مجلة الحقوق والحريات
المجلد 09 ، العدد 02
2021 ، ص889-ص905

النظام القانوني لتأسيس المؤسسات البنكية في التشريع الجزائري
The legal system for the establishment of banking institution in the Algerian legislation

شنعة أمينة [1]

[1] أستاذة محاضرة أ كلية الحقوق جامعة غليزان أحمد زبانة
aminachenaa2019@gmail.com

تاريخ الارسال:	تاريخ القبول:	تاريخ النشر:
2021/06/27	2021/10/27	2021/10/31

الملخص:

تتعلق الدراسة بمعالجة قانونية حول النظام القانوني لتأسيس المؤسسات البنكية في التشريع الجزائري، حيث أقر المشرع الجزائري منظومة قانونية خاصة بنظام البنوك وذلك من الإستقلال إلى غاية يومنا هذا، إذ عمد على إدخال إصلاحات تتوافق والتطورات الساسية والإقتصادية التي عرفتها الجزائر.

تبعا لذلك، وبمقتضى الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 أوت 2003 المتعلق بالنقد والقرض، المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 10-04 المؤرخ في 26 أوت 2010 و القانون رقم 17-10 المؤرخ في 11 أكتوبر 2017، وكذا النظام رقم 06-02 المؤرخ في 24 سبتمبر 2006 الصادر عن مجلس النقد والقرض، حدد المشرع الجزائري القواعد القانونية لتأسيس البنوك والمؤسسات المالية لممارسة النشاط المصرفي في الجزائر، حيث أخضعها لوجوب الحصول على الترخيص والإعتماد.

تأسيسا لما سبق، فإن الدراسة تتمحور حول القواعد القانونية الخاصة بالحصول على الترخيص كإجراء أولي والإعتماد كإجراء ثاني لتأسيس.

الكلمات المفتاحية:

البنوك، المؤسسات المالية، الترخيص، الإعتماد، رأسمال.

المؤلف المرسل : شنعة أمينة

Abstract:

The study relates to a legal treatment about the legal system for the establishment of banking institutions in the Algerian legislation, where the Algerian legislator approved a legal system for the banking system from independence to this day, as he deliberately introduced reforms that correspond to the political and economic developments that Algeria has known.

Accordingly, and pursuant to Ordinance No. 03-11 of August 26, 2003 relating to money and credit, amended and supplemented by Ordinance No. 10-04 of August 26, 2010 and Law No. 17-10 of October 11, 2017, as well as Regulation No. 06-02 of September 24, 2006 Issued by the Monetary and Loan Council, the Algerian legislator defined the legal rules for establishing banks and financial institutions to practice banking activity in Algeria, subjecting them to the obligation to obtain a license and accreditation .

Based on the above, the study revolves around the legal rules for obtaining a license as a primary procedure and accreditation as a second procedure for incorporation.

key words:

Bank, financial institutions, licensing, Accreditation, capital .

مقدمة:

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

تبعا لذلك، عمدت الجزائر ومنذ إستقلالها على بناء نظام مصرفي وطني مستقل يساعد للدولة في السياسة إقتصادية العامة من خلال إنشاء بنوك ومؤسسات مالية وطنية تكون قاعدة لتمويل مستلزمات المشاريع الإقتصادية. هكذا، فإنه كان لابد أن يساير ذلك وضع منظومة قانونية تحتضن هذه السياسة وتؤطرها.

بالتالي، ونظرا للدور الفعال للنشاط البنكي في تدعيم الاقتصاد الوطني ولأنه لا يخلو من الخطورة في تعامله بأموال الآخرين، عمد المشرع الجزائري[1] إلى ما يكفل حماية هذا النشاط ومصالح المودعين والغير معا من خلال وضع نظام قانوني خاص بالقطاع المصرفي، حيث أدخل المشرع[2] عدة إصلاحات على المنظومة القانونية المصرفية بداية

[1] الامر رقم 03-11 المؤرخ في 26 أوت 2003 المتعلق بالنقد والقرض، ج.ر. 27 أوت 2003، ع. 52، ص. 3. المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 10-04 المؤرخ في 26 أوت 2010 المتضمن تعديل وتتميم الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، ج.ر. أول سبتمبر 2010، ع. 50، ص. 11.

[2] تجدر الإشارة إلى أن النظام المصرفي في الجزائر عرف عدة مراحل إبتداء من مرحلة إصلاحات النظام المصرفي من 1971 إلى غاية 1986 الذي كلل بإصدار القانون رقم 86-12 المؤرخ في 19 أوت 1986 المتعلق بنظام البنوك والقرض،مرحلة الإصلاح الجذري الذي تميز بإصدار القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14 أفريل 1990 المتعلق بالنقد والقرض الذي حرر المهنة البنكية من إحتكار القطاع العام وجعلها تتماشى والتحولات الإقتصادية التي شهدتها الجزائر والإنتقال نحو نظام إقتصاد السوق. أخيرا مرحلة مرحلة إصدار الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 أوت المتعلق بالنقد والقرض الذي ألغى القانون السابق، إذ سعى المشرع الجزائري على العمل على إصلاح المنظومة البنكية وفق ما تقتضيه التحولات الإقتصادية، وكذا تدعيم آليات المراقبة من خلال ظهور أزمة بنك الخليفة التي أظهرت ضعف آليات الرقابة في ظل قانون 90-10 المتعلق بالنقد والقرض، حيث عدل هذا الأمر بموجب الأمر رقم 10-04 المؤرخ في 26 أوت 2010 وكذا القانون رقم 17-10 المؤرخ في 11 أكتوبر 2017 راجع:
القانون رقم 86-12 المؤرخ في 19 أوت 1986 المتعلق بنظام البنوك والقرض، ج.ر. 20 أوت 1986، ع. 34، ص. 1425.

