

جامعة أكلي محند اولحاج - البويرة -
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم القانون الخاص

دور اللجنة المصرفية في ضبط النشاط المصرفي

مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون
تخصص: قانون الأعمال

إشراف الأستاذة:
د. والي نادية

إعداد الطالبتين:
عكنوش كاهنة
تكليش ياسمينة

لجنة المناقشة

الأستاذة: د. بلحارث ليندة.....رئيساً
الأستاذة: د. والي نادية.....شرفاً ومقرراً
الأستاذ: نبهي محمد.....ممتحناً

السنة الجامعية
2017/2016

شكر وتقدير

نشكر الله عز وجل الذي أنار عقولنا بالعلم ويسر لنا مسعا، نرفع إليه أسمى
كلمات الحمد والثناء

نتقدم بالشكر الخالص إلى الأستاذة "والي نادية" التي كرسنا من وقتها
وجهدنا من خلال تقديم نصائح وإرشادات وتوصيات طيلة فترة إنجاز هذه
المذكرة، وأضاءت أمامنا سبيل البحث فجزاها الله عنا كل خير.

كما نتقدم بالشكر إلى أعضاء لجنة المناقشة، كما نشكر أساتذتنا الكرام الذين
ساهموا في إثراء رصيدنا المعرفي.

والى كل ما ساعدنا في إعداد هذه المذكرة

الإهداء

أهدي ثمرة نجاحي وعملي هذا:

إلى من تربيته في حضنها وعلمتني معنى الحياة، نبع الحنان والعطف رمز الحب والإخلاص،
إلى القلب الدافئ، إلى الجميل الذي لا يوفى.

إلى أمي.

إلى من أحمل اسمه بكل فخر واعتزاز إلى من كد وتعب من أجل أن انعم بالراحة والهناء
إلى الذي لم يبخل من أجل دفعي في طريق النجاح إلى والدي العزيز.

إلى جدي وجدتي حفظهما الله وأطال في عمرهما.

إلى أخواتي وإخواني جميعا.

إلى سندي في الحياة زوجي العزيز .

إلى كل الزملاء والزميلات.

كاهنة

الإهداء

إلى من جعل الله الجنة تحت قدميها

إلى من حاكمت سعادتي بخيوط منسوجة بقلبيها إلى من كان دعائها سر نجاحي وحنانها
بلسم جراحي إلى والدي العزيزة.

إلى من دفعني إلى طريق النجاح.... والدي العزيز الذي مهد لي درب العلم.

إلى من أظهروا لي أجمل ما في الوجود... أخواتي وإخواني

والى كل أفراد عائلتي

والى زوجي العزيز نورالدين

وإلى كل الصديقات اللواتي كنوا لي خير أخوات

والى كل من يعمل بصدق ويسعى لرفع كلمة الحق اهدي ثمرة هذا العمل المتواضع.

يسمينة

قائمة المختصرات

1- ج ر: الجريدة الرسمية.

2- ج.ج.د.ش: الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

مقدمة

عرفت الدولة المتدخلة تطورات في أنظمتها الاقتصادية حيث تحولت من النظام الاشتراكي إلى النظام الليبرالي (الدولة الضابطة) أي متدخلة في الحقل الاقتصادي ويمكن إرجاع ذلك إلى ضرورة تنظيم السوق وحرية النشاط الاقتصادي وبالتالي أتت بهياكل جديدة تتمثل في السلطات الإدارية المستقلة، يتلاءم مهامها مع مهام الدول ألا وهو ضبط القطاع الاقتصادي.

أنشأ المشرع الجزائري سلطات إدارية مستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، وذلك في مختلف القطاعات، منها قطاع البنوك والمؤسسات المالية التي كانت وظيفتها ذات أهمية تتمثل في تمويل التنمية والمحافظة على الاستقرار الاقتصادي.

مرت الجزائر بعدة مراحل لتغيير وتطوير أنظمتها منها النظام المصرفي الذي يعتبر الجهاز العصبي للنظام الاقتصادي في أي مجتمع، والذي تدور أنشطته وظائفه من الناحية العملية، في العمل على تحقيق تدفق رؤوس الأموال بين المودعين والمقترضين، وتقديم الائتمان بأشكاله وأنواعه المختلفة والعمل على تقليل حجم المخاطرة التي كان من الممكن أن يتحملها المدخرون وتوفير السيولة اللازمة لمن يريدها⁽¹⁾، وهذا بالإشراف عليه ومراقبته وتنظيمه، وذلك بمجموعة من القوانين والأنظمة التي تحدد كيفية وشكل التسيير والتعامل مع متطلبات الحياة الاقتصادية والنقدية والائتمانية⁽²⁾.

منحت للنظام المصرفي استقلالية بموجب إصدار قانون رقم 12/86⁽³⁾، المتعلق بنظام البنوك والقرض ليكرس المبادئ العامة للنظام المصرفي، فمنح استقلالية نسبية له، ويعتبر هذا

(1)نادية عبد الرحيم، تطور الخدمات المصرفية ودورها في تفعيل النشاط الاقتصادي دراسة حالة الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الاقتصادية، فرع نقود وبنوك، جامعة الجزائر، كلية العلوم الاقتصادية والعلوم التجارية وعلوم التسيير، قسم العلوم الاقتصادية، سنة 2011، ص ب.

(2) بلعيد جميلة، الرقابة على البنوك والمؤسسات المالية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2002، ص 1.

(3) القانون رقم 12/86 المؤرخ في 19 أوت 1986، المتعلق بنظام البنوك والقرض، ج، ر العدد 34 الصادر في

القانون الأول الذي وضع حداً لمختلف النصوص القانونية المبعثرة، التي كانت تسيّر النشاط المصرفي، وبعدها تم إصدار القانون رقم 01/88⁽¹⁾، المعدل والمتمم للقانون 12/86 الذي منح الاستقلالية للبنوك في إطار التنظيم الجديد للاقتصاد فأصبح البنك بموجبه يتمتع بالشخصية المعنوية التجارية والاستقلالية المالية.

بصدور القانون رقم 10/90⁽²⁾ المتعلق بالنقد والقرض يعتبر الإطار القانوني الجديد لدعم الإصلاحات الاقتصادية التي شرعت في نهاية الثمانينات وبداية التسعينات، حيث وضع حداً لمختلف التناقضات والتداخلات في الوظائف وأنشأ ثلاثة أجهزة مصرفية رئيسية وهي مجلس النقد والقرض وبنك الجزائر واللجنة المصرفية التي تقوم بالرقابة وتسهّر على احترام القواعد القانونية والأنظمة واللوائح، وكذا مراقبة البنوك والمؤسسات المالية وهذا ما نجده منصوص عليه في الأمر رقم 11/03⁽³⁾، الملغى للقانون رقم 10/90.

الرقابة لا تمارس بصفة تلقائية وإنما لا بد من وجود أجهزة تتكفل بهذه المهمة، ومن بين هذه الأجهزة نجد اللجنة المصرفية التي حلت محل لجان تم إنشاؤها في ظل القوانين القديمة⁽⁴⁾،

(1) القانون رقم 01/88، المؤرخ في 12 جانفي 1988، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية ج ر العدد 2 الصادر في 13 جانفي 1988.

(2) القانون رقم 10/90، المتعلق بالنقد والقرض، المؤرخ في 14 أفريل 1990، ج ر العدد 16 الصادر في 1990/04/18.

(3) القانون رقم 11/03، المتعلق بالنقد والقرض، المؤرخ 26 أوت 2003، ج ر العدد 52 الصادر في 2003/08/27 المعدل والمتمم بالأمر 04/10 المؤرخ في 2010/08/26، ج ر العدد 46، الصادر في 2010/08/18.

(4) الأمر رقم 47/71 المؤرخ في 30 جوان 1971، يتضمن تنظيم مؤسسات القرض، ج ر العدد 55، صادرة في 06 جويلية 1971.

فطبقا لقانون النقد والقرض تعتبر اللجنة المصرفية الجهاز المحوري لضبط النشاط المصرفي وبذلك تحل محل الإدارة التقليدية في مراقبة البنوك والمؤسسات المالية⁽¹⁾.

تتمثل اللجنة المصرفية محل بحثنا الذي نقوم بدراسته، وذلك نظرا لأهميتها في ضبط المجال المصرفي ومدى فعالية الضبط الذي تقوم به وذلك من خلال إلقاء الضوء على الهيكل المنظم لها وحدود السلطات الممنوحة لها، وكيفية تأثيرها على المجال المصرفي.

ومن الأسباب التي حفزتنا في اختيار هذا الموضوع لدراسته هي تلك الأهمية الممنوحة للجنة المصرفية كسبب رئيسي إضافة إلى عدم تناول الموضوع من طرف الباحثين، إما بمحض إرادتهم وميلهم إلى تناول مواضيع موسعة وشاملة أو لعدم وجود مراجع كافية، وهذا ما عنيناه أثناء بحثنا خاصة ما يخص الكتب المختصة بموضوع بحثنا.

من جملة الأهداف التي سعينا لها من خلال هذا البحث هو البحث عن النصوص القانونية والفقهية التي تناولت اللجنة المصرفية وتكيفها القانوني وكذلك الطبيعة القانونية والدور الذي تلعبه في المجال الاقتصادي وإبراز مدى استقلاليتها وتحديد السلطات المخولة لها، وهذا من أجل الوصول إلى تحقيق مجموعة من النتائج قصد إثراء البحث العلمي.

إذا اعتبرنا اللجنة المصرفية تمثل الجهاز المحوري لضبط النشاط الاقتصادي، فهذا الموضوع يثير الكثير من الإشكالات وهذا نظرا لأهميته من ناحية ومن ناحية أخرى نظرا لحدائته، لهذا سنطرح الإشكالية التالية:

فيما يتمثل دور اللجنة المصرفية في ضبط النشاط المصرفي؟

(1) دموش حكيمة، المركز القانوني للجنة المصرفية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة مولود معمري تيزي وزو، كلية الحقوق، بدون سنة، ص03.

لقد اعتمدنا في بحثنا هذا على استعمال المنهج التحليلي في تحليل مضمون النصوص القانونية والقرارات والأنظمة التي تطرقنا لها في موضوع البحث، وكذلك المنهج الوصفي عند توضيح الجاني الهيكلي والعملي للجنة المصرفية.

ومن أجل معالجة إشكالية موضوع بحثنا ارتأينا بتقسيم البحث إلى فصلين:

الفصل الأول: الطبيعة القانونية للجنة المصرفية.

وبدوره قسمناه إلى مبحثين:

حيث تناولنا في المبحث الأول: التنظيم القانوني للجنة المصرفية.

أما في المبحث الثاني: تناولنا فيه: مدى استقلالية اللجنة المصرفية.

الفصل الثاني: السلطة الضبطية للجنة المصرفية

تناولنا في المبحث الأول: السلطة الرقابية للجنة المصرفية وفي المبحث الثاني: السلطة القمعية للجنة المصرفية.

الفصل الأول

الطبيعة القانونية للجنة

المصرفية

ترجم انسحاب الدولة من الحقل الاقتصادي في الجزائر، على المستوى المؤسسي بتحويل جزء من صلاحيات السلطة العامة، إلى هيئات إدارية مكلفة بتنظيم النشاطات التجارية لاسيما في المجال الاقتصادي، والمالي كالبورصة، والبنوك، التأمينات، الاتصالات السلوكية...⁽¹⁾

استحدثت في المجال المصرفي اللجنة المصرفية سنة 1990، بغرض رقابة البنوك والمؤسسات المصرفية التي أتى بها قانون رقم 12/86، المتعلق بنظام البنوك والقرض كانت هذه اللجنة وريثة للجنة التقنية للمؤسسات المصرفية والتي استحدثتها الأمر رقم 47/71 المتضمن تنظيم مؤسسات القرض، بحيث كانت خاضعة لسلطة وزير المالية آنذاك، حيث كان دورها استشاريا أكثر منه رقابيا.

أما اللجنة المصرفية لسنة 1990 التي انشأت بموجب قانون رقم 10/90 المتعلق بالنقد والقرض، فهي تضطلع بمراقبة حسن تطبيق القوانين والأنظمة التي تخضع لها البنوك والمؤسسات المالية. وبالمعاقبة على النفاص والمخالفات التي تتم ملاحظاتها، في إطار ترتيب المسؤولية التأديبية.⁽²⁾

نفس هذه الأحكام أسندت إليها في الأمر رقم 03/11، وباستقراء نصوص القانون

نجد أن المشرع، منح للجنة المصرفية سلطات متنوعة من أجل ضبط النشاط المصرفي، وبالتالي ممارسة المهنة المصرفية وفقا للإجراءات المنصوص عليها في القانون.

(1) عباس عبد الغني، مسؤولية المصرفي في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، جامعة مولود، تيزي وزو، سنة 2004/2005، ص 168.

(2) عباس عبد الغني، نفس المرجع، ص 168.

سنتناول من خلال هذا الفصل التنظيم القانوني للجنة المصرفية (المبحث الأول)، ومدى استقلالية اللجنة المصرفية (المبحث الثاني) من أجل تحديد الطبيعة القانونية للجنة المصرفية.

المبحث الأول

التنظيم القانوني للجنة المصرفية

استحدثت اللجنة المصرفية سنة 1990، بغرض رقابة البنوك والمؤسسات المصرفية، التي تعتبر وريثة اللجنة التقنية للمؤسسات المصرفية، والتي استحدثها الأمر رقم 47/71، بحيث كانت خاضعة لسلطة وزير المالية آنذاك، وقد كان دورها استشاريا أكثر منه رقابيا⁽¹⁾.

تحتل اللجنة المصرفية المستحدثة سنة 1990، بمقتضى القانون رقم 10/90 موقعا هاما وذلك بالسهر على السير الحسن للقطاع المصرفي، وبالتالي خول المشرع الجزائري للجنة سلطات مختلفة وواسعة من أجل ممارسة المهنة المصرفية على أحسن الأوجه، وكذا من أجل إحاطة هذه الممارسة بإجراءات طبقا لما هو معمول به في التشريع والأنظمة⁽²⁾.

لتحديد التنظيم القانوني للجنة المصرفية، وجب علينا أولا تحديد تشكيلة وتنظيم عمل اللجنة المصرفية (المطلب الأول)، إضافة إلى تحديد التكيف القانوني للجنة المصرفية (المطلب الثاني).

(1) بلعيد جميلة، مرجع سابق، ص 47

(2) حكيمة دموش، مرجع سابق، ص 5.

المطلب الأول

تشكيلة وتنظيم عمل اللجنة المصرفية

نظرا لخصوصية وحساسية القطاع المصرفي في الجزائر أولى المشرع أهمية خاصة لتشكيلة وتنظيم سير أعمال اللجنة المصرفية، حيث ضبطها وفقا لقواعد محكمة نظمها قانون النقد والقرض، وكذلك نظرا لطبيعة دورها ومهامها التي كلفت بها بموجب القانون واحتلالها موقعا هاما في المشهد البنكي في الجزائر.

تعتبر تشكيلة اللجنة المصرفية من المعايير الأساسية التي ينبغي الاستناد إليها لإبراز الطبيعة القانونية كلجنة⁽¹⁾، وذلك تبيان صفة الأعضاء وطريقة تعيينهم (الفرع الأول)، بالإضافة إلى تبيان قواعد تنظيم عمل اللجنة المصرفية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

تشكيلة وطريقة تعيين أعضاء اللجنة المصرفية

تشكيلة اللجنة المصرفية عنصر من بين العناصر التي يمكن الاعتماد عليها لإظهار الطبيعة القانونية لها، وذلك بمعرفة صفة مختلف الأعضاء العاملين فيها⁽²⁾. وكذلك طريقة تعيينهم باختلاف وتطور النصوص التشريعية المتعلقة بالنقد والقرض.

أولا: تشكيلة اللجنة المصرفية.

تتشكل اللجنة المصرفية من أعضاء يجسدونها وذلك حسب التغيرات التي شهدتها قانون النقد والقرض خاصة بعد إصلاحات القانون المصرفي بموجب قانون رقم 10/90:

(1) أمين زاوي، آليات الضبط البنكي في الجزائر، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير في الحقوق، فرع الدولة والمؤسسات العمومية، جامعة الجزائر، رقم 2013، ص 37.

(2) حكيمة دموش، مرجع سابق، ص 8.

1- تشكيلة اللجنة المصرفية قبل صدور قانون رقم 10/90:

تعود نشأة هذه اللجنة للأمر رقم 47/71 المتعلق بتنظيم مؤسسات القرض، كان يطلق عليها اسم "لجنة المؤسسات المصرفية"، وكانت خاضعة لسلطة وزير المالية، وفي هذه الفترة كان يقتصر دورها على التأكد من مدى احترام مختلف التدابير المتخذة لتنظيم الصرف.

تشكل حسب المادة 01 من المرسوم رقم 191/71 من:

- محافظ البنك المركزي الجزائري رئيساً.

تتضمن:

- الرئيس المدير العام للقرض الشعبي الجزائري.
- الرئيس المدير العام لبنك الجزائري الخارجي.
- الرئيس المدير العام للصندوق الجزائري للتنمية.
- الرئيس المدير العام للصندوق الوطني للتوفير والاحتياط.
- المدير المسؤول عن القرض بوزارة المالية.
- مندوب عن نقابة المستخدمين في البنوك⁽¹⁾.

لم تتغير أجهزة التنظيم والرقابة بموجب القانون رقم 12/86 ، فالقانون أسس "مجلس وطني للقرض" و"لجنة الرقابة على المؤسسات المصرفية" بدلا من "لجنة تقنية المؤسسات

(1) المادة 01 من المرسوم رقم 191/71 المؤرخ في 30 يونيو 1971 والمتعلق بتشكيل وتسيير اللجنة التقنية للمؤسسات المصرفية، ج ر العدد 55 الصادر في 1971/07/06.

المصرفية"، وبالتالي فالتغيير الذي حدث هو تغيير المشرع لاسم اللجنة لا غير حيث بقيت نفس الصلاحيات و التبعية للسلطة التنفيذية ممثلة بوزير المالية.

2- تشكيلة اللجنة المصرفية بعد صدور قانون رقم 10/90:

بعد إصلاحات القانون المصرفي بموجب القانون رقم 10/90 والتي شملت تغيير في التسمية، إذ أصبحت تسمى "باللجنة المصرفية"، كما تغيرت تشكيلتها حسب ما نصت عليه المادة 144 من قانون رقم 10/90، تتشكل من:

- محافظ بنك الجزائر، أو نائب المحافظ الذي يحل محله كرئيس.
 - قاضيان ينتدبان من المحكمة العليا يقترحهما الرئيس الأول لهذه المحكمة بعد استطلاع رأس المجلس الأعلى للقضاء.
 - عضوان يتم اختيارهما نظرا لكفاءتهما في الشؤون المصرفية والمالية وخاصة المحاسبة، يقترحهما الوزير المكلف بالمالية.
- أما بصدور قانون رقم 11/03 حسب المادة 106 منه تتشكل اللجنة من:
- محافظ بنك لجزائر رئيسا.
 - ثلاثة أعضاء يختارون بحكم كفاءتهم في المجال المصرفي والمالي والمحاسبي.
 - قاضيان ينتدبان من المحكمة العليا يختارهما الرئيس الأول لهذه المحكمة بعد استشارة المجلس الأعلى للقضاء⁽¹⁾.
 - بحكم الإصلاحات والتعديلات التي وصل لها المشرع الجزائري في كل من تعديل قانون النقد والقرض رقم 11/03 بموجب الأمر رقم 04/10 أين تمت إضافة عضوين لتشكيلة اللجنة المصرفية وهذا ما نصت عليه المادة 08 من هذا الأمر.
- بالمقارنة بين نصوص المواد التي تطرقنا إليها، فإتقا نلاحظ أن المشرع الجزائري قد احتفظ في الأمر رقم 11/03 على نفس التشكيلة تقريبا بالنسبة للقانون رقم 10/90، مع

(1) المادة 106 من الأمر رقم 11/03، السالف الذكر. (ملغى)

إضافة عضوا سادسا إلى التشكيلة يتمثل في عضو يختار بحكم كفاءته في المجال المالي والمصرفي والمحاسبي.

