



جامعة العقيد أكلي محند أولحاج - البويرة

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم الحقوق



# الاستثمار في النشاط المصرفي في ظل التشريع الجزائري

مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون

تخصص: قانون الأعمال

تحت إشراف الأستاذ:

نبهي محمد

إعداد الطالبين:

- حسيني عمر

- الشيخ سالم

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ(ة):.....رئيسا

الأستاذ: نبهي محمد.....مشرفا ومقرر

الأستاذ(ة):.....ممتحنا

تاريخ المناقشة

2019/--/--

عرفت الجزائر مسارا اقتصاديا صعبا، مر منذ الاستقلال إلى اليوم بمجموعة من التحولات، كانت البداية مع تبني نظام اقتصادي مخطط، يعتمد بالدرجة الأولى على الصادرات البترولية، إلا أنه وبعد الأزمة الاقتصادية التي عرفت الجزائر في 1986 بانهيار سعر البترول، والتي أظهرت بوضوح هشاشة النظام الاقتصادي الجزائري، وترتب عنها عجز في ميزان المدفوعات قدر ب 13,4 مليار دينار<sup>1</sup>، وكان ذلك بديها نظرا للاعتماد على صادرات المحروقات كمصدر وحيد للتمويل، مما جعل الاقتصاد الجزائري رهن تقلبات السوق البترولية.

وتفاقت حدة الأزمة التي انفجرت في أحداث أكتوبر 1988، وهذا ما أدى إلى ضرورة التفكير في إدخال طرق جديدة لتسيير الاقتصاد، وذلك بإعادة تنظيمه وتكيفه والوجهة السياسية والاقتصادية والاجتماعية الجديدة.

وأدركت الجزائر خاصة مع ضغط الهيئات المالية الدولية ومنها صندوق النقد الدولي والبنك الدولي، أن استعادة توازن الاقتصاد الكلي لا يتم إلا بإحداث قطيعة مع الاقتصاد المخطط الذي طبقت له مدة أكثر من عشرينين، والتوجه نحو اقتصاد السوق الذي يقوم أساسا على تحرير التجارة الخارجية وتشجيع الاستثمار.

إذ يلعب الاستثمار دورا هاما في التنمية الاقتصادية للدول النامية والمتقدمة على حد سواء، ويساهم بقدر كبير في سد الفجوات والتوفيق بين طلبات المجتمع المتزايدة وتراجع قدرات الدول على إشباعها نتيجة لتراجع مصادر التمويل لديها، لذلك أبدت معظم الدول رغبتها في تشجيع الاستثمار بكل أنواعه "الوطني والأجنبي، المباشر وغير المباشر، التجاري، المالي والصناعي...." ومنحه مكانة هامة في سياساتها الاقتصادية، فوفرت له مجموعة من الحوافز والتسهيلات المالية والإدارية والجبائية وأحاطته بمجموعة كبيرة من الضمانات.

أول ما عمد الجزائر إليه في تشجيع الاستثمار هو تبني قواعد موضوعية تسمح بإنجاز الاستثمار بكل سهولة وحرية وتضمن للمستثمر الحرية الكاملة في إدارة مشروعه والتصرف فيه بعيدا عن كل العراقيل والتعقيدات الإدارية، والتي يعتبرها المستثمرون من أهم عوامل استبعادهم.

<sup>1</sup> - صبيات كريمة، المعاملة القانونية للاستثمار الأجنبي في ظل الأمر 06-08، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 17، الجزائر، 2009، ص 02.

كما تعمل الجزائر على توفير قواعد من شأنها ضمان حقوق المستثمرين وحماية أموالهم من التأميم ونزع الملكية، اللذان لن يكونا إلا للمصلحة العامة وبتأباع إجراءات قانونية محددة ومقابل تعويض عادل ومنصف. وتتعهد بعدم فرض إجراء الحراسة عليهم ولا المصادرة إلا بحكم من المحكمة المختصة وبتوفير كل الضمانات الإجرائية لتمكين المستثمرين من حماية حقوقهم قضائيا.

من أجل كفالة احترام هذه الضمانات الموضوعية والإجرائية للاستثمار في النشاط المالي على وجه الخصوص باعتباره موضوع دراستنا هو إصدار تشريعات وطنية مشجعة ومحفزة للاستثمار في المجال المصرفي، وفي الانضمام إلى التشريعات الدولية المتعلقة بالاستثمار، تأكيدا على تفتحها على الاستثمار وتعهدا بتوفير له مناخ ملائم ومعاملته أحسن معاملة.

يعتبر القطاع المصرفي قطاعا استراتيجيا وحساسا في الوقت ذاته، إذ يقوم من جهة على مبادئ معروفة ومسلم بها منها؛ عامل الثقة، الإلتزام بالسر المهني، الإلتزام العام بالحذر وعدم التدخل في شؤون العميل... الخ، كل هذه الأمور تعتبر مؤشرات تدل على مدى حساسية النشاط المصرفي، من جهة ومن جهة أخرى ذات طابع استراتيجي، فإن القطاع المصرفي يكتسي أهمية كبيرة في تطوير وتنمية الاقتصاد الوطني ليس فقط كعامل مؤثر على حركية النشاط الاقتصادي وإنما كذلك كمحفز للاستثمار من خلال توفير السيولة، حيث تعتبر مشكلة التمويل البنكي من أهم عوائق الاستثمار في الجزائر، وهذا ما يعكس طابعه الاستراتيجي.

لذا يقال أن القوة الإقتصادية لأية دولة تقاس بمدى قوة بنوكها وحجمها، خاصة إذا تم فتحها على رؤوس الأموال الأجنبية والتي تجسد فيما بعد في شكل مشاريع ذات ملكية خاصة<sup>1</sup>.

يعد القطاع المصرفي من القطاعات الهامة في جميع الدول المتقدمة منها والنامية على حد سواء، وتمارس البنوك كونها من أبرز مكونات هذا القطاع دورا هاما في توفير إحتياجات الإقتصاد من خلال تمويلها لمختلف المشاريع، وتقديمها لمجموعة واسعة من الخدمات المصرفية

<sup>1</sup> - إمسعودي فاطمة، رحلي مريم، انفتاح القطاع المصرفي في الجزائر على الإستثمار الأجنبي، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، شعبة قانون الإقتصاد وقانون الأعمال، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة - بجاية، 2013، ص 02.

التي أصبحت ضرورية لتنشيط وتحريك الحياة الاقتصادية، فالبنوك اليوم تعتبر هي المرآة التي تعكس تقدم أو تخلف الاقتصاد في أي دولة ، نظرا للتطورات التي شهدتها الاقتصاد العالمي والتي لا يزال يشهدها في الفترة الأخيرة فقط توسع عمل ونشاط البنوك وامتد في مختلف الدول وتكرست ظاهرة العولمة بتشكل ما يسمى بالبنوك العالمية والبنوك العملاقة التي لا يعرف نشاطها حدودا جغرافية.

إن النظام المصرفي يعد عاملا فعالا ومحددا أساسيا في تقييم نجاح أو فشل التنمية الاقتصادية، ذلك أنه أداة أساسية من خلالها يتمكن أصحاب السلطة في اتخاذ القرار السياسي والاقتصادي من تقييم مدى سلامة المؤسسات الاقتصادية السلعية والخدمية والسوق النقدية والمديونية العمومية والخاصة والاستثمارات بصفة عامة.

أمام إدراك المشرع بأهمية النظام المصرفي والقطاع المصرفي عموما وضع نصوصا أعطت الضوء الأخضر للانفتاح في ظل تبني السياسة الجديدة للاقتصاد الجزائري، فيعد القانون رقم 90-10 المتعلق بالنقد والقرض<sup>1</sup> اللبنة الأساسية لفتح السوق المالية وإستقلالية البنك المركزي وخلق المنافسة بين القطاعين العام و الخاص، الداخلي والخارجي للإستثمار في هذا الميدان بمنح الإعتمادات والتراخيص ضمن الشروط القانونية اللازمة والواردة في قانون النقد والقرض.

لكن يبقى مع ذلك القطاع المصرفي العمومي هو الأكثر إستعمالا لكون البنوك الخاصة لا تزال في طور تنمية وكالاتها، كما المؤسسات المالية تقوم بنفس العمليات التي يقوم بها البنك باستثناء مصدر تمويلها لأنها لا تلتجئ إلى تلقي الأموال من الجمهور<sup>2</sup>.

إن الاستثمار المصرفي ليس بالسهولة التي نتصورها لأنه يقوم على أسس وضعها المشرع بدقة وعناية نظر للدور الحساس الذي تقوم به المصارف كقنوات تجميع وتوزيع الأموال. وأن النشاط المصرفي له هيئة أو لجنة دورها سن القواعد والأنظمة التي تحكمه تسمى مجلس النقد والقرض وهي هيئة مستقلة بنص القانون ومن إختصاصها وضع الشروط الضرورية لمزاولة المهنة البنكية أو الاستثمار في النشاط المصرفي بصفة عامة سواء كانت هذه الشروط إجرائية أو

<sup>1</sup> - قانون رقم 90-10 مؤرخ في 14 أبريل 1990، يتعلق بالنقد والقرض، ج ر ع 16، صادر بتاريخ 18 أبريل 1990.

<sup>2</sup> - لعشب محفوظ، الوجيز في القانون المصرفي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008، ص ص 3-5.

مالية أو متعلقة بأخلاق المسيرين وهذا يفسر أن حرية إنشاء المصارف ليس بالشكل المطلق كلية.

انطلاقاً من هذا حز في نفسنا البحث عن الميكانيزمات التي تحكم الاستثمار في النشاط المصرفي من خلال معرفة مجمل الشروط المتعلقة بكيفية تأسيس المؤسسات المصرفية وكذا معرفة المستجدات الحديثة في مجال الاستثمارات في النشاط المصرفي.

أما الدافع الثاني لإختيار موضوع الاستثمار في النشاط المصرفي في ظل التشريع الجزائري فهو من الموضوعات الهامة في الوقت الحاضر في الجزائري نتيجة الأزمة الاقتصادية التي تعيشها بسبب انخفاض أسعار البترول مما جعلها تهتم بالجانب المالي بصفة خاصة من خلال استرجاع الكتلة النقدية التي تتداول خارج المؤسسات الرسمية، وهذا بتسهيل الاستثمار في المجال المصرفي ومنح امتيازات في ذلك.

باستطلاعنا على مختلف القواعد المتعلقة بالاستثمار في النشاط المصرفي الجزائري، نجد أنه يضبطه العديد من القوانين التي تكون مشجعة للاستثمار في هذا القطاع وفي نفس الوقت نلمس نوع من الاحتكار من قبل الدولة، وعليه نطرح الإشكالية التالية:

## ما مدى ملائمة المنظومة التشريعية الجزائرية المعتمدة لتشجيع الاستثمارات الحديثة في النشاط المصرفي؟

لإبراز أهمية الموضوع وتمحيص أفكار الدراسة فقد انتهجنا المنهج التحليلي لاعتباره الأصلح والمناسب لدراسة هذا الموضوع ولمعرفة مضمون النصوص القانونية المتعلقة بتأسيس البنوك ومدى تماشيها مع الواقع.

وعلى ذلك اقترحنا الخطة المكونة من فصلين، أين عالجنا الإطار المفاهيمي للاستثمار المصرفي (الفصل الأول) ثم تطرقنا إلى ضوابط الاستثمار المصرفي والاستثناءات الواردة عليه (الفصل الثاني).

الفصل الأول

الإطار المفاهيمي

للإستثمار في

القطاع المصرفي

## المفاهيمي للاستثمار في القطاع المصرفي

يمثل الجهاز المصرفي الواجهة الحقيقية لاقتصاد أية دولة، فالتطور الذي شاهده إقتصاديات دول العالم جعل من هذه الأخيرة تبحث عن النظام مصرفي يساعد على وضع سياسة إقتصادية ومالية تتماشى مع التغيرات العالمية، لهذا تحتم على الجزائر إصلاح منظومتها المصرفية، لما يمثل هذا الجهاز أحد مكابح مسار التنمية في بلادنا، فقبل 1986 لم يكن هناك نص شامل يطبق على البنوك، بل كانت هذه الأخيرة تخضع للقواعد العامة الواردة في القانون التجاري.

ينسب أول إصلاح بادر المشرع الجزائري به إلى القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية<sup>1</sup>، بموجبه أخذت معظم البنوك استقلالها نتيجة لهذا شهدت المنظومة المصرفية الجزائرية عدة إصلاحات، ومن بينها قانون النقد والقرض الذي يعتبر أهم النصوص التشريعية وذلك بترسيخه للقانون المصرفي كقانون مستقل قائم بحد ذاته يجعل من مزولة النشاط المصرفي مكفولا تقتضى قوانين كباقي المهن الأخرى، فقد نظم كيفية الالتحاق بالمهنة المصرفية وقد ساعدت الإصلاحات التي قامت بها الجزائر في إنشاء مصاريف جديدة خاصة، مختلطة وطنية وأجنبية<sup>2</sup> والتي تعتبر أولى خطوات النظام المصرفي الجزائري.

وبهذا سنتطرق في هذا الفصل إلى إعطاء نبذة عن النظام القانوني المصرفي الجزائري (المبحث الأول) ثم إلى مفهوم الإستثمار في المجال المصرفي (المبحث الثاني).

<sup>1</sup> - قانون رقم 88-01 مؤرخ في 12 يناير 1988، ينضمن القانوني التوجيهي للمؤسسة العمومية الاقتصادية، ج ر ع 2، صادر بتاريخ 13 يناير 1988، ملغى جزئياً بموجب الأمر رقم 95-25 مؤرخ في 25 سبتمبر 1995، يتعلق بتسيير الأموال التجارية التابعة للدولة، ج ر ع 52، صادر بتاريخ 27 سبتمبر 1995.

<sup>2</sup> - مسعودي فاطمة ورحلي ريم، انفتاح القطاع المصرفي في الجزائر على الاستثمار الأجنبي، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة - بجاية، 2013، ص

## المبحث الأول

## نبذة عن النظام القانوني المصرفي الجزائري

يخلف النظام المصرفي نتائج على الإقتصاد سواء في الجزائر أو في أية دولة وذلك لكونه يلعب دورا مهم مما ينشئ علاقة توافقية بينهما، فإذا أصلح النظام المصرفي صلح الإقتصاد الوطني والعكس صحيح، ويشكل النظام المصرفي هرم متكون من عدة أجهزة وعناصر والذي تتربع عليه البنوك ويتأسسه البنك المركزي<sup>1</sup> فالجهاز المصرفي الذي أنشئ من طرف المجلس التأسيسي في 13 ديسمبر 1962 يعرف بأنه المؤسسات القوانين والأنظمة التي تتألف منها وتعمل في ظلها البنوك.

يتضح جليا أن النظام المصرفي الجزائري مر بمرحلتين، الأولى تمثلت في استحواد القطاع العمومي على الإستثمار المصرفي (المطلب الأول)، والثانية شكلت إنفتاح القطاع المصرفي على الإستثمار (المطلب الثاني).

## المطلب الأول

## استحواد القطاع العمومي على الإستثمار المصرفي

إن النظام الإقتصادي الذي إختارته الجزائر منذ الإستقلال وإلى غاية نهاية الثمانينات كان قائما على النظرة المركزية في التخطيط والقرار، فالدولة الجزائرية آنذاك إتخذت الجهاز المصرفي كأداة تخطيط مالي في تحقيق أهدافها الإقتصادية والإجتماعية، كما كانت تحتكر سوق رؤوس الأموال المتكونة أساسا من المصاريف التي إقتصر دورها على الإيداع

<sup>1</sup> - جديد أميرة، النظام القانوني للبنوك الخاصة في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري - تيزي وزو، 2008، ص 2.



## المفاهيمي للاستثمار في القطاع المصرفي

والإقتراض، دون أن تشهد البلاد توظيفات إستثمارية كبيرة ذات مردودية عالية تعود على الإقتصاد بالرفي والإزدهار<sup>1</sup>.

إعتمدت الجزائر موازاة مع التطور الذي عرفه الإقتصاد العالمي سلسلة من الإصلاحات الإقتصادية للدخول إلى إقتصاد السوق، الذي لا يمكن أن يتحقق دون وجود جهاز مصرفي فعال، ولهذا نجد الجهاز المصرفي الجزائري مر بعدة مراحل للبحث عن كفاءات جديدة للتنظيم والتسيير الفعال.

وبغرض إبراز هذه التغيرات والتحويلات سنتناول مرحلة إضفاء السيادة وتأميم الجهاز المصرفي ( الفرع الأول) و ثم مرحلة الإصلاح النقدي وإعادة هيكلة الشبكة المصرفية (في الفرع الثاني).

### الفرع الأول: مرحلة إضفاء السيادة و تأميم الجهاز المصرفي ( 1962 إلى 1970 )

تتمثل هذه المرحلة في إسترجاع رموز السيادة الوطنية بإنشاء بنك الإصدار النقدي وهو البنك المركزي الجزائري وعملة وطنية هي الدينار الجزائري، وقد أطلقت عليها مرحلة الإنطلاق.

كما أن التوجيهات الأساسية كانت تتعلق بالسياسة المصرفية كما هو معن عنها في ميثاق الجزائر الصادر عنها في ميثاق الجزائر الصادر عن المؤتمر الأول لحزب جبهة التحرير الوطني المنعقد في الفترة الممتدة بين 16 إلى 21 أبريل 1964 والذي يؤكد على أن الإيداع الوطني يجب أن يكون في صلب إهتمامات الحزب والحكومة، وعليه لابد من خلق مؤسسات للودائع والقروض من شأنها أن توفر وتضمن للمؤسسات الإشتراكية الزراعية والصناعية، وسهولة الحصول على الأموال دون أن يشكل ذلك عائقا على ملاءمتها في السوق المالية، وخلق المؤسسات المصرفية وهو ما تحقق من خلال إنشاء البنك المركزي كبنك إصدار

<sup>1</sup> - لعراف فائزة، مدى تكييف النظام المصرفي مع لجنة بازل، مذكرة لنسل شهادة الماجستير، فرع علوم تجارية، تخصص إدارة الأعمال، كلية العلوم الاقتصادية والعلوم التجارية وعلوم التسيير، جامعة محمد بوضياف - المسيلة، 2010، ص 15.

