإرهاب، بما في ذلك صلاحياتها في هذا المجال بالنسبة للبنوك التجارية في الفرع الثاني.

الفرع الأول

إنشاء وتنظيم خلية معالجة الاستعلام المالي

استجابة للمبادرات الدولية المنادية بضرورة فرض جملة من الإجراءات الرقابية والوقائية بغرض كبح جماح العصابات الإجرامية والجماعات الإرهابية، بادرت الجزائر إلى بذل جهود معتبرة، من ذلك إنشاء خلية معالجة الاستعلام المالي؛ أدخل عليها المشرع الجزائري بعد ذلك تعديلات يمكن وصفها بالجوهرية، لاسيما فيما يتعلق بطبيعتها القانونية.

أولا: تبلور فكرة إنشاء وحدات الاستخبارات المالية كآلية لمكافحة الجريمة المنظمة

بالنظر إلى التداعيات الخطيرة للجرائم الاقتصادية وما تُلحقه من ضرر بالسلم والأمن الدولي وعلى رأسها جريمة تبييض الأموال، اتجهت أغلب دول العالم إلى التكتّل والانضمام في اتفاقيات أخذت أشكالاً وأبعادًا مختلفة بغرض الحدّ من نتائجها السلبية على اقتصاديات الدول. وبدورها، ساهمت الأمم المتحدة بشكل فاعل في مكافحة الظاهرة من خلال الإشراف على عدة اتفاقيات منها اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية سنة 1988، واتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية سنة 2000، اتفاقية الأمم

---

[8] الوحدة عبارة عن هيئة قضائية نظرًا لارتباطها بمكتب النيابة العامة. رغم الثقة التامة التي يتمتع بها هذا النموذج إلا أنّه لا يشكل بدوره مصدر ثقة بالنسبة للقطاع المالي.

[9] للتفصيل في هذه الأنواع أنظر : بن قلة ليلى، وحدات المخابرات المالية ودورها في مكافحة تبييض الأموال، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، ك. ح. ع. س.، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، ص ص. 154 وما بعدها؛ مصطفاوي عمار، دور خلية معالجة الاستعلام المالي في مكافحة العمليات المالية المشبوهة، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، 2017، العدد 15، ص ص. 676 وما بعدها.

المتحدة لمكافحة الفساد (قرار الجمعية العامة رقم 4158)، والاتفاقية الدولية لقمع وتمويل الإرهاب عام 1999، إلى جانب دور بعض المنظمات الدولية على غرار مجموعة العمل الدولية.

I- اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية

تم اعتماد الاتفاقية[10] سنة 1988، وتعتبر أول اتفاقية دولية تتناول موضوع تبييض الأموال على الصعيد الدولي، وهو ما يتجلى من خلال مضمون ديباجتها من جهة؛ وكذا نص المادتين الثالثة والخامسة من الاتفاقية[11]. وقد صادقت عليها الجزائر بتحفظ بموجب المرسوم الرئاسي رقم 95-41 المؤرخ في 28 يناير 1995[12].

عبرت الاتفاقية عن قناعة المجتمع الدولي بضرورة محاربة ظاهرة تبييض الأموال، وأسست لمفهوم جديد يقضي بعدم تمكين المجرم من ثمار جرائمه من خلال تجريده من المحرك الأساسي لنشاطه الإجرامي المتمثل في الأموال الضخمة[13]. وتضمنت الاتفاقية التزام الدول الأعضاء بضرورة تجريم الممارسات المشكلة لتبييض الأموال الناتجة عن تجارة المخدرات والمواد الشبيهة، وأرست في هذا الإطار آلية للتعاون الدولي بغرض إحكام الرقابة على الأموال الناشئة عن الاتجار بالمخدرات[14].

ولتحقيق هذا الهدف ركزت الاتفاقية على ضرورة تدعيم التعاون الدولي بين الأطراف الموقعة، بغرض التصدي بصرامة أكثر لظاهرة الاتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية

---

[10] في ظل استفحال تجارة المخدرات والمؤثرات العقلية وتفاقم نتائجها السلبية، تقدمت الجمعية العامة للأمم المتحدة سنة 1984، بطلب أمام المجلس الاقتصادي والاجتماعي، يقضي بأن تخول لجنة المخدرات مهمة إعداد مشروع اتفاقية يتناول الجوانب المختلفة لهذه الظاهرة، وهو ما مهّد لإبرام اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية والتي اعتمدها مؤتمر الأمم المتحدة في فيينا بتاريخ 19 ديسمبر 1988.

[11] صالح السعد، التعاون الدولي في مكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب، إتحاد المصارف العربية، الأردن، 2008، ص. 63.

[12] مرسوم رئاسي رقم 95-41 مؤرخ في 28 يناير 1995، يتضمن المصادقة، مع التحفظ، على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية الموافق عليها في فيينا بتاريخ 20 ديسمبر سنة 1988، ج.ر. العدد 07 المؤرخ في 15 فيفري 1995.

[13] والتي تستعمل كأساس ضغط وابتزاز وإغراء لتحديد توجهات بعض الدول أو على الأقل بعض المؤسسات من قبيل المؤسسات البنكية.

[14] عبد الفتاح سليمان، مكافحة غسل الأموال: أهمية غسل الأموال دولياً ومحليا – جرائم غسل الأموال في القانون المصري- مكافحة البنوك لعمليات غسل الأموال مع الإشارة إلى قوانين السعودية وقطر والكويت، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2008، ص ص. 43 وما بعدها.

بصورها وأشكالها المختلفة[15]، وعلى ضوء التدابير والإجراءات المختلفة التي أقرتها، تدعو الاتفاقية الأطراف المعنية[16]إلى اتخاذ التدابير اللازمة، لاسيما على المستوى التشريعي والإداري وفقا لمضمون القواعد الأساسية للقوانين والأنظمة التشريعية الداخلية[17].

وفي إطار العلاقة بموضوع البحث، دعت اتفاقية فيينا لسنة 1988 إلى تجريم عمليات تحويل الأموال أو نقلها مع العلم بأنّ مصدرها جريمة مخدرات، ونادت بتجريم إخفاء أو تمويه مصدر الأموال أو طريقة التصرف فيها، أو حركتها، أو الحقوق المتعلقة بها، أو ملكيتها مع العلم بمصدرها غير المشروع. كما تطرقت الاتفاقية لمبدأ سرية الحسابات المصرفية وضرورة أقلمته بطريقة تمكن من ملاحقة مرتكب أفعال تبييض الأموال وعائدات الجرائم. كما تناولت الاتفاقية سبل التعاون الدولي في المجال القضائي والقانوني، دون الإخلال بمضمون القوانين الوطنية والنظم الإجرائية الخاصة بكل دولة. وفي نفس السياق حرصت الاتفاقية على وضع آليات تعاون بين الدول الأطراف للكشف عن هوية الأشخاص محل الشبهة بارتكاب الجرائم المشار إليها أعلاه. وكذا بالنسبة لكشف حركة الأموال الناتجة عن ارتكاب هذه الجرائم والطرق المستحدثة والمستعملة في نقل هذه العوائد والأموال.

ورغم ربط تبييض الأموال بتجارة المخدرات والمؤثرات العقلية، إلا أنّ اتفاقية فيينا شكلت محطة مهمة في طريق الحدّ من جريمة تبييض الأموال من خلال تدعيم التعاون الدولي.

II- اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية

صادقت الجزائر على هذه الاتفاقية[18]بتحفظ بموجب المرسوم الرئاسي رقم 02-55 المؤرخ في 05 فبراير 2005. حيث تقضي المادة 3 من الاتفاقية بضرورة مكافحة الجريمة والتحقيق فيها ومتابعتها، بما في ذلك جريمة تبييض الأموال التي تطرقت إليها المادة السادسة. ومن أبرز

[15] ربطت الاتفاقية جريمة تبييض الأموال بتلك المتأتية من تجارة المخدرات والمؤثرات العقلية في حين أن جريمة تبييض الأموال لها مصادر أخرى للأموال غير المشروعة أكثر أهمية من أموال المخدرات. أنظر: عبد الله محمود الحلو، الجهود الدولية والعربية لمكافحة جريمة تبييض الأموال: دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2007، ص. 62.

[16] أنطوان جورج سركيس، السرية المصرفية في ظل العولمة دراسة مقارنة، ط. 1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2008، ص. 619.

[17] صالح السعد، المرجع السابق، ص. 63.

[18] تُعرف الاتفاقية –كذلك- تحت تسمية "اتفاقية باليرمو"، اعتمدت من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بموجب القرار رقم 55-25 بتاريخ 15 نوفمبر 2000، ودخلت حيز التنفيذ بتاريخ 29 مارس 2003.

النقاط الواردة في الاتفاقية إلزام الدول الأطراف باتخاذ خطوات ملموسة من الناحية التشريعية، القضائية والأمنية لتجريم الأفعال ذات الصلة بتبييض الأموال[19].

في هذا السياق، طرحت الاتفاقية جملة من التدابير العملية للحدّ من الظاهرة ومكافحتها، تشمل إنشاء الدولة لنظام داخلي للرقابة والإشراف على البنوك والمؤسسات المالية غير المصرفية بغرض المساهمة في الكشف عن أشكال تبييض الأموال. إلى جانب تحديد هوية الزبائن وحفظ السجلات والإبلاغ عن العمليات المشبوهة؛ وتعزيز قدرات أجهزت الرقابة المالية والأمنية والإدارية، وأجهزة إنفاذ القانون مع إنشاء وحدات استخبارات مالية للعمل كمركز وطني لجمع المعلومات وتحليلها وتعميمها[20]. بالإضافة إلى تحديد تقنيات الكشف ورصد حركة النقود والصكوك القابلة للتداول عبر حدود الدول، والاسترشاد بالمبادرات ذات الصلة والبرامج الخاصة بمكافحة تبييض الأموال. وقدمت الاتفاقية تعريفا لمجموعة من المصطلحات منها الجماعة الإجرامية المنظمة، الجماعة ذات الهيكل التنظيمي، والجريمة الخطيرة والموجودات، الممتلكات، التجميد...إلخ.

III- الاتفاقية الدولية لقمع تمويل الإرهاب لسنة 1999

تمّ اعتمادها من طرف الجمعية العامة لمنظمة الأمم المتحدة بتاريخ 09 ديسمبر 1999[21]، وصادقت عليها الجزائر بتحفظ بموجب المرسوم الرئاسي رقم 2000-445 المؤرخ في 23 ديسمبر 2000[22].

في أول خطوة على الصعيد الدولي تناولت الاتفاقية موضوع تمويل الإرهاب بمفهوم موسع وفريد من نوعه. حيث يمتدّ نطاق الاتفاقية ليشمل الأشخاص الاعتبارية. فنصت المادة 5 منها على أنّ طبيعة جرائم الاتفاقية تسمح بأن ترتكب عن طريق البنك والمؤسسات المالية. ودعت بالمناسبة الدول الأعضاء إلى اتخاذ تدابير تحثُّ المؤسسات المالية والمهن الأخرى ذات

---

[19] سواء تعلق الأمر بتحويل أو إخفاء أو تمويه مصدر الأموال أو الممتلكات، وحيازة أو امتلاك أموال مع العلم بأنها عائدات إجرامية، ومن خلال مفهوم موسع للأفعال ذات الصلة بتبييض الأموال، أضافت الاتفاقية أفعال الاشتراك والمساهمة والتحريض.

[20] مصطفاوي عمار، المرجع السابق، ص ص. 679 وما بعدها.

[21] قرار رقم 54-109، ودخلت حيز التنفيذ في 10 أبريل 2002.

[22] مرسوم رئاسي رقم 2000-445 مؤرخ في 23 ديسمبر 2000، يتضمن التصديق بتحفظ، على الاتفاقية الدولية لقمع تمويل الإرهاب، المعتمدة من طرف الجمعية العامة لمنظمة الأمم المتحدة يوم 9 ديسمبر سنة 1999، ج. ر. العدد الأول المؤرخ في 3 يناير 2001.

العلاقة بالمعاملات المالية إلى استخدام أنجع الحلول المتوفرة للتحقق من هوية الزبائن المعتادين أو المؤقتين، وبذل العناية اللازمة بالنسبة للمعاملات غير العادية أو المشبوهة، أو التبليغ عن المعاملات المشتبه في كونها تشكل نشاطاً إجراميًا. وعليه، يتعيّن على الدول الأطراف أن تبدي موافقتها للعمل على ملائمة قوانينها الداخلية بما يتيح حضر فتح حسابات بنكية لمجهولي الهوية، أو أن يستفيد منها هؤلاء، أو من لا يمكن التحقق من هويتهم، وإقرار إجراءات كفيلة بضمان تحقق المؤسسات من هوية المُلاك الحقيقيين لهذه الحسابات والقائمين بالعمليات البنكية.

وألقت الاتفاقية على عاتق الدول الأعضاء إلزام المؤسسات المالية عند الاقتضاء، بمناسبة تحديد هوية الأشخاص الاعتبارية المتعامل معها، باتخاذ تدابير للتحقق من وجود العميل، ومن هيكله القانوني، وهذا من خلال الحصول على دليل تسجيله كشركة[23] يتضمن المعلومات الكافية والمتعلقة لاسيما باسم العميل، شكله القانوني، عنوانه، أسماء مديريه.

كما دعت الاتفاقية إلى ضرورة إقرار أنظمة تلزم المؤسسات المالية بالإبلاغ الفوري للسلطات المؤهلة عن كل العمليات المهمة والمعقدة غير العادية، والأشكال الجديدة للتعاملات التي تبدو ذات بعد اقتصادي ظاهر، أو هدف قانوني واضح، مع توفير الحماية اللازمة من إمكانية المتابعة الجنائية أو المدنية عن خرق أي قيد يلزم بعدم الكشف عن المعلومات إذا أبلغت عن شكوكها بحسن نية[24].

وحثت الاتفاقية الدول الأعضاء على ضرورة إلزام المؤسسات المالية بالاحتفاظ لمدة خمس سنوات على الأقل بجميع السجلات اللازمة المتعلقة بالعمليات المحلية والدولية.

وبالنظر إلى البعد الدولي للجريمة، أوصت الاتفاقية الدول الأطراف بضرورة تكثيف الجهود لمنع الجريمة من خلال تبادل المعلومات الواضحة، والتأكد من صحتها بما يتوافق والتشريعات الداخلية، وخلق إطار تعاون دولي يسمح بفتح قنوات تعاون بين الأجهزة الدولية المختصة بما في ذلك القيام بالتحقيقات والتحريات للكشف عن الجرائم المشار إليها في المادة الثانية من الاتفاقية وكشف هوية الأشخاص ومصدر الأموال المشبوهة.

---

[23] سواء تم استيفاء المعلومات من الكيان نفسه أو من خلال أي سجل عام أو من المصدرين معًا.

[24] جلايلة دليلة، جريمة تبيض الأموال –دراسة مقارنة–، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، 2014، ص. 286.

وبالتالي، ساهمت الاتفاقية بشكل مهم في إبعاد النظام المالي والمصرفي من استغلال المنظمات الإرهابية، وأكدت على وجود نوع من الترابط بين جرائم الإرهاب وتبييض الأموال، من زاوية أنّ حجم ونطاق العمليات الإرهابية مرتبط بما يتم تحصيله من موارد مالية.

وتجدر الإشارة أنّ الجزائر صادقت على اتفاقيات أخرى على الصعيد الإقليمي والجهوي تتعلق بمكافحة الإرهاب، لاسيما عن طريق تجفيف المنابع المالية من ذلك اتفاقية منظمة الوحدة الإفريقية للوقاية ومكافحة الإرهاب[25]، والتي جاءت بعد سنة واحدة تقريبا من الاتفاقية العربية لمكافحة الإرهاب الموقعة في القاهرة بتاريخ 28 أبريل 1998[26].

IV- اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد

نصت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد على تدابير لمكافحة جريمة تبييض الأموال، وقدمت مبادئ للتعاون الدولي بخصوصها، ومن أبرز ذلك ما تضمنته المادة 14 التي دعت الدول الأعضاء إلى إنشاء نظام داخلي شامل للرقابة والإشراف على البنوك والمؤسسات المالية غير المصرفية بما في ذلك الأشخاص الاعتبارية الناشطة في مجال تقديم الخدمات النظامية أو غير النظامية في مجال حوالة الأموال أو كل ما له قيمة. وعند الاقتضاء على الهيئات الأخرى المعرضة لتبييض الأموال بمناسبة ممارسة نشاطها والإبلاغ عن المعاملات المشبوهة.

كما تطرقت الاتفاقية لضرورة عمل الدول الأعضاء على إنشاء وحدة معلومات استخبارية مالية تعمل كمركز وطني لجمع وتحليل المعلومات المتعلقة بعمليات تبييض الأموال المحتملة.

V- القواعد النموذجية لمكافحة تبييض الأموال والمصادرة في مجال المخدرات

صدر هذا القانون سنة 1955 عن هيئة الأمم المتحدة، تضمن جملة من القواعد والمبادئ التي يمكن للدول الأخذ بها في قوانينها الداخلية بغرض مكافحة تبييض الأموال مع الإشارة إلى اقتراب جملة أحكامه الموضوعية لِمَا ورد في اتفاقية فيينا لسنة 1988. وهذا مع النص إلى

[25] صادقت الجزائر على الاتفاقية العربية لمكافحة الإرهاب بموجب المرسوم الرئاسي رقم 98-413 المؤرخ في 07 ديسمبر 1998، المتضمن المصادقة على الإتفاقية العربية لمكافحة الإرهاب، الموقعة في القاهرة بتاريخ 22 أبريل 1998، ج. ر. العدد 93 المؤرخ في 13 ديسمبر 1998.

[26] تمّ اعتماد الاتفاقية خلال الدورة الخامسة والثلاثين المنعقدة في الجزائر من 12 إلى 14 يوليو 1999؛ وصادقت عليها الجزائر بتحفظ بموجب المرسوم الرئاسي رقم 2000-79 المؤرخ في 09 أبريل 2000.

إجراءات المنع والتحري في عمليات تبييض الأموال كآليات يمكن للدول اعتمادها في أنظمتها القانونية الداخلية[27].

أما بالنسبة لإجراءات المنع، فتشمل كل ما يتعلق بتحديد مبلغ المدفوعات النقدية، إعداد وتقديم تقارير عن التحولات الدولية للأموال والأوراق المالية، ضوابط التعامل في الصرف الأجنبي خارج البورصة [28]. وبخصوص إجراءات التحري فهي مجموعة من الإجراءات الواجب إتباعها من طرف البنوك والمؤسسات المالية في مواجهة السلطات القضائية والجهات الأمنية التي يعينها القانون الداخلي لكل دولة لتتبع نشاط تبييض الأموال، من خلال تقديم تقارير عن تبييض الأموال المشتبه فيها[29] .

VI- مجموعة العمل المالي

تعتبر مجموعة العمل المالي(**GAFI**) مجموعة عمل خاصة دولية لمكافحة عمليات تبييض الأموال، مقرها باريس، بلغ عدد الأعضاء المنتمين للمنظمة 29 دولة، إلى جانب منظمتين دوليتين هما المفوضية الأوربية ومجلس التعاون الخليجي. تضم المنظمة ممثلين عن السلطات المالية ووكالات تنفيذ القانون ووزارات المالية والعدل والشؤون الخارجية.

تهدف المجموعة إلى تقييم مدى نجاعة التشريعات والسياسات والإجراءات الموضوعية لمكافحة تبييض الأموال في كل دولة من دول العالم، وإلى تحديد أنشطة تبييض الأموال.

من أهم مساهمات اللجنة إعدادها لمجموعة من المعايير والضوابط الأساسية لمكافحة أعمال تبييض الأموال على الصعيد العالمي، صدرت سنة 1990 شكل توصيات، لحقت بها تعديلات أولى سنة 1996، وكانت محطة لتعديلات أخرى سنة 2003. وبهذا تعتبر أول مبادرة دولية بهذا البعد العالمي تدعم التعاون الجماعي بين أعضائها في الدرجة الأولى وبين جميع دول العالم عموما في مجال مكافحة جريمة تبييض الأموال[30].

---

[27] هدى حامد قشقوش، جريمة غسيل الأموال في نطاق التعاون الدولي، دار النهضة العربية، مصر، 2002، ص ص. 55-72.

[28] أنظر في تفصيل هذه الآليات: جلايلية دليلة، المرجع السابق، ص ص291 وما بعدها.

[29] هدى حامد قشقوش، المرجع السابق، ص ص. 55 وما بعدها.

[30] مجموعة العمل المالي ومجموعة العمل المالي لمنطقة الشرق الأوسط وشمال إفريقيا. متوفر على الموقع الإلكتروني:

- http://www.mena.menafaftf.org:/

وفي علاقة مباشرة بموضوع البحث، أشارت التوصية رقم 26 من توصيات مجموعة العمل المالي بضرورة أن تنشأ كل دولة وحدة للتحريات المالية تعمل كمركز وطني لتلقي وطلب وتحليل وتوجيه الإخطارات عن العمليات المثيرة للاشتباه والمعلومات الأخرى ذات الصلة بحالات تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب المحتملة[31].

من خلال ما سبق، يتّضح أنّ الجهود الدولية انصبت على توجيه المجتمع الدولي نحو ضرورة وضع إطار عام يمهد لاستحداث آليات وطنية وقائية وقمعية لمجابهة إنتشار ظاهرة تبييض الأموال، تاركتًا لكل دولة حرية اختيار شكل وطبيعة الهيئة، وحدود مهامها...، بما يوافق نظامها القانوني الداخلي. فما هو موقف المشرع الجزائري من هذا الموضوع؟

ثانيا: إنشاء خلية معالجة الاستعلام المالي في التشريع الوطني

في إطار سعي الجزائر لمواكبة المستجدات الدولية في مجال مكافحة الجريمة المنظمة واستفاءً لالتزاماتها الدولية تجاه المجتمع الدولي، سارعت في بداية الألفية الحالية إلى وضع إطار تشريعي وتنظيمي لمكافحة الجريمة المنظمة عموما وجريمة تبييض الأموال وتمويل الإرهاب على وجه الخصوص. في هذا الإطار صدر المرسوم التنفيذي[32] رقم 02-127 المؤرخ في 7 أبريل 2002، حيث رسمت قواعده أهم ملامح خلية معالجة الاستعلام المالي، لاسيما من حيث تحديد طبيعتها القانونية، الشروط الواجب توافرها في أعضائها، ونظامها الداخلي، ونطاق ممارسة مهامها. غير أن التنصيب الفعلي للخلية جاء بعد حوالي سنتين من تاريخ إنشاءها، وهذا بموجب المرسوم الرئاسي الصادر بتاريخ 10 فيفري 2004[33].

---

[31] سيعود محمد الطاهر، دور خلية معالجة الاستعلام المالي في الوقاية من جريمة تبييض الأموال ومكافحتها، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة قسنطينة 1، المجلد أ، العدد 49، جوان 2018، ص. 371.

[32] تجدر الإشارة أن المرسوم التنفيذي رقم 02-127 المؤرخ في 07 أبريل 2002 قد اتخذ في ظل أحكام قانون المالية لسنة 2003 (قانون رقم 02-11 مؤرخ في 12 ديسمبر 2002، يتضمن قانون المالية لسنة 2003، ج. ر. العدد 86 المؤرخ في 25 ديسمبر 2002)، وهي أحكام قد أُلغيت وعُوّضت بالأحكام الواردة في القانون رقم 05-01 المؤرخ في 6 فبراير 2005، يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، مع بقاء المرسوم التنفيذي رقم 02-127 ساري المفعول في ظل القانون رقم 05-01.

– زعلاني عبد المجيد، المكانة المعترف بها في الجزائر لفكرة الوقاية من الإجرام في التشريع الجزائري المعاصر، المجلة الجزائرية للقانون والعدالة، م. ب. ق. ق.، و. ع.، العدد التحريبي، 2015، ص. 25.

[33] مرسوم رئاسي مؤرخ في 10 فبراير 2004، يتضمن تعيين أعضاء مجلس خلية معالجة الإستعلام المالي، ج. ر. العدد 10 المؤرخ في 15 فبراير 2004.

ورغم أن الخلية شكلت أول هيئة اعتمدها المشرع للتصدي للفساد المالي وبالتحديد جرائم تبييض الأموال وتمويل الإرهاب، هذه الجرائم التي تلعب المنظومة المصرفية دورًا مهمًا في استفحالها وتغلغلها، إلا أنّ المشرع سجل مع ذلك تأخرًا ملحوظًا في تجريم الأفعال المعتبرة تبييضًا للأموال، وهذا بمقتضي القانون رقم 04-15 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004، المعدِّل والمتمِّم لقانون العقوبات[34]. والذي خصص قسما كاملا لجريمة تبييض الأموال[35]، بأبعاد وقائية تطال النظام البنكي[36]من خلال إلزام البنوك ومستخدميها بتوخي الحذر في علاقاتها مع زبائنها المودعين خاصة؛ كما ساهم امتداد التجريم والعقاب ليشمل الأشخاص المعنوية[37]في وقاية النظام البنكي من ظاهرة تبييض الأموال وبتراجع بنوك الدمى والبنوك الصورية[38].

بعد ذلك استقر موقف المشرع على إفراد نص قانوني خاص بموضوع مكافحة تبييض الأموال وتمويل الإرهاب، ويتعلق الأمر بالقانون رقم 05-01 المؤرخ في 06 أبريل 2005[39]. وعليه، يمكن القول بأنّ المشرع قد تدخل من خلال هذا القانون لتدعيم الخطوات القانونية السابقة المبذولة في سبيل مكافحة جريمتي تبييض الأموال وتمويل الأموال، وذلك من خلال نوعٍ من الأصالة والتميّز المتجَلي في النصِّ على تدابير وقائية من الجريمة في نص قانوني خاص منفصل عن القانون المتضمن التجريم[40]، والملاحظ أنّ أصالة منهجية المشرع تستشفُّ ليس فقط من الفصل بين النصين المتضمنين النوعين من العقوبات، بل كذلك من طبيعة هذين النصين ومن فصلهما في الزمان. وهكذا فقد أدمج المشرع –بداية- المواد المتضمنة تجريم وعقاب الأفعال المشكلة تبييض الأموال في قانون العقوبات، وبعد ذلك أصدر تشريعًا مستقلاً عن قانون

[34] قانون رقم 04-15 مؤرخ في 10 نوفمبر 2004، المعدّل والمتمّم للأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966، يتضمن قانون العقوبات، ج. ر. العدد 71 المؤرخ في 20 نوفمبر 2004.

[35] القسم السادس مكرر تحت عنوان "تبييض الأموال" واحتوى على 8 مواد من المادة 389 مكرر إلى 389 مكرر7.

[36] وتأكيدا لمساعي ردع المرتكبين لجرائم تبييض الأموال صدر إلى جانب القانون رقم 04-15، القانون رقم 04-14 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004، (ج. ر. العدد 71 المؤرخ في 20 نوفمبر 2004) المُعدل والمُتمم للأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8 يونيو 1966، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، والذي فتح باب المتابعة الجزائية للشخص المعنوي وحدد الاختصاص الإقليمي لذلك، وقدّم في نفس الوقت ضمانة وقائية بالغة الأهمية للقطاع البنكي مفادها عدم تقادم جريمة تبييض الأموال. أنظر المادة 8 مكرر من الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8 يونيو 1966، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدّل والمتمّم.

[37] المادة 389 مكرر1 والمادة 389 مكرر2 من الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، المعدّل والمتمّم.

[38] ملهاق فضيلة، وقاية النظام البنكي الجزائري من تبييض الأموال، دار هومه، الجزائر، 2013، ص. 114.

[39] قانون رقم 05-01 مؤرخ في 06 أبريل 2005، يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما.

[40] "...وهي طريقة متميزة بنوع من الأصالة بشكل خاص في مجال محاربة تبييض الأموال". زعلاني عبد المجيد، المرجع السابق، ص. 24.

العقوبات قدّم من خلاله تدابير الوقاية من تبييض الأموال، وهو ما يتجلى بوضوح من خلال الفصل الثاني تحت عنوان "الوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب"[41]، والتي تضمنت إشارة إلى دور خلية معالجة الاستعلام المالي كهيئة تعمل على ضمان تطبيق التدابير الوقائية[42]. كما يبرز الطابع الوقائي في هذا القانون[43] من خلال إقحام البنوك والمؤسسات المالية ومصالح بريد الجزائر في عملية مكافحة هذه الجرائم، وذلك من خلال إخضاع البنوك لواجب التأكد من هوية الزبائن والاستعلام حول مصادر الأموال وإلزامها بحفظ السجلات والوثائق التي بحوزتها، ناهيك عن التزامات أخرى سيتم تفصيلها لاحقًا.

وبالنظر إلى ضرورة مواكبة النصوص القانونية لتطور الأساليب الإجرامية، تعرض كل من المرسوم التنفيذي رقم 02-127 والقانون رقم 05-01 لجملة من التعديلات، حيث مسّ المرسوم التنفيذي تعديل سنة 2008[44]، ليليه تعديل أخر بموجب المرسوم التنفيذي رقم 13-157[45]؛ أما عن القانون رقم 05-01 فكان محل تعديل بموجب الأمر رقم 12-02[46]، وكذا تعديل آخر سنة 2015[47]. والواضح أنّ هذه التعديلات أسفرت عن تحول جذري في طبيعة خلية معالجة الاستعلام المالي، بالإضافة إلى تمتعها بصلاحيات واسعة في مجال مكافحة تبييض الأموال، وتجفيف منابع تمويل الشبكات الإرهابية.

---

[41] المواد من 6 إلى 14 من القانون رقم 05-01 المؤرخ في 6 فبراير 2005.

[42] يقابل هذا النوع من الآليات آليات ذات طابع عقابي تشكل جزاءات على عدم احترام التدابير الوقائية؛ أنظر في تفصيل هذا الموضوع: زعلاني عبد المجيد، المرجع السابق، ص ص. 25 وما بعدها.

[43] تناول المحور الأول ضرورة استعمال الصك عندما يفوق الدفع مقدارا معينا من الأموال، المحور الثالث تطرق للتعاون الدولي وتبادل المعلومات حول تبييض الأموال بين الهيئات الدولية ذات الصلة بالتعاملات المالية، في حين تضمن المحور الرابع الأحكام الجزائية والعقوبات الموقعة على المتورطين في جريمتي تبييض الأموال وتمويل الإرهاب. لمزيد من التفصيل في هذا الموضوع أنظر: ملهاق فضيلة، المرجع السابق، ص ص. 118 وما بعدها.

[44] مرسوم تنفيذي رقم 08-275 مؤرخ في 6 سبتمبر 2008، المعدّل والمتمّم للمرسوم التنفيذي رقم 02-127 المؤرخ في 07 أبريل 2002 والمتعلق بإنشاء خلية معالجة الاستعلام المالي، ج. ر. العدد 50 المؤرخ في 7 سبتمبر 2008.

[45] مرسوم تنفيذي رقم 13-157 مؤرخ في 15 أبريل 2013، يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم 02-127 المؤرخ في 7 أبريل 2002 والمتضمن خلية معالجة الاستعلام المالي، ج. ر. العدد 23 مؤرخ في 28 أبريل 2013.

[46] أمر رقم 12-02 مؤرخ في 13 فبراير 2012، يعدل ويتمم القانون رقم 05-01 المؤرخ في 6 فبراير 2005 والمتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب، ج. ر. العدد 8 المؤرخ في 15 فبراير 2012.

[47] قانون رقم 15-06 مؤرخ في 15 فبراير 2015، يعدّل ويتمّم القانون رقم 05-01 المؤرخ في 6 فبراير 2005 والمتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، ج. ر. العدد 8 المؤرخ في 15 فبراير 2015.

بدوره تضمن النظام رقم 05-05 المؤرخ في 15 ديسمبر 2005 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما إشارة إلى دور خلية معالجة الاستعلام المالي، لاسيما في إطار علاقتها مع البنوك والمؤسسات المالية التي يقع عليها ضرورة الالتزام بمعايير أداء ويقظة في ممارسة عملياتها البنكية المختلفة. كما وسّع النظام رقم 12-03[48] المؤرخ في 28 نوفمبر 2012 جملة التدابير الوقائية لتشمل التأكيد على التزامات البنوك لتطبق على فروعها الموجودة داخل الوطن أو خارجه مراعاة لما تسمح به قوانين وأنظمة البلد المضيف، إلى جانب التأكيد على دور الرقابة الداخلية للبنوك في الوقاية من تبييض الأموال.

الفرع الثاني

تنظيم خلية معالجة الاستعلام المالي وطبيعتها القانونية

أمام تنوع الخيارات المعتمدة على الصعيد الدولي بخصوص شكل الهيئة التي تتولى مكافحة وتتبع الجريمة **الاقتصادية**، والتي تتوزع ما بين الهيئة الإدارية، نموذج هيئة الملاحقة،....؛ استقر موقف المشرع على إنشاء خلية معالجة الاستعلام المالي كهيئة مختصة ومستقلة –مبدئيا- مكلفة بجمع المعلومات ومعالجتها وتحليلها وتبادلها مع خلايا أخرى للاستعلام المالي مثيلاتها الأجنبية بتحفظ، وذلك بحصر نشاطها في نطاق مكافحة جريمتي تبييض الأموال وتمويل الإرهاب، دون بقية الجرائم المالية، خلافا لوحدة الاستخبارات المالية في القانون الفرنسي التي أوكلها المشرع صلاحيات مكافحة جميع الجرائم المالية دون استثناء[49].

وبالنظر إلى التوجه العام للنصوص التشريعية والتنظيمية التي أُقحم في سياقها إنشاء خلية معالجة الاستعلام المالي، والذي يصبُّ في خانة وقاية القطاع الاقتصادي عموماً والقطاع المالي والمصرفي على وجه الخصوص من الجرائم المنظمة خاصة تلك التي تجد في المنظومة المصرفية بيئة مناسبة للتوغل، فإنّه من الضروري أن يتم إيلاء عناية خاصة بتنظيم وهيكل هذه الهيئة ومنحها طبيعة قانونية تعبّر عن أصالتها في النظام القانوني الداخلي، وتعزّز من دورها في مكافحة جرائم تبييض الأموال وجرائم تمويل الإرهاب.

---

[48] نظام رقم 12-03 مؤرخ في 28 نوفمبر 2012، يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، ج. ر. العدد 12 المؤرخ في 27 أبريل 2013.

[49] عياد عبد العزيز، تبييض الأموال، دار الخلدونية، الطبعة الأولى، الجزائر، 2007، ص. 36.

أولا: هيكل وتنظيم خلية معالجة الاستعلام المالي

طبقًا لنص المادة التاسعة (9) من المرسوم التنفيذي رقم 02-127 المؤرخ في 7 أبريل 2002، يدير رئيس خلية معالجة الاستعلام المالي شؤون هذه الهيئة، في حين توكل مهام تسييرها للأمانة العامة. وإلى جانب المجلس والأمانة العامة، تتكون الخلية من مجموعة من المصالح.

I- مجلس خلية معالجة الاستعلام المالي

يحتل المجلس مكانة بالغة الأهمية في البنية العضوية والوظيفية للخلية، وبالتالي فمن الضروري أن يسعى المشرع إلى إحاطته بإطار قانوني محكم يشمل لاسيما طريقة تعين أعضاءه بما فيهم الرئيس وعهدتهم، ومختلف الضمانات والامتيازات التي تُعبد طريق أداء المهام وتحقق الأهداف المرجوة من إنشاء الخلية، وبالضرورة ما يقع على عاتقهم من التزامات.

وعليه، يتشكل مجلس الخلية من سبعة (7) أعضاء، وهم الرئيس إلى جانب أربعة أعضاء يختارون[50] بالنظر لكفاءاتهم في المجالات البنكية والمالية[51] والأمنية [52]، وقاضيين اثنين[53] يعينهما وزير العدل حافظ الأختام بعد أخذ رأي المجلس الأعلى للقضاء[54].

ومن الواضح أنّ المرسوم التنفيذي رقم 08-275 المؤرخ في 6 سبتمبر 2008 ترك بصمته البارزة على تشكيلة مجلس الخلية؛ فإلى جانب الزيادة العددية التي عرفتها تشكيلة المجلس والتي انتقلت من ستة أعضاء إلى سبعة أعضاء، تَعرف التشكيلة الحالية تمييزًا بين الرئيس وبقية الأعضاء، إذ في الوقت الذي اشترط النص ضرورة توافر الكفاءة في المجالات البنكية والمالية والأمنية بالنسبة لأربعة من أعضاء المجلس[55] إلى جانب قاضيين اثنين، فإنّ اختيار رئيس المجلس لم يعد يخضع صراحة لهذا المعيار، وإنْ كان المنطق يقضي بضرورة تمتعه بهذه المؤهلات.

---

[50] لم يحدد النص الجهة التي لها صلاحية الاختيار، فهل يتعلق الأمر برئيس الجمهورية كجهة تتولى الاختيار والتعيين أم أن الأمر يتعلق بجهة أخرى تتولى عملية الاختيار والاقتراح؟

[51] بالنسبة للكفاءة في المجال البنكي يتعلق الأمر بمدير مركزي في الجمارك ومدير من بنك الجزائر.

[52] يتعلق الأمر بأحد كبار الضباط في المديرية العامة للأمن الوطني إلى جانب ضابط سامي في قوات الدرك الوطني.

[53] المادة 10 فقرة 1 من المرسوم التنفيذي رقم 02-127، معدلة بموجب المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 08-275 المؤرخ في 6 سبتمبر 2008.

[54] مع الإشارة أنّ النص اكتفى بمجرد "استشارة المجلس الأعلى للقضاء" دون النصّ على ضرورة إبداء الموافقة الصريحة على هذا التعيين.

[55] تجد الإشارة أنّ المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 02-127 قبل تعديل سنة 2008 وضعت الأعضاء الستة بما فيهم الرئيس على قدم المساواة من زاوية ضرورة تمتعهم **بالكفاءة الأكيدة في المجالين المالي والقانوني**.

أمّا بخصوص بقية الأعضاء، فالوضع أصبح أكثر دقة من ذي قبل من حيث السكوت عن الكفاءة في المجال القانوني والنص صراحة –بالمقابل– على تعيين قاضيين اثنين؛ إلى جانب التوسع في نطاق المجالات المفتوحة لإختيار الأعضاء، والتي تعتبر ذات صلة وثيقة بالدور المنوط بالخلية[56]؛ أي اشتراط الكفاءة في المجالات البنكية[57]، والمالية وكذا الأمنية[58]. ما يعني أنّ المشرع أبرز حرصه وتأكيده على أن يضم مجلس الخلية تنوعا معرفيًا ودراية كبيرة بخبايا الحقل المصرفي، المالي وكذا الأمني[59]ذو العلاقة الوطيدة بالجرائم المالية إلى جانب عضوية قاضيين اثنين كمختصين في الحقل القانوني. وعليه يمكن القول بأنّ التركيبة الحالية للمجلس أصبحت أكثر تنوعا وتخصصا من ذي قبل، وهو ما يمثل انسجاما أكبر مع طبيعة المهام الموكلة للخلية ويضفي شفافية أكبر على أداءها. ومع ذلك يبقى من المفيد أن يتخذ المشرع موقفا صريحا بخصوص ضرورة تمتع الرئيس بالمؤهلات والكفاءة اللازمة تفاديا لفتح الباب أما تعيينات المجاملة والولاء.

ومن مظاهر تعديل سنة 2008[60]حصر مهام إدارة الخلية في يد رئيس المجلس عوض المجلس ككل، ووضع أعمال التسيير في يد الأمانة العامة كهيئة داخلية عوض حصرها في شخص الأمين العام للخلية[61]. وعليه أصبح رئيس الخلية إضافة إلى كونه الآمر بالصرف[62]، والمخول[63]بتعيين الأمين العام ورؤساء المصالح[64]، مكلفا لاسيما بتعيين وإنهاء المهام في كل الوظائف داخل الخلية، والتي لم تحدد طريقة أخرى للتعين فيها وإنهائها، وهذا دون الإخلال بمضمون القوانين الأساسية السارية والمشيرة لوضعية الأعوان المعنيين بهذه الوظائف.

---

[56] المادة 10 فقرة 1 من المرسوم التنفيذي رقم 02-127، المعدل والمتمم:"...المجالات البنكية والمالية والأمنية..."

[57] تجدر الإشارة أنّ النص صراحة على الكفاءة في المجال البنكي لعضوية المجلس يساهم في زيادة فعالية الخلية في دراسة ومعالجة الإخطارات بالشبهة، خاصة وأنّ البنوك تعتبر الأكثر استهدافا والأكثر تعاملا مع الخلية.

[58] وجود مختصين في الجانب الأمني داخل مجلس الخلية نقطة ايجابية بدورها من حيث أنّ طبيعة عمل الخلية التعامل بالمعلومات بما فيها المعلومات المنية، وبالتالي يحوز المختص في المجال الأمني مهارة وكفاءة كبيرة تمكن المجلس من فهم وتحليل المعلومات.

[59] رغم ما يمكن أن يقال بخصوص عدم تحديد معايير دقيقة تتعلق **بتقدير الكفاءة** في المجالات المشار إليها.

[60] المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 08-275 المؤرخ في 6 سبتمبر 2008، يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم 02-127 مؤرخ في 7 أبريل 2002.

[61] المادة 9 من المرسوم التنفيذي رقم 02-127:"...يدير الخلية مجلس ويسيرها أمين عام...".

[62] المادة 20 من المرسوم التنفيذي رقم 02-127 المؤرخ في 7 أبريل 2002، المعدّل والمتمّم.

[63] المادة 17 الفقرة 1 من المرسوم التنفيذي رقم 02-127 المؤرخ في 7 أبريل 2002، المعدّل والمتمّم.

[64] يعتبر اختصاص تعيين رؤساء المصالح مستحدثا بصفة صريحة بموجب المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 13-157 المؤرخ في 15 أبريل 2013، والتي سجلت تراجعا بخصوص ضرورة الحصول على موافقة المجلس كشرط لتعيين الأمين العام.

كما يسهر رئيس الخلية على ضمان السير الحسن للخلية، بما في ذلك نشاط المصالح التابعة لها والتنسيق بينها والإشراف عليها، ويمثل بهذه الصفة هرم السلطة السلمية على جميع موظفي الخلية، بما في ذلك ممارسة الأمين العام لمهام تسيير الشؤون الإدارية والوسائل البشرية والمادية للخلية[65]. كما يتولى الرئيس تنفيذ قرارات المجلس والسهر على تنفيذ المهام وتحقيق الأهداف الموكلة للخلية.

أمّا على صعيد العلاقات الخارجية للهيئة، فيتولى الرئيس رفع الدعوى القضائية، وتمثيل الخلية أمام السلطات والهيئات سواء منها الوطنية أو الدولية، ويقوم في هذا الإطار بإبرام الصفقات والعقود والاتفاقيات والاتفاقات لصالح الخلية.

كما يتولى رئيس الخلية في إطار مهامه تكليف الجهة المخولة بإعداد الحصائل التقديرية، والحساب الإداري، والحصيلة السنوية عن نشاطات الخلية، ويتولى عرضها على وزير المالية بعد موافقة المجلس. ويقترح الرئيس التنظيم والنظام الداخليين للخلية ويسهر على تنفيذهما[66].

وبخصوص الأحكام المشتركة بالنسبة لكل أعضاء المجلس بما في ذلك الرئيس، فيتصدرها الجهة صاحبة اختصاص التعيين[67]، والمنعقد لرئيس الجمهورية بموجب مرسوم رئاسي[68]، وهذا رغم أنّ النص المنشئ تضمن إشارة في نفس المادة إلى وزير العدل حافظ الأختام كجهة تتولى تعيين القاضيان بعد استشارة المجلس الأعلى للقضاء. فهل كان المقصود هو اعتبار وزير العدل حافظ الأختام جهة تتولى اقتراح القاضيان لا تعينهما؟

وبالنسبة لنظام العهدة، يشترك أعضاء المجلس في مزاولة مهامهم وفقا لنظام العهدة المحددة لمدة أربع (4) سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة فقط[69]. وقد بقيت في منء عن التعديلات التي مست المرسوم التنفيذي رقم 02-127، حيث يمارس أعضاء المجلس مهامهم بصفة دائمة خلال هذه العهدة وباستقلالية تامة عن الهياكل والمؤسسات الأصلية المنحدرين منها[70]، وهذا تحت

[65] المادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم 02-127 المؤرخ في 7 أبريل 2002، المعدّل والمتمّم.
[66] المادة 10 مكرر1 من المرسوم التنفيذي رقم 02-127 المؤرخ في 7 أبريل 2002، المعدّل والمتمّم.
[67] المادة 10 فقرة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 02-127 المؤرخ في 7 أبريل 2002، المعدّل والمتمّم.
[68] المادة 10 فقرة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 02-127 المؤرخ في 7 أبريل 2002، المعدّل والمتمّم.
[69] المادة 10 فقرة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 02-127 المؤرخ في 7 أبريل 2002، المعدّل والمتمّم.
[70] المادة 10 فقرة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 02-127 المؤرخ في 7 أبريل 2002، المعدّل والمتمّم.

طائلة الالتزام بالسر المهني حتى تجاه الهياكل والإدارات الأصلية[71]. وكإجراء سابق[72] لتنصيب أعضاء المجلس، يتعين على كل عضو –لم يسبق له تأدية اليمين في إطار ممارسة مهامه الأصلية– تأدية اليمين أمام المجلس القضائي قبل تنصيبه كعضو في مجلس الخلية[73]. ما يعني بداية إعفاء القاضيان من إجراء أداء اليمين على أساس استيفاءهما لهذا الإجراء في وقت سابق، وهي نفس الملاحظة التي يمكن إعمالها بالنسبة للإطارات الأمنية على الأقل.

وبغرض توفير نوع من الأمان والاستقلالية في أداء المهام، قدّم النص المنشئ ضمانة بالغة الأهمية مفادها استفادة أعضاء الخلية من حماية الدولة ضدّ التهديدات والإهانات والهجمات مهما كانت طبيعتها وباختلاف صورها، والتي يمكن أن يتعرضوا لها بسبب أو بمناسبة القيام بمهامهم[74].

أما بالنسبة لمرتبات أعضاء المجلس بما فيهم الرئيس، فقد أشارت المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 02–127 إلى استفادة أعضاء المجلس زيادة على المرتب المتحصل عليه من المؤسسة أو الإدارة الأصلية من تعويضات تحدد بموجب مرسوم تنفيذي.

غير أنّ تعديل سنة 2013 [75]تضمنّ تمييزًا بين تصنيف كل من رئيس المجلس وبقية الأعضاء، تمثل ذلك في أن يصنف الرئيس ويدفع راتبه استنادا إلى وظيفة مدير عام في الإدارة المركزية، في حين يصنف بقية الأعضاء ويدفع راتبهم استنادًا إلى وظيفة رئيس قسم في الإدارة المركزية.

---

[71] المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 02–127 المؤرخ في 7 أبريل 2002، المعدّل والمتمّم.

[72] المادة 3 من الأمر رقم 12–02 المؤرخ في 13 فبراير 2013، يُعدل ويُتمم القانون رقم 05–01 المؤرخ في 6 فبراير 2005 والمتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب.

[73] المادة 4 مكرر 1 من القانون رقم 05–01 المؤرخ في 6 فبراير 2005، المعدل والمتمم:"يؤدي أعضاء الهيئة المختصة الذين لم يسبق لهم تأدية اليمين في إطار ممارسة مهامهم...اليمين أمام المجلس القضائي قبل تعيينهم بالعبارات الآتية: أقسم بالله العظيم أن أقوم بمهامي أحسن قيام وأن أخلص في تأديتها وأكتم سرها وأسلك في كل الظروف سلوكا شريفا".

[74] المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 13–157 المؤرخ في 13 أبريل 2013.

[75] المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 13–157 المؤرخ في 15 أبريل 2013، يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم 02–127 المتضمن إنشاء خلية معالجة الاستعلام المالي وتنظيمها وعملها.

أما بخصوص اجتماعات المجلس، فيعقد هذا الأخير اجتماعاته بصفة دورية كل أسبوع، كما يمكنه أن يجتمع بناءً على طلب من الرئيس أو من أحد أعضاءه كلما اقتضت الضرورة ذلك[76].

وفي خطوة استدراكية ايجابية، حددت المادة 10 مكرر[77] من المرسوم التنفيذي رقم 02-127 بعض المجالات التي يتداول فيها المجلس، من ذلك ما يتعلق بتنظيم جمع كل المعلومات والمستندات والمواد المتعلقة بمجال اختصاصه، وكذا إعداد برامج سنوية ومتعددة السنوات عن نشاط الخلية. كما يتولى دراسة الإجراءات المخصصة لاستغلال ومعالجة تصريحات الاشتباه، وتقارير التحقيقات والتحريات. وإلى جانب هذا، يتداول المجلس بخصوص تنفيذ كل برنامج يهدف إلى تحفيز ودعم عمل المجلس في الميادين المرتبطة باختصاصه، وكذا في المواضيع المتعلقة بتطوير علاقات التبادل والتعاون مع كل هيئة أو مؤسسة وطنية أو أجنبية أخرى تنشط في مجال مكافحة جرائم تبييض الأموال وتمويل الإرهاب. كما يجتمع المجلس لدراسة مشروع ميزانية الخلية والتداول بشأنه.

وإلى جانب أهمية تحديد مجال اختصاص المجلس، يسجل المرسوم التنفيذي رقم 08-275 نقطة ايجابية ثانية، تمثلت في التراجع عن ضرورة توافر الإجماع كشرط لاتخاذ قرارات المجلس[78]، ليتم الاكتفاء بأغلبية الأصوات كشرط لاتخاذ القرارات داخل المجلس[79]. إذ انتقل المجلس من مرحلة تقييد قراراته بشرط توافر الإجماع بحولها، إلى نوع من التحرر في اتخاذ وتمرير القرارات بما في ذلك إحالة الملفات محل الشبهة على النيابة العامة، ما يعطي فعالية أكثر لدور الخلية في مكافحة جرائم تبييض الأموال وتمويل الإرهاب[80].

---

[76] حوحة كمال، الآليات القانونية لمواجهة جريمة تبييض الأموال في القانون المقارن، أطروحة دكتوراه في العلوم القانونية والإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2018، ص. 351.

[77] مادة مستحدثة بموجب المرسوم التنفيذي رقم 08-275 المؤرخ في 6 سبتمبر 2008.

[78] المادة 10 فقرة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 02-127 المؤرخ في 6 سبتمبر 2008 (قبل التعديل).

[79] المادة 10 مكرر فقرة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 02-127 مؤرخ في 7 أبريل 2002، المعدّل والمتمّم.

[80] فمعارضة عضو واحد على إرسال ملف الشبهة إلى النيابة العامة كافية للحيلولة دون ذلك، وهي الملاحظة التي أشار إليها تقرير مجموعة العمل المالي لمنظمة الشرق الوسط وشمال إفريقيا بخصوص نشاط خلية معالجة الاستعلام المالي بالجزائر في الفترة مابين 2005 إلى غاية 31 ديسمبر 2012، إذ لم تحول هذه الأخيرة أمام الجهات القضائية سوى سبعة ملفات منها ملفان (2) سنة 2007، وملفان (2) سنة 2011 وثلاثة ملفات (3) سنة 2012.

وبوجه عام تشير إحصائيات صادرة عن الخلية إلى عرض 85 ملف أمام القضاء من سنة 2005 إلى سنة 2014. أنظر: الموقع الرسمي للخلية:

ورغم أهمية القواعد المقررة، إلا أنّ النص المنشئ للخلية سجل سكوتًا بخصوص عدد من النقاط لعلّ أبرزها ما يتعلق بغياب الرئيس أو أحد الأعضاء عن اجتماعات المجلس، وكيفية الاستخلاف في حالة الشغور، أي لوجود مانع[81] يحول دون إتمام العهدة. كما لم يشر النص إلى إمكانية إقالة الرئيس و/أو أعضاء المجلس، وحالات وأساس ذلك، والجهة التي يمكنها مباشرة الإجراء، فهل يعني هذا السكوت عدم إمكانية عزل أعضاء المجلس بما فيهم الرئيس خلال عهدهم؟ أم يتيح هذا السكوت إمكانية العزل دون قيود؟ أم أن المشرع ترك هذه النقاط للتنظيم الداخلي؟

أمام افتقار الممارسة الميدانية لحالات واقعية بالنسبة للخلية، يمكن الاستئناس بحالة إقالة محافظ البنك المركزي سنة 1992 بعد سنتين من تعيينه، وهذا في ظل وجود ضمانة العهدة غير القابلة للقطع إلا في حالات الخطأ الفادح أو العجز الصحي المثبت قانونا. ومنه القول بضرورة تعزيز مكانة واستقلالية أعضاء المجلس بنصوص أكثر دقة.

II- الأمانة العامة لخلية معالجة الاستعلام المالي

ممارسة الخلية لصلاحياتها ومهامها يقتضي ضرورة استعانة المجلس بموارد بشرية مناسبة كمًا ونوعًا، أي بالقدر الكافي من الموارد البشرية، وبالمستوى العلمي والكفاءة والخبرة المناسبة لمباشرة المهام. لهذا الغرض استحدث بموجب المرسوم التنفيذي رقم 08-275 هيكل دائم يتمثل في الأمانة العامة، على أن يتولى رئيس الخلية مهمة تعيين أمينها العام بموجب مقرر[82]، والذي يصنف ويدفع راتبه استناداً إلى وظيفة مدير في الإدارة المركزية[83].

- http://www.mf-crtf-gov.dz/arindex.htm

- أنظر كذلك: بن قلة ليلى، المرجع السابق، ص. 177؛ فراحتية كمال، آليات هيئة الاستعلام المالي المعتمدة في مكافحة جريمة تبييض الأموال في الجزائر، م. ن. ق. ع. س.، ك.ح. ع. س.، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2017، العدد 1، ص ص. 187 وما بعدها. الموقع الإلكتروني: https://www.asjp.cerist.dz/asjp

[81] كحالة الوفاة، حالة مرضية تحول دون ممارسة المهام، أو ارتكاب خطأ جسيم.

[82] بموجب المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 13-157 المؤرخ في 15 أبريل 2013، المُعدلة للمادة 17 من المرسوم التنفيذي رقم 02-127، أصبحت سلطة تعيين الأمين العام اختصاصا خالصا لرئيس الخلية، أي دون أن ينتظر في ذلك حصوله على موافقة المجلس، كما كان عليه الوضع في ظل المرسوم التنفيذي رقم 02-127 قبل التعديل.

[83] المادة 17 فقرة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 02-127 المؤرخ في 7 أبريل 2002، المعدّل والمتمّم.

كما يتولى الأمين العام للخلية، تحت سلطة رئيسها تسيير الشؤون الإدارية والوسائل المادية والبشرية التابعة للخلية[84]. في حين تتولى الأمانة العامة التسيير المحاسبي، المالي والإداري للخلية، كما توفر الظروف الملائمة لممارسة مهام الخلية[85]. ويُسنَد للأمانة العامة مهمة التحضير لاجتماعات المجلس من خلال توجيه الدعوات وتحرير محاضر الاجتماعات المتضمنة لاسيما إثبات حضور أعضاء المجلس ومختلف النقاط المشمولة بالنقاش، والقرارات المتخذة خلال اجتماعات المجلس.

III- المصالح التقنية التابعة لخلية معالجة الاستعلام المالي

عزّز المرسوم التنفيذي رقم 08-275 المُعدل والمُتمم للمرسوم رقم 02-127[86] الإطار التنظيمي والهيكلي للخلية، بالنصِّ على وجود مصالح تقنية داخل هيكل الخلية[87]. هذه الخطوة، جاءت عقب صدور القرار الوزاري المشترك[88] المؤرخ في 28 مايو 2007 الصادر عن وزير المالية والمدير العام للوظيفة العمومية المتعلق بتنظيم المصالح التقنية لخلية معالجة الاستعلام المالي، لاسيما المادة الثانية منه والتي حصرت هذه المصالح في أربعة مصالح ذات طبيعة تقنية[89] تتولى القيام بمجموعة من المهام تصب في الإطار العام لأهداف الخلية.

1- مصلحة التحقيقات والتحريات

تعتبر مصلحة التحقيقات والتحريات الجهة المكلفة داخل الخلية بجمع المعلومات، والعلاقات مع المراسلين بما في ذلك تلقي الإخطارات بالشبهة، ومجموع المعلومات والتقارير الموجهة للهيئة، لتتولى إدارة التحقيقات وسيرها من خلال تحليل مضمون المعلومات ومعالجة المعطيات الواردة فيها وفحصها وفق معايير محددة سلفًا، وبإتباع أساليب ومناهج منتظمة لمقارنة

---

[84] المادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم 02-127 المؤرخ في 7 أبريل 2002، المعدّل والمتمّم.

[85] هاشمي وهيبة، خلية معالجة الاستعلام المالي، مجلة الإجتهاد، معهد الحقوق، المركز الجامعي لتامنغست، الجزائر، 2013، العدد 4، ص. 169. الموقع الإلكتروني: https://www.asjp.cerist.dz.

[86] المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 08-275 المؤرخ في 7 أبريل 2008.

[87] المادة 9 من المرسوم التنفيذي رقم 02-127 في المؤرخ في 7 أبريل 2002، المعدّل والمتمّم.

[88] قرار وزاري مشترك مؤرخ في 28 مايو 2007، يتضمن تنظيم المصالح التقنية لخلية معالجة الاستعلام المالي، ج. ر. العدد 39 المؤرخ في 13 يوليو2007.

[89] صدر القرار الوزاري المشترك المشار إليه أعلاه تطبيقا لنص المادة 15 من المرسوم التنفيذي رقم 02-127 المؤرخ في 7 أبريل 2002، المعدّل والمتمّم.

المعلومات[90]، يتم على مستوى المصلحة إجراء المقارنات اللازمة بين الإخطارات الواردة وإخطارات أخرى من نشاط مشابه بغرض تحديد العمليات غير العادية.

2- المصلحة القانونية

تختص المصلحة القانونية بدراسة الملفات في شقها القانوني وتحليل الوقائع وتقديم بطاقية معلومات بخصوص مدى تأسيس الشبهة ومقارنتها بأركان جريمة تبييض الأموال. ويدخل في صميم اختصاصات المصلحة مباشرة دراسات للقوانين المقارنة، وإعداد الدراسات القانونية، والتعرّف على اتجاهات تبييض الأموال محليًا ودوليًا، ومنه عرض أهم المقترحات القانونية المجدية أمام مجلس الخلية.

كما تعتبر المصلحة الجهة المكلفة بالعلاقات مع النيابة العامة، والتحاليل القانونية، والمتابعة القضائية.

3- مصلحة التعاون

تعتبر مصلحة التعاون الجهة المكلفة بالعلاقات المتعددة الأطراف والثنائية مع الهيئات الأجنبية المزاولة لنفس مهام الخلية، إذ يتّسع نطاق بعض عمليات التحري ليصل إمكانية طلب المعلومة من دولة أو دول أخرى، وهي المهمة التي تختص بها مصلحة التعاون من خلال الحرص على رصد وتحصيل المعطيات المتصلة بهيئات الاستخبارات المالية في دول العالم، بالإضافة إلى القوانين المتعلقة بالتعاون الدولي.

كما تعمل المصلحة على تجسيد حضور ومشاركة الخلية في النشاطات والتظاهرات الدولية ذات الصلة باختصاص الخلية، والمساهمة في إنجاح التحقيقات المشتركة.

4- مصلحة التوثيق

تختص مصلحة التوثيق بجمع الرصيد الوثائقي للخلية، وتنظيم وحفظ هذه الوثائق والمعطيات بما يضمن سلامتها وأمنها والجدوى منها. ويدخل في هذا الإطار مجموع الملفات المعروضة على الخلية بما تحوزه من مستندات ومعلومات ذات أهمية، إلى جانب الدراسات المتخصصة والأدوات البيداغوجية للتدريب في نطاق مهامها.

[90] يمكن للمصلحة اعتماد أساليب متنوعة ومتعددة بغرض تحقيق فعالية أكبر في أدائها.

كما تساهم المصلحة في تحصيل المعلومات وآخر التطورات العالمية وتجارب الدول الرائدة في مجال الوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، على أن تطلع المجلس وبقية المصالح التقنية للخلية بمضمون نشاطها[91]. وفي سبيل بلوغ أهدافها تستعمل المصلحة كل الوسائل التقنية والتكنولوجية الحديثة[92]لتُكون بنك المعلومات الضروري لحسن سير الخلية.

وللإشارة، فإنّ كلّ مصلحة من المصالح الأربعة تضمُّ عدداً من المكلفين بالدراسات[93]، غير أنّ قلة عددهم تقف عائقا في وجه فاعلية وجدوى الخلية في مجال الوقاية من جرائم تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما[94].

وقد سجلت المادة 15 من المرسوم التنفيذي رقم 02-127 توافقًا مع ما ورد في مضمون القرار الوزاري المشترك السالف الذكر بخصوص اعتبار المنتمين[95]للخلية موظفين عموميين، وذلك من خلال إخضاعهم لقانون الوظيفة العامة، وما ينتج عن هذا الوصف من واجبات وحقوق.

وتجدر الإشارة أنّ وضع الأمانة العامة والمصالح التقنية إلى جانب مجلس الخلية هي خطوة إيجابية كرّسها وقدمها تعديل سنة 2008[96]، حيث يعتبر أحد مظاهر الاستقلالية الوظيفية الممنوحة للخلية بالنظر إلى حجم مساهمتها في تحقيق أهداف إنشاء الخلية دون حاجة هذه الأخيرة إلى تدخل أجهزة خارجية بالإضافة إلى توفرها على موارد بشرية مستقلة عن جهات أخرى وتخضع في إطار القانون لسلطة داخلية من حيث توزيع المهام والصلاحيات والتصنيف وسلم الرواتب؛ وهذا ما يفتح باب البحث في الطبيعة القانونية للخلية.

---

[91] ملهاق فضيلة، المرجع السابق، ص. 136.

[92] ضويفي الصادق، دور خلية الاستعلام في مكافحة جريمة تبييض الأموال، م. أ. ب. د. ق. س.، ك. ح. ع. س.، جامعة محمد بوضياف المسيلة، ص. 169. الموقع الإلكتروني: https://www.asjp.cerist.dz .

[93] المادة 3 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 28 مايو 2007، يتضمن تنظيم المصالح التقنية لخلية معالجة الاستعلام المالي.

[94] هاشمي وهيبة، المرجع السابق، ص. 170.

[95] دون أعضاء المجلس.

[96] المرسوم التنفيذي رقم 08-275 المؤرخ في 07 أبريل 2008.

ثانيا: الطبيعة القانونية لخلية معالجة الاستعلام المالي

تُبْرِزُ مراجعة النصوص القانونية المتعلقة بخلية معالجة الاستعلام المالي من حيث تطورها، تحولاً جذريا ملحوظاً في موقف المشرع تجاه الطبيعة القانونية لهذه الأخيرة، فبعد أن أعلن عن ميلادها بموجب النص المنشئ لها[97] في شكل **مؤسسة عمومية** تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، سارع بموجب الأمر رقم 12-02[98] إلى اعتبارها **"سلطة إدارية مستقلة"** تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، وتوضع لدى الوزير المكلف بالمالية[99]، وهو ما أكّدته بدورها المادة الثانية (2) من المرسوم التنفيذي رقم 02-127 بعد تعديلها بموجب المرسوم التنفيذي رقم 13-157.

ورغم ما تميّز به موقف المشرع الجزائري من تردد وتباين بخصوص هيئات مماثلة، إلا أنه بالنسبة لخلية معالجة الاستعلام المالي سلك موقفًا صريحًا، سهّل من خلاله عملية بحث الطبيعة القانونية للخلية، من حيث تحديد نظامها القانوني المتكون من عناصر أساسية وهي السلطة ذات الطبيعة الإدارية والمستقلة في نفس الوقت. إلا أنّ اجتماع هذه العناصر في هيئة معينة يخرجها من مفهوم الإدارة التقليدية، هذا من جهة؛ ومن جهة أخرى، تمثل هذه العناصر مجتمعة ضمانة أساسية أكثر مناسبة وملائمة لممارسة الخلية لمهامها وبفعالية أكبر.

I-خلية معالجة الاستعلام المالي سلطة إدارية

بالنسبة لطابع السلطة معلوم أنّ السلطات في الدستور ثلاثة، تنفيذية، تشريعية، وقضائية، ما يعني استبعاد وضع الخلية في فئة رابعة غير موجودة[100]، وبالتالي تبقى الخلية هيئة مستحدثة بغرض الحفاظ على تطبيق واحترام القانون في مجال دقيق وحساس يتعلق بوقاية المنظومة البنكية خاصة والاقتصاد الوطني بوجه عام من مضار جريمة تبييض الأموال ونتائج تمويل الإرهاب، من

---

[97] المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 02-127 المؤرخ في 07 أبريل 2002.

[98] المادة 3 من الأمر رقم 12-02 المؤرخ في 13 فبراير 2012 يعدل ويتمم القانون رقم 05-01 المؤرخ في 06 فبراير 2005 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما.

[99] المادة 4 مكرر من القانون رقم 05-01 المؤرخ في 06 فبراير 2005، المعدّل والمتمّم.

[100] وهو الموقف الغالب لدى الفقه الجزائري والمقارن على حدّ سواء.

تمّ الحفاظ على القطاع البنكي كبيئة صافية وشفافة للقيام بالعمليات المالية "النقية"[101] التي تساهم في إحداث حركية اقتصادية فعلية وايجابية.

وطالما أنّ الخلية ليست سلطة قضائية[102]، ولا سلطة تشريعية[103]، فإنّ السلطة كوصف لصيق بالخلية قد يجد أساسه في رغبة السلطة التنفيذية في البقاء في منء عن تحمل المسؤولية السياسية في ملف حساس يتعلق بمحاربة إحدى أهم وأبرز صور جرائم الفساد المالي، ألا وهي جريمة تبييض الأموال.

فالسلطة من هذا المنطلق هي جعل الخلية صاحبة الالتزامات القانونية قادرة على التصرف لتحقيق ما كُلفت به، لاسيما في مجال البحث والتحري والكشف عن العمليات المشبوهة والمتعلقة بجريمتي تبييض الأموال وتمويل الإرهاب، وهذا من خلال تمتعها بمجموعة من الامتيازات والسلطات والاختصاصات الاستثنائية، وغير المألوفة، والتي تجعلها في موقع أعلا، وتمنحها حرية أوسع في مزاولة مهامها[104]. أي أنّ السلطة هي أداة ومحرك التصرف وانعدامها يعني شلل الخلية.

وعليه، فإنّ التحول من مؤسسة عمومية إلى سلطة إدارية مستقلة من شأنه تعزيز موقع الخلية في نظر الخاضعين في المقام الأول، ومختلف المتعاملين معها بعد ذلك، من خلال الظهور بمظهر السلطة العامة بمناسبة القيام بمهامها كممثلة للدولة، والتي تستقي منها سلطتها، وبالتالي فإنّ إصباغ مصطلح السلطة على الخلية إنما جاء بغرض منحها القدرة على اتخاذ القرارات في نطاق اختصاصها بشكل مباشر ودون العودة إلى أي جهة أخرى، وهو ما يجعل نشاط الخلية أكثر فعالية وجدوى.

أما عن الطبيعة الإدارية للخلية وإلى جانب النص الصريح القاضي بوضع الخلية في هذا القالب، وابتعادها عن السلطة القضائية والسلطة التشريعية، فإنّ هذه الخاصية تتجلى –كذلك– باعتماد المعيار المادي في طبيعة نشاطها الإداري، ذلك أنها تتمتع بامتيازات السلطة العامة بمناسبة مزاولة مهامها الرقابية والتي تدخل في نطاق أعمال السلطة التي تعتبر أعمالاً إدارية تخضع لقواعد

[101] استعمل هذا المصطلح لتمييز العمليات البنكية الصحيحة عن تلك التي تُجرى بغرض إخفاء المصدر الملوث للأموال.

[102] معلوم أنّ الخلية ورغم وجود قاضيان ضمن تشكيلة مجلسها إلا أنها لا تصدر البث أحكاما قضائية تحوز حجية الشيء المقضي به.

[103] كذلك لا يدخل في نطاق اختصاص الخلية إصدار القوانين ولو تعلق الأمر بالقوانين ذلت العلاقة بمجال اختصاصها على الأقل.

[104] عشي علاء الدين، مدخل القانون الإداري، دار الهدى، الجزائر، 2012، ص. 33.

القانون، ويخضع التراع المتعلق بها لرقابة المشروعية من طرف القضاء الإداري على اعتبار أنها تمارس صلاحياتها باسم الدولة ولحسابها، وعليه فإنّ قراراتها قابلة للطعن فيها أمام مجلس الدولة. كما تؤدي الخلية من خلال صلاحياتها دوراً وقائيًا ينسجم مع وظيفة الضبط الإداري، فتخول بذلك باتخاذ التدابير الضرورية للمحافظة على النظام العام وحمايته من كل أشكال ومحاولات تبييض الأموال وتمويل الإرهاب. ويعزز هذا الطرح خضوع المنتمين للخلية لقواعد الوظيفة العمومية.

II- حدود استقلالية خلية معالجة الاستعلام المالي

فعالية الخلية في مكافحة تبييض الأموال وتمويل الإرهاب تتوقف على مدى تمتعها بالاستقلالية التي تجعلها بعيدةً عن أي تأثير أو تدخل غير مناسب في عملها. غير أنه وإذا كانت البرهنة على طابع السلطة الإدارية للخلية قُدمت بنوع من اليسر، فإنّ القول بتمتع الخلية باستقلالية مطلقة قد يطرح بعض الصعوبة، على اعتبار أنّ القواعد المتعلقة بالخلية تجمع ما بين عناصر تأكدّ الاستقلالية، وأخرى تفتح باب القول بمحدودية استقلالية الخلية.

فأما عن ملامح استقلالية خلية معالجة الاستعلام المالي خاصة تجاه السلطة التنفيذية، فيمكن من الجانب العضوي الاستناد إلى تعدّد أعضاء مجلس الخلية واختلاف صفتهم، ومراكزهم ،وتعيينهم في إطار نظام العهدة[105] المحددة[106] والقابلة للتجديد لمرة واحدة فقط[107] كمؤشرات ايجابية تصبّ في خانة تعزيز استقلالية الخلية[108]، رغم ما قد يشكله النص على إمكانية تجديد العضوية لمدة أربع سنوات أخرى من مساس بمبدأ الاستقلالية.

وإذا كانت طريقة تعيين الأعضاء تشكل معيارًا مساعدًا على التأكد من مدى وجود الاستقلالية التي نص عليها القانون، فإنّ الملاحظ أنّ سلطة تعيين رئيس وأعضاء مجلس الخلية

---

[105] مع الإشارة إلى أنّ نظام العهدة يُنظر إليه من حيث طول أو قصر المدة، قابلية العهدة للتجديد، الالتزام بالخدمة طوال فترة العهدة، وعدم إمكانية قطعها (الإقالة) إلا في حالات محددة قانونا وعلى سبيل الحصر.

[106] يعتبر تبني نظام العهدة المحددة والقابلة للتجديد لمرة واحدة دلالة واضحة على حرص المشرع في تجسيد استقلالية الخلية من الناحية العضوية، إذ يؤدي فرض مخالف لهذا الوضع إلى جعل الرئيس وأعضاء المجلس عرضة للعزل كلما ارتأت ذلك السلطة التي تملك صلاحية التعيين.

[107] يجمع أغلب الباحثين والفقهاء على أنّ تعيين الرئيس والأعضاء لمدة غير محددة قانونًا يشكل ضربًا للاستقلالية العضوية نتيجة جعل رئيس المجلس والأعضاء عرضة للعزل في أيّ وقت من طرف سلطة التعيين.

[108] وهو ما يتفق مع نماذج وحدات الاستخبارات المالية المنصوص عليها في توصيات مجموعة العمل المالية "GAFI". أنظر: خوجة كمال، المرجع السابق، ص. 352.

بقيت حكرًا في يد رئيس الجمهورية بعيدًا عن الإشارة إلى آلية الاقتراح[109]، وهو ما يعتبر بدوره مساسًا باستقلالية الخلية.

ولما كانت العضوية في المجلس تنتهي بانتهاء المدة القانونية المحددة كحالة عادية، فإنّ النصّ المنشئ للخلية لم يشر إلى ظروف أو أسباب تؤدي إلى إنهاء العضوية خلال مدة العهدة القانونية. وتعزيزاً لمركز واستقلالية الخلية، يمكن الإشارة إلى أهمية النص على عدم إمكانية عزل أعضاء المجلس خلال العهدة القانونية إلا في حدود ضيقة كحالة الخطأ الجسيم، أو حالة العجز الصحي المثبت قانونًا.

كما تبرز الاستقلالية العضوية من خلال مجموع القواعد التي تجعل كلاً من الرئيس وبقية الأعضاء في منء عن الضغوطات والتأثيرات سواء كانت مادية أو معنوية[110]، من ذلك استفادتهم من دعم الدولة في مواجهة مختلف التهديدات والإهانات والهجمات أيًّا كانت طبيعتها، والتي من الممكن أن يتعرضوا لها بشكل جماعي، أو على انفراد، بسبب أو بمناسبة انجاز مهامهم[111]. كما يعزز المشرع من هذه الاستقلالية من خلال إخضاعهم لالتزام بالسرّ المهني حتى تجاه إداراتهم الأصلية وإخضاعهم لواجب التحفظ.

ورغم أنّ النصّ المنشئ للخلية لم يشر صراحة لحالات تنافي[112]العضوية في المجلس مع العهدات الانتخابية والوظائف الحكومية أو العمومية، إلا أنه يمكن أن يفهم ذلك ضمنًا من خلال نص المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 02-127 التي تؤكد على طابع ديمومة مهام أعضاء مجلس الخلية، وكذا استقلاليتهم التامة حتى عن إداراتهم وهياكلهم الأصلية طوال عهدتهم. ما يعني تفرغهم التام والمستمر لمهامهم كأعضاء في مجلس الخلية، وابتعادهم عن ما قد يزعزع استقلاليتهم ويؤثر في تأدية مهامهم. وهو ما يتفق والهدف من إنشاء الخلية؛ هذا من جهة، ومن جهة أخرى، ورغم إمكانية القول بأنّ بعض أعضاء المجلس يخضعون لنظام تنافي بحكم منصبهم الأصلي، على

---

[109] باستثناء الوضع بالنسبة للقاضيان.

[110] والتي من شأنها التأثير عليهم، ومن ثمة الإخلال بالمهام المنوط بهم القيام بها.

[111] المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 02-127 المؤرخ في 07 أبريل 2002، المعدّل والمتمّم.

[112] سبق الإشارة أنّ المقصود بالتنافي هو ذلك التعارض في وظيفة العضو مع الوظائف البرلمانية أو الحكومية أو أية نشاط مهني آخر أو أية وظيفة لها علاقة بالقطاع المعني بالضبط. ومنه فإنّ غاية المشرع من النص على قواعد تنافي وظيفة عضو في سلطة إدارية مستقلة مع منصب عمومي أو أي نشاط مهني آخر، هي تحقيق حياد وموضوعية الأعضاء. وهو ما يساهم في ضمان استقلالية الهيئة المعنية عن أي ضغوطات خارجية في إطار علاقاتها مع الهيئات والإدارات الأخرى، وكذا عدم الانحياز لأي متعامل أو مؤسسة، واستبعاد أي مصلحة خاصة للعضو في مجال نشاط الخلية.

غرار القاضيان والضابطان الساميان عن المديرية العامة للأمن الوطني والدرك الوطني، إلا أنّ الحل النهائي والشامل لكل الأعضاء قدّمه المشرع من خلال الأمر رقم 07-01 المؤرخ في الفاتح مارس 2007، المتعلق بحالات التنافي والالتزامات الخاصة ببعض المناصب والوظائف.

ومن مظاهر الاستقلالية العضوية للخلية كذلك، إخضاع الأعضاء الجدد الذين لم يسبق لهم ذلك بمناسبة تعينهم في منصبهم الأصلي، لواجب أداء اليمين قبل تنصيبهم كأعضاء في مجلس الخلية.

أمّا بخصوص الاستقلالية الوظيفية للخلية، فإنّ استقراء النص المنشئ للخلية وكذا القانون رقم 05-01 المعدّل والمتمّم، لا يقدم ما يفيد تدخل وزير المالية في نشاط أو قرارات الخلية، حيث تُتخذ قرارات المجلس بأغلبية الأعضاء، ويستعين المجلس بهياكلها الخاصة سواء تعلق الأمر بالأمانة العامة أو بالمصالح التقنية التي تتوفر عليها. كما يمكن للمجلس عند الحاجة الاستعانة بأي شخص يراه مؤهلاً لمساعدة الخلية في إنجاز مهامها[113]. ويتأكد هذا القول من خلال المادة 18 من المرسوم التنفيذي رقم 02-127 والتي تقضي بأن تضع الدولة تحت تصرف الخلية الوسائل البشرية والمادية والمالية الضرورية لسيرها. غير أنّ هذه المؤشرات ورغم أهميتها في رسم استقلالية الخلية فإنها تصطدم بصراحة نص المادة 4 مكرر من القانون رقم 05-01، وهو ما أعيد تأكيده من خلال المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 13-157 واللتان تضعان الخلية لدى الوزير المكلف بالمالية.

أما عن الشخصية المعنوية للخلية كميزة لصيقة ببعض السلطات الإدارية المستقلة في القانون الجزائري، والتي تعتبر الخلية إحداها، فرغم أهميتها بشأن ما ينجم عنها من آثار[114]تعزز استقلاليتها[115]، إلا أنّ الفقه الغالب[116]لا يرى في التمتع بالشخصية المعنوية معياراً حاسماً لتأكيد استقلالية السلطات الإدارية المستقلة؛ وفي كل الحالات فإنّ تمتع الخلية بالشخصية المعنوية لا يمنحها استقلالية مطلقة، بل مقيدة بحدود النطاق الذي قرره المشرع في القانون المنشئ للخلية، إذ تظل خاضعة لرقابة الدولة.

---

[113] المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 02-127 المؤرخ في 07 أبريل 2002، المعدّل والمتمّم.

[114] يترتب على التمتع بالشخصية المعنوية استقلالية إدارية، مالية وحق التقاضي.

[115] المادتين 9 و10 من المرسوم التنفيذي رقم 02-127 المؤرخ في 07 أبريل 2002، المعدّل والمتمّم.

[116] ZOUAIMIA Rachid, Les autorités administratives indépendantes et la régulation…, op. cit., p. 25.

ولما كان الاستقلال المالي للسلطات الإدارية المستقلة عاملاً مهمًا في تكريس الاستقلالية الوظيفية لهذه السلطات[117]، فإنّ النص المنشئ للخلية قد أكّد على تمتعها[118]بالاستقلال المالي، وما يستتبع ذلك من فتح الباب أمام المجلس للتداول بخصوص مشروع الميزانية السنوية للخلية[119]، وحيازة رئيس المجلس لصفة الآمر بالصرف[120]. إلاّ أنّ افتقار الخلية لمصادر تمويل خارجية، وارتباطها الوثيق بإيرادات الدولة[121]يؤدي إلى المساس باستقلاليتها المطلقة.

وفي خانة العناصر المؤكّدة لاستقلالية اللجنة، يمكن الإشارة إلى اختصاص رئيس المجلس[122]باقتراح التنظيم والنظام الداخليين للخلية[123]، واختصاصه بالسّهر على تنفيذهما دون تدخل السلطة التنفيذية.

ومن خلال هذا العرض الموجز حول حدود الاستقلالية الممنوحة للخلية يبقى من المفيد القول بأنّه ورغم أهمية العناصر المشار إليها في جانب تكريس الاستقلالية الوظيفية والعضوية للخلية، إلا أنها تبقى محدودة وغير مطلقة.

كخلاصة لهذا الجزء من البحث، يمكن القول أنّ إنشاء خلية معالجة الاستعلام المالي كوحدة استخباراتية مالية، هي نتاج حراك المجتمع الدولي الحريص على مكافحة الجرائم الاقتصادية وتجفيف منابع تمويل الحركات الإرهابية، ومكافحة تجارة المخدرات. لذا عمدت الجزائر وفاءً منها بالتزاماتها الدولية في هذا الإطار إلى إقامة نظام رقابي ناجع يحول دون استخدام البنوك في عمليات تبييض الأموال وتمويل الإرهاب والوقاية منها، من أبرز مظاهره إنشاء الخلية في شكل نظام قانوني معين، أي في شكل مؤسسة عمومية تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، والذي لاقا مجموعة من الانتقادات، خاصة من قبل الجهات الدولية المختصة، من ذلك ما ورد في مضمون التقرير الصادر عن مجموعة العمل المالي للشرق الأوسط وشمال أفريقيا بتاريخ

---

[117] يتيح لها الحصول على الموارد المالية الكافية من أجل مباشرة مهامها بصفة مستمرة ودائمة.

[118] المادة 20 من المرسوم التنفيذي رقم 02-127 المؤرخ في 07 أبريل 2002، المعدّل والمتمّم.

[119] المادة 10 مكرر 1 فقرة 1 بند 6 من المرسوم التنفيذي رقم 02-127 المؤرخ في 07 أبريل 2002، المعدّل والمتمّم.

[120] المادة 20 فقرة 1 من المرسوم التنفيذي رقم 02-127 المؤرخ في 07 أبريل 2002، المعدّل والمتمّم.

[121] المادة 19 من المرسوم التنفيذي رقم 02-127 المؤرخ في 07 أبريل 2002، المعدّل والمتمّم.

[122] المادة 10 مكرر 1 من المرسوم التنفيذي رقم 02-127 المؤرخ في 07 أبريل 2002، المعدّل والمتمّم.

[123] للإشارة تعتبر هذه المادة من المواد المستحدثة بموجب المرسوم التنفيذي رقم 08-275 المؤرخ في 07 أبريل 2008.

الفاتح ديسمبر 2010[124]. وعليه، سعى المشرع إلى مباشرة تعديلات يمكن وصفها بالجوهرية من زاوية إعادة النظر في الطبيعة القانونية للخلية، بداية من خلال إدخال تعديلات على مضمون بعض مواد القانون رقم 05-01 وذلك بموجب الأمر رقم 12-02 المؤرخ في 13 فبراير 2012، وتأكيد هذا الموقف الإصلاحي من خلال المرسوم التنفيذي رقم 13-157 المؤرخ في 15 أبريل 2013، والذي مسّ المرسوم التنفيذي رقم 02-127 المؤرخ في 7 أبريل 2002.

ومن المظاهر الإيجابية لهذا التغيير في توجه المشرع الجزائري، يمكن الإشارة إلى إزالة الغموض الذي كان سائدًا حول الوضع القانوني للخلية بوصفها مؤسسة عمومية، والذي كان مفهومًا مجردًا وغير محدّد على أساس أنّ القانون رقم 88-01 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية[125]، قدّم أنواع المؤسسات العمومية وحصرها في أربعة أنواع[126]، ما يعني فتح باب النقاش حول الصورة الأنسب للخلية، وهو أمر ليس باليسير.

كما عبّر التعديل عن إرادة المشرع في تعزيز إجراءات مكافحة تبييض الأموال وتمويل الإرهاب، وهو ما تجسد من خلال منح الخلية تكييفًا قانونيًا يتلاءم ويتناسب مع طبيعة المهام الموكلة لها، طالما أنّ استحداث السلطات الإدراية المستقلة بوجه عام كان بغرض إقحامها في عملية ضبط نشاط اقتصادي معين ذو طبيعة اقتصادية غالبًا، ودون تدخل مباشر من طرف السلطة التنفيذية في التسيير. وإذا كانت تجليات الطابع السلطوي والإداري لهذه الهيئة واضحة ومؤكدة من قبل المشرع، فإنّ استقلاليتها بالمفهوم المطلق تبقى بعيدة عن التأكيد.

ولمزيد من الإحاطة بخلية معالجة الاستعلام المالي كمركز لجمع المعلومات يبقى من المفيد البحث في حدود ونطاق صلاحياتها ومهامها، خاصة فيما يتعلق بعلاقاتها مع المؤسسات المصرفية وباقي الهيئات المختصة وكذا على الصعيد الدولي؟

---

[124] والذي اعتبر الجزائر من خلال النظام المعتمد غير متعاونة في مكافحة جريمة تبييض الأموال وتمويل الإرهاب.

[125] قانون رقم 88-01 مؤرخ في 12 يناير 1988، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية.

[126] شملت هذه الأنواع الأربعة كلاً من: المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، المؤسسات العمومية الاقتصادية، المؤسسات العمومية ذات التسيير الخاص، وأخيراً المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري.

المطلب الثاني

نطاق التدابير المقررة لحماية البنوك من الانغماس في عمليات تبييض الأموال وتمويل الإرهاب

بالنظر إلى تعقيدات وتداخل الأفعال المرتبطة بتبييض الأموال وتمويل الإرهاب، وما ينجر عنها من آثار سلبية عديدة تلحق ضررًا فادحًا بالاقتصاد العالمي والوطني يطال زعزعة الثقة في المؤسسات المالية، فإنّ الصكوك الدولية المختلفة والقوانين الداخلية للدول، تكاد تجمع على اعتماد أدوات حمائية وردعية للحيلولة دون استفحال الظاهرة، وحماية القطاع المصرفي كأحد أهم مكونات الاقتصاد الوطني. عن طريق تركيز هذه النظرة على مجموعة من المحاور منها ما هو مرتبط بموضوع البحث، والذي يمكن حصره بداية في جملة من الإجراءات الوقائية تشمل الالتزامات التي يتعيّن على البنوك بهذه الصفة[127] مراعاتها بمناسبة مباشرة عملياتها المصرفية، إلى جانب إجراءات ردعية تشمل التزام البنوك كمؤسسات خاضعة في إطار علاقاتها بالهيئة المختصة بإرسال الإخطارات بالشبهة لهذه الأخيرة، والمخول لها قانونًا بالبحث والتثبت وإحالة الملفات التي تحيط بها شبهات تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب إلى القضاء عند الاقتضاء (الفرع الأول).

وفي المقام الثاني، تمكين وحدات الاستخبارات المالية من القيام بمهام ووظائف على المستوى الداخلي والدولي، فما هي الخطوات المقررة من قبل المشرع في هذا الإطار (الفرع الثاني)؟

الفرع الأول

التزامات البنوك في مجال الحماية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب

بطبيعتها تتّسم العمليات البنكية بنوع من السرعة والتشابك يصعب تتبعه، وهو وضع أصبح أكثر بروزًا وتجليًا بالنظر إلى التطور التكنولوجي الذي غزى القطاع المصرفي، بل أضحى جزء لا يستغنى عنه من خلال البدائل المهمة التي أصبح يوفرها القطاع المصرفي كالبطاقات

[127] بمعنى أنّ هذه الالتزامات تقع على عاتق البنوك بالنظر لها حصوصيتها بعيدًا عن الالتزامات التي تقع عليها كمؤسسات خاضعة كما سيتم الإشارة إليه في حينه.

البنكية، ما دفع بالمجموعات الإجرامية إلى البحث عن ملاذ لها لتبييض الأموال عبر القنوات البنكية المتاحة والمحفزة ظاهريًا والأكثر استقطابًا لهذه الشبكات.

وكرد فعل لهذا الإقبال، سعى المشرع إلى التصدي للظاهرة ما جعل من القطاع المصرفي ميدان جذب وشدّ بين المجرمين الراغبين في استعمال البنوك كطرق مثالية لتبيض عائداتهم الإجرامية، وبين سلطات المكافحة التي راهنت على نفس الجهاز للتصدي لهذه الآفة[128]، من خلال إخضاع البنوك لمجموعة من الالتزامات من ذلك توخي الحيطة والحذر كأحد أهم المبادئ التي تقوم عليها العمليات المصرفية، بالإضافة إلى الالتزام بإعمال نظام رقابة داخلي للبنوك، وإخضاعها لضرورة الإخطار عن العمليات المالية التي تحوم حولها شبهة تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب.

أولاً : مزاولة العمليات المصرفية المرخصة في إطار الالتزام باليقظة

تلتزم البنوك في إطار تحقيق هدفها الاجتماعي باحترام قواعد السير الحسن، ما يعني حرص مسيري أي بنك على مطابقة نشاط مؤسستهم مع أخلاقيات المهنة وقواعدها[129]تحت طائلة العقوبات المشار إليها في المادة 114 من الأمر رقم 03-11 المعدّل والمتمّم. وفي مجال الوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب، فإنّ البنوك ملزمة بالتقيد بواجب اليقظة فيما يتعلق بكل تعاملاتها مع زبائنها[130]، بداية من التأكد من هوية وعناوين الزبائن كأشخاص طبيعية، والوثائق المثبتة لهوية ووجود الأشخاص المعنوية قبل فتح الحساب، أو الدفتر، أو حفظ السندات، أو القيم، أو الإيصالات، أو تأجير صندوق، أو ربط أية علاقة عمل أخرى[131]. كما تحرص البنوك على ضرورة تحيين المعلومات المتحصل عليها عن زبائنها بصفة سنوية، ومباشرة كل تغيير يطرأ على محتواها[132].

---

[128] ادريبلة حسن، مكافحة غسل الأموال بين التشريع والتطبيق دراسة مقارنة في ضوء الاتفاقيات والتقارير الدولية، دار الأمان، الرباط، المغرب، 2015، ص. 117.

[129] المادة 120 مكرر من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

[130] المادة 7 من القانون رقم 05-01 المؤرخ في 6 فبراير 2005، المعدّل والمتمّم.

[131] المادة 7 من القانون رقم 05-01 المؤرخ في 6 فبراير 2005، المعدّل والمتمّم.

[132] المادة 7 فقرة 6 من القانون رقم 05-01 المؤرخ في 6 فبراير 2005، المعدّل والمتمّم.

وإضافة إلى الوثائق المشار إليها بالنسبة للأشخاص الطبيعية أو المعنوية، فإنّ البنوك تحرص على ضرورة أن يقدّم كل وكيل أو مستخدم يعمل لحساب الغير تفويضًا بالسلطات المخولة له، بالإضافة إلى الوثائق التي تثبت شخصية وعنوان أصحاب الأموال الحقيقيين[133]. وهو الحكم الذي يسري كذلك في مواجهة الزبائن غير الاعتياديين[134].

ويستمر واجب الالتزام باليقظة من قبل البنوك بخصوص كل عملية بنكية تجري في ظروف من التقييد غير عادية، أو غير مبررة، أو تبدو أنها لا تستند إلى مبرر اقتصادي أو محل مشروع[135].

I-مبدأ اعرف عميلك

يعتبر التحقق من شخصية العميل وهويته بمناسبة فتح الحساب المصرفي في مقدمة الواجبات الملقاة على عاتق البنوك، والتي جرت عليها العادة المصرفية. كما حضي المبدأ بتأكيد المواثيق الدولية المتعلقة بالوقاية من تبييض الأموال، من ذلك ما ورد في التوصية رقم 12 من التوصيات الأربعين الصادرة عن مجموعة العمل المالي الدولية، وكذا التشريع النموذجي للأمم المتحدة والذي نصّ على وجوب التأكد من هوية الشخص الطبيعي من خلال طلب وثائقه الرسمية الأصلية الحاملة لصورته الفوتوغرافية وعنوانه. أمّا بالنسبة للشخص المعنوي، فيقدم نظامه الأساسي والوثائق الرسمية التي تثبت وجوده من الناحية القانونية، بالإضافة إلى مجموعة الوثائق المثبتة لهوية وعناوين ممثلي الشخص المعنوي المكلفين بفتح الحسابات وإدارتها بالإضافة إلى الوثائق المتعلقة بالتفويض القانوني لمزاولة هذه المهام باسم الشخص المعنوي ولحسابه[136].

وبدوره لم يخرج المشرع عن سياق إعمال المبدأ، حيث نصّ في المادة 7 من القانون رقم 05-01 على وجوب أن تتأكد البنوك:"... من هوية وعنوان زبائنها قبل فتح حساب أو دفتر أو حفظ سندات أو قيم أو إيصالات أو تأجير صندوق أو ربط أية علاقة عمل أخرى.

---

[133] المادة 7 فقرة أخيرة من القانون رقم 05-01 المؤرخ في 6 فبراير 2005، المعدّل والمتمّم.

[134] المادة 8 من القانون رقم 05-01 المؤرخ في 6 فبراير 2005، المعدّل والمتمّم.

[135] المادة 10 من القانون رقم 05-01 المؤرخ في 6 فبراير 2005، المعدّل والمتمّم.

[136] ليراتني فاطمة الزهراء، الالتزامات الملقاة على عاتق المؤسسات المالية للوقاية من جريمة تبييض الأموال، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، ديسمبر 2016، العدد 6، ص ص. 52-53. الموقع الإلكتروني: www.univ-oeb.dz/

يتمّ التأكد من هوية الشخص الطبيعي بتقديم وثيقة رسمية أصلية سارية الصلاحية متضمنة للصورة، ومن عنوانه بتقديم وثيقة رسمية تثبت ذلك، ويتعينّ الاحتفاظ بنسخة من كل وثيقة رسمية تثبت ذلك، ويتعين الاحتفاظ بنسخة من كل وثيقة.

يتم التأكد من هوية الشخص المعنوي بتقديم قانونه الأساسي وثيقة إثبات تسجيله أو اعتماده وبأنّ له وجوداً فعليا أثناء إثبات شخصيته...".

والواضح من استقراء هذه المادة أنّ المشرع جعل التأكد من هوية الزبون الاعتيادي أو العرضي[137] التزامًا يقع على عاتق البنك سواءٌ تعلق الأمر بشخص طبيعي أو معنوي. فالتأكد من هوية الشخص الطبيعي يتم من خلال تقديم وثيقة رسمية أصلية، غير منتهية الصلاحية تحمل الصورة الفوتوغرافية للمعني، وبتقديم وثيقة رسمية تدلّ على محل إقامته. أما بالنسبة للشخص المعنوي، فيتعيّن التحقق من هويته بواسطة تقديم الوثائق والبيانات المتعلقة بقانونه الأساسي وأية وثيقة تتعلق بتسجيله أو اعتماده، بالإضافة إلى التأكد من وجوده الفعلي أثناء إثبات شخصيته. وفي كلتا الحالتين، فإنّ عملية التحقق من هوية هذه الفئات تتم من خلال الإطّلاع والتأكد من سلامة وصحة الوثائق الأصلية المقدمة مع الاحتفاظ بنسخ منها.

ويمتد إعمال الالتزام ليشمل الشخص المقبل على التعامل مع البنك سواءٌ تعلق الأمر بصفته المستفيد من العملية، أو تقدم بصفته نائبًا للزبون، أو وكيلاً عنه، يتقدّم في هذه الحالة بالوثائق الرسمية المثبتة لهوية وعنوان كل من المستفيد الحقيقي من العملية ونائبه أو وكيله إضافة إلى الوثيقة الرسمية المثبتة للعلاقة بينهما. ما يعني أنّ البنك يمتنع عن فتح حسابات مجهولة، أو بأسماء وهمية.

كما وسّع المشرع من نطاق العلاقة التي تجمع الزبون بالبنك، حيث يقتضي المبدأ ضرورة التزام البنك بالتحقق من هوية الزبون قبل إبرام أية علاقة تجارية معه، وقبل فتح الحساب أو دفتر الحسابات أو حفظ سندات أو قيم أو إيصالات أو تأجير صندوق أو ربط أية علاقة عمل

[137] المادة 8 من القانون رقم 05ـ 01 المؤرخ في 6 فبراير 2005، المعدل والمتمم:" يتم إثبات شخصية الزبائن غير الاعتياديين حسب الشروط المنصوص عليها في المادة 7 أعلاه".

أخرى. وتحكمه في ذلك قواعد المسؤولية التقصيرية، حيث يترتب عن حالة إهماله لهذا الالتزام قيام المسؤولية عن الضرر الذي يلحق بالغير[138].

II- التحقق من العمليات المصرفية والمستفيدين الحقيقيين

بموجب القواعد المقررة في القانون رقم 05-01 وتعديلاته اللاحقة، أصبحت البنوك كمؤسسات خاضعة ملزمة بالتأكد من طبيعة العمليات المزمع إبرامها من قبل العميل، سواء فيما يتعلق بطبيعتها، أو الآمرين بتنفيذها، أو التوكيلات التي قد يتصرفون على أساسها، وتحديد هوية الوسطاء في تنفيذها، والتحري حول مصدر الأموال، أو حول العلميات وعلاقة الأعمال مع أشخاص ينتمون لدول تمثل مخاطر مرتفعة مرتبطة بتبييض الأموال.

وحرصًا على وقاية المنظومة البنكية من مخاطر تبييض الأموال، يتعّين على البنوك وضع نظام لتدابير المخاطر، وتطبيق إجراءات اليقظة المكثفة على الزبائن، وعلى علاقات الأعمال أو العمليات المرتفعة المخاطر، خاصة ما يتعلق بالعمليات التي تبرم من قبل أشخاص غير مقيمين أو لحسابهم، ووضع تدابير للوقاية من المخاطر المرتبطة باستعمال التقنيات الحديثة لغرض تبييض الأموال، والوقوف عند عدم خروج العلميات المبرمة من قبل الزبائن عن الإطار العام المعروف عنهم، لاسيما من حيث نوع النشاط الممارس، الأطراف المتعامل معها، وقيمة المبالغ المتداولة، وكذا درجة المخاطر التي يمثلونها؛ وفي نفس السياق مباشرة عمليات مراقبة خاصة، وإقرار تدابير لليقظة ملائمة للعمليات التي يقوم بها زبائن يمثلون مخاطر مرتفعة[139].

وفي حالة إبرام الزبون لعمليات مالية ترتبط بظروف غير عادية أو معقدة، يشوبها الغموض بشأن وضوح مبررها الاقتصادي، فإنّ البنك المعني وفي إطار ضرورة دراسة المعطيات الوقائية المتعلقة بالوقاية من تبييض الأموال، يتولى دراسة العملية بدقة حتى وإن كانت لا تدخل في نطاق الأحكام المتعلقة بالتصريح بالاشتباه[140].

غير أنّ ربط واجب يقظة البنك والتحقق من هوية العميل وعنوانه بتوقيت فتح الحساب، أو فتح الدفتر، أو غيرها من العمليات البنكية، ورغم ما يوفره من إيجابيات في مجال الوقاية من

[138] ادريبلة حسن، المرجع السابق، ص. 125.

[139] ادريبلة حسن، المرجع السابق ، ص. 128.

[140] ادريبلة حسن، المرجع السابق، ص. 128.

تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، إلاّ أنّه من الناحية العملية يبقى يثير بعض الصعوبات من زاوية إمكانية الإلمام بكل المعلومات حول الزبون، وبالدقة اللازمة وفي توقيت ضيق في غالب الأحيان، بالنظر إلى السرعة المرتبطة بالعمليات التجارية عمومًا والعمليات البنكية على وجه الخصوص، ما يجعل من فتح الباب للبنك – من قبل المشرع – أمام إمكانية استكمال عمليات التحقيق من هوية العميل والمستفيد الحقيقي وكذا وكيله أو نائبه بعد الدخول في علاقة عقدية أمراً إيجابيًا من شأنه تحضير البنك وأعوانه ومستخدميه على الاستمرار في واجب اليقظة. حيث يتعين على البنك في حال عدم تأكده من أنّ الزبون يتصرف لحسابه الخاص، أن يباشر الاستعلام بكل الطرق القانونية من هوية المستفيد الحقيقي الذي يتم التصرف لحسابه، أو الآمر الحقيقي بالعملية[141].

وتعزيزًا لضرورة الالتزام بالمبدأ، يقع مسيرو وأعوان البنوك تحت طائلة عقوبات تتمثل في غرامة مالية من 500000 د.ج. إلى 10000000 د.ج. في حال المخالفة العمدية والمتكررة لمضمون المادة 7 والمادة 8 من القانون رقم 05-01، وبغرامة مالية تتراوح مابين 10000000 د.ج. إلى 50000000 د.ج. بالنسبة للبنك، وهذا دون الإخلال بعقوبات أشد[142].

وبغرض مواجهة الآليات المبتكرة لتبييض الأموال من قبل العصابات الإجرامية، فإنّ المؤسسات المالية والبنوك تحديدًا مدعوة إلى بذل جهد مهم في سبيل تطوير برامجها وأنظمتها الداخلية للحدِّ من عمليات تبييض الأموال، من ذلك ما يتعلق بضرورة اعتماد معايير انتقائية مناسبة لاختيار المديرين والمستخدمين على مستوى الهياكل المختلفة للبنك[143]، وإخضاعهم لبرامج تكوينية تواكب التطورات الحاصلة على الصعيد الدولي. كما يتعيّن على البنوك تعزيز الآليات والبرامج الوقائية ضدّ أنشطة تبييض الأموال، إلى جانب تعاون هذه الهيئات مع السلطات القضائية والأجهزة الأمنية عن طريق تقديم الخبرات اللازمة في مجال التحريات والتحقيقات إذا لزم الأمر[144].

---

[141] المادة 9 من القانون رقم 05-01 المؤرخ في 6 فبراير 2005، المعدّل والمتمّم.

[142] المادة 34 من القانون رقم 05-01 المؤرخ في 6 فبراير، المعدّل والمتمّم.

[143] من ذلك الإدارات، الوكالات، الأقسام والفروع.

[144] التوصية رقم 26 من التوصيات الأربعين الصادرة عن مجموعة العمل المالي الدولية (فاتف). المعايير الدولية لمكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب وانتشار التسلح، فبراير 2012؛ متوفر على الموقع الرسمي: https://www.fatf-gafi.org/

ويعتبر الأخذ بهذه القاعدة من قبل المشرع إجراءً ذو فائدة كبيرة من حيث تمكين البنك من الحصول على المعلومات الكافية عن الزبون المقبل على التعامل مع البنك حتى لا ينغمس هذا الأخير في عمليات مشبوهة، وكذا تمكينه من تحيين المعلومات بصفة دورية وعند كل تغيير يطرأ عليها، لاسيما بالنسبة لعمليات فتح الحسابات الجارية، ومنح الائتمان وقبول الودائع، ما يجعل البنك في موقع متقدم من حيث الإطلاع على المعلومات المتعلقة بهوية الزبون وعنوانه وطبيعة العمليات والنشاط المزاول وملائمة ذلك لما سينشئ من علاقات تجارية مع البنك ومدى ملائمتها ومشروعيتها، وهو ما يحول لا محال دون توظيف البنوك كقنوات لتبييض الأموال.

وبدوره أكّد بنك الجزائر على ضرورة اعتماد سياسة مكتوبة ومعتمدة من قبل مجالس إدارة البنوك تتضمن الحدّ الأدنى من المعلومات والبيانات الواجب استيفائها قبل الموافقة على فتح الحسابات[145]، من ذلك ما يتعلق بهوية الزبون والنشاط الممارس، مصادر الدخل، الغرض من فتح الحساب....إلخ.

وفي خطوة إيجابية من قبل المشرع المغربي تتعلق بحالة عدم التمكن من فحص هوية الجهة المتعامل معها، أو في حال اعترى الوثائق المقدمة من قبلها نقص عزز الشكوك حول عدم صدق ما تحتويه من معلومات، ألزم القانون الأشخاص الخاضعين بما فيهم البنوك بعدم القيام بأية عملية[146].

III- الالتزام بحفظ المستندات ومسك السجلات

ينصرف مضمون الالتزام بحفظ المستندات ومسك السجلات إلى الالتزام بتدوين البيانات والمعطيات المتعلقة بهوية الزبائن ومختلف العمليات الدولية أو الوطنية التي تمّ القيام بها في إطار علاقة البنك بمختلف زبائنه والاحتفاظ بها لمدة معينة. يجد هذا الالتزام أساسه في عدد من الصكوك الدولية المتعلقة بتبييض الأموال، لاسيما مجموعة العمل المالي الدولية[147]، التشريع

[145] ليراتني فاطمة الزهراء، المرجع السابق، ص. 53.

[146] ادريبلة حسن، المرجع السابق، ص. 126..

[147] تضمنت التوصية رقم 14 من التوصيات الأربعين لسنة 1996 فرض التزام على عاتق المؤسسات المالية مفاده ضرورة الاحتفاظ بالمستندات المتضمنة لهوية الزبائن بالإضافة إلى السجلات الخاصة بالعمليات المحلية والدولية لمدة خمس سنوات من تاريخ إغلاق الحساب أو من تاريخ قطع العلاقات مع الزبون، وهو ما تمّ التأكيد عليه من خلال التوصية رقم 11 الصادرة بتاريخ 15 فيفري 2012.

النموذجي للأمم المتحدة[148]، واتفاقية الأمم المتحدة لسنة 1988[149]. وبدوره سارع المشرع في تطابق تام مع التوجه الدولي إلى إلزام البنوك بضرورة الاحتفاظ بمجموع الوثائق، ومسك السجلات المثبتة لنشاط البنك في مجال العمليات المصرفية، وجعلها في متناول السلطات المختصة، والتي تشمل الوثائق المتعلقة بهوية الزبائن وعناوينهم خلال فترة خمس سنوات على الأقل بعد غلق الحساب أو وقف علاقة التعامل، وكذا كل الوثائق المتضمنة قيد العمليات التي تمّ إجرائها من قبل الزبون خلال فترة خمس سنوات على الأقل بعد تنفيذ العملية.

ومعلوم أنّ أهمية الالتزام تكمن في توفير مسار واضح ودقيق لتتبع العمليات البنكية خلال فترة زمنية معقولة من شأنها تسهيل جمع المعلومات حول حقيقة وغاية نشاط الزبون. وبالتالي، يشكل هذا الخزان من المعلومات لدى البنك أهمية كبيرة من باب إمكانية الاستعانة به مستقبلاً من قبل السلطات المعنية بالرقابة المصرفية لاسيما اللجنة المصرفية بالنسبة لنشاط البنوك، وكذا الخلية بمناسبة نشاطها في تتبع تبييض الأموال، إلى جانب إمكانية الاستعانة بهذه المعلومات من قبل السلطات القضائية وإدارة الجمارك والجهات الأمنية المختصة في مكافحة تبييض الأموال في إعادة بناء العمليات المصرفية[150]المتعلقة بتبييض الأموال وتتبع آثارها، هذا من جهة. ومن جهة أخرى، يشكل استيفاء هذا الالتزام وفق ما هو مقرر قانونا تعبيراً عن مصداقية البنك المعني، ما يدرأ عنه الشكوك التي يمكن أن تثار حول نشاطه في الحقل المصرفي.

ثانيا: التزام البنوك بالإبلاغ عن العمليات المشبوهة

يشكل الالتزام بالإبلاغ عن العمليات والأموال المشبوهة نقطة اتفاق بين العديد من الوثائق الدولية[151]والقوانين الوطنية[152]. وبدوره لم يخرج المشرع الجزائري عن هذا الاتجاه، حيث

---

[148] تضمن هذا الأخير في المواد من 9 إلى 11 إشارة إلى وجوب الاحتفاظ بمستندات الزبائن والعمليات المالية ووضعها تحت تصرف السلطات المؤهلة عند الحاجة.

[149] أوصت الاتفاقية بضرورة أن تتخذ الدول ما يلزم من إجراءات لتمكين سلطاتها المختصة من تتبع الأموال الناتجة عن الاتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية، لهذا فإنّه يتعيّن على الدول الأطراف حث الهيئات الخاضعة لاسيما البنوك على استحداث آليات لحفظ السجلات المصرفية أو المالية أو التجارية بغية تقديمها للسلطات المعنية دون التذرع بالسرية المصرفية.

[150] سياري هاجر، دور البنوك في التصدي لجريمة تبييض الأموال، مجلة الشريعة والاقتصاد، جامعة العلوم الإسلامية الأمير عبد القادر، قسنطينة، العدد 10، ص. 460. الموقع الإلكتروني: https://www.asjp.cerist.dz.

[151] حرصت مجموعة العمل المالية الدولية من خلال التوصية 9 و10 و11 من التوصيات الأربعين على التأكيد على الالتزام بالإبلاغ في مواجهة البنوك إلى المؤسسات المالية غير البنكية والهيئات الأخرى التي تتعامل في المسائل المالية الواردة في التوصيات الأربعين.

نصت المادة 19 من القانون رقم 05-01 المعدّل والمتمّم على إخضاع عدد من الجهات والهيئات[153]لواجب الإبلاغ عن الشبهة، من بينها البنوك؛ حيث يتعين على هذه الأشخاص إبلاغ الهيئة المختصة بكل عملية تتعلق بأموال يشتبه في كونها متحصلة من جناية أو جنحة، لاسيما الجريمة المنظمة، أو المتاجرة بالمخدرات أو المؤثرات العقلية، أو يبدو أنها موجهة لتمويل الإرهاب. ويهدف إقرار هذا الالتزام إلى التأكيد على الشفافية التي يتعيّن أن تتم بها المعاملات المالية. وهو ما يؤكد أهمية هذا الالتزام؛ والذي يتم تناوله من خلال تحديد مضمونه بداية، ثمّ إطاره الشكلي في المقام الثاني، ليتم التطرق للمسؤولية الجنائية المترتبة عن إخلال البنوك بالإبلاغ عن الشبهة.

I-مضمون واجب الإخطار بالشبهة

في إطار علاقة المنظومة المصرفية بوحدات الاستخبارات المالية تكاد التشريعات الوطنية تجمع على تبني آلية الإخطار عن العمليات المالية ذات الصلة بتبييض الأموال. حيث اتجهت بعض التشريعات[154]إلى جعل التبليغ اختياريًا لفائدة البنك، لا يصل حدّ الوجوب، ما يعني أنّ هذا الأخير مخيّر بين القيام أو عدم القيام بالإخطار وفق تقدير الجهات الرقابية والتنفيذية في البنك، إذ حتى في حال وجود دلائل على شبهات يبقى البنك غير ملزم بالتبليغ. وقد يكتفي برفض إبرام المعاملة وعدم قبولها[155]، إلى جانب الامتناع عن تقديم أي مساعدة للزبون المعني وعدم التعامل معه وغلق حساباته[156].أما تشريعات أخرى، فإعتمدت نظام الإخطار التلقائي القائم على التبليغ وفقا لمعايير موضوعية محددة سلفًا، حيث تلتزم البنوك بإخطار وحدة التحريات المالية عن كل

وبدوره تضمن التشريع النموذجي للأمم المتحدة من خلال المادة 13 الفقرتين 1 و3 إلزام كافة الأشخاص المعنوية المزاولة لنشاطات تلقي الأموال أو نقلها أو تحويلها بضرورة الإبلاغ عن الأموال أو العمليات المالية المشتبه في علاقاتها بعمليات تبييض الأموال. وأكّد التشريع النموذجي في هذا السياق على أن الالتزام بالإبلاغ يسري في مواجهة طائفة واسعة من المصارف والمؤسسات المالية الأخرى والأشخاص الطبيعيين والمعنويين، أما عن اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية فقد تضمنت مادتها السابعة إلزام المؤسسات المالية المصرفية وغير المصرفية وكل الهيئات المعرضة بشكل خاص لعمليات تبييض الأموال لضرورة الإبلاغ عن كل عملية من شأنها إثارة الشكوك لتعلقها بتبييض الأموال.

[152] من ذلك المادة 8 من القانون رقم 80 لسنة 2002 المتعلق بمكافحة غسيل الأموال.

[153] المادة 19 من القانون رقم 05-01 المؤرخ في 6 فبراير 2005، المعدّل والمتمّم:" يلزم الخاضعون بواجب الإخطار بالشبهة، وفقا للأحكام المحددة في المادة 20 أدناه".

[154] على غرار القانون السويسري

[155] صقر نبيل، تبييض الأموال في التشريع الجزائري، دار الهدى، الجزائر، 2008، ص. 119.

[156] صقر نبيل، المرجع السابق، ص. 120.

العمليات المالية التي تبلغ أو تفوق قيمتها مقدارًا معينًا يقرره القانون لتتولى الوحدة متابعة البلاغات للتحقق من طبيعة العمليات بعيدًا عن أدنى مسؤولية للبنك[157]. أما الوجه الثالث للتبليغ، فيتأسس على معايير تقديرية، حيث يقوم البنك بالتبليغ الفوري عن الحالات الاستعجالية والمحاولات والعمليات التي يشتبه في ارتباطها بعلاقة غير نظامية يجريها الزبائن. ومن بين المعايير، معيار الشبهة المعتمد من قبل المشرع الجزائري، والذي يرتكز بدوره على مجموعة من العناصر، لاسيما طبيعة العملية في حدِّ ذاتها، مبلغ العملية المالية، أحد أطراف أو كلا أطراف العملية.

وعليه، فإنّ الإخطار بالشبهة هو التزام قانوني يقع على عاتق البنوك كهيئات خاضعة في إطار علاقاتها بالخلية. ينصرف مدلوله إلى ضرورة التبليغ والإفصاح بحسن النّية عن المعلومات التي يحوزها البنك عن كل عملية مصرفية يبدو من قيمتها، أو الظروف المحيطة بها، أنها ذات صلة بأموال تحوم حولها الشكوك في كونها حصيلة جناية أو جنحة، خاصة الجريمة المنظمة والمتاجرة في المخدرات والمؤثرات العقلية، أو الجريمة المرتبطة بتمويل الإرهاب. وفي ذلك حماية لحق الدولة في الحصول على المعلومات التي تساعدها في تحقيق الأمن الاجتماعي[158] من خلال القضاء على الجريمة ودون الخوف من هروب الودائع أو الاستثمارات كذريعة تقدم لتبرير الحماية المطلقة لحق زبائن البنوك في سرية معاملاتهم البنكية.

والملاحظ أنه رغم تعدد الجهات المعينة بواجب الأخطار بالشبهة بما في ذلك البنوك، إلاّ أنّ المشرع حرص على جعل الإجراء موجه بصفة حصرية للخلية، ما يؤكد على دورها كمستودع مركزي للمعلومات المتعلقة بتبييض الأموال وتمويل الإرهاب. ومعلوم أن توسيع نطاق الخاضعين للإجراءات الوقائية من جرائم تبييض الأموال وتمويل الإرهاب بما في ذلك الإخطار عن الشبهة، من شأنه أن يقدم خدمة إيجابية ظاهرة تتمثل في تحقيق هذه الغاية؛ كما يقدم بطريقة غير مباشرة خدمة للبنوك والمنظومة المصرفية ككل، من خلال مساهمة جهات أخرى خارجية عن المنظومة المصرفية في عملية الوقاية والرقابة الأولية المفروضة على زبائنهم من

[157] وهو النظام المعتمد في الولايات المتحدة الأمريكية، حيث يلتزم الخاضعون بالإخطار عن كل عملية مالية تبلغ أو تفوق عشرة ألاف دولار.

[158] مكافحة الفساد في الوطن العربي، أعمال المؤتمرات الصادرة عن المنظمة العربية للتنمية الإدارية، الشارقة، الإمارات العربية المتحدة، 2009، ص.25.

خلال لعب الهيئات الخاضعة غير المالية دور مركز رقابة استباقي على بعض المعاملات التي تعود لتضخ مبالغ مالية عبر القنوات البنكية.

وبمعاينة موقف المشرع الجزائري[159] المتبني لمعيار الشبهة لمباشرة الإخطار، نجده قد تفادى الخوض في تعريف مصطلح "الشبهة"[160]. غير أنّ المصطلح يبقى ذو دلالات واسعة متصلة بمدى توافر الأدلة المقنعة. فالعمليات المالية محل الشبهة هي العمليات التي تنعدم فيها أدلة الإثبات، أو على الأقل تفتقر لهذه الأدلة. ومن ثّمّ تبرز تجربة موظف البنك وخبرته لتضع عملية مصرفية معينة في خانة العمليات التي تحوم حولها الشكوك، وهذا بالنظر إلى ما تقتضيه العمليات المصرفية من الشفافية والدّقة والحذر في تقدير الشبهة المتصلة بتبييض الأموال[161]. وذهب بعض الفقه إلى القول بأنّ الشبهة تعني حالة ذهنية تقوم بنفس المنوط بهم الالتزام بالإخطار، يصحُّ معها في العقل القول بأنّ العمليات المالية التي تجري تتضمن غسل الأموال، وتقدير توافر هذه الشبهة أمر يستقل به من يتحمل الالتزام بالإخطار ويخضع تقديره في هذا الصدد لرقابة محكمة الموضوع[162].

---

[159] تجدر الإشارة أنّ التشريعات المقارنة قد سجلت تباينا بخصوص درجات الأخذ بمصطلح الشبهة من عدمه، حيث أسس الموقف الأول الشبهة على معاني فضفاضة وواسعة، ما دفع بالمشرع السويسري مثلا إلى إضفاء مزيد من الدقة عليها من خلال اشتراط أنّ تكون الشبهة مؤسسة.

أمّا الموقف الثاني المتميز بسكوته عن استعمال مصطلح الشبهة، فقد حاول تغليب المعيار الموضوعي في مجال الإخطارات من ذلك ما ورد ضمن توجيهات الإتحاد الأوروبي المتعلقة بوقاية النظام المالي من عمليات تبييض الأموال، بحيث ألزم الجهات المعنية بإخطار الهيئات المخولة بكل واقعة يمكنها أن تشكل مؤشراً يؤدي إلى كشف عملية تبييض الأموال.

– للتفصيل أكثر في هذه النقطة أنظر: بن قلة ليلى، المرجع السابق، ص. 212؛ نص المادة الثانية من مشروع اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد (تنقيح مارس 2003) العمليات المشبوهة:" كل معاملة غير معتادة لا تتوافق بحكم حجمها وخصائصها وتواترها مع النشاط الاقتصادي للعميل، أو تتجاوز المعايير المتعارف عليها في السوق أو لا تستند إلى أساس قانوني واضح، أو تستند إلى عقود أو معاملات صورية أو وهمية ويمكن أن تتمثل في أنشطة غير مشروعة، أو تقترن بتلك الأنشطة عموما".

– SCHOTT Paul Allan, Guide de référence sur la lutte contre le blanchiment d'argent et contre le financement du terrorisme, 2ème édi. et supplément sur les recommandations, spécial IX, publié le 1er octobre 2010 par la banque mondiale. p. 17. Disponible sur : https://documents.banquemondiale.org/

[160] وهو الموقف المسجل بالنسبة للتشريع النموذجي الأمم المتحدة وكذا تشريعات أغلب الدول التي تبنت المعيار.

[161] بن قلة ليلى، المرجع السابق، ص. 210.

[162] محمد أمين الرومي، غسل الأموال في التشريع المصري والعربي، دار الكتب القانونية، مصر، 2008، ص. 233.

ورغم أهمية العامل الشخصي في إقرار الشبهة المستوجبة الإخطار، إلا أنه ليس بالمعيار الحاسم في تقديرها[163]، إذ يلعب المعيار الموضوعي القائم على أساس نوع العملية وظروف إبرامها[164] دورًا بارزًا في إقرار الشبهة التي يتعين الإخطار عنها[165].

وعليه، فإنّ واجب الإخطار عن العمليات ذات الشبهة يتم بسرعة وبمجرد وجود الشبهة، دون انتظار التأكد من وجود الجريمة، ذلك أنه لا يشترط لتحقق الشبهة توافر دليل ينصب على واقعة تبييض الأموال ويكشف بطريق قطعي أنّ الشخص القائم بهذه العمليات أراد من ورائها تبييض الأموال، وإنما يكفي فقط توافر القرينة على ذلك[166]. بمعنى أنه يتعين على البنوك إبلاغ الخلية عن أية أموال أو عمليات مالية يشتبه في كونها متأتية أو مستخدمة أو متحصلة بجريمة تبييض الأموال، كما يشكل الإبلاغ عن الحسابات المشتبه بها التي يتم من خلالها استقبال تحويلات مالية متتالية أو إيداعات نقدية ضخمة ومباشرة عمليات تحويل الأموال إلى الخارج بصورة منتظمة ومتكررة؛ فضلا عن الالتزام بالإخطار عن كافة المعلومات التي يمكن أن تعزّز تلك الشبهة أو تنفيها ولو كانت العملية قد نفذت وكانت هناك استحالة وقف أو إرجاء تنفيذها[167]. ويرجع ذلك إما لطبيعة العملية في حدّ ذاتها، وإمّا لأنّ الإرجاء سيؤثر سلبًا على المتابعة القضائية للمستفيدين من عملية تبييض الأموال محل الشبهة. غير أنّ إجراء إرجاء العملية لا يتمّ إعماله في حالة إقبال الزبون على إيداع مبلغ مالي معتبر في ظروف تفتح باب الشكوك

---

[163] يرى البعض أنّ الشبهة لا ترقى إلى مرتبة الدلائل، وهو الأمر الذي كان محل اعتراض لدى مناقشة قانون مكافحة غسل الأموال المصري في مجلس الشورى، وبروز موقف طالب بتعديل صياغة النص بحيث يكون الالتزام بالإخطار عند توافر دلائل جدية على وجود جريمة غسل الأموال.
– أنظر في تفصيل الموضوع: حسام الدين محمد أحمد، شرح القانون المصري رقم 80 لسنة 2002 بشأن مكافحة غسيل الأموال في ضوء الاتجاهات الحديثة، ط. 2، دار النهضة العربية، مصر، 2003، ص. 208.

[164] قد يستدعي استخلاص الشبهة في حالات معينة تتبع عدد معتبر من العمليات المصرفية وغير المصرفية ذات الارتباط، وهو ما يؤكد التكامل بين المعيار الشخصي والموضوعي في استنتاج الشبهة.

[165] وتجدر الإشارة أنّ الشبهة المتعلقة بالعملية تنعقد بالنظر إلى مجموعة من المؤشرات والعناصر، لاسيما هوية صاحب الأمر أو وكيله، هوية المستفيد من الأموال، وجهة الأموال، المظهر السلوكي للزبون المتعامل معه، أهمية مبلغ العملية، وطبيعة العملية (من حيث كونها غير اعتيادية أو معقدة...)، غياب المبرر الشرعي وكذا غياب المحل الشرعي.
– أنظر المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 06-05 المؤرخ في 09 يناير 2006، يتضمن شكل الإخطار بالشبهة ونموذجه ومحتواه ووصل استلامه، ج. ر. العدد 2 المؤرخ في 15 يناير 2006.

[166] ليراتني فاطمة الزهراء، المرجع السابق، ص. 58.

[167] يتعيّن على البنوك تأجيل تنفيذ العمليات التي تتعلق بأموال يبدو أنها متأتية من مخالفة أو يشتبه أنها موجهة لتبييض الأموال أو تمويل الإرهاب.

حول مصدر الأموال موضوع عملية الإيداع، فالمنطق يقضي في هذه الحالة بعدم الاعتراض على تنفيذ العملية، وقبول إيداع المبلغ إلى جانب إخطار الخلية، لأنّ إرجاء قبول المبلغ محل عملية الإيداع سيدفع بالزبون إلى البحث عن توظيفه بطرق أخرى أكثر آمانا ما قد يفقد آثاره وإمكانية تتبعه[168].

وبموجب الأمر رقم 12-02 وسّع المشرع من مفهوم العمليات المشبوهة[169]مقحما حالة التعاملات المالية التي تتجاوز سقفا معينا، محيلا تحديد هذا السقف إلى التنظيم[170]. وهو ما تم تأطيره سلفا[171] بموجب المرسوم التنفيذي رقم 10-181 المؤرخ في 13 يوليو 2010 المحدد للحد المطبق على علميات الدفع التي يجب أن تتم بوسائل الدفع وعن طريق القنوات البنكية والمالية[172]. حيث قضت المادة الثانية من المرسوم بضرورة إتمام كل دفع يتجاوز مبلغ خمسمائة ألف دينار (500000 د.ج.) عن طريق استعمال وسائل الدفع المتمثلة في الصك، التحويل، بطاقة الدفع، الاقتطاع، السفتجة، سند لأمر، وكل وسيلة دفع كتابية أخرى؛ وهذا تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في المادة 31[173] من القانون رقم 05-01 المؤرخ في 6 فبراير 2005[174]. غير أن الإعمال الميداني لمضمون هذا المرسوم بقي دون المستوى المطلوب.

II- شكل الإخطار بالشبهة

التزام البنوك بواجب الإخطار بالشبهة يعني قيامها بدور إيجابي، لا ينحصر في مجرد الابتعاد عن الزبائن المشبوهين والامتناع عن القيام بالعمليات المشبوهة؛ إذ يتعيّن عليها المبادرة إلى التبليغ عن هذا الزبون سواء كان شخصًا طبيعيًا أو معنويًا، أو تلك العملية بمجرد وجود الشبهة، حيث تحيل المادة 20 فقرة 4 من القانون رقم 05-01 إلى المرسوم التنفيذي رقم 06-05 المؤرخ

---

[168] محمد عزت العمري، جريمة غسل الأموال، دار النهضة العربية، ط. 1، القاهرة، مصر، 2006، ص ص. 298-299.

[169] المادة 6 من الأمر رقم 12-02 المؤرخ في 12 فبراير 2012.

[170] بن أعمارة صبرينة، المرجع السابق، ص ص. 114 وما بعدها.

[171] إعمالا لنص المادة 6 من القانون رقم 05-01 المؤرخ في 6 فبراير 2005.

[172] مرسوم تنفيذي رقم 10-181 مؤرخ في 13 يوليو 2010، يحدد الحد المطبق على عمليات الدفع التي يجب أن تتم بوسائل الدفع وعن طريق القنوات البنكية والمالية، ج. ر. العدد 43 المؤرخ في 14 يوليو 2010.

[173] المادة 31 من القانون رقم 05-01 المؤرخ في 6 فبراير 2005، المعدل والمتمم:" يعاقب كل من يقوم بدفع أو يقبل دفعا خرقا لأحكام المادة 6 أعلاه، بغرامة من 500000 د.ج. إلى 5000000 د. ج.".

[174] للإشارة نصت المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 10-181 بدخوله حيز السريان ابتداءً من 31 مارس 2011.

في 9 يناير 2006؛ هذا الأخير تضمن إشارة إلى أهمّ الشكليات والمعطيات التي يتعين أن يحتويها الإخطار بالشبهة، وكذا وصل استلامه.

تتولى البنوك بصفتها مؤسسات خاضعة تصميم الإخطار بالشبهة وفق نموذج موحد محفوظ لدى الخلية[175]، وتختص هذه الأخيرة بتصميم وصل استلام الإخطار بالشبهة[176]، على أن يتم كتابة المعلومات عن طريق الرقن أو باستعمال الوسائل الإلكترونية، وبخط واضح دون حشو أو إضافة، متضمنا التوقيع الخطي لممثل المؤسسة البنكية المعتمد لدى خلية معالجة الاستعلام المالي[177]، حيث يتولى هذا الأخير تبادل المعلومات مع الخلية تحت مسؤولية البنك الخاضع، في حين يتولى ممثل البنك تأمين مهمة المراسلة مع الخلية[178].

ويتضمن الإخطار بالشبهة وجوبا مجموعة من البيانات الإلزامية المفصلة حول:

- الجهة المصدرة للإخطار بالشبهة: يتعيّن على البنك كشخص معنوي أن يشير إلى كل المعلومات المرتبطة بهذه الصفة كإسم البنك، العنوان، الهاتف، الفاكس[179].

- الحساب موضوع الشبهة: من ذلك رقم الحساب، تاريخ فتح الحساب، الوكالة إلى جانب اسم صاحب الحساب والموقع عليه.

- المعلومات المتعلقة بالهوية، سواء تعلق الأمر بشخص طبيعي[180]، أو معنوي[181]، وسواء كان المعني شريكًا[182] أو مسيرًا[183].

- الوثائق التي تمّ استعمالها لفتح الحساب وما ارتبط بها من تعاليق أو ملاحظات.

---

[175] المادتين 2 و3 من المرسوم التنفيذي رقم 06-05 المؤرخ في 9 يناير 2006.

[176] المادة 4 فقرة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 06-05 المؤرخ في 9 يناير 2006.

[177] المادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 06-05 المؤرخ في 9 يناير 2006:" يجب أن يوقع الإخطار بالشبهة، حسب الحالات، ممثل المؤسسة البنكية ... لدى خلية معالجة الاستعلام المالي...
يجب أن يكون التوقيع خطيا دون اللجوء إلى الاستنساخ أو التأشير".

[178] ادريليه حسن، المرجع السابق، ص. 146.

[179] لم يتضمن النص إشارة إلى البريد الإلكتروني ضمن البيانات أعلاه، رغم أهمية أدوات الاتصالات الحديثة.

[180] بالنسبة للشخص الطبيعي يجب تحديد هويته الكاملة وكذا تاريخ ومكان ازدياده.

[181] بالنسبة للشخص المعنوي، يتعين تحديد عنوان الشركة، طبيعتها القانونية مجال نشاطها، رقم التعريف الجبائي أو رقم المؤشر الإحصائي.

[182] زيادة على النسب الكامل، تاريخ ومكان الازدياد والمهنة، يتعين الإشارة إلى حصص الشركة والعنوان الشخصي.

[183] إلى جانب نسب المسير الكامل، تاريخ ومكان ازدياده يتضمن الإخطار بالشبهة إشارة إلى كل المعلومات المتعلقة بوثيقة الهوية المستعملة والتي تشمل نوعها، رقمها، تاريخ ومكان إصدارها.

- نوع الزبون كونه اعتيادي أو غير اعتيادي.
- المعلومات المتعلقة بهوية وصفة الموقعين المؤهلين بتفويض التصرف في الحساب.

أما بخصوص العمليات محل الشبهة، فيتعين أن يحمل الإخطار بالشبهة تفصيلات دقيقة حول التاريخ أو الفترة التي تمت فيها العمليات، ونوع العمليات وعددها والقيمة الإجمالية لها، مع تحديد طبيعة الأموال المشبوهة[184]، ومجموع التفاصيل ذات الصلة بالعملية المشبوهة.كما يتضمن الإخطار بالشبهة إشارة إلى الوقائع والأسباب الداعية لإعداده تأسيسا على مجموعة من العناصر، وتقديم المعلومات ذات الصلة بسوابق المشتبه فيه أو المشتبه فيهم. ويختتم الإخطار بالشبهة بتقديم خلاصة حول الوضعية المعاينة، من ذلك كل معلومة تقدم مساهمة ايجابية في فهم الوضعية المتضمنة في الإخطار، إلى جانب هوية وصفة مراسل المؤسسة لدى الخلية، توقيعه وتاريخ إصدار الإخطار بالشبهة.

ويرفق الإخطار وجوبًا بكل الوثائق الجازمة المتعلقة بالعملية محل الشبهة[185]، على أن يتم تكوين ملف يتشكّل من نسخ كاملة عن الوثائق المؤسسة للإخطار بالشبهة، يحتفظ به ليوضع رهن إشارة الخلية؛ والتي يمكنها أن تطلب في أي وقت كل معلومة مفيدة أو وثيقة تتعلقان بالشبهة، وتساهمان مساهمة ايجابية في التحقيقات والتحريات المشتملة في ملف الإخطار من قبل الخلية[186]. حيث يتولى البنك الإخطار عن كل عملية ترتبط بأموال يثور الشك حول كونها من عائدات إجرامية أو جنحة لاسيما الجريمة المنظمة والمتاجرة بالمخدرات أو موجهة لتمويل الإرهاب، وكذا العمليات ذات الطبيعة المعقدة وغير العادية أو التي لا تستند إلى مبرر اقتصادي أو محل مشروع. كما يتعيّن على البنك الخاضع أن يوافي الخلية بكل معطى جديد من شأنه تعزيز هذا التصريح أو تغير تقييمه الأولي، على أن يبلّغ كتابة إلى الخلية مع الإشارة إلى مرجع الإخطار بالشبهة الأصلي.

وباستقراء مواد المرسوم التنفيذي رقم 06-05، نجد أن المشرّع أشار إلى طريقة وحيدة لتبليغ الإخطار بالشبهة، ألا وهي التبليغ عن طريق تسليم الملف الورقي للخلية، وهو ما

[184] سواء تعلق الأمر بعملة وطنية، قيم عقارية، معادن نفيسة...إلخ.

[185] المادة 6 فقرة 1 من المرسوم التنفيذي رقم 06-05 المؤرخ في 9 يناير 2006.

[186] المادة 6 فقرة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 06-05 المؤرخ في 9 يناير 2006.

يمكن أن يعتبر عدم مواكبة لتشريعات مقارنة[187] اتجهت نحو استحداث آليات تبليغ إلكترونية، أي من خلال إرسال الملف على الموقع الرسمي للوحدة على شبكة الانترنيت. ونظرًا لأهمية عنصر الزمن في العمليات المصرفية خاصة المشتبه في ارتباطها بجرائم تبييض الأموال، خرج المشرع المغربي عن القاعدة العامة المتمثلة في التبليغ عن الشبهة كتابيًا ليتيح للبنك المُخطر في حالة الاستعجال اللجوء إلى التبليغ الشفوي، على أن يتمّ تأكيده كتابة مباشرة بعد ذلك، وهو ما يتم إثباته بموجب وصل الاستلام[188]؛ في حين سجّل المشرّع الجزائري سكوتًا عن هذه النقطة.

III- حصر نطاق السر البنكي من خلال الالتزام بالإخطار عن الشبهة

تقتضي خصوصية العمليات البنكية إخضاع البنوك ومستخدميها لواجبات خاصة يتقدمها مبدأ السر البنكي[189]، والذي تمّ إقراره من قبل جُل التشريعات المقارنة، والتي ذهب بعضها إلى حدِّ إفراد نصوص قانونية خاصة بالمبدأ[190].

ورغم الأهمية البالغة التي يكتسيها مبدأ السر البنكي[191]، إلاّ أنّ التطور اللافت لاستعمال البنوك والمؤسسات المالية كقنوات تبييض أموال الجرائم المختلفة وتمويل الإرهاب، جعل المجتمع

---

[187] أدريبيله حسن، المرجع السابق، ص. 146.

[188] ادريبله حسن، المرجع السابق، ص. 146.

[189] الملاحظ من خلال استقراء النصوص القانونية ذات الصلة، إحجام المشرع عن تقديم تعريف للسر البنكي، كما يحدد معيار التمييز بين ما يعتبر معلومات ذات طابع سري من غيرها، وهو ما يفتح الباب أمام محاولات فقهية أدخلت في نطاق المعلومات السرية كل ما يتعلق باسم وشخص العميل، البيانات المتعلقة بالحساب بما في ذلك رقمه، وضعية الرصيد (دائن أو مدين)، العمليات المجرات، طبيعة وعدد الوثائق المكونة لملف العميل لدى البنك بما في ذلك قائمة الأشخاص المتعامل معهم، ومختلف المعلومات المقدمة من قبل العميل والمرتبطة بحالته الاقتصادية، عند فتح الحساب أو عند الاستفادة من القروض، تأجير صندوق الودائع، الضمانات العينية والشخصية المقدمة، التسهيلات الائتمانية والقروض الممنوحة للزبون، التزامه بسداد الأقساط ومقدارها، ومدة القرض، ودائع العميل.