ففي قانون رقم 10/90 كان عدد الأعضاء الذين يعينون ويختارون بحكم كفاءتهم في المجال المصرفي والمالي والمحاسبي عضوان، وكان يعينان باقتراح من الوزير المكلف بالمالية، أما في الأمر رقم 11/03 فأصبح عدد هؤلاء الأعضاء ثلاثة، ولم يشر هنا إن كان الوزير المكلف بالمالية هو الذي يقترحهم أم لا، أي تم نزع هذا الاختصاص من الوزير، كما تنازل المشرع في هذا الأمر على إمكانية حلول نائب المحافظ لرئاسة اللجنة، حيث أن لم ينص على ذلك⁽¹⁾..

ثانيا: طريقة تعيين أعضاء اللجنة المصرفية.

يعتبر أسلوب تعيين أعضاء اللجنة المصرفية من العناصر التي يمكن أن تعتمد عليها لإثبات الطبيعة القانونية للجنة باعتبار أن جهة التعيين هي السلطة التنفيذية. ففي ظل أحكام القانون رقم 10/90 يعين الأعضاء لمدة 5 سنوات بمرسوم يصدر عن رئيس الحكومة، ويمكن تجديد تعيينهم وهذا حسب ما تضمنته نص المادة 144/2 من قانون 10/90⁽²⁾.

بينما يعين المحافظ ونوابه بمرسوم صادر عن رئيس الجمهورية⁽³⁾، ويتم كل سنة وبصفة تلقائية تبديل رتبة كل من نائب المحافظ حسب ترتيب معاكس للترتيب المنصوص عليه في مرسوم التعيين⁽⁴⁾.

(1) حكيمة دموش، مرجع سابق، ص 9.

(2) المادة 144 فقرة 2 من القانون رقم 10/90، السالف الذكر. (ملغى)

(3) المادة 20 من قانون رقم 10/90، السالف الذكر. (ملغى)

(4) المادة 1/21 و2 من القانون رقم 10/90، المرجع نفسه.

ويُعيّن المحافظ لمدة 6 سنوات اما نواب المحافظ مدة التعيين 5 سنوات، قابلة لتجديد مرة واحدة لكل من المحافظ ونوابه علي السواء مع عدم خضوعه لقواعد الوظيفة العمومية (1).

بالرجوع لأحكام الأمر رقم 11/03 ، نجد أنّ أعضاء اللجنة يعيّنون من طرف رئيس الجمهورية بموجب مرسوم حسب ما نصت عليه المادة 106 من الأمر رقم 11/03⁽²⁾.

يستفاد من خلال نص المادة المذكورة أنّ محافظ البنك الجزائر يعيّن بنفس الصفة أي رئيسا لبنك الجزائر بموجب مرسوم رئاسي، كما يعيّن أيضا بصفته رئيسا للجنة المصرفية بموجب مرسوم رئاسي، وهذا ما ينطبق أيضا على الأعضاء الآخرين، يتم تعيينهم لمدة 05 سنوات ولم تشر المادة إلى قابلية تجديد عهدتهم.

أما بالنسبة للأمر رقم 04/10 بقيت طريقة تعيين الأعضاء ومدة عهدتهم نفسها لم تتغير إذ يعيّن رئيس الجمهورية الأعضاء الثمانية بموجب مرسوم رئاسي لمدة 5 سنوات⁽³⁾.

إنّ استعراض تشكيلة اللجنة المصرفية من خلال النصوص التشريعية وتعديلاتها نستخلص النقاط التالية:

- اشترك مجلس الدولة في تشكيلة اللجنة بتمثل عنه، جاء بعد اعتماد الازدواجية القضائية في دستور 1996⁽⁴⁾. والتي تأكدت في ظل تعديل دستور 2016 توسيع التشكيلة إلى ممثلين عن مجلس المحاسبة والوزارة المكلفة بالمالية، فإنها نقطة

(1) المادة 22 من القانون رقم 10/90، السالف الذكر. (الملغى)

(2) المادة 106 من الأمر 11/03، السالف الذكر. (الملغى)

(3) الأمر 04/10، المؤرخ في 26/08/2010 المتعلق بالنقد والقرض ج ر العدد 50 الصادر في 01/09/2010.

(4) مرسوم رئاسي رقم 96-338، مؤرخ في 7 ديسمبر 1996، يتعلق بإصدار تعديل الدستور، المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، ج ر عدد 76، صادرة في 8 ديسمبر 1996. المعدل والمتمم سنة 2016

هامة وإيجابية تتدرج في إطار تدعيم تشكيلة اللجنة بأعضاء يفترض تميزهم بالخبرة في المجالات المالية والاقتصادية، البنكية والنقدية، وكذلك الرقابة من منطلق أن المجلس المحاسبة دور محوري في الرقابة على الأموال العمومية، وبالتالي من المفروض أن يعطي هذا التغيير دفعا قويا لمهام اللجنة ويضفي عليها طابعا من الاحترافية والفعالية. وهو الهدف الامول منها للحفاظ علي المال،بتشديد رقابتها الصارمة.

الفرع الثاني

قواعد تنظيم عمل اللجنة المصرفية

نظم لقانون بطريقة محكمة ودقيقة مختلف الإجراءات التي تسير أعمال اللجنة المصرفية، التي يرأسها المحافظ أو نائبه في غيابه، وهذا حسب ما تضمنه في القرار رقم 04/05⁽¹⁾، سواء تعلق الأمر بدورات اللجنة (أولا) أو فيما يخص طريقة عمل اللجنة (ثانيا).

أولا: دورات اللجنة المصرفية.

تعقد اللجنة المصرفية اجتماعا مرة واحدة على الأقل في الشهر، وذلك بدعوة من رئيس اللجنة أو من أربعة أعضائها على الأقل في جلسة عادية، ويحرر عقب كل اجتماع محضر يتضمن أسماء الحاضرين وجدول الأعمال إضافة إلى المناقشات التي دارت في الاجتماع⁽²⁾، وكما تجتمع في جلسات استثنائية، خاصة في المجال التأديبي بدعوة من رئيسها أو بطلب من ثلاثة من أعضائها، وهنا يجب حضور كل أعضائها للتداول⁽³⁾، وتتخذ

(1) القرار رقم 04/05، الصادر بتاريخ 20/04/2005، المتعلق بقواعد تنظيم وعمل اللجنة المصرفية. الذي الغي القرار رقم 01/93 المؤرخ في 06/12/1993 (غير منشور في الجريدة الرسمية)

(2) أمين زاوي، مرجع سابق، ص 51-52.

(3) عبد الحق شيخ، الرقابة على البنوك التجارية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، سنة 2010، ص 109.

اللجنة المصرفية قراراتها بأغلبية أعضائها، وفي حالة تساوي عدد الأصوات يرجح صوت الرئيس، وتكون قراراتها الخاصة بتعيين قائم بالإدارة مؤقت و المصفي، والعقوبات التأديبية قابلة للطعن القضائي.

يكون الطعن في هذه القرارات من اختصاص مجلس الدولة، وهي غير موقفة التنفيذ بحيث يقدم هذا الطعن وجوبا خلال أجل سنتين يوما، ابتداء من تاريخ التبليغ وإن رفضت من حيث الشكل على الأقل⁽¹⁾.

يجتمع أعضاء اللجنة في جلسات عمل مرة على الأقل في الأسبوع برئاسة منسق يعينه رئيس اللجنة، يحرر فيها تقريرا يرسله إلى رئيس اللجنة يقترح بموجبه آراء حول مسائل طلبتها سلطة قضائية أو إدارية أو مشروع تعليمة للجنة المصرفية⁽²⁾.

ثانيا: طريقة عمل اللجنة المصرفية.

منح القانون للجنة المصرفية سلطات واسعة في ممارسة مهامها في المجال المصرفي، حسب قانون النقد والقرض، فإن اللجنة تقوم بإعداد برنامج عملياتها الرقابية حيث يمكن للأعضاء القيام بمهامهم بمطلق الحرية وفقا لبرنامج العمل الذي يحدده دون تدخل من أي جهة كانت.⁽³⁾

يمكن للجنة تكثيف نشاطها، تتجسد مهام البحث والتحري للجنة في القيام بالرقابة عن طريق التنقل إلى عين المكان، أو عن طريق تفحص الوثائق والمستندات، والوضعيات المالية للبنوك والمؤسسات المالية الخاضعة لرقابة اللجنة من بنوك ومؤسسات مالية.

(1) المادة 107 من الأمر رقم 11/03، السالف الذكر. (الملغى)

(2) عبد الحق شريح، مرجع سابق، ص 109.

(3) أمين زاوي، مرجع سابق، ص 52.

يمكن للجنة تكليف أي شخص تختاره للحضور إلى مقر اللجنة والاستماع لأقواله، كما يمكنها الطلب من البنوك والمؤسسات المالية جميع المعلومات والإيضاحات والوثائق اللازمة لعملها في الآجال التي تراها مناسبة، مع إمكانية طلبها من أي شخص مستند معن، ووسع القانون من مهام اللجنة الرقابية إلى محافظي حسابات البنوك والمؤسسات المالية باعتبارهم المخولين قانوناً للمصادقة على الوثائق المالية (ميزانية، جدول حسابات النتائج... الخ) للبنوك والمؤسسات المالية، وبالتالي يعتبرون آلية رقابية مساعدة للجنة، كما يعتبرون مصدراً هاماً للمعلومة بالنسبة للجنة.

يمكن للجنة توسيع عملياتها الرقابية إلى المساهمات المالية، والعلاقات المالية بين الأشخاص المعنوية الذين يسيطرون بصفة مباشرة، أو غير مباشرة على بنك أو مؤسسة مالية بين الفروع التابعة لها، وهذا في حالة المجمعات التي يكون فيها البنك أو تكون فيها المؤسسة المالية أحد تلك الفروع (مثال: ما حدث مع مجمع الخليفة المكون من شركة طيران، بنك. قناة تلفزيونية.. الخ). وهذه الصلاحية تم إدراجها في قانون القرض والنقد بعد تجربة الخليفة بنك، كما يمكنها توسيع مجال الرقابة إلى فروع الشركات الجزائرية في الخارج في حالة وجود اتفاقيات تعاون ثنائية دولية، كل هذه المهام السالفة الذكر تقوم بها اللجنة بواسطة أعضائها في حالة القضايا المهمة كما باقية المهام الرقابية العادية، فإنها تلجأ لمفتشي بنك الجزائر المؤهلين قانوناً للقيام بذلك.

تدون اللجنة مهمتها الرقابية السنوية في تقرير أوجب القانون عليها إرسال نسخة لرئيس الجمهورية لإطلاعه بمهامها الرقابية الممارسة على البنوك والمؤسسات المالية⁽¹⁾.

المطلب الثاني

(1) أمين زاوي، مرجع سابق، ص 52 و 53.

التكيف القانوني للجنة المصرفية

تعتبر اللجنة من سلطات الضبط الأكثر أهمية نظرا للسلطات الحقيقية والخطيرة التي منحها إياها المشرع، ونظرا لحساسية المجال المصرفي، الذي يعتبر عصب النظام الاقتصادي إضافة إلى مختلف الأزمات التي هزت الساحة المالية الجزائرية كقضية "بنك الخليفة"⁽¹⁾.

لم يحدد المشرع طبيعتها القانونية سواء بمقتضى قانون رقم 10/90 أو بموجب الأمر رقم 11/03 المعدل والمتمم، وهذا ما جعل الفقه يتساءل حول مركزها القانوني (الفرع الأول) إضافة إلى موقف مجلس الدولة (الفرع الثاني).

الفرع الثاني

التكيف الفقهي

سكوت المشرع الجزائري حول تحديد مسألة التكيف القانوني للجنة المصرفية وغموض موقفه، أدى بالفقه إلى إثارة التساؤل حول الطبيعة القانونية للجنة، فهناك من أخذ بالنظرية الازدواجية (أولا)، وهناك من أخذ بالنظرية الأحادية (ثانيا).

أولا: النظرية الازدواجية.

(1) أحمد أعراب، السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، سنة 2007، ص 82.

يرى أنصار هذه النظرية أنّ اللجنة المصرفية لها صفتين الأولى إدارية، وذلك عند اتخاذها لتدابير وإجراءات إدارية كإصدار للأوامر والتحذيرات، والثانية قضائية عند ممارستها لسلطتها التأديبية من خلال توقيعها للعقوبات.⁽¹⁾

يبني رأي أنصار هذه النظرية على ثلاث نقاط تتمثل في: الطبيعة العضوية، طبيعة سلطاتها، نوعية الإجراءات المتبعة أمامها.

- بالنسبة لتركيبها العضوية تتكون من المحافظ رئيسا، بالإضافة إلى ثلاث أعضاء يختارون بحكم كفاءتهم في المجال المصرفي والمالي والمحاسبي، وقاضيين ينتدبان من المحكمة العليا، يختارهما الرئيس الأول لهذه المحكمة بعد استشارة المجلس الأعلى للقضاء.

وعليه فإنّ تواجد القضاة على مستوى تشكيلة اللجنة ليس بالأمر التلقائي، وأما يعتبر دليل يؤكد الطابع القضائي لهذا الجهاز، بالإضافة إلى استقلالية الهيئة باعتبار عدم خضوعها لوصاية السلطة السياسية أو الرئاسية.

وكذا عدم وجود عضو يمثل السلطة التنفيذية على مستوى تشكيلتها.

- أما بالنسبة لطبيعة الاختصاصات المخولة للجنة، فقد اعترف المشرع الجزائري لهذه الهيئة سلطة توقيع عقوبات ذات طابع قضائي، وذلك على مؤسسات القرض التي تخل بقواعد المهنة المصرفية، علما أنّ مثل هذه السلطة القمعية هي من اختصاص الجهات القضائية.

- فيما يخص العنصر الإجرائي، فاللجنة باعتبارها قضاء إداري، تخضع لقواعد الإجراءات الإدارية، خاصة مبدأ الحكم الوجاهي، والتسبيب وكذا ضمان حقوق الدفاع، والإطلاع على السلف والاستعانة بمحامي، وهذا لما تفصل في المجال التأديبي خصوصا، فيما

(1) عبد الحق شيج، مرجع سابق، ص 113.

يخص التسبب فإنه إذا كان أمام قرارات تنفيذية فإن التسبب لا يكون إلا بنص لكن لما تكون أمام أحكام قضائية فإن غياب التسبب يعد وجه من أوجه الطعن بالنقض. أما الدافع المتعلق بتبليغ قرارات اللجنة، يكون بواسطة عقد غير قضائي أو طبقاً لقانون الإجراءات المدنية والإدارية⁽¹⁾ حسب المادة 17 من الأمر رقم 11/03⁽²⁾، المعدلة للمادة 146 من القانون رقم 10/90⁽³⁾.

ويضيف لأستاذ أن الأمر المتعلق بالنقد والقرض يستعمل في المادة 107 منه عبارة الطعن القضائي، وبالتالي فإن المشرع قد فصل في الطبيعة القانونية للجنة على أنها هيئة قضائية، بعدما كان يستعمل مصطلح الطعن الإداري في إطار قانون رقم 10/90. وبمفهوم المخالفة فإن القرارات الأخرى مثل الأمر والتنبيه، لا تدخل ضمن هذا الطعن وتشكل بالتالي قرارات إدارية تخضع لنزاع القضاء الإداري، أي الطعن لتجاوز السلطة، ويتبين من ذلك أن اللجنة المصرفية تتصرف بصفتها سلطة إدارية، توجه قرارات إدارية تتمثل في الأمر والتحذير، وتتصرف بصفتها قضاء إداري عندما توقع عقوبات تأديبية أو لما تقوم بتعيين مدير مؤقت أو مصفي، وبالتالي يكون الطعن في قراراتها العقابية بالنقض أمام مجلس الدولة، وهذا الطرح هو ما سارت عليه اللجنة في قانونها الداخلي⁽⁴⁾.

ثانياً: النظرية الأحادية:

يرى أنصار هذه النظرية أن اللجنة المصرفية ليس لها طابع مزدوج، أي لا يمكن وصفها بالجهة القضائية والإدارية، وإن التكليف السليم هو "السلطة الإدارية" المستقلة، ولقد دعموا موقفهم بثلاث تبريرات تتمثل في:

(1) أحمد أعراب، مرجع سابق، ص 84 و 85.

(2) المادة 107 من الأمر رقم 11/03 السالف الذكر. (الملغى)

(3) المادة 146 من القانون رقم 10/90، السالف الذكر. (ملغى)

(4) أحمد أعراب، مرجع سابق، ص 85 و 86.

التبرير الأول يتمثل في نقد الاتجاه الأول، وهو الموقف المؤيد لفكرة الجهة القضائية، فإنّ إضفاء هذه الصفة على اللجنة في غياب تكييف قانوني صريح، إنّما يمكن إرجاعه إلى طابع التقليد، بحيث لجأ بعض الفقهاء إلى تقليد التشريع والفقهاء الغربيين وبالخصوص الفرنسي، علماً أنّ تكييف اللجنة المصرفية الفرنسية مستمد من نص القانون، وهذا ما يجعل الأساس الذي اعتمد عليه هؤلاء الفقهاء غير صحيح ولا يخلو من النقد.

أما في الجزائر وأمام غياب التكييف القانوني لهذه الهيئة، فإنّ ذلك فسح المجال للتكييف الفقهي المبني على النموذج الفرنسي، وهذا دون البحث في نية المشرع الجزائري ليخلص إلى الطبيعة القضائية للجنة⁽¹⁾.

التبرير الثاني يتمثل بمقارنة النظام القانوني للجنة المصرفية بذلك المتعلق بالسلطات الإدارية المستقلة الأخرى التي يحكمها القانون الجزائري ويتم تبيانها بناء على المعيارين العضوي والوظيفي.

فيما يخص تشكيلة اللجنة، باعتبار أنّ الطابع مستمد من حجة تواجد القضاة على مستوى هذه الهيئة، فإنّه يمكن تقبله ولكن ليس بالمعيار الحاسم بدليل أنّ نفس الميزة يمكن إيدؤها بالنسبة لبعض السلطات المستقلة المشابهة⁽²⁾، ونذكر على سبيل المثال "لجنة البورصة" من بين أعضائها يوجد قاضي، ورغم ذلك فقد تمّ تكييفها من طرف المشرع بسلطة ضبط مستقلة، وكذلك الشأن بالنسبة لمجلس المنافسة الذي كُيفه الأمر رقم 03/03⁽³⁾ بالسلطة الإدارية، رغم احتواء تشكيلته على قاضيين لهم صفة المستشار أو القاضي⁽⁴⁾.

(1) أحمد أعراب، مرجع نفسه، ص 88.

(2) أحمد أعراب، مرجع سابق، ص 89.

(3) المادة 23 من الأمر رقم 03/03 المتعلق بالمنافسة، مؤرخ في 19 جويلية 2003، ج ر العدد 09 صادر في 20 جويلية 2003.

(4) المادة 24 من الأمر نفسه.

وبالنسبة للأساس الوظيفي المتعلق بالعقوبات التأديبية المخولة للجنة باعتبارها من الصلاحيات التقليدية للقاضي الجزائري، فهي تجسد طابع السلطة الذي يتميّز به اللجنة، كما أنّها وكأي قرار إداري، فهي مشمولة بقوة التنفيذ⁽¹⁾.

خوّل لمشرع هذه السلطة القمعية لهيئات مماثلة أخرى، فيوجد مثلا على مستوى لجنة البورصة غرفة تأديبية زودها المشرع بسلطة توقيع عقوبات تأديبية اتجاه الوسطاء في عمليات البورصة، ولكن رغم ذلك فإنّه من خلال خضوع قراراتها التأديبية لرقابة القاضي الإداري يمكن استخلاص طابعها الإداري⁽²⁾.

بالنسبة لإجراء الطعن في قرارات اللجنة، فإنّها عبارة نص عليها المشرع في الأمر رقم 11/03 ليعوض الطعن، وبالمقارنة مع لجنة ضبط الكهرباء والغاز نجد أنّ القانون المتعلق بالكهرباء والغاز يستعمل عبارة الطعن القضائي في مادته 139، وبالتالي فإنّ الأمر رقم 11/03 لم يأت بأي جديد مقارنة بالقانون رقم 10/90 فيما يخص تكليف اللجنة المصرفية⁽³⁾.

