وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
Ministry of High Education and Scientific Research
جامعة محمد البشير الإبراهيمي – برج بوعريريج –
University of Mohamed el Bachir el Ibrahimi-Bba
كلية الحقوق والعلوم السياسية
Faculty of Law and Political Sciences

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي في الحقوق

تخصص:قانون الأعمال

الموسومة بـ:

تأسيس البنوك التجارية وفقا للتشريع الجزائري

إعداد الطالبتين:

- سعيداني زهيرة
- بلواعر منيرة

إشراف الأستاذة:

الدكتورة كوسة حليمة

لجنة المناقشة:

الاسم واللقب	الرتبة	الصفة
عجيري عبد الوهاب	أستاذ مساعد "أ"	رئيسا
كوسة حليمة	أستاذ محاضر "ب"	مشرفا ومقررا
غرس الله كريمة	أستاذ محاضر "ب"	ممتحنا

السنة الجامعية 2024/ 2025

ملحق بالقرار رقم ...1276... المؤرخ في ..... 2021 ..... 11 .....
الذي يحدد القواعد المتعلقة بالوقاية من السرقة العلمية ومكافحتها

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

مؤسسة التعليم العالي والبحث العلمي:

نموذج التصريح الشرفي
الخاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لإنجاز بحث

(الطالب الأول)

أنا الممضي أسفله،

السيد(ة) ..... الصفة: طالب، أستاذ، باحث .....

الحامل(ة) لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 109999999 والصادرة بتاريخ ..... 2017 / 03 / 18 .....

المسجل(ة) بكلية / معهد ..... قسم ..... الحقوق .....

والمكلف(ة) بإنجاز أعمال بحث (مذكرة التخرج، مذكرة ماستر، مذكرة ماجستير، أطروحة دكتوراه).

عنوانها: ..... آليات تسوية المنازعات في مجال الطاقة المتجددة في التشريع الجزائري .....

أصرح بشرفي أني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه.

التاريخ: 20/06/2022

شوهد لأجل التصديق
السيد: ..... بطاقة التعريف الوطنية رقم: .....
صادرة بتاريخ: .....
العناصر في 20 جوان 2022

توقيع المعني(ة)

المجلس العلمي لكلية الحقوق والعلوم السياسية
نائب رئيس المجلس العلمي المكلف بالبحث والعلاقات الخارجية
بوعروج زهير

Scanné avec CamScanner

* ملحق بالقرار رقم ....1082.... المؤرخ في ..... 2020 ماي 27 .....
الذي يحدد القواعد المتعلقة بالوقاية من السرقة العلمية ومكافحتها

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

مؤسسة التعليم العالي والبحث العلمي:

نموذج التصريح الشرفي

الخاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لإنجاز بحث

(الطالب الثاني)

أنا الممضي أسفله،

السيد(ة): بلواعر منيرة ..... الصفة: طالب، أستاذ، باحث .....

الحامل(ة) لبطاقة التعريف الوطنية رقم 119498 والصادرة بتاريخ 2023/06/18 .....

المسجل(ة) بكلية / معهد الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق .....

والمكلف(ة) بإنجاز أعمال بحث (مذكرة الفرع، مذكرة ماستر، مذكرة ماجستير، أطروحة دكتوراه)،

عنوانها: تأسيس البنوك التجارية .....

في التشريع الجزائري .....

أصرح بشرفي أني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه .

التاريخ: 2025/06/02 .....

شوهد لأجل التصديق
السيد: بلعمر
بطاقة التعريف الوطنية رقم:
صادرة بتاريخ:
العنوان في: 02 جوان 2025

توقيع المعني (ة)

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة العدل وحافظ الأختام
مصلحة الحالة المدنية
قسنطينة
بسجروز زهير

بسم الله الرحمن الرحيم

شكر وتقدير:

الحمد لله الذي جعل العلم أجلّ الفضائل، وأشرف المزايا، وأعز ما يتحلى به الإنسان، فهو أساس الحضارة، ومصدر أمجاد الأمم، وعنوان سموها وتفوقها في الحياة، ورائدها إلى السعادة الأبدية، وشرف الدارين.

أما بعد:

قال تعالى:

" وَإِذْ تَأَذَّنَ رَبُّكُمْ لَئِنْ شَكَرْتُمْ لَأَزِيدَنَّكُمْ وَلَئِنْ كَفَرْتُمْ إِنَّ عَذَابِي لَشَدِيدٌ"

[سورة إبراهيم، الآية7].

نحمدك ربي حمدًا كثيرًا طيبًا مباركًا يليق بجلال وجهك وعظيم سلطانك على توفيقك لنا،

ومنحك إيانا الصبر والاجتهاد لإتمام هذه الدراسة.

فلك الحمد كلُّه، وبيدك الخير كله، وإليك يُرجع الأمرُ كلُّه،

لا إله إلا أنت وحدك لا شريك لك في الآخرة والأولى.

فإنه يسعدنا في هذا المقام أن نتوجه بجل باقات الشكر والعرفان إلى أستاذتنا

الدكتورة كوسة حليمة

الذي تتبعت معنا أطوار هذا البحث من أوله إلى آخره توجيها ونصحا وإرشادا.

فمهما قلنا فيها فإننا عاجزون عن شكرها والثناء عليها فألف شكر أستاذتنا الفاضلة والكريمة.

وإلى كل أساتذة كلية الحقوق

إهداء

إلى والديَّ العزيزين أطال الله في عمرهما

إلى الأستاذة المشرفة

الدكتورة كوسة حليمة

التي لم تبخل علينا بتوجيهاتها وخبرتها في الميدان

إلى أفراد عائلتي

زوجي

بناتي

إخوتي

أخواتي

إلى جميع أهلي وأصدقائي وكل من يعرفني
إلى كل من شاركني أفراحي وأحزاني
أهدي هذا العمل المتواضع

بلواعر منيرة

إهداء

أهدي هذا العمل المتواضع

إلى صاحب السيرة العطرة

الذي وضعني في الأمن ورباني وعلمني الصبر

الذي كان لي الصديق والموجه ولولاه ما كنت و لاكان

إلى أبي حبيبي تغمده الله برحمته الواسعة

أقول له شكرا وألف شكرا

إلى من علمتني الصمود وغرست في نفسي القيم والمبادئ

إلى منبع الحنان أقول لك شكرا لا يكفي ما قدمت لي

سأظل لك بارة محبة طول حياتي إلى أجمل ما فيها

شفاك الله وأطال الله عمرك

إلى أختي وأخي اللذين دعماني وشجعاني طيلة سنتي الماستر

أقول لهما شكرا وحفظهما الله

إلى روح أختي الطاهرة سعيدة

رحمها الله

إلى جميع أهلي وأصدقائي وكل من يعرفني

إلى كل من شاركني أفراحي وأحزاني

سعيداني زهيرة

قائمة المختصرات:

ج ر: جريدة رسمية

ج: جزء

ص: صفحة

ط: طبعة

N : Numéro

مقدمـة

يعتبر القطاع المصرفي من بين القطاعات الحساسة، لذلك فإن البنوك والمؤسسات المالية لها دور جد هام في التأثير على تطور النشاطات الاقتصادية لمختلف دول العالم بما فيهم الجزائر، كونها تمثل أداة أساسية في يد السلطات العمومية من أجل تنفيذ سياسة اقتصادية الغرض منها إعادة بعث التنمية الاقتصادية وتشجيع الاستثمار قصد خلق الثروات وتحقيق الاكتفاء الذاتي ويكون ذلك عن طريق تلقي الأموال من الجمهور وإعادة طرحها في شكل قروض من أجل تمويل المشاريع المختلفة في شتى الأنشطة الاقتصادية.

بما أن البنوك والمؤسسات المالية تعتبر قاعدة لتمويل مستلزمات مختلف المشاريع الاقتصادية والتجارية، فإن تطورها يؤدي حتما إلى تطور هذه المشاريع الممولة من طرفها وهذا راجع لطبيعة الحال لمواكبة التكنولوجيا المتطورة من خلال استخدام وتقديم جميع الخدمات المطابقة لأي جديد على الصعيدين المالي والدولي.

انطلاقا من الدور الهام والفعال للبنوك والمؤسسات المالية وللقطاع المصرفي بشكل عام في تدعيم الاقتصاد الوطني، خاصة وأنه لا تخلو من الخطورة في تعاملها بأموال الآخرين، نجد بأن المشرع الجزائري اتجه إلى ادخال عدة إصلاحات على المنظومة القانونية المصرفية، فبداية سعى للتخلص من النظام البنكي الموروث عن الحقبة الاستعمارية. بحيث جعل الجزائر تفرض سيطرتها على القطاع منذ الاستقلال بعد تبنيها للنظام الاشتراكي لكنها لم تحقق الأهداف المرجوة بسبب احتكارها لهذا القطاع مما دفعه إلى ادخال إصلاحات جديدة.

بعد تخلي الجزائر عن النظام الاشتراكي بانتهاجها لنظام اقتصاد السوق كنمط اقتصادي بدلا عن الاقتصاد المخطط، ومن ثمة عرفت المنظومة القانونية المصرفية

العديد من الإصلاحات القانونية والاقتصادية بداية من صدور القانون رقم 12/86[1] باعتباره هو بداية للتغييرات الواردة على النظام القانوني المصرفي.

ليأتي بعده القانون رقم 10/90[2] الذي فتح من خلاله المشرع الجزائري المجال للمبادرات الفردية التي ترغب في الاستثمار في المجال المصرفي. بمعنى أقحم القطاع الخاص ليضع بذلك حدا لسياسة الاحتكار لهذا القطاع ومن طرف الدولة. والملاحظ من خلال فترة سريان وتجسيد هذا القانون أن القطاع المصرفي شهد أزمات وانتكاسات من بينها أزمة بنك الخليفة المشهورة، مما جعل المشرع الجزائري يعيد النظر مليا في المنظومة القانونية مما دفعه إلى إلغاء هذا القانون بالأمر رقم 11/03[3]. بحيث سن وفرض شروط وإجراءات أكثر صرامة من أجل الالتحاق بالمهنة المصرفية مما يبعث الثقة من جديد عند الجمهور والمتعاملين، لكن سنة 2023 وجد المشرع الجزائري عدة دوافع من أجل اصدار القانون رقم 23-09 [4] المتعلق بالقانون النقدي والمصرفي الذي

[1]-قانون رقم 12/86 المؤرخ في 19 غشت 1986، يتعلق بنظام البنوك والقرض، ج ر، عدد 34، الصادر في 20 غشت 1986، المعدل والمتمم بالقانون رقم 06/88 المؤرخ في 12 يناير 1988، ج ر، عدد 2، الصادر في 13 يناير 1988 (ملغى).

[2]-قانون رقم 10/90 المؤرخ في 14 أفريل 1990ن يتعلق بالنقد والقرض، ج ر، عدد 16 الصادر في 18 أفريل 1990، معدل ومتمم بالأمر 01/01، المؤرخ في 27 فبراير 2001، ج ر، عدد 114 الصادر في 28 فبراير 2001 (ملغى).

[3]-الأمر رقم 11/03 المؤرخ في 26 غشت 2003 يتعلق بالنقد والقرض، ج ر، عدد 52 الصادر في 27 غشت 2003، معدل ومتمم بالأمر رقم 01/09 مؤرخ في 22 يوليو 2009، تضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009، ج ر، عدد 44 الصادر في 26 يوليو 2009، بالأمر رقم 04/10 مؤرخ في 26 غشت 2010، ج ر، عدد 50 الصادر في 1 سبتمبر 2010، وبموجب القانون رقم 08/13 مؤرخ في 30 ديسمبر 2013، يتضمن قانون المالية لسنة 2014، ج ر، عدد 68 الصادر في 31 ديسمبر 2013 وبموجب القانون 14/16 مؤرخ في 28 ديسمبر 2016، يتضمن قانون المالية سنة 2017، ج ر، عدد 77، الصادر في 29 ديسمبر 2016، وبموجب القانون رقم 10/17 مؤرخ في 11 أكتوبر، ج ر، عدد 57 الصادر في 12 أكتوبر 2017.

[4] قانون 23-09 المؤرخ في 03ذي الحجة عام 1444 الموافق لـ 29 يونيو سنة 2023 الذي يتضمن القانون النقدي والمصرفي ج رعدد 43 الصادر 27 يونيو 2023

كان بمثابة الغاء للأمر 03-11 والذي جاء بالعديد من الإصلاحات وتوسيع في الصلاحيات في المجال المصرفي.

بالرغم من أن المبدأ الدستوري المكرس هو حرية التجارة والاستثمار الذي نصت عليه المادة 43 من القانون 16- 01[1] إلا أن المشرع الجزائري ومن أجل اخضاع البنوك والمؤسسات المالية لرقابة صارمة تفرض مجموعة من الشروط والإجراءات القانونية لتأسيسها كجهات استثمار في القطاع البنكي.

وتكمن أهمية دراسة هذا الموضوع في التركيز على الجانب المتعلق بالشروط والإجراءات القانونية اللازمة والمقررة من أجل مزاولة المستثمر للنشاط المصرفي، أي تأسيس بنك أو مؤسسة مالية وفقا للقانون الجزائري، خاصة وأن هذا الجانب يحظى بمكانة بالغة الأهمية بالنظر إلى كون القطاع المصرفي يعد عصب النشاط الاقتصادي للدولة.

وعليه فالهدف من هذه الدراسة هو تحليل ومناقشة الشروط والإجراءات على ضوء النصوص القانونية التي نستشف من خلالها موقف المشرع الجزائري حول كيفية ضبط ممارسة المهنة من جهة، وحماية النظام المصرفي من جهة أخرى، بما يضمن عدم وقوعه في المخاطر البنكية، وأيضا إظهار أبرز **التعديلات القانونية المتعلقة بالشروط والإجراءات** كي نتوصل في الختام إلى إضافة مرجع يمكن الاستفادة من خلاله.

أما عن أسباب اختيار الموضوع، لقد تعددت الأسباب التي دفعت إلى التطرق لموضوع الدراسة الحالية منها بطبيعة الحال أسباب **شخصية** ناشئة عن حب الاستطلاع والرغبة الملحة في توسيع الآفاق المعرفية في مجال قانون الأعمال لاسيما ما تعلق باللبنة الأولى في تأسيس البنوك والمؤسسات المالية، إضافة إلى التساؤلات التي تبادرت

[1]–قانون رقم 01/16 المؤرخ في 06 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري لسنة 2016، ج ر، عدد 14 الصادر في 07 مارس 2016، المعدل والمتمم بالمرسوم رئاسي رقم 20-442 مؤرخ في 15 جماده الأولى عام 1442 الموافق 30 ديسمبر سنة 2020 يتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر سنة 2020 ج ر عدد 82 الصادر في 30 ديسمبر 2020.

إلى الذهن حول الأسباب التي أدت إلى ظهور الأزمات المصرفية 2008-2010 وبالتبعية أدت إلى العزوف عن التوجه إلى الاستثمار في مجال تأسيس البنوك والمؤسسات المالية، هل هي أسباب تشريعية بناء على نصوص وضعية أم أسباب خارجة عن هذا النطاق.؟

في حين أن الأسباب **الموضوعية** التي دفعت أيضا إلى تناول هذا الموضوع محل الدراسة فهي تتعلق بأهمية الموضوع في حد ذاته من الناحية الاقتصادية.

ومن بين **الدراسات السابقة** لدراسة هذا الموضوع هناك أطروحة دكتوراه مقدمة من "أعميور فرحات" بعنوان تنظيم الالتحاق بالمهنة البنكية في التشريع الجزائري، وكذلك أطروحة الدكتوراه المقدمة من طرف "رضوان سلوى" بعنوان الاستثمار الأجنبي في القطاع المصرفي، إضافة إلى رسالة ماجستير مقدمة من طرف "مغني وريدة" بعنوان نظام الاعتماد في البنوك والمؤسسات المالية، وكذلك مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر لسي حمدي توفيق وعمرون محمد عن مجموعة من المقالات من بينها مقال شيخ محمد زكرياء بعنوان شروط الالتحاق بالمهنة المصرفية في التشريع الجزائري، ومقال الدكتور "بوخرص عبد العزيز" بعنوان خروج المشرع الجزائري عن أحكام شركة المساهمة في تأسيس البنوك والمؤسسات المالية.

والملاحظ في كل هذه الدراسات أنها ساهمت بشكل كبير في إبراز أهم الشروط والإجراءات اللازمة لتأسيس البنوك والمؤسسات المالية في القانون الجزائري، ولكن في ظل القوانين والأنظمة السابقة، وهذا ما يجعل دراستنا هذه تختلف عن تلك الدراسات السابقة في كونها تناولت مختلف الشروط والإجراءات لتأسيس البنوك التجارية وفقا للقانون الجديد والأنظمة الجديدة الصادرة عن بنك الجزائر مؤخرا.

بناء على ما تقدم يمكن أن نطرح الإشكالية التالية:

كيف نظم المشرع الجزائري شروط وإجراءات تأسيس البنوك التجارية في ظل النصوص القانونية والتنظيمية المستحدثة في النظام المصرفي؟

تندرج ضمن هذه الإشكالية بعض التساؤلات الفرعية التالية:

– ما هي شروط تأسيس البنوك والمؤسسات المالية في التشريع الجزائري؟

– فيما تكمن أهم الإجراءات القانونية لتأسيس البنوك في الجزائر وفقا للقانون النقدي والمصرفي الجديد؟

– ما مدى كفاءة هاته الشروط والإجراءات وكذا قدرتها على خلق نظام مصرفي مواكب للتطورات الاقتصادية الراهنة ؟

وللإجابة على هاته الإشكالية تم الاعتماد في دراسة هذا الموضوع المتعلق بقواعد وأنظمة تأسيس البنوك والمؤسسات المالية في التشريع الجزائري على مجموعة من المناهج نذكر منها: **المنهج الوصفي** باعتباره منهجا ملائما للاطلاع على مختلف المصطلحات والمفاهيم التي لها علاقة بتأسيس البنوك والمؤسسات المالية ونفس الشيء عند تناول مختلف النصوص القانونية المنظمة لكيفيات إنشاء وتأسيس البنوك والمؤسسات المالية. **المنهج التحليلي** وتم التقيد به من خلال تحليل وشرح النصوص القانونية الواردة في القانون النقدي والمصرفي وكذا الأنظمة القانونية الصادرة عن بنك الجزائر، وفي بعض الأحيان تمت الاستعانة **بالمنهج المقارن**، وذلك في ظل المقارنة مع التشريعات القانونية الأخرى ذات الصلة، مثل القانون الفرنسي باعتبار أن الجزائر كانت مستعمرة فرنسية وهذا ما جعل المشرع الجزائري يتأثر به.

وأخيرا **المنهج التاريخي** الذي اعتمد عليه عند التطرق لمختلف التعديلات والالغاءات الواردة على بعض الأحكام والنصوص القانونية المتعلقة بتأسيس البنوك والمؤسسات المالية في النظام القانوني المصرفي الجزائري.

وانطلاق مما تقدم ارتأينا تقسيم موضوع الدراسة إلى فصلين، بحيث جاء الفصل الأول بعنوان: الشروط الموضوعية لتأسيس البنوك التجارية، أما الفصل الثاني فجاء بعنوان الشروط الإجرائية لتأسيس البنوك التجارية.

الفصل الأول

الشروط الموضوعية لتأسيس البنوك التجارية

تمهيد

لقد اعتمد المشرع الجزائري لتأسيس البنوك شروطا متعددة منها ما يتعلق بالشخص المعنوي ومنها ما يتعلق بالأشخاص الطبيعية والتي سنفصلها وفقا لمبحثين بحيث نتناول في المبحث الأول الشروط القانونية المتعلقة بالشخص المعنوي، من حيث الشكل القانوني الذي يتخذه البنك ورأس ماله، أما المبحث الثاني فستناول من خلاله الشروط القانونية المتعلقة بالأشخاص الطبيعية وفقا للقانون 09/23 المتعلق بالقانون النقدي والمصرفي والذي ستناوله من خلال توضيح الشروط الخاصة بالمؤسسين والمساهمين وكذا المسيرين.

المبحث الأول

الشروط القانونية المتعلقة بالشخص المعنوي

نص المشرع الجزائري على أن البنوك والمؤسسات المالية يتعين وجوبا أن تؤسس في شكل شركة مساهمة أو على شكل تعاضديه وفقا لما نصت عليه المادة 91 من القانون 23-09 القانون النقدي والمصرفي، ولذلك سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين بحيث تتناول في المطلب الأول الشكل القانوني الذي يجب أن يتخذه البنك من حيث تعريف شركة المساهمة خصائصها إجراءات تأسيسها وأركانها العامة والخاصة، وكذا الاستثناء الذي أوردته نص المادة 91 من قانون 23-09 بدراسة تأسيس البنك على شكل تعاضديه من خلال دراسة تعريفها أهميتها والأهداف التي أنشئت من أجلها. وفي المطلب الثاني ستتناول الشروط المتعلقة برأس المال التأسيسي للبنك.

المطلب الأول

الشكل القانوني للبنك

كما سبقت الإشارة إليه فإنّ المشرع الجزائري قد فرض على البنوك اتخاذ شكل شركة مساهمة، كما يمكن أن تتخذ شكل تعاضدية وفقا لما يراه المجلس النقدي والمصرفي.

وعليه سنحاول تقسيم هذا المطلب إلى فرعين: نتناول في الفرع الأول: اتخاذ البنك لشكل شركة مساهمة، ثم في الفرع الثاني: اتخاذ البنك لشكل تعاضدية.

الفرع الأول

اتخاذ البنك شكل شركة مساهمة

تؤسس البنوك وجوبا في شكل شركة مساهمة ولا يمكن لأي بنك أن يتخذ شكل قانوني آخر غير شركة المساهمة وقد أورد المشرع استثناءا على هذه القاعدة وهو إمكانية تأسيس البنك على شكل تعاضدية .

وهذا ما نصت عليه المادة 91 فقرة 01 من القانون رقم 23-09 المتضمن القانون النقدي والمصرفي والتي تنص: "**يجب أن تأسس البنوك والمؤسسات المالية في شكل شركات ذات أسهم و يقدر المجلس جدوى اتخاذ بنك أو مؤسسة مالية شكل تعاضدية**".[1]

ومن خلال هذا النص يتضح أن المشرع الجزائري منع الأشخاص الطبيعية من مزاولة الأعمال المصرفية، كما منع باقي الأشخاص المعنوية منها، وذلك أن الطبيعة القانونية لشركة المساهمة تعتبر النموذج الأمثل لإنشاء البنوك فهي تهدف إلى تجميع الأموال من أجل القيام بالمشاريع ذات الطبيعة الاقتصادية، من أجل الرقي بالمجتمع من خلال توفير جميع حاجياته باعتبارها أداة لتطور المجتمع، من دون الاعتبار الشخصي للمساهمين.

هذا وتعد شركة المساهمة المثال الأمثل والنموذجي لشركات الأموال، فهي تهدف إلى تجميع رؤوس الأموال الضخمة للنهوض باقتصاد الدول، فهي لا تتأثر بشخصية المساهمين لأنها لا تقوم على الاعتبار الشخصي، ومنه فقد اتخذ المشرع من شركة

[1] المادة 91 فقرة 01 من القانون رقم 23-09 المؤرخ في 03 ذي الحجة عام 1444 الموافق لـ 21 يونيو سنة 2023، يتضمن القانون النقدي والمصرفي، ج ر عدد 43 الصادر في 27 يونيو 2023.

المساهمة نموذجا لإنشاء البنوك ومنه سنتناول شركة المساهمة من خلال تعريفها وخصائصها وأركانها العامة والخاصة وإجراءات تأسيسها طبقا للقانون الجزائري.

أولا: تعريف شركة المساهمة :

ستتناول التعريف اللغوي لشركة المساهمة والتعريف الفقهي والتشريعي:

1- التعريف اللغوي:

الشركة: مصدر للفعل شرك وهو أصل يدل على أن يكون الشيء بين اثنين لا ينفرد به أحدهما.

المساهمة: مصدرها سهم ويقصد به القسط أو الجزء من الشيء.

2- فقها: هي الشركة التي تعمل تحت عنوان معين لها تمثل حصص الشريك فيها بأسهم قابلة للتداول كما أن الشريك لا يكون مسؤولا إلا بقدر حصته في الشركة.

كما عرفها البعض على أنها شركة تقوم على الاعتبار المالي بحيث تقوم بتجميع الأموال الضخمة من اجل استعمالها في انجاز مشاريع كبرى.

وعليه يمكن القول أن شركة المساهمة هي النموذج الأمثل لشركة الأموال فتجدها تتولى تنفيذ المشاريع الاقتصادية الكبرى التي يعجز عن تنفيذها الأفراد وحتى بعض الدول بحد ذاتها لاستقطابها للمساهمين وروس الأموال لما لها من خصائص ومميزات تتفرد بها عن غيرها من الشركات الأخرى.

3- قانونا: لقد تطرقت **المادة 592** من القانون التجاري الصادر بالأمر 75-59 المؤرخ في 1975/09/26 على أن: " **شركة المساهمة هي شركة التي ينقسم رأس مالها إلى أسهم متساوية وتتكون من شركاء لا يتحملون الخسائر إلا بقدر حصصهم**". نجد أن

هذا التعريف قد خص شركة المساهمة بخصائص تخرج عن الشركة بصفة عامة المنصوص عليها بالمادة 416 من القانون المدني التي تنص:" **الشركة عقد بمقتضاه يلتزم شخصان طبيعيان أو اعتباريان أو أكثر على المساهمة في نشاط مشترك بتقديم حصة من عمل أو مال أو نقد، بهدف اقتسام الربح الذي قد ينتج أو تحقيق اقتصاد أو بلوغ هدف اقتصادي ذي منفعة مشتركة كما يتحملون الخسائر التي قد تنجر عن ذلك**".

فشركة المساهمة هي أهم مثال لشركات الأموال، فهي تقوم على الاعتبار المالي وحده، وتتميز بقدرة فائقة على تجميع رؤوس الأموال الضخمة، وذلك بتقسيم رأس المال إلى أسهم تجارية قابلة للتداول مما يساعد في انتشارها بين الجمهور انتشارا واسعا. وتضطلع هذه الشركات بالمشاريع الضخمة التي تستهلك رؤوس أموال كبيرة، بحيث يكتسب فيها مساهمون بعقد توظيف أموالهم واستثمارها.

ويمكن تعريف شركة المساهمة بأنها شركه ينقسم رأس مالها إلى أسهم متساوية القيمة يمكن تداولها على الشكل المبين في القانون وتقتصر مسؤولية المساهم على إدارة قيمة الأسهم التي اكتتب فيها ولا يسأل عن ديون شركة إلا في حدود ما اكتتب فيه من الأسهم.

وقد عرفتها المادة 592 من القانون التجاري كما يلي: "شركة المساهمة هي الشركة التي ينقسم رأس مالها الى أسهم وتتكون من شركاء لا يتحملون خسائر إلا بقدر حصتهم".[1]

[1] المادة 592 من القانون التجاري الجزائري من الأمر 75 / 59 المؤرخ في 26 / 9 / 1975 معدلة بالمادة 07 من المرسوم التشريعي 93 / 08 المؤرخ في 25 / 09 / 1975 المعدل المتمم للأمر 75 / 59 المؤرخ في 26 / 9 / 1975 و أصبحت أحكامها من مادة 592 إلى 715 من المكرر 01 إلى المكرر 132 الصادرة في الجريدة الرسمية عدد 27 الصادر في 1993/04/25 .

ثانيا: خصائص شركة المساهمة :

يتميز هذا النوع من الشركات بخصائص تميزها عن غيرها من الشركات وهي باختصار :

1- شركة المساهمة شركة أموال

فهي تقوم على تجميع رؤوس الأموال الضخمة عن طريق الاكتتاب في أسهمها، التي تطرحها للاكتتاب والتداول من طرف أشخاص غالبا لا يعرف احدهم الأخر، فهي لا تقوم على الاعتبار الشخصي وهذا يعطيها ميزة أنها لا تتأثر بإفلاس أحد شركائها بعكس شركات الأشخاص[1] .

2- أن الشريك لا يكون مسؤولا عن ديون الشركة إلا بقدر ما يملكه من أسهم و في حالة خسارة الشركة لا تتعدى مسؤوليته إلى ذمته المالية الخاصة .

3- **لا يكتسب الشريك فيها صفة التاجر**: ومن هذه الخاصية لا يترتب على إفلاس الشركة إفلاس التاجر .

4- للشركة اسم تجاري تجري به جميع تصرفاتها: أوجب المشرع على شركة المساهمة أن يكون لها اسم تجاري تجري به تصرفاتها، وفي الغالب هو اسم مستمد من غرضها، كما حددتها المادة 593 ق ت 2 نص م[2] .

5- **وجوب حد أدنى لرأسمالها واحد أدنى لعدد الشركاء فيها:** لقد اوجب المشرع الجزائري أن يكون الحد الأدنى لرأس مال شركة المساهمة لا يقل عن خمسة (05) ملايير دينار

[1] المادة 592 من قانون تجاري الجزائري، المرجع السابق

[2] المادة 593 قانون تجاري الجزائري.

جزائري على الأقل إذا ما لجأت الشركة علنيا للادخار ومليون دينار على الأقل في حالة المخالفة طبقا لنص المادة 594 ق ت[1] .

كما اوجب أن لا يقل عدد الشركاء عن سبعة(07) عند التأسيس.

و من خلال هذه الخصائص التي تتميز بها شركة المساهمة فان المشرع الجزائري منع على البنوك والمؤسسات المالية أن تتخذ شكلا للشركة غير شركة مساهمة لممارسة العمليات المصرفية، غير انه أورد استثناءا عن هذه القاعدة وهو إمكانية أن يتخذ البنك شكل تعاضدية بعد تقدير مجلس النقد والقرض طبقا لما نص عليه المادة 91 فقرة 01 من القانون رقم 23-09 المتضمن القانون النقدي والمصرفي المؤرخ في 21 يونيو 2023 . كما أن المشرع الجزائري المصرفي خرج عن بعض الخصائص التي تميز شركة المساهمة ، إذ نصت المادة 02 من النظام 03/18 المؤرخ في 2018/11/04 على وجوب أن يكون الحد الأدنى لرأس المال والذي سنتطرق له في العنصر الخاص بالبنوك والمؤسسات المالية.[2]

ثالثا : إجراءات تأسيس شركة المساهمة :

تختلف إجراءات تأسيس شركة المساهمة تبعا لما إذا كان التأسيس باللجوء العلني للادخار أو من دونه، وبمعنى آخر طرح أسهم الشركة للاكتتاب العام عن طريق اللجوء إلى الجمهور قصد الحصول على الأموال .

- **التأسيس باللجوء العلني للادخار (المتتابع):**

تمر إجراءات التأسيس في شركة المساهمة في هذه الحالة على عدة مراحل :

[1] المادة 594 من القانون التجاري الجزائري.