من فترة السبيعنيات إلى الألفية تماشيا مع التحولات الداخلية والدولية التي شهدتها الجزائر لاسيما وإختيارها لنظام إقتصاد السوق كنمط إقتصادي بدلا عن الإقتصاد المخطط .

تأسيسا لما سبق ذكره، يلاحظ من خلال إستقراء الأحكام القانونية المتعلقة بقانون النقد والقرض الساري المفعول أنه لا يمكن لأي بنك أو مؤسسة مالية مزاولة النشاط البنكي إلا إذا إستوفت الشروط القانونية اللازمة المقررة لذلك. هكذا، فإن إشكالية الدراسة تتمحور حول ما هي الشروط والإجراءات القانونية الخاصة بمزاولة النشاط المصرفي في الجزائر من طرف البنوك والمؤسسات المالية، وذلك بأخذ بعين الإعتبار التطور التشريعي الذي عرفه النظام المصرفي الجزائري.

لمعالجة الموضوع الدراسة، فإن تم الإعتماد على المنهج الوصفي و المنهج التحليلي للنصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بقانون القرض والنقد من أجل إستمباط الشروط الخاصة بتأسيس البنوك والمؤسسات المالية لمزاولة النشاط المصرفي في الجزائر والمثملة في الترخيص والإعتماد.

وعليه، ولمعالجة موضوع الدراسة فإنه سيتم التطرق إلى الحصول على الترخيص كإجراء أولي لتأسيس البنك، مؤسسة مالية أو فتح فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية في الجزائر (المبحث الأول) والإعتماد كإجراء ثاني لتأسيس البنك، مؤسسة مالية أو فتح فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية في الجزائر (المبحث الثاني).

المبحث الأول: الحصول على الترخيص كإجراء أولي لتأسيس البنك، مؤسسة مالية أو فتح فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية في الجزائر

إشترط المشرع الحصول على ترخيص مجلس النقد والقرض كإجراء أولي إلزامي لتأسيس بنك أو مؤسسة مالية يحكمها القانون الجزائري[1] أو فتح مكاتب تمثيل أو

القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14 أفريل 1990 المتعلق بالنقد والقرض، ج.ر 18 أبريل 1990، ع. 16، ص.518.

الامر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، السابق الذكر

الأمر رقم 10-04 المتضمن تعديل وتتميم الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، السابق الذكر.

القانون رقم 17-10 المؤرخ في 11 أكتوبر 2017 الذي يتمم الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، ج. ر. 12 أكتوبر 2017، ع. 57، ص. 4.

[1] المادتان 82، 83 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم، السالف الذكر.

فروع للبنوك الأجنبية في الجزائر[1] . ويعد مجلس النقد والقرض الهيئة المختصة لمنح الترخيص، حيث يعتبر قرارها قرارا إداريا، إذ لا يجوز الطعن فيه أمام مجلس الدولة إلا بعد قراراين بالرفض، ولا يجوز تقديم الطلب الثاني إلا بعد مرور أكثر من عشرة (10) أشهر من تبليغ رفض الطلب الأول للترخيص[2] .

المطلب الأول: الشروط القانونية المتعلقة بطلب الترخيص

حدد المشرع الجزائري القواعد القانونية للحصول على الترخيص بإنشاء بنك أو مؤسسة مالية، حيث يتم تقديم طلب الترخيص من قبل أحد المؤسسين وباستيفاء شروط الحصول على الترخيص المقررة بموجب النظام رقم 06-02 الصادر عن مجلس النقد والقرض المؤرخ في 24 سبتمبر 2006، الذي يحدد شروط تأسيس بنك أو مؤسسة مالية وشروط إقامة فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية[3] ، إذ تشمل الشروط القانونية ما يلي:

1- إستيفاء الشكل القانوني للبنك أو المؤسسة المالية:

يشترط المشرع الجزائري أن تؤسس البنوك والمؤسسات المالية الخاضعة للقانون الجزائري في شكل شركات مساهمة[4] . وبالتالي، فإنه تطبق الأحكام القانونية الخاصة بالقانون التجاري المتعلقة بشركة المساهمة[5] ، إذ يتوجب على البنك أو المؤسسة المالية إستفاء كافة الشروط الموضوعية العامة والخاصة بتاسيس شركة المساهمة[6] . والجدير بالذكر، أنه يجوز لمجلس النقد والقرض أن يرخص أن تؤسس البنوك والمؤسسات المالية في شكل تعاضدية، إذ يقترب نظام التعاضدية من نظام الجمعية أكثر منه إلى نظام الشركات، فقد أورد المشرع إمكانية إنشاء البنك أو المؤسسة المالية في شكل

[1] المادتان 84، 85 من الأمر رقم 3-11 المتعلق بالنقد والقرض.
[2] المادة 87 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم، السالف الذكر.
[3] النظام رقم 06-02 المؤرخ في 24 سبتمبر 2006 المتضمن شروط تأسيس بنك أو مؤسسة مالية وشروط إقامة فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية، ج.ر. 2 ديسمبر 2006، ع. 77، ص. 66.
[4] المادة 83 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم، السالف الذكر.
[5] المادة 592 وما بعدها من ق. ت. ج.
[6] المادتان 416، 418 ق. م. ج والمواد 545، 548 و548 ق. ت. ج.

تعاضدية نتيجة بعض الحالات التي أقرها الواقع العملي كما هو الشأن بالنسبة للصندوق الوطني للتعاضدية الفلاحية الذي رخص له بممارسة الأعمال المصرفية[1] .