- التبرير الثالث يتمثل في الضمانات القانونية، فإنّ عدم تأطير السلطة القمعية لهذه الهيئة "اللجنة المصرفية" بالضمانات القانونية بشكل كافي، المتعلقة بحق الدفاع كالأستعانة بمحامي والإطلاع على الملف، وكذا تسبب القرارات، فهو يبعد اللجنة عن خاتمة الجهات القضائية، بالنسبة للتسبب، فلا قانون 1990 ولا أمر 2003 نص على تسبب قرارات اللجنة، علما أنّ تسبب القرارات الإدارية ليس ملزما إلاّ بنص⁽⁴⁾.

(1) منى بن لطرش، السلطات الإدارية المستقلة، وجه جديد لدور الدولة، مجلة إدارة، العدد 24 سنة 2002، ص 80.

(2) أحمد أعراب، المرجع نفسه، ص 90.

(3) أحمد أعراب، مرجع سابق، ص 90.

(4) بن لطرش منى، السلطات الإدارية المستقلة، مرجع سابق، ص 80.

فإن أنصار هذه النظرية أخذوا باتجاه مجلس الدولة في قراره الصادر سنة 2000 والذي اعتبر أن اللجنة المصرفية سلطة إدارية مستقلة عكس ما أخذت به النظرية الازدواجية.

الفرع الثاني

موقف مجلس الدولة

التكليف القانوني للجنة المصرفية من طرف مجلس الدولة الجزائري يقتضي البحث في الأسس والأوجه التي استند إليها، والتي تستخلص من مضمونه، وذلك تبيان موقفه (أولا) ثم تقدير هذا الموقف (ثانيا).
أولا: موقف مجلس الدولة.

نصت المادة 107 من الأمر رقم 11/03: "تكون قرارات المتعلقة بتعيين قائم بالإدارة مؤقتا، أو المصفي، والعقوبات التأديبية وحدها هي القابلة للطعن القضائي"⁽¹⁾.

يفهم من نص المادة لما تقرر اللجنة توقيع عقوبات تأديبية وكذا تعيين مصفي وإداري مؤقت، تتصرف كالجبهة القضائية باعتبار أن هذين الإجراءيين لهما طابع قضائي⁽²⁾.

يكون الطعن ضد القرارات المتخذة على هذا الأساس، بالنقض أمام مجلس الدولة، وبمفهوم المخالفة فإن القرارات الأخرى كالأمر والتحذير هي قرارات إدارية تخضع لنظام المنازعة الإدارية، أي دعوى الإلغاء وتعتبر اللجنة في هذه الحالة هيئة إدارية⁽³⁾.

(1) المادة 107 من الأمر رقم 11/03، مرجع سابق.(الملغى)

(2) أحمد أعراب، مرجع سابق، ص 92.

(3) عيساوي عز الدين، السلطة القمعية للهيئات لإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005، ص 51 و52.

سار مجلس الدولة الجزائري في اتجاه آخر، وذلك في قراره الصادر سنة 2000 وبمناسبة الفصل في قضية "يونيو بنك" "Union Bank" لما كَفَّ اللجنة المصرفية بالهيئة الإدارية المستقلة، واعتبرها على هذا الأساس هيئة رقابة وتأديب، إذا كانت الإجراءات القضائية محددة عن طريق القانون، فإنَّ الإجراءات المتبعة أمام اللجنة محددة في النظام الداخلي⁽¹⁾.

تنظر الهيئات القضائية في قضية تكون منازعة بالمعنى الضيق، وهذا ما لا يتحقق أمام اللجنة المصرفية، وبالتالي فإنَّ قرارات هذه الأخيرة هي قرارا قابلة للطعن بالإلغاء، وبالتالي فهي قرارات إدارية، الشيء الذي يضيف على هذه الهيئة صفة السلطة الإدارية المستقلة⁽²⁾.

ثانيا: تقدير موقف مجلس الدولة.

اعتبر مجلس الدولة الجزائري اللجنة المصرفية هيئة إدارية مستقلة تنتمي لمرافق الدولة، هذا ما عرضهُ لمجموعة من الانتقادات من بينها:

- وحدة المهام التي تقوم بها اللجنة، والتنسيق بين مختلف السلطات الممنوحة لها، و من خلال تشكيلتها والإجراءات المتبعة أمامها وتسبب قراراتها والعقوبات التي تتخذها وهيئة جلساتها فإنها تعتبر كقضاء إداري متخصص⁽³⁾.

- القول بغياب منازعة بالمعنى الضيق أمام اللجنة المصرفية لا يمكن قبوله، إذ لا يمكن الحكم على هيئة بأنها قضائية بالنظر إلى هذا المعيار، إذ يمكن للجهات القضائية أن تفصل حتى في غياب منازعة بالمفهوم الضيق، ورغم هذا إلا أنَّنا نكون أمام منازعة، وعليه فإنَّ اللجنة لما تفصل في القضايا المطروحة أمامها تكون ممثلة

(1) الملف رقم 002129، قرار صادر بتاريخ 2000/05/08 بين يونيو بنك والسيد محافظ بنك الجزائر.

(2) أحمد أعراب، مرجع نفسه، ص 93.

(3) أحمد أعراب، المرجع سابق، ص 93.

- بالدولة لأنها لا تتمتع بالشخصية المعنوية، وبطرف آخر هو مؤسسة القرض محال المتابعة، لهذا فالخصومة أمام اللجنة تسببه المحاكمة الجزائية⁽¹⁾.
- أما عن التسبيب، فإنه إذا كنا أمام قرارات تنفيذية فإن التسبيب لا يكون وجوبيا إلا بالنص، لكن لما يتعلق الأمر بالأحكام القضائية فإن غياب التسبيب وجه من أوجه الطعن بالنقض.
- اعتماد المجلس في تكييفه للجنة على معيار عدم تطبيق قانون الإجراءات المدنية، وأنها تتبع الإجراءات التي تضعها هي، فإنه من الناحية العملية يكفي أن يحترم هذا القانون الداخلي للجنة مبادئ الإجراءات المدنية كالإطلاع على الملف واحترام حقوق الدفاع، لكي تكون جهة قضائية إدارية⁽²⁾.
- اعتبار اللجنة هيئة تأديب ورقابة فتجب الإشارة أنها تتخذ تدابير تحفظية، وأن العقوبات التأديبية هي من اختصاص القضاء، إذ يمكن للقضاء الجزائي بالمنع من ممارسة مهنة أو نشاط معني مثلا⁽³⁾، بينما فيما يخص القرارات التي تتخذها اللجنة والمتعلقة بتعيين قائم بالإدارة مؤقتا أو المصفي، فهي أيضا من اختصاص القضاء.

(1) عيساوي عز الدين، مرجع سابق، ص 52.

(2) أحمد أعراب، مرجع نفسه، ص 95.

(3) المدة 19 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون المدني، ج ر العدد 78 الصادر في 1975/09/30. المعدل والمتمم

المبحث الثاني

مدى استقلالية اللجنة المصرفية

انسحاب الدولة من الحقل الاقتصادي بعد الإصلاحات الاقتصادية التي شهدتها الجزائر، تحولت من الدولة الكل إلى الدولة الأقل، وهذا ما عزّزه دستور 1996، بإقراره المبدأين هامين هما: مبدأ حرية الصناعة والتجارة وحماية الملكية الخاصة، مبدأين يشكلان روح وركيزة أي نظام ليبرالي ليتعزز أكثر في ظل تعديل الدستور سنة 2016 بموجب المادة 43 منه.⁽¹⁾

الدور الجديد للدولة والذي اصطلح على تسميته "الضبط" كرس من الناحية المؤسساتية القانونية بعد انسحاب الدولة، بظهور شكل تنظيمي جديد ينوب عن هذه الأخيرة في مهامها الرقابية للسوق والمنافسة، ويتعلق هذا الشكل في هيئات معروفة بسلطات الضبط، التي تعكس سياقاً سياسياً، قانونياً بالنظر إلى حتمية فصلها عن السلطة السياسية، نظراً لحساسية مهامها، وهذا ما أدى إلى الاعتراف بالاستقلالية⁽²⁾.

يقصد بالاستقلالية في مجال الضبط الاقتصادي المالي، هو تمتع سلطات الضبط في هذه القطاعات، بنوع من الحرية في اتخاذ القرار أو توقيع العقود دون أية تبعية، سواءً

(1) المرسوم الرئاسي رقم 338/96 مؤرخ في 07 ديسمبر 1996 يتعلق باصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996 جر العدد 76 الصادر في 08 ديسمبر 1996 المعدل والمتمم سنة 2016.

(2) بوجملين وليد، سلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري، رسالة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع الدولة والمؤسسات العمومية، جامعة الجزائر، سنة 2007/، ص 01 و 02.

من طرف السلطة الوصائية أو الرئاسية، نحو ما يسمى بالسلم التدرجي، الذي تتميز به الإدارة والهياكل المكونة لها⁽¹⁾.

تجعل الاستقلالية الهيئة بعيدة عن أية تبعية للغير خاصة للهيئات العمومية، إذن فلن تتلقى الأوامر والإجراءات من أية جهة، إذ تتخذ القرار بنفسها، وبالرجوع إلى قانون النقد والقرض يلاحظ أن المشرع لم يعترف صراحة للجنة بهذه الاستقلالية⁽²⁾، وهذا ما يدفعنا للبحث عن المظاهر التي تؤكد هذه الاستقلالية (المطلب الأول)، ثم التطرق إلى تحديد هذه الاستقلالية (المطلب الثاني).

المطلب الأول

مظاهر استقلالية اللجنة المصرفية

غموض موقف المشرع الجزائري حيال التكليف القانوني للجنة المصرفية يؤكد بأن موقفه اتجاه استقلالية هذه اللجنة في مباشرة مهامها لا يقل غموضاً⁽³⁾، وعندما تكون الاستقلالية غير موضحة بموجب القانون، وجب علينا البحث في معايير نستنتج من وراءها هذه الاستقلالية، وهذا من خلال معيرين وهما: المعيار العضوي (الفرع الأول) والمعيار الوظيفي (الفرع الثاني).

(1) والي نادية، السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر، محاضرات موجهة لطلبة السنة الثانية ماستر تخصص دولة ومؤسسات، جامعة البويرة، سنة 2016-2017 ص 56.

(2) بوخيرة حسن، اللجنة المصرفية "بحث عن مدى وحدود الاستقلالية"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر، عدد 4، سنة 2012، ص 211 .

(3) عبد الحق شيج، مرجع سابق، ص 120.

الفرع الأول

المعيار العضوي

بالرجوع إلى النصوص المنظمة للجنة المصرفية، نجد منها ما يجسد الاستقلالية العضوية، التي تستنتج من خلال النظر في مجموعة الأحكام التي تتعلق بتشكيلاتها (أولاً)، وتوافر القواعد المتعلقة بالعهد (ثانياً)، وخضوع أعضائها لمبدأ الحياد (ثالثاً).

أولاً: التشكيلة الجماعية.

تتألف التشكيلة البشرية للجنة المصرفية من أعضاء يمثلون العديد من المؤسسات الرسمية، إذ نسجل حضور مجلس الدولة أعلى هيئة قضائية في القضاء الإداري، المحكمة العليا رأس النظام القضائي العادي، إضافة إلى الأعضاء المفترض فيهم الكفاءة في المجالات المالية، البنكية والنقدية، ثم الوزارة المكلفة بالمالية ومجلس المحاسبة ويفترض في الأعضاء الممثلين للمؤسسات السالفة الذكر إلى الإلمام الجيد بالمسائل الاقتصادية، القانونية، البنكية والمالية، إضافة إلى المسائل المتعلقة بالرقابة على الأموال العمومية.

لاشك أن تنوع تشكيلة اللجنة يعزز استقلاليتها من خلال كفاءة الأعضاء في مجمل الميادين تقريباً، كما ينعكس إيجاباً على عمل اللجنة من خلال تعزيز دورها الرقابي في جو من الموضوعية، الديمقراطية، والفعالية⁽¹⁾.

ثانياً: توافر القواعد المتعلقة بالعهد.

يقصد بالعهد المدة القانونية المخولة للأعضاء لممارسة مهامهم خلالها، حيث لا يمكن عزلهم أو وقفهم أو تسريحهم إلا في حالة ارتكابهم لخطأ جسيم، وهذا ضماناً

(1) أمين زاوي، مرجع سابق، ص 54.

لاستقلاليتهم، وعدم وقوعهم تحت أي ضغط أو تأثير من طرف السلطة التي تملك حق تعيينهم أو فصلهم⁽¹⁾.

يجب أن تكون هذه العهدة محددة لمدة معقولة، كون العهدة قصيرة جدا ومختصرة، يمكن أن تشكل أحد العوامل السلبية والمؤثرة على استمرارية عمل الهيئة، أما فيما يخص العهدة الطويلة، فيمكن أن تشكل مساوئ بالنسبة للشخصيات في إطار مسارهم المهني، وخاصة إذا كانت في بدايتها، لذلك نجد لأعضاء بعض سلطات الضبط المستقلة عهدة تتراوح بين أربع وستة سنوات، وبالنسبة للجنة المصرفية فالمشرع حدد مدة لعمل أعضائها بخمسة سنوات، غير أن العهدة واحدة غير قابلة للتجديد وذلك ضمانا للاستقلالية، وحتى لا يسمح للأعضاء للحصول على عهدة أخرى بطرق مشبوهة هذا من جهة، ومن جهة أخرى فالعهدة لمدة واحدة لا تمنح السلطة التقديرية للجهة التي تملك سلطة تعيين في تحديد مدى قابلية العهدة للتجديد، غير أنه وباستقراء جميع النصوص المنشئة لسلطات الضبط المستقلة لا نجد اثرا لهذه القاعدة، بالرغم من كونها من بين الضمانات التي تعزز الاستقلالية العضوية.

كما يجب أن يتمتع أعضاء سلطات الضبط المستقلة بضمانة هامة لاستقلاليتهم تتمثل في عدم قابلية العهدة للقطع أو عدم عزل الأعضاء، غير أنه وباستقراء النصوص المتعلقة بمعظم سلطات الضبط المستقلة بما فيها اللجنة المصرفية نلمس سكوت المشرع على النص هذه القاعدة⁽²⁾.

(1) بوخيرة حسين، مرجع سابق، ص 214.

(2) بوخيرة حسين، مرجع نفسه، ص 214 و 215.

ثالثا: مبدأ التنافي.

إذا كان المقصود باستقلالية اللجنة المصرفية هو عدم خضوعها للسلطة الرئاسية، ولا للوصاية الإدارية، فإن حيادها أثناء أدائها لمهامها تجاه المؤسسات التي تتولى مراقبتها أو الإشراف عليها يعتبر وجهاً آخر لتلك الاستقلالية، من خلال تكريس نظام التنافي، الذي قد يكون كلياً أو جزئياً⁽¹⁾.

يظهر نظام التنافي الكلي، عندما تكون وظيفة أعضاء أجهزة إدارة سلطات الضبط المستقلة تتنافى مع ممارسة أية وظيفة أخرى، سواء كانت عمومية أو خاصة، وكذا أي نشاط مهني وأية إنابة انتخابية، بالإضافة إلى امتناع امتلاك الأعضاء للمصالح بصفة مباشرة أو غير مباشرة⁽²⁾.

ويظهر نظام التنافي الجزئي في عدد من سلطات الضبط مثل مجلس المنافسة حسب ما نص عليه الأمر رقم 03/03، وكذا اللجنة المصرفية، فبالنسبة لها فإنّ المشرع كرس نظام التنافي على بعض الأعضاء فقط، حيث تنص المادة 14 من الأمر رقم 11/03 على: "تتفي وظيفة المحافظ مع كل عهدة انتخابية، وكل وظيفة حكومية وكل وظيفة عمومية"، كما تضيف أيضاً: "... ولا يمكن للمحافظ ونواب المحافظ أن يمارسوا أي نشاط أو مهنة أو وظيفة أثناء عهدهم، وعدا تمثيل لدى المؤسسات العمومية الدولية ذات الطابع النقدي أو المالي أو الاقتصادي".

يفهم من نص المادة أنّ المشرع كرس نظام التنافي للمحافظ ونوابه فقط، دون الأعضاء الآخرين، أي لقاضيين والأعضاء الثلاثة الذين يتم اختيارهم بحكم كفاءتهم في

(1) بوخيرة حسين، مرجع سابق، ص 215.

(2) Zouaimia Rachid, « Les fonctions répressives des autorités administratives indépendantes statuant en matière économique », Revue IDARA, N° 28, 2004, P13

المجال المالي، أو المصرفي والمحاسبي، وممثل مجلس المحاسبة، وممثل عن وزير المالية، لكن بالنسبة للقاضيين اللذين ينتخبان فهما يخضعان لنظام بحكم صفتيها كقضاة. بصدور الأمر رقم 01/07 يكون قد قضى على نظام التنافي الجزئي، وعمم نظام التنافي الكلي على جميع أعضاء سلطات الضبط المستقلة، حيث تنص المادة الأولى منه على: "يهدف هذا الأمر إلى تحديد حالات التنافي والالتزامات الخاصة المتصلة ببعض المناصب والوظائف، ويطبق على شاغلي منصب تأطير أو وظيفة عليا للدولة يمارسونها ضمن الهيئات والإدارات العمومية والمؤسسات العمومية الاقتصادية، بما فيها الشركات المختلطة التي تحوز فيها الدولة 50 % على الأقل من رأس المال وكذا على مستوى سلطات الضبط أو كل هيئة عمومية أخرى مماثلة تتولى مهام الضبط أو المراقبة أو التحكيم"⁽¹⁾.

الفرع الثاني

المعيار الوظيفي

الحكم على استقلالية اللجنة المصرفية استنادا للقواعد التي تحكم تشكيلتها العضوية فقط، أمر غير صائب، إذ لا بد من تفحص النصوص التي تتضمن ممارسة مهامها بصفة حيادية، ذلك أن مهمة اللجنة المصرفية هي ضمان استقرار النظام المصرفي، وللقيام بهذه الوظيفة فإنها تحتاج إلى توافر قدر من الاستقلالية⁽²⁾، وتتجلى الاستقلالية الوظيفية لها من خلال غياب السلطة التنفيذية من مجال اختصاصها (أولا)، وإعداد نظامها الداخلي (ثانيا).

(1) المادة 1 من الأمر رقم 10/07، مؤرخ في 10 مارس 2007 يتعلق بحالات التنافي والالتزامات الخاصة ببعض المناصب والوظائف، ج ر عدد 63 مؤرخ في 2007/03/07.

(2) بوخيرة حسين، مرجع سابق، ص 221.

أولاً: غياب السلطة التنفيذية من مجال اختصاصها.

من بين المظاهر التي تدعم الاستقلالية الوظيفية للجنة نجد إقصاء السلطة التنفيذية من مجال اختصاصها ويتبين هذا من خلال النقاط التالية:

- الانتقال من اختصاص السلطة التنفيذية في مراقبة البنوك إلى اختصاص اللجنة، قبل صدور القانون رقم 10/90 والأمر رقم 11/03، كانت الرقابة المصرفية موكلة للجنة التقنية للمؤسسات المصرفية التي كانت تحت سلطة وزير المالية⁽¹⁾ التي تم حلها بموجب القانون رقم 12/86 وعوضت بجهاز يسمى لجنة الرقابة على المؤسسات المصرفية⁽²⁾.

- كانت اللجنة التقنية للمؤسسات المصرفية تابعة بصفة مباشرة لسلطة وزير المالية، ولا يمكن لها أن تأخذ أي تدابير التقويم إلا بعد أخذ رأي وزير المالية، حيث تنص المادة 13 من الأمر رقم 47/71 على ما يلي: "تدرس اللجنة التقنية أوضاع وحسابات وميزانيات كل واحدة من المؤسسات المالية وتعرضها مصحوبة بملاحظات، وتوصياتها على مصادقة وزير المالية الذي يرخص عند الاقتضاء في نشرها"⁽³⁾، فالسلطة التنفيذية الممثلة بوزير المالية كانت تسيطر بصورة كلية على أعمال اللجنة، كانت تتبع كل أعمالها وتعلم بها حسب ما تضمنته في نص المادة 07 من لمرسوم رقم 191/71⁽⁴⁾.