[2] المادة 02 من النظام 03/18 المؤرخ في 2018/11/04

1- مرحلة التأسيس: في هذه المرحلة يلتزم المؤسسون بالسعي في تأسيس الشركة والقيام بجميع الإجراءات اللازمة لذلك، ويتعاقد المؤسسون خلال هذه الفترة بوصفهم ممثلي شركة تحت التأسيس، وهو في هذه المرحلة عقد بين المؤسسين يسبق فترة التأسيس ويجب أن يمر هذا التأسيس على مراحل هي:

- مرحلة تحرير القانون الأساسي للشركة،
- مرحلة الاكتتاب في رأس المال،
- مرحلة الوفاء بقيمة الأسهم،
- مرحلة انعقاد الجمعية العامة تأسيسية.

إلا أنه وخروجا عن هذه القاعدة فإن للبنوك والمؤسسات المالية خصوصية تتمثل في أن تكون الحصص نقدية فقط ومبرأة كليا (دفع كامل الحصة نقدا) كما يجب إتباع طريقة تأسيس الفوري والذي يقتصر الاكتتاب فيه على المؤسسين فحسب، فلا تطرح الأسهم للاكتتاب كما هو الحال في التأسيس المتتابع وبالتالي فان المؤسسين هم الذين يكونون رأس مال الشركة لتمتعهم بوفرة المال والخبرة وسيتم التطرق له بإسهاب في العنصر المتعلق بتأسيس البنك.

2- مرحلة الاكتتاب في رأسمال الشركة :

بالرجوع إلى الأحكام المتعلقة بتأسيس البنوك والمؤسسات المالية نجد أن المشرع اشترط ضرورة تحرير رأس المال نقدا عند الإنشاء وهو ما قضت به المادة 88 من قانون النقد والقرض[1]،كما أن المشرع قيّد حرية التداول الحر للأسهم بنص المادة 94 فقرة 2 من قانون النقد والقرض على انه: "لا يجوز التنازل عن أسهم البنوك أو المؤسسات المالية أو سند مشابه إلا بترخيص مسبق من محافظ البنك المركزي وفقا للشروط المنصوص عليها

[1] المادة 88 من الأمر رقم 03 /11 المرجع السابق.

في نظام يتخذه المجلس بهذا الشأن"، أما المادة 14 فقرة 01 النظام 06_02[1] اشترطت للتنازل عن الأسهم موضوع طلب ترخيص بالتنازل يوجه لرئيس مجلس النقدي والمصرفي ودون الرجوع إلى أعضاء المجلس، وسيتم التطرق له بإسهاب في العنصر المتعلق بتأسيس البنك.

3- تسجيل عقد الشركة (القيد في السجل التجاري):

يلتزم المؤسسون بعد الانتهاء من إجراءات التأسيس بتسجيل الشركة في اجل ستة(6) أشهر ابتداء من تاريخ إيداع مشروع القانون الأساسي بالمركز الوطني للسجل التجاري. وبالقيد في السجل التجاري تكتسب الشركة الشخصية المعنوية.

وفيما يخص النشاط المصرفي، فلا يمكن قيدها في السجل التجاري إلا بعد الحصول على الترخيص طبقا لما تنص عليه المادة 92 [2] من الأمر 03 / 11 المتعلق بالنقد والقرض والتي تنص: "بعد الحصول على الترخيص تبقى للمادة 91 أعلاه يمكن تأسيس الشركة الخاضعة للقانون الجزائري: ."

ولقد تطرق قانون النقدي والمصرفي رقم 23-09 ضمن المادة 64 منه والنظام رقم 06- 02 المتعلق بتحديد شروط تأسيس بنك ومؤسسة مالية وشروط إقامة فرع ومؤسسة مالية أجنبية إلى ضرورة إجراءات الحصول على الترخيص من مجلس النقدي والمصرفي والتي تتمثل في :

[1] المادة 14 من النظام 06 / 02 المؤرخ في أول رمضان عام 1427 الموافق لـ 24 سبتمبر 2006، الذي يحدد شروط تأسيس بنك ومؤسسة مالية و شروط إقامة فرع بنك و مؤسسة مالية أجنبية، الجريدة الرسمية رقم 77 الصادرة في 02 ديسمبر 2006،و التي تبقى مواده سارية المفعول إلا ما خالف النظام 24- 01، طبقا للمادة 14 من هذا الأخير.

[2] المادة 64 من قانون النقدي والمصرفي رقم 23-09، المرجع السابق.

توجيه طلب الترخيص إلى مجلس النقدي والمصرفي الجهة المختصة بمنح الترخيص تبعا لنص المادة 64 من قانون النقدي والمصرفي ويرفق الطلب بملف يتكون حسب المادة 03 من النظام 06 / 02[1] من :

- برنامج النشاط الذي يمتد إلى خمس سنوات .
- إستراتيجية تنمية الشبكة والوسائل المسخرة لهذا الغرض.
- الودائع المالية مصدرها والوسائل الفنية المستعملة .
- نوعية وشرفية المساهمين و ضامنيهم المحتملين .
- القدرة المالية للمساهمين و ضامنيهم .
- المساهمين الرئيسيين المشكلين النواة الصلبة ضمن مجموعة المساهمين فيما يتعلق بقدرتهم المالية وتجربتهم وكفاءتهم في الميدان المصرفي والمالي .
- وضع المؤسسة وسلامتها المالية .
- تقديم قائمة المسيرين .
- مشاريع القوانين الأساسية .
- التنظيم الداخلي للمؤسسة مع الإشارة العدد الموظفين والصلاحيات المخولة لكل مصلحة.

ويجب ان يرفق الملف بخمسة ملاحق حسب التعليمة مع رقم 07 / 01 المؤرخة في 23 ديسمبر 2007 :

1. **يتضمن الملحق الأول:** معلومات عن المساهمين
2. **يتضمن الملحق الثاني:**أسماء المسيرين والمؤسسين و الاسم التجاري المقترح.

[1] المادة 03 من النظام 06 / 02 المرجع السابق .

3. **الملحق الثالث:** يتضمن التصريح بصحة المعلومات عن المساهمة بواسطة نموذج رسالة موجودة بالملحق .
4. **الملحق الرابع:** المعلومات المطلوبة من قبل إدارة البنك أو المؤسسة المالية .
5. **الملحق الخامس:** التصريح بصحة المعلومات الموجودة بالملحق الرابع .

وبعد دراسة الملف يتخذ مجلس النقدي والمصرفي قرارا إما بقبول الملف أو رفضه ويكون هذا القرار خاضعا لرقابه القاضي الإداري في حالة رفض الطلب.

وفي حالة قبول الطلب يمنح الترخيص بإنشاء بنك أو مؤسسة مالية ويبقى الإجراء الثاني والمتمثل في منح الاعتماد لممارسة النشاط المصرفي . ذلك أنّ الحصول على الترخيص لا يجيز القيام بالإعمال المصرفية بل يستوجب طلب الاعتماد لإضفاء الصفة على البنك أو المؤسسة المالية، ويكون بموجب مقرر يتخذه محافظ البنك الجزائر، ويعد تصرف إداري يجيز مزاولة النشاط المصرفي إلى أن يتم نشره بالجريدة الرسمية .

وقبل تقديم طلب الاعتماد أمام محافظ البنك يجب أن يكون مشروع البنك أو المؤسسة المالية مقيد في السجل التجاري حتى تكتسب الشخصية المعنوية . وسنتطرق لاحقا في الفصل الثاني للترخيص والاعتماد كإجراءين مهمين لتأسيس البنوك بنوع من التفصيل.

الفرع الثاني

اتخاذ البنك شكل تعاضدية

سبقت الإشارة إلى أنّ البنك يمكن أن يتخذ شكل تعاضدية، ولكن هذه الصورة قليلة الانتشار مقارنة بشكل شركة المساهمة، غير أنّ هذا لا يمنع من التعرف على هذه الصورة الاستثنائية لتأسيس البنوك.

أولا: مفهوم التعاضدية:

يقصد بتعاضد لغة: التعاون وفحواه معنيين الأول عام والأخر خاص فالمفهوم العام للتعاون هو سلوك يتيح بمقتضاه جمع جهود وإمكانيات الأفراد في شكل جماعي بهدف للوصول إلى منفعة مشتركة .

ومعنى التعاضد الخاص: هو التضامن الشخصي المتبادل بين إطرافه الذين هم مجموعة من الأشخاص الطبيعيين يتضامنون من اجل إشباع حاجياتهم الإنسانية الاقتصادية الفنية والاجتماعية.

أما اصطلاحا فتعرّف التعاضدية بأنها جماعة مستقلة من الأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين اتفقوا طوعيا على أن ينظم بعضهم إلى بعض لإنشاء مشروع ليكون الغرض منه أن يتيح لهم الحصول على المنتجات والخدمات التي هم في حاجة إليها ولتحقيق مصالحهم الاجتماعية والاقتصادية والثقافية المشتركة بحيث يقومون بأنفسهم بتسيير وإدارة مشروعهم وفق المبادئ الأساسية للتعاون بهدف بلوغ الأهداف المشتركة.[1]

[1] بوزعوط عمار، كواش بن يوسف، النظام القانوني للتعاضديات الاجتماعية في القانون الجزائري، مذكرة ماستر، كلية الحقوق، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، سنة2017/2018، ص7-8.

ثانيا: أهمية التعاضدية وأسباب انشائها:

ثمة عدة أسباب تفرض الاهتمام بدراسة الحركة التعاضدية ويمكن تقسيم هذه الأسباب إلى أسباب عامة تتجاوز الإطار المحلي، وخاصة تتعلق بمكانة وواقع الحركة في مجتمعنا :

1- أهمية التعاضدية:

لم يعد التعاضد في مفهومه المذهبي مجرد أمان و تطلعات إصلاحية تمارس من خلال تجارب فردية، فقد تجاوز تلك المرحلة، وأصبح نظاما له مبادئه المحددة وقواعده الخاصة ومنظماته المحلية والإقليمية والدولية، وللحركة التعاضدية في أيامنا دورها الفعال في المجالات الاجتماعية والاقتصادية والسياسية وذلك في معظم الدول الرأسمالية والاشتراكية المتقدمة منها والمتخلفة.

وإذا كان النظام التعاضدي قد أخذ صورته الأولى في أوروبا، إلا انه انتشر فيما بعد إلى سائر أنحاء العالم، بحيث لا تكاد تجد اليوم بلدا ليس فيه نواة لحركة تعاونية، وتتفاوت أهمية الاعتماد على التنظيم التعاضدي من بلد لآخر، ففي بعضها مازال تجربة وليدة متعثرة وفي بعضها الآخر يمثل قطاعا يعتمد عليه في الإنتاج والتوزيع وتأمين الخدمات ومجابهة الأزمات، ولكنه في دول أخرى بات يعتبر أساسا لبنية النظام الاقتصادي الشامل للبلد.

إن أهمية التعاضد وتأثيره على الوضع الاقتصادي والاجتماعي بالنسبة للمنتجين والمستهلكين وكذلك على مختلف فعاليات الاقتصاد القومي لم يعودا موضع شك ،حيث يرى بعض المهتمين بالشؤون الاقتصادية والاجتماعية أن الحركة التعاضدية يمكن أن تسهم بصورة أساسية و فعالة في تحسين الإنتاج وزيادته وتخفيض كلفته ،و هي قادرة

أيضا على تحقيق توازن معقول بين مستويات الدخول والأسعار مما يعكس بشكل ايجابي على تكلفة المعيشة بالنسبة لأكثرية الشعب.

وتضع منظمة العمل الدولية التعاضد في قائمة الأعمال الاجتماعية ذات الأهمية الكبرى والأساسية بالنسبة لمجمل أهدافها ونشاطاتها، ذلك لأنها ترى في التعاضد مكانا لبناء نظام اقتصادي يتجاوب مع كثير من حاجات و ظروف الدول النامية.

2- أسباب التعاضدية:

إنّ واقع الحركة التعاضدية ومكانتها واهتمام الدولة بها والآمال المعقودة عليها، كل ذلك يشكل الأسباب المباشرة التي توجب علينا الاهتمام بالدراسات التعاضدية و تبرر لنا تدريسها في جامعاتنا من الناحيتين المذهبية والتشريعية .

لقد أصبحت الحركة التعاضدية من وجهة النظر الرسمية، أحد عناصر البناء الاقتصادي وجزء من منظمات التنمية والتطوير الاجتماعي والاقتصادي، خاصة في المجال الزراعي فقد صدر قانون الإصلاح الزراعي الذي يتضمن أحكاما خاصة بالجمعيات التعاضدية ، كما أن الجمعيات التعاضدية الاستهلاكية والإنتاجية والمهنية والسكنية أخذت بالانتشار في مستوى القطر كله[1].

كما أن موقف السلطة من القطاع التعاضدي كان واضحا من خلال دعمه وتنشيطه بكل الوسائل الممكنة وذلك من خلال:

- تشجيع تأسيس الجمعيات التعاضدية في جميع القطاعات الزراعية والصناعية والإنتاجية والتسويق والخدمات و دعم النشاطات التعاضدية بشتى الوسائل.

[1] بوزعوط عمار، كواش بن يوسف، مرجع سابق، ص10.

- تبسيط الإجراءات القانونية اللازمة لإنشاء التعاضديات ومنحها الامتيازات والإعفاءات اللازمة.
- تنظيم القطاع التعاضدي وذلك من خلال تشجيع تأسيس اتحادات تعاونية.
- إعادة النظر بوضع الأجهزة الإدارية المختصة بالتعاضد في الوزارات، وإيجاد صيغة جديدة تكفل تنسيق العمل بينها وبين زيادة كفاءتها...
- تنشيط الحركة التعاضدية من خلال بث الوعي التعاضدي بواسطة مختلف وسائل الإعلام والتربية و إشراك الحركة التعاضدية في مختلف نشاطات الدولة ومجالسها وهيئاتها.[1]

ثالثا: أهداف التعاضدية :

إن للتعاضديات مجموعة من الأهداف التي تأسست من أجلها والتي يمكن ذكرها من الناحية الاقتصادية واجتماعية و أهداف سياسية نوجزها فيما يلي:

1- الأهداف الاقتصادية :

- تحقيق أهداف التنمية الشاملة.
- توفير فرص العمل للمواطنين في كافة القطاعات الاقتصادية .
- توفير عناصر الإنتاج للأنشطة المختلفة .
- تحفيز المواطن على المشاركة في التنمية والمساهمة في حل الأزمات .
- ضبط إيقاع السوق والحد من ارتفاع الأسعار .
- دعم المنتجين في عملية الإنتاج .
- المساهمة في نمو الاستثمارات الصغيرة والمتوسطة .
- تطوير الأنشطة في الاقتصاد .

[1] بوزعوط عمار، كواش بن يوسف، المرجع نفسه ص11

- توفير السلع و الخدمات بأسعار مناسبة و بجودة عالية .
- حماية المستهلك من الاحتكار و من الاستغلال و ارتفاع الأسعار .

2- الأهداف الاجتماعية :

- تحقيق التنمية الاجتماعية وتعزيز كرامة الإنسان .
- المساهمة في الحد من الفقر و العمالة .
- تحقيق الاندماج الاجتماعي .
- التعاضديات آلية جيدة وفعالة لمواجهة مشكلة البطالة .
- العمل على إيجاد وتنمية العلاقات التعاونية بين المواطنين .
- المساهمة في برامج محو الأمية .
- المساهمة في برامج التوعية و الإرشاد .
- تقديم المزايا والسلع بأسعار معقولة وتسهيلات لأعضائها.

3- الأهداف السياسية :

تهدف التعاضدية إلى أن تدعم نفسها في إطار من الإيمان بالنظام السياسي القائم ، لذا يجب أن لا تقف موقفا محايدا إزاء المبادئ التي تدعو إليها ولا سيما أن هذه الجمعيات التعاضدية تحقق المبادئ والأهداف نفسها التي ينادي بها النظام السياسي و لكن بصورة جزئية الأمر الذي لا بد أن ينعكس في إدخالها العنصر السياسي في الحركة التعاونية من بهدف تدعيم البناء وتأصيله لدى التعاونيين.[1]

[1] بوزعوط عمار، كواش بن يوسف، المرجع نفسه ، ص 12-13

رابعا: التعاضدية كمؤسسة مالية:

إن المشرع الجزائري منع البنوك والمؤسسات المالية التي لم تتخذ شكل شركة مساهمة من ممارسة العمليات المصرفية، غير أنه تم السّماح للتعاضديات بممارسة هذه العمليات بموجب نص المادة 91 من القانون 23-09[1] القانون النقدي والمصرفي أين رخّص النظام رقم 95 / 01 للصندوق الوطني للتعاضدية الفلاحية بممارسة العمليات المصرفية، على الرغم من أن القانون رقم 90 / 10 المتعلق بالنقد والقرض في المادة128 منه التي لم تسمح إلاّ لشركات المساهمة من ممارسة المهنة البنكية وهذا ما جعلها مخالفة للنظام رقم 95 / 01 للقانون 90 / 10

وعليه تم تعديل النظام رقم 95 / 01 تبعا للنظام رقم 02/05 حيث تم إنشاء فرع داخلي يتخذ شكل شركة مساهمة يقتصر موضوعها على ممارسة العمليات المصرفية.

وبذلك أصبحت التعاضدية الفلاحية تمارس العمليات المصرفية بموجب شركة المساهمة.

وللإشارة أن الشكل القانوني المعتمد به حاليا هو شكل شركة المساهمة أما فيما يخص شكل تعاضدية فيعتبر وضعا متجاوزا من الناحية القانونية.

فالرجوع لأحكام القانون رقم 01/07 المتعلق بتعاونيات الادخار والقرض الذي ينص:" التعاونية مؤسسة مالية ذات هدف غير ربحي تسير بحسب المبادئ التعاضدية..." .

[1] المادة 91 من القانون 23-09 المتعلق بالنقدي والمصرفي، المرجع السابق.

يتضح من خلال النص أن التعاضدية مؤسسة مالية تتخذ شكل شركة ذات رأس مال متغير وهي شركة مساهم[1].

المطلب الثاني

الرأس المال التأسيسي للبنك

نجد بأن البنوك وحتى المؤسسات المالية لا يمكن لها ان تقوم بممارسة النشاطات المنوطة بها إذا لم يتوفر لديها موارد مالية التي تعتبر احدى الشروط القانونية لتأسيسها وبما انها تتخذ شكل شركة مساهمة كما سبق وأن ذكرنا سنتطرق في الفرع الأول : الرأس المال التأسيسي في شركة المساهمة وفقا للقواعد العامة أما الفرع الثاني فسنتطرق فيه الى خصوصية الرأس المالي التأسيسي للبنوك التجارية وفقا للقانون النقدي المصرفي وباقي الأنظمة القانونية البنكية.

الفرع الأول

الرأسمال التأسيسي وفقا للقواعد العامة

وفقا لعنوان هذا الفرع سنتطرق إلى تكوين رأس المال التأسيسي لشركة المساهمة عامة (أولا) و آليات تكوين رأس المال التأسيسي لشركة المساهمة(ثانيا).

أولا: تكوين رأس المال التأسيسي لشركة المساهمة :

إن رأس مال شركة المساهمة يعد الضمان الوحيد لدائني الشركة لذلك فانه لا يجوز للمساهمين المساس به طوال حياتها حيث يكون رأس المال الذي تؤسس به الشركة مكونا

[1] سي حمدي توفيق و عمرون محمد العيد ، تأسيس البنوك والمؤسسات المالية في الجزائر مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص تخصص قانون الأعمال جامعة محمد بوضياف المسيلة كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق السنة الجامعية 2021 – 2022 ص 9.

من الحصص النقدية والعينية للشركاء والتي تكون مساوية للحد المقرر لها قانونا، إذن سنتطرق إلى الحصص النقدية(1) والى الحصص العينية(2).

1- بالنسبة للحصص النقدية :

غالبا ما تكون مبلغا من النقود وهي أكبر الحصص في شركة المساهمة وهذا ما توضحه المادة 596 [1]من القانون التجاري الجزائري .

أ- التعريف الفقهي للحصص النقدية :

عرف الفقه الحصص النقدية بأنها:«مبلغا من النقود التي يقدمها الشريك مساهمة منه في تكوين الشركة».[2]

ب- التعريف القانوني للحصص النقدية :

بالرجوع على التشريع الجزائري نجد بأن النصوص الخاصة بوضع الحد الادنى لراس مال شركة المساهمة تنص على أن قيمة رأس مال الشركة تكون بالدينار الجزائري[3]، بالإضافة إلى القواعد العامة في القانون المدني الجزائري نجد بأن المساهم بالحصص النقدية ملزم بموجب القانون أن يقوم بدفع حصته المتعهد بها عن طريق الاكتتاب في

[1]نص المادة 596 من القانون التجاري الجزائري،المرجع السابق :".... وتكون الأسهم النقدية مدفوعة...."

[2]فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، الأحكام العامة والخاصة، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان، 2006، ص 15.

[3]نص المادة 594 من القانون التجاري الجزائري المرجع السابق :"يجب أن يكون رأسمال شركة المساهمة بمقدار خمسة ملايين دينار جزائري على الأقل..."

الموعد الذي اتفق مع الشركة عليه قانونا وفي حالة مخالفة ذلك فهو يلزم بالتعويض عن تفويت الفرص على الشركة وعن الأضرار التي تلحق بها.[1]

2- بالنسبة للحصص العينية :

يحصل أحيانا أن يتكون رأس مال شركة المساهمة أو جزء منه من حصص عينية والحصة العينية هي التي يكون محلها أشياء لها قيمة مالية من غير النقود، سواء كانت عقارا أو منقولا، كما يمكن أن يكون معنوي فيشمل المحل التجاري أو براءة الاختراع، فالحصة العينية إذا هي مال منقول أو غير منقول تكون له قيمة مادية يمكن تقديرها نقدا ويجب أن تكون ملكية الحصة ثابتة بالكامل لمقدمها وغير متنازع عليها أو عنها بالكامل في الشركة.[2]

ثانيا: آليات تكوين رأس المال التأسيسي لشركة المساهمة:

نجد بأن المشرع الجزائري اهتم برأسمال شركة المساهمة مثل باقي التشريعات الاخرى[3] بحيث وضع الحد الأدنى لرأسمال تأسيسها وفقا لنص المادة لنص 594[4]من القانون التجاري الجزائري، بحيث حددها بخمسة ملايين دينار جزائري 5.000.000 دج في حالة الدعوى إلى الاكتتاب العام الموجه للجمهور هذا ما سنتطرق له في (1)،

---

[1]نص المادة 421 من الأمر 68/75 المتضمن القانون المدني الجزائري المؤرخ في 26 سبتمبر 1975:" إذا كانت حصة الشريك مبلغا من النقود يقدمها للشركة ولم يقدم هذا المبلغ ففي هذه الحالة يلزمه التعويض ."

[2]ريمة علي لميس، النظام القانوني لرأس مال شركة المساهمة، مذكرة تكميلية لنيل شهادة الماستير شعبة الحقوق ، تخصص قانون الأعمال، جامعة العربي بن مهيدي –أم بواقي– كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق السنة الجامعية 2016/2015، ص 17.

[3]آيت مولود فاتح، حماية الادخار المصرفي القيم المنقولة في القانون المدني الجزائري، أطروحة دكتوراه في العلوم تخصص قانون، جامعة مولود معمري تيزي وزو، سنة 2012، ص 51.

[4]المادة 594 من القانون التجاري الجزائري المشار اليها سابقا .

ومليون دينار جزائري 1.000.000دج إذا كنا بصدد التأسيس الفوري فيما بين الشركاء المؤسسين وهذا ما سنتطرق له في (2):

1- الاكتتاب العام الموجه للجمهور :

نجد بأن الحد الادنى لراس مال التأسيسي يكون في الاكتتاب العام الموجه للجمهور مقدر بـ 5.000.000دج تتم في هذا الاكتتاب دعوة الجمهورالى الاكتتاب في أسهم الشركة عن طريق اصدار نشرة تشمل على جميع البيانات الواردة في عقد انشاء الشركة وهنا نجد بأن المشرع الجزائري قد تطرق إلى الكيفية التي يتم بها الاكتتاب وفقا للمواد من 595 [1]الى 599 من القانون التجاري الجزائري[2]، وبما أن الاكتتاب مرتبط ارتباطا وثيقا بتأسيس الشركات إذا فهو عمل تجاري.[3]

كما ان المشرع الجزائري اشترط ايضا لكي يكون الاكتتاب صحيحا ان يتم نشره في الجريدة الرسمية وفي جريدة يومية وهذا يعتبر شرطا من الشروط الشكلية أما الشروط الموضوعية[4] فتتمثل في:

- ان يكون الاكتتاب في رأسمال شركة المساهمة كاملا: وهذا ما نصت عليه 596 من القانون التجاري الجزائري:" يجب أن يكتتب راس المال بكامله وتكون الأسهم

[1]المادة 595 من القانون التجاري الجزائري، المرجع السابق: "يحرر الموثق مشروع القانون الأساسي لشركة المساهمة بطلب من مؤسس أو اكثر "...

[2]المادة 599 من القانون التجاري الجزائري، المرجع السابق :" تكون الاكتتابات والمبالغ المدفوعة مثبتة في تصريح المؤسسين بواسطة عقد موثق ."

[3] فضيل نادية ، شركة الأموال في القانون الجزائري، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية الساحة المركزية بن عكنون الجزائر، سنة 2007، ص 180.

[4]فتحي زناكي، شركة المساهمة في القانون الوضعي، دط، دار النفاس للنشر والتوزيع، عمان، سنة 2011، ص 427.

النقدية مدفوعة بنسبة 4/1 على الأقل من قيمتها الاسمية.... " وبذلك يغطي كل أسهم الشركة المطروحة .

- أن يكون الاكتتاب باتا وناجزا: بحيث لا يجوز الرجوع فيه أو تعليقه على شرط واقف أو فاسخ أو إضافته إلى أجل معين.
- أن يكون الاكتتاب جديا: بمعنى أن تتجه نية المكتتب دائما من وراء اكتتابه الى الالتزام فعلا بدفع قيمة الأسهم والانضمام للشركة، فالمشرع الجزائري يمنع الاكتتابات الصورية التي تتم بواسطة أشخاص تم تسخيرهم من قبل المؤسسين سواء على سبيل المجاملة أو بقصد الإيهام بتغطية كل الاسهم المطروحة للاكتتاب ففي هذا التصرف يعتبر الاكتتاب باطلا.[1]

2- الاكتتاب الفوري :

ويقصد به أن رأس مال شركة المساهمة الذي يكون مقسم الى اسهم متساوية يتم الحصول عليه بأكمله من المؤسسين من دون طرح الأسهم إلى الجمهور[2]، ويعتبر المشرع الجزائري من ضمن المشرعين الذين اهتموا بالاكتتاب الفوري بحيث نظم ذلك في المواد من 605 إلى 609 من القانون التجاري الجزائري، وان إجراءات الاكتتاب الفوري بسيطة وغير معقدة من خلال أنها تقتصر على المؤسسين لشركه فقط[3]، وإن الاكتتاب برأس مال يكون بكامله وتكون الأسهم النقدية مدفوعة عند الاكتتاب بنسبة الربع(4/1) على الأقل من قيمتها الاسمية وتتم بعد ذلك الزيادة في مدة معينة في اجل 5 سنوات.[4]

---

[1] سعيد يوسف البستاني، قانون الأعمال والشركات، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، سنة 2004، ص 358.

[2] محمد فريد لعريبي، القانون التجاري، الشركة التجارية شركة أشخاص والأموال، ج2، دار المطبوعات الجامعية، سنة 1994، ص160.

[3] ريمة علي لميس، المرجع السابق، ص 31.

[4] المادة 596 من القانون التجاري الجزائري المشار اليها سابقا .

واهم ما يميز الاكتتاب المغلق أي الفوري أن الحد الأدنى لرأس مال الشركة المساهمة الذي يلجا لهذا الاكتتاب هو1.000.000دج مليون دينار جزائري طبقا النص المادة 594 [1] من القانون التجاري علما انه وبعد مرحله الاكتتاب يلجا الشركاء إلى تقديم الحصص النقدية او العينية التي تعهدوا بدفعها للشركة لان التكوين الحقيقي لرأس المال في الشركة المساهمة وعندما يقوم المكتتب بتحرير الحصص وفقا لنص المادة 596 من القانون التجاري الجزائري.[2]

الفرع الثاني

خصوصية الرأسمال التأسيسي للبنك

عملا بمبدأ الخاص يقيد العام وبالنظر إلى مدى خصوصية النظام المصرفي وكذا خطورته على الاقتصاد الوطني فان المشرع الجزائري أرسى قواعد خاصة تتعلق بالحد الأدنى لرأس مال البنوك والمؤسسات المالية ، وحتى بالنسبة للبنوك والمؤسسات المالية الكائن مقرها الرئيسي في الخارج والتي لها فروع في الجزائر بحيث نجد هذه القواعد في القانون النقدي و المصرفي رقم 23 / 09 [3] والأنظمة القانونية المتعلقة بالحد الأدنى لرأسمال التأسيسي للبنوك والمؤسسات المالية المعدلة والمتممة إذا سنتطرق لرأسمال الأدنى للبنوك وعلاقته برأس مال شركة المساهمة (أولا) وتكوين رأسمال التأسيسي للبنوك (ثانيا) .

أولا: الرأسمال الأدنى للبنك وعلاقته برأس مال شركة المساهمة:

من الشروط الأولى التي يسعى المجلس النقدي المصرفي إلى التأكد من مدى توافرها نجدها تتعلق بالحد الأدنى لرأس المال المطلوب لتأسيس البنك في الجزائر، ونظرا

[1] المادة 594 من القانون التجاري الجزائري المشار اليها سابقا .

[2] المادة 596 من القانون التجاري المشار اليها سابقا .

[3] القانون رقم 23/09 المشار اليه سابقا

إلى حساسية النشاط البنكي وكذا خطورته على الاقتصاد القومي تولى المشرع الجزائري تنظيم الحد المطلوب للبنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر وذلك بنصوص قانونية أكثر صرامة، بحيث خرج عن القواعد العامة المقررة لرأسمال شركات المساهمة باعتباره الضمان الرئيسي لجميع الدائنين والمتعاملين مع البنك وكذلك باعتباره مبعث اقبال الجمهور على الاكتتاب وأساس استمرار المشروع الذي تضطلع به الشركة، بحيث ضبط أحكامه بموجب المواد 594 و 596 من القانون التجاري الجزائري.[1]

وإنّ الأمر الذي دفع المشرع الجزائري للخروج عن القواعد العامة المتعلقة بشركات المساهمة هو نفسه المذكور أعلاه، لذلك أقر بنصوص قانونية استثنائية بموجب القانون النقدي و المصرفي 23 /09 وكذا الأنظمة القانونية الصادرة عن بنك الجزائر .