لمزيد من التفصيل بخصوص موضوع السر البنكي، أنظر: بوزيدي إلياس، السرية في المؤسسات المصرفية –دراسة مقارنة–، أطروحة دكتوراه علوم في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2018؛ الحاسي مريم، إلتزام البنك بالمحافظة على السر المهني، مذكرة ماجستير، مسؤولية المهنيين، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2012.

[190] على غرار ما هو معتمد في لبنان بموجب قانون سرية المصارف الصادر بتاريخ 3 سبتمبر 1956. الموقع الإلكتروني: https://cyrilla.org

[191] يحقق السر البنكي فائدة أو مصلحة للبنك أو العميل، بل يتعداها لتشمل المصلحة العامة نتيجة ما شكل من تعزيز لثقة الزبائن كأشخاص طبيعية ومعنوية في الاقتصاد الوطني والمنظومة المصرفية، وبالتالي استقرار رؤوس الأموال المحلية واستقطاب رؤوس الأموال الأجنبية.

الدولي أمام حتمية إقرار جملة من الآليات والإجراءات الوقائية، مست في جزء منها مبدأ السر البنكي بنظرة تسعى إلى تحقيق موازنة المصالح، وهذا من خلال رفعه في حالات معينة[192].

وبدوره، لم يخرج المشرع عن هذه النظرة، حيث أقرّ كقاعدة عامة مبدأ السر البنكي كعامل أساسي في حماية مصالح البنوك[193] وزبائنها[194] إلى جانب المصلحة العامة[195]. غير أنّ حتمية مجابهة جرائم تبييض الأموال وتمويل الإرهاب فرضت ضرورة إدخال تعديلات على مبدأ السر البنكي. فإذا كانت البنوك تستمر ملزمة بضرورة عدم إفشاء أسرار زبائنها للغير أيّا كانت طبيعة العمليات المزاولة من قبلهم وقيمتها النقدية...، فإنّ التزام البنوك بالإخطار عن العمليات المالية المشبوهة أصبح يشكل استثناءً على التزامها بكتم أسرار زبائنها. وهو وضع يستقيم مع الغاية من إقرار مبدأ السرية المصرفية، والمقرر في الأساس لحماية الزبائن النزهاء المزاولين لنشاطات شرعية، إلى جانب حماية البنوك الملتزمة بمزاولة عملياتها ونشاطاتها بما يوافق مضمون القواعد التشريعية والتنظيمية السارية المفعول، والمحددة بوضوح لواجبات والتزامات المؤسسات المصرفية وحقوقها. ومن هذا المنطلق لا يمكن للسر المصرفي أن يشكل مظلة حماية للخارجين عن الحدود القانونية من خلال ما قد يرتكبونه من جرائم قد تسفر عن أضرار وخيمة تصيب الغير، إلى جانب المنظومة المصرفية، والاقتصاد الوطني ككل.

بالرجوع إلى القاعدة العامة، ولما كان البنك شخصًا معنويًا، فإنّ نطاق الالتزام بالسر المهني ينصرف إلى جميع مستخدميه الحالين والسابقين وممثليه مهما كانت رتبهم وطبيعة المهام الموكلة لهم، وهو ما تضمنته المادة 117 من الأمر رقم 03-11 تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في قانون العقوبات[196]، مشيرة إلى:"... كل عضو في مجلس الإدارة، وكل محافظ حسابات

---

[192] يرى بعض الفقه في القانون المصري بأنّ تبني المشرع لهذا الموقف يشكل هدراً لقانون سرية الحسابات وإفراغا لمضمونه، وبالمقابل يرى اتجاه آخر بخلاف هذا الرأي. أنظر: محمد أمين الرومي، المرجع السابق، ص. 237.

[193] إعمال السر المهني من قبل البنك يعني احتفاظه بسرية أعماله عن غيره من البنوك الأخرى المنافسة له محليا وعالميا.

[194] يحرص زبون البنك على عدم ذيوع المعلومات المتعلقة بحقيقة وضعه المالي، خاصة بالنسبة للزبائن الناشطة في القطاعات الصناعية والتجارية والمعرضة للمنافسة.

[195] خليل يوسف جندي الميراني، المسؤولية الجزائية الناشئة عن الاعتداء على سرية الحسابات المصرفية، المؤسسة الحديثة للكتاب، ط. 1، لبنان، 2013، ص ص. 46 وما بعدها.

[196] بخلاف المادة 117 من الأمر رقم 03-11 التي اكتفت بالإشارة إلى العقوبات المقررة في قانون العقوبات في حال الإخلال بالسر المهني، فإنّ المادة 169 من القانون رقم 90-10 تضمنت إشارة صريحة لنص المادة 301 من قانون العقوبات.

وكل شخص يشارك أو شارك بأي طريقة كانت في تسيير بنك أو مؤسسة مالية أو كان أحد مستخدميها.

كل شخص يشارك أو شارك في رقابة البنوك والمؤسسات المالية وفقا للشروط المنصوص عليها في هذا الكتاب...". كما ذهب الفقه الراجح إلى تأكيد هذا التوجه التشريعي بالقول بالتزام جميع موظفي ومستخدمي البنك بالسر المهني طالما يسأل عنهم البنك مسؤولية المتبوع، ويمتدّ هذا الواجب إلى المستخدمين السابقين للبنك رغم تحلل البنك من مسؤوليته عليهم كمتبوع[197].

ورغم كون المرسوم التنفيذي رقم 02-127 المنشئ لخلية معالجة الاستعلام المالي، إلا أنه لم يشر إلى رفع السر البنكي أو المهني في مواجهتها؛ هذا الصمت تمّ تداركه بموجب قانون المالية لسنة 2003 والذي نصّ صراحة من خلال المادة 104 على عدم الاحتجاج بالسر البنكي أو المهني أمام الخلية. وعليه، يمكن القول بأنّ هذا النص جاء ليعطي دعمًا قويًا لدور الخلية، لاسيما في مجال تلقيها لتصريحات الاشتباه المتعلقة بكل عمليات تمويل الإرهاب أو تبييض الأموال المرسلة من طرف الهيئات الخاضعة بما فيها البنوك، إلى جانب التفعيل الإيجابي لمضمون نص المادتين الخامسة والسادسة من النص المنشئ، والقاضيتين على التوالي بضرورة تأهيل:"...الخلية لطلب كل وثيقة أو معلومة ضرورية لإنجاز المهام المسندة إليها من الهيئات والأشخاص الذين يعينهم القانون"، وإمكانية استعانتها بكل شخص تراه مؤهلاً لمساعدتها في إنجاز مهامها[198].

بصدور القانون رقم 05-01 أكّد المشرع من جديد[199]على عدم الاعتداد بالسر المهني أو السر البنكي في مواجهة الخلية[200]. وبالتالي، فلا يمكن للبنوك التذرع بواجب السر المهني أو البنكي كمانع يحول دون تقديم الإخطار بالشبهة للخلية، على أساس أن صيغة الإلزام بالإخطار عن الشبهة تقتضي من البنك حتمية الخروج عن الحالة السلبية تجاه قيام العميل بعملية تحوم حولها شكوك ارتباطها بجرائم أو عمليات تبييض الأموال و/أو تمويل الإرهاب. وبالتالي، القيام بإبلاغ الخلية والذي يشكل سلوكًا إيجابيًا، يحمل في طياته فكرة جوهرية تتمثل في كسر قاعدة

---

[197] علي جمال الدين عوض، عمليات البنوك من الوجهة القانونية، دار النهضة العربية، ط. 4، مصر، 2008، ص. 931.

[198] المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 02-127 المؤرخ في 7 أبريل 2002، المعدّل والمتمّم.

[199] المادة 22 من القانون رقم 05-01 المؤرخ في 6 فبراير 2005، المعدّل والمتمّم.

[200] مع الإشارة إلى أنّ المادة 35 من هذا القانون حملت في مضمونها إلغاء المواد من 104 إلى 110 من قانون المالية لسنة 2003.

اللامبالاة، ولا يشكل خروجًا عن واجب إسداء النصح للعملاء الواقع على عاتق البنوك، خاصة وأنّ هذه الأخيرة معرضة لعقوبات جزائية في حال إعلام الزبون بمباشرة الإبلاغ.

وبغرض حثّ البنوك على ضرورة الالتزام بالإخطار عمد المشرع إلى تحصين البنوك ومسيريها ضدّ أي إجراءات أو متابعات قد تباشر ضدهم على أساس الإخلال بالسر البنكي أو المهني في حال إرسالهم بحسن نية لمعلومات أو قيامهم بإخطارات قانونية[201]. وأكّدت المادة 24 من القانون رقم 05-01 على إعفاء البنوك الخاضعة للإخطار بالشبهة في حال تصرفها بحسن نية، من أية مسؤولية إدارية أو مدنية أو جزائية[202]، حيث يستمر الإعفاء قائمًا سواء قرر مجلس الخلية حفظ الملف لعدم نجاعة المعلومات، أو وضعه في حال إرجاء، أو انتهاء المتابعات بلا أوجه للمتابعة، أو التسريح، أو البراءة بعد أن تمّ إحالة الملف أمام الجهات القضائية المختصة[203]، وهو ما تمّ التأكيد عليه بموجب المادة 14 من النظام رقم 05-01 المؤرخ في 15 ديسمبر 2005، المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، حيث جاء فيها بأنه:" لا يمكن، طبقًا للقانون، أن يعارض السر المصرفي لخلية معالجة الاستعلام المالي".

وتجدر الإشارة أنّ إقرار رفع السر المهني أو البنكي في علاقة البنوك بالخلية في مجال الإخطارات بالشبهة لم يقدم بشكل مطلق، بل بقيت مقيدة بضرورة مباشرة البنك لإجراءات الإخطار في ظل السرية التامة، خاصة في مواجهة الزبون محل الشبهة[204]أو المستفيد من العملية، وعدم تحذيرهما، وهذا تحت طائلة غرامة مالية من 2000000 د.ج. إلى 20000000 د.ج.[205]. وإذا كان النص لم يشر إلى ذلك صراحة، فإنّ سرية مُباشرةُ إجراءات الإخطار بالشبهة تسري في مواجهة الغير بالنظر إلى ما قد يسببه من ضرر كشف المعلومات المتعلقة بهذا الإخطار للغير من منافسين وزبائن لعميل البنك؛ وهو ما يؤكّد الأهمية الوقائية لإجراء الإخطار في نظر المشرع في مجال مكافحة تبييض الأموال و/أو تمويل الإرهاب. هذا الموقف يتجلى بوضوح من خلال

[201] المادة 23 من القانون رقم 05-01 المؤرخ في 6 فبراير 2005، المعدّل والمتمّم.

[202] المادة 24 فقرة 1 من القانون رقم 05-01 المؤرخ في 6 فبراير 2005، المعدّل والمتمّم.

[203] المادة 24 فقرة 2 من القانون رقم 05-01 المؤرخ في 6 فبراير 2005، المعدّل والمتمّم.

[204] وإذا كان النص لم يشر إلى ذلك صراحة فإنّ المنطق يقضي بضرورة مراعاة السرية التامة بخصوص إجراءات الإخطار حتى بالنسبة للغير بمفهوم واسع.

[205] المادة 23 من القانون رقم 05-01 المؤرخ في 6 فبراير 2005، المعدّل والمتمّم.

التأكيد على التزام أعضاء مجلس الخلية وكذا بقية الأعضاء الذين تستعين بهم بالسر المهني، بما في ذلك تجاه إداراتهم الأصلية[206]. كما أكّد المشرع من خلال القانون رقم 05-01 على الطابع السري للمعلومات المقدمة للخلية، وإلزامهم بعدم استعمالها خارج نطاق الوقاية من جرائم تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما[207]، وعدم وضعها في متناول السلطات أو الهيئات المحلية أو الدولية، إلا في حدود ما هو مخول لها قانونًا[208] لاسيما فيما يتعلق بإعمال مبدأ المعاملة بالمثل، حماية للمعلومات السرية من إساءة استخدامها[209].

وتجدر الإشارة أنّ إضفاء الطابع السري على المعلومات المستقاة من الإخطارات والتبليغات على مستوى الخلية يبقى يحقق حماية كبيرة متعددة الجوانب، فالزبون المعني لا تتشوه سمعته بالنظر إلى معلومات قد لا تشكل معالم جريمة مكتملة الأركان في نظر القانون[210]، كما تحقق استقرار وتدعيم ثقة الزبائن في البنوك، وتمكن الخلية من كسب ثقة الخاضعين فيها كمستودع أمين على أسرار الزبائن.

IV- المسؤولية المترتبة عن الإخلال بواجب الإخطار بالشبهة

يقوم الالتزام بكتمان السر المصرفي على مجموعة من الاعتبارات، منها ما يتعلق بالحرّية الشخصية واحترام الحياة الخاصة، إلى جانب اعتبارات ترتبط بكتمان أنشطة البنك الخاصة بالزبائن بغرض خلق جو من الثقة بين البنك وزبونه، فضلاً عن اعتبارات خاصة بالمصلحة العامة. إلاّ أنّ المشرع ورغم أنه جعل من الاعتداء على السر المهني[211]فعلاً مستوجبا لعقوبة الحبس من شهر إلى ستة أشهر وبغرامة[212]من 20001 د.ج. إلى 100000 د.ج.، فإنّه فتح الباب

---

[206] المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 02-127 المؤرخ في 6 فبراير 2005، المعدّل والمتمّم.

[207] المادة 15 فقرة 2 من القانون رقم 05-01 المؤرخ في 6 فبراير 2005، المعدّل والمتمّم.

[208] المواد 4، 7 و8 من المرسوم التنفيذي رقم 02-127 المؤرخ في 7 أبريل 2002، المعدّل والمتمّم.

[209] صالح السعد، المرجع السابق، ص. 143.

[210] وهو ما ينسجم والمبدأ القاضي ببراءة كل شخص ما لم تثبت إدانته.

[211] المادة 301 فقرة 1 من الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات:" يعاقب بالحبس من شهر إلى ستة أشهر وبغرامة من 500 إلى 5000 د.ج، ... وجميع الأشخاص المؤتمنين بحكم الواقع أو المهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقتة على أسرار أدلى بها إليهم وأفشوها في غير الحالات التي يوجب عليهم فيها القانون إفشاءها ويصرح لهم بذلك".

[212] المادة 467 مكرر من الأمر رقم 66- 156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات، المعدّل والمتمّم:" ترفع قيمة الغرامات المقررة في مادة الجنح كما يأتي:

- يرفع الحد الأدنى للغرامات إلى 20001 د.ج.، إذا كان هذا الحدّ أقل من 20000 د.ج.،

أمام جعل الفئات التي يوجب عليها القانون الإفشاء بما بلغها من معلومات خارج إطار العقوبة المقررة أعلاه[213].

وفي خطوة تسعى إلى تعزيز أهمية إجراء الإخطار بالشبهة في مجال الوقاية ومكافحة جرائم تبييض الأموال وتمويل الإرهاب، وحثّ البنوك وفروعها على لعب دور مهم في هذا الإطار، عمد المشرع إلى جعل الإخلال بواجب الإخطار بالشبهة سواء أخذ صورة امتناع عن الإخطار أو مجرد تقاعس، أساسًا لقيام المسؤولية الجنائية للبنك. حيث يتّضح من خلال نص المادة 24 من القانون رقم 05-01 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، المعدّل والمتمّم، تبني المشرع لموقف مشجع لآلية الإخطار عن العمليات المالية المشبوهة؛ وهو ما يتجلى من خلال إعفاء الهيئات المكلفة بالإبلاغ – بما في ذلك البنوك – والتي تصرفت بحسن نية من أي نوع من أنواع المسؤولية القانونية في حال عدم انتهاء هذه المتابعات بتقرير المسؤولية والعقاب. وبالمقابل، أخضع البنوك والمؤسسات المالية الأخرى في حال إخلالها بواجب الإخطار بالشبهة للمسؤولية الجنائية، إذ تقضي المادة 32 من القانون رقم 05-01 المعدّل والمتمّم بمعاقبة كل خاضع يمتنع عمدًا وبسابق معرفة عن تحرير و/أو إرسال الإخطار بالشبهة بغرامة من 1000000 إلى 10000000 د.ج.، دون الإخلال بعقوبات أشد وأية عقوبة تأديبية أخرى[214].

ولما كانت الخلية هي الجهة المخولة بتلقي الإخطارات بالشبهة، فإنّ إثبات ممثل البنك لدى الخلية قيامه بإخطار مجلس إدارة البنك أو أي جهة أخرى غير الخلية لا يحول دون وقوع جريمة عدم الإرسال العمدي للإخطار بالشبهة[215].

– يرفع الحد الأدنى للغرامات إلى 100000 د.ج.، إذا كان هذا الحدّ أقل من 100000 د.ج.،...".

للإشارة تُمّم الأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات، بالمادة المذكورة أعلاه بموجب المادة 60 من القانون رقم 06-23 مؤرخ في 20 ديسمبر 2006، ج.ر. العدد 84 المؤرخ في 24 ديسمبر 2006.

[213] المادة 301 فقرة 2 من الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات، المعدّل والمتمّم:" ومع ذلك فلا يعاقب الأشخاص المبينون أعلاه...إذا هم أبلغوا بها، فإذا دعوا للمثول أمام القضاء في ... يجب عليهم الإدلاء بشهاداتهم دون التقيد بالسر المهني".

[214] عرفت قيمة الغرامة زيادة إلى الحد المبين أعلاه بموجب الأمر رقم 12-02 المؤرخ في 13 فبراير 2012 يعدل ويتمم القانون رقم05-01 المؤرخ في 6 فبراير 2005 والمتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما.

[215] وهذا دون إغفال رجاحة الرأي الفقهي في القانون المصري والذي جاء فيه بأنّ:" الامتناع عن الإخطار لا يتوافر إذا قام الموظف المختص بإخطار جهة رقابية أخرى كالرقابة الإدارية دون أن يخطر وحدة مكافحة غسل الأموال"، ويستند هذا الرأي في ذلك إلى أنّ المناقشات البرلمانية التي دارت حول نص المادة الرابعة (4) يفيد بجلاء أنّ الاختصاص بتلقي الإخطارات لا يقتصر على الوحدة وإنما يجوز أن يكون للنيابة العامة أو أي جهة رقابية أخرى، ثمّ يقوم بإحالتها إلى الوحدة المختصة بعد ذلك، ويضاف إلى ذلك أنّ نص المادة الرابعة (4) وإن جاء فيه عبارة "**تختص**

وتأكيدًا على أهمية واجب الإخطار بالشبهة، نصت المادة 33 من القانون رقم 05-01 المعدّل والمتمّم على معاقبة مسيري وأعوان البنوك الخاضعين للإخطار بالشبهة الذين أبلغوا عمدًا صاحب الأموال أو العمليات موضوع الإخطار بالشبهة بوجود هذا الإخطار، بغرامة مالية من 2000000 إلى 20000000 د.ج. دون الإخلال بعقوبات أشد وبأية عقوبات تأديبية أخرى.

وفي ظل الصياغة الواسعة الدلالة لنص المادة 33 من القانون رقم 05-01 المعدّل والمتمّم، فإنّ العقوبة تسري في مواجهة كل مسير أو عون[216] يلتزم بإجراء الإخطار بالشبهة عن العمليات المتصلة بشبهات تبييض الأموال، وكل شخص يدخل في نطاق صلاحياته القيام بمهام التحرّي والفحص عن هذه العمليات المشبوهة.

وفي إطار الأخذ بمفهوم موسع للعون، يمكن القول بأنّ عدم الإبلاغ عن وجود الإخطار بالشبهة يسري في مواجهة كافة العالمين في البنك لأنّ النصّ بحظر الإبلاغ جاء مطلقًا.

وتجدر الإشارة أنّ الالتزام بعدم إبلاغ العميل أو عدم تحذيره أدخله المشرع المصري تحت مفهوم "الإفصاح" الذي عرفه بعض الفقه على أنه:"... إخبار أو إعلام العميل أو المستفيد أو لجهة أو لسلطة غير مختصة بتطبيق أحكام قانون مكافحة غسل الأموال عن أي إجراء من الإجراءات المتخذة."[217]، على أن يأخذ هذا الإفصاح صورًا عديدة، كأن يتم شفاهة، أو عن طريق كتابي، أو من خلال وسائط تكنولوجية[218]، أو الإقدام على أي سلوك يحمل دلالات الإخبار بالإجراءات المتخذة، على أن لا يدخل صمت عون أو مسير البنك أو ممثله الملزم بالسر المهني أو المصرفي إزاء سؤال وجه إليه بخصوص الإجراء، وإن أمكن استخلاص نتيجة معينة من هذا الصمت، إذ أنّ الصمت لا يناقض واجبًا قانونيًا[219].

كما تتيح المادة 12 من القانون رقم 05-01 المعدّل والمتمّم، إمكانية مباشرة اللجنة المصرفية فيما يخصها لإجراءات تأديبية في حقّ البنوك المثبتة لعجز في إجراءاتها الداخلية الخاصة

الوحدة بتلقي..."، إلا أنّ ذلك لا يعني قصر الاختصاص بتلقي الإخطارات عليها، فالنص لم ترد به عبارة " دون غيرها" بعد عبارة "**تختص الوحدة**".

[216] قام عمداً بالإفصاح عن وجود الإخطار أو أطلع صاحب الأموال أو العمليات على معلومات أو نتائج فحصه.

[217] محمد أمين الرومي، ، المرجع السابق، ص. 267.

[218] كتقديم معلومات من خلال البريد الإلكتروني أو الأقراص المضغوطة...إلخ.

[219] محمد أمين الرومي، المرجع السابق، ص. 268.

بالرقابة في مجال الوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب بما في ذلك ما يتعلق بإجراء الإخطار بالشبهة[220]. على أن لا تخرج العقوبات التأديبية عن تلك المقررة في المادة 114 من الأمر رقم 03-11 المعدّل والمتمّم.

وبدوره، جاء الأمر رقم 12-02 بأحكام تقضي بضرورة مباشرة البنوك -كمؤسسات خاضعة- لإجراءات رقابية وقائية أولية على تصرفات زبائنها، إلى جانب صلاحيات رقابية دائمة تتيح تتبعًا مستمرًا لنشاط الزبون، وهذا دون تدخل في شؤونه. ومن مظاهر تعديل سنة 2012 – كذلك-، إلزام الخاضعين بما فيهم البنوك بضرورة إنشاء منظومة مناسبة لتسيير ومواجهة المخاطر المحتملة، والتي لها القدرة على تحديد وضعية الجهة المتعامل معها، من زاوية كونه شخصًا معرضًا سياسيا[221]، مع حيازة القدرة على اتخاذ ما يلزم من إجراءات لتحديد أصل الأموال والحرص على ضمان مراقبة مشددة ومستمرة على نشاط العميل.

ورغم ما قد يسوقه بعض المختصين من مساس بمبدأ السر المهني والبنكي من جراء استحداث آلية الإخطار بالشبهة، إلا أنّ المشرع يبدو أنه سعى من خلال هذا التوجه إلى إحداث نوع من التوفيق بين حماية أسرار زبائن البنوك من ناحية، وبين ضرورة وقاية النظام البنكي والمالي من استعمال البنوك كقنوات لتبييض الأموال وتمويل الإرهاب.

كما تميّز الأمر رقم 12-02 باتجاهه نحو مزيد من التّشديد في الغرامات المالية المسلطة على البنوك ومسيريها وكذا أعوانها في حال الإخلال بواجب الإخطار بالشبهة.

وتجدر الإشارة في الأخير، أن المشرّع قد أدخل البنوك إلى جانب بقية المؤسسات المالية في صلب اهتماماته بمناسبة وضع السياسة التشريعية الرامية إلى الوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب، وذلك من خلال تعزيز دور النظام المالي والمصرفي في هذا الإطار، وقد دفعت النقائص

---

[220] بعد أن نصّ المشرع صراحة على هذا الإجراء من خلال المادة 12 من القانون رقم 05-01، يمكن القول بأنه أدخله في إطار مجموع الإجراءات الداخلية الخاصة بالرقابة في مجال الوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب بعد أن عدّل هذه المادة بموجب المادة الثامنة (8) من الأمر رقم 12-02 المؤرخ في 13 فبراير 2012.

[221] المادة 4 من القانون رقم 05 -01 المؤرخ في 6 فبراير 2005، المعدّل والمتمّم:"...

- **"شخص معرض سياسيا"**: كل أجنبي معين أو منتخب، مارس أو يمارس في الجزائر أو في الخارج وظائف هامة، تشريعية أو تنفيذية أو إدارية أو قضائية...".

تجدر الإشارة أن هذا المصطلح تم استحداثه بموجب المادة الثانية من الأمر رقم 12-02 المؤرخ في 13 فبراير 2012.

المسجلة في القانون رقم 05-01 إلى مباشرة سلسلة من التعديلات بداية من سنة 2012، إذ سار الأمر رقم 12-02 نحو مزيد من التّشديد والحزم في الجانب الوقائي، مسّ لاسيما المواد من 6 إلى 14 من القانون رقم 05-01 ؛ فكان من أهمّ مظاهر هذا التعديل توسيع نطاق الجهات المعنية بإخطار[222]خلية معالجة الاستعلام المالي عن العمليات التي تحوم حولها شكوك وشبهات ارتباطها بأنشطة تبييض الأموال؛ وهو ما يمكن اعتباره نقطة ايجابية تصب في خدمة الغاية التي وضعت من أجلها[223]. كما تصبُّ في مصلحة النظام المالي والمصرفي بالنظر إلى ما شكله إقحام مهن ومؤسسات بحكم موقعها واختصاصها لا تنتمي إلى المؤسسات المالية في خندق محاصرة جريمة تبييض الأموال وتمويل الإرهاب، ما يضفي مزيداً من الشفافية على العمليات المالية والمصرفية المقدمة من قبل البنوك. كما يعزز توسيع نطاق الجهات المعنية بالإخطار من دور الخلية كمستودع للمعلومات المتعلقة بحركة الأموال التي تحوم حولها شبهات تبييض الأموال.

الفرع الثاني

صلاحيات الخلية في مجال الوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب وعلاقاتها بمختلف الهيئات المحلية والدولية

تعدُّ خلية معالجة الاستعلام المالي حجر الزاوية والجهاز الرئيسي لمنظومة الوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما. حيث حازت هذه المكانة بالنظر إلى دورها كمستودع مركزي لجمع المعلومات المتعلقة بهذه الجرائم من مصادر مختلفة؛ وقيامها بوظيفة تحليل ودراسة هذه المعلومات، ومن ثم استثمارها في تنفيذ خطة المكافحة بالتعاون مع جهات محلية ودولية، في تطابق مع مضمون القواعد التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالخلية.

أولا: دور خلية معالجة الاستعلام المالي في مكافحة عمليات تبييض الأموال وتمويل الإرهاب

تشمل مهام الخلية وظائف عملية تتعلق أساسًا بتلقي المعلومات المتعلقة بأفعال يشتبه في علاقتها بتبييض الأموال والقيام بتحليلها ومعالجتها، إلى جانب إمكانية طلب الحصول على معلومات إضافية والتوصل بها من قبل الهيئات الخاضعة بما فيها البنوك، وهو ما يحيل الخلية نحو

[222] إذ تمّ تعويض مصطلح "**البنوك والمؤسسات المالية المشابهة الأخرى** " بمصطلح "**الخاضعون**"، والذي شمل عددًا مهمًا من الهيئات والجهات التي يمكنها الحصول على معلومات تتعلق بتبييض الأموال بحكم طبيعة نشاطها.

[223] أي الوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما.

ضرورة اتخاذ القرارات المناسبة بشأن مصير الملفات المطروحة عليها، من ذلك عرض الحالات التي تسفر التحقيقات والتحرّيات عن ارتباطها بجرائم تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب على النيابة العامة، وحفظ تلك التي لا تحوز دلائل.

كما خولها القانون رقم 05-01 المعدّل والمتمّم سلطة الاعتراض على تنفيذ العمليات محل الشبهة، وتبادل المعلومات المرتبطة بموضوع تبييض الأموال وتمويل الإرهاب مع السلطات الأجنبية المماثلة، لاسيما من خلال الانضمام إلى منظمات جهوية و/أو دولية تضم خلايا للاستعلام المالي.

I- تلقي الإخطارات بالشبهة والبلاغات وتحليل مضمونها

تعدُّ الخلية الهيئة المركزية الوحيدة والمحتكرة لوظيفة تلقي التصريحات بالشبهة بجميع العمليات المصرفية المشكوك فيها، والمرسلة من قبل الخاضعين، إلى جانب التقارير السرية المقدمة من قبل إدارة الجمارك و إدارة الضرائب[224] مقابل وصل استلام تقدمه للخاضعين.

كما تتولى الخلية معالجة وتحليل واستغلال المعلومات التي ترد إليها من السلطات المختصة[225] قصد تحديد مصدر الأموال ووجهتها. وتجدر الإشارة أن الخلية لا تتمتع بإمكانية الإخطار الذاتي، فلا يمكنها مباشرة إجراءات التحقيق والتدخل دون استقبال تصريحات الاشتباه من إحدى الهيئات الخاضعة المحددة في المادة 19 من القانون رقم 05-01 المعدّل و المتمّم. كما أن النص المنشئ للخلية لم يشر إلى إمكانية قبول البلاغات الصادرة عن أشخاص خارجة عن الإطار القانوني المحدّد في المادة 19 واعتبارها في حكم الإخطارات بالشبهة[226].

وكون الخلية الجهة الوحيدة المختصة بتلقي الإخطارات بالشبهة والتقارير السرية، لا يفسر البتّ وصفها كمستودع مركزي للمعلومات المتعلقة بتبييض الأموال وتمويل الإرهاب، لأن الإلمام بهذا الوصف يقتضي تخويل الخلية صلاحيات إضافية نص عليها المشرع، وتتمثل في معالجة وتحليل الخلية صلاحيات البيانات والمعلومات الواردة في الإخطارات بالشبهة، والتي

---

[224] المادة 15 من القانون رقم 05-01 المؤرخ في 6 فبراير 2005، المعدّل والمتمّم.

[225] المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 02-127 المؤرخ في 7 أبريل 2002، المعدّل والمتمّم.

[226] كأن يتقدم أحد الشركاء السابقين للزبون بنك معين ببلاغ معين يتضمن معلومات حول تورط هذا الأخير في عمليات ذات صلة بتبييض الأموال أو تمويل الإرهاب.

تشكّل مادة أولية خام لهذا الدور المحوري. فعملية تقصي واستكشاف أفعال تبييض الأموال وتمويل الإرهاب مسألة ذات تعقيدات كبيرة، إذ تتطلب الحصول على المعلومات المالية ومعالجتها عن طريق البحث في مصدر الأموال ووجهتها وهوية الضالعين، ما يستدعي تعزيز دور الخلية بمهام واسعة للتحري حول مصدر الأموال ووجهتها. وهذا ما أكدته المادة 15 من القانون رقم 05-01 القاضية بتمتع الخلية بكل الوسائل للقيام بهذه المهمة، من ذلك قيام الخلية بالاطلاع على سجلات ومستندات المؤسسات المالية المتعلقة بما تجريه من العمليات المالية المحلية أو الدولية، وعلى ملفات الزبائن والمستفيدين الحقيقيين لدى هذه المؤسسات، بما في ذلك بياناتهم الشخصية وعلاقاتهم المهنية وتعاملاتهم السالفة. وتحوز الخلية بالإضافة إلى ما سبق، إمكانية استكمال البيانات والمعطيات عن الملفات ذات الشبهة.

وبغرض استكمال مهام التحري والفحص، يمكن للخلية أن تطلب من المؤسسات الخاضعة تزويدها ببيانات ومعطيات عن الملفات[227] محل التحقيق[228]. وللقيام بمهام التحري، يتعين على الخلية أخذ جميع المعلومات المحصلة بعين الاعتبار، حيث ينصب التحليل بشكل إنفرادي على كل معلومة، أو مجموعة معلومات تمّ انتقاؤها حسب نوعيتها أو كثرتها في اتجاه معين. ويمكن الاستعانة بخدمات الإعلام الآلي، إنما لا يمكن للتقنيات الحديثة تعويض التحليل التقليدي من طرف العنصر البشري[229]. وهو ما يفسر ضرورة توفر الخلية على المهارات والخبرات اللازمة لتحليل العمليات المالية والمكنات القانونية والفنية التي تضمن لها حماية سرية معلوماتها، بالإضافة إلى تمكينها من السلطة القانونية والفعلية، والقدرات الفنية للتعاون الدولي الملائم والفعال، وكذا المشاركة في الإجراءات الإدارية والقضائية في مجال مكافحة تبييض الأموال[230]. وهو ما يجعل الخلية أمام تطبيق نوعين من التحليل تفرضه الحالة:

1- التحليل الميداني

يشكل التحليل الميداني للمعلومات جزءً مهمًا من وظيفة تحليل المعلومات المتوفرة لدى الخلية، أو التي من الممكن الحصول عليها من أجل الإلمام بالأهداف المسطرة، كالتعرف على

[227] سواء تعلق الأمر بمعلومات أو بيانات حول الزبائن والمستفيدين الحقيقيين أو قاموا به من عمليات أو بعضها.

[228] عبد الفتاح سليمان، مكافحة غسل الأموال، دار الكتب القانونية، مصر، 2006، ص. 116.

[229] ادريبلة حسن، المرجع السابق، ص. 263.

[230] مصطفاوي عمار، المرجع السابق، ص. 279.

الأشخاص، أو الممتلكات، أو الهيئات أو كيانات معينة، والتحري بشأن ممارسات ونشاطات أو عمليات ذات طبيعة خاصة، ومحاولة تقييم هذه المعلومات تقييما ملائمًا بغرض الوقوف على مضمونها وعلى مدى صحتها، فالتقييم مهمٌ جدًا، وحاسم بالنسبة للعملية التحليلية قصد تطوير الاستنتاجات، وحتى يتسنى لها فيما بعد وضع فرضيات[231].

2- التحليل الإستراتيجي

بالاعتماد على قاعدة البيانات الموضوعة لدى الخلية، والتي من الممكن توسيعها من خلال شبكة الخاضعين للإخطار بالشبهة، وكذا ما يمكن أن يقدمه بنك الجزائر، وحتى إدارتي الضرائب والجمارك من معلومات مفيدة في هذا المجال، تزاول الخلية مهمة التحليل الاستراتيجي للمعلومات بهدف التعرف على الممارسات المستعملة في تبييض الأموال، من أجل استخلاص التهديدات أو النقائص المسجلة في منظومة المكافحة. كما قد يستعان بنتائج التحليل الاستراتيجي في إعطاء نظرة شاملة لنطاق الجريمة المنظمة، تجعل الخلية في موقع ملائم للمساهمة في وضع تصور لسياسة وقائية ناجعة وفعالة.

من أهمّ مميّزات التحليل الإستراتيجي، عدم ارتباطه بقضايا معينة، إذ يتضمن تكوين مجموعة من المعارف تساعد على توجيه العمل المستقبلي لوحدات المخابرات المالية نحو اتجاهات جديدة [232].

وتجدر الإشارة أن علميات تبادل المعلومات بين الهيئات المخولة قانونًا والخلية لا يتوقف على إذن جهة معينة. وإنما هو التزام قانوني يرتبط بتوافر المعلومات ذات الصلة بتبييض الأموال وتمويل الإرهاب.

II- وظيفة إبلاغ وكيل الجمهورية عن العمليات المحاطة بمبررات الاشتباه

يُظهر استقراء النص المنشئ للخلية عدم حيازة هذه الأخيرة لآليات عقابية مباشرة في مواجهة عصابات تبييض الأموال وتمويل الإرهاب[233]. غير أنّ أهمية دورها كخزان معلومات مهمّ في مجال هذه الجرائم، وصلاحياتها في إطار الاستكشاف، والتحرّي، والبحث يسفر

[231] بن قلة ليلى، المرجع السابق، ص. 228.

[232] بن قلة ليلى، المرجع السابق، ص. 229.

[233] كالاعتراض مثلا.

بالضرورة عن أحد الاحتمالين؛ فإمّا عدم اتضاح وبروز دلائل العمل الإجرامي للعملية موضوع الإخطار بالشبهة، وبالتالي حفظ الملف لدى الخلية؛ وإماّ أنّ تصل نتائج التحقيقات والتحريات إلى وجود دلائل مهمة على ارتباط العملية موضوع الإخطار بالشبهة بعمليات تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب.

أمام هذه الحالة الثانية، أوكل المشرّع للخلية لعب دور الإسناد والمساعدة للجهات القضائية[234]، حيث تنصُّ المادة الرابعة من المرسوم التنفيذي رقم 02-127، المعدّل والمتمّم، على ضرورة التزام الخلية بإرسال الملف لوكيل الجمهورية المختص إقليميا متى رأت أنّ الوقائع المعاينة، أو العمليات البنكية، أو الأموال موضوع الشبهة قابلة للمتابعة الجزائية. وهو ما أكّدته المادة 15 مكرر من القانون رقم 05-01 المعدّل والمتمّم، والتي نصت على إبلاغ السلطات الأمنية[235]والقضائية عندما توجد مبررات للاشتباه.

وعليه، فمتى اتضحت جدّية الأسباب التي قام عليها الاشتباه، وتيقّن مجلس الخلية من صحتها، وارتباط العملية بتبييض الأموال أو تمويل الإرهاب، وقرر ذلك بإجماع أعضاءه السبعة، فإنّه يتولى إرسال[236]الملف لوكيل الجمهورية المختص إقليميًا. ويجب أن يتضمن الملف المرسل لوكيل الجمهورية بيانات كافية مؤيدة للشبهة التي قامت الدلائل على ارتكابها وعن مرتكبيها[237]، مع سحب الإخطار بالشبهة من الملف المرسل لوكيل الجمهورية حتى لا يتمّ التعرّف على الجهة المُخطِرة[238].

وبخلاف المشرع الجزائري، فتح نظيره المصري باب إبلاغ[239]النيابة العامة عن ارتكاب جريمة غسل الأموال في حالة ما إذا بادر أحد الجناة بإبلاغها على اعتبار أنّ المُبلغ يظل مسئولاً

---

[234] محمود محمد سعيفان، تحليل وتقييم دور البنوك في مكافحة عمليات غسيل الأموال، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2008، ص. 193.

[235] ما يعني أنّ المشرع من خلال تعديل سنة 2012 حاول محاصرة العمليات التي تحوم حولها مبررات الاشتباه وذلك بتوسيع نطاق الإبلاغ ليشمل إلى جانب وكيل الجمهورية المختص إقليميًا، الجهات الإقليمية التي يمكنها مباشرة تحقيق تكميلي في الموضوع.

[236] سكت النص المنشئ للخلية وكذا القانون رقم 05-01 المعدّل والمتمّم عن تحديد جهة معينة توكل لها مهمة إرسال الملف.

[237] محمد أمين الرومي، المرجع السابق، ص. 281.

[238] عياد عبد العزيز، المرجع السابق، ص. 53.

[239] المادة 7 من اللائحة التنفيذية لقانون مكافحة غسل الأموال، الصادرة بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم 951 لسنة 2003، المعدلة بالقرار رقم 1463 لسنة 2006 والقرار رقم 2367 لسنة 2008 والقرار رقم 1569 لسنة 2016. الموقع الإلكتروني: www.cbe.oeg.eg

جنائيًا عن جريمة غسل الأموال، وأمر التحقق من توافر شروط أحكام الإعفاء الجزئي من العقوبات الأصلية منوط بالسلطة التقديرية للمحكمة المختصة[240].

وبالنظر إلى خصوصية جريمة تبييض الأموال، فإنّ تمتع الخلية بصلاحية تسليم الملفات المبررة للاشتباه لوكيل الجمهورية، يُعدّ دوراً حاسمًا في ما تقوم به من مهام، وهذا بالنظر إلى ما لديها من إمكانيات مادية وبشرية مختصة تمكنها من جمع وتكوين ملف دقيق ومفصل بشكل يُسهّل مهمّة الجهات القضائية. ويبقى هذا الدّور ذو طابع تقني، يتعيّن أن يُؤدى تحت طائلة المسؤولية عن عدم التبليغ ليتسنى للجهات القضائية بعد ذلك ممارسة دورها التقديري من خلال البحث عن وجود جريمة تبييض الأموال وما يثبت ذلك من دلائل وتكييف الوقائع وتوجيه الاتهام.

غير أنّ المعاينة الميدانية لدور الخلية في هذا الإطار خلال الفترة الممتدة من سنة 2005 إلى غاية 31 ديسمبر2012 [241]، أظهرت من جهة تزايداً ملحوظًا من حيث عدد التقارير السرّية المقدمة للخلية، ليصل ذروته سنة 2010، ويعرفَ بعد ذلك انخفاضًا ملحوظًا سنة 2012، وضعٌ وجد مبرره في قيام بنك الجزائر بعمليات مراقبة واسعة النطاق شملت البنوك والمؤسسات المالية إلى جانب مصالح بريد الجزائر، زيادة عن إصدار النظام رقم 12-03 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب. كما سجلت الإخطارات بالشبهة[242] بدورها ارتفعًا في الفترة ما بين

[240] محمد أمين الرومي، المرجع السابق، ص. 281.

[241] يتضمن الجدول التالي رصداً لعدد الإخطارات بالشبهة والتقارير السرية الموجهة للخلية، بالإضافة إلى البلاغات المقدمة لوكيل الجمهورية من قبل الخلية. للإشارة أخذت الأرقام عن التقرير الخاص بنشاط خلية معالجة الاستعلام المالي، لسنة 2012 على الموقع الالكتروني:
www.mf-ctrf.gov.dz

	التقارير السرية	الإخطارات بالشبهة	إبلاغات الخلية
2005	ـــــــــــ	11	
2006	ـــــــــــ	36	
2007	ـــــــــــ	66	02
2008	ـــــــــــ	135	
2009	ـــــــــــ	328	
2010	2219	1083	
2011	394	1576	02
2012	108	1373	03

[242] المقدمة من قبل البنوك خاصة.

سنة 2005 إلى غاية سنة 2010، أرجعه التقرير إلى نجاعة إجراءات اليقظة وتدابير المراقبة المعتمدة من قبل البنوك خلال هذه الفترة، في مجال مراقبة العمليات البنكية، بالإضافة إلى نتيجة تحسيس الهيئات المخطرة من أجل انتقاء الإخطارات التي توجه للخلية، وبالتالي استبعاد العمليات التي ليس لها علاقة بتبييض الأموال[243].

أما عن الخلية، فقد بقيت عدد الملفات المقدمة لوكيل الجمهورية من قبلها متدنية النسبة مقارنة بما تلقته هذه الأخيرة من الجهات المخطرة، إذ لم تقدم سوى سبعة ملفات طيلة هذه الفترة[244]. وهو ما يدفع إلى القول بأنّ استحداث آلية الالتزام بإبلاغ الخلية والإخطار عن الشبهة وتوسيع نطاق الجهات المعنية بتقديمه وما صاحبه من ضمانات للجهات المخطرة والمتعاونة، قد أتت بنتائج إيجابية فيما يتعلق بجعل الخلية خزانًا للمعلومات المتعلقة بجرائم تبييض الأموال وتمويل الإرهاب. غير أنّ هذه الآلية بقيت متعثرة عن إتمام مهامها، لاسيما إبلاغ وكيل الجمهورية، وهو وضع قد يجد مبرره في نظام الإجماع المشترط في اتخاذ القرارات على مستوى مجلس الخلية، ما يستدعي مراجعته واستبداله بنظام التصويت بالأغلبية على القرارات، نظام من شأنه أنْ يضفي انسيابية أكبر على قرارات الخلية. وهذا دون إنكار وجاهة ما ذهب إليه رئيس الخلية في معرض تعليقه على التباين، والقاضي بأنه -أي التباين- يعود بالدّرجة الأولى إلى نظام التحرّي الذي تعتمده الخلية والذي يختلف عن المعايير التي تعتمدها البنوك[245].

ثانيا: علاقات التنسيق والتعاون بين الخلية ومختلف الهيئات الإدارية الوطنية

تقضي سياسة مكافحة جريمة تبييض الأموال وضع الخلية في إطار حلقة متكاملة من الهيئات المحلية التي تنسق فيما بينها من خلال تمتع كل منها بجملة صلاحيات ومهام، أبرزها جمع المعلومات ذات الصلة بموضوع إنشائها، لاسيما ما يرتكب من جرائم، وتحليلها للوصول إلى نتائج توضع تحت تصرف الجهات المختصة قصد مباشرة الإجراءات القانونية المناسبة.

---

[243] جزول صالح، جريمة تبييض الأموال في قانون العقوبات الجزائري والشريعة الإسلامية دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه علوم تخصص شريعة وقانون، كلية العلوم الإنسانية والحضارة الإسلامية، قسم العلوم الإسلامية، جامعة وهران 1 أحمد بن بلة، 2015، ص. 349.

[244] توزعت هذه البلاغات على الشكل التالي: اثنان سنة 2007، اثنان سنة 2011، وثلاثة ملفات سنة 2012.

[245] معلوم أن البنوك تصرح بجميع الودائع أو المعاملات المشبوهة، أما الخلية فينحصر مجال اختصاصها في العمليات المتعلقة بتبييض الأموال. كما أنّ البنوك تلجأ في الغالب إلى الإخطار عن كل عملية تتجاوز سقفًا معينًا، في حين تحوز الخلية آليات استكشافية للتأكد بصفة تلقائية من طبيعة العملية ومدى ارتباطها بتبييض الأموال. جزول صالح، المرجع السابق، ص. 350.

والواضح أنّ خلية معالجة الاستعلام المالي تلعب دورًا محوريًا في عملية تبادل المعلومات، حيث عزز المشرع[246] هذا الدور من خلال تمكين الخلية من التوقيع على بروتوكولات اتفاق مع السلطات المحلية المختصة بغرض تبادل المعلومات وفهمها في إطار الوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب[247]. وبالنظر إلى الإحالة لنص المادة 4 من القانون رقم 05-01، المعدّل والمتمّم، فإنّ هذه الأخيرة عرّفت السلطات المختصة بأنها:"... السلطات الإدارية والسلطات المكلفة بتطبيق القانون والسلطات المكلفة بمكافحة تبييض الأموال وتمويل الإرهاب، بما فيها سلطات الرقابة،"[248]. وعليه، فإنّ تعاون الخلية في مجال تبادل المعلومات يمتدّ ليصل إلى الجهات التي تلعب أدوارًا مماثلة في مجالات ذات صلة، على غرار الديوان الوطني لمكافحة التهريب، إذ يدخل في نطاق صلاحيات الديوان[249] إعداد برامج عمل وطنية لمكافحة التهريب والوقاية منه، إلى جانب جمع المعلومات، والمعطيات، والدراسات المرتبطة بالظاهرة. ويتعاون الديوان مع الخلية في مجال تمكينها من المعلومات والمعطيات التي تدخل في مجال اختصاصها.

أمّا بالنسبة للديوان المركزي لقمع الفساد[250]، والذي يشكّل القانون رقم 06-01 إطاره القانوني، والمحدّد لصلاحياته التي يدخل في نطاقها البحث والتحرّي عن جرائم الفساد[251]وذلك من خلال جمع، مركزة واستغلال المعلومات التي يمكن أن تساهم في الكشف عن أعمال الفساد والوقاية منها. وفي إطار التعاون والتنسيق بين الهيئات المحلية، يتولى الديوان[252]إعداد التقارير

---

[246] المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 13-157 المؤرخ في 15 أبريل 2013، المعدّل والمتمّم للمرسوم التنفيذي رقم 02-127.

[247] المادة 7 مكرر من القانون رقم 02-127 المؤرخ في 7 أبريل 2002، المعدّل والمتمّم.

[248] مادة معدلة بموجب المادة 2 من الأمر رقم 12-02 مؤرخ في 13 فيفري 2012 يعدل ويتمم للقانون رقم 05-01.

[249] أمر رقم 05-06 مؤرخ في 23 غشت 2005 يتعلق بمكافحة التهريب، ج. ر. العدد 59 المؤرخ في 28 غشت 2005، معدّل ومتمّم بموجب الأمر رقم 06-09 المؤرخ في 15 يوليو 2006، ج. ر. العدد 47 المؤرخ في 19 يوليو 2006؛ مرسوم تنفيذي رقم 06-286 مؤرخ في 26 غشت 2006 المحدّد لتنظيم الديوان الوطني لمكافحة التهريب وسيره، ج. ر. العدد 53 المؤرخ في 30 غشت 2006.

[250] تغيير التسمية لهذه الهيئة جاءت به المادة 2 من الأمر رقم 10-05 المؤرخ في 26 غشت 2010، يتمم القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فبراير 2006 والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج. ر. العدد 50 المؤرخ في الفاتح سبتمبر 2010.

[251] المادة 24 مكرر من القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فبراير 2006، المعدّل والمتمّم.

[252] المادة 18 من المرسوم الرئاسي رقم 06-413 المؤرخ في 22 نوفمبر 2006، يحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفيات سيرها، ج. ر. العدد 17 المؤرخ في 22 نوفمبر 2006؛ المادة 20 من القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فبراير 2006، المعدّل والمتمّم.

والدراسات والآراء وتقديم التوجيهات[253] التي تخص الوقاية من جرائم الفساد الموجهة إلى عدة هيئات منها خلية معالجة الاستعلام المالي.

وبدوره يعمل الديوان الوطني لمكافحة المخدرات على جمع المعلومات والمعطيات التي تقود إلى تذليل طرق البحث عن التداول غير الشرعي للمخدرات وقمعه[254]. ونظرًا للترابط الوطيد بين أغلب جرائم تبييض الأموال وجرائم تجارة المخدرات، فإنّ عمليات التحقيق والتحرّي التي تباشرها الخلية تشمل بحث مصدر الأموال بما في ذلك المتأتية من تجارة المخدرات. وبالتالي فمن الضروري وجود آليات تنسيق وتعاون وثيق مع الديوان في مجال البحث والتحري عن البلاغات الواردة بغرض تحديد مصدر العمليات المالية محل الاشتباه.

كما تلتزم إدارة الضرائب والمفتشية العامة للمالية ومصالح الجمارك، وكذا مصالح أملاك الدولة وبنك الجزائر والخزينة العمومية بإرسال تقارير سرية حول المعلومات المشتبه فيها فور اكتشافها، خلال قيامها بمهامها الخاصة بالتحقيق والمراقبة.

وتتولى مختلف السلطات الرقابية على غرار اللجنة المصرفية تبليغ الخلية بكل المعلومات ذات الصلة بعمليات تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب، على أن تحوز الخلية صلاحية طلب كل وثيقة أو معلومة ضرورية لإنجاز المهام المسندة إليها من بعض الهيئات المختصة.

وعلى إعتبار أنّ تبادل المعلومات يشكل الوجه الغالب لسبل التعاون والتنسيق بين الخلية وغيرها من الهيئات المختصة، فمن المهمّ الإشارة إلى أثر التوقيت المناسب والسريع في تبادل المعلومات على تفعيل ومباشرة إجراءات مكافحة جريمة تبييض الأموال، والذي قد يتحقق من خلال الاستعمال الآمن لشبكة الانترنيت، مع الأخذ بعين الاعتبار عدم جعل هذه المعلومات في متناول شخص غير مرخص له، حماية وحفاظًا على حريات الأفراد[255].

وفي شق آخر مهم من مجال التعاون والتنسيق بين الهيئات المختصة والخلية، يمكن لهذه الأخيرة الاستعانة بكل من تراه مؤهلاً لمساعدتها في مهامها، بما في ذلك الموظفين التابعين لهذه

---

[253] المادة 20 من القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فبراير 2006، المعدّل والمتمّم.

[254] المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 97-212 المؤرخ في 09 يوليو 1997، يتضمن إنشاء الديوان الوطني لمكافحة المخدرات وإدمانها، ج. ر. العدد 41 المؤرخ في 15 يونيو 1997.

[255] لشهب بديعة، ظاهرة غسيل الأموال وتأثيرها على الاقتصاد العالمي والاقتصاديات العربية، دار أبي الرقراق، الطبعة الأولى، المغرب، 2010، ص. 277.

الهيئات، بالنظر إلى خبرتهم الميدانية في مجال تخصصاتهم للقيام بمهام التحقيق والتحليل المتعلق بفحص الإخطارات بالاشتباه[256].

أمّا عن مجلس النقد والقرض كسلطة نقدية تتمتع بصلاحيات تنظيمية في القطاع المصرفي، فإنّه يساهم في وضع ضوابط الرقابة على البنوك والمؤسسات المالية، من ذلك وضع سياسات وخطط مكافحة تبييض الأموال، وتحديد الالتزامات التي يتعيّن على هذه المؤسسات القيام بها لتطبيق هذه الضوابط مع مراعاة تطويرها وتحديثها بما يتناسب مع المتغيرات المحلية[257].

من خلال ما سبق، يتّضح أنّ المشرّع حاول جعل الخلية **نقطة المركز** بالنسبة للدائرة التي تشمل الهيئات والكيانات ذات الصلة بتداول الأموال على الصعيد المحلي، والتي قد تشكّل رافدًا مهمًا للمعلومة المساهِمة في الوقاية وقمع عمليات تبييض الأموال وتمويل الإرهاب. فتجميع هذه المعلومات والبيانات في يد جهة معينة، يجعلها في مركز متقدم وملائم لإتخاذ ما يلزم من إجراءات وقائية وردعية للظاهرة.

ثالثا: نطاق تعاون وتنسيق الخلية على الصعيد الدولي

تُعدّ عمليات تبييض الأموال من الجرائم التي قد يتعدى نطاقها إقليم الدولة الواحدة، ما جعل من القوانين التي تضعها كل دولة في مجال المكافحة غير كافية للحيلولة دونها. وهو ما يفسر تمتّع التعاون الدولي بحيّز مهم في إطار الاتفاقيات الدولية والإقليمية والثنائية، لينعكس ذلك على التشريعات الداخلية للدول من خلال تبنيها لآليات تعاون وتنسيق تتجاوز حدود الدولة. يمتدّ هذا التعاون والتنسيق ليشمل على وجه الخصوص منظمات وهيئات دولية يرتبط نشاطها بمكافحة تبييض الأموال، على غرار المنظمة الدولية للشرطة الجنائية. ومن مظاهر التعاون القيام بتبادل المعلومات المتعلقة بنشاط الشبكات الإجرامية، إلى جانب ما يقدمه انضمام الخلية لمنظمات دولية وإقليمية ذات الصلة بمكافحة تبييض الأموال، أو التي تجمع هيئات دولية مماثلة

[256] المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 02-127 المؤرخ في 7 أبريل 2002، المعدّل والمتمّم.

[257] محمد علي العريان، عمليات غسل الأموال وآليات مكافحتها، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2009، ص ص. 402-403؛ ملهاق فضيلة، المرجع السابق، ص. 139.

بغرض تنسيق جهودها الوقائية لاسيما من خلال تسهيل آليات تبادل المعلومات[258]، والإطلاع على آخر التطورات الحاصلة في الميدان.

وتشمل الصورة الثانية للتعاون والتنسيق على الصعيد الدولي تبادل المعلومات مع هيئات لدول أخرى، تمارس نفس المهام بحرية مع مراعاة مبدأ المعاملة بالمثل[259]، وهو ما أكده المشرع من خلال المادة 25 من القانون رقم 05-01 المعدّل والمتمّم، التي تتيح للخلية إطلاع هيئات أجنبية تمارس مهام مماثلة على المعلومات التي تتوفر لديها حول العمليات التي يبدو أنها تهدف إلى تبييض الأموال، وهو الموقف الذي أكّدته -بدورها- المادة 8 من المرسوم التنفيذي رقم 02-127، المعدّل والمتمّم.

ولّما كانت عملية تبادل المعلومات المتعلقة بجرائم تبييض الأموال من أبرز وأقوى آليات التعاون الدولي لمكافحة هذا النوع من الجرائم فإنّ المشرع حاول تأطيرها بعدد من الشروط تتمحور بالخصوص حول ضرورة إتمامها في إطار احترام الاتفاقيات الدولية والثنائية، والأحكام القانونية الداخلية المطبقة في مجال حماية الحياة الخاصة وتبليغ المعطيات الشخصية[260]، ومراعاة مبدأ المعاملة بالمثل[261]، وضرورة احترام واجب السّر المهني أثناء القيام بهذا التعاون والتبادل للمعلومة[262]. كما يضيف الأمر رقم 12-02[263] شرطًا آخر مفاده عدم استعمال المعلومات من قبل الخلية للهيئات الأجنبية المماثلة لأغراض غير تلك المتعلقة بالوقاية مكافحة جرائم تبييض الأموال[264].

وتجدر الإشارة أنّ الخلية تقوم بتبادل المعلومات مع الهيئات الأجنبية المماثلة إمّا بناءً على طلب هذه الأخيرة[265]، وإمّا بصفة تلقائية؛ أي دون انتظار الحصول على طلب، ويكون ذلك

---

[258] مصطفاوي عمار، المرجع السابق، ص. 682.

[259] المادة 25 من القانون رقم 05-01 المؤرخ في 6 فبراير 2005، المعدّل والمتمّم.

[260] المادة 26 من القانون رقم 05-01 المؤرخ في 6 فبراير 2005، المعدّل والمتمّم.

[261] وهو وضع ترجمه الواقع العملي من خلال تلقي الخلية لعدد من طلبات المساعدة من قبل عدد من وحدات الاستخبارات الأجنبية، وتقدمت بدورها الخلية بعدة طلبات أمام وحدات دول أخرى على غرار فرنسا، تركيا، لبنان، بلجيكا، الولايات الأمريكية المتحدة.

[262] المادة 26 من القانون رقم 05-01 المؤرخ في 6 فبراير 2005، المعدّل والمتمّم.

[263] المادة 10 من الأمر رقم 12-02 المؤرخ في 13 فبراير 2012.

[264] المادة 25 من القانون رقم 05-01 المؤرخ في 6 فبراير 2005، المعدّل والمتمّم.

[265] احتراما لمبدأ المعاملة بالمثل تلجأ بعض وحدات الاستخبارات المالية الأجنبية لطلب الحصول على معلومات بخصوص عملية مشبوهة فتحرص الخلية في هذه الحالة على ضرورة حسن استغلال واستعمال المعلومات المقدمة من قبلها.

غالبا في حالة علم الخلية بأهمية المعلومات التي بحوزتها بالنسبة لوحدة استخبارات مالية أجنبية في مباشرة أو إتمام عمليات التحرّي والتّحقيق في عملية مشبوهة، أو تساعد على الوصول إلى مرتكبي هذه الجرائم، أو تسهل القبض عليهم.

كما يتعينّ على الوحدة الأجنبية المتقدمة [266]بطلب الحصول على المعلومات إبراز دوافع الطلب والغاية المرجوة من الحصول على هذه المعلومات، بالإضافة إلى أيّ معلومة من شأنها تأكيد عدم تعارض الطلب مع القانون الداخلي للخلية. وفي كل الحالات، يخضع تداول وتبادل المعلومات بين الخلية وبقية الوحدات الأجنبية لضرورة عدم خروج المعلومات عن نطاق الاستخدام الحصري والسليم من قبل الجهة المتلقية للمعلومة، فلا تستخدم إلاّ في حدود الغرض الذي طُلبت من أجله، ولا توضع تحت تصرف جهة أخرى إلا بموافقة مسبقة من الوحدة المقدمة للمعلومات.

وبغرض توسيع وتعميق إطار التعاون الدولي بين الجزائر وبقية الدول، سمح المشرع للخلية بالحصول على معلومات من الخاضعين، ومن السلطات المختصة بعد تلقي طلبات من هيئات لدول أخرى تمارس مهام مماثلة.

وإذا كانت الرقابة الممارسة من قبل خلية معالجة الاستعلام المالي منحصرة في نطاق الوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، فإنّ المشرع أخضع البنوك لرقابة من نوع أخر من حيث الجهة القائمة بها ومضمونها. حيث يتولى محافظان للحسابات –على الأقل– مهام رقابية ذات أهمية بالغة وفق خصوصية تأخذ في الحسبان الإطار القانوني المنظم للمهنة في حدّ ذاتها، وكون البنك عبارة عن شركة مساهمة، إلى جانب مميزات الحقل المصرفي، فإلى أي مدى استطاع المشرع التوفيق بين النصوص القانونية ذات الصلة؟

[266] سواء تم تقديم المعلومة بصفة تلقائية أو بناءً على طلب.

المبحث الثاني

المهام الرقابية لمحافظي الحسابات في البنك التجاري

محافظة الحسابات نظام قانوني عريق في القانون الفرنسي، إذ تمّ إقراره بموجب القانون الصادر في 23 مايو 1863، هذا الأخير ألزم لأوّل مرة شركات المساهمة بتعيين واحد أو عدة محافظين للحسابات، ليتم التمسك بهذا النظام من خلال قانون 24 جويلية 1867. غير أنّ الميزة البارزة في المراقبين خلال هذه المرحلة، تمثلت في افتقارهم للمهنية والكفاءة اللازمة على حساب تجلي المجاملة في أداء مهامهم.

وبالنظر إلى التطور المشهود في قطاع الشركات كان من اللازم أن تحظى مهنة محافظ الحسابات بقسط من العناية التشريعية، وهو ما تحقق من خلال عدة قوانين[267] ساهمت في بلورة مفهوم جديد لمحافظ الحسابات كجهاز يقوم بمهمة مستقلة في إطار مهنية عالية خلفا للوظيفة العاطلة أو واجب الصديق[268] الذي ارتبط بهذه الوظيفة في السابق.

أما عن القانون الجزائري، فإنّ أول نص قانوني تناول النشاط الرقابي لمحافظ الحسابات تمثل في نص المادة 39 من الأمر رقم 69-107 المؤرخ في 31 ديسمبر 1969 المتضمن قانون المالية لسنة 1970[269]، حيث أوكلت للوزير المكلف بالمالية والتخطيط سلطة تعيين مندوبي الحسابات في الشركات الوطنية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي أو التجاري، وكذا الشركات التي تحوز الدولة أو هيئة عمومية حصة في رأسمالها، وهذا:"... بقصد تأمين مشروعية وصحة حساباتها وتحليل وضعها الخاص بالأصول والخصوم"[270].

---

[267] Notamment le décret loi du 08 Aout 1935, et la loi n° 66-537 du Juillet 1966 portant reforme du droit des sociétés commerciales, le décret n°69-810 du 12 Aout 1969,… , et dans le cadre de l'union européenne, la huitième directive du conseil en droit des sociétés du 10 avril 1984 (n° 84-253), précise les conditions auxquelles doivent satisfaire les personnes physiques ou morales exerçant les fonctions de commissaire aux comptes.

[268] PASQUALINI François et CASTELL Robert, Le commissaire aux comptes, éd. Economica, Paris, 1995, p. 07.

[269] أمر رقم 69-107 مؤرخ في 31 ديسمبر 1969، يتضمن قانون المالية لسنة 1970، ج. ر. العدد 110 المؤرخ في 31 ديسمبر 1966.

[270] المادة 39 فقرة 1 من الأمر رقم 69-107 مؤرخ في 31 ديسمبر 1969.

وتطبيقًا لهذه المادة حصر المرسوم رقم 70-173 المؤرخ في 16 نوفمبر 1970[271] مجال تعيين مندوبي الحسابات في موظفي الدولة[272]، كما أكّد على قيامهم برقابة دائمة لتسيير المؤسسات العمومية وشبه العمومية[273].

ورغم أهمية ما جاء به القانون رقم 88-01 المؤرخ في 12 يناير 1988 في مجال الرقابة[274]، إلاّ أنّ أول قانون أسس وتطرق بصورة واضحة وشاملة ومستقلة لمهنة محافظ الحسابات هو القانون رقم 91-08 المؤرخ في 27 أبريل 1991[275]. غير أنّ إقرار هذا القانون أصلاً، وإعماله الميداني إلى جانب ما قدّمه المرسوم التشريعي رقم 93-08 المؤرخ في 25 أبريل 1993، كلها عوامل وإسهامات شكلت نقطة تحول مهمة في بلورة المفهوم الحالي لمهنة محافظ الحسابات، لاسيما بالنسبة لشركات المساهمة. فكان نتاج ذلك صدور القانون رقم 10-01 المؤرخ في 29 يونيو2010[276]. هذا القانون حاول تدارك بعض النقائص المسجلة في سلفه، لاسيما من حيث التمييز بين مختلف الفئات المهنية المدمجة سابقا في نفس النظام.

ورغم أهمية الإطار القانوني لمهنة محافظ الحسابات، المشار إليها أعلاه، والذي تَكَوّنَ بشكل تدريجي بالنظر إلى التطور الحاصل في المجالات السياسية والاقتصادية؛ إلا أنّ خصوصية القطاع المصرفي جعلت المشرع يتدخل بنصوص خاصة[277]، تهدف دون شك إلى إضفاء مزيد

---

[271] مرسوم رقم 70-173 مؤرخ في 16 نوفمبر 1970، يتعلق بواجبات ومهمات مندوبي الحسابات للمؤسسات الوطنية العمومية أو شبه العمومية، ج. ر. العدد 97 المؤرخ في 20 نوفمبر 1970.

[272] المادة 1 من المرسوم رقم 70- 173 المؤرخ في 16 نوفمبر 1970:" تطبيقا للمادة 39 من الأمر رقم 69-107 ... فإنّ المراقبة الدائمة لتسيير المؤسسات العمومية وشبه العمومية يقوم بها المندوبون للحسابات المعينون من قبل وزير المالية من بين:

- المراقبين العامين للمالية
- مراقب المالية
- مفتشي المالية

ويمكن بصفة استثنائية، عند الحاجة، اختيار المندوبين للحسابات من بين موظفي المالية ذوي الكفاءة.

[273] خلال هذه الفترة وإلى غاية سنة 1976 لم تعرف مهنة محافظ الحسابات تطوراً ملحوظا بالنظر إلى خصوصية هذه الظرفية، والتي كانت فيها الدولة مالكة، ومستثمرة ومراقبة للنشاطات الاقتصادية، والتي لم ترى حاجة لإنشاء أجهزة رقابية خارجية عن هذه المؤسسات والشركات.

[274] أنظر المادتين 40 و41 من القانون رقم 88-01 المؤرخ في 12 يناير 1988، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية.

[275] قانون رقم 91-08 مؤرخ في 27 أبريل 1991، يتعلق بمهنة الخبير المحاسب ومحافظ الحسابات المعتمد، ج. ر. العدد 20 المؤرخ في 01 يناير 1991. (ملغى)

[276] قانون رقم 10-01 مؤرخ في 29 يونيو 2010، يتعلق بمهن الخبير المحاسب ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد، ج. ر. العدد 42 المؤرخ في 11 يوليو 2010.

[277] أي من خلال الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

من الصرامة والدقة التي يتعين أن تلازم المؤسسات المصرفية بالنظر إلى تعقيد وتداخل العمليات التي تقوم بها.

والواضح أنّ النصوص القانونية والتنظيمية[278] المتعلقة بمهنة محافظ الحسابات تعكس إحدى صور تدخل المشرع في حياة شركات المساهمة بوجه عام، وبالبنوك بوجه خاص، وذلك من خلال إخضاعها لنظام رقابي منظم ومحكم يشمل الرقابة على حساباتها ونشاطاتها ونتائجها، بصفة دائمة ومستمرة، موكلة لأشخاص مؤهلة قانونا لذلك. وعليه فإنّ ممارسة محافظ الحسابات لمهامه وما ينجر عنها من التزامه بإعلام الجهات المعنية، يفرض ضرورة تمتعه بقدر مهم من الضمانات القانونية (المطلب الأول)، هو ما يسمح بترتيب مسؤوليته في حال الإخلال بما يقع على عاتقه من إلتزامات (المطلب الثاني).

المطلب الأول

ضمانات استقلالية محافظ الحسابات في ممارسة صلاحياته في القطاع البنكي

إلى جانب نظام الرقابة الداخلي الذي يتعين على البنك التجاري أو فرع البنك الأجنبي في الجزائر إعماله وفقا لمقتضيات النظام رقم 11-08 المؤرخ في 28 نوفمبر 2011[279]، فإنّ البنوك التجارية وباعتبارها شركات مساهمة تخضع لنظام رقابي محكم يدخل في إطار القواعد العامة[280]،

[278] – مرسوم تنفيذي رقم 96-136 مؤرخ في 15 أبريل 1996، يتضمن قانون أخلاقيات مهنة الخبير المحاسب، محافظ الحسابات والمحاسب المعتمد، ج. ر. العدد 24 المؤرخ في 17 أبريل 1996.

– مرسوم تنفيذي رقم 11-26 مؤرخ في 27 يناير 2011، يحدد تشكيلة المجلس الوطني للغرفة الوطنية لمحافظي الحسابات وصلاحياته وقواعد سيره، ج. ر. العدد 7 المؤرخ في 2 فبراير 2011.

– مرسوم تنفيذي رقم 11-30 مؤرخ في 27 يناير 2011، يحدد شروط وكيفيات الاعتماد لممارسة مهنة الخبير المحاسب ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد، ج. ر. العدد 7 المؤرخ في 2 فبراير 2011.

– مرسوم تنفيذي رقم 11-31 مؤرخ في 27 يناير 2011، يتعلق بالشروط والمعايير الخاصة بمكاتب الخبير المحاسب ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد، ج. ر. العدد 7 المؤرخ في 2 فبراير 2011.

– مرسوم تنفيذي رقم 11-32 مؤرخ في 27 يناير 2011، يتعلق بتعيين محافظي الحسابات والمحاسب المعتمد، ج. ر. العدد 7 المؤرخ في 2 فبراير 2011.

[279] نظام رقم 11-08 مؤرخ في 28 نوفمبر 2011، يتعلق بالرقابة الداخلية للبنوك والمؤسسات المالية.

[280] إعمالاً للقواعد العامة المتعلقة بشركات المساهمة سواء تم إنشائها وفق النمط التقليدي أو مزودة بمجلس مديرين، فإنّ هذه الأخيرة تخضع لرقابة يمارسها المساهمون، إلى جانب رقابة ممثلي العمال وكذا وكيل التفليسة تحت سلطة القاضي المنتخب في حالة الإفلاس أو التسوية القضائية، دون إغفال رقابة لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة، بالنسبة للشركات المسجلة اسمها في التسعيرة الرسمية لبورصة القيم؛ بلوله الطيب، قانون الشركات، ترجمة بن بوزه محمد، برتي للنشر، الجزائر، 2008، ص. 262.

من ذلك ما هو مخول لمحافظ الحسابات كهيئة مستقلة تخضع ممارسة مهامها لضرورة حيازة شروط معينة يحدّدها كل من القانون التجاري، والقانون رقم 10-01 المؤرخ في 29 يونيو 2010. وبالنظر إلى ما تتّصف به مهنة محافظ الحسابات من طابع تقني وفني، لاسيما في الحقل المصرفي، فإّن ممارستها وإلى جانب ما سبق من قواعد، تستدعي إقرار شروط أخرى يمكن وصفها بالخاصة، من زاوية اقترانها بممارسة محافظ الحسابات لمهامه في القطاع المصرفي، أي على البنوك التجارية.

الفرع الأول

ممارسة مهنة محافظ الحسابات في القطاع المصرفي

يرى بعض الشُّراح بأنّ:"...الوقاية من إمكانية تواطُؤ بين مراقبي الحسابات والمسيرين، والصعوبة الكبرى لاستكشاف ما يعرف بالجرائم المالية، من هذا المنظار فإنّ مراقب الحسابات رجل لا يعوض... ، بالنظر إلى كونه الجهة التي تتلقى وتقدّم المعلومات المتعلقة بالشركة، إلى جانب التمتّع بصلاحيات بحث جدُّ متطورة، وهو متمرس في تحليل المؤيدات المحاسبية ومن الواجب أن يكون أخصائيا في قانون الأعمال..."[281].

وعليه، فإنّ الطابع التقني والفني لمهنة محافظ الحسابات لاسيما بالنسبة لدوره المهم في القطاع المصرفي، يقتضي ضرورة تعيينه من قبل الجهة المخولة قانونًا من بين المهنيين المسجلين على جدول المصف الوطني[282]. علمًا بأنّ القيد في الجدول مرهون بضرورة استيفاء شروط معينة حدّدها القانون رقم 10-01 باعتباره النص العام[283]في هذه الحالة. إلى جانب تدخل الأمر رقم 03-11 لإضافة إطار خاص لممارسة المهنة في القطاع المصرفي:

---

[281] شارل قوانياي، كلمة ألقيت أمام الجلسة السنوية لمؤسسة مراقبي الحسابات، مقتبس عن: فرحات التومي، مراقب الحسابات وجريمة الفصل 85 من المجلة التجارية، مجلة دراسات قانونية، كلية الحقوق بصفاقس، تونس، 1995-1996، العدد 4، ص. 88.

[282] أنظر المادة 26 من القانون رقم 91-08 المؤرخ في 27 أبريل 1991؛ وأكدت عليه بالنسبة لشركات المساهمة المادة 715 مكرر 4 فقرة 1 من الأمر رقم 75-59، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، المعدّل والمتمّم.

للإشارة أضيفت هذه المادّة إلى جانب المادة 715 مكرر 14 بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-08 المؤرخ في 25 أبريل 1993، مع إلغاء المادتين 680 و682 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975.

[283] إلى جانب المواد من 715 مكرر 4 إلى 715 مكرر14 والمواد 828 إلى 831 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المعدّل والمتمدم.

أولا: شروط الالتحاق بمهنة محافظ الحسابات

بالرجوع لنص المادة الثانية من القانون رقم 10-01 المؤرخ في 29 يونيو 2010، فإنّه يمكن لأيّ شخص طبيعي كان أو معنوي، أن يمارس لحاسبه الخاص تحت أية تسمية مهنة محافظ الحسابات إذا توافرت فيه الشروط والمقاييس التي ينص عليها القانون. وحدّدت المادة الثامنة من ذات القانون الشروط الواجب توافرها لإمكانية ممارسة مهنة محافظ الحسابات، حيث يحول انتفاء شرط من هذه الشروط دون ممارسة الشخص لمهنة محافظ الحسابات، كما تمنعه من مواصلة مهمته إذا كان مخولاً قانونا لمزاولتها. هذه الشروط يمكن حصرها في ما يلي:

I- تمتع المترشح لممارسة مهنة محافظ الحسابات بالجنسية الجزائرية

اكتفى المشرع من خلال القانون رقم 10-01[284] بالإشارة إلى وجوب تمتع الشخص المترشح لممارسة مهنة محافظ الحسابات بالجنسية الجزائرية. وإذا كان الشرط بديهي ومستحسن، فإنّ الملاحظ من خلال الصياغة المستعملة أنّ هذا الشرط يُستوفى سواءٌ كانت الجنسية الجزائرية أصلية أو مكتسبة ولو حديثًا[285]؛ هذا بالنسبة للشخص الطبيعي، أما بالنسبة للشخص المعنوي فإنّ المادة 10 من القانون المدني تنص على خضوعه للقانون الجزائري.

ويشار هنا إلى تراجع المشرع عن الاستثناء الوارد في المادة 8 من القانون رقم 91-08[286]، بخصوص إمكانية الترخيص للأشخاص الطبيعيين أو المعنويين ذوي الجنسيات الأجنبية لممارسة مهنة مندوب الحسابات في الجزائر إذا كان ينتمي لدولة تربطها بالجزائر اتفاقية في هذا الشأن وفي إطار مبدأ المعاملة بالمثل، وتوافر الشروط القانونية لممارسة المهنة. وعليه، فإنّ إعمال أحكام القانون رقم 10-01 المؤرخ في 29 يونيو 2010، تؤدي إلى القول بأنّه لا يمكن لغير الحاصل على الجنسية الجزائرية أصلية كانت أم مكتسبة، ممارسة مهنة محافظ الحسابات رغم أنّ

---

[284] المادة 8 من القانون رقم 10-01 المؤرخ في 29 يونيو 2010.

[285] بخلاف المشرع اللبناني الذي اشترط بصورة ضمنية وكقاعدة عامة أن يكون مفوض المراقبة لبنانيا منذ أكثر من عشر سنوات (10)، وقد أتمّ 25 سنة من عمره، مع مراعاة الاستثناءات المنصوص عليها في هذا المجال، والتي تتيح لمفوض المراقبة غير الحامل للجنسية اللبنانية أن يمارس وظيفته في لبنان في إطار توافر شروط معينة؛ إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، ج. 11، الشركة المغفلة (المساهمة) رئيس مجلس الإدارة المدير العام ومفوضو المراقبة، منشورات الحلبي الحقوقية، ط. 1، بيروت، لبنان، 2009، ص ص. 201 وما بعدها.

[286] المادة 8 من القانون رقم 91-08 المؤرخ في 27 أبريل 1991:" يمكن الترخيص للأشخاص الطبيعيين والمعنويين ذو جنسية أجنبية بممارسة مهنة ... محافظ حسابات في الجزائر إذا أبرمت اتفاقية أو اتفاق لهذا الغرض مع البلد الذي ينتمون إليه في إطار المعاملة بالمثل وإذا توافرت فيهم الشروط القانونية".

المشرع فتح الباب أمام الاستثمار الأجنبي من خلال إمكانية تأسيس شركات تجارية بما فيها البنوك[287].

II- حيازة شهادة مؤهلة لممارسة المهنة

ترتبط ممارسة مهنة محافظ الحسابات بحصول المترشح على الشهادة الجزائرية لمحافظ الحسابات – أو شهادة معترف بمعادلتها –، والتي تمنح من طرف معهد التعليم المختص التابع للوزير المكلف بالمالية أو المعَاهد المعتمدة من طرفه[288]. ولا يمكن الالتحاق بمعهد التعليم المختص أو المعاهد المعتمدة من طرف وزير المالية إلاّ بعد إجراء مسابقة للمرشحين الحاصلين على شهادة جامعية في الاختصاصات التي تحدد عن طريق تنظيم (لاحق)[289]. وهذا خلافًا لما كان عليه الوضع في إطار القانون رقم 91-08، والذي منح المشرع من خلاله للمنظمة الوطنية للخبراء المحاسبين ومحافظي الحسابات والمحاسبين المعتمدين سلطة تقدير الصلاحية المهنية للإجازات والنشاطات المقدمة من قبل المرشح للمهنة[290].

III- التمتع بالحقوق السياسية والمدنية

بمعنى أنْ يكون المرشح لمهنة محافظ الحسابات متمتعًا بشخصية قانونية تمكنه من اكتساب الحقوق والالتزام بالواجبات. كما هو الشأن بالنسبة لشغل معظم الوظائف والمهن، يتعيّن على كل مرشح لشغل مهنة محافظ الحسابات أن يثبت تمتعه بكامل حقوقه، وأنّه غير محروم منها[291]. بمعنى أن يكون متمتعًا بشخصية قانونية تمكّنه من اكتساب الحقوق والالتزام بالواجبات.

---

[287] في ظل القانون رقم 91-08 المذكور أعلاه، قد يحدث أن يعين فرع البنك الأجنبي محافظي الحسابات من جنسية أجنبية، إعمالاً لنص المادة 8 منه، فإذا كان هذا التعيين بسوء نية، قد يشكل خطراً على أموال المودعين. وعليه يرى الباحث بأنّ خلو النص الحالي من حكم صريح مشابه لنص المادة الثامنة (8) من القانون رقم 91-08 هو موقف مستحسن إذا ما اعتبر السكوت استبعاداً لمضمون المادة أعلاه.

[288] المادة 8 بند 2 من القانون رقم 10-01 المؤرخ في 29 يونيو 2010.

[289] المادة 8 بند 3 من القانون رقم 10-01 المؤرخ في 29 يونيو 2010.

وتجد الإشارة أنه في ظل القانون رقم 91-08، صدر المقرر المؤرخ في 24 مارس 1999 والمتضمن الموافقة على الإجازات والشهادات وكذا شروط الخبرة المهنية التي تخول الحق في ممارسة مهنة الخبير المحاسب ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد، ج. ر. العدد 32 المؤرخ في 02 مايو 1999، المعدّل والمتمّم بموجب المقرر المؤرخ في 13 مايو 2006، ج. ر. العدد 41 المؤرخ في 21 يونيو 2006.

[290] بوقرور سعيد، الأهلية القانونية لممارسة مهنة محافظ الحسابات في الشركات التجارية، مجلة المؤسسة والتجارة، مخبر المؤسسة والتجارة، جامعة وهران، 2008، العدد 4، ص. 77.

[291] المادة 8 من الأمر رقم 66-156 مؤرخ في 8 يونيو 1966، يتضمن قانون العقوبات، المعدّل والمتمّم.

وأجاز المشرع لمحافظي الحسابات تشكيل شركات أسهم، أو شركات ذات مسؤولية محدودة، أو شركات مدنية أو تجمعات ذات منفعة مشتركة باستثناء الأشكال الأخرى للشركات، بشرط تمتع كل الشركاء بالجنسية الجزائرية، أصلية كانت أم مكتسبة[292]. وتؤهل شركة محافظة الحسابات لممارسة المهنة، عندما يشكل أعضاءها في الغرفة الوطنية المسجلون بصفة فردية في الجدول بصفة محافظي حسابات ثلثي (3/2) الشركاء على الأقل، مع شرط امتلاك ثلثي (3/2) رأس مال الشركة[293].

IV- أن لا يكون قد صدر في حق المرشح حكمٌ بارتكاب جناية أو جنحة مخلة بشرف المهنة

يشترط في المرشح لمهنة محافظ الحسابات أن لا يكون قد أدين بموجب حكم نهائي لإرتكابه جناية أو جنحة مخلة بشرف مهنته. والمقصود بذلك مجموع الجنايات والجنح المنصوص عليها في التشريع المعمول به، والمتعلقة بالمنع من ممارسة حق التسيير والإدارة. مع الإشارة إلى سكوت المشرع من خلال القانون رقم 10-01 عن الإشارة إلى مجالات هذه الممارسة، وهذا خلافًا لما كان عليه الوضع بالنسبة للقانون رقم 91-08[294].

V- الحصول على الإعتماد المسلم من قبل الوزير المكلف بالمالية

يعتبر الاعتماد المسلم من قبل الوزير المكلف بالمالية إجراء سابق لمرحلة التسجيل في جدول الغرفة الوطنية لمحافظي الحسابات[295]. حيث يتولى المرشح إرسال طلب الحصول على الإعتماد كمحافظ حسابات إلى المجلس الوطني للمحاسبة عن طريق رسالة موصى عليها، أو بإيداع طلب الإعتماد مقابل وصل استلام[296]، مرفقًا بالوثائق الإدارية المثبتة[297].

---

[292] المادة 46 من القانون رقم 10-01 المؤرخ في 29 يونيو 2010.

[293] المادة 48 فقرة 1 من القانون رقم 10-01 المؤرخ في 29 يونيو 2010.

[294] المادة 1 من القانون رقم 91-08 :" يحدد هذا القانون شروط وكيفيات ممارسة مهنة...ومحافظ الحسابات... المعتمد لدى الشركات التجارية بما فيها شركات رؤوس الموال وفقا لأحكام القانون التجاري وكذا الجمعيات والتعاضديات الاجتماعية والنقابات".

[295] المادة 7 من القانون رقم 10-01 المؤرخ في 29 يونيو 2010، يتعلق بمهن الخبير المحاسب ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد.

[296] المادة 9 فقرة 1 من القانون رقم 10-01، المؤرخ في 29 يونيو 2010.

غير أنّ الملاحظ أنه ورغم إمكانية إسقاط مضمون هذه المادة على طلب الاعتماد المقدم من قبل الشخص الطبيعي أو المعنوي، إلا أنّ المرسوم التنفيذي رقم 11-30 المؤرخ في 27 يناير 2011 ميّز بين الحالتين من حيث حصر طريقة طلب الاعتماد من خلال إرساله بواسطة رسالة موصى عليها بالنسبة للشخص الطبيعي المرشح، وفتح الباب أمام إمكانية إرسال طلب الاعتماد بواسطة رسالة موصى عليها أو الإيداع مقابل وصل استلام بالنسبة للطلب المقدم من قبل الشخص المعنوي المرشح، وهو موقف غير مفهوم!

وفي إطار استيفاء الإجراءات القانونية[298] والتنظيمية[299] يقدر المجلس الوطني للمحاسبة الصلاحية المهنية للإجازات والشهادات المقدمة من قبل المرشح ويدرس طلب الاعتماد، لاسيما من حيث مطابقته لمضمون المادتين 7 و8 من القانون رقم 10-01[300]، على أن يُبلغَ طالبه بقرار الإعتماد[301] أو رفضه المعلل للطلب، في أجل أربعة أشهر[302].

VI- أداء اليمين القانونية

بعد حصول المرشح على اعتماد ممارسة مهنة محافظ الحسابات، وقبل إتمام إجراءات التسجيل لدى الغرفة الوطنية لمحافظي الحسابات، يلزم هذا الأخير وقبل القيام بأيّة مهام بأداء اليمين القانونية[303] أمام المجلس القضائي المختص إقليميًا لمحل تواجد مكتبه[304].

وفي إطار احترام نفس الشروط والإجراءات ومراعاة لبعض الخصوصية، يمكن للشخص المعنوي أن يتحصل على الإعتماد لمزاولة مهنة محافظ الحسابات[305].

يتضح من خلال ما سبق، أنّ المشرع قّد ربط ممارسة مهنة محافظ الحسابات بضرورة توافر شرط الكفاءة العلمية المؤهلة للإحاطة بالجانب الفني والتقني للمهنة، إلى جانب شروط أخلاقية تعزز من ثقة المتعاملين معه. ومع ذلك تدخل المشرع لإضفاء بعض الخصوصية على ممارسة المهنة في الحقل المصرفي، وهو ما يتجلى من خلال المادة 100 من الأمر رقم 03-11 التي

قارن نص المادة 9 فقرة 1 من القانون رقم 10-01، ونص المادتين 2 فقرة 1 و3 فقرة 1 على التوالي من المرسوم التنفيذي رقم 11-30 المؤرخ في 27 يناير 2011.

[297] بالنسبة لمضمون الوثائق الإدارية المرفقة بطلب الإعتماد بالنسبة للشخص الطبيعي والمعنوي، راجع على التوالي المادتين 2 و3 من المرسوم التنفيذي رقم 11-30 المؤرخ في 27 يناير 2011.

[298] المادة 9 فقرة 2 من القانون رقم 10-01 المؤرخ في 29 يونيو 2010.

[299] المادتين 4 و5 من المرسوم التنفيذي رقم 11-30 المؤرخ في 27 يناير 2011.

[300] المادة 9 فقرة 3 من القانون رقم 10-01 المؤرخ في 29 يونيو 2010.

[301] المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 11-30 المؤرخ في 27 يناير 2011:" يمنح الإعتماد للمعني في نسخة واحدة مقابل محالصة".

[302] المادة 9 فقرة 3 من القانون رقم 10-01 :" ... وفي حالة عدم التبليغ بعد انقضاء هذا الأجل أو رفض الطلب يمكن تقديم طعن قضائي طبقا للتشريع الساري المفعول".

[303] نص اليمين القانونية:" أقسم بالله العظيم أن أقوم بعملي أحسن قيام وأتعهد أن أخلص في تأدية وظيفتي وأن أكتم سر المهنة وأسلك في كل الأمور سلوك المتصرف الشريف، والله على ما أقول شهيد".

[304] المادة 6 من القانون رقم 10-01 المؤرخ في 29 يونيو 2010.

[305] أنظر المواد 12، 46، 48 وكذا المواد من 50 إلى 57 من القانون رقم 10-01، بالإضافة إلى المواد 3، 6، 7 و8 من المرسوم التنفيذي رقم 11-30 المؤرخ في 27 يناير 2011.

نصت على الطابع الإلزامي لتعيين محافظين إثنين (2) للحسابات على الأقل. ويخضع لهذا الالتزام كل البنوك وفروع البنوك الأجنبية العاملة في الجزائر. كما يخضع هذا التعيين لضرورة أخذ رأي اللجنة المصرفية ومراعاة للمقاييس التي تحددها.

وإذا كانت عبارة "...أخذ رأي اللجنة المصرفية..." ليست دقيقة بالقدر الكافي الذي يؤدي إلى القول بضرورة وجود الانسجام بين التعيين وقرار اللجنة، فإنّ هذا الفرض يتضح أكثر من خلال التأكيد على ضرورة مراعاة المقاييس التي تحددها. ما يعني أنّ المشرع قد فتح باب الاستثناء على القاعدة العامة التي تخول ممارسة الاختصاص التنظيمي في القطاع المصرفي لمجلس النقد والقرض ليتيح للجنة المصرفية إمكانية وضع مقاييس معيّنة تطبق على محافظي الحسابات في البنوك.

وبالرجوع للقواعد العامة، حُدّدت عهدة محافظ الحسابات بثلاث سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة، إذ لا يمكن إعادة تعيين محافظ حسابات أمضى عهدتين متتاليتين في بنك أو فرع بنك أجنبي إلا بعد انقضاء ثلاث سنوات[306]. وهو موقف إيجابي من قبل المشرع على اعتبار أنّ مدة ثلاث سنوات تساوي عهدة محافظ حسابات آخر يقضيها في مزاولة مهامه أمام البنك أو فرع البنك الأجنبي، ما يعني نظريا استبعاد لكل حالات إتفاق أو تواطؤ سلبي على مصالح البنك والزبائن من قبل محافظ الحسابات والمسيرين.

وبغرض الحفاظ على مبدأ استقلالية وحياد محافظ الحسابات[307]، أقرّ المشرع نظاما لتنافي مهنة محافظ الحسابات، مفاده عدم تمكن محافظ الحسابات – رغم استيفاءه للشروط القانونية – من ممارسة مهامه الرقابية على البنك أو فرع البنك الأجنبي. وتعزيزًا لهذا المبدأ ومع مراعاة الحالات الواردة في المادة 715 مكرر 6 من القانون التجاري، أضاف القانون رقم 10-01 حالات أخرى لعلّ أبرزها ما يتعلّق بحالة استقدام محافظين للحسابات (اثنين أو أكثر)، حيث أنّ المادة 68 تلزم الشركات التجارية بما فيها البنوك بأن تراعي كون المحافظين ليسوا تابعين لنفس السلطة، وانتفاء المصلحة المشتركة بينهم، وكذا كونهم ليسوا منتمين إلى نفس شركة محافظة الحسابات.

[306] المادة 27 من القانون رقم 10-01، المؤرخ في 29 يونيو 2010.

[307] بوقرور سعيد، الأهلية القانونية لممارسة مهنة محافظ الحسابات في الشركات التجارية، المرجع السابق، ص. 87.

ثانيا: ضمانات استقلالية محافظي الحسابات في البنوك

حتى يقوم محافظو الحسابات بمهامهم بصورة إيجابية يتعيّن منحهم قدرًا مهمًا من الاستقلالية عن أجهزة إدارة وتسيير البنك أو فرع البنك الأجنبي في الجزائر[308]، ما يحول دون إمكانية التواطؤ بينهم وبين هذه الجهات، هذا ما حاول المشرع تكريسه من خلال عدّة ضمانات تسهم في تأمين حياد واستقلالية محافظي الحسابات، وتجعلهم في منء عن الامتثال والإذعان لرغبات وتوجيهات مجلس الإدارة، وهو ما يمكن أن يتحقق من خلال إعمال نظام تعيين وإنهاء مهام يكفل استقلاليتهم يمكن حصرها فيما يلي:

I- استقلالية محافظي الحسابات من خلال نظام تعيين ملائم

سواء تعلق الأمر بالقواعد العامة[309]أو قانون النقد والقرض، فإنّ المشرع لم يعمد إلى فرض حدّ أقصى لمحافظي الحسابات في شركات المساهمة عمومًا، والبنوك خصوصًا، غير أنّه وفي الوقت الذي تَنصُّ الفقرة الأولى من المادة 715 مكرر 4 من القانون التجاري على ضرورة تعيين محافظ حسابات واحد على الأقل في شركة المساهمة، فإنّ قانون النقد والقرض جعل الحدّ الأدنى متمثلاً في محافظين للحسابات على الأقل[310]من بين المهنيين المعتمدين والمسجلين على جدول الغرفة الوطنية لمحافظي الحسابات[311]. وعلى أساس دفتر الشروط[312]تتولى الجمعية العامة العادية[313]للمساهمين تعيين محافظين للحسابات على الأقل[314]لعهدة تدوم ثلاث سنوات مالية[315]

---

[308] مع مراعاة ما تقضي به المادة 102 من الأمر رقم 03-11 من حيث خضوعهم بمناسبة أداء مهامهم لرقابة اللجنة المصرفية، وهي جزئية سيتم التفصيل فيها لاحقا.

[309] المادة 715 مكرر 4 فقرة 1 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، المعدّل والمتمّم.

[310] ما يعني إعمال لقاعدة الخاص يقيد العام.

[311] يمكن القول بأنّ صدور القانون رقم 10-01 في حدّ ذاته قد ساهم في منح نوع من الاستقلالية لمحافظي الحسابات من حيث أنّ المشرع نظم المهنة في إطار جهاز يدعى الغرفة الوطنية لمحافظي الحسابات، تتولى إعداد جدول بأسماء المحافظين المعتمدين، يديره مجلس وطني.
– أنظر المواد من 6 إلى 14 من القانون رقم 10-01 المؤرخ في 29 يونيو 2010؛ المرسوم التنفيذي رقم 11-26 المؤرخ في 27 يناير 2011، يحدّد تشكيلة المجلس الوطني للغرفة الوطنية لمحافظي الحسابات وصلاحياته وقواعد سيره.

[312] المادة 26 فقرة 1 من القانون رقم 10-01 المؤرخ في 29 يونيو 2010.

[313] يستنتج من هذا أنّ الجهة المخولة بتعيين محافظي الحسابات في البنك التجاري باعتباره شركة مساهمة هي الجمعية العامة العادية، نظراً لاختصاصها بنظر جميع المسائل المتعلقة بالسير العادي للبنك.

[314] المادة 100 من الأمر رقم 03-11، المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

[315] يلاحظ اكتفاء المشرع باستعمال مصطلح "ثلاث سنوات" في نص المادة 715 مكرر 4 من القانون التجاري باللغة العربية مع مقابلتها بنص "trois exercices" باللغة الفرنسية، ويبقى من الأصوب إتمام "ثلاث سنوات مالية".

قابلة للتجديد لمرة واحدة[316]؛ إلى جانب ذلك، أضاف قانون النقد والقرض ضرورة أخذ الرأي المسبق للجنة المصرفية بخصوص هذا التعيين، والتي تتمتع بالمناسبة باختصاص وضع مقاييس خاصة في هذا المجال.

وفي حال عدم تعيين محافظ أو محافظي[317] الحسابات من قبل الجمعية العامة، فإنّ صلاحية التعيين تؤول قانونًا لرئيس المحكمة التابعة لمقر البنك بناءً على طلب من مجلس الإدارة أو مجلس المديرين[318]، كما يمكن لكل معني تقديم طلب بهذا الخصوص[319].

يتضح من خلال صياغة المادة 715 مكرر 4 من القانون التجاري أنّ تعيين محافظين للحسابات في البنك هو اختصاص يعود في الأصل للمساهمين من خلال الجمعية العامة العادية[320]، ما يوحي ظاهريًا بتمتع المحافظين باستقلالية في أداء مهامهم. غير أنّ الممارسة العملية أبانت عن تدخل المسيرين في عملية التعيين من خلال آلية الاقتراح على الجمعية العامة[321]، ما دفع بالمشرع[322] إلى فتح الباب أمام المساهمين[323] الممثلين لعشر (10/1) رأسمال الشركة على الأقل للمطالبة من القضاء وبناءً على سبب مبرر برفض محافظ أو أكثر[324].

---

[316] المادة 715 مكرر 4 من الأمر رقم 75-59، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم؛ المادة 27 فقرة 1 من القانون رقم 10-01، المؤرخ في 29 يونيو 2010.

[317] المادة 715 مكرر 4 فقرة 8 من الأمر رقم 75-59، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، المعدّل والمتمّم.

[318] المادة 715 مكرر 4 فقرة 7 من الأمر رقم 75-59، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم:" وإذا لم تعين الجمعية العامة مندوبي الحسابات، ... يتم اللجوء إلى تعيينهم.... بموجب أمر من رئيس المحكمة التابع لمقر الشركة بناء على طلب من مجلس الإدارة أو مجلس المديرين".

وللإشارة فإنّ الصياغة العربية للفقرة أعلاه تُعتبر مبهمة و لا تفيد معنى ما قصده المشرع، بخلاف النص باللغة الأجنبية، والذي جاء أكثر وضوحا ودلالة، ولمطابقة النصين يقترح الباحث صياغة الفقرة باللغة العربية على النحو التالي:" وإذا لم يتم تعيين مندوبي الحسابات من قبل الجمعية العامة، أو...".

[319] المادة 715 مكرر 4 فقرة 8 من الأمر قم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم:" يمكن أن يقدم هذا الطلب كل معني وفي الشركات التي تلجأ علنيا للادخار بواسطة السلطة المكلفة بالتنظيم عمليات البورصة ومراقبتها".

[320] بمناسبة تأسيس الشركة يؤول اختصاص تعيين محافظي الحسابات للجمعية العامة التأسيسية، ويترتب عن إهمال التعيين عدم نشوء الشركة.

- أنظر المادة 600 من الأمر رقم 75-59، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، المعدّل والمتمّم.

[321] بوراس محمد، دور مندوبي الحسابات في حماية أقلية المساهمين داخل شركات المساهمة، مجلة البحوث العلمية في التشريعات البيئية، مخبر البحث في تشريعات حماية النظام البيئي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون، تيارت، 2013، العدد الأول، ص. 142.

[322] المادة 715 مكرر 8 فقرة 1 من الأمر رقم 75-59، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، المعدّل والمتمّم.

[323] أو المساهم

[324] المادة 715 مكرر 8 فقرة 2 من الأمر رقم 75-59، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، المعّدل والمتمّم:" وإذا تمت تلبية الطلب، تعين العدالة مندوبا للحسابات ويبقى هذا الأخير في وظيفته حتى قدوم مندوب الحسابات الذي تعينه الجمعية العامة".

وتحقيقًا لموضوعية مهام الرقابة الموكلة لمحافظي الحسابات، وتكريسًا لاستقلاليتهم، لا يمكن بأي حال من الأحوال أن يفوض مجلس إدارة الشركة -بما في ذلك البنك- في تعيين مراقب الحسابات أو تحديد أتعابه، وهي قاعدة من النظام العام[325].

II- ممارسة محافظي الحسابات لمهامهم في ظل نظام العهدة المعززة بضمانات قانونية

إعمالاً للقواعد العامة، فإنّ تعيين محافظين للحسابات[326] على الأقل[327] للقيام بمهام الرقابة في البنوك التجارية يتمّ وفق نظام العهدة؛ حيث حُددت هذه الأخيرة أثناء حياة البنك[328] لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد لمرة واحدة[329]. غير أنّه يمكن إعادة تعيين أحد محافظي الحسابات أو كلاهما لعهدة أخرى، بعد هاتين العهدتين شريطة أن يفصل بين المرحلتين فارق زمني مدته ثلاث سنوات، أي عهدة كاملة لمحافظ حسابات آخر[330]. حيث يقع على عاتق الجهة المؤهلة ضرورة إعداد دفتر الشروط[331] بغية مباشرة إجراءات تعيين محافظ الحسابات — أو المحافظين على الأقل-

---

[325] فوضيل نادية، المرجع السابق، ص. 331.

[326] رغم صراحة موقف المشرع بخصوص ضرورة حيازة محافظ الحسابات للجنسية الجزائرية، إلا أنّه سجل صمتا بخصوص اشتراط خلافًا لموقف المشرع اللبناني فيما يتعلق بالشركات القابضة "هولدينغ"، حيث تقضي المادة 5 فقرة 4 من المرسوم الاشتراعي رقم 45 بتاريخ 24 يونيو 1983:" على الشركة أنّ تعيّن على الأقل مفوض مراقبة أساسيًا مقيمًا في لبنان ويحمل الجنسية اللبنانية، ويمكن أن يكون تعينه لمدة ثلاث سنوات، وتعفى الشركة من موجب تعيين مفوض مراقبة إضافي".

[327] إعمالا لنص المادة 100 من الأمر رقم 03-11، من الممكن أن تعمد الجمعية العامة العادية إلى تعيين ثلاث محافظين للحسابات - أو أكثر- ثم يخلو منصب أحدهم لتوافر سبب من الأسباب كالوفاة أو الاستقالة، فهل يواصل البنك نشاطه في حدود احترام الحد الأدنى القانوني، أم يتعين على الجهة المخولة مباشرة إجراءات استخلاف وتعويض محافظ الحسابات؟

في فرض مشابه يذهب رأي فقهي مقارن إلى القول بتمكين الجمعية العامة من سلطة تقديرية في تقدير ضرورة تعيين محافظ حسابات بما يفوق الحد الأدنى القانوني، بما يتلاءم ونشاط الشركة، فإذا زالت عن أحدهم صفته بأن تصبح هيئة المراقبة غير مكتملة، فإنّ مجلس الإدارة يبادر إلى تعيين محافظ حسابات خلفا لمن زالت عنه هذه الصفة، ثمّ يعرض مجلس الإدارة هذا التعيين على الجمعية العامة لاتخاذ ما تراه مناسباً.

- لمزيد من التفصيل، أنظر: إلياس ناصيف، المرجع السابق، ص. 181.

[328] إعمالاً للقواعد العامة، تقوم الجمعية العامة التأسيسية بتعيين المحافظين للحسابات الأوائل —على الأقل- ولمدة أقل، حيث يمكن للجمعية العامة العادية أن تباشر استبدالهم بمناسبة عقد اجتماعها الأول، أي بعد سنة واحدة.

- أنظر: المادة 676 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، المعدّل والمتمّم.

[329] بخلاف الوضع في القانون اللبناني، إذ تقضي المادة 172 من قانون التجارة بأن :" تعيين الجمعية التأسيسية ثم الجمعيات العادية التي تليها مفوضا أو عدة مفوضين للمراقبة، ولا يجوز أن يستمروا في وظيفتهم إلا لسنة واحدة، على أنه يمكن تجديدي انتخابهم".

[330] يعني أنه يتخلل كل عهدة لمحافظ حسابات قدرها ستة (6) سنوات على الأكثر، وإعادة تعيينه لعهدة أخرى أو عهدتين، عهدة واحدة على الأقل لمحافظ حسابات أخر، حيث يمنح هذا الفرض قدراً مهما من الثقة والشفافية في الدور الرقابي لمحافظ الحسابات بالنظر إلى استبعاد إمكانيات حدوث علميات تواطؤ بين الجهاز المكلف بالتسيير ومحافظي الحسابات.

[331] المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 11-32 المؤرخ في 27 يناير 2011، يتعلق بتعيين محافظي الحسابات:" يجب أن يتضمن دفتر الشروط، على الخصوص ما يأتي:

من قبل الجمعية العامة، وهذا خلال أجل أقصاه شهر واحد بعد إقفال أخر دورة لعهدة محافظ أو محافظي الحسابات[332].

غير أنّ هذه القاعدة ترد عليها بعض الاستثناءات، أولها عدم سريان مدة ثلاث سنوات بالنسبة لمحافظ الحسابات المعين بموجب أمر صادر عن رئيس المحكمة المختصة[333]، إذ يجوز للجمعية العامة أن تعيّن محافظًا أو محافظين آخرين في أي وقت تراه مناسبًا، وإن كان المشرع لم يتعرض لهذه الإمكانية[334]. أما الحالة الثانية، فتتعلق بمحافظ الحسابات المعين من قبل الجمعية العامة خلفًا أو تعويضًا لمحافظ حسابات أخر، إذ تنقضي مهمته بانقضاء الفترة المتبقية من عهدة سابِقِه[335].

ويمكن القول بأن نظام العهدة المعمول به بالنسبة لمحافظ الحسابات في حياة البنك إيجابي من زاويتين، أُولهما المدّة المحدّدة بثلاث سنوات، والتي تعتبر معقولة ومناسبة؛ وثانيهما من حيث ربطها بإمكانية التجديد لمرة واحدة[336]، ما يجعلهم في منء عن احتمال البحث عن إرضاء الجهات التي تحوز سلطة التعيين والاقتراح من الناحية العملية.

وتعزيزًا للوضع القانوني لمحافظي الحسابات، أقرّ المشرع نظام الأتعاب المعمول به بالنسبة للمهن الحرة، في سبيل استيفاء محافظي الحسابات لحقوقهم المالية من البنك المعني، حيث أوكل مهمة تحديد هذه الأتعاب للجمعية العامة ومحافظي الحسابات في إطار لا يمكن الخروج عنه[337]، وذلك في بداية مهامهم[338]. وبهذا يمكن القول بأنّ مجرّد تبني نظام الأتعاب لتسديد مستحقات

- عرض عن الهيئة أو المؤسسة وملحقاتها المحتملة ووحداتها وفروعها...".

[332] المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 11-32 المؤرخ في 27 يناير 2011، يتعلق بتعيين محافظي الحسابات.

[333] يميز المشرع اللبناني بين نوعين من مفوظي المراقبة، حيث يطلق مصطلح **"مفوض المراقبة الأساسي"** بالنسبة للمفوض المعين من قبل الجمعية التأسيسية ثم الجمعيات العادية التي تليها، في حين يطلق اسم **" مفوض المراقبة الإضافي"** في حال تعينه من قبل رئيس المحكمة الابتدائية التي يكون مركز الشركة واقعا ضمن نطاقها بناء على طلب مجلس الإدارة في خلال الشهرين التاليين لتأسيس الشركة، بحيث قد يكون النوع الأول أكثر من واحد في الشركة حسبما يقتضيه نظام الشركة، أماّ النوع الثاني فلا يتجاوز المفوض الواحد؛ إلياس ناصيف، المرجع السابق، ص. 179.

[334] بوعزة ديدن، أجهزة الرقابة في شركات المساهمة، م. د. ق.، م. ق. خ. أ.، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2006، العدد 3، ص. 5.

[335] المادة 715 مكرر 7 فقرة 2 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، المعدّل والمتمّم.

[336] بخلاف الوضع بالنسبة للقانون اللبناني الذي تبنى نظام العهدة لمدة سنة قابلة للتجديد، حيث يعتبر الفقه أنها مدة وجيزة لا تتيح إقامة رقابة مجدية؛ وقد تحدُّ من استقلاليتهم خاصة وأنّ المشرع فتح باب إمكانية إعادة الانتخاب لسنوات أخرى دون تحديد.

[337] خلافا لنظام التفاوض الذي قد يخلق نوعا من التبعية للجهة التي تدفع مبالغ معتبرة.

[338] المادة 37 فقرة 1 من القانون رقم 10-01 المؤرخ في 29 يونيو 2010.

محافظي الحسابات من شأنه أن يضمن قدرًا من الاستقلالية التي تبعد المراقب الشرعي عن وضعية الضعف تجاه الجهة المخولة بتحديد قيمة المستحقات وتسديدها بعيدًا عن إمكانية احتسابها على أساس النتائج المالية المحققة من قبل البنك[339]، ما يعني تمتّع محافظي الحسابات بحصانة مادية.

وعليه، فإنّ عزل محافظ الحسابات أُحيط بضمانات قوية، تتمثل في رقابة القضاء التي تجعله في منء عن استغلال هذا الحق من قبل كل من لم يرضى عن عمله، وتمكّنه من الحصول على التعويض في غياب السبب الجدي والعادل. ويعزز هذه الحصانة موقف المشرع القاضي بالحيلولة دون إمكانية تلقي محافظي الحسابات لأيّ أجرة، أو امتيازات في أيّ صورة كانت باستثناء الأتعاب والتعويضات المنفقة في إطار مهامهم[340].

ومن إفرازات الواقع الميداني لممارسة مهنة محافظ الحسابات، أن يصبح هذا الأخير محل رغبة في الاستبعاد من قبل المسيرين قصد التخلص من الرقابة التي يقوم بها، ما يفرض ضرورة تعزيز موقعه القانوني في البنك ضمانًا لحياده واستقلاليته. وأمام سكوت الأمر رقم 03-11 عن الإشارة إلى طرق إنهاء مهام محافظ الحسابات المعيّن في البنك التجاري، فإنّ الرجوع إلى القواعد العامة يسمح بالقول بأنّ المشرع حرص على ضمان استقلالية وحياد محافظي الحسابات بمناسبة أداء مهامهم من خلال حصر إمكانية عزلهم –أو عزل أحدهم– قبل الانتهاء العادي لمهامهم[341]، بناءً على طلب الهيئات المخولة قانونًا أمام الجهات القضائية المختصة[342]في حالتي ارتكاب الخطأ أو حدوث مانع[343]. وعليه، فإنّ ما يمكن أن يقبل كمبرر لعزل أحد محافظي الحسابات أو كلاهما هو أن يكون المبرر كافيًا، جديًّا، ومشروعًا، كما هو الحال بالنسبة لثبوت التواطؤ مع أعضاء مجلس الإدارة بشأن عمليات ونشاطات بنكية تضر بمصلحة البنك، إلى جانب[344]عدم

---

[339] المادة 37 فقرة 3 من القانون رقم10-01 المؤرخ في 29 يونيو 2010.

[340] المادة 37 فقرة 2 من القانون رقم 10-01 المؤرخ في 29 يونيو 2010.

[341] تنتهي مهام محافظ الحسابات في الحالات العادية بعدة أسباب منها: انتهاء العهدة دون تجديد، وبحكم القانون في حال انتهاء العهدة الثانية، الوفاة، وكذا بانتهاء الشركة.

[342] المادة 715 مكرر 9 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، المعدّل والمتمّم.

[343] يشير المشرع المصري إلى إفشاء السر المهني كسبب لعزل مفوض المراقبة، كأن ينقل هذا الأخير إلى المساهمين بصورة فردية أو إلى الغير المعلومات التي اطلع عليها بمناسبة القيام بمهامه.

– المادة 108 من قانون الشركات المصري رقم 159 لسنة 1981.

[344] يضيف الفقه المقارن مجموعة من الأسباب تعتبر كافية لطلب عزل محافظ الحسابات، منها ارتكاب مخالفات للقانون، أو لنظام الشركة، العجز الصحي الدائم؛ إلياس ناصيف، المرجع السابق، ص. 221.

تنفيذ الالتزامات الواقعة على عاتقه أو تنفيذها بطريقة غير سليمة[345]. ويحوز محافظ الحسابات الذي تمّ عزله تعسفيًا صلاحية مطالبة الشركة – أي البنك– بتعويض الضرر الناشئ عن العزل[346].

أمّا في حال إحساسه بأنّ استقلاليته أصبحت مهدّدة، أو عدم تمكنه من القيام بمهامه على الوجه الذي يرتضيه، فإنّ محافظ الحسابات يحوز صلاحية وضع حدٍّ لعهدته الرقابية في البنك التجاري من خلال تقديم استقالته، شريطة إخطار البنك بمدّة لا تقلّ عن ثلاثة أشهر من التاريخ المقرر لاستقالته، وهذا حتى يتسنى للجهة المخولة قانونًا مباشرة إجراءات تعيين محافظ حسابات خلفًا للمستقيل. وفي هذا الإطار، قضى المشرع باستبعاد "التخلص من الالتزامات القانونية" كمبرر يمكن تقديمه لطلب الاستقالة[347]؛ إذ تبقى إمكانية تقديمها في حدود ضيقة واستثنائية تراعي ميزة المصلحة المشتركة للعهدة الرقابية[348]، وهذا إلى جانب إلزام محافظ الحسابات بتقديم تقرير عن مهامه الرقابية المنجزة خلال فترة مباشرة وظائفه. ما يعني أنّ المشرع قَرَنَ قبول طلب استقالة محافظ الحسابات بتوافر ثلاث شروط، يشكل تحرير الإشعار المسبق[349]أولها. أمّا الشرط الثاني، فيتمثل في ضرورة تقديم تقرير للبنك المرَاقَب حول المراقبات والاثباتات الحاصلة، حتى يتمكّن محافظ الحسابات الجديد من مواصلة المهام من حيث انتهى سلفه. ورغم ما قد يوفره هذا الحكم من زاوية تحقيق مبدأ استمرارية مهام الرقابة وعدم تعطيلها، فإنّ موقف المشرع القاضي بإلزام تعيين محافظين للحسابات على الأقل للقيام بالمهام الرقابية في البنوك التجارية، يعتبر بدوره

---

[345] بوراس محمد، المرجع السابق، ص. 142.

[346] هاني دويدار، القانون التجاري، العقود التجارية العمليات المصرفية والأوراق التجارية، الإفلاس، منشورات الحلبي الحقوقية، ط. 1، لبنان، 2008، ص. 778.

[347] إذ يدخل تحت طائفة المبررات المقبولة لطلب الاستقالة، ما يتعلق بالنظام القانوني كتوافر حالة من حالات التنافي القانونية، أو وجود مبرر شخصي مقنع كعدم تسديد مستحقاته وفق الاتفاق المبرم في هذا الخصوص.

– أنظر: بلحاسل منزلة ليلي، مراقبة الشركات ذات المسؤولية المحدودة من قبل محافظ الحسابات على ضوء التعديلات الجديدة، مجلة البحوث العلمية في التشريعات البيئية، مخبر البحث في تشريعات حماية النظام البيئي، ك. ح. ع. س.، جامعة ابن خلدون، تيارت، 2013، العدد الأول، ص. 279.

[348] « … la démission doit rester exceptionnelle, et tenir compte du caractère d'intérêt commun du mandat de contrôle. » ; VIDAL Dominique, Le statut du commissaire aux comptes, P. A. n° 30, du 30 mars 1993, p. 16.

[349] مدته ثلاثة أشهر، مع الإشارة إلى عدم تطرق المشرع إلى الجهة المؤهلة لتلقي الإشعار. وفي هذا الإطار يرى الفقه الفرنسي بضرورة توجيه الإشعار إلى أقرب جمعية عامة للشركاء، أما إذا نصّ القانون الأساسي على جهة معينة لتلقي الإشعار، فيجب تقديمه أمامها.

– أنظر: بلحاسل منزلة ليلى، المرجع السابق، ص. 279.

موقف إيجابي في خدمة مبدأ استمرارية المهام الرقابية وعدم تعثرها. كما أنّ إبعاد سبب الاستقالة عن التخلص من الالتزامات القانونية يعتبر بدوره موقف يحسب في خانة إيجابيات النص القانوني، من باب أنّه يحول دون جعل الاستقالة مطيّة للتهرّب من الإعلان عن الجرائم المكتشفة من قبل محافظ الحسابات، أو العدول عن حضور الجمعية العامة لتقديم تقرير عن ما اكتشفه من ملاحظات.

III- تبني نظام للتنافي والموانع كفيل بضمان حياد واستقلالية محافظي الحسابات

بغرض خلق إطار عمل يوفر الاستقلالية الفكرية والأخلاقية لمحافظي الحسابات بمناسبة مباشرة مهامهم بعيدًا عن نفوذ مجلس الإدارة (والهيئات المسيرة عمومًا)، وتحقيقًا للمصداقية والشفافية، أقرّ المشرع[350] نظام للتنافي والتمانع شمل ثلاثة أسباب، تنحصر في الشق الشخصي والاقتصادي والوظيفي، بحيث ضمّ تعدادًا لمجموعة من الوظائف والأنشطة التي لا يمكن مزاولتها إلى جانب مهنة محافظ الحسابات[351]، حيث أجملت المادة 64 فقرة 1 من القانون رقم 10-01 هذه المهن في:" ...

- كل نشاط تجاري، لاسيما في شكل وسيط أو وكيل مكلف بالمعاملات التجارية والمهنية،
- كل عمل مأجور يقتضي قيام صلة خضوع قانوني،
- كل عهدة إدارية أو العضوية في مجلس مراقبة المؤسسات التجارية المنصوص عليها في القانون التجاري، غير تلك المنصوص عليها في المادة 46 أعلاه،
- الجمع بين ممارسة مهنة الخبير المحاسب ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد لدى نفس الشركة أو الهيئة،

---

[350] المادة 715 مكرر 6 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، المعدّل والمتمّم؛ الفصل التاسع من القانون رقم 10-01 المؤرخ في 29 يونيو 2010، المواد من 64 إلى 74.

والملاحظ أن النص الخاص قد أولى عناية خاصة لحالات التنافي والموانع المطبقة على محافظي الحسابات.

[351] لا تعتبر من حالات التنافي مع ممارسة مهنة محافظ الحسابات ممارسة مهام التعليم والبحث في مجال المحاسبة بصفة تعاقدية أو تكميلية في إطار مراعاة التشريع الساري المفعول.

غير أنه إذا أراد محافظ الحسابات ممارسة نشاط مناف بصفة مؤقتة يتعين عليه تقديم طلب إغفاله من الجدول لدى لجنة الإعتماد في أجل أقصاه شهر واحد (1) من تاريخ بداية نشاطه، حيث تمنح لجنة الاعتماد الموافقة إذا كانت المهمة الجديدة لمحافظ الحسابات لا تمس بطبيعتها بالمصالح الأخلاقية.

- كل عهدة برلمانية،
- كل عهدة انتخابية في الهيئة التنفيذية للمجالس المحلية المنتخبة".

وتجدر الإشارة إلى أنّ المقصود بمنع الجمع بين مهمة محافظ الحسابات والحالات المشار إليها أعلاه، لا ينصرف إلى عدم إمكانية مزاولة إحدى المهن، بل يمكن لمحافظ الحسابات أن يكون عضوًا في البرلمان أو في هيئة تنفيذية لمجلس محلي منتخب شريطة إبلاغ الغرفة الوطنية لمحافظي الحسابات في أجل أقصاه شهر واحد من تاريخ مباشرة عهدته، ليتمّ مباشرة إجراءات تعيين محافظ حسابات آخر لاستخلافه، يتولى تصريف الأمور الجارية لمهنته[352]، على مستوى البنك التجاري.

كما لا يمكن لمحافظ الحسابات القيام مهنيًا بمراقبة حسابات البنوك التي يمتلك فيها مساهمات بصفة مباشرة أو غير مباشرة، ولا يجوز له القيام بأعمال تسيير سواء بصفة مباشرة أو بالمساهمة أو الإنابة عن المسيرين؛ إلى جانب التزامه بعدم قبول ولو بصفة مؤقتة قيامه بمهام المراقبة القبلية على أعمال التسيير، ومهام التنظيم في محاسبة البنك التجاري، وكذا ممارسة وظيفة مستشار جبائي أو مهمة خبير قضائي لدى هذا الأخير.

وطالما تقضي المادة 100 من الأمر رقم 03-11 بالتزام البنوك بضرورة تعيين محافظين للحسابات على الأقل، فإنّ هؤلاء يجب أن لا يكونوا منتمين إلى نفس شركة محافظة الحسابات[353].

كما يعتبر نشوء إحدى الحالات المشار إليها أعلاه، أو أكثر بمناسبة ممارسة محافظ الحسابات لمهامه الرقابية على مستوى البنك التجاري مبررًا قانونيًا لتقديم استقالته وتخليه عن مزاولة مهامه، حيث يترتب عن خرق هذا الالتزام تعرضه لعقوبة الحبس من شهرين إلى ستة أشهر، وبغرامة من 20000 إلى 200000 د.ج، أو بإحدى هاتين العقوبتين[354].

[352] المادة 64 فقرتين 2 و3 من القانون رقم 10-01 المؤرخ في 29 يونيو 2010.

[353] المادة 68 من القانون رقم 10-01 المؤرخ في 29 يونيو 2010.

[354] المادة 829 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، المعدّل والمتمّم.

ويمتد المنع ليطال عدم إمكانية ممارسة محافظ الحسابات لأيّ منصب مأجور في البنك الذي كُلّف بمراقبته إلاّ بعد انقضاء مدة ثلاث سنوات من انتهاء عهدته[355]. وباستثناء المهام القانونية الموكلة له، يمنع محافظ الحسابات من القيام بأية مهمة في المؤسسات التي تكون لهم فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة[356].

وإضافة إلى ما سبق، فإنّ النصّ العام قد حدّد سلفًا إطارًا عامًا لحالات تنافي مهنة محافظ الحسابات في شركات المساهمة على وجه التحديد[357]. ما يؤدي إلى استنتاج مفاده أنّ المشرع أولى عناية كبيرة لضرورة جعل مهنة محافظ الحسابات في شركات المساهمة عمومًا ومنها البنوك، تصب في إطار المحافظة على مصالح الشركة وإبعادها عن مختلف الضغوطات والتأثيرات التي من شأنها جعل المهام الموكلة لهذه الفئة عديمة الجدوى والفائدة. فرغم توزع المواد القانونية بين عدة نصوص إلاّ أنها في مجملها مقبولة، بل مناسبة لقيام هذه الفئة بالمهام الموكلة لها بعيدًا عن المصالح الخاصة، بالنظر إلى ما يتعين حيازته من كفاءة ونزاهة بالإضافة إلى الشروط الأخلاقية وتكريس الحياد والاستقلالية بعيدًا عن تضارب المصالح المحتمل نتيجة بعض الوضعيات والعلاقات والأعمال، فكلها عوامل تفتح الباب أمام تخويل محافظ الحسابات مهمة القيام بمهام متنوعة سيتم الوقوف عندها.

الفرع الثاني

المهام القانونية لمحافظي الحسابات في البنوك التجارية

يدور محور مهام محافظيْ الحسابات في الرقابة على نشاط البنوك حول مراقبة الحسابات التي تعتبر المادة الأولية الخام المعبرة عن نتائج السنة المالية، وتعكس جميع التصرفات المالية، الاقتصادية والقانونية التي قام بها البنك، لاسيما ما يتعلق بمختلف العمليات البنكية التي تشكل السمة الغالبة لنشاط البنوك. إلى جانب هذا يتمتّع محافظا الحسابات بسلطة نقل المعلومة الحقيقية والصحيحة عن الوضعية المالية للبنك إلى كل من الهيئة المخولة بصلاحية تسييره وإلى المساهمين

[355] المادة 65 من القانون رقم 10-01 المؤرخ في المؤرخ في 29 يونيو 2010.

[356] المادة 67 من القانون رقم 10-01 المؤرخ في المؤرخ في 29 يونيو 2010.

[357] المادة 715 مكرر 6من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، المعدّل والمتمّم.

فيه[358]، وإلى خارج البنك التجاري لتشمل بعض السلطات البنكية ووكيل الجمهورية، دون إغفال التفاوت في طريقة إيصال المعلومة إلى كل جهة وكذا نوعها، ودون المساس بمبدأ السر المهني.

أولاً: مهام التحقيق والرقابة

تعتبر مهام الرقابة المظهر التقليدي لمهام محافظ الحسابات، إذ تهدف هذه المهمة إلى تجميع أكبر قدر ممكن من العناصر المقنعة والمؤيدة لتكوين رأي حول الحسابات السنوية للجهة المراقبة، والمتعلقة بسير النشاط بوجه عام والعمليات المصرفية بوجه خاص. على هذا الأساس يحوز محافظا الحسابات حق الإطلاع على جميع الوثائق والمستندات والمعلومات الخاصة بذلك، وإجراء التحقيق اللازم في عين المكان.

وتجدر الإشارة أن الوضعية المالية للشركة لا تتحدّد حساباتها وميزانياتها فحسب، وإنما تساهم فيها كل العمليات المالية والقانونية، ومن ثمّ الوثائق المسجلة لها في توضيح صورة الوضعية المالية للشركة المراقبة، بما في ذلك ما يتعلق بالبنوك.

I- مراقبة حسابات البنك

بينت المادة 715 مكرر 4[359] من القانون التجاري الإطار العام لمهام التحقيق والرقابة الذي يتعين على محافظي الحسابات إعماله بالنسبة لشركات المساهمة عمومًا، وذلك احتراما لطابع الديمومة والاستمرارية، ودون أي محاولة للتدخل في تسيير البنك الخاضع للرقابة[360]. لهذا، فإنّه على كل المسيرين إعداد الحسابات السنوية للبنك[361]، والمتمثلة في جرد أصول وديون البنك وحساب الاستغلال العام، وحساب النتائج والميزانية الموضوعة من قبلهم[362]، ومن ثمّ وضع مجموع الوثائق والمستندات المتعلقة بالحسابات السنوية إلى جانب تقرير التسيير السنوي تحت

[358] وهو ما يبحث عنه المساهمون ومختلف المتعاملين مع البنك بغرض تتبع ومعرفة مآل حقوقهم.

[359] المادة 715 مكرر 4 فقرة 1 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، المعدّل والمتمّم.

[360] المادة 23 فقرة 2 من القانون رقم 10-01 المؤرخ في 29 يونيو 2010.

[361] والمنصوص عليها قانونًا.

[362] المادة 716 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، المعدّل والمتمّم.

تصرف محافظي الحسابات الموكلة لهم مهام رقابة البنك[363] خلال الأربعة أشهر الموالية لقفل السنة المالية على الأكثر[364].

والملاحظ أنّ صدور المرسوم التشريعي رقم 93-08[365] حمل معه تغيرات مهمة بالنسبة لمحافظ الحسابات من خلال التحوّل في دور محافظ الحسابات في شركة المساهمة من الوكيل المكلف بوظيفة قانونية بشكل دائم ومستمر طيلة السنة المالية، وأصبح بمقدور محافظي الحسابات[366] مراقبة الدفاتر، الوثائق، سجلات المحاضر والأوراق المالية للبنك؛ إلى جانب كل العمليات الحسابية والمالية ذات العلاقة بالوضعية المالية للبنك وحساباته، وكذا حضور اجتماعات مجلس الإدارة أو مجلس المديرين الذي يقفل حسابات السنة المالية[367]. وبهذا يكون أداءه أكثر دقّة ومواكبة لنشاط البنك، ومنسجمًا مع التاريخ المقرر لانعقاد الجمعية العامة العادية السنوية، والتي تُعقد إجباريًا خلال ستة أشهر من قفل السنة المالية[368]، تحت طائلة عقوبات جزائية تمسُّ المسيرين[369].

يتيح تجميع هذه الوثائق والبيانات[370] لمحافظي الحسابات مباشرة عملية تحقيق القيم والسندات الحسابية للبنك، فيمتدّ بالمناسبة فحص صحة الحسابات السنوية وانتظامها ومدى مطابقتها لنتائج عمليات السنة المالية المنقضية ليشمل معاينة كافة المستندات المحاسبية التي يتعيّن

---

[363] المادة 715 مكرر 4 بند 2 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، المعدّل والمتمّم.

[364] عدم تمكين محافظا الحسابات من الحصول على هذه المستندات أو منعهم من ذلك يعرّض هيئة التسيير للعقوبات الجزائية المنصوص عليها في المادة 831 من الأمر رقم 75-59، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، المعدّل والمتمّم.

[365] في ظل نظام الوكالة الذي كان يؤطر مهام مندوب الحسابات سابقًا، كان هذا الأخير يمارس مهامه الرقابية خلال فترة محدودة من السنة المالية، وبالنظر إلى حجم تعاملات شركات المساهمة، يمكن القول بأنّ رقابة مندوب الحسابات كانت رمزية وشكلية وغير مؤثرة في قرارات الشركة.

– لمزيد من التفصيل، أنظر: بوقرور سعيد، محافظ حسابات شركة المساهمة من الوكالة إلى المهام القانونية، م. م. ت.، م. م. ت.، جامعة وهران، 2007، العدد 3،ص ص. 58 وما بعدها.

[366] المكلفين بمراقبة البنك التجاري.

[367] المادة 715 مكرر 12 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، المعدّل والمتمّم.

[368] يقضي المنطق أن الحسابات والتقارير السنوية تصبح جاهزة بعد نهاية السنة المالية لا حلالها، وبالتالي فإنّ الصياغة باللغة الوطنية لنص المادة 676 من القانون التجاري تُعدُّ معيبة وتحتاج إلى مراجعة، وهو ما يؤكده الرجوع إلى نفس المادة باللغة الفرنسية.

[369] تشير المادة 815 من القانون التجاري إلى المستندات المنصوص عليها في الفقرتين 2 و3 من المادة 545، غير أنّ المقصود هو الفقرات 1، 2، 3 من المادة 716 من نفس القانون.

[370] بإمكان المسيرين تقديم معلومات خاطئة لجمعيات المساهمين حتى في ظل حيازتهم لحسابات صحيحة ومنتظمة، وقيامهم بمسك الدفاتر والمستندات وفق ما تقضي به القواعد القانونية.

مسكها من قبل البنك التجاري سواء كانت إجبارية أم اختيارية[371]، إلى جانب التأكد من المسك النظامي[372]لمجموع الدفاتر التجارية التي نص عليها القانون التجاري، وأنّ مداولات جمعيات المساهمين قد تمّ تسجيلها وقيدها في سجلات معدة لهذا الغرض. كما يتعيّن عليهم مراقبة مطابقة المحاسبة للقواعد المعمول بها[373]، ومراقبة انتظام[374]حسابات البنك وصحتها[375]، بما في ذلك تنظيمها بشكل مجمّع[376]، وبالنظر إلى نتائج العمليات التي قام بها البنك أثناء السنة المالية. كما يجب عليهما أن يحددَا الحالة المالية للبنك وذمته في آخر السنة.

وبالتالي، فإنّ مهام الرقابة المزاولة من قبل محافظي الحسابات تتوزع ما بين شقين، أوّلهما مراقبة مدى إلتزام البنوك التجارية بالتشريعات والتنظيمات المؤطرة للقطاع البنكي، والحرص على عدم تسجيل انتهاكات عليها؛ أما الشق الثاني، فيشمل رقابة السياسة المحاسبية المتّبعة من قبل

---

[371] HEMARD Jean et TERRE François et MABILAT Pièrre, La réforme des sociétés commerciales, Dalloz, 1967, p. 788.

[372] المواد من 9 إلى 12 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، المعدّل والمتمّم.

[373] لاسيما المبادئ المحاسبية المحددة في النصوص التالية:

- القانون رقم 07-11 المؤرخ في 25 نوفمبر 2007، يتضمن النظام المحاسبي المالي.
- المرسوم التنفيذي رقم 08-156 المؤرخ في 26 مايو 2008، يتضمن تطبيق أحكام القانون رقم 07-11 المؤرخ في 25 نوفمبر 2007، المتضمن النظام المحاسبي المالي.
- المرسوم التنفيذي رقم 09-110 المؤرخ في 7 أبريل 2009، يحدد شروط وكيفيات مسك المحاسبة بواسطة أنظمة الإعلام الآلي، ج. ر. العدد 21 المؤرخ في 8 أبريل 2009.
- النظام رقم 09-04 المؤرخ في 23 يوليو 2009، يتضمن مخطط الحسابات البنكية والقواعد المحاسبية المطبقة على البنوك والمؤسسات المالية.
- النظام رقم 09-05 المؤرخ في 18 أكتوبر 2009، يتضمن إعداد الكشوف المالية للبنوك والمؤسسات المالية ونشرها، ج. ر. العدد 76 المؤرخ في 29 ديسمبر 2009.
- النظام رقم 09-08 المؤرخ في 29 ديسمبر 2009، يتعلق بقواعد التقسيم والتسجيل المحاسبي للأدوات المالية من طرف البنوك والمؤسسات المالية، ج. ر. العدد 14 المؤرخ في 25 فيفري 2010.

[374] ينصرف مفهوم الانتظام إلى المطابقة مع القوانين بصفة عامة والأحكام التنظيمية المطبقة على المحاسبة، حيث يجب على محافظ الحسابات التحقق من أنّ الحسابات مطابقة لأحكام القانون التجاري.

La régularité des comptes : « … La conformité aux lois en générale et aux règles de comptabilité en particulier». SALAH Mohamed, Les sociétés commerciales, T. 1, Les règles communes, la société en nom collectif, la société en commandite simple, E.D.I.K., 2005, p. 116.

[375] تعني الصحة: العبارة الواضحة لوضعية الشركة دون غش أو إخفاء أو تبديل، وليس المقصود الصحة المادية فحسب، ولكن سلامتها من أي غش.

- في تعريف "الصحة" أنظر: بوقرور سعيد، محافظ حسابات شركة المساهمة من الوكالة إلى المهام القانونية، المرجع السابق، ص. 60؛ بلحاسل مترلة ليلى، مراقبة الشركات ذات المسؤولية المحدودة من قبل محافظ الحسابات على ضوء التعديلات الجديدة، المرجع السابق، ص. 282 -283.

[376] المادة 103 فقرة 1 من الأمر رقم 03-11:" يتعين على البنوك... أن تنظم حساباتها بشكل مجمع وفقا للشروط التي يحددها القانون".

هيئة التسيير ومدى انسجامها مع القوانين واللوائح والتنظيمات الجاري العمل بها[377]. أمام هذا التنوّع ذهب بعض الفقه إلى وصف محافظ الحسابات بالتقني المتخصص في الرقابة الحسابية في الحالة الثانية[378].

كما أن وصف محافظ الحسابات بالتقني المتخصص في الحسابات لا يعني أنّه المكلف بإعداد حسابات البنك، بل يقتصر دوره على رقابة العمليات الحسابية والمالية التي تدخل في إطار النشاط الواسع للبنك التجاري، مع ما تقتضيه عمليات التّحقيق والرّقابة من الجدّية والفعالية، إذ لا يكفي أن يتحقّق المحافظان من مجرد القيد المادي، بل يستوجب عليهما فحص مجمل الأوضاع بما يترتب عنه اكتشاف الحقائق التي تستخلص من القيود والبيانات والوضعية الحقيقية لعمليات البنك.

ومع ذلك، فإنّ محافظا الحسابات في غالب الأحيان لا يمكنهما الإلمام بهذا النشاط والعمليات اليومية المنجزة من قبل البنك التجاري، بما يحوزه هذا الأخير من فروع وشبابيك ووكالات موزعة عبر الإقليم الوطني[379]، وما قد يخفيه هذا النشاط المكثف من عمليات احتيال يقوم بها محتالون متمرسون[380]، كما لا يمكنهما بسط رقابتهما لتشمل الاطلاع على أدنى أوراق ومستندات المحاسبة في البنك. ولهذا، فإنّ قيام محافظي الحسابات برقابة الحسابات يتمّ من خلال أخذ عينات من مختلف العمليات الحسابية والمالية بما يتوافق وحجم النشاط الكلي للبنك، وبالقدر الذي يعطي صورة واضحة عن العمليات المنجزة[381]، ومن ثم القيام بالفحص المادي وجمع العناصر والملاحظات والتحقيقات المتعلقة بالعمليات الرقابية.

---

[377] ويتعلق الأمر لاسيما بكل من قواعد القانون التجاري، القانون المنظم لمهنة محافظ الحسابات، المخطط الوطني للمحاسبة، قوانين الضرائب، قوانين المالية، قانون النقد والقرض،...