(1) المادة 9 من الأمر رقم 47/71، السالف الذكر. (الملغى)

(2) المادة 29 من الأمر رقم 12/86، السالف الذكر. (الملغى)

(3) المادة 13 من الأمر 47/71، السالف الذكر. (الملغى)

(4) المادة 07 من لمرسوم رقم 191/71، المؤرخ في 30 جوان 1971، المتعلق بتشكيل وتسيير اللجنة التقنية للمؤسسات المصرفية، ج ر العدد 55 الصادر في 6 جويلية 1971.

- بالرجوع للقانون رقم 10/90 والأمر رقم 11/03، نلاحظ اقضاء السلطة التنفيذية من رقابة البنوك والمؤسسات المالية، بذلك اللجنة المصرفية تقوم بمهامها دون أي تدخل من وزير المالية.
- الطابع الحصري لاختصاص اللجنة معناه أنّ السلطات المخولة لها من طرف المشرع تمارسها دون أي تدخل من السلطة التنفيذية، فهي تقوم بمراقبة البنوك والمؤسسات المالية، بناء على الوثائق والمستندات وفي غير المكان، وتقوم بتنظيم برامج عمليات المراقبة التي تقوم بها. كما تحدد قائمة التقديم وضعية وآجال تبليغ الوثائق والمعلومات التي تراها مفيدة، ولها أن تطلب من البنوك والمؤسسات المالية كل المعلومات التي تحتاجها⁽¹⁾.
- منح المشرع أيضا للجنة المصرفية سلطة أخرى تمارسها دون أي تدخل السلطة التنفيذية، وتتمثل في السلطة التأديبية، فهي تقوم بمعاقبة البنوك والمؤسسات المالية الخاضعة لرقابتها، والتي أخلت بقواعد حسن سير المهنة، والتي تمارس المهنة المصرفية بدون ترخيص واعتماد، وبصفة عامة تعاقب على كل مخالفة للقواعد المؤطرة والمنظمة للنشاط المصرفي والتي قامت بمعاينتها من قبل، حدد المشرع للجنة المصرفية العقوبات التي توقعها وذلك حسب المخالفة المرتكبة من طرف الأعدان، دون الإشارة إلى تدخل السلطة التنفيذية في ذلك⁽²⁾.
- عدم قابلية قرارات اللجنة للإلغاء أو التعديل من طرف السلطة التنفيذية، وذلك باستقراء النصوص المنشأة للجنة المصرفية، نجد بأن المشرع لم ينص على إمكانية تعديل أو إلغاء القرارات الصادرة منها من قبل السلطة التنفيذية، لكن نجد إمكانية

(1) حكيمة دموش، "مدى استقلالية اللجنة المصرفية وظيفيا"، ملتقى وطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 24/23 ماي 2007، ص ص 85.

(2) حكيمة دموش، مرجع سابق، ص 85.

الطعن فيها قضائياً، حيث خولّ المشرع لمجلس الدولة حق النظر في الطعون المقدمة ضد بعض قراراتها، هذا ما تضمنته نص المادة 107 من الأمر رقم 11/03⁽¹⁾، الطعن في قرارات اللجنة أمام مجلس الدولة بوصفه هيئة قضائي، لا يشكل مساساً باستقلاليتها، بل يشكل مظهراً مدعماً لذلك.

ثانياً: إعداد اللجنة لنظامها الداخلي

عمل اللجنة المصرفية يكون محدّد في نظامها الداخلي، فإن كان نشوء هذه اللجنة مكرس عن طريق القانون، وهي مستقلة عن أي سلطة رئاسية أخرى فمن المفروض أن لهذه اللجنة حرية في وضع نظامها الداخلي، غير أن الأمر رقم 11/03 لا يتضمن أي نص يمنح اللجنة حرية وضع نظامها الداخلي، غير أن الواقع يشير إلى إصدار اللجنة المصرفية للقرار رقم 01/93⁽²⁾ المتعلق بتنظيم عملها وهو يحتوي على قواعد سير الخصومة أمام اللجنة، وهي قواعد متعلقة بكيفية ضمان حقوق الدفاع وتحديد المواعيد، اجتماعات أعضاء اللجنة، تبليغ القرارات... الخ، وهو قرار ذو أهمية كبيرة، نظراً لقيمة القواعد التي أتى بها، لكنه يثير في المقابل إشكالية المشروعية سواء من الناحية الموضوعية على أساس عدم تضمن الأمر رقم 11/03، أي نص يمنح اللجنة هذه السلطة أو من الناحية الشكلية لعدم نشرها⁽³⁾.

(1) المادة 107 من الأمر 11/03، السالف الذكر. (الملغى)

(2) القرار رقم 01/93 المؤرخ في 6 ديسمبر 1993، المتعلق بتنظيم عمل اللجنة المصرفية، المعدل والمتمم بموجب القرار رقم 04/05.

(3) حكيمة دموش، "مدى استقلالية اللجنة المصرفية، وظيفياً"، مرجع سابق، ص 88.

المطلب الثاني

حدود الاستقلالية للجنة المصرفية

بالتمتع الجيد في النصوص القانونية المنظمة للجنة المصرفية، والمظاهر التي تجسد استقلاليتها، نجد أنها محاطة بجملة من القيود والعراقيل، التي تحد من استقلاليتها، وتجعلها في تبعية للسلطة التنفيذية⁽¹⁾، فهناك قيود تحد من استقلاليتها العضوية (الفرع الأول)، وهناك قيود تحج من استقلاليتها الوظيفية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

حدود الاستقلالية العضوية

تتمتع اللجنة المصرفية باستقلالية تجسدها مظاهر تتمثل في اختلاف صفة ومراكز أعضائها، وتحديد مدة لانتخابهم، وتطبيق نظام التنافس، إلا أن هذه الاستقلالية لا تخلو من قيود تتمثل في:

أولاً: التشكيلة العضوية.

ثراء تشكيلة اللجنة المصرفية من خلال مساهمات هيئات ذات خبرة في المجالات الاقتصادية، البنكية، القضائية، والمالية في التمثيل في اللجنة، إلا أن هناك العديد من النقاط التي قد تؤثر سلباً على عملها ومن ذلك:

- اقتصار دور الهيئات الممثلة في تشكيلة اللجنة على اقتراح الأعضاء، دون تعيينهم في ظل احتكار السلطة التنفيذية ممثلة برئيس الجمهورية لصلاحيه التعيين.

(1) أمين زاوي، مرجع سابق، ص 56.

- إقصاء بعض الهيئات المهمة كالمجلس الشعبي الوطني من التمثيل في تشكيلة اللجنة المصرفية.

- تعتبر تشكيلة اللجنة المصرفية الممثلة في ثمانية أعضاء قليلة جدا، بالمقارنة مع حجم ونوعية المهام المنوطة لها، وكحل لذلك تلجأ اللجنة إلى أعوان بنك الجزائر المعتمدين من أجل القيام بمهام رقابية لصالح اللجنة، وهو ما يشكل تناقضا صارحا مع الاستقلالية العضوية والوظيفية⁽¹⁾.

- أعوان بنك الجزائر يخضعون للسلطة السلمية في بنك الجزائر، وهو ما قد يؤثر سلبا على نوعية التقارير التي يعدونها للجنة المصرفية، وبالتالي فإن نوعية عمل اللجنة وكذلك موضوعيتها ومصداقيتها على المحك⁽²⁾.

ثانيا: غياب القواعد المتعلقة بالعهد.

تحديد مدة انتداب الأعضاء والرئيس، وجعلها ذات مدة معقولة ونهائية غير قابلة للتجديد، تعتبر معيارا تقاس وفقه استقلالية اللجنة المصرفية، إلا أنه بالرجوع للنصوص المنشأة للجنة المصرفية يتبين لنا غياب وخرق للقواعد المتعلقة بالعهد من خلال⁽³⁾:

- عدم تحديد مدة انتداب الرئيس، حيث يعين أعضاء اللجنة لمدة (5) سنوات⁽⁴⁾، دون الإشارة إلى مدة انتداب الرئيس، بالرغم من أنه كان يعين في ظل قانون 10/90 لمدة (6) سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة.

- انتهاك عدم قابلية قطع العهد أو عزل الأعضاء، من خلال ما حصل للمحافظ السابق لبنك الجزائر وهو رئيس مجلس النقد والقرض وكذا للجنة المصرفية الحق في التعيين

(1) أمين زاوي، مرجع سابق، ص 56.

(2) بوخيرة حسين، مرجع سابق، ص 219.

(3) المادة 106 من الأمر رقم 11/03، السالف الذكر. (الملغى)

(4) المادة 22 من قانون 10/90، السالف الذكر. (الملغى)

لعهدة قدرها ستة سنوات⁽¹⁾، إلا أن المحافظ الذي عيّن بعد صدور القانون بموجب المرسوم الرئاسي المؤرخ في 21 يونيو سنة 1990⁽²⁾، أي عد سنتين فقط من تنصيبه في حين أن العهدة المنصوص عليها قانونا هي ستة سنوات، وأنه لا يمكن وضع حد لمهامه إلا في حالة العجز أو الخطأ الجسيم، حسب ما نصت عليه المادة 15 من الأمر رقم 11/03.

- عدم تحديد الصفة التجديدية وغير التجديدية للعهدة، بالرغم من أن المشرع حدد صراحة مدة انتداب الرئيس وبقية الأعضاء في اللجنة المصرفية، إلا أنه لم يشر بصفة صريحة ولا ضمنية إلى إمكانية تجديد هذه المدة، وبالتالي سكوت المشرع يفهم من أن مدة النيابة قابلة للتجديد على أساس غياب أحكام صريحة تنص على خلاف ذلك، فقابلية تجديد يمس بسير الأعمال نتيجة عدم استقرار الوظيفة من جهة، وعدم استقلالية الأعضاء اتجاه سلطة تعيينهم من جهة أخرى⁽³⁾.

الفرع الثاني

حدود الاستقلالية الوظيفية

وجود معالم للاستقلالية الوظيفية للجنة المصرفية، لا ينفي كون هذه الاستقلالية نسبية، نظرا لخضوعها لنوع من التبعية اتجاه السلطة التنفيذية وهو ما يظهر من خلال:

أولا: عدم الاعتراف بالاستقلال المالي.

(1) المرسوم الرئاسي المؤرخ في 15 أبريل 1990 يتضمن تعيين محافظ بنك الجزائر المركزي، ج ر عدد 28 الصادر في 11 جويلية 1990.

(2) المرسوم الرئاسي المؤرخ في 21 جويلية 1992، يتضمن إنهاء مهام محافظ بنك الجزائر المركزي، ج ر عدد 57 الصادر في 26 جويلية 1992.

(3) المادة 15 من الأمر رقم 11/03، السالف الذكر. (الملغى)

اعترف المشرع لمعظم سلطات الضبط المستقلة بالاستقلال المالي مثل سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية حسب ما نص عليه قانون 03/2000⁽¹⁾، ولم يعترف للجنة المصرفية للجنة المصرفية بذلك، مما يجعل الأعباء المالية لها تقع على الخزينة العمومية، كما أنه لا توجد أية مصادر أخرى تتحصل عليها هذه اللجنة لتمويل هياكلها، وهذا ما يجعلها تابعة للدولة، غير أنه حتى لو اعترف المشرع لمعظم سلطات الضبط المستقلة بالاستقلال المالي بصفة صريحة، إلا أنه ليس استقلالاً مطلقاً نتيجة التأثيرات التي تمارسها الدولة عليها⁽²⁾.

ثانياً: عدم الاعتراف بالشخصية المعنوية.

الاعتراف بالشخصية المعنوية للجنة المصرفية، أمر لم يذكره المشرع الجزائري، على عكس بعض الهيئات الإدارية المستقلة الأخرى، أين كان ذلك الاعتراف بصورة صريحة، ويقصد بها القدرة على اكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات⁽³⁾.

تعتبر الشخصية المعنوية السند القانوني لتوزيع الوظيفة الإدارية بالدولة مع إعطاء بعض الأجهزة الاستقلال القانوني، حتى تتمكن من القيام بنشاطها بما يترتب عن ذلك من حقوق والتزامات وتحمل المسؤولية⁽⁴⁾، ومن بين الآثار المترتبة عن عدم الاعتراف بالشخصية المعنوية على سبيل المثال:

- (1) نذيرة ديب، استقلالية سلطات الضبط المستقلة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص تحولات الدولة، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة 2016/2015، ص 50.
- (2) قانون 03/2000، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، ج ر عدد 48، الصادر في 6 أوت 2000.
- (3) بوخيرة حسين، مرجع سابق، ص 288.
- (4) بعلي محمد الصغير، القانون الإداري، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2004، ص 33.

- مسؤولية الدولة، حيث تكون اللجنة المصرفية ممثلة للدولة وتابعة لها، عند حدوث خطأ فلا تكون مسؤولة، إما ينسب للدولة وهنا لعدم تمتعها بالشخصية المعنوية⁽¹⁾. ومن بين الأخطاء التي يمكن أن ترتكبها اللجنة وتؤدي إلى مسؤولية الدولة منها:
 - عدم القيام بالرقابة.
 - عدم كفاية الرقابة.
 - التأخير التعسفي في القيام بالرقابة.
 - عدم اتخاذ التدابير لمنع مخالفة النظام المصرفي.
 - عدم الاعتراف بالشخصية المعنوية للجنة المصرفية، فالدعاوى لا تقام عليها بل على الدولة، وهذا ما يؤدي إلى جعل اللجنة في حالة تبعية دائمة للسلطة التنفيذية، لأن التعويض على الأضرار التي تسببها يكون على عاتق الدولة⁽²⁾. ومنه نلاحظ أن عدم تمتع اللجنة لمصرفية بالشخصية المعنوية، فإن الدولة تكون مسؤولة عما ينتج عنها من أضرار، فإذا ما سبب عمل اللجنة المصرفية التي تعتبر سلطة إدارية مستقلة، ضررا كانت الدولة هي المسؤولة عن تعويض هذا الضرر⁽³⁾.
 - أهلية التقاضي، بالرجوع للأحكام القانونية للجنة المصرفية، نلاحظ أن المشرع الجزائري لم يمنح لها أهلية التقاضي، بل منحها فقط للمحافظ وهذا حسب نص المادة 1/140 من الأمر رقم 11/03⁽⁴⁾، فاللجنة لا تتمتع بأهلية التقاضي وهذا لعدم تمتعها بالشخصية المعنوية.
 - إعداد تقرير سنوي، لم ينص المشرع صراحة على وجوب إعداد تقرير سنوي من طرف اللجنة المصرفية، لكن يمكن أن يفهم ذلك ضمنا من خلال بعض المواد،

(1) عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، دار الريحانة، الجزائر، بدون سنة، ص 34.

(2) حكيمة دموش، "مدى استقلالية اللجنة المصرفية وظيفيا" ن مرجع سابق، ص ص 89.

(3) نذيرة ديب، مرجع سابق، ص 81.

(4) المادة 1/140 من الأمر رقم 11/03، السالف الذكر. (الملغى)

حيث يقوم محافظ بنك الجزائر بإرسال تقرير حول الإشراف المصرفي ووضع مراقبة البنوك والمؤسسات المالية وذلك بصورة دورية إلى رئيس الجمهورية⁽¹⁾.

(1) المادة 29 من الأمر رقم 04/10 المعدلة والمتممة للمادة 116 من الأمر رقم 11/03. السالف الذكر. (الملغى)

الفصل الثاني

السلطة الضبطية للجنة

المصرفية

يعد التنظيم الجديد للنظام البنكي الجزائري، الذي فتح المجال أمام المبادرة الخاصة والأجنبية، والذي يعتمد على قواعد السوق، يتطلب أن تكون للسلطة النقدية آليات وهيئات الرقابية متمثلة في اللجنة المصرفية على هذا النظام، حتى يكون عمله منسجما مع القوانين، ويستجيب لشروط حفظ الأموال⁽¹⁾.

من خلال الأمر رقم 11-03 يتضح لنا أن اللجنة المصرفية تتولى مراقبة النظام المصرفي من عدة أوجه، فمن ناحية تراقب مدى تطبيق القوانين السائرة من طرف البنوك والمؤسسات المالية، وهذا عن طريق التحقيق في صحة الوثائق والمستندات المحاسبية والمالية، ومن ناحية أخرى تقوم الرقابة على العمليات المالية الجارية بين الأشخاص المسيطرون بصفة مباشرة أو غير مباشرة على بنك أو مؤسسة مالية معينة، بالإضافة إلى معاقبة كل مخالفة ترتكبها المؤسسات الموجودة تحت وصايتها.

تستند اللجنة في ممارسة هذه الرقابة على وسائل وطرق قانونية منحت لها من طرف المشرع الجزائري وتتمثل في السلطة الرقابية (المبحث الأول)، بالإضافة إلى اتخاذها تدابير وعقوبات تتمثل في السلطة القمعية (المبحث الثاني)⁽²⁾.

(1) الطاهر لطرش، تقنيات البنوك، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة السادسة، سنة 2010، ص 205.

(2) نقلا عن أيمن عبد الرحمان، تطور النظام المصرفي الجزائري، دار بلقيس للنشر، الجزائر، بدون سنة، بدون طبعة، ص 91-92.

المبحث الأول

السلطة الرقابية للجنة المصرفية

تعتبر السلطة الرقابية والتي يقصد بها الرقابة على البنوك والمؤسسات المالية والتأكد والتفتيش بشكل دقيق على مدى قانونية تصرف ما ونظاميته، وكذا سلامة الوثائق والاطلاع عليها أي التأكد أن العمل قد تم بالطريقة التي حددتها الأنظمة، من أهم الاختصاصات التي زودت بها اللجنة المصرفية قصد ضبط المجال المنوط بها قانوناً⁽¹⁾، وبهذا سنتطرق إلى مراقبة واحترام قواعد المهنة المصرفية (المطلب الأول) بالإضافة لآليات ومجال الرقابة (المطلب الثاني).

المطلب الأول

مراقبة واحترام قواعد احترام ممارسة المهنة المصرفية

تسهر اللجنة المصرفية على احترام مؤسسات القرض لأحكام المنظمة للمهنة، وهنا بالرقابة على مدى تطبيق الالتزامات التي منح الاعتماد لأجلها⁽²⁾، وكذا رقابة مدى الالتزام بقواعد الحذر في التسيير (الفرع الأول)، وكذا مدى احترامها لقواعد أخلاقيات المهنة (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الالتزام بقواعد الحذر في التسيير

يعتبر إنشاء قواعد الحذر بمثابة معايير وقائية للتسيير يجب احترامها والتقيد بها بصفة دائمة من طرف المؤسسات المالية والبنوك وذلك بهدف تحقيق بنية مالية متوازنة، وعليه فإن

(1) المواد 2/105، 108، 112، من الأمر 11/03 المتعلق بالنقد والقرض، السالف الذكر (ملغى).

(2) احمد أعراب، مرجع سابق، ص 117.

قواعد الحذر هي مجموعة قواعد التسيير الخاصة بتأمين الاستقرار ويجب مراعاتها في المعاملات المالية وتتمثل في:

أولاً: قواعد الملاءة:

هي العلاقة بين قيمة الأموال الخاصة للبنوك وقيمة التزاماته، ويكمن الهدف من مراقبة الملاءة في ضمان القدرة على الدفع أي قدرة البنك على الوفاء بالتزاماته⁽¹⁾، وذلك بفرض علاقة بين قيمة الأموال الخاصة لمؤسسات القرض وقيمة مجموع مخاطر التي تتعرض لها بسبب عملياتها⁽²⁾.

فباختبار الملاءة المصرفية هي أساس السلامة المصرفية فان بنك الجزائر أولى لها أهمية كبرى واعتبر رأس المال بمثابة مقياس أساسي لها وبناء على توصيات لجنة بازل التي تأسست وتكونت من مجموعة من الدول الصناعية العشرة وذلك عام 1988، تحت إشراف بنك التسويات الدولية بمدينة بازل السويسرية، وأطلقت على هذه اللجنة تسمية "لجنة التنظيمات والإشراف والرقابة المصرفية على الممارسات العملية"⁽³⁾، والتي اعتمدت على اقتراحات "kooke" تم وضع نسبة عالمية لكفاية رأس المال وهي نسبة رأس المال البنك إلى مخاطره وهو مصطلح يوضح العلاقة بين مصادر رأس المال المصرفي والمخاطر المحيطة بموجودات المصرف، وتعتبر أداة لقياس ملاءة المصرف أي قدرته على تسديد التزاماته ومواجهة أي خسائر قد تحدث في المستقبل⁽⁴⁾ قدرت تلك النسبة بـ 8% وحسب ما نص عليه نضام رقم 09/91⁽⁵⁾،

(1) احمد أعراب، مرجع سابق، ص118.