أما عن قيمة رأس المال الأدنى المطلوب لتأسيس بنك أو مؤسسة مالية والسارية المفعول حاليا قد تم تحديدها في إطار النظام 18 / 03 المؤرخ في 4/ 11 /2018 المتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات العاملة في الجزائر وقد أكدته المادة 02 من هذا النظام: "على ضرورة امتلاك عند تأسيسها لرأسمال محرر كليا ونقدا يساوي على الأقل بالنسبة لكل من:

- البنوك: عشرين مليار دينار جزائري 20.000.000.000 دج
- المؤسسات المالية: ستة ملايير وخمسمائة مليون دينار جزائري 6.500.000.000 دج ". وقد تم تعديل الفقرة الأولى من المادة الرابعة من هذا النظام بموجب النظام رقم 2020 / 08.[2]

[1] عكاشة بوكعبان، القانون المصرفي الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، سنة2017، ص 51 ،52.

[2] المادة 02 من النظام رقم 2020 / 08 المتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر المؤرخ في 2020/12/07 : "تلزم البنوك والمؤسسات المالية العاملة بالامتثال لأحكام هذا النظام في اجل أقصاه 30 يونيو سنه 2021."

كما نجد بأن النظام 24 / 02 أضاف إلى جانب الحد الأدنى لرأس مال البنوك والمؤسسات المالية حد ادني لرأسمال بنك الأعمال وكذلك البنك الرقمي.[1]

الملاحظة الجديرة بالذكر أن المشرع الجزائري بقي دائما محتفظا بمبدأ الخروج عن القاعدة العامة الخاصة بشركة المساهمة وذلك من خلال جميع القوانين المتعلقة بالنقد والقرض وكذا الأنظمة القانونية المتتالية بحيث نجد أن التغيير كان فقط في رفع قيمة رأس المال الأدنى إذ في ظل قانون النقد رقم 90 / 10 (ملغى) حدد نظام البنك الجزائري رقم 90 / 01(ملغى) الحد الأدنى لراس مال الاجتماعي الذي ينبغي للبنك الاكتتاب فيه ب 500 مليون دينار جزائري.

أما بالنسبة للمؤسسات المالية فقد حدده ب 100 مليون دينار جزائري وهو الحد الذي تجاوز بكثير الحد الأدنى لرأس مال شركات المساهمة في وقتها الذي كان يقدر ب 300.000 دينار جزائري[2].

أما في ظل النظام 04 /01 (ملغى) الذي صدر تطبيقا لنص المادة 88 من قانون النقد والقرض رقم 03 / 11 (ملغى) حدد المشرع فيه الحد الأدنى لرأسمال تأسيسي للبنك بمليارين وخمسة مليون دينا رجزائري 2.500.000.000دج والمؤسسات المالية حدد راس مالها الأدنى مليار وخمسة مئة مليون دينار جزائري 1.500.000.000دج وبالرجوع إلى النظام رقم 08 / 04[3] (ملغى) نجد بان مجلس النقد والقرض رفع قيمة

---

[1] المادة 02 من النظام رقم 24/ 02 المؤرخ في 25 رجب عام 1445 الموافق لـ 6 فيفري 2024 يتعلق بالحد الادنى لرأس مال البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر: "...ب_ بنك أعمال: عشرون مليار دينار جزائري 20.000.000.000دج، ج_ بنك رقمي: عشرة ملايير دينار جزائري 10.000.000.000دج .".

[2] بوخرص عبد العزيز، خروج المشرع الجزائري عن أحكام شركة المساهمة في تأسيس البنوك والمؤسسات المالية، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية العدد لحادي عشر ، سنة 2008 ، ص 456.

[3] النظام رقم 08 / 04 المؤرخ في 25 ذي الحجة عام 1429 الموافق لـ 23 ديسمبر سنه 2008 يتعلق بالحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر (ملغى.).

الرأس المال الأدنى إلى عشرة ملايير دينار جزائري بالنسبة للبنوك عمومية كانت أو خاصة والى ثلاثة ملايير وخمسمائة مليون دينار جزائري 3.500.000.000 بالنسبة للمؤسسات المالية .

ثانيا: تكوين رأس مال الأدنى لتأسيس البنك

نظرا للأهمية الاقتصادية التي يتميز بها القطاع المصرفي نجد بأن المشرع الجزائري خصّ رأس المال التأسيسي بتنظيم خاص، وحدد أيضا كيفية تحصيله إذ وبالرجوع إلى نص المادة 96 من القانون 23 / 09 المتعلق بالقانون النقدي والمصرفي نجدها تنص على:" يجب ان يتوفر للبنوك والمؤسسات المالية راس مال محرر كليا ونقدا يعادل على اقل المبلغ الذي يحدده نظام يتخذه المجلس طبقا للمادة 64 أعلاه"، كما يتعين على البنوك والمؤسسات المالية الكائن مقرها الرئيسي في الخارج ان تخصص لفروعها في الجزائر مبلغا مساويا على الأقل لرأس المال الأدنى المطلوب حسب الحالة من البنوك أو المؤسسات المالية الخاضعة للقانون الجزائري إذا سنتطرق للشروط المتعلقة بالحد الأدنى لرأسمال تأسيسي للبنك المحدد في المادة 96 [1] من القانون 23 / 09 والتي نصت عليها أيضا المادة 03 من النظام رقم 24 / 02 [2]وفقا للاتي :

1- أن يكون الحد الأدنى لرأسمال محرر كليا :

إن المشرع الجزائري قد ألزم من خلال المادة 96 من القانون 09/23 المذكور سابقا على ضرورة أن يتوافر لدى البنوك والمؤسسات المالية رأسمال محرر كليا أي ان يكون مكتتب فيه كلية وذلك عند تأسيس الشركة بحيث يدفع كاملا ويودع في حساب بنكي

[1] المادة 96 من القانون النقدي والمصرفي 23 / 09 المشار إليها سابقا .

[2] المادة 03 من النظام رقم 24 / 02 المشار إليه سابقا: "يجب تحرير المبلغ الادنى لرأس المال أو التخصيص المذكور في المادة 02 أعلاه كليا ونقدا قبل تقديم طلب الاعتماد ."

خاص باسم البنك او المؤسسة المالية قيد التأسيس وهذا ما أكده النظام رقم 24 / 02 في مادته 03. [1]

2- أن يكون الحد الأدنى لرأس المال نقدا قبل تقديم طلب الاعتماد :

في هذا الصدد وخروجا عن أحكام شركة المساهمة التي يتشكل رأسمالها من مجموع الحصص النقدية والعينية فانه يشترط أن يكون رأسمال تأسيسي المودع من طرف البنك أو المؤسسة المالية نقدا أي عبارة عن حصص نقدية فقط وهذا ما جاء من خلال نص المادة 96[2] من القانون 23 / 09 النقدي والمصرفي وما أكدته المادة 03 من النظام 24 / 02 المذكورة أعلاه .

3- يجب أن تكون أسهم البنوك والمؤسسات المالية اسمية:

بمعنى أن تكون صادرة باسم شخص معين ويتم تسجيلها في سجل مساهمي البنك حيث لا يجوز شراؤها أو بيعها أو تصرف فيها بأي شكل من الأشكال إلا من قبل المالك المسجل باسمه وتنازل عنها من خلال حضوره لمقر البنك في البورصة كما انه لا يرخص للمساهمين في البنوك والمؤسسات المالية برهن أسهمهم أو سنداتهم المشابهة وهذا ما أكدت عليه المادة 103 [3] من القانون النقدي والمصرفي 23 / 09.

يتضح جليا بان موقف المشرع الجزائري متشدد في النقطة المتعلقة برأسمال الأدنى للبنك مقارنة مع الرأس المال الأدنى المطالب به في شركة المساهمة وذلك راجع للأزمات التي مست الميدان المصرفي في الجزائر لاسيما أزمة بنك الخليفة و كذا البنك التجاري الصناعي ,,BCIA ، فضلا عن إتباع الجزائر للتشريعات البنكية الدولية المقارنة خاصة

[1] المادة 03 من النظام رقم 24 / 02 المشار إليها سابقا.

[2] المادة 96 من القانون النقدي والمصرفي 23 / 09 المشار إليها سابقا .

[3] هلالة نادية، محاضرات في مقياس القانون البنكي، السنة أولى ماستر تخصص قانون المؤسسات مالية، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، السنة الجامعية 2023 / 2024 ص 20.

منها النتائج التي خرجت بها اتفاقيات بازل (3) سنة 2010 عقب الأزمة المالية العالمية لسنة 2008 وما خلفته من آثار وخيمة على النظام المالي والاقتصادي العالمي والتي أكدت مدى عجز الوسائل المباشرة التقليدية للسياسية النقدية عن مواجهة الأخطار البنكية لاسيما ما تعلق بمسالة خطر الزبون والسيولة.[1]

كما أنه و في السياق نفسه نجد السبب الذي جعل المشرع الجزائري يفرض حد أدنى مرتفع القيمة للرأس مال تأسيسي للبنك هو خدمة صالح المودعين أو بالأحرى توفير حماية للمودعين من ناحية، وإيجاد ضمانة أكبر لهم من ناحية أخرى، على اثر ما عرفته البنوك الخاصة المؤسسة في الجزائر من انتكاسات وأزمات مالية كبرى وعلى رأسها أزمة بنك الخليفة التي تكلمنا عنها سابقا، ومن ثم تفادي أي تأثير على السمعة المالية الدولية للجزائر[2] .

علما أن المشرع الجزائري يقصر الأحكام الخاصة برأسمال ادني المطلوب على البنوك والمؤسسات المالية الجزائرية فحسب، بل مد العمل وتطبيق هذه الأحكام إلى فروع البنوك الأجنبية الكائن مقرها الرئيسي في الخارج بنفس القيمة كما هو ثابت من خلال نص الفقرة الثانية من المادة 96 من القانون النقدي والمصرفي وكذلك المادة 03 من النظام رقم 18 / 03 .[3]

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

[2] الشيخ محمد زكرياء، شروط الالتحاق بالمهنة المصرفية في التشريع الجزائري، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، مجلد 07 العدد 01 جوان سنة 2022، ص 408.

[3] المادة 03 من النظام رقم 18 / 03 المؤرخ في 26 صفر عام 1440 الموافق 04 نوفمبر 2018 يتعلق بالحد الأدنى لرأس مال البنوك والمؤسسات العاملة في الجزائر، ج ر، عدد 73 مؤرخة في 9 ديسمبر 2018:" يجب على البنوك والمؤسسات المالية التي يوجد مقرها الرئيسي في الخارج أن تمنح لفروعها التي رخص لها مجلس النقد والقرض بالقيام بعمليات مصرفية في الجزائر تخصيصا يساوي على الأقل الحد الأدنى لرأسمال المطلوب لتأسيس البنوك والمؤسسات المالية الخاضعة للقانون الجزائري المنتمية لنفس الفئة والتي تم بموجبها الترخيص بالفرع ."

والملاحظ على شرط شراكة المستثمر الوطني مع المستثمر الأجنبي لم يتطرق لها القانون النقدي والمصرفي 09/23 ، بمعنى أنه تم إلغاء المادة 83 من الأمر 11/03 المتعلق بالنقد والقرض التي تنص:" يمكن الترخيص بالمساهمات الأجنبية في البنوك أو المؤسسات المالية التي يحكمها القانون الجزائري والتي نصت المادة 09 من النظام 10/91 الذي يتضمن شروط فتح مكاتب تمثيل البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية على أن تكون نسبة شراكة المستثمر الوطني 51بالمائة و نسبة 49 بالمائة للمستثمر الأجنبي،حتى بالنسبة للسهم النوعي للدولة في رسم المؤسسات الخاصة الذي نص عليه الأمر 04/10 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم للأمر 11/03 المتعلق بالنقد والقرض لم يتطرق له القانون 09/23 .

وإن الجهة المكلفة بتحديد الحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية الذي يشكل وسيلة الشركة لمزاولة نشاطها المهني هو المجلس النقدي والمصرفي بحيث يؤول له الاختصاص في تقرير الحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية وفقا لنص المادة 64 من القانون النقدي والمصرفي 23 -09 في الفقرة واو: " يخول المجلس صلاحيات بصفته سلطة نقدية في الميادين المتعلقة بما يلي: ... ولاسيما منها تحديد الحد الأدنى من رأسمال البنوك والمؤسسات المالية وكذا كيفيات إبرائه ....".

المبحث الثاني

الشروط القانونية المتعلقة بالأشخاص الطبيعية

خلافا للقواعد العامة التي تتبعها شركة المساهمة هذه الأخيرة التي لا تأخذ شخصية المساهم بعين الاعتبار وذلك بالنظر إلى المسؤولية المحدودة التي يتمتع بها و كذلك قابلية الأسهم للتداول بكل حرية.[1]

نجد بالمقابل أن عنصر الثقة الذي يعتبر الدافع القوي لقيام الأشخاص بالتعامل مع البنوك والمؤسسات المالية يتطلب معه معرفة شخصية المساهمين والمؤسسين وكذا المسيرين لها وإن هذه النقطة بالغة الأهمية[2].

من أجل توخي الوقوع في أخطار بنكية لا يحمد عقباها وبالتالي يجب التحري والتحقق من هوية وشخصية مؤسسي ومسيري البنوك والمؤسسات المالية والمساهمين فيها وحتى في هوية وشخصية ضامنيهم وهذا ما سنتطرق له من خلال الشروط الخاصة بالمؤسسين والمساهمين في المطلب الأول والشروط الخاصة بالمسيرين في المطلب الثاني كما يلي :

[1] شنعة أمينة، مجلة الحقوق و الحريات، أستاذة محاضرة كلية الحقوق جامعة غيليزان أحمد زياية، النظام القانوني لتأسيس المؤسسات البنكية في التشريع الجزائري المجلد 09 العدد 02 سنة 2021 ص896.

[2] قاصدي صوريا، قواعد الاحتياط من المخاطر البنكية في النظام المصرفي، رسالة ماجيستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، بن عكنون، 2005 /2006، ص12، و شيخ محمد زكريا المرجع سابق، مرجع سابق ص408.

المطلب الأول

الشروط الخاصة بالمؤسسين و المساهمين

نجد بأن البنوك و المؤسسات المالية و نظرا لكونها قطاع حساس مليء بالمخاطر فإن تأسيسها فيه خروج عن القاعدة العامة المطبقة على تأسيس شركة المساهمة هذه الأخيرة التي تقوم على الاعتبار المالي أي عدم أخذ شخصية المساهم بعين الاعتبار و لذلك أوجب المشرع الجزائري أن تتوافر في المؤسسين و المساهمين مجموعة من الشروط بحيث و من خلال فرض هذه الشروط سوف يتم استبعاد كل شخص مشكوك في نزاهته و بالتبعية ضمان سلامة الوضع المالي للبنك و المؤسسة المالية [1]، إذا سنتطرق للمؤسسين في الفرع الأول و المساهمين في الفرع الثاني .

الفرع الأول

المؤسسين

مادام أن المؤسس هو حجر الأساس لقيام البنك أو المؤسسة المالية نظرا لمركزه القانوني، وكذا حجم المسؤولية الملقاة على عاتقه سنتطرق إلى تعريفه "أولا" والى الشروط الواجب توافرها فيه "ثانيا ."

أولا: تعريف المؤسسين:

تعددت التعاريف التي وردت بخصوص المؤسسين وبالتالي يتعين التطرق إلى التعريف القانوني (1) والتعريف الفقهي (2) كما يلي :

1- التعريف القانوني للمؤسسين: لم يتطرق القانون التجاري إلى مسالة تعريف المؤسسين غير أن النظام 05/92 المتعلق بالشروط التي يجب أن تتوفر في مؤسسي

[1] شاكي عبد القادر،التنظيم البنكي الجزائري في ظل اقتصاد السوق، رسالة ماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق _جامعة الجزائر، 2009-2010.ص33.

البنوك والمؤسسات المالية ومسيريها وممثليها أورد تعريفا للمؤسسين كما يلي:« المؤسسون هم الأشخاص الطبيعيون و ممثلو الأشخاص المعنوية الذين يشاركون مشاركة مباشرة او غير مباشرة في أي عمل تأسيس مؤسسة».[1]

يستشف من خلال نص هذه المادة أن كل من يشارك في أعمال أو يتخذ إجراء من إجراءات التأسيس سواء كان ذلك بطريقة مباشرة أو غير مباشرة يطلق عليه وصف مؤسس وبالتالي يتحمل الآثار التي تترتب عن هذه الصفة.

كما يستشف أيضا من ذات النص أن مفهوم المؤسسين ينصرف إلى كل من الشخص الطبيعي والشخص المعنوي.

2- التعريف الفقهي للمؤسسين:

عرف بعض الفقهاء المؤسس بأنه: " الشخص الذي تصدر عنه فكرة تأسيس الشركة ويقوم بمباشرة إجراءات التأسيس كالتوقيع على العقد الابتدائي او تقديم حصته عينية للشركة".[2]

كما عرفه البعض الآخر من الفقهاء على انه:" ذلك الشخص الذي يتخذ المبادرة في إنشاء الشركة ويتولى جمع الشركاء ورؤوس الأموال وينجز المعاملات القانونية كما يمكن ان يكون المؤسسون أشخاصا معنويين".[3]

---

[1] مادة 02 فقرة ب من النظام رقم 05/92 المؤرخ في 22 مارس 1992 يتعلق بالشروط التي يجب ان تتوفر في مؤسس البنوك والمؤسسات المالية ومسيرها وممثليها، ج ر، عدد 08 الصادرة في 7 فيفري 1993.

[2] مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، دار الفكر الجامعي الجامعي، مصر.2008.ص 162. و مبروك نور الهدى و عطوب زينب، تقييد تأسيس البنوك والمؤسسات المالية في التشريع الجزائري، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص تخصص قانون الأعمال جامعة محمد الصديق بن يحيى جيجل كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق السنة الجامعية 2018 2019 ص31.

[3] سي حمدي توفيق وعمرون محمد العيد، المرجع السابق ص30

أما بالرجوع للدكتورة نادية فضيل نجدها عرفته بأنه: "كل من وقع عقد الشركة ونفذ الالتزامات المترتبة عليه بنص القانون لمباشرة إجراءات التأسيس".[1]

كما يعتبر مؤسسا كذلك كل من يشترك فعليا في تأسيس الشركة بنية تحمل المسؤولية الناشئة عن ذلك ويعتبر مؤسسا على وجه الخصوص كل من وقّع العقد الابتدائي أو طلب الترخيص في تأسيس الشركة أو قدم حصة عينية عند تأسيسها.[2]

ثانيا: الشروط الواجب توافرها في المؤسسين:

خلافا للقواعد العامة في القانون التجاري نجد بان المشرع الجزائري اشترط توافر مجموعة من الشروط في مؤسسي البنوك او المؤسسات المالية وعند الاقتضاء في ضامنيهم سواء ما تعلق منها بالكفاءة المالية والمهنية (1) او ما تعلق منها في الشروط الأخلاقية (2) وكذلك ما تعلق بأهلية المؤسس وجنسيته(3).

1- الشروط المتعلقة بالكفاءة المالية والمهنية :

إن المشرع الجزائري اشترط على المؤسسين من اجل حصولهم على ترخيص إنشاء بنك أن يقدموا برنامج النشاط و الإمكانات المالية والتقنية كما يجب عليهم تبرير صفة الأشخاص الذين يقدمون الأموال وعند الاقتضاء ضامنيهم كما اوجب ومهما يكن من أمر أن يبرروا مصدر هذه الأموال.[3]

[1] فضيل نادية، المرجع السابق، ص 159.

[2] فتحي زناكي، مرجع سابق، ص146.

[3] المادة 99 من قانون 23-09 النقدي و المصرفي المشار اليه سابقا:«..... يقدم الملتمسون برنامج النشاط و الإمكانات المالية والتقنية..... كما يجب عليهم تبرير صفة الأشخاص الذين يقدمون الأموال وعند الاقتضاء ضامنيهم،..... فانه يجب تبرير مصدر هذه الأموال. "

كما اشترط النظام 06-02.[1] إضافة للعناصر المذكورة أعلاه تبيان القدرة المالية لكل واحد من المؤسسين وتجربتهم وكفاءتهم في الميدان المصرفي والمالي على العموم وهذا ما نصت عليه أيضا المادة 5 في فقرتها الثانية من النظام 92 -05.

يستفاد من المادتين سالفتي الذكر أن المشرع الجزائري خص مؤسسي البنوك والمؤسسات المالية سواء الوطنية منها أو فروع البنوك .

البنوك الأجنبية بمجموعة من الشروط الغاية والهدف منها بأول درجة حماية أموال المودعين من الخطر عدم ملاءة البنك وبالتبعية قدره المؤسسين على تغطية العجز المالي الذي فلا ربما يصيب المؤسسات المصرفية ويكون ذلك طبعا بالاعتماد على اموالهم وحتى على أموال ضامنيهم المحتملين.[2]

غير أن هذا لا يكفي دون التأكد من تمتع المؤسسين من سلطه الرقابة والتوجيه من أجل ضمان السير الحسن للمؤسسات المصرفية.[3]

ناهيك عن ضرورة توفرهم على الخبرة المهنية والمؤهلات العلمية خاصة في مجال تسيير البنوك مثل ما هو موضح في المادة03 من النظام 06-02. [4]وكذا الفقرة 3 من المادة 3 من النظام رقم 92-05.

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

[2]شيخ محمد زكرياء، المرجع السابق، ص 409.

[3]شيح عبد الحق، الرقابة على البنوك التجارية مذكرة ماستر في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق بودواو جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، سنة 2009 / 2010، ص 22

[4]المادة 03 من النظام 06 / 02 المشار إليها سابقا .

2- الشروط الأخلاقية:

إن المشرع الجزائري جعل من مؤسسي البنك محل اعتبار تفاديا للمخاطر التي تهدد المجال البنكي بحيث منع أن يكون مؤسسا لبنك أو مؤسسة مالية من حكم عليه:

- بجناية باختلاس أو غدر أو سرقة أو نصب أو اصدار شيك بدون رصيد أو خيانة الأمانة إلى غيرها من الجرائم المحددة في نص المادة 87. [1]من القانون 23-09 النقدي و المصرفي . إضافة إلى ذلك نجد بان النظام 92 - 05[2] المتعلق بالشروط التي يجب أن تتوفر في مؤسسي البنوك والمؤسسات المالية ومسيريها وممثليها المذكورة أعلاه .

3- الشروط المتعلقة بالأهلية و الجنسية :

نجد بأن المشرع الجزائري وضع جملة من الشروط الواجب توافرها في مؤسسي البنك أو المؤسسة المالية، من بين هذه الشروط شرط الأهلية وشرط الجنسية:

أ- شرط الأهلية :

بما أن مشروع تأسيس بنك أو مؤسسة مالية من المشاريع العامة التي تتطلب توفر أموال طائلة و ضخمة و بالتالي ليس من العقل أو المنطق تصور قيام ناقص أو عديم الأهلية بتأسيس بنك أو مؤسسة مالية هذا من جهة و من جهة أخرى نجد أن الجزاءات و العقوبات التي تفرض على مؤسسي البنوك في حالة فشل المشروع لا يمكن أن تكون محل توقيع على ناقصي أو عديمي الأهلية و عليه فإن مسؤولية المؤسسين عن أعمال

[1]المادة 87 من القانون 23 / 09 المرجع السابق.

[2]المادة 03 فقرة 03 من النظام 92- 05 المشار إليه سابقا:" مؤهلين لتأدية وظائفهم بكيفية تجنب المؤسسة وزبائنها لاسيما المودعون اي خسارة وتحمي مصالحهم ".

التأسيس تتحدد وفقا للحالتين و هما: حالة نجاح مشروع الشركة و حالة فشل مشروع الشركة .

- **نجاح مشروع الشركة :**

تنسب التصرفات و الأعمال التي تم إجراؤها خلال مرحلة التأسيس الى الشركة بعد اكتسابها الشخصية المعنوية، بحيث أن الشركة لا تتمتع بهذه الشخصية إلا بعد قيدها في السجل التجاري.[1]

- **فشل مشروع الشركة :**

تبقى العقود و التصرفات التي قام بها المؤسسون ملزمة لهم بصفتهم الشخصية و على وجه التضامن في حالة فشل مشروع التأسيس، و يعتبر المؤسسين في هذه الحالة المدينين عن الالتزامات المترتبة عليها.[2]

و بالتالي يتحمل المؤسسون مسؤولية كبرى عن أعمال التأسيس المعروفة في شركات المساهمة الأخرى و ذلك بالنظر لضخامة رأسمال التأسيسي و كذلك صعوبة جمع الأموال علما أن هذا يعتبر قيدا على مؤسسي البنك و المؤسسات المالية.[3]

أما بخصوص أهلية الأشخاص المعنوية فهي تخضع لمبدأ التخصص، بمعنى أن قانونها الأساسي يجيز في حدود غرضها امتلاك الأسهم في شركات المساهمة.[1]

---

[1] المادة 549 من الأمر 75-59 المتضمن القانون التجاري، المرجع السابق :" لا تتمتع الشركة بالشخصية المعنوية إلا من تاريخ قيدها في السجل التجاري و قبل إتمام هذا الإجراء يكون الأشخاص الذين تعهدوا باسم الشركة و لحسابها متضامنين من غير تحديد أموالهم "....

[2] مبروك نور الهدى و عطوب زينب، المرجع السابق، ص32

[3] المادة 604 فقرة 2 من المرسوم التشريعي 93-08 المتضمن القانون التجاري المرجع السابق: "و إذا قرر المؤسس أو المؤسسون فيما بعد تأسيس الشركة وجب القيام بإيداع الأموال من جديد وتقديم التصريح المنصوص عليه في المادتين 598 و 599 المذكورتين...".

و إن هذا أكدته المادة 50 من القانون المدني الجزائري في نصها: "يتمتع الشخص الاعتباري بجميع الحقوق إلا ما كان منها ملازما لصفة الإنسان ."

ب- شرط الجنسية :

لقد حذا المشرع الجزائري حذو العديد من التشريعات على العمل بهذا الشرط و ذلك من أجل الحفاظ على المصالح الاقتصادية الوطنية و ذلك بعدم السماح للعنصر الأجنبي باتخاذ أي قرار يخص الاقتصاد الداخلي للدولة، بمعنى تدعيم و تعزيز وظيفة العنصر الوطني داخل الشركات المساهمة بما فيها البنوك و المؤسسات المالية و إن موقف المشرع الجزائري في الأخذ بهذا الشرط يظهر من خلال نص المادة 95 من قانون المالية[2] لسنة .2003 والتي نصت على الأتي ذكره:" لا يمكن أن تمارس نشاطات استيراد الموارد التوليه و المنتوجات والسلع الموجهة لإعادة البيع على حالتها إلا الشركات التجارية كما هي محدده في القانون التجاري، والتي يساوي أو يفوق رأس مالها 10 ملايين دج و أن يكون الرأس المال في حوزة أشخاص ذوي جنسيه جزائرية مقيمين في الجزائر.."

علما أنه تم رفع هذا المبلغ إلى 20 مليون دج بموجب المادة 13 من قانون المالية التكميلي رقم 05- 05.[3]

وفي حالة ما إذا كانت الأسهم أو الحصص في حوزة شركات فانه يتوجب ان يكون رأس مال هذه الشركات بمعدل لا يقل عن 90% وفي حوزة أشخاص ذوي جنسيه

[1]بشرى خالد تركي، التزامات المساهم في شركه المساهمة، دار الحامد للنشر والتوزيع، ط1،عمان –الأردن سنه 2010ص 29.

[2]القانون رقم 02-11 المؤرخ في 24 ديسمبر 2002 المتضمن قانون الماليه لسنه 2003 ج ر عدد 86 الصادر بتاريخ 24 ديسمبر 2002.

[3]القانون رقم 05-05 المؤرخ 26 يوليو 2005 ج ر عدد 52.

جزائريه ومقيمين بالجزائر كما جاء في نص المادة 58 من الأمر 09-01.[1] المتضمن قانون المالية التكميلي المتمم للأمر 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار .

وقد عدل المشرع الجزائري الحد الأدنى 51% من رأس مال الشركات التي تمثل نسبه المشاركة الوطنية إلى 30 .%

الفرع الثاني

المساهمين

إن الاعتبار الشخصي في مسألة تأسيس البنوك أو المؤسسات المالية يأخذ حيزا كبيرا إلى جانب الاعتبار المالي ومن ثم يجب أن تتوافر في المساهمين في رأس مال البنوك، وعند الضرورة في ضامنيهم المحتملين جملة من الشروط التي أقرها القانون النقدي و المصرفي، وكذا الأنظمة التابعة له إذا سنتطرق الى تعريف المساهمين والشروط الواجب توافرها فيهم أولا ومرجعيه تفحص المجلس النقدي و المصرفي لصفات المساهمين ثانيا وفقا لما يلي :

أولا: تعريف المساهمين وشروط الواجب توافرها فيهم

سنتطرق إلى تعريف المساهمين(1) والى الشروط الواجب توافرها فيهم(2)

1- تعريف المساهمين :

هناك العديد من التعاريف والتي سنتناولها من خلال تعريف المساهمين لغة وتعريفه قانونا وكذا تعريفه فقها .

[1] المادة 58 من الأمر 09-01المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009 ،ج ر عدد 44 الصادر بتاريخ 26 يوليو 2009: "لا يمكن انجاز الاستثمارات الأجنبية في الجزائر إلا في إطار شراكه تمثل في المساهمة الوطنية 51% على الأقل من رأس المال ."

أ- تعريف المساهم لغة :

لم يرد لكلمه المساهم تعريف لغوي محدد فهي مشتقه من كلمه سهم وهو في اللغة يطلق على عده معاني منها: النصيب المحكم.[1]

نقول: لي في هذا الأمر سهمة.[2]

اي نصيب وحظ من اثر كان لي فيه، يجمع على أسهم وسهام وسهمان و سهمة. و ساهم في الشيء اشترك فيه ومنه ساهم وشركة مساهمة.[3] ومنه قوله تعالى في محكم التنزيل:" فساهم فكان من المدحضين.. "[4]

ب- تعريف المساهم قانونا:

إن معظم التشريعات بما فيها التشريع الجزائري لم تقم بتعريف المساهم بحيث نجد بأن هذا الأخير أي المشرع الجزائري اكتفى بتعريف السهم وهذا ما تم النص عليه في المادة 715 مكرر 40 من قانون التجاري الجزائري:" السهم هو سند قابل لتداول تصدره شركه مساهمه كتمثيل لجزء من رأسمالها."

ت- تعريف المساهم فقهيا :

هناك العديد من المحاولات الفقهية لتحديد مفهوم المساهم بحيث ذهب بعض الفقهاء إلى القول إن المساهم هو كل من تملك سهما أو أكثر من أسهم الشركة سواء تحصل عليها عن طريق الاكتتاب فيها عند بدء تكوين الشركة أو آلت إليه ملكيتها بعد

[1] إسماعيل ابن حماد الجوهري الصحاح ج 5،ط2دار العلم للملايين بيروت 1979 صفحه 195.