[378] بوقرور سعيد، محافظ حسابات شركة المساهمة من الوكالة إلى المهام القانونية، المرجع السابق، ص ص. 59 وما بعدها.

[379] ما يعني أنها تعد حسابات مدمجة و/أو مدعمة، وعليه فإنّ مصادقة محافظ الحسابات على صحة وانتظام الحسابات يعني قيامهما بمراقبة مستقلة دون إعادة المراقبة التي قام بها زملائهم في هذه الفروع والكيانات. كما أنّ وضع هذا النشاط يخلص إلى وجود ميزانية واحدة وحساب نتائج واحد خاص بكل الشبابيك، الفروع والوكالات التابعة للبنك.

- Voir en se sens : MONEGER Joël et GRANIER Thierry, Le commissaire aux comptes, Dalloz, France, 1995, p. 101.أ

[380] إلياس ناصيف، المرجع السابق، ص. 246.

[381] المادة 715 مكرر 10 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، المعدّل والمتمّم؛ بوقرور سعيد، محافظ حسابات شركة المساهمة من الوكالة إلى المهام القانونية، المرجع السابق، ص. 60.

II- الرقابة على المعلومات

إلى جانب الرقابة المحاسبية يتولى محافظا الحسابات التدقيق في صحة المعلومات الواردة في تقرير التسيير المقدم من قبل مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالة، ناهيك عن ضرورة القيام بتحقيق وتأكيد المعلومات الممنوحة للمساهمين حول الوضعية المالية للبنك وحساباته. كما تمنح المادة 715 مكرر 4[382] لمحافظي الحسابات سلطة تقديرية واسعة في القيام بكل التحقيقات أو الرقابة التي يرونها مناسبة طيلة أيام السنة. وإعمالاً لمبدأ عدم التدخل في التسيير، فإنّ المعلومات الواردة في تقرير التسيير السنوي، والتي تتعلق بالتسيير تخرج من دائرة اختصاصهما بخلاف مجموع المعلومات المتعلقة بالميزانية والتي تحظى باهتمام محافظي الحسابات.

كما يدخل في صميم مهام التّحقيق والرّقابة التطرق لجدول فروع البنك ومساهماته، ومدى قانونية الاتفاقيات المبرمة بين البنك ومسيريه والعمال، والعمليات المنجزة؛ فإذا تيقنا من وجود مخالفات للقانون كتوزيع أنصبة من الأرباح على المساهمين قبل اقتطاع الاحتياطي القانوني أو النظامي، أو تقرير زيادة رأس المال بطريقة مخالفة للقانون، أو تعيين أعضاء مجلس الإدارة على وجه غير قانوني أو سواها من المخالفات القانونية، يتعيّن عليهما تنبيه المسيرين[383]، وإشعار الجمعية العامة بهذه الملاحظات وفق الطرق المقررة لذلك، مع ما قد يستتبعه من إعلام لجهات أخرى.

ومن خلال صياغة واسعة الدلالة قُدمت بها المادة 31 من القانون رقم 10-01 يمكن القول بأنّ محافظا الحسابات يمكنهما الاطلاع على كل وثيقة ممسوكة من قبل البنك، شريطة أن يتم الاطلاع في عين المكان أي في مقر البنك أو في أحد فروعه أو أحد الشبابيك التابعة له، ما يعني عدم إمكانية فحص الوثائق خارج البنك. هذا الحكم وإن كان ينمُّ في ظاهره عن إحاطة مهام محافظ الحسابات بنوع من التّقييد والعرقلة، إلا أنّ بعض الفقه يرى فيه موقفًا إيجابيًا من زاوية عدم تجريد الشركة –أي البنك- ولو بصفة مؤقتة من الوثائق التي يمكن أن تكون بحاجة إليها يوميًا[384].

---

[382] المادة 715 مكرر 4 فقرة 5 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، المعدّل والمتمّم.

[383] مع الإشارة إلى عدم تمتعهم بحق الاعتراض على هذه الممارسات، في حين يهدف تنبيه المسيرين إلى عدولهم عنها.

[384] « La règle parait sans doute sévère et de nature à gêner l'action des commissaires, mais elle s'explique par le souci de ne pas déposséder la société, même temporairement, de documents dont elle peut avoir

وفي إطار مهام التحقيق يمكن لمحافظي الحسابات مطالبة القائمين بالإدارة والأعوان المأمورين في البنك التجاري بكل التوضيحات والمعلومات. وأن يقوما بكل عمليات التفتيش التي يعتبرانها لازمة[385]، وهذا دون أن يحوز مسيرو البنك سلطة منع محافظي الحسابات من القيام بالتحقيقات والمراقبات التي يرونها ضرورية. كما لا يمكنهم رفض تمكين المراقبان الشرعيان من الوثائق التي يرغبان في الإطلاع عليها في مقر البنك.

ومع ذلك يثور سؤال بخصوص إمكانية الحصول على معلومات من الغير حول الوضعية المالية للبنك؟ إذ وفي ظل سكوت المشرع عن تحديد موقف صريح تجاه هذا الفرض، فإنّ المشرع الفرنسي قضى بأنّ حقّ الاستعلام لا يمكن أن يشمل الإطلاع على الوثائق والعقود والمستندات التي تكون بحوزة الغير إلا بناءً على ترخيص من القاضي المختص[386]، وهو موقف جدير أخذه بعين الاعتبار.

وفي سبيل الحصول على معلومات أكثر دقة وتعبيرًا اعن الوضعية الحقيقية للبنك الخاضع للرقابة مُكّن محافظا الحسابات من تقديم طلب يخولهما الحصول على معلومات أو توضيحات حول مسائل تتعلق بمؤسسات مرتبطة بالبنك أو مؤسسات أخرى لها علاقة مساهمة مع البنك[387].

III- مراقبة المساواة بين المساهمين

تجدر الإشارة أنّ المشرع وعلى غرار نظيره الفرنسي[388]، ألقى على عاتق محافظي الحسابات مهمة ذات طبيعة خاصة تتمثل في مراقبة المساواة بين الشركاء[389]. لكنّ عمومية الصياغة المستعملة تطرح صعوبة تحديد مجال مهمة محافظي الحسابات فيما يتعلق بالتحقيق من

quotidiennement besoin». HEMARD Jean et TERRE François et MABILAT Pièrre, Sociétés commerciales, T. 2, Dalloz, 1974, p. 817.

[385] المادة 31 فقرة 2 من القانون رقم 10-01 المؤرخ في 29 يونيو 2010.

[386] إلياس ناصيف، المرجع السابق، ص ص. 248 وما بعدها.

[387] المادة 32 من القانون رقم 10-01 المؤرخ في 29 يونيو 2010.

[388] زراوي صالح فرحة، وظيفة المراقبة الحسابية لمندوبي الحسابات في الشركات التجارية، م. ج. ع. ق. إ. س. الجزائر، 1994، العدد1، ص. 184.

[389] المادة 715 مكرر 4 فقرة 4 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، المعدّل والمتمّم.

احترام مبدأ المساواة بين المساهمين[390] بالنظر إلى الصعوبة التي تعتري تطبيق هذا المبدأ ميدانيًا، إذ تستدعي مصلحة البنك أحيانًا ضرورة خرق المبدأ كما هو الشأن بالنسبة لنص القانون الأساسي للبنك –كشركة مساهمة – على منح حقوق امتيازية لبعض حملة الأسهم من أجل مدّ الشركة بالأموال اللازمة لمزاولة نشاطها، ما جعل مثل هذه البنود تخرج عن نطاق الخروقات التي يقف عندها محافظ الحسابات.

ومن جهة، ثانية يثير اختصاص محافظ الحسابات في رقابة احترام مبدأ المساواة بين المساهمين إشكالاً يرتبط بحدود سلطته الرقابية، وهل تقتصر على مجرد معاينة احترام المبدأ بمناسبة مهامه الرقابية؟ أي الاكتفاء بما يصل إليه من معلومات تشكل مساسًا بالمبدأ[391]؟ أم تمتدّ سلطته إلى إمكانية القيام بتحرّيات خاصة بالمبدأ، مع ما قد يترتّب عن ذلك من تدخل في إدارة البنك؟

يرى بعض الشرّاح بأنّ سلطة محافظ الحسابات فيما يخص التّحقق من مدى احترام مبدأ المساواة بين المساهمين، لا يتعيّن حصرها في مراقبة قرارات الجمعية العامة غير العادية باعتبارها صاحبة الاختصاص في تعديل النظام الأساسي للشركة[392]؛ وإنما يتعيّن إعمال مفهوم موسع للسلطة يصل حدّ مراقبة كل القرارات المتخذة داخل الشركة، حتى تتم الوقاية من أي تعسف. بمعنى أنه يتعيّن على محافظي الحسابات بسط رقابتهم لتشمل شرط إلغاء حق التصويت، أو إلغاء حق حضور الجمعيات، أو إلغاء الحق في الأرباح، إلى جانب استبعاد بعض المساهمين من حضور الجمعيات من خلال عدم توجيه الاستدعاءات[393].

ومنه يمكن القول أنّ دور محافظي الحسابات من خلال العمل على احترام مبدأ المساواة بين المساهمين، يرمي إلى خلق نوع من التوازن الذي تقتضيه فكرة المشاركة في الشركة، وعدم إقصاء فئة أقلية المساهمين خصوصًا من خلال الحيلولة دون تعسف الأغلبية[394].

---

[390] للإشارة فإنّ إدراج هذا المبدأ ضمن المهام التي يطلع محافظا الحسابات بمهمة التحقق من استيفائها، يعتبر أحد المستجدات التي جاء بها المرسوم التشريعي رقم 93-08 المؤرخ في 25 أبريل 1993.

[391] من ذلك ما يتعلق بحالة تقرير الجمعية العامة غير العادية تخفيض رأس المال، إذ أكّد المشرع ضرورة عدم مساس هذا التخفيض بمبدأ المساواة بين المساهمين، وألزم الجهة المكلفة بالتسيير بضرورة إبلاغ مشروع التخفيض إلى مندوب الحسابات قبل 45 يومًا على الأقل من انعقاد الجمعية. – أنظر: المادة 712 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، المعدّل والمتمّم.

[392] المادة 674 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، المعدّل والمتمّم.

[393] زراوي صالح فرحة، وظيفة المراقبة الحسابية لمندوبي الحسابات في الشركات التجارية، المرجع السابق، ص. 184.

[394] مع الإشارة إلى أنّ المنظومة المصرفية الجزائرية الحالية، لم تصل بعد إلى هذا النوع من البنوك الذي يضم عددا معتبرا من المساهمين.

وبالرجوع إلى المادة 23 من القانون رقم 10-01 المؤرخ في 29 يونيو 2010، فإنّها تشير إلى اضطلاع المراقبان الشرعيان[395] بمهمة فحص صحة الحسابات السنوية ومطابقتها للمعلومات المبينة في تقرير التسيير الذي يقدمه المسيرون للمساهمين[396]. كما يتولى محافظا الحسابات تقدير شروط إبرام الاتفاقيات بين البنك الخاضع لرقابتهما والمؤسسات والهيئات التي تتْبعها، أو بين المؤسسات التي يكون فيها لمسيري البنك المعني مصالح مباشرة أو غير مباشرة[397]. وبصفة عامة فإنّه يجب على المراقبان الشرعيان احترام القوانين المؤطرة لعمل الشركات التجارية بما في ذلك القواعد المتعلقة بالمحاسبة على وجه التحديد.

يتّضح من طبيعة مهام الرقابة والتفتيش الموكلة لمحافظي الحسابات في البنوك مدى الأهمية التي تحتلها هذه الهيئة في إثبات شرعية وصدق الحسابات، إذ تدفع هذه الرقابة بالبنك لأن يتّخذ الوضع القانوني المريح.

IV- مراقبة المعلومات المتعلقة بالبنك

إعمالاً للقواعد العامة، يتولى محافظا الحسابات القيام بعمليات التدقيق[398] في صحة المعلومات الواردة في تقرير التسيير[399] المقدم من قبل مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالة، ناهيك عن ضرورة القيام بتحقيق وتأكيد[400] المعلومات الممنوحة للمساهمين حول الوضعية

---

[395] يطلق بعض الفقه مصطلح "المراقب الشرعي" على محافظ الحسابات، أنظر في هذا:

- SALAH Mohamed, L'alerte par les commissaires aux comptes dans la société par actions : une mission incomplète, R. E.C ., L.E.C.U.O., 2007, n° 3, p. 57.

[396] المادة 23 فقرة 1 بند 2 من القانون رقم 10-01 المؤرخ في 29 يونيو 2010.

[397] المادة 23 فقرة 1 بند 4 من القانون رقم 10-01 المؤرخ في 29 يونيو 2010.

[398] يرى بعض الفقه بعدم إمكانية استعمال عبارة "الدقة" لأنها ذات مدلول حسابي من المستحيل الوصول إليه في مجال حسابات الشركة. لمزيد من التفصيل، أنظر: زراوي صالح فرحة، وظيفة المراقبة الحسابية لمندوبي الحسابات في الشركات التجارية، المرجع السابق، ص. 182.

[399] إعمالاً لمبدأ عدم تدخل محافظا الحسابات في التسيير فإنّ المعلومات الواردة في تقرير التسيير السنوي والتي تتعلق بالتسيير تخرج من دائرة اختصاصهما، في حين يدخل في نطاق اختصاصهما مجموع المعلومات المتعلقة بالميزانية، وجرد أصول البنك وحساب النتائج التي تشمل رقم الأعمال، المبالغ الخاضعة للضريبة، الاتفاقات المبرمة بين البنك ومسيريه، جدول فروع البنك ومساهماته، وبشكل عام مجموع البيانات والمستندات ذات الصلة بالحالة المالية للبنك. كما يطال فحص الميزانية ضرورة التحقق من الديون المقيدة على عاتق البنك، ومن تلك المستوجبة له على الغير، بما في ذلك العلاقة بين البنك الخاضع للرقابة وبنك الجزائر، وما إذا كانت قيود هذه الديون في الميزانية صحيحة ومن صحة التوقيع. إلياس ناصيف، المرجع السابق، ص. 247.

[400] المقصود بالتأكيد هو التأكيد النسبي للحسابات والبيانات، وليس التأكيد المطلق.

المالية للبنك والحسابات. كما تمنح المادة 715 مكرر 4[401] لمحافظي الحسابات سلطة تقديرية واسعة في القيام بكل التحقيقات أو الرقابات التي يرونها مناسبة طيلة أيام السنة، بما في ذلك طلب المعلومات المتعلقة بمهامهم والاطلاع على البيانات التي يعتبرونها ضرورية، وهذا ما يستلزم وجود آليات تعاون بين مسيري البنك ومحافظي الحسابات.

وفي هذا النسق العام، وبالنظر إلى خصوصية المحيط المصرفي المتميّز بازدواجية المعلومة المالية المتداولة والموزعة ما بين معلومات محاسبية، اجتماعية ومدمجة من جهة، والمعلومة الاحترازية الدورية والإحصائية الموجهة للسلطات الوصائية والرّقابية من جهة ثانية[402]. وإلى جانب أهمية نظام الرقابة الداخلية، فإنّ المشرع قضى بضرورة عدم استبعاد أنظمة الرقابة الداخلية، لاسيما ما يتعلق بالنظام رقم 11-08 المؤرخ في 28 نوفمبر 2011، بالنظر إلى وجود محافظي الحسابات يتوليان القيام بمهام رقابة البنك التجاري[403]. وتعزيزًا لهذا النهج تقضي المادة 37 من النظام رقم 11-08 بضرورة حصول محافظي الحسابات على نسخة من التقرير السنوي المتمركز موضوعه حول ظروف ممارسة الرقابة الداخلية إعمالاً للنظام أعلاه، والذي يعده البنك المعني بمعدل مرة واحدة في السنة على الأقل.

ويضع البنك –كذلك- تحت تصرف محافظي الحسابات[404] تقرير خاص[405] عن قياس ومراقبة المخاطر التي يتعرض لها، والذي يضمُّ معلومات تشمل أساسًا العناصر الأساسية، أهم الاستنتاجات المستخلصة من قياس المخاطر التي تم التعرض إليها، ومعلومات أخرى تتعلق بتحليل مردودية عمليات القرض، إلى جانب إشارة للحوادث الأكثر أهمية المسجلة خلال السنة المالية، والناجمة عن تقصير في احترام أو صياغة الإجراءات الداخلية عن اختلالات في الأنظمة، لاسيما

[401] المادة 715 مكرر 4 فقرة 5 من الأمر رقم 75-59:" ويجوز لهؤلاء أن يجروا طيلة السنة التحقيقات أو الرقابات التي يرونها مناسبة".

[402] ASSAD Chabane, Diligences du commissaire aux comptes dans les établissements de crédit, Les 4ème assises du C.A.C. Tamanrasset, Chambre nationale du C.A.C, Conseil nationale, Revue périodique El Modakik, n° 3, p. 7.

[403] في إطار دور التكامل بين نظام الرقابة الداخلية المقرر بموجب النظام رقم 11-08 ، ومحافظا الحسابات نصت المادة 2 من النظام على إمكانية إنشاء لجنة تدقيق من قبل هيئة المداولة يشترك في أشغال محافظي الحسابات.

[404] المادة 73 من النظام رقم 11-08 المؤرخ في 28 نوفمبر 2011.

[405] المادة 75 من النظام رقم 11-08 المؤرخ في 28 نوفمبر 2011.

أنظمة المعلوماتية، إلى جانب حالات الغش المثبتة، أو محاولات الغش الداخلية منها والخارجية[406]، وما تم إقراره من إجراءات تصحيحية لمواجهة هذه الحالات[407].

كما يتعيّن على محافظي الحسابات التأكد من نوعية المعلومات المحاسبية والمالية، وذلك سواء كانت هذه المعلومات موجهة للجهاز التنفيذي [408]، أو لهيئة المداولة[409]، أو مرسلة لبنك الجزائر، أو اللجنة المصرفية، أو مخصصة للنشر[410]. وإضافة إلى ذلك يتأكد المراقبان الشرعيان من كون المعلومات المحاسبية المدونة في الوثائق والتقارير الدورية[411]، الموجهة لبنك الجزائر أو اللجنة المصرفية وكذا المستندات والوثائق الضرورية لحساب معايير التسيير قد تم استخراجها بناءً على مبادئ المحاسبة المعمول بها، إضافة إلى إمكانية التدليل عليها وإثباتها بوثائق ومستندات أصلية[412].

وعليه، يلاحظ أنّ المشرع عهد لمحافظي الحسابات برقابة الوضعية المالية للبنك وحساباته بالإضافة إلى كمٍّ مهم من المعلومات ذات العلاقة بحياة البنك ونشاطه وعملياته، وهذا من خلال تمكينهم من صلاحيات البحث والتحري في كل وقت في دفاتر وسجلات ووثائق البنك ودون أن يكلفهم بإعداد هذه الوثائق.

وإذا كان تحصيل هذا الكم الهائل من المعلومات، والقيام بكل أنواع الرقابات والتحرّيات ليس بالأمر السّهل، فإنّ الاستعانة بتكنولوجيا الإعلام والاتصال (T.I.C.) في مجال مهنة محافظة الحسابات ساهم في مزيد من التغلغل والتعمق في أداء المهام الرقابية لمحافظ الحسابات من خلال

---

[406] المادة 60 من النظام رقم 11-08 المؤرخ في 28 نوفمبر 2011.

[407] المادة 72 من النظام رقم 11-08 المؤرخ في 28 نوفمبر 2011.

[408] المادة 2 من النظام رقم 11-08 المؤرخ في 28 نوفمبر 2011:" يقصد في مفهوم هذا النظام ما يأتي:...

ك- جهاز تنفيذي: يقصد به الأشخاص الذين يتولون تحديد الاتجاهات الفعلية لنشاط البنك، ومسؤولية تسييره (ا) طبقا للمادة 90 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم".

[409] المادة 2 من النظام رقم 11-08 المؤرخ في 28 نوفمبر 2011:" يقصد في مفهوم هذا النظام ما يأتي:...

ل- هيئة المداولة: مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة".

[410] المادة 6 بند 3 من النظام رقم 11-08 المؤرخ في 28 نوفمبر 2011.

[411] في إطار نظام الرقابة الداخلية للبنوك، تتولى هذه الأخيرة تعيين مسئول مكلف بالتنسيق وبفعالية أجهزة الرقابة الدائمة ومسئول أخر توكل له مهمة السهر على توافق وفعالية جهاز الرقابة الدورية، بحيث يسهر المسئولان المذكوران أعلاه على إعداد تقارير توضع تحت تصرف مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة أو مجلس المديرين حسب الحالة، وبدورها تتلقى اللجنة المصرفية نسخا من هذه التقارير قبل نهاية السداسي اللاحق للفترة المعنية بالدراسة، ويتلقى محافظا الحسابات بدورهما نسخة من هذه التقارير.

- Voir en se sens : ASSAD Chabane, op. cit., p p. 6 et s.

[412] المادة 31 فقرة 1 بند ب من النظام رقم 11-08 المؤرخ في 28 نوفمبر، يتعلق بالرقابة الداخلية للبنوك والمؤسسات المالية.

توفير الحرص الكافي وربح الجهد والوقت والتكاليف المالية للقيام ببعض المهام التي قد لا تعتبر رئيسية بالنسبة لمحافظ الحسابات رغم ما قد تستهلكه من جهد ووقت على غرار اختيار العينات وحساب الأسقف الدلالية[413] بمناسبة مزاولة الرقابة على حسابات البنك.

وبالتالي، فإنّ هذا الدور أصبح يساهم بشكل كبير في تقديم الإجابات السريعة، الفعالة، الآمنة والسلسة[414] عن الوضعية المالية والمحاسبية للبنك ودون تدخل في تسييره.

ويحرص محافظا الحسابات على احترام البنك الخاضع للرقابة للأنظمة والتعليمات المصرفية، لاسيما ما يتعلق بالعمليات المحاسبية وتحصيل الديون المتعثرة والتعهدات بالإمضاء. كما يتأكد المراقبان الشرعيان من موضوعية ودقة الضمانات المتحصل عليها من قبل زبائن البنك[415].

وبالنظر إلى أهمية المهنة المصرفية، فإنّ حرص محافظي الحسابات والتزاماتهما يمتد ليشمل مجموع معايير التسيير التي تساهم في حماية استمرارية وديمومة المؤسسة البنكية، من ذلك ما يتعلق بنوعية محفظة القروض، ووجود نظام رقابة داخلية ذو فعالية من حيث مضمونه وإجراءاته.

ثانيا: إعداد التقارير حول نتائج الرقابة والتحقيقات المنجزة والمصادق عليها

في تسلسل منطقي لمهام المراقبان الشرعيان فإنّ عمليات الرقابة والتحري التي يقومان بها تستوجب في حالات معينة ضرورة الإشهاد بصحة وانتظام الحسابات السنوية، ومطابقتها التّامة لنتائج عمليات السنة المنصرمة، وكذا الحال بالنسبة للوضعية المالية وممتلكات البنك[416]. وعليه في حال تبيّن للمراقبين الشرعيين صحة وانتظام الوثائق الحسابية المقدمة إليهما وتأكدا من أنها تعطي صورة حقيقية عن وضعية البنك، فإنّهما يصادقان عليها وتتّم هذه المصادقة باستعمال العبارة الدالة على ذلك[417]، مع التوقيع على كل الوثائق التي قاما بمراقبتهما[418].

---

413 Seuils de significations.

414 BOUHOUCHE Abdelkrim, L'audit assisté par informatique, Les 4ème assises du C.A.C. Tamanrasset, Chambre nationale du C.A.C, Conseil national, Revue périodique El Modakik, n° 3, p. 8.

415 BOUHOUCHE Abdelkrim, op. cit., p. 7.

416 المادة 23 فقرة 1 بند 1 من القانون رقم 10-01 المؤرخ في 29 يونيو 2010.

417 تتم المصادقة باستعمال الصيغة التالية:" أصادق على صحة وانتظام الحسابات المراقبة والمشار إليها في هذا التقرير، كما أنها تعطي صورة وفية لنتيجة عمليات السنة ومطابقتها للحالة المالية وممتلكات شركتكم في نهاية النشاط."

418 بوقرو سعيد، النظام القانوني لردّ محافظ حسابات شركة المساهمة: دراسة مقارنة، مجلة المؤسسة والتجارة، مخبر المؤسسة والتجارة، جامعة وهران، 2006، عدد 2، ص. 33.

وطالما أنّ الحسابات المعدة من طرف السلطة المؤهلة في البنك التجاري لا تحوز إلا مصداقية محدودة[419]، فباستطاعة محافظي الحسابات المصادقة عليها بتحفظ[420] في حال لاحظا أنّ الحسابات غير منتظمة وصحيحة بصفة مطلقة، يتعيّن عليهما الامتناع[421] إذا ما اكتشفنا عدم انتظام أو أخطاء في حسابات البنك.

وتجدر الإشارة أن رفض التصديق على الحسابات مقترن بمعاينة محافظي الحسابات لعدم الصحة والانتظام في حسابات البنك وعدم مطابقتها للحقيقة[422]، وتكون أمام رفض التصديق في حالة وجود عيب خطير ينمي الشعور بالشك في صحة حسابات البنك ووضعيته المالية وذمته[423]، أو في حال معاينة سوء نية لدى مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالة. ومن حالات رفض التصديق كذلك، اكتشاف أخطاء خطيرة ومتنوعة في الحسابات وعدم مطابقتها مع قواعد وطرق المحاسبة. ويترتب عن رفض التصديق التزام قانوني يقضي بضرورة أن يتضمن التقرير ذكر المبررات التي دفعت بمحافظي الحسابات إلى رفض التصديق[424].

وإذا كان رفض التصديق تعبير صريح من قبل محافظي الحسابات عن عدم رضاهما واقتناعهما بانتظام وصحة الحسابات والبيانات محل التحري والرقابة، فإنّ التصديق بتحفظ يعتبر موقف أقل حدة يصدر من قبل محافظي الحسابات إذا ما وصل عدم الانتظام والصحة في الحسابات إلى مستوى من الخطر لا يستدعي رفض التصديق عليهما.

ولما كانت المصادقة ذات وزن ثقيل وأهمية بالغة بالنسبة للمساهمين في البنك والغير بصفة عامة[425]، فإن المشرع سعى من خلال إقرارها إلى توفير الضمان الكافي للمساهمين والغير بشأن

---

[419] DE PONTAVICE Emmanuel, Le commissaire aux comptes et la certification, Rev. Soc., 1976, p. 257.

[420] باستعمال الصياغة التالية:" تحت التحفظات المشار إليها أعلاه".

[421] يجوز محافظا الحسابات سلطة رفض المصادقة مع الإشارة إلى سبب الرفض، مثال:" أرفض المصادقة لعدم انتظام وصحة الحسابات".

- لمزيد من التفصيل، أنظر: بوقرور سعيد، محافظ حسابات شركة المساهمة: من الوكالة إلى المهام القانونية، المرجع السابق، ص. 65.

[422] بلحاسل منزلة ليلى، المرجع السابق، ص. 284.

[423] ويراعى في المصادقة كإجراء مصالح المساهمين والصالح العام؛ كما لا تشمل المصادقة دقة الحسابات كونها قل ما تكون دقيقة، إذ يكتفي محافظ الحسابات بالتحقق من انتظام وصحة الحسابات ومدى قدرتها على إعطاء صورة صادقة للوضعية المالية للبنك.

[424] المادة 25 من القانون رقم 10-01 المؤرخ في 29 يونيو 2010.

[425] تعتبر المصادقة بمثابة إشهاد يقدمه محافظا الحسابات حول وضعية البنك والتي على أساسها تتحدد القرارات المستقبلية للمساهمين والغير سلبًا أو إيجابًا.

الوضعية المالية للبنك، إلى جانب تحسيس محافظي الحسابات بخطورة المهمة الملقاة على عاتقهما، وما ينشأ عنها من مسؤولية، وبالتالي تحفيزهما على بذل العناية اللازمة التي تتطلبها مراجعة حقيقية للحسابات. وبالنظر إلى جدية المهام يتعين على المراقبين الشرعيين وقبل المصادقة بدون تحفظ أن يضعا حرصهما الكافي والضروري في المراقبة[426]. وبعد أن يتأكد محافظا الحسابات من صحة المعلومات المقدمة في التقارير السنوية المقدمة من قبل مسيري البنك من حيث كونها مرضية وتعطي صورة صحيحة وواضحة عن وضعية البنك.

وسواء تعلق الأمر بالمصادقة بتحفظ أو رفض المصادقة أصلاً، فإنّ محافظا الحسابات لا يحوزان سلطة تصحيح الأوضاع التي انتقداها، ولا فرض أي تدبير للمستقبل إعمالاً لمبدأ عدم التدخل في التسيير. ورغم أنّ هذه القاعدة تجد تطبيقًا لها بالنسبة لشركات المساهمة في تشريعات عربية، إلاّ أنّ المادة 186 من قانون النقد والتسليف اللبناني تورد عليها استثناء بالنسبة لسلطات مفوض المراقبة لدى المصارف والمؤسسات المالية المتخذ في شكل شركة مغفلة[427].

وتجدر الإشارة أن محافظا الحسابات يقومان بإعداد التقارير والمصادقة عليها، والتي تشمل تقارير خاصة إلى جانب التقرير العام.

I- إعداد التقارير الخاصة

بالنظر إلى طابع الاستمرارية الذي تتميز به المهام الرقابية لمحافظ الحسابات، فإنّه قد يقف عند بعض العمليات المنجزة أو المبرمجة والتي قد تحمل في مضمونها أضرارًا للمساهمين والبنك في ما يتعلق بالاتفاقيات المبرمة بين البنك والمسيرين، تنازل المساهمين عن حقوق الأفضلية في الاكتتاب عند رفع رأس مال البنك، مشروع خفض رأس مال الشركة أو تحويل واندماج الشركة وكذلك العمليات المتعلقة بمختلف أشكل القيم المنقولة[428]. في مثل هذه الحالات يقوم محافظا الحسابات بإعلام الشركاء من خلال إعداد تقرير خاص[429]، وهذا كلما كان على الجمعية العامة اتخاذ قرار في قدر كبير من الأهمية.

---

[426] بلحاسل منزلة ليلى، المرجع السابق، ص. 283.

[427] إلياس ناصيف، المرجع السابق، ص. 245.

[428] المادة 732 مكرر 1 من الأمر رقم 75-59 المعدل والمتمم بالأمر رقم 96-27 مؤرخ في 09 ديسمبر 1996.

[429] يسمى تقريرا خاصا نظراً لتعلقه بعملية خاصة، كما أن تحرير التقرير الخاص يتم بصفة مختلفة عن التقرير العام.

كما قد يتعلق مضمون التقرير الخاص بمدى ناجعة إجراءات الرقابة الداخلية المصادق عليها من مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالة[430]. ويمتدّ نطاق موضوع التقرير الخاص ليشمل الإشارة إلى التفاصيل المتعلقة بأعلى خمس تعويضات، وكذا الامتيازات الخاصة الممنوحة للمستخدمين. كما قد يتضمن التقرير الخاص تبيان تطور نتيجة السنوات الخمس الأخيرة والنتيجة حسب السهم. ويتعين على المراقبان الشرعيان إعداد تقرير خاص في حالة ملاحظة تهديد محتمل على استمرار الاستغلال[431].

وإلى جانب تقرير صادر عن مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالة، يتدخل محافظ الحسابات من خلال آلية صياغة تقرير خاص يتناول موضوع حق التفاضل[432] المتعلق بحالة الخفض أو الزيادة في رأس مال شركة المساهمة[433]. حيث يوضح محافظا الحسابات ما إذا كانت أسس الحساب المعتمدة من قبل مجلس الإدارة أو مجلس المديرين تبدو صحيحة وصادقة. ويلتزم محافظا الحسابات أيضا بتقديم تقرير خاص للجنة العامة حول منح البنك لتسهيلات للمسيرين[434] والمساهمين أو للمؤسسات التابعة لمجموعة البنك. أما بالنسبة لفرع البنك الأجنبي فيتقدم التقرير لممثله في الجزائر، ويتعين على محافظي الحسابات موافاة محافظ بنك الجزائر بنسخة من التقرير الموجه للجمعية العامة أو ممثل البنك الأجنبي حسب الحالة.

أما بالنسبة لطريقة صياغة التقرير الخاص، فقد جاء في اجتهاد محكمة النقض الفرنسية ما يفيد بوجوب أن يكون التقرير مفصلاً ومتناولاً للتوضيحات اللازمة بطريقة تجنب المساهمين القيام ببحث إضافي[435]. وهو موقف إيجابي ينسجم مع مهمة الإعلام التي يضطلع بها محافظو

---

[430] المادة 23 قرة 1 بند 3 من القانون رقم 10-01 المؤرخ في 29 يونيو 2010.

[431] المادة 25 فقرة 1 من القانون رقم 10-01 المؤرخ في 29 يونيو 2010؛ المادة 715 مكرر 11 فقرة 3 من الأمر رقم 57-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المعدّل والمتمّم.

[432] المادة 697 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المعدّل والمتمّم.

[433] المواد من 687 إلى 708 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المعدّل والمتمّم.

[434] المادة 101 من الأمر رقم 03-11 تحيل بالنسبة للأشخاص المعنيين بهذا التقرير إلى نص المادة 104 من نفس الأمر، إذ جاء في فقرتها الثانية والثالثة ما يلي:" المسيرون في مفهوم هذه المادة هم المؤسسون وأعضاء مجلس الإدارة والممثلون والأشخاص المخولة لهم سلطة التوقيع.
وكذلك الأمر بالنسبة لأزواج المسيرين والمساهمين وأقاربهم من الدرجة الأولى".

[435] R. CONTIN, p. 178, Cass. com. 18 fev. 1964, Rev. soc. 1964, p. 410, obs.

الحسابات عمومًا، لاسيما في القطاع المصرفي أين تكتسي المعلومة الصادقة والصحيحة أهمية بالغة.

II- إعداد التقرير السنوي العام

إلى جانب التقارير الخاصة التي تتناول جزئيات معيّنة تمّ الوقوف عليها بمناسبة المهمة الرقابية، يتولّى محافظا الحسابات[436] إعداد تقرير سنوي خطي وشامل[437]، يتضمن حصيلة أعمالهما والمتمثلة في إنهاء المهام الملقاة على عاتقهما[438] والخاصة بحياة البنك أثناء السنة المنقضية، ويثبتان من خلاله أنّ التقارير المقدمة من المسيرين قد تمّ إعدادها مراعاة للشروط المنصوص عليها قانونًا، مع الحرص على ضرورة تقديم معلومات مفصّلة تعكس الحالة الحقيقية لوضعية البنك. ما يعني وجوب تضمين التقرير السنوي العام لكل ما لاحظه محافظا الحسابات من مخالفات، وعدم صحة البيانات؛ إلى جانب إعلام المساهمين بكل العمليات ذات الأثر البالغ في مصير البنك كمساهمة البنك في شركة أخرى، أو مساهمة شركة أخرى في البنك الذي يتولى محافظا الحسابات الرقابة عليه[439].

وبغرض تحقيق غاية إعلام كل من المساهمين يلزم محافظا الحسابات بإيداع التقرير خلال الخمسة عشر يومًا السابقة لانعقاد الجمعية العامة العادية على الأقل[440]. وحتى يتّصف التقرير السنوي بالوضوح والتشخيص الكافي لوضعية البنك يتعيّن أن يشير محافظا الحسابات إلى حالات تغيير طريقة وضع الميزانية أو تقديرها إن وجدت، كما يتضمّن التقرير موقف محافظي الحسابات من المركز المالي للبنك، وما إذا كان يتيح مباشرة توزيع الأرباح المقترحة، كما يبين مدى صحة بنود الميزانية ويكشف عن حقيقتها[441].

---

[436] يتناول التقرير السنوي المقدم من قبل محافظا الحسابات الأولين بوجه خاص صحة إجراء تأسيس البنك كشركة مساهمة، إلى جانب التفصيلات الأخرى.

[437] إلى جانب الإشارة إلى طريقة تعيين المحافظان الحسابيان وتقديم البنك.

[438] المادة 676 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المعدّل والمتمّم.

[439] المادة 731 فقرة 1 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المعدّل والمتمّم.

[440] المادة 680 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المعدّل والمتمّم.

[441] إلياس ناصيف، المرجع السابق، ص ص. 268 وما بعدها.

ويخضع إعداد التقرير السنوي العام لضرورة احترام معايير وأشكال معيّنة، بداية بإلزامية إعداده، وأن يتولى إعداده محافظا الحسابات بأنفسهم[442] وتحت مسؤولياتهم دون أن يجوز لهما إنابة غيرهم في ذلك، بخلاف الوضع بالنسبة للقانون الفرنسي[443]. وأن يقدم بشكل منفصل بخصوص نتائج مختلف المهام والتحقيقات التي تمّ إنجازها[444]، وكذا المخالفات والتجاوزات المعاينة[445]، بالإضافة إلى ضرورة إرساله إلى الجمعية العامة العادية السنوية[446]، وإلى الأطراف المعنية بما في ذلك اللجنة المصرفية وفق آجال محددة[447] سلفًا، ومقبولة من حيث أهمية وصلاحية المعلومة المتضمنة، وآجال إعداد التقرير. والواضح أن شرط الأجل يعتبر مهمًا في المعاملات التجارية وبالخصوص بالنسبة لنشاط البنوك ما يستدعي إحاطته بعناية تشريعية تحت طائلة عقوبات في حال الإخلال بهذا الشرط[448].

والجدير بالذكر أن احترام التقرير العام لمجموعة من البيانات الأساسية يسهم بشكل كبير في تعزيز مصداقيته وحجيته تجاه الجهات المخولة بالإطلاع على مضمونه سواء تعلق الأمر بمعلومات توضح حالة البنك أو بفروعه وشبابيكه المختلفة إلى جانب كل معلومة إضافية من شأنها أن تفيد في رسم الصورة الحقيقية والدقيقة والصادقة عن حالة البنك.

وفي كل الحالات لابدّ أن تعبر التقارير الموجهة إلى الجمعية العامة للمساهمين وإلى الجهات المخولة بتلقيها عن قناعة محافظي الحسابات، وتصاغ بالوضوح والدّقة والبساطة الكافية التي لا تدع مجالاً للغموض والتأويل[449]، ومقدمة بكل أمانة وصدق.

---

[442] المواد: 22، 23 و 25 من القانون رقم 10-01 المؤرخ في 29 يونيو 2010.

[443] بالنسبة للوضع في القانون الفرنسي، فإنّ قانون الشركات لسنة 1966 (المادة 2-229) مكّن محافظي الحسابات من الاستعانة بخبراء أو بأعوان يختارونهم على مسؤولياتهم، على أن يبلغوا أسماءهم إلى الشركة المراقبة ويلتزم هؤلاء الخبراء والأعوان بسر المهنة كالمراقبين أنفسهم. أنظر: إلياس ناصيف، المرجع السابق، ص. 270.

[444] تجدر الإشارة أنّ الاجتهاد القضائي الفرنسي يقضي بأن يتضمن التقرير السنوي تقويما بسيطا، إلا إذا تعلق الأمر بعدم الصحة وعدم النظامية التي تم اكتشافها فيتعين حينئذ توضيحها في التقرير.

[445] المادة 715 مكرر 10 فقرة أخيرة من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المعدّل والمتمّم.

[446] لأنه يتعلق بالحسابات السنوية للبنك.

[447] المادة 25 فقرة 2 من القانون رقم 10-01 المؤرخ في 29 يونيو 2010.

[448] رغم وجود إحالة إلى نص تنظيمي في هذا الخصوص، إلا أن وبعد 8 سنوات من صدور القانون رقم 10-01 لم يتم سد هذا الفراغ.

[449] بلحاسل مترلة، المرجع السابق، ص. 283.

وقد يثور إشكال بخصوص من يتولى صياغة وتوقيع التقرير السنوي في ظل وجود محافظيْ حسابات على الأقل يسهران على رقابة البنك التجاري[450]. مبدئيًا، وتعزيزًا لمبادئ الحياد والشفافية والاستقلالية التي تقتضيها ممارسة المهنة، يتعيّن أن لا ينتمي المحافظان لنفس شركة محافظة الحسابات، ومنه فالقاعدة تقضي بوضعهم على قدم المساواة بالنسبة لأداء مهامهم الرقابية في البنك التجاري بوجه عام[451]، ومنه بالضرورة بالنسبة لإعداد التقرير السنوي المقدم إلى الجهات المخولة بتلقيه. وفي حال عدم الاتفاق على مضمون التقرير السنوي، يرى بعض الفقه بضرورة أن يدلي محافظ الحسابات المعترض برأيه ويبيّن عدم قبوله لمضمون التقرير إمّا في التقرير نفسه أو في تقرير مستقل، وذلك لإطلاع المساهمين على التقرير وأسباب الاعتراض المقدم من قبله[452]، ما يمكّنه من دفع مسؤوليته عن كل نتيجة سلبية قد تنجم عن التقرير السنوي.

وإلى جانب رجاحة هذا الرأي، والذي يمكن أن نجد له غطاءً قانونيًا في حالات معينة بالنسبة للتشريع الجزائري[453]، يمكن القول بأنّ محافظ الحسابات المعترض على مضمون التقرير السنوي يحوز آلية مهمّة تفتح له باب بيان موقفه الصريح من مضمون التّقرير السنوي، قدمتها المادة 36 من القانون رقم 10-01، تتمثّل في حضور الجمعية العامة التي يتم استدعائها للتداول بخصوص تقريره، ومن ثمّ تمتعه بحق التدخل فيما يتعلق بأداء مهامه وتوضيح أسباب الاعتراض على التوقيع، وموقفه بصفة عامة.

ثالثا: تمتع محافظي الحسابات بصلاحية استدعاء الجمعية العامة

في سياق توفير الحماية اللازمة لأقلية المساهمين في شركة المساهمة، خولهم المشرع حق دعوة الجمعية العامة للانعقاد، على أن يتولّ مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالة إبلاغ المساهمين بجميع المعلومات اللازمة حتى يتم اتخاذ القرارات المناسبة عن علم ودراية كاملة[454].

---

[450] يقضي المشرع الإماراتي في حال تعدد المراقبين بأن يتولى كل منهم إعداد تقرير سنوي مستقل. أنظر المادة 149 من قانون الشركات الإماراتي.

[451] المادة 29 من القانون رقم 10-01 المؤرخ في 29 يونيو 2010.

[452] إلياس ناصيف، المرجع السابق، ص. 271.

[453] المواد: 23 فقرة 1 بند 5، 25 فقرة 1 بن 1 والمادة 34 من القانون رقم 10-01 المؤرخ في 29 يونيو 2010.

[454] المادة 678 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المعدّل والمتمّم.

غير أن أقلية المساهمين توجد في غالب الأحيان في وضعيات لا تمكنها من معاينة وملاحظة وضعية البنك، لتتمكن من استدعاء الجمعية العامة للانعقاد، ما يقيض من جدوى هذا الإجراء، خاصة وأنّ انعقاد الجمعية العامة بناءً على طلب المساهمين مقترن بضرورة تقديم الطلب من قبل نصاب معين قد يصعب توافره في كل مرة[455].

وبخلاف هذا الوضع فإنّ مهام الرقابة والتحرّي الموكلة لمحافظي الحسابات بصفة مستمرة تتيح لهم التموقع المناسب للوقوف عند حالات ووضعيات يمر بها البنك، تتطلب عرضها أمام الجمعية العامة، لهذا مكنّ المشرع محافظا الحسابات من صلاحية استدعاء الجمعية العامة للانعقاد، وهو ما يمكن اعتباره ضمانة بالغة الأهمية لفائدة أقلية المساهمين.

ورغم تناول المشرع لإمكانية توجيه دعوة للجمعية العامة من قبل محافظي الحسابات، من خلال نص المادتين 715 مكرر 4 و715 مكرر 11 من القانون التجاري، فإنّ ما يمكن ملاحظته هو جعل الإجراء جوازي من خلال المادة 715 مكرر 4، بالإضافة إلى توافق نص المادتين على ربط الإجراء بحالة الاستعجال، مع جعله وجوبيا من خلال المادة 715 مكرر 11 سواء تعلق الأمر باستدعاء الجمعية العامة العادية أو الجمعية العامة غير العادية بعد استنفاد جميع الإجراءات المشار إليها في المادة 715 مكرر 11 من القانون التجاري.

ويمكن القول بأن تمتع محافظا الحسابات بإمكانية استدعاء الجمعية العامة للانعقاد على وجه الاستعجال خلال فترة الرقابة الممتدة طول السنة المالية، يجعل من دورهم وقائيًا، يساهم في الحيلولة دون الإضرار بالذمة المالية للبنك، بمعنى مساهمة إيجابية غير مباشرة في تسيير البنك[456]. أي دون أن يصل حدّ الإخلال بمبدأ عدم التدخل في التسيير. ورغم أهمية الإجراء إلا أنّ ربطه بحالة استعجال دفع بعض الشراح إلى انتقاده من زاوية عرقلة "حالة الاستعجال" كشرط لدعوة الجمعية العامة عادية كانت أو غير عادية من قبل محافظ الحسابات[457]. وبالتالي، فإنّ تمكين محافظ الحسابات من دعوة الجمعية العامة للانعقاد بتوافر شروط موضوعية وأسباب أقلّ تشددًا

[455] المادة 674 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المعدّل والمتمّم.

[456] أنظر في هذا المعنى: بوعزة ديدن، المرجع السابق، ص. 17.

[457] بوراس محمد، المرجع السابق، ص. ؟؟؟

من توافر حالة الاستعجال يسهم لا محال في تعزيز دوره الإعلامي وربما الوقائي في البنك الخاضع لرقابته.

وهكذا، فإنّ التقارير الخاصة والتقرير العام التي يعدّهَا محافظو الحسابات كجهة متخصصة، مستقلة ومحايدة، تعدّ بمثابة وسائل حقيقية لتوفر إعلام كاف ومُحيّن[458] وصحيح عن وضعية البنك؛ ومنه قدر مهم من الأمان والثقة داخل البنك التجاري ما بين مجموع المساهمين والمسيرين. وبالتالي، يمتدّ أثر هذا الوضع إلى زبائن البنك من مودعين وغيرهم.

ولما كانت المهام الرقابية لمحافظي الحسابات تكتسي أهمية بالغة في إماطة اللثام عن الوجه الحقيقي لتسيير البنك التجاري؛ وطالما أنّ محافظا الحسابات لا يحوزان سلطة اتخاذ القرارات التصحيحية للإخلالات المعاينة تطبيقا لمبدأ عدم التدخل في التسيير، فإنّ جدوى المهام الرقابية تبقى محدودة ما لم تدعم بآليات ومهام أخرى تسهم في إيصال الصورة الحقيقية والصادقة عن وضعية البنك للجهات المخولة باتخاذ قرارات تصحيحية أو على الأقل وقائية.

رابعا: التزام محافظي الحسابات بواجب الإعلام

خصوصية البنية القانونية لشركة المساهمة عمومًا أو البنوك التجارية خصوصًا دفعت بالمشرع إلى إقرار مبدأ إلزامية تعيين محافظين للحسابات على الأقل يضطلعون بصلاحيات هامة وواسعة في مجال الرقابة المنصبة على مختلف الوثائق والمستندات وبعض الممارسات المتصلة بنشاط البنك الخاضع لرقابتهم.

وفي ظل تبني المشرع لموقف صريح يقضي باستبعاد محافظي الحسابات من مجال تسيير البنك وعدم تمتعهم بصلاحيات قانونية تصل حدّ تمكينهم من اتخاذ قرارات تأديبية في حق الأشخاص الطبيعية والمعنوية المُخلة بقواعد حسن سير المهنة المصرفية أو المرتكبة لمخالفات، فإنّ دورهم قد يصبح عديم الأثر ما لم يعزز بآليات وصلاحيات قانونية تردع المخالفين. في هذا السياق أقرّ المشرع صلاحية المبادرة بالإعلام لمحافظي الحسابات، إذ يرمي هذا الإعلام في إحدى صوره إلى تقديم الصورة الحقيقية للوضعية المالية والمحاسبية للبنك الخاضع لفائدة جهات معينة من مصلحتها الإطلاع على هذا الوضع. أما الصورة الثانية للإعلام، فتتمثل في إعلام بعض الجهات

[458] سواء تعلق الأمر بالتقارير المتخصصة أو التقرير السنوي فإن المعلومات التي تتضمنها تعتبر مهمة ومصيرية في تحديد مستقبل البنك وبالتالي درجة الاستثمارات والأرباح أو الخسائر التي يسجلها والتي تختلف باختلاف الظروف والمعطيات الاقتصادية المتغيرة من فترة إلى أخرى.

بشأن ما اكتشفه المراقبان الشرعيان من مخالفات ونقائص من شأنها الإضرار بمصالح البنك والمساهمين الدائنين، أي بالمصلحة العامة. وعليه، فإنّ المراقبان الشرعيان وبعد إطلاعهما على الوضع الحقيقي للبنك من مختلف جوانبه يتعيّن عليهما تقديم صورة صادقة[459] للبنك الخاضع لرقابتهما، وهذا من خلال إعلام المسيرين والمساهمين إلى جانب بعض الهيئات المصرفية ووكيل الجمهورية المختص.

I- مهمة إعلام مسيري البنك

أمّا بخصوص مجلس الإدارة أو مجلس المديرين ومجلس المراقبة[460]، فيتعيّن على محافظيْ الحسابات إطلاعهم[461] بجميع عمليات المراقبة والتحقيقات التي قاما بها، وكذلك إعلامهم بمناصب الموازنة وجميع الوثائق الأخرى المتعلقة بالحسابات التي يُقَدرون ضرورة إقحام تغييرات عليها، بتقديم الملاحظات والتصويبات في هذا الخصوص[462]، إلى جانب المخالفات والأخطاء المكتشفة ومجموع النتائج التي تنجم عنها الملاحظات والتصحيحات أعلاه، والخاصة بنتائج السنة المالية مقارنة بنتائج السنة المالية السابقة. كما يتعيّن على محافظي الحسابات تمكين المديرين من كافة المعلومات والمعطيات الضرورية المتصلة بالعمليات غير المنتظمة أو غير الصحيحة، وبكل

---

[459] تعرف الصورة الصادقة بأنها:" تزويد المطلع على المعلومات الحسابية بوصف واف وواضح لكل العمليات المالية واطلاعه على نتائج نشاطات الشركة وذمتها بكل صدق وأمانة."؛ بوقرور سعيد، محافظ حسابات شركة المساهمة: من الوكالة إلى المهام القانونية، المرجع السابق، ص. 60.

- L'image fidèle : « … ne s'obtient que si la comptabilité satisfait aux obligations de régularité et de sincérité ». MERLE Philippe, Droit commercial, Dalloz, 5ème édition, 1996, p. 505.

[460] المادة 715 مكرر 10 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المعدّل والمتمّم.

[461] المسيرون المعنيون بالإعلام من قبل محافظا الحسابات هم مجلس الإدارة أو مجلس المديرين ومجلس المراقبة حسب الحالة، وهذا في ظل عدم تطابق الصياغة العربية والفرنسية لنص المادة 715 مكرر 10، فالنص العربي جعل من مهمة الإعلام اختيارية بين إعلام مجلس المديرين أو مجلس المراقبة في شركة المساهمة ذات مجلس الديرين، في حين أنّ النص باللغة الفرنسية يفيد إعلام المجلسين معًا.

ودون الخوض في أي النصين يجب إعماله أو استبعاده لاعتبارات تتعلق بأسبقية اللغة الوطنية، فإنّ الأرجح هو إعمال النص باللغة الفرنسية، لا لذاته بل على أساس أنّ المشرع من خلال استحداث شركة المساهمة ذات مجلس المديرين ومجلس المراقبة سعى إلى البحث عن أحسن تأطير رقابي لهذا النوع من الشركات المهمة في الحياة الاقتصادية، ومنه فالمنطق يقضي بإعلام كلا المجلسين لأنّ توفر المعلومة الصادرة عن جهة مؤهلة ومتخصصة يساهم في تحسين أداء مجلس المراقبة.

[462] المادة 715 مكرر 10 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المعدّل والمتمّم.

الملاحظات التي تبدو لهم، وكذلك بالخروقات والبيانات غير المطابقة للحقيقة التي تم معاينتها أثناء ممارسة مهامهم[463]، أو تم إطلاعهم عليها[464].

وإذا كان الأصل أن يتم إعلام المسيرين كتابيًا عن طريق إرسال التقارير والمحاضر والمراسلات المتضمنة للنتائج المتوصل إليها حول وضعية البنك، إلا أنّه لا يوجد ما يحول دون إمكانية الإعلام شفهيًا، لاسيما في حالات الضرورة من ذلك ما يتعلق باجتماع قفل السنة المالية المنتهية المنعقدة من قبل مجلس الإدارة أو مجلس المديرين[465].

ويعتبر تمكين محافظي الحسابات من صلاحية إعلام المسيرين نقطة إيجابية قد تصبغ دورًا وقائيًا على مهام محافظي الحسابات من زاوية فتح الباب أمام المديرين لإمكانية تصحيح الأوضاع والإخلالات المعاينة، خاصة فيما يتعلق بالأخطاء الحسابية زيادةً أو نقصانًا.

II- مهمة إعلام المساهمين في البنك

أمّا بخصوص المساهمين فرغم حيازتهم لآليات رقابية متعدّدة، إلا أنها لا تعني الاستغناء عن دور محافظ الحسابات كمختص وخبير في تقييم نشاطات البنك، ومن ثمّ إعلام المساهمين[466] بنتائج المراقبات والتحقيقات التي تم التوصل إليها، والتي قد لا تتوافق مع المعلومات المقدمة من قبل المسيرين من حيث ورود أخطاء أو نقص في هذه الأخيرة. إذ يتولى محافظا الحسابات عرض مجموع الأخطاء والمخالفات الملاحظة بمناسبة مزاولة مهامهم على أقرب جمعية عامة مقبلة[467]. كما يبلغ محافظا الحسابات عن كل مخالفة بخصوص الأسهم المخصصة لضمان أعمال التسيير والتي يجب على أعضاء مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة أن يكونوا مالكين لعدد منها[468].

---

[463] لم يشر القانون رقم 91-08 الملغى لمهمة إعلام المسيرين إذ تعتبر هذه المهام من مستجدات المرسوم التشريعي رقم 93-08 المؤرخ في 25 أبريل 1993، بمعنى أنه قبل هذا التاريخ لم ينص المشرع على هذه المهام، لأنه كان يعتبر مندوب الحسابات وكيلا، ما يجعله أمام التزام تقديم التقارير للجمعية العامة العادية. أنظر المواد 678 فقرة 1، 680 فقرة 1 من الأمر رقم 75-59 قبل تعديل سنة 1993.

[464] المادة 23 فقرة 1 بند 5 من القانون رقم 10-01 المؤرخ في 29 يونيو 2010.

[465] المادة 715 مكرر 12 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المعدّل والمتمّم.

[466] المادة 680 بند 2 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المعدّل والمتمّم.

[467] المادة 715 مكرر 13 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المعدّل والمتمّم.

[468] بوعزة ديدن، المرجع السابق، ص. 15.

وفي نفس السياق، ألزم المشرع من خلال المادة 23 من القانون رقم 10-01 محافظا الحسابات بإعلام المسيرين والجمعية العامة أو الهيئة المداولة المؤهلة بكل نقص قد يكتشفان أو يطلعان عليه من شأنه عرقلة استمرار استغلال المؤسسة. وإن كان من المؤكد أنّ هدف المشرع هو تزويد الشركات التجارية بما فيها البنوك بآليات وقائية تمكنها من تصحيح وضعيتها المتدهورة في الوقت المناسب[469]، فإنّه لم يقدم تعريفًا لوضع "عرقلة استمرار استغلال الشركة"[470]. وإن كان من المؤكد أنّ المصطلح ليس مرادفًا لمصطلح "التوقف عن الدفع"، لذا يرى بعض الفقه[471]ضرورة الرجوع إلى ما جاء به الفقه الفرنسي، والاستئناس بأفكاره في هذا المجال نظرًا لتقارب المصطلحات المستعملة من قبل المشرع الفرنسي مع تلك المستخدمة من قبل نظيره الجزائري.

وسواء تعلق الأمر بإعلام المساهمين أو المسيرين، يمكن القول بأنّ المشرع لم يقدم حالات بعينها على سبيل الحصر تستدعي ضرورة الإعلام، أي أنّه منح محافظ الحسابات سلطة تقدير الوضعية، والتي قد يكون من بينها حالة التراجع الحاد في رأس مال البنك، ولو كان بعيدًا عن أخطاء ومخالفات التسيير، وكذا بروز صعوبات في الاستغلال كنفور حاد في زبائن البنك[472].

وتبرز رغبة المشرع في توفير قدر مهم وكاف من المعلومات الدقيقة والواضحة لفائدة المساهمين من خلال إلزام المراقبان الشرعيان بتحرير، وتقديم نسخة من التقرير العام، ومختلف التقارير الخاصة المعدة خلال السنة المالية، والمقدمة إلى الجمعية العامة العادية السنوية التي تتولى المصادقة على التقرير السنوي للتسيير، ونتائج السنة المالية، والميزانية، وتقسيم الأرباح المحققة إن

---

[469] « Il s'agissait par cette mesure, de doter l'entreprise d'un instrument de prévention qui lui permette de corriger à temps l'éventuelle dégradation de sa situation. » ; SALAH Mohamed, L'alerte par le commissaire aux comptes …, op. cit., p. 58.

[470] في حال اكتشاف وقائع من شأنها عرقلة استمرار الاستغلال يقوم محافظا الحسابات بطلب توضيحات من رئيس مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالة، بحيث تتولى الجهة المخولة الردّ على كل هذه الوقائع. تجدر الإشارة أنّ المشرع لم يحدد المدة التي يتعين على محافظا الحسابات انتظارها لمباشرة إجراءات الإخطار. لمزيد من التفصيل، أنظر: بوعزة ديدن، المرجع السابق، ص. 18.

[471] SALAH Mohamed, L'alerte par les commissaires aux comptes …, op. cit., p p. 60 et s.

[472] على سبيل الاستئناس يمكن القول بأنّ الشركة الوطنية الفرنسية لمحافظي الحسابات قدمت من خلال التعليمة رقم 7 المؤرخة في جوان 1988 مجموعة من المعايير المقبولة بالنسبة لمحافظ الحسابات للبدء في إجراءات الإنذار منها المعيار المؤسس على الوضعية المالية، المعيار المؤسس على الاستغلال، إلى جانب معايير مختلفة.

وجدت[473]. حيث تمكن هذه التقارير المساهمين من الإطلاع على الوضع الحقيقي للبنك التجاري، وبالتالي اتخاذ القرارات المناسبة للوضع المعاين.

ودون الإخلال بالأحكام المشار إليها أعلاه، يمكن لمحافظي الحسابات استدعاء الجمعية العامة للانعقاد في حالة الاستعجال[474] الذي يحوزان سلطة تقديره.

III- إعلام السلطات المصرفية

زيادة على الالتزامات القانونية المشار إليها أعلاه، لاسيما ما يتعلق بإعلام المساهمين والمسيرين، ألزم المشرع من خلال المادة 101 من الأمر رقم 03-11 محافظي الحسابات بتسليم محافظ بنك الجزائر تقريرًا خاصًا حول المراقبة التي قاموا بها، وذلك في أجل أربعة أشهر (4) ابتداءً من قفل كل سنة مالية[475]. وبصفة عامة، يتعيّن على المراقبان الشرعيان موافاة محافظ بنك الجزائر بنسخ عن كل التقارير الموجهة للجمعية العامة للبنك الخاضع لرقابتهما، سواء تعلق الأمر بجمعية عادية أو غير عادية. وعلى وجه السرعة يتعين على محافظي الحسابات إعلام محافظ بنك الجزائر بكل مخالفة يرتكبها البنك الخاضع لمراقبتهما[476].

وفي سياق إضفاء أكبر قدر ممكن من الشفافية بخصوص المعلومات المتعلقة بنشاط وعمليات البنوك، أسّس المشرع لعلاقة تكاملية تتيح تبادل المعلومات بين محافظي الحسابات واللجنة المصرفية[477]، إذ يمكن لهذه الأخيرة في إطار برنامج عمليات المراقبة التي تقوم بها أن تطلب من محافظي الحسابات تبليغها بأي مستند وأية معلومة[478]، دون أن يحتج بالسرّ المهني

[473] المادة 676 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم، مع الإشارة إلى الملاحظة المتعلقة بهذه المادة سابقًا.

[474] المادة 715 مكرر 4 فقرة 6 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المعدّل والمتمّم.

[475] المادة 101 بند 2 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

[476] المادة 101 بند 1 من الأمر رقم 03-11، المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

[477] رغم كون محافظي الحسابات يؤدون مهامهم تحت رقابة اللجنة المصرفية.

[478] المادة 109 فقرة 4 من الأمر رقم 03-11، المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

تجاهها[479]. وبالمقابل، تلتزم اللجنة المصرفية بتبليغ محافظي الحسابات بنتائج المراقبة في عين المكان[480] المنجزة من قبل مفتشي بنك الجزائر لحسابها[481].

وبخصوص الوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، أكّدت المادة 20 من النظام رقم 05-05 المؤرخ في 15 ديسمبر 2005[482] على ضرورة قيام محافظي الحسابات[483] بتقييم مطابقة الأنظمة الداخلية الخاصة بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما التابعة للبنوك والمؤسسات المالية المعتمدة بالمقارنة مع الممارسات المعيارية وممارسات الحذر الجاري العمل بها، ويستلزم إتمام هذا الالتزام ضرورة إرسال تقرير سنوي بمضمونه للجنة المصرفية[484].

ومما سبق يمكن القول بأنّ هيئة محافظة الحسابات كجهة رقابية خارجية في البنك التجاري تبقى تقدم إضافة نوعية ذات أهمية سواءٌ في شقها الرقابي أو الإعلامي، من حيث تعدد الصلاحيات والآليات المتاحة، والجهات المتعامل معها استقبالاً وتقديمًا للمعلومة المالية والمصرفية المتعلقة بنشاط وعمليات البنك، والتي تعتبر ذات أهمية في استقرار هذا الأخير واستمراره، ومن ذلك بالضرورة استقرار المنظومة المصرفية ككل في حال تمّ التعامل مع هذه المعطيات بطريقة سليمة.

ومن زاوية أخرى، وفي إطار عملية جمع المعلومات والبيانات التي تسمح باكتشاف مصدر الأموال التي من المحتمل أن تكون ذات صلة بجريمة تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب، أخضع المشرع من خلال القانون رقم 05-01 المعدّل والمتمّم، محافظي الحسابات لواجب الإخطار بالشبهة. حيث يتعيّن على كل محافظ حسابات بحكم مهنته إبلاغ خلية معالجة

---

[479] المادة 109 فقرة 5 من الأمر رقم 03-11، المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

[480] يلاحظ أن المشرع اكتفى بالإشارة إلى تبليغ نتائج الرقابة في عين المكان دون نتائج الرقابة المستندية، وهو موقف غير مبرر، إذ أنّ إعمال فرض مخالف يقضي بتبليغ نتائج الرقابة سواء كانت ميدانية أو في عين المكان من شأنه أن يساهم في توفير قدر مهم من المعلومة والتنسيق بين الهيئتين.

[481] المادة 110 فقرة 4 من الأمر رقم 03-11، المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

[482] نظام رقم 05-05 مؤرخ في 15 ديسمبر 2005، يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما.

[483] للإشارة ورد في النص استعمال مصطلح " مفوضو الحسابات".

[484] دون أن تشير المادة إلى آجال قانونية يتعين مراعاتها في هذا الخصوص.

الاستعلام المالي عن كل عملية تتعلق بأموال يشتبه أنها محصل عليها من جريمة أو يبدو أنها موجهة لتبييض الأموال و/أو لتمويل الإرهاب[485].

وما يلفت الانتباه في صياغة المادة 19[486] من القانون رقم 05-01، المعدّل والمتمّم، أنّ الإشارة إلى فئة محافظي الحسابات جاءت تحت مظلة مصطلح "الخاضعون" وهو مصطلح مستحدث[487] بموجب المادة 2 من الأمر رقم 12-02 إلى جانب عبارة "المؤسسات والمهن غير المالية". وحيث أن صياغة المادة 20 من القانون رقم 05-01 المعدّل والمتمّم جاءت واسعة الدلالة من خلال إلزام كل الخاضعين، فمن الممكن القول بأنّ الالتزام بإخطار خلية معالجة الاستعلام المالي يقع على عاتق كل محافظي الحسابات بحكم مهنتهم، وبغضّ النظر عن كونهم مكلفين برقابة البنك أو مكلفين برقابة زبائن آخرين[488]. كما تميّز موقف المشرع بنوع من التشديد بخصوص الحالات التي تستدعي ضرورة تقديم الإخطار بالشبهة، بحيث اكتفى بمجرد وجود شبهة تحوم بكل عملية تتعلق بالأموال، مع ضرورة القيام بالإخطار بمجرد وجود الشبهة حتى لو تعذر تأجيل تنفيذ العملية المالية أو بعد إنجازها[489]. وبدوره، وسّع تعديل سنة 2015 [490] من مجال الإخطار ليشمل ضرورة إبلاغ خلية معالجة الاستعلام المالي عن كل محاولة لإجراء العمليات

---

[485] المادة 20 من القانون رقم 05-01 المؤرخ في 06 فبراير 2005، يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، المعدّل والمتمّم.

[486] المادة 19 من القانون رقم 05-01 المؤرخ في 06 فبراير 2005، المعدل والمتمم:" يلزم الخاضعون بواجب الإخطار بالشبهة، وفقا للأحكام المحددة في المادة 20 أدناه".

[487] المادة 2 من الأمر رقم 12-02 المؤرخ في 13 فبراير 2012، يعدل ويتمم القانون رقم 05-01 المؤرخ في 6 فبراير 2005:" تعدل وتتمم المواد ... 4 من القانون رقم 05-01... وتحرر كما يأتي: ...

المادة 4: يقصد في مفهوم هذا القانون بما يأتي:...

- **الخاضعون:** المؤسسات المالية والمؤسسات والمهن غير المالية الملزمة بالقيام بالإخطار بالشبهة،...
- **المؤسسات والمهن غير المالية:** كل شخص طبيعي أو معنوي يمارس نشاطات غير تلك التي تمارسها المؤسسات المالية، لاسيما منها المهن الحرة المنظمة وخصوصا...ومحافظي الحسابات...".

[488] المادة 19 من القانون رقم 05-01 المؤرخ في 06 فبراير 2005، يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، المعدّل والمتمّم.

[489] المادة 20 من القانون رقم 05-01 المؤرخ في 06 فبراير 2005، يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، المعدّل والمتمّم.

[490] المادة 9 من القانون رقم 15-06 المؤرخ في 15 فبراير 2015، تعدل وتتمم المادة 20 من القانون رقم 05-01.

المشبوهة. كما يتعين على محافظي الحسابات ضرورة الإبلاغ دون تأخير بكل المعلومات التي تفيد تأكيد الشبهة و/أو تنفيها[491].

IV- إعلام وكيل الجمهورية بالأفعال الإجرامية المكتشفة في إطار مهام الرقابة والتحري

دون الإخلال بما يقع على عاتق محافظ الحسابات من التزامات قانونية تقضي بضرورة تنبيه المسيرين[492] بالأخطاء والمخالفات المعاينة في حسابات البنك؛ وإعلام أقرب جمعية عامة للمساهمين بما تمّ ملاحظته أو عُلم به من مخالفات وأخطاء بمناسبة مهام الرقابة[493]، يضيف المشرع التزامًا قانونيًا ذو أهمية بالغة، يتمثل في ضرورة إعلام وكيل الجمهورية بالأفعال الجنحية التي تمّ الإطلاع عليها[494].

ورغم ما خلفه هذا الالتزام من نقد[495] بالنظر إلى جعله محافظ الحسابات مساعداً للنيابة، بل أكثر من ذلك واشياً أمامهَا[496]، فإنّ المسلم به حاليًا أنّ هذا الالتزام القانوني أصبح يشكل وسيلة لأخلقة "normalisation" عالم الأعمال من خلال المساهمة في الوقاية من جرائم الأموال، بالإضافة إلى كون طبيعة الالتزام تُسهم في تكريس استقلالية محافظ الحسابات بمناسبة أداء مهامه، ناهيك عن مؤهلاته كمحترف وتقني محايد ما يجعله في موقف متقدم وموثوق لإبراز الصورة الحقيقية للبنك المُراقب سواء بالنسبة للمساهمين أو الجهة القضائية المختصة[497].

وإذا كان نص المادة 715 مكرر 13 يبرز اختلافًا وتفاوتًا نسبيًا بين نوع المعلومة التي يتعيّن على محافظي الحسابات تقديمها للمساهمين وبين تلك التي يتعيّن نقلها إلى علم وكيل الجمهورية من زاوية اتساع نطاق الأولى مقارنة بالثانية، وهو ما يعتبر منطقيًا بالنظر إلى مركز

---

[491] المادة 20 من القانون رقم 05-01 المؤرخ في 06 فبراير 2005، يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، المعدّل والمتمّم.

[492] المادة 715 مكرر 10 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المعدّل والمتمّم.

[493] المادة 715 مكرر 13 فقرة 1 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المعدّل والمتمّم.

[494] المادة 715 مكرر 13 فقرة 2 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المعدّل والمتمّم.

[495] من زاوية أن تعيين محافظ الحسابات يتم من قبل البنك وبالتحديد من قبل الجمعية العامة للمساهمين، ويتقاضى مستحقاته وأتعابه من البنك ومع ذلك يبلغ عن نشاطه.

[496] زراوي صالح فرحة، وظيفة المراقبة الحسابية لمندوبي الحسابات في الشركات التجارية، المرجع السابق، ص. 177؛ بوعزة ديدن، المرجع السابق، ص. 19؛ طيطوس فتحي، محافظ الحسابات في الجزائر، مجلة دفاتر السياسة والقانون، ك. ح. ع. س.، جامعة ورقلة، 2013، العدد 9، ص. 43.

[497] بوعزة ديدن، المرجع السابق، ص. 19.

ودور كل من الجهتين المتلقيتين للمعلومة، فإنّ نص الفقرة 2 من هذه المادة يبقى يثير بعض الإشكالات، إذا ما قورن بنص المادة 830[498] من نفس القانون[499]، فالنصّ الأخير جاء ليؤكد على الالتزام القانوني بإخطار وكيل الجمهورية من خلال ربط الإخلال به بعقوبات جزائية[500] مماثلة لتلك المقررة لجريمة إعطاء أو تأكيد معلومات كاذبة عن حالة البنك[501]، حيث تظهر العقوبة المقررة أن الجريمة تدخل في فئة الجنح[502].

غير أنّ انسجام النصين المشار إليهما أعلاه، بخصوص ضرورة إعلام وكيل الجمهورية من قبل محافظي الحسابات، صاحبه انعدام التناغم والتطابق بخصوص الفعل المنصوص عليه في إطار الالتزام القانوني بالإخطار والفعل المستوجب للعقوبة. بمعنى أنّ الالتزام بالإعلام يشمل كل الأفعال الجنحية التي اطلعوا عليها، في حين أن العقوبة عن الإخلال بإخطار وكيل الجمهورية تكون عن الوقائع الإجرامية التي عَلم بها، مع مقابلتها مصطلح "Les faits délictueux" في النص باللغة الفرنسية، أي الوقائع الجنحية وهو ما يعدُّ مطابقا للمصطلح الوارد في نص المادة 715 مكرر 13 فقرة 2 باللغتين الوطنية والفرنسية.

أمام التذبذب الواضح للمشرع في استعمال المفردات القانونية المناسبة، يبرز إشكال ميداني يتعلق بتحديد الوقائع التي يتعيّن على محافظي الحسابات الكشف عنها لوكيل الجمهورية بمناسبة مزاولة المهام الرقابية في البنك التجاري؟

---

[498] المادة 830 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم:" يعاقب بالسجن من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20000 د.ج. إلى 500000 د.ج. أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط، كل مندوب للحسابات يتعمد إعطاء معلومات كاذبة أو تأكيدها عن حالة الشركة أو الذي لم يكشف إلى وكيل الدولة عن الوقائع الإجرامية التي علم بها.

تطبق أحكام قانون العقوبات المتعلقة بإفشاء سر المهنة على مندوبي الحسابات".

[499] تجدر الإشارة أن المادة 830 من الأمر رقم 75-59 لم تكن محل تعديل أو تتميم، في حين أن المادة 715 مكرر 13 تعتبر من المواد المستحدثة بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-08 المؤرخ في 25 أبريل 1993.

[500] الملاحظ بخصوص النص المجرم لامتناع محافظ الحسابات عن الالتزام بإعلام وكيل الجمهورية، أنه جاء ليخُص الإعلام الموجه لوكيل الجمهورية دون الإعلام الموجه للمساهمين.

[501] المادة 830 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم:"...السجن من سنة..."

[502] الأصح أن يستعمل المشرع مصطلح " الحبس" كما هو الشأن بالنسبة للنص باللغة الفرنسية وليس "السجن" لأن العقوبة المقررة تدل على أن الفعل المرتكب يدخل تحت طائفة الجنح. لمزيد من التفصيل أنظر: بوقرور سعيد، جريمة امتناع محافظ حسابات شركة المساهمة عن إبلاغ وكيل الجمهورية بالأفعال الإجرامية ودوره في حماية الشرعية من جرائم الفساد – بين شرعية التجريم وواقعية الأعمال–، م.ع.ق.إ.س.، ك. ح. ع. س.، جامعة أبوبكر بلقايد، تلمسان، 2013، العدد 16، ص. 220.

في ظل الآراء الفقهية المختلفة التي أفرزتها هذه الصياغة، يميل الباحث نحو ترجيح رأي مفاده التزام محافظ الحسابات بإبلاغ وكيل الجمهورية بجميع الأفعال التي يعتقد بحكم تخصصه أنها تشكل وقائع مُجرَّمة[503]، أي بكل الجرائم مهما كانت خطورتها وسواءٌ كانت جناية، جنحة أو مخالفة[504]، شريطة أن تدخل في إطار مهامه الرقابية[505]. بمعنى أن إطلاع محافظ الحسابات على هذه المعلومات كان بمناسبة قيامه بمهام الرقابة والتحري في البنك الخاضع لرقابته. وهو ما تمّ توضيحه بموجب التوصية الرابعة من الاجتهادات المهنية لمحافظي الحسابات والمتعلقة بالتصريح بالأعمال الإجرامية، إذ حصرت الجرائم الواجب إبلاغها لوكيل الجمهورية في الجرائم ذات العلاقة بالحياة الاجتماعية[506]للبنك المُراَقب، والتي عُلمَ بها بمناسبة قيامه بالمهام العامة للرقابة والتحري. وهو موقف ينسجم ودور محافظ الحسابات الذي يبقى يمثل حارس الشرعية في ميدان قانون الشركات والمحافظة على حياة الشركة[507].

ولتحديد نطاق الجرائم المتعلقة بالحياة الاجتماعية للشركة، أدخلت التوصية الرابعة المشار إليها أعلاه الجرائم المتعلقة بالشركات التجارية المنصوص عليها في القانون التجاري[508]. لاسيما، ما يتعلق بتعمد القائمين بإدارة البنك أو مديروه العامون مباشرة توزيع أرباح صورية على المساهمين، إساءة استعمال أموال البنك، وكذا تعمدهم نشر أو تقديم ميزانية غير مطابقة للواقع، تخلف المعنيين[509] خلال السنة المالية عن وضع حساب الاستغلال العام وحساب النتائج والجرد والميزانية والتقرير الكتابي عن حالة البنك ونشاطه أثناء السنة المنصرمة، القبول العمدي أو الممارسة أو الاحتفاظ بوظائف محافظي الحسابات[510]بالرغم من عدم الملائمات القانونية من قبل

---

[503] بوعزة ديدن، المرجع السابق، ص. 22.

[504] بوقرور سعيد، جريمة امتناع محافظ حسابات شركة المساهمة عن إبلاغ ...، المرجع السابق، ص. 209.

[505] لا يدخل في إطار المهام الرقابية لمحافظي الحسابات إعلام وكيل الجمهورية بالمخالفات المتعلقة بسرقة مستلزمات شخصية لأحد مسيري البنك، وكذا تحرش جنسي أو هتك عرض وقع في البنك...إلخ.

[506] بوقرور سعيد، جريمة امتناع محافظ حسابات شركة المساهمة عن إبلاغ ...، المرجع السابق، ص. 211.

– SALAH Mohamed et ZERAOUI SALAH Farha, L'alerte par les commissaires aux comptes…, op. cit., p. 73.

[507] بوعزة ديدن، المرجع السابق، ص. 22.

[508] أنظر المواد من 806 إلى 840 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المعدّل والمتمّم.

[509] المادة 813 من القانون رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المعدّل والمتمّم:"...الرئيس والقائمون بالإدارة أو المديرون العامون للشركة المساهمة ...".

[510] المادة 829 من القانون رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المعدّل والمتمّم.

أحد محافظي الحسابات، المخالفات المتعلقة بعقد الجمعيات العامة، كعدم استدعاء الجمعية العامة العادية في الأجل القانوني.

كما يتعيّن على محافظي الحسابات القيام بكشف كل الجنح التقليدية التي علموا بها مثل السرقة، النصب[511]، أو خيانة الأمانة. ويمتد نطاق إخطار وكيل الجمهورية بالمخالفات ليطال تلك المحددة بموجب نصوص خاصة، على غرار المخالفات المنصوص عليها في القانون رقم 04-08، والأمر رقم 03-03، إلى جانب الأمر رقم 03-11[512]. من ذلك ما يتعلق بالاستعمال عن سوء نية وعمداً لأموال البنك وممتلكاته استعمالاً منافيًا لمصالحه[513]لتحقيق مصالح شخصية[514]، الاستعمال بسوء النيّة والعمدي للسلطات والأصوات المخولة لأعضاء مجلس الإدارة أو المديرون العامون للبنك، بما يضر بمصالح البنك[515]، الاختلاس، تبديد الأموال[516]، عدم الامتثال لطلبات المعلومات من قبل اللجنة المصرفية، أو عرقلة ممارسة اللجنة المصرفية لمهامها الرقابية، أو تبليغها بمعلومات غير صحيحة[517]، وضع العوائق أمام مهام التدقيق والمراقبة التي يقوم بها محافظو الحسابات، الامتناع بعد الإنذار عن تقديم كل الوثائق اللازمة للإطلاع عليها[518]، الإخلال بنص المادة 103 من الأمر رقم 03-11 بخصوص نشر الحسابات السنوية، تقديم معلومات غير صحيحة لبنك الجزائر[519].

---

[511] مع مراعاة نص المادة 134 من الأمر رقم 03-11 والتي تحيل بدورها إلى ضرورة مراعاة المادة 80 من نفس الأمر.

[512] المواد من 131 إلى 139 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

[513] للإشارة تضيف المادة 811 من الأمر رقم 75-59 لهذه الحالات الاستعمال بسوء نية لسمعة البنك، وتقرر بالمناسبة عقوبات أقل شدة.

[514] المادة 131 فقرة 1 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

[515] المادة 131 فقرة 2 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

[516] إلى جانب الحجز العمدي:"...بدون وجه حق على حساب المالكين أو الحائزين سندات أو أموال أو أوراق أو أية محررات أخرى تتضمن التزاما أو إبراء للذمة سلمت لهم على سبيل وديعة أو رهن حيازي أو سلفة فقط"؛ المادة 132 فقرة 1 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

[517] المادة 136 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

[518] المادة 137 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم:"... لاسيما العقود والدفاتر والوثائق المحاسبية وسجلات المحاضر،...".

[519] الملاحظ أن بعض المخالفات مشار إليها في إطار الأحكام العامة (القانون التجاري)، وتمّ التأكيد عليها من خلال الأمر رقم 03-11 بأحكام أكثر شدة، ما يعني تطبيق قاعدة الخاص يقيد العام بالنسبة للعقوبات المقررة، قارن على سبيل المثال المادة 811 من الأمر رقم 75-59، المعدّل والمتمّم والمادة 131 من الأمر رقم 03-11، المعدّل والمتمّم.

إلى جانب ما سبق، يقع على عاتق محافظي الحسابات إعلام وكيل الجمهورية بالمخالفات التي علموا بها، والتي تجد مصدرها بوجه عام في القانون الجنائي للشركات، القانون الجنائي، القانون الجبائي، وقانون الجمارك؛ طالما أن هذه المخالفات ترتب ضررًا للبنك المراقب والمساهمين فيه أو الزبائن والغير بصفة عامة.

يتّضح مما سبق أنه على محافظي الحسابات الإحاطة بمختلف النصوص القانونية المرتبطة بشركات المساهمة عمومًا وبتنظيم نشاط وعمليات البنوك خاصة، حتى يتسنى لهم تمييز المخالفات التي تدخل في إطار الالتزام بالإخطار في حال علمهم بها. وبغرض حماية محافظ الحسابات من كل خطأ في تقدير الأفعال التي تعتبر جرائم يتعيّن التبليغ عليها، فإنّ بإمكانه أن يخطر وكيل الجمهورية بكل فعل اطلع عليه بحكم ممارسة مهامه الرقابية يُقدِّر أنّه يشكل جرمًا[520]، ليحوز وكيل الجمهورية بعد ذلك سلطة تقدير فتح باب تحريك الدعوى العمومية من عدمها[521].

وفي ظل غياب ضمانة تشريعية تجعل من المحافظ بعيدًا عن كل مسائلة جراء قيامه بإخطار وكيل الجمهورية بالأفعال المجرمة التي اطلع عليها، قدمت التوصية الرابعة –المشار إليها أعلاه– حكمًا مفاده اعتبار كل قرار عزل لمحافظ الحسابات نتيجة إتمام هذه المهام قرارًا تعسفيًا[522].

وأمام وضوح موقف المشرع من خلال كلا النصين[523] بخصوص التزام محافظي الحسابات بضرورة الإخطار عن الأفعال المجرمة البالغة إلى علمهم، ذهب بعض الشُّراح إلى القول بإعفاء محافظي الحسابات من الكشف عن مرتكب الفعل المجرم[524]، ولا يمكنهم التنصل من هذا الالتزام طالما تمّ العلم بالفعل المجرم وإن تولى مرتكبه تصحيح الوضع أو بحجة وفاة المشتبه فيه مثلاً، لأن مباشرة الدعوى العمومية من عدمهَا يبقى من اختصاص الجهة القضائية.

وبالنظر إلى خصوصية القطاع البنكي الذي يفرض تعيين محافظين للحسابات على الأقل للقيام بمهام الرقابة؛ وطالما أنّ المادة 29 من القانون رقم 10-01 تقضي بضرورة أن يلتزم كل

---

[520] يطال نطاق إخطار وكيل الجمهورية الفعال المجرمة التي علم بها محافظو الحسابات وإن وقعت قبل تعيين محافظ الحسابات في البنك المُراقب. لأنّ العبرة أن يتم اكتشاف الفعل المجرم بمباشرة المهام الرقابية.

[521] SALAH Mohamed, L'alerte par les commissaires aux comptes…, op. cit., p. 74.

[522] سعيد بوقرور، جريمة امتناع محافظ حسابات شركة المساهمة عن إبلاغ ...، المرجع السابق، ص. 231.

[523] المادة 715 مكرر 13 فقرة 2 والمادة 830 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المعدّل والمتمّم.

[524] « Il n'est pat tenu de l'identification de l'auteur du délit, et peu importe dès lors que l'auteur de l'infraction soit un dirigeant, un salarié de la société, un liquidateur, un tiers, ou un autre commissaire aux comptes ». SALAH Mohamed et, L'alerte par les commissaires aux comptes…, op. cit., p. 77.

محافظ حسابات بممارسة مهامه بصفة فردية ومستقلة، فإنّه يقع مبدئيًا على عاتق كل واحد منهم واجب إبلاغ وكيل الجمهورية بما وصل إلى علمه من جرائم أو اطلع عليها، ولا يحول قيام أحدهما بإبلاغ وكيل الجمهورية دون إمكانية متابعة محافظ الحسابات المتخلف عن التبليغ من متابعته بجريمة الامتناع عن الإخطار، شريطة توافر شروط قيام هذه الجريمة[525]. وفي هذا الخصوص قدمت التوصية الرابعة – المذكورة أعلاه- حلاً آخر، يتيح إبلاغ وكيل الجمهورية بموجب تصريح مشترك يحمل توقيع كلا محافظي الحسابات، مع اعتبار محافظ الحسابات المطلع على الفعل الجرمي وغير الموقع ممتنعًا عن التبليغ[526].

وإذا كان البنك الخاضع للرقابة تابعًا للشركة الأم، فإنّ الالتزام القانوني بإعلام وكيل الجمهورية يقع على عاتق محافظي الحسابات المعينين لمراقبة البنك لا محافظي حسابات الشركة الأم، على أن يتولى محافظو حسابات الشركة الأم إبلاغ وكيل الجمهورية بالجرائم المطلع عليها بمناسبة ممارسة مهامهم المتمثلة أساسًا في المصادقة على الحسابات المدعمة[527].

وتجدر الإشارة أن المشرع لم يقيّد محافظي الحسابات بآجال قانونية تحكم الإخطار، ولا بضرورة إفراغه في شكل معيّن. أمام هذا السكوت، يمكن القول بأنّ الإخطار وحتى يكون ذو جدوى ويلبي الغاية من إقراره يتعين أن يقدم خلال فترة زمنية معقولة من تاريخ العلم بالفعل المجرم، كما ينبغي أن يكون سابقا لعلم وكيل الجمهورية بهذا الفعل من مصادر أخرى[528]. وفي كل الحالات يخضع تقديره لقضاة الموضوع.

أما بخصوص شكل ومضمون الإخطار، فيتعيّن إفراغه وجوبًا في شكل كتابي، ولو كان بالإمكان القيام بإخطار شفهي مسبق، ويجب أن يتضمن الإخطار معلومات بقدر مهم من الدقة حول الفعل المجرم، بما يتيح لوكيل الجمهورية وضع التكييف المناسب للفعل المجرم[529].

---

[525] المادة 830 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المعدّل والمتمّم.

[526] بوقرور سعيد، جريمة امتناع محافظ حسابات شركة المساهمة عن إبلاغ ...،المرجع السابق، ص. 219.

[527] MESTRE Jaques et VELARDOCCHIO Dominique, Les commissaires aux comptes, in Lamy sociétés commerciales, édition 2010, p. 693.

[528] SALAH Mohamed, L'alerte par les commissaires aux comptes …, op. cit., p. 80.

[529] Idem. p. 81.

المطلب الثاني

مسؤولية محافظي الحسابات في القطاع البنكي

تجدر الإشارة أنّ تعيين محافظين للحسابات على الأقل من قبل البنك التجاري التزام قانوني يجد غايته في ما يوفرانه من مساهمة في إضفاء المصداقية على المعلومة المالية، إلى جانب الإسهام في تأمين الحياة الاقتصادية والاجتماعية سواء بالنسبة للتسيير الداخلي للبنك وما يقدمه من عمليات مصرفية، وبالنسبة للزبائن والغير مِمَن تربطهم علاقات مع البنك بوجه عام .

وبمناسبة القيام بمهامهم الرقابية على البنك التجاري، فإنّ مسؤولياتهم المدنية، الجزائية والتأديبية تبقى قائمة عن الأخطاء أو المخالفات المرتكبة من قبلهم (الفرع الأول). وبالنظر إلى خصوصية القطاع المصرفي وتأثير ذلك على مهام وصلاحيات محافظ الحسابات يمكن إثارة نوع آخر من المسؤولية يتمثل في المسؤولية الإدراية لمحافظي الحسابات في الحقل المصرفي (الفرع الثاني).

الفرع الأول

المسؤولية المدنية والمسؤولية الجنائية لمحافظي الحسابات في القطاع البنكي

بمناسبة القيام بالمهام الموكلة له، قد تصدر أعمال إيجابية أو سلبية عن محافظ الحسابات، فتؤدي إلى قيام مسؤوليته المدنية (أولاً) و/أو الجزائية (ثانيًا):

أولاً: المسؤولية المدنية لمحافظي الحسابات

المراقبة الشرعية المخولة لمحافظي الحسابات لها غاية عامة تتمثل في السعي لتحقيق سلامة وأمن المعاملات المالية[530] بالاعتماد على أهم المعلومات المتحصل عليها في هذا السياق، وبالضرورة إعطاء رأي محايد ومقترن بقدر مهم من الكفاءة[531]. ممارسة هذه المهام قد يقترن في

[530] « La finalité de la mission du commissaire aux comptes est de contribuer à la fiabilité de l'information financière et par la même de concourir à la sécurité de la vie économique et sociale, tant pour les besoins de gestion et d'analyse interne et l'entreprise que pour les besoins de l'ensemble des partenaires ou les tiers intéressés par celle-ci ». DIEYE AZIZ, la responsabilité des commissaires aux comptes dans les états parties au traité de l'organisation pour l'harmonisation du droit des affaires en Afrique (OHADA), Intervention présentée au colloque « La responsabilité du C.A.C, les 11 et 12 novembre 2005, USJ », The certified account, 4th quater 2005, Issus 24, p. 52.

[531] GEBRAN Farid, Rapport introductif : La responsabilité des C.A.C, Intervention présentée au colloque « La responsabilité du C.A.C, les 11 et 12 novembre 2005, USJ », The certified account, 4th quater 2005, Issus 24, p. 62.

بعض الحالات بارتكاب أخطاء أو تسجيل بعض الإهمال الذي يتسبب بأضرار للبنك الخاضع للرقابة بداية وجهات أخرى، ما يقيم مسؤوليته المدنية. قبل الخوض في فكرة المسؤولية المدنية لمحافظ الحسابات بمناسبة أداء مهامه في البنك الخاضع لرقابته، يتعين بداية الإشارة إلى أهمية النقاش المتعلق بالطبيعة القانونية لوجوده في البنك.

كما سبق الإشارة، حظيت محاولة تأصيل هذا الوجود باهتمام القضاء والفقه الفرنسيان، وهو ما يمكن الاستعانة به بالنسبة للقانون الجزائري نظرا للتأثر الواضح للمشرع الجزائري بمضمون النصوص القانونية الفرنسية في هذا المجال.

يتلخص مضمون الإشكال في اعتبار أن العلاقة التي تجمع محافظ الحسابات بشركة المساهمة عبارة عن علاقة تعاقدية أو علاقة قانونية؟ ودون الخوض في تفاصيل هذا النقاش[532]، وبالميل نحو الاتجاه الفقهي المغلب لفكرة العلاقة القانونية كأساس يجمع محافظ الحسابات بالبنك الخاضع لرقابته تأسيسا على بعض الاستنتاجات، أهمّها أن محافظي الحسابات إنما يمارسون مهامهم بما تمليه وتحدده النصوص القانونية، ولا يمثلون الأشخاص الذين قاموا بتعينهم[533]. فتعيين محافظين للحسابات على الأقل كهيئة رقابية خارجية، التزام قانوني يقع على عاتق البنك التجاري المعتمد لمزاولة العمليات المصرفية، وهذا بغرض القيام بمهام تنحصر عموما في الرقابة والمصادقة والإعلام تحت طائلة إقرار المسؤولية المدنية.

تقدم المادة 715 مكرر 14 فقرة 1 من القانون التجاري الأساس القانوني للمسؤولية المدنية لمحافظي الحسابات في شركة المساهمة على وجه العموم بما في ذلك البنوك[534]، إذ جاء فيها أنهم:"... مسئولون، سواء إزاء الشركة أو إزاء الغير، عن الأضرار الناجمة عن الأخطاء واللامبالاة التي يكونون قد ارتكبوها في ممارسة وظائفهم"[535]. وتأكد المادة 61 من القانون رقم

---

[532] أحمد عبد الرحمن المجالي، المفهوم القانوني لمهمة مراقب الحسابات في الشركة الخاضعة لرقابته وفقا للأنظمة السعودية (دراسة قانونية تحليلية مقارنة)، مجلة المفكر، ك. ح. ع. س.، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016، ، العدد 13، ص ص. 12 وما بعدها.

[533] BARBIERI Jean-François, Quelques observations sur le fondement, la nature et le domaine de la responsabilité civile du commissaire aux comptes, Bull. Joly. Sociétés, 2004, p. 123.

[534] في ظل غياب حكم خاص في القانون المتعلق بالنقد والقرض.

[535] يعتبر استعمال مصطلح "**وظائف**" في نص المادة غير دقيق، ويبقى من المستحسن استعمال مصطلح "**مهام**" كونه أدق وأنسب. أنظر على سبيل المثال المواد 715 مكرر 9، 715 مكرر 13 فقرة 1 من الأمر رقم 75-59، المعدّل والمتمّم.

10-01[536] على اعتبار محافظ الحسابات:"... مسئولا تجاه الكيان المراقب عن الأخطاء التي يرتكبها أثناء تأدية مهامه"، وهو ما ينسجم ويدخل في الإطار العام المحدد بموجب المادة 22 من نفس القانون، والتي تعتبر محافظ حسابات:"... كل شخص يمارس بصفة عادية باسمه الخاص وتحت مسؤوليته،..." مجموعة من المهام.

من الإطار التشريعي المشار إليه أعلاه، يتضح أن محافظ الحسابات[537] بصفته مهني يقوم بمهام في إطار قانوني، ما يعني إخضاعه لمسؤولية تقصيرية[538] محدّدة بموجب القانون، فالمشرع هو من تولى تنظيمها وحدّد شروطها. ما يستدعي بحث مداها ثم شروطها وبعد ذلك نظامها.

I- نطاق المسؤولية المدنية لمحافظي الحسابات في البنوك

اعتماد نص المادة 715 مكرر 14 كأساس لقيام المسؤولية المدنية لمحافظ الحسابات[539] يفيد في إبراز مبدأ المسؤولية الشخصية لمحافظ الحسابات، إلى جانب استثناء على هذا المبدأ يتمثل في تحمل المسؤولية عن أخطاء معاونيه. فما هو تبرير ذلك؟

إذا كان الاتجاه القائل بالمسؤولية التقصيرية لمحافظ الحسابات يتوافق ورأي الفقه الغالب بالإضافة إلى ما تضمنته النصوص القانونية ذات العلاقة، لاسيما بعد تعديل القانون التجاري بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-08، فإنّ هذا الاتجاه ينسجم - كذلك - ومبدأ التدخل الشخصي للمهني، الذي يعتبر أساس وميزة المهن الحرة[540] بوجه عام، حيث يجعل لها كسبب ونتيجة في آن واحد إعمال المسؤولية الشخصية للمهني[541]، والذي يتمثل في محافظ الحسابات في هذه الحالة. فإنّ الغالب أنّ مهام المصادقة على صحة حسابات البنك وانتظامها ومطابقتها لأحكام التشريع المعمول به[542]، بالإضافة إلى

---

[536] المادة 61 فقرة 1 من القانون رقم 10-01 المؤرخ في 29 يونيو 2010.

[537] المادة 22 من القانون رقم 10-01 المؤرخ في 29 يونيو 2010:" يعد محافظ حسابات، في مفهوم هذا القانون، كل شخص يمارس بصفة عادية باسمه الخاص وتحت مسؤوليته،...".

[538] لا تنتفي مسؤوليتهم بتوافر حسن نيتهم أو عدم خبرتهم في أداء مهام الرقابة. أنظر: إلياس ناصيف، المرجع السابق، ص. 312.

[539] وهو ما يعني استبعاد نص المادة 124 من القانون المدني باعتباره نص عام في ظل وجود نص خاص.

[540] معلوم أن المهن الحرة تقترن ممارستها بمبدأ "الاعتبار الشخصي" ما يعني أن أحد أهم أسباب تعاقد الغير مع المهني تكمن في الرغبة في الحصول على خدمات شخصية فنية من لدن المهني على غرار المحامي، الطبيب.

[541] GABRAN Farid, op. cit., p.60.

[542] المادة 22 من القانون رقم 10-01 المؤرخ في 29 يونيو 2010.

مهام الرقابة الشرعية[543] والإعلام الموكلة له سواء عند مباشرة مهامه، أو أثنائها، أو عند انقضائها، هي أعمال يتولى القيام بها بصفة شخصية[544] وتحت مسؤوليته الشخصية، ما يجعله مسئولاً سواء إزاء البنك، أو إزاء الغير عن الأضرار الناجمة عن الأخطاء واللامبالاة التي يكون قد ارتكبها بمناسبة أداء هذه المهام[545].

غير أنّه وفي الآن نفسه، لا يعتبر محافظ الحسابات مسئولاً عن أعمال محافظ الحسابات الأخر (أو أكثر) المعينين في إطار نفس العهدة إلى جانبه، بالنظر إلى أنّ المراقبة في هذه الحالة تستند إلى التقرير الشخصي لمحافظ الحسابات[546] إعمالا لنص المادة 22 من القانون رقم 10-01، التي تقضي بعدم مسائلة محافظ الحسابات عن أخطاء زميله، لأنّه لم يقم بها بصفة شخصية. كما أنّ هذا الحكم ينسجم والوضع القانوني لكلا محافظي الحسابات في البنك، حيث يوجد كل واحد منهما على نفس المسافة القانونية تجاه البنك، فليس لأحدهما سلطة على الآخر. وهو الاتجاه الذي يتعزز أكثر بموجب المادة 68 من القانون رقم 10-01، إذ تقضي بضرورة أن لا يكون محافظا الحسابات تابعين لنفس السلطة، وأن لا تربطهم أية مصلحة مشتركة. وأكثر من ذلك، أن لا يكونا منتميين إلى نفس شركة محافظة الحسابات. أمام هذا الوضع نكون أمام عدم وجود أي منهما تحت مسؤولية الأخر[547].

ومع ذلك قد يحدث أن نكون أمام استثناءات تتعلق بهذه القاعدة العامة، من ذلك إمكانية مسائلة محافظ الحسابات عن أخطاء زميله (أو زملائه) في حال تعذر تمييز المسئول عن الضرر الحقيقي المتشعب وغير القابل للتجزئة[548]. أما الحالة الثانية، وإعمالاً لمبدأ العقد شريعة

---

[543] الشرعية المتمثلة في رقابة الوضعية المالية والمحاسبية للبنك طوال السنة المالية، وإعلام الجمعيات العامة ووكيل الجمهورية. وفي حال اقتضى الأمر لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها بالمخالفات والحالات المعاينة.

[544] المادة 57 من القانون رقم 10-01 المؤرخ في 29 يونيو 2010:" تنجز أعمال....ومحافظي الحسابات المعتمدين تحت أسمائهم الشخصية وتحت مسؤوليتهم الشخصية...".

[545] إلياس ناصيف، المرجع السابق، ص ص. 314 وما بعدها.

[546] MANAGER Joel et GARNIER Thiérry, op.cit., p. 147.

[547] DE PONTAVICE Emmanuel, Le commissaire aux comptes dans les lois de 24 Juillet et 04 Janvier 1967 sur les sociétés commerciales, Mélanges GABRILLAC, Dalloz, Paris, p. 378.

[548] في هذا الفرض يعتبر كلا محافظا الحسابات (أو أكثر) المشكلان لهيئة محافظة الحسابات مسئولان بالتضامن عن الضرر الناشئ عن الخطأ المرتكب، ويلتزمان بإصلاح الضرر.

المتعاقدين قد يقع اتفاق بين محافظي الحسابات في نفس البنك على الأخذ بالمسؤولية التضامنية فيما بينهما عن أي فعل صادر عن احدهم يرتب أضرارًا للغير[549].

غير أن طبيعة مهنة محافظة الحسابات وخصوصيتها، خاصة في مجال الرقابة على المؤسسات المصرفية يستدعي ضرورة استعانة محافظي الحسابات – خلال عهدتهم– بشركاء، مساعدين، أو معاونين موظفين، أو خبراء مستقلين في سبيل القيام بالرقابات والتحرّيات، وكذا إعداد التقارير وغيرها من المهام الفنية. وكما هو الحال بالنسبة لشخص محافظ الحسابات قد يرتكب المعاونون –أعلاه– أخطاء أو إهمال ينجم عنه ضرر للبنك أو الغير، فإنّ وجود هذه الفئات إلى جانب محافظ الحسابات لا يحول دون انتفاء مسؤوليته المدنية، حتى وإن لم يقم هذا الأخير بمهامه بصفة شخصية، مع تسجيل اختلاف فقهي حول هذه المسألة، وتأثر المشرع بالموقف القاضي بإعمال القواعد العامة في مجال المسؤولية المدنية[550]. وعليه، فمحافظ الحسابات هو المسئول عن أخطاء معاونيه على أساس المسؤولية المدنية المؤسسة على الخطأ المهني[551]عن فعل الغير[552]، جراء ما قد تتضمنه تقارير الخبراء والمساعدين من أراء ونتائج غير صحيحة لا تخضع لمراجعة وتمحيص المراقب الشرعي.

وفي نطاق الاستثناء يسأل –كذلك– محافظو الحسابات[553]مدنيًا عن مخالفات أعضاء مجلس الإدارة أو أعضاء مجلس المديرين حسب الحالة، في حال إطلاعهم على هذه الأخطاء، ودون المبادرة إلى إبرازها في تقاريرهم الموجهة إلى الجمعية العامة و/أو وكيل الجمهورية؛ إلى جانب السلطات النقدية المخولة لتلقي هذه المعلومات حسب الحالة.

---

[549] HEMARD Jean et TERRE François et MABILAT Pièrre, op. cit., p. 835.

[550] المادة 45 من القانون رقم 10-01 المؤرخ في 29 يونيو 2010.

[551] بلحاسل منزلة ليلى، المرجع السابق، ص. 288.

[552] المادة 136 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، المعدّل والمتمّم.

[553] المادة 715 مكرر 14 فقرة 2 من الأمر رقم 75-59، المعدّل والمتمّم:" ولا يكونون مسئولين مدنيا عن المخالفات التي يرتكبها القائمون بالإدارة أو أعضاء مجلس المديرين حسب الحالة إلا إذا لم يكشفوا عنها في تقريهم للجمعية العامة و/ أو لوكيل الجمهورية رغم اطلاعهم عليها".

II- شروط قيام المسؤولية المدنية لمحافظي الحسابات

تستلزم دراسة أي مسؤولية الوقوف عند شروطها، وهو شأن المسؤولية المدنية لمحافظي الحسابات في البنك، إذ تتحدّد هذه الأخيرة بالرجوع لنص المادة 715 مكرر 14 من القانون التجاري[554] في ارتكاب الخطأ، الضرر، وعلاقة السببية.

1- خطأ محافظا الحسابات

في ظل غياب تعريف قانوني للخطأ[555] الصادر عن محافظ الحسابات، يبقى من المجدي تحديده من خلال الوقوف عند بعض الشروط التي يتعين توافرها في الخطأ المرتكب من قبل محافظ الحسابات أثناء ممارسة مهامه لإمكانية إعمال المسؤولية المدنية. فعدم اشتراط الخطأ الجسيم أو التدليس يسهم في سهولة اكتشافه من قبل قاضي الموضوع، من خلال التدقيق في ما قام به من مهام وإعمال قد يظهر منها وقوع إخلال بالنصوص القانونية والتنظيمية التي تحكم المهنة[556]. وبالنظر إلى الطابع الشخصي لمهنة محافظ الحسابات، يتعيّن أن يكون الخطأ شخصي سواء أخذ شكل سلوك إيجابي أو سلبي[557]، حيث يظهر السلوك الإيجابي[558] من خلال القيام بأعمال تحمل في طياتها أضرارًا بمصلحة الشركة أو الغير، كأن يقدم محافظ الحسابات التقرير

---

[554] المادة 715 مكرر 14 فقرة 1 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، المعدّل والمتمّم.

[555] سمح هذا الفراغ بتدخل مهم للقضاء والفقه، حيث عُرفت الخطأ بأنه العمل غير المشروع أو العمل المخالف للقانون. ومن أبرز التعريفات التي قيلت بخصوصه ما ورد عن الفقيه PLANIOL إذ عرفه :" La faute est la violation d'une obligation préexistante " وأردف الفقيه قائلا بأنّ المقصود من هذا التعريف ليس الإخلال بالتزام بين شخصين فحسب، وعمم الأمر ليشمل كل التزام يقع على عاتق كل إنسان، دون أن يحتاج تقريره إلى نص قانونية، بل يستنتج من المبادئ القانونية العامة، كما حاول حصر الالتزامات في أربعة أبواب منها الامتناع عن عمل لم تتهيأ له الأسباب من قوة أو مهارة، واليقظة في تأدية واجب الرقابة على الأشخاص أو الأشياء. لمزيد من التفصيل في الموضوع، أنظر بن صغير مراد، الخطأ الطبي في ظل قواعد المسؤولية المدنية –دراسة مقارنة–، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2011، ص ص. 19 وما بعدها.

– Voir également : JOURDIN Patrice, Les principes de la responsabilité civile, 5ème édition, Dalloz, Paris, 2000, p p. 46 et s.

[556] CLAUDE BAILLY–MASSON, Le réviseur des comptes suisse et le commissaire aux comptes français, Revue de l'expert comptable suisse, décembre 2000, p. 1326.

[557] من أمثلة اللامبالاة الموجبة للمسؤولية المدنية لمحافظ الحسابات إحجامه عن تقديم الاستقالة رغم وجود حالة تنافي سواء مباشرة (المادة 33 من القانون رقم 10-01)، أو غير مباشرة (المادة 36 من القانون رقم 10-01).

[558] يدخل في نطاق السلوك الايجابي التنفيذ الخاطئ لصلاحيات الرقابة والتحري الموكلة لمحافظي الحسابات، إلى جانب إعداد التقارير المشمولة بإبراز موقف إيجابي (بدون تحفظ)، أو سلبي (بتحفظ أو رفض المصادقة) حول انتظام وصحة الحسابات والوثائق المتعلقة بالحسابات السنوية للبنك إذا ما صادق على ميزانية خاطئة أو حسابات غير صحيحة. الإساءة لسمعة البنك أو الإضرار بالمسيرين أو لإخلاء المسؤولية. أنظر بلحاسل مترلة ليلى، المرجع السابق، ص. 287.

السنوي العام متضمنًا لبيانات وأرقام غير صحيحة عن وضعية البنك بغرض الإضرار به، وكذا الإخلال بالالتزام القانوني بالامتناع عن إفشاء السر المهني[559].

أما الصورة الثانية للخطأ، أي الخطأ السلبي فأمثلته كثيرة منها الإهمال المتعلق بتحرير التقارير ووضعها في متناول الجهات المخولة[560]، أو التأخر في تسليمها من ذلك ما يتعلق بالإخلال بالتزام إعلام وكيل الجمهورية عن الأفعال الإجرامية المرتكبة من قبل مسيري البنك[561]، والذي يعتبر إلى جانب كونه خطأ سلبي جريمة يعاقب عليها القانون[562]. كما يدخل تحت طائفة الخطأ السلبي المفضي إلى مسائلة مدنية لمحافظي الحسابات عدم التبصر والحيطة المؤدي إلى تكبد البنك لخسائر أو تفويت فرص ربح[563].

غير أنّ ربط المادة 715 مكرر 14 من القانون التجاري خطأ محافظ الحسابات بممارسة المهام يبقى عنصر منتقدًا على أساس أن الخطأ المرتكب بعد نهاية مهام محافظ الحسابات من شأنه أن يحقق ضررًا معتبرًا للبنك المعني، كما هو الحال بالنسبة للضرر الناجم عن إفشاء السر المهني، أو إهمال الالتزام القانوني المتمثل في الاحتفاظ بملف البنك كزبون سابق لمدة عشر (10) سنوات من آخر سنة مالية لعهدته[564].

وكأصل عام، فإنّ المسؤولية المدنية لمحافظ الحسابات لا تقوم إلا عن الأعمال التي تدخل في نطاق صلاحياته. وفي كل الحالات، يتعيّن تقييم الخطأ على أساس معيار تصرف محافظ الحسابات الحريص والحذر الموجود في نفس الوضعية[565]. كما أنّ إقرار المشرع لتحمل محافظي الحسابات المسؤولية العامة عن العناية بمهامهم من خلال التزامهم بتوفير الوسائل دون النتائج[566]

---

[559] المادة 71 فقرة 1 من القانون رقم 10-01 المؤرخ في 29 يونيو 2010.

[560] المادة 23 من القانون رقم 10-01 المؤرخ في 29 يونيو 2010.

[561] المادة 715 مكرر 14 فقرة 2 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المعدّل والمتمّم.

[562] المادة 830 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المعدّل والمتمّم.

[563] « …il résulte de cette carence que le commissaire aux comptes na pas permis aux associés, …de connaitre la véritable situation de la société, ni de prendre une décision éclairé». VIDAL Dominique, Pertes de capitaux propres et responsabilité civile des commissaires aux comptes, Rev. Soc., 1993, p. 408.

[564] المادة 40 من القانون رقم 10-01 المؤرخ في 29 يونيو 2010.

[565] - Cour d'appel de Paris, 23 février 1978, note Emmanuel DE PONTAVICE, Rev. Soc., n° 01, 1979, p. 98 à 112 ; Philippe Merle, op. cit., p. 514 : « La faute doit s'apprécier par référence à la conduite d'un commissaire aux comptes dirigeant et actif placé dans la même situations».

[566] المادة 59 من القانون رقم 10-01 المؤرخ في 29 يونيو 2010.

إقرار يتناسب وطبيعة مهنتهم التقنية والمحاسبية القائمة على ضرورة إتباع قواعد المهني المتخصص والمتمرس والحريص والرجل الفني دون الرجل العادي، دون أن يصل الالتزام حدّ ضمان نتائج المهام الموكلة لهم.

وفي إطار حدود ضيقة لا يتعين التوسع فيها، ينتقل التزام محافظ الحسابات من التزام بوسيلة[567] إلى التزام بتحقيق نتيجة، من ذلك ما يتعلق بالإشهاد بصحة المكافآت التي يمنحها البنك[568]، وضرورة التحقق من احترام القواعد المتعلقة بأسهم الضمان[569]؛ كما يلزم بتحقيق نتيجة عن عدم الإخلال بالالتزام القانوني المتعلق بإفشاء السر المهني، وكذا عدم ممارسة المهنة في حال وجوده في إحدى عدم الملائمات القانونية[570].

2- الضرر

طبقًا للقواعد العامة[571]، فإنّ قيام المسؤولية المدنية مرتبط بتحقُق الضرر. وبدورهَا اشترطت المادة 715 مكرر 14 فقرة 1 من القانون التجاري نشوء الضرر لإمكانية مسائلة محافظ الحسابات مدنيًا، سواءٌ لحق هذا الضرر بالبنك أو الغير؛ على أن يلتزم المتضرر الطالب للتعويض[572] – شخصيًا- بإثبات وقوع الخطأ من قبل محافظ الحسابات[573]، كأن يثبت[574]أن إهمال هذا الأخير لالتزاماته المهنية قد تسبب في ما لحق به من ضرر. لأن مجرد ثبوت الخطأ لا يكفي لقيام المسؤولية المدنية لمحافظ الحسابات[575].

---

[567] ما يعني أنّ عبء إثبات الخطأ يقع كأصل عام على عاتق المُطالب.

[568] المادة 25 فقرة 1 بند 4 من القانون رقم 10-01 المؤرخ في 29 يونيو 2010؛ المادتين 727 و728 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المعدّل والمتمّم.

[569] بوعزة ديدن، المرجع السابق، ص. 24.

[570] المادة 829 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المعدّل والمتمّم.

[571] المادة 124 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المعدّل والمتمّم.

[572] المادة 13 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[573] أو أحد تابعيه كما تمّ توضيحه.

[574] وبما أنّ الأمر يتعلق بمسائل تدخل في إطار القانون التجاري، فإنّ المبدأ أن يتمتع المدعي بحرية إثبات خطأ محافظ الحسابات بكل وسائل الإثبات.

[575] BARBIERI Jean- François, Responsabilité des commissaires aux comptes, la caractérisation d'une faute ne suffit pas, Bull. sociétés, 2000, p. 685.

وفي كل الحالات لابدّ للضرر المستوجب للتعويض أن يكون ماديًا أو معنويًا سواء أصاب البنك أو الغير، إلى جانب قابلية الضرر للتقدير. مع الإشارة إلى ما يرتبط بهذا العنصر من صعوبة في التقدير، لاسيما إذا تعلق الأمر بالأضرار المعنوية[576].

ويتحقق الضرر المادي إذا ما أثر خطأ محافظ الحسابات على الذّمة المالية لطالب التعويض منقصًا منها أو معدمًا إياهَا، ويكون ضررًا معنويًا إذا شكل الخطأ أو الإهمال مساسًا بسمعة المتضرر، والذي قد يتحقق مثلاً من خلال تعمد محافظي الحسابات تضمين المصادقة على ميزانية البنك بتحفظات، أو رفض المصادقة على حسابات في حقيقتها صحيحة وصادقة. كما يتحقق الضرر المعنوي في حال التعسف في استعمال الإخطار وتكراره[577]، ما ينجم عنه إضرار بسمعة المديرين والمسيرين، وسمعة البنك بوجه عام.

ورغم أنّ المشرع قد سلك موقفًا صريحًا بخصوص إقرار التعويض عن الضرر المعنوي[578]، إلا أنّ تحديد قيمة هذا التعويض تبقى تعتريه بعض الصعوبة في التحديد، ما يبقيه تحت السلطة التقديرية لقاضي الموضوع بالنظر إلى كل حالة على حدة.

كما يتعين أن يكون الضرر مؤكدًا، شخصيًا ومباشرًا، ولو لم يكن محل تعويض سابق، وسواء تعلق الأمر بفقدان كلي أو جزئي للحق المكتسب، أو تمثل في فوات الفرصة متى كان تحققها مؤكدًا. فإذا كانت هذه الشروط تجد أساسها في القواعد العامة مع ما يجب مراعاته من خصوصية ترتبط بمسؤولية محافظ الحسابات، فإنّ ما يشدّ الانتباه في نص المادة 715 مكرر 14 أن المشرع ربط خطأ محافظ الحسابات بممارسة مهامه، أي خلال الفترة التي يتولى فيها رقابة البنك؛ وهو ما لم يشترطه بالنسبة للضرر. وهو موقف مستحسن في شقه الثاني على الأقل، بالإضافة إلى انسجامه مع القواعد العامة، فإنّه يكفل ضمانة حقيقية للمتضرر بإمكانية المطالبة بالتعويض، ولو بعد انتهاء مهام محافظ الحسابات.

---

[576] SAYAG Alain, Le commissaire aux comptes, Renforcement ou dérive ?, Librairie technique de la Cour de cassation, Vol. I, Paris, 1989, p. 434.

[577] معيزي خالدية، مسؤولية مندوب الحسابات في شركة المساهمة، مذكرة ماجستير في قانون مسؤولية المهنيين، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2012، ص. 63.

[578] المادة 182 مكرر من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المعدّل والمتمّم.

3- علاقة السببية

استيفاء التعويض بالنسبة للطرف المتضرر من خطأ محافظ الحسابات أثناء تأدية مهامه، لا يتحقق إلا إذا تمكن من إثبات وجود علاقة سببية بين الخطأ والضرر. ما يعني أنّ وجود علاقة سببية بين خطأ محافظ الحسابات والضرر الناشئ مرتبط بإثبات أنّ الخطأ هو المؤثر والمنتج[579]. وبانتفاء العلاقة السببية تنتفي المسؤولية المدنية لمحافظي الحسابات، غير أنها قد تكون نسبية إذا ساهم خطأ محافظ الحسابات في حصول الضرر إلى جانب أخطاء مهنيين آخرين[580]. ما يفتح باب البحث في مقدار الجهد الواجب بذله من قبل محافظ الحسابات. فهل يتعلق الأمر بتوفير وسيلة أم بتحقيق نتيجة؟

ومسايرة لموقف الفقه[581]، القضاء[582] والمشرع الفرنسيين، ألقى المشرع[583] على عاتق محافظ الحسابات التزامًا بتوفير الوسيلة لا بتحقيق نتيجة، ما يعني أنّه يعتبر كافيًا إثبات أنّ بذل محافظ الحسابات للعناية اللازمة كان من شأنه أن يجنب المتضرر [584] ما لحقه من ضرر. حيث أن تمتع محافظي الحسابات بسلطة اتصال واسعة تتيح لهم الاستعلام حول طريقة تسيير البنك، وقدرتهم على بناء تصور ورأي شخصي حول العلاقة الموجودة بين الواقع الاقتصادي، التجاري، التقني، المصرفي والمالي من جهة؛ والوضعية الراهنة المتعلقة بالذمة المالية للبنك ونشاطه في الساحة الاقتصادية والمصرفية بوجه التحديد، من جهة أخرى، والمتحصل عليها من مختلف الوثائق والبيانات. إضافة إلا أنّ حيازة محافظي الحسابات لسلطات رقابية دائمة، لا يعني أنهم ملزمين بالقيام برقابة دائمة[585].

---

[579] علي سيد قاسم، مراقب الحسابات، دراسة قانونية مقارنة لدور مراقب الحسابات في شركة المساهمة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1995، ص. 240.

[580] بوقرور سعيد، المسؤولية المدنية والجزائية لمحافظي حسابات شركة المساهمة، مجلة المؤسسة والتجارة، مخبر المؤسسة والتجارة، جامعة وهران، 2005، العدد 1، ص. 91.

[581] VIANDIER Alain et De LAUZAINGHEIN Christian, Droit comptable, 2ième éd., Dalloz, Paris, 1993, n° 136, p. 141.

[582] Cour d'appel de Paris, 23 février 1978, note Emmanuelle du Pontavice, Rev. Soc., n° 01, 1979, p. 98 à 112. ; Cour d'appel d'Amiens, 08 Septembre 2003, (Cahiers réunie), Bull. C.N.C.C., n° 131, 2005, note Philippe Merle, Aix, 7 Juin 1985, B.CN.C.C., 1985, 487 ; Emmanuelle de Pontavice ; Cour d'appel de Paris, 25 avril 1989, B.C.N.C.C., 1990, n° 77, p. 94.

[583] المادة 59 من القانون رقم 10-01 المؤرخ في 29 يونيو 2010.

[584] سواء تعلق الأمر بالبنك أو الغير.

[585] « Le commissaire aux comptes à un pouvoir permanent de contrôle, mais il n'est pas chargé d'un contrôle permanent » ; GEBRAN Farid, op. cit., p. 61.

وعليه، فالوجه الغالب للصلاحيات المشار إليها أعلاه، لا يمكن إلا أن يدخل في الإطار العام للالتزام ببذل العناية كأصل، والذي يفرض على محافظي الحسابات تحديد متى وكيف تتم عمليات الرقابة والتفتيش خاصة وأنّ الفارق الزمني بين قفل الحسابات السنوية والمصادقة عليها لا تتيح في الغالب لمحافظي الحسابات بسط رقابة معمقة تسمح بمصادقة مؤسسة بصفة معمقة[586].

وإلى جانب القاعدة العامة القاضية بجعل محافظ الحسابات ملزمًا مبدئيًا ببذل عناية، يبقى هذا الأخير وبصفة استثنائية[587]ملزمًا بتحقيق نتيجة، من ذلك ما أشارت إليه المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 01-351 المؤرخ في 10 نوفمبر 2001[588]، حيث يلتزم محافظ الحسابات بتحرير محضر جرد مادي لكل الأملاك المنقولة وغير المنقولة المكتسبة أو موضوع الإعانة. ويعتبر الإخلال بهذا الالتزام خطأ يتعلق بتحقيق نتيجة، ما يتيح سهولة إثبات وجود علاقة سببية بين خطأ محافظ الحسابات وما ينجم من أضرار بالنظر إلى عدم تحرير محضر الجرد. كما يعتبر ملزما بتحقيق نتيجة في حال الإخلال بالتزام استدعاء الجمعية العامة للانعقاد حال وجود ضرورة لذلك ما يعرضه للمسائلة المدنية عن أضرار لحقت المدعين بالنظر إلى عدم تلقيهم للإستدعاءات.

وفي كل الحالات، فإنّ محافظ الحسابات يبقى يتمتع بحق دفع المسؤولية عن نفسه إعمالاً للقواعد العامة، سواءً من خلال إثبات عدم وجود الخطأ، أو أنّ الخطأ مرده القوة القاهرة، أو لأسباب تتعلق بالطرف المتضرر.

ثانيا: المسؤولية الجزائية لمحافظي الحسابات في القطاع البنكي

لا يكون محافظ الحسابات مسئولاً جنائيًا إلا إذا توافر الركن الشرعي إعمالاً لمقتضيات المادة الأولى من قانون العقوبات، والتي تقضي بأنه:" لا جريمة ولا عقوبة...بغير قانون"، ومن خلال صياغة واسعة الدلالة حمّل المشرع بموجب المادة 62 من القانون رقم 10-01 محافظ

---

[586] Idem

[587] « Tel est le cas par exemple lorsqu'il doit certifier l'exactitude du montant global des rémunérations versées aux personnes les mieux rémunérées par la société, ou encore de ses vérifications concernant le respect des règles relatives aux actions des dirigeants. » ; MERLE Philippe, op. cit., p. 514.

[588] مرسوم تنفيذي رقم 01-351 مؤرخ في 10 نوفمبر 2001، يتضمن تطبيق أحكام المادة 101 من القانون رقم 99-11 المؤرخ في 23 ديسمبر 1999، والمتضمن قانون المالية لسنة 2000 والمتعلق بكيفيات مراقبة استعمال إعانات الدولة أو الجماعات المحلية للجمعيات والمنظمات، ج. ر. العدد 67، المؤرخ في 11 نوفمبر 2001.

الحسابات المسؤولية الجزائية عن كل تقصير من قبله في القيام بالالتزامات القانونية التي تقع في دائرة المهام الموكلة له.

على هذا الأساس حظيت بعض الأفعال الصادرة عن محافظي الحسابات بتأطير قانوني جعل منها أفعالا مجرمة. غير أن ما يلفت الانتباه بهذا الخصوص هو توزع هذه الأفعال بين أفعال جرمت بموجب قانون العقوبات وأفعال أخرى جرمتها نصوص القانون التجاري والقوانين المنظمة للمهنة، إلى جانب تدخل قانون النقد والقرض لتجريم أفعال محافظي الحسابات المكلفين بالسهر على رقابة المؤسسات المصرفية.

وبغض النظر عن إمكانية المسائلة الجزائية طبقا لمقتضيات القانون الجنائي العام عن الجرائم التي قد يرتكبها محافظ الحسابات بصفته فردا في المجتمع، فإنّ محافظ الحسابات قد يقترف بهذه الصفة مجموعة من الأفعال المجرمة سواء بالنظر إلى معيار القانون الذي أوردها[589]أو على اعتبار كونه فاعلا أصليا أو شريكا[590]، وخلال مراحل متعددة من عمر البنك الخاضع لرقابته أو بالنظر إلى طبيعة المهام الموكلة له[591]. وفي ظل وجود عدة دراسات أسهبت في الموضوع[592]، يبقى من المفيد التطرق لبعض الجرائم التي قد يرتكبها محافظ الحسابات بمناسبة مزاولة مهام الرقابة في

[589] اختص القانون التجاري بالتطرق إلى جريمة امتناع محافظ الحسابات عن تبليغ وكيل الجمهورية بالأفعال الإجرامية التي اطلع عليها، وكذا جريمة إعطاء أو تأكيد معلومات كاذبة مثلا.

[590] طيطوس فتحي، مسؤولية محافظي الحسابات، دراسة في القانون المقارن، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2013، ص ص. 84 وما بعدها؛ المواد 42 و 44 فقرة 1 من الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، المعدّل والمتمّم.

[591] يمكن التمييز في هذا الإطار بين أفعال مجرمة تعتبر خرقا للقواعد المهنية، إلى جانب الجرائم التي تتعلق بممارسة المهنة.

[592] طيطوس فتحي، مسؤولية محافظي الحسابات دراسة في القانون المقارن، المرجع السابق، ص ص. 50 وما بعدها؛ معيزي خالدية، المرجع السابق، ص ص. 77 وما بعدها؛ بن جميلة محمد، مسؤولية محافظ الحسابات في مراقبة شركة المساهمة، مذكرة ماجيستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2011، ص ص. 143 وما بعدها؛ عبار محمد مخلاف قرماش، المسؤولية المدنية والجنائية لمحافظ الحسابات، مجلة البشائر الاقتصادية، 2015، العدد 2، ص ص. 168 وما بعدها؛ محمود كبيشي، المسؤولية الجنائية لمراقب الحسابات في شركات المساهمة "دراسة في القانونين المصري والفرنسي"، دار النهضة العربية، مصر، 1992؛ علاوي عبد اللطيف، مندوب الحسابات ودوره في مختلف أشكال الشركات التجارية، أطروحة دكتوراه (ل.م.د.) تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، 2017، ص ص. 149 وما بعدها؛ بوعزة ديدن، المرجع السابق، ص ص. 23 وما بعدها؛ بوحفص جلاب نعناعة، الإطار التشريعي المنظم لمهنة ومسؤولية محافظ الحسابات في الشركات التجارية، م. ن. ق. ع. س.، جامعة مواود معمري، تيزي وزو، 2008، العدد 2، ص ص. 237 وما بعدها، صابونجي نادية، المرجع السابق، ص ص. 264 وما بعدها؛ فنينخ عبد القادر، الجنح المتعلقة بمراقبة الشركات التجارية من قبل مندوب الحسابات، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2012؛ فرحات التومي، المرجع السابق، ص ص. 87 وما بعدها؛ طيطوس فتحي، محافظ الحسابات في الجزائر، المرجع السابق، ص ص. 45 وما بعدها.

البنك، دون الرجوع لجريمة الامتناع عن إبلاغ وكيل الجمهورية بالأفعال الإجرامية التي اطلع عليها[593].

I- جريمة الممارسة غير الشرعية لمهنة محافظ الحسابات

يكتسي وجود محافظ الحسابات أهمية بالغة في حياة البنك بصفته شركة مساهمة، بالنظر إلى كونه الحارس الشرعي على حساباته، والمتمتّع بصلاحيات رقابية هامة تخوله الاطلاع على مختلف البيانات والوثائق والمعلومات. لذا كان من المنطقي أن يتم إخضاع ممارسة المهنة سواءٌ من قبل شخص طبيعي أو معنوي إلى ضرورة توافر شروط معينة من ذلك ما حدّدته المادة 8 من القانون رقم 10-01 لاسيما ضرورة التسجيل في جدول الغرفة الوطنية.

بالمقابل، فإنّ ممارسة المهام القانونية لمحافظي الحسابات دون استيفاء إجراءات القيد في الجدول أعلاه –أصلا-، أو مواصلة ممارستها في ظل وجود المعني في حالة إيقاف مؤقت لسبب معين، أو الشطب التام من الجدول، كلها حالات أدخلها المشرع تحت طائلة الممارسة غير الشرعية لمهنة محافظ الحسابات[594]. وتفتح باب النطق بالعقوبات المنصوص عليها في المادة 73 من القانون رقم 10-01 والتي جاء فيها بأنه:" يعاقب كل من يمارس مهنة... محافظ الحسابات... بطريقة غير شرعية بغرامة مالية تتراوح من 500000 د.ج. إلى 2000000 د.ج.

وفي حالة العود، يعاقب مرتكب هذه المخالفة بالحبس تتراوح مدته من ستة أشهر إلى سنة واحدة، وبضعف الغرامة".

وينضوي تحت المفهوم الموسع للممارسة غير الشرعية لمهنة محافظ الحسابات إقدام الشخص على انتحال هذه الصفة أو تسمية شركة محافظة الحسابات أو أية صفة أخرى من شأنها أن تدفع إلى الاعتقاد بوجود تشابه أو خلط مع هذه الصفة أو التسمية[595]. وبالتالي يسري على المنتحل ما هو مقرر في المادة 73 من القانون رقم 10-01.

---

[593] طيطوس فتحي، واجب محافظ الحسابات بالإخطار عن الوقائع الإجرامية في القانون الجزائري،؟؟؛ بوقرور سعيد، جريمة امتناع محافظ الحسابات في شركة المساهمة ...، المرجع السابق، ص ص. 206 وما بعدها.

[594] المادة 74 فقرة 1 من القانون رقم 10-01 المؤرخ في 29 يونيو 2010.

[595] المادة 74 فقرة 2 من القانون رقم 10-01 المؤرخ في 29 يونيو 2010.

والواضح من تجريم الممارسات غير الشرعية لمهنة محافظ الحسابات أن المشرع يحرص على صون وتأمين المهنة من الاعتداء عليها من قبل الغير غير الحائز لهذه الصفة أصلاً أو المدعي لها، وحتى الذي زالت عنه بصفة مؤقتة أو دائمة، رغم كونه قد مارسها سلفًا. وهو ما يصب بدوره في خانة حماية البنك المعني من خلال تجريم ممارسة مهنة الرقابة الشرعية من قبل محافظ حسابات ليس حائزا لهذه الصفة، وبالتالي حماية النظام العام.

وبالرجوع لنص المادة 829 من القانون التجاري، فإنها تقضي بأنه يقع تحت طائلة المتابعة الجزائية المتمثلة في الحبس من شهرين إلى ستة أشهر، وبغرامة من 20000 د.ج. إلى 200000 د.ج.، أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط، كل شخص يقبل عمداً، أو يمارس، أو يحتفظ بوظائف مندوبي الحسابات بالرغم من الملائمات القانونية. فرغم الارتكاز على نفس الغاية[596] وتطرق كلا النصين لحالات الممارسة غير الشرعية للمهنة، إلا أنّ العقوبة جاءت متباينة بين النصين. إذ وإن كانت العقوبة المقررة بموجب المادة 829 من القانون التجاري تتيح تصنيفها في خانة المخالفات، فإنّ المادة 73 من القانون رقم 10-01 تضمنت رفعًا معتبرًا في قيمة الغرامة المقررة ليتراوح مابين 500000د.ج. إلى 2000000 د.ج.، مع تراجع عن العقوبة السالبة للحرية، لتعيد النطق بالحبس من ستة أشهر إلى سنة واحدة إضافة إلى ضعف الغرامة في حالة العود.

وأمام اختلاف مضمون نص المادتين، وإعمالاً لقاعدة الخاص يقيد العام، فإنّ القاضي يطبق على جريمة الممارسة غير الشرعية لمهنة محافظ الحسابات نص المادة 73 من القانون رقم 10-01[597]؛ ونفس الملاحظة يمكن الوقوف عندها بالرجوع إلى المادة 243 من قانون العقوبات إذ تقضي بعقوبة الحبس من ثلاثة أشهر إلى سنتين وبغرامة من 500 د.ج. إلى 5000 د.ج. أو بإحدى هاتين العقوبتين في حق كل من استعمل لقبا متصلا بمهنة منظمة قانونا أو شهادة رسمية أو صفة حددت السلطة العمومية شروط منحها أو ادعى لنفسه شيئًا من ذلك بغير أن يستوفي

---

[596] أي أنّ المشرع حاول بدوره من خلال هذا النص تحصين ممارسة مهنة محافظ الحسابات وجعلها حكراً في يد المؤهلين والمستوفين لكل الشروط الضرورية لممارستها من خلال إبعاد كل مَن مِن شأنه أن يوجد في وضعية مخالفة لهذه الشروط.

[597] رغم ذلك قد ينظر إلى نص المادة 829 من القانون التجاري على أنها نص خاص بشركات المساهمة دون أنواع الشركات الأخرى، في حين أن نص المادة 73 من القانون رقم 10-01 هو نص عام يطبق على محافظي الحسابات في كل أنواع الشركات والكيانات الخاضعة لرقابة المراقب الشرعي.

وتفاديا لهذا الإشكال، أصبح من المفيد توحيد مضمون النصوص القانونية خاصة في ظل التباين الصارخ من حيث قيمة الغرامة والنطق بالعقوبة السالبة للحرية من عدمها.

الشروط المفروضة لحملها. فإذا كانت هذه المادة توفر الركن الشرعي لجريمة انتحال الصفة، إلا أنّ مضمونها يبقى بدوره متباينًا ونص المادة 73 من القانون رقم 10-01، وبالتالي إعمال قاعدة الخاص يقيد العام كذلك.

II- جريمة إفشاء السر المهني

تكتسي المعلومة في عالم الأعمال أهمية بالغة ما استدعى تدخل المشرع لحمايتها من التداول والتسريب بطريقة تعرّض مصالح الشركة للخسائر من خلال إقرار مبدأ السر المهني الذي يوفر حماية مهمة لمصالح الشركة المراقبة. في هذا الإطار العام يلعب محافظو الحسابات دورًا هامًا بالنظر إلى ما يستقيه هؤلاء من معلومات محاسبية، تقنية وذات طابع سري ومؤثر في كثير من الأحيان في مصير البنك. ما استدعى إلزامهم بعدم إفشاء الأسرار المهنية التي اطلعوا عليها بمناسبة أداء مهامهم الرقابية. وعليه فمن الأمانة أن لا يفشي محافظو الحسابات للغير بما بلغهم من أسرار، خاصة إذا كانت للبنك مصلحة مادية أو معنوية من وراء الاحتفاظ بها[598]. وهذا تحت طائلة عقوبات جزائية. ولا يرفع واجب التكتم عن السر المهني بالنسبة لمحافظ الحسابات حتى في حال تسرب معلومات سرية إلى علم الجمهور، طالما بقيت في نظر من وصلت إليهم مجرد أخبار غير مؤكدة. ويعددُّ إقراره لها في هذه الفترة إخلالاً بواجب المحافظة على السر المهني، وتقوم بالتالي مسؤوليته الجنائية عن هذا الإفشاء.

ولا تتحقق جريمة إفشاء السر المهني إلا إذا كنا أمام تصرف إيجابي يتمثل في تسريب معلومة سرية من قبل محافظ الحسابات، ويتحقق الإخلال بمبدأ السر المهني سواء تم الإفشاء بالمعلومات كتابيًا أو شفهيًا، طالما تمّ الإدلاء بقدر من المعلومات والوقائع المحددة والكفيلة بتحقيق مضمون سر معين وذو معنى. فتحقيق العلنية للمعلومات ذات الطابع السري كفيل بفقدانها خاصيتها السرية.

والملاحظ بخصوص الالتزام بالمحافظة على السر المهني من قبل محافظ الحسابات في القطاع المصرفي أنه حظي بتأكيد المشرع في غير ما موضع، تحت طائلة العقوبات المقررة في هذا الخصوص والتي تمثلت في كل الحالات في إحالة إلى المادة 301 من قانون العقوبات بمثابة الإطار

598 MASQUELIER Frédéric et DE KERGUNIC Nicolas Simon, Sociétés par actions simplifiée, 2ème édi., Dalmas, 2001, p p. 118 et s.