(2) وفاء عجرود، دور اللجنة المصرفية في ضبط النشاط البنكي في الجزائر، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2008-2009، ص57.

(3) فائزة لعرفان، مدي تكييف النظام المصرفي الجزائري مع معايير لجنة بازل واهم انعكاسات الدولة، جامعة محمد بوضياف، المسيلة الجزائر دار الجامعة الجديدة، سنة 2013، بدون طبعة.

(4) سليمان ناصر، "آليات ترشيد الصناعة المالية الإسلامية، الملتقى الدولي الثاني للصناعة المالية الإسلامية حول كفاية رأس المال للبنوك الإسلامية الجزائرية، يومي 08 و09 ديسمبر 2013.

(5) المادة 2 من النظام رقم 09/91 الصادر بتاريخ 14/08/1991، المحدد لقواعد الحذر في تسيير البنوك والمؤسسات المالية المعدل والمتمم بالنظام رقم 04/95 مؤرخ في 20/04/1995، ج ر عدد 39 الصادر في سنة 1995.

والتعليمة رقم 74/94⁽¹⁾، فان البنوك والمؤسسات المالية ملتزمة باحترام وبصفة دائمة نسبة الملاءة تعادل على الأقل 8%، وقد تم احترام هذه النسبة بصورة تدريجية تتوافق والمرحلة الانتقالية التي كانت تمر بها البنوك الجزائرية والاقتصاد عموما وكان تطبيق هذه النسبة على النحو التالي:

4% حتى نهاية جوان 1995، 5% حتى نهاية ديسمبر 1996، 6% حتى نهاية ديسمبر 1997.

7% حتى نهاية ديسمبر 1998، 8% حتى نهاية ديسمبر 1999⁽²⁾.

ثانيا: قواعد السيولة.

السيولة هي قدرة البنك على مقابلة التزاماته بشكل فوري وذلك من خلال تحويل أي أصل من الأصول إلى نقود قانونية بسرعة وبدون خسارة في القيمة.

فالسيولة تعبر عن قدرة البنك على مواجهة المسحوبات من الودائع ومواجهة سداد الالتزامات المستحقة وكذلك مواجهة الطلب على القروض دون تأخر⁽³⁾، وعليه فنسبة السيولة تعني إلزام البنك بالاحتفاظ بنسبة معينة من الأصول القابلة للتحويل الفوري (مثل السندات العامة، الودائع لدى البنك المركزي)، وبين التزاماته على المدى القصير، مثل الحسابات الجارية، وهذه النسبة من السيولة ضرورية جدا لتجنب البنك أي عجز مفاجئ عن أداء التزاماته خاصة طلبات السحب الآتية التي يتوجب على البنك الاستجابة لها⁽⁴⁾، ولهذا فإن رقابة اللجنة

(1) المادة 3 من التعليمة رقم 74/94 الصادرة بتاريخ 1994/11/29 المتعلق بتحديد قواعد الحذر في تسيير البنوك والمؤسسات المالية.

(2) سليمان ناصر، مرجع سابق.

(3) محمد الجموعي قريشي أهمية السيولة النقدية وأهمية القطاع المصرفي للاختصار، يوم دراسي حول أزمة السيولة النقدية في الجزائر، جامعة ورقلة 2011/04/13.

(4) احمد أعراب، مرجع سابق، ص 119.

على مؤسسات القرض تهدف إلى إلزامها على الاحتفاظ بحجم كافي من الأموال السائلة والمتشكلة بسرعة.

ثالثا: قواعد المحاسبة:

فرض المشرع الجزائري على البنوك والمؤسسات المالية احترام قواعد المحاسبة المنصوص عليها في قانون النقد والقرض⁽¹⁾، والنصوص التنظيمية الصادرة عن مجلس النقد والقرض، يتعين على البنوك والمؤسسات المالية أن تنظم حساباتها بشكل موحد وفقا للشروط التي حددها مجلس النقد والقرض⁽²⁾ فعلى كل بنك أو مؤسسة مالية أن تنشر حساباتها السنوية خلال 6 أشهر الموالية لنهاية السنة المحاسبية المالية، في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية الإلزامية، وفقا لشروط التي يحددها المجلس ومن الممكن أن يطلب منها نشر معلومات أخرى.

تختص اللجنة المصرفية بمنح كل تمديد لأجل تراه مناسبا بصفة استثنائية بناء على العناصر المقدمة لتدعيم طلب التمديد الذي تقدمه البنوك والمؤسسات المالية وهذا في حدود ستة أشهر.

كما يجب على كل مؤسسة مالية أن تبلغ قبل النشر نسخة أصلية للحسابات السنوية إلى اللجنة المصرفية⁽³⁾، وتجدر الإشارة أن هذه الحسابات يقوم بها مراجعو أو محافظو الحسابات إذ يخضع محافظو الحسابات في ممارسة مهامهم لرقابة اللجنة المصرفية، التي يمكن أن توقع عليهم عقوبات تأديبية⁽⁴⁾، وبالتالي يجب عليهم تقديم للجنة تقارير دورية وسنوية خاصة حول المراقبة التي قاموا بها وبالتالي تعتبر التقارير من أهم الأدوات المستخدمة في الرقابة كونه يوصل البنك بفروعه وتتعدد أنواع التقارير في الوقت المناسب ويتضمن كل المعلومات

(1) المواد من 100 إلى 103 من الأمر 11/03 السالف الذكر (ملغى).

(2) النظام 09/92 المؤرخ في 17/11/1992، المتعلق بإعداد الحسابات فردية سنوية للبنوك والمؤسسات المالية ونشرها، ج ر، عدد 15، الصادر في 07/03/1993.

(3) المادة 103 من الأمر 11/03 السالف الذكر (ملغى).

(4) المادة 102 من الأمر 11/03، المعدلة والمتممة بموجب المادة 8 من الأمر 01/04 السالف الذكر (ملغى).

والمعطيات الضرورية التي تمكن المسؤولين من الوقوف على المخالفات ولمكانية تفاديها والقضاء عليها وهذا ما تقوم به مصالح التفتيش والمراقبة أو محافظو الحسابات⁽¹⁾.

الفرع الثاني

مدى احترام قواعد أخلاقيات المهنة

يمثل جانب آخر لرقابة اللجنة المصرفية، حاليا لا يوجد في الجزائر مدونة أو قانون لأخلاقيات المهنة المصرفية، رغم وجود أعراف معترف بها من قبل البنوك والمؤسسات المالية، لكل هذه الأعراف تشكل مصدر التزام المصرفي اتجاه الزبائن وعدم احترامها يمكن أن يشكل منطلقا لمتابعات من قبل اللجنة المصرفية بالإضافة إلى هذه الأعراف والعادات المصرفية يجب التأكد كذلك على⁽²⁾:

أولا: حالات المنع.

لا يجوز لأي كان أن يكون مؤسسا لبنك أو مؤسسة مالية أو عضوا في مجلس إدارتها وان يتولى مباشرة أو بواسطة شخص آخر، إدارة بنك أو مؤسسة مالية أو تسييرها أو تمثيلها بأية صفة كانت، ا وان يخول حق التوقيع عنها، وذلك دون الإخلال بالشروط التي يحددها المجلس عن طريق الأنظمة لعمال تأطير هذه المؤسسات.

إذا حكم عليه بسبب ما يلي:

- أ- جنائية.
- 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.

(1) أحمد أعراب، مرجع سابق، ص121.

(2) مراد قاصد، منصور علال، الطبيعة القانونية للجنة المصرفية، الدفعة السادسة عشر، تخرج القضاة، المدرسة العليا للقضاة، -2008، ص18.

- هـ - مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف.
- و- التزوير في المحررات الخاصة التجارية أو المصرفية.
- ز- مخالفة قوانين الشركات.
- ح- إخفاء مخالفة ترتبط بالاتجار بالمخدرات والفساد وتبييض الأموال.
- ط- إذا حكم عليه من قبل جهة قضائية أجنبية بحكم يتمتع بقوة الشيء المقضي فيه يشكل حسب القانون الجزائري إحدى الجنايات أو الجنح، المنصوص عليها في هذه المادة.
- إذا أعلن إفلاسه أو الحق بإفلاس أو حكم بمسؤولية مدنية كعضو في شخص معنوي مفلسا سواء في الجزائر أو في الخارج ما لم يرد له الاعتبار⁽¹⁾.
- في حالات المنع خاصة تلك المتعلقة بكفاءة المسيرين والمحددة في المادة 23 من النظام رقم 05/92 بالإضافة إلى شروط السمعة والشرف، ويعهد حسب المادة 6 من النظام رقم 05/92 إلى اللجنة رقابة مدى احترام هذه الشروط من طرف البنوك وتحديد أشكال هذه الرقابة⁽²⁾.

ثانيا: مبدأ الالتزام بالسر المهني:

- يقصد بالسر المهني التزام موظفين المصارف بالمحافظة على أسرار عملائهم وعدم الإفشاء بها للغير.
- ويخضع للسر المهني تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في قانون العقوبات كل عضو في مجلس الإدارة وكل محافظ الحسابات وكل شخص يشارك بأي طريقة كانت في تسيير بنك أو مؤسسة مالية أو كان احد مستخدميها، كل من يشارك في رقابة بنك أو مؤسسة مالية⁽³⁾.

(1) المادة 80 من الأمر رقم 11/03 السالف الذكر (ملغى).

(2) نظام رقم 05/92 مؤرخ في 1992/03/22، المتعلق بالشروط التي يجب توفرها فيه مؤسسي البنوك والمؤسسات المالية ومسيرها وممثليها، ج ر عدد 8 صادر في 7 فيفري 1993.

(3) المادة 117 فقرة 1 و2 من الأمر 11/03 السالف الذكر (ملغى).

المطلب الثاني

آليات ومجال رقابة اللجنة المصرفية

تتولى اللجنة المصرفية مراقبة النظام المصرفي من عدة أوجه، فمن ناحية تراقب مدى تواصل احترام البنوك والمؤسسات المالية لقواعد وشروط الالتحاق بالمهنة المصرفية، ومن ناحية أخرى تراقب مدى احترامها لقواعد ممارسة هذه المهنة.

تفرض على البنوك والمؤسسات المالية تبني طرق تسيير معينة خاصة بالنشاط المصرفي على أساس الأحكام التشريعية والتنظيمية السارية المفعول، هذا ما يستلزم خضوعها إلى أشكال خاصة من الرقابة⁽¹⁾.

وتعتمد هذه اللجنة في ممارسة هذه الرقابة على طرق قانونية (الفرع الأول)، بالإضافة إلى مجال رقابة اللجنة المصرفية في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: طرق وآليات الرقابة

حسب نص المادة 108 من الأمر رقم 03-11⁽²⁾، فإنه من بين الطرق التي تعتمدها اللجنة المصرفية لممارسة مهامها الرقابية طريقة الرقابة على الوثائق والمستندات (أولاً) بالإضافة إلى طريقة الرقابية في عين المكان (ثانياً).

أولاً: الرقابة على المستندات (المكتبية)

يقصد بهذه الرقابة دراسة اللجنة المصرفية للبيانات الدورية التي تطلبها من البنوك الخاضعة لرقابتها، ومن بين هذه البيانات عناصر الأصول والخصوم التي تمثل المركز المالي للبنك، وحساب الأرباح والخسائر والميزانية.

(1) دموش حكيمة، المركز القانوني للجنة المصرفية، مرجع سابق، ص ص 111.

(2) المادة 108 من الأمر 11/03، السالف الذكر (ملغى).

وتتطلب الرقابة على الوثائق والمستندات ألا تكون هناك ثمة حدود أو قيود على الإفصاح عن البيانات أو المعلومات التي تطلبها اللجنة المصرفية والتي يكون لها مطلق الحرية في طلب هذه البيانات في تحديد الوقت الذي تراه مناسباً مما يمكنها من تحقيق أهدافها الرقابية⁽¹⁾.

من خلال هذه الرقابة تقوم اللجنة بتحديد قائمة ونماذج وإرسال هذه الوثائق والمعلومات الواجب إدراجها إلزامياً، أي يخول لها أن تطلب من البنوك والمؤسسات المالية جميع الإيضاحات والإثباتات اللازمة لممارسة مهمتها، كما يمكن أن تطلب من أي شخص معني تبليغها بأي مستند وأية معلومة، دون أن يكون ذلك مبرراً من المؤسسة الاحتجاج بدعوى السر المهني⁽²⁾.

تتدرج هذه المهمة في إطار مهمات رقابية لعمليات القروض على سبيل المثال أو أي عملية بنكية قامت بها المؤسسة الخاضعة للرقابة، كما يمكن أن تكون الوثائق تتمثل في الوضعيات المالية والوثائق المحاسبية للبنوك والمؤسسات المالية، وذلك عن طريق استغلال جميع مصادر المعلومات، من ذلك قاعدة بيانات القروض المتواجدة على مستوى بنك الجزائر، إضافة إلى مختلف التقارير والوضعيات والإحصائيات المالية والمحاسبية التي ترسلها البنوك والمؤسسات المالية لبنك الجزائر⁽³⁾.

قيام اللجنة المصرفية بالرقابة بناء على الوثائق من خلال معالجة الوثائق المحاسبية المرسلة عليها من طرف البنوك التجارية، يستدعي ذلك مراعاة الجانب المؤسسي والجانب التحليلي.

• الجانب المؤسسي

تتأكد اللجنة من مطابقة نشاطات البنك للقوانين والأنظمة من حيث رأس المال، والاعتماد وتطبيق أحكام القانون التجاري، من حيث المسيرين، والمقر وغيرها مطابقتها لأحكام قانون النقد

(1) السيسي صلاح الدين حسن، نظم المحاسبة والرقابة وتقييم الأداء بالمصارف والمؤسسات المالية، دار الوسام للطباعة والنشر، لبنان، 1988، ص216.

(2) المادة 109 الفقرة الأخيرة، من الأمر 11/03 المتعلق بالنقد والقروض، السالف الذكر (ملغى).

(3) أحمد أعراب، المرجع السابق، ص126.

والقرض، كما يتضمن هذا الجانب مراقبة اللجنة المصرفية لمدى تطبيق البنوك لأنظمة مجلس النقد والقرض، وتعليمات بنك الجزائر، فيما يتعلق بالنسب والأموال الخاصة والسيولة والملاءة وتعيين المسيرين وغيرها⁽¹⁾.

• الجانب التحليلي:

يلزم البنك الجزائري جميع البنوك بتزويده، وتزويد اللجنة المصرفية بالحسابات السنوية وكذا البيانات الشهرية مفصلة، تظهر جميع أبواب الأصول والخصوم، وجميع الأبواب الخارجية عند الميزانية وأعباء ونتائج الاستغلال نصف السنوية وجميع المعلومات الإحصائية وغيرها، لتقوم اللجنة المصرفية بتحليلها وتقويم موجودات البنك، وتحليل المطلوبات ومقابلة استعمال الموارد المالية المتاحة مع طبيعة الموجودات وسلامتها والتحقق من كفاية رأسمالها والأموال الخاصة وسيولة البنك، ومدى ملائمة وكفاءتها، ووسائل الرقابة الداخلية المتبعة ومستوى فعالية الإدارة من خلال دراسة الوثائق ومعالجتها للتحقق من مدى مطابقتها للقوانين وأنظمة مجلس النقد والقرض ومدى إرسالها في الآجال المحددة كما تستغل المعلومات الواردة إليها من مركزية المخاطر⁽²⁾.

- الرقابة على أساس الوثائق والمستندات يتم القيام بها على قاعدة تصريحات البنوك والمؤسسات المالية التي ترسلها إلى اللجنة المصرفية وبنك الجزائر وهذه الرقابة تشكل بالنسبة للإشراف البنكي، المستوى الأول لنظام إنذار يسمح بمتابعة أفضل للنظام البنكي ويعتمد ميدان الرقابة على المستندات ليشمل جميع البنوك والمؤسسات المالية المعتمدة في الجزائر، في هذا الإطار طوال سنوات من سنة 2002 إلى سنة 2007 تم إرسال 2558 خطاب لمطالبة متابعة طلب توضيحات ومعلومات إلى البنوك والمؤسسات المالية الخاضعة للرقابة، كما تتضمن أعمال الرقابة على المستندات هي دراسة تقارير الرقابة

(1) عبد الحق شيخ، مرجع سابق. ص 153

(2) شاكي عبد القادر، التنظيم البنكي الجزائري في ظل اقتصاد السوق، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة الجزائر، 2003، ص 188-189.

الداخلية للبنوك والمؤسسات المالية التي وضع جهازها التنظيمي في سنة 2002⁽¹⁾، ويؤدي هذا الجهاز بالبنوك والمؤسسات المالية إلى التكفل بتقسيم المخاطر وتسييرها والتحكم فيها وفقا للمعايير الدولية⁽²⁾.

ثانيا: الرقابة بعين المكان (ميدانية):

تقوم اللجنة المصرفية بمهمة في مراكز البنوك والمؤسسات المالية والتي تهدف إلى الفحص والتحقق من المعلومات الملاحظة والمستنتجة أثناء القيام بالرقابة على أساس الوثائق والمستندات.

فهذه الرقابة هي رقابة مهمة تسمح برفع حدود الرقابة حسب الوثائق والمستندات، أي أن اللجنة عند قيامها بالرقابة المستندية قد تلاحظ ضرورة الانتقال لمعاينة الوثائق والمستندات والتأكد من المعلومات التي بلغت لها كما يمكن القيام بها بمبادرة منها متى رأت ذلك ضروريا⁽³⁾.

وتتم الرقابة في مراكز البنوك والمؤسسات المالية إما:

- بأمر من اللجنة المصرفية وذلك عندما يرى المراقبون أن المعلومات المقدمة تستند في التأكد في عين المكان.
- بأمر من بنك الجزائر⁽⁴⁾ وذلك لصالح اللجنة المصرفية عن طريق المستخدمين المنتدبين لذلك، وعلى أساس برنامج الرقابة الكاملة للبنوك والمؤسسات المالية المدخل ابتداء من سنة

(1) التنظيم رقم 02-03 مؤرخ في 14 نوفمبر 2002 يتضمن المراقبة الداخلية للبنوك والمؤسسات المالية، ج ر، العدد 84 الصادر في 18 ديسمبر 2002.

(2) تدخل محافظ بنك الجزائر "محمد لكصاوي" أمام المجلس الشعبي الوطني، التطورات الاقتصادية والتقنية في الجزائر لسنة 2008.

(3) دموش حكيمة، المركز القانوني في اللجنة المصرفية، المرجع السابق، ص116.

(4) المادة 108 من الأمر رقم 11/03، السالف الذكر (ملغى).

2001، فالمديرية العامة لهيئة التفتيش العامة لبنك الجزائر تقوم بالرقابة في مراكز البنوك والمؤسسات المالية بصفة منتظمة⁽¹⁾.

1- أهداف الرقابة في مراكز البنوك والمؤسسات المالية:

تهدف هذه الرقابة إلى التأكد من صحة المعلومات التي تم جمعها من خلال استغلال الوثائق والمستندات الدورية، كما تهدف إلى التأكد من احترام تطبيق القوانين والأنظمة كما تهدف أيضا إلى:

- فحص الشروط الاستغلال المطبقة من طرف المصارف والمؤسسات المالية.
- التيقن من مدى وجود مخالقات مصرفية للتشريع والتنظيم المعمول بهما من عدم وجودها.
- تقييم الحالة الإجمالية للمؤسسات الخاضعة للرقابة على المستوى التنظيمي والمالي.
- فالرقابة في مراكز البنوك والمؤسسات المالية تسمح بإعطاء حكم حول السياسة المتبعة من إدارة ودراسة آفاقها، فهي رقابة تتابع تطور تقنيات التسيير والعمليات البنكية، وبصفة عامة فهذه الرقابة يمكن تلخيصها بمراقبة النظام المصرفي⁽²⁾.