## المفاهيمي للاستثمار في القطاع المصرفي

وصندوقين يلعبان دور الوساطة المالية هما : الصندوق الوطني للتنمية والصندوق الوطني للتوفير والإحتياط<sup>1</sup>.

ونتيجة الضغط الذي كانت تمارسه المصارف الأجنبية على الإقتصاد الوطني نتيجة رفضها تمويل المشاريع الجزائرية ولد إنفجار لدى السلطات العمومية تجسد في تأسيس مجموعة من المصاريف الوطنية على حساب تأميم المصاريف الأجنبية بواسطة شراء أصولها وذلك سنة 1966<sup>2</sup> مما أدى إلى ظهور ثلاث (03) مصارف تجارية هي على الترتيب:

- البنك الوطني الجزائري،
- القرض الشعبي الجزائري،
- البنك الخارجي الجزائري.

1- **البنك الوطني الجزائري:** أنشئ بتاريخ 13 جوان 1966 بموجب الأمر رقم 66-178<sup>3</sup> ليكون أداة للتخطيط المالي، ودعامة للقطاع الاشتراكي بلغ رأسماله حوالي 20 مليون دينار جزائري.

إن البنك الوطني الجزائري احتكر عملية تمويل القطاع الزراعي من خلال الصندوق الجهوي للقرض الزراعي التعاضدي، والصندوق الجهوي للمؤسسات الزراعية للإحتياط والكنفدرالية الجزائرية للقرض الزراعي التعاوني إلى غاية 1982، وهو تاريخ تأسيس بنك الفلاحة والتنمية الريفية<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - محفوظ لشعب، الوجيز في القانون المصرفي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008، ص ص 29-30.

<sup>2</sup> - محفوظ لشعب، سلسلة القانون الاقتصادي، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، د س ن، ص 19.

<sup>3</sup> - أمر رقم 66-178 مؤرخ في 13 يونيو 1966، يتضمن إحداث البنك الجزائري وتحديد قانونه الأساسي، ج ر ع 51، صادر بتاريخ 14 يونيو 1966.

<sup>4</sup> - القرويني شاكور، محاضرات في اقتصاد البنوك، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1992، ص 60.

## المفاهيمي للاستثمار في القطاع المصرفي

2- **القرض الشعبي الجزائري:** تأسس بتاريخ 29 ديسمبر 1966 بموجب الأمر رقم 66-366 المتعلق بإنشاء القرض الشعبي الجزائري<sup>1</sup> برأسمال ملك للدولة ومخصص لها قدر بـ 15 مليون دينار جزائري.

إن القرض الشعبي الجزائري مصرف تجاري يقوم بجميع العمليات المصرفية التقليدية، إضافة إلى توليه القيام بالمهام التالية:

- إقراض الحرفيين والفنادق، قطاعات الصيدلة والسياحة والتعاونيات الغير فلاحية، والعمل على تطوير نشاط المؤسسات الصغيرة و المتوسطة،
- يلعب كوسيط للعمليات المالية و الإدارات الحكومية،
- البناء والتشييد بقروض متوسطة وطويلة الأجل.

3- **البنك الخارجي الجزائري:** تم تأسيسه في 01 أكتوبر 1967 بموجب الأمر رقم 67-204<sup>2</sup>، ويعد ثالث وآخر مصرف تجاري تم تأسيسه تبعا لقرارات تأميم الجهاز المصرفي، وبلغ رأسماله 20 مليون دينار جزائري في بداية نشاطه، شارك البنك الخارجي الجزائري في التنمية الاقتصادية في الإطارين الداخلي والخارجي<sup>3</sup>.

شهدت هذه المرحلة بذلك الدولة الجزائرية لجهود معتبرة وإتخاذ قرارات تتعلق بضرورة تأسيس جهاز بنكي وطني وقرار التأميم.

<sup>1</sup> - أمر رقم 66-366 مؤرخ في 23 ديسمبر 1966، يتضمن إحداث القرض الشعبي الجزائري، ج ر ع 51، صادر في 30 ديسمبر 1966.

<sup>2</sup> - أمر رقم 67-204 مؤرخ في 01 أكتوبر 1967. يتضمن إنشاء البنك الخارجي الجزائري، ج ر ع 82، صادر بتاريخ 06 أكتوبر 1967.

<sup>3</sup> - الإطار الخارجي: حيث يكفل البنك الخارجي بعمليات التجارة الخارجية من خلال عمليتي الاستيراد والتصدير، حيث يقوم بمنح إعتمادات الاستيراد وضمانات لتسهيل التصدير بالإضافة إلى تقديم الدعم المالي للمصدرين، أما في الإطار الداخلي: فهو يقوم بالعمليات المالية للشركات الكبرى كسونطراك وشركات الصناعة الكيماوية وقطاعات اقتصادية أخرى بالقروض اللازمة. للمزيد انظر: لطرش طاهر، تقنيات البنوك، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003، ص 190.

## المفاهيمي للاستثمار في القطاع المصرفي

إن الخطوة الأساسية الأولى التي أقدمت عليها الدولة الجزائرية تمثلت في تكوين نظام بنكي جزائري ثم بسط سيادتها عليه ولقد كان ذلك من خلال عدد من الإنجازات والمتمثلة بإعتباره مؤسسة عمومية ذات الشخصية المعنوية في إنشاء البنك المركزي الجزائري والإستقلال المالي على أنقاض بنك الجزائر في عهد الإستعمار الفرنسي وكان ذلك بموجب القانون رقم 144-62 المؤرخ في 13 ديسمبر 1962.

### ● تأسيس الصندوق الجزائري للتنمية:

كان ذلك بموجب القانون رقم 63-165 مؤرخ في 07/05/1963 حيث أجمع هذا الصندوق بين أربع مؤسسات للإئتمان متوسط المدى وهي القرض العقاري، القرض الوطني، صندوق الودائع والأمانات وصندوق صفقات الدولة، ومؤسسة واحدة للإئتمان طويلة المدى تمثلت في صندوق تجهيز وتنمية الجزائر للإئتمان طويل المدى.

### ● تأسيس الصندوق الوطني للتوفير والإحتياط:

وذلك بموجب القانون رقم 64-227<sup>1</sup> المؤرخ في 08 أكتوبر 1964 حيث يتولى مهمة تعبئة مدخرات الأفراد و العائلات في مقابل تمويل مشاريع السكن.

وبعد ذلك خطت الدولة الجزائرية الخطوة التالية والتي تمثلت في تأميم البنوك والمؤسسات غير النقدية الأجنبية وإنشاء البنوك التجارية، ولقد كانت بدايتها سنة 1966 بحيث أفرزت هذه الخطوة:

- إنشاء أول بنك تجاري جزائري تحت تسمية البنك الوطني الجزائري بالأمر رقم 66-178 مؤرخ في 13 جوان 1966 ليحل محل البنوك الأجنبية الخمسة التالية : القرض العقاري للجزائر وتونس، القرض الصناعي والتجاري، البنك الوطني للتجارة والصناعة في إفريقيا بنك باريس وهولندا وأخيرا بنك معسكر للخصم.

<sup>1</sup> - قانون رقم 64-227 مؤرخ في 10 غشت 1964، يتعلق بتأسيس الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط، ج ر ع 26، صادر بتاريخ 25 غشت 1964.

## المفاهيمي للاستثمار في القطاع المصرفي

- تأسيس القرض الشعبي الجزائري كثاني بنك جزائري بموجب الأمر رقم 67-75 المؤرخ في 14 مايو 1967 حيث كلف بجمع الودائع من عامة الجمهور، تمويل قطاعات لاسيما السياحة والبناء، الري والأشغال العمومية وأيضا قطاع المهنة الحرة والصناعات التقليدية.
- تأسيس البنك الخارجي الجزائري بموجب الأمر رقم 67-204 مؤرخ في 01 أكتوبر 1967 وذلك بعد تأميم الدولة الجزائرية حينها لخمس بنوك أجنبية في تواريخ مختلفة وهي: القرض الليوني، الشركة العامة قرض الشمالي، البنك الصناعي للجزائر والحوض المتوسط وأخيرا بنك بركلانز، ولقد أولي له مهام تمويل التجارة الخارجية وأيضا الإشراف على حسابات مجموعة من الشركات الكبرى ومنحها قروض، ومن بين الشركات الكبرى: شركة المحروقات سوناطراك، النقل البحري وغيرها<sup>1</sup>.

الفرع الثاني: مرحلة الإصلاح النقدي وإعادة هيكلة الشبكة المصرفية 1970 إلى

غاية 1988

إن قانون المالية رقم 70-93<sup>2</sup> قد جاء بتغييرات جد مهمة على القطاع المالي، وفي هذه المرحلة تتم تأسيس بنك الفلاحة والتنمية الريفية بموجب مرسوم رقم 82-106<sup>3</sup> إذ تتمثل مهمته في تنفيذ جميع العمليات المصرفية والإ اعتمادات المالية، مع منح القروض لهدف تطوير القطاع الفلاحي، كما أنشئ بنك التنمية المحلية إستنادا للمرسوم رقم 85-85<sup>4</sup>، مهمته تنفيذ جميع العمليات المصرفية بحيث يتلقى ودائع تحت الطلب، ودائع لأجل معين من كل شخص طبيعي

<sup>1</sup> - فضيل فارس، التقنيات البنكية : محاضرات وتطبيقات، مطبعة الموساك رشيد، الجزائر، 2013، ص ص 51-54.

<sup>2</sup> - قانون رقم 70-93 مؤرخ في 05 ديسمبر 1976، يتضمن قانون المالية لسنة 1970، ج ر ع 82، صار بتاريخ 06 ديسمبر 1970.

<sup>3</sup> - مرسوم تنفيذي رقم 82-106 مؤرخ في 13 مارس 1982، يتضمن إنشاء بنك الفلاحة والتنمية الريفية، ج ر ع 11، صادر بتاريخ 16 مارس 1982.

<sup>4</sup> - مرسوم تنفيذي رقم 85-85 مؤرخ في 30 أبريل 1985، يتضمن إنشاء بنك للتنمية المحلية وتحديد قانونه الأساسي، ج ر ع 19 صادر في 01 مايو 1985.

## المفاهيمي للاستثمار في القطاع المصرفي

أو معنوي، كما يقوم بمنح قروض بأنواعها بهدف المساهمة في تنمية الجماعات المحلية، لتنمية إقتصادية واجتماعية وفقا لسياسة الحكومة.

إلا أن هذه المرحلة الممتدة من 1962 إلى غاية 1986 أظهرت عجزا كبيرا بسبب معاناتها من إختلال في بنيتها منذ بداية تأسيسها، وبالتالي فإن عملية اللجوء إلى سلفيات من البنك المركزي من جهة وإلى الإستدانة الخارجية من جهة أخرى لم تكن تمارس عليها أي رقابة فعلية في إستعمال القروض الممنوح إلى المؤسسات حديثة النشأة ولا أية متابعة للمشاريع سواء من طرف الخزينة أو من طرف مديرية التخطيط اللتين تجاوزتهما ضخامة هذا العمل.

### أولا/ الإصلاح النقدي لسنة 1986

تعد هذه المرحلة من المحاولات الأولى لإصلاح النظام المصرفي الجزائري، وهو القانون رقم 86-12<sup>1</sup>، ولما كان هذا القانون صدر قبل الإصلاحات الإقتصادية التي مست المؤسسات العامة الإقتصادية، وباعتبار البنوك في هذه المرحلة هي مؤسسات عامة، وتحتل مركز الصدارة في الجهاز المصرفي، الذي يعد هيئة تتولى إصدار النقود الورقية ويوكل لها الإشراف على السياسة الإئتمانية في الدولة، فلقد أسهم القانون المذكور في إدخال<sup>2</sup> عدة مفاهيم ومبادئ في العمل المصرفي والمسيطر في مجال تمويل الإستثمارات، فلقد أعطي هذا التشريع دور بارز لمؤسسات القرض والتمويل يسمح لها بتعبئة الإدخار وتوزيع القروض في إطار المخطط الوطني للقرض، كما أكد على ضرورة إدخال مقاربة تسيير المخاطر القروض وتسيير ملفات المستفيدين للتقليل من خطر عدم إسترداد القرض تماشيا مع الإصلاحات التي مست المؤسسات العمومية الإقتصادية، تضمن قانون 86-12 النقاط التالية<sup>3</sup>:

<sup>1</sup> - قانون رقم 86-12 مؤرخ في 18 غشت 1986، يتعلق بنظام البنوك والقرض، ج ر ع 34 صادر بتاريخ 20 غشت 1986، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 88-06 مؤرخ في 12 يناير 1988، ج ر ع 20، صادر بتاريخ 13 يناير 1988، ملغى.

<sup>2</sup> - أيمن بن عبد الرحمان، تطوير النظام المصرفي في الجزائر، دار بلقيس، الجزائر، د س ن، ص ص 75-76.

<sup>3</sup> - لطرش طاهر، مرجع سابق، ص ص 194-195.

## المفاهيمي للاستثمار في القطاع المصرفي

- إستعادة البنك المركزي دوره كبنك للبنوك، وأصبح يتكفل بالمهام التقليدية للبنوك المركزية،
- وضع نظام بنكي على مستويين وبموجب ذلك تم الفصل بين البنك المركزي كملجأ أخير للإقراض و بين نشاطات البنوك التجارية،
- إستعادة مؤسسات التمويل دورها داخل نظام التمويل من خلال تعبئة، الإدخار وتوزيع القروض في إطار المخطط الوطني للقروض وأصبح بعد هذا القانون بإمكان البنوك أن تستلم الودائع مهما كان شكلها ومدتها، وأصبح أيضا بإمكانها أن تقوم بمنح القروض دون تحديد مدتها أو للأشكال التي تأخذها، كما إستعادة حق متابعة إستخدام القرض ورده،
- تقليل دور الخزينة في نظام التمويل،
- إنشاء هيئات رقابية على النظام البنكي وهيئات إستشارية أخرى.

### ثانيا/ أهم التعديلات التي جاء بها قانون 1988

إن إصلاحات سنة 1988 أحدثت تغييرات هامة في الجهاز البنكي الجزائري ، وذلك من خلال تحديد المبادئ والقواعد التي تؤكد:

- تدعيم دور البنك المركزي وتخويله كامل الصلاحيات لأجل الإشراف على السير الحسن للسياسة النقدية وإستخدامه في أساليب للتحكم فيها.
- إعطاء الإستقلالية التامة للبنوك في إدارة وظائفها ومواردها المالية، مثلها مثل المؤسسات العمومية الإقتصادية ومن منطلق ذلك وبموجب قانون 1988 تعتبر البنوك لها شخصية معنوية تجارية ذات الإستقلالية المالية تهدف إلى تحقيق الربح والمردودية، بالإضافة إلى ذلك السماح لها بالحصول على التمويل من خلال الإقتراض على المدى الطويل.

## المفاهيمي للاستثمار في القطاع المصرفي

- تمكين المؤسسات المالية غير البنكية (المؤسسات المالية الوسيطة) كشرركات التأمين و إعادة التأمين و البنك الجزائري للتنمية والصندوق الوطني للإذخار والتوفير من القيام بالتوظيف المالي<sup>1</sup>.

### المطلب الثاني

#### إنفتاح القطاع المصرفي على الإستثمار

يعتبر القانون رقم 90-10 المتعلق بالنقد والقرض<sup>2</sup> جزءاً مهماً جداً من الإصلاحات التي شرع فيها منذ نهاية الثمانينات، وهو تعبير عن تراجع المشرع الجزائري عن فكرة إخضاع مقتضيات التنمية الإقتصادية لمتطلبات السيادة والإستقلال السياسي، وإعتماد منهج يعطي الأولوية للجانب الإقتصادي على حساب الجانب السياسي وذلك في إطار بناء إقتصاد السوق<sup>3</sup>.

لهذا أعتبر هذا القانون منعرجاً حاسماً في تاريخ الإقتصاد الجزائري ونقطة تحول من النظام الاشتراكي يعتمد على هيمنة الدولة، إلى نظام يعتمد على قواعد الإقتصاد الحر.

فمن خلال هذا القانون عمد المشرع إلى إصلاح المجال المصرفي وتحريره من الاحتكار ورفع القيود التي كانت تفرضها القوانين السابقة<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - فضيل فارس، مرجع سابق، ص ص 58-59.

<sup>2</sup> - قانون رقم 90-10 مؤرخ 14 أبريل 1990، يتعلق بالنقد والقرض، ج ر ع 16، صادر بتاريخ 18 أبريل 1990.

<sup>3</sup> - Zouaimia Rachid, Le régime des Investissements étrangers en Algérie, journal du droit internationales, N° 03, année 1993, P 570.

<sup>4</sup> - منصورى الزين، آلية تشجيع وترقية الاستثمار كأداة لتمويل التنمية الاقتصادية، أطروحة دكتوراه في العلوم الاقتصادية، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر، 2006، ص 24.



## المفاهيمي للاستثمار في القطاع المصرفي

بذلك نظم القطاع المصرفي بأحكام وقواعد تتناسب مع التوجه الجديد ومع متطلبات العولمة من خلال فتح المجال المصرفي أمام المستثمرين الوطنيين والأجانب وذلك لمواجهة مشكلة نقص التمويل التي كان يعاني منها الإقتصاد الجزائري، ذلك أن الهيئات العالمية دفعت بالجزائر إلى التغيير الداخلي تحرير القطاع المصرفي والمهنة المصرفية والنشاط المصرفي وخصصته بفتح مجالات جديدة فأصبح لأي شخص فتح بنك متخصص في العقاري، الصناعي، الاستثمار، القروض، البناء والتعمير.. ما أدى إلى تحول البنوك التجارية إلى بنوك شاملة، وتم فرض الرقابة على الممارسات الخاصة بالنشاط المصرفي وفقا لتوصيات فينا ولجنة بازل والمنظمة التجارة العالمي، والتكيف والاتفاقيات بتطوير السياسات الائتمانية للبنوك والاهتمام بإدارة المخاطر<sup>1</sup>.