العام المنظم لهذه الجريمة؛ والتي جاء فيها إقرار لعقوبة الحبس من شهر إلى ستة أشهر وبغرامة مالية[599] في حق جميع الأشخاص المؤتمنين بحكم الواقع، أو الوظيفة الدائمة، أو المؤقتة على أسرار أدلي بها إليهم وأفشوا بها في غير الحالات التي يوجب عليهم فيها القانون إفشاءها أو يصرح لهم بذلك.

فبخصوص القانون التجاري تقضي المادة 627 بأنه:" يتعيّن على القائمين بالإدارة ومجموع الأشخاص المدعوين لحضور اجتماعات مجلس الإدارة كتم المعلومات ذات الطابع السري أو التي تعتبر كذلك"، وهو الموقف الذي تمّ التأكيد عليه بوضوح أكثر في مواجهة محافظي الحسابات وذلك من خلال المادة 715 مكرر 13 فقرة 3، حيث وسّع المشرع من نطاق إعمال المبدأ ليشمل مساعدي محافظي الحسابات في مهامهم المختلفة. أمّا الفقرة الثانية من المادة 830 فقد أحالت في حال الإخلال بهذا الالتزام إلى العقوبات المشار إليها في المادة 301 من قانون العقوبات. نفس الموقف حافظ عليه المشرع بموجب المادة 71 [600] من القانون رقم 10-01، إلى جانب توسيع نطاق إعماله ليشمل خضوع محافظ الحسابات المتربص وكذا مستخدمو محافظي الحسابات المعتمدين إلى جانب الشركاء في حالة ممارسة المهنة في شكل شركة أو تجمع وفق ما تقضي به المادتين 48 و52 من القانون رقم 10-01. وبدورها كرست المادة 6 فقرة 1 من المرسوم التنفيذي رقم 96-136 المؤرخ في 15 أبريل 1996[601] التزام الشرعي بالمحافظة على أسرار المهنة، دون أن تخرج المادة 117[602] من الأمر رقم 03-11 عن هذا الإطار[603].

---

[599] المادة 467 مكرر فقرة 1 من الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم:"ترفع قيمة الغرامات المقررة في مادة الجنح كما يأتي:

- يرفع الحد الأدنى للغرامات إلى 20001 دج، إذا كان هذا الحد أقل من 20000 دج،
- يرفع الحد الأقصى للغرامات إلى 100000 دج، إذا كان هذا الحد أقل من 100000 دج،...".

[600] المادة 71 فقرة 1 من القانون رقم 10-01:" يتعين على محافظ الحسابات...كتم السر المهني تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في المادتين 301 و302 من قانون العقوبات".

[601] المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 96-136 أبريل 1996، يتضمن قانون أخلاقيات مهنة الخبير المحاسب، محافظ الحسابات والمحاسب المعتمد:" يجب على أعضاء النقابة الالتزام بسر المهنة في أداء مهنتهم، كما يسهر المهنيون على احترام موظفيهم والمتدربين لديهم واجب السر المهني".

[602] تجدر الإشارة أن التشريعات المتعاقبة والمنظمة للقطاع المصرفي لم تغفل الإشارة إلى ضرورة التزام محافظ الحسابات بالسر المهني، حيث اعتبرت المادة 44 من القانون رقم 86-12 المؤرخ في 19 غشت 1986، المتعلق بنظام البنوك والقرض كل شخص يتدخل في عملية من عمليات الرقابة ملزمًا بكتمان السر المهني تحت طائلة الجزاءات المقررة في قانون العقوبات.

كما تفيد قراءة نص المادتين 301 و302 من قانون العقوبات، بأنّ جريمة إفشاء محافظ الحسابات للسر المهني تقوم بتوافر ركنها المادي المتمثل في كشف أسرار أئتمن عليها محافظ الحسابات بمناسبة مزاولة مهامه الرقابية في البنك، ودون أن تدخل المعلومات المقدمة في إطار ترخيص قانوني يبيح الإفشاء بها. معنى ذلك أنّ المعلومات السرية هي مجموع المعلومات الخاصة بالبنك وذات الصلة بحساباته ووضعيته المالية على وجه التحديد، بالإضافة إلى المعلومات المتعلقة بتعاملات عملائه وزبائنه ومختلف التفاصيل المتعلقة بحساباتهم، والتي لا تصل إلى الجمهور بل يحوزها محافظ الحسابات بالنظر إلى كونه المراقب الشرعي المعتمد للقيام بمهام الرقابة في البنك[604].

ويسري التزام محافظ الحسابات بكتم أسرار المهنة التي اطلع عليها بمناسبة أداء مهامه ليشمل –مبدئيا– الغير[605] من بنوك ومؤسسات مالية منافسة للبنك الخاضع لرقابته والزبائن، في حين لا تتحقق جريمة إفشاء السر المهني إذا أدلى المحافظ بالسر إلى صاحب السر نفسه، أو إلى نائبه القانوني، أو إلى أشخاص يعَدون بدورهم من الأمناء على السر نفسه[606].

كما أنّ تبادل المعلومات ولو كانت ذات طابع سري ما بين محافظي الحسابات المعينين في نفس البنك، وخلال نفس الفترة، لا يرقى إلى تكييفه إخلالاً بمبدأ السر المهني، على اعتبار أن ذلك يدخل في إطار تداول المعلومة الضرورية لأداء مهام الرقابة ما بين رجال المهنة، وهو ما

وتأكدّ تمسك المشرع بهذا المبدأ من خلال المادة 158 من القانون رقم 90-10 المتعلق بالنقد والقرض؛ إذ ألزمت كل شخص اشترك أو يشترك في رقابة البنوك ... بالسر المهني، وكذا المادة 169 فقرة 1 من نفس القانون والتي نصت على أنه:" يتعين على ... كل مراجع حسابات... كتمان سر المهنة ضمن الشروط وتحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في المادة 301 من قانون العقوبات".

لمزيد من التفصيل، أنظر:

– TALEB Fatiha, Limites du secret bancaire et économie de marché 1993, R.A.S.J.E.P., Université d'Alger, 1995, n° 3, p. 515.

[603] يمكن القول أن المادة 117 من الأمر رقم 03-11 جمعت مضمون نص المادتين 158 و169 من القانون رقم 90-10.

[604] يرى بعض الفقه أنّ إفشاء محافظ الحسابات لمعلومات ذات أهمية عن الشركة –أي البنك في هذه الحالة– تحصل عليها خارج إطار مهامه القانونية لا يعتبر إفشاء لسر المهنة، وبالتالي لا يمكن متابعته على أساس ارتكابه لجريمة إفشاء السر المهني. أنظر في هذا الخصوص:

– Michel GERMAIN, Le secret professionnel du commissaire aux comptes, Economie et comptabilité, 1966, n° 196, p. 41.

[605] يتفق الفقه الفرنسي على أنّ إفشاء السر إلى مجلس إدارة الشركة أو إلى أحد المديرين بها لا تتحقق من خلاله جريمة إفشاء السر المهني بالنظر إلى خروجهم عن نطاق الغير المشمول بالسر المهني.

[606] بن جميلة محمد، المرجع السابق، ص. 141.

ذهب إليه بعض الفقه الفرنسي[607] في فرض أبعد من ذلك، يتعلق بالبوح بمعلومات سرية لمحافظ الحسابات المستخلف لمحافظ الحسابات في حال توافر شروط ووجود مانع يحول دون إتمام مهام محافظ الحسابات المُستَخلَفْ، مع التنويه إلى مبدأ مهم يقضي باحترام حدود المعلومات الممكن الكشف عنها، أي أنّ الكشف عن السر المهني قد يكون جزئيا، وفي حدود ما تقتضيه المهنة[608].

كما ينتفي تكييف جريمة إفشاء السر المهني عن محافظ الحسابات رغم تعلق الأمر بتقديم معلومات ذات طابع سري في حالات وجود نص قانوني يقضي بذلك[609] على غرار الحالات المشار إليها في المادة 72 من القانون رقم 10-01[610]، وما أشارت إليه المادة 117 فقرة 2 من الأمر رقم 03-11. فتقديم معلومات من قبل محافظ الحسابات المعتمد للسلطات العمومية المخولة بتعيين القائمين بإدارة البنوك والمؤسسات المالية، أو السلطات القضائية التي تعمل في إطار إجراء جزائي، أو اللجنة المصرفية، أو بنك الجزائر[611]، إلى جانب السلطات العمومية الملزمة بتبليغ المعلومات إلى المؤسسات الدولية والمؤهلة، لاسيما في إطار محاربة الرشوة وتبييض الأموال وتمويل الإرهاب، لا يؤدي إلى قيام المسؤولية الجزائية لمحافظ الحسابات[612]. كما يفقد الالتزام بالسر

---

[607] « … ainsi, les co-commissaires qui doivent établir un rapport commun, le successeur et le commissaire sortant dans certaines conditions… ». GRANIER Thierry, Le secret professionnel du commissaire aux comptes et de l'expert comptable face aux experts désignés dans le cadre de la mise en état ou dans celui de l'article 145 du nouveau code de procédure civile, Rev. Soc., 1996, p p. 286 et s.

[608] معيزي خالدية، المرجع السابق، ص. 93.

[609] المادة 301 من الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات:" … في غير الحالات التي يوجب عليهم فيها القانون إفشاءها أو يصرح لهم بذلك…".

[610] المادة 72 من القانون رقم 10-01 المؤرخ في 29 يونيو 2010:" لا يتقيد… محافظ الحسابات… بالسر المهني في الحالات المنصوص عليها في القانون لاسيما:

- بعد فتح بحث أو تحقيق قضائيين.
- بمقتضى واجب إطلاع الإدارة الجبائية على الوثائق المقررة.
- بناءً على إرادة موكليهم.
- عندما يتم استدعاؤهم للشهادة أمام لجنة الانضباط والتحكيم المقررة في المادة 5 أعلاه".

[611] في حال سهر هذا الأخير على تنظيم عمليات الرقابة على الوثائق وفي عين المكان، التي تقوم بها اللجنة المصرفية من خلال تسخير أعوانه. راجع المادتين 117 فقرة 2 و 108 فقرتين 1 و2 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

[612] كما يتعين عليهم عدم كتم السر المهني في مواجهة لجنة عمليات تنظيم البورصة ومراقبتها إذا ما قدمت طلب للحصول على معلومات بمناسبة دراسة طلب الحصول على تأشيرة الدعوة العلنية للادخار.

– المادة 14 نظام ل.ت.م.ع. رقم 96-02 المؤرخ في 22 يونيو 1996 يتعلق بالإعلام الواجب نشره من طرف الشركات والهيئات التي تلجأ علانية إلى الادخار عند إصدارها قيما منقولة،(ج. ر. العدد 36 المؤرخ في الفاتح يونيو 1997)، المعدّل والمتمّم بالنظام رقم 04-01 المؤرخ في 8 يوليو 2004، (ج.ر. العدد 22 المؤرخ في 27 مارس 2005).

المهني صفته الإجبارية ليلزم محافظ الحسابات بإخطار وكيل الجمهورية بالوقائع الإجرامية التي علم بها[613].

وطالما أن مختلف النصوص القانونية المتعلقة بالتزام محافظ الحسابات بالسر المهني تحيل إلى العقوبات المقررة في إطار قانون العقوبات، فإنّ قيام الجريمة لا يقع إلا بتوفر القصد الجنائي لدى محافظ الحسابات، أي يتعين أن يكون الإفشاء بالسر إراديا وعن وعي[614].

ويطرح الالتزام بالسر المهني إشكالاً يتعلق بمدى ارتباطه بأجل معين، كأن يكون الالتزام مواكبًا ومحصورًا في العهدة القانونية لمحافظ الحسابات، أم يتعداها ليبقى محافظ الحسابات ملتزما بالسر إلى فترة أطول؟

أمام غياب نص قانوني ينظم المسألة بصفة صريحة، وعدم ربط الإخلال بالمبدأ بآجال معينة في إطار القواعد العامة[615]؛ يمكن الرجوع لنص المادة 40 من القانون رقم 10-01، والتي تقضي بضرورة احتفاظ محافظ الحسابات بملفات البنك الخاضع لرقابته لمدة عشر سنوات ابتداءً من أول يناير الموالي لأخر سنة مالية للعهدة التي قضاها في ممارسة مهامه على مستوى البنك.

يمكن القول بأنّ احتفاظه بهذه الملفات يشمل بالإضافة إلى غايات أخرى ضرورة عدم الكشف للغير عن ما تحتويه من معلومات وأسرار إلا في حدود الاستثناءات القانونية المشار إليها أعلاه، خلال مدة احتفاظه بهذه الملفات على الأقل، وهذا ما يمكن أن يسري على المعلومات والأسرار الأخرى التي قد لا تتضمنها الملفات التي بحوزته؛ مع الإشارة أنّ بعض المعلومات قد تفقد طابعا السري بعد مرور فترة معينة فلا يُعدُّ مرتكبًا لجريمة إفشاء السر المهني كل محافظ للحسابات قدم مثل هذه المعلومات المتداولة على سبيل الاستئناس أو الإشارة أو التوضيح في معرض تدخلاته، لاسيما بمناسبة تقديم مداخلات أو دروس للمتربصين أو الباحثين.

---

[613] المادة 830 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المعدّل والمتمّم.

[614] بمعنى انه لا يعتد بالخطأ غير العمدي ولو كان جسيما؛ ودون النظر في الباعث الذي أفضى إلى ارتكاب الفعل. أنظر في تفاصيل أكثر حول الموضوع: كبيش محمود، المرجع السابق، ص. 126 وما بعدها.

[615] المادتين 301 و302 من الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، المعدّل والمتمّم.

III- جريمة إعطاء أو تأكيد معلومات كاذبة من قبل محافظ الحسابات

تتصف مهام المراقب الشرعي بالاستمرارية والديمومة، بحيث يحرص على استيفاء المعلومات الصحيحة والصادقة عن وضعية البنك، ونقل هذه الصورة إلى الجهات المعنية في إطار بذل العناية التي تقتضيها مهنته ودون تدخل في التسيير. هذا التعامل مع المعلومة قد يُساء استعماله من قبل محافظ الحسابات من خلال إعطاء أو تأكيد معلومات كاذبة تحصل عليها من قبل المصادر المخولة للتعامل معه.

إتيان المراقب الشرعي لهذا السلوك هو جريمة تطرقت لها المادة 830 من القانون التجاري[616]، والتي نصت على عقوبة:"... السجن من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20000 د.ج. إلى 500000 د.ج. أو بإحدى العقوبتين فقط، كل مندوب للحسابات يتعمد إعطاء معلومات[617]كاذبة أو تأكيدها عن حالة الشركة..."؛ فالركن المادي لهذه الجريمة هو سلوك إيجابي يتمثل في قيام محافظ الحسابات بتقديم معلومات كاذبة عن حالة البنك، أو تأكيد معلومات يُدرك عدم مطابقتها لحقيقة ووضعية البنك[618]. غير أنّ صياغة المادة 830 تستلزم الوقوف عند بعض النقاط منها ما يتعلق بمصطلح " معلومات كاذبة... عن حالة الشركة"، فإذا كان المقصود بالمعلومات الكاذبة إقدام المراقب الشرعي وبإرادته الحرة على الإدلاء بمعلومات غير مطابقة لحقيقة وواقع البنك الخاضع لرقابته، فإنّ عمومية العبارة المستعملة تقود نحو محاولة حصر نطاق المعلومات المعتبرة. فهل يقتصر الأمر على مفهوم ضيق لمصطلح معلومات، ينحصر في المعلومات المتعلقة بالحالة المالية والمحاسبية للبنك؟

خلافا للرأي الفقهي المتبني لمفهوم ضيق لكلمة **"معلومات"** تبنى بعض الفقه[619]مدلولاً موسعًا للمعلومات بحيث يجب أن يشمل كل الوقائع التي تهم الشركة، أي البنك في هذه الحالة؛

---

[616] للإشارة فإنّ القانون رقم 10-01 لم يتضمن إشارة إلى هذه الجريمة، وترك بذلك المجال خصبا لمعالجتها من خلال المادة 830 من القانون التجاري.

[617] ورود مصطلح المعلومات في صيغة الجمع يفيد ضرورة إقبال محافظ الحسابات على تقديم أو تأكيد معلومات كاذبة حتى تتحقق الجريمة، غير أنّ المتابعة يمكن أن تكون على أساس معلومة واحدة، وبالتالي كان من الأدق والأنسب استعمال صيغة المفرد في نص المادة.

[618] ما يعني استبعاد المعلومات الكاذبة البعيدة عن نطاق مهام محافظ الحسابات في المؤسسة البنكية، من ذلك ما يتعلق بالمعلومات التي تدخل في صلب مهام التسيير؛ وكذا المعلومات الكاذبة المتعلقة بكيانات أخرى غير المؤسسة البنكية الخاضعة لرقابته.

[619] يميل للاتجاه الأول كل من:DELMAS Marty, CONSTANTIN, LARGRIER؛ أما الاتجاه الثاني فيأخذ به كل من: TERRE et MABILAT, HEMARD... لمزيد من التفصيل في هذه الاتجاهات راجع: فرحات التومي، المرجع السابق، ص. 98 وما بعدها.

وهو الموقف الذي أخذ به القضاء الفرنسي[620] حرصًا منه على أن لا يبقى كذب محافظ الحسابات أو تأكيده لمعلومات خاطئة في معصم عن العقاب[621].

من جهة أخرى، يجد هذا الموقف تأييدًا بالرجوع إلى مهام محافظ الحسابات فالمنطق يقتضي أن يتطابق نطاق المعلومات الكاذبة بنطاق ممارسة المهمة بصورة عامة[622]. وعليه، حسنًا فعل المشرع من خلال نص المادة 23 من القانون رقم 10-01 التي تقضي باضطلاع محافظ الحسابات بإعلام "... المسيرين والجمعية العامة... بكل نقص... من طبيعته أن يعرقل استمرار استغلال المؤسسة..."، خاصة إلزام محافظي الحسابات بالتحقق من احترام مبدأ المساواة بين المساهمين[623].

كما أن القراءة المتأنية للمادة 830 من القانون التجاري تقف عند جزئية مهمة تتعلق بضرورة اشتراط صدور فعل إيجابي عن المراقب الشرعي بأيِّ شكل من الأشكال، ولو بمجرد المصادقة التي تعني تأكيدًا[624]، وهو ما يجعل من اتخاذ موقف سلبي[625] من قبل محافظ الحسابات خارج إطار النص الحالي. هذه النقطة شكلت محطة لجدل مهم لدى القضاء الفرنسي إذ اعتبر أنّ سكوت محافظ الحسابات وعدم تقديم اعتراضه على تصريحات القائمين بالإدارة غير المطابقة للوضعية الحقيقية للشركة المراقبة من حالات "المعلومة الكاذبة"، في حين اعتبرت محكمة النقض في قرار بتاريخ 27 فيفري 1978 أنّ عدم ذكر معلومة، لا يعتبر مبدئيًا تقديمًا لمعلومة كاذبة[626].

---

[620] C. A Douai, 11 juin 1974, B.C.C.C., n° 15, p. 291.

[621] فرحات التومي، المرجع السابق، ص. 299.

[622] STOLMY Nicole, La responsabilité pénale du commissaire aux comptes, Rev. Soc., 1998, p. 521.

[623] المادة 715 مكرر 4 فقرة 4 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المعدّل والمتمّم.

[624] من الحالات المتداولة عن إعطاء أو تأكيد معلومات كاذبة ما يتعلق بتقديم القائمين بالإدارة لمعلومات غير صحيحة، وضع تاريخ مزور على تقريره لإخفاء التاريخ الفعلي للتقرير الحقيقي مغطيا بذلك مخالفات محاسبية، تقديم تقارير خاصة تصب في صالح الهيئة المكلفة بالتسيير، المصادقة بدون تحفظ على حسابات البنك مع علمه بعدم تقديم الوثائق المحاسبية من قبل الشركة؛ أنظر في هذا الخصوص:

- VIANDIER Alain et DE LANZAINGHEIN Christian, Droit comptable 2ième édition, Paris, 1993, p. 174; DIDIER Robert, Droit pénal des sociétés, Dalloz, 2002, p. 123.

[625] اتخاذ موقف سلبي من قبل المراقب الشرعي أثناء مزاولة مهامه من خلال عدم إعطاء أو تأكيد معلومات أو نفيها عن وضعية البنك، وهو ما يتمثل في عدم تقديم اعتراضه على تصريحات القائمين بالإدارة رغم وقوفه على إخلالات في الوضعية المالية أو المحاسبية للبنك الخاضع لرقابته أو من خلال الإغفال أو التغافل عن تقديم بعض المعلومات المعتبرة في نطاق اختصاصه.

[626] Cass. Crim. 27 février 1978, Revue des sociétés 1978, p. 496, note Bouloc.

وفي معرض التعليق على القرار أعلاه، اعتبر الفقه أنّ كلمة "مبدئيًا" تدلّ على قبول ضمني لتجريم المحاكم الابتدائية لتصرف سلبي من محافظ الحسابات إذا ما حازت معلومات ملموسة تجعل من عدم الإعلام الصادر عن محافظ الحسابات للجمعية العامة مشاركة سلبية في الجريمة[627].

وفي إطار الركن المادي دائما، فإنّ الجريمة تتحقق إما بإعطاء معلومات كاذبة من قبل محافظ الحسابات أو بتأكيدها. فالحالة الأولى، يشكل محافظ الحسابات مصدر المعلومة الكاذبة سواءٌ قدمها بطريقة كتابية[628]أم شفهية[629]. أمّا الحالة الثانية، فيقتصر دوره على تأكيد معلومة كاذبة من مصدر أخر، كأن يؤكد محافظ الحسابات المعلومة الكاذبة الصادرة عن زميله أو مجلس الإدارة. وعليه، فإنّ قيام هذه الجريمة مبني على تقديم معلومات مخالفة لحقيقة الوضعية المالية للبنك رغم توافر المحافظ على معلومات حقيقية عن هذه الحالة، وبغض النظر عن الجهة المتلقية للمعلومة[630].

أمّا عن الركن المعنوي لهذه الجريمة، فإنّ قيامها يتطلب توافر القصد الجنائي العام الذي يتمثل في انصراف إرادة محافظ الحسابات إلى ارتكاب الفعل بإعطاء أو تأكيد معلومات كاذبة[631]مع علمه بعدم صحة تلك المعلومات، شريطة أن لا تكون إرادته مشوبة بعيب من عيوب الإرادة.

وللإشارة فإنّ المادة 825 من القانون التجاري قضت بعقوبة الحبس من ستة أشهر إلى سنتين وبغرامة مالية من 20000 إلى 500000د.ج.، أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط، إذا منح عمدًا أو وافق على البيانات غير الصحيحة التي وردت في التقارير المقدمة للجمعية العامة المعنية بالبت في إلغاء حق الأفضلية في اكتتاب المساهمين.

---

[627] فرحات التومي، المرجع السابق، ص. 100.

[628] أي من خلال تدوين المعلومة الكاذبة في التقرير السنوي العام أو مختلف التقارير الخاصة ومختلف المراسلات الموجهة إلى الجهات المخولة، وتكون المعلومة الكاذبة سهلة الإثبات في هذه الحالة.

[629] ويتم هذا من خلال تقديم معلومات كاذبة في معرض الإجابة على تساؤلات واستفسارات المساهمين أثناء انعقاد الجمعيات العامة وتكون بدورها سهلة الإثبات على أساس أن الأسئلة والأجوبة تدون في محضر اجتماع الجمعية العامة، أما في غير هذه الحالة فإنّ تقديم معلومات كاذبة بطريقة شفوية قد يكون صعب الإثبات.

[630] لأنّ المشرع ركّز على المعلومات الكاذبة دون الجهة المتلقية لهذه المعلومات.

[631] عبار محمد وخلاف قرماش، المرجع السابق، ص. 174.

وإذا كان المشرع من خلال المادة 830 من القانون التجاري قد ركزّ على إعطاء معلومات كاذبة أو تأكيدها من قبل محافظ الحسابات دون التركيز على الجهة المتلقية لهذه المعلومات كأساس لإيقاع العقوبة، فإنّ المادة 136 من الأمر رقم 03-11 قد قدمت عقوبة أكثر قسوة، تسلط على كل محافظ حسابات في مؤسسة بنكية يتعمد تبليغ اللجنة المصرفية بمعلومات غير صحيحة، حيث يعاقب المراقب الشرعي المرتكب لهذه الجريمة بالحبس من سنة إلى ثلاث ثلاثة سنوات وبغرامة من خمسة ملايين (5000000د.ج.) إلى عشرة ملايين دينار (10000000 د.ج.)[632].

وأمام اختلاف المصطلحات المستعملة بين المادة 830[633] من القانون التجاري والمادة 136[634] من الأمر رقم 03-11، يطفو سؤال يتعلق بحالة إعمال هذه الأخيرة؟ فهل يؤخذ **"التبليغ"** بمفهوم ضيق ينحصر في مجرد المعلومة غير الصحيحة عن وضعية البنك والمستقاة من مصادر معينة، ومن ثم نقلها إلى اللجنة المصرفية رغم علم محافظ الحسابات بعدم صحتها دون حالة إعطاء[635] معلومات كاذبة من قبله؟ وبالتالي تطبق المادة 830 من القانون التجاري كلما تعلق الأمر بجريمة تقديم معلومات كاذبة أو تأكيدها وهذا إلى كل الجهات المخولة بتلقيها بما فيها اللجنة المصرفية في حالة تأكيد معلومات كاذبة من قبل محافظ الحسابات. ويبقى تبليغ معلومة غير صحيحة من صنعه للجنة المصرفية خاضعًا لنص المادة 136 من الأمر رقم 03-11.

أمّا الفرض الثاني، والمتمثل في أخذ مصطلح **"التبليغ"** الوارد في نص المادة 136 من الأمر رقم 03-11 على عموميته ليشمل **"إعطاء معلومات أو تأكيدها"** المستخدم في المادة 830 من القانون التجاري، فيؤدي إلى إعمال نص المادة 136 من الأمر رقم 03-11 كلما قدّم محافظ الحسابات معلومات غير صحيحة للجنة المصرفية عن المؤسسة البنكية التي يراقبها، سواء كانت المعلومات من صنعه أو اكتفى بتأكيدها. ونكون بالتالي أمام تطبيق لقاعدة الخاص يقيّد العام،

---

[632] المادة 136 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

[633] المادة 830 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 2 سبتمبر 1975، المعدّل والمتمّم:"... إعطاء معلومات كاذبة أو تأكيدها...".

[634] المادة 136 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدل والمتمم:" يعاقب بالحبس من سنة (1) إلى ثلاث (3) سنوات وبغرامة من خمسة ملايين (5000000 د.ج.) إلى عشرة ملايين دينار (10000000 د.ج.) كل عضو مجلس إدارة أو مسير بنك أو مؤسسة مالية، وكل شخص يكون في خدمة هذه المؤسسة وكل محافظ لحسابات هذه المؤسسة، لا يلبي بعد إعذار طلبات معلومات اللجنة المصرفية أو يعرقل بأي طريقة كانت ممارسة اللجنة لمهنتها الرقابية، أو يبلغها عمدا بمعلومات غير صحيحة".

[635] بمعنى صنع وإعطاء المعلومة غير الصحيحة.

بمعنى تطبيق نص المادة 830 من القانون التجاري بالنسبة لحالات تقديم المعلومات الكاذبة أو تأكيدها أمام كل الجهات المخولة بتلقيها، ويُطبق نص المادة 136 من الأمر قم 03-11 إذا تعلق الأمر بتقديم معلومات غير صحيحة للجنة المصرفية سواء كانت من صنع محافظ الحسابات أو اكتفى بمجرد نقلها مع علمه بعدم صحتها.

وفي ظل غياب موقف قضائي في الموضوع، يبقى الأخذ بالرأي الثاني مفيدًا بالنظر إلى كون المعلومة غير الحقيقية تأخذ هذه الصفة سواءٌ كانت من تأليف محافظ الحسابات، أو كان مجرّد ناقل لها مع علمه بعدم صحتها، بالإضافة إلى خاصية التمييز بين الجهات المعنية بالحصول على المعلومة من خلال التشديد في عقوبة تزويد اللجنة المصرفية بالمعلومة غير الصحيحة ونتائج ذلك على استقرار المنظومة المصرفية ككل.

ويبقى أن تقديم المعلومة غير الصحيحة أو تأكيدها إلى كل الجهات المخولة بتلقيها بما في ذلك اللجنة المصرفية يؤدي إلى تطبيق العقوبة الأشد وهي تلك الواردة في نص المادة 136 من الأمر رقم 03-11.

الفرع الثاني

المسؤولية التأديبية والمسؤولية الإدارية لمحافظي الحسابات في القطاع البنكي

إلى جانب المسؤولية المدنية والمسؤولية الجزائية لمحافظي الحسابات، يمكن أن تنشأ مسؤولية تأديبية وكذا مسؤولية إدارية لمحافظي الحسابات الممارسين لمهام رقابية على البنوك.

أولاً: المسؤولية التأديبية لمحافظ الحسابات

تحتكم مهنة محافظ الحسابات إلى مجموعة من الأحكام التشريعية والتنظيمية، وإلى جانب ذلك تستند على مجموعة من الأصول والقواعد المتعارف عليها لدى المنتسبين إليها. احترام هذه القواعد وعدم الخروج عن الطريق الذي ترسمه يثمر استمرارية المهنة والمحافظة على شرفها وغاياتها، والتي تدعى بأخلاقيات[636] وآداب المهنة.

[636]" الأخلاقيات هي مجموعة المبادئ والآداب والقيم التي تعبر عن السلوك السليم والصحيح والمتعارف عليه بين أصحاب المهنة الواحدة... وتمثل الموثوقية التي تحدد مختلف معايير السلوك المهني والواجب التحلي به والمطلوب أن يتبعها مجموع الأشخاص المنتمين إلى نفس المهنة وكأنها تمثل مجتمعا". فنيخ عبد القادر، النظام القانوني للمسؤولية التأديبية لمحافظ الحسابات في التشريع الجزائري، حوليات كلية الحقوق، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2013، العدد 4، ص ص. 227 وما بعدها.

وبهذا، فإنّ المسؤولية التأديبية[637] لمحافظ الحسابات كمهني، ما هي إلا نتاج مدى انصياع وامتثال هذا الأخير لقواعد وأخلاقيات المهنة التي ينتمي إليها والتي ترقى إلى نوع من المثالية في السلوك الواجب توافره في المنتسب. ومنه، فإنّ كل اختلاف بين السلوك المثالي للمهنة وسلوك المنتسب إليها هو نوع من الابتعاد عن الالتزامات المهنية والأخلاقية التي تفتح باب إعمال المسؤولية التأديبية للمهني وتعرضه كنتيجة للعقوبات المناسبة.

وبدوره، أقرّ المشرّع من خلال القانون رقم 10-01 المسؤولية التأديبية لمحافظ الحسابات[638]، عن كل مخالفة أو تقصير تقني أو أخلاقي في القواعد المهنية عند ممارسة وظائفهم، ليأتي الدور بعد ذلك على المرسوم التنفيذي رقم 13-10[639] ليبرز أهم ملامح نظام المسؤولية التأديبية المطبق على محافظي الحسابات، حيث قدمت المادة الثانية تعريفًا للخطأ المهني المستوجب للعقوبة التأديبية مفاده أنّه كل تقصير في احترام قواعد الواجبات المهنية والأخلاقية، وكل إهمال صادر عن محافظ الحسابات، وسواء صدر هذا الفعل عن شخص طبيعي أو شركة مسجلة في جدول الغرفة الوطنية لمحافظي الحسابات.

ورغم أهمية التعريف المقدم، إلا أنّه يبقى غير مُلمٍ بالفطرة الواسعة التي يتعيّن أن يشملها مفهوم الخطأ المهني لمحافظ الحسابات، وهذا ما يتّضح بمجرد مقارنة التعريف المشار إليه أعلاه، بالتعريف المقدّم من قبل المشرّع الفرنسي، حيث أوردت المادة 88 من القانون رقم 69-810[640] المعدّل بموجب المرسوم رقم 2005-599 تعريفًا للخطأ التأديبي[641] على أنه:"... كل مخالفة لقانون، تنظيم وقواعد مهنية، الإهمال الخطير، كل فعل مناقض للنّزاهة أو الشرف،

---

[637] من حيث المصطلحات المتداولة بالنسبة لهذا النوع من المسؤولية، نجد المسؤولية التأديبية أو الأخلاقية أو المهنية أو الانضباطية، وهي تصب كلها في نفس المعنى؛ وبخصوص أدق المصطلحات يذهب بعض الفقه إلى تبني مصطلح المسؤولية الأخلاقية على اعتباره أشمل وأوسع نطاقًا من زاوية عدم قيامها في مواجهة النظم القانونية فقط، بل تتعدها لتشمل مختلف علاقات الإنسان المادية والمعنوية. أنظر في تفصيل الأفكار المتصلة بهذه المصطلحات: فنينخ عبد القادر، النظام القانون للمسؤولية التأديبية لمحافظ الحسابات في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص ص. 225 وما بعدها.

[638] بخلاف القانون رقم 91-08 المؤرخ في 27 أبريل 1991، حيث لم يتضمن هذا الأخير أحكاما تتعلق بالمسؤولية التأديبية لمحافظي الحسابات.

[639] مرسوم تنفيذي رقم 13-10 مؤرخ في 13 يناير 2013، يحدد درجة الأخطاء التأديبية المرتكبة من طرف الخبير المحاسب ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد خلال ممارسة وظيفتهم وكذا العقوبات التي تقابلها، ج. ر. العدد 3 المؤرخ في 16 يناير 2013.

[640] Décret n° 69-890 du 12 août 1969 portant règlement d'administration publique relatif à l'organisation de la profession et au statut professionnel des commissaires aux comptes des sociétés.

[641] تجدر الإشارة أن القانون التجاري الفرنسي تضمن بدوره تعرفا للخطأ التأديبي من خلال نص المادة 822-32، إذا جاء فيها ما يلي:

« Toute infraction aux lois, règlements et normes d'exercice professionnel homologuées par arrêté du garde des sceaux, ministres de la justice ainsi qu'au code de déontologie de la professions».

مرتكب من قبل محافظ حسابات، شخص طبيعي أو شركة، ولو لم يرتبط بممارسة المهنة، يشكل خطأ تأديبي يستوجب عقوبة تأديبية"[642].

ومن خلال مقارنة بين تعريف المشرع الجزائري ونظيره الفرنسي تبدو بعض الفوارق بين التعريفين[643]، حيث استعمل المشرع الفرنسي مصطلح "**الإهمالات الخطيرة**"، في حين استعمل المشرع الجزائري مصطلح " **الإهمال**" أو "**تقصير**"[644]. ما يجعل من الإهمالات التي يُأَخَذُ عليها محافظ الحسابات في القانون الجزائري أوسع نطاقًا، وصعبة التّحديد، بل ولا تنسجم مع مبدأ بذل العناية. كما أنه يبقى من العسير إخضاع محافظ الحسابات لضرورة الالتزام بسلوك سليم ومثالي خلال كامل فترة أداء مهامه، وفي كل الظروف، تحت طائلة عقوبات تأديبية، خاصة في ظل غياب تحديد دقيق ومعلوم لهذا السلوك.

ومن جهة أخرى، وفي الوقت الذي وسّع فيه المشرع الفرنسي من مجال ارتكاب الخطأ التأديبي ليشمل التزام محافظ الحسابات بالسلوك السليم حتى خارج إطار ممارسة مهامه، فإنّ المشرعّ الجزائري أكدّ[645]على حصر نطاق الخطأ المهني المستوجب للمسؤولية التأديبية لمحافظ الحسابات عند ممارسة مهامهم.

وإذا كان من المهم تثمين مبادرة المشرع الرامية إلى محاولة حصر نطاق السلوك المنحرف لمحافظ الحسابات والمستوجب لإعمال مسؤوليته التأديبية. إلا أنه يبقى من المفيد جداً بذل جهد أكبر لبلورة مفهوم أكثر إلماما بالخطأ المهني، يتعدى التقصير التقني أو الأخلاقي في القواعد المهنية وواجباتها عند ممارسة المهنة، ليأخذ في الحسبان كل سلوك يصدر من محافظ الحسابات، من شأنه المساس بكرامة المهنة وشرفها، بل وإنْ مسّ كرامته كفرد في المجتمع خارج نطاق المهنة، فالخطأ المهني ينتج عن الإخلال بالأسس التنظيمية والأخلاقية أثناء تأدية المهمة المتعلقة بالمهنة بل

---

[642] Art. 88, décret n° 69-890 du 12 aout 1969 : « Toutes infractions aux lois, règlements professionnels, toute négligences grave, tout fait contraire à la probité ou l'honneur commis par un commissaire aux comptes, personne physique ou société, même ne se rattachant pas à l'exercice de la profession, constituant une faute disciplinaire possible d'un peine disciplinaire».

[643] استعمل المشرع الجزائري مصطلح خطأ مهني faute professionnelle، في حين استعمل المشرع الفرنسي مصطلح faute disciplinaire.

[644] المادة 63 من القانون رقم 10-01:"... تقصير تقني أو أخلاقي..."؛ المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 13- 10:"...كل تقصير...وكل إهمال...".

[645] المادة 63 فقرة 1 من القانون رقم 10-01؛ المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 13-10؛ المادة 21 بند 2 من المرسوم التنفيذي رقم 11-24 المؤرخ في 27 يناير 2011، يحدد تشكيلة المجلس الوطني للمحاسبة وتنظيمه وقواعد سيره. ج. ر. العدد 7 المؤرخ في 2 فبراير 2011.

وخارجها[646]، وبهذا يصبح الانضباط مفروضًا على محافظ الحسابات كمنتسب للمهنة وكفرد في المجتمع.

ويبقى أن العناصر المساهمة في صعوبة حصر مفهوم الخطأ المهني لمحافظ الحسابات، والمستشف من خلال عمومية وتجريد المفردات المستعملة، هو غياب أساس تستند عليه المسؤولية التأديبية على غرار الوضع بالنسبة للمسؤولية المدنية، والمسؤولية الجزائية.

هذا عن الخطأ المهني، أمّا عن الجهة المخولة بمتابعة الإجراء التأديبي، فتعدّ اللجنة المتساوية الأعضاء[647] المسماة لجنة الانضباط والتحكيم التابعة للمجلس الوطني للمحاسبة[648]، الهيئة الوحيدة المخولة بدراسة[649] الملفات المتعلقة بالحالات التأديبية لكل مخالفة أو إخلال بالقواعد المهنية والتقنية، أو الأخلاقية المرتكبة من قبل محافظي الحسابات خلال تأدية مهامهم[650]. وتتمتع في هذا الإطار بسلطة تقدير درجة خطورة الأخطار المرتكبة من قبل محافظ الحسابات خلال ممارسة مهامه الرقابية، وإصدار العقوبات التأديبية المناسبة[651]، وذلك وفق إجراءات تحدّدها هذه الهيئة في نظامها الداخلي[652]. غير أنّ المشرع وإنْ حدّد الجهة المخولة بمباشرة الإجراء التأديبي، فإنّه لم يحدد صراحة الجهة المكلفة بالنطق بالعقوبة التأديبية. وهنا يرى بعض الشراح بعدم وجود ما يحول دون منح لجنة الانضباط والتحكيم حق النطق بقرار العقوبة التأديبية، والذي يسري من تاريخ مصادقة الوزير المكلف بالمالية عليه[653].

---

[646] فنينخ عبد القادر، النظام القانوني للمسؤولية التأديبية لمحافظ الحسابات في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص. 229.

[647] المادة 17 من المرسوم التنفيذي رقم 11–24 المؤرخ في 27 يناير 2011، يحدد تشكيلة المجلس الوطني للمحاسبة وتنظيمه وقواعد سيره.

[648] المادة 4 من القانون رقم 10–01 المؤرخ في 29 يونيو 2010؛ المرسوم التنفيذي رقم 11–24 المؤرخ في 27 يناير 2011.

– ويتعين الإشارة إلى ضمّ تشكيلته لممثل عن بنك الجزائر برتبة مدير كعضو في المجلس؛ أنظر: المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 11–24 المؤرخ في 27 يناير 2011.

[649] المادة 21 من المرسوم التنفيذي رقم 11–24، المؤرخ في 27 يناير 2011.

[650] كما تلعب لجنة الانضباط والتحكيم إلى جانب المهمة المشار إليها أعلاه دوراً مهما في ضمان مهام الوقاية والمصالحة بين محافظي الحسابات فيما بينهم، وكذا ضمان دور أساسي في مجال الاستشارة والوقاية والمصالحة والتحكيم خلال المنازعات بين محافظي الحسابات وزبائنهم، وهي كلها حالات قد تجد لها مكانا في القطاع المصرفي.

[651] المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 13– 10 المؤرخ في 13 يناير 2013، يحدد درجة الأخطاء التأديبية المرتكبة من طرف الخبير المحاسب ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد خلال ممارسة وظيفتهم وكذا العقوبات التي تقابلها، ج. ر. العدد 3 المؤرخ في 16 يناير 2013.

[652] المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 13–10 المؤرخ في 13 يناير 2013.

[653] فنينخ عبد القادر، النظام القانوني للمسؤولية التأديبية لمحافظ الحسابات في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص. 263.

وتجدر الإشارة أن الإجراء التأديبي يتمتع بميزة استقلاليته التّامة عن دعوى المسؤولية المدنية وحتى عن الدعوى الجزائية المرفوعة ضدّ محافظ الحسابات[654]، فبالنظر إلى قيامها على مبدأ الشرعية[655]، لا يوجد ما يحول دون قيامها بصفة مستقلة، بعيداً عن حتمية ارتباطها بإحدى المسؤوليتين المدنية أو الجنائية. غير أنّ قيام إحدى هاتين المسؤوليتين يوفر تربة خصبة مبدئيًا لقيام المسؤولية التأديبية بالنظر إلى توافر أركانها في أغلب الحالات[656]. إلا أنّ هذا القول لا يعني وضع مطلق الصلاحيات في يد اللجنة المخولة بإيقاع العقوبة التأديبية[657]، بل بدَا موقف المشرع واضحًا من خلال الإشارة إلى أفعال تأخذ وصف الخطأ المهني ومقابلتها بالعقوبة التأديبية المناسبة، لتتأثر بعد ذلك الهيئة المخولة بتكييف الأفعال وتحديد درجة خطورتها.

أمّا عن العقوبات المقررة للخطأ المهني المقترف من قبل محافظ الحسابات، فقد حدّدت المادة 69 من القانون رقم 10-01 العقوبات التأديبية المقررة للأخطاء المهنية لمحافظي الحسابات وذلك وفق ترتيب تصاعدي بالنظر إلى درجة خطورتها، لتبدأ بالإنذار ثم التوبيخ، فالتّوقيف المؤقت لمدة أقصاها ستة (6) أشهر، ولتصل حدّ الشطب من الجدول كأقصى عقوبة تأديبية يمكن النطق بها[658]، ويقابل هذه العقوبات التأديبية تصنيف للأخطاء المهنية قدمته المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 13-10، يقابل الخطأ المهني من الدرجة الأولى النطق بعقوبة الإنذار، أما ارتكاب خطأ مهني من الدرجة الثانية فمُوجِبٌ لعقوبة التوبيخ، في حين يتلقى محافظ الحسابات عقوبة

---

[654] المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 13-10 المؤرخ في 13 يناير 2013.

[655] خلافا لمفهوم الشرعية المعروف في المسؤولية الجنائية تأخذ الشرعية في المسؤولية التأديبية طابعا خاصا يتوافق مع طبيعة المواثيق المهنية والأخلاقية، بحيث تعرف مصادر المخالفة التأديبية تنوعاً يجد مصدره في تنوع مصادر الالتزامات والواجبات المهنية والأخلاقية. لمزيد من التفصيل في هذا الموضوع، أنظر: فنيخ عبد القادر، النظام القانوني للمسؤولية التأديبية لمحافظ الحسابات في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص. 234.

[656] فنيخ عبد القادر، النظام القانوني للمسؤولية التأديبية لمحافظ الحسابات في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص. 233.

[657] تجدر الإشارة أنّ المشرع من خلال هذا الحكم قد تبنى قاعدة توازي الأحكام، حيث خول المجلس الوطني للمحاسبة سلطة منح الاعتماد لممارسة المهنة (المادة 4 الفقرة 1 والمادة 5 فقرة 1 بند 2 من القانون رقم 10-01)، وفي نفس الوقت مكّنه من سلطة إيقاع العقوبة التأديبية التي تصل حدّ الشطب من الجدول.

[658] للإشارة فهي نفس العقوبات التأديبية التي سبق للمشرع الفرنسي. كما أنّ هذا الأخير تبنى أحكاما أكثر وضوحا في هذا المجال مقارنة بنظيره الجزائري، لاسيما في حالة إقرار جماعي، فإنّ هذا الأخير يحتفظ بحقه كمساهم في الشركة أو كشريك في شركة محافظة الحسابات التي ينتمي إليها، وهذا طيلة مدة العقوبة التي تعرض إليها، طالما كانت هذه العقوبة، مؤقتة، ودون أن يخوله ذلك حق حضور اجتماعات هيئات التسيير، الإدارة، أو الرقابة إذا كان يحوز عضوية إحداها.

- CASTELL Robert et PASQUALINI François, op. cit., p. 86.

التوقيف المؤقت لمدّة أقصاها ستة أشهر في حال اقترافه لخطأ من الدرجة الثالثة، ويقابل الخطأ التأديبي من الدرجة الرابعة عقوبة الشطب من الجدول.

وبتفصيل أكثر، قدمت المواد من 6 إلى 9 من ذات المرسوم التنفيذي حالات على سبيل المثال عن بعض الأفعال التي تدخل في إحدى تصنيفات الأخطاء المهنية المشار إليها في المادة 5 من ذات المرسوم التنفيذي. إذ يدخل في إطار الخطأ المهني من الدرجة الأولى توجيه محافظ الحسابات لإنتقادات غير مؤسسة سواء كتابيًا أو شفهيًا أو بأي شكل أخر، بغرض الإخلال بالثقة المبنية بين الزبائن وزملائه قصد إزاحتهم، ونقص الاحترام اتجاه أحد زملائه خلال ممارسة نشاطه[659]؛ وهي حالات يمكن تصورها ما بين المراقبين الشرعيين في المؤسسة البنكية الواحدة. ويعدّ خطأً مهنيًا من الدرجة الثانية تكرار الأخطاء المهنية من الدرجة الأولى[660].

ومن أمثلة الأخطاء المهنية من الدرجة الثانية، تشير المادة 8 إلى حالة تكرار الخطأ المهني من الدرجة الثانية، بالإضافة إلى الخطأ المتعلق بالاحتفاظ بالأرشيف، واستعمالات الختم المهني في أعمال غير منجزة تحت مسؤولية محافظ الحسابات المعني، وعدم اكتتاب عقد التأمين. وتشمل الأخطاء المهنية من الدرجة الرابعة —بدورها– تكرار الأخطاء المهنية من الدرجة الثالثة، إفشاء السر المهني، ممارسة المهنة خلال مدة التوقيف[661].

وطالما أنّ المشرع قدّم الحالات المشار إليها أعلاه على سبيل المثال لا الحصر، فهذا يعني أنّ مجال المتابعة التأديبية يبقى مفتوحًا لإقحام بعض الأفعال التي تأخذ وصف الإخلال بالالتزامات القانونية والتنظيمية والأخلاقية للمهنة بصفة عامة، من ذلك إخلال محافظ الحسابات بواجب الإخطار بالشبهة كأحد الالتزامات التي تقع على عاتق كل من اطلع بحكم موقعه[662]على معلومات من شأنها المساهمة في الوقاية من عمليات تبييض الأموال وتمويل الإرهاب[663]، وهذا دون الإخلال بما يمكن أن يلحق بالمحافظ من عقوبات جزائية[664]. كما تقوم

[659] المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 13–10 المؤرخ في 13 يناير 2013.

[660] المادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 13–10 المؤرخ في 13 يناير 2013.

[661] المادة 9 من المرسوم التنفيذي رقم 13–10 المؤرخ في 13 يناير 2013.

[662] المادة 19 من القانون رقم 05–01 المؤرخ في 6 فبراير 2005، المعدّل والمتمّم.

[663] المادة 20 من القانون رقم 05–01 المؤرخ في 6 فبراير 2005، المعدّل والمتمّم.

[664] المادة 32 من القانون رقم 05–01 المؤرخ في 6 فبراير 2005، المعدّل والمتمّم.

المسؤولية التأديبية للمراقب الشرعي في حال الإخلال بواجب الإعلام الفوري لمحافظ بنك الجزائر عن كل مخالفة ترتكبها المؤسسة الخاضعة لرقابتها، بالإضافة إلى ما تمليه عليه التزاماته القانونية تجاه السلطات المصرفية[665].

وعن حدود تأثر العلاقة بين محافظ الحسابات موضوع الإجراء التأديبي والبنك الخاضع لرقابته، فإنّ وقع العقوبة التأديبية يبقى متفاوتًا بالنظر إلى مضمون القرار التأديبي المتّخذ في حق محافظ الحسابات، فعقوبة الإنذار أو التوبيخ ذات أثر معنوي، ما يعني استمرار محافظ الحسابات في أداء مهامه في البنك الخاضع لرقابته طالما أنه بقي مسجلاً في الجدول المهني، كل ما في الأمر أن يُلحق بملفه المهني نسخة من القرار المتضمن العقوبة التأديبية[666].

غير أن تعرض محافظ الحسابات لعقوبة تأديبية تقضي بحرمانه من ممارسة المهام بصفة مؤقتة أو نهائية، هو وضع ذو تأثير مختلف على البنك. فالحالة الأولى هي عبارة عن فقدان مؤقت لصفة محافظ الحسابات ما يدفعه إلى وقف علاقاته المهنية بما في ذلك علاقته بالبنك الخاضع لرقابته؛ على أن يباشر الوزير المكلف بالمالية عملية تعيين محافظ حسابات مؤهل لتسيير المكتب[667]، خلفًا للمحافظ موضوع العقوبة التأديبية خلال فترة المنع المؤقت، فيتولى تعويض هذا الأخير في القيام بجميع المهام المنوطة به باسمه الشخصي وتحت مسؤوليته، وفي إطار الخضوع لجميع القواعد التي تحكم المهنة وتواجده كمراقب شرعي في البنك المعني.

وعليه، فإنّ البنك المعني ملزم بمباشرة إجراءات تعيين محافظ الحسابات المستخلف دون إمكانية الاعتراض على العقوبة التأديبية[668]، وهذا بعد أن يتم إعلامه بمضمون القرار المتضمن العقوبة التأديبية[669]إما من قبل لجنة مراقبة النوعية، أو من قبل الغرفة الوطنية لمحافظي الحسابات[670].

---

[665] المادة 101 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 13 يناير 2013.

[666] ما يتيح مراجعة ملفه والوقوف عند مدى وجوده في إحدى حالات العود مثلاً.

[667] المادة 76 من القانون رقم 10-01 المؤرخ في 29 يونيو 2010:" في حالة... أو إيقاف ... محافظ الحسابات...، يعين الوزير المكلف بالمالية بناء على اقتراح من... رئيس الغرفة الوطنية... مهنيا مؤهلا لتسيير المكتب الذي تنتهي مهامه مع زوال المانع".

[668] كأن يدفع بكفاءة محافظ الحسابات موضوع الإجراء التأديبي مثلا.

[669] وهو ما يعبر عن رغبة الدولة في بسط رقابتها على نشاط المهن المحاسبية وبالخصوص مهنة محافظ الحسابات.

[670] فنينخ عبد القادر، النظام القانوني للمسؤولية التأديبية لمحافظ الحسابات في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص. 274.

وبالمقابل، يتعيّن على محافظ الحسابات محل الإجراء التأديبي إعادة ما بحوزته من وثائق ومستندات تحصل عليها من قبل البنك في إطار مهامه الرقابية دون أن يرفقها بوثائق من إنجازه أو تحمل توقيعه.

ومبدئيا يُعاود محافظ الحسابات موضوع العقوبة التأديبية مزاولة مهامه ما لم تنقضي خلال فترة العقوبة التأديبية أو بالعزل، مع الإشارة إلى عدم تطرق المشرع لإجراءات استعادته لمهامه في البنك.

أما بالنسبة لحالة الشطب النهائي من الجدول، فهذا يعني إنهاء الرابطة التي تجمع محافظ الحسابات بالبنك الخاضع لرقابته بصفة نهائية. وبالتالي يتم مباشرة إجراءات تعيين محافظ حسابات أخر وفق الإجراءات القانونية والتنظيمية المعمول بها لإتمام الفترة المتبقية من عهدة محافظ الحسابات موضوع العقوبة التأديبية.

وبغرض توفير الضمانات الكافية للمنتسبين لهذه المهنة مكّن المشرع محافظ الحسابات المعني بالعقوبة التأديبية أمام الجهة القضائية المختصة طبقا للإجراءات القانونية المعمول بها[671]. بمعنى إحالة إلى القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وطالما أنّ الهيئة المختصة بمباشرة الإجراء التأديبي تقع تحت سلطة الوزير المكلف بالمالية فإنّ قراراها هو قرار إداري يدخل تحت طائلة القرارات الصادرة عن المنظمات المهنية الوطنية، وبالتالي يختص بنظرها مجلس الدولة[672].

ويبقى أنّ إعمال المسؤولية التأديبية بالنسبة لمهنة محافظي الحسابات يسهم إيجابًا في تثبيت مبدأ احتكار المهنة في نطاق معين من الكفاءة والأخلاق والثقة التي يتعين أن ترافق محافظ الحسابات طيلة مشواره المهني، على اعتبار أن نتائج مهامه تعتبر عاملاً مهمًا في كثير من الأحيان في رسم خطط استثمارية بالنسبة لمجموع المودعين وغيرهم. وبالتالي، يتعيّن أن تبقى قواعد المسؤولية التأديبية – نظرا لخصوصيتها – محل إثراء ونقاش حتى تواكب التطور الحاصل على

[671] المادة 63 فقرة 3 من القانون رقم 10-01 المؤرخ في 29 يونيو 2010.

[672] المادة 9 فقرة 1 من القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30 مايو 1998، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، المعدل والمتمم:" يفصل مجلس الدولة ابتدائيا ونهائيا في:

- الطعون بالإلغاء المرفوعة ضدّ القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة عن ... والمنظمات المهنية الوطنية...".

الصعيد الدولي من ذلك ما وصل إليه المشرع الفرنسي في هذا الخصوص من حيث إقحام عقوبات تأديبية جديدة أقل ما يمكن أن يقال عنها أنها ملائمة وإيجابية إذا اتجه المشرع نحو إقرار عقوبات مالية تتراوح ما بين 250000 أورو إلى مليون أورو تدفع للخزينة العمومية[673].

ثانياً: المسؤولية الإدارية لمحافظي الحسابات

إلى جانب المسؤولية المدنية، المسؤولية الجنائية والمسؤولية التأديبية التي تؤطر ممارسة محافظي الحسابات لمهامهم يخضع هؤلاء في فرنسا إلى مسؤولية إدارية لا تقل أهمية عن المسؤوليات الأخرى. حيث يرى بعض الفقه الفرنسي أنّ القواعد المطبقة على المسؤولية الإدارية قد تصبوا إلى حماية حقوق جماعية كما هو الشأن بالنسبة لحماية الاقتصاد الوطني[674]. وعلى هذا الأساس تتولى سلطة الأسواق المالية إيقاع عقوبات إدارية في حال إخلال محافظي الحسابات بالقواعد المهنية التي تمس بهذه العناصر، وهذا في حال توافر شروط قيامها. هذا النوع من المسؤوليات وبهذه الدرجة من الدقة لم يكن محل معالجة وتبنٍ من قبل المشرع الجزائري، ولعل هذا ما يفسر انعدام الكتابات الفقهية والبحوث الأكاديمية الجزائرية باستثناء محاولة جريئة لأحد الباحثين[675] حاول من خلالها إلقاء الضوء على نظام المسؤولية الإدارية لمحافظي الحسابات في ظل القانون الفرنسي[676].

غير أنّ محاولة البحث عن معالم المسؤولية الإدارية لمحافظي الحسابات في القانون الجزائري، وإن كان من الواضح والأكيد عدم وجودها بنفس المفهوم والمبدأ المعتمد في القانون الفرنسي، إلا أنّ المُدقق في النصوص المتعلقة بممارسة محافظ الحسابات في القطاع المصرفي قد

---

[673] Art. L. 824-2.-I. de l' Ord. N° 2016-315 du 17 mars 2016 relative au commissaire aux comptes : « - Les commissaires aux comptes sont passibles des sanctions suivantes ;

1- L'avertissement ;
2- Le blâme ;
3- L'interdiction d'exercer la fonction de commissaire aux comptes pour une durée n'excédant pas cinq ans ;
4- La radiation de la liste ;
5- Le retrait de l'honorariat».

[674] CRISTIEN Jacques et GOUBEAUX Georges, Traité de droit civil, T. I, Introduction générale, L.G.D.J., Paris, 1994, p. 78.

[675] طيطوس فتحي، مسؤولية محافظ الحسابات دراسة في القانون المقارن، المرجع السابق، ص ص. 124 وما بعدها.

[676] شملت الدراسة إشارة إلى النصوص القانونية المتناولة للموضوع، وكذا تبيان موقف كل من القضاء والفقه الفرنسي.

يفتح باب إثارة الفكرة من زاوية جزئية، أي تشمل فئة محافظي الحسابات المعنيين بمزاولة مهامهم في القطاع المصرفي، فهل يمكن إعمال المسؤولية الإدارية في مواجهتهم؟

تمثل المادة 102 من الأمر رقم 03-11 نقطة البداية في الإجابة على السؤال، إذ تقضي الفقرة الأولى من هذه المادة بخضوع محافظي حسابات البنوك:"... لرقابة اللجنة المصرفية التي يمكنها أن تسلط عليهم العقوبات الآتية، دون الإخلال بالملاحقات التأديبية أو الجزائية:

1- التوبيخ،

2- المنع من مواصلة علميات مراقبة بنك أو مؤسسة مالية ما،

3- المنع من ممارسة مهام محافظي الحسابات لبنك ما أو مؤسسة مالية ما لمدة ثلاث سنوات مالية".

قبل الخوض في مضمون العقوبات المشار إليها، فإنّ أوّل ما يلفت الانتباه هو استعمال المشرع لعبارة "**دون الإخلال بالملاحقات التأديبية أو الجزائية**"، فصياغة من هذا النوع تفيد بمفهوم المخالفة إقرارا بوجود نوع آخر من المسؤولية التي يخضع لها محافظ الحسابات المعني بمهام مراقبة البنك. بمعنى أن المتابعة التأديبية لمحافظي الحسابات تبقى من اختصاص لجنة الانضباط والتحكيم التابعة للمجلس الوطني للمحاسبة. في حين أنّ إخلال محافظ الحسابات بالالتزامات القانونية الملقاة على عاتقه، وعلى وجه الخصوص الالتزامات المحددة بموجب المادة 101 من الأمر رقم 03-11 قد يعرضه لعقوبات تختص بالنطق بها اللجنة المصرفية بصفتها سلطة إدارية مستقلة في القطاع المصرفي، ما يعني أنّ محافظ الحسابات المكلف بمراقبة البنك قد يكون معرضًا لمسؤولية مدنية، مسؤولية جنائية ومسؤولية تأديبية، وإلى جانب هذا كله لعقوبات من قبل اللجنة المصرفية. حيث تباشر في حقه هذه الأخيرة إجراءات عقابية بالنظر إلى ما تم معاينته من مخالفات تتعلق بمهامه الرقابية، على أن تتبع في ذلك [677] الإجراءات المشار إليها في نص المادة 114 مكرر من الأمر رقم 03-11[678].

[677] المادة 102 فقرة 2 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

- تجدر الإشارة أن المشرع استعمل في نص المادة 102 فقرة 3 عبارة " المجال التأديبي"، وهذا بالنظر إلى أن الوجه الغالب لصلاحيات اللجنة المصرفية يبقى ممارسة سلطات تأديبية في حق البنوك والمؤسسات المالية التي ثبت ارتكابها لمخالفات كما سبق بيانه.

[678] المادة 114 مكرر من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

وبالانتقال إلى نص المادة 24 من القانون رقم 05-01 المؤرخ في 6 فبراير 2005؛ وفي إطار خضوع محافظ الحسابات لواجب الإخطار بالشبهة[679] لفائدة خلية معالجة الاستعلام المالي، فإنّ المشرع نصّ صراحة على إعفاء هذا الأخير من أية **مسؤولية إدارية** أو مدنية أو جزائية في حال تصرفه بحسن نية[680].

وإذا كانت الجهات القضائية المختصة مخولة بنظر دعوى المسؤولية المدنية و/أو الجزائية، والمجلس الوطني للمحاسبة مخول بمباشرة الإجراء التأديبي في حق محافظ الحسابات، فأمام أية جهة إدارية يعتبر محافظ الحسابات المخول برقابة البنك مسئولاً إداريًا إذا أخل بأحد الالتزامات القانونية الملقاة على عاتقه؟

طالما أنّه لا يدخل في مجال اختصاص خلية معالجة الاستعلام المالي إمكانية النطق بعقوبات إدارية في مواجهة محافظي الحسابات كخاضعين لواجب الإخطار بالشبهة فإنّ من الممكن الرجوع لنص المادة 102 من الأمر رقم 03-11 وبالتالي تتولى اللجنة المصرفية النطق بإحدى العقوبات المقررة في هذا الخصوص.

أمّا بشأن العقوبات التي يمكن للجنة المصرفية كسلطة إدارية مستقلة النطق بها في مواجهة محافظ الحسابات المعني، فقد تضمنت المادة 102 من الأمر رقم 03-11 كلا من عقوبة التوبيخ، ثم عقوبة المنع من مواصلة عمليات مراقبة البنك المعني، لتمتدّ في المقام الثالث إلى المنع من ممارسة مهام محافظ الحسابات لبنك ما لمدة ثلاث سنوات مالية.

من الواضح أنّ المشرع حافظ على مبدأ عدم إمكانية النطق بعقوبات سالبة للحرية من قبل اللجنة المصرفية؛ كما أنّه لم يخولها سلطة النطق بعقوبات مالية، وبالتالي تكتفي بالنطق بعقوبة ذات بعد معنوي في المقام الأول، لتقضي في حالات أكثر خطورة بإبعاد محافظ الحسابات المعني من مواصلة مهام الرقابة في البنك الخاضع لرقابته كثاني درجة، مع الإشارة إلى عدم تحديد مدة معينة، ما يفتح باب إعمال السلطة التقديرية للجنة المصرفية في تحديد المنع من ممارسة مهام

---

[679] المادة 19 من القانون رقم 05-01 المؤرخ في 6 فبراير 2005، المعدّل والمتمّم.

[680] المادة 24 من القانون رقم 05-01 مؤرخ في 6 فبراير 2005، المعدّل والمتمّم:" يعفى الأشخاص الطبيعيون والمعنويون الخاضعون للإخطار بالشبهة والذين تصرفوا بحسن نية من أية مسؤولية إدارية أو مدنية أو جزائية.

ويبقى هذا الإعفاء من المسؤولية قائما حتى لو لم تؤد التحقيقات إلى أية نتيجة، أو انتهت المتابعات بقرارات بلا أوجه للمتابعة أو التسريح أو البراءة".

محافظي الحسابات لبنك ما. أمّا العقوبة الأشدّ قسوة، فتصل حدّ المنع من ممارسة مهام محافظ الحسابات لبنك ما لمدة ثلاث سنوات مالية. ومن الناحية العملية، فإنّ هذه المدة تكون في غالبها أكثر طولا بالنظر إلى ضرورة التزام البنك المعني بمباشرة إجراء تعيين محافظ حسابات خلفا للمعني بالعقوبة؛ باستثناء حالة وجود أكثر من محافظين للحسابات في البنك.

وفي الأخير، تجدر الإشارة أنّ الأحكام القانونية المتعلقة بتعيين وتحديد مهام محافظ الحسابات في المؤسسات البنكية تبقى في شقها الغالب إيجابية وتسهم بشكل كبير في قيام المراقب الشرعي بدور كبير في الحرص على انتظام حسابات البنك دون تدخل في التسيير. كما أنّ اشتراط تواجد أكثر من محافظين للحسابات من شأنه أن يضمن استمرارية هيئة الرقابة الشرعية في حال وجود مانع يحول دون مواصلة أحدهما لمهامه، ويضمن في حال تواجدهما جنباً إلى جنب أداءً أكثر فعالية وجدية في إطار التنسيق الذي يصب في مصلحة البنك، خاصة وأنّ ميزة القطاع البنكي تضيف إلى كاهل محافظي الحسابات التزامات قانونية أخرى، وهذا دون أن تخرج ممارسة المهنة عن ضرورة إعمال المسؤولية بمختلف الصور المشار إليها أعلاه.

الفصل الثالث

اللجنة المصرفية، سلطة إدارية مستقلة تسهر على السير الحسن للنشاط المصرفي

تقضي الطبيعة المعقدة والمتداخلة للعمليات البنكية ومنه بالضرورة المهنة المصرفية بصفة عامة، إحاطتها بنظام رقابي محكم وشامل، وذلك من خلال وضع القواعد التشريعية والتنظيمية المحددة للشروط الواجب توافرها في الشركات والأفراد بغرض إمكانية القيام باستثمارات في القطاع البنكي، أي من خلال إنشاء مؤسسات مصرفية. حيث يلعب مجلس النقد والقرض – برئاسة محافظ بنك الجزائر– دورًا محوريًا وذو أهمية من خلال تمتعه باختصاص تنظيمي واسع النطاق، إلى جانب تمتعه بصلاحية إصدار قرارات فردية، على غرار صلاحية منح الترخيص، ما يجعله محتلاً لمركز متقدم في الرقابة والإشراف على القطاع، يحول بذلك دون دخول مستثمرين و/أو مؤسسات قد لا تتمكن من مسايرة وتيرة المنافسة بين المؤسسات المصرفية المتواجدة في السوق، كما يبعد أيضا مؤسسات غاية التحاقها بالسوق تضليل المنافسة أصلاً، وإلحاق الأضرار بالمودعين والقطاع ككل.

ويساهم تمتع مجلس النقد والقرض بصلاحيات واسعة في تنظيم السوق من خلال إمكانية التضييق والتخفيف من إجراءات الالتحاق بالمهنة المصرفية. غير أن مزاولة المهنة البنكية لا يمكن أن يتأتى دون الحصول على مقرر الاعتماد الذي يعود اختصاص منحه لمحافظ بنك الجزائر، هذا الأخير يتمتع بصلاحيات رقابية هامة وواسعة، يمارسها لاسيما على نشاط وعمليات البنوك والمؤسسات المالية الخاضعة للقانون الجزائري، مستعينا في ذلك بمختلف الهياكل والمصالح التابعة لبنك الجزائر.

غير أن الرقابة والإشراف بهذا المفهوم وفي هذا النطاق المحدود، تبقى قليلة الأهمية وبعيدة عن تحقيق غايات استقرار القطاع وضمان حقوق وأموال المودعين، ما لم يتم تعزيزها بآليات وأدوات رقابية أكثر ملامسة لعمليات البنوك ونشاطاتها، أي من خلال مرحلة تعاملها مع الزبائن وممارستها الفعلية للعمليات البنكية، ما يجعل هذا النشاط تحت مجهر كاشف لكل الإختلالات والتجاوزات الناجمة عن الممارسات.

تلبية لهذه الغاية، نص المشرع من خلال الأمر رقم 03-11 على إنشاء هيئة تدعى اللجنة المصرفية توكل لها صلاحيات رقابية، معززة بسلطة اتخاذ إجراءات وتدابير وقائية تهدف إلى تقويم المؤسسات المصرفية ووضعها في الإطار السليم لمواصلة ممارسة المهنة المصرفية. وتمتدّ سلطتها لتصل حدّ إيقاع العقوبات الملائمة لما تم معاينته من مخالفات ترتكبها البنوك بمناسبة قيامها

بالعمليات البنكية، وذلك بصفة لاحقة للإجراءات الوقائية أو بصفة مباشرة. غير أن التعرض لدور اللجنة المصرفية في ضمان استقرار القطاع المصرفي، يقتضي بداية الوقوف عند بعض الخصائص المميزة لها كنظام قانوني حديث نسبيا في القانون الجزائري.

المبحث الأول

تحديد مكانة اللجنة المصرفية في هرم النظام المصرفي ودورها في ضبط القطاع البنكي

تنص المادة 105 من الأمر رقم 03-11 على تأسيس لجنة مصرفية كهيئة ذات صلاحيات رقابية، يَنصبُّ دورها على مراقبة مدى احترام البنوك لقواعد حسن سير المهنة البنكية، لاسيما الأحكام التشريعية والتنظيمية الجاري العمل بها، بما في ذلك السّهر على تفحص شروط استغلال البنوك والمؤسسات المالية، ومدى ملائمة الوضعية المالية ونوعيتها. كما يمتد مجال اختصاصها عند الاقتضاء إلى معاينة المخالفات المرتكبة من قبل الأشخاص المزاولة لنشاطات البنوك دون حصولها على الاعتماد، مع ما تحوزه من سلطة اتخاذ العقوبات التأديبية في حق هذه الأشخاص.

ورغم ما حضت به هذه الهيئة من عناية تشريعية بخصوص مجال نشاطها وتدخلها، إلا أنها لم تستفد من تحديد تشريعي لطبيعتها القانونية. ما جعل من محاولة تحديد طبيعتها القانونية موضوعًا خصبًا لنقاش فقهي، وتدخل قضائي ارتكز على الجوانب التي تتعلق أساسا بتشكيلها وقراراتها...، وهو ما يستدعي ضرورة الإحاطة بها.

المطلب الأول

مفهوم اللجنة المصرفية سلطة إدارية مستقلة

تعتبر اللجنة المصرفية إحدى أهم مظاهر الجدّة التي جاء بها قانون النقد والقرض لسنة 1990. حيث تكمن جدتها في مكونها البشري، بما في ذلك طريقة اختيار أعضائها، وطريقة اتخاذ قراراتها التي تمتد لتجمع بين سلطات متنوعة من غير المعتاد أن تجتمع في يد جهة إدارية تقليدية، وهذا كله دون أن يخوض المشرع في مسألة إعطاء تكييف قانوني لهذه الهيئة.

وقبل التطرق إلى مجال تدخل اللجنة وصلاحياتها، يتعين الوقوف بداية عند ظروف استحداثها في قلب المنظومة المصرفية؛ دون إغفال مختلف التطورات التي مستها بموجب تعديلات قانون النقد والقرض. إلى جانب ضرورة تحديد طبيعتها القانونية في ظل تحاشي المشرع الفصل في هذه المسألة.

الفرع الأول

اللجنة المصرفية كجهاز رقابة مستحدث في القطاع البنكي

تميزت المنظومة المصرفية في ظل النهج الاشتراكي بخصوصيات معينة، منها استحواذ البنوك العمومية على الساحة المصرفية إعمالا لسياسة مركزية جعلت منها مصدر تمويل لمشاريع الدولة. وأمام حتمية الانفتاح على السوق، وفي ظل الحركة التشريعية الحثيثة التي شهدتها مرحلة بداية تسعينيات القرن الماضي، والتي فتحت باب الاستثمار في القطاع البنكي للخواص وطنيين وأجانب، كان من الضروري وضع آليات وميكانزمات جديدة ملائمة ومتكيفة مع الدور الجديد للدولة، فظهر مفهوم الضبط بمدلوله الواسع، والذي كان من إفرازاته إنشاء اللجنة المصرفية بتشكيلة متميزة أوكل لها جزء مهما من وظيفة الضبط في القطاع المصرفي.

أولا: إنشاء اللجنة المصرفية

يعود إنشاء اللجنة المصرفية للقانون رقم 90-10 المتعلق بالنقد والقرض، بوصفها هيئة تتمتع بصلاحيات رقابية في القطاع البنكي. لكن اللافت للانتباه هو تأثُّر هذه الهيئة بتعديلات قانون النقد والقرض. خاصة فيما يتعلق بتشكيلتها، التي تلعب لا محال دورًا مهمًا ومؤثرًا في تحديد مكانتها وأهميتها كسلطة رقابية في الحقل المصرفي. وقبل التفصيل في هذا العنصر يتعيّن مراجعة الوضع قبل سنة 1990.

I- الوضع السائد قبل صدور القانون رقم 90-10 المتعلق بالنقد والقرض

في ظل النظام الاقتصادي الموجه الذي ميّز المشهد الوطني صدر الأمر رقم 71-47 المتضمن تنظيم مؤسسات القرض، حيث نص على إنشاء هيئة تدعى "**اللجنة التقنية للمؤسسات المصرفية**"، وضعت هذه الأخيرة تحت سلطة الوزير المكلف بالمالية[1]، وأوكلت لها

[1] المادة 9 من الأمر رقم 71-41 المؤرخ في 30 يونيو 1971، يتضمن تنظيم مؤسسات القرض.

مهام تقديم الآراء والتوصيات في المسائل المتعلقة بالمهنة المصرفية وجميع المهن ذات الصلة بهذه الأخيرة[2]. كما أوكلت لها مهمة السّهر على تنسيق نشاط المؤسسات المالية وجعله ملتحما مع الحاجيات المخططة الخاصة بالأعوان الاقتصاديين، إلى جانب دراسة واقتراح التدابير العملية الواجب تطبيقها لضمان بلوغ بعض الأهداف، لاسيما تحقيق المراقبة على عمليات المؤسسات وماليتها[3]. وفي نفس الإطار خُولت اللجنة التقنية مهمة دراسة أوضاع وحسابات وميزانيات المؤسسات المالية، وإبداء الملاحظات والتوصيات المناسبة وعرضها على وزير المالية الذي يتولى المصادقة عليها[4].

يتضح من مجال الصلاحيات الموكلة للجنة التقنية غلبة الطابع الاستشاري على حساب الدور الرقابي. وهو وضع يجد مبرره وتفسيره في طبيعة النظام الاقتصادي والمصرفي – على وجه الخصوص –القائم آنذاك، إذ كان هذا الأخير تابعا للدولة؛ إلى جانب استحواذ القطاع العام على أغلبية القرارات التمويلية والمضمونة من طرف الدولة. وبهذا انحصر دور البنوك العمومية في القيام بعملية تمويل المشاريع الاقتصادية في إطار الاقتصاد المخطط. فلم تكن هناك حاجة ماسة لنظام رقابي.

غير أن صدور القانون رقم 86-12 المتعلق بنظام البنوك والقرض أسفر عن ميلاد هيئات جديدة، منها لجنة لرقابة العمليات المصرفية[5]، على أنقاد اللجنة التقنية للمؤسسات المصرفية، لكن دون تقديم تفصيلات وتوضيحات تتعلق بمجال تدخلها وصلاحياتها. والملاحظ أنّ دور اللجنة الجديدة بقي محدود الأهمية بالنظر إلى سيطرت البنوك العمومية على المشهد، وعدم وجود بوادر انفتاح اقتصادي ولاسيما مصرفي قائم على حرية المنافسة والبحث عن الربحية.

II- إنشاء اللجنة المصرفية بموجب القانون رقم 90-10 المتعلق بالنقد والقرض

من مظاهر التحول نحو اقتصاد السوق، بروز القطاع الخاص كمتعامل اقتصادي فاعل، وتحول دور الدولة من دولة مقاولة إلى دولة ضابطة ولو بصفة تدريجية، كما هو الشأن بالنسبة

[2] المادة 10 من الأمر رقم 71-47 المؤرخ في 30 يونيو 1971، يتضمن تنظيم مؤسسات القرض.

[3] المادة 11 من الأمر رقم 71-47 المؤرخ في 30 يونيو 1971، يتضمن تنظيم مؤسسات القرض.

[4] المادة 13 من الأمر رقم 71-47 المؤرخ في 30 يونيو 1971، يتضمن تنظيم مؤسسات القرض.

[5] المادة 29 من القانون رقم 86-12 المؤرخ 19 غشت 1986، المتعلق بنظام البنوك والقرض.

للقطاع المصرفي. وعليه كان لزاماً ملائمة القواعد القانونية الناظمة للقطاع، وهو ما تمّ بموجب القانون رقم 90-10، هذا الأخير أقرّ ميلاد هيئات جديدة في النظام القانوني الجزائري متأثراً بمثيلاتها في القانون الفرنسي. ويتعلق الأمر بمجلس النقد والقرض واللجنة المصرفية، تعبر هذه الهيئات القانونية الجديدة[6] عن تطور الوظيفة الإدارية والتحول الحاصل في مهام الإدارة العمومية، طالما أوكل لها المشرع مهام ضبط "régulation" و ليس مهام تسيير مباشر "gestion" لتعكس بذلك نمطاً جديداً في الإدارة لا يقوم على الطرق التقليدية للتدخل[7].

وبهذا فاللجنة المصرفية كهيئة دائمة مستحدثة بموجب المادة 143 من القانون رقم 90-10، لا يمكن اعتبارها بأيّ حال من الأحوال مجرد امتداد للجنة رقابة العمليات المصرفية التي جاء بها القانون رقم 86-12 المتعلق بنظام البنوك والقرض، سواء من حيث النظام القانوني أو من حيث المهام والصلاحيات المخولة لكل من الهيئتين.

و لم يخلو الأمر رقم 03-11 بدوره من مواد تتعلق بتنظيم اللجنة المصرفية[8]، فرغم محافظته على أهمّ المميزات والصلاحيات الواردة في النصّ الملغى، إلا أنّ الأمر رقم 03-11 مقارنة بالقانون رقم 90-10[9] أتى بزاوية نظر مختلفة لموضوع الرقابة على البنوك، وهو ما تجلى بوضوح من خلال الكتاب السادس من الأمر رقم 03-11 تحت عنوان **"مراقبة البنوك والمؤسسات المالية"**، إذ جاء متضمنا لمواضيع أكثر شمولية لفكرة الرقابة، بحيث أصبحت اللجنة المصرفية تمثل جزءً مهماً منها، إلى جانب دور محافظ الحسابات، وأهمية التزام البنوك بالقواعد المنظمة لعلاقاتها مع المسيرين، ودور نظام ضمان الودائع المصرفية ...إلخ.

ثانيا: أهمية تشكيلة اللجنة المصرفية وأمانتها العامة في تعزيز دورها الرقابي

حصرت المادة 106 من الأمر رقم 03-11 تشكيلة اللجنة المصرفية في سبعة (7) أعضاء إلى جانب محافظ بنك الجزائر كرئيس لها. غير أنّ الملاحظ هو تأثر التشكيلة بمختلف التعديلات التي مست قانون النقد والقرض.

---

[6] إلى جانب مثيلاتها في قطاعات اقتصادية أخرى.

[7] بوجملين وليد، قانون الضبط الاقتصادي في الجزائر، المرجع السابق، ص. 188.

[8] أنظر الباب الثالث من الكتاب السادس من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003.

[9] أفرد المشرع الكتاب الرابع كاملاً من القانون رقم 90-10 تحت عنوان **"مراقبة البنوك والمؤسسات المالية"** للجنة المصرفية مقسمًا إلى أربعة أبواب ضمت 16 مادة.

وبالنظر إلى الدور المنوط باللجنة، بما في ذلك تمتعها بسلطات واسعة في توقيع العقوبات على المخالفين لقواعد السير الحسن للمهنة[10]، فإنّ المشرع قد عزّز هياكلها بأمانة عامة توكل لها مهام التفتيش والتأكد من التزام المخاطبين بالقواعد القانونية والتنظيمية.

I- رئاسة اللجنة المصرفية

إلى جانب مهام أخرى، يتولى محافظ بنك الجزائر مهمة رئاسة اللجنة المصرفية في إطار نوع من الخصوصية والتميّز عن وضعه في ظل القانون رقم 90-10، دون إغفال أهمية إقرار نظام خاص للتنافي.

1- حصر رئاسة اللجنة المصرفية في يد محافظ بنك الجزائر

أوكل قانون النقد والقرض مهمة رئاسة اللجنة المصرفية لمحافظ بنك الجزائر دون سواه[11]، قاطعا بذلك الطريق أمام إمكانية تولي هذا المنصب من قبل نواب المحافظ على غرار ما كان معمولاً به في ظل القانون الملغى[12]، وكذلك في وجه أي كفاءة أخرى سواء تلك المشكلة للجنة أو من خارجها، خاصة في حال وقوع مانع يحول دون تأدية المحافظ لمهامه سواء بصفة مؤقتة أو دائمة.

وكما سبق الإشارة إليه، فإنه رغم تعيين المحافظ بموجب مرسوم رئاسي، إلا أنّ النصّ الحالي سجل عدوله عن تحديد مدة العهدة التي يقضيها المحافظ على رأس بنك الجزائر[13]، ومنه

[10] ZOUAIMIA Rachid, Les autorités administratives indépendantes et la régulation économiques en Algérie, op. cit., p. 46.

[11] المادة 106، الفقرة الأولى، البند الأول من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

[12] المادة 144 من القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14 أبريل 1990، المتعلق بالنقد والقرض.

[13] وهي نفس القاعدة التي أقرتها المادة 13 من الأمر رقم 01-01 من خلال إلغاء مضمون المادة 22 من القانون رقم 90-10 المتعلق بالنقد والقرض.

بالضرورة كرئيس اللجنة المصرفية[14]. إلى جانب عدم تحديد الحالات التي تستوجب إقالته، بخلاف النص الملغى[15].

والواقع أنّ عدم تبني الأمر رقم 03-11 لأحكام مماثلة لنص المادة 22 من القانون رقم 90-10، يمكن وصفه بأنه مساهمة في تعزيز هشاشة مركز المحافظ من زاوية أنّ التعيين لمدة غير محددة، مع احتفاظ الجهة المخولة بصلاحية الإقالة في حالات غير محددة مسبقا يؤثر بالضرورة على طبيعة نشاط وقرارات المحافظ بما في ذلك القرارات المتخذة بصفته رئيساً للجنة المصرفية.

ويتم تعيين رئيس اللجنة المصرفية – المحافظ- بموجب مرسوم رئاسي[16]، بحيث يتولى إدارة بنك الجزائر بصفته رئيس مجلس إدارته[17]، رفقة نوابه الثلاثة[18]؛ بالإضافة إلى مهمة ترأس مجلس النقد والقرض[19].

وبخصوص مدة العهدة التي يشغلها محافظ بنك الجزائر -على رأس هذا الأخير ومنه كرئيس للجنة المصرفية- فإنّ النص الملغى كان أكثر وضوحاً، إذ حددت المادة 22 هذه المدة بست (06) سنوات، قابلة للتجديد لمرة واحدة[20]. لكن تم الاستغناء عن مضمونها بموجب المادة 13 من الأمر رقم 01-01. وبالنتيجة تبنى النص الحالي هذا الاتجاه، من خلال عدم تحديد مدة العهدة التي يشغلها المحافظ[21].

---

[14] قد يفهم من صياغة المادة 106 فقرة 2 من الأمر رقم 03-11 أنّ محافظ بنك الجزائر يعيّن كرئيس للجنة لمدة خمس(5) سنوات على غرار بقية أعضاء اللجنة المصرفية. غير أنّ القراءة المتأنية لنفس الفقرة تفيد سريان مدة خمس(5) سنوات بالنسبة لعهدة الأعضاء دون الرئيس، حيث يتضح هذا القول من خلال النص صراحة على تطبيق مضمون المادة 25 من الأمر رقم 03-11 على رئيس اللجنة والأعضاء.

وبالتالي يلاحظ تذبذب موقف المشرع بالنسبة للقواعد المتعلقة بهيئات الرقابة والإشراف على القطاع البنكي، حيث يحدد العهدة بالنسبة لأعضاء اللجنة المصرفية مستثنيا رئيسها، ويسكت عنها بالنسبة لأعضاء مجلس النقد والقرض.

[15] المادة 22 فقرة 3 من القانون رقم 90-10:" تتم إقالة المحافظ ونواب المحافظ في حال العجز الصحي المثبت قانونا أو الخطأ الفادح بموجب مرسوم يصدره رئيس الجمهورية".

[16] وكذلك الشأن بالنسبة لنوابه الثلاثة يتم تعيينهم بموجب مرسوم رئاسي.

[17] المادة 18 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض.

[18] المادة 13 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض.

[19] المادة 60 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض.

[20] المادة 22 من القانون رقم 90-10. والتي حددت المدة بالنسبة لنوابه بخمس سنوات، قابلة للتجديد لمرة واحدة كذلك.

[21] فرحي محمد، تأثير تعديلات قانون النقد والقرض على تشكيلة اللجنة المصرفية واستقلاليتها، مجلة البحوث القانونية والسياسية، جامعة سعيدة. د/ مولاي طاهر ، الجزائر، 2017، العدد 9، ص. 140.

وبدورها حددت المادة 22 فقرة 03 من القانون الملغى حالتين على سبيل الحصر لإمكانية إقالة المحافظ بموجب مرسوم رئاسي، هما حالة العجز الصحي المثبت قانونا، أو حالة ارتكابه لخطأ فادح[22]. ما يعطي الانطباع نظرياً بعدم إمكانية عزله لأسباب أخرى، وبالتالي تمتعه بنوع من الاستقلالية في أداء مهامه. وهي نقطة تجنب النص الحالي الفصل فيها، إلى جانب تحاشي الإشارة إلى حالات تفتح الباب أمام إمكانية إقالة المحافظ. ويعتبر هذا السكوت سلبياً لأنه يمكّن السلطة المختصة من اللجوء إلى عزل المحافظ في حالات لا يمكن حصرها[23]، وبالتالي يصبح هذا الأخير في مركز ضعف وهشاشة تجاه السلطة التي لها صلاحية التعيين والعزل، بمعنى تأثير مباشر من قبل هذه الأخيرة على مدى استقلالية المحافظ في تأدية مهامه، لاسيما ما يتعلق برئاسة اللجنة المصرفية، وبالضرورة قراراتها.

كما يُسجل انسجام بين القانون رقم 90-10 والأمر رقم 03-11 بخصوص سكوت كلا النصين عن الإشارة إلى الجهة التي يمكن أن يُختار منها محافظ بنك الجزائر، والشروط الواجب توافرها لشغل هذا المنصب، وهو وضع من شأنه أن يمنح سلطة التعيين صلاحيات واسعة في التعيين، قد تأخذ في الحسبان معايير ترتبط بالولاء على حساب الخبرة أو الكفاءة.

وتمتع المحافظ بهذه الصفة إلى جانب كونه رئيسًا للجنة المصرفية ولمجلس النقد والقرض، يجعله أمام حتمية مواجهة صلاحيات كبيرة، لا يسع المجال للخوض فيها، وهو وضع يطرح إشكالاً يتعلق بمدى إمكانية إلمامه بكل جوانب المسؤولية التي يضطلع بها، خاصة في ظل عدم إمكانية حلول نائب عنه في ترأس اللجنة المصرفية كما كان عليه الشأن في النص القديم[24]. وقد دافع بعض الشُرّاح على هذا الوضع من باب أنه يضع المحافظ في وضع متقدم من الدراية

---

[22] رغم ما يظهر من إيجابيات لهذا النص من حيث تحديده لحالات على سبيل الحصر لإمكانية عزل المحافظ، إلا أنه وحتى في حال التسليم بإمكانية ضبط مصطلح **"العجز الطبي المثبت قانونا"**، فإنه من الصعوبة بما كان تحديد مصطلح **"الخطأ الفادح"** مما يؤدي إلى اعتماده كذريعة لتبرير قرار العزل، خاصة وأن المرسوم الرئاسي المتضمن إنهاء المهام لا يتناول التسبيب. ولعل خير دليل على ذلك عزل محافظ بنك الجزائر السيد عبد الرحمان الرستمي حاج ناصر، بموجب المرسوم الرئاسي المؤرخ في 21 يوليو 1992، يتضمن إنهاء مهام محافظ البنك المركزي الجزائري، والذي سبق تعيينه بموجب المرسوم الرئاسي المؤرخ في 15 أبريل 1990، المتضمن تعيين محافظ البنك المركزي الجزائري، (ج. ر. العدد 28 المؤرخ في 11 يوليو 1990).

[23] تقرر إنهاء مهام محافظ بنك الجزائر السيد محمد لكصاسي خلال اجتماع مجلس الوزراء المنعقد بتاريخ 31 ماي 2016، بعد أن شغل هذا المنصب منذ سنة 2001 ودون توفر إحدى الحالتين المشار إليهما أعلاه، مع الإشارة لكونه تعرض لانتقادات من قبل الأمين العام لحزب جبهة التحرير الوطني ورئيس لجنة الشؤون المالية بالمجلس الشعبي الوطني قبل فترة وجيزة من عزله.

[24] أنظر المادة 144 الفقرة الأولى، القانون رقم 90-10 المتعلق بالنقد والقرض.

والإحاطة بتطورات الحقل المصرفي، وبالتالي اتخاذ القرارات الصائبة في الوقت المناسب. إلا أنّ هذا القول يبقى نسبي، لأن إعمال نوع من الإسقاط في هذا الوضع يؤدي للقول بأنّ المحافظ أصبح يجمع ما بين السلطات الثلاث في المجال المصرفي[25] ذو الخصوصية،... وبالتالي ليس من السهولة بما كان التوفيق في لعب كل هذه الأدوار. ما يعني أنّ توزيعها بين المحافظ ونوابه في حدود معينة يبقى شيء إيجابي من شأنه تعزيز فعالية هذه الهيئات، طالما يمارس النواب مهامهم في إطار التنسيق التام مع المحافظ[26].

2- حالات التنافي المتعلقة بمنصب رئيس اللجنة المصرفية

بالنظر إلى التزامات المحافظ على هرم النظام المصرفي، من ذلك ترأسه للجنة المصرفية، فإنّ المادة 14 من الأمر رقم 03-11 قد جعلت من تولي هذا المنصب منافيا "incompatible" وحائلاً دون عدم قابليته للترشح "inéligible"[27] لأيّ عهدة انتخابية[28] في أيّ مستوى كان بصفته عضواً بالمجالس الشعبية البلدية، الولائية، وكذا المجلس الشعبي الوطني؛ بخلاف ما تضمنه النصّ الملغى[29]. وبهذا يكون النص الحالي قد أجاب عن الفرض المتعلق بعدم إمكانية الترشح للمجالس الشعبية البلدية والولائية. مع الإشارة للمبدأ الدستوري القاضي بكون العهدة البرلمانية – بصفته نائبا أو عضو في مجلس الأمة – تحول دون إمكانية الجمع بينها وبين مهام ووظائف أخرى[30]، وهذا ما يوافق مضمون الفقرة الأولى من المادة 116 من الدستور، التي تقضي بضرورة التفرغ الكلي لممارسة المهام البرلمانية.

---

[25] السلطة التنفيذية كونه محافظ بنك الجزائر ورئيس مجلس إدارته، السلطة التشريعية كونه رئيس مجلس النقد والقرض، والسلطة القضائية كونه رئيس اللجنة المصرفية إذا ما سلمنا بالطابع المزدوج للجنة المصرفية.

[26] فرحي محمد، تأثير تعديلات قانون النقد والقرض...، المرجع السابق، ص ص. 141- 142.

[27] " حالات عدم القابلية للانتخاب les inéligibilités، تضع الضوابط القانونية التي تمنع شاغلي بعض الوظائف والمسؤوليات العمومية من الترشح إلى العهدة الانتخابية، تفادياً لاستغلال مناصبهم ونفوذهم للتأثير على الناخبين واستمالتهم"، حذري محمود، الكلمة الافتتاحية في اليوم الدراسي تحت عنوان "حالات التنافي مع العهدة الانتخابية "، 10 ديسمبر 2012، مجلة الوسيط، وزارة العلاقات مع البرلمان، الجزائر، 2013، ، العدد 10، ص. 10.

[28] المادة 23 في فقرتها الأولى من القانون رقم 90-10 نصت على عبارة " نيابة تشريعية"، وقابلتها في النص الفرنسي عبارة " mandat législatif". وعليه فإنّ الصياغة الحالية تعتبر أشمل من حيث مدلولها بخصوص هذه النقطة. ورغم تطابقها النسبي من حيث الصياغة والمدلول مع نص المادة 14 من الأمر رقم 03-11 إلا أن النص الملغى تميز بعدم ثبات المشرع على مصطلح واحد للتعبير عن المدة التي يقضيها المحافظ على رأس البنك المركزي، إذ نجدها تتراوح مابين: وظيفة، عهدة، ولاية.

[29] قارن نص المادة 14 من الأمر رقم 03-11 ونص المادة 23 من القانون رقم 90-10.

[30] المادة 122 من الدستور.

كما يمتدّ هذا المنع ليشمل تولي المحافظ للوظائف الحكومية والعمومية، إضافة إلى عدم إمكانية ممارسة أي نوع من النشاطات أو المهن. وعليه، فإن النص أتى جامعا لكل الاحتمالات التي يمكن أن تؤثر على قيام المحافظ في أداء مهامه، مع فتح الباب أمام استثناء واحد على سبيل الحصر، والمتعلق بإمكانية تمثيل الدولة لدى المؤسسات العمومية الدولية ذات الطابع النقدي أو المالي أو الاقتصادي.

وبالنظر إلى عوامل عديدة، منها ثقل مسؤولية المحافظ، وأهمية المعلومات المحصلة، عمد المشرع[31] إلى منعه من تولي مهمة تسيير أو حتى العمل بأي صفة كانت في مؤسسة تخضع لسلطة أو مراقبة بنك الجزائر[32]. ويمتدّ هذا المنع ليشمل أي شركة تسيطر عليها هذه المؤسسات، أو العمل لحسابها كمستشار أو وكيل لها خلال السنتين المواليتين لنهاية عهدته[33].

وإلى جانب أهمية هذا المنع المنطقي والإيجابي من عدة زوايا، فإنّ تحديد مجاله الزمني[34] يعتبر كذلك نقطة إيجابية في خانة المشرع، طالما مكنّ المحافظ من الحصول على تعويض[35] يساوي مرتب سنتين، يقع عبء دفعه على عاتق بنك الجزائر، إضافة إلى إمكانية تقديم مبالغ أخرى. وهذا ما لم يرتكب المحافظ خطأً فادحًا ينجرّ عنه عزله وبالضرورة حرمانه من هذه الامتيازات.

II- العضوية في اللجنة المصرفية

حافظ المشرع على قاعدة التركيبة الجماعية والمتنوعة لسلطات الضبط الإداري المستقلة[36] بخصوص تشكيلة اللجنة المصرفية. هذا ما يستشف من خلال مواد النص الملغى والحالي على حد سواء.

---

[31] المادة 15 فقرة 03 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض.

[32] المادة 15 فقرة 02 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض.

[33] للإشارة فإنّ القواعد المنظمة لحالات التنافي المشار إليها أعلاه بالنسبة لمحافظ بنك الجزائر، هي نفسها السارية على نوابه.

[34] لأنّ هذا المنع سيحول دون حصوله على موارد مالية، والتأكيد على أحقيته في الحصول على هذا المورد المالي بموجب نص قانوني، ولنفس المدة (سنتين)، مع تحديد الجهة المكلفة بدفعه، يجعله في منء عن أي إغراءات ومساومات قد تضطره إلى الإخلال بهذا الالتزام.

[35] كما يستفيد ورثته من هذا التعويض في حالة وفاته أثناء أداء مهامه.

[36] على سبيل المثال، تتشكل سلطة الضبط في قطاع البريد والاتصالات من سبعة أعضاء؛ أنظر المادة 15 من القانون رقم 2000-03 المؤرخ في 05 غشت 2000، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد وبالمواصلات السلكية واللاسلكية.

1- معايير اختيار وتعيين أعضاء اللجنة المصرفية

تتميّز اللجنة المصرفية بتركيبة جماعية تضم كفاءات من مجلات متعددة. وقد تأثرت تشكيلتها في جانبها العددي والنوعي بأغلب التعديلات التي مست قانون النقد والقرض. فالنص المنشئ للجنة[37] حصر من خلال المادة 144 تشكيلة اللجنة في تركيبة تضم أربعة أعضاء – إلى جانب الرئيس- يتم تعينهم بموجب مرسوم صادر عن رئيس الحكومة لمدة خمس سنوات قابلة للتجديد، بحيث يتقرح اثنان منهم الوزير المكلف بالمالية من بين ذوي الكفاءة في المجال المصرفي والمالي وبالخصوص المحاسبي. أما العضوان الآخران فهما قاضيان ينتدبان من المحكمة العليا، يقترحهما رئيسها الأول بعد أن يستطلع في ذلك رأي المجلس الأعلى للقضاء[38].

وبصدور الأمر رقم 03-11، يمكن القول أنه أعاد رسم ملامح جديدة للجنة المصرفية من خلال نص المادة 106، إذ – وكما سبقت الإشارة إلى ذلك- أصبحت رئاستها موكلة حصراً لمحافظ بنك الجزائر، إلى جانب تشكيلة تضم خمسة أعضاء، يختار ثلاثة منهم من بين ذوي الكفاءة في المجال المصرفي والمالي والمحاسبي[39]، دون الإشارة إلى الجهة التي لها صلاحية اقتراحهم؛ مع بقاء الوضع على حاله بالنسبة للقاضيين، مقارنة بالنص الملغى[40].

ثم جاء الأمر رقم 10-04 ليضيف لتشكيلة اللجنة عضوان آخران، أحدهما ممثل عن مجلس المحاسبة، يختاره رئيس هذا المجلس من بين المستشارين الأولين؛ والثاني ممثل عن الوزير المكلف بالمالية، ما يفتح باب التأويل بالنسبة لهذا الأخير على أنه محاولة تدخل بصفة مباشرة في توجيه قرارات اللجنة من قبل السلطة التنفيذية على اعتبار أنّ وصف "**ممثل**" يعني أن يعبّر هذا الأخير عن وجهة نظر الجهة التي يمثلها.

وبدورهم قضاة اللجنة مسّهم التعديل، إذ بقي أحدهم خاضعاً لنفس طريقة الاختيار والتعيين السابقة؛ في حين ينتدب الثاني من مجلس الدولة، بعد أن يختاره رئيس المجلس الذي

---

[37] أي القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14 أبريل 1990، المتعلق بالنقد والقرض.

[38] فرحي محمد، تأثير تعديلات قانون النقد والقرض...، المرجع السابق، ص. 145.

[39] يلاحظ من خلال نص المادة 144 من القانون رقم 90-10 أنها أعطت نوعا من الأفضلية للكفاءة في المجال المحاسبي. وهو ما عدل عنه المشرع من خلال النص الحالي.

[40] باستثناء صياغة المادة من الناحية الشكلية، بحيث أعطت المادة 144 من القانون رقم 90-10 الأسبقية في الترتيب للقضاة.

يستشير في ذلك المجلس الأعلى للقضاء[41]. ويعتبر هذا التعديل إيجابيا من عدة زوايا، منها تجسيده لمبدأ ازدواجية القضاء المكرس دستوريا[42] بموجب المادة 171؛ إضافة إلى وجود نوع من العلاقة المباشرة بين مهام اللجنة المصرفية ومجلس الدولة من حيث الاختصاص، إذ يكون هذا الأخير مختصاً بنظر الطعون الصادرة عن اللجنة المصرفية في مجالات تعيين القائم بالإدارة بصفة مؤقتة، أو المصفي، وكذا في مجال العقوبات التأديبية[43].

وإذا كان للتعديل أثره الإيجابي بالنسبة لعنصر القضاة، وإجلائه للغموض بشأن ممثل مجلس المحاسبة من باب تحديد الفئة المعنية بالاختيار، فإنّ النصّ لا يزال يحتاج إلى نوع من التوضيح بالنسبة للأعضاء الثلاثة، من حيث تحديد الجهة التي لها صلاحية الاقتراح ومعايير ذلك؛ مع الإبقاء على مجال اختيار واسع أمام تخصصات وقطاعات عديدة، منها التعليم العالي، مجلس الأمة، بنك الجزائر، مؤسسات عمومية وخاصة...

2- حالات التنافي بالنسبة لأعضاء اللجنة المصرفية

فصل القانون رقم 90-10 بوضوح بخصوص حالات التنافي بالنسبة لأعضاء اللجنة المصرفية، وذلك من خلال الإحالة التي تضمنتها الفقرة الثالثة من المادة 144.

وفي ظل خلو النص الحالي من فقرة مشابهة، لابدّ من البحث عن حل لسدّ هذا الفراغ، والذي يمكن أن يتمثل في أحد الفرضين:

أولاً: إعمال نفس حالات التنافي المطبقة على رئيس اللجنة على باقي أعضائها – باستثناء القضاة– لاعتبارين اثنين؛ أولهما ملائمة هذه القواعد وإمكانية تطبيقها عليهم، وثانيهما اعتبار عدم النص على هذه الحالات مجرد سهو من طرف المشرع، طالما سبق وأن نص عليها من

[41] رغم الإشارة إلى ذلك بموجب المادة 106 من الأمر رقم 03-11، إلا أنّ القانون العضوي رقم 04-12 المؤرخ في 06 سبتمبر 2004، يتعلق بتشكيل المجلس الأعلى للقضاء وعمله وصلاحياته (ج.ر. العدد 57 المؤرخ في 8 سبتمبر 2004)، لم يتضمن إشارة صريحة بهذا الخصوص، باستثناء ما يستفاد من نص المادة 35 منه:" يستشار المجلس الأعلى للقضاء في المسائل العامة المتعلقة بالتنظيم القضائي، **وبوضعية القضاة** وتكوينهم وإعادة التكوين."

[42] للإشارة فإن النص على هذا المبدأ كان بموجب المادة 152 من دستور 1996، (قبل تعديل سنة 2016).

[43] المادة 107 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المتعلق بالنقد والقرض، المعدّل والمتمّم.

قبل و لم يعطي حلا مخالفا لها، كما فعل في غيرها من المواضع، منها غلق الباب أمام نواب المحافظ في تولي رئاسة اللجنة المصرفية مثلاً[44].

ثانياً: في هذا الفرض نبحث في حالات التنافي الخاصة بكل فئة على حِدَا، وإذا كان الأمر لا يطرح إشكالاً بالنسبة للقاضيين المنتدبين على أساس خضوعهما لحالات التنافي المنصوص عليها في القانون العضوي رقم 11-04[45]. بالمقابل يبقى الإشكال قائماً بالنسبة لبقية أعضاء اللجنة، خاصة في حال وجود عضو لم يكن مدرجاً في أي منصب شغل مأجور من طرف الدولة[46]؟

لكن بصدور الأمر رقم 07-01 المتعلق بحالات التنافي والالتزامات الخاصة ببعض المناصب والوظائف[47]، قدّم المشرع حلاً جذريًا لهذا الإشكال، تمثل في الإشارة للأمر رقم 03-11 من خلال تأشيرته، إلى جانب ما تضمنته المادة الأولى منه (أي الأمر رقم 07-01) من تحديدٍ لبعض المناصب والوظائف التي يسري عليها نظام التنافي والالتزامات الخاصة. إذ يطبق على شاغلي الوظائف العليا للدولة والتي يمارسونها ضمن:"...**سلطات الضبط أو كل هيئة عمومية أخرى مماثلة تتولى مهام الضبط أو المراقبة** ..."[48] ما يجعل إمكانية الإسقاط على أعضاء اللجنة المصرفية ممكنا. وقد حددت حالات التنافي بموجب المواد 02، 03، 04 من هذا الأمر.

وعليه، يمكن القول بأنّ تشكيلة اللجنة المصرفية عرفت منذ تبنيها بموجب القانون رقم 90-10 إلى غاية تعديل سنة 2010[49] تطوراً ملحوظاً من الناحية العددية والنوعية، إذ انتقل عدد أعضائها من خمسة (5) أعضاء إلى ثمانية (8) أعضاء حالياً. كما أصبحت التشكيلة الحالية من حيث مصادر اختيار الأعضاء أكثر ملائمة للمقتضيات القانونية والتقنية والمالية، رغم ما قد يثار من ملاحظات بخصوص تعيين ممثل عن وزير المالية الذي لا محال سيعمل على إبراز وجهة نظر السلطة التنفيذية في التشكيلة. كما يمثل وجود قاضيان أحدهما من المحكمة العليا والثاني من مجلس

---

[44] قارن نص المادة 144 فقرة 01 من القانون رقم 90-10 ونص المادة 106 فقرة 01 من الأمر رقم 03-11، المعدّل والمتمّم.

[45] المواد من 14 إلى 19 من القانون العضوي رقم 04-11 المؤرخ 06 سبتمبر 2004، المتضمن القانون الأساسي للقضاء، ج. ر. العدد 57 المؤرخ في 08 سبتمبر 2004.

[46] المادة 106 مكرر فقرة 03 من الأمر رقم 03-11، المتعلق بالنقد والقرض، المعدّل والمتمّم.

[47] أمر رقم 07-01 مؤرخ في 01 مارس 2007، المتعلق بحالات التنافي والالتزامات الخاصة ببعض المناصب والوظائف.

[48] المادة الأولى فقرة 02 من الأمر رقم 07-01 المتعلق بحالات التنافي والالتزامات الخاصة ببعض المناصب والوظائف.

[49] تجدر الإشارة إلى عدم مساس تعديل سنة 2017 بتشكيلة اللجنة المصرفية.

الدولة إضافة مهمة للجنة المصرفية بالنظر إلى خبرتهم واستقلاليتهم وطريقة تمتعهم بالعضوية ضمن اللجنة.

وخلافا للوضع بالنسبة لمجلس النقد والقرض، تتميز تشكيلة اللجنة المصرفية بتعدد الجهات المخولة باقتراح بعض[50] أعضائها، والتي تشمل كلاً من الرئيس الأول للمحكمة العليا ومجلس الدولة بعد استشارة المجلس الأعلى للقضاء، إلى جانب استشارة رئيس مجلس المحاسبة ووزير المالية بالنسبة للمثلين عن هذه الجهات.

والواقع أن هذا المزيج من التقنيين والقانونيين والمختصين يضفي طابعا مميزا على اللجنة المصرفية، ويجعلها في موقع مناسب لفهم تعقيدات العمليات المصرفية والوقوف عند الإختلالات واتخاذ الإجراءات الملائمة في إطار المهام الموكلة لها.

III- تعزيز أداء وفعالية اللجنة المصرفية من خلال الأمانة العامة

بغرض تمكين اللجنة المصرفية من القيام بالصلاحيات الواسعة الموكلة لها، وضع النص التأسيسي إلى جانب أعضائها أمانة عامة، يتم تسييرها من قبل أمين عام برتبة مدير عام معين من قبل محافظ بنك الجزائر، والذي لا يملك صفة عضو في اللجنة.

تضمُّ الأمانة العامة ابتداءً مديريتان، إحداهما مديرية رقابة البنوك والمؤسسات المالية، وتدعى الثانية مديرية الحراسة العامة على النظام المصرفي[51].

ويتولى الأمين العام بالتنسيق مع المصالح والمديريات التابعة للأمانة العامة القيام بمهام عديدة وواسعة، منها ما يتعلق لاسيما بتنظيم عمل اللجنة المصرفية، بالإضافة إلى ضمان التنسيق بين هيئات اللجنة ومصالح بنك الجزائر والأمانة العامة لمجلس النقد والقرض. كما يحرص على مدى تنفيذ برنامج النشاط المحدد من قبل اللجنة المصرفية، إلى جانب السهر على تنفيذ قراراتها. كما يُعتبر الجهة المكلفة بتنظيم العلاقة بين اللجنة المصرفية من جهة، والمعنيين بمهامها لاسيما البنوك ومحافظي الحسابات[52].

---

[50] يلاحظ سكوت المشرع عن تحديد الجهة المقترحة للأعضاء الثلاثة الذين يتمُّ اختيارهم بحكم كفاءتهم في المجال المصرفي والمالي والمحاسبي.

[51] LAGGOUNE Walid, l'organisation du contrôle bancaire en Algérie : aspects prudentiels, *in* Algérie cinquante ans après- la part du droit -, T. 2, éd. A.G.E.D., Algérie, 2013 , p. 882.

[52] حايطي مصطفى، دور وصلاحيات اللجنة المصرفية، مذكرة نهاية التكوين بالمدرسة العليا للمصرفية، الجزائر، 2007، ص. 10.

كما تعتبر الأمانة العامة بمثابة "الحبل السري" الرابط بين اللجنة المصرفية وبنك الجزائر، فتلعب الأمانة العامة دورًا مهما في تنسيق الجهود والمهام بين الهيئتين لاسيما فيما يتعلق بتنازل بنك الجزائر عن بعض موارده المادية، التقنية والبشرية ليضعها تحت تصرف اللجنة المصرفية، ما يمكن وصفه بالتظهير[53]، لتستعين اللجنة بهذه الإمكانيات والموارد في أداء دورها الرقابي والضبطي، خاصة وأنّ هذه الأخيرة لا تتمتع بالشخصية المعنوية، وما قد ينجر عن ذلك من إشكالات تنظيمية وتسييرية وكذا ذات علاقة بصلاحياتها الواسعة.

غير أنّ ما يلفت الانتباه هو وضع صلاحيات تحديد مهام الأمانة العامة وكيفيات تنظيمها وعملها في يد مجلس إدارة بنك الجزائر[54]. في هذا الخصوص صدر عن محافظ بنك الجزائر المقرر رقم 93-01 المؤرخ في 06 ديسمبر 1993 المحدد لقواعد تنظيم وسير اللجنة المصرفية، ولا شكّ أنّ هذا التدخل لا يمكنه إلا أن يعتبر مؤشرًا على محدودية استقلالية اللجنة المصرفية كجهة رقابية في القطاع المصرفي. غير أنه وفي نفس الوقت يعبّر عن مدى قرب بنك الجزائر من اللجنة، وخاصة من خلال أمانتها العامة، وهو ما يشكل عاملاً مهمًا لضمان التناسق والانسجام الضروريان لسير العملية الرقابية والإشرافية على الخاضعين لرقابتها[55].

ورغم أهمية استحداث اللجنة المصرفية كجهة ذات صلاحيات مهمة في القطاع المصرفي، إلا أنّ صمت المشرع بخصوص تحديد طبيعتها القانونية يستدعي بحث موقف الإجتهاد القضائي وكذا الفقه من الموضوع.

الفرع الثاني

الطبيعة القانونية للجنة المصرفية

بالرجوع للنصوص التأسيسية المنشأة لسلطات الضبط في القطاع الاقتصادي والمالي، يتجلى مدى تذبذب موقف المشرع بخصوص منح تكييف قانوني متلائم ومتجانس يشملها،

[53] LAGGOUNE Walid, op. cit., p. 882; FORT Jean-Louis, L'organisation du contrôle bancaire, R.C.E., 2005, n°6, p. 6.

[54] المادة 106 فقرة أخيرة من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، المعدّل والمتمّم.

[55] FORT Jean-Louis, op. cit., p. 6.

حيث منح بعضها تكييف "سلطة إدارية مستقلة"[56]، واكتفى بتكييفات متنوعة ومختلفة بالنسبة للبعض الآخر[57]، وسكت عن تحديد موقفه تجاه هيئات أخرى[58].

أما بخصوص اللجنة المصرفية، وبوصفها هيئة قطاعية تضطلع بصلاحية حراسة ومراقبة مدى امتثال البنوك للأحكام التشريعية والتنظيمية السارية على القطاع، فمن الواضح أنها تشكل نظاماً قانونيا خاصا وأصيلاً جاء لينافس[59]الأشكال التقليدية للتنظيم الإداري. ومع ذلك لم يشر المشرع من خلال القانون رقم 90-10 إلى موقف صريح بخصوص طبيعتها القانونية وهو نفس الاتجاه الذي سار عليه الأمر رقم 03-11.

وفتح صمت المشرع عن إبداء موقف واضح الباب أمام الفقه والقضاء، حيث انقسم بين من يرى في اللجنة هيئة تؤدي وظيفة مزدوجة تتوزع بين كونها هيئة قضائية متخصصة وهيئة إدارية، في حين يتمسك اتجاه آخر بطابعها الأحادي المتمثل في كونها سلطة إدارية، وهو الرأي الذي أيده القضاء الإداري، ليتواصل النقاش الفقهي على ضوء هذا الموقف.

---

[56] من الأمثلة في هذا الخصوص أنظر بالنسبة لكل من المجلس الأعلى للإعلام، مجلس المنافسة، سلطة ضبط الخدمات العمومية للمياه، على التوالي:

- المادة 59 من قانون الإعلام رقم 90-07 المؤرخ في 3 أبريل 1990 يتعلق بالإعلام، (ملغى):" يحدث مجلس أعلى للإعلام وهو سلطة إدارية مستقلة ضابطة...".
- المادة 9 من القانون رقم 08-12 المؤرخ في 25 يونيو 2008، يعدل ويتمم الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالمنافسة، حيث تضمنت تعديل للمادة 23 من الأمر رقم 03-03 وذلك على الشكل التالي:"... تنشأ سلطة إدارية مستقلة..." وذلك بعد أن كان النص يكتفي بمجرد الإشارة إلى كون مجلس المنافسة "...سلطة إدارية...".
- المادة 65 من القانون رقم 05-12 المؤرخ في 12 غشت 2005 يتعلق بالمياه:" يمكن أن تمارس مهام ضبط الخدمات العمومية للمياه سلطة إدارية مستقلة".

[57] من الأمثلة في هذا الخصوص أنظر بالنسبة لكل من لجنة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، لجنة ضبط الكهرباء والغاز على التوالي:

- المادة 10 من القانون رقم 2000-03 المؤرخ في 5 غشت 2000 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد وبالمواصلات السلكية واللاسلكية:"تنشأ سلطة ضبط مستقلة...".
- المادة 112 من القانون رقم 02-01 المؤرخ في 5 فبراير 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات (ج. ر. العدد 8 المؤرخ في 6 فبراير 2002):" لجنة الضبط هيئة مستقلة".

[58] على غرار مجلس النقد والقرض في القطاع البنكي، والوكالة الوطنية للنشاطات المنجمية، ووكالة المصلحة الجيولوجية، أنظر المادة 37 من القانون رقم 14-05 المؤرخ في 24 فبراير 2014، يتضمن قانون المناجم.

[59] إلى جانب هيئات أخرى.

أولاً: موقف مجلس الدولة من الطبيعة القانونية للجنة المصرفية

من خلال القرار رقم 2129 المؤرخ في 08 ماي2000[60] اتخذ مجلس الدولة موقفًا صريحًا اتجاه الطبيعة القانونية للجنة المصرفية؛ فقد رفض اعتبارها جهة قضائية إدارية متخصصة، واتجه نحو تكييفها على أنها سلطة مستقلة، مستعينًا في ذلك بآراء بعض الفقه في الموضوع إلى جانب معايير دقيقة وصائبة "opportun"، لكنها قابلة للنقاش من أجل تحديد طبيعة هيئة معينة على حدّ تعبير بعض الشّراح[61].

يتضح من قرار مجلس الدولة، أنه يستبعد الطابع القضائي للجنة المصرفية على أساس أنّ الجهات القضائية تفصل في النزاعات بين الأطراف، في حين تمثل اللجنة هيئة رقابية وسلطة تأديبية[62]، وهذا إلى جانب كون أغلب الإجراءات المتبعة أمامها محددة في نظامها الداخلي، لا عن طريق القانون؛ كما أنّ الطعن ضدّ قراراتها يشكل طعنا بالبطلان، ما يجعل قرارتها تدخل ضمن طائفة القرارات الإدارية.

والواقع أنّ موقف مجلس الدولة مستقر على هذا الرأي[63]، إذ يؤكد بوضوح استبعاد إضفاء الطابع القضائي على القرارات التأديبية الصادرة عن مجالس التأديب التابعة للمنظمات

---

[60] مجلس الدولة، قضية يونين بنك ضدّ بنك الجزائر، الملف رقم 2129، قرار صدر بتاريخ 08 مايو 2000، منشور: مبروك حسين، القانون النقدي والمالي، مجموعة نصوص تشريعية وتنظيمية متعلقة بالنقد والقرض والبورصة والتأمينات، مدعم بالاجتهاد القضائي، برتي للنشر، 2011، ص. 316:"...

- حيث أنه من الثابت أنّ القرار المطعون فيه يذكر أنّ رئيسها صرّحّ قبل مناقشة الموضوع أنها تشكل جهة قضائية متخصصة.
- لكن حيث أنّ الجهات القضائية تفصل بين الأطراف في حين أنّ اللجنة المصرفية تشكل هيئة رقابية وهيئة عقابية مهنية.
- حيث أنه من جهة أخرى فإنّ الإجراءات المطبقة أمام الجهات القضائية تحدد عن طريق القانون في حين أنّ أغلبية الإجراءات المطبقة أمام اللجنة المصرفية قد تمّ تحديدها عن طريق نظام داخلي.
- حيث أنه في الأخير الطعن ضدّ قراراتها يشكل طعن بالبطلان يجعل تصنيف قرارها ضمن القرارت الإدارية ومن تمّ يتعين القول كما استقر عليه الفقه أنّ اللجنة المصرفية تشكل **سلطة إدارية مستقلة**".

[61] DIB Said, La nature du contrôle juridictionnel des actes de la commission bancaire en Algérie, J. I. B. A., Publication bimestrielle Juin/ Juillet 2003, MediaBANK n° 66, p. 27.

[62] بوجملين وليد، قانون الضبط الاقتصادي في الجزائر، المرجع السابق، ص. 205.

[63] مجلس الدولة، الملف رقم 172994، قرار صادر بتاريخ 27 يوليو 1998، منشور بمجلة مجلس الدولة، 2002، العدد 1، ص ص. 83 وما بعدها؛ مجلس الدولة رقم قرار بتاريخ 24 يونيو 2002، مجلة مجلس الدولة رقم 2-2002، ص. 174؛ مجلس الدولة الغرفة الثانية، الملف رقم 001192، قرار بتاريخ 9 أبريل 2001، قضية ب. ط. ضدّ مديرية التربية لولاية قالمة، مجلة مجلس الدولة 2002، العدد 1، ص. 66؛ مجلس الدولة، الغرف المجتمعة، قضية ب. غ. ومن معه ضدّ نقيب م. من سطيف، الملف رقم 11081، قرار بتاريخ 16 يونيو 2003، مجلة مجلس الدولة، 2003، العدد 4، ص ص. 56 وما بعدها.

المهنية الوطنية[64]، بالإضافة إلى تلك الصادرة عن اللجان العاملة ذات الاختصاص التأديبي. وبالتالي تعتبر القرارات التأديبية قرارات ذات طابع إداري وإن صدرت عن لجان أو هيئات أغفل المشرع حسم طبيعتها القانونية[65].

وتجدر الإشارة إلى أنّ هذا الموقف لم يحظ بموافقة فقهية سواء قبل أو بعد إنشاء مجلس الدولة، ويرى أحد الشراح بأنّ الهيئة تكون ذات طبيعة قضائية باعتبار أنّ مهمتها تتمثل في الفصل في المنازعات[66]. وهو نفس الموقف الذي خلص إليه كتاب آخرون[67]، بالاعتماد على المعيار الشكلي[68] والمعيار المادي[69].

ثانيا: الاختلاف الفقهي بخصوص الطبيعة القانونية للجنة المصرفية

سكوت النص المنشأ للجنة المصرفية عن تحديد طبيعتها القانونية شكل عاملاً مهمًا في فتح نقاش فقهي ثري، تميّز بالانقسام إلى اتجاه يجعل من اللجنة هيئة ذات وظيفة مزدوجة، واتجاه ثاني يؤمن بطابعها الإداري الصرف:

I- الازدواجية الوظيفية للجنة المصرفية

متأثراً بنظيره الفرنسي، استحدث المشرع الجزائري اللجنة المصرفية بموجب المادة 143 من القانون رقم 90-10، وحافظ على وجودها من خلال الأمر رقم 03-11. وإذا كان من الواضح

---

[64] " حيث أنّ النقابات هي ...وليست حسب النص القانوني منظمات مهنية وطنية مثل المنظمات المهنية التي تتوفر على سلطة التنظيم في مجال تنظيم وتسيير المهنة، وسلطة تأديبية إتجاه أعضائها". مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قضية إضراب قضاة مجلس المحاسبة، الملف رقم 14431، قرار صادر بتاريخ 24 سبتمبر 2002. منشور في مجلة مجلس الدولة، 2002، العدد 2، ص ص. 217 وما بعدها.

[65] غناي رمضان، عن موقف مجلس الدولة ...، المرجع السابق، ص ص. 36 – 39.

[66] محيو أحمد، المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، ط. 1992، 1992، الجزائر، ص. 48.

[67] خلوفي رشيد، القضاء الإداري تنظيم واختصاص، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2002، ص ص. 189- 194.

[68] " ينظر المعيار الشكلي في طبيعة الجهة المصدرة للقرار التأديبي وطبيعة الإجراءات المتبعة والقوة التي يتحلى بها التصرف، هذا المعيار معروف عند الفقيه الفرنسي C. DE MALBERG...

المعيار المادي المتمثل في الفصل في المنازعات والمعروف عند العميد L. DUGUIT الذي كان يرى بأنّ تحديد معيار العمل يجب أن يسبقه وصف الهيئة وأنّ تحديد الوظيفة بالهيئة هو مصادرة على المطلوب..."؛ غناي رمضان، المرجع السابق، ص. 39.

[69] « La qualité de juridiction se déduit de ses attributions matérielles et se rattache aux finalités fonctionnelles de l'instance institué. Celui qui juge doit être qualifié de juge » ; BENHADJ YAHIA Sonia, La nature juridictionnelle des autorités de régulation, Droit prospectif, Revue de la recherche juridique, 2004, n° 4, p. 2510.

-Voir aussi en se sens : AUBY Jean-Marie, autorités administratives et autorités juridictionnelles, A.J.D.A., 1995, p. 92.

مدى التأثر بالأحكام الواردة في القانون النقدي والمالي الفرنسي[70]، إلا أنّ المشرع تحاشى الإفصاح عن نيته تجاه الطبيعة القانونية للجنة المصرفية، مخالفاً في ذلك الموقف الصريح للمشرع الفرنسي، إذ اعتبر –هذا الأخير– اللجنة المصرفية الفرنسية هيئة ذات طابع مزدوج، ما يعني أنها تُعدّ هيئة إدارية أحيانا، وتعدّ هيئة قضائية أحيانا أخرى، أي في حال مزاولة صلاحياتها المتمثلة في اتخاذ عقوبات بمقتضى نص المادة L613-23-I [71] من القانون النقدي والمالي الفرنسي.

أمام عدم إفصاح المشرع عن موقفه تجاه التكييف القانوني للجنة المصرفية كان من اللازم مراجعة الفقه الفرنسي للوقوف عند المقصود **بالهيئة القضائية**، وهذا أمام توسع مهام القاضي الإداري جراء رقابة القرارات الصادرة عن أجهزة يطرح تكييفها على أنها هيئات قضائية بعض الغموض، حيث تعلق القضاء الإداري بمعيار مادي للقول بأنّ الهيئة ذات طابع قضائي، أي أنّ تداول منظمة مهنية بخصوص تسجيل أعضاء ضمن الجدول يجعل من قراراتها قرارات إدارية، في حين أنّ تداول المنظمة للنظر في المادة التأديبية يجعل من القرار قراراً قضائياً[72].

ودفعت عدم كفاية هذا المعيار في بعض الحالات إلى الاستعانة بمؤشرات أخرى في سبيل تحديد الطبيعة القانونية للهيئة المعنية، تبدأ من البحث عن نية المشرع من خلال القواعد التأسيسية للهيئة، لينتقل بعد ذلك إلى التشكيلة واستقلالية أعضائها وخصوصية الإجراءات المتبعة أمام الهيئة والقيمة القضائية لقراراتها[73]، والتي تعبر عن تطور قانون الضبط الذي حول سلطات الضبط إلى هيئات قضائية، ليس من زاوية الوظيفة القمعية وتصحيح الوضع فحسب، لكن كذلك من زاوية تسوية النزاعات[74].

---

[70] بخصوص المقارنة بين بعض النصوص المتعلقة باللجنة المصرفية في القانون الجزائري ونظيرتها في القانون الفرنسي، أنظر:
-ZOUAIMIA Rachid, Les autorités de régulation indépendantes dans …, op. cit., p. 57.

[71] Article 613-23 I. du C. M. F. F. :« Lorsque la commission bancaire statue en application de l'article L. 613-21, elle est une juridiction administrative.»
Obs.: Article abrogé par l'ordonnance n° 2010-76 du 21 janvier 2010, art. 6. http://www.lefifrance.gouv.fr/

[72] ZOUAIMIA Rachid, Les autorités de régulation indépendantes dans le secteur financier en Algérie, op. cit., p. 48.

[73] Idem, p. 48.

[74] « Quelle que soit la finalité qui lui assigné, ouverture à la concurrence ou prévention des risques, le régulateur n'est indépendant que pour mieux service le but visé, donc le régulateur a un office, c'est ce qui limite, justifié et fonde son indépendance.
L'indépendance est ce qui caractérise paradoxalement le pouvoir non souverain. Voila qui rend très comparable le juge et le régulateur, voila qui incite à la confrontation… ». FRISSON-ROCHE Marie-Anne, Le pouvoir de régulateur de régler les différents entre office de régulation et office juridictionnel civil , p. 213.

ألهمت هذه المعايير والمؤشرات بعض الشُّراح[75]في القانون الجزائري للبحث في طبيعة اللجنة المصرفية، بحيث يرى دعاة[76]الطابع المزدوج للجنة بأنه ورغم عدم وجود نص صريح يضفي الطابع القضائي على اللجنة فإنه من الممكن استنتاجه من خلال عدد من العناصر تتمثل في:

أنّ المادة 107 من الأمر رقم 03-11 تضع خطاً فاصلاً بين قرارات اللجنة المصرفية التي يمكنها أن تكون موضوع **طعن قضائي**[77] أمام مجلس الدولة، وتلك التي ليست مشمولة بهذا الحكم. ورغم أنّ الصياغة ليست صريحة في هذا الشأن إلا أنّ مجردّ الإشارة إلى القرارات المتعلقة بتعيين قائم بالإدارة مؤقتا أو المصفي والعقوبات التأديبية بأنها ودون سواها تكون محل طعن قضائي أمام مجلس الدولة، يعني بمفهوم المخالفة أنّ باقي القرارات الصادرة من قبلها، والتي لم تذكر صراحة على غرار الأوامر أو التحذيرات هي قرارات إدارية، وبالتالي تخضع لنظام المنازعات المرتبطة بهذه التصرفات، بمعنى الطعن بالإلغاء.

وعليه، فاللجنة المصرفية تكون سلطة إدارية في حال اتخاذها للقرارات المتضمنة اللوم والأمر المنصوص عليهما في المادتين 111 و112 من الأمر رقم 03-11؛ وتكون سلطة قضائية في حال إصدار قرارات تتضمن تعيين مصفي أو قائم بالإدارة مؤقتاً[78]أو النطق بعقوبات تأديبية تشمل البنوك والمؤسسات المالية الخاضعة لرقابتها،لأنه معلوم أنّ إنزال العقوبات التأديبية يدخل ضمن صلاحيات الهيئات القضائية.

---

[75] « Le fonctionnement de la Commission bancaire apparaît substantiellement à travers l'exercice d'un pouvoir administratif et d'un pouvoir juridictionnel». MACHOU Benaoumer, op. cit., p. 20 ; LAGGOUNE Walid, op. cit., p. 880; DIB Said, La nature du contrôle juridictionnel…, op. cit., mediaBANK n° 66, p. 21.

[76] يضفي الأستاذ لعشب محفوظ الطابع القضائي على اللجنة المصرفية بالنظر إلى الصلاحيات المخولة لها بموجب المواد من 153 إلى 157 من القانون رقم 90-10 والمقابلة للمواد من 111 إلى 116 من الأمر رقم 03-11، المعدل والمتمم. أنظر: لعشب محفوظ، القانون المصرفي، المطبعة الحديثة للفنون المطبعية، الجزائر، 2001، ص. 50.

[77] – المادة 107 فقرة 2 من الأمر رقم 03-11:" تكون قرارات اللجنة المتعلقة بتعيين قائم بالإدارة مؤقتا، أو المصفي، والعقوبات التأديبية وحدها قابلة للطعن القضائي."

[78] DIB Said, La nature du contrôle …, R.C.E., 2003, n° 3, op.cit., p. 121.

بخصوص البحث عن إرادة المشرع، ورغم أنه لم يحدد موقفه صراحة تجاه الطبيعة القانونية للجنة المصرفية، إلا أنّ هذا الموقف يستشف من خلال استعمال مصطلح "**طعن قضائي**"[79]الوارد في نص المادة 107فقرة 2 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض[80].

كما أنّ استعمال المشرع لعبارة "سلطة الشيء المقضي فيه" " **Le pouvoir de la chose jugée**" أو "سلطة الشيء المقرر" "**Le pouvoir de la chose décidée**" يعتبر مؤشراً على طبيعة اللجنة. كما يعتبر ذو تأثير بالغ الأهمية على مسؤولية الدولة ذاتها، إذ تعتبر مسؤوليتها قائمة بالنسبة لقرارات السلطة الإدارية، وخلاف ذلك بالنسبة للهيئة القضائية[81].

وتنص المادة 107 فقرة 4 من الأمر رقم 03-11 على ضرورة تبليغ قرارات اللجنة بواسطة عقد غير قضائي أو طبقاً لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، وفي هذا دليل كاف على طابعها القضائي، لأنّ قانون الإجراءات المدنية والإدارية جاء لتحديد القواعد الإجرائية المطبقة أمام الجهات القضائية. ويعزز هذا الطابع احترام النظام الداخلي للجنة لمبادئ الإجراءات المدنية والإدارية كالإطلاع على الملف واحترام حقوق الدفاع ومبدأ الوجاهية.

يعتبر إعمال مؤشر "**تشكيلة اللجنة**" التي تضمُّ قاضيان أحدهما من المحكمة العليا وآخر عن مجلس الدولة، واللذان يساهمان في تحقيق كفاءة عالية للجنة المصرفية، إلى جانب تمتعها بالاستقلالية في ممارسة صلاحياتها في إطار العضوية في لجنة تضمّ كفاءات في المجال المالي والمحاسبي، ما يمكن اعتماده كمؤشر أخر على طابعها القضائي.

كما أنّ التسليم باستقلالية اللجنة عن السُّلم الإداري التقليدي يعتبر بدوره مؤشرًا إضافيًا على طابعها القضائي.

ومن الناحية الموضوعية كذلك، يمكن الأخذ بطبيعة القرارات الصادرة عن اللجنة والتي تتعلق بالفصل في النزاع وفقاً للقواعد القانونية دون إقامة العلاقة بين النزاع أو الخصومة وبين

[79] وهذا خلافا للوضع في ظل القانون رقم 90-10، حيث استعمل المشرع مصطلح "**طعن**"؛ أنظر المادة 146 من القانون رقم 90-10.

[80] ZOUAIMIA Rachid, Les autorités de régulation indépendantes dans…, op. cit., p. 51.

[81] DIB Said, La nature du contrôle…, MediaBANK n° 66, op.cit., p.27.

القرار أو الحكم، على غرار الوضع بالنسبة لمجلس المحاسبة، والذي يصدر قرارات قضائية دون أن تكون هناك خصومة أو نزاع بالضرورة[82].

رغم ما قدمّ من تبريرات، إلا إنها لم تثني بعض الفقهاء عن التأكيد على الطابع الأحادي للجنة المصرفية.

II- الطابع الأحادي للجنة المصرفية

يرى اتجاه فقهي أنّ اللجنة المصرفية تعتبر سلطة إدارية مستقلة، وأنّ القول بخلاف هذا ناجم عن تأثر واضح بموقف المشرع الفرنسي. فرغم تبني المشرع الجزائري لمضمون بعض مواد القانون النقدي والمالي الفرنسي، إلا أنه تحاشى إظهار موقفه من الهيئة. ولما كان الهدف من إنشاء هذه الهيئات هو الحفاظ على تطبيق القانون في مجال الاختصاص المحدد لها، إلى جانب أنّ الأعمال الصادرة عنها بمثابة أعمال الإدارة، فالقرارات النافذة التي تصدرها هي من صلاحيات السلطة العامة تقليديا ومعترف بها للسلطات الإدارية[83].

ويرتكز ردُّ الطابع المزدوج للجنة على عناصر أهمها ما يتعلق بضمّ التشكيلة لقاضيان، فالمعيار ورغم أهميته إلا أنه يبقى غير حاسم في إصباغ الطابع القضائي على اللجنة. ومن أمثلة ذلك ما تضمنته المادة 22 من المرسوم التشريعي رقم 93-10[84] المؤرخ في 23 مايو 1993، المعدل والمتمم، بخصوص لجنة عمليات البورصة ومراقبتها، إذ تضمّ تشكيلتها قاضيان، دون أن تحوز صفة هيئة قضائية. ويتأكد هذا الفرض من خلال التكييف الصريح الذي تضمنته المادة 23 من الأمر رقم 03-03 بالنسبة لمجلس المنافسة كونه:"...**سلطة إدارية**..."[85] وهذا رغم ضمّ تشكيلته لقاضيان "...**يعملان أو عملا في مجلس الدولة أو في المحكمة العليا أو مجلس المحاسبة بصفة**

[82] المادة 3 فقرة 1 من الأمر رقم 95-20 المؤرخ في 17 يوليو 1995، المتعلق بمجلس المحاسبة، ج. ر. العدد 39 المؤرخ في 23 يوليو 1995، المعدّل والمتمّم بموجب القانون رقم 10-02 المؤرخ في 26 غشت 2010، ج. ر. العدد 50 المؤرخ في 1 سبتمبر 2010.

[83] Zouaimia rachid, les autorités de régulation financiére en Algérie ,op.cit., pp. 48 et 45.

[84] المرسوم التشريعي رقم 93-10 المؤرخ في 10 مايو 1993، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، المعدّل والمتمّم.

[85] كما قدّم القانون رقم 08-12 المؤرخ في 25 يونيو 2008 تأكيداً على تكييف مجلس المنافسة بصفته :"... سلطة إدارية مستقلة..."؛ أنظر: المادة 9 من القانون رقم 08-12.

قاض أو مستشار..."، مع الإشارة إلى عدول المشرع عن وجود القاضيان ضمن تشكيلة المجلس من خلال التعديلات[86] التي مست الأمر رقم 03-03 المؤرخ 19 يوليو 2003 والمتعلق بالمنافسة.

كما لا يمكن للعقوبات التأديبية أن تكون معياراً حاسماً لإضفاء الطابع القضائي على اللجنة، لأنّ اعتماد سلطات الضبط القطاعية في المجال الاقتصادي والمالي صاحبه تخويلها صلاحيات متنوعة، منها تمكين بعضها من إصدار العقوبات التأديبية في حدود مجال اختصاصها، من ذلك ما تقضي به المواد من 51 إلى 57 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المؤرخ في 23 مايو 1993، المعدل والمتمم، رغم تكييفه الصريح للجنة مراقبة عمليات البورصة بأنها "**سلطة ضبط مستقلة**"[87].