2- الإلتزام بممارسة مجموعة محددة من الأعمال المصرفية:

تأسيسا لمبدأ التخصيص الذي تخضع له الشركات التجارية والمتمثل في ركن المحل، فإن كل شركة تتميز بنشاط معين للقيام به[2] . هكذا، ولما المشرع الجزائري أخضع البنوك والمؤسسات المالية لشكل شركة المساهمة، فإنه يستلزم على هذه الشركة ممارسة الأعمال المصرفية لحسابها الخاص، إذ حدد المشرع الجزائري[3] العمليات المصرفي في تلقي الأموال من الجمهور و وكذا وضع وسائل الدفع تحت تصرف الزبائن وإدارة هذه الوسائل بالنسبة للبنوك فقط[4] ، وكذا عمليات القرض، إذ تعتبر العمليات المصرفية كل العمليات التي تقوم بها البنوك والمؤسسات المالية في معاملتها مع الزبائن كما هي محددة في المواد 66 إلى 69 من الأمر رقم 03-10 المعدل والمتمم المتعلق بالنقد والقرض الساري المفعول السابق الذكر[5] .

تبعا لذلك، فإنه يمنع على كل مؤسسة من البنوك أو المؤسسات المالية، أن تستعمل إسما أو تسمية تجارية أو إشهارا، أو بشكل عام أيه عبارات من شأنها أن تحمل إلى الإعتقاد أنها معتمدة كبنك أو مؤسسة مالية، كذلك يحظر على مرسسة مالية أن توهم بأنها تنتمي إلى فئة من غير الفئة التي اعتمدت العمل ضمنها أو تثير اللبس بهذا الشأن[6] .

---

[1] النظام رقم 05-02 المؤرخ في 5 مارس 2005 الذي يعدل ويتمم النظام رقم 95-01 المتعلق بمنح الصندوق الوطني للتعاضدية الفلاحية رخصة بممارسة عمليات المصرفيةن ج. ر. 6 جويلية 2005، ع. 47، ص. 24.

[2] بوكعبان عكاشة، القانون المصرفي الجزائري في ضوء الإجتهاد القضائي للمحكمة العليا ومجلس الدولة، دار الخلدونية، الجزائر، 2017.، ص. 49.

[3] المواد من 66 إلى 79 من الأمر رقم 03-11 المعدل والمتمم المتعلق بالنقد والقرض ، السالف الذكر.

[4] تجدر الإشارة أن المشرع الجزائري إستثنى المؤسسات المالية للقيام بتلقي الأموال من العموم ولا إدارة وسائل الدفع أو وضعها تحت تصرف زبائنها. راجع المادة 71 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم، السالف الذكر.

[5] المادة 3 من النظام رقم 20-01 المؤرخ في 15 مارس 2020 الذي يحدد القواعد المتعلقة بالشروط البنكية المطبقة على العمليات المصرفية، ج.ر. 24 مارس 2020، ع. 16، ص. 31.

[6] المادة 3 من النظام رقم 20-01 الذي يحدد القواعد المتعلقة بالشروط البنكية المطبقة على العمليات المصرفية، السابق الذكر.

وعليه، فإن ممارسة المهنة المصرفية لا يقرر قانونا لأي شركة مساهمة وإنما يقتصر على تلك التي تحمل صفة بنك أو مؤسسة مالية[1] ، وهي صفة تجعلها تخضع لنظام مراقبة خاص في إطار حماية النظام البنكي من مختلف المخاطر التي تتعرض لها أثناء ممارستها لنشاطها.

3- شرط رأس المال الأدنى القانوني المطلوب:

يعتبر راسمال شركة المساهمة الضمان الوحيد لدائنيها، لذلك فقد فقد عمد المشرع الجزائري لوضع قواعد قانونية لتكوين راسمال في هذا الصنف من الشركات، إذ وضع حد أدنى قانوني لتأسيس الشركة. بيد أنه وعملا بمبدأ الخاص يقيد العام، ونظرا لخصوصية النظام المصرفي وخطورته على الإقتصاد الوطني، أقر المشرع قواعد خاصة تتعلق بالحد الأدنى لراسمال البنوك والمرسسات المالية العاملة بالجزائر، حيث إشترط أن تتوفر البنوك والمؤسسات رأسمال مبررا كليا ونقدا يعادل على الأقل المبلغ الذي يحدده نظام يتخذه المجلس النقد والقرض[2] . هكذا، وبموجب النظام رقم 18-03 المؤرخ في 4 نوفمبر 2018، يتوجب أن تمتلك البنوك عند تأسيسها راسمالا محررا كليا ونقدا يساوي على الأقل عشرين مليار دينار (20.000.000.000 دج)، أما المؤسسات المالية فيجب أن تمتلك رأسمال عند تأسيسها راسمالا محررا كليا ونقدا يساوي على الأقل ستة ملايير وخمسمائة مليون دينار (6.500.000.000 دج)[3] . علاوة على ذلك، تخضع البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية الراغبة في مزاولة نشاطها في الجزائر للنصاب

[1] فضيلة ملهاق، وقاية النظام البنكي الجزائري من تبييض الأموال، دار هومة، الجزائر، 2013، ص. 181.

[2] المادة 88 ف. الأولى من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم، السالف الذكر.