### الفرع الأول: التدخل التشريعي لتكريس تحرير القطاع المصرفي

عرفت هذه الحقبة الزمنية تطورات تشريعية وتنظيمية أساسية بدأت باتفاقية "ستاندباي" التي من خلالها انطلقت في عمليات الاندماج المصرفي في الجزائر والتي كانت منعقدة تماما، ففي 1989 أبرمت الاتفاقية بين الجزائر وصندوق النقد الدولي مضمونها فرض الرقابة على حركة رؤوس الأموال والتي نتج عنه صدور قانون النقد والقرض 90-10 وكانت نقطة تحول عميقة في مسار العمل البنكي، بل أول بداية لتحرير النظام المصرفي، حيث من خلاله تم تحرير الأسعار، بتخفيض تدريجي للتدعيم وتطبيق سياسة التطهر المالي من أجل امتصاص المديونية من الخزينة العمومية، وجعل البنوك كمؤسسات عمومية اقتصادية. إلى جانب تخلي الدولة على الدائرة الاقتصادية التنافسية، وبتحويل ملكيتها إلى الشركات القابضة<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - حساين سامية، متطلبات العولمة في النظام المصرفي الجزائري، مداخلة في إطار الملتقى الدولي حول: عولمة النص القانوني، يومي 26 و 27 أبريل 2016، كلية الحقوق، جامعة عباس لغرور - خنشلة، ص 08.

<sup>2</sup> - حساين سامية، انفتاح القطاع المصرفي على الاستثمار في الجزائر: بين قصور النصوص القانونية ومتطلبات السوق، مداخلة في ملتقى حول النظام الاقتصادي الجزائري على ضوء الإصلاح الدستوري لسنة 2016، يومي 02 و 03 ماي 2018، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري - تيزي وزو، ص 05.

## المفاهيمي للاستثمار في القطاع المصرفي

خلال هذا القانون عمد المشرع إلى إصلاح النشاط المصرفي وفتحه أمام الإستثمار الخارجي، كما خصص بعض موادّه لتنظيم الإستثمار الأجنبي<sup>1</sup>، وكما منح قانون النقد والقرض مجلس النقد والقرض سلطة التشريع في هذا المجال من خلال الأنظمة التي يحدد فيها شروط وكيفيات إنجاز الإستثمارات الأجنبية في الجزائر، وما يمكن قوله هو أن الجزائر بدأت تخطو خطوة إلى الأمام في مجال الإستثمار ويعود الفضل إلى ذلك إلى قانون النقد والقرض الذي فتح المجالات والقنوات للإستثمار الأجنبي وهذا ما يخدم الإقتصاد الجزائري كما يعد اللبنة الأساسية لفتح السوق المالية وإستقلالية بنك الجزائر وخلق المنافسة بين القطاعين العام والخاص، الداخلي والخارجي.

رغم الإصلاحات التي تم الشروع فيها في المجال المالي والمصرفي في إسناد مهمة رقابة النظام البنكي والمصرفي لبنك الجزائر، فإن هذا القطاع بحاجة إلى تعديلات جوهرية<sup>2</sup>.

من أجل تطوير هذا القطاع بإدخال تقنيات حديثة في التسيير والتنظيم وتشجيع المستثمرين الأجانب على إنشاء مؤسسات مالية مسيرة طبقا لقواعد دولية<sup>3</sup>.

### الفرع الثاني: تنظيم هيكل النظام المصرفي في إطار تكريس الإستثمار

<sup>1</sup> - أوباية مليكة، مبداء حرية الاستثمار في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري - تيزي وزو، 2005، ص 241.

<sup>2</sup> - حسب تقرير لوزارة المالية لشهر جوان 2004 المعنون بـ: القطاع المالي: الوضع الحالي ومجالات الإصلاح، حيث ذكر في التقرير أن السوق الجزائرية المالية ذات طابع احتكاري، 90% منه عبارة عن بنوك عمومية. الشبكة البنكية الجزائرية تتكون من 1050 وكالة بنكية منها 1004 للبنوك والمؤسسات المالية العمومية في حين 46 وكالة بنكية أو مؤسسة مالية تعود للقطاع الخاص، إذ تمثل الكثافة البنكية معدل ثلاثين ألف (30.000) نسمة لكل وكالة بنكية، على عكس الدول المتقدمة أين نجد أن الكثافة البنكية بمعدل وكالة بنكية لكل خمسة آلاف (5000) نسمة ما يخلق سوق ديناميكية. البنوك الجزائرية العمومية ليس لها الإمكانيات المادية والبشرية وكذا التجربة التي تسمح لها بالسير قدما لمصاف البنوك والمؤسسات المالية الدولية. مجلة وزارة المالية، عدد 305، من 29 ديسمبر 2004 إلى 04 جانفي 2005، ص 07.

<sup>3</sup> - لعبني عمر، إشكالية الاستثمار في الجزائر من الاقتصاد المخطط إلى اقتصاد السوق، أطروحة دكتوراه في العلوم الاقتصادية، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر، 2006، ص 56.

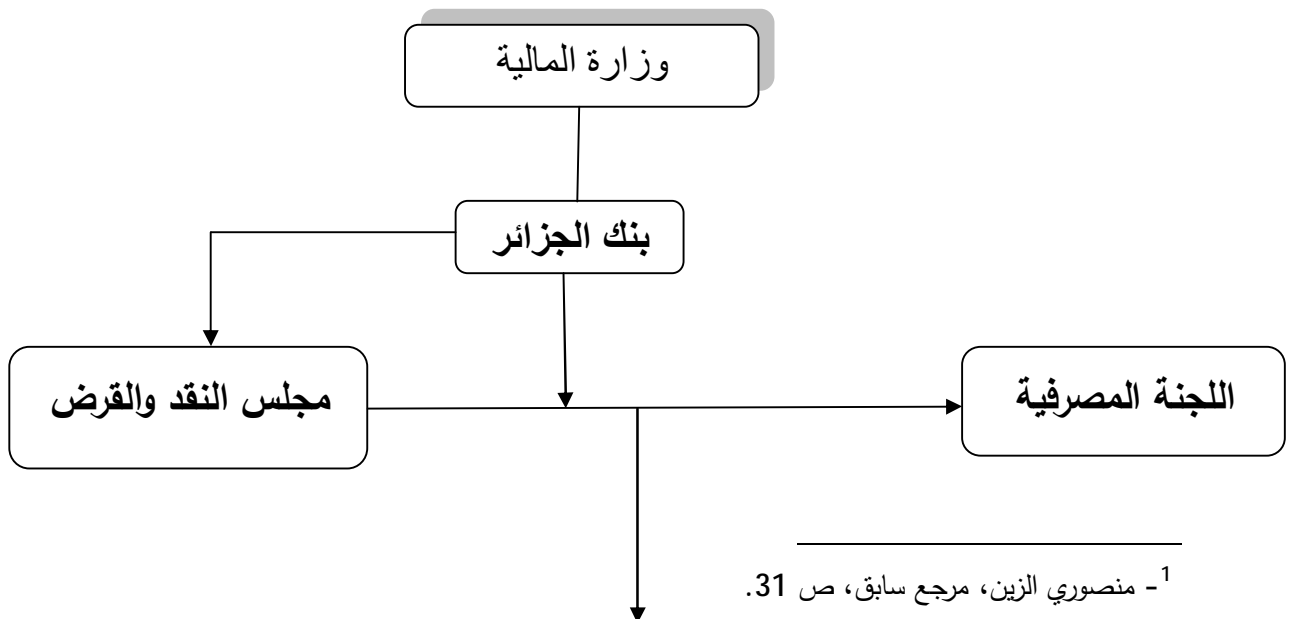
## المفاهيمي للاستثمار في القطاع المصرفي

أدرج في قانون النقد والقرض أحكاما خاصة بالإستثمار الأجنبي وذلك من خلال الكتاب السادس في المواد من 181 إلى 192 وذلك تحت عنوان تنظيم سوق الصرف وحركة رؤوس الأموال فقد نظم الإستثمار الأجنبي بطريقة لم يسبق لها مثيل في تاريخ الجزائر ، وأعتبر أول قانون ليبيرالي في تاريخ الجزائر مقارنة مع القوانين السابقة التي نظمت الاستثمار<sup>1</sup>.

سمح قانون النقد والقرض بإنشاء مصارف ومؤسسات مالية خاصة وكذا إقامة فروع لمصارف ومؤسسات مالية أجنبية في الجزائر وكذا حصولها على ترخيص من مجلس النقد والقرض ممضي عليها من طرف محافظ بنك الجزائر (أولا)، كما تم إنشاء سوق للبورصة تلاؤما مع سياسة اقتصاد السوق (ثانيا).

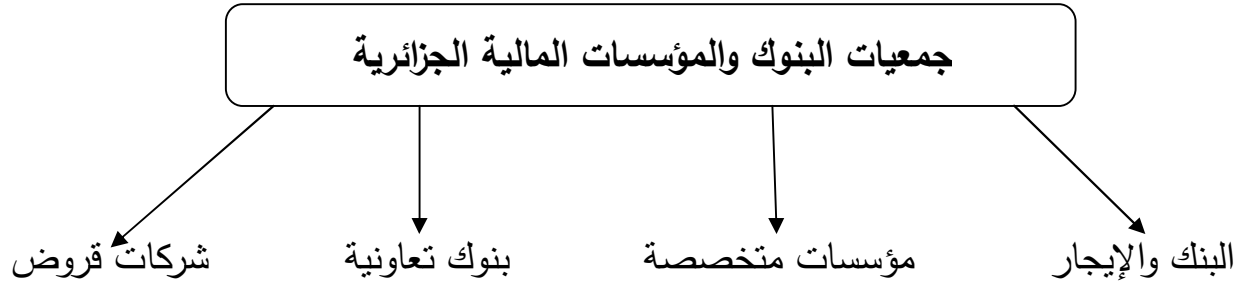
### أولا/ إنشاء البنوك الخاصة والمؤسسات المالية

بعد إصلاحات قانون 90-10<sup>2</sup> أصبحت المنظومة المصرفية في الجزائر مختلفة على مستويين رئيسيين هما على المستوى الإشرافي والرقابي وزارة المالية، بنك الجزائر اللجنة المصرفية ومجلس النقد والقرض، ومستوى البنوك التجارية والمؤسسات المالية كما هو مبين في الشكل التالي.



<sup>1</sup> - منصورى الزين، مرجع سابق، ص 31.

<sup>2</sup> - افرشاخ فاطمة، المركز القانوني لمجلس النقد والقرض، مذكرة لنسب شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري - تيزي وزو، 2003، ص 52.



### ثانيا/ إنشاء البورصة

البورصة هي عبارة عن سوق منظم لتبادل الأوراق المالية الأسهم والسندات بحيث يقوم الأفراد أو المؤسسات من خلالها بتبادل هذه الأوراق حسب القوانين الداخلية المعمول بها في البورصة وهذا لضمان حقوق المستثمرين تعمل بورصة الأوراق المالية على أساس وجود متعاملين على الأقل في السوق، أحدهما يقوم بعملية البيع والآخر بعملية الشراء، هذان المتعاملان لا يعرفان بعضهما البعض فقد يكون المشتري للأوراق المالية محترفا ماهرا كما قد يكون شخصا عاديا.

لبورصة القيم المنقولة أهمية قصوى، فهي تعتبر بمثابة القياس الحقيقي لدرجة حرارة الإقتصاد ومدى تطوره وسلامته، لأنه بمجرد دخول مؤسسة ما إلى البورصة فإن كل العمليات التي تقوم بها من نشاطات تجارية وإقتصادية وسلوكية تكون شفافة وموضوع المساءلة والرقابة من طرف المساهمين أو الدائنين<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> - عبد القادر بلطاس، إستراتيجية الاستثمار في بورصة الأوراق المالية، منشورات ليجوند، د ب ن، 2009، ص ص 30-

## المفاهيمي للاستثمار في القطاع المصرفي

بالنسبة للجزائر، ما يمكن ملاحظته هو التأخر الكبير في اللجوء إلى البورصة وتفعيل دورها، بما يستجيب للإسهام في عمليات الإستثمار و التنمية ، على عكس ما نجده لدى باقي الدول العربية.

فكرة إنشاء بورصة الجزائر لم تظهر إلا سنة 1990، في إطار الإصلاحات الإقتصادية التي تم إعتماها منذ سنة 1988، وذلك من خلال تبني قوانين جديدة وضعت الأرضية للانتقال إلى مرحلة جديدة، حيث نذكر في هذا القانون 88-03 المتعلق بإنشاء ثمانية صناديق مساهمة<sup>1</sup> والقانون 88-04<sup>2</sup> المعدل والمتمم للأمر 75-59 المتضمن القانون التجاري، حيث أدت هذه القوانين إلى التمييز بين دور الدولة كمتعامل إقتصادي ودورها كسلطة عمومية.

لقد ظهرت فكرة إنشاء بورصة الجزائر عام 1990 وبهذا نص المرسوم رقم 90-101<sup>3</sup> المؤرخ بتاريخ 27 مارس 1990 على إمكانية مفاوضة قيم الخزينة بين المؤسسات العمومية فقط. كما أوضح المرسوم رقم 90-102 المؤرخ بتاريخ 27 مارس 1990 أنواع شهادات الأسهم التي يمكن أن تقوم بإصدارها الشركات العمومية الإقتصادية وكذا شروط مفاوضتها، حيث سمح هذا المرسوم للشركات المذكورة باكتساب شهادات الأسهم المكتسبة برؤوس أموال الشركات العمومية الإقتصادية الأخرى، وفي أكتوبر من نفس السنة، ومن خلال هيئة مؤهلة هي الجمعية العامة لصناديق المساهمة، اتخذت الحكومة قرار إنشاء هذه الهيئة بتسمية مؤقتة "شركة القيم المتداولة"<sup>4</sup>.

مرّ إنشاء البورصة في الجزائر بثلاث مراحل أساسية تمثل في:

- <sup>1</sup> - قانون رقم 88-03 مؤرخ في 12 يناير 1988، يتعلق بصناديق المساهمة، ج ر ع 2، صادر بتاريخ 13 يناير 1988.
- <sup>2</sup> - قانون رقم 88-04 مؤرخ في 12 يناير 1988، يعدل ويتمم الأمر 75-59 والمتضمن القانون التجاري، ويحدد القواعد الخاصة المطبقة على المؤسسات العمومية الإقتصادية، ج ر ع 2، صادر بتاريخ 13 يناير 1988.
- <sup>3</sup> - مرسوم تنفيذي رقم 90-101، مؤرخ في 27 مارس 1990، يتعلق بتحويل ديون الخزينة المترتبة على المؤسسات العمومية إلى قيم منقولة وتجميدها وبيئ شروط إصدارها، ج ر ع 14، صادر بتاريخ 04 أبريل 1990.
- <sup>4</sup> - حساين سامية، شركة المساهمة في البورصة، محاضرات لطلبة السنة الثانية ماستر، تخصص قانون خاص معمق، السنة الجامعية 2014/2015، كلية الحقوق، جامعة أمحمد بوقرة - بومرداس، ص 33.

## المفاهيمي للاستثمار في القطاع المصرفي

### • المرحلة التمهيديّة (التقريرية) من 1990 إلى 1992:

في سنة 1990، تم إنشاء شركة الأوراق المالية<sup>1</sup>، وهي شركة ذات أسهم، حيث يشارك في رأسمالها صناديق المساهمة الثمانية، برأسمال قدره 320.000 دج.

وتميزت هذه المرحلة بإصدار ثلاث مراسيم تتعلق بالبورصة:

-المرسوم التنفيذي رقم 91-169 في 28 ماي 1991 المتضمن تنظيم المعاملات الخاصة بالقيم المنقولة.

-المرسوم التنفيذي رقم 91-170 في 28 ماي 1991 حدد عشرة أنواع من القيم المنقولة أشكالها، شروط إصدارها وطرق ذلك، تداولها وتحويلها.

-المرسوم التنفيذي رقم 91-171 في 28 ماي 1991 يتعلق بلجنة البورصة<sup>2</sup>.

### • المرحلة الأولى (الابتدائية) من 1992 إلى 1993:

واجهت شركة القيم المنقولة منذ إنشائها إلى غاية 1992 مشاكل عديدة من بينها عدم كفاية رأس المال الاجتماعي، فبقيت هذه الشركة دون تشغيل وتأخرت في الانطلاق نظرا لضعف رأس مالها أدى إلى ضرورة رفعه إلى 9.320.000 دج سنة 1992 وتعديل نظامها القانوني من شركة إلى بورصة الأوراق المال.

لقد تم تغيير التسمية من شركة القيم المنقولة إلى بورصة القيم المنقولة ابتداء من سنة 1992، وحتى يتوافق نظامها القانوني متطلبات السوق تم تعديل القانون التجاري بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-08 المؤرخ في 25 أفريل 1993 تم إدخال بعض التعديلات على القانون التجاري يتعلق الأمر بتعديلات خاصة بشركات الأسهم وبالقيم المنقولة، وقد تلاه صدور مرسوم يتعلق ببورصة القيم المنقولة من خلال المرسوم التشريعي رقم 93-10 المؤرخ

<sup>1</sup> - حريزي رابح، البورصة والأدوات محل التداول فيها، دار بلقيس، الجزائر، د س ن، ص 68.

<sup>2</sup> - حساين سامية، شركة المساهمة في البورصة، مرجع سابق، ص 35.

## المفاهيمي للاستثمار في القطاع المصرفي

في 23 ماي 1993 الذي حدد المحاور الكبرى لسير القيم المنقولة في الجزائر، وهي الوساطة، لجنة تنظيم ومتابعة عمليات البورصة ولجنة تسيير بورصة القيم<sup>1</sup>.