وعن اقتراب الإجراءات المتبعة أمام اللجنة من تلك المتبعة أمام الجهات القضائية، فإنّ الردّ كان بأنّ أغلب هذه الإجراءات، ولاسيما مبدأ الوجاهية مصدره النظام الداخلي للجنة، لا النص القانوني المنشئ لها[88].

وحتى بالنسبة لإجراء التبليغ طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدراية الوارد في نص المادة 107 فقرة 4 من الأمر رقم 03-11، فلا يمكن تبنيه كدليل قاطع على الطابع القضائي للجنة المصرفية، إذ أخذ المشرع ومن خلال المادة 65[89] من نفس القانون بهذه الطريقة في التبليغ بالنسبة لبعض قرارات مجلس النقد والقرض، دون أن يضفي عليه طابع الجهة القضائية؛ بل بالعكس من ذلك فقد اعتبر المجلس "**سلطة نقدية**"، وهو ما مكن من إدخاله تحت طائفة السلطات الإدارية المستقلة في القطاع البنكي.

أمّا عن استقلالية اللجنة كمعيار محدِّد لطابعها القضائي، فلا يمكن التأسيس عليه، على اعتبار أنّ "الاستقلالية" ليست حكراً على الهيئات القضائية، وذلك على الأقل منذ تبني المشرع

---

[86] المادة 10 من القانون رقم 08-12 المؤرخ في 25 يونيو 2008، يعدل ويتمم الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 والمتعلق بالمنافسة؛ وكذا المادة 5 من القانون رقم 10-05 المؤرخ في 15 غشت 2010 يعدل ويتمم الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 والمتعلق بالمنافسة.

[87] المادة 20 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المعدّلة بموجب المادة 12 من القانون رقم 03-04 المؤرخ في 17 فبراير 2003، يعدل ويتمم المرسوم التشريعي رقم 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة.

[88] بن لطرش مني، السلطات الإدارية المستقلة في القطاع المصرفي...، المرجع السابق، ص. 57.

[89] تقابل نص المادة 49 فقرة 2 من القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14 أبريل 1990، المتعلق بالنقد والقرض.

لنظام السلطات الإدارية المستقلة[90]، فرغم ما يمكن أن يقال بخصوص استقلالية الهيئات بما فيها اللجنة المصرفية، إلا أنها تبقى هيئات تخرج عن الإطار التقليدي المعروف في السلم الإداري.

كما أنّ مقارنة الاختصاص التأديبي للجنة بالمنازعة العادية، يؤدي بطريقة خاطئة إلى وضع اللجنة على قدم المساواة مع البنك الخاضع لرقابتها كأطراف في منازعة قضائية، ما يعني أنّ اللجنة تصبح في وضع الحكم والخصم في آن واحد، وهو أمر غير مستساغ. وعليه، في حال التسليم بالطابع القضائي للجنة، فإنه يجب أن يكون تحت غطاء المصلحة العامة التي تهدف إلى حماية البنوك المراقبة[91] والمتعاملين معها من مودعين وغيرهم.

ثالثًا: موقف الباحث من الآراء الفقهية المتعلقة بالطبيعة القانونية للجنة المصرفية

الظاهر مدى أهمية النقاش الفقهي الذي أثارته الطبيعة القانونية للجنة المصرفية، سواء قبل أو بعد قرار مجلس الدولة في الموضوع. ومراعاة لوجاهة الحجج المُقدّمة من قبل الفقهاء والكتاب في الاتجاهين، يُغلب الباحث كفة الطابع الأحادي للجنة المصرفية بالنظر إلى ما قُدّم من أفكار وعناصر تصب في هذا الاتجاه، إلى جانب ملاحظات أخرى تتمثل في:

– أنّ وجود قضاة ضمن تشكيلة الهيئات أو اللجان، لاسيما إذا تعلق الأمر بسلطات الضبط في المجال الاقتصادي والمالي لا يهدف إلى إضفاء الطابع القضائي عليها، بقدر ما يسعى إلى ضمان مصداقية أداء هذه الهيئات، خاصة في ظل تواجد القضاة إلى جانب أعضاء ذوي كفاءات في مجال الاختصاص الرقابي والإشرافي؛ ما يجلب لهذه الأخيرة احترام وثقة المتعاملين الاقتصاديين الخاضعين لمجال اختصاصها.

– وبخصوص إنشاء الجهات القضائية، فهو اختصاص يعود في الأصل للمشرع طبقا لنص المادة 140 بند 6 من الدستور، في حين أنّ الأمر رقم 03-11 تضمن ضمن مقتضياته إشارة إلى المادة 122 بند 15 من الدستور لدستور 1996 المقابلة لنص المادة 140 بند 14 من الدستور الحالي، والتي تشير إلى نظام إصدار النقود والبنوك والقرض والتأمينات.

---

[90] ZOUAIMIA Rachid, Les autorités de régulation indépendantes dans…, op. cit., p. 54.

[91] MAACHOU Benaoumer, Présentation succincte de la commission bancaire dans sa dimension institutionnelle et quelques aspects de ses procédures, R. C. E, 2006, n° 5, p. 24.

– أما فيما يتعلق بالإجراءات المتبعة أمام اللجنة فيمكن وصفها بالهجينة، على اعتبار أنها تجمع بين قواعد إجرائية في مستوى ضيق ومحدود[92] أشار إليها الأمر رقم 03-11، إلى جانب نصه على قواعد إجرائية أصيلة خاصة بالحقل المصرفي، مع ترك المجال للنظام الداخلي للجنة المصرفية في مهمة تحديد بقية الإجراءات والتي يجب أن تصبّ في كل الحالات في إطار تكريس ضمان حقوق الأطراف. وهو ما ينسجم مع موقف بعض الفقه الذي يرى بأنّ تبني الأجهزة لإجراءات قضائية لا يجعل من قراراتها قرارات قضائية بالضرورة، إذ غاية ما في الأمر هو إضفاء مصداقية أكبر على العمل التأديبي[93].

– ورغم سكوت النص القانوني عن الفصل في طبيعة اللجنة، إلا أنّ المقرر المؤرخ في 20 أبريل 2005 المتضمن تنظيم اللجنة المصرفية وسيرها احتوى أحكاما إجرائية تكرس الطابع القضائي على غرار التسبيب[94]، إلا أنه في الوقت نفسه كيفها بالسلطة الإدارية[95].

وعلى أساس ما سبق، يتضح أن المشرع الجزائري حاول السير على خطى نظيره الفرنسي في مجال التأسيس لهيئة رقابية على القطاع المصرفي، تخرج عن مفهوم الإدارة التقليدية؛ إلا أنّ الصورة النهائية التي أُفرغت فيها اللجنة المصرفية لم تكن صورة طبق الأصل لنظيرتها في القانون الفرنسي، بالنظر إلى محاولة المشرع الجزائري الاستغناء عن مضمون بعض المواد الواردة في القانون النقدي والمالي الفرنسي[96]، لاسيما تلك المتضمنة للموقف الصريح للمشرع الفرنسي تجاه الطبيعة القانونية للجنة المصرفية[97].

---

[92] خلافاً للمبدأ الدستوري، لا تصدر اللجنة المصرفية قراراتها باسم الشعب؛ أنظر المادة 159 من الدستور.

[93] « Ce n'est pas parce qu'une procédure juridictionnelle est suivi devant un organe que la décision qu'il rende est acte juridictionnel ». DE FONT REAUTX Pierre, Les pouvoirs devant le conseil d'Etat contre les autres tribunaux administratifs, recueil Sirey ,1930, p. 42.

[94] المادة 21 من المقرر المؤرخ في 20 أبريل 2005:" تكون قرارات اللجنة المصرفية المتخذة عقب الجلسة مسببة".

[95] المادة 25 من المقرر المؤرخ في 20 أبريل 2005:" تتخذ اللجنة المصرفية بصفتها سلطة أدارية كل قرار يندرج ضمن مجال اختصاصها، الذي يحدده الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، خصوصاً المواد 111، 103، 112، 113".

[96] « Il s'agit d'un **micro-mimétisme** en se sens que certaines dispositions de la loi française ont été purement et simplement écartées ». ZOUAIMIA Rachid, Les autorités de régulation financière en Algérie, op. cit., p. 56.

[97] Article L.613-23-I du C.M.F.F dispose que : « Lorsque la commission bancaire statue en application de l'article L.613-21, elle est une juridiction administrative ». Il est à noté que dans sa décision n° 2011-200 QPC du 2 décembre 2011 (NOR : CSCX 11328868S), le Conseil constitutionnel a déclaré contraire à la Constitution le paragraphe I de l'article L.613-23. La déclaration d'inconstitutionnalité prend effet à compter de la publication de la présente décision dans les conditions fixées par son considérant 9.
Obs.: Article abrogé par l'ordonnance n° 2010-76 du 21 janvier 2010, art. 6. http://www.lefifrance.gouv.fr/

المطلب الثاني

تمتع اللجنة المصرفية بصلاحيات رقابية تهدف إلى ضمان استقرار القطاع المصرفي

فتحُ القطاع المصرفي في وجه الاستثمار الخاص الوطني والأجنبي صاحبه منح اللجنة المصرفية صلاحيات هامة، توزعت بين الدور الرقابي الذي تقوم به من خلال آليات رقابة تشمل الرقابة على الوثائق والمستندات التي تقدمها البنوك الخاضعة، إلى جانب رقابة ميدانية وفق برنامجٍ مسطرٍ سلفًا وفي حالات استثنائية(الفرع الأول). وينجر عن نتائج هذه الرقابة تمتع اللجنة بسلطة تقديرية واسعة في إمكانية إقرار واتخاذ تدابير وقائية، ثم عقوبات تأديبية على المخالفين للقواعد القانونية والتنظيمية المؤطرة للمهنة المصرفي، أو مباشرة عقوبات تأديبية بصورة مباشرة(الفرع الثاني).

الفرع الأول

تمتع اللجنة بصلاحيات رقابية واسعة على القطاع المصرفي

إنّ إقرار وفرض تدابير فعالة وصارمة على البنوك لا يحول مطلقاً دون حدوث أزمات مصرفية، ما يستوجب تدخل سلطات في مستويات مختلفة لتفرض احترام المؤسسات المصرفية للقواعد التشريعية والتنظيمية، وتحرص على توقع وتفادي تعثر الفاعلين في السوق البنكي في مراحله الأولية، ما يعني العمل على استقرار القطاع وتلافي دخوله في أزمات قد تكون تداعياتها وخيمة على الحقل المصرفي والمتعاملين معه، بل وقد يمتد نطاقها ليشمل الاقتصاد الوطني.

فأساس حسن التسيير هو معرفة ومراقبة الأخطار المحتملة في كل الأوقات[98] وفي كل المستويات. ولهذا الغرض يؤتي المشرع اللجنة المصرفية مكانة مؤثرة وفعالة في مراقبة البنوك بعد حصولها على الاعتماد، في ما تقوم به من نشاط وعمليات مصرفية متنوعة. وتمتدّ رقابتها لتشمل أشخاصاً أخرى ذات العلاقة المباشرة بالمهنة المصرفية.

[98] BOLLO Edouard Fernandez, Structures, règlementation et contrôle, Juris-classeur, Banque et crédit, fascicule 60, édition du J.C. 2, 1998, p. 21.

وتحقيق نجاعة كبيرة لهذه الرقابة يقتضي تنوعها وشموليتها، ما دفع المشرع – إقتداءً بأنظمة مقارنة – إلى توزيعها بين رقابة تنصبُّ على مستندات ووثائق تتعلق بوضعيات البنوك، إلى جانب رقابة ميدانية في مقرات البنوك وشبكاتها.

أولاً: مضمون السلطة الرقابية للجنة المصرفية

في إطار الصلاحيات الرقابية الهامة التي تتمتع بها اللجنة المصرفية، عمد المشرع إلى تدعيمها بإمكانيات معتبرة قصد مرافقة آنية ومستمرة للبنوك المعتمدة من زاوية تضمن التزام هذه الأخيرة بالقوانين والمعايير المتعلقة بالمهنة المصرفية، بما في ذلك العمل في إطار احترام مبادئ المنافسة النزيهة. بالإضافة إلى تمتع اللجنة بصلاحيات رقابية على محافظي حسابات البنوك. ويتعدى مجال اختصاصها الرقابي ليشمل شركات تقوم بالعمليات المصرفية دون حصولها على الاعتماد الذي يُتيح لها ممارسة هذه العمليات. ما يعني أنّ اللجنة المصرفية تتمتع بنظام قانوني رقابي دائم ومستمر يشمل من الناحية العضوية كل الفاعلين في السوق البنكي؛ ومن الناحية المادية، يتسع نطاقه ليشمل مدى احترام القوانين والتنظيمات السارية المفعول[99].

I– الجهات الخاضعة للسلطة الرقابية للجنة المصرفية

إن وضع الترسانة القانونية والتنظيمية الملائمة لحسن سير قطاع معين، لا يفضي بالضرورة إلى التزام كل المخاطبين بهذه القواعد. من هنا جاءت ضرورة فرض رقابة وحراسة عامة وفق ضوابط معينة، تتولى اللجنة المصرفية القيام بها من الناحية العضوية على البنوك والمؤسسات المالية المعتمدة من قبل بنك الجزائر لممارسة العلميات المصرفية المبينة في المواد من 66 إلى 69 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، المعدّل والمتمم، من خلال آليات رقابية أثناء مزاولة المعنيين لنشاطهم المصرفي. وتشمل هذه الأخيرة مراقبة احترام مجموع القواعد التشريعية والتنظيمية الواجبة التطبيق على البنوك والمؤسسات المصرفية المعتمدة بهذه الصفة بغرض كسب ثقة الجمهور واستقرار القطاع[100].

وتأخذ سلطة الرقابة والتحري التي تتمتّع بها اللجنة المصرفية على شبكة البنوك والمؤسسات المالية المشكلة للمنظومة البنكية بعداً أفقياً يشمل مقراتها الرئيسية وشبابيكها

[99] بوحلمين وليد، سلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص. 121.

[100] THIERY Bonneau, Le droit Bancaire, op. cit., p. 139.

المختلفة[101]؛ كما تأخذ بعداً عمودياً يمتدّ للأشخاص المعنوية التي تقوم بمراقبة مباشرة أو غير مباشرة للمؤسسات المصرفية وكذا فروعها أو شبابيكها[102].

وتمتدّ رقابة اللجنة المصرفية لتشمل الأشخاص غير المعتمدة والتي تمارس نشاطات البنوك وعملياتها، وتفرض عليهم العقوبات التأديبية المقررة بموجب الأمر رقم 03-11، دون الإخلال بالمتابعات المدنية والجنائية[103].

كما يظهر من خلال اعتماد المعيار العضوي، اتساع نطاق الجهات والهيئات الخاضعة لرقابة اللجنة المصرفية، والذي يمتد ليشمل شبكة البنوك والمؤسسات المالية المعتمدة لممارسة النشاط المصرفي، بما في ذلك انتشارها الأفقي والعمودي – المشار إليه أعلاه – إلى جانب رقابة تسري في مواجهة محافظي الحسابات على البنوك، هذا من جهة. ومن جهة ثانية، يمتدّ نطاق الحراسة والرقابة ليشمل شركات تمارس العمليات البنكية دون حصولها على اعتماد في هذا الشأن، ما يضفي على دور اللجنة هدفاً مزدوجاً يتمثل في حماية حقوق المودعين واستقرار القطاع من خلال إلزام المؤسسات المصرفية على احترام القواعد التشريعية والتنظيمية المعمول بها، وبالتالي تعزيز مكانة مبدأ المنافسة النزيهة بين المؤسسات المصرفية المشكلة للمنظومة المصرفية فيما بينها، هذا من جهة. وجهة أخرى، توفير حماية للقطاع والمودعين والمؤسسات المصرفية بدرجة أكبر في مواجهة المنافسة غير النزيهة والتي قد تتعرض لها من قبل مؤسسات غير معتمدة لمزاولة العمليات البنكية، أو مؤسسات مالية تمارس عمليات مصرفية في غير الإطار الذي اعتمدت فيه. ويدخل هذا كله في الإطار العام المتمثل في السّهر على استقرار القطاع المصرفي.

II- النطاق المادي لرقابة اللجنة المصرفية على المؤسسات المصرفية

رغم تنوع آليات الرقابة المتبعة من قبل اللجنة المصرفية على القطاع المصرفي، إلا أنّ الغاية تبقى موحدة وتتمثل في الحفاظ على أداء مستقر وآمن للبنوك والمؤسسات المصرفية من خلال السهر على تطبيق القواعد التشريعية والتنظيمية المؤطرة للمهنة والنشاط المصرفي، وتحرص على التأكد من مدى التزام المؤسسات المصرفية بالقواعد الخاضعة لها والتي تضمن السير الحسن للمهنة

[101] المادة 108 فقرة 1 من الأمر رقم 03-11 يتعلق بالنقد والقرض، المعدّل والمتمّم.

[102] DIB Said, la nature du contrôle…, R.C.E., 2003, n° 3, op.cit., p. 115.

[103] المادة 105 فقرة 5 من الأمر رقم 03-11 يتعلق بالنقد والقرض، المعدّل والمتمّم.

وتحول دون اعتداء المؤسسات المصرفية عليها[104]. وعليه، يمكن للجنة مطالبة المؤسسات الخاضعة لرقابتها بتقديم كل المعلومات، التوضيحات والتبريرات اللازمة لممارسة مهامها دون أن يُحتجّ أمامها بالسر المهني، وهذا بعيداً عن أيّ تدخل في تسيير الشؤون الداخلية للمؤسسات المعنية، لاسيما فيما يخص حرية اقتراح الخدمات المصرفية على الزبائن[105]، وحرية تحديد سقف الفائدة الدائنة والمدينة وكذا معدلات ومستوى العمولات المطبقة على العمليات المصرفية[106].

وعليه يمكن حصر محور الرقابة حول المواضيع التالية:

1- رقابة مطابقة نشاط البنوك مع القوانين والتنظيمات المتعلقة بالمهنة البنكية

يدخل في إطار الدور الرقابي للجنة المصرفية الحرص على عدم إخلال المؤسسات الخاضعة للرقابة بأحكام القانون التجاري، لاسيما تلك المتعلقة بأحكام الشركات، وشركة المساهمة على وجه التحديد، باعتبار أنها تتأسس وجوبا في شكل شركة مساهمة[107]؛ بالإضافة إلى معاينة الإختلالات المتعلقة بحقوق المساهمين ومخالفة القواعد الجبائية في تقديم الحسابات السنوية.

كما يشمل دورها الرقابي معاينة المخالفات المتعلقة بقانون النقد والقرض بداية من كونها تشكّل مساسًا بالتعهدات والالتزامات المتخذة من قبل المؤسسة الخاضعة كضرورة لحصولها على الترخيص والاعتماد، من خلال تأسيسها في شكل شركة مساهمة واحترام القواعد التشريعية والتنظيمية الجاري العمل بها.

وفي نفس السياق، تحرص اللجنة المصرفية على معاينة عدم تجاوز حقل التدخل المرخص به بالنسبة للمؤسسة الخاضعة، والمحافظة على مساهمة نوعية وذات إمكانيات تقنية، محاسبية وفي مجال الإعلام الآلي، بالقدر الكافي للقيام بالعمليات المصرفية والنشاط البنكي[108].

---

[104] ETIENNE Michel, banques et établissements de crédit, Recueil V° Banques, Dalloz, 1996, p. 6.

[105] المادة 3 من النظام رقم 09-03 مؤرخ في 26 مايو 2009، يحدد القواعد العامة المتعلقة بشروط البنوك المطبقة على العمليات المصرفية:"...غير أنه، من أجل تقدير أفضل للمخاطر المتعلقة بالمنتوج الجديد ولضمان الانسجام بين الأدوات، يتعين أن يخضع كل عرض لمنتوج خاص جديد في السوق إلى ترخيص مسبق يمنحه بنك الجزائر".

[106] المادة 5 فقرة 2 من النظام رقم 09-03 مؤرخ في 26 مايو 2009، يحدد القواعد العامة المتعلقة بشروط البنوك المطبقة على العمليات المصرفية:" غير أنه يمكن بنك الجزائر أن يحدد معدل الفائدة الزائد، ولا يمكن في أيّ حال من الأحوال أن تتجاوز معدلات الفائدة الفعلية الإجمالية على القروض الموزعة من طرف البنوك والمؤسسات المالية معدل الفائدة الزائد".

[107] المادة 83 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، المعدّل والمتمّم.

[108] ETIENNE Michel, op. cit., p. 6.

وتتأكّد اللجنة المصرفية من مدى مواصلة احترام مسيري البنوك والمؤسسات المالية في استيفاء الشروط الواجب توافرها فيهم – المسيرين- بمناسبة تأسيس هذه الأخيرة، والمحددة في المادة 80 من الأمر رقم 03-11 والنظام رقم 92-05 المؤرخ في 22 مارس 1992 المتعلق بالشروط التي يجب أن تتوفر في مؤسسي البنوك والمؤسسات المالية ومسيريها وممثليها. فتحرص اللجنة على أن يمارس المعنيون مهامهم في إطار الشفافية واحترام القواعد التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالمهنة، وحيازة الخبرة الكافية في شقها التقني والتسييري والمحافظة على متطلبات الشرف. وتحرص بالمناسبة على معاينة مدى توفر الاستقرار داخل البنك أو المؤسسة المصرفية، على اعتبار أنّ تداول المسيرين على المناصب بصفة غير منتظمة وغير مدروسة يشكل في الغالب مؤشراً سلبيًا على سوء التسيير والنجاعة.

2- رقابة اللجنة المصرفية على شروط استغلال البنوك تحقيقا للسلامة المصرفية

تحرص اللجنة المصرفية على استيفاء البنوك للمعايير المعمول بها في المجال المصرفي، من خلال بسط رقابتها على الوضعيات المحاسبية والمالية الخاصة بالمؤسسات الخاضعة للرقابة، وتتأكّد من احترام هذه الأخيرة لمعايير المحاسبة البنكية المعتمدة والمطبقة عليها، وذلك وفقاً للمبادئ المحاسبية المحددة في القانون رقم 07-11[109] المؤرخ في 25 نوفمبر 2007 والمتضمن النظام المحاسبي المالي، بالإضافة إلى النصوص المتخذة لتطبيقه[110]، وإلى جانب قواعد التقييم والتسجيل المحاسبي للأصول والخصوم والأعباء والنتائج المحددة بموجب القرار المتخذ في 26 يوليو 2008 الصادر إعمالاً لنص المرسوم التنفيذي رقم 08-156 المؤرخ في 26 مايو 2008[111]؛ مع مراعاة القواعد الخاصة للتقييم والتسجيل المحاسبي التي تخضع لها بعض أنواع العمليات[112].

---

[109] قانون رقم 07-11 مؤرخ في 25 نوفمبر 2007، يتضمن النظام المحاسبي المالي، ج. ر. العدد 74 المؤرخ في 25 نوفمبر 2007.

[110] المادة 3 من النظام رقم 09-04 المؤرخ في 23 يوليو 2009، يتضمن مخطط الحسابات البنكية والقواعد المحاسبية المطبقة على البنوك والمؤسسات المالية، ج. ر. العدد 76 المؤرخ في 29 ديسمبر 2009.

[111] مرسوم تنفيذي رقم 08-156 مؤرخ في 26 مايو 2008، يتضمن تطبيق أحكام القانون رقم 07-11 المؤرخ في 25 نوفمبر 2007 والمتضمن النظام المحاسبي المالي، ج. ر. العدد 27 المؤرخ في 28 مايو 2008.

[112] المادة 5 من النظام رقم 09-04 مؤرخ في 23 يوليو 2009 يتضمن مخطط الحسابات البنكية والقواعد المحاسبية المطبقة على البنوك والمؤسسات المالية.

وتفحص اللجنة المصرفية حيازة وامتلاك المؤسسات الخاضعة[113] لتقنيات الكشف عن النتائج، وتوازن البيانات والمعطيات المحاسبية واحترام القواعد العامة في مجال الشروط المتعلقة بالبنوك[114]، والالتزام[115] بقواعد الحذر في التسيير[116]، لاسيما ما يتعلق بنسب الاحتياطي الإلزامي[117]؛ إذ يقع على عاتق بنك الجزائر تبليغ اللجنة عن كل تقصير في هذا الخصوص[118]. كما تحرص اللجنة المصرفية على حسن استيفاء الإجراءات المتخذة في عملية جمع أموال المودعين وتوزيع القروض، وإعادة التمويل والتوزيع للموارد المالية؛ وهذا بغرض ضمان توافر المؤسسات الخاضعة للرقابة على الملاءة والسيولة والتوازن المالي اللازم والكافي لمزاولة ومواصلة النشاط.

كما تحرص اللجنة المصرفية على ضرورة تبني المؤسسات المصرفية لنظام الرقابة الداخلي[119]، والذي يتعيّن أن تتبع فيه هذه المؤسسات الخطوط المرسومة لها بموجب النظام رقم 11-02 المؤرخ في 28 نوفمبر 2011، المتعلق بالرقابة الداخلية للبنوك والمؤسسات المالية، والذي يمكّن اللجنة من القيام بتحليل جيّد وسريع للمعلومات، وبالتالي تدعيم موقعها الرقابي على الكشوف المالية للبنوك، بما فيها تلك القابلة للنشر والمكونة[120] من الميزانية وخارج الميزانية، وحساب النتائج، وجدول تدفقات الخزينة، وجدول تغيير الأموال الخاصة والملحقات[121]. والذي يتعين أن يتم إعداده وفق النماذج النمطية المرفقة بالنظام رقم 09-05 المؤرخ في 18 أكتوبر2009، وفي إطار إحترام القواعد التنظيمية المتعلقة بإعداد ميزانية المؤسسة الخاضعة[122]. مع أهمية الإشارة إلى

---

[113] يقصد بالمؤسسات الخاضعة كل من البنوك والمؤسسات المالية؛ أنظر: المادة 1 فقرة 1 من النظام رقم 09-04 المؤرخ في 23 يوليو 2009، يتضمن مخطط الحسابات البنكية والقواعد المحاسبية المطبقة على البنوك والمؤسسات المالية.

[114] نظام رقم 13-01 مؤرخ في 8 أبريل 2013، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالشروط البنكية المطبقة على العمليات المصرفية، ج. ر. العدد 29 المؤرخ في 2 يونيو 2013.

[115] نظام رقم 91-09 مؤرخ في 14 غشت 1991، يحدد قواعد الحذر في تسيير المصارف والمؤسسات المالية، المعدّل والمتمّم.

[116] تمنح اللجنة المصرفية استثناءً في هذا الإطار رخصة مؤقتة تعفي بموجبها البنوك والمؤسسات المالية من أحكام النظام رقم 91-09. أنظر: المادة 9 من النظام رقم 91-09 المؤرخ في 14 غشت 1991، يحدد قواعد الحذر في تسيير المصارف والمؤسسات المالية، المعدّل والمتمّم.

[117] نظام رقم 04-02 مؤرخ في 4 مارس 2004، يحدد شروط تكوين الحد الأدنى للاحتياطي الإلزامي.

[118] المادة 16 من النظام رقم 04-02 مؤرخ في 4 مارس 2004، يحدد شروط تكوين الحد الأدنى للاحتياطي الإلزامي.

[119] نظام رقم 11-02 مؤرخ في 28 نوفمبر 2011، يتعلق بالرقابة الداخلية للبنوك والمؤسسات المالية، ج. ر. العدد 47 المؤرخ في 29 غشت 2012.

[120] المادة 2 من النظام 09-05 المؤرخ في 18 أكتوبر 2009، يتضمن إعداد الكشوف المالية للبنوك و المؤسسات المالية ونشرها، ج. ر. العدد 76 المؤرخ في 29 ديسمبر 2009

[121] المادة 3 من النظام 09-05 المؤرخ في 18 أكتوبر 2009، يتضمن إعداد الكشوف المالية للبنوك و المؤسسات المالية ونشرها.

[122] المواد 4، 5، 6، من النظام 09-05 المؤرخ في 18 أكتوبر 2009، يتضمن إعداد الكشوف المالية للبنوك و المؤسسات المالية ونشرها.

مضمون المادة الثالثة من النظام رقم 92-09 المؤرخ في 17 نوفمبر 1992 (الملغى)، والتي أكدت على أهمية تدعيم الموقع الرقابي للجنة على مخاطر القروض الممنوحة. ويتيح لها السّهر على مراقبة جيّدة للحسابات السنوية المدمجة في التقرير السنوي، وخارج التقرير، وحسابات النتائج بالإضافة إلى الملحقات، وتتأكّد من كونها تعطي صورة حقيقية وصادقة عن موجودات المؤسسة الخاضعة، وعن النتائج المحققة من قبلها[123].

3- رقابة اللجنة المصرفية المنصبة على احترام المؤسسات الخاضعة لقواعد حسن سير المهنة البنكية

يمتدُّ الاختصاص الرقابي للجنة المصرفية ليشمل بعض العادات والممارسات المتعارف عليها بين البنوك والمؤسسات المالية، وذلك من خلال تواجد هذه الأخيرة ضمن جمعية المصرفيين التي تضمُّ ضمن هياكلها لجنة أخلاقيات المهنة. حيث يرى بعض الأساتذة[124] في هذه اللجنة مركزاً يعكف على تجميع ورصد الأخلاقيات المفيدة والخاصة بالمهنة المصرفية.

ورغم أنّ تعديل قانون النقد والقرض لسنة 2010 قد وسّع من مجال الصلاحيات التنظيمية لمجلس النقد والقرض لتشمل " **أخلاقيات المهنة** "[125]، إلا أنه وخلافا لقطاعات أخرى[126] لا تزال القواعد المتعلقة بأخلاقيات المهنة البنكية ترتبط أكثر بحسن التأقلم المهني « Un savoir vivre professionnel »[127] أكثر من كونها معايير منصوص عليها.

---

[123] المادة 3 من النظام رقم 92-09 المؤرخ في 17 نوفمبر 1992، يتعلق بإعداد الحسابات الفردية السنوية للبنوك والمؤسسات المالية، ونشرها، ج. ر. العدد 15 المؤرخ في 7 مارس 1993. ملغى بموجب المادة التاسعة من النظام رقم 09-05 المؤرخ في 18 أكتوبر 2009، يتضمن إعداد الكشوف المالية للبنوك و المؤسسات المالية ونشرها.

[124] « Une commission de déontologie existe au sein de cette association et elle s'attelle, je pense, à retenir les usages utiles et répandus propres à cette profession». MAACHOU Benaoumer, op. cit., p. 18.

[125] المادة 62 من الأمر رقم 03-11 المعدل والمتمم:" يخول مجلس النقد والقرض صلاحيات بصفته سلطة نقدية في الميادين المتعلقة بما يأتي:... س- قواعد السير الحسن وأخلاقيات المهنة المطبقة على البنوك والمؤسسات المالية... ".

[126] مرسوم تنفيذي رقم 92-276 مؤرخ في 6 يوليو 1992، يتضمن مدونة أخلاقيات الطب، ج. ر. العدد 52 المؤرخ في 8 يوليو 1992.

[127] « …, le respect des règles de bonnes conduites, lesquelles relèvent plus d'un savoir vivre professionnel que de normes édictées». TIENNE Michelle, op. cit., p. 6.

ومع ما تقتضيه هذه الميزة، تبقى العادات والممارسات المصرفية تمثل من خلال الممارسة اليومية مصدرَ إلزامٍ في مواجهة الزبائن، قد ينجر عن عدم الالتزام بها متابعات من قبل اللجنة المصرفية في حال تلقي هذه الأخيرة لشكاوى من قبل زبائن البنوك والمؤسسات المالية[128].

ويدخل ضمن قاعدة الأخلاقيات والعادات البنكية التي يتعينّ مراعاتها من قبل اللجنة المصرفية في عملياتها الرقابية مجموع الممنوعات المشار إليها في نص المادة 80 من الأمر رقم 03-11، إلى جانب النظام رقم 92-05 مؤرخ في 22 مارس 1992، المتعلق بالشروط التي يجب أن تتوفر في مؤسسي البنوك والمؤسسات المالية ومسيريها، والذي يحرص في عمومه على ضرورة الاحترام المستمر لمضمون المادة 80[129] من الأمر رقم 03-11 كشروط سلبية؛ إلى جانب ضرورة تصرف المستخدمين المسيرين بطريقة سليمة وتجنب ارتكاب الأخطاء المهنية التي تتسبّب في خسائر للمؤسسة وزبائنها لاسيما المودعون لديها، أو تُعرّضهم لأخطار غير اعتيادية أو غير مألوفة. كما تحرص على ضرورة أن تتوفر فيهم صفات كافية من حيث الكفاءة التقنية والقدرة على التسيير[130].

كما تؤهل اللجنة المصرفية لرقابة احترام متطلبات الشرف والأخلاق في المسيرين سواء قبل التعيين أو بمناسبة ممارسة وظائفهم، وتضطلع بالمناسبة بتحديد كيفيات ممارسة هذه الرقابة[131].

وبغض النظر عن الشروط والالتزامات المفروضة في الخارج على الإطارات والمستخدمين الجزائريين المسيرين للمؤسسات الجزائرية أو فروعها العامة بالخارج، يخضع هؤلاء لرقابة اللجنة المصرفية بخصوص ضرورة استيفاء الشروط المشار إليها أعلاه. وبالنظر إلى أهمية الشروط الواجب توافرها واستيفاءها في المسيرين بصفتهم الشخصية، يرى بعض الشراح أن مهمة الرقابة المنصبة

[128] « Ces usages constituent par leur pratique une source d'obligation à l'égard des clients et leur inobservation pouvait entrainer des poursuites par la commission bancaire. Celle-ci reçoit et instruit le cas échéant, des requêtes de consumérisme dirigées par les usagers à l'encontre de leur banque ou établissement financier». MAACHOU Benaoumer, op. cit., p. 18.

[129] المادة 4 من النظام رقم 92-05 مؤرخ في 22 مارس 1992 يتعلق بالشروط التي يجب أن تتوفر في مؤسسي البنوك والمؤسسات المالية ومسيريها.

[130] المادة 5 من النظام رقم 92-05 المؤرخ في 22 مارس 1992، يتعلق بالشروط التي يجب أن تتوفر في مؤسسي البنوك والمؤسسات المالية ومسيريها.

[131] المادة 6 من النظام رقم 92-05 المؤرخ في 22 مارس 1992، يتعلق بالشروط التي يجب أن تتوفر في مؤسسي البنوك والمؤسسات المالية ومسيريها.

عليها والممارسة من قبل اللجنة المصرفية تكتسي طابعا عمومياً، على أساس أن الأمر يتعلق بإقبالهم على تأسيس وتسيير بنك يقوم بعمليات مع الجمهور العريض[132].

ثانيًا: آليات ممارسة الرقابة من قبل اللجنة المصرفية

تحتل سلطة التحقيق مكانة هامة في هرم صلاحيات السلطات الإدارية المستقلة، وهي سلطة حقيقية تجسد غاية تواجدها من خلال مراقبة حسن سير السوق، ومدى احترام قواعد المنافسة بين المؤسسات، وحسن تطبيق هذه الأخيرة للقواعد التشريعية المحددة لنشاطها في السوق[133]. وهو ما يمكن أن يُستشف من نص المادة 105 من الأمر رقم 03-11 بخصوص تحديد الإطار الرقابي للجنة المصرفية كجهة رقابية تكلف باحترام الأحكام التشريعية والتنظيمية المطبقة من طرف البنوك والمؤسسات المالية.

غير أنّ القيام بعملية رقابية ناجعة على المنظومة المصرفية ذات تعداد مهم من حيث البنوك والمؤسسات المالية المعتمدة، إلى جانب ما يتبعها من شبابيك موزعة عبر كامل التراب الوطني، يستدعي توفير إمكانيات مادية وبالضرورة بشرية، تتجاوز حدود تشكيلة جماعية من ثمانية (8) أعضاء، إلى جانب أمانة عامة[134].

على هذا الأساس تدخل المشرع ليمكن اللجنة المصرفية من صلاحيات رقابية واسعة، تقوم بها بالتنسيق مع بنك الجزائر، وهذا من خلال قيام هذا الأخير بالمساهمة الفعلية في تنظيم المراقبة على البنوك والمؤسسات المالية، من خلال تسخيره للإمكانيات البشرية الكافية وبالكفاءة اللازمة لمتطلبات المهمة الرقابية.

وفي إطارٍ من التنسيق بين الهيئتين، وبغرض إنجاح العملية الرقابية، تحوز اللجنة إمكانية التكليف بمهمّة أي شخص يقع عليه اختيارها[135]. والملاحظ بخصوص الصياغة الواسعة لهذه الفقرة أنها تفتح الباب أمام اللجنة لإمكانية الإستفادة من الخبرات والكفاءات الموجودة لدى

---

[132] MAACHOU Benaoumer, op. cit., p. 19.

[133] بوحملين وليد، سلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص. 122.

[134] بالنسبة للجنة المصرفية حددت تشكيلتها المادة L613-3 من القانون النقدي والمالي لسنة 1984. وإلى جانب التشكيلة الجماعية دُعمت اللجنة المصرفية بأمانة عامة تضمّ حوالي 450 عضو جلهم وليس كلهم من موظفي بنك فرنسا.

[135] المادة 108 فقرة 3 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

الأشخاص الطبيعية أو المعنوية على حدٍّ سواء، في سبيل التكليف بمهام في إطار صلاحياتها الرقابية.

كما تتمتع اللجنة بصلاحية تحديد قائمة الوثائق الخاضعة للرقابة، والصيغة التي يتمّ على أساسها تقديم الوثائق، إلى جانب ضبط آجال تبليغ الوثائق والمعلومات التي تراها مفيدة[136]، ودون تحديد لعدد المرات أو الطلبات المقدمة؛ ما يضفي طابع الاستمرارية على العملية الرقابية. كما يمكن للجنة أن تطلب من المؤسسات الخاضعة لرقابتها جميع المعلومات والإيضاحات والإثباتات اللازمة لإنجاح المهمة الرقابية؛ بالإضافة إلى إمكانية المطالبة بتبليغها بكل مستند أو معلومة مفيدة من قبل أي شخص معني بناءً على طلب تقدمه لهذا الأخير[137].

تتوزع رقابة اللجنة المصرفية على البنوك والمؤسسات المالية الخاضعة للقانون الجزائري بين رقابة مستندية ورقابة في عين المكان[138].

I- رقابة اللجنة على وثائق ومستندات المؤسسات الخاضعة

تقوم البنوك والمؤسسات المالية بعمليات عديدة ومعقدة، تترجم في غالبها في شكل وثائق وبيانات، بالإضافة إلى ما ينجم عن هذا النشاط البنكي من إجراءات وإحصائيات تُعدّها في إطار عملية التسيير والتنظيم الداخلي، تمكنها من الوقوف على حجم الأرباح و/أو الخسائر المحققة في مختلف الخدمات والعمليات التي تقدمها.

للإحاطة بتفاصيل نشاط كل من البنوك والمؤسسات المالية على حِدى، مكّن المشرع اللجنة المصرفية من آلية رقابية مهمة تتمثل في الرقابة المستندية أو الرقابة على الوثائق كفحص دائم ومستمر تجريه المفتشية العامة لبنك الجزائر[139] لحساب اللجنة المصرفية، وذلك بالإعتماد على البيانات والمعلومات المقدمة بصفة دورية من قبل البنوك والمؤسسات المالية، والمعدة في نماذج محددة سلفًا وموحدة البيانات والمعطيات الواجب توضيحها. وتعَدُّ المفتشية العامة لبنك الجزائر

[136] المادة 109 الفقرة 2 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

[137] المادة 109 الفقرتين 3 و4 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

[138] المادة 108 الفقرة 1 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

[139] المفتشية العامة جهاز تابع للأمانة العامة لبنك الجزائر

الجهة التي تتولى إعداد التقارير بخصوص العملية الرقابية على الوثائق، تحت طائلة قيام مسؤوليتها الكاملة.

كما تلزم البنوك والمؤسسات في إطار القواعد التشريعية والتنظيمية بإعداد حسابات بشكل مجمع تتولى نشرها سنويًا في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية الإلزامية[140]، إذ تبلغ نسخة أصلية عن الحسابات السنوية إلى اللجنة المصرفية التي تتولى فحصها ورقابتها، وتخول بذلك صلاحية تقديم أمر للمؤسسات المعنية للقيام بنشريات تصحيحية في حال وجود بيانات غير صحيحة، أو وقوع سهو في المستندات المنشورة[141].

كما تتمتّع اللجنة المصرفية بصلاحية تحديد القائمة والنموذج والآجال الواجب مراعاتها لتقديم الوثائق والمعلومات المتحصل عليها من قبل الخاضعين لرقابتها إعمالاً لنص المادة 109 من الأمر رقم 03-11. ويدخل ضمن جملة هذه الوثائق، التصريح المتعلق بالمخاطر كأحد الوثائق المعدة بصفة شهرية[142]من قبل البنك المعني، بالإضافة إلى إمكانية الاستعانة بالوثائق المحاسبية المعدة من قبل محافظي الحسابات القائمين بمهام رقابية على البنوك، والمتضمنة لتوقيعاتهم، إذ تشكل هذه الوثائق مرجعًا مهمًا بالنسبة للجنة قصد التأكد ومعرفة الوضعية المالية للبنك، وشروط استغلاله؛ من أهمها التقرير الخاص المقدم من قبلهم لمحافظ بنك الجزائر –رئيس اللجنة المصرفية- طبقًا لنص المادة 101 من الأمر رقم 03-11، المعدّل والمتمّم.

وعلى اعتبار أن البنك أو المؤسسة المالية تأخذ في الغالب شكل شركة مساهمة كقاعدة عامة، فإنّ اللجنة المصرفية فيما يتعلق برقابتها المستندية تعتمد على وثائق اجتماعية شاملة مقررة بموجب القانون التجاري، لاسيما تقرير التسيير المقدم من قبل مجلس إدارة الجهة الخاضعة لرقابة اللجنة المصرفية، إلى جانب حساب الإستغلال العام، حساب النتائج...إلخ.

إلى جانب هذا النوع من الرقابة، نجد رقابة من نوعٍ آخر تسمى الرقابة الميدانية.

[140] المادة 103 الفقرتين 2 و3 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

[141] المادة 103 الفقرة 3 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

[142] Instruction n° 02-99 du 07 avril 1999 relative à la déclaration des crédits consentis par les banques et les établissements financiers à leurs dirigeants et actionnaires ; Instruction n° 04-99 du 12 août 1999 portant modèles de déclaration par les banques et établissements financiers des ratios de couverture et de division des risques.

II- تمتُّع اللجنة المصرفية بصلاحيات رقابية ميدانية

إلى جانب الرقابة على المستندات والوثائق المتعلقة بنشاط وعمليات البنوك والمؤسسات المالية، خوّل المشرع اللجنة المصرفية سلطة القيام برقابة ميدانية[143]، يقع تنظيمها على عاتق بنك الجزائر بواسطة أعوانه ولحساب اللجنة[144].

غير أنّ المؤكّد ضرورة عدم خروجها عن إطار رقابة مدى إلتزام البنوك والمؤسسات المالية المعتمدة، وكذا شبابيكها بالقوانين والأنظمة المؤطرة للمهنة المصرفية.

وتمتدّ تحريات اللجنة لتشمل مجموع المساهمات والعلاقات المالية بين الأشخاص المعنويين[145] المسيطرين[146] بصفة مباشرة أو غير مباشرة على البنك أو المؤسسة المالية، وإلى الفروع التابعة لهما[147]. وفي إطار اتفاقية دولية مبرمة سلفًا، يمكن للّجنة المصرفية توسيع مجال رقابتها لتشمل فروع الشركات الجزائرية المقيمة في الخارج[148].

كما يمكنها بالمناسبة تبليغ نتائج المراقبة في عين المكان إلى مجالس إدارة فروع الشركات الخاضعة للقانون الجزائري، وإلى ممثلي فروع الشركات الأجنبية في الجزائر، كما تبلغ هذه النتائج إلى محافظي الحسابات[149].

ورغم عدم الإشارة لشمولية رقابة اللجنة المصرفية لفروع البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية في الجزائر، إلا أنه وبصفة ضمنية يمكن استنتاج ذلك من خلال نص المادة 110 فقرة 3

---

[143] لعب هذا النوع من الرقابة دورًا مهمًا في الكشف عن مجموعة من التجاوزات الخطيرة التي ارتكبها بنك آل خليفة، بحيث تعرض هذا الأخير لعشر عمليات رقابية ميدانية دورية قامت بها المصالح المختصة لبنك الجزائر في الفترة الممتدة من تاريخ إعتماده سنة 1998 إلى بداية سنة 2002. في مجملها أبانت التقارير عن وجود خروقات بالجملة في التسيير وفوضى في نشاط الوكالات البنكية التي برزت بشكل ملفت دون تحرك محافظ بنك الجزائر. لمزيد من التفصيل حول هذا الموضوع، أنظر: بوثلجي إلهام، 10 تفتيشات فضحت الخليفة ... وكيرمان "العلبة السوداء" الهاربة، جريدة الشروق، 11 أبريل 2015. الموقع الإلكتروني: https :www.echoroukonline.com، إطلاع بتاريخ: 22 فيفري 2017.

[144] المادة 108 فقرة 2 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

[145] بالرجوع إلى نص المادة 151 من القانون رقم 90-10 نجد عدم تناسق في النص باللغة العربية واللغة الفرنسي، حيث تضمن النص باللغة العربية عبارة "الأشخاص" في حين تضمن النص باللغة الفرنسية مصطلح "Personnes morales". غير أنّ الأمر رقم 03-11 ومن خلال المادة 110 تدارك الوضع ونصّ على اعتبار أنّ الأمر رقم 03-11 ونصّ على عبارة "الأشخاص المعنويين".

[146] يقابل مصطلح "يسيطرون" مصطلح "qui contrôlent" وهو ما يعتبر ترجمة تحتاج إلى مراجعة.

[147] المادة 110 فقرة 2 من الأمر رقم 03-11، المعدل والمتمم.

[148] المادة 110 فقرة 2 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

[149] المادة 110 فقرة 1 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

من الأمر رقم 03-11. وإلى جانب هذا، فإنّ مبادئ المنافسة النزيهة تقتضي إخضاع المتعاملين الاقتصاديين في سوق معين-أو المؤسسات بمفهوم قانون المنافسة- لنفس القواعد والإجراءات بما فيها الرقابية، خاصة إذا تعلق الأمر بفروع بنوك أجنبية في الجزائر تقوم بجمع ودائع الجمهور. والواقع أن إخضاع فروع البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية للرقابة على غرار تلك الخاضعة للقانون الجزائري يعود بالفائدة عليها بالنظر إلى ما يوفره من ثقة في التعامل معها من قبل الجمهور.

يتمّ تحقيق الرقابة الميدانية أو الدورية على أساس برنامج مقرر دوريًا، بموجب مداولة اللجنة المصرفية[150]، على أن يترجم بخرجات دورية [151]تشمل المقرات الاجتماعية للمؤسسات الخاضعة للرقابة، وشبابيكها ووكالاتها للقيام بعمليات تفتيش بهذه الأخيرة ومعاينتها.

وقد تأخذ الرقابة في عين المكان طابعا شموليًا ينصبُّ على مجمل نشاط وعمليات البنك أو المؤسسة المالية المعنية، وإما أن تستهدف مجالات محددة من النشاطات والعمليات المرخص بها للبنك المعني كالتجارة الخارجية، عمليات الإئتمان، الودائع المحصلة من الجمهور؛ على أن تحرر إثر الرقابة الميدانية محاضر معاينة تُجمع بعد ذلك في تقارير مفصلة تدعى "تقارير ميدانية"[152] توضع أمام اللجنة المصرفية. هذه التقارير، تتولى اللجنة المصرفية تبليغ نسخ عنها إلى محافظي الحسابات بغرض لفت إنتباههم للنقائص أو الإخلالات المسجلة، وتلقي ملاحظاتهم وتعليقاتهم المرتقبة بشأنها، والتي تتراوح ما بين تقديم شروح وتبريرات أو التّعهد بتصحيح وضعيات معينة[153]. كما ترسل وثيقة للمسيرين لإعلامهم ليس فقط بالإخلالات المسجلة، بل تُضمِّنها مجموعة من التوجيهات والإرشادات ذات الطابع الإداري، المحاسبي، وكذا المالي والتنظيمي[154].

[150] المادة 109 فقرة 1 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

[151] تتولى مديرية المفتشية الخارجية التابعة لبنك الجزائر بالتنسيق مع اللجنة المصرفية الرقابة على المؤسسات المصرفية من خلال الإشراف على نيابة مديرية الرقابة بعين المكان أو الرقابة الميدانية ونيابة مديرية الرقابة على الوثائق. وقد تعززت هياكل المديرية بعد سنة 2001 بنيابة مديرية البرمجة والتقييم ونيابة مديرية التنسيق والمهمات الميدانية لبنك الجزائر. أنظر: عجرود وفاء، اللجنة المصرفية وضبط النشاط المصرفي، دار الحامد، الطبعة الأولى، الأردن، 2014، ص. 41.

[152] MAACHOU Benaoumer, op. cit., p. 16.

[153] المادة 110 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

[154] ETIENNE Michel, op. cit., p. 6.

وبصدور الأمر رقم 10-04 تمّ توزيع الرقابة الميدانية ما بين رقابة منتظمة ورقابة مفاجئة، إذ أصبح بإمكان بنك الجزائر القيام بعمليات التّحري في حالات الاستعجال[155]، وتبليغ اللجنة بالنتائج المتحصل عليها. وهي خطوة إيجابية في مجال تعزيز الدور الرقابي للجنة، إذ تسمح لها بتشخيص أنجع وأدق لإشكالات التسيير ووضع المؤسسة المصرفية، وبالتالي اتخاذ الإجراءات الملائمة للوضعية المعاينة.

وعليه، فإنّ الرقابة في عين المكان تتيح التأكد من دقة وصحة المعلومات المقدمة من قبل المؤسسة الخاضعة للرقابة في إطار الرقابة المستندية، ومطابقتها للواقع العملي والميداني. بالإضافة إلى أهداف أخرى توفرها الرقابة الميدانية على غرار التأكد من حسن سير واحترام قواعد المهنة والحرص على محافظة المؤسسات المصرفية على ملاءتها. وبالتالي تجعل من الآليتين متكاملتين وتثري كلٌ منهما الأخرى[156]، خدمة لنفس الغاية المتمثلة في جعل القواعد التشريعية والتنظيمية محترمة بصفة إرادية وبشكل إيجابي وباستمرار، طالما أنها تشكل الضوابط التي على أساسها منحت البنوك والمؤسسات المالية اعتمادها[157]. ويهدف التنسيق والتكامل بين الآليتين إلى ضمان تحليل مفصل ومعمق حول نشاط الخاضعين للرقابة[158].

وتجدر الإشارة أن قانون النقد والقرض قد عزّز الدور الرقابي للجنة من خلال إقراره لمبدأ جوهري، يتمثل في عدم التمسك بالسّر المهني في مواجهتها[159]؛ في حين ألزم كل شخص يشارك في عمليات الرقابة، بما فيهم أعضاء اللجنة المصرفية والأشخاص الموضوعين تحت تصرفها من قانون العقوبات[160]، بينما بوصفها سلطة مكلفة بمهام معينة فهي غير ملزمة بالسّر المهني في هذا المجال[161].

---

[155] استعمال عبارة "حالات الإستعجال" كمصطلح من قبل المشرع يفتح أمام محافظ بنك الجزائر باب المبادرة بعمليات التّحري بصفة مفاجئة كلما أشارت المعطيات والمعلومات المتوفرة إلى وجود وضعيات غير مريحة للبنك أو المؤسسة الخاضعة للرقابة.

[156] FORT Jean-Louis, op. cit., p. 6.

[157] MAACHOU Benaoumer, op.cit., p. 15.

[158] « Le pouvoir de contrôle de l'A.C.P.R. est exercé par des contrôles sur pièces et sur place, dont la combinaison vise à assurer une analyse détaillée et approfondie de l'activité des personnes assujettis ». *In.* Charge de conduite d'une mission de contrôle sur place : Janvier 2014 A.C.P.R., Banque de France, https://www.banque-france.fr/

[159] المادة 109 فقرة 5 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

[160] المادة 117 فقرة 1 بند 2 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

[161] المادة 117 فقرة 2 بند 4 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

ثالثًا: حدود مسؤولية اللجنة المصرفية عن دورها الرقابي

ينجم عن المزج والتنسيق بين آلية الرقابة على المستندات والرقابة في عين المكان، تمكين اللجنة المصرفية من الحصول على معلومات دقيقة ومطابقة لواقع النشاط المصرفي والعمليات الممارسة من قبل البنوك، ما يتيح لها اتخاذ الإجراءات الملائمة بالنسبة للبنوك التي تعرف وضعياتها إشكالات قد تضر بحقوق المودعين واستقرار القطاع. غير أنّ هذه الرقابة لا يمكنها بأي حال من الأحوال أن تحول دون تعثر بنوك، وما ينجر عنه من تبعات سلبية كبيرة لاسيما بالنسبة للمودعين، وهو ما أثبته الواقع في غير ما مرة على الصعيد الوطني أو الدولي.

وعليه، فإنّ الإختصاص الرقابي للجنة المصرفية يطرح إشكالات هامة بخصوص مسؤولية الجهة الرقابية عن إنعدام، أو نقص، أو عدم فعالية الآداء الرقابي، لاسيما في ظل خروج العملية الرقابية عن العلاقة الثنائية الظاهرة، أي اللجنة المصرفية والبنك الخاضع للرقابة.

تجدر الإشارة بداية إلا أن الدعوى لا يمكن أن تكون إلا ضدّ الدولة على اعتبار أنّ اللجنة المصرفية لا تتمتع بالشخصية المعنوية[162] على غرار الوضع في بعض الأنظمة المقارنة[163]، وخلافًا لبعض سلطات الضبط الأخرى في القطاع المالي والإقتصادي[164]. يتعلق أول هذه الإشكالات بمدى شرعية مطالبة البنك أو المؤسسة المالية الخاضعة للرقابة بالتعويض عن ما لحق به من ضرر؟

يقود السؤال إلى احتمالين؛ أولهما إذا كان الضرر ناجم نتيجة فعل اللجنة المصرفية، فإنّ الإحالة تكون لقواعد المسؤولية التقليدية[165]. أما الإحتمال الثاني، فيتمثل في تسبب الجهة

---

[162] LAGGOUNE Walid, op. cit., p. 881.

[163] « … qui mettent en jeu la responsabilité de l'Etat étant donné l'absence de personnalité morales de ces instances,… ». DECOOPMAN Nicole, Le contrôle juridictionnel des autorités administratives indépendantes, in., Le droit administratif en mutation, P.U.F., Paris, 1993, p p. 213-214.

[164] عرفت سلطات الضبط المنشئة بعد سنة 2000 اعترافا بالشخصية المعنوية إلى جانب بعض السلطات المنشأة من قبل بمناسبة تعديل قوانينها الأساسية. لمزيد من التفصيل؛ أنظر: بوجملين وليد، سلطات الضبط الاقتصادي في القانون، المرجع السابق، ص. 55.

وعلى سبيل المثال، نشير إلى سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية.

[165] « Si ce dommage est dû à une action de l'autorité de surveillance, on se trouve dans une hypothèse de responsabilité classique ». TANQUEREL Thierry, La responsabilité des autorités administratives indépendantes, In. : BELLANGER François ; TANQUEREL Thierry, Les autorités administratives indépendantes : Journée de droit administratif 2010, Université de Genève Shulthess, 2011, p. 154. http://archive-ouverte

الخاضعة للرقابة في الضرر اللاحق بها، فهل يمكن في هذه الحالة المطالبة بالتعويض على أساس إمكانية تجنب الضرر الواقع في حال أنّ الرقابة الممارسة كانت أنجع أو أكثر صرامة؟

أمّا الإشكال الثاني، فيتعلق بمدى إمكانية تحميل اللجنة المسؤولية في حال مسّ الضرر جهة ثالثة، والغالب أن تتعلق بضياع أموال المودعين في حال توقف البنك عن الدفع على أساس نقص أو عدم فعالية أداء اللجنة كهيئة رقابية[166]؟ وفي حال الإجابة بنعم، فهل سيكون على أساس الخطأ البسيط أم على أساس الخطأ الجسيم؟

يفضي هذا الإشكال إلى استخلاص علاقة تضم الأطراف السالف ذكرها، وعلى نحو[167] يهمنا فيه العلاقة التي تجمع اللجنة المصرفية -كهيئة رقابية- بالمودع المتضرر بصفة غير مباشرة من الدور الرقابي للجنة، ضرر قد يتمثل في الغالب في عدم قيام اللجنة بتصرف، أو القيام بإجراء تجاه البنك ينجرُّ عنه خسائر للمودع أو ضياع منفعة له.

بالنسبة لإقرار مسؤولية الدولة، فلا مجال للشك طالما أمكن إثبات وجود العلاقة بين تقاعس أو عدم قيام اللجنة المصرفية بمهامها الرقابية وبين وإفلاس البنك الذي تضررت من جراءه مصالح المودعين[168].

وفي ظل غياب إجتهاد قضائي جزائري بخصوص مرجع درجة خطورة الخطأ الذي تترتب عليه مسؤولية اللجنة المصرفية، يبقى من المفيد مراجعة اجتهاد مجلس الدولة الفرنسي[169]، هذا الأخير يعتبر أنّ مسؤولية الدولة بخصوص الأخطاء المرتكبة من قبل اللجنة المصرفية في إطار أداء مهام الحراسة والرقابة الموكلة لها على مؤسسات القرض لا تعوض مسؤولية هذه الأخيرة، لاسيما في مواجهة المودعين بالنظر إلى طبيعة السلطات الموكلة للجنة، ولا يمكن أن تترتب

---

[166] « … les autorités chargées de taches de surveillance est celle dans la quelle l'autorité n'agit pas ou tarde à agir, alors qu'une action s'imposait, et que cette carence entraine un dommage pour des tiers. La question cruciale est de l'illicéité par omission ». TANQUEREL Thierry, op. cit., p. 157.

[167] تجمع العلاقة الأولى بين اللجنة المصرفية والبنك، في حين تجمع العلاقة الثانية بين البنك الخاضع للرقابة و الزبون المودع لديه المتضرر.

[168] « … aucun doute n'est permis dès lors qu'établie le lien entre la faillite de l'entreprise et les carences de la Commission qui auraient contribué a la réalisation du préjudice subi par les déposants ». ZOUAIMIA Rachid, autorités de régulation indépendantes dans le secteur financier en Algérie, op. cit., p. 70.

[169] « La responsabilité de l'Etat pour les fautes commises par la commission bancaire dans l'exercice de sa mission de surveillance et de contrôle des établissements de crédit ne se substitue pas à celle de ces établissements vis-à-vis, notamment, de leurs déposants ; dès lors, et eu égard a la nature des pouvoirs qui sont dévolus à la commission bancaire, la responsabilité que peut encourir l'Etat pour les dommages causés par les insuffisances au carences de celle-ci dans l'exercice de sa mission ne peut être engagée qu'en cas de faute lourde ». C.E., 30 novembre 2001, n° 219562, www.légifrance.gouv.fr/

مسؤولية الدولة عن الأضرار الناجمة عن نقص أو عدم كفاية في أداء اللجنة لمهامها إلا في حال الخطأ الجسيم.

وهو قرار خالف ما تضمنه قرار الجهة القضائية الأدنى في نفس النزاع، فأقرت هذه الأخيرة أنّ كل خطأ مرتكب من قبل اللجنة المصرفية بخصوص الحراسة والرقابة على مؤسسات القرض يمكنه أن يرتب مسؤولية الدولة[170].

في حين، ذهبت محكمة العدل الأوربية إلى أبعد من ذلك من خلال اقرارها لعدم مخالفة مضمون القاعدة في القانون الألماني، والمتمثلة في كون مهام السلطة الوطنية للرقابة على مؤسسات القرض لا يمارس إلا في إطار **المصلحة العامة**، ما يعني وفقًا للقانون الوطني إمكانية طلب تعويض من قبل الخواص (المودعين) عن كل ضررٍ ناجمٍ عن مراقبةٍ غير ناجعةٍ من قبل هذه السلطة[171].

أمّا القضاء البلجيكي، فقد أوضح أنّ الغرض من الرقابة على البنوك هو حماية المودعين ودائني البنوك، وليس البنوك نفسها ضدّ تصرفات هياكلها[172]، ما يعني منطقيًا أنّ السلطة المكلفة بالرقابة على البنوك لا ينجر عن تصرفها ضرر للبنك الخاضع للرقابة إذا خرقت التزاماتها الرقابية.

وإلى حين أن يتّضح موقف مجلس الدولة الجزائري من الموضوع، يمكن القول بأنّ الإلغاء الكلي لمسؤولية الدولة عن الأضرار الناجمة عن تصرف غير مطابق لحقوق الخاضع لرقابة اللجنة المصرفية بوصفها سلطة رقابية، يعدّ موقفًا غير سليم، إذا أضرّ بالغير الذي تعامل مع البنك في ظل علمه بوجود ضمانة الرقابة الصارمة المفروضة على البنك المتعامل معه.

---

[170] « … ayant jugé que dans l'accomplissement de sa mission administrative, de surveillance et de contrôle des établissements de crédit, la responsabilité de l'Etat est susceptible d'être engagée pour faute simple, et que dans l'exercice par la commission bancaire de sa fonction disciplinaire de caractère juridictionnel, la responsabilité de l'Etat ne peut être engagée que pour faute lourde ». C.A.A Paris, 30 mars 1999, affaires 1999.1211, obs. X, D. ; JCP E 2000. *In.,* Le code de commerce, 101e éd. 2006, p p. 1758-1759.

[171] « La première directive 77/780/CEE du 12 déc. 1977, la directive 89/299/CEE du 17 avr. 1989, ainsi que la 2ième directive 89/646/CEE du 15 déc. 1989, ne s'opposent pas à une règle nationale (allemande) selon laquelle les missions de l'autorité nationale de surveillance des établissement de crédit ne sont accomplies que dans l'intérêt général, ce qui exclut selon le droit national que les particuliers puissent demander réparation des préjudices causés par une surveillance défaillante de la part de cette autorité ». C.J.C.E., 12 oct. 2004 : Bice 2004, n° 1664 ; J.C.P.E. 2004, n° 44, p. 1707.

[172] A.T.F. 160/1980. IB. 357, 363, Banque de crédit international ; 116/1990 Ib 193, 196, Z. Und. Konsaten. *In.*, TANQUEREL Thierry, op. cit., p. 168.

وإلى جانب هذا، يرى بعض الفقه أنّ تبني مجلس الدولة الفرنسي لمعيار "**الخطأ الجسيم**" كأساس لقيام مسؤولية المرفق العام في قطاعات دون أخرى[173]هو رغبة من القاضي في منح المرفق العام "**إعفاءً من المسؤولية**" "Une franchise de responsabilité " بالنظر إلى صعوبة المهام المسندة لهذه الهيئات، بالإضافة إلى ضرورة عدم إعاقة وعرقلة المصالح المعنية[174].

في حين يرى آخرون، ضرورة إعمال معايير أخرى تتمثل في حماية "**مصالح المواطنين**"[175]، ما يستدعي التخفيف من تبني مبدأ "**الخطأ الجسيم**" كأساس لتعويض المودع حسن النية، جراء ما تعرض له من خسائر وما فاته من منفعة، خاصة في ظل القواعد الحالية المؤطرة لنظام ضمان الودائع المصرفية، الذي ورغم أهميته كجهاز، لا يمكن إعماله إلا في حال توقف البنك المُرَاقَب عن الدفع[176]، وبغرض تعويض المودعين في حال عدم توفر ودائعهم والمبالغ الأخرى الشبيهة بالودائع القابلة للإسترداد[177]. وذلك من زاوية تحديد الحدّ الأقصى للتعويض الممنوح لكل مودع[178]، وعملة التعويض[179].

وعليه، فإنّ الحيّز الرقابي للجنة المصرفية يمتدّ في نطاق واسع من الحقل المصرفي بشقيهِ العضوي والموضوعي، ومن خلال إعتماد آليات رقابية موزعة بين رقابة مستندية تتصف بالإستمرارية، وأخرى ميدانية تقوم بها بشكل دوري، تتحققان تكاملاً وظيفيا مهمًا. فهل تتوقف مهام اللجنة عن هذا الحدّ؟

---

[173] ZOUAIMIA Rachid, Les autorités de régulation indépendantes dans le secteur financier en Algérie, op. cit., p. 71.

[174] DUIPUIS Georges et GUEDON Marie-José et CHRETIEN Patrice, Droit administratif, 10ième éd., Sirey, p. 142 .

[175] Van Elckhout, « La justice administrative tend à élargir le domaine de responsabilité de l'Etat », Le monde, 27-28 mai 2001, *cité par:* ZOUAIMIA Rachid, les autorités de régulation indépendantes dans le secteur financier en Algérie, op. cit., p. 71.

[176] المادة 118 فقرة 5 من الأمر رقم 03-11، المعدّل والمتمم؛ المادة 13 من النظام رقم 04-03 المؤرخ في 4 مارس 2004، يتعلق بنظام ضمان الودائع المصرفية، المعدّل والمتمّم.

[177] المادة 3 من النظام رقم 04-03 المؤرخ في 4 مارس 2004، المعدّل والمتمّم.

[178] المادة 8 من النظام رقم 04-03 المؤرخ في 4 مارس 2004، المعدّل والمتمّم.

[179] المادة 16 من النظام رقم 04-03 المؤرخ في 4 مارس 2004، المعدّل والمتمّم:" يتم التعويض بالعملة الوطنية.

يتم تحويل الودائع بالعملة الصعبة إلى العملة الوطنية بالسعر المعمول به في التاريخ الذي أعلنت فيه اللجنة المصرفية عن عدم توفر الودائع أو، في غياب ذلك، في تاريخ حكم المحكمة المختصة إقليميا التي تحكم بالتسوية القضائية أو بإفلاس البنك".

الفرع الثاني

تمتع اللجنة المصرفية بصلاحية اتخاذ تدابير تصحيحية والنطق بالعقوبات

ممارسة اللجنة المصرفية لصلاحياتها الرقابية الواسعة على المنظومة البنكية، لاسيما على البنوك والمؤسسات المالية، من خلال تفحص الوثائق والمستندات الدالة على وضعياتها، بالإضافة إلى الخرجات الميدانية، يسفر عن إدراك وإطلاع على حقيقة وضعية المؤسسات الخاضعة لرقابتها؛ والتي تأخذ احتمال مطابقة نشاطها للقواعد القانونية والتنظيمية للمهنة المصرفية، أو تسجيل بعض الإخلالات في جوانب معينة.

أمام هذه الحالة الأخيرة، وبالنظر إلى خصوصية المهنة المصرفية خوّل المشرع اللجنة المصرفية صلاحيات تدَخُّل ذات بعد وقائي، تحاول من خلالها تصويب الإخلالات وتقديم التوجيهات اللازمة لضمان استمرار واستقرار البنوك التجارية. وإلى جانب هذا البعد الوقائي الذي تمارسه اللجنة بصفة مباشرة بحكم علاقاتها مع البنوك الخاضعة لرقابتها، ودون اللجوء إلى الجهات القضائية، يمكن لها النطق بعقوبات تأديبية محددة قانونا، قد تصل حدّ إنهاء حياة المؤسسة الخاضعة من خلال سحب اعتمادها، فعلى أي أساس يتمّ هذا التدخل، وما هي أشكاله؟

أولاً: الدور الوقائي لقرارات اللجنة المصرفية كنتيجة لصلاحياتها الرقابية على المؤسسات الخاضعة

إذا كان من البديهي أن تحوز اللجنة المصرفية آليات تدخل في حالة اكتشاف اختلالات تتعلق بمخالفة قواعد تشريعية وتنظيمية، فإنها تحوز صلاحية التدخل بغرض تصحيح الوضع، ويتّسع هذا التدخل ليشمل حالات ترى فيها اللجنة ضرورة تصحيح أوضاع معينة رغم امتثال المؤسسة الخاضعة للقواعد التشريعية والتنظيمية المعمول بها في الحقل المصرفي، وهذا بغرض تفادي حالات تعثر محتملة. تدخل هذه التدابير الوقائية[180] تحت طائفة "**التدابير المتعلقة بالمضمون**"، والتي تتميز عن "**التدابير التحفظية**" بكونها فاصلة في الموضوع. ويترتب على نجاح إعمالها ميدانيًا وضع حدٍّ للإخلالات المعاينة من قبل اللجنة المصرفية، والتي تسعى لمعالجتها دون إتخاذ

[180] بالنظر إلى طبيعتها تنقسم التدابير الوقائية إلى تدابير تحفظية وتدابير تتعلق بالموضوع، أنظر بخصوص هذا التقسيم: بلغزلي صبرينة، نظام التدابير الوقائية المتخذة من قبل السلطات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، ماجستير في القانون العام للأعمال، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة – بجاية–، 2011، ص ص. 43 وما بعدها.

تدابير أخرى قد تصل حدّ إقرار عقوبات تأديبية. وقد حرص المشرع على تمكين اللجنة المصرفية من اللجوء إلى بعض هذه التدابير في سبيل تصويب اختلالات معينة تمرّ بها المؤسسات الخاضعة لرقابتها، وبالتالي تحقيق الغاية الأسمى المتمثلة في استقرار القطاع المصرفي. هذه الإجراءات حصرها المشرع بالنسبة للجنة المصرفية في كل من التحذير والأمر كإجراءات أولية، إلى جانب صلاحية تعين قائم بالإدارة مؤقت[181].

I- حدود سلطة اللجنة المصرفية في المبادرة بالإجراءات الأولية

من عناصر الأصالة المميزة للجنة المصرفية كسلطة إدارية مستقلة في القطاع المصرفي، تمتعها إلى جانب اختصاصها الرقابي، بمهمة قانونية وقائية لفائدة المؤسسات الخاضعة، وما ينجر عن ذلك من آثار على القطاع ككل. وتتوزع المهمة القانونية بين آليتين هما توجيه التحذيرات والأوامر في إطار معين.

1- الإجراءات الأولية:

كما سبق الإشارة إليه، تأخذ الإجراءات الأولية المتخذة من قبل اللجنة المصرفية شكل تحذير أو أمر:

أ- التحذير كإجراء وقائي عن الإخلال بقواعد حسن سير المهنة

تقضي المادة 111[182] من الأمر رقم 03-11 المعدّل والمتمّم، بتمكين اللجنة المصرفية من توجيه تحذير للمؤسسات الخاضعة لرقابتها في حال إخلال المؤسسات "**بقواعد حسن سير المهنة**"، وذلك بعد أن تتيح الفرصة لمسيري هذه المؤسسات لتقديم تفسيراتهم.

وإذا كانت هذه الآلية متاحة بموجب القانون رقم 90-10؛ إلا أنّ المشرع آنذاك، ومن خلال المادة 153 استعمل مصطلحًا أخر في النص العربي هو "**اللوم**" الذي يقابله باللغة الفرنسية مصطلح "**Le Blâme**"، في حين أنّ النص الفرنسي تضمن مصطلح "**La mise en garde**"، ما يعني أنّ النص الفرنسي كان أدقّ وأصوب. وبالنظر إلى ارتباك المشرع من خلال الصياغة العربية

[181] عوض مصطلح "**قائم بالإدارة مؤقت**" مصطلح "**مدير مؤقت**" المستعمل في ظل القانون رقم 90-10، أنظر المادتين 155 و156.

[182] وهو نفس مضمون المادة L613-15 من القانون النقدي والمالي الفرنسي.

للقانون رقم 90-10 في عدة مواضع، نجده قد لجأ إلى استعمال "**اللوم**" في المادة 153 باعتباره "**تدبير وقائي**" تتخذه اللجنة، ثمّ اعتبره "**عقوبة تأديبية**" في نص المادة 156 من نفس القانون.

غير أنّ الأمر رقم 03-11 تدارك هذا اللبس في المصطلحات في النص العربي ليميّز بين التحذير كإجراء وقائي تتخذه اللجنة، وبين التوبيخ "Le blâme" المنصوص عليه في المادة 114 كعقوبة تأديبية.

ويتصف إجراء التحذير بكونه إجراء جوازي، يمكن للجنة استخدامه في حال إخلال المؤسسة الخاضعة للرقابة بقواعد حسن سير المهنة، وهذا بعد أن تتيح لمؤسسي المؤسسة المعنية فرصة تقديم شروحاتهم وتفسيراتهم بخصوص الوضعية المعاينة[183].

ويدلّ استعمال المشرع لعبارة "**الإخلال بقواعد حسن سير المهنة**" الواسعة الدلالة على رغبته في تمكين اللجنة المصرفية من مجال تدخل واسع، يشمل إلى جانب القواعد التشريعية والتنظيمية الواجب مراعاتها، والقواعد المتعلقة بأخلاقيات المهنة المصرفية. وطالما أنّ هذه الأخيرة غير مضبوطة بنص معين، واللجنة ليست مخولة بصياغتها، فإنّها تتمتع بسلطة تقديرية واسعة في كبح الممارسات التي تعتبرها خارج السير الحسن للمهنة؛ ما عبّر عنه بعض الشراح بحيازة اللجنة لسلطة قمع الممارسات المسيئة للمهنة[184]. إذ يعدّ إخلالاً بقواعد حسن سير المهنة إلزام العميل بتحويل حساباته لدى الشبابيك التابعة لبنك معين كشرط لحصوله على قرض من هذا الأخير.

والواضح أنّ غاية المشرع من خلال تمكين اللجنة من صلاحية توجيه التحذير للمؤسسات الخاضعة لرقابتها لا يهدف إلى جعل الإجراء آلية عقابية على الإخلال بالقواعد والمعايير التي تحكم المهنة المصرفية؛ بل يتعلق الأمر بإجراء وقائي، تسعى من خلاله اللجنة إلى إرجاع الأوضاع الداخلية للبنك إلى مسارها الصحيح والمحافظة على هذا المسار، وهذا بالنظر إلى ما تمّ معاينته من إخلالات، ما يحول دون تدهور أوضاع البنك جراء الإخلال بقواعد حسن سير المهنة. هذا ما يفسر دون شك ممارسة اللجنة لهذه الآليات خارج إطار الإجراءات التأديبية وما تحتويه من ضمانات لصالح المؤسسات الخاضعة للرقابة[185].

---

[183] المادة 111 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

[184] DIB Said, La nature du …, R.C.E., 2005, n° 6, op. cit., p. 116.

[185] ZOUAIMIA Rachid, Les autorités de régulation indépendantes dans le secteur financier, op. cit. p. 75.

ب- الأمر

إلى جانب التحذير، أقرّ الأمر رقم 03-11 تدبير وقائي يتمثل في الأمر[186]، كآلية قانونية تمكن اللجنة من التدخل لدى المؤسسات الخاضعة لرقابتها لإتخاذ خلال مدة معينة جميع التدابير التي من شأنها أن تعيد أو تدعم توازنها المالي أو تصحح أساليب تسييرها عندما تبرر وضعيتها ذلك[187].

وبالرجوع للمادة 112 من الأمر رقم 03-11، يمكن القول بأنّ استعمال لفظ "...**تدعو**..." قد يفتح باب التساؤل حول مدى إلزامية امتثال البنك المعني لهذا الأمر، طالما أن الأمر يتعلق بمجرد "**دعوة**"؟ غير أنّ الإجابة عن هذا السؤال توفرها المادة 114 من الأمر رقم 03-11، والتي تؤكد على ضرورة الإذعان لأوامر اللجنة تحت طائلة النطق بعقوبات تأديبية. وهو ما حدث في قضية البنك العام المتوسطي الذي تم سحب إعتماده سنة 2006 بعد عدم إذعانه للأمر الموجه إليه من قبل اللجنة المصرفية سنة 2003[188].

وعلى غرار التحذير، يتميّز هذا الإجراء بكونه يتصف بطابع الجواز بالنسبة للجنة، دون اشتراط إعمال أحدهما بصفة سابقة أو لاحقة للأخر، وكذا بالنسبة لكل إجراء أو تدبير آخر قد يكون له آثار أخطر على البنك كتعيين مصفّ للبنك أو المؤسسة المالية مثلاً. وهو ما يجد تبريره في مجال إعمال كل من التحذير والأمر؛ إذ يقتصر توجيه الأوامر للمؤسسة المراقبة في حال تراجع توازنها المالي أو حاجته للتدعيم، وذلك بعد معاينة الوضعية المالية المنشورة في الحسابات الخاضعة للرقابة[189]، والتي تُظهِرُ إفتقاد المؤسسة الخاضعة للملاءة الضرورية لممارسة النشاط، وإن كان سبب التراجع غير ناجم عن مخالفة القواعد التشريعية و/أو التنظيمية من قبل البنك المعني[190].

---

[186] " Par injonction, on entend des ordres, prescriptions et commandements émanant d'une autorité donnée, …Le pouvoir d'enjoindre est consubstantiel aux régulateur et aux autorités en général, c'est ce pouvoir qui en fait des autorités,… ». VILLAB LANCA Lusitania ep. HECKER, Nouvelles formes de régulation et marchés financiers – étude de droit comparé, Thèse de doctorat en droit privé, Université Panthéon-Assas, 2013, p. 151.

[187] المادة 112 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

[188] مجلس الدولة، قضية الشركة ذات الأسهم المسماة "البنك العام المتوسطي" ضدّ اللجنة المصرفية، الملف رقم 33339، جلسة بتاريخ 27 يونيو 2007، (قرار غير منشور)، مشار إليه من قبل: بلغزلي صبرينة، المرجع السابق، ص. 56.

[189] يشمل الأمر: التوازن المالي للمؤسسة المعنية وطرق تسييرها، والتي تشمل سياسة إعادة التمويل وتغطية الديون واحترام نسب تغطية وتوزيع المخاطر، حيث تضم الحسابات الخاضعة للرقابة البيانات المتعلقة بالقروض، حجم الودائع والعلاقة بينهما...إلخ، كما يقتضي الوضع أن لا يقبل البنك ودائع تفوق بكثير ما يقدمه من قروض.

[190] FORT Jean-Louis, op. cit., p. 8.

كما قد يتمثل مضمون الأمر في إلزام المؤسسة الخاضعة للرقابة برفع رأسمالها، وإن كان حدّه الأدنى محترمًا. لأن إصدار الأمر لا يتعلق بضرورة الإخلال بقاعدة قانونية أو تنظيمية، بل يكفي أن يسجل إختلالاً ماليًا، تقدِّر اللجنة إمكانية تأثيره السلبي على التوازن المالي للمؤسسة المراقَبة أو المنظومة المصرفية ككل[191].

ويمتدّ مجال إصدار الأوامر ليشمل القيام بنشريات تصحيحية في حالة وجود بيانات غير صحيحة أو وقوع سهو في المستندات المنشورة[192] حتى بعد الترخيص بالحسابات من محافظي الحسابات، والمصادقة عليها من طرف الجمعية العامة. وبهذا فإنّ سلطة اللجنة المصرفية تتجاوز حدود الإلتزام الواقع على المؤسسة المعنية بإعتبارها شركة مساهمة، إذ تتولى هذه الأخيرة نشر حساباتها في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية[193].

غير أنّ مجال تدخل الجهة الرقابية بموجب إجراء "الأمر" يبقى أوسع في القانون الفرنسي، إذ يتّسع ليشمل الأمر بحيازة أموال خاصة أعلى من القيمة الدنيا المنصوص عليها في التنظيم الساري المفعول، بالإضافة إلى الإلتزام بتطبيق سياسية خاصة على الأصول، وكذا الأمر بتحديد أو حصر النشاط بصفة مؤقتة، وتوجيه الأوامر إلى الجهاز المركزي وإلى الفروع.

كما يشمل مجال التدخل بموجب إجراء الأمر بالنسبة للقانون الفرنسي، إمكانية إلزام كل المؤسسات الخاضعة للرقابة بالإتخاذ في أجل معين كل الإجراءات الرامية إلى تسوية "Restaurer" أو تقوية وتدعيم وضعياتها المالية، وتحسين طرق التسيير المعتمدة أو ضمان التوازن والانسجام لتنظيمها بخصوص نشاطاتها وأهداف تنميتها[194]. وهو ما أكّده مجلس الدولة الفرنسي من خلال إقراره بأنّ إعمال إجراء الأمر ليس مرتبطًا بضرورة عدم إحترام المؤسسة المعنية لمقاييس التسيير الإلزامية الصادرة عن الجهة المخولة، وعليه فإنّ الأمر يمكن أن يوجه للمؤسسة المعنية طالما أن

[191] DIB Said, La nature du…, R.C.E., 2003, n° 4, op. cit., p. 117.

[192] المادة 103 فقرة 5 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

[193] المادتين 3 و4 من المرسوم التنفيذي رقم 92-70 المؤرخ في 18 فبراير 1992، يتعلق بالنشرة الرسمية للإعلانات القانونية، ج. ر. العدد 14 المؤرخ في 23 فبراير 1992.

[194] Art. L613-16 Al. 2 du C.M.F.F.

المعلومات المتوفرة بحوزة اللجنة المصرفية تدل على أنّ التوازن المالي للمؤسسة مهدد أو أنّ مقاييس التسيير المنتهجة غير كافية (تراجع معامل الإستغلال الصافي العام)[195].

غير أنّ وجه الاختلاف مقارنة بالقانون الجزائري يكمن في إقرار "**إجراء التوصية**" كإجراء مستقل عن التحذير والأمر. ما يعني أنّ اللجنة المصرفية يمكنها توجيه توصيات لمؤسسات القرض والأشخاص المشار إليها في المادة L613-2 في نفس المجالات المخصصة لإجراء الأمر، بحيث يتعيّن على المؤسسة المعنية الردّ بتفصيل في أجل شهرين حول الإجراءات المتخذة تبعا للتوصية[196].

2- نطاق الطابع الحمائي للإجراءات الأولية

إقرار الإجراءات الأولية لصالح اللجنة المصرفية يكتسي طابعا وقائيًا واضحًا، يبتعد عن الإطار العقابي. غير أنّ عدم الأخذ بمضمون التحذيرات يفتح الباب أمام إمكانية تعرض المؤسسة المعنية للعقوبات المنصوص عليها في المادة 114 من الأمر رقم 03-11، المعدّل والمتمّم. وهو نفس الإجراء المتبع في حال مخالفة أوامر اللجنة القاضية بتصحيح مناهج التسيير المتبعة في حالات معينة، وفي مواضع محددة، لاسيما بخصوص شروط الاستغلال غير الملائمة (العشوائية)، أو حتى غير المشروعة، أو في حالة عدم التوازن المالي للمؤسسة الخاضعة للرقابة[197].

كما أكّد مجلس الدولة الفرنسي بدوره على خروج التحذير والأوامر عن الطابع التأديبي من خلال تطرقه لحالة إعلام اللجنة المصرفية من طرف الغير بتصرفات لمؤسسة قرض من شأنها أن تحرك إجراءات عقابية أو إجراءات أولية لاسيما التحذير والأمر، فأقرّ بأنّ اللجنة المصرفية وبعد الفحص، مخولة لإتخاذ القرار الملائم لمضمون الشكوى، بالنظر لما تتمتّع به من صلاحيات واسعة في هذا المجال، إذ يمكنها أن تأخذ بعين الإعتبار خطورة النقائص المسجلة، أهمية المؤشرات

[195] « ... ne limitant pas la mise en œuvre de la procédure d'injonction au seul cas où un établissement de crédit n'a pas respecté une norme de gestion obligatoire établie par le Comité de la règlementation bancaire et financière, une injonction peut être adressée à un établissement de crédit dès lors que les informations dont dispose la commission bancaire font apparaitre que l'équilibre financier de l'établissement est compromis ou que ces normes de gestion ne sont pas satisfaisantes (La dégradation du coefficient d'exploitation net global) ». C.E. 8 déc. 2000 : RTD Com. 2001, 197, obs. Gabrillac ; J.C.P. E 2001, n° 3, p. 102.

[196] Art. L613-16 Al. 1 du C.M.F.F. : « … une recommandation de prendre des mesures appropriées pour restaurer ou renforcer leur situation financière, améliorer leurs méthodes de gestion ou assurer l'adéquation de leur organisation à leurs activités ou à leurs objectifs de développement. L'établissement concerné est tenu de répondre dans un délai de deux mois en détaillant les mesures prises à la suite de cette recommandation ».

[197] MAACHOU Benaoumer, op. cit., p. 20.

المتعلقة بهذه الأفعال، تاريخ إقتراف هذه الأفعال، والأوضاع التي أدت إلى إتخاذ هذه القرارات وأسبابها، وبصفة عامة مجموع المصالح العامة التي تتحملها[198].

ورغم أنّ إضفاء الطابع الوقائي على الإجراءات الأولية، يؤدي إلى اعتبارها غير مؤثرة على مصالح ووضعيات الجهات المراقبة[199]، إلا أن تعرض المؤسسات الخاضعة للرقابة لمثل هذه الإجراءات يؤثر لا محال، على سمعة المؤسسة المستهدفة بالمهمة الرقابية للجنة، ما ينجم عنه ضرر معنوي ومادي. هذا الضرر يبقى محدود في ظل عدم وجود نص صريح يقضي بتمكين اللجنة من نشر مضمون التحذيرات والأوامر الموجهة للمؤسسات المعاينة لإعلام الجمهور، ومع ذلك قد تجد اللجنة في نص المادة 103 فقرة 6 من الأمر رقم 03-11 أساسًا قانونيًا لها لإمكانية إعلام الجمهور بكافة المعلومات التي تعتبرها مفيدة. وهذا دون إغفال أهمية أحكام المرسوم التنفيذي رقم 11-240 المتعلق باستحداث النشرة الرسمية للمنافسة[200]، والتي تضمّ إضافة إلى قرارات مجلس المنافسة قرارات وآراء سلطات الضبط القطاعية بما فيها الصادرة عن اللجنة المصرفية.

وإذا كان المشرع الجزائري قد رتب عن عدم الإذعان لأوامر اللجنة أو عدم الأخذ بتحذيراتها عقوبات في حق المؤسسة المعنية، بما فيها العقوبات المالية كبديل عن العقوبات الأخرى، وإمّا إضافة إليها[201]؛ في حين أن المشرع البلجيكي، على سبيل المثال قد تعرض صراحة لإمكانية نشر "عدم امتثال مؤسسة خاضعة لرقابة اللجنة البنكية والمالية والتأمينات" ".C.B.F.A"، وبعد الاستماع للمؤسسة المعنية غير الممتثلة، قد مكّن الجهة الرقابية (C.B.F.A.) من فرض عقوبات مالية في حدود لا تتجاوز 250000 أورو عن كل مخالفة، أو في حدود 50000 أورو عن كل يوم تأخير[202]. وهو موقف إيجابي يحسب لصالح المشرع البلجيكي على إعتبار أنه يحثّ

---

[198] « Lorsqu'elle est saisie par un tiers de faits de nature à motiver l'une des sanctions ou mesures prévus notamment par les articles L.613-15, L.613-16 et L.613-21 C.mon.fin., il apparait à la commission bancaire, après avoir procédé à leur examen, de décider des suites à donner à la plainte ; elle dispose, à cet effet d'un large pouvoir d'appréciation et peut tenir compte de la gravité des manquements allégués, du sérieux des indices relatifs à ces faits, de la dates à laquelle ils ont été commis du contexte dans lequel il l'ont été et plus généralement, de l'ensemble des intérêts généraux dont elle à la charge ». C.E. 30 déc. 2002. A.J.D.A. 2003. 902, note Blanc ; Petites affiches 24 mars 2003, p. 7, concl. Guyomar ; J.C.P. E 2003, n°6, p. 246.

[199] ZOUAIMIA Rachid, Les autorités de régulation indépendantes dans le secteur financier, op. cit., p p. 75-76.

[200] المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 11-242 المؤرخ في 10 يوليو 2011، يتضمن إنشاء النشرة الرسمية للمنافسة ويحدد مضمونها وكذا كيفيات إعدادها، ج. ر. العدد 39 المؤرخ في 13 يوليو 2011.

[201] المادة 114 فقرة 2 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

[202] Art. 103-1, la lois du 22 mars 1992.

المؤسسة المعنية على سرعة الإمتثال لتحذيرات الجهة الرقابية، وكذا الإذعان لأوامرها تفاديًا لغرامة مالية مرهقة، ويطيل بالتالي في عمر الإجراءات الأولية قبل الإنتقال إلى نوع آخر من العقوبات ذات الأثر على المؤسسة المعنية.

أمّا المشرع الفرنسي فقد تميّز عن نظيره الجزائري من خلال النصّ على ضرورة إعلام الجهاز المركزي بالتحذيرات والأوامر الموجهة لمؤسسات القرض المنظمة لهذه الأخيرة[203].

II- تعيين القائم بالإدارة كإجراء تحفظي

بمناسبة قيام البنوك والمؤسسات المالية بعملياتها ونشاطها قد تتعرض لمصاعب مالية، بعيدًا عن مخالفة القوانين والأنظمة ونتيجة عوامل مختلفة منها ما يتعلق بتقلبات السوق؛ ما يعني استبعاد اللجوء إلى خيار معاقبتها. أمام هذا الوضع، وفي حال تراكم معطيات تحول دون إمكانية إدارة المؤسسة الخاضعة للرقابة وفق القواعد والمبادئ المصرفية المعمول بها[204]، مكّن المشرع اللجنة المصرفية من اتخاذ قرار إداري فردي غاية في الأهمية يتمثّل في إمكانية تعيين قائم بالإدارة مؤقت، سواء بمبادرة منها أو بطلب من مسيّري المؤسسة المعنية، إذا رأى هؤلاء تعذر قيامهم بالمهام المنوطة بهم بالشكل العادي. وهو نفس الإتجاه الذي أخذ به المشرع الفرنسي في هذا الخصوص؛ غير أنه أضاف إلى هذا احتمال أخر يتمثل في إمكانية طلب تعيين مدير مؤقت من الجهاز المركزي فيما يخص أحد فروعه[205].

وطبقًا للمادة 113 من الأمر رقم 03-11 فإنّ هذا التعيّين لا يعتبر عقوبة تأديبية، بل إجراء إداري[206] يتأثر بغايات تصحيحية لوضعية المؤسسة، ويهدف إلى إنقاذها، لذا يمكن إدخاله تحت طائفة التدابير الوقائية المتعلقة بالمضمون، خاصة وأنه يُعنى بتصحيح التسيير المشوب بإختلالات، والتي يترتب على استمرارها آثار ضارة على السلامة المالية للمؤسسة المصرفية إلى جانب تأثر مصالح المساهمين والمودعين، ولهذا فإنه حتى في حال اتخاذ العقوبات المنصوص عليها في نص المادة 114 بند 4 وبند 5 من الأمر رقم 03-11، فإنّ تعيين قائم بالإدارة مؤقت، وإلى جانب كونه

[203] Art. L613-17 du C.M.F.F. : « Les mises en garde et les injonctions que la commission bancaire adresse à un établissement de crédit affilie à un organe central sont communiquées à cet organe central ».
[204] ZOUAIMIA Rachid, Les autorités de régulation indépendantes dans le secteur financier en Algérie, op. cit., p. 74.
[205] Art. L613-19 du C.M.F.F.
[206] DIB Said, l'évolution de la réglementation bancaire algérienne depuis la promulgation de la loi sur la monnaie et le crédit. (3ième partie) -C- La supervision des banques et des établissements financier, J.I.B.A., Publication bimestrielle Aout/Septembre 2000, MediaBANK, n° 49, p. 24.

خاضع للسلطة التقديرية للجنة، هو إجراء إداري تبعي يمكنها إقراره إلى جانب العقوبة التأديبية. وهذا ما يتجلى من خلال الحالات التي اتخذت فيها اللجنة هذا القرار، إذ أسسته على معيار حماية مصالح المؤسسة كعون اقتصادي[207]، وإعادة توازنها وإنقاذها كنتيجة[208].

غير أنّ تمتع اللجنة المصرفية بسلطة تقديرية[209]لتعيين قائم بالإدارة مؤقت قد يثير إشكالات عملية تتمثل في لجوئها إلى اتخاذ هذا القرار أكثر مما هو ضروري، أي الإفراط في تعيين قائم بالإدراة مؤقت كتدبير وقائي.

أمّا بخصوص صلاحيات القائم بالإدارة المؤقت، يستعمل المشرع عبارة"...**كل السلطات اللازمة**..." والتي تفيد مبدئيًا قراءة مزدوجة، تقف الأولى عند تقييد سلطات القائم بالإدارة المؤقت على أساس استعمال لفظ "**اللازمة**"؛ ويتيح استعمال لفظ "**كل**"[210] استنتاج تمتّعه بسلطات واسعة تشمل إمكانية دعوة الجمعيات العامة، للإنعقاد وإتخاذ قرار تعيين محافظي الحسابات في حال عدم وجودهم[211]، بالإضافة إلى إتخاذ تدابير في شكل قرارات كتابية لتقليص عمليات السحب، وتسقيف العملية.

---

[207] عرفت المادة 3 من الأمر رقم 95-06 المؤرخ في 25 يناير1995، المتعلق بالمنافسة "**العون الاقتصادي**"، وهو مصطلح تمّ استبداله بمصطلح "**المؤسسة**" من خلال المادة 3 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المتعلق بالمنافسة، المعدّل والمتمّم.

[208] « … la commission bancaire …, considère que le critérium d'appréciation de la durée de l'intérêt de l'entreprise en tant qu'entité économique est le redressement ou le sauvetage en tant que résultat ». MAACHOU Benaoumer, op. cit., p. 21.

[209] إذ يمكنها أن تتخذ إجراءً أكثر حزمًا كإقرار تصفية المؤسسة الخاضعة للرقابة دون تعيين مدير مؤقت، كما هو شأن البنك التجاري الصناعي الجزائري "B.C.I.A.".

[210] المادة 155 فقرة 1 من القانون رقم 90-10، المعدل والمتمم:" يمكن اللجنة المصرفية أن تعين مديرا مؤقتا تخول له **الصلاحيات اللازمة** لإدارة وتسيير أعمال المؤسسة المعنية ...".

[211] وهو الإجراء الذي اتخذه السيد محمد جلاب مدير مؤقت لدى بنك الخليفة، بعد أن خلُص إلى أن محافظيْ الحسابات قد استقالاَ و لم يتم تعيين محافظين للحسابات خلفًا لهما.

إذ وبعد تعيينه سنة 2003 بغرض العودة بالبنك إلى ظروف أحسن، وقف هذا الأخير عند مجموعة من الخروقات، منها الغياب التام للمسيرين في البنك، كما صرّح أمام الجهات القضائية بوجود نقص كبير في الوثائق منها ما يتعلق بالحصيلة السنوية، بالإضافة إلى خصوصية ميزت عمل البنك تتعلق بحيازة البنك لحوالي 170 مليار دينار كموارد دون أن يكون لها مقابل من ناحية القروض. وعوض أن تمنح القروض للزبائن، تم استغلال الموارد في تمويل مجمع الخليفة أي الخليفة للطيران، وخليفة للبناء، دون أي ملفات أو ضمانات، ودون إخضاعها للمحاسبة، بالإضافة إلى استفادة الشركات المالكة لأسهم في البنك والتي لها علاقة بمسير أو مساهم من قروض بلغ حجمها 80 مليار دينار، بالإضافة إلى عدم انتظام اجتماعات الجمعية العامة ومجلس الإدارة، الذي اجتمع عشر مرات خلال أربع سنوات. لمزيد من التفصيل: محاكمة الخليفة اليوم السابع عشر، جريدة الشروق اليومي، الاثنين 25 مايو 2015، ص ص. 6- 8.

كما يمكن للقائم بالإدارة المؤقت تقديم مقترحات للمساهمين على غرار ضرورة ضخ مبلغ لمطابقة وضعية البنك للقواعد التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالنشاط البنكي، إذا كان من شأن هذا الإجراء أن يضمن ويعيد التوازن المالي للمؤسسة المعنية.

ولعلّ المادة 116 من الأمر رقم 03-11 تقدم حلاً توافقيًا في المجال من خلال تمكين اللجنة المصرفية من صلاحية "**تحديد كيفيات الإدارة المؤقتة**"، ما يعني أنّ ممارسة القائم بالإدارة المؤقت لمهامه رغم اتساع نطاقها إلا أنها لا تخرج عن الإطار الذي ترسمه وترعاه اللجنة المصرفية. وتبرز أهمية مضمون هذه المادة، إذا ما قلنا أنّ نص المادة 113 لم يتضمن إشارة إلى خضوع القائم بالإدارة المؤقت إلى وصاية جهة معينة، خلافًا للمدير الأصلي الذي يمارس مهامه تحت رقابة الجهات النظامية[212].

ورغم أهمية الصلاحيات التي يتمتّع بها القائم بالإدارة المؤقت، والتي تصل حدّ إعلان التوقيف عن الدفع[213]، إلا أنّ الملاحظ أنّ المشرع سكت عن ربط تعيينه بشروط معينة تخدم الغاية من التعيين، على غرار عدم تضارب مصالحه و/أو مصالح المؤسسة التي ينتمي إليها مع مصالح المؤسسة الخاضعة للرقابة، وهو شرط لم يتم الإشارة إليه حتى بمناسبة تحديد الشروط الواجب توافرها في مسيري البنوك والمؤسسات المالية بمناسبة وضرورة حصولهم على الإعتماد من قبل المحافظ كإجراء جوهري في حال تغييرهم في الحالات العادية[214]. غير أنه بالنسبة لتعيين القائم بالإدارة المؤقت قد تتعارض مصالحه ومصالح البنك الخاضع للرقابة، إلى جانب شروط أخرى مرتبطة بقانون الشركات قد تجد في نص المادة 80 بند "ز" من الأمر رقم 03-11 سندًا قانونيًا لإعمالها، غير أنّ الواقع أثبت إقدام اللجنة على تعيين أحد إطارات بنك عمومي (مدير

[212] عجرود وفاء، المرجع السابق، ص. 119.

[213] المادة 113 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

[214] المادة 13 من النظام رقم 06-02 المؤرخ في 24 سبتمبر 2006، يحدد شروط تأسيس بنك ومؤسسة مالية وشروط إقامة فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية.

- Articles 5, 6, 7 instruction n° 5-2000 du 30 avril 2000 portant condition pour l'exercice des fonctions des dirigeants des banques et des établissements financiers ainsi que les représentations et succursales des banques et des établissements financiers étrangers.

القرض الشعبي الوطني)، كمدير مؤقت لبنك الخليفة، وهذا ما يتناقض وقواعد الشركات التي تمنع حضور مجالس إدارة الشركات أشخاص تربطهم علاقات بشركات منافسة[215].

ويمارس القائم بالإدارة المؤقت السلطات اللازمة لإعادة التوازن المالي للبنك الخاضع للرقابة في إطار التنسيق مع اللجنة المصرفية، التي تبقى تتابع أوضاع المؤسسة. وعليه، يرفع المدير المؤقت تقاريره للجنة، والتي تتضمن اقتراحات[216]تتنوع ما بين إمكانية إعادة رأسمال البنك لمواصلة النشاط أو اللجوء إلى تصفيته.

ومقارنة بما سبق، يبقى تعين القائم بالإدارة المؤقت تدبيرًا وقائيا يتّسم بنوع من القسوة، على اعتبار أنه يفتح باب البنك المعني بالإجراء لدخول شخص أجنبي في تسيير شؤونه والإطلاع على أسراره[217].

ومع ذلك يرى بعض الشُّراح بأنّ تمتع المدير المؤقت بالسلطات اللازمة يمكن أن يفسر على أنه لا يتمتع بسلطات في حدود القدْر اللازم لضمان استقرار الأوضاع وعلاج الإختلالات المسجلة، أي أنه مدير مؤقت للنشاط البنكي[218].

ونظرًا لتأثير تعيين القائم بالإدارة المؤقت على سمعة المؤسسة، خاصة في حالات طول مدة هذه المهلة، فإنّ بعض الفقه يرى ضرورة تأطير هذا الإجراء من خلال إقتراح وتحديد مدة قصوى للإدارة المؤقتة، وهذا بالنظر إلى خطورة الإجراء وآثاره على حقوق المساهمين والزبائن[219]. غير أنّ سكوت المشرع عن الإشارة إلى آجال دنيا أو قصوى لهذا التعيين، وتنازله عن ذلك لصالح اللجنة المصرفية لتقرره على ضوء المعطيات والبيانات التي بحوزتها، يعتبر في حدّ ذاته موقفًا إيجابيًا بالنظر إلى أنّ طول المدة أو قصرها وكذا قابليتها للقطع أو التمديد هي قرارات يجب أن تتخذ للوصول لنتيجة تتمثل في إعادة التوازن والاستقرار للمؤسسة المعنية، أو إتخاذ قرار تصفيتها. وهي

---

[215] عجرود وفاء، المرجع السابق، ص. 120.

[216] من ضمن المقترحات التي قدمها المدير المؤقت لبنك الخليفة، اقتراح منع الشركات العمومية من سحب أموالها، بغرض تجنب خلق صعوبات مالية للبنك.

[217] حابت أمال، "دور لجنة الإشراف على التأمينات في اكتشاف المخالفات: سلطة الرقابة للجنة الإشراف على التأمينات"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، أيام 23 و24 مايو 2007، ص. 148.

[218] DIB Said, La nature du contrôle…, MediaBANK, n° 66, op. cit., p. 26.

[219] ZOUAIMIA Rachid, Les autorités de régulation indépendantes dans le secteur financier en Algérie, op. cit., p. 74.

حالات تتغيّر بالنظر إلى أساس التعيين الذي تحكمه عدة عوامل، منها الوضعية المالية للمؤسسة، ملاءة المساهمين، وعدم وجود خلافات بينهم...، وبالتالي يصعب أمام هذه المتغيرات وضع مدة قانونية ثابتة تسري على كل المؤسسات الخاضعة. حيث دامت هذه المدة أربعة عشر (14) شهرًا بالنسبة لمهمة المدير المؤقت للبنك الدولي الجزائري، و لم تتعدى ثلاثة (3) أشهر بالنسبة لبنك الخليفة[220].

وإعمالاً لنص المادة 155 من القانون رقم 90-10، والتي تقابلها المادة 113 من الأمر رقم 03-11، أصدرت اللجنة المصرفية قرارًا بتعيين مدير مؤقت كتدبير احتياطي لدى المؤسسة المالية "يونيون بنك" "Union Bank" خلال شهر أبريل 1997، ثمّ قرار أخر بتاريخ 3 يناير 2002 يقضي بتعيين قائم بالإدارة مؤقت لدى البنك الجزائري الدولي ".A.I.B" بمبادرة منها والذي كان محلّ طعن أمام مجلس الدولة، هذا الأخير ومن خلال القرار رقم 12101[221] بتاريخ 1 أبريل 2003، صرّح بعدم تأسيس الطعن المقدم من قبل البنك الجزائري الدولي، ومن ثمّ رفضه حيث جاء في حيثياته أنه:"...

- حيث وبشأن إنعدام التسبيب فإنّ القرار المطعون فيه تأسّس على معلومات بلغت إلى علم بنك الجزائر من شأنها الإخلال بالشروط العادية للتسيير.
- حيث أن هذا التسبيب كاف بناء على أحكام المادة 155 من القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14 أبريل 1990 التي تحدد الظّروف المستوجبة لتعيين متصرف إداري مؤقت.
- حيث أن القرار المطعون فيه تمّ اتخاذه من طرف اللجنة في إطار المادة 155 فقرة 2 وعلى ضوء وثائق وجهت له من طرف محافظي حسابات وبعض المساهمين تبرر صعوبات التسيير وكذلك خلافات بين المساهمين من شأنها الإضرار بمصالح الغير.

[220] قرار تعيين مدير مؤقت لبنك الخليفة بتاريخ 12 مارس 2003.

[221] مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، قضية أجيريان أنترناسيونال بنك (.A.I.B) ضدّ حافظ البنك المركزي ومن معه، الملف رقم 012101، جلسة بتاريخ 1 أبريل 2003، منشور في مجلة مجلس الدولة لسنة 2005، العدد 6، ص ص. 135 وما بعدها.

- حيث وعلاوة على ذلك وبموجب مداولة مؤرخة في 3 يناير 2002 قررت اللجنة المصرفية القيام بمراقبة في عين المكان وتمّ إيداع تقرير إثر هذه المراقبة الذي أكّد على الصعوبات المالية وصعوبات تسيير البنك الجزائري الدولي (.A.I.B)..."

III- تعيين مصفي

التصفية هي الأعمال اللازمة لتحديد صافي أموال الشركة التي يتم تقسيمها على الشركاء. وتشمل هذه الأعمال إنهاء الأعمال التجارية واستيفاء حقوق الشركة، سواء من الشركاء أو من الغير، والوفاء بديون الشركة وبيع موجوداتها[222]. وطبقًا للقواعد العامة يتوجب تعيين شخص يتولى مباشرة أعمال التصفية ويسمى المصفي، والذي يتولى تمثيل الشركة تحت التصفية، إذ تبقى محتفظة بالشخصية المعنوية في الحدود اللازمة للتصفية إلى أن يتمّ إقفالها[223].

خروجًا عن القواعد العامة[224]، تصبح قيد التصفية المؤسسات النظامية[225]الناشطة في الحقل المصرفي طالما تقرر سحب الإعتماد منها، إذ تتولى اللجنة المصرفية تعيين مصفي تنقل إليه كل سلطات الإدارة والتسيير والتمثيل[226]. على أن تحدد اللجنة كيفيات التصفية[227]. وخلال هذه الفترة يتعيّن على المؤسسة المصرفية المعنية بالإجراء أن لا تقوم إلا بالعمليات الضرورية

---

[222] هاني دويدار، "القانون التجاري التنظيم القانوني للتجارة-الملكية التجارية والصناعية- الشركات التجارية"، منشورات الحلبي الحقوقية، ط. 1، لبنان، 2008، ص ص. 610- 611.

[223] المادة 766 فقرة 2 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، المعدّل والمتمّم.

[224] المادتين 443 و445 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، المعدّل والمتمم؛ المادة 765 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، المعدّل والمتمّم.

[225] المقصود من خلال هذا المصطلح: البنوك، المؤسسات المالية وكذا تعاونيات الإدخار التي حازت الإعتماد بطريقة قانونية لمزاولة العمليات البنكية، إلى جانب فروع البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية العاملة في الجزائر.

[226] المادة 115 فقرة 3 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

للإشارة، فإنّ هذه الفقرة مستحدثة بموجب الأمر رقم 10-04 المؤرخ في 26 غشت 2010، وحسنًا فعل المشرع من خلال هذه الإشارة المهمة لسلطات المصفي التي تبقى واسعة. أنظر في تفصيل سلطات المصفي: هاني دويدار، "القانون التجاري- التنظيم القانوني للتجارة ...، المرجع السابق، ص ص. 616 وما بعدها.

[227] المادة 116 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003.

لتطهير الوضعية، دون إغفال ذكر أنها "قيد التصفية"[228]، وتبقى خاضعة لرقابة اللجنة المصرفية[229]، بصفتها الهيئة التي تحدد كيفيات التصفية[230].

كما يمكن للجنة المصرفية أن تضع قيد التصفية وتعيّن مصف لكل مؤسسة تمارس بطريقة غير قانونية العلميات البنكية المخولة للبنوك والمؤسسات المالية، أي تلك التي سجلت خروجًا عن حدود الإعتماد الممنوح[231]؛ إذ يترتب تلقائيا على هذا التعيين شطب المؤسسة المعنية من قائمة البنوك والمؤسسات المالية. كما يتم إتخاذ قرار التصفية في حق الكيانات المنتحلة لصفة "**مؤسسة بنكية**" وهذا إعمالا لنص المادة 81 من الأمر رقم 03-11[232].

ثانيا: الإختصاص التأديبي للجنة المصرفية

إنشاء السلطات الإدارية المستقلة في القطاع الاقتصادي عمومًا والمصرفي والمالي على وجه التحديد جاء بغرض تمكينها من صلاحيات الضبط. هذه الأخيرة، تحتل الصلاحيات التأديبية جزء مهما منها، دون أن تعني حلول هذه الهيئات محل الجهات القضائية المختصة.

وبدورها تعتبر السلطة القمعية إحدى أهم العناصر المميزة للجنة المصرفية، من زاوية أنها تشكل إستيلاء على الصلاحيات الطبيعية للقاضي الجزائي. فبخلاف الإجراءات التأديبية ذات البعد الوقائي[233]، تتميّز العقوبات الإدارية الصادرة عن اللجنة المصرفية بغايتها القمعية، فهي تعاقب عن الإخلال بإلتزام[234].

---

[228] المادة 115 فقرة 4 بند 2 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم؛ وهو نفس الحكم المعتمد سلفا في إطار القواعد العامة، أنظر: المادة 766 فقرة 1 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المعدّل والمتمّم.

[229] المادة 115 فقرة 4 بند 3 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمم.

[230] المادة 116 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمم.

[231] المادة 81 الفقرتين 2 و3 من الأمر رقم 03-11:" يمنع على أي مؤسسة مالية أن توهم بأنها تنتمي إلى فئة من غير الفئة التي اعتمدت للعمل ضمنها أو أن تثير اللبس بهذا الشأن.

يجوز لمكاتب التمثيل في الجزائر التابعة لبنوك ومؤسسات مالية أجنبية أن تستعمل التسمية أو الاسم التجاري للمؤسسات التي تنتمي إليها على أن توضح طبيعة النشاط المرخص لها بممارسته في الجزائر."

[232] المادة 81 فقرة 1 من الأمر رقم 03-11:" يمنع على كل مؤسسة، من غير البنوك أو المؤسسات المالية، أن تستعمل اسمًا أو تسمية تجارية أو إشهارا، أو بشكل عام أية عبارات من شأنها أن تحمل إلى الاعتقاد أنها معتمدة كبنك أو مؤسسة مالية."

[233] « … tandis que les mesures administratives… sont d'ordre préventif : elles ne visent pas à réprimer un manquement à une obligation, mais à prévenir une situation irréversible ». ZOUAIMIA Rachid, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, op. cit., p. 165.

[234] DELMAS-MARTY Mireille et TEITGNEN-COLLY Catherine, « Punir sans juger ? De la répression administrative au droit administratif pénal », Economica, Paris, 1992, p. 44.

وبالرجوع إلى نص المادة 114 من الأمر رقم 03-11 يمكن القول بأنّ العقوبات التأديبية الصادرة عن اللجنة المصرفية تتميّز بتنوعها ما بين عقوبات تسري في مواجهة البنوك والمؤسسات المالية، وكذا مسيري هذه الأخيرة، لتطال محافظي الحسابات المكلفين بمهام رقابية. كما فتح المشرع باب ممارسة هذه الصلاحيات في ثلاثة فروض، يشمل الأول إخلال الكيان المراقب بالقواعد التشريعية أو التنظيمية[235] المتعلقة بمزاولة النشاط، أمّا الفرض الثاني فيتمثل في عدم إذعان وإمتثال هذا الكيان للأمر الصادر عن اللجنة المصرفية، والمتضمن ضرورة إتخاذ الإجراءات التصحيحية الملائمة لوضعية المؤسسة المعنية، وحسن سيرها. أمّا الفرض الثالث، فيتعلق بعدم إذعان البنك أو المؤسسة المالية المعنية لتحذيرات اللجنة بعد معاينة الإخلال بالسير الحسن لقواعد المهنة. ويذهب مجلس النقد والقرض إلى محاولة توسيع نطاق العقوبة التأيبية للجنة لتشمل إمكانية تدخلها كلما لاحظت إقتراف المؤسسة المعنية لعمل:"... **تسيير عشوائي أو تسيير سيئ... تعتبره مضرًا بالمؤسسة أو بزبائنها المودعين أو بالغير...**"[236].

ويتدخل المشرع من خلال القانون المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما[237]، ليمكن اللجنة المصرفية من مباشرة إجراء تأديبي ضدّ البنك أو المؤسسة المالية التي تثبت عجزاً في إجراءاتها الداخلية الخاصة بالرقابة في مجال الإخطار بالشبهة المنصوص عليه في المادة 20 من هذا القانون[238].

---

[235] من ذلك ما أشارت إليه المادة 13 من النظام رقم 92-05 والتي جاء فيها بأنه:" يجب على كل عضو من المستخدمين المسيرين أن يمتنع تحت طائلة عقوبات اللجنة المصرفية، عن طلب قروض أو طلب أية تسهيلات أخرى في الدفع من مؤسسة أو هيئة أخرى وثيقة الإرتباط بمؤسسة خاضعة لها وينطبق المنع نفسه على كل مؤسسة مصرفية أجنبية أخرى بالجزائر".

[236] المادة 10 من النظام رقم 92-05 المؤرخ في 22 مارس 1992، يتعلق بالشروط التي يجب أن تتوفر في مؤسسي البنوك والمؤسسات المالية ومسيريها وممثليها.

[237] المادة 12 من القانون رقم 05-01 المؤرخ في 6 فبراير 2005 يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، المعدّل والمتمّم.

[238] ما يعني أنّ المشرع من خلال هذه الخطوة قد أدخل "**ثبوت العجز في الإجراءات الداخلية الخاصة بالرقابة في مجال الإخطار بالشبهة بالنسبة للبنوك والمؤسسات المالية**" تحت طائفة "**الإخلال بالأحكام التشريعية أو التنظيمية المتعلقة بنشاط** " هذه الكيانات، والمشار إليها في المادة 114 من الأمر رقم 03-11، دون أن يترك للجنة سلطة تقديرية في إقحامها تحت طائفة "**الإخلال بقواعد حسن سير المهنة**" المشار إليه في المادة 111 من الأمر رقم 03-11 والتي تستدعي تدخلاً وقائيًا من قبل اللجنة يتمثل في توجيه تحذير للكيان المعني. والواقع أن هذا الموقف يحسب في خانة إيجابيات النص (القانون رقم 05-01) على اعتبار أنه يتجه نحو التشديد في مجال الوقاية من الجرائم المتعلقة بتبييض الأموال ومكافحتها.

وعن العقوبات بهذا المعنى يمكن القول بأنّ بعضها يكتسي طابعًا معنويًا، وهو شأن كل من التحذير واللوم؛ وأمّا عن بقية العقوبات فيقترح بعض الفقهاء[239] إمكانية وضعها ضمن ثلاث فئات، تشمل الأولى العقوبات المقيدة للحقوق، والثانية تضم العقوبات السالبة للحقوق، في حين تتمثل الثالثة في عقوبات مالية، دون العقوبات السالبة للحرية.

I- الإنذار والتوبيخ:

تنص المادة 114 من الأمر رقم 03-11[240] على تمتع اللجنة بصلاحية النطق بعقوبتي الإنذار والتوبيخ كعقوبتين ذات بعد معنوي، كونهما تكتسيان طابعًا تقويميًا، بالنظر إلى ما ينجر عنهما من حثّ مسيري البنك على مراجعة أدائهم وأداء المؤسسة المصرفية التي تعرف وضعيتها إخلالا بأحد الأحكام التشريعية أو التنظيمية، أو التي لم تذعن لأمر صادر عن اللجنة، أو لم تأخذ بعين الاعتبار ما وجهته لها هذه الأخيرة من تحذيرات.

ورغم أنّ المشرع قدّم العقوبتين إلى جانب بقية العقوبات المشار إليها في الفقرة الأولى من المادة 114 في شكل متسلسل يوحي بضرورة إحترامه، إلا أنّ صياغة الفقرة تبق ترجح تمتع اللجنة المصرفية بسلطة تقديرية في إختيار العقوبة المناسبة للإخلال المعاين، دون إمكانية الجمع بينها[241].

وفي إطار خضوع محافظي حسابات البنوك والمؤسسات المالية لرقابة اللجنة المصرفية، فإنّ هذه الأخيرة يمكنها أن تسلط عليهم عقوبة ذات بعد معنوي تتمثل في التوبيخ[242] دون الإنذار. مع الإشارة إلى سكوت المشرع عن تحديد حالات النطق بهذه العقوبات، على غرار موقفه

---

[239] DELMAS-MARTY Mireille et TEITGNEN-COLLY Catherine, « Punir sans juger ? De la répression administrative au droit administratif pénal », op. cit., p p. 76 et s ; ZOUAIMIA Rachid, Les autorités de régulation financière en Algérie, op. cit., p p. 73 et s.

[240] تقابل هذه المادة، المادة 156 من القانون رقم 90-10، والتي استعمل فيها المشرع مصطلحي **التنبيه واللوم**، مع الإشارة إلى تطابق كل من نص المادة 156 من القانون رقم 90-10 والمادة 114 من الأمر رقم 03-11 باللغة الأجنبية حول استخدام لفظ « **a enfreint** »، إلا أنّه قابلها استعمال مصطلح "خالف" في المادة 156 واستبدله بمصطلح "**أخلّ**" في المادة 114. ويفيد المصطلح الأول مرحلة متقدمة من الاخراف عن مضمون القواعد التشريعية أو التنظيمية المتعلقة بالقطاع، في حين يعتبر استعمال مصطلح "**الإخلال**" ترجمة أدق للنص الفرنسي، هذا من جهة؛ ومن جهة أخرى، يشير إلى نوع من التشديد في موقف المشرع، ما يجعل استعماله مناسبًا في سياق المادة.

[241] استعمال مصطلح "**إحدى**" يتيح القول بعدم إمكانية النطق بعقوبتين في آن واحد من بين العقوبات المشار إليها في الفقرة الأولى من المادة 114 من الأمر رقم 03-11.

[242] المادة 102 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

بالنسبة للبنوك والمؤسسات المالية[243]. غير أنّه بالمقابل أحال بخصوص تطبيق العقوبات المشار إليها في المادة 102 إلى ضرورة إتباع الإجراءات المشار إليها في المادة 114 مكرر من الأمر رقم 03-11.

ورغم إعتبارها جزاءات ذات أهمية نسبية[244]، إلا أنّ أثرها قد يكون كبيرًا على المؤسسة إذا ما علم زبائن البنك والغير بصفة عامة بمفهوم هذه العقوبات، لأنها قد تؤثر على إقبالهم وتعاملاتهم المستقبلية مع البنك المعني بالإجراء، وبالتالي فإنّ نشر مثل هذه العقوبات بالموقع الرسمي للجنة المصرفية من شأنه أن يشكل بدوره ثقلاً إضافيًا على الأثر المعنوي للعقوبتين، وبالتالي تحفيز مبدأ المنافسة بين المؤسسات المصرفية.

وقد تعرضّ بنك الخليفة لعقوبة الإنذار في مرحلة أولى قبل أن تنتقل اللجنة المصرفية إلى إقرار عقوبات أخرى.

II- العقوبات المقيّدة للحقوق

يدخل تحت طائفة هذا النوع من العقوبات منع البنك أو المؤسسة المالية من القيام ببعض العمليات أو وضع قيود تتعلق بمزاولة نشاط معين، على غرار منع البنك من مزاولة العلميات التجارية نحو الخارج، بالإضافة إلى الإيقاف المؤقت لمسير أو أكثر. وتجدر الإشارة إلى أنّ اللجنة المصرفية قد سبق لها أن سلطت هذا النوع من العقوبات على بنوك خاصة، من ذلك المنع من تحويل رؤوس أموال نحو الخارج.

فأمّا بالنسبة للمنع من ممارسة بعض العمليات[245]وغيرها من أنواع الحدِّ من ممارسة النشاط[246]، فإنّ المنطق القانوني يقضي بعدم إمكانية النطق بهذه العقوبة في حق مؤسسة مصرفية تقضي بمنعها من القيام بعملية ليس لها حق ممارستها أصلاً. فالإجراء يجب أن يكون عقوبة

---

[243] قارن نص المادتين 102 و114 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

[244] عجرود وفاء، المرجع السابق، ص. 126.

[245] بالرجوع إلى المادة 156 من القانون رقم 90-10، تضمن النص باللغة الأجنبية استعمالاً لمصطلح "Les opérations" وقابلها استعمال مصطلح "**الأعمال**" في النص العربي، والذي لا يعتبر دالاً على المعنى المقصود. غير أنّ الأمر رقم 03-11 تدارك هذا النقص من خلال استعمال مصطلح "**العمليات**" في المادة 114 فقرة 1 بند 3 من الأمر رقم 03-11.

[246] المادة 114 فقرة 1 بند 3 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

حقيقية، بمعنى أن ينصب على سحب حق أو حرية كان القانون يسمح بها[247]. فمن غير المفيد أن تتخذ اللجنة عقوبة المنع من تلقي الأموال من الجمهور كعقوبة مقررة على أساس المادة 114 من الأمر رقم 03-11 في حق مؤسسة مالية خالفت القانون من هذه الزاوية[248].وقد لجأت اللجنة المصرفية إلى النطق بهذا النوع من العقوبات في حق مسيري بعض البنوك، والذين تمّ منعهم من القيام بعمليات تحويل العملة نحو الخارج.

أمّا بالنسبة لعقوبة الإيقاف المؤقت لمسير أو أكثر، فإنّ المشرع لم يتطرق إلى حدودها الدنيا أو القصوى[249]، إلاّ أنّ مجلس النقد والقرض تدخل في هذا المجال ليحصر مدة الإيقاف المؤقت عن العمل في فترات تتراوح ما بين ثلاثة أشهر وثلاث سنوات. وأضاف إلى هذا التحديد ضرورة إعلان مضمون القرار، مع الإشارة إلى نوع خطأ التسيير المرتكب[250]. غير أنّ آليات هذا الإعلان والآجال المرتطبة به بقي يشوبها الغموض. وفي نفس إطار المنع، تقضي اللجنة بصفة آلية بعقوبة المنع من الإئتماء للمستخدمين المسيرين لمؤسسة طوال فترة لا تقل عن ثلاث سنوات في شأن كل شخص يرتكب خطأ مهنيًا جسيمًا، خلال ممارسته العامة لوظائفه[251].

وتحت طائفة العقوبات الماسة بالحقوق، يمكن للجنة أن تسلط على محافظي حسابات البنوك والمؤسسات المالية عقوبة المنع من مواصلة عمليات الرقابة على مؤسسة بنكية ما[252]، وكذا النطق بعقوبة المنع من ممارسة مهام محافظ الحسابات على البنوك والمؤسسات المالية لمدة مساوية لثلاث سنوات مالية[253].

---

[247] بن لطرش مني، المرجع السابق، ص. 76؛ عجرود وفاء، المرجع السابق، ص. 126.

[248] المادة 71 من الأمر رقم 03-11:" لا يمكن المؤسسات المالية تلقي الأموال من العموم..."

[249] وهو الموقف المسجل بالنسبة لكل من القانون رقم 90-10 والأمر رقم 03-11، المعدّل والمتمّم.

[250] المادة 10 من النظام رقم 92-05 المؤرخ في 22 مارس 1992، يتعلق بالشروط التي يجب أن تتوفر في مؤسسي البنوك والمؤسسات المالية ومسيريها وممثليها.

[251] المادة 11 من النظام رقم 92-05 المؤرخ في 22 مارس 1992، يتعلق بالشروط التي يجب أن تتوفر في مؤسسي البنوك والمؤسسات المالية ومسيريها وممثليها.

[252] تفيد صياغة المادة 102 فقرة 1 بند 2 بسريان المنع على بنك أو مؤسسة مالية بعينها دون مؤسسات مصرفية أخرى.

[253] المادة 102 فقرة 1 بند 1 وبند 2 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

III- العقوبات السالبة للحقوق

يمسّ هذا النوع من العقوبات التأديبية مسيري المؤسسة. وعليه، يمكن للجنة المصرفية النطق بعقوبة إنهاء مهام واحد أو أكثر من مسيري المؤسسة المعنية، مع أو دون تعيين قائم بالإدارة مؤقت. وفي حالة تكرار الخطأ فإنّ أيّ مسير كان موضوع إيقاف عن العمل يفتح باب إمكانية النطق بعقوبة طرده بصفة نهائية من القطاع المصرفي والمالي[254].

والملاحظ أنّ المشرع سواء تعلق الأمر بعقوبة التوقيف المؤقت لمسير أو أكثر أو إنهاء مهام شخص أو أكثر من هؤلاء، فإنّ اللجنة بقيت صاحبة السلطة التقديرية في اتخاذ قرار تعيين قائم بالإدارة مؤقت من عدم تعيينه[255]. وبالنظر إلى ما يمكن أن يوجه من انتقاد يتعلق بعدم دقة صياغة المادة، يبق من المفيد القول بأنّ اتخاذ قرار تعين مدير مؤقت من عدمه، يأخذ في الحسبان بشكل أساسي ومحوري ضرورة ضمان استمرارية نشاط البنك بشكل عادي؛ ما يجعل اللجنة أما حتمية تعيين المدير المؤقت في حال التوقيف المؤقت أو إنهاء مهام كل المسيرين أو على الأقل أغلبهم[256].

وفي كل الحالات، يبق سحب الإعتماد يشكل أكثر العقوبات النازعة للحقوق أثرًا بالنظر إلى انصرافه لعدم السماح بممارسة العمليات المصرفية. ومن أبرز الآثار المترتبة عن هذا الإجراء وضع البنك أو المؤسسة المالية المعنية قيد التصفية، أي إنهاء وجودها القانوني، وما يمكن أن يخلفه ذلك من آثار اقتصادية[257].

ورغم خطورة سحب الإعتماد، إلاّ أنّ اللجنة لجأت إلى النطق بهذه العقوبة في مناسبات مختلفة منها سحب اعتماد بنك الخليفة، البنك التجاري والصناعي الجزائري ".B.C.I.A"، مني بنك، أكرو بنك "Acro Bank"، المجموعة الجزائرية للبنك ".C.A.B"، البنك العام المتوسطي

---

[254] المادة 10 من النظام رقم 92-05 المؤرخ في 22 مارس 1992، يتعلق بالشروط التي يجب أن تتوفر في مؤسسي البنوك والمؤسسات المالية ومسيريها وممثليها.

[255] المادة 114 فقرة 1 بند 4 وبند 5 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

[256] وعليه يبق من المفيد إعادة دراسة الفروض الميدانية التي قد تنجم عن إعمال هذه المادة وإعادة صياغتها بما يضمن استمرارية المؤسسة البنكية، وبالتالي حماية مصالح المودعين. وفي هذا الصدد نشير إلا أنه ورغم رجاحة ما ذهب إليه بعض الشراح، إلاّ أن قولهم بعدم وجود داع لتعيين مدير مؤقت في حال مست العقوبة توقيف مسير واحد فقط، يبق موضوعًا قابلاً للنقاش، بالنظر إلى إحتمال تعلق العقوبة بمسير واحد لكن ذو مكانة مؤثرة في السير الحسن للمؤسسة المعنية. أنظر في هذا الخصوص: عجرود وفاء، المرجع السابق، ص. 124.

[257] بما في ذلك ما قد يصيب المودعين من خسائر، وفقدان مناصب شغل... إلخ.

"B.G.M."، ووضعه قيد التصفية وتعيين مصف له، بالإضافة إلى سحب الإعتماد من مؤسستين ماليتين[258].

IV- العقوبات المالية

خوّل القانون للجنة المصرفية صلاحية النطق بعقوبات مالية عوض العقوبات المشار إليها أعلاه أو إلى جانبها، وتكون مساوية على الأكثر للحد الأدنى القانوني لرأس المال المقرر[259]. ما يعني أن اللجنة تتمتع بسلطة تقديرية في اختيار العقوبة المالية كعقوبة إدارية مناسبة للمخالفة المعاينة سواء عن طريق إقرارها إلى جانب إحدى العقوبات المشار إليها في الفقرة الأولى من نفس المادة، أو بدلاً عنها. وبالمقابل حدّد المشرع سقف العقوبة المالية على أن لا يتجاوز في كل الحالات الحدّ الأدنى القانوني لرأس المال.

غير أنّه وفي ظل الزيادة المعتبرة لهذا الحدّ بموجب النظام رقم 18-01[260]، يمكن القول بأنّ النطق بهذه العقوبة قد يؤدي في غالب الأحيان إلى الإضرار بالوضعية المالية للكيان المعني، خاصة في حال معاناته من صعوبات مالية، والتي قد تعود أحيانًا لعوامل اقتصادية لا داخلية. وعليه، يبق من المهم عدم التسرّع في النطق بالعقوبة المالية من قبل اللجنة، و توجيه المشرع نحو التفكير في إدراج الغرامة التهديدية كآلية لحثّ البنوك المخالفة على تصحيح وضعياتها في آجال معقولة.

إلا أنّ إقرار هذا النظام العقابي لفائدة اللجنة المصرفية قد يتداخل واختصاص مجلس المنافسة في حال ارتكاب المؤسسة المصرفية المعنية لممارسات منافية للمنافسة[261]، والتي قد تشكل في الآن نفسه مجالا للتدخل القمعي للجنة، فهل تتمسك هذه الأخيرة بإختصاصها القمعي كسلطة ضبط قطاعية؟ أم أنها تتنازل عن صلاحياتها العقابية لصالح المجلس؟

وفي الأخير، من المهمّ الإشارة إلى وجاهة رأي بعض المختصين الذين يرون بأنّ العقوبات المخول للجنة إتخاذها في القطاع البنكي ليست بمفهوم وتطبيق آلي، حيث أنّ غاية إنشاء اللجنة لا يقتصر على مجرد إيقاع العقاب المناسب للمخالفة المعاينة، بقدر ما يتعين عليها البحث عن

---

[258] يتعلق الأمر بكل من "يونيون بنك" و"أجريان أنترناسيونال بنك".

[259] المادة 114 فقرة 2 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

[260] المادة 5 من النظام رقم 18-01 المؤرخ في 30 أبريل 2018، يعدّل ويتمّم النظام رقم 04-03 المؤرخ في 4 مارس 2004 والمتعلق بنظام ضمان الودائع المصرفية.

[261] المواد من 34 إلى 39 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يونيو 2003، المتعلق بالمنافسة، المعدّل والمتمّم.

حلول عملية لإعادة التوازن المالي وضمان حسن سير المؤسسة التي تعاني من إشكالات تسيير، وحتى في الحالات الصعبة[262].

وإلى جانب المؤسسات المصرفية المعتمدة، ومسيريها، ومحافظي الحسابات المكلفين بمهام رقابية على هذه المؤسسات، يمتد نطاق الصلاحيات العقابية للجنة ليشمل الأشخاص المرتكبة لمخالفات بمناسبة ممارسة نشاطات البنوك أو المؤسسات المالية دون الحصول على اعتماد بذلك، ولا يحول تطبيق العقوبات الإدراية المقررة بموجب المادة 114 من الأمر رقم 03-11 دون المتابعة الجزائية والمدنية[263].

وبالنظر إلى آليات وأدوات التدخل المتاحة للجنة المصرفية بغرض القيام بمهام الرقابة المستندية والميدانية على البنوك، وما يستدعيه ذلك من ضرورة تسخير بنك الجزائر لإمكانيات مادية وبشرية[264] مهمة؛ ناهيك عن ما تحوزه اللجنة في هذا الإطار من صلاحية تكليف أي شخص تختاره بمهمة في سبيل إنجاح هذه المهام[265]، فإنّ اللجنة تلعب دورًا وقائيًا مهمًا يصبو إلى تصحيح وضعيات معينة، لاسيما ما يتعلق بأساليب التسيير. كما تحوز صلاحية النطق بعقوبات تأديبية تتراوح ما بين الإنذار إلى غاية إمكانية سحب الإعتماد من البنك الذي يثبُتُ إخلاله بأحد الأحكام التشريعية أو التنظيمية المتعلقة بنشاطه، أو عدم إذعانه لأمر أو عدم إمتثاله لتحذيرات اللجنة[266]، وقد تقضي إلى جانب ذلك أو بدلاً عنها بعقوبة مالية تكون مساوية على الأكثر للرأسمال الأدنى الذي يلزم البنك أو المؤسسة المالية بتوفيره. غير أنّ هذا المجال الواسع والهادف إلى خلق وتثمين نوع من الاستقرار الذي تقتضيه طبيعة نشاط البنوك التجارية، لا يمكن أن يكون ذو فعالية وذو آثار إيجابية ما لم يعزّز بضمانات قانونية وقضائية لفائدة الجهات الخاضعة لرقابة اللجنة المصرفية، لاسيما في مواجهة سلطتها القمعية. فهل حرص المشرع على توفير هذه الضمانات؟

---

[262] DIB Said, op. cit. p. 126

[263] المادة 105 فقرة 3 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

[264] المادة 108 الفقرتين 1 و2 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

[265] المادة 108 الفقرة 3 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

[266] المادة 114 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

المبحث الثاني

الضمانات القانونية والقضائية لمشروعية السلطة القمعية للجنة المصرفية

يتّضح من خلال ما سبق أنّ اللجنة المصرفية تحوز سلطة تأديبية هامة كأداة ردع في مواجهة المخالفين للالتزامات المفروضة على المعنيين بالمهنة البنكية. وهذا دون أن تشكل هذه السلطة خطورة أو تعديا على أحكام الدستور. وبالنظر إلى غايتها الردعية التي تقترب من غاية العقوبة الجنائية، يبقى من الضروري أن تقترن ممارسة السلطة العقابية للجنة بنفس الضمانات القانونية المكفولة دستوريا للأفراد حماية لحقوقهم وحرياتهم. وطالما أنّ هذه الضمانات تتوزع ما بين ضمانات موضوعية وأخرى إجرائية وشكلية، فإلى أيّ مدى تمكن المشرع من تحقيقها وتكريسها بالنسبة للاختصاص القمعي للجنة المصرفية؟

وتتميّز العقوبات التأديبية التي توقعها اللجنة المصرفية بكونها تصدر عن جهة إدارية، وبصفة انفرادية؛ ومن جهة أخرى، تخضع لجملة من الشروط والتدابير الإجرائية المعمول بها في مجال العقوبات الجزائية، ما يجعل منها ضمانات تهدف إلى ضمان وصيانة الحقوق الأساسية المضمونة دستوريا للشخص الذي تطاله العقوبة.

والقول بالطابع الإداري للعقوبة التأديبية الصادرة عن اللجنة المصرفية يعني خضوعها لرقابة القضاء الإداري الذي يعتبر بدوره ضمانة مهمة لحقوق الأشخاص المعنيين بهذه القرارات في حال تعسفٍ أو انحرافٍ من الناحية الموضوعية أو الإجرائية من قبل اللجنة المصرفية.