[3] المادة 2 من النظام رقم 18-03 المؤلرخ في 4 نوفمبر 2018 الذي يتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر، ج. ر. 9 ديسمبر 2018، ع. 73، ص. 22 .
تجدر الأشارة أن المشرع الغى النظام رقم 08-04 المؤرخ في 23 ديسمبر 2008 الذي يحدد الحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر، بموجب النظام رقم 18-03 المؤرخ في 4 نوفمبر 2018 الذي يتعلق بالحد الأدنى لراسمال البنوك والمرسسات المالية العاملة بالجزائر، حيث كان في السابق الحد الادنى القانوني لتاسيس البنوك يساوي على الاقل عشرة ملايير دينار (10.000.000.000 دج) بالنسبة للبنوك، أما المؤسسات المالية فكان يقدر راسمالها عند التاسيس يساوي على الاقل ثلاثة ملايير وخمسمائة مليون دينار (3.500.000.000 دج) . راجع المادة 2 من النظام رقم 08-04 المؤرخ في 23 ديسمبر 2008 الذي يحدد الحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر، ج.ر. 24 ديسمبر 2008، ع. 72، ص. 34.

القانوني المتعلق بنسبة براسمال المطلوب للتاسيس السالف الذكر[1] . علاوة على ذلك، يشترط أن يكون مصدر الأموال مبررا[2] . وعلى كل حال منح المشرع مهلة سنتين (2) للبنوك والمؤسسات المالية المعتمدة قبل تاريخ صدور أمر 03-11 المعدل والمتمم لمطابقة رأسمالها وفق القواعد مقررة فيه[3] .

ويجدر التنويه أن مسألة تحديد رأسمال الأدنى لتاسيس البنوك والمؤسسات المالية من قبل المشرع والتشديد فيها كانت نتيجة الأزمات التي شهدها القطاع البنكي الجزائري لاسيما أزمة الخليفة والبنك التجاري الصناعي BCIA، كذلك لمواكبة الجزائر التشريعات المصرفية الدولية لاسيما إتفاقية بازل 3 بعد الازمة الإقتصادية العالمية لسنة 2008[4] .

4- الشروط المتعلقة بالمساهمين أو المؤسسين أو مالكي الحصص:

لا تؤخذ شخصية المساهم بعين الإعتبار في شركات المساهمة، وذلك بالنظر إلى المسؤولية المحدودة التي يتمتع بها، وقابلية الأسهم للتداول بكل حرية. بيد أنه ونظرا لان النظام المصرفي يمس الإقتصاد الوطني ويعتبر قطاعا حساسا ومليئ بالمخاطر، فإن المشرع جعل من مؤسسي البنك ومسيريه وكذا المساهمين محل إعتبار، وذلك تفاديا للمخاطر التي تهدد المجال البنكي، حيث منع المشرع أن يكون مؤسسا لبنك أو مؤسسة مالية أو عضوا في مجلس إدارتها وأن يتولى مباشرة أو بواسطة شخص أخر إدارة بنك أو مؤسسة مالية أو تسييرها أو تمثيلها، بأية صفة كانت، أو أن يخول حق التوقيع عنها، إذا حكم عليه بسبب ما يأتي: جناية، إختلاس أو عدر أو سرقة أو نصب أو إصدار شيك دون رصيد أو خيانة الأمانة، حجز عمدي بدون وجه حق ارتكب من مؤتمنين عموميين أو إبتزاز أموال أو قيم، الإفلاس، مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف، التزوير في محررات أو التزوير في المحررات الخاصة التجارية أو المصرفية، مخالفة قوانين الشركات، إخفاء أموال استلمها إثر إحدى هذه المخالفات، كل مخالفة ترتبط بالإتجار بالمخدرات والفساد وتبييض الأموال والإرهاب، كذلك إذا حكم عليه من قبل جهة

---

[1] المادة 3 من النظام رقم 08-04 الذي يحدد الحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر، السالف الذكر.

[2] المادة 91 ف. 2 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم، السالف الذكر.

[3] المادة 88 ف. الأولى من الأمر رقم 03-11 المعدل والمتمم المتعلق بالنقد والقرض ، السالف الذكر.

[4] بوكعبان عكاشة، المرجع السابق، ص. 55.

قضائية أجنبية بحكم يتمتع بقوة الشيء المقضي فيه يشكل حسب القانون الجزائري إحدى الجنايات أو الجنح المنصوص عليها سابقا، أيضا إذا أعلن إفلاسه أو ألحق بإفلاس أو حكم بمسؤولية مدنية كعضو في شخص معنوي مفلس سواء في الجزائر أو في الخارج ما لم يرد الإعتبار[1] .

علاوة على ذلك، حدد مجلس النقد والقرض بموجب النظام رقم 92-05 المؤرخ في 22 مارس 1992 الشروط التي يجب تتوفر في مؤسسي البنوك والمؤسسات المالية ومسيريها وممثليها، حيث يتوجب على المستخدمين المسيرين أن يتصرفوا بطرقة سليمة وأن لا يرتكبوا أخطاء مهنية تتسبب في خسائر للمؤسسة وزبائنها، لاسيما المودعون لديها، أو تعرضهم لاخطار غير إعتيادية او غير مألوفة، كما يشترط أن تتوفر فيهم صفات كافية من حيث الكفاءة التقنية والقدرة على التسيير، وبالإضافة على ذلك، فإنه يجب أن تتوفر في المسير دائما متطلبات الشرف والأخلاق، سواء قبل تعيينه أو أثناء ممارسة لوظائفه، كما يجب على الرؤساء والأعضاء في مجلس الإدارة والمديرين العامين للمؤسسات أن يتأكدوا إستفاء هذه الشروط بكافة الوسائل القانونية ويقع على عاتق اللجنة المصرفية عبء رقابة مدى إحترام هذه الشروط القانونية[2] .