### المرحلة الثانية (مرحلة الانطلاق الفعلية) من 1993 إلى وقتنا الحالي:

في هذه المرحلة تم إصدار المرسوم رقم 94-175<sup>2</sup> مؤرخ في 13 يونيو 1994 كأداة جديدة لتنظيم وتمويل الاقتصاد الوطني، تجمع رؤوس الأموال وتمويل الاستثمار وبرامج التنمية ويعتبر المرسوم أرضية ملائمة للتوجه نحو التعامل في الأسواق المالية وبالخصوص في البورصة، وقد تم تشكيل لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة في فيفري 1996 إلى جانب شركة تسيير القيم مع تحديد مخطط كل منهما ، وأصبح كل الأفراد العاملين بالهيئتين جاهزين للعمل<sup>3</sup>.

رغم هذه المسيرة إلا أنه لم يكن لبورصة الأوراق المالية أن تنشط في غياب قوانين خاصة، ودون تكييف للقانون التجاري مع قواعد إقتصاد السوق.

## المبحث الثاني

### ماهية الإستثمار في المجال المصرفي

يعتبر القطاع المصرفي قطاعا إستراتيجيا وحساس في الوقت ذاته، إذ يقوم من جهة على مبادئ معروفة ومسلم بها منها عامل الثقة، الإلتزام بالسر المهني، الإلتزام العام بالحذر وعدم التدخل في شؤون العميل، فكلها مؤشرات تدل مدى حساسية النشاط المصرفي، ومن جهة أخرى ذات طابع إستراتيجي لأن القطاع المصرفي يكتسي أهمية كبيرة في تطوير وتنمية

<sup>1</sup> - حساين سامية، شركة المساهمة في البورصة، مرجع سابق، ص 36.

<sup>2</sup> - مرسوم تنفيذي رقم 94-175 مؤرخ في 13 يونيو 1994، يتضمن تطبيق المواد 21، 22 و 29 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المؤرخ في 23 مايو 1993 والمتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج ر ع 41، صادر بتاريخ 26 يونيو 1994.

<sup>3</sup> - غول فرحات، الوجيز في اقتصاد المؤسسة، ط1، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص 156.

### المفاهيمي للاستثمار في القطاع المصرفي

الاقتصاد الوطني، ومنه سوف نتطرق للمقصود بالاستثمار المصرفي (المطلب الأول)، وشروط ممارسة المهنة المصرفية (المطلب الثاني).

#### المطلب الأول

##### المقصود بالإستثمار المصرفي

إشترط المشرع الجزائري أن يتخذ الإستثمار في القطاع المصرفي شكلا معينا، إذ يتعين على المستثمر أن يختار فئة من الفئات المنصوص عليها في قانون النقد والقرض والمتمثلة في فئة البنوك أو المؤسسات المالية، أو فروع لهما، بحيث تستثني مكاتب التمثيل لأنها لا تعد شكلا من الإستثمار ذلك أن دورها يقتصر على مجرد التمثيل والتمهيد قبل إقامة البنك أو المؤسسة المالية، ومنه سوف نتطرق لمفهوم الاستثمار المصرفي (الفرع الأول)، وتمييزه عن باقي المصطلحات (الفرع الثاني).

##### الفرع الأول: تعريفه و خصائصه

الاستثمار هو عبارة عن رأس المال المستخدم في إنتاج أو توفير الخدمات أو السلع وقد يكون إستثمارا ثابتا كالأسهم الممتازة والسندات، أو إستثمارا متغيرا مثل ملكية الممتلكات<sup>1</sup>.

كما يعرف بأنه الأصول التي يشتريها الأفراد و المنشآت من أجل الحصول على دخل في الوقت الحالي أو المستقبلي<sup>2</sup>، فهو مبلغ مالي يستثمر من أجل الأعمال التجارية.

لكي تعتبر المؤسسة مصرفا أو بنكا يكون من إختصاصاتها:

<sup>1</sup> - عليوش قربوع كمال، قانون الاستثمارات في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1990، ص 32.

<sup>2</sup> - المرجع نفسه، ص 34.



## المفاهيمي للاستثمار في القطاع المصرفي

- قبول النقود من العملاء في شكل ودیعة، وتحصيل الشيكات التي تكون مستحقة لهم وإيداع حصيلتها في حساباتهم،
- وفاء الشيكات والأوامر الصادرة من العملاء في حساباتهم،
- فتح حسابات جارية على دفاتر.

وقد يضاف إلى هذه الوظائف، أعمال أخرى، إنما التي تم ذكرها سابقا هي الحد الأدنى اللازم، وإلا فلا تعتبر المنشأة بنكا<sup>1</sup>.

وتنقسم البنوك إلى نوعين رئيسيين هما بنوك القطاع العام وبنوك القطاع الخاص، ويتفرع عن هاذين النوعين الرئيسيين عدة أنواع من البنوك.

### الفرع الثاني: تمييزه عن باقي المصطلحات

لقد سائر الاستثمار التطورات في مجال العلاقات الاقتصادية الدولية، فبعدها كان الاستثمار يقتصر على الجانب المالي في القرن التاسع عشر وبداية القرن العشرين ظهرت ما بين الحربين العالميتين الأولى والثانية ما يسمى بالاستثمار الأجنبي المباشر، ثم في التسعينات ظهرت تطورت فأصبح ما يسمى بالأشكال الجديدة للاستثمار، لذلك أصبح الاستثمار الدولي يأخذ أشكال مختلفة<sup>2</sup>.

### أولا/ عن الإستثمار المباشر وغير المباشر

#### 1. الإستثمار غير مباشر:

<sup>1</sup> - علي جمال الدين عوض، عمليات البنوك من الوجهة القانونية - دراسة للقضاء المصري والمقارن وتشريعات البلاد العربية، دار النهضة العربية، مصر، 1993، ص 08.

<sup>2</sup> - عيوط محند وعلي، الاستثمارات الأجنبية في القانون الجزائري، ط2، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2014، ص 149.

## المفاهيمي للاستثمار في القطاع المصرفي

هذا النوع من الاستثمار يساهم الأجنبي في رأسمال المؤسسة دون أن يكون له أي نفوذ على إدارتها وتسييرها، وهذه المساهمة الجزئية في رأس مال المؤسسة تكون في شكل شراء أسهم أو منح قروض على المدى المتوسط<sup>1</sup>.

### 2. الإستثمار المباشر:

بخلاف الإستثمار الغير مباشر، فإن المستثمر يبحث عن سلطة القرار الحقيقية والفعالية في تسيير المؤسسة سواء كان مالكا للمشروع الأجنبي بصفة جزئية أو كلية فكلمة المباشر مصطلح إقتصادي لا يقتصر على المساهمة المالية ولكن يشمل أيضا رقابة المستثمر لنشاط المؤسسة أو سلطة إتخاذ القرار داخل المؤسسة<sup>2</sup>. لذلك يعرفه الإقتصاديون كمايلي:

«L'investisseur extérieur direct est tout flux de prêt a une entreprise étrangère ou toute nouvelle acquisition de parts de propriété dans une entreprise étranger à condition que les résidents du pays investissement aient une partie importante de la propriété de cette entreprise»<sup>3</sup>.

### الفرق بين الإستثمار الأجنبي المباشر و غير مباشر<sup>4</sup>

الخاصية	الاستثمار المباشر	الاستثمار غير المباشر
الأصل محل الإستثمار	تملك موجودات ملموسة	أوراق مالية أسهم وسندات
القناة الرئيسية	الشركات متعددة الجنسيات	سوق الأوراق المالية
السيطرة على المشروع	جزئية أو كلية	عدم وجود سيطرة
طبيعة النشاط	إنتاجي نقل التكنولوجيا والخبرات	الإستثمار في الأوراق المالية فقط

<sup>1</sup> - سعيد توفيق عبيد، الاستثمار في الأوراق المالية، مكتبة عين شمس، مصر، 1998، ص 23.

<sup>2</sup> - عيبوط محند وعلي، مرجع سابق، ص 151.

<sup>3</sup> - lindet (p.h) et kind le berger (chp), economie internationale, tendances actuelles, 7 edition, Economie, paris, 1982, p 542.

<sup>4</sup> - سعيد توفيق عبيد، مرجع سابق، ص 28.

المفاهيمي للاستثمار في القطاع المصرفي

التكلفة	مرتفعة	منخفضة
مشاركة الملكية الفكرية	نعم	لا
المدى الزمني	طويل الأجل	قصير الأجل
التجزئة	متكامل لا يتجزأ	قابل للتجزئة حسب الأسهم

ثانيا/ عن الإستثمار الأجنبي و الوطني

**الإستثمار الأجنبي:** إن المعيار الذي يسمح بإضفاء صفة "الأجنبي" على الإستثمار هو مركز إقامة المستثمر وليس جنسيته، بحيث يعتبر أجنبيا كل مستثمر في بلد ما من طرف شخص غير مقيم أو يتمتع بجنسيته أجنبية. وإذا كان المستثمر يهتم بالإقامة ومقر السكن وموقع الإستثمار، فإن قوانين الإستثمار تعتمد أساسا على عنصر الرقابة والمصلحة لتحديد الإستثمار الأجنبي<sup>1</sup>.

**الإستثمار الوطني:** إن ربط الإستثمار بالإقتصاد الوطني لدولة معينة يقوم عادة على معيار الجنسية عندما يتعلق الأمر بالأشخاص الطبيعيين وموقع الإستثمار، والمركز الإجتماعي عندما يتعلق الأمر بالأشخاص الاعتباريين فلا يوجد أي معيار واضح ومحدد في القانون الدولي و لا في القانون الداخلي للتمييز بين الإستثمار المحلي والإستثمار الأجنبي<sup>2</sup>.

المطلب الثاني

شروط ممارسة المهنة المصرفية

تعتبر المهنة المصرفية من قبيل الأعمال التجارية بحسب الموضوع، عملا بنص المادة الثانية من القانون التجاري التي تنص: "يعد عملا تجاريا بحسب موضوعه ... كل عملية

<sup>1</sup> - عليوش قربوع كمال، مرجع سابقن ص 25.

<sup>2</sup> - عيبوط منحد وعلي، مرجع سابق، ص 152.

## المفاهيمي للاستثمار في القطاع المصرفي

مصرفية أو عملية صرف أو سمسرة أو خاصة بالعمولة<sup>1</sup> إلا أن ممارستها ليست كغيرها من النشاطات التجارية الأخرى ، فالمصرف رغم إعتباره تاجرا إلا أنه يبقى متميزا عن سائر التجار العاملين في الوسط التجاري أفرادا كانوا أو شركات، الأمر الذي إستدعى تدخلا تشريعيًا متكررا وقواعد خاصة بالجهاز المصرفي<sup>2</sup>.

### الفرع الأول: الشروط الشكلية

تتمثل الشروط الشكلية في تلك الإجراءات التي قيد بموجبها المشرع حرية الإستثمار في المجال المصرفي، وهذه الشروط يجب على المستثمر إستكمالها لقيام مشروعه.

يخضع المستثمر في القطاع المصرفي إلى إجراءات معقدة وذلك بالخضوع لمجموعة من الإجراءات التي تسمح بممارسة الرقابة على هذه المشاريع بإعتبار أن القطاع المصرفي هو العمود الفقري الذي يقوم عليه الإقتصاد خصوصا إذا تعلق الأمر بالإستثمار الأجنبي المباشر بالنظر إلى المنافع التي سيحيلها إلى الدولة المضيفة و تتمثل هذه الإجراءات في:

### أولا/ التخلي عن آلية التصريح بالاستثمار واستبدالها بالتسجيل

تضمن القانون الجديد للاستثمار تعديلا مهما يخص تبسيط إجراءات الاستثمار والحصول على الامتيازات حيث نصت المادة 4 فقرة أولى على أنه: "تخضع الاستثمارات قبل انجازها من أجل الاستفادة من المزايا المقررة في أحكام هذا القانون للتسجيل لدى الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار"<sup>3</sup>.

ولفهم طبيعة التسجيل المنصوص عليه في المادة المذكورة أعلاه نشير إلى ما ورد في المادة 08 فقرة 02 من نفس القانون التي اعتبرت أن التسجيل لدى الوكالة الوطنية للاستثمار

<sup>1</sup> - أمر رقم 75-59 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري، ج ر ع 101، صادر بتاريخ 19 سبتمبر 1975، معدل ومنتم.

<sup>2</sup> - بيار إميل طوبيا، أبحاث في القانون المصرفي، ط1، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 1999، ص 6.

<sup>3</sup> - المادة 4 من القانون رقم 01-03 مؤرخ في 20 غشت 2001، يتعلق بتطوير الاستثمار، ج ر ع 47، صادر بتاريخ 22 غشت 2001، (ملغى بالقانون رقم 19-09).

## المفاهيمي للاستثمار في القطاع المصرفي

يجسد شهادة تسلم على الفور تمكن المستثمر من الحصول على المزايا التي له الحق فيها لدى الهيئات و الإدارات المعنية.

وفي هذا الصدد صدر المرسوم التنفيذي رقم 17-102 المحدد لكيفيات تسجيل الاستثمارات<sup>1</sup> بأنه - الإيجار المكتوب الذي يعبر من خلاله المستثمر عن إرادته في انجاز استثماره في نشاط اقتصادي لإنتاج السلع أو الخدمات يدخل ضمن مجال تطبيق القانون 16-09 المتعلق بترقية الاستثمار<sup>2</sup> بناء على ما تقدم يتبين لنا أن عملية التسجيل عبارة عن إجراء شكلي يتم إعماله في حالة طلب المستثمرين سواء كانوا وطنيين أو أجنبيا للاستفادة من المزايا من الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار فهو بذلك يلعب دور الوثيقة الإحصائية لا أكثر للاستثمارات التي استفادت من المزايا المقررة قانونيا، وهذا خلافا للتصريح بالاستثمار المنصوص عليه في المادة 4 مكرر فقرة أولى من قانون تطوير الاستثمار لسنة 2001 أمر 01-03 الذي كان إلزامي بالنسبة للمستثمر الأجنبي سواء أراد الاستفادة من المزايا أم لا<sup>3</sup>.

ومن الجهة الواجهة هنا أن نشير إلى أن التسجيل لدى الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار للحصول على المزايا المنصوص عليها، يخفي الاستثمارات التي يقل مبلغها عن خمسة ملايين دج (5000.000.000 دج) أما الاستثمارات التي يساوي أو يفوق مبلغها هذا الحد، وكذا الاستثمارات التي تمثل أهمية خاصة للاقتصاد الوطني، فإن التسجيل للحصول على المزايا يخضع للموافقة المسبقة للمجلس الوطني الاستثمار تطبيقا لأحكام المادتين 14 و 17 من قانون ترقية الاستثمار والمادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 17-102 المحدد لكيفيات تسجيل الاستثمارات ويبدو أن المشرع هدف من خلال حصره إجراء التسجيل لدى الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار في المشاريع التي يطلب أصحابها الاستفادة من المزايا، هو تمكين الهيئات

<sup>1</sup> - مرسوم تنفيذي رقم 17-102 مؤرخ في 05 مارس 2017، يحدد كيفيات تسجيل الاستثمارات وكذا شكل ونتائج الشهادة المتعلقة به، ج ر ع 16، صادر بتاريخ 08 مارس 2017.

<sup>2</sup> - قانون رقم 16-09 مؤرخ في 03 غشت 2016، يتعلق بترقية الاستثمار، ج ر ع 46، صادر بتاريخ 03 غشت 2016.

<sup>3</sup> - بن هلال ندير، مظاهر تعدي المشرع على مبدأ المساواة بين المستثمرين، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، عدد 02، سنة 2005، ص 476.

## المفاهيمي للاستثمار في القطاع المصرفي

المشرفة على الاستثمار من إجراء موازنة بين ما تكبده الخزينة العمومية من خلال منح الإعفاءات والتخفيضات في الضرائب، وبين مردودية هذه المشاريع على الاقتصاد الوطني<sup>1</sup>.

### ثانيا/ الشروط الشكلية الخاصة

#### أ- الترخيص

-يمكن تعريف الترخيص على أنه الإجراء الذي من خلاله تمارس الإدارة والسلطات العامة رقابتها الصارمة على بعض الأنشطة، منها النشاط المصرفي، بحيث تخضع هذه الأخيرة إلى دراسة مدققة ومفصلة، والتي على أساسها تقبل الإدارة ممارستها وإستغلالها لها مع إحتفاظها بصلاحيية وضع شروط متباينة تختلف بإختلاف النشاط وحسب أهميته<sup>2</sup>.

أما بالنسبة للجهة المختصة بمنح الترخيص، فحسب المادة 82 من الأمر 11-03 المتعلق بالنقد والقرض<sup>3</sup> المعدل والمتمم أن الترخيص يمنح من طرف مجلس النقد والقرض بعد أن كانت هذه الصلاحية لوزير المالية منذ الإستقلال حتي صدور قانون النقد والقرض 90-10<sup>4</sup>، وهذا تزامن مع المرحلة الإنتقالية التي كان هدفها فتح السوق وجلب المستثمرين الأجانب ويجب الحصول على الترخيص من المجلس بإنشاء أي بنك أو مؤسسة مالية يحكمها القانون الجزائري أو أن يرخص بفتح مكاتب تمثيل في الجزائر للبنوك والمؤسسات المالية الأجنبية أو أن يرخص بمساهمات أجنبية في البنوك والمؤسسات المالية التي يحكمها القانون الجزائري<sup>5</sup>،

<sup>1</sup> - صلاح بوهدان، خويلدي السعيد، حرية الاستثمار الأجنبي في ظل التشريعات الحالية بين التجسيد والتقييد، دفاتر السياسة والقانون، العدد 18، سنة 2018، ص 150.

<sup>2</sup> - مغربي رضوان، مجلس النقد والقرض، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2004، ص ص 70-71.

<sup>3</sup> - أمر رقم 11-03 مؤرخ في 26 أوت 2003، يتعلق بالنقد والقرض، ج ر ع 52، صادر بتاريخ 27 أوت 2003، معدل ومتمم بالامر رقم 10-04 مؤرخ في 26 أوت 2010، ج ر ع 50، صادر في 01 سبتمبر 2010.

<sup>4</sup> - حيث يعد مجلس النقد والقرض من بين أولى السلطات الإدارية المستقلة في مجال الضبط الاقتصادي.