المطلب الأول

الضمانات القانونية المؤطرة للسلطة القمعية الممنوحة للجنة المصرفية

قضى المجلس الدستوري الفرنسي وبالاعتماد على نص المادة الثامنة من إعلان حقوق الإنسان والمواطن، وكذا المبادئ الأساسية التي تحكم قوانين الجمهورية، بفتح الباب أمام المشرع لإمكانية إقرار العقوبات في الحدود الضرورية واللازمة، وعدم إمكانية معاقبة أياً كان إلا بموجب قانون مصادق عليه وصادر قبل وقوع المخالفة، وفي إطار المطابقة للقانون بمفهومه الواسع. وهو ما ترتب عنه إعمال مبادئ أساسية مقررة بموجب قوانين الجمهورية على غرار عدم إيقاع

العقوبة إلا بشرط احترام مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، ومبدأ ضرورة العقاب، إلى جانب تطبيق القانون الأصلح للمتهم، ومبدأ احترام حقوق الدفاع[267] وما يترتب عنه من ضرورة الاطلاع على الملف، وتقديم التبريرات والتوضيحات اللازمة في آجال ملائمة، وتسبيب العقوبة تجنباً لأيِّ تعسف[268].

وبالرجوع إلى الحيثية رقم 36 من نفس القرار[269]، يتضح أنّ المجلس الدستوري الفرنسي حاول أن يوسع من نطاق إعمال الضمانات القانونية المشار إليها، لتخرج من حدود الجهات القضائية إلى كل جهة منحها المشرع صلاحية إيقاع العقاب.

إعمالاً لهذا التوجه، وطالما أنّ الضمانات القانونية تتوزع بين ضمانات موضوعية وضمانات إجرائية، تشمل الأولى مبدأ الشرعية ومبدأ التناسب، وتشمل الثانية مبدأ الحياد بأبعاده. وبالنظر إلى خطورة أثر العقوبة التي تقضي بها اللجنة المصرفية والتي تصل حدّ إنهاء الوجود القانوني للبنك أو المؤسسة المالية من خلال سحب الاعتماد وما يلحق ذلك من إجراءات تصفية، أو ما يمسُّ الأشخاص الطبيعية من منع نهائي لممارسة المهنة البنكية،...يتعين البحث عن موقف المشرع الجزائري من حيث مدى نقله للضمانات الإجرائية، الشكلية والموضوعية المكرسة أمام القاضي الجنائي ليستفيد منها الخاضعون للسلطة العقابية للجنة المصرفية، أم أنّ هذه الأخيرة تركت بصمتها على طبيعة هذه الضمانات في ظل خصوصية العقوبة الإدارية مقارنة بالعقوبة الجزائية وسرعة ومرونة القطاع البنكي؟

---

[267] « …Considérant que l'article 8 de la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen dispose que la loi ne doit établir que des peines strictement et évidemment nécessaires, et nul ne peut être puni qu'en vertu d'un loi établie et promulguée antérieurement au délit, et légalement appliquée ;… ; Considérant qu'il résulte de ces dispositions, comme des principes fondamentaux reconnus par les lois de la République, qu'une peine ne peut être infligée qu'à la condition que soient respectés le principe de légalité des délits et des peines, le principe de nécessité des peines, le principe de non-rétroactivité de la loi pénale d'incrimination plus sévère ainsi que le principe de respect des droits de la défense… » cf., Cons. const. Décision n° 88-248 D.C. du 17 janvier 1989, précité, (consi. n° 34, consi. n° 35).

[268] رنا سمير اللحام، المرجع السابق، ص. 72.

[269] « … Considérant que ces exigences ne concernent pas seulement les peines prononcées par les juridictions répressives mais s'étendent à toute sanction ayant le caractère d'une punition même si le législateur a laissé le soin de la prononcer à une autorité de nature non judiciaire. » cf., Cons. cons. Décision n° 88-248 D.C. du 17 janvier 1989, précité, (consi. n° 36).

وعليه، سنتناول من خلال هذا المطلب الضمانات المكفولة للمعنيين بالسلطة العقابية للجنة بمناسبة تطبيقها في الفرع الأول؛ وخضوع السلطة العقابية للجنة لرقابة القاضي الإداري بوصفها ضمانة لاحقة للنطق بالعقوبة في الفرع الثاني.

الفرع الأول

الضمانات الشكلية والإجرائية لمشروعية السلطة القمعية للجنة المصرفية

تقتضي ممارسة الاختصاص القمعي للجنة المصرفية ضرورة مراعاة إجراءات معينة، ترتبط أساسا بشكل القرار الإداري العقابي، إلى جانب ضرورة مراعاة إجراءات معينة وخاصة بهذه المناسبة.

أولاً: الضمانات الشكلية لمشروعية السلطة القمعية للجنة المصرفية

التسبيب هو الإفصاح عن الأسباب القانونية والواقعية التي تبرِّر إصدار القرار الإداري، وبالتالي يكون القرار مسببا إذا أوضح بنفسه عن الأسباب التي استند إليها مُصدر القرار. والتعليل بهذا هو عنصر من عناصر ركن الشكل في القرار الإداري[270].

وإذا كان تعليل الأحكام القضائية مبدأ قد حظي بتكريس دستوري[271]، بالإضافة إلى تأكيد قانوني[272]، لاسيما أمام القاضي الجنائي[273]، فإنّ محل هذا المبدأ من اختصاص الإدارة بصفة عامة[274] وبعض السلطات الإدارية المستقلة بصفة خاصة يبقى غير موحد؛ حيث تُلزم بعض السلطات الإدارية المستقلة بتسبيب قراراتها الإدارية القمعية[275]، في حين لم يشر النص المنشئ للجنة المصرفية إلى ضرورة احترامه ومراعاته من قبل اللجنة بمناسبة النطق بالعقوبات.

---

[270] بوديروه عبد الكريم، القضاء الإداري في الجزائر: الواقع والأفاق، مجلة مجلس الدولة، 2005، العدد 6، ص. 22؛ بوكثير عبد الرحمن، عبء الإثبات في دعوى الإلغاء، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 2، 2014، ص. 103.

[271] المادة 162 من الدستور.

[272] المادة 11 والمادة 277 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 23 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[273] المادة 314 من الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08 يونيو 1966، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج. ر. العدد 49 المؤرخ في 11 يونيو 1966، المعدّل والمتمّم.

[274] المادة 165 من الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 15 يوليو 2006، يتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية، ج. ر. العدد 46 المؤرخ في 16 يوليو 2006.

[275] المادة 45 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، يتعلق بالمنافسة، المعدّل والمتمّم.

إلى جانب بعض النصوص القانونية، يتفق كل من الفقه والقضاء على ضرورة احترام مبدأ تسبيب القرارات الإدارية العقابية على اعتبار أنّ التسبيب ليس مجرد ضمانة شكلية معاصرة لإصدار القرار الإداري التأديبي، وإنما يعني أسلوباً للتقييد الذاتي للإدارة، كونه يعني للإدارة عدم التأثير على القرار ما دام أنّ الإدارة تُعدُّ ملزمة بالبحث عن العناصر القانونية والواقعية لقرارها، وهذا يعني ابتعادها عن التحكم والتسلط.

كما أنّ تمكين السلطات الإدارية المستقلة من صلاحيات قمعية بالغة الأثر على الأشخاص المعنيين سواء في ذمتهم المالية أو في صور العقوبات غير المالية، يستدعي تسبيب القرار لكونه مبدأ من مبادئ القانون، كما عبرّ عن ذلك مجلس الدولة الفرنسي من خلال مجموعة من القرارات[276].

وبدوره سار المجلس الدستوري الفرنسي من خلال القرار رقم 88-248 على خطى ضرورة تسبيب القرارات الإدارية العقابية كضمانة لمشروعية السلطة العقابية المخولة للسلطات الإدارية المستقلة[277]، وهذا دون منح المبدأ قيمة دستورية على حدّ تعبير بعض الكُتّاب[278].

والواضح من خلال قرارات القضاء الفرنسي أنّ سهولة القول بضرورة تسبيب القرارات الإدارية العقابية يجد سنده في القانون رقم 79-587 المؤرخ في 11 يوليو 1979 المتعلق بالتسبيب الوجوبي للقرارات الإدارية، فألزم المشرع الإدارة بتعليل القرارات الإدارية الفردية السلبية المتخذة في حق الأشخاص الطبيعية والمعنوية على حدّ سواء، إلى جانب ضرورة إفراغها في شكل كتابي وشامل للعناصر القانونية والواقعية[279].

---

[276] « Considérant que la motivation des décisions de nomination des présidents… par le conseil supérieur de l'audiovisuel participe d'un souci de transparence qui répond à la nécessité de donner leur plein effet aux exigences constitutionnelles…» ; Cons. cons. D.E. n° 2000 -433 D.C. du 23 juillet 2000, loi modifiant la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication. www.Cons.const.fr

[277] « Considérant que le pouvoir d'infliger les sanctions énumérées à l'article 42-1 est conféré au Conseil supérieur de l'audiovisuel qui constitue une instance indépendante ; qu'il résulte des termes de la loi qu'aucune sanction ne revêt un caractère automatique ; que, comme le prescrit l'article 42-6, toute décision prononçant une sanction doit être motivée… » cf., Cons. const., Décision n° 88-248 D.C. du 17 janvier 1989, précité, (Consi. n° 30).

[278] DELMAS-MARTY Mireille et TEITGEN-COLLY Catherine, « Punir sans juger ?, de la répression administrative au droit administratif pénal », éd. Economica, 1992, p p. 214- 215.

[279] بلماحي زين العابدين، المرجع السابق، ص ص. 255- 256.

كما تمّ تدعيم نطاق التسبيب الوجوبي للقرارات الإدارية من خلال القانون رقم 86-76 المؤرخ في 17 يناير 1986 المتمم للقانون رقم 79-587، ثُمّ القانون رقم 11-525 المؤرخ في 11 مايو 2011 المتعلق بتبسيط وتحسين نوعية القانون[280].

ورغم خلوّ التشريع الجزائري من نص قانوني مماثل للنص الفرنسي المشار إليه أعلاه، إلا أنّ مجلس الدولة وبداية من سنة 1999[281] سلك بدوره موقفا إيجابيا في اتجاه ضرورة تسبيب القرارات الإدارية التأديبية كقاعدة من قواعد القانون العام[282]، تشكل ضمانة أساسية تهدف إلى تحقيق مصداقية العمل التأديبي[283]؛ وهو الموقف الذي تبناه وأكّد عليه المجلس من خلال قرار سابق بخصوص الاختصاص التأديبي للجنة المصرفية[284]، حيث جاء فيه أنّ:"...**المقرّر المعد المتضمن وقف الاعتماد جاء غير مسبب مخالفاً بذلك المبادئ العامة للقانون التي تشترط في هذه الحالة تسبيب القرار الذي يضر بحقوق الطرف الآخر...**"[285].

وبصفة لاحقة لموقف القضاء، صدر القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فيفري 2006[286]، حيث نصت المادة 11 منه وبالنظر إلى ضرورة:"...**إضفاء الشفافية على كيفية**

---

[280] لمزيد من التفصيل في الموضوع، أنظر: داهل وافية، المرجع السابق، ص. 433.

[281] قبل هذا التاريخ استقر كل من موقف المحكمة العليا ومجلس الدولة بعدها على عدم إلغاء القرار الإداري الخالي من التسبيب في غياب نص ملزم، في حين تمسك مجلس الدولة بإلغاء قرارات إدارية تفتقر للتسبيب المستند لنص ملزم. لمزيد من التفصيل، أنظر: داهل وافية، المرجع السابق، الهامشين 18 و19، ص. 5.

[282] مجلس الدولة، الملف رقم 172994، قرار صادر بتاريخ 27 يونيو 1998، منشور في مجلة مجلس الدولة، 2002، العدد 1، ص ص. 83 وما بعدها.

[283] " إنّ كون القرارات التأديبية (الصادرة عن المجلس الأعلى للقضاء) تؤتى وفق أشكال وإجراءات معمول بها أمام جهات القضاء لا يجعل من الهيئات المصدرة لها جهات قضائية، فكما يقول FONT DEPIERRE Relaux :" العمل بإجراءات قضائية من قبل هيئة غير قضائية لا يجعل من قراراتها قضائية، كل ما في الأمر أنّ إتباع هذه الإجراءات يهدف إلى تحقيق مصداقية العمل التأديبي"".

– غناي رمضان، عن موقف مجلس الدولة من الرقابة على القرارات التأديبية الصادرة عن المجلس الأعلى للقضاء حالة الغلط الصارخ في التقدير تعليق على قرار مجلس الدولة رقم 172994 الصادر بتاريخ 27 يوليو 1998، مجلة مجلس الدولة، 2005، العدد 6، ص. 44.

[284] مجلس الدولة، قضية اتحاد المؤسسة المالية في شكل شركة المساهمة (يونين بنك) ضدّ محافظ بنك الجزائر، الملف رقم 000013، قرار صادر بتاريخ 9 فيفري 1999، منشور في مجلة إدارة، 1999، العدد 1، ص ص. 193 وما بعدها.

[285] وهو الموقف الذي تبناه مجلس الدولة بالنسبة للعقوبات الإدارية التأديبية، حيث قضى بأنه:" ...بالرجوع إلى القرار محل الطعن يظهر من محتواه أنه اكتفى بسرد الوقائع المنسوبة للطاعن...دون تبرير هذه العقوبة...إنّ ما جاء بمضمون القرار محل الطعن ليس تسبيبا بمفهوم القانون...". مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قضية وزارة العدل ضدّ الغرفة الوطنية للموثقين، الملف رقم 027279، قرار صادر بتاريخ 25 أكتوبر 2005، منشور بمجلة مجلس الدولة، 2006، العدد 8، ص ص. 235 وما بعدها.

[286] قانون رقم 06-01 مؤرخ في 20 فبراير2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، معدّل ومتمّم.

تسيير الشؤون العمومية، يتعين على المؤسسات والإدارات والهيئات العمومية أن تلتزم أساسا... بتسبيب قراراتها عندما تصدر في غير صالح المواطن وبتبيين طرق الطعن فيها". هذه المادة ورغم أهميتها من حيث تكريس مبدأ وجوبية تسبيب القرارات الإدارية الصادرة عن الإدارات في غير صالح المواطن، إلا أن اعتمادها كأساس قانوني يلزم اللجنة المصرفية كجهة إدارية بتسبيب قراراتها القمعية، يبقى يشوبه بعض الغموض من زاوية مصطلح "**المواطن**" الوارد في نص المادة. وعليه، فإنّ استبدال هذا المصطلح بعبارة "**الأشخاص الطبيعية والمعنوية**" من شأنه أن يوسع نطاق إعمال المادة ليشمل دون شك السلطة القمعية للجنة المصرفية كجهة إدارية توقع عقوباتها على المؤسسات المصرفية وكذا مسيريها.

والقول بضرورة تسبيب اللجنة المصرفية لقراراتها الإدارية العقابية يعني تحديد الدوافع والمبررات التي أدت إلى توقيع العقوبة، ما يعني ارتكاز التسبيب على منطق الشفافية ما يجعله يحقق فائدة تشمل الجهة مصدرة القرار من حيث أنه يفرض على اللجنة التزامات غير مباشرة تقيد سلطتها، وتتمثل في ضرورة دراسة قراراتها بتأني وتمحيص يسمح بتقييم الوقائع بشكل دقيق لإقرار الإجراء المناسب، والذي لا يدع مجالاً للريب في أساسه وصحته[287]، ما يجعل من تسبيب قرارات اللجنة وسيلة للرقابة الذاتية المتناغمة مع تشكيلتها الجماعية.

ومن جهة ثانية، يقدّم التسبيب ضمانة مهمة للجهة المعنية بالعقوبة التأديبية على أساس تمكينها من الوقوف عند المبررات التي تأسست عليها العقوبة، ويوضح مركزها القانوني، ما يسهل على الجهة المعنية اتخاذ الموقف المناسب اتجاهه؛ وهذا تحت طائلة اعتبار القرار الإداري معيبا من حيث الشكل، ما يستوجب إبطاله لتجاوز السلطة[288]لاعتبارين اثنين؛ يتمثل الأول، فيما تُشكله العقوبة الإدارية من تهديد للحقوق والحريات الفردية، ويتعلق الاعتبار الثاني بضرورة الأخذ بعين الاعتبار تمكينُ اللجنة المصرفية من الجمع بين سلطة العقاب وسلطة الرقابة والتفتيش الاتهام، فالجمع بين سلطتي الإتهام، والعقاب في يد هيئة إدارية واحدة يقتضي تسبيب القرارات

[287] قوسم حاج غوثي، مبدأ التناسب في الجزاءات التأديبية والرقابة القضائية عليها – دراسة مقارنة–، أطروحة دكتوراه في القانون العام، ك. ح. ع. س.، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2012، ص ص. 102 وما بعدها.

[288] عزاوي عبد الرحمن، العقوبة الإدارية سبيل قانوني للحد من الوصمة الاجتماعية للعقاب، المرجع السابق، مجلة العلوم القانونية والإدارية، ك. ح. ع. س.، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2008، العدد 6، ص. 276.

العقابية[289]. كما يحيط علما تسبيب القرار الإداري العقابي الصادر عن اللجنة المخاطب به بأسباب القرار مجانا دون اللّجوء المكلّفِ والمجهدِ للقضاء، ويسهّل عليه الإثبات وبناء إدعاءاته وترتيبها عند الطعن قضائياً[290]. ومن جهة ثالثة، يعتبر تسبيب القرار الإداري العقابي الصادر عن اللجنة المصرفية عنوانا للقاضي في رقابته لصحة القرار ويتضح من خلاله مدى تمكين الإدارة من إحداث التوازن بين الوقائع المعاينة والقرار المتخذ بالنظر إلى ما قدّمته من أسباب. لأن عدم تسبيب اللجنة المصرفية لقراراتها يُصعّب لا محال مهمة القاضي في رقابة الأسباب، ويضطر بالتالي – في حدود صلاحياته في توجيه الإجراءات – إلى طلب الإفصاح عنها من خلال تقديم كافة الشروح الضرورية لضمان رقابة قضائية فعالة. وهذا مع ما يرافق الإفصاح اللاحق للقرار من إضرار بمصالح المتقاضين مقارنة بالتسبيب المعاصر لصدور القرار الذي قد يحول دون دخول المعني بالقرار إلى أروقة القضاء.

وللقول بأنّ التزام التسبيب قد تمّ احترامه كضمانة أساسية للمعيين بالإجراء التأديبي للجنة المصرفية، يتعيّنُ على هذه الأخيرة أن توضّح أسباب اتخاذ القرار بجلاءٍ ودقة، وأن تكون هذه الأسباب قادرة على إقناع المخاطب بالقرار الإداري وكذا القاضي المختص، لأنّ التسبيب الشكلي للقرار سيفرغه من محتواه ويجعل منه في حكم غير الموجود[291]. في حين أنّ تنفيذ القرار يصبح أكثر سهولة كلما كان مفهوما، ويسهل تقبله من قبل المخاطبين به، فيتضاءل احتمال مخاصمته[292].

وعليه، فإنّ التزام اللجنة المصرفية بتسبيب قراراتها الإدارية التأديبية، من شأنه أن يساهم كعامل « Facteur» في خفض النزاعات المتعلقة بالقرارات التأديبية، إذا ما اقتنع المخاطبون بالقرار وبما يحتويه من عناصر، وتناسبٍ بين التسبيب والمخالفات والعقوبات. كما قد يتأثر موقف القاضي، إذا لم يتضمن القرار تسبيبًا، أو حتى في حال وجوده وبشكل غير واضح ودقيق، غير أنه

[289] محمد باهي أبو يونس، الرقابة القضائية على شرعية الجزاءات الإدارية العامة، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2000، ص. 244.

[290] PLANTEY Alain, Preuve devant le juge administratif, éd. économica, Paris, 2003, p. 115.

[291] « Pour que le pouvoir de motivation soit considérée comme véritablement respecté, il faut que les raisons délinées soit claires, précises et capables de convaincre le destinataire de décision mai aussi le juge, une motivation simplement formelle est vide de contenu doit être considéré comme absent ». DANI SANTOS FERREIRA Kaline, Le contentieux administratif en dehors du juge, étude comparée des droits Français et Brésilien, Thèse de doctorat en droit, Université Montesquieu – Bordeaux 4, 2013, pp. 289- 290.

[292] CHAIB Soraya, Le droit à la motivation des actes administratifs en droit français et algérien, Revue Idara V. 5, n° 1 – 2005, n° 29, p. 109.

ملائم لغايات القانون ويسبب انحرافا للسلطة[293]؛ هذا من جهة، ومن جهة أخرى، تأثر التسبيب بمحدودية الحماية القضائية المقررة والتي تبقى ضئيلة، بدليل عدم اعتبار التسبيب من النظام العام بالنسبة للقضاء الفرنسي[294]، ما يعني أنّ القاضي لا يمكنه أن يثير عيب قصور التسبيب أو انعدام التسبيب في القرار الإداري من تلقاء نفسه[295].

ثانياً: الضمانات الإجرائية لمشروعية السلطة القمعية المخولة للجنة المصرفية

أمام عناصر التقارب بين العقوبة الجزائية والعقوبة الموقعة من قبل اللجنة المصرفية كسلطة إدارية مستقلة، بما في ذلك مساس كلتا العقوبتين بحقوق الأفراد وحرياتهم، حدد المجلس الدستوري الفرنسي إطارا عاماً[296] يمكّنُ السلطات الإدارية المستقلة من حيازة سلطة قمعية قانونية، حيث يدخل في هذا السياق الضمانات المتعلقة بمبدأ حياد اللجنة ومبدأ احترام حق الدفاع، وكذا مبدأ الوجاهية والمساواة.

إنّ إخضاع الاختصاص القمعي للجنة المصرفية لمثل هذه المبادئ لا يعتبر غاية في حدّ ذاته[297]، بل يشكل أحد ركائز ومتطلبات دولة القانون المطبقة على السلطات والتي تفضي إلى لعب دور حمائي لحقوق ومصالح الخاضعين للإختصاص القمعي، كما يسمح بضمان نوعية القرار المتخذ إعمالا لهذه الإجراءات أو على الأقل التوجه نحو نوعية قرارات ملائمة[298].

---

[293] SANTOS FERREIRA Kaline, Le contentieux administratif en dehors du juge : étude comparée des droits Français et Brésilien, Thèse de doctorat en droit, Université Bordeaux, 2013, p. 290.

[294] أشرف عبد الفتاح أبو المجد، موقف قاضي الإلغاء من سلطة الإدارة في تسبيب القرارات الإدارية، الشركة العربية المتحدة للتسويق والتوريدات، مصر، 2009، ص. 325.

[295] كتون بومدين، قرار الإبعاد بين الضبط الإداري والعقوبة الإدارية، مجلة العلوم القانونية والإدارية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2012، العدد 14، ص. 204.

[296] « Le conseil…un certain nombre de règles… :
- …, la sanction doit être exclusive de toute privation de liberté.
- … pouvoir …attribué …que dans la limite nécessaire à l'accomplissement de la mission…
- … la mise en œuvre d'un tel pouvoir doit être assortie de 'mesures destinées à sauvegarder les droits et les libertés constitutionnellement garanties». ZOUAIMIA Rachid, Les autorités de régulation indépendantes dans…, op. cit., p. 81.

[297] ZOUAIMIA Rachid, Les autorités de régulation indépendantes dans…, op. cit., p. 154.

[298] « …de garantir la qualité de la décision prise à l'issue de la procédure ou, du moins de tendre vers une qualité optimale». IDOUX Pascale, Autorités administratives indépendantes et garanties procédurales, R.F.D.A., 2010, p. 220.

I- احترام حق الدفاع لفائدة الكيان المعني بالإجراء العقابي

تضمنت المادة 169 فقرة 2 من الدستور تكريسًا لحق الدفاع في القضايا الجنائية، وبصياغة أكثر شمولاً أشارت الفقرة 1 من نفس المادة إلى الاعتراف بهذا الحق. ورغم عمومية الصياغة، إلا أنّ إعمال النص على الاختصاص القمعي للجنة المصرفية، لا يتأتى بهذه البساطة على اعتبار أنّ تكريس المبدأ ورد في الفصل الخاص بالسلطة القضائية. في حين أنّ حق الدفاع يعتبر من المبادئ العامة للقانون بالنسبة للمجلس الدستوري[299]، ومجلس الدولة الفرنسيان، وحتى محكمة النقض[300].

إنّ استخلاف العقوبة الجنائية بالعقوبة الإدارية التي أصبحت تحتل مكانا هاما في النظام العقابي في القطاعات الاقتصادية، يدفع إلى البحث عن درجة الضمانات التي يوفرها النظام القمعي الإداري للجنة المصرفية بالنسبة للمخاطبين به، خاصة وأنّ هذا النظام يتمتع بقوة تأثير مهمة تصل إلى حدّ إنهاء وجود الكيان المخالف، أو منع بعض الفئات من ممارسة المهنة المصرفية بصفة نهائية.

وبالنظر إلى اشتراك العقوبة الجنائية والعقوبة الإدارية المخولة للجنة في خاصية قمع المرتكبين للمخالفات، فمن المجدي الوقوف عند مدى تمكين الخاضعين لاختصاص اللجنة المصرفية من حقّ الاطلاع على ما نُسب إليهم من أفعال مخالفة، وحقهم في تقديم تبريراتهم في آجال معقولة، وهذا في ظل إمكانية الاستعانة بمدافع.

1- حق الكيان المعني في العلم بوجود إجراء عقابي في حقه

إعمال مبدأ الحق في الدفاع بالنسبة للعقوبات الإدارية يقتضي قيام الجهة الإدارية المختصة بإعلام الشخص المعني بوجود مؤشرات تفضي إلى معاقبته، وتمكينه من الإطلاع على ما دُوّن في حقه من مخالفات، والسّماح له بتقديم التّبريرات بخصوصها، وهذا في ظل مراعاة مدّة زمنية ملائمة قبل النطق بالعقوبة[301].

---

[299] - Cons. Const., n° 88-248 Décision du 17 janvier 1989, précité, (Consi. n° 29, 35 et 36).
- Cons. Const., n ° 89-260 Décision du 20 Juillet 1989, précité, (Consi. n° 44).

[300] عيساوي عز الدين، المرجع السابق، ص. 344.

[301] بلماحي زين العابدين، المرجع السابق، ص. 291.

تجدر الإشارة بداية أنّ المشرع ومن خلال نص المادة 111 من الأمر رقم 03-11 قبل التعديل، إكتفَى بمجرّد إتاحة الفرصة لمسيّري المؤسّسة لتقديم تفسيراتهم قبل أن توجه اللجنة تحذيراً للمؤسسة في حال معاينتها للإخلال بقواعد حسن سير المهنة. ما يعني أنّ النصّ أشار إلى مجرد تمتع المسيرين بصلاحية تقديم التفسيرات السابقة لتوجيه الإنذار، دون أن يتطرق إلى إمكانية الاطلاع على الملف كضمانة في مواجهة الاختصاص القمعي الذي يُعدّ أشدّ أثراً على المؤسسة المعنية.

بعد الفراغ المميز للأمر رقم 03-11[302] بخصوص موقع الضمانات المكفولة لصالح الكيان المعني بالإجراء العقابي، تدخل المشرع من خلال الأمر رقم 10-04[303] مُلزمًا اللجنة المصرفية بضرورة إعلام المؤسسة المعنية بما نُسب إليها من وقائع عن طريق وثيقة غير قضائية، أو بأية وسيلة أخرى ترسلها إلى ممثلها الشرعي. كما تبلّغ الممثل الشرعي للكيان المعني بإمكانية الإطلاع بمقر اللجنة على الوثائق المثبتة للمخالفات المعاينة. إذ يتعين على الممثل الشرعي للجهة المعنية تقديم الملاحظات الضرورية إلى رئيس اللجنة في أجل لا يتعدى ثمانية (8) أيام ابتداءً من تاريخ استلام الإرسال. ما يعني أنّ تقديم الملاحظات من قبل الممثل الشرعي هو إجراء لاحق لضرورة العلم بالأفعال المنسوبة للكيان حيث يتعينّ أنّ يكون التبليغ[304] خالياً من العيوب التي قد تجعل منه باطلاً، وما ينجم عن ذلك من عدم صحة الجزاء المترتب عليه، فإنه من الضروري أن يتضمنّ إشارة دقيقة وكافية ونافية للجهالة، وبلغة معلومة[305]، عن كل ما يُنسب إلى الكيان من أفعال، وسَبَبُ مباشرة الإجراء العقابي في حقه، بالإضافة إلى إعلامه بإمكانية الإطلاع على الملف في مقر اللجنة[306]؛ وهذا كله في ظل مراعاة أجل ملائم.

---

[302] وهو نفس الموقف المعتمد من قبل المشرع من خلال القانون رقم 90-10 المتعلق بالنقد والقرض، الملغى.

[303] المادة 11 من الأمر رقم 10-04 المؤرخ في 26 غشت 2010، المعدل والمتمم للأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض.

[304] والتبليغ بهذا المعنى يختلف عن الملاحظات التي تقدمها اللجنة، فالتبليغ بالأفعال المنسوبة هو مرحلة في الإجراء العقابي، ذو غاية دفاعية، يرمي إلى تمكين الجهة المخاطبة من إعداد دفاعها؛ في حين أنّ الملاحظة تلعب دوراً وقائيا وتهدف إلى الحيلولة دون الوصول إلى مباشرة الإجراء العقابي في حدّ ذاته.

[305] GANIVET Guy, L'application de C.E.D.H au droit de la concurrence, www.credho.org/cedh/session06/Session/session06.02htm

[306] HADDADI Rym Chihab, Les garanties accordées aux opérateurs face au pouvoir répressif de la commission bancaire, Les annales de l'université d'Alger 1, n° 31, Tome 3, p. 389.

وبغرض تمكين الجهة المعنية بالإجراء العقابي من تقديم توضيحات أكثر ووضع اللجنة المصرفية في مركز متقدم من حيث إدراك تفاصيل الملف وجزئياته، مكّنها المشرع من استدعاء الممثل الشرعي للكيان بنفس القواعد المتبعة سابقاً للاستماع إليه.

ويمكن القول بأنّ تمكين الكيان المعني من حقّ الاطلاع على الملف ضمانة تشكل إطالة في عمر الإجراء المفضي إلى النطق بالعقوبة الملائمة، والذي يسمح بتمحيص المعلومات والتأكد من صحتها لتكييف الأفعال في خانة المخالفة المستوجبة للعقوبة والمرتبة للمسؤولية.

أمّا بخصوص أجل ثمانية أيام المنصوص عليه في نص المادة 114 مكرر من الأمر رقم 03-11 كحدّ أقصى، يتعين على الممثل الشرعي مراعاته لتقديم ملاحظاته بخصوص ما نسب إلى الكيان من أفعال فإنه لا يوافق – بداية – الأجل المنصوص عليه في المادة 15 من المقرر رقم 05-04[307]، والمقدّر بخمسة عشر (15) يوماً[308] قابلة للتجديد؛ ما يطرح إشكال يتعلق بالنص الواجب التطبيق؟

إعمالاً لمبدأ تدرج القاعدة القانونية، وحداثة النص القانوني مقارنة بالقانون الداخلي للجنة فإنّ الأجل المعتمد هو ثمانية (8) أيام. وبهذا يمكن القول بأنّ النص قد منح قوة قانونية لقاعدة من قواعد القانون الداخلي للجنة المصرفية[309].

غير أنّه ورغم أهمية التكريس القانوني للأجل كضمانة، يبقى منتقداً من حيث قصر المدة، خاصة وأنّ المشرع لم يربطه بأيام العمل، ما يجعله قابلاً لتقلص عمليا إلى أقلّ من ذلك، وبالتالي يصبح غير ملائم كضمانة للكيان المعني في عملية تحضير دفاعه، وإجاباته المستندة على الأدلة والبيانات، لاسيما وأنّ الأمر يتعلق بمؤسسات مصرفية تمارس عمليات بالغة التعقيد والتداخل في بيئة تنافسية تلعب فيها المعلومة والسرعة دوراً مهما.

---

[307] Décision n° 04-2005 du 20 avril 2005 portant règles d'organisation et de fonctionnement de la commission bancaire, disponible sur: http.//algérienbanks.com/index.php/la-commission-bancaire/le-fonctionnement-de-la-commission.

[308] في إطار خاصية عدم التجانس المميزة للنصوص القانونية المنشئة للسلطات الإدارية المستقلة، نلاحظ أنّ المشرع من خلال المادة 146 فقرة 3 من القانون رقم 02-01 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، حدّد أجل 15 يوماً لفائدة المتعاملين الاقتصاديين لتقديم ملاحظاتهم أمام السلطة القطاعية المؤهلة؛ وأقرّ أجل ثلاثة أشهر بالنسبة لمختلف المتعاملين الاقتصاديين للإجابة على التقرير الأولي أمام مجلس المنافسة، وأجل شهرين للإجابة على التقرير النهائي. أنظر المادتين 52 و 55 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المعدّل والمتمّم.

[309] ZOUAIMIA Rachid, Les autorités de régulation indépendantes face…, op. cit., p. 168.

2- حق الكيان المعني في الاستعانة بمدافع أمام اللجنة المصرفية

إلى جانب حق الإطلاع على الملف، يشمل حقوق الدفاع حق الكيان المعني في تقديم دفاعه وهو ما يمكن أن يتعزز من خلال الاستعانة بمدافع من اختياره.

يلاحظ أنّ النص المنشئ للجنة المصرفية لم يشر إلى هذه الضمانة القانونية، وهو ما تمّ تداركه من خلال الأمر رقم 10-04 مع الإشارة إلى تدخل اللجنة المصرفية قبل ذلك من خلال النظام الداخلي لسدّ هذا الفراغ[310].

وعليه، فإنّ الممثل الشرعي للكيان المعني وبعد أن يقدمّ ملاحظاته إلى رئيس اللجنة، يتم استدعائه من طرف اللجنة عن طريق وثيقة غير قضائية أو بأي وسيلة أخرى للاستماع إليه في جلسة تأديبية قبل خمسة عشر يومًا على الأقل السابقة لتاريخ عقد الجلسة النهائية لاتخاذ القرار العقابي، حيث يمكنه تقديم مزيد من التوضيحات والشروح المتعلقة بالأفعال المنسوبة إليه.

وتجدر الإشارة أنّ تمكين المؤسسة المصرفية موضوع الإجراء العقابي من ضمانة حق الدفاع، من شأنه أن يساهم في إبراز موقفها، لاسيما وأنّ الطبيعة التقنية للقطاع المصرفي تتطلب تقديم شروح وتفسيرات من قبل كفاءات ذات مؤهلات معينة أمام تشكيلة متنوعة المشارب العلمية والخبرات.

كما يعتبر المشرع موفقاً من حيث استعمال مصطلح "المدافع" على أساس أنه مصطلح واسع الدلالة يحتمل دخول عدة جهات يمكنها أن تقدّم التوضيحات اللازمة بالشكل المناسب كالمحامي، الخبير المالي...

ومع ذلك فإنّ تبني هذه الضمانات من شأنها إشراك الممثل الشرعي وجعله طرفاً مهما في الإجراء العقابي، ما يساهم لا محال في جعل الجهة المعنية بالعقوبة أقرب ما تكون إلى توقُّع العقوبة وقبولها[311].

وعليه يمكن القول أنّ الأمر رقم 10-04 قد خطى خطوة مهمة في مجال تكريس بعض عناصر مبدأ الوجاهية[312]، والذي يرى فيه بعض الشرّاح في القانون المقارن[313]،بأنه مبدأ ذو بعد

---

[310] Art. 17 de la décision n° 04-05 du 20 avril 2005, précité.

[311] AUTIN Jean-Louis, Réflexion sur le principe du contradictoire dans la procédure administrative, *in.* les autorités administratives indépendantes, Rapport public 2001, Conseil d'Etat Français, p. 400.

[312] « Le contradictoire est défini comme garantie à la pleine connaissance de l'instance en donnant la possibilité de défense ou bien encore d'être informé de tout et en temps utile ». FRISSON-ROCHE Marie-

مزدوج[314] شكلي ومادي، حيث يتجلى بعده الشكلي في تمكين كل معني بإجراء عقابي من المشاركة في إجراءات التقاضي التي يعتبر طرفاً فيها، أما بعده المادي فيتمثل في إمكانية مبدأ الوجاهية في ضمان سلطة التأثير في مضمون القرار، وهو ما يمكن أن يسري على الإجراءات القضائية والإدارية[315].

II- مبدأ حياد اللجنة المصرفية كضمانة إجرائية

يمكن تعريف مبدأ الحياد على أنه استقلالية جهاز النطق بالعقوبة عن أطراف المنازعة، حيث يعتبر من المبادئ العامة للقانون[316]. كما يهدف إلى عدم وضع أحد أطراف المنازعة في موقع أفضلية مقارنة بالطرف الآخر دون وجه حق. وهو ما عبّرت عنه CORNU Julie في رسالتها[317] في معرض تطرقه لمبدأ الحياد بأنه:

« … le respect de cette garantie implique la condamnation de tout éventuel partie pris révélé, soit par l'existence d'un pré jugement de l'affaire, soit par celle d'un préjugé favorable ou défavorable à l'égard de la personne poursuivie».

وعلى غرار أهمية إعمال المبدأ أمام الجهات القضائية[318] يكرّس الدستور مبدأ حياد الإدارة من خلال نص المادة 25، إذ جاء فيها بأنّ:" عدم تحيز الإدارة يضمنه الدستور"، ما يسهل للمبدأ طريقه نحو التطبيق في مجال الضبط، حيث يرى الأستاذ LOUVARIS Antoine بأنّ المبدأ يُعد جزء من المبادئ التقليدية التي تمّ إعادة إحيائها وبعثها من قبل القانون الاقتصادي[319].

Anne, Généralité sur le principe du contradictoire en droit processuel, Thèse de Doctorat en droit, Université Paris 2, 1988, p. 82.

[313] DANI SANTOS-FERREIRA Kaline, op. cit., p. 273.

[314] ويعتبر بعضهم أنّ الازدواجية تتمثل في التزام بالقيام بعمل، والتزام بعدم القيام.

« … En premier lieu, il se compose d'une obligation de faire, d'être informé de certains éléments et ne pas faire, de discuter la prétention ». CAPDEPON Yannick, Essai d'une théorie générale des droits de la défense, Thèse de Doctorat en droit, Université de Bordeaux, 2011, p. 158.

[315] للإشارة فإنّ الدستور الفدرالي البرازيلي من خلال المادة LV-5 يؤكد بأنّ إجراء الوجاهية وحق الدفاع مضمونان لأطراف النزاع القضائي أو الإداري.

[316] ZOUAIMIA Rachid, Les garanties du procès équitable devant les autorités administratives indépendantes, R. A. R. J., F. D. S. P., Université Abderrahmane Mira- Bejaia, 2013, n° 1, p. 06.

[317] CORNU Julie, Droit aux procès équitable et autorité administrative, Thèse de doctorat en droit public, Université Panthéon-Assas, Paris, 2014, p. 276.

[318] أنظر المواد: 156، 157، 158، 165، 166 فقرة 4 و 168 من الدستور؛ وأنظر على سبيل المثال المواد 38 و 260 من قانون الإجراءات الجزائية.

[319] LOUVARIS Antoine, Impartialité des organes de régulation (à propos de la commission bancaire), *in* Recueil Dalloz, 2001, p. 2665, cité par: HADDADI Rym Chihab, op. cit., p. 390.

والواقع أنّ مبدأ الحياد ينظر إليه من زاويتين، فشقه الأول والمعروف بالحياد الشخصي مرتبط بفكرة عدم الانحياز « L'idée de neutralité » وهي ذات طبيعة شخصية تستلزم أنّ القاضي لا يتحيّز إلى طرف معين في النزاع المعروض أمامه، ولا يؤسس حكمه على حكم شخصي مسبق بالنظر إلى هذه القضية. أما الشق الثاني فيركز على الجانب العضوي والوظيفي، والذي يستلزم أن تساهم القواعد المحددة لتنظيم وسير الجهة المخولة بالنطق بالحكم في إبعاد كل شك قد يحوم حول تأثير هذه العوامل على منطوق الحكم، وهو ما يعرف بالحياد الموضوعي.

1- الجانب الشخصي للحياد

يتعلق الحياد الشخصي بسلوك القاضي، ويهدف إلى ضمان استقلاليته من خلال تمسّكه بعدم الانحياز إلى جهة معينة في النزاع أو حكم شخصي مسبق على موضوع النزاع. والحياد الشخصي هو في حقيقة الأمر محاولة للغوص في أعماق القاضي، والبحث عن ما يدور في خلده للإجابة عن مدى ميوله نحو تفضيل المتقاضي. بتعبير آخر يقتضي الحياد الشخصي توفير الحماية الكافية للمتقاضين من القناعات الشخصية للقاضي، ميولاته، وتعهداته الشخصية[320].

وفي هذا الإطار يمكن القول بأنّ المشرع أقرّ آليتين لتكريس الحياد الشخصي لأعضاء السلطات الإدارية المستقلة بطريقة متفاوتة. فما هو الوضع بالنسبة للجنة المصرفية؟

معلوم أنّ تقديم قرار موضوعي ومحايد بمناسبة إجراء قمعي، يفرض على أعضاء اللجنة المصرفية ضرورة الابتعاد عن التشبع بكل حكم شخصي مسبق وجاهز، ما يفرض ضرورة توافر تقنيات تكريس هذا الوضع، والتي يمكن حصرها في نظام التنافي ونظام الامتناع.

بالنسبة لنظام التنافي[321]، أشارت المادة 14 من الأمر رقم 03-11 المعدل والمتمم، إلى تنافي وظيفة المحافظ مع كل عهدة انتخابية وكل وظيفة حكومية وكل وظيفة عمومية[322]، كما لا

---

[320] « … le justiciable doit être protégé contre les convictions personnelles du juge, ses inclinaisons et ses engagements personnels». ROCH Géraldine, L'impartialité de la commission des sanctions de l'A.M.F. et la présomption d'innocence à l'épreuve du mensonge des personnes poursuivies, *in* Bull. Joly bourse du 01 mars 2010, n° 2, p. 117.

[321] « Il s'agit d'une technique qui exclut des délibérations de l'organe certains membres en raison de leur situation personnelle vis-à-vis des entreprises poursuivies». ZOUAIMIA Rachid, Les autorités de régulation indépendantes face …, op. cit., p. 208.

[322] تقابل هذه الفقرة نفس مضمون المادة 23 من القانون رقم 90-10، وهي في كلا النصين تنطبق على المحافظ بهذه الصفة أو بصفته رئيسا لمجلس النقد والقرض واللجنة المصرفية، كما سبق بيانه.

يمكنه ممارسة أي نشاط مهني، ويمنع من شغل أي منصب خلال مدة ولايته باستثناء ما يتعلق بتمثيل الدولة لدى المؤسسات ذات الطابع الاقتصادي والمالي والنقدي[323].

وتعزيزاً لاستقلاليته وحياده، يقضي المشرع بأن يطال منع المحافظ –وبعد سنتين من نهاية عهدته – من التسيير أو العمل في مؤسسة خاضعة لسلطة أو مراقبة بنك الجزائر، أو شركة تسيطر عليها مثل هذه المؤسسات ولا أن يعمل كوكيل أو مستشار لمثل هذه المؤسسات أو الشركات[324].

وبالنظر إلى إخضاع قضاة اللجنة المصرفية إلى نظام التنافي المطبق عليهم بهذه الصفة، طُرح إشكال يتعلق بالمواد الممكن إعمالها بالنسبة لبقية أعضاء اللجنة قصد ضمان حياديهم واستقلاليتهم بوجه عام.

أمام محدودية النص المنشئ للجنة المصرفية في تأطير نظام كفيل بضمان حياد أعضاءها، قدّم الأمر رقم 07-01 المؤرخ في الفاتح مارس 2007، المتعلق بحالات التنافي والالتزامات الخاصة ببعض المناصب والوظائف، حلاً مفاده منع أعضاء اللجنة من:"...أن تكون لهم خلال فترة نشاطهم، بأنفسهم أو بواسطة أشخاص آخرين داخل البلاد أو خارجها، مصالح لدى المؤسسات أو الهيئات التي يتولون مراقبتها أو الإشراف عليها أو التي أبرموا صفقة معها أو أصدروا رأيا بغية عقد صفقة معها"[325].

وفي نفس اتجاه المنع اللاحق للعهدة المطبق على المحافظ، نصت المادة الثالثة من الأمر رقم 07-01[326] على منع أعضاء اللجنة عند نهاية مهمتهم لأي سبب كان، ولمدة سنتين، من ممارسة نشاط استشاري أو نشاط مهني، أيّاً كانت طبيعته، أو أن تكون لهم مصالح مباشرة أو غير مباشرة لدى المؤسسات المصرفية التي سبق لهم مراقبتها أو الإشراف عليها، أو أية هيئة أخرى

[323] المادة 14 فقرة 2 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المتعلق بالنقد والقرض، المعدّل والمتمّم.

[324] المادة 15 فقرة 1 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المتعلق بالنقد والقرض، المعدّل والمتمّم.

[325] المادة 2 من الأمر رقم 07-01 المؤرخ في الفاتح مارس 2007، يتعلق بحالات التنافي والالتزامات الخاصة ببعض المناصب والوظائف.

[326] تجدر الإشارة أنّ المشرع أشار إلى نفس مضمون هذه المادة من خلال الأمر رقم 10-04 المُعدل والمُتمم للأمر رقم 03-11، حيث جاء في المادة 106 مكرر فقرة 3 أنه:" لا يجوز لأعضاء اللجنة، خلال مدة سنتين (02) بعد نهاية عهدتهم أن يسيروا أو يعملوا في مؤسسة خاضعة لسلطة أو مراقبة اللجنة أو شركة تسيطر عليها مثل هذه المؤسسة، ولا أن يعملوا كوكلاء أو مستشارين لمثل هذه المؤسسات أو الشركات".

تعمل في نفس مجال النشاط. على أن تُخضع مخالفة المنع في هذه الحالات لعقوبة الحبس من ستة (6) أشهر إلى سنة واحدة وغرامة مالية من 100000 د.ج. إلى 300000 د.ج.[327].

ويمكن القول بأنّ المشرع من خلال الأمر رقم 07-01 قد ذهب إلى أبعد من ذلك، إذ وبعد انقضاء مدة سنتين، أخضع ممارسة أي نشاط أو استشارة وكذلك كل حيازة لمصالح من قبل الأعضاء المنتهية عهدهم للالتزام بالتصريح الكتابي أمام كل من الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته واللجنة المصرفية[328]، وهذا تحت طائلة عقوبة تتمثل في غرامة من 200000 د.ج. إلى 500000 د.ج.[329].

وعليه، يمكن القول أنّ إقرار الأمر رقم 07-01 إلى جانب الأمر رقم 03-11[330] ساهم بشكل إيجابي في التأسيس لمبدأ الحياد في بعده الشخصي كضمانة مهمة لفائدة المؤسسات الخاضعة لرقابة اللجنة المصرفية؛ ما يفتح باب البحث عن تكريس مبدأ الحياد في بعده الموضوعي، وبالتالي مساهمته في تقديم الضمانة الكافية للمخاطبين بالاختصاص القمعي للجنة المصرفية.

2- الجانب الموضوعي للحياد

بالنظر إلى تنظيمها وسيرها وبالخصوص الغاية من استحداثها، كانت السلطات الإدارية المستقلة في القانون الفرنسي مجانبة لنهج مبدأ الحياد، وهو ما أبانت عنه ممارستها لصلاحياتها، حيث وإلى جانب معاناتها من غياب الأساس الدستوري لإنشائها، فإنّ بقائها على نفس الوضع يشوّه صورتها[331].

وقد اعتمد بعض الفقه المقارن على فكرة الظاهر « L'apparence» كعامل أساسي في التشخيص والكشف عن الحياد الموضوعي، حيث أنّ تشكيلة الجهة المختصة بالفصل في النزاع

---

[327] المادة 6 من الأمر رقم 07-01 المؤرخ في الفاتح مارس 2007، يتعلق بحالات التنافي والالتزامات الخاصة ببعض المناصب والوظائف.

[328] المادة 4 من الأمر رقم 07-01 يتعلق بحالات التنافي والالتزامات الخاصة ببعض المناصب والوظائف:" عند انقضاء مدة سنتين (2)، يجب أن تكون ممارسة أي نشاط مهني أو استشارة وكذا حيازة مصلحة، المنصوص عليها في المادة 3 أعلاه، موضوع تصريح كتابي لمدة ثلاث (3) سنوات، من طرف المعني بالأمر لدى الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، وحسب الحالة، آخر هيئة مستخدمة...في أجل شهر واحد، ابتداء من تاريخ بداية ممارسة النشاط".

[329] المادة 7 من الأمر رقم 07-01 المؤرخ في الفاتح مارس 2007، يتعلق بحالات التنافي والالتزامات الخاصة ببعض المناصب والوظائف.

[330] المادة 14 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المتعلق بالنقد والقرض، المعدّل والمتمّم.

[331] TAIBI Achour, Le pouvoir répressif des autorités administratives indépendantes de régulation économique témoin de la conservation d'un accord répressif administratif étude comparative des droits français et algérien, Thèse de doctorat en droit des affaires, Paris 1 Panthéon-Sorbonne, Paris, 2015, p. 573.

كعامل عضوي، ومدى تدخل أعضاء الجهة في مراحل مختلفة من عمر الفصل في النزاع كعامل وظيفي هما عاملان محدّدان للكشف عن مدى الحياد الموضوعي للهيئة. ما يعني أنّ الجهة المعنية وبالنظر إلى تنظيمها والإجراءات المتبعة أمامها، بالإضافة إلى سلطاتها المختلفة، مطالبة بأن لا تفتح باب الاستنتاج الظاهر بالافتقار للموضوعية. ما قد ينمي لدى المعني بالإجراء التأديبي الشعور بغياب الحياد[332].

وكذلك، فإنّ الحياد الموضوعي يستلزم الفصل بين الجهة المكلفة بالتحري والتحقيق والجهة المكلفة بإيقاع العقوبة، وهذا ما يتيح للقاضي القيام بدراسة موضوعية للملف المتضمن المخالفات المعاينة بعيداً عن ضغط وتأثير العوامل المختلفة التي سبق مصادفتها خلال مراحل التحقيق، وبهذا سيتمكن من تقديم قرار موضوعي ومحايد[333].

أما عن اللجنة المصرفية، فإنّ استقراء المواد المنشئة لها يظهر أنّ المشرع لم يشر إلى التمييز بين الجهاز المكلف بعمليات التحري والتحقيق، والجهاز المكلف بالنطق بالعقوبة. ما قد يُنمي الشكوك حول مدى توافر الحياد الموضوعي في أداء اللجنة لسلطاتها القمعية. غير أنّ الإجابة عن هذا الشك يوفرها النظام الداخلي للجنة، والذي يرسم إطاراً عاماً لهذا التمييز، فالنظام الداخلي يقضي بأنّ رئيس اللجنة يمكنه أن يعيّن مقرراً (أو مقرران) يتكفل بتحضير ومتابعة الملف الخاص بالمتابعة التأديبية بالتنسيق مع الأمين العام للجنة؛ حيث يقدّم المقرر (أو المقرِّران) للجنة الاقتراحات أو النتائج في شكل تقرير[334].

وبتفصيل أكثر وضوحًا تقضي المادة 18 من نفس المقرّر بأنّ المقرِر (المقرران) المعيّن لتسيير ملف ذو علاقة بنص المادة 114 من الأمر رقم 03-11، وبعد إعداد التقرير المتضمن الملاحظات أو الاقتراحات يتولى تلاوته خلال مداولة اللجنة، على أن يتضمن التقرير إشارة إلى الإختلالات المعاينة والتي تمّ إبلاغ المعني بها، بالإضافة إلى الوسائل المطورة في إجابته[335].

---

[332] LOUVARIS Antoine, op. cit., p. 2668.
[333] HADDADI Rym Chihab, op. cit., p. 391.
[334] Art. 16 de la décision n° 04-05, précité: « Le président de la commission bancaire peut désigner, par ordonnance, un ou deux membres en qualité de rapporteur (s) afin d'assurer la préparation et le suivi de tout dossier en collaboration avec le secrétariat général et ce, en exécution de l'objet énoncé dans ladite ordonnance.
Le rapporteur (s) présente (ent) à la commission bancaire des propositions ou des conclusions sous forme de rapport».
[335] ZOUAIMIA Rachid, les autorités de régulation indépendantes face …, op. cit., p. 213.

ويتضمن التقرير نتائج الخبرات المنجزة – إن وجدت – أو وجود كل إجراء مرتبط بالمتابعة والتي تم إعلام اللجنة بمضمونها[336]. كما يقع على عاتق المقرر (المقرران) إثارة العناصر التي يتعيّن الفصل فيها **دون** أن يحوز (يحوزا) صلاحية **إعطاء الرأي**[337].

بعد هذه المرحلة، يعِدُّ المقرر (المقرران) التقرير النهائي عن الملف، والذي يتمّ وضعه أمام اللجنة المصرفية بغرض المداولة بشأنه واتخاذ القرار.

أمام هذا الإجراء يمكن القول – بداية- بوجود فصل بين الجهة المكلفة بإعداد الملف والتحقيق فيه، والجهة التي تفصل في الملف، ما يفضي إلى استنتاج مفاده إعمال مبدأ الحياد الموضوعي فيما يخص الإجراءات العقابية المتبعة من قبل اللجنة المصرفية. غير أن استقراء المادة 107 من الأمر رقم 03-11[338] يفهم من خلاله أنّ المقرر (المقرِّران) بصفته أحد أعضاء اللجنة، فهو يحضر مداولاتها ويساهم في اتخاذ قراراتها بما فيها ما يتعلق بالملفات التأديبية[339]، ما يعيد الاستنتاج السابق[340] خطوة إلى الوراء على أساس أنّ حرمان المقرر (المقرِّران) من إبداء الرأي بمناسبة إعداد التقرير لا يحول دون المشاركة الكاملة في عملية اتخاذ القرار من خلال عملية التصويت.

وبهذا يمكن القول أنّ محاولة اللجنة – من خلال نظامها الداخلي – تقديم علاج للإشكال المرتبط بحيادها الموضوعي لم يتمكن من إقناع الفقه[341].

أمام هذا الوضع يمكن الرجوع إلى موقف القضاء والفقه الفرنسي بخصوص مبدأ الحياد في شقه الموضوعي، بما في ذلك مشاركة المقرر في مداولات الهيئة. إذ يُمَكِّن الرجوع من القول بأنّ هذا المبدأ عرف إسهامًا قضائيًا ثريًا وغير موحد، إلى جانب اهتمام فقهي ساهم في تحول وتطور نظرة المشرع للمبدأ بشكل إيجابي. فمجلس الدولة الفرنسي اتجه نحو اعتبار أنّ مجرد

---

[336] « Il mentionne, en outre, les conclusions de toute expertise ou l'existence de toute procédure litispendante ou connexe portée à la connaissance de la commission bancaire… ». ZOUAIMIA Rachid, les autorités de régulation indépendantes face …, op. cit., p. 213.

[337] Art. 19 de la décision n° 04-05, précité.

[338] المادة 107 فقرة 1 من الأمر رقم 03-11، المعدّل والمتمّم:" تتخذ قرارات اللجنة بالأغلبية، وفي حالة تساوي الأصوات يكون صوت الرئيس مرجحا".

[339] في غياب نص يمنع ذلك صراحة.

[340] المفضي إلى وجود حياد موضوعي.

[341] « …, la difficile conciliation entre la mission de régulation et le principe d'impartialité se manifeste tant sur le plan du cumul des fonctions de poursuite, d'instruction et de jugement… ». TAIBI Achour, op. cit., p. 575.

خاصية "**مُقَرر مكلف بالتحقيق**"[342] لا تحول دون مشاركته في المداولة على أساس أنها تستلزم تبني موقف إتهامي في حق الجهة المعنية بالإجراء، وعليه فإنّ تحقُق المساس بمبدأ الحياد يتطلب إضافة إلى ما سبق، تدعيم المقرر بسلطات أخرى تشمل سلطات المتابعة على غرار سلطات إخطار الجهاز القمعي، تكوين المخالفات، ترتيب القضية[343]، واتخاذ إجراءات إلزامية[344].

ويرى GUYOMAR Matias في معرض تطرقه لقرار Didier أنّ:

« …, l'impartialité se caractérise par sa transversalité et semble être appropriée à l'ensemble de la procédure… »

وعليه، فإنْ شَابَ الحياد عيب، فمن شأن هذا العيب أن يُمسّ كل الإجراءات دون إمكانية تصحيحه، وعلى هذا الأساس يقترح فرض احترام هذا المبدأ منذ بداية المرحلة الإدارية[345].

وبمناسبة الإشارة إلى نفس القرار، يعتبر SEBAN Alain أنّ الالتزام بالحياد لا يؤدي إلى منع هيئة قضائية، ولا حتى هيئة إدارية من ممارسة وظائفها المختلفة التي تعود لأجهزتها، وإن شملت في نفس الوقت وظائف تحقيق ووظائف النطق بالأحكام[346].

ودون الخوض في وجهات النظر المتعددة، يصل بعض الباحثين إلى استنتاج مفاده أنّ إعمال مبدأ الحياد كضمانة في مواجهة السلطات الإدارية المستقلة يتم بشكل مرن، مستندًا في ذلك إلى قول GUYOMAR Matias الذي جاء في مضمونه بأن إعمالاً أليا لمبدأ الحياد من شأنه أن يرتب آثاراً ملموسة من بينها المساس بعمق في الأداء الوظيفي الداخلي للسلطات الإدارية المستقلة.

وأمام ما تفرزه عملية مزج عوامل تتعلق بخصوصية نشأة هذه الهيئات، ومفهوم الاستقلالية الذي ترتديه، وطبيعة ما تتمتع به سلطات تجمع في نفس الوقت بين إصدار

---

[342] « La qualité de rapporteur »
[343] « Le classement de l'affaire »
[344] CORNU Julie, op. cit., p. 28.
[345] « …raison pour la quelle il trouve que le vice de la partialité, s'il est avéré, étant de nature à contaminer l'ensemble de la procédure sans correction possible…, aussi propose t'il d'exiger le respect de cette exigence dés la phase administrative». GUYOMAR Matias, concl. Sur C.E., 27 octobre 2006. n° 27 6069, M. Parents et autres, Bull. Joly Bourse, 2007, p. 80, cité par: TAIBI Achour, op. cit., p. 576.
[346] « Comme l'affirmait SEBAN Alain à l'occasion de l'affaire Didier, " l'obligation d'impartialité ne saurait interdire à une juridiction, et il en va à fortiori de même d'un organisme administratif, d'exercer les diverses fonctions qui relèvent de son office, même lorsque celui-ci comporte à la fois des fonctions d'instruction et des fonctions de jugement"». cité par: TAIBI Achour, op. cit., p. 579.

التنظيمات، التحقيق والتحري، والقمع؛ يمكن القول بأنها تترك بدورها، بصمتها الجديدة على هندسة وهيكل النظام القانوني سواء في الجزائر أو في فرنسا. وبالتالي يتعين أن تتلاءم هذه الهيئات بنفسها، مع بعض المبادئ الأساسية للقانون على غرار مبدأ الحياد[347].

وبالنظر إلى عدم كفاية التكريس القضائي لمبدأ الحياد حاول المشرع الفرنسي تدارك الموقف من خلال واقع التعديلات التشريعية التي تمسُّ جوهر السلطات الإدارية المستقلة من زاوية إعادة تنظيم بعضها، وخلقِ سلطات تنضوي تحتها عديد السلطات الإدارية المستقلة السابقة، على غرار الأمر رقم 2010-76 المؤرخ في 21 يناير 2010 يتعلق بدمج سلطات اعتماد ومراقبة البنوك والتأمينات. حيث تمّ بمناسبة هذا الأمر مراجعة آليات النظام القمعي لهذه الهيئة الجديدة بغرض الاستجابة لمتطلبات الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان، لاسيما المادة 1§6 . وبهذا أصبحت اللجنة البنكية الفرنسية – التي حلت محل اللجنة المصرفية – تضمّ جهازين مختلفين؛ أولهما يختص بالقيام بالمتابعات، ويوكل للجهاز الثاني مهمة النطق بالعقوبات على المخالفين لقواعد السير الحسن للمهنة البنكية[348]. ويتمثل ثاني الحلول التي واجه بها المشرع الفرنسي مشكل حياد السلطات الإدارية المستقلة في حرمان المقرر – في حال وجوده – من المشاركة في المداولة بصوته.

III- قرينة البراءة كضمانة إجرائية في مواجهة الاختصاص التأديبي للجنة المصرفية

قرينة البراءة مبدأ يكاد يحظى بإجماع فقهي بخصوص تعريفه، والذي يتمحور حول كونه[349] يعني:" معاملة الشخص – مشتبهاً فيه أو متهماً – في جميع مراحل الإجراءات، ومهما كانت جسامة الجريمة التي نسبت إليه على أنّه بريء حتى تثبت إدانته بحكم قضائي بات وفقاً للضمانات التي قررها القانون للشخص في مراحله[350]".

ومعلوم أنّ أغلب النظم القانونية تعتبر " أصل البراءة" أو " قرينة البراءة " الضمانة الأولى في مجال وقاية الشخص من مخاطر سوء الاتهام والإقناع المعجل وقوام الشرعية والركن الأساسي

---

[347] Idem, p. 585.

[348] Idem, p. 582.

[349] « La présomption d'innocence dispose que toute personne est présumée innocente jusqu'à l'établissement de sa culpabilité par une juridiction régulière dans le cadre d'un procès équitable lui assurant les garanties nécessaires à sa défense. Cela implique que toute personne mise en cause est supposée être innocente et que sa culpabilité ne peut être tenue pour acquise.» ; HADDADI Rym Chihab, op. cit., p. 392.

[350] غلاي محمد، مبدأ أصل البراءة دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2012، ص. 22.

فيها، بل وأكثر من ذلك، يرى بعض الفقه أنّ بناء نظرية متكاملة لحق الدفاع يجب أن يتّخذ من مبدأ أصل البراءة أساساً له[351]. ويرى الأستاذ "GUINCHAR " بأنه من غير المفيد حصر مجال مبدأ قرينة البراءة في مجرد وجود متابعة جنائية[352]. وهو ما أكّده المجلس كذلك بمناسبة رقابة مدى دستورية المواد من 21 إلى 25 من القانون المتعلق بالأمن الداخلي[353]. كما يعتبر هذا الأخير الحدّ الأدنى للشرعية الإجرائية باعتباره ضمانة جوهرية لا يجوز التفريط فيها أو الحدُّ من قيمتها لأنّ افتراض الجرم في حقّ الشخص لا يتيح له ممارسة فعالة لحقه في الدفاع، بالنظر إلى ضعف موقفه مقارنة مع وضع سلطة الاتهام[354].

ورغم التكريس الدستوري للمبدأ[355]إلا أنه لم يحظ بتعريف واضح من خلال قانون الإجراءات الجزائية، رغم إقراره الواضح والصريح بضرورة مراعاته[356]، بخلاف الوضع بالنسبة لقانون النقد والقرض، هذا الأخير سجّل صمته عن الإشارة للمبدأ.

غير أنه وبالنظر إلى التقارب الموجود بين العقوبة الإدارية الموقعة من قبل اللجنة المصرفية والعقوبة الجنائية، فإنّ سكوت قانون النقد والقرض لا يحول دون ضرورة مراعاة مبدأ قرينة البراءة من قبل اللجنة المصرفية بمناسبة ممارستها لسلطتها القمعية. وهو ما يفرض على تصرف اللجنة المصرفية وأدائها إزاء البنوك والمؤسسات المالية بأن يتّصف بالموضوعية وعدم التسرعّ في اتخاذ القرارات، طالما أنّ هدفها هو الوصول إلى الحقيقة لتصويب الوضع، سواء كانت في مصلحة الجهة المعنية أم في غير صالحها.

كما يعني إعمال مبدأ قرينة البراءة كضمانة في مواجهة الاختصاص القمعي للجنة المصرفية أن القرينة تبقى قائمة ومستمرة حتى في حال صدور قرار إداري يقضي بإيقاع إحدى

---

[351] خميس محمد، الإخلال بحق المتهم في الدفاع، منشأة المعارف، الطبعة الثانية، مصر، 2006، ص. 181.

[352] « On ne peut plus limiter le domaine de la présomption d'innocence à l'existence d'une accusation pénale». LESTRADE Eric, Les principes directeurs du procès dans la jurisprudence du conseil constitutionnel, Thèse de doctorat en droit, Université Montesquieu-Bordeaux IV, France, 2013, p. 360.

[353] « La présomption d'innocence trouve donc à s'appliquer dans le cadre d'une décision administrative, donc dans une procédure de la sphère pénale au sens strict. C'est là le principal enseignement de cette solution». LESTRADE Eric, op. cit., p. 365.

[354] غلاي محمد، المرجع السابق، ص. 25.

[355] المادة 56 من الدستور:" كل شخص يعتبر بريئا حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته، في إطار محاكمة عادلة تؤمّن له الضمانات اللازمة للدفاع عن نفسه".

[356] زرارة لخضر، قرينة البراءة في التشريع الجزائري، مجلة المفكر، ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014، العدد 11، ص. 60.

العقوبات المنصوص عليها في المادة 114 من الأمر رقم 03-11، بل يترتب على ذلك تعطيل المبدأ بشأن الواقعة المعاينة محل القرار العقابي، فلا تتعدى الإدانة نطاقه[357]. بمعنى أنّ قرينة البراءة تبقى قائمة[358]لذات الجهة المعنية بالعقوبة في غير تلك المخالفة المعاينة والتي كانت محل قرار عقابي.

وفي ظل غياب موقف قضائي بخصوص مدى احترام مبدأ قرينة البراءة أمام اللجنة المصرفية أو السلطات الإدارية المستقلة بوجه عام، يتعيّن الإشارة إلى اعتراف المجلس الدستوري الفرنسي بالقيمة الدستورية لهذا المبدأ[359]، وبأهمية إعماله في مواجهة الاختصاص القمعي[360] دون غيره[361]. ومن جهتها قامت محكمة استئناف باريس بإلغاء عقوبة مالية وقعتها لجنة عمليات البورصة بعد نشر هذه الأخيرة بلاغ بخصوص أفعال بعد أربعة أيام من تبليغ الشخص المنسوبة له الأفعال أعلاه. حيث اعتبرت المحكمة هذا الإجراء بمثابة خروج عن مبدأ قرينة البراءة، وهو ما يمثل مخالفة لأحكام المادة السادسة من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان[362]. وهو نفس الموقف المعتمد من طرف محكمة النقض في قضية[363]تصريحات قدّمها رئيس لجنة عمليات البورصة[364]، وقبل ذلك في قضية "OURY" إعمالاً لمقتضيات المادة 6 من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان[365].

---

[357] فيما يتعلق بخاصية استمرارية قرينة البراءة في القانون الجنائي، أنظر:

-GRAVEN Jean, La protection des droits de l'accusé dans le procès pénale en suisse, R.I.D.P., p p. 267 et s.

[358] حطاب كريمة، قرينة البراءة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2015، ص. 29.

[359] Cons. const. Décision n° 95-360 D.C. du 02 février 1995. www.conseil.constititionnel.fr

[360] LESTRADE Eric, op. cit., p. 348.

[361] « Le conseil constitutionnel en conclut que la mesure de licenciement, qui ne porte en elle aucun caractère disciplinaire, ne peut être assimilée à une peine ou une sanction ayant le caractère d'une punition et en conséquence, '**le grief tiré de la méconnaissance du principe de présomption d'innocence et inopérant' ».** LESTRADE Eric, op. cit., p. 352; Décision n° 2011-119 Q.P.C. du 1er avril 2011, (consi. n° 3).

[362] SALAMON R., Le pouvoir de sanction des autorités administratives indépendantes en matière économique et financière et les garanties fondamentales, R.D.B.F., n° 1, 2001, p. 45; RIFFAULT J., Infractions boursières, op. cit., p. 631.

[363] Cass. Com., du 18 juin 1996, CONSO CIMEN Français c/COB, cité par LA FORTUNE M-A, Les autorités indépendantes de régulation à l'épreuve des principes processuels fondamentaux dans l'exercice de leur pouvoir de sanction des manquements aux règlements du marchés économiques, financier et boursier, Gaz pal du 24- 25 février 1999, p. 10.

[364] قضت بأنّ احترام مبدأ قرينة البراءة يمنع رئيس لجنة عمليات البورصة – بمناسبة أداء وظيفته – من الإدلاء بتصريحات وإعلانات تشير إلى ارتكاب جرائم من قبل أشخاص لم يصدر في حقهم حكم من الجهة المختصة بإصدار العقوبة.

[365] « En vertu de l'article 06 de la C.E.D.H., toute personne à droit à ce que sa cause soit entendu par un tribunal impartial qui décidera du bien fondé de toute accusation portée contre elle en matière pénale, à laquelle sont assimilées en vue des sanctions pécuniaires ayant le caractère d'une punition prononcées par une autorité administrative, et est présumé innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie. En

وعليه، فإذا كانت الضمانات الشكلية لمشروعية السلطة القمعية لا زالت غير واضحة المعالم بشكل صريح من خلال النص المنشئ للجنة والأنظمة المكملة له، فإنه بالنسبة للضمانات الإجرائية يمكن القول بأنّ تعديل سنة 2010 قد خطى خطوة إيجابية من خلال إلزام اللجنة بضرورة إعلام الكيان المعني بما نُسب إليه من وقائع، إلى جانب حقه في الاستعانة بمدافع. وهو ما من شأنه أن يجعل من الكيان المعني طرفًا مهمًا في الإجراء العقابي، وقريبًا إلى تقبل نتائجه، خاصة في ظل إعمال ضمانة حياد اللجنة واعتبار الكيان بريئًا مبدئيًا.

غير أنّ هذه الضمانات لا يمكن أن تكون كافية ما لم تعزز وترافق بضمانات قانونية موضوعية، فما مدى توافرها بالنسبة للكيان المعني بالإجراء القمعي للجنة المصرفية؟

الفرع الثاني

الضمانات القانونية الموضوعية لمشروعية السلطة القمعية للجنة المصرفية

تتميز السلطة القمعية المخولة للسلطات الإدارية المستقلة بظاهرة عدم تجانس القاعدة القانونية الخاصة بالمخالفات والعقوبات التي تنطق بها، ما يجعل من الضروري البحث في مدى ممارسة اللجنة المصرفية لسلطة العقاب في ظل مراعاة لمجموعة من الضمانات التي تنظم العقوبات الإدارية كأصل عام، وهي ضمانات تعتبر امتداداً لتلك المعمول بها أمام القضاء بمناسبة النطق بالعقوبات الجزائية[366]، والتي يمكن حصرها في ما يلي:

أولاً: خضوع السلطة القمعية للجنة المصرفية لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات

يكرس الدستور[367] خضوع العقوبات الجزائية لمبدأ الشرعية، تُقضي المادة الأولى من قانون العقوبات بأنه:" لا جريمة ولا عقوبة أو تدبير أمن بغير قانون..."، ما يعني أنّ المعاقبة على الجرائم تستند لنص قانوني سابق تفاديًا لأي تعسف ممكن.

déclarant publiquement avant l'ouverture de la procédure par le C.O.B. et la notification des griefs, que la société en cause se livrait à des acrobaties comptables, le président est qualifié de cette commission à porté atteinte à la présomption d'innocence… », cité par: LA FORTUNE M-A., op. cit., p. 1453.

[366] محمد سعد فودة، النظرية العامة للعقوبات الإدارية دراسة فقهية قضائية مقارنة، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2008، ص. 199.

[367] المادة 160 فقرة 1 من الدستور.

كما أورد بعض الفقه تعريفًا لمبدأ الشرعية في مجال القانون الإداري العقابي مفاده بأنّه:" لا يجوز للإدارة توقيع عقوبة لم يرد بشأنها نص قانوني، والذي يتعيّن أن تكشف ألفاظه عنها بصورة دقيقة ومحددة"[368].

أمّا عن اللجنة المصرفية كسلطة إدارية مستقلة، وفي إطار مهمة الرقابة والإشراف على القطاع المصرفي، فقد مكّنها النصّ المنشئ، وبعد معاينة إحدى المخالفات المحدّدة في نص المادة 114 منه، من سلطة تقديرية في النطق بالعقوبة الإدارية الملائمة من بين تلك المشار إليها في نفس المادة، والتي تتراوح ما بين الإنذار إلى سحب الاعتماد.

I- التبني المرن لمبدأ شرعية المخالفات

جدير بالذكر أنّ اللجنة المصرفية تحوز ترسانة سلطات هامة، من بينها السلطة القمعية. ما يجعلها في مركز متقدم وطلائعي لردع وقمع الإخلالات بالقواعد البنكية والإلتزامات الملقاة على الخاضعين لرقابتها وإشرافها. حيث أنّ إيقاع العقاب من قِبلها مقترن بنوع من المرونة[369]، ما يعني أنّ مبدأ شرعية المخالفات يؤخذ بمفهومه المرن أمام هذه الأخيرة مقارنة بالمفهوم الضيق للمبدأ المعروف في المجال الجنائي.

هذا الاتجاه هو نفس ما أكّد عليه المجلس الدستوري الفرنسي في القرار رقم 88-248 المتعلق بالمجلس الأعلى للسمعي البصري، إذ اعتبر مبدأ شرعية المخالفات بهذا المعنى كافيًا، كون المخالفات المعاقب عليها محددة تحديدًا كافيًا في المجال الإداري بالإحالة إلى الالتزامات التي يخضع لها صاحب الرخصة الإدارية، والتي تحكمها القوانين والأنظمة[370].

---

[368] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، ضمانات مشروعية العقوبات الإدارية العامة "الغرامة، الوقف، الإزالة، السحب وإلغاء التراخيص، الغلق الإداري"، منشأة المعارف، مصر، 2008، ص. 12.

[369] وهو ما يستشف من صياغة المادة 114 من الأمر رقم 03-11، والتي تقتصر على مجرد الإشارة إلى إخلال المخاطبين بالأحكام التشريعية أو التنظيمية للخاضعين لها، أو عدم إذعانهم لأوامرها وتحذيراتها، ما يستوجب إيقاع العقوبات، هذه العقوبات بدورها وإن وردت على سبيل الحصر إلا أنها خالفت المبدأ القاضي بمقابلة عقوبة معينة لفعل مجرم.

[370] « Considérant que le pouvoir d'infliger les sanctions énumérées à l'article 42-1 est conféré au Conseil supérieur de l'audiovisuel qui constitue une instance indépendante ; qu'il résulte des termes de la loi qu'aucune sanction ne revêt un caractère automatique ; que comme le prescrit l'article 42-6, toute décision prononçant une sanction doit être motivée ; que la diversité des mesures susceptibles d'être prises sur le fondement de l'article 42-1 correspond à la volonté du législateur de proportionner la répression, à « la gravité du manquement » reproché au titulaire d'un autorisation ; que le principe de proportionnalité doit pareillement recevoir application pour l'une quelconque des sanctions pécuniaires prévus au 3° de cet article ;… » ; Con. Const., Décision n° 88-248, DC du 17 janvier 1989, Consi. 30. https://www.conseil-consitionnel.fr/

يسمح هذا القرار بالوقوف عند نقطتين هامتين، أولهما تتصل بالمرونة البارزة في النصّ المحدد للمخالفات، وهو ما يتجلى من خلال الصياغة العامة المعتمدة؛ ما يفتح الباب أمام تمكين السلطة الإدارية من سلطة تقديرية في إقرار العقوبة المناسبة. أمّا النقطة الثانية فتتعلق بحيازة هذه السلطات لاختصاص أصيل خلافًا للقاضي الجنائي، يتمثل في إمكانية تنبيه أو تحذير الشخص الخاضع لسلطتها بخصوص الإخلالات المعاينة، وعدم الامتثال للالتزامات القانونية الواقعة عليه من خلال الإعذارات أو الأوامر، أي مختلف الآليات القانونية المتاحة لها[371].

II- مبدأ شرعية العقوبات

تكمن أصالة مبدأ شرعية العقوبات بالنسبة للجنة المصرفية في تمتعها القانوني بسلطة تقديرية في اختيار العقوبة الملائمة للمخالفة المعاينة[372]. إذ ورغم ورودها على سبيل الحصر، إلا أنّ المشرع لم يربط المخالفة المرتكبة بالعقوبة المقابلة لها بصفة آلية، كما هو الشأن بالنسبة لقانون العقوبات، بل أشار النصّ إلى جملة من المخالفات يفتح ارتكاب إحداها باب اختيار عقوبات تتراوح مابين النطق بالإنذار والتوبيخ إلى غاية سحب الاعتماد، بالإضافة إلى عقوبات مالية قد تأخذ وصف عقوبة أصلية أو تكميلية.

وبهذا يمكن القول بأنه يقع على عاتق اللجنة المصرفية إعمال مبدأ الشرعية، حتى لا تكون قراراتها مشوبة بعيب تجاوز السلطة[373]، غير أنّ الصياغة الحالية لنص المادة 114 من الأمر رقم 03-11 تفيد بتطبيق مرن للمبدأ خلافا للقاضي الجزائي الذي يطبق مبدأ الشرعية بمفهومه الضيق.

III- تبني مبدأ الجمع بين العقوبات الجنائية وعقوبات اللجنة المصرفية

رغم تكريس مبدأ الجمع بين العقوبات الجنائية أمام القاضي الجنائي، إلا أنّ إعمال المبدأ بهذا المفهوم قد لا يحول دون صدور عقوبة جنائية وأخرى إدارية في حقّ الشخص.

وبمناسبة مزاولة البنوك والمؤسسات المالية لنشاطها قد تقترف أفعالاً تحتمل تكييفًا من جهات مختلفة منها اللجنة المصرفية والقاضي الجنائي[374]. بحيث يشكل التصرف فعلاً مُجرّماً من

---

[371] LEFEBRE José, Le pouvoir de sanction, le maillage répressif, *in* DECOOPMAN Nicole (s./dir.) le désordre des autorités administratives indépendantes, op. cit., p. 121.

[372] حيث تشير المادة 114 من الأمر رقم 03-11 إلى مخالفة القوانين والتنظيمات.

[373] بلماحي زين العابدين، المرجع السابق، ص. 294.

[374] إلى جانب مجلس المنافسة باعتباره سلطة ضبط ذات اختصاص شامل في القطاع الاقتصادي.

زاوية قانون العقوبات، وفي الآن نفسه يعتبر مخالفة من منظور قانون النقد والقرض، ما يجعل الجهة المخالِفة أمام احتمال الخضوع لعقوبتين. فما هو موقع مبدأ عدم الجمع بين العقوبات من هذا الفرض؟

بداية يمكن القول بأنّ المبدأ له إعمال نسبي في الواقع، ويمكن الجمع بين عقوبة جزائية وعقوبة تأديبية[375]، كما هو الشأن بالنسبة للموظف العام، ومردّ ذلك أنّ العقوبة التأديبية تهدف إلى حماية المصالح المهنية؛ أما العقوبة الجنائية فتهدف إلى حماية المصلحة العامة[376]. أما بخصوص الجمع بين العقوبة الجنائية والعقوبة الإدارية الموقعة من قبل السلطات الإدارية المستقلة فالواضح أنّ الفصل فيها شكّل نقطة تردد بالنسبة للمجلس الدستوري الفرنسي، حيث ومن خلال قراره رقم 89-260 قضى بإمكانية الجمع بين العقوبات الجزائية والعقوبات الإدارية التي توقعها لجنة عمليات البورصة بمناسبة النظر في نفس الأفعال، وهذا بعد أن ذكّر المجلس بعدم جدوى البحث عن القيمة الدستورية لمبدأ عدم الجمع بين العقوبات بالإضافة إلى عدم وجود أي مبدأ يحول دون أن تتصرف سلطة إدارية في إطار صلاحيات المرفق العام من خلال النطق بعقوبات إدارية. فالقاضي الدستوري من خلال هذا الموقف يكون قد مكّن لجنة عمليات البورصة من ممارسة سلطة عقابية، رغم إمكانية جمعها بعقوبات جنائية ينطق بها القاضي الجنائي بالنظر إلى نفس الأفعال[377].

غير أنّ هذا الجمع بين العقوبات لم يقدَّم على إطلاقه، بل في سياق ضرورة احترام حدود معينة[378]، خصوصا مبدأ التناسب في العقوبة مع المخالفات المعاينة فإنّ مبدأ التناسب يستلزم أنه وفي كل الحالات لا يجب أن تتجاوز القيمة الكلية التي سيتم إقرارها القيمة الأقصى لإحدى العقوبتين التي يمكن النطق بهما[379].

---

[375] أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري الشرعية الدستورية في قانون العقوبات الشرعية الدستورية في قانون الإجراءات الجزائية، ط. 3، دار الشروق، القاهرة، مصر، 2004، ص ص. 536 -541.

[376] SALOMON Renaud, op. cit., p. 46.

[377] Cons. const., Décision n° 89-260 D.C. du 28 juillet, précité, (consi. n° 15, consi. n° 16, consi. n° 18, consi. n° 22) ; Cons. const., Décision n° 97-395 D.C. du 30 décembre 1997, (consi. n° 41), publié sur : https://www.conseil-constitutionnel.fr/ consulté le 25 mai 2018.

[378] « Il s'agit de l'impossibilité pour une autorité de prononcer des sanctions privatives de libertés, ainsi que de l'obligation de respecter les droits de la défense entendu dans le sens d'une procédure juste et équitable garantissant l'équilibre des droits des parties». MOULIN Jean-Marc, « Plaidoyer en faveur de la C.O.B. et de son pouvoir de sanction », Dr.21, 2001, ER 016 Copyright Tranactive^{TM} 2000-2001, p. 5. Publier sur : Droit 21 – htpp://www.droit21.com, consulté le 06 mars 2018.

[379] Cons. const., Décision n° 89-260 D.C. du 28 juillet, précité, (consi. n° 22).

ورغم ما يبرزه هذا الموقف من طابع حمائي لمصالح الجهة المعنية بالعقوبة، إلا أنه – الموقف- لا يخلو من الاتجاه بالنظام العقابي المزدوج نحو إفراغه من محتواه[380]. كما أنّ السلطة الإدارية المستقلة وبالنظر إلى سرعة ومرونة الإجراءات المتبعة أمامها سينعقد لها السبق مقارنة بالقاضي الجنائي في النطق بالعقوبة على الإخلال المعاين؛ وبالتالي يبقى أمام القاضي مجرد الأخذ بعين الاعتبار بمضمون هذه العقوبة. وهو ما حدث أمام هيئة قضائية فرنسية، إذ عجزت عن النطق بعقوبة جنائية (غرامة مالية) إلى جانب العقوبة الإدارية إعمالا لمبدأ التناسب[381].

ودون إنكار للتعايش الإيجابي المحقق بين الإجراءين الجنائي والإداري، من خلال تعديل قاعدة جمع العقوبات بموجب قانون 1990، إلا أنّ هذا الأخير انتقد من عدة نواحي منها عدم مراعاته لتطورات موقف المجلس الدستوري بخصوص الجمع بين العقوبات الجنائية والعقوبات الإدارية. إذ سجلّ المجلس تراجعا واضحا عن موقفه لسنة 1989، وذلك من خلال قرار صادر بتاريخ 26 أكتوبر 1996[382] والصادر تبعا لقرار المجلس الأوربي لحقوق الإنسان لسنة 1995.

غير أنّ محكمة النقض الفرنسية، من خلال غرفتها الجنائية أكدت على مبدأ الجمع بين العقوبات الجنائية والإدارية[383]، و اعتبرت أنّ مبدأ عدم الجمع بين العقوبات « *Non bis in idem* » المكرس من خلال المادة 4 من البرتوكول الإضافي رقم سبعة (7) للإتفاقية المصادق عليها من قبل فرنسا بتاريخ 1 نوفمبر 1998، لا يجد مكانًا لإعماله في هذين الفرضين، لأنه وبالنظر إلى التحفظات المقدمة من قبل فرنسا على هامش البرتوكول، فإنّ القاعدة لا يمكن إعمالها إلا فيما يتعلق بالمخالفات التي تعود –وفقا للقانون الفرنسي- لاختصاص الجهات القضائية المنعقدة في المادة الجنائية[384].

---

[380] MOULIN Jean-Marc, op. cit., p. 5.

[381] Trib. corr., Paris, 3 décembre 1993, P.A., p. 10, note C. DUCOULOUX-FAVARD ; G.P., 27-28 mai 1994, note J-P-M., cité par MOULIN Jean-Marc, op. cit., p. 5.

[382] J.O. n° 27 juillet 1997, p. 11400.

[383] Cass. crim. 1er mars 2000, obs. A. LIENHARD ; et voir aussi : Cass. crim. 20 juin 1996, D. 97, p. 249, note TIXIER et LAMULLE ; C.A. Paris, 9e ch., sect. B. 26 octobre 1996, Rev. Dr. Banc. et Fin., n° 4, p. 245, n° 177, obs. M.-A. FRISON ROCHE, M. GERMAIN, J.-C. MARIN et C. PERICHON.

[384] من الواضح أنّ الجمع بين العقوبة الجزائية والعقوبة الإدارية لاسيما العقوبة التأديبية شكل نقطة اتفاق في اجتهاد كل من المجلس الدستوري ومجلس الدولة الفرنسيان إلى جانب محكمة النقض الفرنسية؛ أنظر في هذا الخصوص مجموع الاجتهادات المشار إليها من قبل: بلماحي زين العابدين، المرجع السابق، الهوامش من 1074 إلى 1076، ص ص. 297 وما بعدها.

ومن جهة ثانية، يمكن القول بأنّ إجازة الجمع بين العقوبة الجنائية والعقوبات الإدارية يجد مبرره في اختلاف المصالح المقرَّر حمايتها[385]، حيث تجد العقوبة الإدارية الموقعة من قبل اللجنة المصرفية مبررها في ضرورة حماية القطاع البنكي من خلال قمع ما يمسُّ به من مخالفات، في حين تهدف العقوبة الجزائية إلى إيقاع العقاب وردع الأشخاص المرتكبين للأفعال المجرمة بموجب قانون العقوبات وذلك حماية للمجتمع[386].

ورغم محاولة إدخال تحسينات جزئية على الجمع بين العقوبات الجنائية والإدارية، فإن الواضح هو بقاء خضوع المعنيين لنظام إجرائي مزدوج على الأقل. وفي ظل الاختلاف الفقهي حول جدوى تبني نظام عقابي مزدوج أو أحادي في المجال الاقتصادي[387]، يمكن القول بأنّ موقف المشرع الجزائري كان واضحاً بخصوص إخضاع البنوك والمؤسسات المالية لعقوبات إدارية تسلطها اللجنة المصرفية على المخالفين لقواعد حن سير المهنة، ويتدخل القضاء الجنائي لإيقاع العقاب على مرتكبي الأفعال المجرمة من أشخاص معنوية أو طبيعية بمناسبة ممارسة المهنة البنكية. حيث يحدث أن تكون حالات تقاطع بين عقوبات اللجنة المصرفية والعقوبات الجزائية، من ذلك ما يتعلق بالسر المهني، فباعتباره من المبادئ الأساسية في أخلاقيات المهنة المصرفية يترتب على إفشائه النطق بإحدى العقوبات التأديبية المقررة في المادة 114 من الأمر رقم 03-11، كما يترتب على إفشاءه عقوبات جزائية تضمنتها المادة 301 من قانون العقوبات، وهذا بناءً على إحالة تضمنتها المادة 117 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، المعدل والمتمم.

كما تنصّ المادة 134[388] من الأمر رقم 03-11 على تدخّل القضاء المختص من خلال النطق بعقوبات جزائية وإمكانية الأمر بغلق المؤسسة في حال مخالفتها للمواد 76 و81 من الأمر رقم 03-11، وهي كلها حالات تدخل في مجال الاختصاص الرقابي والعقابي للجنة المصرفية.

وبصفة عامة، تقضي المادة 139 من الأمر رقم 03-11 بعقوبة الحبس من شهر إلى ستة (6) أشهر، وبغرامة يمكن أن تصل إلى 20% من قيمة الاستثمار على كل مخالف للأحكام الواردة في الكتاب السادس من نفس الأمر، والذي يشمل مجال الاختصاص القمعي للجنة المصرفية.

---

[385] SALOMON Renaud, op. cit., p. 46.

[386] PIWNICA Emmanuel, La dévolution aux autorités administratives indépendantes d'un pouvoir de sanction, R.F.D.A., 2010, p p. 919 et s.

[387] MOULIN Jean-Marc, op. cit., p p. 8 et s.

[388] المادة 134 فقرة 1 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المتعلق بالنقد والقرض، المعدّل والمتمّم.

نظرياً يمكن القول بأنّ اللجنة المصرفية مقارنة بالقاضي الجنائي ستكون صاحبة السبق في النطق بالعقوبة، بالنظر إلى سرعة إجراءاتها ومرونتها في التدخل بما في ذلك الحالات التي تحمل المخالفات المعاينة إمكانية متابعات جزائية، وبالتالي لا يوجد في هذه الحالة ما يحول دون نطقها بالعقوبة المالية التي تراها ملائمة في ظل احترام الحدود المنصوص عليها في قانون النقد والقرض.

ثانيا: خضوع السلطة القمعية للجنة المصرفية لمبدأ شخصية العقوبة

على غرار مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، يكرّس كلّ من الدستور[389] والقانون الجنائي مبدأ شخصية العقوبة الجزائية، والذي يقضي بأنّ العقوبة لا تنزل بغير من تحققت بالنسبة له أركان الجريمة، أي من ارتكب الفعل الإجرامي وتوافرت لديه الإرادة الإجرامية[390].

وبالرجوع إلى مبادئ القانون الجنائي، نجد بأنّ إقامة المسؤولية الجنائية للشخص الطبيعي لا تطرح إشكالا مقارنة بالمسؤولية الجنائية للشخص المعنوي. وواقع الحال أنّ هذه الأخيرة تثير جدلاً فقهياً يتوزع بين منكر ومؤيد لإعمالها، إذ يعتبر المنكرون أنّ التسليم بالمسؤولية الجنائية للشخص المعنوي يشكل ضرباً لمبدأ شخصية العقوبة في حدّ ذاته، على اعتبار أنّ الشخص المعنوي لا يحوز إرادة حقيقة[391]. ويدفع الفقه الجنائي الحديث بضرورة إقرار المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي، من ذلك البنوك والمؤسسات المالية، وذلك على أساس أنّ الشخص المعنوي يمثل حقيقة قانونية لا سبيل لإنكارها، من منطلق أنه كشخص معنوي لا يتناقض مع تقرير مسؤوليته الجنائية، وأنّ الاعتراف للشخص المعنوي بالمسؤولية الجنائية لا يشكل تعارضا مع قاعدة شخصية العقوبة، طالما أمكن وضع تصور لجرائم تتفق وطبيعته القانونية، وبالتالي إقرار عقاب يتناسب مع هذا الوضع ويحقق أهداف السياسة العقابية[392].

---

[389] المادة 160 فقرة 1 من الدستور:" تخضع العقوبات الجزائية إلى مبدأي الشرعية والشخصية".

[390] الدقاق شكري، المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي عن غسل الأموال، بحث مقدم خلال أعمال المؤتمر السنوي لكلية الحقوق بيروت، مرجع جماعي: هدى حمد قشقوش وآخرون، الجديد في أعمال المصارف من الوجهتين القانونية والاقتصادية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2007، ص ص. 209 وما بعدها.

[391] كما أنّ وجوده القانوني مرتبط بالغرض الذي أنشئ من أجله، فإذا انحرف عنه فلا وجود له، ولا محلّ للبحث في الأحكام القانونية التي تنظمّ هذا الانحراف...، ومن جهة أخرى فإنّ العقوبة في هذه الحالة تمسّ أصحاب المصالح فيه – أي الشخص المعنوي – و"...منهم من لم يساهم في الجريمة بل منهم من لم يعلم بها أو عارض ارتكابها..."؛ الدقاق شكري، المرجع السابق، ص ص. 209 وما بعدها.

[392] سالم زينب، المسؤولية الجنائية عن الأعمال البنكية دراسة مقارنة بين التشريع المصري والتشريع الجزائري، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2010، ص ص. 57 وما بعدها.

أمّا بخصوص القمع الإداري، فيرتكز – بدوره – على مبدأ شخصية العقوبة الإدارية العامة، ويطبق بذلك المبدأ على العقوبة التي توقعها اللجنة المصرفية على الأشخاص الخاضعين لرقابتها سواء الطبيعيين أو المعنويين، طالما أنّ مجال اختصاصها يشمل الفئتين.

وبهذا يمكن القول بأنّ النصّ المنشئ للجنة رجّح كفة الاتجاه المؤيد لمسؤولية الشخص المعنوي، الذي يحوز شخصية قانونية ويتمتع بجميع الحقوق إلا ما كان منها ملازماً لصفة الإنسان، والإرادة التي يعبر عنها الشخص الطبيعي الممثل له. وبالتالي تتناسب مسؤوليته مع طبيعته التي تسمح بإنزال عقوبات مالية تكميلية أو أصلية، وعقوبات أكثر قوة كإلهاء وجوده القانوني من خلال سحب الاعتماد.

وتجدر الإشارة أنّ الاعتراف بمسؤولية البنوك أمام اللجنة المصرفية[393] إلى جانب مسؤوليتها الجنائية –أي البنوك– يجد أساسه في قانون النقد والقرض، ويكون بهذا قد سبق الاعتراف بالمسؤولية الجنائية للشخص المعنوي بوجه عام، لأنّ هذه الأخيرة لم يتم الاعتراف بها صراحة إلا من خلال تعديل قانون العقوبات بموجب القانون رقم 04-15[394] المؤرخ في 10 نوفمبر 2004، ليقوم المشرع بعد ذلك بموجب القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 برصد جملة من العقوبات تضمنتها المواد 18 مكرر و18 مكرر 1 من قانون العقوبات شريطة توافر شرطين حددتهما المادة 51 مكرر من قانون العقوبات[395].

وبإسقاط هذين الشرطين على الاختصاص القمعي للجنة المصرفية في مواجهة البنوك أو المؤسسات المالية، فإنه يتعيّن أولاً أن يتحقّق الإخلال بقواعد حسن سير المهنة المصرفية من قبل جهاز أو ممثل للبنك – دون غيرهم – بصفته شخصاً معنويا، على أن لا يحول قيام مسؤولية البنك وإمكانية معاقبته على أساسها دون استبعاد مسؤولية الشخص الطبيعي عن ذات الفعل المخالف. وبهذا لا يصبح البنك ستارا يختفي وراءه سيئي النية دون إمكانية إيقاع العقاب

---

[393] المادة 156 من القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14 أبريل 1990 المتعلق بالنقد والقرض، والتي تقابلها المادة رقم 114 من الأمر رقم 03-11، المعدّل والمتمّم.

[394] كرّس المشرع المسؤولية الجزائية للبنك أو المؤسسة المالية كأشخاص معنوية بصورة واضحة من خلال المادة 51 مكرر من قانون العقوبات. وهي إضافة جاء بها تعديل قانون العقوبات بموجب القانون رقم 04-15 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004، ج. ر. العدد 71 المؤرخ في 20 نوفمبر 2004. وهو وضع أصبح أكثر وضوحا من خلال القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، ج. ر. العدد 84 المؤرخ في 24 ديسمبر 2006. أنظر المواد من 18 مكرر إلى 18 مكرر 3 من الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، المعدّل والمتمّم.

[395] أنظر في تفصيل الشرطين: سالم زينب، المرجع السابق، ص ص. 67 وما بعدها.

الإداري الملائم عليهم. أما الشرط الثاني، وبالاستئناس بنص المادة 51 مكرر[396] من قانون العقوبات، فيقود إلى القول بعدم قيام مسؤولية البنك في حال ارتكاب الشخص الطبيعي لأفعال مخالفة لحسابه الخاص[397]، ما يعني بمفهوم المخالفة، عدم مساءلة البنك عن الأفعال الصادرة عن ممثليه إذا ارتكبوها لحسابهم الشخصي، أو لحساب شخص أخر أو أوقعت هذه الأفعال أضرارًا بمصالح البنك[398].

ثالثا: مبدأ التناسب كضمانة موضوعية قانونية لمشروعية السلطة القمعية للجنة المصرفية

دون الخوض فيما يرتبط به من عناصر، ينصرف مفهوم التناسب بصفة عامة إلى اعتباره "...ذلك السلوك الذي تلتزم الإدارة بموجبه بأن لا تفرض على الأفراد أعباءً وقيوداً أو أضرارًا أكثر مما تطلبه مهمة المحافظة على المصلحة العامة المناط بها تحقيقها"[399].

وعليه، فإنّ مدلول التناسب يقتضي ضرورة حرص الهيئة المخولة بتوقيع الجزاء إلى النطق بعقوبة في حدود ملائمة ومتوازنة مع ما تمّ معاينته من تقصير من قبل الخاضعين لسلطتها[400]. والتناسب بالإضافة إلى تكريسه بموجب المادة 8 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، يعتبر من المبادئ المعمول بها في المادة الجنائية، إذ حظي بتكريس في هذا المجال من قبل المجلس الدستوري الفرنسي من خلال القرار رقم 80-127[401].

---

[396] المادة 51 مكرر من قانون العقوبات المعدل والمتمم:"... يكون الشخص المعنوي مسئولاً جزائيًا عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين عندما ينص القانون على خلاف ذلك.

إنّ المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي لا تمنع مساءلة الشخص الطبيعي كفاعل أصلي أو شريك في نفس الأفعال".

[397] أي لحساب الشخص الطبيعي.

[398] محمد أبو العلاء عقيدة، الاتجاهات الحديثة في قانون العقوبات الفرنسي الجديد، دار النهضة العربية، مصر، 2004، ص. 55.

[399] الطبطبائي عادل، الرقابة القضائية على مبدأ التناسب بين العقوبة التأديبية والمخالفة التأديبية، مجلة الحقوق جامعة الكويت، السنة 6، العدد 3، 1982، ص. 82؛ مقتبس عن قوسم حاج غوثي، المرجع السابق، ص. 115.

[400] لمزيد من التفصيل بخصوص مبدأ التناسب في مجال العقوبات التأديبية، أنظر: موكه عبد الكريم، مبدأ التناسب ضمانة أمام السلطة القمعية لسلطات الضبط، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، أيام 23-24 مايو 2007، ص ص. 321 وما بعدها؛ قوسم حاج غوثي، المرجع السابق، ص ص. 109 وما بعدها.

[401] Con. const., Décision n° 80-127 D.C. du 19 et 20 janvier 1981, cité par MODERNE Franc., Sanctions administratives et justice constitutionnelle, *in* Rev. Inter. de droit comparé, Vol. 47, Janvier –mars 1995, n° 1, p. 261, www.presse.fr/doc/ric_0035_1995_num_47_1_5050, consulté le 25 mai 2018.

كما يعتبر الفقه المصري[402]، أنّ مبدأ التناسب من المبادئ التي أضفت عليها المحكمة الدستورية العليا المصرفية الطابع الدستوري، وألزمت بها كافة السلطات العامة في الدولة. وعليه، يمكن القول بإمكانية تطبيق المبدأ على كافة صور الجزاء، ليشمل إلى جانب العقوبات التأديبية، الجزاء المدني والجزاء المالي.

وفي مجال السلطة القمعية للسلطات الإدارية المستقلة، حظي المبدأ بعناية المجلس الدستوري الفرنسي من خلال القرار رقم 88-248 المتعلق بالمجلس الأعلى للسمعي البصري[403]، وكذا القرار رقم 89-260 المتعلق بلجنة عمليات البورصة[404]، وفي هذا الإطار تضمنّ القرار الأول تأكيداً على "ضرورة العقاب" كأحد المبادئ الواجب احترامها بمناسبة توقيع العقوبة الإدارية؛ ومحافظاً على نفس النهج، قضى من خلال القرار الثاني بأن تكون عقوبات الجهة المختصة بالقياس مع المخالفات المرتكبة والمكاسب الناجمة عنها.

ويقضي إعمال مبدأ التناسب في العقوبات التي توقعها اللجنة المصرفية ضرورة مراعاة عنصرين؛ أولهما يتمثل في الالتزام بالمعقولية في توقيع الجزاء الإداري، ويتمثل ثانيهما في احترام مبدأ عدم الجمع بين العقوبات بخصوص الفعل المخالف.

I- الالتزام بالمعقولية في توقيع الجزاء الإداري من قبل اللجنة المصرفية

يعتبر مبدأ التناسب أحد الضمانات العامة الواجب مراعاتها بمناسبة إقرار العقوبة من قبل اللجنة المصرفية من خلال وجود علاقة منطقية ومتماسكة بين مختلف المصالح المحمية بالقواعد القانونية، وهذا من خلال ضرورة تقديم حل يتصف بالتوازن والتناسق والانسجام بين المخالفة المعاينة والعقوبة الملائمة من حيث جسامة المخالفة وتأثيرها على مصالح الأفراد أو الإدارة، ومقدار ما عاد على الكيان المعني من منفعة جراء الفعل المرتكب، وحجم الجزاء المناسب الذي يكفل ردع الكيان المخالف وغيره من الإقدام على مثل هذه المخالفات.

في ظل خلو النص المنشئ للجنة المصرفية من إشارة صريحة لمبدأ التناسب كضمانة للسلطة القمعية، يتعين البحث عن دلائل تفيد تكريسه على غرار النص على حدّ أقصى للعقوبة، أو تنوع

[402] محمد سامي جمال الدين، منازعات الوظيفة العامة والطعون المتصلة بشؤون الموظفين، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، مصر، 2005، ص. 352.

[403] Con. const., Décision n° 88-248 D.C. du 17 janvier 1989, précité, (Consi. n° 30).
[404] Con. const., Décision n° 89-260 D.C. du 28 juillet 1989, précité, (Consi. n° 22).

العقوبات الممكن النطق بها بين أصلية وتكميلية، إلى جانب مراعاة الظروف المحيطة بمرتكب المخالفة.

II- النص على حدّ أقصى للعقوبة

إلى جانب تمتع اللجنة المصرفية بسلطة اختيار العقوبة الإدارية الملائمة للمخالفة المعاينة، تضمنت المادة 114 من الأمر رقم 03-11 إشارة إلى حدٍّ أقصى للعقوبة المالية التي يمكن النطق بها سواء بوصفها عقوبة أصلية أو تكميلية، وذلك من خلال البحث عن نقطة التوازن بين الفعل المرتكب والعقوبة المزمع النطق بها.

كما رتّب النص العقوبات غير المالية بتدرج معين دون أن يلزم اللجنة المصرفية باحترامه – التدرج – بل مكنها من سلطة تقديرية في اختيار أنسبها للمخالفة المعاينة، دون أن تتجاوز إمكانية سحب الاعتماد[405]، باعتبارها أخطرها.

وجدير بالذكر أنّ تمتع اللجنة المصرفية بمجال استقلالية في اختيار العقوبة الإدارية على أساس درجة المخالفة المعاينة وفي حدود إطار عام للعقوبات الممكن اتخاذها، يجعلها تقترب من دور القاضي الجزائي في ردع المخالفات.

III- إمكانية النطق بعقوبات تكميلية

يشمل التقسيم النوعي للعقوبات الجنائية عقوبات أصلية وأخرى تكميلية، حيث تعتبر هذه الأخيرة تبعية أو ثانوية بالنسبة للأولى، ولا يتمّ النطق بها بصفة مستقلة ما لم ينصّ القانون على ذلك صراحة[406].

وبالنسبة للمبدأ، تبنى المشرع نظام العقوبات الأصلية والتكميلية في مواجهة الخاضعين لسلطة اللجنة المصرفية مراعيا في ذلك تبعية العقوبة التكميلية للعقوبة الأصلية، مع تمتع اللجنة بسلطة تقدير العقوبة المناسبة، إذ قد يتحقق ردع المخالفين أحيانا من خلال تسليط عقوبة أصلية فقط، في حين تستدعي حالات أخرى تعزيز العقوبة الأصلية بأخرى تكميلية تحقيقا لغاية الردع.

---

[405] معلوم أنّ لهذا الحكم أثر بالغ الأهمية على حياة البنك، إلا أنه وفي كل الحالات لا يمكن للجنة الخروج عن المجال المحدد في نص المادة 114 وإقرار عقوبات سالبة للحرية مثلاً.

[406] المادة 4 فقرة 3 من الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، المعدّل والمتمّم.

غير أنّ هذا التبني ورغم إيجابياته تميّز باختلافه عن العقوبات الجزائية[407] من زاوية تعلقه بإحدى صور الغرامة المالية، فتأخذ الغرامة المالية وصف عقوبة تكميلية في حال النطق بها إلى جانب العقوبات غير المالية المشار إليها في نص المادة 114 من الأمر رقم 03-11. وتبقى العقوبة المالية عقوبة أصلية في حال النطق بها دون غيرها من العقوبات غير المالية. ما يعني أن العقوبة المالية تلعب دوراً مزدوجاً، يساهم في تحقيق التناسب.

IV- مراعاة الحالة الشخصية للمخالف

تساهم الظروف المحيطة بشخص الجاني في تحديد سقف العقوبة من حيث التخفيف أو التشديد[408]، غير أنّ هذه الظروف لا تشكل نقطة اهتمام بالنسبة للضبط الاقتصادي بما في ذلك الوضع بالنسبة للجنة المصرفية، بالنظر إلى انعدام إشارة تشريعية صريحة في هذا الخصوص. ومع ذلك يبقى هذا القول نسبيًا في ظل تمتع اللجنة بسلطة تقديرية في اتخاذ القرار المناسب والذي يبدأ بدور وقائي ليصل حدّ إيقاع العقاب في حال عدم الامتثال للتحذيرات والأوامر الصادرة عنها، و لا يمكن الإنكار بصفة قطعية مراعاة اللجنة للظروف المحيطة بالشخص المخالف.

إلى جانب تأثر قرار اللجنة بالظروف المحيطة بالمعني بإجرائها العقابي، قد يشكلّ عنصر "العود"[409] سببًا في تغيير سقف العقوبة الإدارية الصادرة عن اللجنة، وترجع علة التشديد لشخص المخالف على أساس أن ما لحق به من عقوبة سابقة لم يكن كافيًا لتحقيق ردعه وابتعاده عن المخالفة للالتزامات الواقعة على عاتقه.

وقد تمّ تكريس مبدأ العود من خلال المادة 10 من النظام رقم 92-05 المؤرخ في 22 مارس 1992[410]، والتي تقضي بإمكانية تسليط عقوبة الطرد النهائي من القطاع المصرفي والمالي في حقّ كل مسيّر كان موضوع إيقاف عن العمل وذلك في حالة تكرار الخطأ، وهذا بعد أن

---

[407] يلاحظ أنّ المشرع ميّز في مجال العقوبات الجزائية بين العقوبات التكميلية التي يمكن النطق بها في حقّ الأشخاص الطبيعيين، وتلك التي تسري في حقّ الأشخاص المعنوية، ومن خلال مجال اختيار واسع في كل حال. أنظر المواد 9 و18 مكرر من الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات، المعدّل والمتمّم.

[408] المادة 53 من الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات، المعدّل والمتمّم.

[409] يقصد بالعود الوصف القانوني الذي يلحق بشخص عاد إلى ارتكاب نفس الفعل المجرم بعد الحكم عليه بعقوبة بموجب حكم سابق فهو ظرف شخصي لتشديد العقوبة كونه يتعلق بشخص الجاني.

[410] نظام رقم 92-05 مؤرخ في 22 مارس 1992، يتعلق بالشروط التي يجب أن تتوفر في مؤسسي البنوك والمؤسسات المالية ومسيريها وممثليها.

يكون قد تعرضّ لعقوبة إيقاف مؤقت لفترة تتراوح ما بين ثلاثة أشهر إلى ثلاثة سنوات، وفقا لنص المادة 114 من الأمر رقم 03-11، المعدل والمتمم[411].

ومع ذلك يتعيّن الإشارة إلى محدودية الاستعانة بمبدأ العود، على اعتبار أنّ اللجنة يمكنها اللجوء إلى تشديد العقوبة من بين تلك الجزاءات المنصوص عليها في المادة 114 من الأمر رقم 03- 11 في حال معاينة عدم امتثال الخاضع للعقوبة أو عدم تحسن وضعيته رغم محاولاته بتسوية الوضعية.

وعليه، يمكن القول بخضوع السلطة القمعية للجنة المصرفية لمبدأ التناسب من باب الابتعاد عن الإعمال الآلي للعقوبة[412]، ومراعاة المعقولية في توقيعها، ما يتيح إقرار أنسبها للظروف والأشخاص. وبالتالي فتح مجال الرقابة القضائية على مدى وجود التناسب بين الفعل المقترف والعقوبة المقررة[413].

رابعا: مبدأ عدم الرجعية كضمانة موضوعية لمشروعية السلطة القمعية للجنة المصرفية

غاية السلطة القمعية المخولة للجنة المصرفية تحقيق ردع العون المخالف بدرجة أولى؛ وفي المقام الثاني ردع غيره من الفاعلين في القطاع، حتى لا تُتبع خطى الخروج عن القواعد القانونية والتنظيمية المتعلقة بحسن سير المهنة المصرفية، والتي تضمن الاستقرار وحماية مصالح المودعين.

وبالنظر إلى التقارب الموجود بين العقوبات الموقعة من قبل القاضي الجنائي والعقوبات الإدارية التي تختص بها اللجنة المصرفية، من الممكن القول بضرورة خضوع هذه الأخيرة لمبدأ عدم رجعية العقوبات بصفته دعامة أساسية تكفل حماية الحقوق والحريات العامة.

---

[411] أشارت المادة 10 من النظام رقم 92-05 إلى نص المادة 156 من القانون رقم 90-10، وهي المقابلة لنص المادة 114 من الأمر رقم 03-11.

[412] يرى بعض الشرّاح أنّ منح اللجنة المصرفية سلطة إيقاع العقوبات الإدارية، لا يعني تطبيقها بصفة آلية، لأنّ اللجنة المصرفية لم تنشأ بهدف إيقاع العقاب فحسب، بل بغرض إيجاد الحلول الملائمة لإعادة المؤسسة المتعثرة إلى موقعها الملائم وذلك حتى في الحالات الخطيرة، لتبقى العقوبة آخر الحلول المتاحة.

- Dib Said, La nature du contrôle juridictionnel des actes de …, J. I. B. A., MediaBANK n° 66, op. cit., p. 26.

[413] قام مجلس الدولة الفرنسي أمام فرض مماثل بإنزال قيمة العقوبة المتخذة من قبل المجلس الأعلى للسمعي البصري من خمسة (5) ملايين فرنك إلى أقلّ من ذلك، على اعتبار عدم ملائمة الغرامة المنطوق بها مع الخطأ المرتكب. أنظر في هذا الخصوص:

- C.E. Ass. 11 mars 1994, Soc. Anonyme la CINQ, Conc. MAUGUE. C et TOUVET. L., A.J.D.A., n° 5, 1994, p. 372.

فمبدأ عدم الرجعية يقضي بأن لا تطبق على أفعال اكتملت وقائعها قبل صدور نص قانوني يقضي بتجريمها، بمعنى عدم تطبيق القانون المحدّد للجرائم والعقوبات على الأفعال التي وقعت قبل صدوره[414]. بالإضافة إلى كون المبدأ من المبادئ العامة للقانون التي لا يجوز الخروج عليها إلا بموجب نص صريح[415]، حظي المبدأ بعناية دستورية[416] وتأكيدٍ بموجب المادة الثانية من قانون العقوبات، والتي قدّمت إلى جانب المبدأ كأصل عام الاستثناء المتعلق به[417].

وبدوره كرّس المجلس الدستوري الفرنسي مبدأ عدم الرجعية فيما يتعلق بالعقوبات الإدارية التي تقضي بها السلطات الإدارية المستقلة، فبالنسبة لاختصاص المجلس الأعلى للسمعي البصري اعتبر المجلس الدستوري أنّ مبدأ عدم الرجعية يُعدّ أحد المبادئ الأساسية التي تخضع لها جميع أنواع العقوبات بصرف النظر عن الجهة الموقعة للعقوبة[418]، وهذا بعد أن سبقه من خلال قرار آخر[419] إلى القول بعدم ربط مبدأ عدم الرجعية بالعقوبات الصادرة عن القضاء الجنائي، وإعماله لزومًا على كل جزاء ذو طبيعة ردعية، رغم أنّ المشرع أوكل مهمة توقيعه إلى جهة غير قضائية.

كما يفتح باب القول بإعمال مبدأ عدم الرجعية على العقوبات الصادرة عن اللجنة المصرفية، إلى الأخذ بالاستثناءات الواردة على المبدأ في مجال العقوبات الجزائية، ما يعني إمكانية تطبيق القانون الجديد وذلك في الحالات التالية:

---

[414] لمزيد من التفصيل بخصوص مبدأ عدم الرجعية، أنظر: الطراونة محمد، ضمانات حقوق الإنسان في الدعوى الجزائية، دار وائل للنشر والتوزيع، ط. 1، الأردن، 2003، ص ص. 192 وما بعدها؛ محمد سعد فودة، المرجع السابق، ص. 234؛ عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص. 81.

[415] CARCELLE Pierre et MAS Georges, les principes généraux du droit applicables à la fonction publique, R. A., 1958, n° 66, p. 622. Article publié sur : http://www.jstdr.org/stable/40764575 , consulté le 16 février 2018.

[416] المادة 58 من الدستور:" لا إدانة إلا بمقتضى قانون صادر قبل ارتكاب الفعل المجرم".

[417] المادة 2 من الأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات، المعدّل والمتمّم.

[418] Con. const., Décision n° 88-248 D.C. du 17 janvier 1989, précité, (cons. n° 34, consi. n° 35, consi. n° 36).

[419] « Considérant, dés lors que la validation régulièrement opérée de la délibération susvisée par le paragraphe II de l'article 22 de la loi soumise à l'examen du conseil constitutionnel **ne saurait avoir pour effet de soustraire au principe de non-rétroactivité les dispositions de ladite délibération édictant des sanctions sans distinction entre celles dont l'application revient à une juridiction et celles dont l'application revient à l'administration** ; que toute fois, cette limitation des effets de la validation ne s'étant pas aux majorations de droits et intérêts de retard ayant le caractère d'une réparation pécuniaire, qu'il appartiendra aux autorités chargées de l'application de la présente loi… » cf., Con. const. Décision n° 82-155 D. C. du 30 décembre 1982, (Consi. 34). www.conseilconstitutionnel.fr, consulté le 26 mai 2018.

I- إعمال القانون الجديد بالنظر إلى طبيعة المخالفة

قد ترتَكب الجهات الخاضعة للرقابة مخالفات في ظل قانون معين، وبالنظر إلى امتداد هذه المخالفات واستمرارها في ظل قانون آخر فإنّ هذا الأخير هو الذي يسري عليها، وإن كان الجزاء الذي تضمنه أكثر قسوة من سابقه. وهي ما يعرف بالمخالفات الإدارية المتعاقبة التي تتعدد فيها مراحل السلوك المخالف رغم وحدة المشروع الآثم في ذهن المخالف ذاته[420].

كما يسري القانون الجديد الأكثر قسوة حتى في حال وقوع الفعل في ظل القانون السابق، وتأخر هذا الفعل لتبرز في ظل قانون جديد.

II- رجعية القانون الجديد بالنظر لمصلحة الكيان المرتكب للمخالفة

تشير المادة الثانية من قانون العقوبات إلى استثناء على مبدأ عدم رجعية القانون، مفاده تطبيق القانون الجديد إذا تضمن عقوبة أقلّ شدة سواء من خلال إنقاصٍ أو إلغاءٍ للعقوبة المقررة في القانون القديم.

الأخذُ بهذا الاستثناء بالنسبة لعقوبات اللجنة المصرفية يعني تطبيق العقوبة الإدارية الأقل شدة في حق الجهة المخالفة رغم أنّ العقوبة وردت في القانون الجديد، بالنظر إلى أنّ المستقر عليه فقهاً وقضاءً وتشريعًا هو تطبيق القانون الأصلح للمتهم، سواء خفف من الجزاء أو ألغاه[421]، وهذا بهدف حماية الحرية الفردية عمومًا.

والموقف هذا هو ما استقر عليه مجلس الدولة الفرنسي من خلال قرار صادر بتاريخ 17 مارس 1997، مستندًا في ذلك على نص المادة 8 من إعلان حقوق الإنسان والمواطن، إذ قضى بوجوب أن لا يقرر القانون من العقوبات إلا ما كان منها ضروريًا بشكل واضح ودقيق[422].

وبالاعتماد على المبدأ القاضي بأنّ القانون الجنائي الجديد حين يلغي تجريماً قائماً أو عقوبة أقلّ قسوة من تلك المقدرة في القانون القديم يجب أن يطبق على مرتكب الجرائم التي وقعت قبل

---

[420] محمد باهي أبو يونس، الرقابة القضائية على شرعية الجزاءات الإدارية العامة (الغرامة، الحل، الوقف، سحب وإلغاء التراخيص) دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2000، ص. 77؛ عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص ص. 82-83.

[421] محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص. 81.

[422] Cons. d'Etat, SSR., 17 mars 1997, Office des migrations internationales, requête numéro 124588, www.Conseil_d_Etat_1_4_SSR_du_17_mars_1997_124588_publié_au_recueil_lebon.rtf , à partir de : légifrance.gouv.fr ?, consulté le 26 mai 2018.

نفاذه أو على أولئك الذين لم يصدر بشأنهم حكم بالإدانة والذي حاز قوة الشيء المقضي فيه قبل سريانه، فإنّ هذا المبدأ لا يرتبط سريانه بالعقوبات الصادرة عن القاضي الجنائي فحسب، بل يسري أيضاً بالنسبة للجزاءات الإدارية[423]. هذا الموقف، هو ما أكّد عليه المجلس في قضية HOUDMOUND في مجال العقوبات الفردية من خلال قرار صادر بتاريخ 05 أبريل 1996.

وإذا كان من الملاحظ أنّ البحث عن الضمانات القانونية للكيان المعني بالإختصاص القمعي للجنة المصرفية قد استند في معظمه على قواعد قانون العقوبات وما وصل إليه الإجتهاد القضائي الفرنسي صاحب السبق في المجال مقارنة بنظيره الجزائري، ما يعني أنّ هذا الموضع لا زال يشكل حقلاً خصبا للأبحاث والاجتهادات القضائية والفقهية بغرض رسم معالم أكثر وضوحًا لهذه الضمانات.

وإلى جانب أهمية ما تمّ الإشارة إليه، يبقى من المفيد جدًا بحث إسقاطاته وتداعياته أمام الجهات القضائية من خلال التطرق لنطاق الرقابة القضائية على الاختصاص القمعي للجنة المصرفية.

المطلب الثاني

نطاق الرقابة القضائية على الاختصاص القمعي للجنة المصرفية

إتّضح من خلال ما سبق أنّ البنوك المنشئة وجوبا في شكل شركة مساهمة بغرض القيام بالعمليات البنكية وتقديم الخدمات المصرفية، قد تكون في حال إخلالها بالقواعد التشريعية والتنظيمية المعمول بها محلّ عقوبات تأديبية من قبل اللجنة المصرفية كسلطة ضابطة للمهنة المصرفية. على أن تحوز الأشخاص المعنية ضمانات متعددة منها حق التقاضي، الذي جعله المشرع حقاً يمارس أمام مجلس الدولة، رغم أنّ القاضي الإداري ليس المختص تقليديًا بنظر المنازعات الاقتصادية.

وعليه، فإنّ افتقار اللجنة لحصانة قضائية ضدّ قراراتها التأديبية يعني فتح الباب أمام الكيان أو الشخص المتضرر لتقديم الطعن القضائي لإلغاء مضمون القرار التأديبي (دعوى الإلغاء)، فهل

[423] Art. 8 de la déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789 : « La loi ne doit établir que des peines strictement et évidement nécessaire, et nul ne peut être puni qu'en vertu d'un loi établie et promulguée antérieurement au délit, et légalement appliquée. » publié sur :http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/pdf/conseil-constitutionnel-5076.pdf, consulté le 26 mai 2018.

سيكون ذلك وفق نفس القاعدة التي تحكم الرقابة القضائية على أعمال السلطات الإدارية بوجه عام؟

كما تطرح طبيعة العقوبات التأديبية التي قد تترتب عنها أضرار جسيمة على الوضعية المالية والاقتصادية للجهة المعنية، فهل يمكن لهذه الجهة مباشرة دعوى القضاء الكامل أي دعوى المسؤولية الموجهة ضدّ اللجنة المصرفية في حال ألحق قرار هذه الأخيرة ضرراً بها؟

وإذا كان من المُسلم به رفع الحصانة عن القرارات التأديبية للجنة المصرفية، وتمكين مجلس الدولة من نظر المنازعات التي تدخل في هذا الإطار، فإنّ خصوصية وطبيعة اللجنة المصرفية تفتح باب البحث عن مدى إخضاع منازعاتها للإجراءات المنصوص عليها في القواعد العامة، أم أنّ الأمر يتعلق بخروج عن هذه القواعد؟

الفرع الأول

اختصاص مجلس الدولة ببسط رقابة المشروعية على الاختصاص القمعي للجنة المصرفية

تعدّ اللجنة المصرفية كسلطة إدارية مستقلة جزء من النظام القانوني الحالي، تمارس وظيفة قانونية بالدرجة الأولى، ما يعني ضرورة قيامها بصلاحياتها في إطار التقيُّد بالقوانين السارية المفعول في إطار الالتزام بمبدأ المشروعية، حيث يتفق إلى جانب المشرع كل من القضاء والفقه على عدم تحصين نشاط اللجنة المصرفية ضدّ الرقابة القضائية[424]، خاصة وأنّ هذه الأخيرة تجمع -كما سبق الإشارة إليه – مهام عديدة لا تجتمع في يد سلطة أخرى خارج فئة السلطات الإدارية المستقلة.

وعليه فليس من المعقول ترك اللجنة المصرفية بما تحوزه من سلطات مهمة خارج إطار الرقابة، خاصة وأنها لا تخضع للرقابة الإدارية المباشرة (وصائية أو رئاسية)، ولا للرقابة السياسية. فما هي حدود الرقابة القضائية؟

أولا: خضوع السلطة القمعية للجنة لرقابة القضاء تكريس لمبدأ المشروعية

إنّ ممارسة اللجنة لكل الصلاحيات الموكلة لها، وبالاستقلالية التي رُسمت لها، بعيداً عن أي نوع من الرقابة يُعدّ دربًا من المجانبة لمنطق القانون بالنظر لما يرتبه هذا الفرض من آثار سلبية

[424] وهو نفس المبدأ المعمول به بالنسبة لبقية السلطات الإدارية المستقلة في القطاع الاقتصادي، خاصة تلك التي تحوز صلاحيات قمعية.

على البنوك والمؤسسات المالية الخاضعة لسلطتها، ومراكزهم القانونية في حال تعسف اللجنة أو إساءة التقدير أو الخطأ في إصدار القرار العقابي المناسب، والذي قد يؤدي إلى الإزاحة النهائية للمعني بالإجراء من القطاع المصرفي، وما يترتب عن ذلك من ضياع لمصالح مختلفة[425].

وعليه، فإنّ خضوع اللجنة المصرفية للرقابة القضائية لا يعدو أن يكون إلاّ لبنة أساسية في صرح بناء دولة القانون[426]، وتجسيد حقيقي لمبدأ المشروعية، وسيادة القانون من زاوية إخضاع اللجنة لمجموعة قوانين يتعيّن احترامها في كل ما يصدر عنها من أفعال وقرارات قمعية على وجه التحديد؛ ومن زاوية أخرى، يتيح تدخل القضاء بسط شرعية أكبر على نشاط اللجنة، حيث يضفي على وجودها أصلاً، وعلى نشاطها في المقام الثاني قبولا لدى الخاضعين لمجال اختصاصها، وذلك بالنظر إلى ما يحوزه القاضي من سلطة تقويم وتأطير لعملها دون أن يرقى ذلك إلى وصف الإضرار أو الانتقاص من استقلاليتها. فدرجة الرقابة القضائية مؤشر على المكانة التي تحتلها السلطات الإدارية المستقلة ومنها اللجنة المصرفية في المحيط المؤسساتي فيما يتعلق باستقلالية هذه الهيئات. كما تسمح بقياس مدى تدخل الدولة في الحياة الاقتصادية، وتحديداً قياس حدود وأصالة الضبط[427] الممارس من قبل اللجنة، لاسيما فيما يتعلق بالاختصاص القمعي[428].

وبالتالي، فإنّ تمكين البنوك من ضمانة جوهرية تتمثل في طريق القضاء كمسلك كفيل باسترجاع الحقوق وإعمال موسع لمفهوم الرقابة، لا يمكن إلا أن يوصف بأنه أحد أهم الحقوق والحريات الممنوحة لهذه الأشخاص باعتباره ضامن للحريات والحقوق الأخرى. فبدون تمكينهم من اللجوء إلى القضاء لحل نزاعاتهم واسترجاع حقوقهم، تفقد كل القواعد قيمتها وأهميتها، وتنحصر في مجرد إقرار غير مجسد في الميدان. فحق التقاضي يعتبر خير ضامن لعلوية القانون[429]،

---

[425] معلوم أن سحب الاعتماد يدخل البنك في مرحلة التصفية، وبالتالي ضياع مناصب شغل، وتعثر مصالح المودعين والمقترضين،... أي تأثير مباشر على القطاع المصرفي والاقتصادي ككل.

[426] « Comment imaginer en effet dans un Etat de droit ou les institutions sont soigneusement agencées les unes par apport aux autre dans les relations de hiérarchie, et de dépendance façonnés par l'histoire, ajustées par la traduction et consolidées par les textes, que surgissement des autorités dépourvues d'attache et affranchies de toute contrainte ? ». AUTIN Jean-Louis, Le contrôle des A.A.I. par le conseil d'Etat est –il pertinent ?, R.D.P 1991, p. 1553.

[427] أي رقابة المشروعية الداخلية والخارجية، فتشمل الأولى معاينة الأفعال وتناسب العقوبة مع الخطأ المقترف، أما الثانية فتتعلق بالجهة المختصة، والإجراءات...

[428] DECCOPMAN Nicole, op. cit., p. 176.

[429] شاكر مزوغي، حق التقاضي ودولة القانون، أعمال الملتقى الدولي التاسع "الحق في التقاضي في الأنظمة المغاربية"، مجلة الإجتهاد القضائي، مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2013، العدد 9، ص. 56.

ويُعدُّ بذلك القضاء أكثر الأجهزة قدرة على حماية مبدأ المشروعية والدفاع عن الحقوق والحريات في مواجهة تجاوزات السلطة الإدارية – عمومًا – وتعسفها وخروجاً عن حدود القانون[430].

منه يمكن القول بأنّ بسط رقابة القاضي على السلطة القمعية للجنة المصرفية، لا يمكن إلا أن يكون ذو فائدة على كل من المستفيد من هذه الضمانة، واللجنة المصرفية على حد سواء، طالما لا تتناقض مع استقلاليتها ولا تُنقص منها، وطالما تساهم في تقوية مفهوم دولة القانون.

ثانيا: أساس خضوع السلطة القمعية للجنة المصرفية لرقابة القضاء الإداري

حظي مبدأ المشروعية كأحد ركائز دولة القانون بعناية دستورية تجلت بداية من الديباجة، هذه الأخيرة جاء فيها بعد التأكيد على سمو الدستور الذي يُعدّ القانون الأساسي والضامن للحقوق والحريات الفردية والجماعية، أنه"...**يضفي المشروعية على ممارسة السلطات**..."[431]، ما يعني خضوع كل السلطات بما فيها الإدارية للإدارة العامة من خلال احترام القاعدة القانونية، أي إدخالها تحت مظلة:" **يعاقب القانون على التعسف في استعمال السلطة**"[432]، على أن تضطلع السلطة القضائية بالدور الحمائي للمجتمع والحريات، وتسهر على ضمان المحافظة على الحقوق الأساسية للأفراد والمجتمع[433]في إطار احترام مبدأ المساواة أمام القضاء، وتمكين الجميع من حق التقاضي[434] والدفاع عن الحقوق الأساسية للإنسان، وعن الحريات الفردية والجماعية[435]. وبتفصيل أكثر دلالة، نصت المادة 161 من الدستور على اختصاص القضاء بنظر "**الطعن في قرارات السلطات الإدارية**".

وعليه، فإنّ المؤسس الدستوري من خلال مضمون هذه المواد يكون قد أقرّ بولاية القضاء في رقابة السلطة الإدارية بمدلولها الواسع، حفاظا على مبدأ المشروعية، وهو ما يفتح باب الاستنتاج أمام سهولة إقحام طائفة السلطات الإدارية المستقلة ومنها اللجنة المصرفية في إطار

---

[430] سامي جمال الدين، اللوائح الإدارية والرقابة القضائية عليها، منشأة المعارف، مصر، 1982، ص. 31.

[431] للإشارة تضمن دستور 1996 استعمالا لمصطلح "الشرعية" ليتم مراجعة المصطلح واستخدام لفظ " المشروعية" من خلال تعديل سنة 2016، والذي يعد مصطلحا أدق.

[432] المادة 24 من الدستور.

[433] المادة 157 من الدستور.

[434] المادة 158 من الدستور.

[435] المادة 39 من الدستور.

الرقابة القضائية، بالنظر إلى طابعها السلطوي والإداري، وغير القضائي[436]. وأمام رفع الحصانة عن تصرفات اللجنة – مبدئيا – من قبل المؤسس الدستوري، يبقى من الضروري البحث عن الجهة المختصة بنظر الطعون المقدمة ضدّ القرارات التأديبية الصادرة عن اللجنة؟

للإجابة عن هذا السؤال، يمكن القول بأنّ إنشاء السلطات الإدارية المستقلة في القطاع الاقتصادي، صاحبه بسط رقابة القاضي الإداري على السلطة القمعية لهذه الهيئات كقاعدة عامة، رغم أن القاضي الإداري ليس هو المختص تقليديا بنظر المنازعات الاقتصادية.

في هذا السياق العام[437]، نصّ المشرع من خلال المادة 107 فقرة 2 على اعتبار:"...**قرارات اللجنة المتعلقة بتعيين قائم بالإدارة مؤقتا أو المصفي، والعقوبات التأديبية وحدها قابلة للطعن القضائي**". تفيد الصياغة الحالية في تأكيد خضوع القرارات المتعلقة بالعقوبات التأديبية الصادرة عن اللجنة للرقابة القضائية، وهذا إلى جانب قرار تعين القائم بالإدارة مؤقتا أو المصفي دون بقية القرارات الأخرى[438].

يلاحظ بداية أن المشرع اعتمد ظاهريًا معيارًا يرتكز على طبيعة القرار القمعي لبسط رقابة القضاء، ومعلوم أنّ القرارات الإدارية المتضمنة للعقوبات المنصوص عليها في المادة 114 من الأمر رقم 03-11 تمتاز بكونها قرارات إدارية نافذة، أي من شأنها التأثير في الوضعيات والمراكز القانونية للمخاطبين بها، من خلال إنتاج وضع قانوني جديد يتعلق بتعديل الحقوق والالتزامات السابقة للأشخاص. حيث رفض قضاء مجلس الدولة الفرنسي الطعن في تصرف صادر عن رئيس المجلس الأعلى للسمعي البصري لغياب الآثار القانونية النافذة (التحذير)، ما ينفي عنه صفة العقوبة، أي أن رفض الطعن لم يتأسس على صدوره عن سلطة إدارية، ولكن لإفتقاده لخصائص القرار الإداري[439].

وإذا كان لكل شخص متضرر بقرار إداري الحق في أن يمتثل أمام القضاء، وأن يستمع إليه هذا الأخير، فمن الممكن القول بأنّ المشرع يميل إلى تغليب المعيار العضوي لتحديد

---

[436] وهو الموقف الذي تبناه أغلب الفقه في القانون الجزائري إلى جانب مجلس الدولة كما سبق الإشارة إليه.

[437] مع مراعاة الاستثناء المتعلق بمجلس المنافسة، ولجنة ضبط قطاع المحروقات.

[438] بمفهوم المخالفة يعني تمتع بقية القرارات الأخرى بحصانة ضدّ الرقابة القضائية.

[439] شيبوتي راضية، الهيئات الإدارية المستقلة في الجزائر دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، الجزائر، 2015، ص. 301.

إختصاص القاضي الإداري[440]، غير أنّ عدم شمولية رقابة القاضي الإداري لكل قرارات اللجنة وسلطاتها يدفع إلى القول بأنّ المشرع اعتمد – ظاهريًا – معيارًا يرتكز على المعيار العضوي، حيث حدّد الاختصاص لصالح هذا الأخير فقط لتوفر الصفة الإدارية[441] للهيئة[442]، بما في ذلك السلطات الإدارية المستقلة القطاعية[443] كقاعدة عامة[444]. إلا أنّ سهولة[445] الأخذ بهذا المبدأ بالنسبة للهيئات التي كيفها المشرع صراحة بالإدارية، لا تحول دون التساؤل عن الحل بالنسبة للجنة المصرفية التي سكت النص المنشئ لها عن منحها التكييف الإداري.

بالنسبة للجنة المصرفية يمكن القول بأن المشرع وأمام عجز المعيار العضوي، حوَّلَ نظره إلى طبيعة القرار الصادر عن الهيئة، لأن قراراتها ما هي إلا ترجمة لإستعمال امتيازات السلطة العامة، وقدرتها على تغيير المراكز القانونية عن طريق قرارات فردية، وذلك بغرض خدمة المصلحة الاقتصادية العامة والخاصة. ما يعني وضوح المعيار المادي في خيار المشرع متمثلاً في معيار المرفق العام ومعيار امتيازات السلطة العامة.

ويتجلى هذا المعيار من خلال نص المادة 107 من الأمر رقم 03-11 والتي تكاد تحصر رقابة القاضي في القرارات التأديبية، وهو المنوط به حماية الحريات العامة والحقوق، دون الوقوف

---

[440] المادة 7 من الأمر رقم 66- 154 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية، (ج. ر. العدد 47 المؤرخ في 9 يونيو 1966) (الملغى)؛ المادة 800 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[441] حيث أن الوضع بالنسبة للقانون الفرنسي لم يكن بهذه السهولة، لأن المشرع الفرنسي وزع الاختصاص بين القضاء الإداري والعادي في مجال السلطات الإدارية المستقلة، ولاقت هذا التوزيع عدد من الصعوبات، أنظر في هذا الخصوص:

-DECOOPMAN Nicole, la complexité du contrôle juridictionnel, op. cit., p p. 167 et s. ; RIFFAUT Jacqueline, Le contrôle juridictionnel des autorités administratives indépendantes le rôle de la juridiction judiciaire, *In* Genèse et rôle des autorités administratives indépendantes, la régulation économique dans la vie des affaires (sous/direc.) : MICHELE V. – ALEXANDRE, Liège, 2007, p p. 24 et s. ; BERLIN Dominique, les actes de la puissance publique et le droit de la concurrence, A.J.D.A., n° 4, 20 avril 1995, p p. 260 et s. ; TERNATRE Philippe, La compétence du juge administratif, A.J.D.A., 2000, p p. 698 et s.