يخضع وجوبا كل تنازل عن أسهم أو سندات مشابهة في بنك أمؤسسة مالية للترخيص السابق من المحافظ، إذ لا يرخص للمساهمين في البنوك والمؤسسات المالية برهن أسهمهم أو سنداتهم المشابهة، وقد منح المشره للدولة الحق في الشفعة عن كل تنازل عن أسهم أو سندات مماثلة لكل بنك أو مؤسسة مالية[3] .

بالإضافة إلى الشروط السابقة، فقد إشترط المشرع أيضا حدا أدنى لمسيري البنوك والمؤسسات المالية سواء الوطنية أو الأجنبية الكائن مقرها الرئيسي بالخارج، حيث يتوجب أن يتولى شخصان على الأقل تحديد الإتجاهات الفعلية لنشاط البنوك والمؤسسات المالية، ويتحملان أعباء تسييرها[4] ، كما ينبغي أن يتولى هذان الشخصان

[1] المادة 80 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم، السالف الذكر.
[2] المادتين 5، 6 من النظام رقم 92-05 المؤرخ في 22 مارس 1992 الذي يحدد الشروط التي يجب أن تتوفر في مؤسسي البنوك والمؤسسات المالية ومسيرها وممثلها، ج. ر. 7 فبراير 1992، ع. 8، ص. 14.
[3] المادة 94 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم، السالف الذكر.
[4] المادة 90 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم، السالف الذكر.

المعينان في أعلى وظيفتين في التسلسل السلمي وأن يكونا في وضعية مقيم[1] . والجدير بالذكر أن جانب من الفقه[2] إستحسن لجوء المشرع إلى فكرة التسيير الثنائي أو الجماعي للبنوك والمؤسسات المالية بدلا من التسيير الأحادي الذي لا يقدم الضمانات الكافية قيما يخص شفافية التسيير ونزاهته.

5- شرط الإمكانيات التقنية والمالية المستعملة:

منح المشرع لمجلس النقد والقرض بصفته سلطة نقدية صلاحية وضع الشروط التقنية من أجل ممارسة المهنة المصرفية ومهنتي الإستشارة والوساطة في المجالين المصرفي والمالي[3] ، إذ تتعلق هذه الشروط خاصة بضرورة توفر البنوك والمؤسسات المالية على وسائل الاتصال وانتقال المعلومات الحديثة وضمان انتقال المعلومات عبر شبكات معلوماتية بين مختلف البنوك وربطها مع بنك الجزائر، وكذا مراعاة إمكانيات تطوير استعمال الإعلام الآلي ووسائل الدفع الآلية، كالنقود الإلكترونية، لاسيما وأن التعاملات الإلكتروية وترقية أمن المعلومات وتطويرها أصبحت من الوسائل الهامة في ترقية النشاط البنكي وحمايته من مختلف المخاطر التي تتهدده[4] .

يهدف هذا الشرط لتسهيل عملية الرقابة على نشاط البنوك والمؤسسات المالية وكذا ضبط حركة رؤوس الأموال، حيث ان تطوير وسائل الإتصال وانتقال المعلومات يسمح بانتقال المعلومات بين البنوك وبنك الجزائر الامر الذي يكرس مبدأ الشفافية والنزاهة في النظام المصرفي.

المطلب الثاني: الإجراءات القانونية المتعلقة بطلب الترخيص

خول المشرع الجزائري[5] لمجلس النقد والقرض صلاحية الترخيص بإنشاء أي بنك وأي مؤسسة مالية يحكمها القانون الجزائري، إذ أن قرار الترخيص يؤخذ على أساس ملف يتضمن على وجه الوجه الخصوص نتائج تحقيق تخص مراعاة أحكام المادة 80 من قانون النقد والقرض الساري المفعول. علاوة على ذلك، فقد اصدر مجلس النقد

[1] المادة 90 ف. 3 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم، السالف الذكر.
[2] بوكعنان عكاشة، المرجع السابق، ص. 58، 59.
[3] المادة 62 بند ك من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم، السالف الذكر.
[4] فضيلة ملهاق، المرجع السابق، ص. 187.
[5] المادة 82 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم، السالف الذكر.

النظام رقم 06-02 المؤرخ في 24 سبتمبر 2006[1] الذي يهدف إلى تحديد الشروط الخاصة بالترخيص لتأسيس بنك أو مؤسسة مالية، الترخيص بإقامة فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية، وكذا إعتماد البنك والمؤسسة المالية وفرع البنك والمؤسسة المالية الأجنبية[2].

تبعا لذلك، يوجه طلب الترخيص بتأسيس البنك والمؤسسة المالية وكذا الترخيص بإقامة فرع بنك أو مؤسسة مالية أجنبية لرئيس مجلس النقد والقرض، إذ يرفق الطلب بملف يحدد عناصره تعليمة صادرة من بنك الجزائر[3] ، حيث يتضمن الطلب العناصر والمعطيات المتعلقة بمايلي:

- "برنامج النشاط الذي يمتد على خمس (5) سنوات،
- إستراتيجية تنمية الشبكة والوسائل المسخرة لهذا الغرض،
- الوسائل المالية مصدرها والوسائل الفنية التي ينتظر إستعمالها،
- نوعية وشرفية المساهمين وضامنيهم المحتملين،
- القدرة المالية لكل واحد من المساهمين ولضامنيهم،
- المساهمين الرئيسيين المشكلين "النواه الصلبة" ضمن مجموعة المساهمين، لاسيما فيما يتعلق بقدرتهم المالية وتجربتهم وكفاءتهم في الميدان المصرفي والمالي، على العموم، وبإلتزامهم بتقديم المساعدة يكون مجسدا في شكل إتفاق بين المساهمين،
- وضع المؤسسة التي تمثل المساهم المرجعي لاسيما في بلدها الأصلي بما في ذلك المؤشرات حول سلامتها المالية،
- قائمة المسيرين الرئيسيين بمعنى المادة 90 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، ويجب أن يتمتع إثنان منهما على الأقل بصفة مقيمين،
- مشاريع القوانين الأساسية إذا تعلق الأمر بإنشاء بنك أومؤسسة مالية،

[1] النظام رقم 06-02 المؤرخ في 24 سبتمبر 2006 الذي يحدد شروط تأسيس بنك ومؤسسة مالية وشروط إقامة فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية، ج.ر. 2 ديسمبر 2006، ع. 77، ص. 66.