<sup>5</sup> - انظر المواد 82-84 من الأمر 11-03 السالف الذكر.

## المفاهيمي للاستثمار في القطاع المصرفي

وهي تشكل أنواع التراخيص التي يمكن أن يجبرها المجلس قبل المشاريع التي سيتم اعتمادها في المجال المصرفي من قبل المستثمرين.

### ب - الإعتقاد:

بعد منح الترخيص كإجراء أولى يحق للمتقدم طلب الحصول على إعتقاد لمباشرة مختلف العمليات البنكية المرخص بها، وعليه فالحصول على الترخيص لا يمنح صفة البنكي<sup>1</sup>.

الإعتقاد هو رخصة تمنح لشركة لها صفة بنك أو مؤسسة مالية، والجهة المختصة بمنح الإعتقاد هو محافظ بنك الجزائر بموجب نص المادة 92 من الأمر 03-11 المعدل والمتمم كما تنص المادة 8 من النظام رقم 06-02 المتعلق بشروط تأسيس البنوك أو المؤسسات المالية وفروع البنوك أو المؤسسات المالية أجنبية<sup>2</sup>، أنه على البنك أو المؤسسة المالية أو الفرع التابع لبنك أو مؤسسة مالية التي تحصلت على ترخيص من مجلس النقد والقرض أن يلتزم من محافظ بنك الجزائر الإعتقاد المذكور في المادة 92 أعلاه<sup>3</sup>.

تبدأ الإجراءات بإرسال طلب الحصول على الإعتقاد بنك في الجزائر مرفقا بالمستندات والمعلومات اللازمة<sup>4</sup> الذي يجب تقديمه في سبعة نسخ تشمل ثلاث عشر وثيقة حددتها المادة 12 من التعليم رقم 07-11<sup>5</sup>، والتي تحدد العناصر المكونة لملف طلب الإعتقاد.

ويرسل الطلب مرفقا بهذه الوثائق، إلى محافظ بنك الجزائر خلال مدة لا تتجاوز 12 شهرا ابتداء من تاريخ تبليغ قرار منح الترخيص<sup>6</sup>، ويقوم المحافظ بدوره بتوجيه الطلب والملف

<sup>1</sup> - أحمد بلودنين، الوجيز في القانون البنكي الجزائري، دار بلقيس، الجزائر، د س ن ، ص 47.

<sup>2</sup> - نظام رقم 06-02، يتعلق بشروط تأسيس البنوك أو المؤسسات المالية وفروع البنوك أو مؤسسات مالية أجنبية، ج ر ع 77، صادر في 7 ديسمبر 2006.

<sup>3</sup> - انظر نص المادة من النظام رقم 06-02، مرجع سابق.

<sup>4</sup> - أحمد بلودنين، مرجع سابق، ص 48.

<sup>5</sup> - instruction n° 07-11 du 23/12/2007, fixant les condition de constitution de banque de succursal de banque et établissement financier étranger, <https://www.bank-of-algeria.dz>.

<sup>6</sup> - انظر المادة 08 من النظام 06-02، مرجع سابق.

## المفاهيمي للاستثمار في القطاع المصرفي

المرفق به إلى مديرية التنظيم والإعتماد لدراسة وتقديم تقريرها بشأنه، وبعد رجوع الملف إلى المحافظ مصحوبا بالتقرير الذي أعدته مديرية التنظيم والإعتماد يقوم هذا الأخير بإخطار المجلس بقراره، ثم تبليغه إلى الأشخاص المعنيين وينشر في الجريدة الرسمية، كما يجب إرسال قائمة أعضاء مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة المعينون من قبل الجمعية العامة التأسيسية للبنوك والمؤسسات المالية والمرفقة بمنهج حياتهم إلى محافظ بنك الجزائر قصد المصادقة عليه<sup>1</sup>.

### ج - القيد في السجل التجاري

يقصد بالقيد في السجل التجاري، تدوين أسماء الأشخاص الطبيعية والمعنوية والبيانات المتعلقة بتجارتهم وفقا لرقم تسلسلي ضمن صفحات السجل التجاري على مستوى الملحقات المحلية<sup>2</sup>، وباعتبار النشاط المصرفي من الأعمال التجارية بحسب الموضوع جعلها تخضع لضرورة القيد في السجل التجاري، ليس هذا فحسب فقد أدى إعتبار النشاط المصرفي من الأنشطة المقننة إلى إخضاعه لإجراءات وشروط غير تلك التي جاء بها النص عليها في القانون التجاري، حيث يؤدي عدم الإلتزام بقيد البنوك والمؤسسات المالية وفروعها إلى تعرضهم إلى جزاءات منصوص عليها في قانون العقوبات.

يلعب القيد في السجل التجاري دورا هاما في دعم الإئتمان التجاري وإستقرار التعامل، حيث يمكن الغير من الوقوف على المركز القانوني والمالي للتاجر والعناصر المختلفة التي يتألف منها نشاطه التجاري . إذ يترتب على علانية وإشهار البيانات المتعلقة بالمركز القانوني والمالي خلق نوع من الثقة في نفوس المتعاملين.

<sup>1</sup> - أحمد بلودنين، مرجع سابق، ص 49.

<sup>2</sup> - بن حميدوش نوالدين، النظام القانوني للسجل التجاري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، تخصص قانون الإصلاحات الاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة محمد الصديق بن يحيى - جيجل، 2006، ص 33.



## المفاهيمي للاستثمار في القطاع المصرفي

وتقتضي عملية القيد في السجل التجاري وجوب توفر شروط معينة يتبعها الكلف أمام المجلس الوطني للسجل التجاري، الذي يعد الجهة المختصة بتلقي ملفات طالبي القيد في السجل التجاري<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: الشروط الموضوعية

لا تنحصر قواعد الإستثمار في القطاع المصرفي على الشروط الشكلية فحسب بل تتعدى إلى شروط أخرى تتعلق بموضوع النشاط.

#### أولا/ تأسيس المؤسسة

لقد ميز المشرع الجزائري بين المستثمر الأجنبي والوطني في القطاع المصرفي، ولقد أخضع إنشاء بنك أو مؤسسة مالية ب رؤوس أموال خاضعة إلى قاعدة جديدة بموجب نص المادة 83 بعد تعديلها بموجب الأمر 10-04 المتعلق بالنقد والقرض<sup>2</sup> أين أصبحت الدولة تملك سهما نوعيا في رأسمال هذه البنوك وما كان من وراء هذا الحجة الرقابة مع العلم أنه ذلك يدخل ضمن إختصاص اللجنة المصرفية<sup>3</sup>.

وتنص المادة 83<sup>4</sup> على أنه لا يمكن الترخيص بالمساهمات الخارجية في البنوك أو المؤسسات المالية التي يحكمها القانون الجزائري إلا في إطار شراكة تتمثل المساهمة الوطنية 51 بالمائة على الأقل من رأس المال وما يفهم من هذا أن المشرع لا يسمح بالترخيص بإنشاء البنوك ومؤسسات مالية أجنبية أكثر منه مساهمتا وهذا ما سيؤدي بنفور المستثمرين الأجانب للإستثمار في القطاع المصرفي.

<sup>1</sup> - رضوان سلوى، الاستثمار الأجنبي في القطاع المصرفي، أطروحة دكتوراه في القانون، تخصص قانون عام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة - بجاية، 2017، ص 70.

<sup>2</sup> - أمر رقم 10-04، مؤرخ في 26 غشت 2010، يتعلق بالنقد والقرض، ج ر ع 50، صادر بتاريخ 01 سبتمبر 2010.

<sup>3</sup> - الأمر نفسه.

<sup>4</sup> - المادة 83 من الأمر 03-11 المعدلة والمتممة بالأمر 10-04، المتعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق.

## المفاهيمي للاستثمار في القطاع المصرفي

حيث تنص المادة 83 من القانون السالفة الذكر على مايلي: "يجب أن تؤسس البنوك والمؤسسات المالية الخاضعة للقانون الجزائري في شكل شركات مساهمة ، ويدرس المجلس جدوى إتخاذ بنك أو مؤسسة مالية شكل تعاضدي<sup>1</sup>.

فلكي يتأسس بنك في الجزائر عليه أن يأخذ شكل شركة مساهمة أي أن البنوك تخضع لأحكام القانون المصرفي والقانون التجاري، ولإنشاء شركة مساهمة يجب أن تستوفي الشروط الموضوعية العامة الواجب توافرها في كل عقد من رضا، محل بسبب وأهلية والتي في حالة غياب أحدها يبطل العقد، أما فيما يتعلق بالشروط الموضوعية الخاصة نستخلصها من المادة 592 من القانون التجاري<sup>2</sup> تتمثل في تعدد الشركاء، حيث أن لا يقل عددهم عن 7 في تقديم الحصة، وإقتسام الأرباح والخسائر.

### ثانيا/ تحديد الحد الأدنى لرأس المال

تختلف القواعد المتعلقة بالحد الأدنى لرأس المال المنصوص عليها في القانون التجاري، والمتعلقة بتأسيس شركة المساهمة عن ذلك التي تخضع لها المؤسسة المصرفية وذلك راجع إلى الحساسية التي يمتاز بها القطاع المصرفي.

بالنسبة للتنظيم الذي يتعلق بالحد الأدنى لرأس المال فصدرت عدة تعديلات للحد الأدنى لرأس المال المؤسسة المالية والبنوك وآخرها جاء ضمن النظام رقم 08-04 المتعلق بالحد الأدنى لرأس المال البنوك والمؤسسات المالية في الجزائر<sup>3</sup> حيث تنص المادة 2 منه على أنه يجب على البنوك والمؤسسات المالية في شكل شركة مساهمة خاضعة للقانون الجزائري أن تملك عند تأسيسها رأسمالا محررا كليا ونقدا يساوي على الأقل:

<sup>1</sup> - أمر رقم 03-11، متعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق.

<sup>2</sup> - انظر المادة 592 من القانون رقم 75-59، المتعلق بالقانون التجاري، مرجع سابق.

<sup>3</sup> - نظم رقم 08-04، مؤرخ في 23 ديسمبر 2008، يتعلق بالحد الأدنى لرأس المال البنوك والمؤسسات المالية في الجزائر، ج ر ع 72، صادر بتاريخ 24 ديسمبر 2008.

## المفاهيمي للاستثمار في القطاع المصرفي

- عشرة ملايين دينار جزائري (00 000 000 000 00 دج) بالنسبة للبنوك محررا كليا ونقدا.
- ثلاثة ملايين وخمسمائة مليون دينار (00 000 000 000 3.500 دج) بالنسبة للمؤسسات المالية محررا كليا ونقدا.

وما يلاحظ أن المشرع بعدما كان يسمح بتأسيس مؤسسة برأسمال مملوك للأجانب مئة بالمائة<sup>1</sup>. إنحرف المشرع عند هذه القاعدة كليا، حيث لم يمنع المستثمر الأجنبي من إمتلاك بنك أو مؤسسة مالية على الإقليم الجزائري برأسمال أجنبي، بل تعدى ذلك إلى نسبة مساهمة في هذه الأخيرة و التي حددها ب 49 بالمائة، وبالتالي يفرض عليه الشراكة مع المستثمر الوطني<sup>2</sup>.

### الفرع الثالث: الشروط المتعلقة بالعون الإقتصادي للمستثمر

إشترط المشرع الجزائري لمزاولة النشاط المصرفي في أن تتوفر في المؤسسين أي الأشخاص الطبيعية التي تربطها علاقة بالشخص المعنوي المراد إنشاؤه التحلي بالأخلاق النبيلة من نزاهة وسلوك حسن وكذا كفاءة مهنية معتبرة وذلك للإرتباط الوطيديين بنجاح النشاط المصرفي وسمعة المسيرين والمؤسسين فقانون النقد والقرض يشترط أن تحترم قواعد السير الحسن في ممارسة المهنة المصرفية من طرف الأعضاء المؤسسين والمسيرين للمؤسسات المصرفية والمالية<sup>3</sup>.

### أولا/ الشروط المتعلقة بالمسيرين

<sup>1</sup> - مغربي رضوان، مرجع سابق، ص 66.

<sup>2</sup> - تعديل نص المادة 3/83 من الأمر رقم 03-11 بموجب المادة 6 من الأمر رقم 10-04، مرجع سابق.

<sup>3</sup> - محرز جلال، نحو تطوير وعصرنة القطاع المصرفي في الجزائر، أطروحة دكتوراه في العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، تخصص التسيير، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر، 2006، ص 52.

## المفاهيمي للاستثمار في القطاع المصرفي

حسب ما جاء في نص المادة 80 على أنه لا يجوز لأي كان أن يكون مسيرا ومؤسسا إذا حكم عليه بعقوبات معينة<sup>1</sup> وتضيف المادة 3 من النظام رقم 92-05 أنه يجب على المسيرين للمؤسسة المصرفية الإلتزام بقواعد ممارسة النشاط، والتي تدور في مجملها حول شرف وأخلاقيات المهنة المصرفية وحسن التصرف والكفاءة المهنية، وهذه الصفات يجب على المسير التحلي بها طوال مدة ممارسة النشاط المصرفي<sup>2</sup>.

وبالرجوع إلى قانون النقد والقرض في نص المادة 90، نجد المشرع الجزائري أوجب فيه أنه لا يقل عدد المسيرين عن شخصين إثنين<sup>3</sup>. ويتولى تسيير المؤسسة المصرفية شخصان يتمتعان بصفة المقيمين.

### ثانيا/ الشروط المتعلقة بالمساهمين

وضع المشرع الجزائري شروط تتعلق بالمساهمين حيث تنص المادة 91 من قانون النقد والقرض على أنه من أجل الحصول على الترخيص يجب أن يقدم الملتزمون صفة الأشخاص الذين يقدمون هذه الأموال أي المساهمين وقد أضاف المشرع بموجب تعديل قانون النقد والقرض لصفة ضامنهم وذلك من باب الإحتياط من قبل المشرع<sup>4</sup>، وهي نفسها الشروط الواردة في النظام رقم 06-04<sup>5</sup> الذي نص على الشروط المتعلقة بالمساهمين والتي سبق ذكرها في الملف المكون لطلب الترخيص<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> - انظر المادة 80 من الأمر رقم 03-11، مرجع سابق.

<sup>2</sup> - انظر المواد 3، 4، 5 من النظام رقم 92-05 مؤرخ في 22 مارس 1992، يتعلق بالشروط التي يجب توفرها في مؤسس البنوك والمؤسسات المالية مسيرها وممثلها، ج ر ع 8، صادر بتاريخ 07 فيفري 1993.

<sup>3</sup> - جاء في نص المادة ما يلي: "يجب أن يتولى شخصين على الأقل تحديد الاتجاهات الفعلية لنشاط البنوك والمؤسسات المالية".

<sup>4</sup> - انظر المادة 91 من الأمر رقم 03-11 معدلة بموجب المادة 06 من الأمر رقم 10-04، مرجع سابق.

<sup>5</sup> - عبد الفتاح وردة، مرجع سابق، ص 29.

<sup>6</sup> - انظر المادة 03 من النظام رقم 06-02، مرجع سابق.



الفصل الثاني

ضوابط الاستثمار

المصرفي والاستثمارات

الواردة عليه

تقتضي ضرورة إخضاع القطاع المصرفي إلى تنظيم محكم نظرا لإعتبارين؛ يتمثل الإعتبار الأول في الدور الذي يلعبه البنك في تعبئة المدخرات بينما يتمثل الثاني في ضرورة حماية الزبون الذي يقوم بإيداع مدخراته على مستوى البنوك.

أسند المشرع مهمة ضبط وتنظيم القطاع المصرفي لهيئتين، هما مجلس النقد والقرض واللجنة المصرفية اللذان يعدان من سلطات الضبط المستقلة الفاصلة في المواد الاقتصادية والمالية والتي ظهرت نتيجة التحولات الاقتصادية التي طرأت على الدولة فقد أدى تغيير الدولة لردائها الإقتصادي من دولة متدخلة إلى دولة ضابطة، استحداث هيئات جديدة في المنظومة القانونية عرفت بسلطات الضبط المستقلة بحيث أضفت هذه السلطات نوع من المرونة والسلاسة في تنظيم السوق وهو الأمر الغائب في مرحلة التسيير الموجه للإقتصاد في الفترة التي كانت فيها الجزائر تتبنى النظام الاشتراكي.

ولما كان القطاع المصرفي من القطاعات التقنية التي تتطلب عملية حسن تسييرها امتلاك تقنية عالية ومعرفة واسعة في المجالين المالي والقانوني تم استحداث هيئتين لضبط هذا النشاط، ولم يكتف المشرع بذلك فقد أعطى للاستثمار ضمانات كافية تسمح لان يتم التوجه إليه من خلال الضمانات المالية والقانونية والقضائية مع احترام سيادة الدولة على قوانينها من جهة ومن جهة أخرى مراعاة المصلحة الاقتصادية الوطنية وتم ذلك من خلال فرض جملة من القيود التي فرضه المشرع على المستثمر في القطاع المصرفي على غرار باقي القطاعات وهي قيود تتعلق تارة بإنشاء الاستثمار والمتمثلة في فرض نظام الشراكة وتارة تتعلق بانتهاء الاستثمار وتكون مطبقة عند التصفية والمتمثلة في فرض حق الشفعة (وأنيطت مهمة تنظيم القطاع المصرفي لمجلس النقد والقرض عن طريق منحه سلطة التنظيم القائمة على إصدار أنظمة تخص كافة أوجه النشاط المصرفي بدء من عملية إنشاء البنك مروراً إلى الشروع الفعلي في القيام بالعمليات المصرفية. أما اللجنة المصرفية فقد أوكل لها مهام الرقابة على المتدخلين في القطاع المصرفي وزودها المشرع في ذلك بسلطة توقيع الجزاء).

وعليه تسهر كل من السلطتين في عملية الضبط في المجال المالي، ما يجعلنا نتناول مسألة ضبط الاستثمار في القطاع المصرفي كضرورة يتطلبها السوق (المبحث الأول)، لنتطرق إلى مسألة الضمانات التي منحها المشرع للمستثمر في القطاع المصرفي والقيود الواردة عليها (المبحث الثاني).