[2] ابن منظور، لسان العرب، الجزء 06، ط 03، 1419 هـ/ 1999 م، دار إحياء التراث العربي للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، ص 413.

[3] مجمع اللغة العربية معجم الوجيز طبعة خاصة بوزارة التربية والتعليم 1991.صفحه 326.

[4] سوره الصافات الآية 141.

تأسيسها بأيه طريقة من طرق اكتتاب الملكية[1]. بينما عرف قسم ثاني من الفقهاء المساهمين مطلقين عليهم وصف أعضاء بأنهم: "جميع الأعضاء في الشركة من مؤسسين موقّعين على عقدها ومكتتبين بأسهم عند تأسيس و زيادة رأس مالها ومن مكتسبين لملكية لهم فيها لأي سبب من أسباب كسب الملكية من: بيع، هبه، ميراث او وصيه.[2]

وراح قسم أخر من الفقهاء يطلقون مصطلح الشريك في تعريفاتهم للمساهم مع احتفاظهم بنفس التعريف السابق .

والجدير بالملاحظة أن كل هذه التعريفات الفقهية متشابهة في المعنى مختلفة فقط من ناحية الصياغة وهي تقوم كلها على أمرين جوهريين أولهما تملك المساهم لسهم أو أكثر من أسهم الشركة والذي يؤدي منطقيا إلى ترتب أمر ثاني ألا وهو اكتساب المساهم مركزا قانونيا يترتب عليه بعض الالتزامات ويخوله مجموعه من الحقوق .

وعليه يمكن تعريف المساهم بأنه:" كل شخص طبيعي او معنوي يمتلك سهما او أكثر من أسهم الشركة وتكون له تبعا لذلك حقوق والتزامات فيها".

و بالتبعية يمكن تعريف المساهم في بنك أو مؤسسه ماليه بأنه:" كل شخص يقوم بعمل ما لتأسيس بنك أو مؤسسه ماليه سواء كانوا اشخاص طبيعيين او أشخاص معنويين ممثلين بأشخاص طبيعيين الذين يقومون بالاشتراك بصفه مباشره او غير مباشره في اي عمل من شأنه تأسيس المؤسسة.[3]

[1]علي الزيني أصول القانون التجاري ج 2، مكتبه النهضة المصرية القاهرة 1945 ص268.

[2]أكرم يا ملكي، الوجيز في القانون التجاري العراقي ط2. مطبعه العاني بغداد 1972 ص196 .

[3]المادة 02 فقره 02 من النظام 92-05،المشار اليه سابقا .

2- الشروط الواجب توافرها في المساهمين :

الجدير بالذكر أن القانون النقدي المصرفي رقم 23- 09 المشار إليه سابقا لم يتناول الإشارة إلى الشروط المتعلقة بالمساهمين في البنوك والمؤسسات المالية، وذلك خلافا لتطرقه لذكر الشروط الواجب توافرها في مسيري البنوك والمؤسسات المالية.[1]

لكن بالمقابل نجد بأن التعليمة رقم 07-11. [2]تولت تحديد جملة من الشروط الواجب توافرها في مساهمي البنوك والمؤسسات المالية منها ما هو متعلق بأهلية وهوية المساهمين ومنها ما هو متعلق بخبرة وملاءة الذمة المالية للمساهمين:

أ- شروط المتعلقة بأهلية و هوية المساهمين :

بالرجوع إلى التعليمة 07/ 11 المذكورة أعلاه نجدها نصت على إلزامية قيام المساهمين الذين لهم الحق في التصويت بالإجابة على مجموعه من الأسئلة تتعلق بأهليتهم وهويتهم وكذلك ذكر أسمائهم و ألقابهم ونوعيه النشاط الممارس تاريخ ومكان الميلاد الى غير ذلك من المعلومات المطلوبة وفي حاله ما إذا كان المساهم شخصا معنويا فيتعين ذكر شكله القانوني ومقره الاجتماعي وعنوانه علما أن هذه الأسئلة واردة في الملحق رقم 01 من التعليمة نفسها.[3]

---

[1]بوال خضرة نورة، مبدأ المنافسة الحرة في القطاع المصرفي الجزائر، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص تخصص الإصلاحات الاقتصادية، كليه الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، سنة 2006 ص137.

[2]Instruction N07-11du 13 décembre 2007fixant les conditions de constitution de banque et d'établissement financier.

[3]Voir l'anexce 1 de l'instruction N 07-11 ldes.

ب- الشروط المتعلقة بخبرة والذمة المالية للمساهمين:

تعتبر ملاءة الذمة المالية للمساهمين وكذا خبرتهم بمثابة ضمانه جديّة للبنك والمؤسسة المالية من اجل ممارسه نشاطها المصرفي ومن ثم على المجلس النقدي المصرفي في القيام بتفحص مدى الكفاءة المهنية لكل مساهم ومدى ملاءة ذمته المالية وإن هذا أكدته المادة ثلاثة من النظام 06-02. [1]من خلال نصها على إلزامية ذكر القدرة المالية الخاصة بكل مساهم وحتى ضامنيهم إذا استدعى الأمر ذلك و أيضا وفقا للملحق رقم 1 من التعليمة 07-11. [2] والتي نصت على ذكر القيمة والنسبة المئوية للمشاركة الخاصة للمساهم وما يعادلها من حقوق التصويت الى غير ذلك من المعلومات التي تنصب على نشاط المساهمين سواء كان المساهم شخصا طبيعيا أو شخصا معنويا.

وكذلك يتوجب الحصول على المعلومات الكافي والضرورية على المساهم الذي يحوز على أغلبية رأس مال و الذي يدعى المساهم المرجعي.

ت- الشروط المتعلقة بأخلاق المساهمين :

يتعين على المجلس النقدي والمصرفي أن يقوم كذلك بالتأكد من مدى تحلي المساهمين في البنك أو المؤسسة المالية بحسن الأخلاق وذلك من خلال إلزام المساهمين بإظهار عدم وجودهم محل تحقيق أو إجراء إداري كان أو قضائي خلال العشر سنوات الأخيرة أو أن يكون في ترقب وضعهم محل إجراء تحقيق قضائي أو إداري بحيث هم ملزمون بإثبات ما يفيد عكس ذلك من وثائق و إثباتات على سبيل المثال: تقديم شهادة السوابق العدلية.

[1] المادة 03 من النظام 06-02 المشار إليه سابقا.

[2] الملحق رقم من التعليمة 11/07 المشار إليه سابقا

ثانيا: مرجعية تفحص المجلس النقدي والمصرفي لصفات المساهمين:

بما أن المساهم في رأس مال البنوك والمؤسسات المالية يلعب دورا هاما في تأسيس وسير هذه الأخيرة فإن المجلس النقدي والمصرفي يقوم بتفحص صفة المساهمين من خلال مساهمتهم في صنع القرار داخل البنك أو المؤسسة المالية وهذا ما سنتطرق له وأيضا من خلال المساهمة في استقرار الوضع المالي للبنك أو المؤسسة المالية وهو ما سنتطرق له على النحو التالي:

1- تفحص صفة المساهمين من خلال المساهمة في استقرار الوضع المالي للبنك أو المؤسسة المالية:

الدور المنوط بالمساهم هو المساهمة في رأس مال البنوك أو المؤسسات المالية بحيث نجد أن هذه الأخيرة تكون بحاجة إلى تدخل المساهم بل حتى و ضامنيه إذا ما لحقها عجز في السيولة وبالتالي مساهمة المساهم تؤدي إلى تجاوز الأزمات المالية حفاظا بذلك على سمعة البنك أو المؤسسة المالية ومن ثمة على المجلس النقدي والمصرفي تفحص مدى قدرة هؤلاء المساهمين في توفير مصادر إضافية من أجل منح الأمان الكافي لتغطية العجز أو النقص في السيولة، إذا تكون عملية التفحص منصبة على المعلومات والوثائق المرفقة بطلب منح الترخيص[1]، مادام أنه يمكن رفض هذا الأخير إذا مانت حالة المساهمين لا تضمن السير الحسن للبنك أو المؤسسة المالية .

[1] مغني و ريدة، المرجع السابق، ص13

2- تفحص صفة المساهمين من خلال مساهمتهم الفعالة في صنع القرار داخل البنك أو المؤسسة المالية:

كما هو الحال بالنسبة لتفحص صفة المساهمين فيما يخص الوضع المالي فإنه يمكن للمجلس النقدي والمصرفي أن يرفض منح الترخيص للمساهمين إذا ما تبين أن حالتهم لا تضمن السير الحسن للبنك أو المؤسسة المالية لذلك يتعين تفحص مدى تمتع المساهم بقدر من الرقابة والتسيير داخل البنك أو المؤسسة المالية بالشكل الذي يمنحه الدراية والمعرفة الكافي لجميع الجوانب المتعلقة بها[1]نظرا للدور المنوط به في اختيار الأشخاص القائمين على الإدارة و تسيير البنك أو المؤسسة المالية.

المطلب الثاني

الشروط الخاصة بالمسيرين

التسيير هو العامل الأساسي الذي يساعد على تطوير أي نشاط أيما كانت طبيعته، ويتوقف ذلك على عنصر الكفاءة في أداء تلك النشاطات، ويعتبر العامل البشري أساسا تطور الإنتاج.

و بما أن النشاط المصرفي من النشاطات التي تقوم على الثقة وبذلك تكون أهم معيار مميز له، وقد ألتزم المشرع الجزائري ضمن قانون النقد والقرض بوجوب تقديم قائمة المسيرين ضمن طلب الترخيص، من أجل بسط رقابة مجلس النقد والقرض من توافر الشروط والمواصفات الواجب توافرها بالمسيرين ومنها: الثقة والخبرة والجدية في العمل.

من أجل القيام بالأعمال البنكية من بينها على سبيل المثال لا الحصر تسيير القروض والائتمان ، حسابات التوفير، استقبال الأموال والودائع من أصحاب الأموال وتجميعها، تمويل المشاريع الاقتصادية ، تنفي العمليات البنكية المختلفة ...وسنتناول من

[1]شيح عبد الحق، المرجع السابق ص22

خلال هذا المطلب تعريف المسيرين من خلال الفرع الأول وكيفية تعيينهم ومهامهم ضمن الفرع الثاني.

الفرع الأول

تعريف المسيرين وشروطهم

أولا: تعريف المسيرين:

المسير هو كل شخص طبيعي يقوم بمهمة الإدارة في البنك ويتمتع بسلطة اتخاذ القرارات المهمة باسمه كما عرفت المادة 104 [1] من الأمر 03 – 11 الملغى المسيرين بأهم: " 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 ."

وبصدور النظام 25 – 01[2]المؤرخ في 2025/03/12 فلقد تطرقت المادة 2 منه لتعريف المسير على أنه كل شخص طبيعي يسند له دور تسييري في مؤسسة (بنك أو مؤسسة مالية) و"يقصد في مفهوم هذا النظام بالمسيرين: الإطارات المسؤولة الذين يتم تعيينهم من اجل التحديد الفعلي لتوجيه و مراقبة نشاط المؤسسة الخاضعة، ومسؤولية تسييرها، أي:

1- أعضاء و رؤساء الهيئة المداولة

2- الشخصان اللذان يشغلان أعلى المناصب في السلم الهرمي للسلطة التنفيذية و نواب المديرين العامين.

[1] المادة 104 من الأمر 03 – 11، قانون النقد والقرض المرجع السابق

[2] مادة 2 من نظام25 –01، يحدد شروط اعتماد مسيري المؤسسات الخاضعة .

3- أعضاء مجلس المديرين و رئيسه.

ويتضح من خلال النظام 25-01 المتعلق بشروط اعتماد مسيري المؤسسات الخاضعة الذي أعطى تعريف جديد للمسيرين مخالف للتعريف الوارد ضمن الأمر 11-03 الملغى بحيث غير تغيرا جذريا لجماعة المسيرين وفقا لما ينسجم والشروط الجديدة التي أتى بها القانون 23-09 المتضمن القانون النقدي والمصرفي ، لعدم توافر الشروط المنصوص عليها بهذا النظام.

من خلال استقراء المادتين السابقتين يمكن تعريف المسير بأنه هو شخص طبيعي تسند له مهمة إدارة وتسيير الأعمال البنكية والمؤسسات المالية في ضوء التشريع والتنظيم المعمول به ويملك صلاحية اتخاذ القرار باسم المؤسسة المالية وهم :

أ- أعضاء و رؤساء الهيئة المداولة،

ب- الشخصان اللذان يشغلان أعلى المناصب في السلم الهرمي للسلطة التنفيذية و نواب المديرين العامين.

ج- أعضاء مجلس المديرين و رئيسه.

ثانيا : شروط تعيين المسيرين:

إن قانون النقد والقرض والأنظمة المتعلقة بالبنوك اهتمت بالجانب الشخصي للمساهمين، وإن الأمر يختلف بالنسبة للمسيرين بحيث شدد الشروط الخاصة بالمسيرين نظرا للدور الفعال الذي يقومون به والذي يصل إلى درجة المخاطرة والمجازفة من خلال صرف الأموال أو الأوامر بالصرف نحو الخارج.[1]

[1] التعليمة رقم 01- 11 المؤرخة في 12/23/ 2007 المحددة لشروط تأسيس بنك ومؤسسة مالية وإقامة فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية .

و لقد حددت المادة 90 من الأمر 03 – 11 عدد المسيرين على أن لا يقل عن اثنين وأن يكون في وضعية مقيم من أجل القيام بتحديد الاتجاهات الفعلية لنشاط البنوك أو المؤسسات المالية.

وهناك شروط تتعلق بالشخص من أخلاق ومؤهلات و شروط منصوص عليها ضمن المواد القانونية.

1- الشروط المتعلقة بشخص المسير:

ألزم المشرع أن يتمتع شخص المسير بشروط أخلاقية وأن لا يكون محل متابعة بعقوبات في جرائم صادرة ضده وأن لا يكون محل إفلاس، فمن اللازم أن يتمتع المسير بأخلاق حسنة تتميز بالنزاهة والأمانة والشرف، وقد وضعت التعليمية 07-11 أسئلة ضمن الملحقة المرفق بها والتي يجب على المسير الإجابة عنها وتثبيتها بموجب وثائق مثل صحيفة السوابق العدلية رقم 3 ومن ضمنها

- **الشروط العامة للأهلية:**

بحيث يجب أن يكون المسير بالغا سن الرشد وغير محجور عليه قانونا بسبب عارض من عوارض الأهلية.

أن يكون جزائري الجنسية باستثناء حالات خاصة يسمح فيما بتعين أجانب بعد موافقة بنك الجزائر قانون 90 – 10.[1]

[1] قانون 90-10 المتعلق بقانون النقد والقرض، المذكور سابقا.

_حسن الخلق:

ألزمت التشريعات أن يتمتع المسير بشروط أخلاقية وشرفية وأن لا يكون محل أي عقوبات، وأن لا يكون متابع بقضايا جزائية أو محل إفلاس.[1]

وتعد هذه الشروط الأخلاقية ضرورية لممارسة المهنة المصرفية وبالتالي فعلى المسير إثبات تمتعه بمتطلبات الشرف والأخلاق أثناء تعينه بمناسبة ممارسة مهنته .

وإن هذه الشروط لم تخرج عن ما نص عليه النظام 25-01 المتعلق بشروط اعتماد مسيري المؤسسات الخاضعة فيما يخص مسألة تأهيل المسيرين بوجوب امتلاك الكفاءة والنزاهة اللازمة طبقا للأنظمة المعمول بها لتولي وظيفة مسير، دون الإخلال بالشروط المذكورة بالمادة 7 فقرة 02 من هذا النظام فيما يخص استيفاء معايير نزاهة عالية و ذلك بعدم وجود أدلة ملموسة أو معلومات موثوقة تثبت أن الشخص المعني كان أو لا يزال موضوع متابعة تتعلق بـ: "-استيفاء معايير نزاهة عالية ، ما يدّعي عدم وجود أدلة ملموسة أو عناصر معلومات موثوقة تثبت أن الشخص المعني كان أو لا يزال موضوع:

أ- تسجيل في القائمة الموحدة للجنة العقوبات لمجلس الأمن لمنظمة الأمم المتحدة أو في القائمة الوطنية للأشخاص و الكيانات الإرهابية،

ب- إدانة جزائية للتزوير أو استعمال المزور.

ج- عقوبات إدارية أو تأديبية لإخلال جسيم بالالتزامات المهنية أو الأخلاقية

د- تورط في وقائع أو أحداث أو حوادث متعلقة بوظائف سابقة، والتي مست باستقرار النظام المصرفي والمالي.

[1] المادة 87 من القانون 23-09، المذكور سابقا.

هـ- أي تضارب في المصالح من شأنه أن يمس بموضوعية واستقلالية اتخاذ القرار، مع الأخذ بعين الاعتبار، مصالحه الاقتصادية والمناصب التي شغلها مؤخرا و علاقاته الشخصية والمهنية مع المساهمين والمستفيدين الحقيقيين والأطراف ذات الصلة والأشخاص المعرضون سياسيا ومستخدمي المؤسسة الخاضعة، و كذا المشاركة في هيئة مداولة أو تنفيذية ذات مصالح متضاربة"[1].

وقد أحالت هذه المادة إلى أحكام المادة 87 من القانون 23-09 المتعلق بالقانون النقدي والمصرفي والتي وضعت بدورها شروط تتعلق بتأطير البنوك والمؤسسات المالية والتي اشترطت في المسيرين أن لا يكونوا قد حكم عليهم بسبب:

أ- جناية

ب- اختلاس أو غدر أو سرقة أو نصب أو إصدار شيك بدون رصيد أو خيانة الأمانة.

ج- حجز عمدي بدون وجه حق ارتكب من مؤتمنين عموميين أو ابتزاز أموال أو قيم.

د- الإفلاس .

هـ- مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف.

و- التزوير في المحررات أو التزوير في المحررات الخاصة التجارية أو المصرفية.

ز-مخالفة قوانين الشركات.

ح- إخفاء أموال استلمها اثر إحدى هذه المخالفات.

[1] المادة 2 من النظام 25-01 ، المشار إليه سابقا.

ط- كل مخالفة ترتبط بالاتجار بالمخدرات والمؤثرات العقلية والفساد و تبييض الأموال و تمويل الإرهاب وتمويل أسلحة دمار شامل.

- إذا حكم عليه من قبل جهة قضائية أجنبية بحكم حائز لقوة الشيء المقضي فيه يشكل حسب القانون الجزائري إحدى الجنايات أو الجنح المنصوص عليها في هذه المادة.

- إذا أعلن إفلاسه أو ألحق بإفلاس أو حكم عليه بمسؤولية مدنية كعضو في شخص معنوي مفلس سواء في الجزائر أو في الخارج ما لم يرد له الاعتبار."[1]

- **الخبرة والكفاءة المهنية** : يشترط في المسيرين أن يكونوا مؤهلين للقيام بوظيفتهم بطريقة تجذب العملاء خاصة المودعين منهم وتجنيب البنك تكبد أي خسائر والعمل على حماية مصالح المودعين، وعليه يجب أن تتوافر فيهم الكفاءة المهنية اللازمة والتقنيات المصرفية، والقدرة على التسيير مما استوجب المشرع تقديم ملف يثبت الكفاءة المهنية لبنك الجزائر يحتوي على جميع المعلومات التي تمكن محافظ البنك من بسط رقابته للتأكد من توفر الخبرة اللازمة والكفاءة والنزاهة للمسير .

وقد اشترطت المادة 07 من النظام 01/25 في البند الثاني منها على ما يلي:

أن تكون للمسير الكفاءات اللازمة بالنظر:

- للمعارف المكتسبة مدعمة بشهادة التعليم العالي و/أو مؤهلات جامعية، تلبي متطلبات الوظيفة لا سيما في المجالين المصرفي والمالي.
- الخبرة المكتسبة من خلال الوظائف الممارسة سابقا في القطاع المصرفي والمالي أو في قطاع آخر ذي صلة بالمهام التي سيؤديها.
- تخصيص الوقت الكافي ، اللازم لتأدية المهام الموكلة،

[1] المادة 87 من القانون 23-09 المرجع السابق

- تقديم قيمة مضافة كعضو:

أ- في الهيئة المداولة ، بالمساهمة في تنويع تشكيلتها و كذا استغلال كفاءات فردية تكميلية.

ب-في الهيئة التنفيذية ، بالمساهمة في تحسين الكفاءة الجماعية للفريق المسؤول عن تسيير المؤسسة الخاضعة."

يتضح من خلال الشروط المنصوص عليها بهذه المادة يتضح الاختلاف الواضح بين المسيرين في ظل القانون القديم رقم 11-03 و استدراك المشرع لضرورة تمتع المسير بدرجة تأهيل عالية وكفاءة مهنية لازمة .

2- الشروط القانونية للتعيين :

لقد حدد النظام 06-02 المتعلق بشروط تأسيس بنك و مؤسسة مالية و شروط إقامة فرع بنك و مؤسسة مالية ضمن المادة 03 منه التي تنص في البند 7 على:" قائمة المسيرين الرئيسيين بمعنى المادة 90 من الأمر 03- 11 المؤرخ في 27 جمادى الثانية عام 1424 الموافق لـ 26 غشت سنة 2003 والمذكور أعلاه، يجب أن يتمتع اثنان منهما على الأقل بصفة مقيمين "[1]

- أن لا يقل عدد المسرين عن اثنين وفقا للمصطلح التسيير بعيون أربع ويتحملان عبء التسيير بالنسبة للبنوك التي تملك مقرا رئيسيا بالجزائر أو البنوك التي يقع مقرها الرئيسي في الخارج و لديها فرع في الجزائر.
- أن يكون المسير في وضعية مقيم أي يملك مقر إقامة داخل حدود إقليم الدولة .

[1] المادة 2 من النظام 06-02 المتعلق بشروط تأسيس بنك و مؤسسة مالية و شروط إقامة فرع بنك و مؤسسة مالية

- موافقة محافظ البنك على تعيين المسير طبقا لما نصت عليه المادة 12 من النظام 06-02.[1]وذلك بإرسال الملف الإداري إلى محافظ البنك من اجل اعتماد الأشخاص المعنيين بهذا الأمر .

ومن بينهم أعضاء مجلس الإدارة، أعضاء مجلس المراقبة المسيرين العامين، والمديرين العامين المساعدين غير الأعضاء في مجلس الإدارة وأعضاء مجلس المديرين المسيرين اللذين تم تعيينهم لتسير البنك أو المؤسسة المالية وتطبيق هذا الإجراء يكون حتى على البنوك الأجنبية وفروع المؤسسات المالية طبقا لأحكام التعليمة 07-01:

- يكون التغيير في الأعضاء أو القادة السابق ذكرهم بوجوب الحصول على المصادقة من طرف محافظ البنك،
- وجوب نشر أسماء المسيرين بالجريدة الرسمية مع مقرر اعتماد البنك أو المؤسسة المالية ليتسنى للغير معرفة المسرين وضمان حقوق المودعين .
- في حال تغيير أحد المسيرين يتعين وجوبا المصادقة من طرف محافظ البنك .

وبعد صدور القانون رقم 23-09 المتعلق بالنقدي والصرفي، و كذا النظام رقم 25-01 المحدد لشروط اعتماد مسيري المؤسسات الخاضعة، فقد نصت المادة 4 منه على أن يتم تعيين المسيرين من طرف الهيئة المؤهلة للمؤسسة الخاضعة، التي تعتبر من بين السلطات التنفيذية المنصوص عليها بالمادة 2 من النظام 25-01 ، و السلطات التنفيذية هي: المديرية العامة ومجلس المديرين أو هيئة أخرى مسؤولة عن الإدارة التنفيذية للمؤسسة الخاضعة. [2]

[1]المادة 12 من النظام 06-02المذكور سابقا .

[2]المادة 4 من النظام 25-01 المذكور سابقا.

الفرع الثاني

تعيين المسيرين ومهامهم

إنّ دور السيرين ذو أهمية بالغة في تسير المرافق المالية ولذا نجد أن المشرع أوجب شروط محددة من أجل تعيينهم لأداء مهامهم منها ما يتعلق بشخصهم من أخلاق و نزاهة و تفاني في العمل ومنها ما يتعلق بمؤهلات علمية ومهنية نتطرق إليها في هذا الفرع بداية إجراءات تعيينهم و كذا المهام الموكلة إليهم.

أولا : تعيين المسيرين : إن المشرع الجزائري لم يحدد طريقة وكيفية تعيين المسيرين، إلا أنه يمكن استخلاص ذلك من خلال اشتراط مواصفات معنية في المساهمين، على أن يكونوا من المسيرين، لما لهم دور في تعيين المسيرين ومرد ذلك أن تحمّل أعباء الإدارة يكون من المساهمين في رأس مال الشركة، وذلك لتحمل توابع المسؤولية فلا يستطيع أي شخص تحمل تلك التوابع إلا إذا كان شريكا باعتبار أن هذا النوع من الشركات تكون المسؤولية فيها مرتبطة برأسمال المساهم، وهذا ما نستشفه من الملحق 04 من التعليمة رقم07-11 والمتعلقة بمعلومات مسيري البنوك والمؤسسات المالية.[1]

و بعد صدور القانون 23-09 المتعلق بالنقدي والمصرفي والذي جاء بمفهوم جديد فيما يخص تسيير البنك والمؤسسات المالية، فإن النظام 25-01 الذي يحدد شروط اعتماد مسيري المؤسسات الخاضعة، فقد سطر إجراءات تعيين المسيرين وجوبا وفقا لما يلي:

- تقوم الهيئة المؤهلة بتعيين المسير الذي يستوفي لشروط التأهيل المنصوص عليها بالمادة 2 من ذات النظام.

[1] الملحق 04 من التعليمة رقم07-11 والمتعلقة بمعلومات مسيري البنوك والمؤسسات المالية

- على الشخص المعين أن يقدم طلب الاعتماد في أجل 15 يوما من تاريخ التعيين إلى محافظ البنك من أجل مباشرة أعماله بصفة قانونية.
- يكون الطلب مشفوعا بملف تحدد مكوناته بموجب تعليمة بنك الجزائر.
- في حال استيفاء الشروط المطلوبة لوظيفة مسير مؤسسة خاضعة يمنح محافظ بنك الجزائر قرار الاعتماد ويبلغ من طرف الأمين العام للمجلس النقدي والمصرفي طبقا لنصوص المواد 06 من النظام 25-01.

ملاحظة: إن اعتماد مسيري البنك والمؤسسات المالية كان في ظل القانون القديم يشهر مع مقرر الاعتماد بالجريدة الرسمية لإعلام الغير، إلا أنه في ظل القانون الجديد نجد أن المشرع قد تخلى عن هذا الإجراء، وجعل من مجرد تبليغه من طرف الأمين العام للمجلس النقدي و المصرفي كاف لمباشرة المسير لمهامه.

ويخضع نشر وتحديث المعلومات النوعية المتعلقة بمسيريها المعتمدين على موقعها الالكتروني الرسمي لا سيما المتعلقة بالوظيفة التي يشغلونها وبمسارهم المهني.

- يخضع تجديد اعتماد المسير الذي استفاد من تجديد عهدته من قبل الهيئة الاجتماعية المؤهلة بنفس شروط التأهيل المنصوص عليها في هذا النظام.
- تحدد فترة صلاحية الاعتماد الممنوح للمسير ضمن التفويض الممنوح له من طرف الهيئة الاجتماعية المؤهلة
- بالنسبة لمنصب رئيس مجلس الإدارة و المدير العام فيجب عليهما أن يقدما الطلب الذي يكون مقرونا بالالتزام بمبدأ الفصل بين هاتين الوظيفتين.
- كما أوردت المادة 12 من النظام 25-01 المتعلق بشروط اعتماد مسيري المؤسسات الخاضعة، حالة المنع بعدم جواز تفويض شخص لا يحوز على اعتماد محافظ بنك الجزائر لتمثيل مسير أو أن ينوب عنه.

وفي جميع الحالات أوجبت المادة 10 من ذات النظام على المسؤول المؤهل للمؤسسة الخاضعة إبلاغ محافظ البنك بأي تغيير قد يطرأ على أحد مكونات أو عناصر المعلومات المقدمة في إطار طلب اعتماد المسير.[1]

ثانيا: مهام مسيري البنك:

مهام مسيري البنك متعددة ومتنوعة وتختلف باختلاف حجم ونوع البنك بشكل عام تشمل مهام مسيري البنك :

- الإشراف على العمليات اليومية ويشمل ذلك قيادة فريق العمل المصرفي و إدارة الفروع وتنسيق العمليات البنكية المختلفة
- تقديم خدمة عملاء ممتازة و يتمثل ذلك في الرد على استشارات العملاء وحل مشاكلهم وتقديم المساعدة في معالجة معاملاتهم .
- تقديم منتجات وخدمة البنك وذلك بدراسة احتياجات العملاء وتقديم منتجات وخدمات مبتكرة تلبي تلك الاحتياجات
- تنفيذ العمليات البنكية معالجة الودائع والقيام بالعمليات المصرفية الأخرى.
- التزام باللوائح المصرفية: ذلك بالتأكد من أن البنك يلتزم بجميع القوانين واللوائح التي تنظم العمليات البنكية.

[1] النظام رقم 25 -01 المشار إليه سابقا.

خلاصة الفصل الأول

من خلال ما تم توضيحه في هذا الفصل يتضح أن المشرع الجزائري سعى جاهدا لتطوير الاقتصاد الوطني من خلال الدفع بعجلة التنمية بوتيرة أسر ولا يتسنى له ذلك إلا من خلال تطوير البنوك من خلال تعديل النصوص التشريعية واستحداث آليات جديدة حددت من خلالها شروط تأسيس البنوك والمؤسسات المالية بوضعها على شكل شركة مساهمة لاستقطاب رؤوس الأموال الضخمة بالرفع من الحد الأدنى لرأسمال، و وضع شروط صارمة فيما يتعلق بالمؤسسين والمساهمين و تحسين مستوى تعيين المسيرين وهي الحلقة الأهم ، فقد أوجب المشرع بوجوب تمتعهم بشروط النزاهة وحسن الخلق والكفاءة العلمية والعملية و يظهر ذلك من خلال القانون 23-09 و التعليمات والأنظمة اللاحقة منها النظام 25-01 لحسن تسيير المرفق المالي.

الفصل الثاني

الشروط الإجرائية لتأسيس البنوك التجارية

تمهيد:

كرس المشرع الجزائري حرية انجاز المشاريع الاستثمارية في مختلف المجالات والقطاعات غير أنه في المقابل أحاط بعض النشاطات بمجموعة من الشروط والإجراءات والتي تعرف بالنشاطات المقننة كالنشاط المصرفي مثلا، أين فرض المشرع مجموعة من الشروط من أجل تأسيس البنوك والمؤسسات المالية كجهات استثمار في القطاع البنكي، إذ ألزمت المستثمر البنكي بالقيام بإجراءين أساسيين و هذا من أجل الحصول على رخصتين إداريتين، حيث يعتبر وضع نظام الرخصتين تشديد في النظام البنكي على خلاف بقية المجالات الأخرى، وبذلك يكون القانون البنكي محتفظ بإلزامية الحصول على الرخصتين الضرورية للتأسيس ودخول النشاط.