[2] المادة الأولى من النظام رقم 06-02 الذي يحدد شروط تأسيس بنك ومؤسسة مالية وشروط إقامة فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية، السابق الذكر.

[3] المادة 2 من النظام رقم 06-02 الذي يحدد شروط تأسيس بنك ومؤسسة مالية وشروط إقامة فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية، السابق الذكر.

- القوانين الأساسية للبنك أو للمؤسسة 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"[1] .

وعليه، يقوم مجلس النقد والقرض بدراسة طلب ترخيص تأسيس البنك والمؤسسة المالية أو الترخيص بإقامة فرع بنك أو مؤسسة مالية أجنبية، إذ يقوم المجلس بناء على المعلومات والعناصر السابقة الذكر إما بمنح الترخيص أو رفضه، ففي حالة منح الترخيص يقوم مجلس النقد والقرض بتبلغ قرار قبول طلب الترخيص إلى البنك والمؤسسة المالية أو فرع بنك أو مؤسسة مالية أجنبية، إذ تدخل هذه الأخيرة حيز التنفيذ من تاريخ تبليغ قرار منح الترخيص[2] . أما فيما يخص قرار رفض الترخيص الناتج عن عدم توافر الشروط القانونية لتاسيس البنك والموؤسسة المالية، فإنه يجوز الطعن فيه أمام مجلس الدولة. غير أنه لا يمكن ذلك إلا بعد قرارين بالرفض، ولا يجوز تقديم الطلب الثاني إلا بعد مضي أكثر من عشرة (10) أشهر من تبليغ قرار الرفض[3] .

الجدير بالذكر أن البنوك والمؤسسات المالية تاخذ شكل شركة مساهمة، الأمر الذي يجعلها تخضع لأحكام القانون التجاري الذي يشترط القيد في السجل التجاري. ومن ثم، فإنه يقع على عاتق البنوك والمؤسسات المالية القيد في السجل التجاري من أجل إكتساب الشخصية المعنوية، حيث يتوجب إيداع العقود التأسسية لدى المركز الوطني للسجل التجاري وشهرها وإلا كانت باطلة[4] .

---

[1] المادة 3 من النظام رقم 06-02 الذي يحدد شروط تأسيس بنك ومؤسسة مالية وشروط إقامة فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية، السابق الذكر.

[2] المادة 6 من النظام رقم 06-02 الذي يحدد شروط تأسيس بنك ومؤسسة مالية وشروط إقامة فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية، السابق الذكر.

[3] المادة 7 من النظام رقم 06-02 الذي يحدد شروط تأسيس بنك ومؤسسة مالية وشروط إقامة فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية، السابق الذكر. والمادة 87 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم، السابق الذكر.

[4] المادة 548 ق. ت. ج

المبحث الثاني: الإعتماد كإجراء ثاني لتأسيس البنك، مؤسسة مالية أو فتح فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية في الجزائر

ألزم المشرع الجزائري بموجب الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم الحصول على الإعتماد لمزاولة النشاط المصرفي بعد الحصول على الترخيص، فهذا الأخير لا يكفي لممارسة الأنشطة البنكية. ومن ثم، إذ يعد الإعتماد إجراءا جوهريا لإضفاء الشخص المعنوي صفة البنك[1] .

هكذا، فإنه سوف يتم التطرق إلى الإجراءات القانونية اللازمة للحصول على الإعتماد والآثار القانونية المترتبة عن منح الإعتماد وسحبه

المطلب الأول: الإجراءات القانونية اللازمة للحصول على الإعتماد

يعد الحصول على قرار الترخيص من مجلس النقد والقرض يجوز تأسيس بتأسيس بنك أو مؤسسة مالية أو إقامة فرع لبنك أجنبي في الجزائر. بيد أن هذا القرار لا يعد قرارا نافذا للبدء في ممارسة النشاط البنكي، فقد اشترط المشرع الحصول على الاعتماد إذا توافرت جل الشروط القانونية المقررة في قانون النقد والقرض الساري المفعول وكذا الأنظمة المنتخذة لتطبيقة اوالتي سبق التطرق لها آنفا، حيث يتم منح هذا الإعتماد بموجب مقرر من محافظ بنك الجزائر الذي ينشر في الجريدة الرسمية[2] .

تبعا لذلك، حدد المشرع مهلة إثني عشر (12) شهرا إبتداء من تاريخ تبليغ الترخيص من أجل إرسال طلب الإعتماد الذي يجب أن يرفق بالمستندات والمعلومات الطالب بها طبقا للقانون الساري والتنظيم وكذا الوثائق التي تثبت إستفاء الشروط الخاصة التي يتضمنها الترخيص لمحافظ بنك الجزائر [3]، حيث تحدد المستندات والمعلومات التي ترفق بطلب الإعتماد عن طريق تعليمة يصدرها بنك الجزائر [4]، إذ أصدر

[1] قزولي عبد الحكيم، النظام القانوني للبنوك التجارية في الجزائر، مذكرة من أجل نيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص القانون الخاص المعمق، جامعة تلمسان، كلية الحقوق، 2014-2015. ، ص. 70.