2- تبليغ نتائج الرقابة في مراكز البنوك والمؤسسات المالية:

يحرر القائم تقريرا في نهاية كل رقابة في مراكز البنوك والمؤسسات المالية ، وبعد ذلك يقوم رئيس اللجنة بتحرير "رسالة متابعة"، ويرسلها إلى المؤسسة المعنية، هذه الرسالة تتضمن الخلاصة الرئيسية للتقرير وكل ما استخلصا من الجلسة وتحدد فيها الأخطاء المكتشفة مع إبداء ملاحظات دقيقة وواضحة وكاملة وتقتراح التوصيات بشأنها⁽³⁾.

كل النتائج المتحصل عليها من هذه الرقابة يجب تبليغها وهذا حسب المادة رقم 110 الفقرة الثالثة من الأمر رقم 11/03⁽⁴⁾.

(1) دموش حكيمة، المرجع سابق، ص116.

(2) دموش حكيمة، مرجع نفسه ص116.

(3) دموش حكيمة، مرجع نفسه، ص117.

(4) المادة 110 من الأمر 11/03، السالف الذكر (ملغى).

الفرع الثاني

مجال رقابة اللجنة المصرفية

توكل للجنة المصرفية مهمة رقابة البنوك والمؤسسات المالية الخاضعة لرقابتها دون غيرها، أي البنوك والمؤسسات المالية التابعة للقانون الجزائري (أولاً)، كما تمتد رقابة اللجنة إلى غير البنوك والمؤسسات المالية (ثانياً).

أولاً: رقابة البنوك والمؤسسات المالية.

خول المشرع الجزائري للجنة المصرفية صلاحية ممارسة الرقابة على مجموع مؤسسات القرض مهما كانت طبيعة المساهم فيها، سواءا كان جزائري أو أجنبي عمومي أو خاص، وهذه المهمة تنطبق أيضا على التنظيمات أو الأجهزة التي لها مركز قانوني خاص كالتعاضديات⁽¹⁾ إذ يمكن للجنة المصرفية أن تراقب مدى احترام البنوك والمؤسسات المالية للأحكام التشريعية والتنظيمية المطبقة عليها⁽²⁾.

وتتولى هذه المراقبة أساسا برقابة مختلف المعلومات والمعطيات منها الإعلام المحاسبي والمالي، ومعلومات حول نظام السير وحول الوضع التنافسي ومن الجانب التقني تمس الرقابة ثلاث وظائف كبرى هي: منح الاعتماد والتراخيص المتعلقة بأهم التصرفات القانونية للمؤسسة⁽³⁾ بالإضافة إلى شروط استغلال البنوك والمؤسسات المالية.

كما تمس الرقابة مدى احترام البنوك لمقاييس التسيير الموجهة لضمان سيولتها وقدرتها على الوفاء تجاه المودعين والغير، وكذا توازن بنيتها المالية⁽⁴⁾.

(1) احمد أعراب، مرجع سابق، ص124.

(2) المادة 105 فقرة 2 من الأمر رقم 11/03، السالف الذكر (ملغى).

(3) شاكر عبد القادر، مرجع سابق، ص150

(4) المادة 97 من الأمر رقم 11/03، السالف الذكر (ملغى).

تهدف عملية الرقابة إلى اكتشاف ومعاينة الاختلالات قبل تفاقمها، وتحليل المشكل الذي وقعت فيه المؤسسة وحله قبل التنفيذ، وذلك بالقيام بالعمليات التصحيحية أو التقويمية لهذا فان هذا الدور المخول للجنة له هدف وقائي أي قبل وقوع المخالفة أو حتى قبل تفاقم حدوثها⁽¹⁾.

ثانيا: امتداد رقابة اللجنة المصرفية.

لا تتوقف حدود الرقابة عند نشاطات البنوك أو المؤسسات المالية، بل يمكن أن تمتد إلى غيرها، بحيث تمتد رقابة اللجنة المصرفية إلى المساهمات والعلاقات المالية بين الأشخاص المعنويين الذين يسيطرون بصفة مباشرة أو غير مباشرة على بنك أو مؤسسة مالية، وإلى الفروع التابعة لهما.

كما يمكن توسيع مراقبة اللجنة المصرفية في إطار اتفاقيات دولية، إلى فروع لشركات الجزائرية في الخارج، وتقوم بتبليغ نتائج الرقابة في مراكز البنوك والمؤسسات المالية إلى مجالس إدارة فروع الشركات الخاضعة للقانون الجزائري، وإلى ممثلي فروع الشركات الأجنبية في الجزائر، كما تبلغ إلى محافظي الحسابات⁽²⁾.

اشترط المشرع الجزائري جملة من الشروط، حددها النظام رقم 02/2000⁽³⁾ والتي تتمثل في الترخيص والاعتماد، والشروط الخاصة لممثلي فرع أو مؤسسة مالية أجنبية، الالتزام بالانضمام إلى نظام الودائع المصرفي حسب النظام رقم 03/04 المتعلق بنظام ضمان الودائع المصرفية⁽⁴⁾.

وبالرجوع إلى نص المادة 85 من الأمر رقم 11/03 نجدها تنص على « يرخّص المجلس بفتح فروع في الجزائر للبنوك والمؤسسات المالية الأجنبية مع مراعاة مبدأ المعاملة

(1) احمد أعراب، مرجع سابق، ص124.

(2) احمد أعراب، المرجع نفسه، ص125.

(3) النظام رقم 02/2000 مؤرخ في 02 افريل 2000، يعدل ويتم النظام 01/93، المؤرخ في 03 افريل 1993، المحدد لشروط تأسيس بنك ومؤسسة مالية وشروط إقامة فرعه بنك ومؤسسة مالية أجنبية، ج ر عدد 27، صادرة في 10 ماي 2000.

(4) نظام رقم 03/04 مؤرخ في 4 مارس 2004، المتعلق بنظام ضمان الودائع المصرفية، ج ر عدد 35 الصادر في 02 جوان 2004.

بالمثل»⁽¹⁾، يفهم من نص هذه المادة أن مجلس النقد والقرض لما يرخص لإقامة فرع لبنك أجنبي، فإن ذلك مبني على شروط يجب على هذا الفرع استيفاؤها، وكذا احترام النصوص التشريعية والتنظيمية.

وتمتد رقابة اللجنة كذلك عند الاقتضاء إلى معاينة المخالفات التي يرتكبها أشخاص يمارسون نشاطات البنك أو المؤسسة المالية دون أن يتم اعتمادهم وتطبق عليهم العقوبات التأديبية المنصوص عليها في هذا الأمر دون المساس بالملاحقات الأخرى الجزائية والمدنية⁽²⁾، وهذا يرجع إلى كونهم يمارسون نشاط مخول أصلا للبنوك والمؤسسات المالية، أي نشاطا محتكرا لها⁽³⁾.

وعلى هذا الأساس يمنع على كل شخص طبيعي أو معنوي من غير البنوك والمؤسسات المالية القيام بالعمليات التي تجريها هذه المؤسسات⁽⁴⁾.

(1) المادة 85 من الأمر رقم 11/03، السالف الذكر (ملغى).

(2) المادة 105 من الأمر نفسه.

(3) المادة 70 من الأمر نفسه.

(4) المادة 76 من الأمر نفسه.

المبحث الثاني

السلطة القمعية للجنة المصرفية

بالرجوع لأحكام الأمر رقم 11/03 نجد أن المشرع قد اسند مهمة المساءلة المهنية للبنوك والمؤسسات المالية للجنة المصرفية، باعتبارها الجهة المختصة بقمع المخالفات البنكية، حيث تتولى مراقبة مدى احترام البنوك والمؤسسات المالية للأحكام التشريعية والتنظيمية المطبقة على النشاط المصرفي، وتسهر على احترام قواعد حسن سير المهنة⁽¹⁾.

فتزويد اللجنة المصرفية بسلطة قمعية تتمتع باختصاصات قمعية (المطلب الأول) بالإضافة إلى الطابع الردعي الذي تتصف به هذه السلطة القمعية للجنة المصرفية هذا ما يدعوا إلى البحث عن مشروعيتها (المطلب الثاني).

المطلب الأول

اختصاصات السلطة القمعية للجنة المصرفية

يعد ضبط القطاعات الاقتصادية والمالية لا يتلاءم مع النظام القمع الجنائي، وهذا نظرا لخصوصية هذه القطاعات وطبيعة المخالفات المرتكبة، لذا ظهرت السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة⁽²⁾.

تتمتع اللجنة المصرفية باختصاصات قمعية تمنح لها صلاحية في اتخاذ مجموعة من التدابير الوقائية (الفرع الأول)، وإنزال العقوبات ضد كل من يرتكب مخالفات (الفرع الثاني).

(1) المادة 105 و114 من الأمر رقم 11/03، السالف الذكر (ملغى).

(2) احمد أعراب، مرجع سابق، ص127.

الفرع الأول

التدابير الوقائية

تعتبر التدابير الوقائية مجموعة من التدابير تهدف إلى ضمان حسن سير البنوك والمؤسسات المالية، بالنظام وحماية المودعين بشكل خاص والنظام المالي بشكل عام، فهي ذات طابع وقائي ولا تحمل معها غاية قمعية بحتة وهذا ما يميز التدابير عن غيرها من التدابير التأديبية⁽¹⁾.

أولاً: التحذير:

يوجه التحذير من قبل اللجنة المصرفية إلى البنوك والمؤسسات المالية، وذلك في حالة وجود إخلال بقواعد حسن سير المهنة، ويكون ذلك بعد إتاحة الفرصة لمسيرها لتقديم تفسيراتها في الموضوع⁽²⁾، وهو إجراء ذو طابع وقائي وليس ردعي يهدف إلى حث المؤسسة إلى إصلاح وضعها المالي، وكان هذا الإجراء منصوص عليه في قانون رقم 10/90 تحت تسمية « اللوم»⁽³⁾.

ثانياً: الأوامر:

يهدف هذا الإجراء إلى وقاية مؤسسة القرض من خلل ما في سير نشاطها، فيمكن للجنة المصرفية أن تدعو أي بنك أو مؤسسة مالية لاتخاذ ضمن مهلة معينة، جميع التدابير التي من شأنها أن تعيد أو تدعم توازنه المالي، أو تصحح أساليب تسييره⁽⁴⁾، إن الأمر إجراء أولي وليس له طابع العقوبة أيضاً لكن طبيعته الرسمية أو التهديد الذي يمثل من حيث إمكانية استتباعه بعقوبة تأديبية تجعله وكأنه كذلك.

(1) نجاة طباع، اللجنة المصرفية كجهة قمعية في مجال المساءلة المهنية للبنوك، ملتقى وطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، كلية الحقوق، 23/24/2007.

(2) المادة 111 من الأمر رقم 03-11، السالف الذكر (ملغى).

(3) المادة 153 من الأمر رقم 10/90، السالف الذكر (ملغى).

(4) منى بن لطرش، مرجع سابق، ص74.

ثالثا: تعيين قائم بالإدارة مؤقت.

يمكن للجنة المصرفية تعيين مدير مؤقت، تخول له الصلاحية اللازمة لإدارة وتسيير لعمال المؤسسة المعنية، أو فروعها في الجزائر⁽¹⁾، وذلك عندما ترى اللجنة أنه لم يعد بالإمكان إدارة المؤسسة المعنية حسب الأصول، أو عندما تقرر إحدى العقوبات المنصوص عليها في الفقرتين رقم (4) و(5) من المادة 114 من الأمر رقم 03-11⁽²⁾.

ويحق للجنة أيضا استنادا لنص المادة 113 من الأمر رقم 03-11 أن إعلان التوقف عن الدفع إن رأت أنه لا يمكن إدارة المؤسسة المعنية في ظروف عادية بعد هذا التعيين، مع الإشارة إلى أن اللجنة أيضا الحق في أن تباشر باتخاذ مثل هذه التدابير في حالة ما إذا ثبت وجود عجز لدى المؤسسة المصرفية، في إجراءاتها الداخلية الخاصة بالرقابة في مجال الأخطار بالشبهة المتعلقة بعمليات تبييض الأموال⁽³⁾.

ومن بين البنوك التي تم تعيين مدير مؤقت نجد:

- بنك الخليفة في 2003/03/12، تم تعيين مدير القرض الشعبي الوطني السيد محمد حلاب كمدير مؤقت لبنك الخليفة.
- البنك الجزائري الدولي في 2002/01/03
- تروست الجزائر في 2001²⁽⁴⁾.

غير أنه من البنوك ما تم تصفيته مباشرة دون اللجوء إلى تعيين مدير مؤقت مثل حالة (البنك التجاري والصناعي) في 2003/05/31. وهو ما يعد إجراء غير ملتزم بالقانون، وكان

(1) منحت للمدير المؤقت صلاحيات واسعة حسب ما نصت عليه المادة 112 من الأمر رقم 03-11، وهذه السلطات لا تخضع للرقابة من طرف الأجهزة النظامية عكس المدير الأصلي.

(2) المادة 114 من الأمر رقم 03-11. السالف الذكر (ملغى).

(3) المادة 20 من قانون رقم 05-11 مؤرخ في 6 فيفري 2005. يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحته، ج ر العدد 11، سنة 2005.

(4) الهادي بن حملة، 'بنك الجزائري يعين مديرا مؤقتا على رأس المؤسسة المصرفية'، جريدة الجزائر نيوز، 2012/01/13، الموقع: www.djazairnews-info/national.

يجب احترام الأحكام والتنظيمات القانونية المعمول بها قبل اللجوء إلي التصفية ,كان الأخذ بتعيين القائم بالإدارة مؤقت .

الفرع الثاني

توقيع العقوبات

إلى جانب إمكانية اللجنة المصرفية إتخاذ تدابير تأديبية وقائية، يمكن لها توقيع عقوبات حددتها المادة 114 من العمر 03-11، في حالة ما إذا ارتكب البنوك أو المؤسسات المالية مخالفات بنكية ترتبط بالإخلال بإحدى الأحكام القانونية المنظمة للنشاط المصرفي، أو لم تتمثل للأمر أو لم تعمل بمعايير النشاط⁽¹⁾.

وتختلف نوعية العقوبة المطلقة حسب المخالفة المثقفة، يمكن تقسيم هذه الجزاءات إلى جزاءات مقررة لممثلي البنك أو المؤسسة (أولاً) وجزاءات مقررة للبنك أو المؤسسة المالية كشخص معنوي (ثانياً).

أولاً: الجزاءات المقررة لممثلي المؤسسة المصرفية

للجنة المصرفية سلطة في تطبيق إحدى العقوبتين على ممثلي المؤسسة المصرفية بصفته الطرف المسؤول عن وجود المخالفة المثبتة: إما أن تأمر بتوقيف وإنهاء مهام المسير، أو تنزع له صفة الممثل.

التوقيف المؤقت للمسير أو أكثر مع تعيين قائم بالإدارة مؤقتاً أو عدم تعيينه: في الغالب ما يكون إجراء التوقيف للمسير، متبوع بإجراء تعين قائم بالإدارة مؤقتاً إستناداً للمادة 113 فقرة 2 من الأمر رقم 03-11⁽²⁾.

(1) طباع نجاه، مرجع سابق.

(2)المادة 113 من الأمر رقم 03-11، السالف الذكر(ملغى).

فبالرجوع لنص المادة رقم 07 من التعليم رقم 05-2000 تبين لنا إجراءات التعيين، حيث تقضي المادة على أنه في حالة ما إذا كنا أمام بنك معتمد، وثم تغيير أحد المسيرين لسبب أو لآخر، فإنه لا بد من إعلام المحافظ عن نهاية مهام هذا المسير، ولتعيين مسير جديد لا بد من التماس الحصول على ترخيص من محافظ بنك الجزائر الذي يتأكد من توافر الشروط المطلوبة، إلى جانب إعلام بنك الجزائر عن كل تغيير يطرأ عن المعلومات المقدمة عن كل مسير⁽¹⁾.

• نزع صفة ممثل البنك:

بالرجوع إلى نص المادة 04 من النظام رقم 05-92 نجد أنها تنص على أنه يجب على مسيري البنوك أن يتصفوا بالطريقة السليمة، وأن لا يرتكبوا الأخطاء المهنية، التي قد تتسبب في خسائر للمؤسسة وزيائنها⁽²⁾.

وتنص المادة 80 من الأمر رقم 11-03 التي تقضي أنه يجب على ممثل البنك أن يستجيب لمتطلبات النزاهة والأخلاق⁽³⁾.

نجد أن هذه الشروط قد صدرت عامة، وعليه ففي حالة ما إذا ارتكب ممثل بنك أو مؤسسة مالية خطأ جسيم أثناء تأديبية لوظيفته وألحق ضرر بالمؤسسة أو لم يراعي أخلاق المهنة والنزاهة، يمكن للجنة أن تنزع له صفة الممثل.

ثانياً: الجزاءات المقررة للمؤسسة المصرفية كشخص معنوي

تتمثل هذه العقوبات حسب نص المادة 114 من الأمر رقم 11-03 في:

(1)art 5.6.7 Instruction n 2000/05.portant pour l'exercice des Fonctions de dirigeant des banque et des établissements financiers ainsi que des représentations et sugursaires des banques et établissements financiers étranger.www.banque of-algerie.com.

(2)نظام رقم 05-92 مؤرخ في 22 مارس 1992، يتعلق بالشروط التي يجب أن يتوفر في مارس البنوك والمؤسسات المالية، ومسيرها وممثليها، ج ر عدد 88 الصادر في 07 فيفري 1993.

(3) المادة 80 من الأمر رقم 11-03 ، السالف الذكر(ملغى).

• الإنذار والتوبيخ:

- استعمل المشرع الجزائري في قانون رقم 10/90 مصطلح التنبيه، واستبدله في الأمر رقم 11-03 بالإنذار في نص المادة 114⁽¹⁾، والإنذار يعتبر بمثابة تحذير عن الإخلال لواجبات الوظيفة المقررة قانونا حيث أن عدم إحترام هذا التحذير يمكن أن يؤدي باللجنة المصرفية إلى تقرير عقوبات أشد، إذ أن ذكر هذه العقوبة في أول قائمة الجزاءات التأديبية يشير إلى أنها أخفها، حيث يتم توقيع الإنذار عادة بمناسبة الخطأ اليسير⁽²⁾.
- أما التوبيخ في العقوبة التقويمية الثانية التي نصت عليها المادة 114 من الأمر رقم 03-11 بعد عقوبة الإنذار، حيث توقع على المخالفات والإخلالات التي تكون أكثر شدة من تلك التي تستوجب توقيع الإنذار وتلك التي تستوجب التوبيخ بالتالي يبقى الاختيار بين من السلطة التقديرية للجنة المصرفية⁽³⁾.

• سحب الاعتماد: حيث تعد هذه العقوبات أخطر العقوبات، حيث ترتب على المؤسسة المصرفية التي سحب الاعتماد منها استحالة استمرارها في ممارسة الأعمال المصرفية، كون أن لهذه العقوبة اثرين وهما:

أ- توقيف البنك أو المؤسسة المالية عند ممارسة النشاط المصرفي، لان رخصة الاعتماد هي التي اكسبها الحق في الممارسة الفعلية للأعمال المصرفية على وجه الاحتراف.

مع الإشارة إلى أن سحب الاعتماد لا يؤدي إلى سحب صفة البنك على المؤسسة، مما يجعل البنك معرضا في هذه المرحلة للمساءلة في حالة ما إذا ارتكب مخالفات أخرى.

(1) المادة 114 من الأمر رقم 11-03، السالف الذكر(ملغى).

(2) تومي نبيلة وعبد الله ليندة، السلطات القمعية للجنة المصرفية عند إخلال البنوك بإجراءات التصدي لتبييض الأموال، ملتقى وطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، كلية الحقوق، أيام 23 و24 ماي 2007.

(3) تومي نبيلة وعبد الله ليندة، المرجع نفسه.

ب- تصفية البنك من الآثار المترتبة أيضا على سحب الاعتماد وهو وضع البنك أو المؤسسة المالية قيد التصفية⁽¹⁾.