## المبحث الأول

## ضبط الإستثمار في القطاع المصرفي

لقد حولت مهمة تنظيم ورقابة القطاع المصرفي لمجلس النقد والقرض واللجنة المصرفية عن طريق منحه سلطة التنظيم القائمة على إصدار أنظمة تخص كافة أوجه النشاط المصرفي بدء من عملية إنشاء البنك مروراً إلى الشروع الفعلي في القيام بالعمليات المصرفية، وقد أوكلت اللجنة المصرفية مهام الرقابة على المتدخلين في القطاع المصرفي وزودها المشرع في ذلك بسلطة توقيع الجزاء.

ولقد طرحت عدة مسائل في شأن هاتين الهيئتين من حيث استقلاليتها من حيث اختصاصاتها وحتى من حيث دستوريتها حيث نجد المشرع قد تهادى في السلطات التي منحت لكل من مجلس النقد والقرض واللجنة المصرفية، وهو الأمر الذي أدى إلى الطعن ليس فقط في مدى دستورية هذه الهيئات وإنما كذلك في دستورية هذه السلطات سيما سلطة العقاب الذي زود بها كل من مجلس النقد والقرض واللجنة المصرفية. وهو ما يجعلنا نتناول كل منها.

إن استخلاف مجلس النقد والقرض للسلطة التنفيذية في مسألة ضبط القطاع المصرفي<sup>1</sup>، يعبر على قدرته في ضبط نشاط يمتاز بطابع خصوصي وحساسية كبيرة، مع العلم أن مكانته ضمن الهرم المؤسسي في القانون الجزائري الذي لم يهضم بعد فكرة السلطات الإدارية المستقلة<sup>2</sup> فقد كلف مجلس النقد والقرض من خلال الأمر 03-11 بمهمة ضبط النشاط المصرفي، وهي المهمة التي كانت من إختصاص السلطة التنفيذية ممثلة في وزير المالية. ومنه نتناول عملية ضبط الإستثمار في القطاع المصرفي من طرف مجلس النقد والقرض (المطلب الأول) ثم ضبطه من طرف اللجنة المصرفية (المطلب الثاني).

<sup>1</sup> - قد يبدو للأذهان لوهلة أن إخضاع النشاط المصرفي لآليات الضبط الإقتصادي قد وضع حدا لتدخل الدولة عن طريق الرقابة والإشراف التي تمارسها هيئات إدارية تتسم بالطابع البيروقراطي والخاضعة خضوعاً كلياً من الناحية العضوية والوظيفية للسلطة التنفيذية، فتدخلات الدولة للإلتزام مستمرة، والشيء الذي تغير هو طريقة تدخلها في الرقابة والإشراف على الإستثمار الأجنبي في القطاع المصرفي.

<sup>2</sup> - Zouaimia rachid, les autorités de régulation financière en Algérie, Edition belkis, Alger, 2012, p 12.



## المطلب الأول

### ضبط الإستثمار من طرف مجلس النقد والقرض

كلف مجلس النقد والقرض بموجب الأمر 03-11 بمهمة ضبط النشاط المصرفي، هذه المهمة كانت من اختصاص السلطة التنفيذية ممثلة في وزير المالية كما سبق الذكر، بحيث منحت له سلطات واسعة وهو أمر غير مألوف عما كان معمول به في ظل الهيئات الإدارية الكلاسيكية.

كما أن الإعتراف لمجلس النقد والقرض بنوع من الإستقلالية، جعله يفلت من رقابة السلطة السليمة والوصاية الإدارية، وهو ما أدى إلى طرح العديد من التساؤلات عن دستورية هذه الهيئات بما فيها مجلس النقد والقرض، وإن كانت مسألة دستورية هيئات الضبط المستقلة ليست محل دراستنا<sup>1</sup>، ومنه سوف نتطرق إلى الطبيعة القانونية لمجلس النقد والقرض (الفرع الأول) ومظاهر تنظيمه (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: الطبيعة القانونية لمجلس القرض

إن استخلاف مجلس النقد والقرض للسلطة التنفيذية في مسألة ضبط القطاع المصرفي<sup>2</sup>، يعبر على قدرته في ضبط نشاط يمتاز بطابع خصوصي وحساسية كبيرة مع العلم مكانته ضمن الهرم المؤسساتي في القانون الجزائري الذي لم يهضم بعد فكرة السلطات الإدارية المستقلة<sup>3</sup>، فقد كلف مجلس النقد والقرض من خلال الأمر 03-11 بمهمة ضبط النشاط المصرفي، وهي المهمة التي كانت من إختصاص السلطة التنفيذية ممثلة في وزير المالية.

بعدما كان مجلس النقد والقرض يمارس وظيفتين، الأولى إدارية والثانية تتعلق بالسياسة النقدية طبقا لقانون 90-10 جاء الأمر 01-01 المعدل لقانون النقد والقرض<sup>4</sup> الذي منح الوظيفة الإدارية

<sup>1</sup> - للتفصيل أنظر: عيساوي عز الدين، المكانة الدستورية للهيئات الإدارية المستقلة مآل الفصل بين السلطات، أعمال الملتقى الدولي حول الاجتهاد في المادة الدستورية، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الرابع، سنة 2008، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر - بسكرة.

<sup>2</sup> - أحمد بلونين، مرجع سابق، ص 33.

<sup>3</sup> - المرجع نفسه، ص 35-36.

<sup>4</sup> - أمر 01-01 مؤرخ في 27 فبراير 2001، يعدل ويتمم القانون رقم 90-10 المتعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق.

لمجلس إدارة بنك الجزائر، واحتفظ مجلس النقد والقرض بالوظيفة النقدية تظهر أهمية مجلس النقد والقرض طبقا للأمر 03-11 من خلال تشكيلة وسير عمله، إضافة إلى الصلاحيات المنوطة به<sup>1</sup>.

لم يتضمن قانون النقد والقرض أية إشارة إلى الطبيعة القانونية لمجلس النقد والقرض على الرغم من أن عمليه تحديد الطبيعة القانونية لمجلس النقد والقرض تكتسي أهمية كبيرة إذ يؤدي إلى إستقلالية رسم الحدود بين السلطة التنفيذية والقطاع المصرفي، ووضع حد لها في تسيير التوجهات النقدية وتحريره من الإرادة السلبية وهو ما يؤدي إلى تجنب الإقتصاد الوطني نتائج وخيمة على خلاف ما كان معمولا به سابقا، إذ المنظومة المصرفية لا تعدو أن تكون مجرد أداة لتطبيق السياسة الوطنية<sup>2</sup>، فقد وجهت موجودات البنوك في تمويل مؤسسات الدولة وتغطية فشلها عن طريق مسح ديونها عوض أن توجه لتمويل قروض المشاريع الاقتصادية التي تعود بالنفع على الإقتصاد الوطني<sup>3</sup>، فمجلس النقد هو سلطة إدارية (أولا) يمارس صلاحياته انفراديا بما يفيد انه هيئة مستقلة (ثانيا).

### أولا/ مجلس النقد والقرض سلطة إدارية

لإبراز الطابع الإداري للمجلس، سيتم الإعتماد على كل من المعيار الشكلي الذي يبنى على صفة الأعضاء المكونين له وطريقه تعيينهم ثم على المعيار الموضوعي القائم على طبيعة القرارات الصادرة منه.

#### 1- المعيار الشكلي:

يحتل مجلس النقد والقرض بوصفه الهيئة الأولى المسؤولة على تنظيم القطاع المصرفي أهمية كبيرة، تظهر من خلال صفة الأعضاء المشكلين له، التي ينبغي أن تتماشى مع الوظيفة المنوطة بالجهاز الذي ينتمون له، وكذا الكيفية التي يتم تعيينهم في وظائفهم.

<sup>1</sup> - أحمد بلودنين، الوجيز في القانون البنكي الجزائري، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2009، ص 32.

<sup>2</sup> - تنص المادة العاشرة من القانون رقم 86-12 مؤرخ في 19 غشت 1986 يتعلق بنظام البنوك والقرض، ج ر ع 34، صادر بتاريخ 20 غشت 1986، معدل ومتمم، على ما يلي: " تشكل المنظومة المصرفية، في إطار المخطط الوطني للتنمية أداة تطبيق للسياسة التي تقرها الحكومة في مجال جمع الموارد وترقية الإدخار وتمويل الإقتصاد تماشيا مع القواعد المحددة في المخطط الوطني للقرض".

<sup>3</sup> - للمزيد انظر في ذلك: شحات محمود، قانون الخصوصية في الجزائر، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري - قسنطينة، 2007، ص ص 75-110.

أ- صفة الأعضاء :

عرفت التشكيلة البشرية لمجلس النقد والقرض تطورات عديدة إرتبطت بالتعديلات التي عرفها قانون النقد والقرض ففي ظل قانون النقد والقرض لسنة 1990 كان المجلس يضم 07 سبعة يتمثلون في:

- محافظ البنك المركزي رئيسا.
- ثلاثة نواب المحافظ.
- ثلاثة موظفين دائمين ذوي كفاءة عالية في الشؤون الاقتصادية والمالية، وثلاث أعضاء مستخلفين تابعين لنفس الإدارات التي ينتمي إليها الموظفين السامين دائما، وفي حالة غياب أحدهم أو عدم قدرته على ممارسة مهامه لسبب معين<sup>1</sup>، ويتولى رئاسة المجلس المحافظ<sup>2</sup> أما نواب المحافظة فيقتصر دورهم على الحلول محل الرئيس في حالة شغور منصبه وذلك لحاجة المجلس لرئيس<sup>3</sup>.

وجدير بالذكر أن المشرع خلال هذه الفترة لم يكن يفصل بين إدارة بنك الجزائر ومجلس النقد والقرض و هذا الأخير الذي كان يتصرف كإدارة بنك الجزائر وكسلطة إدارية مستقلة تصدر أفضل أنظمة نقدية ومالية ومصرفية وقد استمرت هذه الوضعية إلى غاية التعديل الذي مس قانون النقد والقرض سنة 2001 أين تم الفصل بين مجلس النقد والقرض ومجلس إدارة بنك الجزائر ويات مستقلين عن بعضهما البعض. ولهذا الغرض تم تعديل نص المادة 19 من القانون 90-10 وهذا بعد أن حذفت منها الفقرة الأخيرة.

أحدث قانون النقد والقرض تغييرا في تشكيلة مجلس النقد والقرض من حيث التعداد أصبح يضم 10 أعضاء<sup>4</sup>، إذ إحتفظ من حيث إطاره الهيكلي بتشكيلته السابقة المتمثلة في أعضاء مجلس

<sup>1</sup> - المادة 32 من القانون رقم 90-10، يتعلق بالنقد والقرض، معدل ومتمم، مرجع سابق.

<sup>2</sup> - هذا الأخير الذي يرأس إلى جانب مجلس النقد والقرض هيئتين أخرتين هما اللجنة المصرفية والبنك المركزي، انظر في ذلك نص المادة 144 من القانون 90-10، يتعلق بالنقد والقرض، معدل ومتمم، مرجع سابق.

<sup>3</sup> - رضوان سلوى، الإستثمار الأجنبي في القطاع المصرفي، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة - بجاية، 2017، ص 110.

<sup>4</sup> - انظر نص المادة 10 من القانون 90-10، مرجع سابق.

إدارة بنك الجزائر<sup>1</sup>، مع إضافة ثلاث 03 أعضاء يمثلون شخصيات يختارون بحكم كفاءتهم في المسائل الاقتصادية والنقدية، غير أن غياب الشخصيات القانونية قد جعل التشكيلة ناقصة وهو ما ينعكس سلبا على عمل مجلس النقد والقرض. أما في إطار القانون الساري المفعول الأمر 03-11 فقد تم تقليص التشكيلة العددية لتصبح 09 تسعه أعضاء بفارق عضو واحد عن مثيلتها السابقة<sup>2</sup>.

### ب- طريقه التعيين:

يتم تبيان الطابع الإداري للطبيعة القانونية للمجلس من زاوية التعيين وهو ما نلمسه من خلال التدخل التشريعي لكل القوانين التي نصت على ذلك حيث نجد في ظل الأمر 90-10 كانت سلطة التعيين يتقاسمها كل من رئيس الجمهورية ورئيس الحكومة<sup>3</sup>، عملا بنص المادتين 22 و 21، فالأول يعين المحافظ ونوابه الثلاثة وكذا بدلائهم.

أما في تعديل 2001 أين رفعت فيها تشكيله من 07 إلى 10 بقى رئيس الحكومة محتفظ بسلطة تعيين ثلاثة أعضاء لمجلس النقد والقرض بينما رئيس الجمهورية يعين المحافظ وثلاثة من نوابه وثلاث شخصيات، يتم اختيارهم بناء على كفاءتهم في المجال الاقتصادي والمالي.

أخيرا في ظل الأمر 03-11 نزع من رئيس الحكومة أو الوزير الأول سلطة تعيين بعض أعضاء مجلس النقد والقرض وأصبح رئيس الجمهورية يستأثر بتعيين جميع أعضاء مجلس النقد والقرض دون أن تشاركه في ذلك أي جهة كانت<sup>4</sup>، فمن خلال تعيين أعضاء مجلس النقد والقرض تتأكد الطبيعة الإدارية لهذا الأخير.

### 2-المعيار الموضوعي:

هنا نستخلص الطبيعة القانونية من حيث طبيعة القرارات الصادرة عن المجلس.

<sup>1</sup> - أعراب احمد، السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي، مذكره لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أمحمد بوقرة - بومرداس، 2007، ص 12.

<sup>2</sup> - انظر المادة 58 من الأمر 03-11، يتعلق بالنقد والقرض، معدل ومتمم، مرجع سابق.

<sup>3</sup> - هذا الأخير الذي أصبح يطلق عليه تسمية الوزير الأول وهذا بموجب التعديل الدستوري لسنة 2008، قانون رقم 08-19 من التعديل الدستوري مؤرخ في 18 نوفمبر 2008، ج ر ع 66، صادر بتاريخ 16 نوفمبر 2008.

<sup>4</sup> - انظر المادة 18 من الأمر 03-11، مرجع سابق.

أ - طبيعة القرارات الصادرة عن مجلس النقد والقرض:

يعرف القرار الإداري على أنه: "عمل قانوني من جانب واحد يصدر بإرادة أحد السلطات الإدارية، في الدولة ويحدث آثار قانونية بإنشاء وضع قانوني جديد أو تعديل أو إلغاء وضع قانوني قائم"<sup>1</sup> على هذا الأساس يعتبر إضفاء الطابع الإداري على القرارات الصادرة من مجلس النقد والقرض كفيل بإلحاق الصفة الإدارية على مجلس النقد والقرض، ذلك أن من خصائص القرار الإداري في أنه عمل قانوني يهدف إلى إحداث أثر قانوني صادر بالإرادة المنفردة عن جهة إدارية، ذو طابع تنفيذي.

وفي الصدد نقول أن القرار الإداري الصادر عن المجلس هو عمل قانوني يهدف إلى إحداث أثر قانوني وذلك بإنشاء مركز قانوني أو تعديل مركز قانوني قائم أو إلغائه<sup>2</sup> وهو تسري على جميع الأشخاص المعنية بالمهنة المصرفية<sup>3</sup>. وهذا هو شأن القرار الصادر عن المجلس الذي يهدف في مجاله إلى ضبط المهنة المصرفية يقوم بإصدار قرارات<sup>4</sup>.

تجدر الإشارة إلى أن القرار الصادر عن المجلس يعتبر إداريا ينبغي أن يصدر عن سلطه إدارية تميزا له عن الأعمال الصادرة عن السلطة التشريعية والقضائية. ولا فرق في ذلك بين الجهات الإدارية المركزية أو المحلية، بل ولا يهم أن تكون جهة إدارية حديثة أو كلاسيكية فيكفي، أن تكون الجهة مصدرة القرار تنتمي للسلطة التنفيذية مبدئيا<sup>5</sup> مع العلم أن المجلس هو سلطة إدارية بقوة

<sup>1</sup> - عشي علاء الدين، مدخل القانون الإداري - النشاط الإداري، وسائل الإدارة، أعمال الإدارة، ج2، دار الهدى للطباعة والنشر، الجزائر، 2010، ص 111.

<sup>2</sup> - بعلي محمد الصغير، القرارات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2004، ص 9.

<sup>3</sup> - أعراب أحمد، مرجع سابق، ص 19.

<sup>4</sup> - تنقسم القرارات الإدارية حسب المخاطبين بها إلى قرارات فردية و قرارات تنظيمية فالقرارات التنظيمية هي تلك القرارات المتعلقة بحالة معينة بذاتها أو بعدة حالات بذاتهم أو بمجموعة أفراد محددين بذواتهم والتي تستنفذ مضمونها بمجرد تطبيقها على الشخص أو الحالة المعنية فهذا النوع من القرارات لا يؤثر إلا في المركز القانوني للمخاطب به والأمر ذاته بالنسبة للقرارات الإدارية الفردية التي تخص جماعة من الأفراد أو عدة حالات تم تحديده بالتدقيق في القرار الإداري، أما القرارات التنظيمية فيقصد بها التي تتضمن قواعد مجردة فلا تتعلق بشخص أو بحالة محددة في ذاتها بل تخاطب عدة أفراد وتمس عدة مراكز وحالات متى توافرت فيهم الشروط التي حددها فلا تنتهي بمجرد تطبيقها على حالة بعينها بل تبقى سارية المفعول وقابلة للتطبيق كلما توافرت شروط تطبيقها ولم يتم سحبها من قبل الإدارة أو إلغائها، وهذه القرارات قابلة للتعديل بحسب ما تقتضيه ضرورة المصلحة العامة ويسمح به القانون.

<sup>5</sup> - عشي علاء الدين، مرجع سابق، ص 113.

القانون. كما أن القرار الذي يصدره المجلس يصدر بالإرادة المنفردة<sup>1</sup> منه إذ نجد المشرع قد منح له بموجب المادة 62 من الأمر 03-11، سلطة إصدار القرارات دون أن يشاركه في ذلك المخاطبين به.