[2] المادة 92 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم، السابق الذكر.

[3] المادة 8 ف. 2 من النظام رقم 06-02 الذي يحدد شروط تأسيس بنك ومؤسسة مالية وشروط إقامة فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية، السابق الذكر.

[4] المادة 8 ف. 3 من النظام رقم 06-02 الذي يحدد شروط تأسيس بنك ومؤسسة مالية وشروط إقامة فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية، السابق الذكر.

هذا الأخير التعليمة رقم 07-11 المؤرخة في 23 ديسمبر 2007[1] التي تتضمن الوثائق التي يجب اتت تتوافر في ملف طلب الإعتماد المكون من سبع (7) نسخ والتي تتمثل في:

- "الطلب تتضمن رسالة تعهد مصادق عليها من قبل الجمعية العامة للمساهمين وموقعة من طرف رئيس مجلس إدارة البنك،

- النسخ الأصلية للقوانين الأساسية أو إتفاق المساهمين محرر بعقد توثيقي أو نسخ طبق الأصل مصادق عليها للقوانين الأساسية لما يتعلق الأمر بإقامة فرع بنك أو مؤسسة مالية أجنبية،

- نسخة مصادق عليها من السجل التجاري،

- نسخة طبق الاصل مصادق عليها للتصريح باللجوء الضريبي محرر من طرف قباضة الضرائب التي يقع في دائرتها البنك والمؤسسة المالية،

- شهادة التحرير الكامل لرأس المال الأدنى القانوني أو جزء من رأس المال الإجتماعي لما يفوق هذا الأخير رأس المال الأدنى، أو تخصيص المكتتب لدى المكتتب وصورة مصادق عليها لوصل إيداع المبالغ المودعة فعليا في حسلب بنكي،

- شهادة تحويل العملة الصعبة بالنسبة للمساهمين غير المقيمين،

- النسخة الأصلية لتقدير الأموال المقدمة عينا المعد من لدن مندوب الحصص،

- المحضر التوثيقي للجمعية العامة التأسيسة يتضمن إنتخاب الرئيس، أو محضر مجلس المراقبة الذي يتضمن تعيين أعضاء مجلس المديرين ورئيسه، أو محضر مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة،

- محضر الجمعية العامة العادية المتضمن تعيين أعضاء مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالة، ومحضر تتداول هيئة تعيين شخصين على الأقل مكلفين بتحديد الإتجاهات الفعلية لنشاط البنك والمؤسسة وفروعها،

- نسخة من قرار مصادقة محافظ بنك الجزائر على أعضاء مجلس الإدارة أو المديرين العامين أو الأشخاص المكلفين بالتسيير وإدارة الفرع،

[1] Instruction n° 2007-11 du 23 décembre 2007 fixant les conditions de constitution de banque et d'etablissement financier et d'installation de succursale banque et d'établissement financier étranger . www. bank-of-algeria.dz

- محضر إجتماع مجلس الإدارة المتضمن تعيين رئيس مجلس الإدارة وتعيين المدير أو المديرين العامين،

- نسخة مصادق عليها لسند الملكية أو عقد الإيجار لمقر البنك والمؤسسة المالية وكذا فرع البنك أو المؤسسة الأجنبية مع العنوان وكذا الهاتف"[1] .

المطلب الثاني: الآثار القانونية المترتبة عن منح الإعتماد وسحبه

أقر المشرع أن منح الإعتماد لا يتم إلا إذا إستوفت الشركة جل الشروط القانونية والتنظيمية المتخذة لتطبيقه، إذ يعد طلب الإعتماد إجراءا لاحقا لطلب الترخيص[2] ، فقد منع المشرع البنك أو المؤسسة المالية أو فرع البنك أو المؤسسة المالية الأجنبية من القيام بأيه عملية مصرفية قبل الحصول على الإعتماد[3] . ومن ثم، فإن إجراء طلب الإعتماد هو الذي يمنح للبنك أو المؤسسة المالية أو فرع البنك أو المؤسسة المالية الأجنبية الصفة القانونية للمارسة العمليات المصرفية المبينة آنفا[4] .

تجدر الإشارة إلى أنه وأثناء حياة المؤسسة المصرفية قد يتم سحب الإعتماد، الأمر الذي ينتج عنه التوقف عن ممارسة العمليات المصرفية، حيث خول المشرع لمجلس النقد والقرض صلاحية إصدار قرار سحب الإعتماد المتخذ الذي يكون إما بطلب البنك أو المؤسسة المالية ذاتها أو يكون تلقائيا وذلك إما بسبب أن الشروط التي يخضع لها الإعتماد لم تعد متوافرة، أو لم يتم إستغلال الإعتماد لمدة إثني عشر (12) شهرا، أو إذا توقف نشاط موضوع الإعتماد لمدة ستة (06) أشهر[5] . علاوة على ذلك، أجاز المشرع أيضا للجنة المصرفية إصدار قرار سحب الإعتماد من البنك أو المؤسسة المالية كعقوبة تأدبية عن الإخلال بالأحكام التشريعية والتنظيمة المتعلقة بالنشاط

[1] Art. 12 de l' Instruction n° 2007-11 fixant les conditions de constitution de banque et d'etablissement financier et d'installation de succursale banque et d'établissement financier étranger, préc.

[2] المادة 92 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم، السابق الذكر.

[3] المادة 8 ف. 4 من النظام رقم 06-02 الذي يحدد شروط تأسيس بنك ومؤسسة مالية وشروط إقامة فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية، السابق الذكر.

[4] المواد من 66 إلى 75 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم، السابق الذكر.