واستيفاء المستثمر البنكي لإجرائي الترخيص والاعتماد المطلوبين لتأسيس البنوك والمؤسسات المالية، وضع فرضته خصوصية القطاع البنكي الذي يتسم بالأهمية والخطورة في نفس الوقت، يتعين في مقابل ذلك إحاطة الشخص المستثمر في هذا المجال بمختلف الضمانات الإجرائية التي من شأنها تدعيم مركزه في مواجهة مختلف جهات القطاع البنكي، وتعد قرارات التأسيس الصادرة عن هذه الأخيرة بمثابة التأشيرة الحقيقية التي تتيح الولوج للمهنة البنكية والتي ينبغي إحاطتها بمختلف الضمانات الإجرائية، ومنه سنتعرف على الترخيص في المبحث الأول والاعتماد في المبحث الثاني.

المبحث الأول

الترخيص

يتعين على المستثمر الوطني أو الأجنبي الراغب في تأسيس بنك ومؤسسة مالية خاضعة للقانون الجزائري، أو إقامة فروع بنوك ومؤسسات مالية أجنبية في الجزائر، وكذا فتح مكاتب تمثيل لها، الحصول على الترخيص من قبل الهيئة المكلفة بمنح التراخيص في المجال المصرفي، وهذا بإتباع جملة من الإجراءات القانونية التي جاء بها قانون النقد والقرض (المطلب الأول)، والذي ينتج عنه قرار الترخيص الذي قد يكون بالمنح أو بالامتناع عن المنح(المطلب الثاني).

المطلب الأول

مفهوم الترخيص وإجراءاته

يعد الترخيص إجراء أوليا إلزامي لتأسيس البنوك والمؤسسات المالية، جاء النص عليه في المواد من 89 حتى المادة 93 من القانون رقم 23-09 المتضمن قانون النقدي والمصرفي، لذلك ينبغي تحديد المقصود بإجراء الترخيص (الفرع الأول)، والجهة المختصة والمكلفة بمنحه الفرع الثاني، ثم ستناول إجراءات طلب الترخيص (الفرع الثالث).

الفرع الأول

تعريف الترخيص وأنواعه

سنحاول التطرق إلى مختلف التعاريف اللغوية، الفقهية والقانونية للترخيص (أولا)، كما سنقوم ببيان مختلف أنواع الترخيص (ثانيا).

أولا: تعريف الترخيص

لم يأت قانون النقدي والمصرفي ولا النصوص التطبيقية بتعريف لإجراء الترخيص واكتفى بالتأكيد على إلزامية هذا الإجراء لكافة أنواع الاستثمار في المجال المصرفي، مما يتعين بالرجوع إلى معناه اللغوي والفقهي والقانوني لبعض الدول لتوضيح معنى إجراء الترخيص وتبين أنواعه.

1-التعريف اللغوي:

الترخيص من مصدر رخص وجمعه تراخيص وهو الإذن والإجازة، ويختلف معناه باختلاف المجال فلو قلنا الترخيص السياحي أو القانوني يقصد به الإذن الذي يمنح لإنشاء واستثمار المنشآت والمكاتب السياحية أو القانونية، وتراخيص الاستثمار هو الإجازة الصادرة عن جهة المختصة التي تخول للمستثمر مباشرة العمل في المشروع الاستثماري، وهناك أيضا تراخيص الأشغال وتراخيص الاستغلال الإجباري .... الخ، ورغم الاختلاف إلا انه ما يشترك بين جميع المعاني هو أن الترخيص إذن وإجازة[1].

أما الترخيص من حيث الاصطلاح فله معنيان واسع وضيق المعنى الواسع" هو إذن تمنحه السلطة الإدارية أو القضائية لشخص معين من اجل القيام بعمل قانوني معين لا يستطيع شخص اعتياديا القيام به بمفرده[2].

وهناك من يعرفه على انه "أحد الإجراءات التي تمكن الإدارة من ممارسة سلطتها ورقابتها على الأنشطة منها النشاط المصرفي[1]، وهي عبارة عن إجراء يمكن للإدارة من خلاله أن تمارس رقابة صارمة على بعض الأنشطة"[2].

[1]-معجم المعاني الجامع معجم عربي -عربي الالكتروني www.almaany.com/ar/dic/ar-ar،بتاريخ 16 مايو 2022.

[2]-فاشي علال، رقابة البنك المركزي على البنوك التجارية، مجلة العلوم القانونية والإدارية، العدد 04، مكتبة الرشاد، جامعة جيلالي ليابس سيدي بلعباس، ص 33.

أما المعنى الضيق فهو الإجراء الذي تسمح به السلطة لشخص معين بممارسة نشاط والتمتع بحقوق ممارستها، ويعد الترخيص في القانون النقدي والمصرفي شرطا لازما لقبول أي شخص في المهنة المصرفية.

2-التعريف الفقهي:

عرفه البعض بأنه إذن بالتصرف يمنح حق ممارسة النشاط المرخص به وهو قرار يصدر عن سلطة معينة يحمل في طياته ضمان للمرخص له وللغير بقانونية العمل المرخص به.

كما عرفه الدكتور عبد العزيز عبد المنعم خليفة على النحو التالي تعد الرخصة من التصرفات الإرادية الانفرادية التي تصدر عن السلطة المختصة، بعد التأكد من أن النشاط المراد مزاولته لا يترتب عنه أي ضرر يلحق بالآخرين أو لا يتعارض مع الاستعمال الخاص للمال العام، فالرخصة وإن كانت تشكل قيدا على حرية الأفراد، إلا أنها تعد ضمانة لحسن سير تلك الحريات، حتى لا يصير الأمر إلى فوضى تتعارض مع الحريات، ولهذه الأسباب لا يمكن للأفراد ممارسة الحريات أو النشاطات المقيدة من المشرع إلا بعد موافقة السلطة المكلفة بالمراقبة[3]، ومنهم من عرف الترخيص انطلاقا من ضرورته وطبيعته بأنه " إجراء بوليسي وقائي يقوم على السلطة الضابطة، ومقرر لوقاية الدولة والأفراد من الأضرار التي تنشأ عن ممارسة الحريات والحقوق الفردية أو لوقاية النشاط الفردي نفسه مما قد يعوق تقدمه لو ترك دون تنظيم.[4]

---

[1]-مغني وريدة، مرجع سابق، ص 49.

[2]-ليلى بن مدخن تأثير النظام المصرفي على حركة الاستثمار في الجزائر، رسالة لنيل شهادة ماجستير، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2006، ص 27.

[3]-عبد العزيز عبد المنعم خليفة، القرارات الإدارية، الصورة والنفاذ ووقف التنفيذ في فقه وقضاء مجلس الدولة، دار محمود للنشر والتوزيع، مصر، 2007، ص 197.

[4]-عادل أبو الخير، الضبط الإداري وحدوده الهيئة المصرية العامة للكتاب، مصر، 1995، ص 224.

كما عرف البعض الترخيص على أنه إجراء يمكن الإدارة أو السلطات العامة من ممارسة رقابة صارمة ومحكمة على بعض الأنشطة الاقتصادية الحساسة أو التي تشكل ضررا للأشخاص أو تشكل خطرا على البيئة المسماة بالأنشطة المنظمة الخاضعة لقواعد خاصة على رأسها النشاط البنكي[1].

أما بمعناه الحديث، فيرى بعض الفقهاء أنه يقصد به إجازة السلطة بمفهومها الواسع بالموافقة لشخص معين القيام بعمل ما، بحيث لا يمكن لهذا الأخير مباشرة ذلك النشاط قبلالمرور على الرقابة الإدارية التي تهدف إلى التحقق من مدى أهلية وقدرة الشخص على ممارسة نشاطه محل الطلب[2].

وهناك من عرفه على أنه " ذلك القرار الصادر عن هذه السلطة للسماح للمتعامل بالولوج إلى السوق ومنحه الحق في ممارسة هذا النشاط والذي لا يكون إلا بعد توفر الشروط التي نص عليها القانون المنظم لهذا النشاط حيث تقوم هذه السلطة بالتحقق من وجود هذه الشروط في طالب الترخيص[3].

ونفهم من ذلك أن الترخيص يعد قرارا يمنح لصاحبه الحق في التأسيس كشخص من أشخاص القانون البنكي، ويعد الوثيقة الرسمية التي تثبت صفة هذا الشخص القانوني وشرطا واقفا[4] للحصول على الاعتماد ومنه ممارسة المهنة المصرفية، وهذا ليعد دليلا على أن الدخول إلى المهنة البنكية ليس مفتوحا ولا حرا.

---

[1]–مغربي رضوان، مجلس النقد والقرض، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، جامعة الجزائر، 70-71 2004، ص 70-71.

[2]–أعميور فرحات، مرجع سابق، ص 49.

[3]–محمودي سميرة، اختصاص مجلس النقد والقرض في مادة القرارات الفردية، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 14، العدد 02، 2016، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، ص 513.

[4]–محمودي سميرة، نفس المرجع، ص 513.

نلاحظ في هذا الصدد أن إجراء الترخيص في القطاع البنكي ما هو إلا قرار إداري تهدف الإدارة من خلاله إلى السماح بتأسيس الشركة البنكية دون القيام بالعمليات المصرفية، فهو قيد لممارسة النشاط المصرفي الهدف منه هو إضفاء الصفة من أجل السماح بممارسة الاعمال المصرفية.

3-التعريف القانوني:

عند القيام بتأسيس مؤسسة مصرفية خاضعة للبنك الجزائري أو القيام البنوك الأجنبية بفتح فروع لها، أو فتح مكاتب لها،طبقا للقانون 23-09 النقدي والمصرفي والمادة 64 من النظام 06-02 الذي يحدد شروط تأسيس بنك و مؤسسة مالية و شروط إقامة فرع بنك و مؤسسة مالية أجنبية، فلابد من الحصول على ترخيص من مجلس النقد والقرض[1].

ويلاحظ أن المشرع الجزائري لم يتطرق لتعريف الترخيص في قانون النقد والقرض تاركا ذلك للفقه، وهو أحسن ما فعل فالتعاريف يمكن أن تتغير من زمن إلى آخر وبحسب زاويةالتي ينظر إليها كل فقيه، وإنما اكتفى المشرع بالنص عليه وبيان شروطه[2]، فقد نظمه من المواد 89وما يليها من قانون 23-09 المتعلق بالنقدي والمصرفي [3].

ثانيا: أنواع التراخيص.

هناك حالات تستدعي طلب الحصول على الترخيص، ونص على هذه الحالات في قواعد قانون النقدي والمصرفي، وكذا الأنظمة الصادرة عن مجلس النقد والقرض، وهذه الحالات تتمثل في:

[1]-شاكي عبد القادر، مرجع سابق ص24.

[2]-بوريدان نوال، مرجع سابق، ص 13.

[3]-مغني وريدة، مرجع سابق ص 59.

1- الترخيص بالإنشاء:

الترخيص بالتأسيس هو القرار الذي يمنح بغرض الإذن بإنشاء بنك أو مؤسسة مالية جديدة خاضعة للقانون الجزائري، وذلك تطبيقا لما ورد في القانون رقم 23-09 المتعلق بالنقدي و المصرفي، وكذا المادة 03 من النظام 06-02 الذي يحدد شروط تأسيس بنك و مؤسسة مالية وشروط إقامة فرع ومؤسسة مالية أجنبية .

وللحصول على الترخيص من مجلس النقد والقرض بخصوص إنشاء بنك أو مؤسسة مالية خاضعة للقانون الجزائري، سواء جزائرية أو أجنبية، طبقا للمادة 89 وما يليها، من القانون 23-09 المتعلق بالنقدي والمصرفي.

2- الترخيص بإقامة فرع بنك أو مؤسسة مالية أجنبية:

استجابة لتحرير السوق المصرفية الجزائرية أمام المنافسة الأجنبية، لم يعد هذا التحرير مقتصرا فقط على نقل الموارد المالية من الدول المصدرة بل تعدى ذلك ليشمل التكنولوجيا المتطورة، هذا النوع من الاستثمار يدخل ضمن الاستثمار المباشر، وعلى هذا الأساس يمكن المؤسسة البنكية الأجنبية من توسيع استثماراتها المصرفية من أجل زيادة في قدرة المؤسسة الأم، وذلك عن طريق طلب الترخيص بفتح فروع لها في الجزائر هذا ما تؤكده المادة 93من قانون 23-09 النقدي والمصرفي[1].

- **خصوصية الترخيص بفتح فروع مؤسسة بنكية أجنبية:**

وبالنظر إلى نص المادة 93قانون 23-09 النقدي والمصرفي التي جاءت عوضا لأحكام المادة 85 من قانون 11-03 المتعلق بالنقد والقرض (الملغى)، كإطار قانوني لإنشاء فروع البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية، نجد أنها جاءت خالية من تفاصيل

[1]-المادة93من القانون 23-09 المرجع السابق -نصت على " يمكن أن يرخص المجلس بفتح فروع في الجزائر للبنوك والمؤسسات المالية الأجنبية، مع مراعاة المعاملة بالمثل".

شروط تأسيسها، الأمر الذي دفع بالمنظم البنكي إلى تبني النظام 06-02 لتفصيل هذا النص ووضعه موضع التطبيق من خلال تبيان وتحديد تلك الشروط وفق ما نصت عليه المادة 2 و3 من هذا النظام .

- **إلغاء مظاهر التمييز بين المستثمر الأجنبي والوطني في انجاز الاستثمار:**

لقد تدارك المشرع الجزائري شروط فتح فرع بنكي أجنبي بالقانون رقم 23-09 النقدي والمصرفي وهذا في إطار السياسة العامة للبلاد من أجل تحسين مناخ الاستثمار والنهوض بالاقتصاد الوطني وتنويعه خارج المحروقات وبذلك ألغى الفوارق التي كانت بين البنوك والمؤسسات المالية الوطنية والبنوك و فروع البنوك الأجنبية فيما يخص إجراءات تأسيس البنوك ومنح التراخيص.

وأن مبدأ عدم التمييز أحد الضمانات التي يجب أن يتقرر لمصلحة المستثمر الأجنبي في الدولة المضيفة.

خلافا لما كان عليه الحال في ظل قانون النقد والقرض 03-11 ، وقبله قانون المالية لسنة 2009، بحيث واجهت عدة مظاهر تترجم المعاملة المزدوجة والتمييزية بين المستثمر الوطني والأجنبي، حيث تم إلقاء أعباء وإجراءات في معاملة المستثمر الأجنبي غير الملقاة على المستثمر الوطني.

تتجلى هذه الأعباء الجديدة في اقتران منح الترخيص بمبدأ المعاملة بالمثل[1]، ناهيك عن اشتراط شراكة المستثمر بنسبة رأسمال أقل في البنوك والمؤسسات المالية الوطنية، كما تجدر الإشارة إلى تراجع المشرع عن معاملة تمييزية، تمثلت في إلزام

[1]-يمكن أن يرخص المجلس بفتح فروع في الجزائر للبنوك والمؤسسات المالية الأجنبية، مع مراعاة مبدأ المعاملة بالمثل."

المستثمر الأجنبي على إجرائي التصريح بالاستثمار والدراسة المسبقة[1]، وأخيرا حق الشفعة للدولة.

إن من يمعن النظر في نظام الترخيص السابق، يرى بأنه لم يكن هناك أي تمييز بين المستثمر الوطني والأجنبي فيما يخص شروط وإجراءات الحصول على الترخيص لكن المشرع سرعان ما تراجع عن تكريس مبدأ المساواة في هذه المعادلة ليحل محلها مبدأ المعاملة التمييزية بينهما، إذ يجد المستثمر الأجنبي نفسه فيها يتكبد عدة عقبات عندما يعلن عن رغبته في الاستثمار البنكي، عن طريق فتح فرع أو مؤسسة مالية[2].

وقد قام القانون الجديد المتعلق بالنقدي والمصرفي رقم 23-09 بإلغاء جميع الفوارق للحصول على الترخيص الذي يتطلبه القانون من أجل إنشاء بنك أو مؤسسة مالية أو فرع بنك، وأي مخالفة لهذا القانون يعتبر مخالف للنظام العام.

3-الترخيص بالمساهمة الأجنبية في المؤسسات البنكية الوطنية:

أقّر المشرع الجزائري بصراحة صورة الترخيص بالمساهمة الأجنبية في الوحدات المصرفية الوطنية، وهي أيضا من صور الترخيص بالاستثمار الأجنبي، حيث جعلها كذلك من الحالات التي تتطلب الحصول على الترخيص من مجلس النقد والقرض، وهذا ما يفهم منص المادة 92[3]من قانون النقدي والمصرفي، التي جاء فيها ما يلي " يجب أن يخضع فتح مكاتب تمثيل للبنوك الأجنبية في الجزائر إلى ترخيص من المجلس."

---

[1]-سرعان ما تراجع المشرع عن التمييز المشار إليه في قانون الاستثمار الجديد رقم 16-09 السالف الذكر، حيث نصت المادة 04 منه في فقرتها الأولى " تخضع الاستثمارات قبل انجازها من اجل الاستفادة من المزايا المقررة في أحكام هذا القانون للتسجيل لدى الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار، ما يلاحظ من نص المادة، أن المشرع قد وفق في صياغته حيث لم يعد الإجراء المذكور يخص المستثمر الأجنبي فقط وإنما ينطبق كذلك على المستثمر الوطني، كما أصبح يسمى بإجراء التسجيل بدلا من التصريح المسبق.

[2]-أعميور فرحات، مرجع سابق، ص 54.

[3]-المادة 92 من القانون 32-09 المرجع السابق.

ويمكن أن تتخذ المساهمة الأجنبية في مشروع بنك أو مؤسسة مالية صورا متعددة منها:

- مساهمة الأجانب في رأسمال مشروع بنك أو مؤسسة مالية مملوك للوطنيين.

- مساهمة الوطنيين في رأسمال مشروع بنك أو مؤسسة مالية يقوم به الأجانب على إقليم الدولة.

- الاتفاق بين الدولة والمستثمر الأجنبي على الاشتراك في إنشاء مؤسسة بنكية.

أما عن نسبة المشاركة الأجنبية في ملكية وإدارة البنوك والمؤسسات المالية الوطنية بعد ما كانت لا يمكنها أن تتجاوز 49%، و نسبة لا تقل عن 51% للوطنيين، فقد تراجع عن هذا المبدأ بالقانون 23-09 النقدي والمصرفي تصدى لها بالإلغاء بعد صدور القانون الجديد، وتم تعويضها بموجب المادة 96 فقرة 2 من هذا القانون على وجوب أن يكون للبنوك والمؤسسات المالية الكائن مقرها الرئيسي بالخارج أن تخصص لفروعها بالجزائر مبلغا مساويا على الأقل لرأس المال الأدنى المطلوب حسب الحالة من البنوك والمؤسسات المالية الخاضعة للقانون الجزائري.[1]

4-الترخيص بالتمثيل:

ويقصد به الترخيص بفتح مكاتب تمثيل وهو ذلك الترخيص الذي يسمح بموجبه بفتحمكاتب تمثيل للبنوك والمؤسسات المالية الأجنبية، ويعمل أعمالها والبحث عن علاقات عمل مع المتعاملين الاقتصاديين والبنوك والمؤسسات المالية المتدخلة في الجزائر[2]، وقد نصت المادة 92 من القانون 23-09 على :" يجب أن يخضع فتح مكاتب تمثيل للبنوك الأجنبية في الجزائر إلى ترخيص من المجلس"، كما أن هذه

[1] المادة 96 فقرة 02 من القانون 23-09 المتضمن القانون النقدي والمصرفي المذكور سابقا.

[2] -أعميور فرحات مرجع سابق ص 65.

المكاتب معفية من الحصول على الاعتماد، بل تزاول نشاطها بمجرد الحصول على الترخيص، ويتمثل نشاطها في دعم العلاقات مع البنك الأم، والبحث عن علاقات عمل مع مختلف المتعاملين الاقتصاديين وذلك لأنه لا يمنع عليها القيام بأي عملية مصرفية أو نشاط تجاري[1].

5-الترخيص بالتعديل والتجديد:

من بين أنواع التراخيص تلك التراخيص التي تهدف إلى تعديل القوانين الأساسية للبنوك والمؤسسات المالية[2]، ولو بعد حصولها على الاعتماد، وذلك عندما يتعلق التعديل بمقرها الاجتماعي أو بتعديل رأس مالها، كما يتعين على فروع البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية أن تعرض على الجهة المؤهلة بمنح التراخيص كل التعديلات المتعلقة بتخصيص الرأسمال والتي تكون قبل أو بعد حصولها على الاعتماد، بحيث يمنحها ترخيصا وفق نفس الإجراءات التي تم بهاالترخيص بإقامة الفرع، أما تعديل القوانين الأساسية للمؤسسة الأم فلا يكون نافذا إلا بعد المصادقة عليه.

وتخضع التعديلات الأخرى غير المذكورة سابقا أي غير المتعلقة بتعديل القوانين الأساسية المتعلقة بموضوع النشاط أو رأس المال، إلى ترخيص يصدر من محافظ بنك الجزائر.

[1]-مغني وريدة، مرجع سابق، ص 56.

[2]-المادة 10 من النظام رقم 06-02، مرجع سابق، نصت على ..... يجب أن يعرض على مجلس النقد والقرض كل تعديل يتم في القوانين الأساسية قبل أو بعد الحصول على الاعتماد.

أما فتح الشبابيك، فهي لا تحتاج إلى ترخيص، بل فقط يشترط إعلام المحافظ بكل مشروع متعلق بها، طبقا لأحكام النظام رقم 97-02 المتعلق بشروط إقامة شبكة البنوك والمؤسسات المالية.[1]

الفرع الثاني

الجهة المكلفة بمنح الترخيص

لم يعد منح التراخيص أو الاعتماد، صلاحية خالصة لوزير المالية، التي مارسها منذ الاستقلال وإنما أصبح من صلاحيات السلطة التنفيذية المجلس النقدي والمصرفي وهذا ما نصت عليه المادة 89 من القانون 23-09 المشار إليها أعلاه، وبالتالي أصبح لمجلس النقدي والمصرفي صلاحيات منح الترخيص منذ صدور قانون 90-10 المتعلق بالنقد والقرض[2] ما عدا تغيير تسمية المجلس.

ذلك تزامنا مع المرحلة الانتقالية، التي كانت تهدف إلى فتح سوق وجلب المستثمرين الأجانب ولا يتم ذلك إلا بوضع حد للاحتكار التام على القطاعات الاقتصادية، فمن يقول احتكار يقول في نفس الوقت منح الامتياز للبنوك العمومية، وبالتالي تهرب البنوك الخاصة وإن منح هذه الصلاحية إلى جهاز ذي تشكيلة متنوعة ومتعددة تتمتع بالاستقلال والسلطة التقديرية مثل مجلس النقدي والمصرفي المستقل عن السلطة التنفيذية، بحيث يتخذ قراراته انفراديا ، وهذا يبعث الثقة في نفوس المستثمرين.

[1]-المادة 2 من النظام 97-02 المؤرخ في 06 أفريل 1997، المتعلق بإقامة شبكة البنوك والمؤسسات مالية، ج.ر 73، الصادرة في 05 نوفمبر 1997، المعدل والمتمم بالنظام رقم 02-05 مؤرخ في 31 ديسمبر 2001، ج رعدد 23 الصادرة في 03 أفريل 2003، الذي نصت على " يمكن البنوك والمؤسسات المالية أن تشرع في فتح وتغيير وتحويل أو غلق الشبابيك بدون ترخيص مسبق من بنك الجزائر".

[2]-مغني وريدة، مرجع سابق ص65.

ويعد مجلس النقدي والمصرفي الهيئة المختصة لمنح التراخيص، بحيث يعتبر قرارها قرارا إداريا لا يجوز الطعن فيه أمام المحكمة الإدارية للاستئناف بالجزائر إلا بعد صدور قرارين بالرفض[1].

كما يتخذ المجلس القرارات الفردية التالية:

- الترخيص بفتح البنوك والمؤسسات المالية، وتعديل قوانينها الأساسية وسحب الاعتماد.
- الترخيص بفتح مكاتب تمثيل للبنوك والمؤسسات المالية الأجنبية[2].

الفرع الثالث

إجراءات طلب الترخيص

تخضع عملية الحصول على الترخيص لمجموعة من الإجراءات نص عليها قانون النقدي والمصرفي و النظام رقم 24-01 الذي يتعلق بتحديد شروط منح الترخيص بتأسيس بنك ومؤسسة مالية واعتمادها و كذا التعليمة 25-01 المتعلقة بشروط الترخيص بتأسيس واعتماد بنك ومؤسسة مالية ، بحيث يقدم طلب الترخيص (أولا) ومحتوى ملف الترخيص (ثانيا) كما سنتعرف على برنامج النشاط الذي يعتبر من أهم عناصر الواجب توفرها في ملف الترخيص (ثالثا).

أولا: تقديم طلب الترخيص.

كما سبق الذكر فإن طلب الحصول على الترخيص سواء إنشاء أو إقامة أو تمثيل أو تعديل بنك أو مؤسسة مالية أو فرع أو مؤسسة مالية أجنبية إلى رئيس مجلس النقدي و المصرفي بالمادة 64 من القانون النقدي و المصرفي على أن يرفق هذا الطلب بملف

[1] شنعة أمينة، مرجع سابق، ص 893.

[2] -نورة بولخضرة، مرجع السابق ص 141.

إداري يحدده بنك الجزائر حسب المادة 02 من النظام 06 02[1] الذي يحدد شروط تأسيس بنك أو مؤسسة مالية وشروط إقامة فرع أو مؤسسة مالية أجنبية.

ثانيا: ملف الترخيص.

يعد طلب التراخيص إجراء أولي قبل طلب اعتماد البنك حيث نصت المادة03 من نفس النظامعلى إرفاق طلب الترخيص بملف يحتوي على المعلومات اللازمة التي حددها الأمر 03-11 النقد والقرض لاسيما المادتين 90 و91 منه.

1- مكونات ملف الترخيص:

بالرجوع للنظام رقم 06-02 نجد مادتين الثانية والثالثة، قد حددت مكونات ملف طلب الترخيص الذي يتضمن على الخصوص ما يلي:

- قائمة المسيرين الرئيسيين وأن تتماشى مع مضمون المادة 90 من الأمر 03-11 التي بقيت سارية المفعول التي تستوجب أن يحتوي شخصان على الأقل يحددان الاتجاهات الفعلية لنشاط البنك ويتحملان أعباء تسييره وان يتمتعان بصفة مقيمين.
- الوسائل المالية مصدرها، والوسائل الفنية لتي ينتظر استعمالها.
- المساهمين الرئيسيين المشكلين " لنواة الصلبة ضمن مجموعة المساهمين، لاسيما فيما يتعلق بقدرتهم المالية وتجربتهم وكفاءتهم في الميدان المصرفي والمالي.
- برنامج النشاط الذي يمتد على خمس سنوات والذي قمنا بتخصيص عنصر خاص له لاحقا.
- إستراتيجية تنمية الشبكة والوسائل المسخرة لهذا الغرض.

[1]-المادة 02 من النظام 06-02، مرجع سابق، نصت على " يوجه طلب الترخيص بتأسيس بنك ومؤسسة مالية وكذا الترخيص بإقامة فرع بنك أو مؤسسة مالية أجنبية لرئيس مجلس النقد والقرض ويرفق هذا الطلب بملف تحدد عناصره عن طريق تعليمة يصدرها بنك الجزائر."

- صفة وملائمة المساهمين وضامنيهم إذا اقتضى الأمر[1].
- وضع المؤسسة و سلامتها المالية التي تمثل مساهم المرجعي لاسيما في بلدها الأصلي بما في ذلك مؤشرات حول سلامتها المالية[2].
- مشاريع القوانين الأساسية إذا تعلق الأمر بإنشاء بنك أو مؤسسة مالية.
- القوانين الأساسية للبنك أو مؤسسة المالية للمقر إذا تعلق الأمر بفتح فرع بنك أو مؤسسة مالية أجنبية.
- التنظيم الداخلي إي مخطط التنظيمي مع الإشارة إلى عدد الموظفين المرتقب وكذا الصلاحيات المخولة لكل مصلحة[3].

على أن يوجه طلب الترخيص مرفقا بوثائق تثبت توافر الشروط المطلوبة لرئيس مجلس النقدي والمصرفي.

ولهذا الغرض أصدر بنك الجزائر التعليمة رقم 07-11 لإلزام الراغبين في الحصول على الترخيص أن يقدموا طلب بذلك مع ملف مكون من 07 نسخ، كما يتعين عليهم الإجابة عن الأسئلة المذكورة في الملاحق من 01 إلى 05 وتتمحور هذه الأسئلة حول وضع المساهمين وكفاءتهم وقدراتهم المالية[4].

[1]-آيت وازو زاينة، مسؤولية البنك المركزي في مواجهة الأخطار المصرفية في ظل القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه جامعة مولو معمري -تيزيوزو-تخصص قانون، 2012، ص 283.

[2]-شنعة امنة، مرجع سابق، ص 900.

[3]-انظر المادة 03 من النظام رقم 06-02 الذي يحدد شروط تأسيس بنك ومؤسسة مالية وشروط إقامة فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية، مرجع سابق.

[4]-Instruction n 07-11. Fixant les conditions de constitution de banque et d'établissement financier L'article 02 d'installation de succursale de banque et d'établissement financier étranger, www.bank-of-algeria.dz.

وعليه يقوم مجلس النقدي والمصرفي بدراسة طلب ترخيص تأسيس لبنك 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[1]

2- برنامج النشاط:

من بين الشروط الواجب توافرها في ملف طلب الترخيص برنامج النشاط لمدة 05 سنوات، فإنه يتعين على طالب الرخصة تقديم برنامج النشاط المراد اعتماده لمدة 05 سنوات ضمن الملف نصت على هذا الشرط المادة 91 من الأمر -03-11 التي بقيت سارية المفعول المتعلق بالنقد والقرض، تم التأكيد عليه بموجب النظام 06-02 يحدد شروط تأسيس بنك ومؤسسة مالية بحيث ينص على أنه يجب أن يتضمن ملف طلب الترخيص المذكور في المادة 03 من النظام 06-02 المشار له أعلاه،من طرف الطالبين على وجه الخصوص، العناصر والمعطيات المتعلقة بما يأتي: برنامج النشاط الذي يمتد إلى خمس 05 سنوات.

لذا سنتناول التعريف وشروطه (أولا) ثم محتواه والمعايير التي يعتمد عليها مجلس النقدي والمصرفي لدراسته (ثانيا).

أ- تعريف برنامج النشاط:

يقدم طالبوا الترخيص لمجلس النقدي والمصرفي المعلومات الكافية عن برنامج النشاط الذي سيقومون به حسب الحال كبنك أو مؤسسة مالية، ويلزمهم القانون ببيانها بدقة.