في المقابل تبقى قرارات المجلس تكتسي طابع الإدارية من خلال الجهة المختصة بالنظر في الطعون ضد القرارات الصادرة عنه، إذ أن منازعاته الناتجة عن تطبيق القرارات التي يصدرها تخضع للقضاء الإداري<sup>2</sup> كأصل الجهات القضائية العادية كإستثناء<sup>3</sup> بما يدل مرة أخرى على أنها هيئة إدارية تتمتع بامتيازات السلطة العامة، حيث أعطى لها القانون القيام بمهام المرفق العمومي.

مما سبق نخلص للقول أن مجلس النقد القرض كهيئة جديدة تعد جهة إدارية من هيئات جديدة والتي تختلف عن الأجهزة السابقة التي كانت تحت وصاية وزير المالية (السلطة التنفيذية)، ورغم أنها خارج الهرم الإداري إلا أن المشرع زودها بصلاحيات منح إياها إمتيازات السلطة العامة وكذا سلطة اتخاذ القرار على خلاف الهيئة الاستشارية، ورغم اختلاف هذه السلطة عن الهيئة الإدارية الكلاسيكية إلا أنها تعتبر هيئة إدارية<sup>4</sup>، له أن يتخذ قرارات تنفيذية على حساب وزير المالية الذي فقد جميع الصلاحيات التي زودها بها قانون 1986<sup>5</sup>.

### ثانيا/ مجلس النقد والقرض هيئة مستقلة

<sup>1</sup> - ويقصد به صدور القرار بإرادة الإدارة المنفردة بدون أي تدخل من طرف المخاطبين به، وتعتبر هذه الخاصية أساس التفرقة بين صورتين نشاط الإدارة ولقيام هذا العنصر أن يصدر قرار الإدارة تعبير عن إرادتها وليس تنفيذاً لقرار أو إرادة سلطة أخرى.

<sup>2</sup> - الأعمال الإدارية الصادرة عن مجلس النقد تقبل الطعن بالبطلان أمام القاضي الإداري شأنها في ذلك شأن الأعمال الإدارية الصادرة الجهات الإدارية الكلاسيكية القرارات التنظيمية تكون محل البطلان أمام مجلس الدولة خلال السنتين يوم من تاريخ نشرها، يتقدم به وزير المالية كما هو مبين في نص المادة 65 من قانون النقد والقرض، كذلك تكون القرارات الفردية المتعلقة بتخصيص فتح البنوك والمؤسسات المالية وفروع لهما وكذا القرارات المتعلقة بتطبيق الأنظمة التي يتخذها المجلس محل طعن بالإلغاء يتقدم به الشخص المعني. رضوان سلوى، مرجع سابق، ص 115.

<sup>3</sup> - عشي علاء الدين، مرجع سابق، ص 113.

<sup>4</sup> - Zouaimia rachid, les autorités de régulation financière en Algérie, op, cit, p 13.

<sup>5</sup> - أعراب أحمد، مرجع سابق، ص 18.

يقصد بالإستقلالية من الناحية القانونية عدم خضوع سلطات الضبط لأية رقابة مهما كان نوعها لرقابة السلطة الوصية أو لرقابة الوصاية الإدارية وبهذا الشكل فهي تضع، حدا لتدخل السلطة التنفيذية.

اعترف لبعض السلطات الإدارية بالاستقلالية الوظيفية والعضوية في القوانين المنشئة لها بصفة صريحة<sup>1</sup>، إلا أنه لم يصرح بها في المجلس ولكن نلمسها من خلال الاستقلالية العضوية والاستقلالية الوظيفية.

### 1- الإستقلالية العضوية لمجلس النقد والقرض

حملت النصوص المنظمة للمجلس في طياتها العديد من المظاهر التي من خلالها يمكن الحكم على تمتع مجلس النقد والقرض بالاستقلالية من عدمه، تتمثل هذه المظاهر في ما يلي:

أ - من حيث تشكيلة مجلس النقد والقرض: تنص المادة 58 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المرجع السابق على ما يلي: يتكون مجلس النقد والقرض الذي يدعي في صلب النص المجلس من:

- أعضاء مجلس إدارة بنك الجزائر
- شخصيتين تختاران بحكم كفاءتهما في المسائل الاقتصادية النقدية.

<sup>1</sup> - تعتبر من بين السلطات الإدارية التي اعترف لها المشرع بالاستقلالية صراحة: - لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-10 مؤرخ في 23 مايو 1993، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج ر ع 34، صادر بتاريخ 23 مايو 1993، معدل ومتمم. - سلطة البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية بموجب المادة 10 من القانون رقم 04-18 مؤرخ في 10 مايو 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الالكترونية، ج ر ع 27، صادر بتاريخ 13 مايو 2018. - الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية بموجب المادة 44 من القانون رقم 01-10 مؤرخ في 3 جويلية 2001 يتضمن قانون المناجم، معدل ومتمم، ج ر ع 35، صادر بتاريخ 24 جويلية 2001، - الوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية بموجب المادة 45 من الأمر رقم 02-07 مؤرخ في 1 مارس 2007، يتضمن قانون المناجم، ج ر ع 03، صادر بتاريخ 7 مارس 2007، - لجنة ضبط الكهرباء والغاز بموجب المادة 112 من القانون رقم 01-12 مؤرخ في 5 فيفري 2012، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، ج ر ع 8، صادر بتاريخ 6 فيفري 2012، معدل ومتمم، - الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته بموجب المادة 18 من القانون رقم 06-01 مؤرخ في 20 فيفري 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج ر ع 14، صادر بتاريخ 8 مارس 2006، معدل ومتمم.

يتضح من خلال المادة أن المجلس يضم تشكيلة متنوعة ومتعددة موزعة بين كفاءات في المجالين المالي والمحاسبي<sup>1</sup>. وهذا ما يضمن إستقلاليتهم وينعكس إيجاباً على تأدية مهامهم بكل شفافية، فلو فرضنا أن كل أعضاء السلطات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي ينتمون إلى سلك واحد فهذا أمر قد يمس بحيادهم ومنه باستقلالية هذه السلطات<sup>2</sup>.

#### ب- تطبيق المجلس لمبدأ الحياد:

يعد إتصاف الأحكام الصادرة عن مجلس النقد والقرض بالحياد<sup>3</sup> من أهم المظاهر الدالة على إستقلاليتهم إذ يتمثل جوهره في صدور القرار منزه عن كل اعتبار ولا يتأثر بأي معطى من المعطيات الوظيفية أو الشخصية.

مما سبق نخلص للقول أن مسألة إستقلالية مجلس النقد والقرض إستقلالية نسبية أمام احتكار السلطة التنفيذية لصلاحياتها في نفس المجال عن طريق تدخلاتها الصارخة في تسيير المجلس ويظهر ذلك من خلال إحتكار رئيس الجمهورية بعملية تعيين أعضاء مجلس النقد والقرض، وإقتصار الكفاءات المكونة للمجلس على المجالين النقدي والمحاسبي مضاف إليها السكوت عن تحديد مدة إنتداب أعضاء مجلس النقد والقرض<sup>4</sup>.

نقصد بالوظيفة هي الصلاحية والمهمة المؤداة ويستدعي الإستقلال الوظيفي لمجلس النقد والقرض تمتعه بالإستقلالية في ممارسة مهامه بأن لا يتلقى أية تعليمات من قبل أية جهة.

لهذا سنتطرق إلى معرفة كل من مظاهر هذه الاستقلالية ثم حدودها، فممارسة اختصاصها تستمد من القانون المنشئ كما أن قراراتها لا تخضع للرقابة الرئاسية والوصاية الإدارية مما يستبعد

<sup>1</sup> - رضوان سلوى، مرجع سابق، ص 116.

<sup>2</sup> - حدي سمير، السلطات الإدارية المستقلة وإشكاليه استقلاليتها، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق جامعة عبد الرحمن ميره - بجاية يومي 23 و 24 ماي 2007، ص 47.

<sup>3</sup> - يوجد ترابط وثيق بين مفهومي الإستقلالية والحياد فإن كان الحياد مظهر من مظاهر الإستقلالية فإن الإستقلالية شرط لتحقيق الحياد، فالإستقلالية صفة في الشخص في حين الحياد خاصية تمتاز بها الأفعال الصادرة عن الشخص ويقترب مصطلح الإستقلالية والحياد حد التشابه لكن يختلفان في المعنى، للمزيد أنظر رضوان سلوى، مرجع سابق، ص 120.

<sup>4</sup> - رضوان سلوى، مرجع سابق، ص 117.



إمكانية تعديل أو إلغاء قراراتها من طرف السلطة التنفيذية<sup>1</sup> ورغم هذا تبقى الاستقلالية العضوية التي يتمتع بها مجلس النقد والقرض استقلاليه نسبيا عن طريق حرمانها من شخصيتها المعنوية و كذا استقلالها المالي.

## 2- مظاهر الاستقلالية الوظيفية:

يقوم المجلس باختصاصه وفقا للقانون ويصدر قراراته من دون أن يخضع للرقابة الرئاسية والوصاية الإدارية مما يستبعد إمكانية تعديل أو إلغاء قراراته من طرف السلطة التنفيذية وتعتبر طريقة إتخاذ القرارات دون اعتبار لأي جهة وكذا إمكانية مجلس النقد والقرض على وضع نظامه الداخلي من أبرز المظاهر الدالة على إستقلاليته.

للمجلس مطلق الحرية في اختيار مجموعة القواعد التي من خلالها تبين كيفية تنظيمها وسيرها وتحديد النظام القانوني الذي يخضع له أعضائها والقواعد المطبقة على مستخدميها دون مشاركة جهات أخرى<sup>2</sup> وقد منح قانون النقد والقرض لمجلس النقد والقرض السلطة في وضع نظامه الداخلي وتظهر إستقلالية المجلس في وضع نظامه الداخلي هو عدم إشتراط لزوم المصادقة عليه من طرف السلطة التنفيذية وعدم قابليته للنشر<sup>3</sup>.

إلى جانب إمكانية المجلس واستقلاليته في وضع نظام داخلي فانه له مطلق الحرية في إتخاذ قراراته وقد إستمدت السلطات الإدارية بما فيها مجلس النقد والقرض سلطتها في إتخاذ القرارات من السلطة التنفيذية<sup>4</sup> من دون تدخل السلطة التنفيذية فلا يمكن تعديلها أو إلغائها من طرف هذه

<sup>1</sup> - L'indépendance fonctionnelle signifie également que les décisions de l'organe ne peuvent être annulées modifiées ou remplacées par une autre autorité de régulations financière. Zouaimia Rachid, les autorités de régulation financière en Algérie, op, cit, p 13.

<sup>2</sup> - غربي أحسن، نسيبه الاستقلالية الوظيفية للسلطات الإدارية المستقلة، مجله البحوث والدراسات الأساسية، جامعة 20 أوت 1955 - سكيكدة، العدد 11، سنة 2015، ص 235.

<sup>3</sup> - تواتي نصيرة، المركز القانوني لنظام عمليات البورصة ومراقبتها، مذكره مقدمه لنيل درجه الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أمحمد بوقرة - بومرداس، ص ص 71-72.

<sup>4</sup> - Une diffraction du pouvoir étatique qui consiste à décharger le pouvoir exécutif , d'un ensemble de tâches et en la mise en œuvre d'une politique de transfert de telles compétences en matière de régulation du marché au profit de ces nouvelles structure .Zouaimia Rachid, les autorités de régulation financière en Algérie, op, cit, p 18.

الأخيرة<sup>1</sup>، وفي المقابل يحق لها مشروعيتها فيما إذا كانت خارج حدود سلطات إختصاصاتها المخولة لها قانونا أو أنها مخالفة للقواعد المنظمة لمجال تدخل السلطات الضبط سوى الطعن بالبطلان أمام مجلس الدولة لعدم المشروعية أو لعدم الإختصاص<sup>2</sup>.

### 3- حدود استقلاليته:

ورغم ما تبين من مظاهر الاستقلالية تبقى الاستقلالية العضوية التي يتمتع بها مجلس النقد والقرض استقلاليه نسبية عن طريق حرمانها من شخصيتها المعنوية وكذا الاستقلال المالي، حيث لا تتمتع هذه السلطة بالشخصية المعنوية على خلاف بعض السلطات التي أعطيت لها هذه الصفة<sup>3</sup>، وهو ما أفقدها الآثار المترتبة عن اكتساب الشخصية المعنوية والمتمثلة في أهلية التقاضي<sup>4</sup>، عدم مسؤولية المجلس على أعماله ما يؤدي إلى اتصالها عن المسؤولية في جبر الأضرار المتسببة فيها، بالإضافة إلى غياب الاستقلال المالي، حيث لم يمنح المشرع الاستقلال المالي الفعلي بل تبقى تابعة في تمويلها إلى السلطة التنفيذية<sup>5</sup>. وهذا إنما يعد قيذا ومظهرا صارخا لحدود الاستقلالية.

### الفرع الثاني: سلطات مجلس النقد والقرض

يقوم المجلس بعدة اختصاصات وسلطات من شأنها أن تنظم القطاع المصرفي وتضبطه بل وتراقبه حيث تم تزويده بمجموعة من الإختصاصات عن طريق نزعها من السلطة التنفيذية ومنحها لفائدة السلطات الضابطة<sup>6</sup>، تتمثل في: إصدار النقد وتحديد شروط ومقاييس عمله بنك الجزائر كذا

<sup>1</sup> - أدى تحول الدولة من دولة إلى دولة حارسة إعادة توزيع الإختصاصات والمهام لمسيرة هذه الإصلاحات في إطار التعديلات التي مست القطاع المصرفي تم نقل بعض الإختصاصات من وزير المالية لصالح مجلس النقد والقرض. حسين نواره، الأبعاد القانونية استقلالية سلطات = الضبط الإقتصادي والمالي، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الإقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية يوم 24/23 ماي 2007، ص 242.

<sup>2</sup> - أعراب احمد، المرجع السابق، ص 76.

<sup>3</sup> - المرجع نفسه، ص 39.

<sup>4</sup> - وطالما أن المجلس لا يتمتع بها فان الطعون المرفوعة ضد قراراته ترفع ضد الدولة التي يمثلها محافظ البنك (المادة 16 فقرة 5)، من الأمر 03-11، معدل ومتمم، مرجع سابق.

<sup>5</sup> - أحسن غربي، مرجع سابق، ص ص 237-238.

<sup>6</sup> - أنظر في ذلك مرابط عبد الوهاب، سلطه الضبط الإقتصادي في الجزائر، أعمال الملتقى الوطني حول السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعه 8 ماي 1945 - قالمة، يومي 13 و14 نوفمبر 2011.

شروط اعتماد البنوك والمؤسسات المالية<sup>1</sup>، ويتجلى كل ذلك في السلطة التنظيمية لمجلس النقد والقرض المجسدة في إصدار الأنظمة (أولا) والمجسدة في سلطة إصدار القرارات الإدارية (ثانيا).

### أولا/ سلطة إصدار الأنظمة

اعترف المشرع الجزائري لمجلس النقد والقرض بإصدار الأنظمة والتي تنشر في الجريدة الرسمية هذه السلطة إعترف له بها المشرع صراحة<sup>2</sup> تتجلى في إصدار التنظيم والتعليمات لاسيما التقنية منها<sup>3</sup>.

ويعود سبب تخويل هذه المهمة للمجلس في عدم كفاءة الإدارة التقليدية في تأدية المهام الاقتصادية والمالية إلى التنازل عنها لصالح مجلس النقد والقرض فهذا النوع من القطاعات يحتاج إلى الوقوف والتقرب إلى الفاعلين فيه وتشاور معهم لإيجاد طريق لسد التغيرات التي تعيق أداء أعمالهم ومنحهم ما يسهل تطويرهم للقطاع. وتتجلى مواضيع هذه الأنظمة في وضع شروط وقواعد الالتحاق بالمهنة المصرفية، وقواعد ممارسة المهنة المصرفية.

مع العلم هذه الأنظمة الصادرة عن مجلس النقد والقرض تخضع لرقابه القاضي الإداري في إطار ما يعرف بالرقابة اللاحقة أين تتدخل الجهات القضائية للنظر في الطعون المرفوعة أمامها للوقوف على مدى تجاوز هيئات الضبط لسلطاتها وهذا عن طريق دعوى الإلغاء.

### ثانيا/ سلطة اتخاذ القرار

يتدخل المجلس في ضبطه للسوق المالية من خلال اتخاذه للقرارات فلا يمكن الحديث عن سلطه إداريه مستقلة كما عبر عن ذلك الفقيه الفرنسي René Campus إلا إذا كنا أمام هيئة تتمتع في سبيل القيام بمهامها بسلطة إتخاذ القرار<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> - زوايمية رشيد، أدوات الضبط الاقتصادي السلطات الإدارية المستقلة، أعمال الملتقى الوطني السابع حول ضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر بين الواقع والممارسة، جامعة مولاي الطاهر - سعيدة يومي 09 و10 ديسمبر 2013، نقلا عن رضوان سلوى، مرجع سابق، ص 129.

<sup>2</sup> - المادة 62 من الأمر 03-11، مرجع سابق.

<sup>3</sup> - ميهوبي مراد، الطابع الإداري لمجلس النقد والقرض في الجزائر ومدى استقلاليته، أعمال الملتقى الوطني حول السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعه 8 ماي 1945 - قالمه، يومي 13 و14 نوفمبر 2011، ص 6.

وتأخذ شكل قرارات تنظيمية تطبق على الأشخاص بالمهنة المصرفية<sup>2</sup> فبغية التسيير الحسن للقطاع المصرفي منح المشرع هذه المهمة لفرض الرقابة على المتدخلين في القطاع المصرفي قبل أو بعد دخولهم ميدان الإستثمار المصرفي وهذا من خلال منح الترخيص أو سحب الاعتماد وأخيرا ما يعرف بالقياس.