[5] المادة 95 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم، السابق الذكر.

المصرفي لاسيما تلك المتعلقة بمقاييس التسيير الموجهة لضمان سيولتها وقدرتها على الوفاء إتجاه المودعين والغيروكذا توازن بنيتها المالية[1] .

خاتمة:

أظهرت الدراسة أن المشرع الجزائري كرس شرطي الترخيص والإعتماد لمزاولة المؤسسات البنكية لنشاط الصيرفي في الجزائر، حيث يعتبر شرط الترخيص إجراءا أوليا سابقا، إذ يقوم مجلس التقد والقرض بناء على الطلب المقدم بمنح أو رفض التترخيص. بيد أن الملاحظ أن في حالة رفض الترخيص لايمكن إعادة رفع طلب آخر إلا بعد مضي عشرة (10) أشهر ما تاريخ قرار الرفض، وهو أمر منتقد بإعتبار أن هذه المدة لا تخدم مناخ الإستثمار في القطاع المصرفي[2].

تبعا لذلك، وفيما يخص الإعتماد كإجراء ثاني لاحق للترخيص، إذ يعتبر إجراء شكلي لا يمكن للمؤسسات البنكية مزاولة نشاطها بدونه، إذ يلاحظ نوع من التعقيد والبروقراطية فيما يخص الإجراءات القانونية لمزاولة النشاط المصرفي، الأمر الذي يشكل عائقا لتجسيد المستثمرين لمشاريعهم على أرض الواقع . هكذا، يحبذ أن يتدخل المشرع ويقوم بتخفيف الإجراءات القانونية الخاصة بتأسيس البنوك والمؤسسات المالية وإختزالها في إجراء الترخيص فقط دون شرط الإعتماد.

قائمة المصادر والمراجع:

أولا / قائمة المصادر:

القوانين:

1- رقم القانون، الصادر بتاريخ، المتضمن، الجريدة الرسمية، العدد، السنة.

1- الامر رقم 03-11 المؤرخ في 26 أوت 2003 المتعلق بالنقد والقرض، الجريدة الرسمية 27 أوت 2003، عدد52، ص. 3.

[1] المادتين 97 و 114 بند 6 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم، السابق الذكر.

تجدر الإشارة إلى أنه تم إصدار قرار سحب الإعتماد لبنك الخليفة سنة 2003 من قبل اللجنة المصرفية في إجتماع لها بتاريخ 26 ماي 2003 .

[2] جلجل رضا محفوظ، تأسيس البنوك والمؤسسات المالية في الجزائر، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم الساسية، المجلد 3، عدد 2، 2018، ص. 96.

2- النظام رقم 06-02 المؤرخ في 24 سبتمبر 2006 المتضمن شروط تأسيس بنك أو مؤسسة مالية وشروط إقامة فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية، الجريدة الرسمية 2 ديسمبر 2006، عدد 77، ص. 66.

3- النظام رقم 05-02 المؤرخ في 5 مارس 2005 الذي يعدل ويتمم النظام رقم 95-01 المتعلق بمنح الصندوق الوطني للتعاضدية الفلاحية رخصة بممارسة عمليات المصرفيةن الجريدة الرسمية 6 جويلية 2005، عدد 47، ص. 24.

4- النظام رقم 20-01 المؤرخ في 15 مارس 2020 الذي يحدد القواعد المتعلقة بالشروط البنكية المطبقة على العمليات المصرفية، الجريدة الرسمية 24 مارس 2020، عدد 16، ص. 31.

5- النظام رقم 18-03 المؤلرخ في 4 نوفمبر 2018 الذي يتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر، الجريدة الرسمية 9 ديسمبر 2018، عدد 73، ص. 22.

6- النظام رقم 08-04 المؤرخ في 23 ديسمبر 2008 الذي يحدد الحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر، الجريدة الرسمية 24 ديسمبر 2008، عدد 72، ص. 34.

7- النظام رقم 92-05 المؤرخ في 22 مارس 1992 الذي يحدد الشروط التي يجب أن تتوفر في مؤسسي البنوك والمؤسسات المالية ومسيرها وممثلها، الجريدة الرسمية 7 فبراير 1992، عدد 8، ص. 14.

8- النظام رقم 06-02 المؤرخ في 24 سبتمبر 2006 الذي يحدد شروط تأسيس بنك ومؤسسة مالية وشروط إقامة فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية، الجريدة الرسمية 2 ديسمبر 2006، ع. 77، ص. 66.

Instruction n° 2007-11 du 23 décembre 2007 fixant les conditions de constitution de banque et d'etablissement financier et d'installation de succursale banque et d'établissement financier étranger . www. bank-of-algeria.dz

ثانيا / قائمة المراجع:

أ- الكتب:

1- بوكعبان عكاشة، القانون المصرفي الجزائري في ضوء الإجتهاد القضائي للمحكمة العليا ومجلس الدولة، دار الخلدونية، الجزائر، 2017.

2- فضيلة ملهاق، وقاية النظام البنكي الجزائري من تبييض الأموال، دار هومة، الجزائر، 2013.

3- لعشب محفوظ، الوجيز في القانون المصرفي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004.

ب- الرسائل الجامعية:

1- قزولي عبد الرحيم، النظام القانوني للبنوك التجارية في الجزائر، مذكرة من أجل نيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص القانون الخاص المعمق، جامعة تلمسان، كلية الحقوق، 2014-2015.

ج- المقالات في المجلات:

1- جلجل رضا محفوظ، تأسيس البنوك والمؤسسات المالية في الجزائر، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم الساسية، المجلد 3، عدد 2، 2018، ص. 96.