[1]-المادة 05 من النظام رقم 06-02، التي نصت على " يتم عرض طلب الترخيص بتأسيس بنك ومؤسسة مالية وإقامة فرع بنك أو فرع مؤسسة مالية أجنبية على مجلس النقد والقرض قصد دراسته....."

والمقصود ببرنامج النشاط برنامج النشاط الخاص بالبنك والذي يبين للمجلس كافة الإمكانيات والسياسات التمويلية للبنك، يتحقق ذلك على أساس بيان توضيحي للعمليات المصرفية المراد ممارستها وكذا الإمكانيات المراد استخدامها والتي يمكن ردها إلى امتلاك إمكانيات بشرية مؤهلة وذات خبرة، وإمكانيات مالية كافية، ضف إلى ذلك وجود تنسيق وتنظيم يعين استغلالها بغرض تحقيق الأهداف المسطرة والتي تكون محل دراسة من قبل المجلس[1].

وقد اشترط المشرع الجزائري برنامج النشاط في المادة 91 من الأمر 03-11 والتي نصت على ما يلي من اجل الحصول على الترخيص المنصوص عليه في المادة 89 من القانون 23-09 النقدي والمصرفي ، يقدم الملتمسون برنامج النشاط والإمكانيات التقنية التي يعتزمون استخدامها".

فيجب تقديمه ضمن ملف طلب الترخيص لإنشاء بنك أو مؤسسة مالية يحكمها القانون الجزائري حسب المادة 92 ٌن القانون 23-09في حالة طلب الترخيص لفتح مكاتب تمثيل البنوك الأجنبية.

يتضمن برنامج العمل الذي يقدمه المستدعون والذي من خلاله يوضحون للمجلس وبدقة إمكانياتهم واستعدادهم في تحقيق الأهداف التنموية المرجوة، وذلك على الظروف المتلائمة مع التسيير الحسن للجهاز أو النظام المصرفي والذي يتوفر معه الضمان والأمن الكافيان للزبائن من جهة والاقتصاد الوطني من جهة أخرى.

وعليه يجب على طالبي الترخيص أن يقدموا ضمن ملفهم بيانا كافيا يوضح نوع العمليات المرغوب القيام بها، وكذا الإمكانيات التقنية والمالية أي تقديم هيكلة وتنظيم البنك أو مؤسسة المالية.

[1]-بوريدان نوال، مرجع سابق، ص 46.

وأكدت على شرط تقديم برنامج النشاط المادة 03/1 من النظام 06-02[1] ضمن ملف الترخيص لتأسيس بنك أو مؤسسة مالية أو إقامة فرع بنك أو مؤسسة مالية أجنبية في الجزائر ويتضمن حسب هذه المادة المعطيات حول الوسائل المسخرة لهذا النشاط سواء نقدية أو مالية وذلك لمدة 5 سنوات فبالإضافة إلى الشروط الأخرى المكونة لملف طلب الترخيص، فعلى المرشح أن يبعث ببرنامج نشاطه موضحا بدقة العمليات المرغوب القيام بها أي القيام بنشاط بنكي مثلما حددته هذه المادة وكذا وسائلها القانونية والمالية التي يتوفر عليها القيام بنشاط بنكي مثلما حددته هذه المادة وكذا وسائلها القانونية والمالية التي يتوفر عليها.

كما نجد أن المشرع الفرنسي أيضا اشترط برنامج النشاط لطلب الاعتماد ممارسة نشاطات المصرفية.

وأن وصف برنامج النشاط لمدة زمنية معينة الذي حددها المشرع الجزائري لمدة 05 سنوات طبقا لنص المادة 03 من النظام 06-02 وأكدتها التعليمة 07-11[2].

ب-محتوى برنامج النشاط:

يتضمن برنامج النشاط مجموعة عناصر يتم وصفها بدقة من طالبي الترخيص والمتمثل في عنصر الإمكانيات والتي نقصد بها الإمكانيات التقنية والبشرية من طاقم البشري المؤهل من مستخدمين وكذا توفر مختلف الوسائل التقنية من آليات المحاسبة وتجهيزات الإعلام الآلي وغيرها وإمكانيات مالية كمعدات والتجهيزات اللازمة لممارسة النشاط .... وعنصر الخدمات فيتعين تحديد نوع العمليات المراد القيام ومختلف الخدمات المقدمة الزبائن...

[1]-نظر المادة 03/1 من النظام رقم 06-02، مرجع سابق نصت على ..... برنامج النشاط الذي يمتد على خمس (05.....سنوات)

[2]-التعليمة 07-11، مشار إليها سابقا.

وأما بخصوص المعايير التي يتم تفحص برنامج النشاط من قبل مجلس النقدي والمصرفي، بحيث يقوم هذا الأخير من تفحصه لتأكد من قدرة البنك والمؤسسة المالية على القيام بالنشاط الذي ترغب فيه ومدى ملائمة النشاط على أساس مجموعة معايير تمثله في معيار الحاجة ومعيار الكفاءة.

3-إعداد مشروع القانون الأساسي:

تبدأ أولى إجراءات تأسيس بنك أو مؤسسة مالية طبقا للتشريع الجزائري، بتحرير مشروع القانون الأساسي، باعتباره الدعامة الأساسية الذي ينظم سير عمل البنك أو المؤسسة المالية بحسب الحالة بغية الحصول على الترخيص.

حيث يقوم المساهمون المؤسسون بإعداد العقد التأسيسي لشركة المساهمة، وإعداد نظام الشركة ويتم تقديمه إلى الموثق، بحيث يوقع المساهمون القانون الأساسي إما بأنفسهم أو بواسطة وكيل مزود بتفويض خاص بعد التصريح الموثق بالدفعات[1]، ويشترط ألا يقل عدد المؤسسين المساهمين على اثنين أشخاص طبيعية أو معنوية، ماعدا في حالة شركة المساهمة التي يكون رأسمالها ممول كليا من الدولة أو أحد أجهزتها بمعنى رؤوس أموال عمومية وهذا ما نصت عليه المادتين 592/1[2] من القانون التجاري الجزائري.

أما بالنسبة للبنوك والمؤسسات المالية فنجد المادة 91 من الأمر 03-11 التي بقيت سارية المفعول التي تنص على أنه " من أجل الحصول على الترخيص المنصوص

[1]-سالم هاجم أبو قريش، مرجع سابق، ص 54.

[2]-المادة 592/1 من الأمر 1975 المتضمن القانون التجاري، مرجع سابق، نصت على شركة المساهمة هي الشركة التي ينقسم رأسمالها إلى حصص وتتكون من شركاء لا يتحملون الخسائر إلا بقدر حصتهم .ولا يمكن أن يقل عدد الشركاء عن 07.

في المادة 82 أو في المادة 84 من الأمر السالف الذكر يقدم الملتمسون.... ومشروع القانون الأساسي للشركة الخاضعة للقانون الجزائري...."

استنادا إلى نص المادة فإنه يتعين على المؤسسة ضرورة تقديم مشروعا مفصلا عن قانونها الأساسي، الذي يتم تحريره أمام الموثق وتودع نسخة منه أمام المركز الوطني للسجل التجاري، ويتضمن هذا الأخير كل البيانات التفصيلية المتعلقة بالبنك أو المؤسسة المالية وأسماء المؤسسين، مقدار رأس المال، أعضاء مجلس الإدارة وبيان صلاحياتهم، القيمة الاسمية للأسهم.... الخ، إن تقديم مشروع القانون الأساسي يكتسي أهمية كبيرة، لكونه أداة رقابية تمكن مجلس النقدي والمصرفي من فرض رقابته وتفحص مدى استيفاء أصحاب المشروع للشروط التي يتطلبها القانون في هذا الشأن[1].

الجدير بالذكر، أنه تلتزم فقط البنوك والمؤسسات المالية التي يحكمها القانون الجزائري بتقديم مشاريع قوانينها الأساسية، أما بالنسبة لفروع البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية فإنها تكون ملزمة بتقديم القوانين الأساسية وهو ما يستخلص من نص المادة 03 من نظام 06-02 الفقرة 10.

4-التنظيم الداخلي:

استنادا إلى نص المادة 03 من النظام 06-02 فإن التنظيم الداخلي هو المخطط التنظيمي الذي يعد بمثابة الصورة الهيكلية للبنك، بحيث يوضح مختلف الأجهزة الناشطة داخل البنك بالإضافة إلى الموارد البشرية، بموجبه يكون للمجلس التحقق من مدى استعداد البنك أو المؤسسة المالية للقيام بالعمليات المناطة بها قانونا.

وتلتزم كل البنوك والمؤسسات المالية، وكذا فروع البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية بتقديم التنظيم الداخلي، حيث يعد هذا الأخير من المتطلبات التي يتعين على

[1]-انظر المادة 03 من النظام رقم 06-02، سبق ذكرها.

ملتمسي الدخول إلى المهنة البنكية، ويقدم التنظيم الداخلي لمشروع البنك في ملف طلب التأسيس أمام الجهة المختصة[1].

ويجدر بنا التنويه إلى أهمية التنظيم الداخلي في تحقق سلطة التأسيس من مدى مطابقة العناصر اللازمة لمشروع المؤسسة البنكية أو المالية مع البرنامج المقدم من طرف مؤسسيها، وكذا تبيين مدى استعدادها لاستقبال المودعين والمقترضين وتقديم خدماتها المصرفية على أفضل وجه، كما يهدف أيضا إلى معرفة مدى إمكانياتها على مواجهة المخاطر وتغطيتها فيحالة تعرضها للأزمات، وكل تغيير يطرأ عليه لابد أن يخطر به فورا الجهة المعنية حسب الأحوال سواء قبل قبول التأسيس أو بعده[2].

كما تجدر الإشارة إلى أن المادة 91 من قانون النقد والقرض والمادة 03 من النظام رقم 06-02 السالف ذكرهما قد استعملتا مصطلح التنظيم الداخلي وهو لفظ يراد به تلك الوثيقة التي تنظم علاقات العمل والتي يحررها المستخدم لتكون أساسا لضبط العلاقات بين مختلف الهيئات العامة والمستخدمة، في حين أن المقصود من النصين السابقين ليس هذا بل الجانب الهيكلي للمؤسسة بمستوياتها وتوزيعها وتنظيم الموارد البشرية والذي يقابله مصطلح النظام الداخلي[3].

المطلب الثاني

القرار الصادر بشأن طلب الترخيص

بعدما يتم تضمين الملف بكل العناصر والمعلومات الأساسية الخاصة ببرنامج النشاط وجميع الوسائل المالية والفنية، وكذا نوعية وشرفية المساهمين وقائمة المسيرين

[1]-انظر المادة 91 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، المعدل والمتمم، مرجع سابق، وكذلك المادة 03 من النظام رقم 06-02 المتعلق بشروط تأسيس البنوك والمؤسسات المالية.

[2]-أعميور فرحات، مرجع سابق، ص 32.

[3]-أعميور فرحات، مرجع سابق، ص 32

وحتى مشاريع القوانين الأساسية والتنظيم الداخلي، يقوم المجلس النقدي والمصرفي بدراسة طلب الترخيص المقدم من مؤسسي أو ممثلي فروع بنك أو مؤسسة مالية أجنبية[1].

وعليه يقوم مجلس النقدي والمصرفي بدراسة طلب الترخيص، للتحقق من مدى ملائمة هذا الطلب مع أحكام قانون النقدي والمصرفي والنصوص التطبيقية له، فعند دراسة ملف طلب الترخيص نكون أمام ثلاث حالات، فإما يتم قبول الطلب أو يتم رفضه، كما قد يسكت المجلس على الرد.

لذا سنخصص (الفرع الأول لحالة منح الترخيص، و (الفرع الثاني) في حالة رفض الترخيص، ثم سحب الترخيص (الفرع الثالث).

الفرع الأول

قرار منح الترخيص

بعد تقديم المعني طلب الترخيص إلى مجلس النقدي والصرفي سواء بإنشاء بنك ومؤسسة مالية و إقامة فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية و إقامة فرع بنك أو مؤسسة مالية أجنبية أو إقامة مكتب تمثيل بنك أو مؤسسة مالية أجنبية في الجزائر أو إنشاء تعاونية ادخار أو قرض يتولى المجلس دراسة الملف ومدى مطابقته لشروط ممارسة المهنة المصرفية وكذا مدى احترامه للقواعد القانونية والتنظيمية المطلوبة والتي تحكم النظام المصرفي، وعليه فإنه يتخذ قرارا فرديا إيجابيا، يتضمن منح صاحب الشأن الترخيص لتأسيس المؤسسة البنكية التي يعتزم إنشاؤها.

ليدخل هذا الترخيص حيز التنفيذ ابتداء من تاريخ تبليغه استنادا لما جاءت به المادة 06 من النظام رقم 06-02، حيث نصت على ما يلي " يدخل الترخيص الممنوح

[1]-عزيزي جلال، الاستثمار في القطاع المصرفي في الجزائر، أطروحة دكتوراه جامعة مولود معمري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق 2019، ص 43.

والمتعلق بتأسيس بنك ومؤسسة مالية وكذا الترخيص بإقامة فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية حيز التنفيذ اعتبارا من تاريخ تبليغه"،

كما يلاحظ أيضا أنه تم إغفال أجلين هامين جدا لدى طالب الترخيص من أجل الالتحاق بالمهنة البنكية، فمن جهة لم يحدد أجلا يلزم فيه مجلس النقد والقرض بدراسة طلب الترخيص خلاله، ومن جهة أخرى لم يشر إلى المدة الزمنية التي يبلغ فيها هذا المجلس الترخيص لطالبه وبالتالي يبقى ملف طلب الترخيص وتبليغه يخضعان لأجلين غير مسميين[1].

ويترتب على صدور الترخيص عدة آثار قانونية حيث يسمح بتأسيس مؤسسة مصرفية خاضعة للقانون الجزائري، وكذلك إمكانية قيدها في السجل التجاري لاكتساب الشخصية المعنوية كما تم التطرق له في الفصل الأول، أما أهم أثر مترتب على منح الرخصة للمثلي أو مؤسسي بنك و مؤسسة مالية خاضعة للقانون الجزائري أو ممثلي فرع بنك أو مؤسسة مالية أجنبية هو إمكانية طلب اعتماد يسمح لهم بممارسة هذا النشاط المصرفي على اعتبار أن الرخصة شكل إجرائي أولي تمهيدي لا يسمح إلا بتأسيس الشركة الخاضعة للقانون الجزائري[2]، ويرى البعض انه من الغرابة ألا يوجد نص قانوني صريح في قانون النقدي والمصرفي، يمنح مشروع البنك أو المؤسسة أو فرع البنك أو المؤسسة المالية الأجنبية من ممارسة العمليات المصرفية بعد الموافقة على منح الترخيص وقبل الحصول على الاعتماد، لكن يوجد نص تنظيمي يمنع ذلك[3].

---

[1]–أعميور فرحات، مرجع سابق، ص 74.

[2]–عزيزي جلال، مرجع سابق، ص 48.

[3]–نصت الفقرة 04 من المادة 08 من النظام رقم 06–02، مرجع سابق، على ما يلي .... يمن البنك أو المؤسسة المالية أو فر البنك أو المؤسسة المالية الأجنبية من القيام بأية عملية مصرفية قبل الحصول على الاعتماد المشار إليه في الفقرة الأولى أعلاه.

الفرع الثاني

رفض منح الترخيص

تقوم المؤسسات المصرفية بإيداع طلب الحصول على الترخيص أمام مجلس النقد والقرض كما سبق التطرق إليه، وهذا الطلب يخضع للدراسة بحيث يمكن أن يحظى بالموافقة، كما يمكن أن يرفض على الرغم من أن المشرع لم يحدد الأسباب التي على أساسها يتم رفض الطلب، إلا أنه يفهم ذلك ضمنيا إذا تخلف أحد عناصر الملف الملزم بتقديمها، لذا سيتم التطرق إلى المدة التي يتعين على مجلس النقد والقرض الرد فيها على الطلب، ثم إلى إمكانية الطعن في قرار رفض منح الترخيص.

أولا: مدة اتخاذ القرار:

لم يتم تحديد أجل معين يتعين من خلاله على مجلس النقدي والمصرفي الفصل فيه، ويستشف ذلك من خلال استقراء نصوص النظام 06-02 و النظام 24-01 المحدد لشروط تأسيس بنك و مؤسسة مالية أو إقامة فرع بنك ومؤسسة مالية، ومن ثم يفهم أن المواعيد والآجال مفتوحة وهذا على خلاف ما كان عليه الأمر في ظل النظام رقم 93-01 إذ ألزم تبليغ القرار في هذه المرحلة في ظرف شهرين وفقا للمادة 05 منه، مما يفهم منه أن التبليغ الحاصل بعد أجل شهرين لا يؤخذ به فهو باطل، ليعود ويستدرك الأمور من خلال النظام رقم 2000-02 المعدل والمتمم حددت للمجلس مدة شهرين لدراسة الملفات المودعة لديه، على أن يدخل هذا الترخيص حيز التنفيذ ابتداء من تاريخ تبليغه[1].

كذلك يلاحظ في النظام رقم 08-03[2] المتعلق بتعاونيات الادخار والقرض، أين حدد فيه المشرع المجلس النقد والقرض(الملغى) أجل 05 أشهر كأقصى حد للفصل في

[1]-المادة 02 من النظام رقم 2000-02، مرجع سابق.

[2]-نظام رقم 08-03 المتعلق بشروط الترخيص بإقامة تعاونيات الادخار والقرض واعتمادها، مرجع سابق.

طلب الترخيص للتعاونيات يبدأ حسابها من يوم تلقي الملف[1]، ويصبح الترخيص الخاص بهذه التعاونيات ساري من تاريخ تبليغه[2].

وعليه فإن القرار الذي يصدره مجلس النقدي والمصرفي يعتبر قرار إداري، ومن ثم لا يتصور أن يسكت أو يصمت المجلس عن الرد، فرغم أن المهلة القانونية مفتوحة، إلا أنه قد يستشف من النظام رقم 06-02 انه يجب تبليغ القرار المتعلق برفض منح الترخيص إلى المعني بالأمر[3].

ثانيا: إمكانية الطعن في قرار رفض منح الترخيص.

أقر لصاحب الترخيص الذي رفض طلبه بأحقيته في تقديم طعن قضائي أمام المحكمة الإدارية للاستئناف لمدينة الجزائر طبقا للمادة 95 من القانون 23-09 المتعلق بالنقدي والمصرفي يستهدف إلغاء القرار،

بحيث في حالة رفض طلب منح الترخيص للمرة الأولى يمكن تقيم طلبه مرة ثانية دون انتظار مدة 10أشهر التي كان ينص عليها بالقانون 03-11 المتعلق بالنقد والقرض الملغى، بالمادة 87 منه، ونعتبر هذا من بين الإصلاحات التي توجه إليها المشرع من أجل تسهيل عملية التوجه إلى الاستثمار في المجال البنكي.

ومن ثمة يبقى للمعني بالأمر إمكانية اللجوء إلى القضاء المختص في حالة رفض طلبه الثاني، حيث يستطيع المعني تقديم طعنه أمام المحكمة الإدارية للاستئناف لمدينة

[1]-المادة 07/1 من النظام رقم 08-03، مرجع سابق، نصت على " .... يفصل مجلس النقد والقرض في طلب إقامة تعاونية الادخار والقرض في أجل أقصاه خمسة أشهر ابتداءا من تاريخ استلام الملف القانوني المنصوص عليه في الفقرة أعلاه.

[2]-المادة 08 من النظام رقم 08-03، مرجع سابق، نصت على " يسري مفعول الترخيص بإقامة تعاونيات الادخار والقرض ابتداء من تاريخ تبليغه.

[3]-عزيزي جلال، مرجع سابق، ص 41.

الجزائر خلال 60 يوم من تاريخ التبليغ تحت طائلة رفضه شكلاطبقا للفقرة 05 من القانون النقدي والمصرفي 23-09.

ويجدر بنا الإشارة أن قانون النقد والقرض لم يحدد المدة التي يتقيد بها المجلس للرد على الطلب الأول ولا الطلب الثاني، وبدوره مجلس النقدي والمصرفي قد سكت عن المدة التي يستغرقها هذا الأخير لاتخاذ القرار المتعلق بطلب الترخيص، عند إصداره للنظام رقم 06 02 المحدد لشروط تأسيس بنك ومؤسسة مالية وشروط إقامة فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية، على خلاف ما ورد في النظام رقم 93-01 (الملغى)، حيث حددت المادة 05 منه أجل أقصاه شهرين لتبليغ القرار بطلب الترخيص إلى صاحب الطلب بعد تقديم كل العناصر والمعلومات المكونة للملف[1].

ثالثا: حالة عدم رد المجلس على طلب الترخيص.

قد يسكت مجلس النقدي والمصرفي عن الرد على طلب الترخيص الأول والثاني سواء قام بدراسة وفحص ملف طلب الترخيص أو لم يقم بذلك مكتفيا بالسكوت سواء لسبب أو لآخر، فكيف يفسر ذلك السكوت هل هو قبولا أم رفض؟ وما هو مصير الطلبات المودعة لدى المجلس؟

لم تجبنا أحكام قانون النقدي والمصرفي ولا الأنظمة الصادرة في المجال البنكي على هذا التساؤل، الأمر الذي يدفع إلى الاحتكام إلى القواعد العامة، فحسب الفقرة الثانية من نص المادة 830 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[2]، يعد سكوت الإدارة على

[1]-عزيزي جلال، مرجع سابق، ص 45.

[2]- المادة 830/ 2 قانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ج.ر عدد 21، الصادرة في 23 أفريل 2008، المعدل والمتمم بموجب القانون 22-13 المؤرخ في 13 لي الحجة 1443 الموافق لـ 12 يوليو سنة 2022 ، ج ر عدد 48، الصادر في 18 ذي الحجة 1443 الموافق لـ 17 يوليو سنة 2022، والتي نصت على : ".... وفي حالة سكوت الجهة الإدارية، يستفيد المتظلم من أجل شهرين (02)، لتقديم طعنه القضائي، الذي يسري من تاريخ انتهاء أجل الشهرين (02) المشر إليه في الفقرة .....أعلاه".

الرد عن التظلم خلال (2) شهرين من تقديمه رفضا، وقياسا على هذا الحكم لا يمكن تفسير سكوت مجلس النقد والقرض تجاه طلب الترخيص قبولا بل رفضا[1].

الفرع الثالث

سحب الترخيص بعد المنح

إجراءات تأسيس البنوك والمؤسسات المالية إن تسليم الترخيص على النحو الموضح سابقا لا يعني أنه دائم وأبدي، فهو معرض للسحب لاعتبارات واقعية أو قانونية وفق شروط وإجراءات يحددها القانون، لكن بالرجوع إلى القانون البنكي نجد أن المشرع لم يشر في أي من أحكامه إلى إجراءات وأسباب سحبه ولا إلى السلطة المختصة بسحبه على خلاف سحب الاعتماد الذي سوف نتعرض إليه لاحقا.

وفي ظل إغفال المشرع لأسباب سحب الترخيص، يدفعنا الأمر إلى الاعتقاد بأنه ربما يستجيب لنفس أسباب سحب الاعتماد التي سوف نتطرق إليها لاحقا.

المبحث الثاني

الاعتماد

إجراءات تأسيس البنوك والمؤسسات المالية يعتبر إجراء الترخيص ضروري ومهم في عملية تأسيس البنوك والمؤسسات المالية في المجال المصرفي لكنه غير كاف لوحده في القانون الجزائري، وهذا ما يفهم من نص المادة 100 من القانون النقدي والمصرفي 23-09السالف الذكر، التي تفيد بأن قرار الترخيص ما هو إلا إجراء يتعين على المعني القيام به لإضفاء الصفة بحيث يسمح له بمباشرة إجراءات طلب الاعتماد، وعليه يستلزم المشرع الجزائري ضرورة الحصول على الاعتماد لمزاولة النشاط المصرفي.

[1]-أعميور فرحات، مرجع سابق، ص 78.

يظهر من كل هذا أن هناك اختلاف بين الاعتماد والترخيص فيجب الحصول أولا على الترخيص كإجراء أولي لمباشرة إنشاء البنوك والمؤسسات المالية ثم على الاعتماد لمباشرة استغلال المشروع الاستثماري، لذا سيتم التطرق إلى مفهوم والإجراءات الخاصة بالاعتماد (المطلب الأول)، ثم القرار الصادر بشأن الاعتماد (المطلب الثاني).

المطلب الأول

مفهوم وإجراءات الاعتماد

الاعتماد هو الإجراء الثاني من اجل ممارسة النشاط المصرفي لذا سنتعرف عليه وما هي أهم أوجه الاختلاف بينه وبين الترخيص وأما الفرع الثاني سنخصصه للجهة المكلفة بإصداره وفي الفرع الثالث سنقوم بذكر أهم المستندات التي يشملها ملف طلب الاعتماد.

الفرع الأول

تعريف الاعتماد وتمييزه عن الترخيص

في هذا الفرع سنبدأ بتعريف الاعتماد، كما سنتطرق إلى أهم العناصر التي تميزه عن الترخيص.

أولا: تعريف الاعتماد.

الاعتماد هو تكريس لمبدأ حرية الاستثمار حيث يهدف المشرع من وراءه إلى حماية الجمهور كما يلتزم الأشخاص الذين ينوون ممارسة هذا النشاط أو هذه المهنة أن يكونوا قادرين على امتلاك الوسائل التقنية والمالية الكافية لحماية أموال المدخرين والغير،

كما أن إجراء الاعتماد يهدف إلى استبعاد المتعاملين غير القادرين ماليا، وفي المقابل جلب المتعاملين القادرين على حماية الزبائن[1].

كما يعرف بأنه عبارة عن اتفاق يبرمه الشخص مع الإدارة بغرض حصوله على بعض المزايا الجبائية أو المالية أو بغرض تحقيق وتنفيذ بعض المشاريع، كما يمكن تعريفه على انه تصرف إداري منفرد تقبل الإدارة من خلاله وجود وممارسة نشاط معين أو وجود هيئة معينة خاصة إذا تعلق الأمر بأنشطة اقتصادية مقننة كما هو الحال بالنسبة لنشاط المصرفي.

وعليه يظهر بان قرار الاعتماد إجراء ضروري لممارسة المهنة المصرفية أو في الشروع في استغلال المشروع الاستثماري في القطاع بعد استكمال بعض الإجراءات والشروط القانونية التي يتطلبها القانون وهذا في إطار حماية كل من زبون والغير حتى الاقتصاد الوطني بوجه عام.

ثانيا: تمييز إجراء الاعتماد عن الترخيص.

يعتبر الاعتماد كتقنية مفهوم قديم، ولكن محتواه ليس موحد، فأحيانا يتقارب الاعتماد مع الترخيص المسبق، وأحيانا يتخذ شكل ترخيص لممارسة نشاط محدد، وقد يمنح الاعتماد منافع مالية مادية وضريبية، وقد يختلط مفهوم الاعتماد بمختلف التقنيات الأخرى وان التحليل الجاري يقدم الاعتماد كأحد المؤشرات لتبدل القانون الإداري والذي يتسم بفقدان طابع الإكراه والشدة، وهو نقل وتبدل نحو قانون أكثر ليونة وفكرة لتعاون هي مغزى في مفهوم الاعتماد.

[1]–تلمساني عبد القادر، النظام القانوني للمؤسسة المصرفية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، تخصص قانون خاص –05–10–2020، ص 41.

وبالتالي يجب التمييز الاعتماد عن الترخيص المسبق، فبدون شك يوجد بينهما خصائص مشتركة، فالاعتماد كالترخيص هو تصرف من جانب واحد انفرادي للإدارة ومن جهة أخرى فلاعتماد كالترخيص يتطلب سلطة حرة للتقدير من الإدارة فيما يتعلق بمنحه أو سحبه فالقواعد للمتعلقة بسحب التصرفات الإدارية هي التي تطبق فيسحب الاعتماد، إلا أن الاعتماد يتميز عن الترخيص من خلال عدة نقاط أساسية وهي:

النقطة الأولى: الترخيص هو إجراء يسمح لنشاط ما بأن يمارس، ولكن دون منافع ومزايا، وهذه المنافع والمزايا، لا تكون إلا بمنح قرار الاعتماد من إمكانيات قانونية، ومزايا مالية سواء كانت مزايا ضريبية ومساعدات، أو بمنح امتيازات السلطة العامة.

النقطة الثانية: فعندما تمنح الإدارة الترخيص، فإنها تتأكد فقط وببساطة أن هذا النشاط الخاص يتناسب مع المنفعة العامة، أما في الاعتماد فإننا نكون أمام بعد آخر، فقرار الاعتماد هو تقنية قانونية تسمح للإدارة من التأكد من مساعدة القطاع الخاص، لهذا فهو يظهر أحيانا وكأنه وسيلة للإدارة لتحصل على مساعدين وكأسلوب للمساعدة والمعاونة[1].

وبالترتيب على ما تقدم فإن الترخيص الإداري المسبق كعمل قانوني تقوم به الإدارة تأذن بموجبه لأحد الأشخاص مزاولة نشاط ما، أو ممارسة حرية معينة.

وبناء على ما سبق يمكن القول أن الترخيص يعد إجراء رقابيا، إداريا، من بين الإجراءات الإدارية المستعملة في الحياة العملية، وهذا مقارنة بالتقنية القانونية الأخرى التي ينص عليها المشرع الجزائري لممارسة النشاط المصرفي، وهي تقنية الاعتماد التي يجب الحصول قرار الاعتماد بعد الترخيص.

[1]–عزاوي عبد الرحمان الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه الدولة في القانون العام، كلية الحقوق جامعة الجزائر، تاريخ لمناقشة 02 جوان 2007، ص 05.

الفرع الثاني

الجهة المكلفة بمنح الاعتماد

"يوجه طلب الاعتماد المرفق بعناصر والمعلومات و المستندات المكونة للملف للمحافظ في أجل أقصاه اثنا عشر (12)شهرا ابتداء من تاريخ تبليغ الطالب(ين) الطلب بقرار الترخيص بالتأسيس أو الفتح". وهذا ما نصت عليه الفقرة 02 من المادة 7 من النظام رقم 24-01 المذكور سابقا.

يتضح من نص هذه المادة أن طلب منح الاعتماد يقد وجوباأما محافظ بنك الجزائر في اجل اثني عشر (12) شهرا من تاريخ الحصول على الترخيص، عملا بنص المادة 100 من القانون النقدي والمصرفي 23-09 التي نصت على أن يمنح الاعتماد بمقرر من المحافظ، وينشر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وفقا للفقرة 03 من المادة 100 على أن يستوفي صاحب الطلب شروط التأسيس الواردة به والأنظمة المتخذة لتطبيقه، كما يجب إرفاق طلبا للاعتماد بالمستندات والمعلومات المنصوص عليها في المادة 08 من النظام 93-01 المعدل بموجب النظام رقم 2000-02،

فقد خول المشرع الجزائري منح الاعتماد إلى محافظ بنك الجزائر الذي هو في نفس الوقت رئيس مجلس النقدي والمصرفي ورئيس اللجنة المصرفية ورئيس إدارة بنك الجزائر مما يعني استئثاره بصلاحيات متعددة.