وما يلاحظ من نص المادة 115 من الأمر رقم 03-11 انه لم يتم تحديد مدة معينة للتصفية، والإجراءات المتبعة في عملية التصفية، حيث نجد أن قانون النقد والقرض أوكل مهمة ذلك للجنة المصرفية استنادا لنص المادة 116 من نفس الأمر التي تنص على « تحدد اللجنة المصرفية كفيات الإدارة المؤقتة والتصفية»⁽²⁾.

وللجنة المصرفية سلطة في أن تضع المؤسسة المصرفية محل قيد التصفية، حيث تعين مصفي بالنسبة للمؤسسات التي تمارس النشاط المصرفي دون أن يرخص لها ذلك في مقرر اعتمادها، أو عند مخالفة المؤسسة لأحكام المادة 126 من الأمر رقم 03-11 التي تمنع على كل مؤسسة خلافا للبنوك والمؤسسات المالية أن تستعمل اسما أو تسمية تجارية أو استعمال أي عبارة من شأنها الأخذ بالاعتقاد أن هذه المؤسسة رخص لها بممارسة النشاط المصرفي الذي تحتكره المؤسسة المصرفية⁽³⁾.

يمكن للجنة المصرفية أن تقضي أما بدلا عن العقوبات أو إضافة إليها بعقوبات مالية، لا يجوز أن تتعدى الرأسمال الأدنى المفروض أن يتوفر لدى المؤسسة المعنية في حالة إخلالها بواجب الاستعلام، الذي يرتبه على البنوك جزاءات مالية والمتمثلة في إلزام المسحوب عليه بالتضامن عن التعويضات المدنية الممنوحة للحامل بسبب عدم التسديد⁽⁴⁾، أو عند خرق البنك للالتزامات الناشئة عند المنع البنكي⁽⁵⁾.

(1) طباع نجاة، مرجع سابق، ص218.

(2) المادة 116 من الأمر رقم 03-11، السالف الذكر (ملغى).

(3) المادة 126 من الأمر رقم 03-11، السالف الذكر (ملغى).

(4) المادة 256 مكرر 15 فقرة 3 و4 من القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 05-02 مؤرخ في 6 فيفري 2005، ج ر عدد 11 الصادر سنة 2005.

(5) المادة 12 من نظام رقم 92-03 متعلق بالوقاية من إصدار الشيكات بدون مؤونة ومكافحة ذلك (غير منشور) أعيدت صياغته بموجب قانون رقم 05-02 المتعلق بالقانون التجاري.

إلى جانب ذلك قد تخضع اللجنة المصرفية المؤسسات المالية والبنوك للعقوبات المحددة في المادة 114 من الأمر رقم 11-03 في حالة ما إذا أخلت بالواجبات التي أقرتها أحكام المادة 67 من الأمر رقم 11-03 والتي تتمثل في:

- عدم احترام مقاييس التسيير لضمان سيولتها وقدرتها على الوفاء تجاه المودعين وغير وكذا توازن بنيتها المالية التي حددها النظام رقم 12-94 المؤرخ في 2 يونيو 1994 يتضمن مبادئ تسيير ووضع مقاييس خاصة بالقطاع المالي⁽¹⁾.
- الإخلال بقواعد التسيير لاسيما فيما يتعلق بدفع علاوتها لشركة ضمان الودائع حسب ما هو مقرر في نص المادة 18 من نظام رقم 04-97 المتعلق بنظام ضمان الودائع المصرفية⁽²⁾.

المطلب الثاني

مشروعية السلطة القمعية والضمانات الأساسية

يعود الأصل في ممارسة سلطة قمع المخالفات من اختصاص القاضي الجنائي، ذلك استنادا لنص المادة 146 من دستور 1996⁽³⁾ التي تقضي بأن القضاة يختصون بإصدار الأحكام، والسلطة القضائية حسب نص المادة 139 من نفس الدستور تهدف إلى حماية المجتمع والحريات، وتضمن للجميع ولكل واحد المحافظة على حقوقه الأساسية.

لكن بالنظر إلى الصلاحيات الممنوحة للجنة المصرفية التي تمارس اختصاصات قضائية نجد أن المشرع بموجب أحكام قانون النقد والقرض، سلب بعض الاختصاصات من السلطة

(1) النظام رقم 12-94 يتضمن مبادئ تسيير ووضع مقاييس خاصة بالقطاع المالي، ج ر العدد 72 الصادر في 06 نوفمبر 1994

(2) النظام رقم 04-97 مؤرخ في 17 نوفمبر 1997 يتعلق بنظام ضمان الودائع المصرفية، ج ر العدد 17 الصادر 1997

(3) المادة 146 من الدستور سنة 1996، السالف الذكر (ملغى).

القضائية ومنحها للجنة المصرفية التي أصبحت هيئة قضائية⁽¹⁾، بالتالي نحدد مشروعية السلطة القمعية (الفرع الأول) والضمانات الأساسية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

مشروعية السلطة القمعية

تبرير أن وجود مثل هذه الهيئة القمعية لا يعتبر مساساً بمبدأ الفصل بين السلطات، ذلك تبريراً لوجود مثل هذه الهيئة بالرغم من أن سلطة العقاب المخولة للجنة المصرفية تشبه السلطة القمعية للقضاء من ناحية الغاية، حيث تلعب دور وقائي وردعي إلا أن تزويد هذه الهيئة بالسلطة القمعية في المجال المصرفي يعبر عن هدف أساسي ألا وهو إزالة التجريم (أولاً) ومنح سلطة العقاب للجنة المصرفية خدمة للضبط الاقتصادي (ثانياً)⁽²⁾.

أولاً: سلطة العقاب وإزالة التجريم.

إن تمتع هذه الهيئة بالسلطة القمعية كان استجابة لهدف السياسة الجنائية التي تسعى إلى إزالة التجريم، الذي يسمح بموجب للهيئات الإدارية المستقلة بالاستفادة من التدخل في مجالات مهمة لا يمكن بالقنوات التقليدية، ما يعتبر استخلاف رقابة هيئات مكان هيئات أخرى للبحث عن أحسن طريقة لمراقبة النشاط الاقتصادي.

وتظهر العلاقة بين الهيئات الإدارية المستقلة وظاهرة إزالة التجريم التي تمثل غاية السياسة الجنائية، من خلال تعريف هذه الظاهرة فهي عبارة عن إزاحة سلطة العقاب للقاضي الجنائي لصالح هيئات أخرى (الهيئات الإدارية المستقلة) واستبدال العقوبات الجنائية بالعقوبات الإدارية، وهذه الظاهرة تخص فقط ما يعتبر أصلاً جنائياً⁽³⁾.

(1) طباع نجاة، مرجع سابق، ص 221.

(2) طباع نجاة، مرجع نفسه، ص 222.

(3) طباع نجاة، مرجع نفسه، ص 223.

فأساس منح السلطة العقابية للهيئات الإدارية المستقلة كان استجابة للنهج الاقتصادي الذي تبنته الدولة والمتمثل في توجه نحو اقتصاد السوق، فقد كانت الدولة كما يعبر الأستاذ زوايمية « تلعب دور كاتب السيناريو والمخرج والممثل في آن واحد، في مسرحية التنمية»⁽¹⁾. لان تدخل الدولة أدى إلى تراكم القواعد القانونية التي تتسم بطابع استبدادي وانفرادي وكشفت أساليب التسيير التقليدية فشلها، فشرعت الدولة في الانسحاب التدريجي من الحقل الاقتصادي، وبالتالي ظهرت بصورة جديدة للتحويل من الدولة المتدخلة إلى الدولة الضابطة وكان ذلك في مجالات اقتصادية كثيرة، كالأسعار، البنوك، البورصة.

كما يعتبر تكريسا للسلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة بصفة عامة في المجال الاقتصادي والمالي، وللجنة المصرفية بصفة خاصة في المجال المصرفي يعبر عن هدف أساسي وهو التقليل من دور القضاء في المجال المصرفي⁽²⁾.

ثانيا: منح سلطة العقاب للجنة المصرفية خدمة للضبط الاقتصادي.

يعد إنشاء اللجنة المصرفية استجابة للمتغيرات الاقتصادية التي عرفتها الجزائر، حيث سعت الدولة في ظل انتهاجها لنظام اقتصاد السوق إلى إحداث التوازن بين حقوق والتزامات كل طرف في السوق عن طريق احترام قواعد السوق بين الأعوان الاقتصاديين، التي تقضي بضرورة وجود هيئات الضبط الاقتصادي التي تجمع بين عدة وظائف تسمح لها بمراقبة القطاع المكلف بضبطها عكس الرقابة القضائية والإدارية⁽³⁾.

تعتبر سلطة العقاب المخولة للجنة المصرفية بصفاتها هيئة إدارية مستقلة ليس الغاية منها الإزاحة التامة للقانون الجنائي، وإنما يعتبر أداة جديدة للضبط في إطار اقتصاد السوق بهدف إعادة النظر في القمع الجنائي لإيجاد حلول غير مألوفة في القانون التقليدي عن طريق الاعتماد على السلطة القمعية للهيئة الإدارية المستقلة، إذ لا يمكن الفصل بين سلطة العقاب

(1) Zouaimia R, Les Administration Indépendantes et La Régulation Economique En Algérie, Revue Idara N° 29 ;Vol 13, 2003.

(2) طباع نجاة، مرجع سابق، ص224.

(3) طباع نجاة، المرجع نفسه، ص224.

وسلطة الضبط، ذلك أن الهيئات الإدارية المستقلة من بينها اللجنة المصرفية تتصدى مباشرة لكل خرق للقواعد المنظمة للقطاع المصرفي بواسطة اتخاذ تدابير وقائية وعقوبات ردية، ومن هنا تظهر نصوصية الوظيفة القمعية للجنة المصرفية وتسهل قمع أي مخالفة تقع، فهذه الهيئة تعبر على أنها تستخلف القضاء في مجال الرقابة على الأعمال المصرفية⁽¹⁾.

ثالثاً: مطابقة السلطة القمعية للجنة المصرفية لأحكام الدستور.

تعتبر السلطة القمعية من الاختصاص التقليدي للقاضي الجنائي، وهذا استناداً إلى مبدأ الفصل بين السلطات، كما أن هذه السلطة بدأت تفرض نفسها وذلك بقبولها دستورياً⁽²⁾.

• سلطة توقيع العقوبات ومبدأ الفصل بين السلطات:

سلطة قمع المخالفات التي تمس المجالين الاقتصادي والمالي، كانت من اختصاص القاضي الجزائي إلا أن هذا الاختصاص قد نقل إلى الهيئات الإدارية المستقلة، وفي المجال المصرفي أصبحت اللجنة المصرفية الجهاز المخول قانوناً بمعاينة المخالفات التي تمس هذا المجال، وهذا على إثر إزالة العقاب الجنائي عن تلك الممارسات، وذلك لعدم ملائمة هذا العقاب الجنائي في المجال المالي، غير أن نقل الإختصاص بمعاينة هذه الممارسات إلى اللجنة المصرفية يتصادم مباشرة مع أحكام الدستور الذي يميز بين اختصاصات السلطات الثلاث التشريعية، التنفيذية، القضائية).

ذلك أن المؤسس الدستوري اعتمد مبدأ الفصل بين السلطات مبدأً أساسياً لتنظيم السلطة العامة⁽³⁾ أي عمد إلى تحديد اختصاص كل منها⁽⁴⁾.

(1) طباع نجاة، مرجع سابق، ص 225.

(2) أحمد أعراب، مرجع سابق، ص 130.

(3) أحمد أعراب، مرجع نفسه، ص 131.

(4) عيساوي عزالدين، مرجع سابق، ص 62-63.

لهذا فإن الإجراءات التي تتمتع بسلطة توقيعها السلطات الإدارية المستقلة، وبالخصوص اللجنة المصرفية تؤدي إلى الفصل في الخصومات خارج سلطة القاضي، حيث يلاحظ إنسحاب سلطة القاضي الجزائي عن عقاب وحلول محلها سلطة الإدارة⁽¹⁾.

ممارسة العقوبات الإدارية تعتبر خطيرة جدا، كونها تؤدي إلى ظهور وتطور ظاهرة مقلقة في القانون، وهو ما يسمى بالقانون الجنائي المستقر⁽²⁾، كما أن عدم الاعتراف الدستوري بها (في الجزائر) يجعلها في وضعية غير عادية، خاصة في الحالات التي لم تحاط بتأطير قانوني، كحالة اللجنة المصرفية، إذ يعد ذلك مساسا بالحقوق والحريات العامة، خاصة إذا علمنا أن بعض الهيئات المستقلة تجمع بين سلطتين، سلطة التشريع وسلطة العقاب بالرغم أنه لا يجوز للهيئة التي تضع القاعدة القانونية أن تعاقب عليها⁽³⁾.

الفرع الثاني

الضمانات الأساسية

نقل الإختصاص العقابي من القاضي الجنائي إلى اللجنة المصرفية، يجب أن يرافقه نقل لتلك الضمانات التي كان يوفرها القانون الجنائي، وهذا مكن أجل تفادي حالات انتهاك حقوق الأفراد، إذ يمكن الاحتجاج بالسرعة والفعالية في تدخل اللجنة للتقليل من الضمانات الأساسية التي من المفروض يستفيد منها الأشخاص الممثلون أمام اللجنة قصد ضمان المحاكمة العادلة⁽⁴⁾، من أهم هذه الضمانات الأساسية احترام حقوق الدفاع المتمثل في قرينة البراءة (أولا)، والإطلاع على الملف (ثانيا)، والإستعانة بمحاكم الدفاع (ثالثا).

(1) أحمد أعراب، المرجع سابق، ص 131.

(2) عيساوي عزالدين، المرجع سابق، ص 63.

(3) أحمد أعراب، المرجع نفسه، ص 132.

(4) أحمد أعراب، مرجع نفسه، ص 139.

أولاً: قرينة البراءة

احترام حقوق الدفاع بتكريس قرينة البراءة، فلا يتهم الشخص حتى تثبت إدانته⁽¹⁾، لذا فإن هذا المبدأ يهدف إلى استبعاد إصدار حكم مسبقاً، فلا يمكن تقديم أي شخص سواء إلى التحقيق أو المقاضاة بصفته مداناً ما لم تثبت إدانته لهذا تعتبر قرينة البراءة من بين الضمانات الأساسية التي كرسها المؤسس الدستوري في دستور 1996⁽²⁾.

ثانياً: الاطلاع على الملف

وجب إعلام صاحب الشأن بالوقائع المنسوبة إليه في أقصر الآجال ليتمكن من تقديم ملاحظاته، وهذا بواسطة التبليغ الذي لا بد أن يتوفر على شروط، وهي أن تحدد فيه، المخالفات المنسوبة إلى صاحب الشأن تحديداً دقيقاً نافياً للجهالة حيث يتم تفصيل هذه المآخذ وتبيان طبيعتها، وسبب توجيه الإتهام ضد هذا الشخص وكل هذا في أجل قصير⁽³⁾، إذ يمكنه ذلك من الإطلاع على ملف الدعوى لأجل تحضير دفاعه.

- إمكانية الاطلاع على الملف وتقديم الملاحظات الكتابية كرسها بعض القوانين المتعلقة بالمنافسة⁽⁴⁾، والقانون المتعلق بالبريد والمواصلات⁽⁵⁾ وكذلك القانون المتعلق بالكهرباء ونقل الغاز بالقنوات في المادة 146 منه، أما قانون النقد والقرض لم يتضمن أي إشارة إلى هذه الضمانات المتمثلة في حق الاطلاع على الملف مكتفياً بإتاحة الفرصة لمسيرى المؤسسة الخاضعة لرقابة اللجنة بتقديم تفسيراتها⁽⁶⁾.

(1) نص المادة 45 من الدستور الجزائري لسنة 1996. السالف الذكر (ملغى).

(2) أحمد أعراب، المرجع نفسه، ص 1390

(3) حدري سمير: السلطات الإدارية المستقلة الخاصة في المواد الاقتصادية والمالية، مذكرة لنيل درجة الماجستير، فرع قانون الأعمال، جامعة بومرداس، كلية الحقوق والعلوم التجارية، 2006.

(4) المادتين 54 و55 من الأمر رقم 03-03 السالف الذكر.

(5) المادة 1/37 من الأمر رقم 03/2000، السالف الذكر.

(6) المادة 111 من الأمر رقم 11/03، السالف الذكر (ملغى).

ثالثا: الاستعانة بمحام الدفاع:

الإجراء الوجيه يضمن للأطراف المحاكمة العادلة، وذلك بتقديم أدلتهم أثناء الجلسة لكن في مادة الضبط الاقتصادي في فكرة الأطراف كما يعرفها القانون الجزائي غائبة، حيث لا توجد نيابة ولا طرف مدين، فالهيئة الإدارية المستقلة هي التي تتهم الشخص المتابع، وهذا الغير يظهر كطرف وحيد مدافع، تمام هذا الوضع تظهر أهمية استعانة الشخص المعنوي أو الطبيعي بمحام⁽¹⁾.

لكن هذا الحق في اختيار مدافع كرسه المشرع الجزائري بصفة محتشمة في مجال المنافسة والبورصة⁽²⁾، بينما في المجال المصرفي فلم يكرسه المشرع إطلاقا إذ رغم تمتع اللجنة المصرفية بسلطة العقاب فان المشرع يؤطرها بهذه الضمانة، وبالرجوع إلى الدستور في نص المادة 151 منه التي تنص على انه « الحق في الدفاع معترف به...»⁽³⁾، وعلى هذا الأساس فان اغلب قرارات اللجنة المصرفية تم اتخاذها بناء على هذا الأساس⁽⁴⁾ وكذا القانون الداخلي للجنة المصرفية الذي رغم عدم شرعيته من الناحية القانونية إلا أن مجلس الدولة يأخذ به في قراراته⁽⁵⁾.

(1) احمد أعراب، مرجع سابق، ص 141.

(2) Zouaimia R, Les Administrations Indépendantes et La Régulation Economique En Algérie, Op. Cit, P 107

(3) المادة 151 من دستور الجزائر، السالف الذكر.

(4) قضية رقم 112111 بتاريخ 2000/05/08 « يونيون بنك» ضد محافظ بنك الجزائر ومن معه، مجلس الدولة العدد رقم 06، 2003، ص 68، القضية حول: إمكانية استفادة الممثلون إمام اللجنة يحق الاستعانة بمحام.

(5) المادة 3/153 من القرار رقم 04/05، السالف الذكر.

خاتمة

تعمل البنوك والمؤسسات المالية على إنجاح سياسات الدول في النهوض باقتصادها، هذا ما أدى بالجزائر إلى بناء نظام مصرفي يرتكز على البنوك التي تعتبر المحور الأساسي للحياة الاقتصادية، ولحماية النظام المصرفي لا يكفي وضع قواعد قانونية واليات تهدف إلى تنظيم المهنة المصرفية، بل لابد من وجود جهاز يقوم بمراقبة هذا النشاط.

تقوم اللجنة المصرفية بالمراقبة والتحقق من مدى احترام البنوك والمؤسسات المالية لمختلف الأحكام التشريعية والتنظيمية المطبقة عليها والمنظمة للنشاط المصرفي، وتسهر على احترام حسن سير المهنة المصرفية ومعاينة الاخلالات والمعاقبة عليها.

وعلى ضوء ما تناولناه في بحثنا هذا نستخلص ما يلي:

- تتميز اللجنة المصرفية بغياب تكيف صريح لمهامها عكس الهيئات الإدارية المستقلة الأخرى التي أضفى المشرع عليها الطابع الإداري، وبالتالي تعدد الآراء الفقهية حول طبيعتها اماأحادية كسلطة إدارية مستقلة، أم مزدوجة باعتبارها جهة قضائية مستقلة.
- تمتع اللجنة المصرفية بتنوع صفة أعضائها من الجانب القانوني والمالي والمصرفي وهذا ما نلتمسه من خلال نوعية القرارات الصادرة عنه.
- طريقة تعيين أعضاء اللجنة متمثلة في نظر السلطة التنفيذية « رئيس الجمهورية»، يعتبر مساسا بمدى استقلالية اللجنة المصرفية.
- إخضاع اللجنة المصرفية للرقابة التشريعية الممارسة من قبل السلطة التشريعية ومنحها المساهمة بالآراء والتقارير في عملية التشريع.