[442] وفي حالة الشك فإنّ القاضي هو الذي يحدد إختصاصه.

[443] يخرج مجلس المنافسة عن هذه الطائفة، كما تشكل الرقابة القضائية على مجلس المنافسة استثناءً على القاعدة العامة المتمثلة في رقابة القضاء الإداري، أنظر المادة 63 من الأمر رقم 03 –03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالمنافسة، المعدّل والمتمّم.

[444] المادة 57 من المرسوم التشريعي رقم 93- 10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، المعدّل والمتمّم؛ المادتين 139 و150 من القانون رقم 02-01 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، المعدّل والمتمّم؛ المادة 17 من القانون رقم 2000-03 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، المعدّل والمتمّم.

[445] يمكن القول بأن المشرع من خلال هذا الاتجاه قد سلك موقفا يمتاز بالبساطة من خلال عدم مراعاة الطبيعة الاقتصادية للقطاعات المعنية بما فيها القطاع المصرفي، بمناسبة منح الاختصاص للقاضي الإداري. لمزيد من التفصيل في الموضوع أنظر:

- ZOUAIMIA Rachid, Les autorités administratives indépendantes de régulation économique en Algérie, op. cit., p. 111.

عند القانون الواجب التطبيق أو طبيعة المعاملة (المخالفة) محل القرار القمعي، وهو الوضع الذي قبل به القاضي الإداري[446] دون محاولة تبريره. فاللجنة المصرفية لم يرد بشأنها تكييف قانوني كسلطة إدارية، وتفتقر للشخصية المعنوية، ما يجعل تمثيلها أمام الجهات القضائية يتم بإسم الدولة من خلال رفع الدعوى ضدّ أو من طرف بنك الجزائر[447]، هذا من جهة.

ومن جهة أخرى، لا يُمرّ منح الاختصاص للقاضي الإداري دون الوقوف عند ما يرتبه من تعقيدات عملية، فبعض المنازعات[448] التي تعرض أمامه يتعلق موضوعها بالعمليات البنكية من عقود إيداع وقروض وغيرها، والتي تعتبر بطبيعتها تجارية، كما ترتب المنازعات – أحيانا – مسؤولية مدنية أو جزائية، ما يدفع بالقاضي الإداري إلى تطبيق قواعد من غير نطاق اختصاصه أي القانون الإداري، وهو ما عبر عنه بعض الفقه ب"مغامرة القاضي الإداري في مجالات غير معروفة لديه".

وبدوره يحدد القانون العضوي[449] رقم 98-01 مجال اختصاص مجلس الدولة، حيث يفصل هذا الأخير:"...ابتدائيا ونهائياً في:

1- الطعون بالإلغاء المرفوعة ضدّ القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية.

2- ...ومدى شرعية القرارات التي تكون نزاعاتها من اختصاص مجلس الدولة".

---

[446] المادة 107 فقرة 5 من الأمر رقم 03-11:" تكون الطعون من اختصاص مجلس الدولة...".

[447] مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، قضية ألجيريان أنترسيونال بنك (AIB) ضد محافظ بنك الجزائر ومن معه، الملف رقم 12101، قرار صادر بتاريخ 1 أبريل 2003، منشور بمجلة مجلس الدولة، 2005، العدد 6، المذكور أعلاه، ص، 64؛ مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قضية يونين بنك ضدّ محافظ بنك الجزائر، الملف رقم 2138، قرار صادر بتاريخ 08 مايو 2000، منشور بمجلة مجلس الدولة، 2005، العدد 6، المذكور أعلاه، ص. 75؛ مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قضية ألجيريان أنترنسيونال بنك (AIB) ضدّ محافظ البنك المركزي ومن معه، الملف رقم 014489، قرار صادر بتاريخ 1 أبريل 2003، منشور بمجلة مجلس الدولة، 2005، العدد 6، ص. 84. مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قضية محافظ بنك الجزائر ضدّ يونين بنك، الملف رقم 6570، قرار صادر بتاريخ 27 فيفري 2001، منشور بمجلة مجلس الدولة، 2005، العدد 6، المذكور أعلاه، ص. 80.

[448] على الأقل في جزء منها.

[449] قانون عضوي رقم 98-01 مؤرخ في 30 مايو 1998 والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة؛ وهو القانون العضوي الذي صدر إعمالا لنص المادة 153 من دستور 1996، والتي تقابلها المادة 172 من الدستور الحالي، حيث جاء فيها:" يحدد قانون عضوي تنظيم...، مجلس الدولة، ...وعملهم واختصاصاتهم الأخرى".

يلاحظ بخصوص هذه المادة أنّ الفقرة الأولى منها لم تذكر صراحة السلطات الإدارية المستقلة ضمن مجال اختصاص مجلس الدولة؛ غير أن الفقرة الثانية جاءت من خلال صياغة واسعة الدلالة توسع نطاق اختصاص المجلس، حيث يمكن القول بأنها تضمنت إحالة إلى نص المادة 107 فقرة 5 من الأمر رقم 03-11، كنص خاص بالنسبة للاختصاص القمعي للجنة.

لكن قبل ذلك يتعين الإشارة إلى محاولة بعض الفقه الرامية إلى إدخال اللجنة المصرفية رفقة باقي السلطات الإدارية المستقلة الأخرى في إحدى الطوائف المشار إليها في الفقرة الأولى من المادة 9 من القانون العضوي رقم 98-01 المعدل والمتمم، حيث يميل الأستاذ زوايمية رشيد إلى إيجاد مكان لها تحت مظلة الهيئات العمومية الوطنية (المؤسسات) كأنسب الحلول، ويرى الأستاذ خلوفي رشيد أنها تنتمي قانونًا لفئة المؤسسات العمومية. ورغم أهمية مثل هذه المحاولات إلا أنها في حقيقتها تبقى عاجزة عن تقديم تبرير مقنع[450]. فتبرير اختصاص مجلس الدولة بنظر الطعون بالمشروعية[451]، استند على معيار تشريعي مبني على الارتباط العضوي للجنة – كهيئة إدارية مستقلة – بمؤسسات الدولة، مع ما قد يطرحه هذا الفرض من تعارض ونص المادة 172 من الدستور التي تحدد الأسس التي تبنى عليها قواعد الاختصاص القضائي أمام مجلس الدولة. فإختصاصات المجلس بالرجوع إلى هذه المادة يتعين تحديدها بقانون عضوي. بمفهوم المخالفة لا يتعين هذا الاختصاص بموجب قاعدة قانونية بدرجة أدنى – على الأقل- أي بغير قانون عضوي.

وقد جاء تبرير المجلس الدستوري لهذا الإشكال بمناسبة إبداء رأيه في مطابقة القانون العضوي رقم 11-13 المعدل والمتمم للقانون العضوي رقم 98-01 غير مقنع ومتناقض[452].

---

[450] شيبوتي راضية، المرجع السابق، ص ص. 295 وما بعدها.

[451] المادة 800 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[452] رأي رقم 02/ر.م.د/11 المؤرخ في 06 يوليو 2011، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المعدل والمتمم للقانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30 مايو سنة 1998 والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، للدستور، ج. ر. العدد 43 المؤرخ 3 غشت 2011:

"...- فيما يخص العبارة " نصوص خاصة" المنصوص عليها في الفقرات الأخيرة من المواد 9، 10، 11 من المادة 2 من القانون العضوي موضوع الإخطار، المأخوذة معا لإتحادها في الموضوع والعلة والمحررة كالأتي:

- اعتبارًا أن الفقرات الأخيرة من المواد 9 و10 و11 من القانون العضوي موضوع الإخطار، حددت اختصاصات لمجلس الدولة استنادًا إلى "نصوص خاصة".
- واعتبارًا أن المادة 153 من الدستور تنص "يحدد قانون عضوي تنظيم المحكمة العليا ومجلس الدولة ومحكمة التنازع، وعملهم واختصاصاتهم الأخرى".
- واعتبارًا أنّ المؤسس الدستوري حدد بعض اختصاصات مجلس الدولة وأحال أخرى لمجال القانون العضوي.

وفي ظل جلاء الوضع بالنسبة لخضوع القرارات التأديبية لرقابة القاضي الإداري، فإن النص لا يخلو من بعض الغموض المتعلق بمدى إمكانية تقديم الطعن بإلغاء بعض التصرفات الأحادية أو حتى التفاوضية التي أسفرت عن ميلاد القرار التأديبي. بالنسبة لهذه النقطة، وإعمالاً لمفهوم موسع لمبدأ المشروعية، قضى مجلس الدولة الفرنسي ببسط رقابته لتشمل الإجراءات التحضيرية النهائية للقرار والمحددة له[453].

ثالثا: دعوى الإلغاء

مبدأ المشروعية بمعناه الواسع يعني خضوع جميع من في الدولة لسلطة القانون، وبناءً عليه فإنّ المشروعية الإدارية تعني خضوع جميع الأجهزة والهيئات والسلطات العامة في الدولة في جميع أعمالها وتصرفاتها للنظام القانوني الغالب في الدولة بمختلف قواعده التي يتكون منها، ولذا فإنّ كلّ عمل يمارس خارج هذه القواعد يعتبر عملاً غير مشروع، وبالتالي يصبح جديراً بالإلغاء.

وعليه، فإنّ النصّ على صلاحية النطق بالقرارات التأديبية من قبل اللجنة يقابله في الجهة الأخرى حقّ المخاطبين بهذه القرارات في إمكانية الدفاع عن حقوقهم[454] من خلال تقديم الطعن أمام مجلس الدولة، والراجح أنه يتعلق بطعن بالإلغاء لتجاوز السلطة[455]، أي طعن في مشروعية

- واعتبارًا أنّ هذا التوزيع الدستوري للاختصاصات يهدف إلى تحديد صارم لمجال اختصاص كل من المؤسس الدستوري ومجال اختصاص المشرع العضوي.
- واعتبارًا بالنتيجة، فإنّ اعتماد اختصاصات أخرى لمجلس الدولة بالإحالة إلى "نصوص خاصة" بدون تحديد طابع ومضمون هذه النصوص، يكون المشرع العضوي قد أغفل مجال اختصاصه في هذا الموضوع.
- غير أنه اعتبارًا إذا كانت عبارة "نصوص خاصة" المستعملة من طرف المشرع القصد منها هو نصوص تكتسي نفس طابع القانون، موضوع الإخطار، وأنّ موضوعه ذو علاقة بهذا القانون العضوي، فإنّ الفقرات الأخيرة من المواد 9 و10 و11 المذكورة أعلاه تعدّ مطابقة للدستور شريطة مراعاة هذا التحفظ".

[453] حيث قرر بأنّ رأي المجلس التأديبي الذي اعتمد للنطق بالعقوبة يعد تصرفا إداريا قابلا للرقابة من قبله؛ أنظر في هذا الخصوص:

– Cons. d'Etat., du 23 avril 1963, Prat et ville de Toulouse, Rec., p. 219.

[454] المادة 39 من الدستور.

[455] يستقر رأي القضاء والفقه على أنّ رقابة المشروعية استناداً لفرضية تجاوز السلطة، هي رقابة ممكنة في حال غياب النص القانوني عن طريق الطعن بتجاوز السلطة الذي يمارس على مختلف الأعمال الإدارية بما فيها أعمال السلطات الإدارية المستقلة التي تشكل قرارات نافذة مهما كانت تسميتها. وفي معرض تعليقه على القرار رقم 172999 الصادر بتاريخ 27 يوليو 1998، يشير الأستاذ غناي رمضان أنّ مجلس الدولة برّر موقفه في قبول الطعن حتى في حال وجود نص يستبعد ذلك صراحة بأنّ الأمر يتعلق ب:" مبدأ قانوني عام ألا وهو مبدأ المساواة...، هذا الطرح يتماشى ومقتضيات الدستور... يتمثل دور القاضي الإداري في حماية هذه الحقوق والحريات من تعسف وانتهاك الإدارة لهما...".
كما جاء في قرار الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى أنّ:" ... الطعن من أجل تجاوز السلطة يرفع حتى في حال عدم وجود نص، ضدّ جميع القرارات الإدارية التي تتضمن ضرراً بالغير...".

هذه القرارات[456]، حيث يفصل مجلس الدولة ابتدائيًا ونهائيًا[457] في الطعن بالإلغاء ضدّ القرارات الفردية التأديبية الصادرة عن اللجنة المصرفية.

وتخضع القواعد المطبقة على الطعن بالإلغاء في قرارات اللجنة لنفس القواعد التي تحكم دعاوى إلغاء قرارات السلطات الإدارية[458] بوجه عام، حيث يقتصر دور قاضي الإلغاء في نظر مجلس الدولة الفرنسي على إلغاء القرار الإداري القمعي أو رفض طلب الإلغاء دون أن يصل اختصاصه حدّ إصدار القرار الصحيح محلّ القرار المعيب، ولا حتى مجرد التعديل فيه من خلال إزالة ما شابه من عدم المشروعية، أو أن يصدر القرار الذي يتعين إتباعه لإلغاء القرار المعيب[459]. ما يعني أن دعوى الإلغاء تسعى إلى القضاء على الآثار والنتائج المترتبة على القرار الإداري[460] القمعي الصادر عن اللجنة وإزالته دون أن تتميّز بخصوصيات معينة من حيث أسباب الإلغاء[461]. وبالتالي فإنّ الطعون المقدمة من قبل البنوك أو المؤسسات المالية موضوع القرار التأديبي هي دعوى بالإلغاء لا ترفع إلا ضدّ قرار إداري عقابي غير مشروع صادر عن اللجنة لمخالفته لقواعد القانون فيما يتعلق بعناصر القرار الإداري، فيقتصر بذلك دور القاضي على المقابلة بين القرار الإداري المطعون فيه بالإلغاء والقواعد القانونية المشروعة النافذة المتصلة به

– قرار صادر بتاريخ 17 يناير 1987، تمّ الإشارة إليه من قبل: لحسن بن شيخ آث ملويا، دعوى تجاوز السلطة، دار الريحانة للكتاب، الجزائر، 2004، ص. 5.

– لمزيد من التفصيل، أنظر: غناي رمضان، عن موقف مجلس الدولة...، المرجع السابق، ص ص. 46 وما بعدها.

[456] بوجملين وليد، سلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص. 167.

[457] تفيد عبارة "أول وآخر درجة" أنّ الدعاوى التي يفصل فيها مجلس الدولة بهذه الصفة ترفع له مباشرة وينظر فيها بصفة نهائية.

– أنظر في هذا الخصوص: خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية تنظيم واختصاص القضاء الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008، ص. 410؛ المادة 901 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[458] أمّا بخصوص النصوص المنشئة للسلطات الإدارية المستقلة، فتتميّز بعدم تجانسها بخصوص تكريس المبدأ القاضي بتمكين المخاطبين بالقرارات الفردية من حق الطعن بالإلغاء، حيث شمل المبدأ كل القرارات الفردية لبعض الهيئات، في حين اقتصر بالنسبة لهيئات أخرى على بعض القرارات الفردية دون الأخرى، وهو الوضع الملاحظ بالنسبة للجنة المصرفية.

[459] أمزيان كريمة، دور القاضي الإداري في الرقابة على القرار المنحرف عن هدفه، مذكرة ماجستير في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2011، ص. 137.

[460] بعلي محمد الصغير، الوجيز في الإجراءات القضائية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2010، ص. 19.

[461] بوجملين وليد، سلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص. 168.

وبصحة تنفيذ القانون. أو عيب في الإجراءات والشكل على غرار عدم تسبيب القرار[462]. وتعتبر العيوب المتعلقة بالشرعية الخارجية[463]الأكثر بروزاً وانتشاراً في مجال إلغاء القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة بصفة عامة، ومنها اللجنة المصرفية سواء تعلق الأمر بعيب عدم الاختصاص[464] أو الإجراءات أو الشكل. ما يعني أنّ أسباب إلغاء قرارات اللجنة المصرفية كسلطة إدارية هي نفسها أسباب الإلغاء بوجه عام، والتي حصرتها الممارسة القضائية وقسمها الفقه إلى أسباب ترتبط بالمشروعية الداخلية للقرار، وأخرى تتعلق بالمشروعية الخارجية[465].

ومعلوم أن قرار الإلغاء –بوجه عام– يثير عناصر معينة تتصل بطبيعة حجيته، ونطاق سريانه، وحدود سلطة قاضي الإلغاء بشأنه، ما يسفر عن الملاحظات التالية:

---

[462] رغم أن المشرع لم ينص عليه بالنسبة للقرارات القمعية للجنة المصرفية، غير أنّ مجلس الدولة في قراره رقم 13 المؤرخ في 09 فيفري 1999 بخصوص اللجنة المصرفية، أكّد أنّ المقرر المعد المتضمن وقف الإعتماد جاء غير مسبب مخالفا بذلك المبادئ العامة للقانون التي تشترط في هذه الحالة تسبيب القرار الذي يضر بحقوق الطرف الآخر.

– قرار مشار إليه في مجلة إدارة، 1999، العدد 1، ص. 193.

[463] ومعلوم أن معارضة المشروعية الخارجية للقرار القمعي ليست معارضة لمضمون القرار في حدّ ذاته بل للطريقة التي تمّ فيها اتخاذه. وتتعلق المشروعية الخارجية بالأركان الشكلية للتصرف الإداري، وهي الأكثر اعتماداً من قبل السلطات القضائية المختصة في تقدير مشروعية قرارات السلطات الإدارية المستقلة، وتشمل عيب الشكل والإجراءات التي يجب إتباعها في إعداد القرار وإصداره.

– أنظر في تفصيل الموضوع: لباد ناصر، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص. 259؛ بوجملين وليد، سلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص. 168.

[464] من خلال ما تمّ عرضه على مجلس الدولة في إطار دوره الرقابي على قرارات السلطات الإدارية المستقلة في القطاع المصرفي، استند المجلس على عيب عدم الاختصاص في عدد من قراراته منها:

– قرار رقم 002138 مؤرخ في 08 مايو 2000، في قضية بين يونين بنك ومحافظ بنك الجزائر، إذ جاء ضمن حيثيات القرار:" حيث أنّ المدعية تتمسك بأنّ المقرر المطعون فيه يشكل عقوبة تأديبية لا يمكن إصدارها إلا من طرف اللجنة المصرفية... وبالتالي فإنه مشوب، من بين عيوب أخرى بغيب تجاوز السلطة...

حيث أنه يستخلص من ذلك أنه لا يمكن للمحافظ اتخاذ قرارات في مسائل تنظيم الصرف لكنه ملزم بستنفذ المقررات المتخذة من طرف مجلس النقد والقرض

حيث أن المحافظ وباتخاذه مقرر السحب المؤقت لصفة الوسيط الممنوحة للمدعية فإنه تجاوز سلطته وبالتالي فإنّ مقرره مشوب بعيب البطلان".

– قرار رقم 006570 مؤرخ في 27 فيفري 2001 قضية محافظ بنك الجزائر ضدّ يونين بنك، تضمنت الحيثية السابعة منه ما يلي:" حيث يتبين من أحكام المادة 6 من النظام الداخلي لمجلس النقد والقرض أنّ الأمين العام يتكفل بتحضير الملفات التي تعرض على المجلس ومن ثمّ لا يمكن له أ يناقش أو يفسر القانون ويحل محل اختصاص مجلس النقد والقرض...أنه ارتكب تعدياً على حقوق المدعية بعرقلة عرض ملفها على المجلس قبل رفع هذه الدعوى."

للإطلاع على القرارين كاملين أنظر على التوالي: مجلة مجلس الدولة، المذكور أعلاه، 2005، العدد 6، ص ص. 76 – 77 وص ص. 88 وما بعدها.

[465] أنظر في تفصيل هذه الأسباب: شيبوتي راضية، المرجع السابق، ص ص. 312 وما بعدها.

1- يتمتع القرار الإداري التأديبي بحجية الشيئ المقضي به منذ اتخاذه إلى يوم إلغاءه. ومن أثر هذه الحجية أن تمتنع اللجنة المصرفية عن تنفيذ الجزاء الملغى، فلا يمكنها إعادة هذا القرار إلا بعد تصحيحه من العيب.

2- وبالنسبة لنطاق سريان الإلغاء في حال النطق به، فلا يسري فقط على المستقبل بل يمتدّ سريانه إلى يوم اتخاذه، حيث ينجر عنه القضاء على أثار القرار الإداري القمعي غير المشروع الصادر عن اللجنة المصرفية وبأثر رجعي، لأن قرار الإلغاء حكم كاشف وليس منشئ[466].

3- تنحصر حدود سلطة قاضي الإلغاء في نطاق الجزاءات الإدارية عند إلغاء الجزاء الباطل دون النظر في إصلاحه أو تقويمه[467].

وبناءً على ما تحمله دعوى المشروعية من خصائص، فهي لا يمكن إلا أن تكون وسيلة فعالة وقادرة على أن تكفل للمؤسسات المصرفية المعنية بالقرار القمعي حماية[468] وصيانة من آثار القرار القمعي غير المشروع، وبالضرورة حماية حقوق وحريات المساهمين فيها وزبائنها[469]، بمعنى حماية مصالح الجماعة التي يكفلها القانون.

أمّا البصمة الإيجابية لدعوى الإلغاء على اللجنة المصرفية مصدرة القرار فتتجلى في أنّ الاعتراف للمخاطبين بالقرار القمعي برفع هذه الدعوى أصلاً من شأنه أن يدفع اللجنة إلى بذل الجهد والوقت المناسب لإصدار القرار، بعيداً عن التسرع، وهو ما يمكن وصفه بحثّ اللجنة ضمنيا على القيام بنوع من الرقابة الذاتية فيما ما تقوم به من الإجراءات المحيطة بإصدار القرار النهائي تفادياً للوقوع في عدم مشروعيته.

---

[466] عراب ثاني نجية، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة كضمانة لحماية الحقوق والحريات العامة، مجلة العلوم القانونية والإدارية، كلية الحقوق، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2008، العدد 4، ص. 148.

[467] عيساوي عز الدين، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي، أطروحة دكتوراه في العلوم تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2015، ص ص. 241 وما بعدها.

[468] « Cette protection s'exerce à travers le contrôle de la légalité et la régularité des décisions administratives et à travers la cessation de la voie de fait administratives ». KOULOUGHLI Mokdad, Le contrôle juridictionnel exercé par les juridictions administratives sur l'action de l'administration, R. C. E., 2003, n° 3, p. 13.

[469] في زوايا معينة.

الفرع الثاني

دعوى القضاء الكامل: المسؤولية والتعويض

دخول اللجنة المصرفية[470] في النظام القانوني الجزائري جاء تحت غطاء القيام بوظيفة الضبط وليس استبدالاً أو استبعادًا لوظيفة القضاء. غير أنّ أهمية الضمانات التي أحاطت بأداء اللجنة لمهامها، لاسيما القمعية منها جعل من وظيفتها تقترب من الوظيفة القضائية. هذا الوضع سهل عملية استمرارية توفير الضمانات بما فيها الإجرائية بين المرحلة الإدارية المتمثلة في مهام اللجنة والمرحلة القضائية.

وسبق القول أنّ القرار الإداري الفردي والمتعلق بالإجراء التأديبي هو الأساس الذي تقوم عليه دعوى تجاوز السلطة (دعوى الإلغاء) التي يختص بالفصل فيها مجلس الدولة. وقد يحدث أن يُلحقَ ممارسة اللجنة المصرفية لصلاحياتها لاسيما التأديبية، ضرراً بمصالح المؤسسات المصرفية الخاضعة لرقابتها، ما يفتح أمام المتضرر حقّ المطالبة بالتعويض لجبر الضرر[471].

وكقاعدة عامة يمكن مباشرة دعوى التعويض[472] بناءً على أي تصرف ضار غير مشروع سواء اتّخَذَ شكل قرار نافذ أو عمل غير قانوني أو تصرف سلبي[473]، لأنّ الرقابة القضائية الكاملة لا تعني مجرد الرقابة المتعلقة بالقرار الإداري في حدّ ذاته من حيث رقابة مشروعيته الداخلية والخارجية، بل تمتدّ لتصل حدّ تمكين القاضي من صلاحية إصلاح وتعديل القرار وهذا بالنظر إلى الصلاحيات الكاملة والواسعة التي بحوزة القاضي[474]. وإذا كانت دعاوى القضاء الكامل كإحدى صور الرقابة الغالبة تجد أساسها في النصوص القانونية المنشئة للسلطات الإدارية

---

[470] على غرار باقي السلطات الإدارية المستقلة.

[471] بوديوة عبد الكريم، جزاء مخالفة القرارات الإدارية لقواعد المشروعية درجات البطلان، مجلة مجلس الدولة، 2004، العدد 5، ص. 112.

[472] تحوز دعوى التعويض الإدارية أهمية بالغة بالنظر لقيمتها العملية والتطبيقية، حيث تعتبر وسيلة قضائية مجدية في مجال حماية الحقوق والحريات الفردية والدفاع عنها في مواجهة أنشطة الإدارة العامة غير المشروعة والضارة، كما تعتبر ذاتية وشخصية ومن دعاوى القضاء الكامل ودعاوى الحقوق.

– أنظر في هذا الخصوص: عراب ثاني نجية، المرجع السابق، ص. 148.

[473] كعدم النطق بعقوبة ضدّ مخالف، أو عدم القيام بالرقابة الميدانية والرقابة على الوثائق وفق ما تقتضيه القواعد القانونية والتنظيمية، أو القيام بها بشكل غير كاف.

[474] عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003، ص. 562.

المستقلة، أو الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان بالنسبة للقانون الفرنسي[475]. فإنّ متابعة اللجنة بدعوى القضاء الكامل في القانون الجزائري لم تكن بهذا الوضوح.

وأمام سكوت قانون النقد والقرض عن تقديم توضيحات بخصوص إمكانية رفع دعوى التعويض، يُطرح سؤال حول السند القانوني الذي يُمكِّنُ الطرفَ المتضرر من إقامة مسؤولية اللجنة، ودرجة الخطأ الذي يتيح رفع هذه الدعوى؟

قبل التطرق إلى هذه العناصر في القانون الجزائري، من المفيد الوقوف عليها في القانون الفرنسي بالنظر إلى مجموعة من الاعتبارات.

أولاً: دعوى القضاء الكامل في القانون الفرنسي

في المجال القمعي أقرّ مجلس الدولة الفرنسي بشكل مبكر حق الطرف المتضرر في اللجوء إلى القضاء الكامل[476]، ومارس بدوره صلاحيات القضاء الكامل في هذا المجال[477]، فمن الواضح أنّ النصوص المتعلقة بهذا الاختصاص مكنت الجهة القضائية المختصة من الرقابة الكاملة بصفة آلية على العقوبات الإدارية[478] الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة بما فيها اللجنة المصرفية.

وبمناسبة اعترافه بالسلطة القمعية للسلطات الإدارية المستقلة ربط المجلس الدستوري الفرنسي هذه الصلاحيات بضرورة توفير ضمانات تكفل حماية حقوق وحريات الأفراد، من ذلك أن يجعل المشرع الطعن في هذه الجزاءات أمام مجلس الدولة بدعوى القضاء الكامل[479].

والقاضي الإداري بحكم اختصاصه بنظر دعوى القضاء الكامل يحوز صلاحيات واسعة مقارنة بقاضي تجاوز السلطة، لاسيما إمكانية تعديل أو إصلاح كل أو جزء من القرار الإداري

---

[475] حيث تضمنت المادة 6§ 1 من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان عبارة " **الحق في... محكمة**" « Le droit… à un tribunal »، ما يعني إمكانية نظر الجهة القضائية المختصة في دعوى التعويض.

[476] GJIDARA Marc, Le contrôle exercé par le juge administratif sur les autorités administratives indépendantes. p. 268. https://www.pravst.unist.hr/dokumenti/zbornik/2013108/zb201302_265.pdf

[477] C.E., 20 mai 1996, société Vortex, rappelant que les décisions du C.S.A. sont susceptibles d'un recours pour excès de pouvoir devant le conseil d'Etat, qui statue en pleine juridiction s'agissant d'une sanction ; C.E., 4 février 2005, Société G.S.D. Gestion (Les sanctions de l'A.M.F. sont déférées au conseil d'Etat directement compétant, saisi d'un recours de pleine juridiction, sanctionnant une erreur de droit réduisant de moitié l'amende initiale frappant le président de la société fautive.)

[478] Décret n° 2003- 1109 du 21 novembre 2003 relatif à l'autorité des marchés financiers, Article 27 : « … Le recours est de pleine juridiction e matière de sanction… »

[479] Con. Const. n° 89-248 Décembre du 17 janvier 1989, cons. 31ème , op. cit. ; AUTIN Jean- Louis, Le pouvoir répressif d'une autorité administrative indépendante devant le juge administratif, note sous conseil d'Etat, 14 juin 1991, association radio solidaire, R.F.D.A., 1993, n° 6, p p. 1022 – 1023.

المطعون فيه بالشكل الذي يراه مناسباً ومبرراً في الوقت الذي يلتزم فيه قاضي الإلغاء بطلبات الأطراف. كما قضى مجلس الدولة الفرنسي بشمول رقابة القضاء الكامل للقرارات التأديبية المتضمنة لعقوبات مالية، وإمكانية تعديلها نحو الإنقاص لا التشديد والرفع[480].

ورغم أهمية شرط الخطأ إلى جانب الضرر وعلاقة السببية في قيام المسؤولية بدون خطأ في القانون الإداري[481]، إلا أنّ هذه الغاية لم تصل حدّ التخلي النهائي عن فكرة الخطأ، حيث حضيت ولازالت باهتمام واستئثار الفقه والقضاء، لكن بعيدًا عن بلوغ التوافق والإجماع على الصعيدين الفقهي والقضائي بخصوص درجة الخطأ المعتبر لقيام مسؤولية الهيئة.

فعلى مستوى القضاء الفرنسي رأى قضاة محكمة الاستئناف الإدارية لباريس بضرورة الفصل بين النشاط الضبطي والنشاط القمعي[482]. حيث أنّ القضاة ومن خلال قضية EL SUKHو قضية KECHICHIAN المتعلقتان باللجنة المصرفية ميزوا بين نوعين من النشاط، فأخضعوا النشاط الرقابي للمسؤولية على أساس الخطأ البسيط، في حين يخضع النشاط القمعي للمسؤولية على أساس الخطأ الجسيم.

أما مجلس الدولة الفرنسي –كقاضي نقض – وفي ظل عدم اقتناعه بنظام المسؤولية المزدوج المعتمد من قبل قضاة الموضوع، فضّل الإحتفاظ بنظام موحد للمسؤولية، فقد إعتبر أنّ "الخطأ البسيط" غير كاف لتبرير مسؤولية الدولة[483] عن الأخطاء المرتكبة من قبل اللجنة المصرفية أثناء مزاولة نشاطها الرقابي على مؤسسات القرض.

والملاحظ أنّ التمييز المعتمد من قبل قضاة الموضوع، قد يجد مبرره في الطبيعة القانونية للجنة المصرفية في القانون الفرنسي، من منطلق أنّ بعض قراراتها تعتبر ذات طبيعة إدارية (الحالة

---

[480] « Considérant qu'une sanction disciplinaire ne peut être aggravée, sur le seul recours de la personne qui en fait l'objet ; … » ; Cons. d'Etat n° 41438, arrêt Morteau 16 mars 1984, publié au recueil Lébon, 16 mars 1984.
– وأنظر كذلك لمزيد من التفصيل: شيبوتي راضية، المرجع السابق، ص. 328.

[481] وهو ما أثّر على فكرة الخطأ في تقدير المسؤولية.

[482] ميّز قضاة الموضوع بين الوظيفة الإدارية للرقابة (العمل الضبطي)، والنشاط القمعي الذي يدخل تحت مظلة الدور القضائي للهيئة. وهو الموقف المستقر عليه من خلال قضيتان تتعلقان باللجنة المصرفية. أنظر في هذا الخصوص:

– C.A.A. Paris, 30 mars 1999, ELCSUKH .

– C.A.A. Paris, 25 janvier 2000, KECHICHIAN.

[483] عيساوي عز الدين، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادية، المرجع السابق، ص. 272.

– C.E. Assemblée, 30 novembre 2001, Ministère de l'économie, des fiances et de l'industrie c/ Kechichian et autres, Concl. Alain Seban, Rec. 2001, p. 598.

الأولى)، في حين أنّ ممارستها لسلطاتها القمعية تجعلها تأخذ تكييف جهة قضائية. أما مجلس الدولة ومن خلال نظرة موحدة لمهام الضبط الموكلة للجنة المصرفية فقد اعتبر أنّ المسؤولية على هذه المهام لا يمكن إلا أن تؤسس في حالة الخطأ الجسيم الذي سبب ضرراً. أي أنّ مجلس الدولة تبنى من جهة نظام مسؤولية موحد على مهام اللجنة المصرفية؛ ومن جهة ثانية، أكّد على فكرة الخطأ الجسيم كأساس لقيام مسؤولية الدولة على أخطاء اللجنة. وتكمن ميزة هذا الموقف في اعتبار القرار التأديبي مجرد امتداد منطقي وضروري للعمل الرقابي، في حدود مراعاة السلطة التقديرية للجنة، لاسيما في ظل القرب الزمني والمنطقي بين الوظائف الإدارية البحتة والوظائف القمعية للجنة، والتي ما هي إلا نتيجة للوظيفة الإدارية.

ثانياً: متابعة اللجنة المصرفية بدعوى القضاء الكامل في القانون الجزائري

لا يحوز القرار التأديبي للجنة المصرفية مناعة في مواجهة الرقابة القضائية من خلال دعوى الإلغاء، غير أنّ ممارسة اللجنة لصلاحياتها المتنوعة قد يضر بمصالح جهات معينة[484] على غرار البنوك المعنية بالإجراء العقابي؛ وبما أنّ صدور قرار إداري مخالف للقانون يشكل خطأ، فإنه يمنح للكيان أو الشخص المتضرر الحق في طلب التعويض لجبر الضرر، وهو ما تتيحه دعوى المسؤولية التي ترمي إلى إلزام الجهة المصدرة للقرار بإصلاح الضرر الناجم عن الأعمال الإدارية، المادية والقانونية بخلاف دعوى الإلغاء[485].

وتبرز الأهمية العملية لدعوى القضاء الكامل من خلال السرعة في معالجة القضايا، نظراً لتمتع القضاء الكامل بإمكانية استبدال تقديره عوض تقدير الجهة المصدرة للقرار في حال عدم تناسب العقوبة مع الإخلال المعاين، كما يمكنه تعديل العقوبة[486]. وبهذا فإنّ الحكم الصادر عن القاضي ومن خلال ما يوفره من ربح في عامل الوقت لاشكّ أنه يصب في صالح البنك كجهة متضررة.

---

[484] بن لطرش مني، السلطات الإدارية المستقلة وجه جديد لدور الدولة، المرجع السابق، ص. 79.

[485] "حيث أنّ الطعن بالإبطال طعن في قرار وأنّ الطاعن لا يمكن أن يخرج عن طلب إبطال القرار المطعون فيه". مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قضية يونين بنك ضد محافظ بنك الجزائر، الملف رقم 006614، قرار صادر بتاريخ 12 نوفمبر 2001، منشور بمجلة مجلس الدولة 2005، العدد 6، ص. 61.

[486] وهي صلاحيات لا توفرها دعوى الإلغاء

ورغم أن الموجة في الدول الديمقراطية تتجه نحو تعميم دعوى القضاء الكامل، لاسيما في مواجهة العقوبات الإدارية[487]، إلا أنّ استقراء نصوص قانون الإجراءات المدنية والإدارية تظهر مدى محدودية اختصاص مجلس الدولة في مجال القضاء الكامل، بل غياب النص القانوني أصلا. وهي نفس الملاحظة المعاينة بخصوص هذه الدعوى بالنسبة لقانون النقد والقرض.

أمام هذا السكوت يتعين البحث عن إجابة في إطار القواعد العامة. عير أنّ أول إشكال يعترض البحث عن الحل هو عدم إشارة المشرع إلى فئة السلطات الإدارية المستقلة واكتفاءه بالهيئات التقليدية[488]. كما يثور إشكال آخر يتعلق بموضوع النزاع، حيث يتضح من محاولات القضاء مدى غياب قواعد واضحة للقانون الواجب التطبيق في مجال مسؤولية السلطات الإدارية المستقلة[489] ومنها اللجنة المصرفية، خصوصاً وأنّ هذه الأخيرة تتميزّ بعدم تمتعها بالشخصية المعنوية على غرار نظيراتها في القانون الفرنسي.

I- القاضي المختص بنظر دعوى القضاء الكامل

قيام اللجنة المصرفية بمهام الضبط والرقابة على المؤسسات المصرفية الخاضعة لرقابتها بما في ذلك اختصاصها القمعي، قد ينجم عنه في حالات معينة تأثر مصالح المعني بنشاط اللجنة، ما يدفعه إلى المطالبة بجبر الضرر.

بالنسبة لرفع دعوى المسؤولية في حق اللجنة المصرفية، فلابدّ من الاستعانة بنص المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، والتي تعتبر المحاكم الإدارية جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية. ومعلوم أنّ اللجنة المصرفية وطالما أنها ليست هيئة قضائية[490] ولا تشريعية، فلا يمكن إلا أن تكون هيئة إدارية بحكم ما تمارسه من صلاحيات المرفق العام، وبحكم قيامها بمهام متنوعة تتوزع بين صلاحيات رقابية، وقائية وتأديبية، والتي تختلف عن مفهوم الإدارة التقليدية، كما سبق تبيانه.

---

[487] TRAMONI Jean Joseph, Le contentieux administratif de la communication audiovisuelle, L.G.D.J., 1998, p. 309.

[488] المادة 49 من الأمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم؛ والمادة 800 فقرة 2 من القانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[489] ZOUAIMIA Rachi, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, op. cit. p. 232.

[490] استبعاد الطابع القضائي عن اللجنة المصرفية يجعلها تخرج عن مجال إعمال المادة 61 من الدستور.

وباعتماد المعيار العضوي يمكن القول بأنّ المادة 800 فقرة 2 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تُبقي اللجنة المصرفية خارج نطاق اختصاص المحاكم الإدارية بالنظر إلى عدم وجود إشارة صريحة لفئة السلطات الإدارية المستقلة التي تنتمي إليها اللجنة. وفي نفس السياق، تشير المادة 801 من نفس القانون إلى اختصاص المحاكم الإدارية بالفصل في دعاوى القضاء الكامل[491]. ومن خلال نص المادتين يمكن القول بأنّ المشرع قد حصر اختصاص المحاكم الإدارية في نظر دعاوى المسؤولية بالنسبة لأشخاص معينة[492] منها الدولة.

وطالما أنّ اللجنة المصرفية لا تتمتع بالشخصية المعنوية، فإنها تدخل تحت مظلة الشخصية المعنوية للدولة. وبالتالي تصبح المحاكم الإدارية الجهات المختصة بالفصل كأول درجة بحكم قابل للاستئناف في دعوى القضاء الكامل[493].

II- أساس الخطأ المعتبر لقيام مسؤولية الدولة عن قرارات اللجنة المصرفية

بعد إسناد مهمة نظر دعوى القضاء الكامل لجهات قضائية إدارية ممثلة في المحاكم الإدارية كأول درجة على أساس مطالبة الطرف المتضرر بجبر ضرر ما أصابه، فهل ستنعقد مسؤولية الدولة عن القرار القمعي للجنة على أساس قواعد القانون المدني أم على أساس قواعد خاصة؟

في ظل غياب نص قانوني صريح يحدد القانون الواجب التطبيق، فإنّ الملاحظ هو افتقار الاجتهاد القضائي لموقف موحد في أساس قيام مسؤولية الهيئات الإدارية بصفة عامة. حيث يسفر استقراء بعض الاجتهادات القضائية عن وجود تضارب في المواقف سواء من خلال اجتهادات المحكمة العليا سابقاً أو مجلس الدولة حالياً، فالقضاء الإداري قبل سنة 1996 اعتبر أنّ مسؤولية

---

[491] المادة 801 من القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية:" تختص المحاكم الإدارية كذلك بالفصل في:...
2- دعاوى القضاء الكامل،...".

[492] المادة 800 فقرة 2 من القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية:" تختص بالفصل في أول درجة، بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا، التي تكون الدولة...أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها".

[493] الأخذ بهذا الاستنتاج بالنسبة للجنة المصرفية يقابله ضرورة البحث عن حل آخر بالنسبة للسلطات الإدارية المستقلة التي تتمتع بالشخصية المعنوية.

- أنظر في تفصيل هذه الحالة:

- ZOUIAMIA Rachid, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, op. cit., p p. 232 et s.

المجموعات العمومية قائمة عن الأضرار اللاحقة بالغير حتى في غياب الخطأ[494]، ومن خلال قضية أخرى أقرّ القضاء الإداري بالمسؤولية الإدارية على أساس الخطأ البسيط من جهة، ورفض إقامة المسؤولية لغياب الخطأ الجسيم من جهة أخرى[495].

III- أهمية تمتع القاضي الإداري بنظر دعوى مسؤولية اللجنة المصرفية على أساس الخطأ الجسيم

تتسع سلطات القاضي الإداري في دعوى القضاء الكامل مقارنة بدعوى تجاوز السلطة، لاسيما بالنسبة لما يتعلق بتعديل أو إصلاح كل أو جزء من القرار الإداري المطعون فيه بالشكل الذي يراه مناسباً ومبرراً، في الوقت الذي يلتزم فيه قاضي الإلغاء بطلبات الأطراف.

غير أنّ سلطة قاضي القضاء الكامل تَردُ عليها بعض القيود القانونية منها:

- الالتزام بطلبات الأطراف، والأخذ بالحجج المرفوعة إليه، إلا ما تعلق بالنظام العام، وما يتعلق بنتائج التحقيق الذي يقوم به.
- ضرورة احترام الأشكال والإجراءات الإدارية.

ويعترف القضاء الإداري في الجزائر بسلطة الحلول لصالح القضاء الكامل[496]، غير أنّ الإقرار لا يعني توسيع الأخذ بالحلول بشكل مفرط، لأنّ وظيفة الضبط تفقد في هذا الفرض

---

[494] إذ ورد في إحدى حيثيات القرار الصادر عن الغرفة الإدارية للمحكمة العليا بتاريخ 3 يوليو 1998 ما يلي:" حيث يستخلص من التحقيق أن الشاب محجوب صعقه تيار كهربائي عندما كان يسعى لاستعادة كرة سقطت في الساحة المحاذية للثانوية التي كان يزاول دراسته بها، وهو الحادث الذي وقع له عندما اتكأ على عمود حديدي كان يحمل حبلاً كهربائيا عاريا وغير معزول.

حيث أنه لا يمكن مؤاخذة الشاب هنا على عدم الحيطة،...حيث أنه وإذا كانت شركة سونلغاز تُذهب مسؤولية الحادث على عاتق المعلم الذي لم يحرس التلميذ في هذه الواقعة لا تؤثر في شيء على مسؤولية سونلغاز المؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري... القائم على أساس التقصير في عزل السلك الكهربائي المتسبب في الحادث". المجلس الأعلى، قضية وزير التربية الوطنية ضدّ م. ع. وشركة سونلغاز، الملف رقم 61942، جلسة بتاريخ 3 يونيو 1988، منشور بالمجلة القضائية، المحكمة العليا، 1992، العدد الأول، الجزائر، ص ص. 125- 128.

[495] يتعلق الأمر بقضية واحدة نُسب من خلالها للإدارة خطآن، يتمثل الأول في انتقاء تدابير الضبط البلدي المتعلقة بالألعاب النارية طبقا للمرسوم رقم 68-291 مؤرخ في 2 غشت 1968 الذي يمنع إنتاجها وبيعها واستعمالها، والثاني يتمثل في التنظيم غير الكافي لمكافحة الحريق في الأمكنة التي وقع فيها الحريق، وقد أقرّ القضاء الإداري بمسؤولية الإدارة على أساس الخطأ البسيط في الحالة الأولى، والمتعلقة بعدم قيام رئيس البلدية بنشر وتنفيذ إجراءات الأمن المتعلق بمنع بيع الألعاب النارية المحارق؛ ورفضها في الحالة الثانية التي لا تشكل خطأ جسيما أي عدم كفاية وسائل الحريق.

- المجلس الأعلى للغرفة الإدارية بتاريخ 6 أبريل 1973، المجلة الجزائرية، 1977، العدد 3، ص. 581، مشار إليه من قبل: سلطاني ليلى، المرجع السابق، ص. 252.

دورها وفعاليتها، لاسيما وأنّ المفترض أنّ اللجنة المصرفية اتخذت القرار التأديبي في المجالات الفنية والتقنية والقانونية، في حين يصعب على قاضي القضاء الكامل استيعاب الجانب التقني والفني المفضي إلى القرار.

وبصفة عامة، فإنّ تمتع دعاوى التعويض المتعلقة بالاختصاص القمعي للجنة، مرتبط بضرورة مراعاة خصوصية القرار الإداري القمعي الصادر عن سلطة إدارية مستقلة، وعدم وضعه في نفس كفة القرار القضائي الصادر عن جهة قضائية[497]؛ ومن جهة أخرى، يفرض نظر دعوى التعويض ضرورة الإلمام والإحاطة بخصوصية القرار القمعي وظروف صدوره، خاصة في ظل تعدد السلطات المخولة للجنة المصرفية في إيقاع العقوبة الملائمة على المخالفة المعاينة، ومزجها بما تحوزه من سلطة تقديرية.

إنّ تعدد وتعقد المهام الموكلة للجنة المصرفية، وخصوصية القطاع المصرفي المعروف بسرعة التحول والتأثر بالعوامل الخارجية يجعل من المناسب اشتراط الخطأ الجسيم لقيام مسؤولية الدولة على أعمال اللجنة المصرفية. إذ تقوم هذه الأخيرة بالسّهر على إحترام القواعد التشريعية والتنظيمية المتعددة، إلى جانب عوامل أخرى يمكن تقديمها كتبرير، على غرار أهمية معيار الخطأ الجسيم في خدمة السلطة التقديرية للجنة، حيث ينجر عن ذلك تمتعها بحيّز واسع للتدخل والمبادرة ما يضفي على مهمة الضبط نوعًا من المرونة الإيجابية والضرورية لبلوغ الأهداف المرجوة.

كما تضع فكرة "**الخطأ الفادح**" في يد القاضي هامشًا مهمًا للتقدير تفاديًا لإثارة مسؤولية اللجنة كلما تذبذبت مصالح الجهة الخاضعة للرقابة أو كلما اتخذت اللجنة قرارًا قمعيًا.

والواضح أنّ كلاً من مجلس الدولة الفرنسي، بالإضافة إلى استنتاجات SEBBAN في قضية KECHICHIAN اتجهت في هذا المنحى، وهو ما عبرت عنه الأستاذة DECCOPMAN

---

[496] "حيث أن الطلبات الأخرى المقدمة من الطاعنة، وزيادة على كونها تخرج عن نطاق سلطة القاضي الإداري مادامت تستهدف وتتعلق بسلطة حلول لا يقررها إلا القانون، هي طلبات تندرج ضمن النطاق الأوسع للقضاء الكامل". مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قضية يونين بنك ضدّ محافظ بنك الجزائر، الملف رقم 006614، قرار صادر بتاريخ 12 ديسمبر 2001.

[497] DECOOPMAN Nicole, La complexité du contrôle juridictionnel, Le désordre des autorités administratives indépendantes, l'exemple du secteur économique et financier, op. cit., p. 177.

بمناسبة التعليق على نفس القرار، إذ أقرت أن مجرد اشتراط الخطأ الجسيم لقيام مسؤولية الدولة عن نشاط هذه الهيئات، يعبّر عن إرادة تخويلها استقلالية وظيفية مهمة[498].

كما يعتبر مجلس الدولة الفرنسي صاحب السبق في إبراز أهمية تبني مبدأ الخطأ الفادح كأساس لاستبعاد إعمال مسؤولية الدولة عن أعمال السلطات الإدارية المستقلة[499]عوض مسؤولية الهيئات الخاضعة لرقابة واختصاص هذه الهيئات. إذ وقياساً على هذا الرأي، يبقى من غير المقنع أن يتم إعمال مسؤولية الدول بصفة آلية كلما وقع بنك في صعوبات، لأنّ مسؤولية اللجنة كقائم بالرقابة استثنائية، ولا يمكن أن تكون مُسْتَخْلِفَة. ومن زاوية أخرى تعتبر فكرة الخطأ الفادح أكثر ملائمة مع مفهوم الضبط وحرية الاستثمار والتجارة، وتكرّس مسعى الدولة في تحسين مناخ الأعمال[500]، فمفهوم الضبط في القطاع الاقتصادي يقوم على تمتع السلطات الإدارية المستقلة بسلطات متنوعة بغير الشكل المعهود في الإدارة التقليدية، وذلك لضمان السير الحسن لقطاع معين. ما يستلزم أن قيام اللجنة برقابة فعالة ومجدية يتطلب تمكينها من مجال مناورة ومبادرة في ظل ضمانات معينة تكفل ذلك. فإذا كان كل تدخل للجنة مهدد بإقامة مسؤوليتها لأبسط الأخطاء[501]، فلا محال ستتراجع وتنحصر روح المبادرة بالنسبة للجنة ويدفع بها نحو تكثيف البرامج الرقابية، والإفراط في التدقيق والإجراءات المفضية إلى اتخاذ مختلف القرارات، وإما تجعلها تتجاوز بعض الإجراءات، والتي لا شكّ تثقل كاهل الخاضعين لها، وتؤثر على حرية مزاولة المهنة المصرفية، ما يحول دون تطور المهنة المصرفية عمومًا.

[498] « …tandis que le fait qu'une faute lourde soit nécessaire pour mettre en œuvre la responsabilité de l'Etat du fait de l'activité de ces autorités témoigne du souci d'accorder à ces instances une autonomie fonctionnelle ». DECOOPMAN Nicole, op. cit., p. 187.

[499] وهي حجة مقبولة بالنسبة للسلطات التي لا تتمتع بالشخصية المعنوية.

[500] المادة 43 من الدستور.

[501] تجدر الإشارة أنّ تأسيس مسؤولية الدولة على أساس الخطأ البسيط يفتح الباب أمام وقوع اللجنة تحت ضغط وتهديد المتابعات من قبل المؤسسات المصرفية وغير المتضررة بهذه الإجراءات.

الفرع الثالث

خصوصية الإجراءات المتعلقة بالطعن ضدّ القرارات التأديبية للجنة المصرفية

تمتع اللجنة المصرفية بصلاحيات واسعة في القطاع البنكي، صاحبه بسط الرقابة القضائية على بعضها. وهو ما يعتبر خطوة ضرورية للحفاظ على مبدأ المشروعية والتوفيق بين ما تتمتع به اللجنة من امتيازات السلطة العامة وحقوق وحريات المخاطبين بقراراتها.

وإذا كان اختصاص مجلس الدولة كأول وآخر درجة، بنظر دعاوى الإلغاء المتعلقة بالقرارات الصادرة عن السلطات الإدارية يستلزم الرجوع إلى القواعد التي تضمنها قانون الإجراءات المدنية والإدارية[502]. على أساس أنّ هذا الأخير يقضي بخضوع دعوى الإلغاء بجملة من الشروط والإجراءات والشكليات المتعلقة برفعها وقبولها أمام الجهات القضائية المختصة، ترتبط بالدعوى القضائية بوجه عام، والدعوى القضائية الإدارية على وجه التحديد. فإنّ الأمر رقم 03-11 أقرّ خروجًا عن بعض هذه القواعد في حالة الطعن في القرار الإداري التأديبي الصادر عن اللجنة المصرفية، من خلال تبني بعض الاستثناءات التي تتعلق بالنص على مواعيد خاصة، وشرط التظلم الإداري المسبق، إلى جانب وقف التنفيذ.

أولاً: من حيث النص على مواعيد خاصة

لقبول دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة، يتعيّن احترام شرط الميعاد أو المدة، فلا تقبل هذه الدعوى إلا في حدود احترام المدة الزمنية المقررة قانونا. ويعتبر شرط الميعاد في دعوى الإلغاء من النظام العام.

وتوجب المادة 107 من الأمر رقم 03-11 تقديم الطعون في القرارات المتعلقة بالعقوبات التأديبية الصادرة عن اللجنة في أجل ستين (60) يومًا ابتداءً من تاريخ التبليغ تحت طائلة رفضه شكلاً[503]. وفي هذا الموقف خروج عن القواعد العامة المقررة في قانون الإجراءات المدنية

[502] المادة 40 من القانون العضوي رقم 98-01، المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، المعدل والمتمم؛ وكذا المادتين 901 و907 من القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[503] المادة 107 فقرة 3 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، المعدّل والمتمّم.

والإدارية[504]. إذ تحيل المادة 907 من هذا الأخير بخصوص آجال الطعن أمام مجلس الدولة عندما يفصل كدرجة أولى وأخيرة إلى المواد من 829 إلى 832 منه. وتحدد المادة 829 من القانون رقم 08-09 آجال الطعن أمام المجلس بأربعة (4) أشهر تحسب ابتداءً من تاريخ التبليغ الشخصي بنسخة من القرار الإداري الفردي.

ويتجلى الخروج عن القواعد العامة من زاويتين؛ تتعلق الأولى بالأجل في حدّ ذاته من خلال إقرار المادة 107 من الأمر رقم 03-11 لمدة ستين (60) يومًا مقابل مدة أربعة (4) أشهر المعمول بها في إطار القواعد العامة، ما يعني أنّ قانون النقد والقرض اعتمد تقريبًا نصف المدة المنصوص عليها في إطار القواعد العامة[505]. أما الزاوية الثانية، فتتعلق بوحدة حساب المدة، ما يعني أنّ المشرع اعتمد من خلال القانون رقم 08-09 وحدة حساب بالأيام دون النص على شمولها لأيام العطل، ما يفيد حسابا متتاليا للمدة. مع الإشارة إلى سكوت قانون النقد والقرض عن تحديد طريقة حساب الآجال، وموقع أيام العطل من حساب الأجل. ما يدفع للتساؤل بخصوص موقف القضاة، فهل يتعين عليهم العودة للقواعد العامة في هذا الخصوص؟

إذا كانت الإجابة بنعم فإنّ الحل تقدمه المادة 405 من القانون رقم 08-09، حيث تشير إلى طريقة حساب كامل للآجال، دون حساب يوم التبليغ ويوم انقضاء الأجل. ما يعني بداية أنّ احتساب الميعاد تنطلق في اليوم الموالي لتبليغ القرار الإداري الفردي في حين تكون النهاية في اليوم الموالي لسقوط ذلك الميعاد طبقًا لمبدأ حساب المدة كاملة، على أن تعتدّ بأيام العطل[506]التي تدخل ضمن هذه الآجال بمناسبة حسابها، فإذا صادفت نهاية ميعاد دعوى الإلغاء يوم عطلة كلي أو جزئي يُمدد الميعاد لأول يوم عمل موالي للطعن ضدّ القرارات التأديبية للجنة المصرفية[507].

---

[504] وكذلك مخالفة للقواعد العامة المقررة في قانون الإجراءات المدنية الذي كان ساريًا وقت صدور الأمر رقم 03-11، حيث نص القانون الملغى على أجل شهرين، والمعلوم أن حساب مدة شهرين لا توافق بالضرورة في كل الحالات مدة ستين يومًا التي تم النص عليها من خلال الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض.

[505] المادة 829 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[506] المادة 405 فقرة 3 من القانون رقم 08-09، المذكور أعلاه:" تعتبر أيام عطلة بمفهوم هذا القانون أيام الأعياد الرسمية وأيام الراحة الأسبوعية طبقاً للنصوص الجاري بها العمل".

[507] للإشارة فإنّ المشرع قد وحّد الأجل المعتمد في المجال البنكي بالنسبة للجنة المصرفية ومجلس النقد والقرض، أنظر بالنسبة لهذا الأخير المادة 62 فقرة 2 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، المعدّل والمتمّم.

وطالما أنّ الآجال ترتبط بنظرية العلم اليقيني، فإنّ المشرع عمد في إطار القواعد العامة إلى توفير ضمانة لصالح الطرف المعني بالقرار الإداري[508]، وهو ما يتضح من خلال ما جاءت به المادة 831، والتي وضعت قيدًا على بدأ احتساب أجل الطعن، يتمثل في إلزام الإدارة بضرورة الإشارة إليه في تبليغ القرار المطعون فيه. ما يعدُّ تنبيهًا للشخص المخاطب بقرارها بإمكانية الطعن القضائي فيه خلال المواعيد المقررة لذلك. والملاحظ أنّ هذا الحكم لا يجد له نصاً مماثلاً في قانون النقد والقرض، خاصة وأنّ ميعاد الطعن في إطار النص الخاص يمثل نصف المدة المقررة في إطار القواعد العامة.

ومن جهة أخرى، تتميّز الآجال المقررة بعدم تجانسها وتلك المعمول بها بالنسبة لبعض السلطات الإدارية المستقلة، والتي تتراوح بين شهر واحد[509] وثلاثين (30) يوماً[510]، وسكوت النصوص[511] المنشئة لها أحيانا. ما يستلزم استعادة القواعد العامة لمكانتها واختصاصها. وهو ما عبرّ عنه الأستاذ زوايمة رشيد بمصطلح "foisonnement" أي توسيع، ما يجعل من هذا الوصف غير مبالغ فيه، في ظل عدم وجود مبرر مقنع لهذه الفسيفساء في الآجال[512].

وإذا كان من الممكن تبرير أهمية قصر مواعيد الطعن أمام اختصاص السلطات الإدارية المستقلة، بحرص المشرع على ضرورة ملاءمتها للقطاع الاقتصادي المعتمد على السرعة في المعاملات، ومراعاة لخصوصية وظيفة الضبط التي تقوم بها هذه السلطات. حيث تسهم الآجال القصيرة في حماية مبدأ استقرار القرارات الإدارية وضمان فعاليتها؛ ومن جهة أخرى، تحمي المعاملات والمراكز والحقوق الفردية المتولدة عن القرارات الإدارية المطعون فيها بعد الشرعية.

---

[508] هذا الحل جاء ليدعم حقوق المتقاضي في مواجهة الإدارة ويجعله يفقد حقوقه.

– أنظر في هذا الخصوص: يلس شاوش بشير، المركز الجديد للسلطة الإدارية في المنازعة الإدارية، أشغال الملتقى الوطني حول التطورات والمستجدات في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، يومي 20 و21 يناير 2009، كلية الحقوق، جامعة وهران، ص. 37.

[509] – المادة 17 من القانون رقم 2000–03 المؤرخ في 5 غشت 2000، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد وبالمواصلات السلكية واللاسلكية.

– المادة 57 من المرسوم تشريعي رقم 93–10 المؤرخ في 23 مايو 1993، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، المعدّل والمتمّم.

للإشارة فإنّ هذه المادة كانت قبل تعديلها تحيل إلى القواعد العامة بخصوص الآجال المتعلقة بقرارات الغرفة الفاصلة في المجال التأديبي.

[510] المادة 48 فقرة 5 من القانون رقم 2001 –10 المؤرخ 3 يوليو 2001، يتضمن قانون المناجم، (الملغى).

[511] المادة 139 من القانون 02–01 مؤرخ في 5 فبراير 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، المذكور أعلاه؛ المادة 38 من القانون رقم 14–05 المؤرخ في 24 فبراير 2014، المتضمن قانون المناجم.

[512] ZOUAIMIA Rachid, Les instruments juridiques …, op. cit., p. 228.

وعدم التجانس في المواعيد –على الأقل في طائفة السلطات الإدارية المستقلة – من شأنه أن يضرّ بمصالح المتقاضين وإرهاق قضاة المجلس من خلال التنقل بين عدة قوانين لبحث وحساب مواعيد الطعن المناسبة للنزاع المعروض، في ظل تطرق القواعد العامة لهذه الآجال، ما يغني عن هذا التنوع.

ثانيًا: مدى اقتران تقديم الطعن القضائي ضد القرار التأديبي للجنة بضرورة تقديم التظلم الإداري المسبق

التظلم الإداري المسبق عبارة عن آلية ودّية لحل النزاع الإداري قبل عرضه على الجهة القضائية المختصة، ويمكن تعريفه بأنه:" طلب مكتوب يتقدم به صاحب الشأن إلى جهة الإدارة نفسها ليشكو أو يتظلم من القرار الإداري الذي أضرّ بمركزه القانوني بصورة مباشرة بغرض أن ترجع الإدارة عن قرارها أو سحبه[513]"، ويعرفه بعض الفقه الجزائري[514] بأنه:"...طلب (شكوى) مرفوع من طرف متظلم إلى السلطة الإدارية المختصة لفض خلاف أو نزاع ناتج عن عمل (قانوني أو مادي) إداري".

والواقع أنّ هذا الإجراء غير القضائي قد حظي بعناية تشريعية شملت بعض القوانين الخاصة، إلى جانب القواعد العامة[515]، من خلال تطور يطرح معه إشكالاً يتعلق بموقعه ومدى تأثيره حاليا على إجراءات دعوى إلغاء القرار الإداري القمعي الصادر عن اللجنة المصرفية؟

I- تطور موقف المشرع من إجراء التظلم الإداري المسبق في إطار القواعد العامة

بصدور قانون الإجراءات المدنية تبنى المشرع موقفاً إيجابيًا[516]من إجراء التظلم الإداري المسبق، وهو ما يتجلى من خلال جعله شرطًا إجرائيًا ضروريًا وسابقًا لكل طعن قضائي ضدّ القرارات الصادرة عن السلطات المركزية والهيئات الوطنية والمنظمات المهنية. أي ضدّ القرارات التي تختص بنظرها الغرف الإدارية لدى المجالس القضائية وكذلك تلك التي وجدت على مستوى

[513] محمد رفعت عبد الوهاب وحسين عثمان، القضاء الإداري، الكتاب الثاني، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2000، ص. 26.

[514] حلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية تنظيم واختصاص القضاء الإداري، المرجع السابق، ص. 62.

[515] المقصود بالقواعد العامة في هذا الإطار قانون الإجراءات المدنية، وبعده قانون الإجراءات المدنية والإدارية كما سيأتي توضيحه.

[516] بمعنى إقرار واعتماد إجراء التظلم الإداري المسبق، واعتباره شرطاً جوهريا لقبول الدعوى أمام الجهات القضائية الإدارية.

المحكمة العليا[517]. وهو ما يستشفُ من صياغة المادة 275 من قانون الإجراءات المدنية، التي جاءت على الشكل التالي:" لا تكون الطعون بالبطلان مقبولة ما لم يسبقها الطعن الإداري التدرجي الذي يرفع أمام السلطة التي تعلو مباشرة الجهة التي أصدرت القرار، فإن لم توجد فأمام من أصدرت القرار نفسه."

وبموجب الحركة الإصلاحية لسنة 1990[518]، مسّ إجراء الطعن الإداري المسبق تقليص من زاوية مجال إعماله، ليتم تجاوزه والتخلي عنه كشرط بالنسبة للمنازعات المرفوعة أمام الغرف الإدارية المحلية[519] والجهوية، مع الإبقاء عليه كإجراء جوهري بالنسبة للطعون المرفوعة أمام الغرفة الإدارية للمحكمة ثمّ مجلس الدولة[520] بعد ذلك.

بصدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية تميز موقف المشرع باتجاهه نحو توحيد الموقف بخصوص إجراء التظلم الإداري المسبق، ما أفضى إلى تسجيل تراجع عن التمييز بين إعماله من عدمه أمام الجهات القضائية الإدارية المختلفة من خلال إلغاء شرط التظلم المسبق حتى بالنسبة للطعون المقدمة أمام مجلس الدولة. وهو ما يستشف من خلال الإحالة التي تضمنتها المادة 40 من القانون العضوي رقم 98-01 إلى المادة 907 من القانون رقم 08-09، والتي تحيل بدورها إلى المادة 830 من نفس القانون، وعليه أصبح التظلم الإداري المسبق مجرد إجراء جوازي سواء أمام المحاكم الإدارية أو مجلس الدولة، ما عدا الحالات المحددة بموجب قانون[521].

وعليه يمكن القول بأنّ شرط التظلم الإداري المسبق انطلق من كونه إجراء جوهري سابق لكل طعن قضائي موجه أمام الجهات القضائية الإدارية بما فيها مجلس الدولة، ليتدحرج إلى مجرد

---

[517] يلس شاوش بشير، المركز الجديد للسلطة الإدارية في المنازعة الإدارية، المرجع السابق، ص. 38؛ معاشو عمار وعزاوي عبد الرحمان، تعدد مصادر القاعدة الإجرائية في المنازعة الإدارية في النظام الجزائري، دار الأمل، الجزائر، 1998، ص ص. 15 وما بعدها.

[518] قانون رقم 90-23 مؤرخ في 18 غشت 1990 يعدل ويتمم الأمر رقم 66-154 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية، ج. ر. العدد 36 المؤرخ في 22 غشت 1990.

[519] المادة 169 مكرر فقرة 1 من الأمر رقم 66-154 المتضمن قانون الإجراءات المدنية:" لا يجوز رفع الدعوى أمام المجلس القضائي من أحد الأفراد إلا بتطبيق الطعن في قرار إداري".

[520] يلس شاوش بشير، المركز الجديد للسلطة الإدارية في المنازعة الإدارية، المرجع السابق، ص. 38.

[521] مع الإشارة إلى توجه المشرع نحو جعل إجراء التظلم جوازيًا حتى من خلال بعض النصوص الخاصة، من خلال تعديلات لاحقة مست هذه الأخيرة.

– أنظر في تفصيل هذه الجزئية: بربارة عبد الرحمن، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية (قانون رقم 08-09 مؤرخ في 23 فيفري 2008)، منشورات بغدادي، ط. 2، الجزائر، 2009، ص ص. 432– 433.

إجراء اختياري يلجأ إليه المتقاضي متى اعتقد بنجاعته كإجراء مدعم لموقفه، كما له أن يباشر دعواه دون تقديم أي تظلم.

II- موقع إجراء التظلم الإداري المسبق من الطعون المتعلقة بالقرارات القمعية للجنة المصرفية

سجّل الأمر رقم 03-11 سكوتًا بخصوص القيام بإجراء التظلم المسبق من طرف المدعي كشرط لتقديم الطعون ضدّ القرارات القمعية الصادرة عن اللجنة المصرفية، ما يعني – مبدئيًا – عدم الخروج عن القواعد العامة المقررة في هذا الخصوص.

وبالرجوع لنص المادة 907 من القانون رقم 08-09 التي تحيل بدورها إلى نص المادة 830 فقرة1 من القانون نفسه، فإنه يجوز للمخاطب بالقرار الإداري القمعي تقديم تظلم مسبق إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار أي اللجنة المصرفية، في أجل أربعة (4) أشهر تحسب من تاريخ تبليغ الجهة المخولة قانونًا، بنسخة من القرار الإداري الفردي[522].

غير أنّ إمكانية القيام بالتظلم الإداري المسبق بالنسبة للجهة المعنية بالقرار القمعي تبقى تطرح إشكالاً يتعلق بمدى أهمية القبول به كإجراء وجوبي أو جوازي في الطعون المقدمة من قبل البنوك، أو القول بعدم ملائمة الإجراء في الوسط البنكي كقطاع اقتصادي ذو خصوصية؟

فالقول بأنه إجراء وجوبي مرْدود بالنظر إلى صراحة نص المادة 830 من القانون رقم 08-09، بالإضافة إلى عدم وجود سند قانوني يقضي بوجوب إعمال التظلم الإداري المسبق في إطار قانون النقد والقرض.

أما عن إمكانية وجواز مباشرة التظلم الإداري المسبق ضدّ القرار القمعي للجنة المصرفية، فرغم وجود الأساس القانوني لهذه الإمكانية[523]، إلا أنّه يتعين قبل ذلك التمييز بين التظلم الرئاسي[524]، والتظلم الولائي[525]. فالأول مستبعد كإجراء في هذه الحالة بالنظر إلى طبيعة اللجنة

---

[522] المادة 829 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[523] المادة 830 فقرة 1 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008.

[524] التظلم الرئاسي يعرف بأنه:" الطعن الذي يقدمه ذوي الشأن والمصلحة من الأفراد إلى الرئيس الإداري للشخص أو للهيئة الإدارية مصدرة القرار موضوع التظلم والطعن يشكون فيه القرار والسلطة الإدارية التي أصدرته ويطلبون فيه إلغاء أو تعديل أو سحب هذا القرار حيث يصبح مشروعاً أي مطابقاً للقانون واللوائح العامة ومتلائماً مع مبادئ المرافق العامة والوظيفة الإدارية."؛ عوابدي عمار، مبدأ تدرج فكرة السلطة الرئاسية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1984، ص. 559.

كسلطة إدارية مستقلة، على اعتبار أنها لا تخضع للوصاية الإدارية ولا للسلطة الرئاسية؛ هذا من جهة، ومن جهة أخرى، فإنّ المشرع سجّل تراجعًا عن هذا النوع من التظلم الإداري لفائدة التظلم الإداري الولائي[526].

وفي ظل جواز التظلم الإداري الولائي في إطار القواعد العامة، وعدم ورود ما يفيد عدم الجواز في إطار قانون النقد والقرض بصفته النص الخاص، على أساس أنه لم يتضمن استثناءً على القواعد العامة، فلا مجال لإعمال قاعدة الخاص يقيّد العام في حالة سكوت النص الخاص عن ذكر إجراء التظلم[527]. ومن زاوية أخرى، فإنّ خروج المشرع من خلال الأمر رقم 03-11 عن القواعد العامة في آجال الطعن أي أربعة أشهر واستبدالها بستين يومًا كان بنص صريح؛ في حين أنّ سكوت قانون النقد والقرض عن إجراء التظلم يعني أنه يبقى حلاً متاحًا في إطار القواعد العامة.

غير أنّ مجلس الدولة[528] حذا موقفا مخالفًا للنتيجة المشار إليها أعلاه، من خلال قضية البنك الجزائري الدولي ضدّ محافظ البنك المركزي بخصوص طعن مقدم ضدّ قرار اللجنة المصرفية المتضمن تعيين متصرف إداري مؤقت لدى البنك الجزائري الدولي، إذ ورد ضمن حيثيات قرار المجلس بأنّ:" ... هذا الطعن يدخل في إطار المادة 146 من القانون رقم 90-10 ... حيث أنّ هذه المادة تخرج عن ما هو مقرر في قانون الإجراءات المدنية والآجال، بحيث لا تنصُّ على طعن مسبق، وإنما تشترط فقط أن يرفع هذا الطعن في أجل ستين (60) يومًا." وهو نفس الموقف الذي

---

[525] يعرف التظلم الولائي بأنّه:" التظلم الذي يقدم إلى السلطة الإدارية التي أصدرت القرار الإداري المتظلم منه أو السلطة الإدارية التي قامت بالعمل المادي محل التنظيم"؛ حلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية شروط قبول دعوى تجاوز السلطة ودعوى القضاء الكامل، ديوان المطبوعات الجامعية، ط. 4، الجزائر، 2008، ص. 62.

[526] فبعد أن كانت المادة 275 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تشير إلى:" ... السلطة الإدارية التي تعلو مباشرة الجهة التي أصدرت القرار..." كقاعدة عامة، واستثناء إن لم توجد:"... فأمام من أصدر القرار نفسه"، عرف موقف المشرع تحولاً جذريًا بحيث أصبح التظلم الرئاسي أصلاً عامًا.

– أنظر في تفصيل هذه الجزئية بالإضافة إلى عناصر أخرى في الموضوع: موسى نورة، الطعن الإداري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية دراسة مقارنة، مجلة دراسات قانونية، مركز البصيرة للبحوث والاستشارات والخدمات التعليمية، الجزائر، 2010، العدد 2، ص ص. 135 وما بعدها.

[527] تاحر محمد، ميعاد رفع دعوى الإلغاء، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2006، ص. 115.

[528] مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، قضية البنك الجزائري الدولي ضدّ محافظ البنك الجزائري ومن معه، الملف رقم 12101، قرار صادر بتاريخ 1 أبريل 2003، المذكور أعلاه.

حافظ عليه المجلس من خلال قرار آخر صادر بتاريخ 15 مارس 2005، إذ جاء فيه:" حيث وفيما يخص عدم رفع الطعن المسبق فإنّ قرار اللجنة المصرفية ليس بقرار مركزي وإنما قرار صادر عن هيئة تأديبية يطعن فيه مباشرة أمام مجلس الدولة خلال المهلة المذكورة سابقا مما يتعين رفض هذا الدفع"[529].

وعليه، يظهر وكأنّ مجلس الدولة حاول بناء اجتهاده على أساس نظرة موحدة ومتكاملة للإجراءات المتبعة أمامه بمناسبة نظر الطعون ضدّ القرارات التأديبية للجنة المصرفية، حيث تطبق القواعد العامة في حال سكوت النص الخاص، في حين تؤدي إشارة النص الخاص إلى بعض الإجراءات الاستثنائية إلى استبعاد ضمني للطعن الإداري كإجراء سابق للدعوى المرفوعة أمام مجلس الدولة.

لكن المجلس ومن خلال قرارين[530] لاحقين يتعلقان بسلطة ضبط البريد والاتصالات السلكية واللاسلكية انتهج موقفًا مغايرًا، بحيث رفض الدعوى شكلاً لعدم إثبات المدعي قيامه بإجراء التظلم المسبق، وهذا دون أن يُعرج القضاة على نص المادة 17 من القانون رقم 2000-03 التي تقضي بجواز الطعن في قرارات سلطة الضبط أمام مجلس الدولة في أجل شهر واحد من تاريخ تبليغها[531].

[529] مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قضية بوسنية نعمان ضدّ محافظ بنك الجزائر كرئيس اللجنة المصرفية، الملف رقم 019598، قرار صادر بتاريخ 15 مارس 2005، (قرار غير منشور) ، مشار إليه من قبل: عيساوي عز الدين، الرقابة القضائية على أعمال الهيئات الإدارية المستقلة، المرجع السابق، ص. 317.

[530] " حيث أنه لا يوجد بالملف ما يثبت أن المدعي أقام الطعن المسبق المنصوص عليه في المادة 275 من قانون الإجراءات المدنية قبل يرفع دعواه بإلغاء القرار الصادر بتاريخ 31 غشت 2005."؛ مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، قضي شركة ذات الأسهم الوطنية لاتصالات الجزائر ضدّ سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، قرار صادر بتاريخ 25 أبريل 2007، (غير منشور).

ونفس الموقف أعاد تبنيه من خلال قرار آخر يتعلق بنفس السلطة، حيث قضى فيه بأنّه:" حيث ثبت من ملف القضية أن الشركة المدعية تهدف إلى إلغاء قرار إداري صادر عن سلطة ضبط البريد والمواصلات في 22 أبريل 2007 دون أن تقدم ما يثبت رفع تظلم مسبق طبقاً لمقتضيات المادة 275 من قانون الإجراءات المدنية مما يتعين عدم قبول الطعن القضائي الحالي دون الحاجة للتطرق لموضوعه."؛ مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، قرار مؤرخ في 26 نوفمبر 2008، قضية أوراسكوم تيليكوم الجزائر شركة ذات أسهم ضدّ سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية. (قرار غير منشور).

[531] المادة 17 من القانون رقم 2000-03 المؤرخ في 5 غشت 2000، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد وبالمواصلات السلكية واللاسلكية.

III- رأي الباحث من إعمال التظلم الإداري المسبق ضدّ القرارات التأديبية للجنة المصرفية

أمام تذبذب موقف مجلس الدولة حُيالَ إجراء التظلم الإداري المسبق، فإنّ الباحث يميل نحو فكرة تكريس استبعاد الإجراء في مجال مخاصمة القرارات الفردية التأديبية للجنة المصرفية، بالنظر إلى مجموعة من العوامل منها:

- أنّ المعالجة التشريعية للإجراء بينت تراجعًا ملحوظا لمكانته، رغم ما يساق من إيجابيات[532] وسلبيات[533] ترتبط به، حيث انتهى به المطاف إلى مجرد إجراء اختياري في إطار القواعد العامة، وكذا بعض النصوص الخاصة.

- غياب نص صريح في إطار قانون النقد والقرض يقضي بإعمال الطعن الإداري المسبق. كما أنّ عملية ترقيع وتجميع القواعد الإجرائية من قوانين مختلفة (قانون الإجراءات المدنية والإدارية، قانون النقد والقرض) لتطبق على نفس النزاع والإجراء هو وضع لا يستقيم والواقع العملي، ولا يخدم المعنيين من ممارسين وأطراف في النزاع، بالنظر إلى ما يطرحه من إشكالات. ولعلّ القرارات السابقة خير دليل على هذا.

- معلوم أنّ القطاع المصرفي مبني على ركائز منها السرعة في التعاملات والثقة المتبادلة بين المؤسسات المصرفية والجمهور لاسيما المودعين، ما يعني أنّ صدور قرار تأديبي – في حدّ ذاته- سيؤثر سلبا على سمعة المؤسسة المصرفية، وبالنتيجة إطالة عمر النزاع لن تؤدي سوى لمزيد

---

[532] يدخل في إيجابيات الإجراء أنه طريق ودي من شأنه إنهاء الخصومة في مهدها تحقيقاً للمصلحة العامة ومصلحة المعني بالقرار والإدارة ومرفق القضاء على السواء، كما يعتبر أداة لتحقيق العدالة بصورة أسرع وأيسر. فالتظلم الإداري يؤدي إلى تنبيه السلطة الإدارية إلى مظاهر القصور في قرارها والذي قد يكون غير متعمد.

- أنظر في إيجابيات الطعن الإداري المسبق: حلمي محمود، ص. 396؛ عجرود وفاء، المرجع السابق، ص. 157؛ بربارة عبد الرحمن، المرجع السابق، ص. 432؛ موسي نورة، المرجع السابق، ص ص، 141 وما بعدها.

[533] يشير بعض الكُتّاب إلى عدم فعالية وثقل إجراء التظلم الإداري بالإضافة إلى عدم التوازن الظاهر بين المتقاضي والإدارة، حيث تحوز هذه الأخيرة من الامتيازات ما يجعلها تثبطُ إرادة المتقاضي في بلوغ هدفه، على غرار ما تضمنته المادة 830 فقرة 2 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بالنسبة لإمكانية سكوت الإدارة عن مخاطبة المعني بالقرار طيلة مدة شهرين من تلقيها للتظلم.

كما يُحَولُ هذا الإجراء الإدارة إلى حكم وخصم في نفس الوقت، وبالنظر إلى وجودها في موقع قوة فمن الناذر أن تتراجع وتقر بخطئها.

- أنظر في سلبيات الطعن الإداري المسبق: يلس شاوش بشير، المركز الجديد للسلطة الإدارية في المنازعة الإدارية، المرجع السابق، ص. 38؛ سنقوقة سايح، المرجع السابق، ص ص. 1055 وما بعدها.

-KOUROGHLI Mokdad, op. cit., p p. 15 et s.

من نفور المودعين والتدهور في وضعية البنك. ما يفسر – ربما- تدخل المشرع لإقرار آجال قصيرة للطعن في القرار مقارنة بتلك المنصوص عليها في إطار القواعد العامة. وعليه فإنّ إعمال الطعن الإداري المسبق بما يحوم به من إجراءات وتمديد لآجال فض النزاع ستضرب عرض الحائط بجدوى وفعالية الآجال القصيرة.

كل هذه العوامل من شأنها أن تقضي إلى نتيجة مفادها استبعاد إجراء الطعن الإداري المسبق ضدّ القرارات التأديبية للجنة المصرفية كسلطة إدارية مستقلة تقوم بوظيفة الضبط والرقابة، كفلسفة بعيدة عن المجال الذي نشأت فيه فكرة التظلم الإداري المسبق[534].

ثالثًا: استبعاد قانون النقد والقرض لمبدأ وقف تنفيذ القرارات التأديبية للجنة في ظل إعمال قضائي للقواعد العامة

تستعمل الإدارة عمومًا وسيلة القرار الإداري قصد القيام بنشاطاتها المختلفة الرامية إلى حماية المصلحة العامة التي لا تقبل التعطيل. لهذا الغرض زُودت (دُعمت) قراراتها بخاصية النفاذ المباشر، ما يمنحها قابلية التطبيق بمجرد صدورها كنوع من الحماية القانونية لهذه القرارات من إمكانية وقف تنفيذها من خلال الطعون القضائية.

والواقع أن مساهمة أحكام القضاء الفرنسي كانت جلية في بلورة مبدأ الأثر الموقف للطعن بالإلغاء في مجال القضاء الإداري، هذا المبدأ الذي يشكل مرتكزاً مهما للإدارة لاتخاذ القرارات المناسبة واللازمة تحقيقًا للمصلحة العامة. غير أنّ إعمال المبدأ على إطلاقه، وبصورة آلية، قد تنجر عنه آثار وانعكاسات سلبية على المخاطبين بالقرار الإداري لا يمكن استدراكها خصوصًا في الحالة التي يتم فيها إلغاء القرار الإداري التأديبي من طرف قاضي تجاوز السلطة.

مراعاة لهذا الوضع تدخل المشرع مقراً خروجًا عن المبدأ في حال تجمعت شروط ذلك.

إذا كان هذا الوضع يستقيم والسلطات الإدارية التقليدية، فإنّ النص المنشئ للجنة المصرفية قد سلك موقف المتمسك بالمبدأ دون الاستثناء من خلال تحصين القرارات الإدارية

[534] وتشير الفقرة 2 من المادة 830 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية إلى احتمال سكوت الإدارة (اللجنة المصرفية في هذه الحالة) عن مخاطبة المعني والرد عن تظلمه طيلة شهرين، ويعتبر سكوتها بمثابة رفض التظلم... إلخ.

التأديبية ضدّ إمكانية وقف تنفيذها، وهو ما يستفاد من نص المادة 107 في فقرتها الأخيرة، والتي جاء فيها بأنّ الطعون تكون:"...من اختصاص مجلس الدولة، وهي غير موقفة التنفيذ."

I- مبدأ وقف تنفيذ القرار الإداري كاستثناء على الأصل في إطار القواعد العامة

يعتبر القرار الإداري نافذًا تجاه المخاطبين به بمجرد تبليغه، على أساس ما يفترض فيه من قرينة السلامة والمشروعية وامتياز الأسبقية الذي يفتح باب التنفيذ المباشر حتى في ظل تقديم طعن بالإلغاء أمام الجهة القضائية المختصة. غير أن التنفيذ المباشر للقرار الإداري لا يخلو من مخاطر بالغة الأثر يصعب تجاوزها في حال النطق بإلغاء القرار موضوع الطعن.

في ظل هذا الوضع برز مبدأ الأثر غير الموقف للطعن بدعوى الإلغاء كمبدأ معروف في القانون الإداري مفاده أنّ الطعن بدعوى الإلغاء لا يوقف كقاعدة عامة تنفيذه، الذي يتعين أن يستمر إلى غاية إلغاء القرار المطعون فيه، أو تتولى الإدارة سحبه إذا ما اعترته أحد أوجه عدم المشروعية، وتملك الإدارة أمام هذا الوضع خيار التريث لحين ظهور موقف القضاء، أو تنفيذ القرار على مسؤوليتها متحملة مخاطر التنفيذ[535].

وتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية إشارة صريحة للمبدأ والاستثناء الوارد عليه، حيث في المادة 833 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بأنه:" لا توقف الدعوى المرفوعة أمام المحكمة الإدارية، تنفيذ القرار الإداري المتنازع فيه، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

غير أنه يمكن للمحكمة الإدارية أن تأمر بناءً على طلب الطرف المعني بوقف تنفيذ القرار الإداري"[536]، وهي نفس القاعدة التي يتم إعمالها أمام مجلس الدولة بناءً على الإحالة التي تضمنتها المادة 910 من نفس القانون[537].

---

[535] عبد الغني بسيوني عبد الله، وقف تنفيذ القرار الإداري في أحكام القضاء الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، ط. 3، لبنان، 2001، ص. 14.

[536] يقابل هذه المادة نص المادة 170 المطّة 11 من قانون الإجراءات المدنية، والتي صيغت كما يلي:" لا يكون للطعن أمام المجلس القضائي أثر موقف إلا إذا قرر بصفة استثنائية خلاف ذلك بناء على طلب صريح من المدعي".

المادة 283 فقرة 2 من الأمر رقم 66- 154 المتضمن قانون الإجراءات المدنية:" ويسوغ لرئيس المحكمة الإدارية الأمر بصفة استثنائية وبناء على عريضة مقدمة من المدعي بإيقاف تنفيذ القرار المطعون فيه".

[537] المادة 910 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وعليه، فإن مبدأ الأثر غير الموقف للطعن بدعوى تجاوز السلطة هو مآل منطقي لمبدأ القوة التنفيذية للقرار الإداري، يشكل قاعدة عامة لا يتعين مخالفتها ما لم ينصّ القانون صراحة على خلاف ذلك، والذي يقوم على مبررات عديدة[538]، منها الخاصية التنفيذية للقرار الإداري، ومبدأ الفصل بين السلطتين القضائية والإدارية، إلى جانب اعتبارات عملية تتعلق بحماية المصلحة العامة.

ورغم أهمية التبريرات المقدمة بما في ذلك حماية المصلحة العامة، إلا أن المشرع أقرّ إلى جانب المبدأ العام مبدأ وقف تنفيذ القرار الإداري حفاظًا على التوازن بين المصلحة العامة وحماية حقوق الأفراد. حيث يعرف مبدأ وقف التنفيذ بعدم السير في التنفيذ خلال مدة معينة، وذلك بسبب حدوث سبب من أسباب الوقف[539] يستوجب الوقف أو يجيزه بقوة القانون، أو بحكم المحكمة أو باتفاق الخصوم[540].

تتضح من خلال هذا التعريف أهمية الدور الوقائي الذي يوفره مبدأ وقف التنفيذ أو الاستمرار في تنفيذ قرار إداري معرض للإلغاء، لاسيما في بعده المتعلق باستحالة إعادة الحال إلى ما كان عليه، إلى جانب الآثار السلبية التي يفرزها التنفيذ على المعني بالقرار وربما الغير، ما يجعله يتعدى كونه مجرد قاعدة إجرائية.

كما يعتبر وقف التنفيذ إجراءٌ لاحق لرفع دعوى الإلغاء، ويدخل في إطار الطلبات الوقتية والتحفظية والمستعجلة السابقة للفصل في الموضوع، فرغم كونه مجرد استثناء، إلا أنه يمثل خطوة نحو الأمام لصالح تعزيز وتقوية مبدأ المشروعية، طالما يملك القاضي سلطة إخضاع الإدارة للقانون عن طريق وقف التنفيذ وذلك قبل الفصل في الموضوع[541].

والظاهر مما سبق، أنّ المشرع لا يكرس مبدأ وقف تنفيذ القرار الإداري محل الطعن القضائي كحق معترف به لمصلحة المدعي كأصل عام، غير أنه يدخله في خانة الاستثناء في حالة

---

[538] غيتاوي عبد القادر، وقف تنفيذ القرار الإداري قضائياً، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2008، ص ص. 11 وما بعدها.

[539] عادة ما يتعلق الأمر بنشوء منازعة تستهدف الحصول على حكم بإلغاء التنفيذ أو يؤدي إلى إلغائه.

[540] أحمد خليل، التنفيذ الجبري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2006، ص. 537.

[541] BENNACER M., Les procédures d'urgences en matière administrative, R. C. E., 2003, n° 4, p. 54.

وجود نص يقضي بذلك أو بناء على أمر الجهة القضائية المختصة[542]، والتي تقضي به على أساس طلب المدعي بموجب دعوى مستقلة متزامنة مع الدعوى المرفوعة في الموضوع، حيث يقدر القاضي المختص قبول أو رفض طلب وقف التنفيذ[543].

فهل تمّ نقل هذا التوجه من قبل المشرع بخصوص القرارات الإدارية التأديبية الصادرة عن اللجنة المصرفية؟

II- استبعاد مبدأ وقف تنفيذ القرارات الإدارية التأديبية للجنة المصرفية

كرّس قانون النقد والقرض مبدأ وقف تنفيذ القرارات التأديبية الصادرة عن اللجنة المصرفية، ما يجعلها تكتسب حصانة التنفيذ الضروري، وهو ما تؤكده آخر فقرة من المادة 107، إذ جاء فيها بأنّ الطعون تكون:"...من اختصاص مجلس الدولة وهي غير موقفة التنفيذ".

إنّ مقابلة هذه الفقرة من المادة 107 بأثر القرارات التأديبية الصادرة عن اللجنة المصرفية يظهر مدى خطورة الوضع الذي توجد فيه المؤسسات المصرفية، سواء تعلق الأمر بتلقيها لعقوبة الإنذار أو التوبيخ أو وَصَل حدَّ المنع من ممارسة بعض العمليات والنشاطات المصرفية، إلى غاية سحب الاعتماد كأقصى عقوبة. فعدم إمكانية وقف تنفيذ مثل هذه القرارات خاصة وإن كانت غير مشروعة، سيؤثر لا محال على وضعية المؤسسة في السوق، وبالضرورة وضعية المساهمين فيها، إلى جانب ما يمكن أن يلحق من خسائر بزبائنها مودعين ومقترضين. ما يجعل من هذا الحكم غير متلائم مع حقوق الدفاع.

فالقرارات التأديبية للجنة شأنها شأن كل القرارات الإدارية قد تنطوي على أحد أسباب البطلان من انحراف بالسلطة أو مخالفة القانون أو عدم احترام الإجراءات، وعلى هذا الأساس أمكن المطالبة بإلغاء قراراتها، وبالنظر إلى طول المدة المقضية إلى صدور الحكم بدعوى الإلغاء، وإن صدر الحكم لصالح المدعي أي البنك فإنّ آثار القرار الإداري قد يصعب إن لم نقل يستحيل أحيانًا تجاوزها، كما هو الحال بالنسبة لقرار تعيين مدير مؤقت أو سحب الاعتماد.

---

[542] المادة 830 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المذكور أعلاه.

[543] ومع ذلك لا يترتب على تقديم طلب وقف التنفيذ ضمن نفس عريضة دعوى الإلغاء بطلان الإجراء بالنظر إلى التزامن بين الطلبين ووحدة القاضي الفاصل في الإلغاء وطلب وقف التنفيذ.

– أنظر في تفصيل هذا الموضوع: جروني فائزة، طبيعة وقف تنفيذ القرارات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2011، ص ص. 51 وما بعدها.

أمام هذا الوضع يتجه بعض الكُتَّابِ[544] إلى تبني موقف يقضي بضرورة تمكين المعاقب من توقيف تنفيذ القرار الإداري التأديبي وبإجراءات سريعة بالرجوع للقواعد العامة، حيث يمكن لمجلس الدولة أن يأمر بناء على طلب الطرف المعني بوقف تنفيذ القرار الإداري[545]، شريطة توافر شروط هذا الوقف والمتمثلة أساسًا في الشروط الشكلية المشار إليها في المادة 834 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، إلى جانب صعوبة تفادي الآثار الناجمة عن تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه بالإضافة إلى تشبع أوجه الإلغاء المثارة بالجدية التي تبرر الإبطال لتجاوز السلطة[546]. إلى جانب ضرورة عدم الفصل في الموضوع[547].

والواضح أنّ مجلس الدولة متجاوزاً – ظاهريًا – قاعدة الخاص يقيد العام قد سار في هذا الاتجاه[548]، من خلال عدة قرارات، حيث رفض إعمال مبدأ وقف تنفيذ القرار محل الطعن في موقعين. وقضى بوقف تنفيذ قرار أخر صادر عن اللجنة المصرفية[549] إعمالاً للقواعد العامة في كل هذه الحالات[550].

---

[544] رغم صراحة نص المادة 107 من الأمر رقم 03-11 بهذا الخصوص. أنظر: بن لطرش مني، المرجع السابق، ص. 80؛ فتحي وردية، وقف تنفيذ القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية أيام 23 و24 ماي 2007، ص ص. 343 وما بعدها.

[545] المادة 833 فقرة 2 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[546] لحسين من شيخ آث ملويا، قانون الإجراءات الإدارية دراسة قانونية تفسيرية، دار هومه، الجزائر، 2013، ص ص. 131 – 153.

[547] "حيث أنّ البنك الجزائري الدولي (A.I.N.) ... يلتمس وقف تنفيذ القرار المتخذ من طرف اللجنة المصرفية المتضمن تعيين متصرف إداري مؤقت يتولى تسيير نشاطاته.

حيث أنّ مساهمي... قدموا نفس الطلب...، حيث وبموجب قرار صادر في نفس اليوم، رفض مجلس الدولة الدعوى والرامية إلى إبطال قرار العارضتين المذكور...فإنّ الطعن الحالي أصبح بدون محل". مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قضية ألجيريان أنترناسيونال بنك (A.I.B.) ضدّ محافظ البنك المركزي ومن معه، الملف رقم 014489، قرار صادر بتاريخ 1 أبريل 2003، منشور بمجلة مجلس الدولة، 2005، العدد 6، ص ص. 84 – 85.

[548] – يتعلق الأمر بقضية مساهمي البنك التجاري الصناعي (B.C.I.A) ضد اللجنة المصرفية، حيث تضمن التماس المساهمين وفق تنفيذ القرار رقم 9 المؤرخ في 21 غشت سنة 2003 الصادر عن اللجنة المصرفية المتضمن تعيين السيد أ.ب مصفيا للشركة علي أساس أن "... هذا الأخير لا يستطيع القيام بهذه المهمة بالحياد والموضوعية المطلوبين بسبب وظيفته كمحافظ للحسابات بالبنك التجاري الخارجي، الذي هو في نزاع مع البنك التجاري والصناعي...).

[549] – قدمت هذه الالتماسات في ظل القانون رقم 90-10 المتعلق بالنقد والقرض، والذي نصت المادة 146 فقرة أخيرة منه-بدورها- على أن "...الطعون لا توقف التنفيذ".

[550] – المادة 283 فقرة 2 من الأمر رقم 66-154 المؤرخ في 8 يونيو 1966، المتضمن قانون الإجراءات المدنية.

وفي محاولة لإيجاد تبرير لموقف مجلس الدولة المستند على القواعد العامة، يرى أحد الباحثين[551] بأنّ نص المادة 107 وإن كانت تظهر استبعادًا لمبدأ وقف التنفيذ، إلا أنّ الأمر يتعلق فقط بوقف التنفيذ الآلي- أو التلقائي-[552] للمبدأ. ما يعني أن وقف التنفيذ المكرس في إطار القواعد العامة، يبقي معمولاً به على أساس أن قضاة مجلس الدولة تمكنوا من خلق قاعدة مفادها أنّ سكوت المشرع عن ضمانة قانونية يعتبر سهوًا يتعين على القاضي الإداري استكماله، وهو ما يبرزه الباحث من خلال الاستدلال بقرار مجلس الدولة[553] الصادر بتاريخ 19 نوفمبر 2002 في قضية وزير السكن ضد ورثة المرحوم ش.أ.

---

[551] عيساوي عز الدين، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة، المرجع السابق، ص ص. 293 وما بعدها.

[552] للإشارة يستعمل الباحث-أعلاه- مصطلح "وقف التنفيذ الأوتوماتيكي".

[553] -"... حيث أنه من الثابت أن القرارات الصادرة عن الغرف الإدارية بالمجالس القضائية هي قرارات قابلة للتنفيذ رغم الطعن فيها بالاستئناف أو المعارضة تطبيقا للمادة 171 فقرة 3 من قانون الإجراءات المدنية.

حيث أنه من الثابت ...أن المشرع قد حدّ من هذه القابلية المطلقة للتنفيذ بقوة القانون، من خلال سن مقتضيات المادة 283 من قانون الإجراءات المدنية نظاما لوقف تنفيذ القرارات القضائية الإدارية محل الطعن أمام مجلس الدولة.

حيث أنه من الثابت أنّ هذه القرارات القضائية الإدارية المطعون فيها بالاستئناف قابلة لأن تكون محلاً لطلب وقف التنفيذ أمام مجلس الدولة في حين أنّ القرارات الصادرة غيابيا المطعون فيها بالمعارضة أمام الغرف الإدارية للمجالس القضائية لا يمكن أن تكون محلا لأي طلب مماثل أمام أية جهة قضائية.

حيث أنه وإذا كان طلب وقف التنفيذ يهدف أساسا إلى تجنب تنفيذ سابق للأوان كفيل بالتسبب في ضرر غير قابل للإصلاح، فإنّ هذا الطلب يكون أكثر تبريرا عندما ينصب على قرارات قضائية إدارية صادرة غيابيا لأنه تم التحصل عليها بطلب من طرف واحد فقط يسهل التراجع عنها.

حيث وإن كان سكوت القانون يعتبر سهواً من المشرع وتسبب في عدم مساواة المتقاضين أمام الضمانات المقررة قانونا، وخلق وضعية قانونية غير عادلة، يتعين بالتالي على القاضي الإداري تصحيحها من خلال السماح للطرف الطاعن بالمعارضة أمام الغرفة الإدارية بالمجلس القضائي وبواسطة عريضة مستقلة مودعة لدى نفس هذه الغرفة بطلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه."؛ مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قضية وزير السكن ضدّ ورثة المرحوم ش. أ.، قرار صادر بتاريخ 19 نوفمبر 2002، منشور بمجلة مجلس الدولة، العدد 3 – 2003، ص ص. 174 وما بعدها.

الخـــاتمـة

تتفق تشريعات أغلب الدول على إعطاء مكانة هامة ومحورية للبنوك التجارية في قلب المنظومة المصرفية والمالية، بل والاقتصادية بصفة عامة، بالنظر إلى ما تضطلع به من قدرة على توفير الائتمان المصرفي. فعمدت التشريعات المختلفة إلى وضع آليات وضوابط تحكم ممارسة المهنة البنكية بما يتناسب وخصوصيات اقتصادياتها. هذا النسق حاول المشرع الالتحاق به والدخول في ركبه بصورة واضحة وجلية بداية من صدور القانون رقم 90-10، فصاحب الانفتاح على الاستثمارات الخاصة الوطنية والأجنبية[1]، ضرورة إقامة نظام رقابي مصرفي على نشاط البنوك ارتسمت ملامحه من خلال مجموعة من القوانين والأنظمة وتعليمات بنك الجزائر، وهو نهج تجلى بمزيد من الحزم بموجب الأمر رقم 03-11 المعدل والمتمم[2].

والقول بنجاعة نظام رقابي مصرفي يتطلب لا مناص انصهار مجموعة من الهيئات والآليات والعوامل في بوثقة واحدة تخدم فكرة استقرار القطاع المصرفي عموما. فإذا كانت الرقابة الداخلية للبنك بوصفه شركة مساهمة ترمي إلى حماية حقوق المساهمين الباحثين عن اقتسام الأرباح[3]، فإن إخضاع البنوك لنظام رقابي إضافي من قبل هيئات خارجية يسعى إلى تعزيز سمعة البنوك التجارية والتقليل من حجم المخاطر التي قد تتعرض لها، وبشكل رئيسي تحقيق غاية أساسية أولى تتمثل في حماية المصلحة العامة الاقتصادية. هذه الغاية تتطلب وضع معالم نظام رقابي صارم، ارتكز المشرع في إقراره على ضرورة مواكبة البنوك في محطات مختلفة من مراحل وجودها، وهذا بالاعتماد على أجهزة وهيئات متعددة.

فأمّا عن امتداد الرقابة، فيتضح تبني المشرع للرقابة السابقة ذات الطابع الوقائي من خلال إخضاع إنشاء البنوك التجارية لشروط موضوعية وشخصية بالغة الأهمية؛ إلى جانب إجراءات أقرتها قواعد آمرة بما يضمن دخول المهنة من قبل أشخاص وشركات مساهمة قادرة على مواكبة وخدمة المنظومة المصرفية، لا أن تشكل حجرة عثرة في وجه تقدمها ودورها. هذا النشاط

[1] على أن تأخذ البنوك شكل شركات مساهمة وجوبا، مع مراعاة الاستثناء الوارد في المادة 83 فقرة 1 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003، المعدّل والمتمّم.

[2] فمن بين إيجابيات الأمر رقم 10-04 المعدّل والمتمّم للأمر رقم 03-11 بالنسبة لتشكيلة اللجنة المصرفية، انتداب قاض من مجلس الدولة باختيار من رئيس المجلس الأعلى للقضاء، وهذا يتوافق مع نص الفقرة 5 من المادة 107 من الأمر رقم 03-11 التي تجعل الطعون في قرارات اللجنة المتعلقة بتعيين قائم بالإدارة مؤقتا أو المصفي والعقوبات التأديبية من اختصاص مجلس الدولة.

كما أنّ تعزيز التشكيلة الحالية بممثل عن مجلس المحاسبة وممثل عن الوزير المكلف بالمالية من شأنه أن يعطي دفعاً قوياً لدور اللجنة.

[3] لا على أساس أنها وسيلة تملكها الدولة بغرض تحريك عجلة اقتصادها.

والتقدم مرتكز بدوره على مواصلة استيفاء البنكيين والبنوك على حدّ سواء لشروط معينة خلال مرحلة نشاط البنك[4] الذي يمس بمصالح جوهرية لا يمكن تركها دون حماية، ما يجعلنا أمام رقابة مستمرة ومتزامنة مع نشاط البنك.

وعن الهيئات الخارجية المكلفة بمهام الرقابة والإشراف على نشاط البنوك التجارية، فنجدها تنحصر بالأساس في يد بنك الجزائر بصفته المتربع على هرم النظام المصرفي؛ بمساعدة سلطات مصرفية، ذات طبيعة خاصة، استحدثت بموجب القانون رقم 90-10؛ دون إغفال أهمية الدور الرقابي المتخصص لكل من خلية معالجة الاستعلام المالي وهيئة محافظة الحسابات. هذه الهيئات مجتمعة اختصت كل واحدة منها بمهام رقابية معينة بالنظر إلى خصوصية كل منها، وفي إطار ضمان نوع من التكامل والاستمرار للوظيفة الرقابية على أن يبقى جوهر الرقابة بعيدا عن كونه العقبة التي تعيق البنوك في لعب دور الوساطة المالية في الحلقة الاقتصادية والاجتماعية.

ويبقى أن الصورة الحالية للمنظومة الرقابية الخارجية على عمليات البنوك التجارية هي حالة وليدة القانون رقم 90-10. ورغم أن التجربة المصرفية الحديثة عمومًا يمكن أن توصف —مبدئيا- بالإيجابية من حيث محدودية حالات الانهيار المسجلة، والتي مست بنكين خاصين في بداية الألفية الحالية[5]، وانسحاب مؤسسات مصرفية أخرى لأسباب مختلفة، ليرسو القطاع المصرفي على استقرار ملحوظ خلال العقد الأخير. إلا أنّ هذا الاستقرار لا يمكن بأي حال من الأحوال تبريره بفعالية المنظومة الرقابية المصرفية الحالية. لأن العبرة ليست بإنشاء كم هائل من الهيئات الرقابية، بقدر ما هي جعل هذه الهيئات في مستوى عال من الفعالية، يؤهلها فعلاً للخروج من الإطار النظري وتحقيق نتائج ملموسة على أرض الواقع. ومن جهة أخرى، فإنّ إقرار نظام رقابي فعال لا يعني بتاتا عدم تعثر البنوك وضمان الاستقرار الدائم والمطلق في القطاع المصرفي كوسط محفوف

[4] تشمل هذه القواعد لاسيما ضرورة احترام الإجراءات الخاصة بالتسيير ومتابعة المخاطر وقواعد الحذر، وفي هذا يقول بعض المختصون في المجال:

« Les règles prudentielles, contrairement à ce que les gens pensent d'elles, ne sont pas introduites dans un esprit de pénaliser les différents opérateurs, mais elles représentent un moyen qui oblige les banques d'avoir un bilan financièrement équilibré (liquidité, solvabilité, risque). Il n'est pas inutile d'insister sur la nécessiter de devoir veiller d'une façon permanente à ce que les fonds des tiers (dépôts du public) soit préservés tout en permettant au système bancaire d'en bénéficier…». LATRECHE Tahar, Amendement de la loi bancaire, enjeux et perspectives, Rev. Scien. Com., I.N.C., n° 1, p. 100.

[5] مع تسجيل انسحاب عدد من البنوك من الساحة المصرفية بسبب عدم إمكانية ملائمة رأسمالها مع المستجدات والتعديلات المقترحة في هذا المجال، إلى جانب بروز عدة ملفات تتعلق باختلاس أموال وفضائح مالية (فضيحة البنك الوطني الجزائري، فضيحة بنك التنمية المحلية).

بالمخاطر، دون إنكار لحجم المجهود المبذول منذ الاستقلال لحماية استقرار القطاع المصرفي وجعله أكثر ثقة وشفافية ومحركا هاما في عجلة التنمية الاقتصادية. فإنّ المشرع يبقى أمام تحديات هامة تستدعي مزيدا من التجند والعمل بالنظر إلى مجموعة من النقائص المسجلة والتي تتوزع مابين نقائص تخص الشق الرقابي على وجه التحديد، وأخرى على أساس ارتباطها بأداء البنوك:

- إعادة النظر في مكانة وصلاحيات محافظ بنك الجزائر من خلال منحه استقلالية أكبر عن السلطة التنفيذية، خاصة وأنّ هذه الاستقلالية قد تم التراجع عنها بشكل ملحوظ بموجب الأمر رقم 01-01 المعدل والمتمم للقانون رقم 90-10، ليتم تكريس هذا التراجع بموجب الأمر رقم 03-11، وهو ما ينعكس على ممارسة مهامه خاصة وأنه يحمل عددًا من القبعات في الآن نفسه[6].
- مراجعة الإطار القانوني والتنظيمي للوظيفة الرقابية على البنوك التجارية على ضوء المستجدات الإقليمية والدولية، مع مراعاة النتائج المستقاة من تجربة بنك الخليفة والبنك الصناعي والتجاري.
- مراجعة بعض القواعد القانونية والتنظيمية المؤطرة للاستثمار في القطاع البنكي مع الأخذ بعين الاعتبار مفهوم الجدوى الاقتصادية من تأسيس بنوك جديدة، وإعادة النظر في قاعدة 51/49% المتعلقة بالمستثمر الأجنبي إنْ اقتضى الأمر، خاصة في ظل حاجة القطاع إلى مواكبة التطور العالمي في نشاطات البنوك وخدماتها، كما يمكن أن تحمل المراجعة قيمة الحد الأدنى لرأسمال، والذي أصبح غير محفز اقتصاديا على الاستثمار في القطاع، لا بل قد يساهم في انسحاب بنوك أخرى من الساحة المصرفية ما من شأنه أن يؤثر على توزيع البنوك وفروعها ومستوى الخدمات المقدمة والشافية بين البنوك.
- إجلاء اللبس بخصوص الطبيعة القانونية لكل من اللجنة المصرفية ومجلس النقد والقرض، وتكريس استقلاليتها عن السلطة التنفيذية في المقام الأول، إلى جانب تمكينها من الموارد المالية والموارد البشرية الفنية بالقدر الكافي لمباشرة المهام والوظائف الموكلة لهم بعيدا عن

[6] محافظ بنك الجزائر ورئيس مجلس إدارته ورئيس مجلس النقد والقرض ورئيس اللجنة المصرفية.

التبعية لبنك الجزائر خاصة، بالنسبة للجنة المصرفية تفاديا لتداخل الصلاحيات والمهام وما ينجم عنه من صعوبة في تحديد المسؤوليات.

- تثمين وتكريس أسس للتعاون الدولي في مجال الرقابة المصرفية –وفي كل مستوياتها– من خلال تعزيز التعاون بين بنك الجزائر ونظرائه على المستوى الدولي، بالإضافة إلى تكريس وتفعيل التعاون بين كل من اللجنة المصرفية، مجلس النقد والقرض وخلية معالجة الاستعلام المالي كل في مواجهة الهيئات الوطنية المماثلة في دول أخرى، وكذا على الصعيد الإقليمي والدولي بغرض الاستفادة من الخبرات وتبادل المعلومات، واكتساب التقنيات الحديثة خدمة لفكرة الرقابة الوقائية، المستمرة والشاملة.
- إضفاء الشفافية على الممارسات البنكية من خلال تكريس التنافسية بين البنوك العمومية والبنوك الخاصة من خلال تجاوز ازدواجية القاعدة القانونية والمعايير التفضيلية، وضرورة الانفتاح على أنواع أخرى من البنوك أو على الأقل تقديم خدمات وعمليات جديدة مراعاة لخصوصية المجتمع الجزائري، ومواكبة للتطور الحاصل على الصعيد الدولي. فالانفتاح على البنوك الإسلامية مثلا من شأنه استقطاب جزء مهم من السيولة المتداولة خارج القنوات المصرفية؛ ومن جهة أخرى توفر مصادر تمويل غير ربوية لعدد معتبر من المشاريع الاقتصادية، وبالتالي خلق حركية اقتصادية جديدة.
- تثمين المكاسب المحققة في مجال الرقابة المصرفية لاسيما في مجال مكافحة تبييض الأموال من خلال دور خلية معالجة الاستعلام المالي كسلطة إدارية مستقلة وحيدة على المستوى الوطني، وصلاحيتها في مجال التحري والتحقيق عن جرائم تبييض الأموال وتمويل الإرهاب. بما في ذلك الإخطار بالشبهة وخروج الخاضعين في مواجهتها عن الالتزام بالسر المهني والمصرفي. ومع ذلك تبقى الهيئة في حاجة إلى تعزيز إطارها البشري المتخصص ما ينعكس إيجابا على أدائها في المستويين المحلي والدولي.
- سيانٌ بالبنك المركزي، يتعين على القائمين على الهيئات الرقابية وكذا شركة ضمان الودائع المصرفية تحيين مواقعها الرسمية بالنصوص القانونية والتنظيمية التي تنظم سيرها بما في ذلك قوانينها الداخلية، مع الحرص على الإشارة إلى أهم مجالات نشاطها، ونشر النتائج النهائية للتحقيقات المنجزة، والعقوبات المتخذة في وجه المخالفين، بالنظر إلى

صلاحيات كل هيئة، ما من شأنه أن يشكل رافد معلومات مهم بالنسبة للباحثين الأكاديميين والمعنيين من مؤسسات مصرفية وزبائن وغيرهم. وبالمقابل، استحداث نشرة دورية تقدم مدى التطور المسجل من قبل البنوك والمؤسسات المصرفية لاسيما في مجال العمليات المصرفية؛ حيث يسمح هذا النشر بخلق تنافسية بين البنوك والحرص على أن يشار إليها في القائمة الإيجابية.

- ضرورة التأسيس لقانون أخلاقيات المهنية المصرفية كقانون يقدم الإجابات لمجموعة من عناصر الغموض المتعلق بأشخاص القانون البنكي والعمليات المصرفية...إلخ.
- ضرورة تكيف النظام المصرفي ومن المنظومة الرقابية المصرفية مع التحولات والمستجدات الدولية وهذا من خلال التكوين، الملتقيات وإجراء الأبحاث العلمية.
- تحفيز البنوك العمومية على الانفتاح نحو الأسواق الخارجية من خلال فتح فروع لها، خاصة في الدول التي تعرف تواجد معتبر للجالية الجزائرية بغرض تقديم وتسهيل الخدمات المصرفية المناسبة والاستفادة من مواردها من العملة الأجنبية، وفي شق آخر مواكبة لسياسة الانفتاح على التصدير خاصة في الساحة الإفريقية التي تعرف انتشار واسع لبنوك دول مجاورة مقارنة بعزوف كلي للبنوك الوطنية.
- تعزيز ثقة المودعين في القطاع البنكي من خلال إعادة النظر في بعض القواعد القانونية والتنظيمية المتعلقة بشركة ضمان الودائع المصرفية، من حيث توسيع مجال تدخلها في تغطية الودائع، وتنويع مصادر تمويلها بشكل كاف لمواجهة الأزمات[7]، وضرورة مراجعة سقف الضمان بما يتناسب وودائع المودعين، أي على أساس نسبة معينة من الوديعة المعنية بالتعويض، لأن تحديد سقف معين بالنسبة لجميع الودائع قد يؤدي إلى إحجام الزبائن عن إيداع مبالغ تتجاوز السقف المحدد مخافة عدم إمكانية استردادها. وهذا مع تثمين الموقف الحالي للمشرع والذي أقدم على إسقاط الفقرة 6 من المادة 120 من القانون رقم 90-10 والتي نصت على أنّ الضمان يشمل الودائع بالعملة الوطنية دون سواها.

[7] خاصة وأن المادة 118 فقرة 2 من الأمر رقم 03-11 سجلت تراجعا من حيث النسبة الواجب على البنك دفعها لصندوق الضمان، بالإضافة إلى سكوت النص عن إلزام الخزينة العمومية بدفع منحة على اعتبار أنّ هذا الضمان ذو مصلحة عامة كما كان مقررا في إطار القانون رقم 90-10.

ولما كانت الرقابة المصرفية الخارجية لا تشكل غاية في حد ذاتها بل هي وسيلة لبلوغ السلامة المصرفية التي تقتضي تمتع كل وحدات ومكونات المنظومة المصرفية على الأقل بوضعية مالية سليمة وغير متعثرة وذات قدرة وكفاءة تتيح لها الاستغلال الأمثل لمواردها في مجال الوساطة المالية، بل وأكثر من ذلك ضرورة حيازة هذه الكيانات لآليات وأدوات علاجية لحالات التعثر الممكن حدوثها بالنظر إلى تقلبات السوق.

قائـــمة المراجـــــع

– القرآن الكريم

أولاً: المراجع

I. المراجع العامة

1. باللغة العربية

1. أحمد خليل، التنفيذ الجبري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2006.
2. أحمد فتحي سرور، "القانون الجنائي الدستوري، الشرعية الدستورية في قانون العقوبات، الشرعية الدستورية في قانون الإجراءات الجزائية"، ط. 3، دار الشروق، القاهرة، مصر، 2004.
3. إسماعيل محمد هاشم، مذكرات النقود والبنوك، دار الجامعات المصرية، مصر، 1975.
4. أشرف عبد الفتاح أبو المجد، موقف قاضي الإلغاء من سلطة الإدارة في تسبيب القرارات الإدارية، الشركة العربية المتحدة للتسويق والتوريدات، مصر، 2009.
5. إلياس ناصيف، "موسوعة الشركات التجارية، الشركة المغفلة (المساهمة)، رئيس مجلس الإدارة، المدير العام، ومفوضو المراقبة"، ج. 11، منشورات الحلبي الحقوقية، ط. 1، بيروت، لبنان، 2009.
6. أنطوان الناشف وخليل الهندي، العمليات المصرفية والسوق المالية، ج. 1، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان، 1997.
7. بربارة عبد الرحمن، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية (قانون رقم 08-09 مؤرخ في 23 فيفري 2008)، منشورات بغدادي، ط. 2، الجزائر، 2009.
8. بعلي محمد الصغير، الوجيز في الإجراءات القضائية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2010.
9. بلحيمر محمود وآخرون، إمبراطورية السراب قضية احتيال القرن، منشورات الخبر، دار الحكمة، الجزائر، 2007.
10. بلوله الطيب، قانون الشركات، ترجمة بن بوزه محمد، برتي للنشر، الجزائر، 2008.

11. حسام الدين محمد أحمد، شرح القانون المصري رقم 80 لسنة 2002 بشأن مكافحة غسيل الأموال في ضوء الاتجاهات الحديثة، ط. 2، دار النهضة العربية، مصر، 2003.
12. خلوفي رشيد، القضاء الإداري تنظيم واختصاص، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2002.
13. خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية تنظيم واختصاص القضاء الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، ط. 4، الجزائر، 2008.
14. خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية شروط قبول دعوى تجاوز السلطة ودعوى القضاء الكامل، ديوان المطبوعات الجامعية، ط. 4، الجزائر، 2008.
15. خميس محمد، الإخلال بحق المتهم في الدفاع، منشأة المعارف، الطبعة الثانية، مصر، 2006.
16. زاهد محمد ديري، الرقابة الإدارية، دار المسيرة، الطبعة الأولى، الأردن، 2011.
17. السالم هاجم أبو قريش، دليل تأسيس الشركات التجارية في القانون التجاري الجزائري، دار هومه، الجزائر، 2014.
18. سامي جمال الدين، اللوائح الإدارية والرقابة القضائية عليها، منشأة المعارف، مصر، 1982.
19. سنقوقة سائح، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية نصًا- شرحًا – تعليقًا - تطبيقًا، ج. 2، دار الهدى، الجزائر، 2011.
20. شاكر القزويني، محاضرات في اقتصاد البنوك، ط. 7، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008.
21. الطاهر لطرش، تقنيات البنوك، ديوان المطبوعات الجامعية، ط. 7، الجزائر، 2010.
22. الطراونة محمد، ضمانات حقوق الإنسان في الدعوى الجزائية، دار وائل للنشر والتوزيع، ط. 1، الأردن، 2003.
23. طيار عبد الكريم، الرقابة المصرفية، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، الجزائر، 1988.
24. عبد الحميد المنشاوي، التعليق على القانون التجاري الجديد رقم 17 لسنة 1999، في ضوء الفقه والقضاء، منشاة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2005.

25. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، ضمانات مشروعية العقوبات الإدارية العامة "الغرامة، الوقف، الإزالة، السحب وإلغاء التراخيص، الغلق الإداري"، منشأة المعارف، مصر، 2008.
26. عبد الغني بسيوني عبد الله، وقف تنفيذ القرار الإداري في أحكام القضاء الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، ط. 3، لبنان، 2001.
27. عزاوي عبد الرحمان، ضوابط توزيع الاختصاص بين السلطتين التشريعية والتنفيذية (دراسة مقارنة في تحديد مجال كل من القانون واللائحة)، ج. 1، دار الغرب للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.
28. عزاوي عبد الرحمان، ضوابط توزيع الاختصاص بين السلطتين التشريعية والتنفيذية (دراسة مقارنة في تحديد مجال كل من القانون واللائحة)، ج. 1، دار الغرب للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.
29. عشي علاء الدين، مدخل القانون الإداري، دار الهدى، الجزائر، 2012.
30. عمورة عمار، الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري الأعمال التجارية –التاجر– الشركات التجارية، دار المعرفة، الجزائر، 2009.
31. عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003.
32. عوابدي عمار، مبدأ تدرج فكرة السلطة الرئاسية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1984.
33. فوضيل نادية، شركات الأموال في القانون التجاري، ديوان المطبوعات الجامعية، ط. 2، الجزائر، 2007.
34. قريصة صبحي تادرس والعقاد مدحت محمد، النقود والعلاقات الاقتصادية الدولية، دار النهضة العربية، لبنان، 1983.
35. لحسين بن شيخ آث ملويا، قانون الإجراءات الإدارية دراسة قانونية تفسيرية، دار هومه، الجزائر، 2013.
36. لعراف فائزة، مدى تكييف النظام المصرفي الجزائري مع معايير لجنة بازل وأهم انعكاسات العولمة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2013.

37. مبروك حسين، المدونة البنكية الجزائرية مع النصوص التطبيقية والاجتهاد القضائي والنصوص المتممة، ، دار هومه، الجزائر، 2010.

38. محمد أبو العلاء عقيدة، الاتجاهات الحديثة في قانون العقوبات الفرنسي الجديد، دار النهضة العربية، مصر، 2004.

39. محمد باهي أبو يونس، الرقابة القضائية على شرعية الجزاءات الإدارية العامة (الغرامة، الحل، الوقف، سحب وإلغاء التراخيص) دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2000.

40. محمد حسين الوادي وحسين محمد سمحان وسهيل أحمد سمحان، النقود والمصارف، دار المسيرة، الطبعة الأولى، الأردن، 2010.

41. محمد رفعت عبد الوهاب وحسين عثمان، القضاء الإداري، الكتاب الثاني، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2000.

42. محمد زكي الشافعي، مقدمة في النقود والبنوك، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، لبنان، 1970.

43. محمد سامي جمال الدين، منازعات الوظيفة العامة والطعون المتصلة بشؤون الموظفين، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، مصر، 2005.

44. محمد سعد فودة، النظرية العامة للعقوبات الإدارية دراسة فقهية قضائية مقارنة، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2008.

45. محمد شتا أبو سعد، التعليق على نصوص قانون التجارة الجديد، الجزء الثاني، دار الفكر الجامعي، مصر، 2000.

46. محيو أحمد، المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1992.

47. معاشو عمار وعزاوي عبد الرحمان، تعدد مصادر القاعدة الإجرائية في المنازعة الإدارية في النظام الجزائري، دار الأمل، الجزائر، 1998.

2. باللغة الفرنسية

1. DIDIER Robert, Droit pénal des sociétés, Dalloz, 2002.
2. DUIPUIS Georges et GUEDON Marie-José et CHRETIEN Patrice, Droit administratif, 10ième éd., Sirey, 2006.
3. HEMARD Jean et TERRE François et MABILAT Pièrre, Sociétés commerciales, T. 2, Dalloz, 1974.

4. HEMARD Jean et TERRE François et MABILAT Pièrre, La réforme des sociétés commerciales, Dalloz, 1967.
5. JAUFFRET Alfred, Droit commercial, par MESTRE Jacques, 2e éd., L.G.D.J., Delta, France, 1995.
6. JOURDAIN Patrice, Les principes de la responsabilité civile, 9ème éd., Dalloz, Paris, 2000.
7. MASQUELIER Frédéric et DE KERGUNIC Nicolas Simon, Sociétés par actions simplifiée, 2ème éd., Dalmas, 2001.
8. MERLE Philippe, « Droit commercial, Sociétés commerciales », Dalloz, 5ème éd., 1996.
9. RIPERT Georges et ROBLOT René, Par DELEBECQUE Philippe et GERMAIN Michel, Traité de droit commercial, T. 2, 17e éd., L. G. D. J., Paris, 2004.
10. SALAH Mohamed, Les sociétés commerciales, T. 1, Edik, 2005.
11. SAYAG Alain, Le commissaire aux comptes, Renforcement ou dérive ?, Librairie technique de la Cour de cassation, Vol. I, Paris, 1989.
12. VIANDIER Alain et De LAUZAINGHEIN Christian, Droit comptable, 2ième éd., Dalloz, Paris, 1993.

II. المراجع المتخصصة

1- باللغة العربية

1. أحمد صبحي العيادي، إدارة العمليات المصرفية والرقابة عليها، دار الفكر، الأردن، 2010.
2. ادريبلة حسن، مكافحة غسل الأموال بين التشريع والتطبيق دراسة مقارنة في ضوء الاتفاقيات والتقارير الدولية، دار الأمان، الرباط، المغرب، 2015.
3. أنطوان جورج سركيس، السرية المصرفية في ظل العولمة دراسة مقارنة، الطبعة 1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2008.
4. بلودنين أحمد، الوجيز في القانون البنكي الجزائري، دار بلقيس، الجزائر، 2009.
5. بوجملين وليد، سلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري، دار بلقيس ، الجزائر، 2011.
6. بوجملين وليد، قانون الضبط الاقتصادي في الجزائر، دار بلقيس، الجزائر، 2015.
7. بوزيد عبد المجيد، تسعينيات الاقتصاد الجزائري حدود السياسات الظرفية، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر، 1999.

8. بوسعدية محمد سعيد، مدخل إلى دراسة قانون الرقابة الجزائري، دار القصبة للنشر، الجزائر، 2014.

9. حسام الدين محمد أحمد، شرح القانون المصري رقم 80 لسنة 2002 بشأن مكافحة غسيل الأموال في ضوء الاتجاهات الحديثة، ط. 2، دار النهضة العربية، مصر، 2003.

10. خليل يوسف جندي الميراني، المسؤولية الجزائية الناشئة عن الاعتداء على سرية الحسابات المصرفية، المؤسسة الحديثة للكتاب، ط. 1، لبنان، 2013.

11. رنا سمير اللحام، السلطات الإدارية المستقلة، الحلبي الحقوقية، لبنان، 2015.

12. سالم زينب، المسؤولية الجنائية عن الأعمال البنكية –دراسة مقارنة بين التشريع المصري والتشريع الجزائري–، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2010.

13. سامر جلدة، البنوك التجارية والتسويق المصرفي، الطبعة الأولى، دار أسامة، الأردن، 2009.

14. سحر رشيد النعيمي، تحديد المسؤولية بتكوين الشركة أو الاشتراك فيها دراسة تحليلية مقارنة، دار الثقافة، ط. 1، الأردن، 2009.

15. سقر أحمد، "الموسوعة المصرفية الإسلامية، ج. 2، الخدمات المصرفية الإسلامية – الإطار المؤسسي والتحديات–"، د. د. ن.، لبنان، 2013.

16. شيحة مصطفى رشدي، الاقتصاد النقدي والمصرفي النظرية والسياسات النقدية المؤسسات المصرفية، الدار الجامعة، لبنان، 1995.

17. صالح السعد، التعاون الدولي في مكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب، إتحاد المصارف العربية، الأردن، 2008.

18. صقر نبيل، تبييض الأموال في التشريع الجزائري، دار الهدى، الجزائر، 2008.

19. صلاح إبراهيم شحاته، ضوابط منح الائتمان من منظور قانوني ومصرفي، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2012.

20. عباس كاظم الدعمي، السياسات النقدية والمالية وأداء سوق الأوراق المالية ، دار صفاء للنشر والتوزيع، العراق، 2010.

21. عبد الحميد الشواربي، عمليات البنوك في ضوء الفقه القضاء والتشريع وصيغ العقود والدعاوى التجارية وفقا لقانون التجارة رقم 17 لسنة 1999، منشأة المعارف، مصر، 2006.

22. عبد الحميد محمد الشواربي ومحمد عبد الحميد الشواربي، إدارة المخاطر الائتمانية من وجهتي النظر المصرفية والقانونية، منشأة المعارف، مصر، 2002.

23. عبد الفتاح سليمان، مكافحة غسل الأموال: أهمية غسل الأموال دولياً ومحليا – جرائم غسل الأموال في القانون المصري– مكافحة البنوك لعمليات غسل الأموال مع الإشارة إلى قوانين السعودية وقطر والكويت، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2008.

24. عبد الفتاح سليمان، مكافحة غسل الأموال، دار الكتب القانونية، مصر، 2006.

25. عبد الله محمود الحلو، الجهود الدولية والعربية لمكافحة جريمة تبييض الأموال: دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت، لبنان، 2007.

26. عجرود وفاء، اللجنة المصرفية وضبط النشاط المصرفي، دار الحامد، ط. 1، الأردن، 2014.

27. علي جمال الدين عوض، عمليات البنوك من الوجهة القانونية، ط. 4، دار النهضة العربية، مصر، 2008.

28. علي سيد قاسم، مراقب الحسابات، دراسة قانونية مقارنة لدور مراقب الحسابات في شركة المساهمة، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1995.

29. عياد عبد العزيز، تبييض الأموال، دار الخلدونية، ط. 1، الجزائر، 2007.

30. لشهب بديعة، ظاهرة غسيل الأموال وتأثيرها على الاقتصاد العالمي والاقتصاديات العربية، دار أبي الرقراق، الطبعة الأولى، المغرب، 2010.

31. لعراف فائزة، مدى تكييف النظام المصرفي الجزائري مع معايير لجنة بازل وأهم انعكاسات العولمة، الإسكندرية، مصر، 2013.

32. محفوظ لعشب، القانون المصرفي، المطبعة الحديثة للفنون المطبعية، الجزائر، 2001.

33. محمد الطيب عبد اللطيف، نظام الترخيص والإخطار في القانون المصري (دراسة مقارنة)، دار التأليف للطباعة والنشر، مصر، 1957.

34. محمد أمين الرومي، غسل الأموال في التشريع المصري والعربي، دار الكتب القانونية، مصر، 2008.

35. محمد عزت العمري، جريمة غسل الأموال، دار النهضة العربية، ط. 1، القاهرة، مصر، 2006.

36. محمد علي العريان، عمليات غسل الأموال وآليات مكافحتها، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2009.

37. محمد يوسف ياسين، القانون المصرفي والنقدي، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2013.

38. محمود كبيشي، المسؤولية الجنائية لمراقب الحسابات في شركات المساهمة "دراسة في القانونين المصري والفرنسي"، دار النهضة العربية، مصر، 1992.

39. محمود محمد سعيفان، تحليل وتقييم دور البنوك في مكافحة عمليات غسيل الأموال، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2008.

40. ملهاق فضيلة، وقاية النظام البنكي الجزائري من تبييض الأموال، دار هومة، الجزائر، 2013.

41. نبيل محمد عبد الحليم عوطة، المسؤولية الدولية عن جرائم غسل الأموال في ضوء أحكام القانون الدولي العام، دار النهضة العربية القاهرة، مصر، 2009.

42. هدى حامد قشقوش، جريمة غسيل الأموال في نطاق التعاون الدولي، دار النهضة العربية، مصر، 2002.

2- باللغة الفرنسية

1. ALTER Cédric, Droit bancaire général, Larcier, Belgique, 2010.
2. BENHALIMA Ammour, Le système bancaire Algérien, 2ème éd., Dahleb, Alger, 2001.

3.BONNEAU Thiery, Droit bancaire, 6ème éd., Montchrestien, Paris, 2005.

4. CHERIET Kamel, Guide techniques et pratiques bancaires financières et boursières, éd. G. A. L. (ex M.L.P.), Alger, 2003.

5.DECHANEL Jean-Pièrre, Droit bancaire l'interdiction bancaire, Dalloz, France, 1995.

6. DELMAS-MARTY Mireille et TEITGEN-COLLY Catherine, Punir sans juger ?, de la répression administrative au droit administratif pénal, éd. Economica, 1992.

7.GUEDON Mari-José, Les autorités administratives indépendantes, L.G.D.J., Paris, 1991.

8.KPMG Algérie, Guide des banques et des établissements financiers, Ellipse, Algérie, 2012.

9.MANSOURI Mansour, Système et pratiques bancaires en Algérie, éd. Houma, Algérie, 2006.

10. MESTRE Jaques et VELARDOCCHIO Dominique, Les commissaires aux comptes, in. Lamy sociétés commerciales, éd. 2010.

11. NAMMOUR Fadi, Droit bancaire, Compte d'auteur, Liban, 2012.
12. PASQUALINI François et CASTELL Robert, Le commissaire aux comptes, éd. Économica, Paris, 1995.
13. PLANTEY Alain, Preuve devant le juge administratif, éd. Economica, Paris, 2003.
14. RIVES-LANGE Jean- Louis et CONTAMINE-RAYNAUD Monique, Droit bancaire, 6ème éd., Dalloz, France, 1995.
15. TRAMONI Jean Joseph, Le contentieux administratif de la communication audiovisuelle, L.G.D.J., 1998.
16. VIANDIER Alain et DE LANZAINGHEIN Christian, Droit comptable, 2ième éd., Paris, 1993.
17. MONEGER Joël et GRANIER Thierry, Le commissaire aux comptes, Dalloz, France, 1994.
18. ZOUAIMIA Rachid, Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie, éd. Houma, Algérie, 2005.
19. ZOUAIMIA Rachid, Les autorités de régulation indépendantes dans le secteur financier en Algérie, éd. Houma, Algérie, 2005.
20. ZOUAIMIA Rachid, Les autorités de régulations financières en Algérie, éd. Belkeisse, 2013.
21. ZOUAIMIA Rachid, Les autorités de régulations indépendantes face aux exigences de la gouvernance, éd. Belkisse, Alger, 2013.
22. ZOUAIMIA Rachid, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, éd. Belkeisse, 2012.

III. رسائل الدكتوراه ومذكرات الماجستير

1. باللغة العربية

أ) رسائل الدكتوراه

1. آيت وازو زاينة، مسؤولية البنك المركزي في مواجهة الأخطار المصرفية في ظل القانون الجزائري، رسالة دكتوراه، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2012.
2. بطاهر علي، إصلاحات النظام المصرفي الجزائري وآثارها على تعبئة المدخرات وتمويل التنمية، رسالة دكتوراه، تحليل اقتصادي، جامعة الجزائر، 2006.
3. بلحاسل مترلة ليلى، الشخص المعنوي في الشركات التجارية –وظائفه ومسؤوليته–، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2013.

4. بلماحي زين العابدين، النظام القانوني للسلطات الإدارية المستقلة دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2016.

5. بن صغير مراد، الخطأ الطبي في ظل قواعد المسؤولية المدنية –دراسة مقارنة–، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2011.

6. بن قلة ليلى، وحدات المخابرات المالية ودورها في مكافحة تبييض الأموال ،رسالة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2016.

7. بوزيدي إلياس، السرية في المؤسسات المصرفية –دراسة مقارنة–، أطروحة دكتوراه علوم في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2018.

8. بوكثير عبد الرحمن، عبء الإثبات في دعوى الإلغاء، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 2، 2014.

9. تاجر محمد، ميعاد رفع دعوى الإلغاء، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2006.

10. جبري محمد، السلطات الإدارية المستقلة والوظيفة الاستشارية، رسالة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر 1، 2015.

11. جروني فائزة، طبيعة وقف تنفيذ القرارات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2011.

12. جزول صالح، جريمة تبييض الأموال في قانون العقوبات الجزائري والشريعة الإسلامية دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه علوم تخصص شريعة وقانون، كلية العلوم الإنسانية والحضارة الإسلامية، قسم العلوم الإسلامية، جامعة وهران 1، أحمد بن بلة، 2015.

13. جلايلة دليلة، جريمة تبيض الأموال –دراسة مقارنة–، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2014.

14. خرشي إلهام، السلطات الإدارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة، أطروحة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف 02، 2015.

15. خوجة كمال، الآليات القانونية لمواجهة جريمة تبييض الأموال في القانون المقارن، أطروحة دكتوراه في العلوم القانونية والإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2018.

16. دحو مختار، صلاحيات الجمعية العامة العادية في شركة المساهمة –دراسة مقارنة–، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2013.

17. رمضاني فاطمة الزهراء، سلطة التقرير في النظام الدستوري الجزائري، رسالة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2014.

18. شيبوتي راضية، الهيئات الإدارية المستقلة في الجزائر دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2015.

19. صابونجي نادية، الرقابة على التسيير في شركة المساهمة، رسالة دكتوراه، القانون الخاص، جامعة جيلالي ليابس، سيدي بلعباس، 2009.

20. طيطوس فتحي، مسؤولية محافظ الحسابات دراسة في القانون المقارن، رسالة دكتوراه، القانون الخاص، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2013.

21. عزاوي عبد الرحمن، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، رسالة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2007.

22. علاوي عبد اللطيف، مندوب الحسابات ودوره في مختلف أشكال الشركات التجارية، أطروحة دكتوراه (ل.م.د.) تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2017.