نستشف من مختلف النصوص القانونية المنظمة للجهة المخولة قانونا بمنح الاعتماد طبقا لنص المادة 10 من النظام 24-01من طرف محافظ بنك الجزائر باعتباره الجهة المخولة قانون لمنح الاعتماد[1] وهذا ما أكدته المواد 08 و09 من النظام 06-02[1]

[1]-تلمساني عبد القادر، مرجع السابق ص 42.

تجدر الإشارة أن محافظ بنك الجزائر يعين بمرسوم رئاسي من قبل رئيس الجمهورية وتتنافى وظيفته مع كل عهدة انتخابية أو وظيفة حكومية أو عمومية، ولا يمكنه أن يمارس أي نشاط أو مهنة أثناء عهدته ما عدا تمثيل الدولة لدى المؤسسات العمومية الوطنية والدولية ذات الطابع النقدي أو المالي أو الاقتصادي كما لا يمكنه اقتراض أي مبلغ من أي دولة مؤسسة جزائرية كانت أم أجنبية، ولا يجوز له أن يسير أو يعمل في مؤسسة خاضعة لسلطة أو مراقبة بنك الجزائر أو شركة تسيطر عليها مثل هذه المؤسسة ولا أن يعمل كوكيل أو مستشار لمثل هذه المؤسسات أو الشركات[2].

يتضح انه عندما يتعلق الأمر بالترخيص فان المشرع يخاطب محافظ بنك الجزائر باعتباره رئيس مجلس النقدي المصرفي أي رئيس سلطة النقدية، وعندما يتعلق الأمر بالاعتماد فانه يخاطب المحافظ باعتباره رئيس مجلس إدارة بنك الجزائر، فرغم أن الأمر سواء لا يغير أي شيء على اعتباران رئيس مجلس النقدي والمصرفي هو نفسه رئيس بنك الجزائر ما هو إلا شخص واحد يسمى محافظ بنك الجزائر[3].

الفرع الثالث

ملف طلب الاعتماد

لا يمكن للمؤسسة المصرفية ممارسة العمليات المصرفية طبقا للقانون 23-09 المتضمن قانون النقدي والمصرفي إلا بعد الحصول على الاعتماد المنصوص عليه في المادة100 منه بعد الحصول على توافر الشروط الأساسية في الترخيص وقبوله، والذي يمنحه محافظ بنك الجزائر، وللحصول على هذا الاعتماد لابد للمعني أن يقدم طلبا مرفقا

---

[1]-المواد 08 و09 من النظام 06-02، مرجع سابق، الذي جاء فيهما على التوالي :المادة 08 يتعين على البنك أو المؤسسة المالية أو الفرع التابع لبنك أو مؤسسة مالية أجنبية ... إن يلتمس من محافظ بنك الجزائر الاعتماد .... والمادة 09 يمنح الاعتماد بمقرر من محافظ بنك الجزائر....

[2]-نورة بوالخضرة، مرجع سابق ص 148.

[3]-تلمساني عبد القادر، مرجع سابق ص42-43.

بملف يضم مستندات لاعتماد المؤسسة المصرفية (أولا)، ومستندات أخرى متضمنة دراسة مفصلة للمشروع (ثانيا).

أولا: المستندات المتعلقة بالعناصر الأساسية للمشروع.

يرفق ملف طلب اعتماد بنك ومؤسسة مالية أو فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية بمستندات نصت عليها التعليمة رقم 07-11 المحددة لشروط تأسيس بنك ومؤسسة مالية أو إقامة فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية، حيث كانت في السابق تنظمها التعليمة رقم 04-2000 التي تحدد عناصر الملف الذي يرفق في طلب الاعتماد المقدم إلى محافظ بنك الجزائر قصد ممارسة نشاط البنك أو المؤسسة المالية[1].

وعليه يقدم طلب الاعتماد المرفق بمستندات تحددها تعليمة صادرة عن بنك الجزائر، إلى محافظ بنك الجزائر في أجل اثني عشر (12) شهرا، ابتداء من تاريخ تبليغ الترخيص، ويجب أن يرفق الملف في سبع (07) نسخ على الأقل يتكون من العناصر التالية:

أ-رسالة تعهد مصادق عليها من قبل الجمعية العامة للمساهمين، وموقعة من طرف رئيس مجلس إدارة البنك أو المؤسسة المالية، وحدد النموذج الخاص بهذه الرسالة في الملحق رقم 06 من نفس التعليمة.

ب-النسخة الأصلية للقوانين الأساسية المحررة بموجب عقد توثيقي أو نسخة طبق الأصل مصادق عليها للقوانين الأساسية للمؤسسة الأم في حال فروع البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية.

ج-نسخة مطابقة للأصل للسجل التجاري ومصادق عليها.

[1]-30/04/2000 déterminant les éléments constitutifs du dossier de demande d'agrément de banque ou d'établissement financier.www.bank-of-Algeria.dz.

د-نسخة مصادق عليها للتصريح بالوجود محررة لدى قباضة الضرائب في مكان تواجد المقر الاجتماعي.

هـ-شهادة التحرير بالكامل للرأسمال الأدنى أو جزء من الرأسمال لما يفوق هذا الجزء عن الرأسمال الأدنى المحدد أو التخصيص المكتتب لدى الموثق، وصورة مصادق عليها من الإيصال بالمبالغ المدفوعة فعليا في الحساب البنكي.

و-شهادة التحويل للعملة الصعبة بالنسبة للمساهمين غير المقيمين.

ز-النسخة الأصلية للتقرير الخاص بقيمة الحصص النقدية لمندوبي الحصص.

ح-محضر محرر من الموثق للجمعية العامة التأسيسية، يتضمن خاصة انتخاب الرئيس او محضر مجلس المراقبة يتضمن تعيين مجلس المديرين ورئيسه، أو محضر مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة للبنك أو المؤسسة المالية الأجنبية الخاص بالسلطات الممنوحة المسيري الفروع.

ط-محضر الجمعية العامة العادية يتضمن تعيين مجلس الإدارة ومحضر مجلس الإدارة الأم لتعيين شخصين (02) على الأقل المكلفين بالنشاط والفرع.

ك-مصادقة محافظ بنك الجزائر على أعضاء مجلس الإدارة أو الأشخاص المكلفين بتسيير وإدارة الفرع.

ل-محضر اجتماع مجلس الإدارة المتضمن خاصة انتخاب الرئيس وتعيين المديرين العامين.

م-نسخة مصادق عليها لسند الملكية أو عقد الإيجار للمقررات الخاصة بالبنك أو المؤسسة المالية أو بالفرع مع العنوان ورقم الهاتف والفاكس.

ن-حالة الذمة المالية المعدة من طرف الموثق والخاصة بالأشخاص الطبيعيين المساهمين في الرأسمال.

وما يلاحظ أن أغلب المستندات والوثائق المكونة لملف طلب الاعتماد تتركز حول القانون الأساسي والسجل التجاري وكل ما يتعلق بشكل شركة المساهمة للبنك والمؤسسة المالية أو لفرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية، وأغلبها لم تكن متضمنة في ملف الترخيص حيث تشكلت وتكونت وتأسست بعد صدور الترخيص وبالتالي فمن البديهي جدا أن يتضمنها ملف الاعتماد حتى يتأكد المحافظ من استيفائها، وبالتالي يرخص بممارسة النشاط المصرفي.

أما فيما يخص مكونات ملف طلب اعتماد تعاونيات الادخار والقرض، فيجب التنويه إلى أنه إلى غاية يومنا هذا لم تصدر أي تعليمة عن بنك الجزائر تحدد محتوى الملف الذي يتعين أن يتضمنه طلب الاعتماد[1].

ثانيا: تقديم دراسة مفصلة للمشروع.

بالإضافة إلى مكونات ملف طلب الاعتماد المنصوص عليها في المادة 12 من التعليمة رقم 07-11 السابقة الذكر، يتعين على مؤسسي بنك ومؤسسة مالية وكذا مسيري فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية أن يقدموا أيضا دراسة مفصلة للمشروع تتضمن[2]:

- الهيكل التنظيمي للمؤسسة مع الاختصاصات والبنايات المركزية .

- هوية ووظيفة إطارات التسيير مع سيرهم الذاتية.

-مخطط تطور المؤسسة.

[1]-عزيزي جمال، مرجع سابق، ص 67.

[2]-المادة 12 من التعليمة رقم 11-07، مذكورة سابقا.

-تقديم نظام وإجراءات التسيير.

- المخطط الإداري لوظيفة الرقابة لمجموع العمليات البنكية.

-شروط الأخذ بالاعتبار للمخطط المحاسبي.[1]

- شروط الأخذ بالاعتبار لأجهزة الإعلام الآلي.

-شروط الأخذ بالاعتبار للرقابة الداخلية[2].

- الشروط المتعلقة بالأحكام التشريعية والتنظيمية لمحاربة تبييض الأموال وتمويل الإرهاب.

يظهر من كل ما سبق أن ملف طلب الاعتماد يحتوي على معلومات دقيقة تشكل العناصر التي على أساسها تتم دراسة منح الاعتماد، فيكلف بتنظيمها ومتابعة استمرارية استيفائها مفتش على مستوى بنك الجزائر يدعى المكلف بالملف" ويعمل على خضوع الملف لبعض الخصوصيات نذكر منها أن يوضع في ظرف أزرق اللون يتكون من 07 أظرف مختلفة الألوان تميز بين وثائق الملف ذاته على أن يتم ترقيمها تسلسليا ويقوم المكلف بالملف بتقديم تقرير شهري يذكر فيه خلاصة ما توصل إليه إثر انجاز مهامه[3]،

[1]-فيما يخص المخطط المحاسبي ينظمها نظام رقم 09-04 مؤرخ في 23 يوليو 2009، يتضمن مخطط الحسابات البنكية والقواعد المطبقة على البنوك والمؤسسات المالية، ج.ر عدد 76، الصادر قفي 29 ديسمبر سنة 2009، وهنا يتعين على هته المؤسسات الخاضعة تسجيل عملياتها في المحاسبة وفقا لمخطط الحسابات البنكية ووفقا للمبادئ المحاسبية المحددة قانون رقم 07-11 مؤرخ في 25 نوفمبر 2007.

[2]-في هذا الصدد فإن الرقابة الداخلية للبنوك هي مجموع العمليات والمناهج والإجراءات التي تهدف إلى ضمان التحكم في النشاطات والسير الجيد للعمليات الداخلية والشفافية ومتابعة العمليات المصرفية وكذا على الأصول والاستعمال الفعال للموارد وقد نظمها نظام رقم 11-08 المؤرخ في 28 نوفمبر 2011، يتعلق بالرقابة الداخلية للبنوك والمؤسسات المالية 2012 جر عدد 47، الصادر في 29 أوت

[3]-Note de procédure interne N 04-2000 DGIG du 25/07/2000 Portant organisation de dossier de banque ou d'établissement financier (www.bank-of-Algeria.dz).

وبالتالي لا يبق في كل هذه العملية إلا صدور القرار من طرف محافظ بنك الجزائر بمنح الاعتماد أو برفض منحه[1].

المطلب الثاني

القرار الصادر بشأن الاعتماد

وما تجدر الإشارة له أن محافظ بنك الجزائر وتطبيقا لنص المادة 102القانون 23-09 من قانون النقدي والمصرفي التي تنص:" يمسك المحافظ القوائم المحينة للبنوك والمؤسسات المالية و الوسطاء المستقلين ومكاتب الصرف ومزودي خدمات الدفع .

وتنشر هذه القوائم كل سنة في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية كما ينشر كل تعديل حسب الأشكال نفسها."

وبما أن هذه السلطة ممنوحة لمحافظ بنك الجزائر، فله كل السلطة التقديرية في إصدار القرار الذي يراه مناسبا، كما له كامل الصلاحية كذلك في اتخاذ قرار منح الاعتماد ثم سحبه لأسباب معينة، لذا سيتم التطرق لصدور قرار منح الاعتماد الفرع الأول)، ثم الامتناع عن منح الاعتماد 'الفرع الثاني)، وأخيرا حالات سحب قرار الاعتماد (الفرع الثالث).

الفرع الأول

صدور قرار بمنح الاعتماد

نصت المادة 100 من القانون النقدي و المصرفي 23-09 السالف الذكر، على أن المحافظ يمنح الاعتماد لكل من البنوك والمؤسسات المالية، وحتى فروع البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية بالجزائر، إذا ما استوفت الشركة كل الشروط التي حددها هذا الأمر والأنظمة المتخذة لتطبيقه، ومنحالاعتماد يكون باتخاذ المحافظ للقرار والذي ينشره

[1]-عزيزي جلال، مرجع سابق، ص 72.

في الجريدة الرسمية، وفقا لمقتضيات الفقرة الثانية من نص المادة 10 من النظام 24-01 .

أولا: مدة صدور القرار

إن القرارات التي يصدرها المحافظ عديدة فيما يخص اعتماد بنك ومؤسسة مالية أو إقامة فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية أو منح الاعتماد الخاص بالبنوك الرقمية في نص المادة10 من النظام 24-04[1]وحتى تعاونية الادخار والقرض، فما هي المدة المقررة الصدور القرار وما محتوى هذا القرار؟

لم يقيد المشرع الجزائري محافظ بنك الجزائر بمدة معينة للبث في طلب الاعتماد، فقد تطول هذه المدة كما هو الحال مثلا في طلب اعتماد بنك مصرف السلام الجزائر حيث أن البنك تحصل على الترخيص بتاريخ 08 يونيو سنة 2006 وتأخر هذا الأخير في تقديم طلب الاعتماد إلى غاية 24 مايو سنة 2007، ولم يحصل على الاعتماد إلا بموجب المقرر رقم 08-02 المؤرخ في 10 سبتمبر سنة 2008 الصادر في 24 سبتمبر 2008[2]، أي تقريبا حوالي ستة عشر شهرا (16) من تقديم الطلب، ولهذا كان يتعين تقييد المحافظ بمدة معينة وأن لا يتركها مفتوحة بحيث تتعطل مصالح المستثمرين وتنفرهم على القيام بإنجاز مشاريع استثمارية في القطاع المصرفي[3].

وفي المقابل نجد بعض المقررات تم الفصل فيها في فترة وجيزة جدا تتراوح ما بين ثلاثة (03) وخمسة (05) أشهر من تاريخ تقديم الطلب إلى تاريخ صدور مقرر الاعتماد في الجريدة الرسمية كمقرر اعتماد بنك " أركو بنك -ش.أ" فتاريخ تقديمه طلب الاعتماد

[1] المادة10 من النظام 24-04، المذكور سابقا.

[2]-عزيزي جلال، مرجع سابق، ص 74.

2-مقرر رقم 03-01 مؤرخ في أبريل سنة 2003، يتضمن إعداد بنك، ج.ر، عدد 39، الصادرة في يونيو سنة 2003.زيزي جلا مرجع سابق، ص 74

كان في 20 فبراير 2003[1]، نفس الأمر فيما يتعلق المؤسسة المالية إيجار" ليزينغ الجزائر" شركة ذات أسهم، فتاريخ تقديمها طلب الاعتماد كان في 26 مارس 2012، وأما تاريخ القرار في 31 مايو وصدوره في الجريدة الرسمية في 25 يوليو 2012[2].

في حين أنه في الرجوع إلى بعض التشريعات المقارنة كالتشريع الفرنسي مثلا يلزم سلطة مراقبة الحذر بالرد على طلب الاعتماد المقدم من طرف المستثمر المصرفي خلال 12 شهرا، يبدأ حسابه من يوم تقديم الطلب.

وتنتهي بصدور قرار الاعتماد إجراءات التأسيس، وتبدأ مرحلة جديدة تصبح شركة المساهمة الخاصة بنكا أو مؤسسة مالية لها حق ممارسة النشاط المصرفي المسموح به[3]

ثانيا: محتوى قرار الاعتماد

لم يتطرق القانون 23-09 النقدي والمصرفي إلى شكل ومحتوى قرار الاعتماد خلافا لما جاء بنص الفقرة الرابعة من المادة 92 من الأمر 03-11 السالف الذكرالتي ألزمت ، في حالة موافقة محافظ بنك الجزائر على نشر قرار الاعتماد في الجريدة الرسمية، مشتملا على البيانات التالية :

- تاريخ الحصول على الاعتماد.
- تاريخ طلب الاعتماد.
- صفة الشركة المعتمدة وطبعتها القانونية
- مقر البنك أو المؤسسة المالية

[1]- مقرر رقم 03-01 مؤرخ في أبريل سنة 2003، يتضمن اعتماد بنك، ج.ر عدد 39، الصادرة في 29 يونيو سنة 2003.

[2]- مقرر رقم 12-02 مؤرخ في 31 مايو سنة 2012، يتضمن اعتماد مؤسسة مالية، ج.ر عدد 43، الصادر في 25 يوليو سنة 2012.

[3]- أعميور فرحات، مرجع سابق، ص 101.

- المسيرين الرئيسين
- العمليات المصرفية المرخص بها .
- حالات سحبه

وفي هذه الحالة تسجل المؤسسة المصرفية في القائمة الموجودة على مستوى بنك الجزائر وتنطلق في نشاطها المصرفي بصورة قانونية، كما يتعين تبليغ محافظ بنك الجزائر بكل تغيير في أحد العناصر المكونة لملف طلب الاعتماد.

الفرع الثاني

قرار الامتناع عن منح الاعتماد

يأخذ امتناع محافظ بنك الجزائر في اعتماد البنوك والمؤسسات المالية وفروع في الجزائر للبنوك والمؤسسات المالية الأجنبية، إما صورة قرار برفض طلب الاعتماد أو إما باتخاذه موقفا بالسكوت في الرد عن ذلك.

أولا: قرار رفض منح الاعتماد.

يمكن للمحافظ أن يصدر قرارات إيجابية بشأن طلبات الاعتماد التي تسمح لمقدمها بممارسة النشاط البنكي إذا استوفت كل شروط تأسيس البنوك والمؤسسات المالية، مثلما حددها التشريع والتنظيم المعمول بهما.

وبمفهوم المخالفة، فمن البديهي أن يصدر محافظ بنك الجزائر قراره بالرفض إذا تخلفت شروط الاعتماد الذي يقتضيها الدخول إلى المهنة البنكية، مع العلم أن قانون النقدي والمصرفي وكذا جميع النصوص التنظيمية له سواء تعلق الأمر بأنظمة أو مقررات أو تعليمات لم تشر إلى هذه الحالة أي إمكانية رفض المحافظ لطلب الاعتماد وهذا

خلافا للترخيص الذي نص فيه المشرع إلى حالة رفض الترخيص وتبليغه وكذا إمكانية الطعن فيه، وفي هذا الصدد وجب علينا الإشارة إلى ملاحظتين:

الملاحظة الأولى: أنه يظهر من خلال كل النصوص القانونية المنظمة إجراء الاعتماد وجود فراغ قانوني فيما يتعلق بقرار رفض الاعتماد ومواعيد الطعن فيه، خصوصا وأن الاحتمال وارد بصدور قرار من محافظ بنك الجزائر بخصوص رفض منح الاعتماد إذا لم تتوفر الشروط الموضوعية التي تؤكد جدية إنشاء المشروع المتعلق بإنشاء بنك أو مؤسسة مالية، وفي المقابل نجد المشرع الفرنسي قد نص في هذه الحالة على أن كل قرار متعلق برفض منح الاعتماد يجب أن يبلغ لطالبه وقرار الرفض مثل قرار المنح يصدر خلال اثني عشر (12) شهرا من تسلم ملف طلب الاعتماد[1].

الملاحظة الثانية: أنه على خلاف قرار الترخيص الذي أوضح المشرع طرق الطعن فيه والمواعيد المقررة لذلك، سكت المشرع فيما يخص قرار رفض منح الاعتماد وحتى بتفحصنا لأنظمة بنك الجزائر الصادرة في هذا الموضوع، وكذا التعليمات لا توجد أي إشارة لذلك[2]، إلا أنه وطبقا للقواعد العامة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية يبقى دائما إمكانية الطعن في القرارات الإدارية أمام المحكمة الإدارية للاستئناف بالجزائر[3]، فبالرجوع إلى اجتهادات مجلس الدولة فإن كل القرارات تخضع لرقابة القضاء الإداري حيث قرر مجلس الدولة " أن كل القرارات ذات الطابع الإداري قابلة للطعن فيها عندما تتخذ مخالفة للقانون أو عندما تكون مشوبة بتجاوز السلطة[4]

---

[1]–NEAU–LEDUC Philippe، Droit bancaire, 3eme Edition،Dalloz، Paris, 2007، P30.

[2]–آيت وازو زاينة، مرجع سابق، ص 289.

[3]–عزيزي جلال، مرجع سابق، ص 81.

[4]–مجلس الدولة 27–07–1998، قرار رقم 172994، مجلة مجلس الدولة، العدد 01، 2002، ص 83.

وبالفعل هناك اجتهاد قضائي لمجلس الدولة عندما تم الطعن في قرار رفض طلب اعتماد بنك "يونيون بنك"، حيث تم رفض الطعن شكلا على اعتبار أنه لا يمكن تقديم الطعن إلا بعد قرارين بالرفض ومرور عشرة (10) أشهر على تقديم الطلب الأول[1]، ويلاحظ هنا أن مجلس الدولة لا يفرق بين الاعتماد والترخيص بدليل أنه أدرج طالب الاعتماد "يونيون بنك"

كبنك ضمن نطاق المادة 129 من القانون رقم 90-10، والتي تتعلق بالترخيص وليس الاعتماد[2].

وعلى العموم يمكن القول إنه هناك فراغ قانوني فيما يخص الشروط والإجراءات المتعلقة بمنح الاعتماد بحيث لم يوليها المشرع أي أهمية أو اهتمام بالمقارنة بإجراء الترخيص، إذ لم يتطرق لكيفية الطعن في قرار رفض منح الاعتماد وكذا فيما إذا كان يتم تبليغه أو نشره في الجريدة الرسمية بنفس الطريقة التي يتم فيها نشر وتبليغ قرار منح الاعتماد.

ثانيا: صدور قرار سلبي برفض منح الاعتماد "السكوت".

إذا كان سكوت الإدارة يعتبر قرار ضمني بالرفض، أي أنه قرار سلبي نشأ عن صمتها تجاه الطلبات المقدمة لها[3]، فهل يخضع النشاط البنكي باعتباره نشاط اقتصادي الذي يستوجب الحصول على الاعتماد من المحافظ لنفس الحكم المذكور؟

بالرجوع إلى أحكام قانون النقدي والمصرفي والأنظمة الصادرة في المجال البنكي فإننا لا نجد حكما واحدا يحدد الإطار الزمني الذي يلزم محافظ بنك الجزائر على دراسة

[1]-مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 6614، بتاريخ 12/11/2001، مجلة مجلس الدولة، العدد 06، 2005، ص 61-63.

[2]-عزيزي جلال، مرجع سابق، ص 81.

[3]-غيتاوي عبد القادر القرار الإداري السلبي، مجلة القانون والمجتمع، المجلد 01 العدد 02، 2013، ص 39.

ملفات طلب الاعتماد من خلاله على الرغم من أن الاستثمار المصرفي، استثمار على قدر كبير من الأهمية، مما قد يفسح مجالا واسعا أمام المحافظ لإساءة استعمال الحق عن طريق التقاعس عن فحص ودراسة هذه الملفات والرد على طلبات الاعتماد التي ينتظرون أصحابها الإجابة عليها.

وأمام غياب المهلة القانونية التي يجب على محافظ بنك الجزائر الرد على طلبات الاعتماد خلالها، يعد هذا من بين السلبيات والنقائص التي تعتري أحكام وقواعد القانون البنكي، لأن في ظل هذا الغياب يمكن أن تضيع جهود المؤسسين الذين ساهموا في إنشاء المشروع الاستثماري بعد حصولهم على الترخيص، أو قد يتأخر حصولهم على الاعتماد لممارسة العمليات البنكية.

وتأكيدا لذلك، فإن مشروع بنك الريان الجزائري، قد تحصل على الترخيص من مجلس النقد والقرض بتاريخ 28-11-1998[1]، في حين لم يمنح له الاعتماد كبنك إلى غاية عام 2000[2]، وبعد عامين من الحصول على الترخيص لم يتمكن هذا البنك من ممارسة النشاط المصرفي، حيث بقي محظورا عليه طيلة هذه المدة، على أساس أن ممارسة الخدمات المصرفية مرهون بالحصول على الاعتماد إلى جانب الترخيص.

والأمر نفسه بالنسبة لاعتماد " فرانسبنك الجزائر " حيث حصل على الترخيص في 22 نوفمبر 2005[3]، ولم يتم اعتماده إلا بتاريخ 07 سبتمبر 2006[4].

---

[1]-Communique de la Banque d'Algérie، Media Bank، n38، Alger، P10

[2]-بموجب مقرر رقم 2000-03 مؤرخ في 08 أكتوبر 2000، يتضمن اعتماد بنك، ج.ر عدد 63، الصادرة في 25 أكتوبر 2000.

[3]-بوستة زهر الدين، الرقابة على البنوك الخاصة، رسالة ماجستير، جامعة بن يوسف بن خدة، تخصص قانون الاعمال، 2007-2008، ص 33.

[4]-مقرر رقم 06-03 مؤرخ في 07 سبتمبر 2006، يتضمن اعتماد فرانسبنك الجزائر، ج.ر عدد 62، الصادرة في 04 أكتوبر، 2006.

وبهذا تم تفويت فرصة الكسب على هذين البنكين بسبب تأخر صدور قرار اعتمادهما بشكل غير معقول، على الرغم من أهمية عامل الوقت لدى المستثمرين .ومن ثم يبقى هذا الفراغ القانوني، يشكل عائقا آخر أمام حرية الدخول إلى المهنة البنكية، لأن رد محافظ بنك الجزائر على طلبات الاعتماد قد يستغرق سنوات عديدة.

وقد جاء النظام رقم 24-01 بالمادة 10 الفقرة الأولى على أن يتولى الأمين العام للمجلس النقدي والمصرفي بتبليغ طالب(ين) بمقرر المحافظ والذي يدخل حيز التنفيذ اعتبارا من تاريخ تبليغه.

الفرع الثالث

قرار سحب الاعتماد

أثناء حياة المؤسسة المصرفية قد يتم سحب الاعتماد، الأمر الذي ينتج عنه التوقف عن ممارسة العمليات المصرفية، حيث خول المشرع لمجلس النقدي والمصرفي صلاحية إصدار قرار سحب الاعتماد[1]، من تلقاء نفسه أو بطلب من البنك أو المؤسسة المالية، وسيتم التطرق إلى حالات سحب الاعتماد ثم الآثار المترتبة عليه.

أولا: حالات سحب الاعتماد.

يمكن تقسيم حالات سحب الاعتماد وفق حالتين أساسيتين نص عليهما المشرع الجزائري في قانون النقدي والصرفي وهما:

1-الأصل:

يكون سحب الاعتماد كأصل عام من طرف مجلس النقدي والمصرفي سواء بطلب من البنك أو المؤسسة المصرفية أجنبية كانت أو وطنية،أو الوسيط المستقل أو مكتب

[1]-شنعة أمينة، مرجع سابق، ص 903.

الصرف أو مزود خدمات الدفع طبقا لنص المادة 104 من القانون النقدي والمصرفي رقم 23-09 كما قد يكون تلقائيا إذا[1]:

- إن لم تصبح الشروط التي يخضع لها البنك متوفرة.
- إذا لم يتم استغلال الاعتماد لمدة اثني عشر (12) شهرا.
- إذا توقف النشاط موضوع الاعتماد لمدة ستة (06) أشهر.

والملاحظ كما سبق ذكره قرار الاعتماد يمنحه المحافظ، وبالتالي كان من المفروض أن يقوم المحافظ بسحبه لكونه هو من منح الاعتماد احتراما لمبدأ توازي الأشكال[2]، وفي المقابل إن خروج المشرع عن هذه القاعدة توازي الأشكال قد يعطي ضمانا أكبر لأصحاب المهنة البنكية، على أساس أن قرار السحب الصادر عن المجلس هو قرار جماعي يفترض فيه أنهموسوم بالعدالة والموضوعية مقارنة بقرار السحب الأحادي الذي قد يخضع لهوى محافظ بنك الجزائر[3].

2-الاستثناء:

يمكن أن يكون سحب الاعتماد كعقوبة تتخذها اللجنة المصرفية في حالة إذا ما أخل البنك أو المؤسسة المصرفية بأحد الأحكام التشريعية أو التنظيمية المتعلقة بنشاطه أو لم يذعن لأمر أو لم يأخذ التحذير في الحسبان، فهنا يمكن للجنة المصرفية أن تقضي بأحد العقوبات من بينها عقوبة السحب طبقا لنص المادة 104 من القانون 23-09 المذكور أعلاه .

---

[1]- وكان يقابل هذا النص في القانون القديم نص المادة 95 من الأمر 03-11المتعلق بالنقد والقرض الملغى، مرجع سابق.

[2]-عقوبة أو جزاء يترتب عنه شطب المؤسسة من قائمة البنوك، في حين أنه يدخل في إطار مخالفة الأنظمة والتشريع المعمول به الأمر الذي يتطلب تدخل اللجنة المصرفية لتقرير وجود المخالفة ولها حرية اتخاذ إجراءات جزائية بما فيها سحب الاعتماد

[3]-أعميور فرحات، مرجع سابق، ص 107.

ثانيا: آثار السحب

يؤدي سحب الاعتماد إلى وضع كل بنك أو مؤسسة مالية فورا تحت التصفية ونفس الأمر فيما يخص فروع البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية العاملة في الجزائر، ومن ثم تكون المؤسسة تحت التصفية ملزمة بما يلي:

- ألا تقوم بالعمليات المصرفية الضرورية لمراجعة الوضعية ويرتبط هذا الالتزام الرئيسي بالتزامين آخرين بحيث يتعين عليها أن تذكر أنها قيد التصفية وأن تبقى خاضعة لمراقبة اللجنة المصرفية.
- يترتب على عملية التصفية استحالة القيام بعمليات مصرفية جديدة وإلا اعتبرت عمليات غير قانونية تم إنجازها بعد سحب الاعتماد ويترتب عليها عقوبات شديدة في هذا الصدد[1].

[1]-عزيزي جلال، مرجع سابق، ص 84-ص85.