تتمتع اللجنة المصرفية بالاستقلالية النسبية نظرا لتدخل الحكومة في كثير من الأحيان، وهذا ما تطرقنا إليه من خلال الحدود والمعوقات التي قمنا باستظهارها عن طريق المعايير العضوية والوظيفية في مدى هذه الاستقلالية.

تراقب اللجنة المصرفية مدى احترام البنوك والمؤسسات المالية لشروط الالتحاق - بممارسة تلك المهنة، ويكون ذلك عن طريق وسائل مختلفة منها الرقابة المستندية، والرقابة في مراكز البنوك والمؤسسات المالية.

تتمتع اللجنة المصرفية بالسلطة القمعية المتمثلة في التدابير الوقائية كتعيين المدراء المؤقتين والمصفين.

توجيه اللجنة لعقوبات تأديبية المقررة لممثلي المؤسسة المصرفية كنزع صفة ممثل البنك بالإضافة إلى الجزاءات المقررة للمؤسسة المصرفية كالإنذار والتوبيخ، وسحب الاعتماد.

من خلال ما قمنا باستخلاصه لاحظنا وجود عدة نقائص لابد من إبرازها وإبداء بعض الحلول التي تحد منها ونذكر من بينها:

- تبيان المشرع الطبيعة القانونية للجنة المصرفية ومركزها القانوني وذلك بنص قانوني صريح يدل على ذلك.
- منح الشخصية المعنوية والاستقلالية المالية للجنة المصرفية والحق في نشر قراراتها لإضفاء مزيد من الاستقلالية عن السلطة التنفيذية.
- دعم التركيبة البشرية للجنة المصرفية بالكفاءات في المجالات المالية والاقتصادية، البنكية والقانونية، وإدراج أعضاء من باقي المؤسسات كالمجلس الشعبي الوطني .
- دعم الاستقلالية الوظيفية للجنة من خلال توفير الوسائل المادية، إضافة إلى الاستقلالية العضوية من خلال وضع تنظيم هيكلية.

قائمة المراجع

أولاً: الكتب

- 1) أيمن عبد الرحمان، تطور النظام المصرفي الجزائري، دار بلقيس للنشر، الجزائر، بدون سنة النشر.
- 2) السيسي صلاح الدين حسن، نظم المحاسبة والرقابة وتقييم الأداء بالمصارف والمؤسسات المالية، دار الوسام للطباعة والنشر، لبنان، 1988.
- 3) بعلي محمد الصغير، القانون الإداري، دار العلوم للنشر والتوزيع الجزائر، سنة 2004.
- 4) بوضياف عمار، الوجيز في القانون الإداري، دار الريحانة، الجزائر، سنة 2004.
- 5) فائزة لعراف، مدى تكييف النظام المصرفي الجزائري مع معايير بازل وأهم انعكاسات العولمة، جامعة محمد بوضياف لمسيلة، الجزائر، دار الجامعة الجديدة سنة 2013.
- 6) لطرش الطاهر، تقنيات البنوك، ديوان المطبوعات الجامعية الطبعة السادسة، سنة 2010.

ثانياً: المذكرات الجامعية

- 1) بوجملين وليد، سلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري، رسالة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، جامعة الجزائر، كلية الحقوق والعلوم الإدارية فرع الدولة والمؤسسات العمومية، سنة 2007.
- 2) أحمد أعراب، السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة أحمد بوفرة، بومرداس، سنة 2007.
- 3) أمين زاوي، آليات الضبط البنكي في الجزائر، مذكرة لنيل درجة ماجستير في الحقوق، فرع الدولة والمؤسسات العمومية، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق سنة 2013.
- 1) بلعيد جميلة، الرقابة على البنوك والمؤسسات المالية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة 2002.

- (2) حدري سمير، السلطات الإدارية الفاصلة في المواد الاقتصادية والمالية، مذكرة تخرج لنيل درجة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم التجارية، جامعة محمد بوقرة، بومرداس، سنة 2006.
- (3) دموش حكيمة، المركز القانوني للجنة المصرفية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، كلية الحقوق، بدون سنة.
- (4) شاكي عبد القادر، التنظيم البنكي الجزائري في ظل اقتصاد السوق، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، قانون الأعمال، جامعة الجزائر، سنة 2003.
- (5) عباس عبد الغني، مسؤولية المصرفي في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة 2005.
- (6) شيخ عبد الحق، الرقابة على البنوك التجارية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة محمد بوقرة، بومرداس، سنة 2010.
- (7) عيساوي عزالدين، السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة 2005.
- (8) عبد الرحيم نادية، تطور الخدمات المصرفية ودورها في تفعيل النشاط الاقتصادي (دراسة حالة الجزائر) مذكرة لنيل شهادة ماجستير في العلوم الاقتصادية، فرع نقود وبنوك، جامعة الجزائر، كلية العلوم الاقتصادية والعلوم التجارية، وعلوم التسيير، قسم العلوم الاقتصادية، سنة 2011.
- (9) ديب نذيرة، استقلالية سلطات الضبط المستقلة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، تخصص تحولات الدولة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة 2012.

- 10) والي نادية، السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر، مطبوعة موجهة لطلبة السنة الثانية
ماستر تخصص قانون الأعمال، جامعة أكلي محند أولحاج، كلية الحقوق، البويرة،
سنة 2017.
- 11) وفاء عجرود، دور اللجنة المصرفية في ضبط النشاط البنكي في الجزائر، مذكرة لنيل
شهادة الماجستير، قانون الاعمال، جامعة منتوري، كلية الحقوق، قسنطينة، سنة 2009.
- 12) مراد قاصد و منصور علال، الطبيعة القانونية للجنة المصرفية، الدفعة السادسة عشر
لتخرج القضاة، المدرسة العليا للقضاة، سنة 2008.

ثالثا: المقالات

- 1) بوخيرة حسين، اللجنة المصرفية بحث في مدى وحدود الاستقلالية، المجلة الجزائرية للعلوم
القانونية الاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، العدد 4، سنة 2012. ص
ص.
- 2) منى بن لطرش، السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي، وجه جديد لتدخل
الدولة، مجلة إدارة، العدد 24، سنة 2002. ص ص.

رابعا: المداخلات

- 1) تومي نبيلة وعبد الله ليندة، السلطات القمعية للجنة المصرفية عند إخلال البنوك لإجراءات
التصدي لتبييض الأموال، ملتقى وطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال
الاقتصادي والمالي جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 23 و24 ماي 2007.
- 2) حكيمة دموش، مدى استقلالية اللجنة المصرفية وظيفيا، ملتقى وطني حول سلطات الضبط
في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 23 و24 ماي
سنة 2007.

(3) سليمان ناصر، آليات ترشيد الصناعة المالية الإسلامية، الملتقى الدولي الثاني للصناعة المالية الإسلامية حول كفايات رأس المال للبنوك الإسلامية الجزائرية، يومي 08 و09 ديسمبر 2013.

(4) محمد الجموعي قريشي، أهمية السيولة النقدية وأهمية القطاع المصرفي للاقتصاد، يوم دراسي حول أزمة السيولة النقدية في الجزائر، جامعة وقلّة يوم 2011/04/13.

(5) نجاته طباع، اللجنة المصرفية كجهة قمعية في مجال المساءلة المهنية للبنوك ملتقى وطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، كلية الحقوق يومي 23 و24 ماي 2007.

خامسا: النصوص القانونية:

أ/ الدساتير

- مرسوم رئاسي رقم 96-338 مؤرخ في 7 ديسمبر 1996، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، ج ر العدد 76، الصادر في 8 ديسمبر 1996، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 01/16 المؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1437 الموافق ل 6 مارس سنة 2016 يتضمن التعديل الدستوري، ج ر العدد 14 الصادر في 27 جمادى الأولى عام 1437 الموافق ل 07 مارس سنة 2016.

ب/ القوانين والأوامر

(1) الأمر رقم 47/71 المؤرخ في 30 جوان 1971، المتضمن تنظيم المؤسسات المالية ج ر العدد 55، الصادر في 6 جويلية 1971.

(2) الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، معدل ومتمم ج ر العدد 78 الصادر في 30 سبتمبر 1975.

- (3) القانون رقم 12/86 المؤرخ في 19 أوت 1986 المتعلق بنظام البنوك والقرض، ج ر العدد 34 الصادر في 20 أوت 1986.
- (4) القانون رقم 01/88 المؤرخ في 12 جانفي 1988 يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، ج ر العدد 2، الصادر في 13 جانفي 1988.
- (5) القانون رقم 10/90 المؤرخ في 14 أفريل 1990، يتعلق بالنقد والقرض، ج ر العدد 16 الصادر في 27 أوت 1990.
- (6) الأمر رقم 03/03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بالمنافسة، ج ر العدد 09 الصادر في 20 جويلية 2003. المعدل والمتمم.
- (7) الأمر رقم 11/03، المؤرخ في 26 أوت 2003، المتعلق بالنقد والقرض، ج ر العدد 52 الصادر في 27 أوت 2003. المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 10/17 مؤرخ في 11 أكتوبر 2017، ج ر، العدد 57 الصادر في 12 أكتوبر 2017.
- (8) القانون رقم 03/2000 يحدد القواعد العامة والمتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، ج ر، العدد 48، الصادر في 06 أوت 2000.
- (9) القانون رقم 02/05، المؤرخ في 6 فيفري 2005، المعدل والمتمم للقانون التجاري ج ر العدد 11 الصادر سنة 2005.
- (10) القانون رقم 11/05 المؤرخ في 6 فيفري 2005 يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحته ج ر العدد 11، سنة 2005. المعدل والمتمم.
- (11) الأمر رقم 10/07 المؤرخ في 10 مارس 2007، المتعلق بحالات التنافي و الالتزامات الخاصة ببعض المناصب والوظائف، ج ر، العدد 63 الصادر في 07/03/2007.
- (12) الأمر رقم 04/10 المؤرخ في 26/08/2010 المتعلق بالنقد والقرض ج ر العدد 50 الصادر في 01/09/2010. المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 10/17 المؤرخ في 11 أكتوبر 2017. ج ر العدد 57 الصادر في 12 أكتوبر 2017.

سادسا: النصوص التنظيمية:

أ- المراسيم:

- 1-مرسوم رقم 191/71، المؤرخ في 30 جوان 1971، يتعلق بتشكيل اللجنة التقنية للمؤسسات المصرفية، ج ر العدد 55، الصادر في 6 جويلية 1971.
- 2-مرسوم رقم 1971/71 المؤرخ في 30 جوان 1971 المتعلق بتشكيل وتسيير اللجنة التقنية للمؤسسات المصرفية، ج ر، العدد 55 الصادر في 6 جويلية 1971.
- 3-مرسوم رئاسي المؤرخ في 15 افريل 1990، يتضمن تعيين محافظ بنك الجزائر المركزي، ج ر، العدد 28، الصادر في 11 جويلية 1990.
- 4-مرسوم رئاسي المؤرخ في 21 جويلية 1992، يتضمن إنهاء مهام محافظ بنك الجزائر المركزي، ج ر العدد 57 الصادر في 26 جويلية 1992.

ب- الأنظمة:

- 1- نظام رقم 09/91، مؤرخ في 14 أوت 1991، المحدد لقواعد الحذر في تسيير المصارف والمؤسسات المالية، المعدل والمتمم بالنظام رقم 04/95 المؤرخ تقي 20 افريل 1995، ج ر العدد 39 الصادر في سنة 1995.
- 2-نظام رقم 03/92، متعلق بالوقاية من إصدار الشيكات بدون مؤونة ومكافحة ذلك (غير منشور في الجريدة الرسمية)، أعيدت صياغته بموجب قانون رقم 05-02، المتعلق بالقانون التجاري.
- 3-نظام رقم 05-92، مؤرخ في 1992/03/22، المتعلق بالشروط التي يجب توفرها في مؤسسي البنوك والمؤسسات المالية ومسيرها وممثليها، ج ر، العدد 8، صادر في 7 فيفري 1993.
- 4- نظام رقم 09-92، مؤرخ في 1992/11/17، المتعلق بإعداد الحسابات الفردية السنوية للبنوك والمؤسسات المالية ونشرها، ج ر، العدد 15، الصادر في 07 مارس 1993.

- 5-نظام 12-94، يتضمن مبادئ تسيير ووضع مقاييس خاصة بالقطاع المالي، ج ر العدد 72، الصادر في 06 نوفمبر 1994.
- 6-نظام رقم 04-95، المحدد لقواعد الحذر في تسيير المصارف والمؤسسات المالية، المؤرخ في 20 افريل 1995، ج ر العدد 39 الصادر في سنة 1995.
- 7-نظام رقم 04-97، مؤرخ في 17 نوفمبر 1997، يتعلق بنظام ضمان الودائع المصرفية، ج ر، العدد 17، لسنة 1997.
- 8-نظام رقم 02-200، مؤرخ في 02 افريل 2000، يعدل ويتم النظام 04-93، المؤرخ في 03 افريل 1993، المحدد لشروط تأسيس بنك ومؤسسة مالية وشروط إقامة فرع بنك ومؤسسة مالية اجنبية، ج ر، العدد 27، صادرة في 10 ماي 2000.
- 9-نظام رقم 03-03، مؤرخ في 14 نوفمبر 2002، يتضمن المراقبة الداخلية للبنوك والمؤسسات المالية، ج ر العدد 84 الصادر في 18 ديسمبر 2002.
- 10- نظام رقم 03-04، مؤرخ في 04 مارس 2004، المتعلق بنظام ضمان الودائع المصرفية، ج ر، العدد 35، الصادر في 02 جوان 2004.
- 11- التعليم رقم 74/94، الصادر في 1994/10/29 المتعلقة بتحديد قواعد الحذر في تسيير البنوك والمؤسسات المالية.

سابعا: القرارات.

- 1-قرار رقم 01/93 المؤرخ في 6 ديسمبر 1993، المتعلق بتنظيم عمل اللجنة المصرفية، المعدل والمتمم بموجب القرار 04/05.
- 2-قرار رقم 04/05، الصادر بتاريخ 20/04/2005، المتعلق بقواعد تنظيم وعمل اللجنة المصرفية، الذي الغي القرار رقم 01/93 المؤرخ في 06/12/1993، (غير منشور في الجريدة الرسمية).

ثامنا: الاجتهادات القضائية:

- 1-مجلس الدولة، ملف القضية رقم 0021129، بتاريخ 08/05/2000، القضية بين يونيون بنك ضد محافظ بنك الجزائر.

2-قضية رقم 112111، بتاريخ 2000/05/08، « يونيون بنك » ضد محافظ بنك الجزائر
ومن معه، مجلس الدولة العدد رقم 2003/06، القضية حول إمكانية استفادة الممثلون أمام
اللجنة بحق الاستعانة بمحام.

تاسعا: المراجع باللغة الفرنسية:

I. Articles :

- 1- Zouaimia rachid, les administration indépendantes et la régulation économique en Algérie, revue idra N° 29, vol 13.2003.
- 2- Zouaimia rachid, les fonction répressives des autorités administratives indépendantes statuant en économie revue idra N° 28, vol 13.2004.
- 3- Art 5.6.7 instruction N° 2000-05 ? portant pour p exercice des fonctions de dirigeant des banques et des établissements financiers des représentations et sucursaires Des banques et établissements financiers étranger. www.bankof-algerie.com.

المقدمة

الصفحة

02

07

09

10

10

10

13

15

15

16

18

18

21

23

24

24

26

27

27

28

28

28

28

28

28

28

الفهرس

مقدمة

المسألة الأولى: طبيعة الكونيات للعبة كضربية

المسألة الأولى: التطور القادري للعبة كضربية

المسألة الأولى: طبيعة اللعبة كضربية

الصفحة	العنوان
02	مقدمة
07	الفصل الأول: الطبيعة القانونية للجنة المصرفية
09	المبحث الأول: التنظيم القانوني للجنة المصرفية
10	المطلب الأول: تشكيلة وتنظيم عمل اللجنة المصرفية
10	الفرع الأول: تشكيلة وطريقة تعيين أعضاء اللجنة المصرفية
10	أولا: تشكيلة اللجنة المصرفية
13	ثانيا: طريقة تعيين أعضاء اللجنة المصرفية
15	الفرع الثاني: قواعد تنظيم عمل اللجنة المصرفية
15	أولا: دورات اللجنة المصرفية
16	ثانيا: طريقة عمل اللجنة المصرفية
18	المطلب الثاني: التكييف القانوني للجنة المصرفية
18	الفرع الأول: التكييف الفقهي
19	أولا: النظرية الازدواجية
21	ثانيا: النظرية الأحادية
23	الفرع الثاني: موقف مجلس الدولة
23	أولا: موقف مجلس الدولة
24	ثانيا: تقدير موقف مجلس الدولة
26	المبحث الثاني: مدى استقلالية اللجنة المصرفية
27	المطلب الأول: مظاهر استقلالية اللجنة المصرفية
27	الفرع الأول: المعيار العضوي
28	أولا: التشكيلة الجماعية
28	ثانيا: توافر القواعد المتعلقة بالعهد
29	ثالثا: مبدأ التنافي
31	الفرع الثاني: المعيار الوظيفي

31	أولاً: غياب السلطة التنفيذية في مجال اختصاصها
34	ثانياً: إعداد اللجنة لنظامها الداخلي
35	المطلب الثاني: حدود الاستقلالية للجنة المصرفية
35	الفرع الأول: حدود الاستقلالية العضوية
35	أولاً: التشكيلة العضوية
36	ثانياً: غياب القواعد المتعلقة بالعهد
37	الفرع الثاني: حدود الاستقلالية الوظيفية
38	أولاً: عدم الاعتراف بالاستقلال المالي
38	ثانياً: عدم الاعتراف بالشخصية المعنوية
42	الفصل الثاني: السلطة الضبطية للجنة المصرفية
43	المبحث الأول: السلطة الضبطية للجنة المصرفية
43	المطلب الأول: مراقبة واحترام قواعد ممارسة المهنة المصرفية
43	الفرع الأول: الالتزام بقواعد الحذر في التسيير
44	أولاً: قواعد الملاءة
45	ثانياً: قواعد السيولة
46	ثالثاً: قواعد المحاسبة
47	الفرع الثاني: مدى احترام قواعد أخلاقيات المهنة
47	أولاً: حالات المنع
48	ثانياً: مبدأ الالتزام بالالتزام بالسر المهنية
49	المطلب الثاني: آليات ومجال رقابة اللجنة المصرفية
49	الفرع الأول: طرق وآليات الرقابة
49	أولاً: الرقابة على المستندات (المكتبية)
52	ثانياً: الرقابة بعين المكان (ميدانية)
54	الفرع الثاني: مجال رقابة اللجنة المصرفية
54	أولاً: رقابة البنوك والمؤسسات المالية

55	ثانيا: امتداد رقابة اللجنة المصرفية
57	المبحث الثاني: السلطة القمعية للجنة المصرفية
57	المطلب الاول: اختصاصات السلطة القمعية للجنة المصرفية
58	الفرع الاول: التدابير الوقائية
58	أولا: التحذير
58	ثانيا: الأوامر
59	ثالثا: تعيين القائم بالإدارة مؤقت
60	الفرع الثاني: توقيع العقوبات
60	أولا: الجزاءات المقررة لممثلي المؤسسة المصرفية
61	ثانيا: الجزاءات المقررة للمؤسسة المصرفية كشخص معنوي
64	المطلب الثاني: مشروعية السلطة القمعية والضمانات الأساسية
65	الفرع الاول: مشروعية السلطة القمعية
65	أولا: سلطة العقاب وإزالة التجريم
66	ثانيا: منح سلطة العقاب للجنة المصرفية خدمة للضبط الاقتصادي
67	ثالثا: مطابقة السلطة القمعية للجنة المصرفية لأحكام الدستور
68	الفرع الثاني: الضمانات الأساسية
69	أولا: قرينة البراءة
69	ثانيا: الاطلاع عن الملف
70	ثالثا: الاستعانة بمحام الدفاع
72	خاتمة
75	قائمة المراجع
84	فهرس الموضوعات