23. عيساوي عز الدين، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي، أطروحة دكتوراه في العلوم تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015.

24. غلاي محمد، مبدأ أصل البراءة دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2012.

25. فنينخ عبد القادر، الجنح المتعلقة بمراقبة الشركات التجارية من قبل مندوب الحسابات، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2012.

26. قوسم حاج غوثي، مبدأ التناسب في الجزاءات التأديبية والرقابة القضائية عليها –دراسة مقارنة–، أطروحة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2012.

ب) مذكرات الماجستير

1- أحمان أعمر، النشاط البنكي كنشاط اقتصادي منظم، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2002.

2- أمزيان كريمة، دور القاضي الإداري في الرقابة على القرار المنحرف عن هدفه، مذكرة ماجستير في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2011.

3- بلعيد جميلة، الرقابة على البنوك والمؤسسات المالية، مذكرة ماجستير في قانون الأعمال، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2002.

4- بلغزلي صبرينة، نظام التدابير الوقائية المتخذة من قبل السلطات الإدارية المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، ماجستير في القانون العام للأعمال، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2011.

5- بن جميلة محمد، مسؤولية محافظ الحسابات في مراقبة شركة المساهمة، مذكرة ماجستير في قانون الأعمال، جامعة منتوري، قسنطينة، 2011.

6- بوجعطيط زهير، بنك الجزائر كسلطة ضبط، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1 "بن يوسف بن خدة"، 2014.

7- تدريست كريمة، النظام القانوني للبنوك في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير، قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2003.

8- الحاسي مريم، إلتزام البنك بالمحافظة على السر المهني، مذكرة ماجستير، مسؤولية المهنيين، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2012.

9- حايطي مصطفى، دور وصلاحيات اللجنة المصرفية، مذكرة نهاية التكوين بالمدرسة العليا للمصرفية، الجزائر، 2007.

10- حربي لمياء، قواعد الحذر والتنظيم البنكي، مذكرة ماجستير، قانون الأعمال، بن عكنون، جامعة الجزائر1، 2011.

11- حوحش أمينة، آليات معالجة العجز البنكي في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير، قانون الأعمال، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 2012.

12- رضواني نسيمة، السلطات التنظيمية للسلطات الإدارية المستقلة، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة أمحمد بوقرة بومرداس، 2010.

13- زفوني سليمة، الرقابة المصرفية في إطار القانون الوضعي الجزائري، مذكرة ماجستير، الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 2012.

14- زيان عهد، شروط الاستثمار الأجنبي في القطاع المصرفي دراسة تطبيقية بالجزائر، مذكرة ماجستير، جامعة بن عكنون، الجزائر، 2001.

15- شيح عبد الحق، الرقابة على البنوك التجارية، مذكرة ماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، 2010.

16- غيتاوي عبد القادر، وقف تنفيذ القرار الإداري قضائياً، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2008.

17- فرحي محمد، أحكام عقد الوديعة النقدية في النظام المصرفي الجزائري، مذكرة ماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2012.

18- قزولي عبد الرحيم، النظام القانوني للبنوك التجارية في الجزائر، مذكرة ماجستير في القانون الخاص المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، 2015.

19- مالك محمد، الرقابة والإشراف على البنوك، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، جامعة وهران، 2012.

20- معيزي خالدية، مسؤولية مندوب الحسابات في شركة المساهمة، مذكرة ماجستير في قانون مسؤولية المهنيين، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2012.

21- مغربي رضوان، مجلس النقد والقرض، مذكرة ماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2003.

22- مغني وريدة، نظام إعتماد البنوك والمؤسسات المالية، مذكرة ماجستير، قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2013.

2. باللغة الفرنسية

A- Thèse de doctorat :

1- CAPDEPON Yannick, Essai d'une théorie générale des droits de la défense, Thèse de Doctorat en droit, Université de Bordeaux, 2011.
2- CHARBEL Aoun, l'indépendance de l'autorité de régulation des communications électroniques et des postes (A.C.R.E.P.), Thèse de doctorat en droit, Université de Cergy- Pontoise, France, 2006.
3- CHRISTINE Bertrand, L'agrément en droit public français, Thèse de doctorat en droit public, Université Paris II, 1990.
4- CORNU Julie, Droit aux procès équitable et autorité administrative, Thèse de doctorat en droit public, Université Panthéon-Assas, Paris, 2014.
5- DANI SANTOS FERREIRA Kaline, Le contentieux administratif en dehors du juge étude comparée des droits Français et Brésilien, Thèse de doctorat en droit, Université Montesquieu – Bordeaux 4, 2013.
6- FRISSON-ROCHE Marie-Anne, Généralité sur le principe du contradictoire en droit processuel, Thèse de Doctorat en droit, Université Paris II, 1988.
7- LESTRADE Eric, Les principes directeurs du procès dans la jurisprudence du conseil constitutionnel, Thèse de doctorat en droit, Université Montesquieu-Bordeaux IV, France, 2013.
8- TAIBI Achour, Le pouvoir répressif des autorités administratives indépendantes de régulation économique témoin de la conservation d'un accord répressif administratif étude comparative des droits français et algérien, Thèse de doctorat en droit des affaires, Paris 1 Panthéon-Sorbonne, Paris, 2015.
9- VILLAB LANCA Lusitania ep. HECKER, Nouvelles formes de régulation et marchés financiers – étude de droit comparé, Thèse de doctorat en droit privé, Université Panthéon-Assas, 2013.
10- YANAT Abdelmadjid, Les banques et les établissements financiers, Thèse de doctorat en droit public, Faculté de droit, Université d'Alger - Benuoucef Benkhedda, 2012.

B- Mémoire

1- SBAA Tarik, « La responsabilité civile, pénale et disciplinaire des commissaires aux comptes et le comportement à adopter en cas de sa mise en cause », mémoire du diplôme national d'expert comptable, ***iscae***, Royaume du Maroc, 2007.

IV. المقالات والمداخلات

1. باللغة العربية

1- أحمد عبد الرحمن المجالي، المفهوم القانوني لمهمة مراقب الحسابات في الشركة الخاضعة لرقابته وفقا للأنظمة السعودية (دراسة قانونية تحليلية مقارنة)، مجلة المفكر، ك. ح. ع. س.، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016، العدد 13.

2- بلحاسل مترلة ليلي، مراقبة الشركات ذات المسؤولية المحدودة من قبل محافظ الحسابات على ضوء التعديلات الجديدة، مجلة البحوث العلمية في التشريعات البيئية، مخبر البحث في تشريعات حماية النظام البيئي، ك. ح. ع. س.، جامعة ابن خلدون، تيارت، 2013، العدد 1.

3- بن لطرش مني، السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي–وجه جديد لدور الدولة–، مجلة الإدارة، الجزائر، 2002، العدد 2.

4- بن لطرش مني، السلطة التنظيمية لمجلس النقد والقرض والدستور، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة قسنطينة 1، مجلد ب، جوان 2014، العدد 41.

5- بن ناصر محمد، إجراءات الإستعجال في المادة الإدارية، مجلة مجلس الدولة، 2003، العدد 4.

6- بن هلال نذير، مظاهر تعدي المشرع الجزائري على مبدأ المساواة في المعاملة بين المستثمرين الوطنيين والأجانب، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015، العدد 2.

7- بوحفص جلاب نعناعة، الإطار التشريعي المنظم لمهنة ومسؤولية محافظ الحسابات في الشركات التجارية، م. ن. ق. ع. س.، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2008، العدد 2.

8- بوحفص جلاب نعناعة، الرقابة الإحترازية وأثرها على العمل المصرفي بالجزائر، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016، العدد 11، الموقع الإلكتروني: http://fdsp.univ-biskra.dz/

9- بوحميدة عطاء الله، ردّ الإدارة بين الواجب والخيار الرفض والقبول، م. ج. ع. ق. إ. س.، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2008، العدد 3.

10- بوخرص عبد العزيز، مركزية مخاطر المؤسسات والعائلات جهاز متجدد للرقابة والاستعلام المصرفي، م. ج. ع. ق. س.، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2015، العدد 4.

11- بوديروه عبد الكريم، القضاء الإداري في الجزائر: الواقع والأفاق، مجلة مجلس الدولة، 2005، العدد 6.

12- بوديوة عبد الكريم، جزاء مخالفة القرارات الإدارية لقواعد المشروعية درجات البطلان، مجلة مجلس الدولة، 2004، العدد 5.

13- بوراس أحمد وعياش زبير، الجهاز المصرفي الجزائري في ظل التكيف مع المعايير الدولية للرقابة المصرفية، المجلد ب، مجلة العلوم الإنسانية، 2008، العدد 30.

14- بوراس محمد، دور مندوبي الحسابات في حماية أقلية المساهمين داخل شركات المساهمة، مجلة البحوث العلمية في التشريعات البيئية، مخبر البحث في تشريعات حماية النظام البيئي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون، تيارت، 2013، العدد الأول.

15- بوعزة ديدن، أجهزة الرقابة في شركات المساهمة، مجلة دراسات قانونية، مخبر القانون الخاص الأساسي، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2006، العدد 3.

16- بوقرور سعيد، الأهلية القانونية لممارسة مهنة محافظ الحسابات في الشركات التجارية، مجلة المؤسسة والتجارة، مخبر المؤسسة والتجارة، جامعة وهران، 2008، العدد 4.

17- بوقرور سعيد، المسؤولية المدنية والجزائية لمحافظي حسابات شركة المساهمة، مجلة المؤسسة والتجارة، مخبر المؤسسة والتجارة، جامعة وهران، 2005، العدد 1.

18- بوقرور سعيد، النظام القانوني لرد محافظ حسابات شركة المساهمة –دراسة مقارنة–، مجلة المؤسسة والتجارة، مخبر المؤسسة والتجارة، جامعة وهران، 2006، العدد 02.

19- بوقرور سعيد، جريمة امتناع محافظ حسابات شركة المساهمة عن إبلاغ وكيل الجمهورية بالأفعال الإجرامية ودوره في حماية الشرعية من جرائم الفساد – بين شرعية التجريم وواقعية الأعمال–، م.ع.ق.إ.س.، ك. ح. ع. س.، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2013، العدد 16.

20- بوقرور سعيد، محافظ حسابات شركة المساهمة من الوكالة إلى المهام القانونية، م. م. ت.، م. م. ت.، جامعة وهران، 2007، العدد 3.

21- حابت أمال، "دور لجنة الإشراف على التأمينات في اكتشاف المخالفات: سلطة الرقابة للجنة الإشراف على التأمينات"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال

الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، أيام 23 و24 مايو 2007.

22- حمادي زوبير، إستقلالية البنك المركزي، مجلة العلوم القانونية والإدارية، كلية الحقوق، جامعة جيلالي ليابس، سيدي بلعباس، 2006، العدد 02.

23- حمر العين عبد القادر، الاكتتاب في رأس مال شركة المساهمة حالة التأسيس المفتوح، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي اليابس سيدي بلعباس، 2012، العدد 09.

24- خذري محمود، الكلمة الافتتاحية في اليوم الدراسي تحت عنوان "حالات التنافي مع العهدة الانتخابية "، 10 ديسمبر 2012، مجلة الوسيط، وزارة العلاقات مع البرلمان، الجزائر، 2013، العدد 10.

25- الدقاق شكري، "المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي عن غسيل الأموال"، بحث مقدم خلال أعمال المؤتمر العلمي السنوي لكلية الحقوق بجامعة بيروت العربية، منشور في مرجع جماعي: هدى حمد قشقوش وآخرون، "الجديد في أعمال المصارف من الوجهتين القانونية والاقتصادية، ج. 1، الجديد في التقنيات المصرفية، منشورات الحلبي الحقوقية"، ط. 1، بيروت، لبنان، 2007.

26- راغب الحلو ماجد، المركز القانوني للبنك المركزي دراسة في البلاد العربية، مجلة الحقوق والشريعة، جامعة الكويت، مارس 1979، المجلد 3، العدد 1.

27- زايدي آمال، الأشكال القانونية المتاحة للاستثمارات الأجنبية المباشرة في الجزائر بعد تطبيق قاعدة 51 – 49 %، م. أ. ب. ق.، ك. ح. ع. س.، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016، العدد 1.

28- زرارة لخضر، قرينة البراءة في التشريع الجزائري، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014، العدد 11.

29- زعلاني عبد المجيد، المكانة المعترف بها في الجزائر لفكرة الوقاية من الإجرام في التشريع الجزائري المعاصر، المجلة الجزائرية للقانون والعدالة، م. ب.ق.ق.، و.ع.، 2015، العدد التجريبي.

30- زوبيري سفيان، "القيود القانونية الواردة على الاستثمار الأجنبي في ظل التشريعات الحالية: ضبط للنشاط الاقتصادي أم عودة إلى الدولة المتدخلة؟"، م.أ.ب.ق.، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2013، العدد1.

31- سلطاني ليلى، القاضي الإداري بين إمتيازات السلطة العامة والمحافظة على الحريات العامة، م. ع. ق.إ.، ك. ح. ع. س.، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2008، العدد 2.

32- سيعود محمد الطاهر، دور خلية معالجة الاستعلام المالي في الوقاية من جريمة تبييض الأموال ومكافحتها، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة قسنطينة 1، جوان 2018، المجلد أ، العدد 49.

33- شاكر مزوغي، حق التقاضي ودولة القانون، أعمال الملتقى الدولي التاسع "الحق في التقاضي في الأنظمة المغاربية"، م. إ. ق، م. أ. إ. ق. ح. ت.، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2013، العدد 9.

34- شنوفي عبد الحميد، "الشراكة: آلية لتفعيل الاستثمار الأجنبي المباشر في الجزائر"، م. أ. ب. ق.، ك. ح. ع. س.، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016، العدد 1.

35- صالح زراوي فرحة، وظيفة المراقبة الحسابية لمندوبي الحسابات في الشركات التجارية، م. ج. ع. ق. إ. س.، جامعة الجزائر، 1994، العدد 01.

36- ضويفي الصادق، دور خلية الاستعلام في مكافحة جريمة تبييض الأموال، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، ك. ح. ع. س.، جامعة محمد بوضياف، المسيلة. الموقع الإلكتروني: https://www.asjp.cerist.dz.

37- الطبطبائي عادل، الرقابة القضائية على مبدأ التناسب بين العقوبة التأديبية والمخالفة التأديبية، مجلة الحقوق جامعة الكويت، السنة 6، 1982، العدد 3.

38- طيطوس فتحي، محافظ الحسابات في الجزائر، مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة ورقلة، 2013، العدد 09.

39- عبار محمد وخلاف قرماش، المسؤولية المدنية والجنائية لمحافظ الحسابات، مجلة البشائر الاقتصادية، العدد 2، 2015.

40- عزاوي عبد الرحمن، العقوبة الإدارية سبيل قانوني للحد من الوصمة الاجتماعية للعقاب، مجلة العلوم القانونية والإدارية، ك. ح.ع.س، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2008، العدد 6.

41- عسالي نفيسة، إختصاصات المجلس الوطني للاستثمار في جلب الاستثمارات الأجنبية، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016، العدد 1.

42- غناي رمضان، سلطات إدارية من نوع جديد –سلطات الضبط الاقتصادي–، مجلة المحكمة العليا، 2007، العدد 2.

43- غناي رمضان، عن موقف مجلس الدولة من الرقابة على القرارات التأديبية الصادرة عن المجلس الأعلى للقضاء، حالة الغلط الصارخ في التقدير، تعليق على قرار مجلس الدولة رقم 172994 الصادر بتاريخ 27 يوليو 1998، مجلة مجلس الدولة، 2005، العدد 6.

44- فتحي وردية، وقف تنفيذ القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية أيام 23 و24 ماي 2007.

45- فراحتية كمال، آليات هيئة الاستعلام المالي المعتمدة في مكافحة جريمة تبييض الأموال في الجزائر، م. ن. ق. ع. س.، ك. ح. ع. س.، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017، العدد 1. الموقع الإلكتروني: https://www.asjp.cerist.dz/asjp

46- فرحات التومي، مراقب الحسابات وجريمة الفصل 85 من المجلة التجارية، مجلة دراسات قانونية، كلية الحقوق بصفاقس، تونس، 1995–1996، العدد 4.

47- فرحي محمد، بعض ملامح نظام ضمان الودائع المصرفية في القانون الجزائري، مجلة القانون والأعمال، مختبر البحث: قانون الأعمال، كلية العلوم القانونية، جامعة الحسن الأول، سطات، المملكة المغربية، 2015، الموقع الإلكتروني: www.droitetentreprise.org

48- فرحي محمد، تأثير تعديلات قانون النقد والقرض على تشكيلة اللجنة المصرفية واستقلاليتها، مجلة البحوث القانونية والسياسية، جامعة سعيدة. د/الطاهر مولاي، 2017، العـــدد 9.

49- فرحي محمد، رقابة القضاء الإداري على صلاحيات مجلس النقد والقرض، المجلة الجزائرية للقانون المقارن، مخبر القانون المقارن، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2017، العدد 4.

50- فنينخ عبد القادر، النظام القانوني للمسؤولية التأديبية لمحافظ الحسابات في التشريع الجزائري، حوليات كلية الحقوق، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2013، العدد 4.

51- كايس شريف، استقلالية مجلس النقد والقرض بين النظرية والتطبيق، م. ن. ق. ع. س.، ك. ح. ع. س.، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2010، العدد 2.

52- كتون بومدين، قرار الإبعاد بين الضبط الإداري والعقوبة الإدارية، مجلة العلوم القانونية والإدارية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، 2012، العدد 14.

53- لباد ناصر ، السلطات الإدارية المستقلة، مجلة إدارة، ، 2001، العدد 21.

54- لبجيري نصيرة، التجربة الجزائرية في الإصلاحات البنكية، مجلة البحوث والدراسات الإنسانية، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة، 2010، العدد 5.

55- ليراتني فاطمة الزهراء، الالتزامات الملقاة على عاتق المؤسسات المالية للوقاية من جريمة تبييض الأموال، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، ديسمبر 2016، العدد 6. الموقع الإلكتروني: /www.univ-oeb.dz

56- مصطفاوي عمار، دور خلية معالجة الاستعلام المالي في مكافحة العمليات المالية المشبوهة، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، 2017، العدد 15.

57- موسى نورة، الطعن الإداري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية دراسة مقارنة، مجلة دراسات قانونية، مركز البصيرة للبحوث والاستشارات والخدمات التعليمية، الجزائر، 2010، العدد 2.

58- موكه عبد الكريم، مبدأ التناسب ضمانة أمام السلطة القمعية لسلطات الضبط، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، أيام 23-24 مايو 2007.

59- هاجر سياري، دور البنوك في التصدي لجريمة تبييض الأموال، مجلة الشريعة والاقتصاد، جامعة العلوم الإسلامية الأمير عبد القادر قسنطينة، العدد 10. الموقع الإلكتروني: https://asjp.cerist.dz

60- هاشمي وهيبة، خلية معالجة الاستعلام المالي، مجلة الإجتهاد، معهد الحقوق، المركز الجامعي لتامنغست، الجزائر، 2013، العدد 4. الموقع الإلكتروني: https://www.asjp.cerist.dz.

61- يلس شاوش بشير، المركز الجديد للسلطة الإدارية في المنازعة الإدارية، أشغال الملتقى الوطني حول التطورات والمستجدات في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، يومي 20 و21 يناير 2009، كلية الحقوق، جامعة وهران.

62- يوسفي محمد، مضمون أحكام الأمر رقم 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار المؤرخ في 20 غشت 2001 ومدى قدرته على تشجيع الاستثمارات الوطنية، مجلة الإدارة، المجلد 12، 2002، العدد 23.

2. باللغة الفرنسية

1- AUBY Jean-Marie, autorités administratives et autorités juridictionnelles, A.J.D.A., 1995.

2- Banque d'Algérie, « Centrales des risques, des impayés et des bilans », Rapport annuel 2004, Publié in J. I. B. A. MédiaBANK, Publication bimestrielle n° 82, Février/ Mars 2006.

3- « La Banque d'Angleterre », J. I. B. A., MediaBANK, Publication bimestrielle Février/ Mars 1997, n° 28.

4- « La banque fédérale Allemande », In. « dossiers Economiques et Monétaires »_ D.G.E/BdF./1992., J. I. B. A., MediaBANK, Publication bimestrielle Décembre 1996/Janvier 1997, n° 27.

5- « Le marché monétaire », J. I. B. A., MediaBANK, Publication bimestrielle Juin/ Juillet 2003, n° 66.

6- « Les meilleurs pratiques en matière de gestion du risque de crédit », Séminaire organisé par la société financière internationale (S.F.I.) et la banque d'Algérie, Alger le 22 Mars 2006, J. I. B. A., MediaBANK, Publication bimestrielle Février/ Mars 2006, n° 82.

7- AUTIN Jean- Louis, Le pouvoir répressif d'une autorité administrative indépendante devant le juge administratif, note sous conseil d'Etat, 14 juin 1991, association radio solidaire, R.F.D. A., 1993, n° 6.

8- AUTIN Jean-Louis, Le contrôle des A.A.I. par le conseil d'Etat est –il pertinent ?, R.D.P., 1991.

9- AUTIN Jean-Louis, Réflexion sur le principe du contradictoire dans la procédure administrative, in. les autorités administratives indépendantes, Rapport public 2001, Conseil d'Etat Français.

10- BARBIERI Jean- François, responsabilité des commissaires aux comptes, la caractérisation d'une faute ne suffit pas, Bull. sociétés 2000.
11- BARBIERI Jean-François, Quelques observations sur le fondement, la nature et le domaine de la responsabilité civile du commissaire aux comptes, Bull. Joly. Sociétés, 2004.
12- BARBIERI Jean-François, Responsabilité des commissaires aux comptes, la caractérisation d'une faute ne suffit pas, Bull. sociétés 2000.
13- BENHADJ YAHIA Sonia, La nature juridictionnelle des autorités de régulation, Droit prospectif, R.R.J. , P.U.A.M., 2004, n° 4.
14- BENNACER Mohamed, Les procédures d'urgence en matière administrative, R.C.E., 2003, n°4.
15- BERLIN Dominique, Les actes de la puissance publique et le droit de la concurrence, A.J.D.A., 1995, n° 4.
16- BLACHE David, Le droit bancaire des Etats Unis: le modèle pour l'Europe bancaire, La revue Banque, 2006.
17- BOLLO Edouard Fernandez, Structures, règlementation et contrôle , Juris-classeur, Banque et crédit, fascicule 60, éd. du J.C. 2, 1998.
18- BONNEAU Thierry, Monopole bancaire et monopole des partenaires de services d'investissement, in. Mattout Jean Pierre DEVAUPLANE HUBERT, Droit bancaire et financier, banques éditeur, Paris, 1997.
19- BOUHOUCHE Abdelkrim, L'audit assisté par informatique, Les 4èmes assises du C.A.C., Tamanrasset, C.N.C.A.C., Conseil nationale, Revue El Modakik, n° 3.
20- CARCELLE Pierre et MAS Georges, les principes généraux du droit applicables à la fonction publique, R. A., 1958, n° 66. Article publié sur : http://www.jstdr.org/stable/40764575 , consulté le 16 février 2018.
21- CHAIB Soraya, Le droit à la motivation des actes administratifs en droit français et algérien, Revue Idara V. 5, n° 1 – 2005, n° 29.
22- CLAUDE BAILLY–MASSON, Le réviseur des comptes suisse et le commissaire aux comptes français, La revue de l'expert comptable suisse, décembre 2000.
23- DECOCQ Géorges et GERARD Yves et MOREL-MAROGER Juliette, Droit bancaire, Revue banque, France, 2010.
24- DECOOPMAN Nicole, Le contrôle juridictionnel des autorités administratives indépendantes, in., Le droit administratif en mutation, P.U.F., Paris, 1993.

25- DIB Said, Actionnariat et capital des banques et des établissements financiers, J. I. B. A., Publication bimestrielle 1999, MediaBANK n° 42.
26- DIB Said, De l'établissement financier dans la loi de la monnaie et du crédit, J. I. B. A., Publication bimestrielle 2000 , MédiaBANK, n° 47.
27- DIB Said, l'évolution de la réglementation bancaire algérienne depuis la promulgation de la loi sur la monnaie et le crédit. (3ième partie) -C- La supervision des banques et des établissements financier, J.I.B.A., Publication bimestrielle Aout/Septembre 2000, MediaBANK, n° 49.
28- DIB Said, La nature du contrôle juridictionnel des actes de la commission bancaire en Algérie, R.C.E., 2003, n° 3.
29- DIB Said, La nature du contrôle juridictionnel des actes de la commission bancaire en Algérie, J. I. B. A., Publication bimestrielle Juin/ Juillet 2003, MediaBANK n° 66.
30- DIEYE AZIZ, la responsabilité des commissaires aux comptes dans les états parties au traité de l'organisation pour l'harmonisation du droit des affaires en Afrique (OHADA), Intervention présentée au colloque « La responsabilité du C.A.C, les 11 et 12 novembre 2005, USJ », The certified account, 4th quater 2005, Issus 24.
31- DU PONTAVICE Emmanuel, Le commissaire aux comptes dans les lois de 24 Juillet et 04 Janvier 1967 sur les sociétés commerciales, Mélanges GABRILLAC, Dalloz, Paris.
32- DU PONTAVICE Emmanuel, Le commissaire aux comptes et la certification, Rev. Soc., 1976.
33- ELMANE Mohamed-Chérif, De l'autonomie de la banque Centrale -avec étude de cas de la banque d'Algérie-, R. A. S. J. E. P., 2007, n° 04.
34- ETIENNE Michel, banques et établissements de crédit, Recueil V° Banques, Dalloz, 1996.
35- FORT Jean-Louis, L'organisation du contrôle bancaire, R.C.E., 2005, n° 6.
36- FRISSON-ROCHE Marie-Anne, Le pouvoir de régulateur de régler les différents entre office de régulation et office juridictionnel civil, in. FRISSON-ROCHE Marie-Anne, les risques de régulation (s/dir.), presses de science Po et Dalloz, Paris, 2005.
37- GANIVET Guy, L'application de C.E.D.H. au droit de la concurrence, www.credho.org/cedh/session06/Session/session06.02htm

38- GEBRAN Farid, Rapport introductif : La responsabilité des C.A.C, Intervention présentée au colloque « La responsabilité du C.A.C, les 11 et 12 novembre 2005, USJ », The certified account, 4th quater 2005, Issus 24.

39- GJIDARA Marc, Le contrôle exercé par le juge administratif sur les autorités administratives indépendantes. https://www.pravst.unist.hr/dokumenti/zbornik/2013108/zb201302_265.pdf

40- GRANIER Thierry, Le secret professionnel du commissaire aux comptes et de l'expert comptable face aux experts désignés dans le cadre de la mise en état ou dans celui de l'article 145 du nouveau code de procédure civile, Rev. Soc., 1996.

41- GRAVEN Jean, La protection des droits de l'accusé dans le procès pénale en suisse, Revue international de droit pénal. ?????

42- GUEDON Mari-José, L'hétérogénéité des donnés organiques, in. Nicole DECOOPMAN (s/dir.), Le désordre des autorités administratives indépendantes: l'exemple du secteur économique et financier, P.U.F., Colle. CEPRISCA, Paris, 2002.

43- GUERLIN Guetan, Regard sur la dépendance fonctionnelle des autorités administratives, in. Nicole DECOOPMAN (s /dir.), le désordre des autorités administratives indépendantes: l'exemple du secteur économique et financier, P.U.F., Colle. CEPRISCA, Paris, 2002.

44- GUESMI Amelle et GUESMI Ammar, Patriotisme économique, investissements étrangers et sécurité juridique, L'exigence et le droit, Ouvrage collectif, mélange en l'honneur du Pr . M. ISSAD, A.J.E.D., 2011.

45- HADDADI Rym Chihab, Les garanties accordées aux opérateurs face au pouvoir répressif de la commission bancaire, Les annales de l'université d'Alger 1, n° 31, T. 3.

46- IDOUX Pascale, Autorités administratives indépendantes et garanties procédurales, R.F.D.A., 2010.

47- KHELLOUFI Rachid, Les institutions de régulation, R.A.S.J.E.P., 2003, n° 02.

48- KOULOUGHLI Mokdad, Le contrôle juridictionnel exercé par les juridictions administratives sur l'action de l'administration, Revue du conseil d'Etat, 2003, n° 3.

49- LA FORTUNE M-A, Les autorités indépendantes de régulation à l'épreuve des principes processuels fondamentaux dans l'exercice de leur pouvoir de sanction des manquements aux règlements du marchés économiques, financier et boursier, Gaz pal du 24- 25 février 1999.

50- LAGGOUNE Walid, L'organisation du contrôle bancaire en Algérie : aspects prudentiels, in. Algérie cinquante ans après -la part du droit-, T. 2, éd. Ajed, Algérie, 2013.

51- LAKSACI Mohamed, La mise en place d'un dispositif opérationnel de diligence, de veille, d'alerte et de lutte contre ce fléau , Intervention lors de la rencontre sur la prévention et la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme, El Aurassi 18 Janvier 2006, J. I. B. A. MediaBANK, publication bimestrielle n° 81, Décembre 2005/ Janvier 2006.

52- LEFEBRE José, Le pouvoir de sanction, le maillage répressif, in. Nicole DECOOPMAN (s/dir.), Le désordre des autorités administratives et financier, l'exemple du secteur économique et financier, P.U.F., Colle. CEPRISCA, Paris, 2002.

53- LEFEBRE José, Un pouvoir réglementaire à géométrie variable, in. Nicole DECOOPMAN (s/dir.), le désordre des autorités administratives indépendantes: l'exemple du secteur économique et financier, P.U.F., Colle. CEPRISCA Paris, 2002.

54- LOUVARIS Antoine, Impartialité des organes de régulation (à propos de la commission bancaire), in. Recueil Dalloz, 2001. cité par: HADDADI Rym Chihab.

55- MAACHOU Benaoumer, Présentation succincte de la commission bancaire dans sa dimension institutionnelle et quelques aspects de ses procédures, R.C.E., 2006, n° 5.

56- MICHEL GERMAIN, Le secret professionnel du commissaire aux comptes, Economie et comptabilité, 1966.

57- MOULIN Jean-Marc, « Plaidoyer en faveur de la C.O.B. et de son pouvoir de sanction », Dr.21, 2001, ER 016 Copyright TranactiveTM 2000-2001. Publier sur : Droit 21 – htpp://www.droit21.com, consulté le 06 mars 2018.

58- NASSOU Madjid, La banque et les principales contraintes de l'environnement institutionnel, Communication présentée à l'occasion des assises nationales des banques, tenues les 7-8 décembre 1993, Alger, L'entreprise et la banque dans les mutations économiques en Algérie, Ouvrage collectif, O.P.U., 1992.

59- NUSSEMBAUM Maurice, La cessation de paiement des banques, Revue de droit bancaire et de la bourse, n° 55, éd. Juris-classeur, 1996.

60- PIWNICA Emmanuel, La dévolution aux autorités administratives indépendantes d'un pouvoir de sanction, R.F.D.A., 2010.

61- RIFFAUT Jacqueline, Le contrôle juridictionnel des autorités administratives indépendantes, le rôle de la juridiction judiciaire, in. Genèse et rôle des autorités administratives indépendantes, la régulation économique dans la vie des affaires (s/dir.) : MICHELE V. – ALEXANDRE, Liège, 2007.
62- ROCH Géraldine., L'impartialité de la commission des sanctions de l'A.M.F. et la présomption d'innocence à l'épreuve du mensonge des personnes poursuivies, in. Bull. Joly bourse du 01 mars 2010, n° 2.
63- SALAH M. et ZERAOUI-SALAH F., Actualités législatives et réglementaires de droit économique 2003, R. E. C., L. E. C. U. O., Edik, 2008, n° 4.
64- SALAH Mohamed , « Les formes de sociétés commerciales en Algérie: une réponse aujourd'hui inadaptée à l'économie nationale », L'exigence et le droit, Ouvrage collectif mélanges en l'honneur du Pr. M. ISSAD, A.J.E.D., 2011.
65- SALAH Mohamed et ZERAOUI SALAH Farha, Actualités législatives et réglementaires de droit économique 2001, R. E. C., L. E. C. U. O., Edik, 2007, n° 3.
66- SALAH Mohamed, L'alerte par les commissaires aux comptes dans la société par actions : une mission incomplète, R. E.C ., L.E.C.U.O., Edik, 2007, n° 3.
67- SALAMON R., Le pouvoir de sanction des autorités administratives indépendantes en matière économique et financière et les garanties fondamentales, R.D.B.F., n° 1, 2001.
68- SAUVE Annie, Réforme de la centralisation des risques: un nouvel éclairage sur les concours accordés aux petites entreprises, B.B.F., n° 152, Août 2006.
69- SCHOTT Paul Allan, Guide de référence sur la lutte contre le blanchiment d'argent et contre le financement du terrorisme, 2ème éd. et supplément sur la recommandation spéciale IX, publié le 1er octobre 2010 par la banque mondiale. Disponible sur : https://documents.banquemondiale.org/
70- STOLOWY Nicole, La responsabilité pénale du commissaire aux comptes, Rev. Soc., 1998.
71- TALEB Fatiha, Création d'une banque en Algérie et régime juridique de son activité, R.D.B.F.I., Université d'Oran, 2013, n° 4.
72- TALEB Fatiha, Limites du secret bancaire et économie de marché 1993, R.A.S.J.E.P., Université d'Alger, 1995, n° 3.

73- TERNATRE Philippe, La compétence du juge administratif, A.J.D.A., 2000.
74- VAN Elckhout, « La justice administrative tend à élargir le domaine de responsabilité de l'Etat », Le monde, 27-28 mai 2001, cité par: ZOUAIMIA Rachid, les autorités de régulation indépendantes dans le secteur financier en Algérie, op. cit.
75- VIDAL Dominique, Le statut du commissaire aux comptes, P. A. n° 30, du 30 mars 1993.
76- VIDAL Dominique, Pertes de capitaux propres et responsabilité civile des commissaires aux comptes, Rev. Soc., 1993.
77- William E. ALEXANDER et Tomas J. T. BALINS et Charles ENOCH, « L'adoption d'instruments indirects de politique monétaire », in. « Finances et Développent », J. I. B. A. MediaBANK, publication bimestrielle Avril/ Mai 1996, n° 23.
78- YELLES CHAOUCHE Bachir, « La loi de finances, un instrument de régulation économique le cas de la loi de finances complémentaire pour 2009 », Annales de la faculté de droit, Oran, 2011, n° 03.
79- ZOUAIAMIA Rachid, Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique, Revue Idara, E.N.A., 2003, n° 26.
80- ZOUAIMIA Rachid, Les autorités administratives indépendantes, in Algérie cinquante ans après – la part du droit-, T. 2, A.J.E.D., 2013.
81- ZOUAIMIA Rachid, Les garanties du procès équitable devant les autorités administratives indépendantes, R. A. R. J., F. D .S .P., Université Abderrahmane Mira- Bejaia, 2013, n° 1.
82- ZOUAIMIA Rachid, Les fonctions répressives des A.A.I. statuant en matière économique, Revue Idara, 2004, n° 28.

ثانيا: النصوص القانونية

I. الدستور

1. دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية 1989، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 89-18 المؤرخ في 28 فبراير 1989، يتعلق بنشر نص تعديل الدستور الموافق عليه في استفتاء 23 فبراير 1989، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، ج. ر. العدد 9 المؤرخ في الفاتح مارس 1989.

2. دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية 1996، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 7 ديسمبر 1996، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996 في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، ج. ر. العدد 76 المؤرخ في في 08 ديسمبر1996، المعدل والمتمم بالقانون رقم 02-03 المؤرخ في 10 أبريل 2002، ج. ر. العدد 25 المؤرخ في 14 أبريل 2002، وبالقانون رقم 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج. ر. العدد 63 المؤرخ في 16 نوفمبر 2008، وبالقانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016، ج. ر. العدد 14 المؤرخ في 07 مايو 2016.

II. الإتفاقيات الدولية

1- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، إنضمت إليه الجزائر بموجب المادة 11 من الدستور الجزائري لسنة 1963، ج. ر. العدد 64 لسنة 1963.

2- اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية الموافق عليها في فيينا بتاريخ 20 ديسمبر سنة 1988، والمصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 95-41 المؤرخ في 28 يناير 1995، يتضمن المصادقة مع التحفظ، ج. ر. العدد 07 المؤرخ في 15 فيفري 1995.

3- الإتفاقية العربية لمكافحة الإرهاب الموقعة في القاهرة بتاريخ 22 أبريل 1998، والمصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 98-413 المؤرخ في 07 ديسمبر 1998، ج. ر. العدد 93 المؤرخ في 13 ديسمبر 1998.

4- إتفاقية منظمة الوحدة الإفريقية للوقاية ومكافحة الإرهاب المعتمدة خلال الدورة العادية الخامسة والثلاثين المنعقدة في الجزائر من 12 إلى 14 يوليو سنة 1999، والمصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 2000-79 المؤرخ في 09 أبريل 2000.

5- الاتفاقية الدولية لقمع تمويل الإرهاب المعتمدة من طرف الجمعية العامة لمنظمة الأمم المتحدة بتاريخ 9 ديسمبر سنة 1999، والمصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 2000-445 المؤرخ في 23 ديسمبر 2000، يتضمن التصديق بتحفظ، على الاتفاقية، ج. ر. العدد الأول المؤرخ في 3 يناير 2001.

III. القوانين العضوية

1. قانون عضوي رقم 98-01 مؤرخ في 30 مايو 1998، يتعلق بإختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، (ج. ر. العدد 37 المؤرخ في الفاتح يونيو 1998)، المعدل والمتمم بموجب القانون العضوي رقم 11-13 المؤرخ في 26 يوليو 2011، (ج. ر. العدد 43 المؤرخ في 3 غشت 2011)، والمعدل والمتمم بموجب القانون العضوي رقم 18-02 المؤرخ في 4 مارس 2018، ج. ر. العدد 15 المؤرخ في 7 مارس 2018.
2. قانون عضوي رقم 04-12 مؤرخ في 06 سبتمبر 2004، يتضمن القانون الأساسي للقضاء، ج. ر. 57 المؤرخ في 8 سبتمبر 2004.
3. قانون عضوي رقم 04-12 المؤرخ في 06 سبتمبر 2004، يتعلق بتشكيل المجلس الأعلى للقضاء وعمله وصلاحياته، ج. ر. العدد 57 المؤرخ في 8 سبتمبر 2004.
4. قانون عضوي رقم 12-02 المؤرخ في 12 يناير 2012، يحدد حالات التنافي مع العهدة البرلمانية، ج. ر. العدد 01 المؤرخ في 14 يناير 2012.
5. قانون عضوي رقم 16-10 المؤرخ في 25 غشت 2016، يتعلق بنظام الانتخابات، ج. ر. العدد 50 المؤرخ في 28 غشت 2016.
6. رأي رقم 02/ر.م.د/11 المؤرخ في 06 يوليو 2011، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المعدل والمتمم للقانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30 مايو سنة 1998 والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، للدستور، ج. ر. العدد 43 المؤرخ 3 غشت 2011.

IV. النصوص التشريعية

1- باللغة العربية

أ) النصوص التشريعية الجزائرية:

1. قانون رقم 62-144 مؤرخ في 13 ديسمبر 1962 يتضمن إنشاء وتحديد مركز البنك المركزي الجزائري، ج. ر. العدد 10 المؤرخ في 28 ديسمبر 1962.
2. قانون رقم 62-156 مؤرخ في 31 ديسمبر 1962، المحدد لرأسمال البنك المركزي، ج. ر. العدد 02 لعام 1963.

3. قانون رقم 63-165 مؤرخ في 07 مايو 1963، يتضمن إنشاء وتحديد قوانين الصندوق الجزائري للتنمية والمحدد لقانونه الأساسي، ج. ر. العدد 29 لعام 1963.
4. قانون رقم 64-227 مؤرخ في 10 غشت 1964، يتعلق بتأسيس الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط، ج. ر. العدد 26 المؤرخ في 25 غشت 1964.
5. قانون رقم 64-144 مؤرخ في 13 ديسمبر 1962، يتضمن إنشاء وتحديد مركز البنك المركزي الجزائري، ج. ر. العدد 10 المؤرخ في 28 ديسمبر 1962.
6. أمر رقم 66-155 المؤرخ في 08 يونيو 1966، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج. ر. العدد 49 المؤرخ في 11 يونيو 1966؛ المعدل والمتمم بالقانون رقم 04-14 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004، ج. ر. العدد 71 المؤرخ في 20 نوفمبر 2004؛ المعدل والمتمم بالقانون رقم 06-22 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، ج. ر. العدد 84 المؤرخ في 24 ديسمبر 2006.
7. أمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966، يتضمن قانون العقوبات، ج. ر. العدد 71 المؤرخ في 20 نوفمبر 2004، المعدل والمتمم.
8. أمر رقم 66- 178 مؤرخ في 13 يونيو 1966، يتضمن إحداث البنك الوطني الجزائري وتحديد قانونه الأساسي، ج. ر. العدد 51 المؤرخ في 14 يونيو 1966.
9. أمر رقم 66-366 مؤرخ في 29 ديسمبر 1966، يتضمن إحداث البنك الشعبي الجزائري، ج. ر. العدد 110 المؤرخ في 30 ديسمبر 1966.
10. أمر رقم 67-204 مؤرخ في 01 أكتوبر 1967، يتضمن إحداث بنك الجزائر الخارجي، ج. ر. العدد 82 المؤرخ في 06 أكتوبر 1967.
11. أمر رقم 69-107 مؤرخ في 31 ديسمبر 1969، يتضمن قانون المالية لسنة 1970، ج. ر. العدد 110 المؤرخ في 31 ديسمبر 1969.
12. أمر رقم 70-93 مؤرخ في 31 ديسمبر 1970، يتضمن قانون المالية لسنة 1971، ج. ر. العدد 109 المؤرخ في 31 ديسمبر 1970.
13. أمر رقم 71-47 مؤرخ في 30 يونيو 1971، يتضمن تنظيم مؤسسات القرض، ج. ر. العدد 55 المؤرخ في 06 يوليو 1971.

14. أمر رقم 75-37 مؤرخ في 29 أبريل 1975، يتعلق بالأسعار وقمع المخلفات الخاصة بتنظيم الأسعار،ج. ر. العدد 38 المؤرخ في 13 مايو 1975.
15. أمر رقم 75- 58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج. ر. العدد 78 المؤرخ في 30 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم.
16. أمر رقم 75-59 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري، ج. ر. العدد 101 المؤرخ في 19 ديسمبر 1975، المعدل والمتمم بالمرسوم التشريعي رقم 93-08 المؤرخ في 25 أبريل 1993، ج. ر. العدد 27 المؤرخ في 27 أبريل 1993.
17. قانون رقم 80-04 المؤرخ في الفاتح مارس 1980، يتعلق بممارسة وظيفة المراقبة من قبل المجلس الشعبي الوطني، ج. ر. العدد 10 المؤرخ في 4 مارس 1980.
18. قانون رقم 80-05 مؤرخ في الفاتح مارس 1980، يتعلق بممارسة وظيفة المراقبة من طرف مجلس المحاسبة، ج. ر. العدد 10 المؤرخ في 4 مارس 1980.
19. القانون رقم 82-106 المؤرخ في 13 مارس 1982، يتضمن إنشاء بنك الفلاحة والتنمية الريفية، (ج. ر. العدد 11 المؤرخ في 16 مارس 1982)، المعدّل والمتمّم بموجب المرسوم رقم 85-84 المؤرخ في 30 أبريل 1985، ج. ر. العدد 19 المؤرخ في الفاتح مايو1985.
20. قانون رقم 86-12 مؤرخ في 19 غشت 1986، يتعلق بنظام البنوك والقرض، ج. ر. العدد 34 المؤرخ في 20 غشت 1986، المعدل والمتمم بالقانون رقم 88-06 المؤرخ في 12 يناير 1988، ج. ر. العدد 02 المؤرخ في 13 يناير 1988.
21. قانون رقم 88-01 مؤرخ في 12 يناير 1988، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، ج. ر. العدد 02 المؤرخ في 13 يناير 1988.
22. قانون رقم 88-04 مؤرخ في 12 يناير 1988، يحدد القواعد الخاصة المطبقة على المؤسسات العمومية الاقتصادية، ج. ر. العدد 02 المؤرخ في 13 يناير 1988.
23. قانون رقم 88-25 مؤرخ في 12 يوليو 1988، المتعلق بتوجيه الاستثمارات الاقتصادية الخاصة الوطنية، ج. ر. العدد 28 المؤرخ في 13 يوليو 1988.
24. قانون رقم 89-12 مؤرخ في 5 يوليو 1989، يتعلق بالأسعار، ج. ر. العدد 29 المؤرخ في 19 يوليو 1989.

25. قانون رقم 90-07 مؤرخ في 03 أبريل 1990، يتعلق بالإعلام، ج. ر. العدد 14 المؤرخ في 04 أبريل 1990، (ملغى).
26. قانون رقم 90-10 مؤرخ في 14 أبريل 1990، يتعلق بالنقد والقرض، ج. ر. العدد 16 المؤرخ في 18 أبريل 1990، المعدل والمتمم بالأمر رقم 01-01 المؤرخ في 27 فبراير 2001، ج. ر. العدد 14 المؤرخ في 28 فبراير 2001، (ملغى).
27. قانون رقم 90-22 مؤرخ في 18 غشت 1990، يتعلق بالسجل التجاري، ج. ر. العدد 36 المؤرخ في 22 غشت 1990، المعدل والمتمم بالأمر رقم 96-07 المؤرخ في 10 يناير 1996، ج. ر. العدد 3 المؤرخ في 14 يناير 1996.
28. قانون رقم 90-36 مؤرخ في 31 ديسمبر 1990، يتضمن قانون المالية لسنة 1991، ج. ر. العدد 57 المؤرخ في 31 ديسمبر 1990.
29. قانون رقم 91-08 مؤرخ في 27 أبريل 1991، يتعلق بمهنة الخبير المحاسب ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد، ج. ر. العدد 20 المؤرخ في أول مايو ، 1991، (ملغى).
30. قانون رقم 91-25 مؤرخ في 18 ديسمبر 1991، يتضمن قانون المالية لسنة 1992، ج. ر. العدد 65 المؤرخ في 18 ديسمبر 1991.
31. أمر رقم 95-06 مؤرخ في 25 يناير 1995، المتعلق بالمنافسة، ج. ر. العدد 09 المؤرخ في 22 فبراير 1995، (ملغى).
32. أمر رقم 95-07 مؤرخ في 25 يناير 1995، يتعلق بالتأمينات، ج. ر. العدد 13 المؤرخ في 08 مارس 1995، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 06-04 المؤرخ في 20 فبراير 2006، ج. ر. العدد 15 المؤرخ في 12 مارس 2006.
33. أمر رقم 95-20 مؤرخ في 17 يوليو 1995، يتعلق بمجلس المحاسبة ج. ر. العدد 39 المؤرخ في 23 يوليو 1995، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 10-02 المؤرخ في 26 غشت 2010، ج. ر. العدد 50 المؤرخ في 1 سبتمبر 2010.
34. أمر رقم 95-22 مؤرخ في 26 غشت 1995، يتعلق بخوصصة المؤسسات العمومية، ج. ر. العدد 48 المؤرخ في 03 سبتمبر 1995.

35. أمر رقم 96-22 مؤرخ في 09 يوليو 1996، يتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، ج. ر. العدد 43 المؤرخ في 10 يوليو 1996؛ المعدل والمتمم بالأمر رقم 03-01 المؤرخ في 19 فبراير 2003؛ ج. ر. العدد 12 المؤرخ في 23 فبراير 2003؛ المعدل والمتمم بالأمر رقم 10-03 المؤرخ في 26 غشت 2010، ج. ر. العدد 50 المؤرخ في أول سبتمبر 2010.

36. قانون رقم 2000-03 المؤرخ في 05 غشت 2000، المحدد للقواعد المتعلقة بالبريد وبالمواصلات السلكية واللاسلكية، ج. ر. العدد 48 المؤرخ في 06 غشت 2000، المعدل والمتمم بموجب المادة 94 من القانون رقم 06-24 المؤرخ في 26 ديسمبر 2006، المتضمن قانون المالية لسنة 2007، ج. ر. العدد 85 المؤرخ في 27 ديسمبر 2006.

37. أمر رقم 01-03 مؤرخ في 20 غشت 2001، يتعلق بتطوير الاستثمار، ج. ر. العدد 47 المؤرخ في 22 غشت 2001؛ المعدل والمتمم بالأمر رقم 09-01 المؤرخ في 22 يوليو 2009، المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009، ج. ر. العدد 44 المؤرخ في 26 يوليو 2009، (ملغى).

38. أمر رقم 01-04 مؤرخ في 20 غشت 2001، يتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخوصصتها، ج. ر. العدد 47 المؤرخ في 22 غشت 2001.

39. قانون رقم 01-10 المؤرخ في 03 يوليو 2001، يتضمن قانون المناجم، ج. ر. العدد 35 المؤرخ في 04 يوليو 2001،(ملغى).

40. قانون رقم 02-11 مؤرخ في 12 ديسمبر 2002، يتضمن قانون المالية لسنة 2003، ج. ر. العدد 86 المؤرخ في 25 ديسمبر 2002.

41. أمر رقم 03-03 مؤرخ في 19 يوليو 2003، يتعلق بالمنافسة، (ج. ر. العدد 43 المؤرخ في 20 يوليو 2003)، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 08-12 المؤرخ في 25 يونيو 2008، (ج. ر. العدد 36 المؤرخ في 02 يوليو 2008)، وبموجب القانون رقم 10-05 المؤرخ في 15 غشت 2010، ج. ر. العدد 46 المؤرخ في 18 غشت 2010.

42. أمر رقم 03-11 مؤرخ في 26 غشت 2003، يتعلق بالنقد والقرض، ج. ر. العدد 52 المؤرخ في 27 غشت 2003، المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 09-01 المؤرخ في 22 يوليو

2009، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009، ج. ر. العدد 44 المؤرخ في 26 يوليو 2009، والمعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 10-04 المؤرخ في 26 غشت 2010، ج. ر. العدد 50 المؤرخ في 01 سبتمبر 2010، والمتمم بموجب القانون رقم 17-10 المؤرخ في 11 أكتوبر 2017، ج. ر. العدد 57 المؤرخ في 22 أكتوبر 2017.

43. أمر رقم 06-03 مؤرخ في 15 يوليو 2006، يتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية، ج. ر. العدد 46 المؤرخ في 16 يوليو 2006.

44. قانون رقم 04-02 مؤرخ في 23 يونيو 2004، يحدّد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج. ر. العدد 41 المؤرخ في 27 يونيو 2004.

45. قانون رقم 04-08 مؤرخ في 14 غشت 2004، يتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، ج. ر. العدد 52 المؤرخ في 18 غشت 2004، المعدل والمتمم بالقانون رقم 13-06 المؤرخ في 23 يوليو 2013، ج. ر. العدد 39 المؤرخ في 31 يوليو 2013.

46. قانون رقم 05-01 مؤرخ في 6 فبراير 2005، يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، ج. ر. العدد 11 المؤرخ في 09 فبراير 2005؛ المعدل والمتمم بالأمر رقم 12-02 المؤرخ في 13 فبراير 2012، ج. ر. العدد 08 المؤرخ في 15 فبراير 2012.

47. قانون رقم 05-12 مؤرخ في 04 غشت 2005، يتعلق بالمياه، ج. ر. العدد 60 المؤرخ في 04 سبتمبر 2005، المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 09-02 المؤرخ في 22 يوليو 2009، ج. ر. العدد 44 المؤرخ في 26 يوليو 2009.

48. أمر رقم 05-06 مؤرخ في 23 غشت 2005 يتعلق بمكافحة التهريب، ج. ر. العدد 59 المؤرخ في 28 غشت 2005، معدل ومتمم بموجب الأمر رقم 06-09 المؤرخ في 15 يوليو 2006، ج. ر. العدد 47 المؤرخ في 19 يوليو 2006.

49. أمر رقم 06-01 مؤرخ في 20 فبراير 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج. ر. العدد 14 المؤرخ في 08 مارس 2006؛ المعدل والمتمم بالأمر رقم 10-05 المؤرخ في 26 غشت 2010، ج. ر. العدد 50 المؤرخ في أول سبتمبر 2010.

50. أمر رقم 06-03 مؤرخ في 15 يوليو 2006، يتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية، ج. ر. العدد 46 المؤرخ في 16 يوليو 2006.

51. قانون رقم 07-01 مؤرخ في 27 فبراير 2007، يتعلق بتعاونيات الادخار والقرض، ج. ر. العدد 15 المؤرخ في 28 فبراير 2007.
52. أمر رقم 07-01 مؤرخ في أول مارس 2007، يتعلق بحالات التنافي والالتزامات الخاصة ببعض المناصب والوظائف، ج. ر. العدد 16 المؤرخ في 7 مارس 2007.
53. قانون رقم 07-11 مؤرخ في 25 نوفمبر 2007، يتضمن النظام المحاسبي المالي، ج. ر. العدد 74 المؤرخ في 25 نوفمبر 2007.
54. أمر رقم 08-02 مؤرخ في 24 يوليو 2008، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2008، ج. ر. العدد 42 المؤرخ في 27 يوليو 2008.
55. أمر رقم 09-01 مؤرخ في 22 يوليو 2009، يتضمن قانون المالي التكميلي لسنة 2009، ج. ر. العدد 44 المؤرخ في 26 يوليو 2009.
56. قانون رقم 10-01 مؤرخ في 29 يونيو 2010، يتعلق بمهن الخبير المحاسب ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد، ج. ر. العدد 42 المؤرخ في 11 يوليو 2010.
57. أمر رقم 10-01 مؤرخ في 26 غشت 2010، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2010، ج. ر. العدد 49 المؤرخ في 29 غشت 2010.
58. قانون رقم 11-16 مؤرخ في 28 ديسمبر 2011، يتضمن قانون المالية لسنة 2012، ج. ر. العدد 72 المؤرخ في 29 ديسمبر2011.
59. قانون رقم 12-07 مؤرخ في 21 فبراير 2012، يتعلق بالولاية، ج. ر. العدد 12 المؤرخ في 29 فبراير 2012.
60. قانون رقم 12-12 مؤرخ 26 ديسمبر 2012، يتضمن قانون المالية لسنة 2013، ج. ر. العدد 72 المؤرخ في 30 ديسمبر 2012.
61. قانون رقم 13-08 مؤرخ في 30 ديسمبر 2013، يتضمن قانون المالية لسنة 2014، ج. ر. العدد 68 المؤرخ في 31 ديسمبر2013.
62. قانون رقم 14-05 مؤرخ في 24 فبراير 2014، المتضمن قانون المناجم، ج. ر. العدد 18 المؤرخ في 30 مارس 2014.

63. قانون رقم 14-10 مؤرخ في 30 ديسمبر 2014، يتضمن قانون المالية لسنة 2015، ج. ر. العدد 78 المؤرخ في 31 ديسمبر 2014.

64. قانون رقم 15-04 مؤرخ في 01 فبراير 2015، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، ج. ر. العدد 06 المؤرخ في 06 فبراير 2015.

65. قانون رقم 16-09 مؤرخ في 03 غشت 2016، يتعلق بترقية الاستثمار، ج. ر. العدد 46 المؤرخ في 03 غشت 2016.

66. قانون رقم 17-01 مؤرخ في 10 يناير 2017، يحدد قائمة المسؤوليات العليا في الدولة والوظائف السياسية التي يشترط لتوليها التمتع بالجنسية الجزائرية دون سواها، ج. ر. العدد 02 المؤرخ في 12 يناير 2017.

ب) النصوص التشريعية الأجنبية

1. قانون سرية المصارف اللبناني الصادر بتاريخ 3 سبتمبر 1956. الموقع الإلكتروني: https://cyrilla.org

2. القانون رقم 80 لسنة 2002، يتعلق بإصدار قانون مكافحة غسل الأموال وتعديلاته. الموقع الإلكتروني: https://dcm.com.eg/logistics/files/files/laws/

3. القانون رقم 35 لسنة 2016 المؤرخ في 25 أبريل 2016، يتعلق بضبط النظام الأساسي للبنك المركزي التونسي. منقول من: بوابة–التشريع. تونس (البوابة الوطنية للإعلام القانوني): www.legislation.tn/

4. المرسوم الاشتراعي اللبناني رقم 45 بتاريخ 24 يونيو 1983 يتعلق بالشركات القابضة "هولدينغ".

2- النصوص التشريعية باللغة الفرنسية

1- Code monétaire et financier français, promulgué par l'ordonnance n° 2000-1223 du 14 décembre 2000 relative à la partie législative du code monétaire et financier, J. O. n° 291 du 16 décembre 2000.

V. النصوص التنظيمية

1- المراسيم الجزائرية

1. مرسوم تنفيذي رقم 02-127 المؤرخ في 7 أبريل 2002، يتضمن إنشاء خلية معالجة الاستعلام المالي، (ج. ر. العدد 23 المؤرخ في 7 أبريل 2002)، المعدل والمتمم بموجب المرسوم

التنفيذي رقم 08-275 المؤرخ في 6 سبتمبر 2008، (ج. ر. العدد 50 المؤرخ في 7 سبتمبر 2008)، والمعدل والمتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 10-237 المؤرخ في 10 أكتوبر 2010، ج. العدد 95 المؤرخ في 13 أكتوبر 2010.

2. مرسوم تنفيذي رقم 09-110 مؤرخ في 7 أبريل 2009، يحدد شروط وكيفيات مسك المحاسبة بواسطة أنظمة الإعلام الآلي، ج. ر. العدد 21 المؤرخ في 8 أبريل 2009.

3. مرسوم تنفيذي رقم 96-136 مؤرخ في 15 أبريل 1996، يتضمن قانون أخلاقيات مهنة الخبير المحاسب، محافظ الحسابات والمحاسب المعتمد، ج. ر. العدد 24 المؤرخ في 17 أبريل 1996.

4. مرسوم رقم 85-85 مؤرخ في 30 أبريل 1985، يتضمن إنشاء بنك للتنمية المحلية وتحديد قانونها الأساسي، ج. ر. العدد 19 المؤرخ في الفاتح مايو 1985.

5. مرسوم رئاسي مؤرخ في 15 أبريل 1990، يتضمن تعيين محافظ البنك المركزي، ج. ر. العدد 28 المؤرخ في 11 يوليو 1990.

6. مرسوم رقم 62-153 مؤرخ في 28 ديسمبر 1962، المتضمن الوضع قيد التنفيذ أحكام الفصل الثاني من القانون الأساسي للبنك المركزي الجزائري، ج.ر. العدد الأول سنة 1963.

7. مرسوم رقم 70-173 مؤرخ في 16 نوفمبر 1970، يتعلق بواجبات ومهمة مندوبي الحسابات للمؤسسات الوطنية العمومية أو شبه العمومية، ج. ر .العدد 97 المؤرخ في 20 نوفمبر 1970.

8. مرسوم رقم 71-191 مؤرخ في 30 يونيو 1971، يتعلق بتشكيل وتسيير اللجنة التقنية للمؤسسات المصرفية، ج. ر. العدد 55 المؤرخ في 06 يوليو 1971.

9. مرسوم تنفيذي رقم 92-70 المؤرخ في 18 فبراير 1992، يتعلق بالنشرة الرسمية للإعلانات القانونية، ج. ر. العدد 14 المؤرخ في 23 فبراير 1992.

10. مرسوم تنفيذي رقم 92-70 مؤرخ في 18 فبراير 1992، يتعلق بالنشرة الرسمية للإعلانات القانونية، ج. ر. العدد 14 المؤرخ في 23 فبراير 1992.

11. مرسوم تنفيذي رقم 92-276 مؤرخ في 6 يوليو 1992، يتضمن مدونة أخلاقيات الطب، ج. ر. العدد 52 المؤرخ في 8 يوليو 1992.

12. مرسوم تشريعي رقم 93-10 مؤرخ في 23 مايو 1993، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج. ر. العدد 34 المؤرخ في 23 مايو 1993، المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 96-10 المؤرخ في 10 يناير 1996، ج. ر. العدد 03 المؤرخ في 14 يناير 1996، وبموجب القانون رقم 03-04 المؤرخ في 17 فبراير 2003، ج. ر. العدد 11 المؤرخ في 19 فبراير 2003.

13. مرسوم تشريعي رقم 93-12 مؤرخ في 05 أكتوبر 1993، يتعلق بترقية الاستثمار، ج. ر. العدد 64 المؤرخ في 10 أكتوبر 1993.

14. مرسوم تشريعي رقم 93-13 مؤرخ في 26 أكتوبر 1993، يخص بعض أحكام القانون رقم 90-07 المؤرخ في 03 أبريل 1990 والمتعلق بالإعلام، ج. ر. العدد 69 المؤرخ في 27 أكتوبر 1993.

15. مرسوم رئاسي رقم 93-252 مؤرخ في 26 أكتوبر 1993، يتعلق بالمجلس الأعلى للإعلام، ج. ر. العدد 69 المؤرخ في 27 أكتوبر 1993.

16. مرسوم تنفيذي رقم 97-40 مؤرخ في 18 يناير 1997، يتعلق بمعايير تحديد النشاطات والمهن المقننة الخاضعة للقيد في السجل التجاري وتأطيرها، ج. ر. العدد 5 المؤرخ في 19 يناير 1997.

17. مرسوم تنفيذي رقم 97-41 مؤرخ في 18 يناير 1997، يتعلق بشروط القيد في السجل التجاري، ج. ر. العدد 5 المؤرخ في 19 يناير 1997، المعدل والمتمم.

18. مرسوم تنفيذي رقم 97-457 مؤرخ في 01 ديسمبر 1997، يتضمن تطبيق المادة 11 من القانون رقم 91-08 المؤرخ في 27 أبريل 1991 والمتعلق بمهنة الخبير المحاسب ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد، ج. ر. العدد 80 المؤرخ في 7 ديسمبر 1997.

19. مرسوم رئاسي رقم 99-240 مؤرخ في 27 أكتوبر 1999، يتعلق بالتعيين في الوظائف المدنية والعسكرية للدولة، ج. ر. العدد 76 المؤرخ في 31 أكتوبر 1999.

20. مرسوم رئاسي مؤرخ في 10 فبراير 2004، يتضمن تعيين أعضاء مجلس خلية معالجة الإستعلام المالي، ج. ر. العدد 10 المؤرخ في 15 فبراير 2004.

21. مرسوم تنفيذي رقم 06-05 المؤرخ في 09 يناير 2006، يتضمن شكل الإخطار بالشبهة ونموذجه ومحتواه ووصل استلامه، ج. ر. العدد 2 المؤرخ في 15 يناير 2006.

22. مرسوم رئاسي رقم 06-413 مؤرخ في 22 نوفمبر 2006، يحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفيات سيرها، ج. ر. العدد 17 المؤرخ في 22 نوفمبر 2006.

23. مرسوم تنفيذي رقم 08-156 مؤرخ في 26 مايو 2008، يتضمن تطبيق أحكام القانون رقم 07-11 المؤرخ في 25 نوفمبر 2007، المتضمن النظام المحاسبي المالي، ج. ر. العدد 27 المؤرخ في 28 مايو 2008.

24. مرسوم تنفيذي رقم 10-181 مؤرخ في 13 يوليو 2010، يحدد الحد المطبق على عمليات الدفع التي يجب أن تتم بوسائل الدفع وعن طريق القنوات البنكية والمالية، ج. ر. العدد 43 المؤرخ في 14 يوليو 2010.

25. مرسوم تنفيذي رقم 11-24 مؤرخ في 27 يناير 2011، يحدد تشكيلة المجلس الوطني للمحاسبة وتنظيمه وقواعد سيره، ج. ر. العدد 07 المؤرخ في 02 فبراير 2011.

26. مرسوم تنفيذي رقم 11-26 مؤرخ في 27 يناير 2011، يحدد تشكيلة المجلس الوطني للغرفة الوطنية لمحافظي الحسابات وصلاحياته وقواعد سيره، ج. ر. العدد 07 المؤرخ في 2 فبراير 2011.

27. مرسوم تنفيذي رقم 11-30 مؤرخ في 27 يناير 2011، يحدّد شروط وكيفيات الاعتماد لممارسة مهنة الخبير المحاسب ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد، ج. ر. العدد 07 المؤرخ في 2 فبراير 2011.

28. مرسوم تنفيذي رقم 11-31 مؤرخ في 27 يناير 2011، يتعلق بالشروط والمعايير الخاصة بمكاتب الخبير المحاسب ومحافظ الحسابات والمحافظ المعتمد، ج. ر. العدد 07 المؤرخ في 2 فبراير 2011.

29. مرسوم تنفيذي رقم 11-32 مؤرخ في 27 يناير 2011، يتعلق بتعيين محافظي الحسابات، ج. ر. العدد 07 المؤرخ في 2 فبراير 2011.

30. مرسوم تنفيذي رقم 13-10 مؤرخ في 13 يناير 2013، يحدد درجة الأخطاء التأديبية المرتكبة من طرف الخبير المحاسب ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد خلال ممارسة وظيفتهم وكذا العقوبات التي تقابلها، ج. ر. العدد 03 المؤرخ في 16 يناير 2013.

31. مرسوم رئاسي مؤرخ في 21 يوليو سنة 1992، يتضمن إنهاء مهام محافظ البنك المركزي، ج. ر. العدد 57 المؤرخ في 26 يوليو 1992.

2- المراسيم الأجنبية

اللائحة التنفيذية لقانون مكافحة غسل الأموال المصري، الصادرة بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم 951 لسنة 2003، المعدلة بالقرار رقم 1463 لسنة 2006 والقرار رقم 2367 لسنة 2008 والقرار رقم 1569 لسنة 2016. الموقع الإلكتروني: www.cbe.oeg.eg

3- القرارات الوزارية

1. قرار وزاري مشترك مؤرخ في 28 مايو 2007، يتضمن تنظيم المصالح التقنية لخلية معالجة الاستعلام المالي، ج. ر. العدد 39 المؤرخ في 13 يوليو 2007.
2. قرار وزارة المالية مؤرخ في 26 يوليو 2008، يحدد قواعد التقييم والمحاسبة ومحتوى الكشوف المالية وعرضها وكذا مدونة الحسابات وقواعد سيرها، ج. ر. العدد 19 المؤرخ في 25 مارس 2009.

4- أنظمة مجلس النقد والقرض

1. نظام رقم 90-01 مؤرخ في 4 يوليو 1990، يتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر، (ج. ر. العدد 39 المؤرخ في 21 غشت 1991)، المعدل والمتمم بالنظام رقم 93-03 المؤرخ في 04 يوليو 1993، ج. ر. العدد 1 المؤرخ في 2 يناير 1994.
2. نظام رقم 90-03 مؤرخ في 08 سبتمبر 1990، يحدد شروط تحويل رؤوس الأموال إلى الجزائر لتمويل النشاطات الاقتصادية وإعادة تحويلها إلى الخارج ومداخيلها، ج. ر. العدد 45 المؤرخ في 24 أكتوبر 1990.
3. نظام رقم 91-08 مؤرخ في 14 غشت 1991، يتضمن تنظيم السوق النقدية، (ج. ر. العدد 24 المؤرخ في 25 مارس 1992)، المعدل والمتمم بالنظام رقم 02-04 المؤرخ في 9 يناير 2003، ج. ر. العدد 07 المؤرخ في 2 فبراير 2003.
4. نظام رقم 91-09 مؤرخ في 14 غشت 1991، يحدّد قواعد الحذر في تسيير المصارف والمؤسسات المالية، (ج. ر. العدد 24 المؤرخ في 25 مارس 1992)، المعدل والمتمم بالنظام

رقم 95-04 المؤرخ في 20 أبريل 1995، (ج.ر. العدد 39 المؤرخ في 23 يوليو 1995)، المعدل والمتمم بالنظام رقم 02-05 المؤرخ في 31 ديسمبر 2002، ج. ر. العدد 25 المؤرخ في 9 أبريل 2003، ملغى بموجب النظام رقم 14-01 المؤرخ في 16 فبراير 2014، يتضمن نسبة الملاءة المطبقة على البنوك والمؤسسات المالية، ج. ر. العدد 56 المؤرخ في 23 سبتمبر 2014 .

5. نظام رقم 91-10 مؤرخ في 14 غشت 1991، يتضمن شروط فتح مكاتب تمثيل البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية، ج. ر. العدد 25 المؤرخ في الفاتح أبريل 1992.
6. نظام رقم 91-11 مؤرخ في 14 غشت 1991، يتعلق بسك قطع نقدية من فئة دينار واحد (01) ودينارين (02) وخمسة (05) دنانير ذهبية وبإصدارها ووصفها التقني، ج. ر. العدد 26 المؤرخ في 08 فبراير 1992.
7. نظام رقم 92-01 مؤرخ في 22 مارس 1992، يتضمن تنظيم مركزية الأخطار وعملها، ج. ر. العدد 08 المؤرخ في 07 فبراير 1993.
8. نظام رقم 92-02 مؤرخ في 22 مارس 1992، يتضمن تنظيم مركزية المبالغ غير المدفوعة وعملها، ج. ر. العدد 08 المؤرخ في 07 فبراير 1993.
9. نظام رقم 92-03 مؤرخ في 22 مارس 1992، المتعلق بأحكام الوقاية من جريمة إصدار الشيك بدون رصيد، (منشور في النشرة الداخلية لبنك الجزائر سنة 1994، دون نشره في الجريدة الرسمية).
10. نظام رقم 92-04 مؤرخ في 22 مارس 1992، يتعلق بمراقبة الصرف، المعدل والمتمم بالنظام رقم 95-07 المؤرخ في 23 ديسمبر 1995، ج. ر. العدد 11 المؤرخ في 11 فبراير 1996(الملغى).
11. نظام رقم 92-05 مؤرخ في 22 مارس 1992، يتعلق بالشروط التي يجب أن تتوفر في مؤسسي البنوك والمؤسسات المالية ومسيّريها وممثّليها، ج. ر. العدد 08 المؤرخ في 07 فبراير 1993 ملغى بموجب النظام رقم 09-04 المؤرخ في 23 يوليو2009.
12. نظام رقم 92-08 مؤرخ في 17 نوفمبر 1992، يتضمن مخطط الحسابات المصرفية والقواعد المحاسبية المطبقة على البنوك والمؤسسات المالية، ج. ر. العدد 13 المؤرخ في 28

فبراير 1993، ملغى بموجب النظام رقم 09-04 يتضمن مخطط الحسابات البنكية والقواعد المحاسبية المطبقة على البنوك والمؤسسات المالية، المؤرخ في 23 يوليو 2009.

13. نظام رقم 92-09 مؤرخ في 17 نوفمبر 1992، يتعلق بإعداد الحسابات الفردية السنوية للبنوك والمؤسسات المالية ونشرها، ج. ر. العدد 15 المؤرخ في 7 مارس 1993.

14. نظام رقم 93-01 مؤرخ في 03 يناير 1993، يحدد شروط تأسيس بنك ومؤسسة مالية وشروط إقامة فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية، ج. ر. العدد 17 المؤرخ في 14 مارس 1993، المعدل والمتمم بموجب النظام رقم 2000-02 المؤرخ في 02 أبريل 2000، ج. ر. العدد 27 المؤرخ في 10 مايو 2000.

15. نظام رقم 94-13 مؤرخ في 02 يونيو 1994، المحدّد للقواعد العامة المتعلقة بشروط البنوك المطبقة على العمليات المصرفية، ج. ر. العدد 72 المؤرخ في 06 نوفمبر 1994.

16. نظام رقم 95-01 مؤرخ في 28 فبراير 1995، المتضمن منح الصندوق الوطني للتعاضدية الفلاحية رخصة لممارسة عمليات مصرفية، المعدل والمتمم بالنظام رقم 05-02 المؤرخ في 05 مارس 2005، ج. ر. العدد 47 المؤرخ في 6 يوليو 2005.

17. نظام رقم 95-06 مؤرخ في 19 نوفمبر 1995، يتعلق بالنشاطات التابعة للبنوك والمؤسسات المالية، ج. ر. العدد 81 المؤرخ في 27 ديسمبر 1995.

18. نظام رقم 95-07 مؤرخ في 23 ديسمبر 1995، يعدل ويعوض النظام رقم 92-04 المؤرخ في 22 مارس 1992، يتعلق بمراقبة الصرف، ج. ر. العدد 11 المؤرخ في 11 فيفري 1996، ملغى بموجب النظام رقم 07-01 المؤرخ في 3 فبراير 2007.

19. نظام رقم 95-08 مؤرخ في 23 ديسمبر 1995، يتعلق بسوق الصرف، ج. ر. العدد 5 المؤرخ في 21 يناير 1996.

20. نظام رقم 96-07 مؤرخ في 03 يوليو 1996، يتضمن تنظيم مركزية الميزانيات وتسييرها، ج. ر. العدد 64 المؤرخ في 27 أكتوبر 1996.

21. نظام رقم 97-02 مؤرخ في 6 أبريل 1997، يتعلق بشروط إقامة شبكة البنوك والمؤسسات المالية، ج. ر. العدد 73 المؤرخ في 5 نوفمبر 1997.

22. نظام رقم 97-04 مؤرخ في 31 ديسمبر 1997، يتعلق بنظام ضمان الودائع المصرفية، ج. ر. العدد 17 المؤرخ في 1 أبريل 1998 (الملغى).
23. نظام رقم 2000-01 مؤرخ في 13 فبراير 2000، يتعلق بعمليات إعادة الخصم والقروض الممنوحة للبنوك والمؤسسات المالية، ج. ر. العدد 12 المؤرخ في 12 مارس 2000 (الملغى).
24. نظام رقم 02-02 مؤرخ في 24 أكتوبر 2002، يتضمن إصدار قطع نقدية معدنية بقيمة مائة (100) دينار جزائري وتداولها، ج. ر. العدد 72 المؤرخ في 03 نوفمبر 2002.
25. نظام رقم 02-03 مؤرخ في 14 نوفمبر 2002، يتضمن المراقبة الداخلية للبنوك والمؤسسات المالية، ج. ر. العدد 84 المؤرخ في 18 ديسمبر 2002 (ملغى).
26. نظام رقم 02-05 مؤرخ في 31 ديسمبر 2002، يعدل ويتمم النظام رقم 97-02 المتعلق بشروط إقامة شبكة البنوك والمؤسسات المالية، ج. ر. العدد 25 المؤرخ في 09 أبريل 2003.
27. نظام رقم 04-01 مؤرخ في 4 مارس 2004، يتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر، ج. ر. العدد 27 مؤرخ في 28 أبريل 2004 (ملغى).
28. نظام رقم 04-02 مؤرخ في 04 مارس 2004، يحدد شروط تكوين الحد الأدنى للإحتياطي الإلزامي، ج. ر. العدد 27 المؤرخ في 28 أبريل 2004.
29. نظام رقم 04-03 مؤرخ في 4 مارس 2004، يتعلق بنظام ضمان الودائع المصرفية، ج. ر. العدد 35 المؤرخ في 2 يونيو 2004، المعدّل والمتمم بموجب النظام رقم 18-01 المؤرخ في 30 أبريل 2018، ج. ر. العدد 42 المؤرخ في 15 يوليو 2018.
30. نظام رقم 04-05 مؤرخ في 21 أكتوبر 2004، يتضمن إنشاء قطع نقدية معدنية تذكارية بقيمة خمسين (50) دينارا جزائريا "الذكرى الخمسون للفاتح من نوفمبر 1954، ج. ر. العدد 67 المؤرخ في 24 أكتوبر 2004.
31. نظام رقم 04-06 مؤرخ في 21 أكتوبر 2004، يتضمن سك وإصدار قطع نقدية معدنية تذكارية بقيمة خمسين (50) دينارا جزائريا "الذكرى الخمسون للفاتح من نوفمبر 1954، ج. ر. العدد 67 المؤرخ في 24 أكتوبر 2004.
32. نظام رقم 05-01 مؤرخ في 05 مارس 2005، يتضمن إنشاء وإصدار وتداول ورقة نقدية تذكارية بقيمة ألف (1000) دينار جزائري، ج. ر. العدد 17 المؤرخ في 06 مارس 2005.

33. نظام رقم 05-03 مؤرخ في 06 يونيو 2005 يتعلق بالاستثمارات الأجنبية، ج. ر. العدد 35 المؤرخ 31 يونيو 2005.

34. نظام رقم 05-05 مؤرخ في 15 ديسمبر 2005، يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، ج. ر. العدد 26 المؤرخ في 23 أبريل 2006

35. نظام رقم 05-07 مؤرخ في 28 ديسمبر 2005، يتضمن أمن أنظمة الدفع، ج. ر. العدد 37 المؤرخ في 4 يونيو 2006.

36. نظام رقم 06-02 مؤرخ في 24 سبتمبر 2006، يحدد شروط تأسيس بنك ومؤسسة مالية وشروط إقامة فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية، ج. ر. العدد 77 المؤرخ في 02 ديسمبر 2006؛ ألغى النظام رقم 93-01 المؤرخ في 03 يناير 1993، يحدد شروط تأسيس بنك ومؤسسة مالية وشروط إقامة فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية، ج. ر. العدد 17 المؤرخ في 14 مارس 1993، المعدل والمتمم بموجب النظام رقم 2000-02 المؤرخ في 02 أبريل 2000، ج. ر. العدد 27 المؤرخ في 10 مايو 2000.

37. نظام رقم 07-01 مؤرخ في 03 فبراير 2007، يتعلق بالقواعد المطبقة على المعاملات الجارية مع الخارج والحسابات بالعملة الصعبة، ج. ر. العدد 31 المؤرخ في 31 مايو 2007.

38. نظام رقم 08-01 مؤرخ في 20 يناير 2008، يتعلق بترتيبات الوقاية من إصدار الشيكات بدون رصيد ومكافحتها، (ج. ر. العدد 33 المؤرخ في 22 يوليو 2008)، المعدّل والمتمم بالنظام رقم 11-07 المؤرخ في 19 أكتوبر 2011، ج. ر. العدد 08 المؤرخ في 15 فبراير 2012.

39. نظام رقم 08-02 مؤرخ في 21 يوليو 2008، يتعلق بالحد الأدنى لرأسمال تعاونيات الادخار والقرض، ج. ر. العدد 15 المؤرخ في 8 مارس 2009.

40. نظام رقم 08-03 مؤرخ في 21 يوليو 2008، يحدد شروط الترخيص بإقامة تعاونيات الادخار والقرض، ج. ر. العدد 15 المؤرخ في 8 مارس 2009.

41. نظام رقم 08-04 مؤرخ في 23 ديسمبر 2008، يتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر، ج. ر. العدد 72 المؤرخ في 24 ديسمبر 2008، (ملغى).

42. نظام رقم 09-02 مؤرخ في 26 مايو 2009، يتعلق بعمليات السياسة النقدية وأدواتها وإجراءاتها، ج. ر. العدد 53 المؤرخ في 13 سبتمبر 2009

43. نظام رقم 09-03 مؤرخ في 26 مايو 2009، يحدّد القواعد العامة المتعلقة بشروط البنوك المطبقة على العمليات المصرفية، ج. ر. العدد 53 المؤرخ في 13 سبتمبر 2009.

44. نظام رقم 09-04 مؤرخ في 23 يوليو 2009، يتضمن مخطط الحسابات البنكية والقواعد المحاسبية المطبقة على البنوك والمؤسسات المالية، ج. ر. العدد 76 المؤرخ في 29 ديسمبر 2009.

45. نظام رقم 09-05 مؤرخ 18 أكتوبر 2009، يتضمن إعداد الكشوف المالية للبنوك والمؤسسات المالية ونشرها، ج. ر. العدد 76 المؤرخ في 29 ديسمبر 2009.

46. نظام رقم 09-08 مؤرخ في 29 ديسمبر 2009، يتعلق بقواعد التقييم والتسجيل المحاسبي للأدوات المالية من طرف البنوك والمؤسسات المالية، ج. ر. العدد 14 المؤرخ في 25 فبراير 2010.

47. نظام رقم 11-03 مؤرخ في 24 مايو 2011، يتعلق بمراقبة مخاطر مابين البنوك، ج. ر. العدد 54 المؤرخ في 2 أكتوبر 2011.

48. نظام رقم 11-04 مؤرخ في 24 مايو 2011، يتضمن تعريف وقياس وتسيير ورقابة خطر السيولة، ج. ر. العدد 54 المؤرخ في 2 أكتوبر 2011.

49. نظام رقم 11-08 مؤرخ في 28 نوفمبر 2011، يتعلق بالرقابة الداخلية للبنوك والمؤسسات المالية، ج. ر. العدد 47 المؤرخ في 29 غشت 2012.

50. نظام رقم 12-02 مؤرخ في 20 فبراير 2012، يتضمن إنشاء وإصدار وتداول قطع نقدية معدنية بقيمة مائتي (200) دينار جزائري، ج. ر. العدد 36 المؤرخ في 13 يونيو 2012.

51. نظام رقم 12-01 مؤرخ في 20 فبراير 2012، يتضمن تنظيم مركزية مخاطر المؤسسات والأسر وعملها، ج. ر. العدد 36 المؤرخ في 13 يونيو 2012.

52. نظام رقم 12-03 مؤرخ في 28 نوفمبر 2012، يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، ج. ر. العدد 12 المؤرخ في 27 فبراير 2013.

53. نظام رقم 13-01 مؤرخ في 8 أبريل 2013، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالشروط البنكية المطبقة على العمليات المصرفية، ج. ر. العدد 29 المؤرخ في 2 جوان 2013.

54. نظام رقم 13-02 مؤرخ في 19 نوفمبر 2013، يتضمن سحب من التداول الأوراق النقدية، بقيمة مائة (100) دينار من صنف "1981" وصنف "1982" وبقيمة مائتي (200) دينار وعشرين (20) دينارا وعشرة (10) دنانير جزائرية من صنف "1983"، ج. ر. العدد 20 المؤرخ في 06 أبريل 2014.

55. نظام رقم 14-01 مؤرخ في 16 فبراير 2014، يتضمن نسب الملاءة المطبقة على البنوك والمؤسسات المالية، ج. ر. العدد 56 المؤرخ في 25 سبتمبر 2014.

56. نظام رقم 14-02 مؤرخ في 16 فبراير 2014، يتعلق بالمخاطر الكبرى وبالمساهمات، ج. ر. العدد 56 المؤرخ في 25 سبتمبر 2014.

57. نظام رقم 15-01 مؤرخ في 19 فبراير 2015، يتعلق بعمليات خصم السندات العمومية وإعادة خصم السندات الخاصة والتسبيقات والقروض للبنوك والمؤسسات المالية، ج. ر. العدد 37 المؤرخ في 08 يوليو 2015.

58. نظام رقم 18-03 مؤرخ في 4 نوفمبر 2018، يتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر، ج. ر. العدد 73 المؤرخ في 9 ديسمبر 2018.

59. نظام رقم رقم 18-04 مؤرخ في 4 نوفمبر 2018، يتضمن إنشاء ورقة نقدية بقيمة خمسمائة (500) دينار جزائري وتداولها، ج. ر. العدد 73 المؤرخ في 7 ديسمبر 2018.

60. نظام رقم 18-06 مؤرخ في 4 نوفمبر 2018، يتضمن إنشاء قطعة نقدية معدنية بقيمة مائة (100) دينار جزائري وإصدارها وتداولها، ج. ر. العدد 73 المؤرخ في 9 ديسمبر 2018.

61. نظام رقم 18-07 مؤرخ في 4 نوفمبر 2018، يتضمن إنشاء ورقة نقدية بقيمة ألف (1000) دينار جزائري، ج. ر. العدد 73 المؤرخ في 7 ديسمبر 2018.

62. نظام رقم 18-08 مؤرخ في 4 نوفمبر 2018، يتضمن إصدار ورقة نقدية بقيمة ألف (1000) دينار جزائري وتداولها، ج. ر. العدد 73 المؤرخ في 7 ديسمبر 2018 .

5- التعليمات

1. Instruction n° 16-94 du 09 avril 1994, relative aux instruments de conduite de la politique monétaire et au financement des Banques.
2. Instruction n° 73-94 du 28 novembre 1994, relative au régime de réserve obligatoire.
3. Instruction n° 74-94 du 29 novembre 1994, relative à la fixation des règles prudentielles de gestion des banques et établissements financiers.
4. Instruction n° 28-95 du 21 Avril 1995, portant organisation du marché monétaire.
5. Instruction n° 01-98 du 08 Février 1998 fixant le taux de réescompte.
6. Instruction n° 05-2000 du 30 Avril 2000 portant condition pour l'exercice des fonctions des dirigeants des banques et des établissements financiers ainsi que des représentations et succursales des banques et des établissements financiers étrangers. n° 05-2000 du 30 Avril 2000 portant condition pour l'exercice des fonctions des dirigeants des banques et des établissements financiers ainsi que des représentations et succursales des banques et des établissements financiers étrangers
7. Instruction n° 08-2000 du 21 Octobre 2000, fixant le taux de réescompte.
8. Instruction n° 01-2001 du 11 février 2001, relative au régime de réserve obligatoire.
9. Instruction n° 04-2001 du 13 mai 2001, modifiant l'instruction n° 2001-01 du 11 Février 2001, relative au régime de réserves obligatoires.
10. Instruction n° 06-2001 du 06 décembre 2001, Modifiant l'instruction n° 01-01, relative au régime de réserve obligatoire.
11. Instruction n° 01-2002 du 17 Janvier 2002, fixant le taux de réescompte.
12. Instruction n° 06-2002 du 11 décembre2002, modifiant l'instruction n° 01-01, relative au régime de réserve obligatoire.
13. Instruction n° 02-2003 du 29 Mai 2003 fixant le taux de réescompte.
14. Instruction n° 01-2004 du 04 Mars 2004 fixant le taux de réescompte.
15. Instruction n° 04-2004 du 13 Mars 2004 relative au régime des réserves obligatoires.
16. Instruction n° 02-2004 du 15 Mai 2004, relative au régime des réserves obligatoires.
17. Instruction n° 04-2004 du 13 Mars 2004 relative au régime des réserves obligatoires.

18. Instruction n° 04-2005 du 14 Juin 2005 relative à la facilité de dépôt rémunère.
19. Instruction n°11-2007 du 23 décembre 2007, fixant les conditions de constitution de banque et d'établissement financier et d'installation de succursale de banque et d'établissement financier étranger.
20. Instruction n° 01-2008 du 09 mars 2008, relative à la collection des renseignements concernant les crédits consentis aux particuliers par les banques, les établissements financiers et les coopératives d'épargne et de crédit.
21. Instruction n° n° 02-2008 du 11 Mars 2008 modifiant l'instruction n° 2005-01 relative au régime des réserves obligatoires.
22. Instruction n° 02-09 du 25 Février 2009, relative aux taux d'intérêt applicable à la facilité de dépôt rémunère.
23. Instruction n° 03-2010 du 21 octobre 2010 portant détermination du taux de la prime due au titre de la participation au fonds de garantie des dépôts bancaires.
24. Instruction n° 01-2011 du 09 Mars 2011 fixant les modalités d'application du règlement n° 08-01 du 20 Janvier 2008 relatif au dispositif de prévention et de lutte contre l'émission de chèque sans provision.
25. Instruction n° 01-2011 du 09 Mars 2011 fixant les modalités d'application du règlement n° 08-01 du 20 Janvier 2008 relatif au dispositif de prévention et de lutte contre l'émission de chèque sans provision.
26. Instruction n° 01-2012du 29 Avril 2012 modifiant et complétant l'instruction n° 2004-04 du 13 Mars 2004 relative au régime des réserves obligatoires.
27. Instruction n°02-2013du 23 Avril 2013 modifiant et complétant l'instruction n° 2004-04 du 13 Mars 2004 relative au régime des réserves obligatoires.
28. Instruction n° 03-2016 du 25 Avril 2016 modifiant et complétant l'instruction n° 2004-04 du 13 Mars 2004 relative au régime des réserves obligatoires.
29. Instruction n° 05-2016 du 1ier Septembre 2016 fixant le taux de réescompte.
30. Instruction n° 02-2017 du 01 Mars 2017, complétant l'instruction n° 02-2016 fixant le mode opératoire des opérations d'escompte d'effets

publics et privés en faveurs des banques et établissements financiers et avances et crédits aux banques.

31. Instruction 01-2017 du 31 Juillet 2017 modifiant et complétant l'instruction n° 2004-02 du 13 Mars 2004 relative au régime des réserves obligatoires.

6- المقررات

1. مقرر رقم 95-01 مؤرخ في 7 مايو 1995، يتضمن اعتماد بنك "UNION Bank"، ج. ر. العدد 45 المؤرخ في 20 غشت 1995.

2. مقرر رقم 95-04 مؤرخ في 25 سبتمبر 1995، يتضمن اعتماد بنك "B.N.A"، ج. ر. العدد 62 المؤرخ في 22 أكتوبر .1995

3. مقرر رقم 97-01 مؤرخ في 6 أبريل 1997، يتضمن اعتماد "الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط"، ج. ر. العدد 33 المؤرخ في 25 مايو 1997.

4. مقرر رقم 97-02 مؤرخ في 6 أبريل 1997، يتضمن اعتماد بنك "القرض الشعبي الجزائري"، ج. ر. العدد 33 المؤرخ في 25 مايو 1997.

5. مقرر رقم 98-04 مؤرخ في 27 يوليو 1998، يتضمن اعتماد بنك "الخليفة بنك"، ج. ر. العدد 63 المؤرخ في 26 غشت 1998.

6. مقرر رقم 99-01 مؤرخ في 27 أكتوبر 1999، يتضمن اعتماد بنك "ناتكسيس الأمانة"، ج. ر. العدد 81 المؤرخ في 18 نوفمبر 1999.

7. مقرر رقم 99-02 مؤرخ في 28 أكتوبر 1999، يتضمن اعتماد بنك "الشركة الجزائرية للبنك"، ج. ر. العدد 81 المؤرخ في 18 نوفمبر 1999.

8. مقرر رقم 99-03 مؤرخ في 4 نوفمبر 1999، يتضمن اعتماد بنك "الشركة العامة الجزائر"، ج. ر. العدد 81 المؤرخ في 18 نوفمبر 1999.

9. مقرر رقم 2000-03 مؤرخ في 8 أكتوبر 2000، يتضمن اعتماد بنك "بنك الريان الجزائري ش.أ"، ج. ر. العدد 63 المؤرخ في 25 أكتوبر 2000.

10. مقرر رقم 02-03 مؤرخ في 23 سبتمبر 2002، يتضمن اعتماد "بنك التنمية المحلية ش.أ"، ج. ر. العدد 69 المؤرخ في 20 أكتوبر 2002.

11. مقرر رقم 02-04 مؤرخ في 23 سبتمبر 2002، يتضمن اعتماد "البنك الخارجي الجزائري ش.أ"، ج. ر. العدد 69 المؤرخ في 20 أكتوبر 2002.

12. مقرر رقم 02-05 مؤرخ في 23 سبتمبر 2002، يتضمن اعتماد "بنك الفلاحة والتنمية الريفية ش.أ"، ج. ر. العدد 69 المؤرخ في 20 أكتوبر 2002.

13. مقرر رقم 02-07 مؤرخ في 26 ديسمبر 2002، يتضمن اعتماد بنك "منى بنك ش.أ"، ج. ر. العدد 44 المؤرخ في 23 يوليو 2003.

14. مقرر رقم 02-06 مؤرخ في 30 ديسمبر 2002، يتضمن اعتماد بنك "ترست بنك الجزائر ش.أ"، ج. ر. العدد 02 المؤرخ في 8 يناير .2003

15. مقرر رقم 03-01 مؤرخ في 24 أبريل 2003، يتضمن اعتماد بنك "أركوينك ش.أ"، ج. ر. العدد 39 المؤرخ في 29 يونيو 2003.

16. مقرر رقم 03-02 مؤرخ في 8 أكتوبر 2003، يتضمن اعتماد بنك "بنك الإسكان للتجارة والتمويل الجزائر ش.أ"، ج. ر. العدد 66 المؤرخ في 2 نوفمبر 2003.

17. مقرر رقم 03-03 مؤرخ في 15 ديسمبر 2003، يتضمن اعتماد بنك "بنك الخليج الجزائر ش.أ"، ج.ر. العدد 79 المؤرخ في 17 ديسمبر 2003.

18. مقرر رقم 04-01 مؤرخ في 29 يناير 2004، يتضمن نشر قائمة البنوك وقائمة المؤسسات المالية المعتمدتين في الجزائر إلى غاية 31 ديسمبر 2003، ج. ر. العدد 12 المؤرخ في 29 فبراير 2004.

19. مقرّر رقم 05-01 مؤرخ في 28 ديسمبر 2005، يتضمن سحب اعتماد بنك "منى بنك"، ج. ر. العدد 02 المؤرخ في 15 يناير 2006.

20. مقرّر رقم 05-02 مؤرخ في 28 ديسمبر 2005، يتضمن سحب اعتماد بنك "أركو بنك"، ج. ر. العدد 2 المؤرخ في 15 يناير 2006.

21. مقرّر رقم 06-01 مؤرخ في 19 مارس 2006، يتضمن سحب اعتماد "بنك الريان الجزائري"، ج. ر. العدد 20 المؤرخ في 2 أبريل 2006.

22. مقرر اعتماد رقم 06-01 مؤرخ في 22 فبراير 2006، يتضمن اعتماد مؤسسة مالية " ستيلام – الجزائر – ش. أ" ج. ر. العدد 22 المؤرخ في 9 أبريل 2006.

23. مقرر رقم 07-02 مؤرخ في 9 مايو 2007، يتضمن اعتماد البنك "كليون الجزائر ش.أ"، ج. ر. العدد 29 المؤرخ في 6 مايو 2007.

24. مقرر رقم 08-01 مؤرخ في 17 يونيو 2008، يتضمن اعتماد فرع البنك "إتش.إس.بي.سي. الجزائر"، ج. ر. العدد 38 المؤرخ في 9 يوليو 2008.

25. مقرر رقم 08-02 مؤرخ في 10 سبتمبر 2008، يتضمن اعتماد البنك "مصرف السلام الجزائر ش.أ"، ج. ر. العدد 55 المؤرخ في 24 سبتمبر .2008

26. مقرر رقم 08-04 مؤرخ في 12 نوفمبر 2008، يتضمن نشر قائمة البنوك وقائمة المؤسسات المالية المعتمدة في الجزائر إلى غاية 2 يناير 2008، ج. ر. العدد 71 المؤرخ في 17 ديسمبر 2008.

27.مقرر رقم 09-01 مؤرخ في 22 يناير 2009، يتضمن نشر قائمة البنوك وقائمة المؤسسات المالية المعتمدة في الجزائر إلى غاية 03 يناير 2009، ج. ر. العدد 14 المؤرخ في 04 مارس .2009

28. مقرر رقم 11-02 مؤرخ في 23 فبراير 2011، يتضمن اعتماد مؤسسة مالية " الشركة الوطنية للإيجار المالي – شركة أسهم"، ج. ر. العدد 17 المؤرخ في 20 مارس .2011

29. مقرر 12-01 مؤرخ في 03 يناير 2012، يتضمن نشر قائمة البنوك وقائمة المؤسسات المالية المعتمدة في الجزائر إلى غاية 02 يناير 2012، ج. ر. العدد 16 المؤرخ في 21 مارس .2012

30. مقرر رقم 12-02 مؤرخ في 31 مايو 2012، يتضمن اعتماد مؤسسة مالية " إيجار ليزينغ الجزائر – شركة ذات أسهم "، ج. ر. العدد 43 المؤرخ في 25 يوليو .2012

31. مقرر رقم 14-01 مؤرخ في 2 يناير 2014، يتضمن نشر قائمة البنوك وقائمة المؤسسات المالية المعتمدة في الجزائر، ج. ر. العدد 13 المؤرخ في 9 مارس 2014.

30. مقرر رقم 12-03 مؤرخ في 2 غشت 2012، يتضمن اعتماد مؤسسة مالية " الجزائر إيجار – شركة ذات أسهم"، ج. ر. العدد 58 المؤرخ في 21 أكتوبر .2012

31. المقرر المؤرخ في 24 مارس 1999 والمتضمن الموافقة على الإجازات والشهادات وكذا شروط الخبرة المهنية التي تخول الحق في ممارسة مهنة الخبير المحاسب ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد، ج. ر. العدد 32 المؤرخ في 02 مايو 1999، المعدل والمتمم بموجب المقرر المؤرخ في 13 مايو 2006، ج. ر. العدد 41 المؤرخ في 21 يونيو 2006.

ثالثا: الإجتهادات القضائية

1- باللغة العربية

1. مجلس الدولة، الغرف المجتمعة، قضية ب. ع. ومن معه ضدّ نقيب م. من سطيف، الملف رقم 11081، قرار بتاريخ 16 يونيو 2003، مجلة مجلس الدولة، 2003، العدد 4.
2. مجلس الدولة، قضية يونين بنك "Union Bank" ضدّ بنك الجزائر عن طبيعة اللجنة المصرفية، الملف رقم 2129، جلسة بتاريخ 8 مايو 2000، الموقع الرسمي لمجلس الدولة: https://www.conseil-etat-dz.org/
3. مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، قضية البنك الجزائري الدولي ".A.I.B" ضدّ محافظ البنك المركزي، الملف رقم 012101، جلسة بتاريخ 1 أبريل 2003، منشور بمجلة مجلس الدولة لسنة 2003، العدد 3.
4. مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، قضية ألجريان أنترانسيونال بنك (شركة AIB) ضدّ محافظ البنك المركزي ومن معه، الملف رقم 012101، جلسة بتاريخ 1 أبريل 2003، منشور في مجلة مجلس الدولة لسنة 2003، العدد 3.
5. مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، قضية أوراسكوم تيليكوم الجزائر شركة ذات أسهم ضدّ سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، جلسة بتاريخ 26 نوفمبر 2008 . (غير منشور).
6. مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، قضية شركة ذات الأسهم الوطنية لإتصالات الجزائر ضدّ سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، جلسة بتاريخ في 25 أبريل 2007، (غير منشور).
7. مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قضية بوسنية نعمان ضدّ محافظ بنك الجزائر كرئيس اللجنة المصرفية، الملف رقم 019598، جلسة بتاريخ 15 مارس 2005، (قرار غير منشور).
8. مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قضية وزارة العدل ضدّ الغرفة الوطنية للمحضرين القضائيين، الملف رقم 004827، جلسة بتاريخ 24 يونيو 2002، منشور في مجلة مجلس الدولة لسنة 2002، العدد 2.

9. مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قضية يونين بنك "Union Bank" ضدّ محافظ بنك الجزائر، الملف رقم 006614، جلسة بتاريخ 12 نوفمبر 2001، منشور في مجلة مجلس الدولة لسنة 2005، العدد 6.

10.مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قضية إضراب قضاة مجلس المحاسبة، الملف رقم 14431، قرار صادر بتاريخ 24 سبتمبر 2002. منشور في مجلة مجلس الدولة، 2002، العدد 2.

11.مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قضية ألجيريان أنترناسيونال بنك (A.I.N.B) ضدّ محافظ البنك المركزي ومن معه، الملف رقم 014489، جلسة بتاريخ 1 أبريل 2003، مجلة مجلس الدولة، 2005، العدد 6.

12.مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قضية محافظ بنك الجزائر ضدّ يونين بنك "Union Bank"، الملف رقم 006570، جلسة بتاريخ 27 فيفري 2001، منشور في مجلة مجلس الدولة لسنة 2005، العدد 6.

13.مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قضية مساهمة البنك التجاري والصناعي الجزائري (B.C.I.A.) ضدّ اللجنة المصرفية، الملف رقم 019452، جلسة بتاريخ 30 ديسمبر 2003، مجلة مجلس الدولة، 2005، العدد 6.

14.مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قضية مساهمي البنك التجاري الصناعي الجزائري (BCIA) ضدّ اللجنة المصرفية، الملف رقم 19081، جلسة بتاريخ 30 ديسمبر 2003، منشور في مجلة مجلس الدولة لسنة 2005، العدد 6.

15.مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قضية وزارة العدل ضدّ الغرفة الوطنية للموثقين، الملف رقم 027279، جلسة بتاريخ 25 أكتوبر 2005، منشور في مجلة مجلس الدولة 2006، العدد 8.

16.مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قضية وزير السكن ضدّ ورثة المرحوم ش. أ.، الملف رقم 013167، جلسة بتاريخ 19 نوفمبر 2002، منشور في مجلة مجلس الدولة لسنة 2003، العدد 3.

17.مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قضية يونين بنك "Union Bank" ضدّ محافظ بنك الجزائر، الملف رقم 002138، جلسة بتاريخ 08 مايو 2000، منشور في مجلة مجلس الدولة لسنة 2005، العدد 6.

18.مجلس الدولة، الملف رقم 172994، قرار صادر بتاريخ 27 يوليو 1998، منشور بمجلة مجلس الدولة، 2002، العدد 1.

19.مجلس الدولة، قضية اتحاد البنك المؤسسة المالية في شكل شركة المساهمة يونين بنك " Union Bank" ضدّ محافظ بنك الجزائر، الملف رقم 000013، جلسة بتاريخ 9 فيفري 1999، منشور في مجلة إدارة لسنة 1999، العدد 1.

20.مجلس الدولة، قضية الشركة ذات الأسهم المسماة "البنك العام المتوسطي" ضدّ اللجنة المصرفية، الملف رقم 33339، جلسة بتاريخ 27 يونيو 2007، (قرار غير منشور)، مشار إليه من قبل: بلغزلي صبرينة، المرجع السابق.

21.مجلس الدولة، قضية محافظ بنك الجزائر ضدّ يونين بنك "Union Bank"، الملف رقم 172994، جلسة بتاريخ 27 يوليو 1998، منشور في مجلة مجلس الدولة لسنة 2002، العدد 2.

22.مجلس الدولة، قضية محافظ بنك الجزائر ضدّ يونين بنك "Union Bank"، جلسة بتاريخ 16 يونيو 2003، منشور في مجلة مجلس الدولة لسنة 2003، العدد 4.

2- باللغة الفرنسية:

1. Cour d'appel de Paris, 23 février 1978, note Emmanuelle du Pontavice, Rev. Soc., n° 01, 1979, p. 98 à 112.
2. Cas. Crim. 27 février 1978, Revue des sociétés 1978, p. 496, note Bouloc
3. Con. const., Décision n° 80-127 D.C. du 19 et 20 janvier 1981, cité par MODERNE Franc., Sanctions administratives et justice constitutionnelle, *in* Rev. Inter. de droit comparé, Vol. 47, n° 1, Janvier –mars 1995, p. 261, www.presse.fr/doc/ric_0035_1995_num_47_1_5050, consulté le 25 mai 2018.
4. Con. const. Décision n° 82-155 D. C. du 30 décembre 1982. www.conseilconstitutionnel.fr, consulté le 26 mai 2018.
5. Cons. d'Etat n° 41438, arrêt Morteau 16 mars 1984, publié au recueil Lébon, 16 mars 1984.
6. Décision 217 D. C., C.N.I.L., 18 Septembre 1986.
7. Cons. const. Décision n° 88-248 D.C. du 17 janvier 1989.
8. Décision n° 88-248 D. C. du 17 janvier 1989, relative au conseil supérieur de l'audio-visuel, note, GENEVOIS B. et FAVOREAU L., R.D.P. 1989.
9. Trib. corr., Paris, 3 décembre 1993, P.A., p. 10, note C. DUCOULOUX-FAVARD.

10. C.E. Ass. 11 mars 1994, Soc. Anonyme la CINQ, Conc. MAUGUE. C et TOUVET. L., A.J.D.A., 1994, n° 5.
11. G.P., 27-28 mai 1994, note J-P-M., cité par MOULIN Jean-Marc 5.
12. Cons. const. Décision n° 95-360 D.C. du 02 février 1995. www.conseil.constititionnel.fr
13. C.E., 20 mai 1996, société Vortex, rappelant que les décisions du C.S.A. sont susceptibles d'un recours pour excès de pouvoir devant le conseil d'Etat, qui statue en pleine juridiction s'agissant d'une sanction.
14. Cass. Com., du 18 juin 1996, CONSO CIMENT Français c/COB.
15. Cass. Com., du 18 juin 1996, CONSO CIMEN Français c/COB, cité par LA FORTUNE M-A, Les autorités indépendantes de régulation à l'épreuve des principes processuels fondamentaux dans l'exercice de leur pouvoir de sanction des manquements aux règlements du marchés économiques, financier et boursier, Gaz Pal. du 24- 25 février 1999, p. 10.
16. Cass. crim. 20 juin 1996, D. 97, p. 249, note TIXIER et LAMULLE.
17. C.A. Paris, 9e ch., sect. B. 26 octobre 1996, Rev. Dr. Banc. et Fin., n° 4, p. 245, n° 177, obs. M.-A. FRISON ROCHE, M. GERMAIN, J.-C. MARIN et C. PERICHON.
18. Cons. d'Etat, SSR., 17 mars 1997, Office des migrations internationales, requête numéro 124588, www.Conseil_d_Etat_1_4_SSR_du_17_mars_1997_124588_publié_au_recueil_lebon.rtf , à partir de : légifrance.gouv.fr ?, consulté le 26 mai 2018.
19. Cons. const., Décision n° 97-395 D.C. du 30 décembre 1997, publié sur : https://www.conseil-constitutionnel.fr/ consulté le 25 mai 2018.
20. C.A.A. Paris, 30 mars 1999, ELCSUKH.
21. C.A.A. Paris, 25 janvier 2000, KECHICHIAN.
22. Cass. crim. 1er mars 2000, obs. A. LIENHARD.
23. C.E. Assemblée, 30 novembre 2001, Ministère de l'économie, des finances et de l'industrie c/ Kechichian et autres, Concl. Alain Seban, Rec. 2001.
24. Cour d'appel d'Amiens, 08 Septembre 2003, (Cahiers réunie), Bull. C.N.C.C., n° 131, 2005, note Philippe Merle, Aix, 7 Juin 1985, B.CN.C.C., 1985.
25. C.E., 4 février 2005, Société G.S.D. Gestion.
26. Décision n° 2011-119 Q.P.C. du 1er avril 2011.
27. Cons. const., Décision n° 89-260 D.C. du 28 juillet.

رابعا: تقارير بنك الجزائر

- بنك الجزائر، التقرير السنوي لسنة 2013 منشور على الموقع التالي: www.bank-of-algeria.dz

خامسا: القواميس

1- جيرار كورنو، معجم المصطلحات القانونية، ترجمة منصور القاضي، الطبعة الأولى، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 1998.

2- La Rousse de poche

3- Dictionnaire HACHETTE, édition 2007.

سادسا: مواقع الانترنت

1. www.bank-of-algéria.dz
2. https://documents.banquemondiale.org/
3. www.joradp.dz
4. www.credho.org/cedh/session06/Session/session06.02htm
5. http://www.jstdr.org/stable/40764575
6. .https://www.asjp.cerist.dz
7. www.univ-oeb.dz/
8. http://fdsp.univ-biskra.dz
9. www.legislation.tn/
10. https://cyrilla.org
11. http://www.conseil-constitutionnel.fr
12. http://www.conseil-etat.fr
13. http://www.legifrance.gouv.fr
14. www.cbe.oeg.eg
15. www.mf-ctrf.gov.dz
16. https://www.fataf-gafi.org/
17. www.droitetentreprise.org
18. https://www.banque-france.fr/
19. http://www.algéria.kmpg.com.

الفهرس

مقدمـــــة 1

الفصل الأول: الاختصاص الرقابي لمجلس النقد والقرض وبنك الجزائر 19

المبحث الأول: مجلس النقد والقرض سلطة ذات صلاحيات رقابية سابقة على ممارسة النشاط البنكي 21

المطلب الأول: مجلس النقد والقرض، سلطة تنظيمية في القطاع البنكي 21

الفرع الأول: ملاءمة نظام المجلس للقيام بدور الرقابة القبلية 22

أولاً: نشأة مجلس النقد والقرض وآلية عمله 22

I- نشأة وتشكيلة مجلس النقد والقرض 22

1- إنشاء مجلس النقد والقرض بموجب القانون رقم 90-10 23

2- آثار تعديل القانون رقم 90-10 بموجب الأمر رقم 01-01 على تشكيلة المجلس 24

3- مجلس النقد والقرض على ضوء الأمر رقم 03-11 25

II- عقد اجتماعات المجلس والنصاب القانوني لاتخاذ القرارات 26

ثانيًا: ضمانات ممارسة المجلس للصلاحيات التنظيمية والضبطية 28

I- مجلس النقد والقرض، سلطة إدارية 29

II- محدودية استقلالية مجلس النقد والقرض 31

1- حدود الاستقلالية العضوية للمجلس 32

أ- تعدد الأعضاء، اختلاف الصفة والمراكز 32

ب- احتكار سلطة تعيين أعضاء المجلس 35

ت- محدودية الاستقلالية بالنظر إلى نظام العهدة المفتوحة 36

ث- ضمانات الاستقلالية الشخصية لأعضاء المجلس 38

2- مدى استقلالية المجلس من الناحية الوظيفية 44

أ- تمتع المجلس بحرية إعداد نظامه الداخلي، تكريس لاستقلاليته 45

ب- تدخل السلطة التنفيذية في الاختصاص التنظيمي للمجلس عن طريق إجراء القراءة الثانية 47

ت- عدم وضوح حدود الاختصاص التنظيمي للمجلس في مواجهة السلطة التنفيذية 49
الفرع الثاني: الاختصـــاص الضبطي لمجلس النقد والقرض كرقابة سابقة على النشاط البنكي 52
أولاً: مضمون الاختصاص التنظيمي لمجلس النقد ولقرض. 53
ثانيا: نطاق الاختصاص التنظيمي لمجلس النقد والقرض 59
ثالثا: الاختصاص التنظيمي غير المباشر لمجلس النقد والقرض 68
المطلب الثاني: مجلس النقد والقرض سلطة تتولى تحديد شروط الالتحاق بالمهنة المصرفية والبنوك 70
الفرع الأول: حيازة مجلس النقد والقرض لسلطة منح الترخيص 73
أولاً: مفهوم الترخيص وطبيعته القانونية 74
ثانيا: الحالات المستوجبة لترخيص من مجلس النقد والقرض 75
I- الترخيص بإنشاء البنك والمؤسسة المالية التي يحكمها القانون الجزائري 76
II-الترخيص بإقامة فرع البنك الأجنبي أو المؤسسة المالية 81
III-الترخيص بفتح مكاتب تمثيل للبنوك والمؤسسات المالية الأجنبية 83
IV-الترخيص بتعديل القوانين الأساسية للبنوك والمؤسسات المالية كاختصاص محدود 84
ثالثا: الشروط الواجب مراعاتها من قبل المجلس في ملف التماس الحصول على ترخيص لتأسيس بنك 85
I- الشكل القانوني للمؤسسة التي تأخذ شكل بنك 86
II-الحد الأدنى لرأس المال الواجب تخصيصه لـــتأسيس بنك 88
1- تأثر الحد الأدنى لرأسمال البنوك بالتغيرات الاقتصادية 90
أ- الحد الأدنى لرأس المال كشرط للحصول على الترخيص في ظل القانون رقم 10-90 90

ب- تعزيز مكانة الحد الأدنى لرأس المال من خلال الأمر رقم 03-11 كشرط للحصول على الترخيص 91
2- خصائص الحد الأدنى لرأسمال البنوك كشرط للحصول على الترخيص 94
أ- رأس المال الواجب تحريره محدد العتبة الدنيا دون القصوى 94
ب-الحدّ الأدنى لرأس المال مبرأ كليا ونقداً..... 94
ت-الحدّ الأدنى لرأسمال البنوك حصص نقدية 95
ث-إخضاع الحد الأدنى لرأسمال البنوك لقاعدة 51-49% في حال وجود مساهمات أجنبية..... 95
ج-تبرير مصدر الأموال المكونة لرأس المال 96
III- مراعاة الاعتبار الشخصي في منح الترخيص 97
-1 الشروط المرتبطة بالمساهمين 97
-2 الشروط المتعلقة بالمؤسسين..... 99
-3 الشروط المتعلقة بالمسيرين..... 101
IV- الشرط المتعلق ببرنامج النشاط والإمكانات المالية والتقنية 103
الفرع الثاني: تمتع مجلس النقد والقرض بصلاحيات محدودة في سحب الاعتماد دون حيازة سلطة المنح 105
أولاً: ازدواجية الإجراءات المخوِّلة لإمكانية الاستثمار في الحقل المصرفي 105
ثانيا: الردّ على طلب الترخيص بتأسيس بنك أو فتح فرع بنك أجنبي أو مكتب تمثيل لبنك أجنبي في الجزائر..... 109
I- القرار المتضمن منح الترخيص..... 111
II- قرار المجلس المتضمن رفض منح الترخيص 112
المبحث الثاني: دور بنك الجزائر في الرقابة والإشراف على نشاط البنوك 115
المطلب الأول: أهم ملامح التطور في دور بنك الجزائر 117
الفرع الأول: بنك الجزائر إبان المرحلة السابقة لإصدار القانون رقم 90-10 المتعلق بالنقد والقرض..... 119

أولا: بنك الجزائر قبل صدور القانون رقم 86-12 المتعلق بنظام البنوك والقرض120
ثانيًا: بنك الجزائر على ضوء القانون رقم 86-12 المتعلق بنظام البنوك والقرض 123
الفرع الثاني: بنك الجزائر بعد الإصلاحات المصرفية لسنة 1990 126
أولاً: تطور مركز بنك الجزائر بصدور القـــانون رقم 90-10 المتعلـــق بالنقد والقرض 126
ثانيا: الوضعية الحالية لبنك الجزائر على ضوء الأمر رقم 03-11 130
المطلب الثاني: آليات رقابة وإشراف بنك الجزائر على نشاط البنوك التجارية 134
الفرع الأول: الجهات المشمولة بالدور الرقابي لبنك الجزائر 135
أولاً: رقابة بنك الجزائر على المؤسسات المصرفية 135
ثانيًا: رقابة بنك الجزائر على المسيرين المستخدمين للبنوك والمؤسسات المالية 139
ثالثًا: رقابة بنك الجزائر على توسيع شبكة البنوك..... 142
الفرع الثاني: تمتع بنك الجزائر بآليات ضبط النشاط البنكي 144
أولاً: أساليب بنك الجزائر للتقييد من حجم النشاط الإقراضي في القطاع المصرفي 145
I- الرقابة غير المباشرة على الائتمان..... 146
1- سياسة إعادة الخصم..... 147
2- تحديد نسبة الاحتياطي الإلزامي..... 150
3- سياسة السوق النقدية 153
II- الرقابة المباشرة على الائتمان المصرفي 157
1- ممارسة بنك الجزائر لأسلوب الإقناع الأدبي..... 158
2- إصدار الأوامر والتعليمات..... 159
ثانيا: دور بنك الجزائر في حماية أموال المودعين..... 160
I- مراحل تطور نظام ضمان الودائع المصرفية..... 161
1- نظام ضمان الودائع المصرفية مستحدث بموجب القانون رقم 90-10 . 162
2- تفعيل نظام ضمان الودائع البنكية بعد أزمة البنوك الخاصة 163
II- تدخل صندوق ضمان الودائع المصرفية وإجراءات تعويض المودعين... 165

المطلب الثالث: مساهمة المركزيات في تعزيز رقابة وإشراف بنك الجزائر على عمليات البنوك التجارية 170
الفرع الأول: الرقابة من قبل مركزيتا المخاطر والميزانيات 171
أولاً: مركزية مخاطر المؤسسات والعائلات 171
I- إجبارية العضوية في مركزية المخاطر 173
II- تنظيم وسير مركزية المخاطر 174
ثانيا: مركزية الميزانيات 179
الفرع الثاني: مركزية المبالغ غير المدفوعة وجهاز إصدار الشيكات بدون رصيد 180
الفصل الثاني: الدور الرقابي لخلية معالجة الاستعلام المالي ومحافظي الحسابات في القطاع البنكي 185
المبحث الأول: دور خلية معالجة الاستعلام المالي كجهة رقابية في حماية القطاع المصرفي من جرائم تبييض الأموال وتمويل الإرهاب 187
المطلب الأول: الإطار القانوني لخلية معالجة الاستعلام المالي 189
الفرع الأول: إنشاء وتنظيم خلية معالجة الاستعلام المالي 190
أولا: تبلور فكـــرة إنشـــاء وحدات الاستخبـــارات المالية كآلية لمكافحة الجريمة المنظمة 190
I- اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقليـــة 191
II- اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية 192
III- الاتفاقية الدولية لقمع تمويل الإرهاب لسنة 1999 193
IV- اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد 195
V-القواعد النموذجية لمكافحة تبييض الأموال والمصادرة في مجال المخدرات . 195
VI- مجموعة العمل المالي 196
ثانيا: إنشاء خلية معالجة الاستعلام المالي في التشريع الوطني 197
الفرع الثاني 200

تنظيم خلية معالجة الاستعلام المالي وطبيعتها القانوني 200
أولا: هيكل وتنظيم خلية معالجة الاستعلام المالي 201
I- مجلس خلية معالجة الاستعلام المالي 201
II- الأمانة العامة لخلية معالجة الاستعلام المالي 206
III- المصالح التقنية التابعة لخلية معالجة الاستعلام المالي 207
1- مصلحة التحقيقات والتحريات 207
2- المصلحة القانونية 208
3- مصلحة التعاون 208
4- مصلحة التوثيق 208
ثانيا: الطبيعة القانونية لخلية معالجة الاستعلام المالي 210
I- خلية معالجة الاستعلام المالي سلطة إدارية 210
II- حدود استقلالية خلية معالجة الاستعلام المالي 212
المطلب الثاني: نطاق التدابير المقررة لحماية البنوك من الانغماس في عمليات تبييض الأموال وتمويل الإرهاب 217
الفرع الأول: التزامات البنوك في مجال الحماية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب . 217
أولاً : مزاولة العمليات المصرفية المرخصة في إطار الالتزام باليقظة 218
I- مبدأ اعرف عميلك 219
II- التحقق من العمليات المصرفية والمستفيدين الحقيقيين 221
III- الالتزام بحفظ المستندات ومسك السجلات 223
ثانيا: التزام البنوك بالإبلاغ عن العمليات المشبوهة 224
I- مضمون واجب الإخطار بالشبهة 225
II- شكل الإخطار بالشبهة 229
III- حصر نطاق السر البنكي من خلال الالتزام بالإخطار عن الشبهة 232
IV- المسؤولية المترتبة عن الإخلال بواجب الإخطار بالشبهة 236

الفرع الثاني: صلاحيات الخلية في مجال الوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب وعلاقاتها بمختلف الهيئات المحلية والدولية 240
أولا: دور خلية معالجة الاستعلام المالي في مكافحة عمليات تبييض الأموال وتمويل الإرهاب 240
I- تلقي الإخطارات بالشبهة والبلاغات وتحليل مضمونها 241
1-التحليل الميداني 242
2-التحليل الإستراتيجي..... 243
II- وظيفة إبلاغ وكيل الجمهورية عن العمليات المحاطة بمبررات الاشتباه..... 243
ثانيا: علاقات التنسيق والتعاون بين الخلية ومختلف الهيئات الإدارية الوطنية 246
ثالثا: نطاق تعاون وتنسيق الخلية على الصعيد الدولي..... 249
المبحث الثاني: المهام الرقابية لمحافظي الحسابات في البنك التجاري..... 252
المطلب الأول: ضمانات استقلالية محافظ الحسابـــات في ممارسة صلاحياته في القطاع البنكي 254
الفرع الأول: ممارسة مهنة محافظ الحسابات في القطاع المصرفي 255
أولا: شروط الالتحاق بمهنة محافظ الحسابات 256
I- تمتع المترشح لممارسة مهنة محافظ الحسابات بالجنسية الجزائرية..... 256
II- حيازة شهادة مؤهلة لممارسة المهنة..... 257
III- التمتع بالحقوق السياسية والمدنية 257
IV- أن لا يكون قد صدر في حق المرشح حكمٌ بارتكاب جناية أو جنحة مخلة بشرف المهنة 258
V- الحصول على الإعتماد المسلم من قبل الوزير المكلف بالمالية..... 258
VI- أداء اليمين القانونية 259
ثانيا: ضمانات استقلالية محافظي الحسابات في البنوك 261
I- استقلالية محافظي الحسابات من خلال نظام تعيين ملائم 261

II- ممارسة محافظي الحسابات لمهامهم في ظل نظام العهدة المعززة بضمانـــات قانونية..... 263
III-تبني نظام للتنافي والموانع كفيل بضمان حياد واستقلالية محافظي الحسابات267
الفرع الثاني: المهام القانونية لمحافظي الحسابات في البنوك التجارية 269
أولاً: مهام التحقيق والرقابة..... 270
I- مراقبة حسابات البنك..... 270
II- الرقابة على المعلومات 274
III- مراقبة المساواة بين المساهمين..... 275
IV- مراقبة المعلومات المتعلقة بالبنك 277
ثانيا: إعداد التقارير حول نتائج الرقابة والتحقيقات المنجزة والمصادق عليها 280
I- إعداد التقارير الخاصة..... 282
II- إعداد التقرير السنوي العام 284
ثالثا: تمتع محافظي الحسابات بصلاحية استدعاء الجمعية العامة 286
رابعا: التزام محافظي الحسابات بواجب الإعلام..... 288
I- مهمة إعلام مسيري البنك..... 289
II- مهمة إعلام المساهمين في البنك 290
III- إعلام السلطات المصرفية 292
IV- إعلام وكيل الجمهورية بالأفعال الإجرامية المكتشفة في إطار مهام الرقابة والتحري..... 295
المطلب الثاني: مسؤولية محافظي الحسابات القطاع البنكي 301
الفرع الأول: المسؤولية المدنية والمسؤولية الجنائية لمحافظي الحسابات في القطاع البنكي 301
أولاً: المسؤولية المدنية لمحافظي الحسابات 301
I- نطاق المسؤولية المدنية لمحافظي الحسابات في البنوك 303
II- شروط قيام المسؤولية المدنية لمحافظي الحسابات 306

1- خطأ محافظا الحسابات 306
2- الضرر 308
3- علاقة السببية..... 310
ثانيا: المسؤولية الجزائية لمحافظي الحسابات في القطاع البنكي 311
I- جريمة الممارسة غير الشرعية لمهنة محافظ الحسابات..... 313
II- جريمة إفشاء السر المهني 315
III- جريمة إعطاء أو تأكيد معلومات كاذبة من قبل محافظ الحسابات..... 320
الفرع الثاني: المسؤوليـــة التأديبيـــة والمسؤولية الإدارية لمحافظي الحسابات في القطاع البنكي 324
أولاً: المسؤولية التأديبية لمحافظ الحسابات..... 324
ثانياً: المسؤولية الإدارية لمحافظي الحسابات 332
الفصل الثالث: اللجنة المصرفية، سلطة إدارية مستقلة تسهر على السير الحسن للنشاط المصرفي..... 336
المبحث الأول: تحديد مكانة اللجنة المصرفية في هرم النظام المصرفي ودورها في ضبط القطاع البنكي 338
المطلب الأول: مفهوم اللجنة المصرفية سلطة إدارية مستقلة 338
الفرع الأول: اللجنة المصرفية كجهاز رقابة مستحدث في القطاع البنكي 339
أولا: إنشاء اللجنة المصرفية 339
I- الوضع السائد قبل صدور القانون رقم 90-10 المتعلق بالنقد والقرض.... 339
II- إنشاء اللجنة المصرفية بموجب القانون رقم 90-10 المتعلق بالنقد والقرض 340
ثانيا: أهمية تشكيلة اللجنة المصرفية وأمانتها العامة في تعزيز دورها الرقابي..... 341
I- رئاسة اللجنة المصرفية..... 342
1- حصر رئاسة اللجنة المصرفية في يد محافظ بنك الجزائر 342
2- حالات التنافي المتعلقة بمنصب رئيس اللجنة المصرفية..... 345

II- العضوية في اللجنة المصرفية 346
1- معايير اختيار وتعيين أعضاء اللجنة المصرفية 347
2- حالات التنافي بالنسبة لأعضاء اللجنة المصرفية..... 348
III- تعزيز أداء وفعالية اللجنة المصرفية من خلال الأمانة العامة..... 350
الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للجنة المصرفية..... 351
أولاً: موقف مجلس الدولة من الطبيعة القانونية للجنة المصرفية 353
ثانيا: الاختلاف الفقهي بخصوص الطبيعة القانونية للجنة المصرفية 354
I- الازدواجية الوظيفية للجنة المصرفية 354
II- الطابع الأحادي للجنة المصرفية 358
ثالثًا: موقف الباحث من الآراء الفقهية المتعلقة بالطبيعة القانونية للجنة المصرفية.. 360
المطلب الثاني: تمتع اللجنة المصرفية بصلاحيات رقابية تهدف إلى ضمان استقرار القطاع المصرفي..... 362
الفرع الأول: تمتع اللجنة بصلاحيات رقابية واسعة على القطاع المصرفي 362
أولاً: مضمون السلطة الرقابية للجنة المصرفية..... 363
I- الجهات الخاضعة للسلطة الرقابية للجنة المصرفية..... 363
II- النطاق المادي لرقابة اللجنة المصرفية على المؤسسات المصرفية 364
1- رقابة مطابقة نشاط البنوك مع القوانين والتنظيمات المتعلقة بالمهنة البنكية 365
2- رقابة اللجنة المصرفية على شروط استغلال البنوك تحقيقا للسلامة المصرفية..... 366
3- رقابة اللجنة المصرفية المنصبة على احترام المؤسسات الخاضعة لقواعد حسن سير المهنة البنكية..... 368
ثانيًا: آليات ممارسة الرقابة من قبل اللجنة المصرفية 370
I- رقابة اللجنة على وثائق ومستندات المؤسسات الخاضعة 371
II- تمتُّع اللجنة المصرفية بصلاحيات رقابية ميدانية..... 373
ثالثًا: حدود مسؤولية اللجنة المصرفية عن دورها الرقابي..... 376

الفرع الثاني: تمتع اللجنة المصرفية بصلاحية اتخاذ تدابير تصحيحية والنطق بالعقوبات 380
أولاً: الدور الوقائي لقرارات اللجنة المصرفية كنتيجة لصلاحياتها الرقابية على
المؤسسات الخاضعة 380
I- حدود سلطة اللجنة المصرفية في المبادرة بالإجراءات الأولية 381
1- الإجراءات الأولية: 381
أ- التحذير كإجراء وقائي عن الإخلال بقواعد حسن سير المهنة 381
ب-الأمر 383
2- نطاق الطابع الحمائي للإجراءات الأولية 385
II- تعيين القائم بالإدارة كإجراء تحفظي 387
III-تعيين مصفي 392
ثانيا: الإختصاص التأديبي للجنة المصرفية 393
I- الإنذار والتوبيخ: 395
II- العقوبات المقيّدة للحقوق 396
III- العقوبات السالبة للحقوق 398
IV- العقوبات المالية 399
المبحث الثاني: الضمانات القانونية والقضائية لمشروعية السلطة القمعية للجنة المصرفية... 401
المطلب الأول: الضمانات القانونية المؤطرة للسلطة القمعية الممنوحة للجنة المصرفية ... 401
الفرع الأول: الضمانات الشكلية والإجرائية لمشروعية السلطة القمعية للجنة
المصرفية 403
أولاً: الضمانات الشكلية لمشروعية السلطة القمعية للجنة المصرفية 403
ثانياً: الضمانات الإجرائية لمشروعية السلطة القمعية المخولة للجنة المصرفية 408
I- احترام حق الدفاع لفائدة الكيان المعني بالإجراء العقابي 409
1- حق الكيان المعني في العلم بوجود إجراء عقابي في حقه 409
2- حق الكيان المعني في الاستعانة بمدافع أمام اللجنة المصرفية 412
II- مبدأ حياد اللجنة المصرفية كضمانة إجرائية 413

1-الجانب الشخصي للحياد..... 414
2-الجانب الموضوعي للحياد 416
III- قرينة البراءة كضمانة إجرائية في مواجهة الاختصاص التأديبي للجنة المصرفية..... 420
الفرع الثاني: الضمانات القانونية الموضوعية لمشروعية السلطة القمعية للجنة المصرفية 423
أولاً: خضوع السلطة القمعية للجنة المصرفية لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات..... 423
I- التبني المرن لمبدأ شرعية المخالفات 424
II- مبدأ شرعية العقوبات..... 425
III- تبني مبدأ الجمع بين العقوبات الجنائية وعقوبات اللجنة المصرفية 425
ثانيا: خضوع السلطة القمعية للجنة المصرفية لمبدأ شخصية العقوبة 429
ثالثا: مبدأ التناسب كضمانة موضوعية قانونية لمشروعية السلطة القمعية للجنة المصرفية..... 431
I- الالتزام بالمعقولية في توقيع الجزاء الإداري من قبل اللجنة المصرفية..... 432
II-النص على حدّ أقصى للعقوبة..... 433
III- إمكانية النطق بعقوبات تكميلية 433
IV- مراعاة الحالة الشخصية للمخالف 434
رابعا: مبدأ عدم الرجعية كضمانة موضوعية لمشروعية السلطة القمعية للجنة المصرفية..... 435
I- إعمال القانون الجديد بالنظر إلى طبيعة المخالفة..... 437
II-رجعية القانون الجديد بالنظر لمصلحة الكيان المرتكب للمخالفة..... 437
المطلب الثاني: نطاق الرقابة القضائية على الاختصاص القمعي للجنة المصرفية 438
الفرع الأول: اختصاص مجلس الدولة ببسط رقابة المشروعية على الاختصاص القمعي للجنة المصرفية 439
أولا: خضوع السلطة القمعية للجنة لرقابة القضاء تكريس لمبدأ المشروعية 439
ثانيا: أساس خضوع السلطة القمعية للجنة المصرفية لرقابة القضاء الإداري 441

ثالثا: دعوى الإلغاء 446
الفرع الثاني: دعوى القضاء الكامل: المسؤولية والتعويض 450
أولاً: دعوى القضاء الكامل في القانون الفرنسي 451
ثانياً:متابعة اللجنة المصرفية بدعوى القضاء الكامل في القانون الجزائري..... 453
I- القاضي المختص بنظر دعوى القضاء الكامل 454
II-أساس الخطأ المعتبر لقيام مسؤولية الدولة عن قرارات اللجنة المصرفية 455
III- أهمية تمتع القاضي الإداري بنظر دعوى مسؤولية اللجنة المصرفية على أساس الخطأ الجسيم..... 456
الفرع الثالث: خصوصيـــة الإجراءات المتعلقة بالطعن ضدّ القرارات التأديبية للجنة المصرفية..... 459
أولاً: من حيث النص على مواعيد خاصة 459
ثانيًا: مدى اقتران تقديم الطعن القضائي ضد القرار التأديبي للجنة بضرورة تقديم التظلم الإداري المسبق 462
I- تطور موقف المشرع من إجراء التظلم الإداري المسبق في إطار القواعد العامة..... 462
II-موقع إجراء التظلم الإداري المسبق من الطعون المتعلقة بالقرارات القمعية للجنة المصرفية..... 464
III- رأي الباحث من إعمال التظلم الإداري المسبق ضدّ القرارات التأديبية للجنة المصرفية..... 467
ثالثًا: استبعاد قانون النقد والقرض لمبدأ وقف تنفيذ القرارات التأديبية للجنة في ظل إعمال قضائي للقواعد العامة..... 468
I- مبدأ وقف تنفيذ القرار الإداري كاستثناء على الأصل في إطار القواعد العامة..... 469
II-استبعاد مبدأ وقف تنفيذ القرارات الإدارية التأديبية للجنة المصرفية 471
الخـــاتمـة 474

قائـــمة المراجـــــع 481
الفهرس 538

الملخص:

تشكل المنظومة المصرفية حجر الزاوية في إقتصاد الدولة من خلال ما تتمتع به من قدرة على تجميع الأموال وإعادة توظيفها في عمليات الإئتمان وخلق النقود، غير أنّ القيام بهذه الأدوار المعقدة يتطلب إخضاع البنوك لنظام رقابي داخلي وخارجي.

ولإنجاح نظام الرقابة الخارجية، أقحم المشرع جهات ذات صلاحيات ومهام مختلفة، تضم كلا من مجلس النقد والقرض، بنك الجزائر، خلية معالجة الإستعلام المالي، محافظي الحسابات، واللجنة المصرفية. على أن تمارس هذه الهيئات مهامها وصلاحياتها في إطار نوع من التنسيق والتكامل، بغرض حماية القطاع المصرفي من مغبة الوقوع في أزمات وتعثرات، أو على الأقل التقليل من حدة هذه الأزمات إن حدثت.

الكلمات المفتاحية:

البنك المركزي، الرقابة، سلطة إدارية مستقلة، محافظ الحسابات، مجلس النقد والقرض، اللجنة المصرفية. البنك، المسؤولية.

Résumé :

Le système bancaire est la pierre angulaire dans l'économie de l'Etat grâce à sa capacité à collecter des fonds et à les réutiliser dans les opérations de crédit et la création d'argent, mais pour remplir ces rôles complexes, il est nécessaire de subordonner les banques à un système de contrôle interne est externe.

Afin de garantir la stabilité du système de contrôles externe, le législateur a défini divers pouvoirs et fonctions aux profit de plusieurs organismes, notamment le Conseil de la monnaie et du crédit, la Banque d'Algérie, Les commissaires aux comptes, la commission bancaire. Ces organismes exercent leurs fonctions et leurs compétences dans un cadre de coordination et de complémentarité, afin de protéger le secteur bancaire contre la possibilité de tomber dans des crises et des obstacles, ou du moins de les atténuer si elle se produisent.

Mots clés :

La Banque centrale, Le Contrôle, Autorité administrative indépendante, Commissaire aux comptes, Conseil de la monnaie et du crédit, La Commission bancaire, La banque, La responsabilité.

Abstract :

The banking systemis the cornerstone in theeconomy of each state due to itsability to raisefunds and reusethem in creditoperations and creating money , but to fulfillthesecomplexroles, itisnecessary to subordinate the banks to an internal and external control system.

In orderto ensure theexternal control system stability , the legislator has definedvariouspowers and functions to be a generalbenefit of severalorganisms,notably the Council for Money and Credit, the Algerian Bank ,The auditors and the banking commission. Theseorganismsexercisetheirfunctions and competences in a framework of coordination and complementarity, to protect the bankingsectorfrom the possibility of fallinginto crises or obstacles, or at least mitigatingthem if theyoccur.

Key words :

Central Bank, Control, Independent Administrative Authority, Auditors, Council for Money and Credit, Banking Commission, Bank, Liability.