خلاصة الفصل الثاني:

يتعين على المستثمر الراغب في دخول القطاع المصرفي التقيد بشروط شكلية تتمثل في كل من إجرائي الترخيص والاعتماد، حيث يعرف إجراء الترخيص بأنه ذلك القرار الذي يمنحه مجلس النقد و القرض ويعطيه الصفة و الذي يسمح بتأسيس المؤسسة البنكية دون السماح بممارسة النشاط البنكي، إذ يكون هذا الترخيص إما ترخيصا بالإنشاء أو ترخيصا بالإقامة أو ترخيصا بالمساهمة الأجنبية أو ترخيصا بالتعديل، هذا وتخضع عملية الحصول على الترخيص لمجموعة من الإجراءات تتمثل في طلب يقدمه ذوي الشأن مرفقا بملف إداري يتضمن عناصر خاصة بالمشروع الاستثماري و عناصر خاصة بأشخاص هذا المشروع، هذا وقد يتم الرد على طلب الترخيص بالإيجاب أو بالرفض كما يمكن تصور سكوت الإدارة المعنية عن الرد.

أما إجراء الاعتماد فهو ذلك المقرر الإداري الذي يمنحه محافظ بنك الجزائر للمؤسسة البنكية بعد الحصول على الترخيص للسماح لها بممارسة النشاط المصرفي، المتمثل في العمليات المصرفية في أجل اثنا عشر شهرا من تاريخ تبليغ قرار الترخيص، ويكون طلب الاعتماد مرفقا بملف إداري يتضمن المستندات الواجب توافرها لاعتماد المؤسسة البنكية إلى جانب المستندات المتضمنة دراسة مفصلة للمشروع، وكما هو الأمر بالنسبة لطلب الترخيص يمكن أن يقابل طلب الاعتماد بالقبول أو بالرفض أو يسكت المحافظ عن الرد.

هذا ويعرف صدور قرارات التأسيس نوعا من القصور في ظل عدم تحديد آجال للرد على قرارات التأسيس من ترخيص واعتماد من قبل الإدارات المعنية، إلى جانب قصور ضمانات الطعن القضائي بسبب تقييد حرية المستثمر بهذا الطعن بإجراء التظلم، بالإضافة إلى إسقاط مبدأ التقاضي على درجتين في منازعة التأسيس البنكي وإذ لم يحدد

القانون أجالا لتبليغ القرارات المطعون فيها بالإلغاء على اعتبار أن ميعاد الطعن المقدر بستين يوما يبدأ من تاريخ تبليغه.

الخاتمة

بناء على ما تم التطرق إليه في هذا الموضوع والمتعلق بشروط وإجراءات تأسيس البنوك التجارية في التشريع الجزائري، وكإجابة عن الإشكالية الرئيسية المطروحة أعلاه والأسئلة المتفرعة عنها تم التوصل إلى النتائج التالية:

أولا- النتائج:

- المشرع الجزائري وبالرغم من نصه الواضح والصريح من خلال المادة 91 من القانون النقدي والمصرفي في 09/23 على أن البنوك والمؤسسات المالية الخاضعة للقانون الجزائري يجب أن تؤسس في شكل شركات ذات أسهم- مساهمة- إلا أنه وباستقراء الأحكام المتعلقة بتأسيسها يظهر جليا عدم التزام المشرع بأحكام هذا النوع من الشركات وبالتبعية خروجه عن القواعد العامة المتعلقة بهذه الأخيرة، فنجده اعتمد على الاعتبار الشخصي للمؤسسين والمساهمين وحتى ضامنيهم وكذا المسيرين، بالإضافة إلى الاعتبار المالي المتمثل في الرأسمال التأسيسي الذي جعله مقتصرا على الحصص النقدية وفقط، وهو أمر اقتضته خصوصية المهنة المصرفية.
- وبالمقابل نجد بأن المشرع الجزائري أبقى على معظم التقييدات الواردة في القوانين السابقة، ولعل ذلك يعكس رغبته في حماية القطاع المصرفي من أن يزاوله أي كان على الصعيدين الشخصي والمالي، وبالتبعية حماية جمهور المودعين الذي يتاجر البنك بأموالهم.
- نجد بأن المشرع الجزائري ومن خلال القانون 09/23 النقدي والمصرفي وبالرغم من أنه أتى بإصلاحات عديدة لاسيما من خلال توسيع مجال منح التراخيص: لمكاتب صرف، الوسيط المستقل، مزودي خدمات الدفع وكذلك ترخيصه بإنشاء البنوك الاستثمارية والبنوك الرقمية، وإلغائه للمادة 87 من الأمر 11/03 المتعلق بالنقد والقرض، بحيث لم تعد هناك عرقلة في طلب ترخيص للمرة الثانية في حال رفض الطلب الأول بمعنى أنه لم ينص على وجوب الانتظار مدة أكثر من 10

أشهر من تبليغ رفض الطلب الأول، غير أنه لم ينص على السهم النوعي وشرط الشراكة مع المستثمر الأجنبي، بحيث نجد بأن كل هذه الإصلاحات تهدف إلى تشجيع الاستثمار في المجال المصرفي.

– أن المشرع الجزائري أبقى على التعقيد الوارد على الإجراءات الخاصة بمنح الترخيص والاعتماد أو ما يسمى بازدواجية الترخيص من أجل تأسيس بنك أو مؤسسة مالية أو من أجل إقامة فرع بنك أو مؤسسة مالية أجنبية. فكما تم التطرق إليه الترخيص يمنحه المجلس النقدي والمصرفي، أما الاعتماد فيمنحه محافظ بنك الجزائر، فكان بالإمكان الاستغناء عن أحدهما والاكتفاء بترخيص واحدة بغية اختصار الوقت وتخفيف الإجراءات في آن واحد. وبالتبعية عدم عرقلة المستثمرين لتجسيد مشاريعهم على أرض الواقع.

– المشرع الجزائري أبقى أيضا على الطعن أمام جهة الاستئناف مباشرة ضد القرارات الصادرة عن المجلس النقدي والمصرفي وهذا يؤدي إلى المساس بضمانة المستثمر في التقاضي على درجتين، فبعد تنصيب المحكمة الإدارية بالجزائر أصبح الطعن يوجه إليها بدلا عن مجلس الدولة (سابقا).

– تقييد المشرع الجزائري للمستثمر الأجنبي أي البنوك والمؤسسات المالية الكائن مقرها الرئيسي بالخارج. بحيث وضع شرط تعيين شخصين على الأقل يشغلان أعلى الوظائف في التسلسل الهرمي تستند إليهما للتحديد الفعلي لنشاط فروعها في الجزائر ويتحملان مسؤولية تسييرها، في حين لم يشترط على الوظائف أي التسلسل الهرمي بالنسبة للمستثمر الوطني، وهذا ما يسمى أيضا بضمانة المساواة بين المستثمرين الوطنيين والأجانب مما قد ينتج عنه عزوف عن الاستثمارات الأجنبية.

– أبقى المشرع الجزائري كذلك على المبلغ المرتفع للحد الأدنى لرأسمال البنوك والمؤسسات المالية مقارنة مع التشريعات المقارنة خاصة منها التشريعين الفرنسي والمصري.

- تطرق المشرع الجزائري إلى آجال رفع الدعوى القضائية في حال رفض منح قرار الترخيص بـ 60 يوما من تاريخ التبليغ في حين أغفل التطرق لآجال تبليغه، أما بالنسبة لقرار الاعتماد الذي يصدره محافظ بنك الجزائر فإنه لم ينظم المسائل الجوهرية المتعلقة بطرق وآجال الطعن فيه.

- أن الحد الأدنى للرأسمال المشترط في تأسيس البنوك والمؤسسات المالية يكتنفه غموض إلى حد ما ، فيما يخص مسألة تقديمه كاملا بحيث لم يبين المشرع الجزائري إن كان ذلك حاضرا أو مستقبلا.

إذن وبناء على هذه النتائج يمكن تقديم الاقتراحات التالية:

ثانيا- المقترحات:

- العمل بما يتماشى مع مبدأ حرية الاستثمار والتجارة المكرس دستورا من أجل استقطاب الاستثمارات المصرفية، وذلك بالقضاء على ما يطلق عليه بازدواجية الرخصة المطلوبة من أجل قبول تأسيس البنوك والمؤسسات المالية ويكون ذلك إما الأخذ بالترخيص أو الاعتماد.

- تكريس مبدأ التقاضي على درجتين بالنسبة للمنازعات المتعلقة بتأسيس البنوك والمؤسسات المالية، بحيث تعرض هذه المنازعات ابتدائيا على مستوى المحكمة الإدارية، أما الاستئناف فيكون على مستوى المحكمة الإدارية للاستئناف بالجزائر العاصمة.

- إلغاء أي نص قانوني فيه تمييز في المعاملة بين المستثمرين الوطنيين والمستثمرين الأجانب، لكن في إطار المحافظة على حقوق المواطنين، والسيادة الوطنية.

- النص على آجال تبليغ مقرر الاعتماد وكيفية الطعن فيه أو النص على اعتباره مجرد إجراء شكلي تابع لإجراء طلب الترخيص بمعنى في حالة قبول هذا الأخير يمنح الاعتماد آليا لكن يجب أن يكون ذلك موضح بموجب نص قانون رفع اللبس.

- النص على كيفية دفع الرأسمال التأسيسي إن كان حاضرا أم مستقبلا للتوضيح.

قائمة المصادر

والمراجع

قائمة المصادر

القرآن

أولا: القوانين

1- الدساتير

- قانون رقم 01/16 المؤرخ في 06 مارس 2016 يتضمن التعديل الدستوري لسنة 2016 ج وعدد 14 الصادر في 07 مارس 2016

- مرسوم رئاسي رقم 20-442 مؤرخ في 15 جماده الأولى عام 1442 الموافق 30 ديسمبر سنة 2020 يتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في إستفتاء أول نوفمبر سنة 2020 ج ر عدد 82 الصادر في 30 ديسمبر 2020 .

2- القوانين العضوية :

- القانون العضوي قم 01/98 المؤرخ في 4 صفر عام 1419 الموافق لـ 30مايو 1998 يتعلق بتنظيم مجلس الدولة وسيره وإختصاصه ج ر عدد 37 الصادر في 01 يونيو 1998 معدل ومتمم موجب قانون رقم 11-13 المؤرخ في 26 يوليو 2011 ج ر عدد 43 الصادر في 03 غشت 2011 والقانون رقم 18-02 المؤرخ في 04 مارس 2018 ج ر عدد 15 الصادر في 07 مارس 2018 والقانون العضوي رقم 22-11 مؤرخ في 9 ذي القعدة 1443 الموافق 9 جوان سنة 2022 ج ر عدد 41 المؤرخ في 16 ذي القعدة عام 1443 الموافق ل 16 جوان سنة 2022 .

3- القوانين العادية :

- أمر رقم 75- 58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني الجزائري معدل و متمم .

- أمر رقم 75-59 المؤرخ في 20 رمضان 1395الموافق 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون التجاري الجزائري ج ر عدد 101 الصادر في 19 سبتمبر 1975 معدل و المتمم بالمرسوم التشريعي 93-08 المؤرخ في 25افريل 1993.

- قانون 86-12 المؤرخ في 19 غشت 1986 يتعلق بنظام البنوك والقرض ج ر عدد 34 الصادر في 20غشت 1986 المعدل والمتمم بالقانون رقم 88-06 المؤرخ في 12 يناير 1988 ج رعدد 2 الصادر في 13 يناير 1988 .

- قانون رقم 90-10 المؤرخ في 14 ابريل 1990 يتعلق بالنقد والقرض ج ر عدد 16 الصادر في 18 ابريل 1990 معدل ومتمم بالأمر رقم 01/01 المؤرخ في 27 فبراير 2001 ج رعدد 14 الصادر في 28 فبراير 2001 .

- قانون رقم 02-11 المؤرخ في24 ديسمبر 2002 المتضمن قانون المالية لسنة 2003 ج ر عدد 86 الصادر في 24 ديسمبر 2002 .

- أمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003 يتعلق بالنقد و القرض ج ر عدد 52 الصادر في 27 غشت 2003 معدل ومتمم بالأمر رقم 09-01 مؤرخ في 22 يوليو 2009 يتضمن قانون المالية التكميلي سنة 2009 ج ر عدد 44 الصادر في 26 يوليو 2009 و بالأمر 10-04 مؤرخ في 26 غشت 2010 ج ر عدد 50 الصادر في 01 سبتمبر 2010 وبموجب القانون رقم 13-08 مؤرخ 30 ديسمبر 2013 يتضمن قانون المالية سنة 2014ج ر عدد 68 الصادر في 31 ديسمبر 2013 وبموجب القانون 16-14 مؤرخ في 28 ديسمبر 2016 يتضمن قانون المالية لسنة 2017 ج ر عدد 77 الصادر في 29 ديسمبر 2016 وبموجب القانون رقم 17-10 المؤرخ في 11 أكتوبر 2017ج رعدد 57 الصادر في 12 أكتوبر 2017 .

- قانون 05- 05 المؤرخ في 26 يوليو 2005 ج ر عدد 52 المتضمن قانون المالية لسنة 2006

- قانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ج ر عدد 21 الصادر في 23 ابريل 2008.

- قانون 23-09 المؤرخ في 03ذي الحجة عام 1444 الموافق لـ 29 يونيو سنة 2023 الذي يتضمن القانون النقدي والمصرفي ج رعدد 43 الصادر 27 يونيو 2023.

4- الأنظمة :

- نظام رقم 90-01 المؤرخ في 04 يونيو 1990 يتعلق بالحد الأدنى لرأس مال البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر ج رعدد 39 الصادر في 21 غشت 1991 معدل ومتمم بنظام رقم 93-03 المؤرخ في 04 يوليو 1993 ج ر عدد 01 الصادر في 02 يناير 1990 (ملغى) .

- نظام 92-05 المؤرخ في 22 مارس 1992 يتعلق بالشروط التي يجب أن تتوفر في مؤسس البنوك والمؤسسات المالية ومسيرها وممثليها ج رعدد 08 الصادر في 07 فيفري 1993 .

- نظام رقم 93-01 المؤرخ في 03 جانفي 1993 المحدد لشروط تأسيس بنك أو مؤسسة مالية أجنبية ج ر عدد 17 الصادر في 14 مارس 1993 (ملغى) .

- النظام 97-02 المؤرخ في 06 أفريل 1997، المتعلق بإقامة شبكة البنوك والمؤسسات مالية، ج. ر 73، الصادرة في 05 نوفمبر 1997، المعدل والمتمم بالنظام رقم 02-05 مؤرخ في 31 ديسمبر 2001، ج رعدد 23 الصادرة في 03 أفريل 2003.

- نظام رقم 04-01 المؤرخ في 04 مارس 2004 يتعلق بالحد الأدنى لأعمال البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر ج ر عدد 27 الصادر في 28 ابريل 2004 (ملغى) .

- نظام رقم 06-02 المؤرخ في 24 سبتمبر 2006 يحدد شروط تأسيس بنك ومؤسسة مالية وشروط إقامة فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية ج رعدد 77 الصادر في 02 ديسمبر 2006.

- نظام رقم 08 -04 المؤرخ في 23 ديسمبر 2008 يتعلق بالحد الأدنى لرأس مال البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر ج ر عدد 34 الصادر في 24 ديسمبر 2008 (ملغى) .

- نظام رقم 18-03 المؤرخ في 04 نوفمبر 2018 يتعلق بالحد الأدنى لرأس مال البنوك والمؤسسات العاملة في الجزائر ج رعدد 73 الصادر في 09 ديسمبر 2008 .

-نظام رقم 20-08 لمؤرخ في 21 ربيع الثاني عام 1442 الموافق 07 ديسمبر سنة 2020 يعدل و يتمم النظام رقم 18/-03 المتعلق بالحد الأدنى رأس المال البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر.

- نظام رقم 24-01 لمؤرخ في 25 رجب 1445 الموافق 06 فبراير سنة 2024يحدد شروط الترخيص بتأسيس البنوك و المؤسسات المالية و إعتمادها ، ج ر عدد 18 الصادر في : 13/ مارس 2024.

-نظام رقم 24-02 لمؤرخ في 25 رجب 1445 الموافق 06 فبراير سنة 2024 يتعلق بالحد الأدنى لرأس مال البنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر .

-نظام رقم 24-04 لمؤرخ في 10 ربيع الثاني1446 الموافق ل 13 أكتوبر سنة 2024 ،يتعلق بشروط الخاصة لترخيص بتأسيس واعتماد وممارسة نشاط البنك الرقمي ، ج ر عدد 77الصادر في : في 19 نوفمبر 2024.

- نظام رقم 25-01 لمؤرخ في 12 رمضان عام 1446 الموافق 12 مارس سنة 2025 يحدد شروط اعتماد مسير المؤسسات الخاضعة.

5- مقررات:

-مقرر رقم 2000-03 مؤرخ في 08 أكتوبر 2000، يتضمن اعتماد بنك، ج.ر عدد 63، الصادرة في 25 أكتوبر 2000.

- مقرر رقم 03-01 مؤرخ في أبريل سنة 2003، يتضمن اعداد بنك، ج.ر، عدد 39، الصادرة في يونيو سنة 2003.زيزي جلا مرجع سابق، ص 74

-مقرر رقم 06-03 مؤرخ في 07 سبتمبر 2006، يتضمن اعتماد فرانسبنك الجزائر، ج.ر عدد 62، الصادرة في 04 أكتوبر، 2006.

- مقرر رقم 12-02 مؤرخ في 31 مايو سنة 2012، يتضمن اعتماد مؤسسة مالية، ج.ر عدد 43، الصادر في 25 يوليو سنة 2012.

6- القرارات:

- مجلس الدولة 27-07-1998، قرار رقم 172994، مجلة مجلس الدولة، العدد 01، 2002.

-مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 6614، بتاريخ 12/ 11/ 2001 مجلة مجلس الدولة، العدد 06، 2005.

ثانيا المعاجم:

- ابن منظور، لسان العرب ، ج6 ، ط3 1419 هـ 1999م ، دار إحياء التراث العربي للصناعة والنشر والتوزيع بيروت لبنان .
- مجمع اللغة العربية ، معجم الوجيز ، طبعة خاصة وزارة التربية والتعليم 1991.

قائمة المراجع

- **<u>باللغة العربية:</u>**

أولا :الكتب

-إسماعيل ابن حماد الجوهري ، الصحاح، ج5 ، ط2 ، دار العلم للملايين بيروت 1979.

- أكرم ياملكي ، الوجيز القانون التجاري العراقي ، ط2 ، مطبعة الغاني بغداد ، 1972.

-بشرى خالد تركي ، التزام المساهم في شركة المساهمة دار الحامد للنشر والتوزيع ط1 عمان الأردن سنة 2010 .

-بوكعنان عشاشة ، القانون المصرفي الجزائري ، دار الخلدونية، الجزائر سنة 2017 .

-سعيد يوسف البستاني ، قانون الأعمال والشركات منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت سنة 2004 .

-عادل أبو الخير، الضبط الإداري وحدوده الهيئة المصرية العامة للكتاب، مصر، 1995.

- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، القرارات الإدارية، الصورة والنفاذ ووقف التنفيذ في فقه وقضاء مجلس الدولة، دار محمود للنشر والتوزيع، مصر، 2007.

-علي الزينيل ، أصول القانون التجاري ،ج2 ، مكتبة النهضة المصرية القاهرة 1945.

-فتحي زناكي ، شركة المساهمة في القانون الوضعي والفقه الإسلامي ،دار النفائس الأردن 2011 .

-فضيل نادية ، شركة الأموال في القانون الجزائري ،ط2 ، ديوات المطبوعة الجامعية الساحة المركزية بن عكنون الجزائر 2007.

-فوزي محمد سامي الشركات التجارية الأحكام العامة والخاصة دراسة مقارنة دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان 2006 .

- محمد فريد العريبي ، القانون التجاري الشركة التجارية أشخاصوالأموال ، ج 2 ، دار المطبوعات الجامعية سنة1994

- مصطفى كمال ، الشركات التجارية ، دار الفكر الجامعي مصر 2008/

ثانيا: الأطروحات والرسائل والمذكرات الجامعية:

أطروحات الدكتوراه :

- أعميور فرحات ، تنظيم الالتحاق بالمهنة البنكية في التشريع الجزائري أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في علوم الحقوق تخصص قانون خاص قسم الحقوق ،كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة الحاج لخضر باتنة 1 ، سنة 2017..

– آيت مولود فاتح ، حماية الادخار المصرفي القيم المنقولة في القانون المدني الجزائري، دكتوراه في العلوم تخصص قانون جامعة مولود معمري تيزي وزو ، سنة 2012.

– آيت وازو زاينة، مسؤولية البنك المركزي في مواجهة الأخطار المصرفية في ظل القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه جامعة مولو معمري –تيزي وزو–تخصص قانون، 2012.

– عزاوي عبد الرحمان الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه الدولة في القانون العام، كلية الحقوق جامعة الجزائر، تاريخ لمناقشة 02 جوان 2007.

–عزيزي جلال، الاستثمار في القطاع المصرفي في الجزائر، أطروحة دكتوراه جامعة مولود معمري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق 2019.

رسائل الماجستير :

– بوستة زهر الدين، الرقابة على البنوك الخاصة، رسالة ماجستير، جامعة بن يوسف بن خدة، تخصص قانون الأعمال، 2007–2008.

– بولخضرة نورة ، مبدأ المنافسة الحرة في القطاع المصرفي ، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون الخاص تخصص الإصلاحات الاقتصادية كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة الصديق بن يحي جيجل ، سنة 2006 .

–شيح عبد الحق ، الرقابة على البنوك التجارية ، رسالة نيل درجة الماجستير في القانون فرع قانون الأعمال كلية الحقوق بودوار جامعة أمحمد بوقرة بومرداس ، سنة 2009– 2010 .

– قاصدي صوريا ، قواعد الاحتياط من المخاطر البنكية في النظام المصرفي الجزائري ، رسالة نيل شهادة ماجيستير في القانون الخاص كلية الحقوق جامعة الجزائر 1 بن عكنون ، سنة الجامعية 2006/2005 .

– ليلى بن مدخن تأثير النظام المصرفي على حركة الاستثمار في الجزائر، رسالة لنيل شهادة ماجستير، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2006.

– مغربي رضوان، مجلس النقد والقرض، رسالة للحصول على شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، جامعة الجزائر، 71–70 2004.

– مغني وريدة ، نظام اعتماد البنوك والمؤسسات المالية ، رسالة نيل شهادة الماجيستير في الحقوق تخصص قانون الأعمال كلية الحقوق جامعة الجزائر 1 ، سنة 2013.

مذكرات الماستر :

– تلمساني عبد القادر، النظام القانوني للمؤسسة المصرفية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، تخصص قانون خاص –05–10–2020.

– ريمة علي لميس ، النظام القانوني لرأس مال شركة المساهمة ، مذكرة تكملية لنيل شهادة الماستر شعبة الحقوق تخصص قانون الأعمال جامعة العربي بن مهدي – ام البواقي –كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق ، سنة الجامعية 2015–2016

– سي حمدي توفيق وعمرون محمد ، تأسيس البنوك والمؤسسات المالية في الجزائر ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص تخصص الأعمال جامعة محمد بوضياف المسيلة كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق ، السنة الجامعية 2021–2022

– شاكي عبد القادر ، التنظيم البنكي الجزائري في ظل اقتصاد السوق ، مذكرة ماستر في القانون فرع قانون الأعمال كلية الحقوق جامعة الجزائر، 2010/2009 .

– مبروك نور الهدى وعطوب زينب ، تقييد تأسيس البنوك والمؤسسات المالية في التشريع الجزائري ، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص تخصص قانون الأعمال جامعة محمد الصديق بن يحي جيجل كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق ، السنة الجامعية 2018–2019.

د/**المقالات:**

_ بوخرص عبد العزيز ، خروج المشرع الجزائري عن أحكام شركة المساهمة في تأسيس البنوك والمؤسسات المالية، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية العدد لحادي عشر ، سنة 2008 .

_ جلجل رضا محفوظ ، تأسيس البنوك والمؤسسات المالية في الجزائر مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية المجلة 03 ، العدد 02 جامعة ابن خلدون تيارت 2018/06/04.

_ شنعة أمينة ، النظام القانوني لتأسيس المؤسسات البنكية في التشريع الجزائري ، مجلة الحقوق والحريات جامعة عبد االحميد بن باديس المجلة 09 ، العدد 02، سنة 2002 .

_ شيخ محمد زكرياء ، شروط الالتحاق بالمهنة المصرفية في التشريع الجزائري ، مجلة الأستاذة الباحث للدراسات القانونية والسياسية جامعة عبد الحميد بن باديس الجزائر المجلد 07 ،العدد 01 ، جوان2022.

– غيتاوي عبد القادر القرار الإداري السلبي، مجلة القانون والمجتمع، المجلد 01 العدد 02، 2013.

- فاشي علال، رقابة البنك المركزي على البنوك التجارية، مجلة العلوم القانونية والإدارية، العدد 04، مكتبة الرشاد، جامعة جيلالي ليابس سيدي بلعباس.

– محمودي سميرة، اختصاص مجلس النقد والقرض في مادة القرارات الفردية، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 14، العدد 02، 2016، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية.

و – المحاضرات:

– هلال نادية ، محاضرات في مقياس القانون البنكي ، السنة أولى ماستر تخصص قانون مؤسسات مالية ، جامعة محمد لمين دباغين سطيف 2كلية الحقوق والعلوم السياسية ، قسم الحقوق السنة الجامعية 2024/2023 .

<u>باللغة الفرنسية</u> :

Les overages :

1- *¨NEAU-LEDUC Philippe، Droit bancaire, 3eme Edition،Dalloz، Paris, 2007..*

les instructions :

instruction N° 2007-11 fixant les conditions de constitution de banque et èstablissement Financier et d' instalation de succursale de banque et èstablissement Financier.

- **المواقع الإلكترونية:**

- *Instruction n 07-11. Fixant les conditions de constitution de banque et d'établissement financier L'article 02 d'installation de succursale de banque et d'établissement financier étranger, <u>www.bank-of-algeria.dz</u>.*

- *-30/04/2000 déterminant les éléments constitutifs du dossier de demande d'agrément de banque ou d'établissement financier.www.bank-of-Algeria.dz.*
- *Note de procédure interne N 04-2000 DGIG du 25/07/2000 Portant organisation de dossier de banque ou d'établissement financier (www.bank-of-Algeria.dz).*

1. *معجم المعاني الجامع معجم عربي -عربي الالكتروني www.almaany.com/ar/dic/ar-ar،بتاريخ 17 مايو 2025.*

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

العنوان	الصفحة
شكر وتقدير	
مقدمة	01
الفصل الأول: الشروط الموضوعية لتأسيس البنوك التجارية	07
المبحث الأول: الشروط القانونية المتعلقة بالشخص المعنوي	08
المطلب الأول: الشكل القانوني الذي يتخذه البنك	08
الفرع الأول: اتخاذ البنك شكل شركة مساهمة	09
الفرع الثاني: اتخاذ البنك شكل تعاضدية.	18
المطلب الثاني: الرأسمال التأسيسي للبنك	24
الفرع الأول: الرأسمال التأسيسي وفقا للقواعد العامة	24
الفرع الثاني: خصوصية الرأسمال التأسيسي للبنك	25
المبحث الثاني: الشروط القانونية المتعلقة بالأشخاص الطبيعية	36
المطلب الأول: الشروط الخاصة بالمؤسسين والمساهمين.	37
الفرع الأول: المؤسسين	37
الفرع الثاني: المساهمين	44
المطلب الثاني: الشروط الخاصة بالمسيرين	50
الفرع الأول: تعريف المسيرين وشروطهم	51
الفرع الثاني: تعيين المسيرين ومهامهم	59
خلاصة لفصل	64
الفصل الثاني: الشروط الإجرائية لتأسيس البنوك التجارية	63
تمهيد	64
المبحث الأول: الترخيص	65
المطلب الأول: مفهوم الترخيص وإجراءاته	65
الفرع الأول: تعريف الترخيص وأنواعه	65
الفرع الثاني: الجهة المكلفة بمنح الترخيص	75

الفرع الثالث: إجراءات طلب الترخيص	76
المطلب الثاني: القرار الصادر بشأن طلب الترخيص	84
الفرع الأول: قرار منح الترخيص	85
الفرع الثاني: رفض منح الترخيص	87
الفرع الثالث: سحب الترخيص بعد المنح	90
المبحث الثاني: الاعتماد	90
المطلب الأول: مفهوم وإجراءات الاعتماد	91
الفرع الأول: تعريف الاعتماد وتمييزه عن الترخيص	91
الفرع الثاني الجهة المكلفة بمنح الاعتماد	94
الفرع الثالث: ملف طلب الاعتماد	95
المطلب الثاني: القرار الصادر بشأن الاعتماد	100
الفرع الأول: صدور قرار بمنح الاعتماد	100
الفرع الثاني: قرار الامتناع عن منح الاعتماد	103
الفرع الثالث: قرار سحب الاعتماد	107
خلاصة الفصل	110
خاتمة	113
قائمة المراجع	
فهرس المحتويات	
ملخص الدراسة	

ملخص:

تطرقنا في هذه المذكرة إلى شروط و إجراءات التأسيس البنوك التجارية في التشريع الجزائري على ضوء التعديلات الجديدة و انطلقنا من اشكاليه مفادها كيف نظم المشرع الجزائري الأحكام الخاصة بإنشاء أو تأسيس البنوك في القانون الجديد و توصلنا إلى نتائج مهمة منها لم تعد هناك عرقلة في طلب الترخيص بتخلي عن مدة 10 أشهر بتاريخ تبليغ رفض الطلب الأول لتقديم الطلب الثاني، الابقاء على طعن أمام جهة الاستئناف مباشرة و الذي يمس الضمانة و التقاضي على درجتين .

تطرق المشرع الجزائري إلى اجال رفع الدعوة القضائية في حالة رفض منع قرار الترخيص من طرف المجلس النقدي و المصرفي في حين اغفل التطرف لأجال تبليغ.

اما بالنسبة للقرار الاعتماد الذي يصدره محافظ بنك الجزائر فإنه لم ينظم المسائل الجوهرية المتعلقة بطرق و اجال الطعن فيه.

الكلمات المفتاحية: الاعتماد ، الترخيص ، إنشاء البنوك، التعاضدية.

ABSTRACT :

In this memorandum, we addressed the conditions and procedures for establishing commercial banks in Algerian law in light of the new amendments. We started from the problematic aspect of how the Algerian legislator has organized the provisions pertaining to the establishment or incorporation of banks in the new law. We reached important conclusions, including the removal of the 10-month period from the date of notification of the rejection of the first request to submit a second request. The preservation of a direct appeal before the appellate body, which affects the guarantee, and two-stage litigation.

The Algerian legislator addressed the deadlines for filing a lawsuit in the event of a refusal to block the licensing decision by the Monetary and Banking Council, while neglecting the extremism of the notification deadlines.

As for the approval decision issued by the Governor of the Bank of Algeria, it did not regulate the substantive issues related to the methods and deadlines for appea

Keywords: *accreditation, licensing, bank establishment, cooperative.*