### 1- قرار منح التراخيص.

يقصد بالتراخيص الإذن الذي تمنحه السلطة الإدارية أو القضائية لشخص للقيام بعمل معين لا يستطيع هذا الشخص اعتياديا القيام به إما بسبب عدم الأهلية أو بسبب حدود سلطاته العادية أو صلاحياته<sup>3</sup>، ويعتبر الترخيص شرط للإلتحاق بالمهنة المصرفية وموافقة مبدئية غير مكتملة من طرف الإدارة وإقرار منها على أن هذا الشخص توفرت فيه الشروط القانونية اللازمة لممارسه المهنة المصرفية ويملك مجلس النقد والقرض في كل الحالات سلطة واسعة في الرفض أو القبول.

يمكن أن يكون الترخيص في عدة أشكال إما لأجل إقامة بنك وفتح فرع من الفروع لأي مؤسسة أجنبية في المجال المصرفي، أو لتمثيل بنوك أجنبية وفقا للمادة 84 من الأمر 03-11، كما يكون بتعديل نظام قانوني لشركة مصرفية سواء في رأسمالها أو شكلها أو تسييرها... الخ. وللمجلس حدود في منح الترخيص على أساس انه اختصاص مقيد بالنصوص المنضمة لتدخله وله اجل لمنحها ومواعيد على المجلس احترامها<sup>4</sup>.

### 2- قرار سحب الاعتماد

القاعدة أن من له سلطة منح الاعتماد لها سلطة سحبه أو إلغائه، فإذا كان الاعتماد يؤهل المؤسسة المالية أو البنك على مزاوله النشاط المصرفي ، إلا أن سحبه يوقف الأثر القانوني لها. بالإضافة إلى أن عدم ديمومة الاعتماد للأبد قد يعرضه للسحب من طرف مجلس النقد والقرض في

<sup>1</sup> - محمودي سميرة، اختصاص مجلس النقد والقرض في مادة القرارات الفردية، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، جامعة عبد الرحمان ميرة - بجاية المجلد 14 العدد الثاني، سنة 2016، ص 510.

<sup>2</sup> - ميهوبي مراد، مرجع سابق، ص 6.

<sup>3</sup> - أعراب أحمد، مرجع سابق، ص 65.

<sup>4</sup> - عزوي عبد الرحمان ، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه دولة في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، تاريخ المناقشة: 02 جوان 2007، ص 263.

إطار الرقابة التي تمارس على القطاع المصرفي وهذا في حالة وقوع المؤسسة المالية أو البنك في إحدى حالات السحب المنصوص عليها في القانون والتي تم تحديدها بموجب المادة 95 من الأمر 11-03 التي تنص على: "دون الإخلال بالعقوبات التي قد تقرها اللجنة المصرفية في إطار صلاحياتها يقرر المجلس سحب الإعتماد بالنظر لأسس قانونية تتمثل في عدم بقاء الشروط التي يخضع لها الاعتماد متوفرة أو عدم إستغلال الإعتماد لمدة 12 شهرا أو في حالة توقف النشاط موضوع الإعتماد لمدة ستة أشهر وهي نفس الحالات التي إعتمدها المشرع الفرنسي لسحب اعتماد المؤسسات المالية<sup>1</sup> وهذا وفقا للمادة 95 من الأمر 11-03 التي حصرت الحالات في التي سبق ذكرها وقد قام المجلس بسحب الاعتماد لبنك الريان الجزائري<sup>2</sup>.

### 3- القياس

تطبيقا للمادة 62 من الأمر 11-03 انه من القرارات الفردية التي يتخذها المجلس هي القرارات المتعلقة بتطبيق الأنظمة التي يسنها المجلس وهي تصنف ضمن التصرفات غير التنظيمية التي تشكل مقررات فردية ذات طابع عام بتطبيق الأنظمة التي يسنها وتسمح له بتفسير هذه الأنظمة بالقياس على عمليات خاصة<sup>3</sup>.

يعتبر القياس من قبيل القرارات الإدارية الفردية التي قل ما يلجأ إليها مجلس النقد والقرض، وقد اعترف له بها نص المادة 62 فقرة 42<sup>4</sup> دون أن تقدم لها تعريف أو إجراءات اتخاذه.

يصنف القياس ضمن التصرفات غير التنظيمية التي تشكل مقررات فردية ذات طابع عام متعلقة بتطبيق الأنظمة التي يسنها، وتسمح بتفسير هذه الأنظمة بالقياس على عمليات خاصة هذا تبعا لطلب المعني<sup>5</sup>. ومن خصائص القياس أنه ذو طابع ملزم فيتعين في حاله اختياره الأخذ برأيه من

<sup>1</sup> - عزاوي عبد الرحمان، مرجع سابق، ص 268.

<sup>2</sup> - أعراب أحمد، مرجع سابق، ص 78.

<sup>3</sup> - المرجع نفسه، ص 79.

<sup>4</sup> - التي تنص على ما يلي: "القرارات المتعلقة بتطبيق الأنظمة التي يسنها المجلس".

<sup>5</sup> - أعراب أحمد، مرجع سابق، ص 78.

طرف البنك والمؤسسة المالية في حالة إخطاره الأخذ به سيعرضها للعقوبات من طرف اللجنة المصرفية<sup>1</sup>.

أما الخاصية الثانية فتتمثل في نسبية القياس إذ لا يطبق إلا على المؤسسة المعنية أو تلك التي قامت بإخطار مجلس النقد والقرض.

يختلف القياس عن التعليمات وعن التوصيات وعن الآراء، يتمثل في كونه يحق للمجلس أن يبدي رأيه مع إلزامية اخذ رأيه بعين الاعتبار قياسا على ما تم أخذه حيث يبدي رأيه ويفسر بعض الأحكام المتعلقة بالأنظمة خاصة إذا حملت أكثر من معنى ويكون ذلك بعد إخطار من طرف المؤسسة المعنية.

### المطلب الثاني

#### ضبط الاستثمار من طرف اللجنة المصرفية

بعد إنشاء سلطات الضبط نقلت بعض الصلاحيات العقابية من القاضي إلى هذه السلطات فنقلت سلطة قمع المخالفات ومعاقبه الجناة في المجال المصرفي من القاضي الجزائي إلى اللجنة المصرفية مما خول لهذه الأخيرة سلطة قمعية حقيقية تمارسها على جميع الناشطين في القطاع المصرفي عند خولهم بالقواعد القانونية وأخلاقيات المهنة سلطة تظهر مبدئيا أنها غير مشروعة ومعارضة مع أحكام الدستور هذا لأنه وزع السلطة في الدولة ما بين السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية والسلطة القضائية إلى أن القضاء الدستوري والفقهاء في القوانين المقارنة في أقر بمشروعية السلطة القمعية لسلطات الضبط الاجتماعي وهو ما يسمح بإسقاط هذه المشروعية على النشاط العقابي للجنة المصرفية.

وبغية القيام بمهامها في ضبط القطاع المصرفي تم تزويدها شأنها في ذلك شأن مجلس النقد والقرض بسلطات واسعة وتتمثل في سلطة الرقابة التي تعتبر ذات طابع وقائي أين تقوم اللجنة بتفحص المستندات والوثائق التي تعود للبنوك والمؤسسات المالية إلى جانب هذه السلطة تم تزويدها

<sup>1</sup> - المرجع نفسه، ص 79.

بسلطة توقيع الجزاءات وهذا في إطار صلاحيات القمعية ونظرا لأهمية التكيف القانوني للجنة سيتم التطرق إليه في المقام الأول (الفرع الأول) وبعد ذلك سنتطرق للحديث عن مظاهر ضبطها على القطاع المصرفي (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: الطبيعة القانونية للجنة المصرفية

أن تزويد اللجنة المصرفية بسلطات واسعة كسلطة التحري وتوقيع العقاب يعد نتيجة حتمية، بعد فشل أجهزة التقاضي العادية من مسايرة المنازعات المرتبطة بها النشاط وقد أدى سكوت المشرع الجزائري عن تكيف اللجنة المصرفية وترك طبيعتها مبهمة، في ظل التكيف الصريح للمشرع الفرنسي لمثيلتها، بأن أضيف عليها الطابع المزدوج فاعتبرها جهة قضائية عندما تفصل في المجال التأديبي وهيئة إدارية فيما عدا ذلك، غير أننا مقتنعين بأنها هيئة إدارية وليست قضائية مهما خول لها من مهام فهي تقوم بمهامها كمرفق عمومية مهمته الأساسية ضبط السوق المالية لا أكثر ولا أقل فبالاعتماد على بعض المعايير وبعيدا عن الآراء الفقهية المتضاربة يمكن إثبات الطابع الإداري للجنة المصرفية وكذا الطابع الإستقلالي لها<sup>1</sup>.

وعلى هذا الأساس نتناول طبيعتها من حيث أنها سلطة إدارية (أولا) ومن حيث أنها مستقلة لنرى مدى استقلاليتها (ثانيا).

### أولا/ اللجنة المصرفية هيئة إدارية

تعتبر اللجنة المصرفية هيئة إدارية مستقلة كغيرها من الهيئات الإدارية الأخرى، منح لها المشرع في سبيل القيام بمهامها سلطة إتخاذ قرارات فردية وتوقيع الجزاءات وتشير الطبيعة القانونية للجنة المصرفية إشكالات عديدة، فهي كغيرها تمثل شكلا من الأشكال الجديدة إذا ما قورنت بالمؤسسات الأخرى المكونة لجهاز الدولة التي لا يتمكن أن تدرج ضمنها<sup>2</sup>.

تعتبر اللجنة المصرفية هيئة إدارية بالنظر لعدة معايير:

<sup>1</sup> - منصور داود، الآليات القانونية لضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم تخصص، قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر - بسكرة، 2011، ص 122.

<sup>2</sup> - رضوان سلوى، مرجع سابق، ص 156.

#### 1- المعيار المادي:

يهدف وجود هذه الهيئة إلى السهر على تطبيق النصوص القانونية المخول لها وينظر للقرارات الصادرة عن اللجنة من طرف القاضي الإداري شأنها في ذلك شأن القرارات الإدارية العادية وعليه ومن وجه النظر المادية تعد هيئة إدارية في أسلوب حديث. فبعدما إنسحبت الدولة من تنظيم الحياة العامة الاقتصادية وفي سبيل ملء هذا الفراغ تم خلق سلطات الضبط الإقتصادي التي أوكلت لها مهمة ضبط مختلف أوجه النشاط الاقتصادية خلفا للإدارة الكلاسيكية وذلك عن طريق السهر على تطبيق النصوص القانونية ذات البعد الإقتصادي وقد زودها المشرع في ذلك أدوات أو وسائل الضبط الاقتصادي والمتمثلة أساسا في سلطه إصدار القرارات الإدارية.

#### 2- معيار المنازعات:

تتمثل في خضوع القرارات التأديبية الصادرة عن اللجنة المصرفية للطعن أمام القضاء بسبب دعوه الإلغاء وفي حاله الضرر يمكن طلب تعويضات بموجب دعوى التعويض وهذا وفقا للمادة 107 فقرة 2 من الأمر 03-11<sup>1</sup>.

#### ثانيا/ اللجنة المصرفية هيئة مستقلة.

لم ينص المشرع الجزائري في أي من مواده المتعلق باللجنة المصرفي على استقلالية اللجنة المصرفية مثلها مثل مجلس النقد لهذا يتعين البحث عن ذلك من خلال العودة للنصوص القانونية المؤطرة للهيئات الإدارية التي إعترف لها المشرع بالإستقلالية على غرار لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها سلطة البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية وغيرها من السلطات التي منحها المشرع الإستقلالية من الناحية الوظيفية ومن الناحية العضوية.

#### 1- الإستقلالية الوظيفية للجنة المصرفية:

<sup>1</sup> - رضوان سلوى، مرجع سابق، ص 156.



على غرار ما تم التطرق إليه في المجلس فان الحديث عن أهمية الإستقلالية الوظيفية للجنة المصرفية يكمن في مدى الإعتراف بها بموجب نص صريح من طرف المشرع على عمل اللجنة في الرقابة على البنوك والمؤسسات المالية.

تعتبر استقلالية اللجنة عن تأثير ونفوذ السلطة التنفيذية وهو الأمر الذي ينعكس إيجابا على تحقيق اللجنة للأهداف المرسومة لها. وأمام غياب النص الصريح على إستقلالية اللجنة المصرفية يتعين إستنتاجها من خلال المظاهر التالية: وضع نظامها الداخلي إفراد للجنة بتنظيم عمليات البنوك والمؤسسات المالية دون تدخل من السلطة التنفيذية.

مع العلم أن لهذه الاستقلالية حدود حيث ذلك أن تدخل السلطة المركزية في آلية عمل هذه الهيئات قد أدى إلى إفراغ النصوص القانونية المنظمة لها من روحها وتجريدها من طبيعتها الأصلية وبهذا أصبحت عدم فعليه النصوص القانونية ممارسة عادية<sup>1</sup>.

من هذا المنطلق نقول أن اللجنة المصرفية لم تعد تتمتع بالإستقلالية الكافية في أداء مهمتها ويظهر هذا التقييد من خلال التبعية المالية للدولة تجريدها من شخصيتها المعنوية وأخيرا إلزامها برفع تقارير دورية للسلطة التنفيذية.

### 2- الاستقلالية العضوية للجنة المصرفية:

تبدو استقلاليه اللجنة المصرفية من خلال التشكيلة المتنوعة وكذا تحديد مدة العضوية. أما عن تعدد تشكيله اللجنة، فيعتبر تعدد الأعضاء المكونين للجنة المصرفية واختلاف صفتهم ومراكزهم القانونية من مظاهر الاستقلالية العضوية للجنة المصرفية كما أنها تضمن إجراء مداولة جماعية حول المسائل التي تضطلع بها وهو الأمر الذي يشكل ضمانا للموضوعية والجدية<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - Zouaimia Rachid, dérèglementation et ineffectivité des normes en droit économique algérien, revue idara n° 01, année 2001, p 125.

<sup>2</sup> - زوار حفيظة، لجنه تنظيم ومراقبه عمليات البورصة كسلطة إداريه مستقلة، مذكوره مقدمه لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، تخصص الإدارة المالية، كلية الحقوق، جامعه الجزائر، 2004، ص 15.

تضمن اللجنة المصرفية تمثيل لمختلف الطوائف ذو خبرات في المجال المحاسبي المالي والقانوني، وقد عرفت التشكيلة العددية للجنة تطورا بعد أن طرأ عليها تعديل بموجب الأمر 10-04 فأصبحت تضم ثمانية (08) أعضاء بدلا من ستة (06) أعضاء يتمثلون في:

- المحافظة رئيسا.
- أعضاء يختارون بحكم كفاءتهم في المجال المصرفي المالي المحاسبي.
- قاضيين اثنين ينتدب الأول من المحكمة العليا ويختاره رئيسها والثاني ممثل عن مجلس المحاسبة يختاره رئيس هذا المجلس من بين المستشارين الأولين.
- ممثل عن الوزير المكلف بالمالية<sup>1</sup>.

ومن مظاهر الاستقلالية العضوية أيضا مسألة تحديد مدة انتخاب الرئيس والأعضاء ذلك أن تحديد مدة انتداب رئيس اللجنة المصرفية وأعضائها فضلا عن كونه مظهرا من مظاهر استقلالية اللجنة، فهو يمنح حصانة لهم في مواجهه السلطة التنفيذية فلا يمكن عزلهم خلال مدة الانتداب والمقررة بخمس سنوات غير أن صياغة المادة 116 والتي تنص على انه: "يعين رئيس الجمهورية أعضاء اللجنة لمدة 5 خمس سنوات" قد خلقت لبس وغموض فيما يتعلق بمدة عهدة رئيس اللجنة، فالقراءة الأولية للمادة تظهر أن جميع الأعضاء يستفيدون من عهدة مدتها خمس سنوات بمن فيهم الرئيس لكن طالما أن المحافظ في أصل لا يستفيد من نظام العهد ففي حالة عزله يمكن التمسك بمنصبه كرئيس للجنة المصرفية في الوقت الذي يتولى فيه المحافظ الجديد مهامه لهذا كان من الأجدر أن يبين أن مدة الخمس سنوات تسري على الأعضاء السبعة دون المحافظ.

لكن في المقابل تبقى لهذه الاستقلالية حدود رغم تمتع اللجنة المصرفية باستقلاليه إلى حد ما من الناحية العضوية والتي تظهر من خلال تعدد التشكيلة وتنوعها ومن حيث تحديد مدة انتداب الأعضاء إلا أنها تصطدم بعراقيل تحد من تجسيدها بصفه مطلقه وهذا من خلال احتفاظ السلطة

<sup>1</sup> - انظر المادة 106 من الأمر 10-04، معدل ومتمم، مرجع سابق.

التنفيذية ببعض وسائل التأثير ومن أبرزها احتكار السلطة التنفيذية ظروف إنهاء عضويه الرئيس<sup>1</sup> وهو الأمر الذي يجعل من هذه الاستقلالية ذات طابع نسبي.

### الفرع الثاني: صلاحيات اللجنة المصرفية

تتمتع اللجنة المصرفية باعتبارها سلطة ضبط مستقلة بمجموعة من الاختصاصات: تنظيمية استشارية رقابية عقابية وهي كلها تنطوي على فكرة الضبط الاقتصادي.

يتطلب القطاع المصرفي رقابة محكمة ودائما في نظر المشرع الجزائري فقد منح اللجنة المصرفية سلطة واسعة في ضمان السير الحسن للقطاع المصرفي عن طريق السهر على حسن تطبيق الأنظمة والقوانين التي تخضع لها البنوك والمؤسسات المالية الممنوحة للجنة إلى سلطه الرقابة والتحري (أولا) وسلطة توقيع العقوبة (ثانيا).

### أولا/ من سلطة الرقابة والتحري

تعتبر السلطة الرقابية من أهم الاختصاصات التي زودت بها اللجنة المصرفية ويقصد بالرقابة في المجال المصرفي تأكد اللجنة المصرفية من أن البنوك والمؤسسات المالية تحترم الأحكام التشريعية والتنظيمية السارية المفعول سيما ما تعلق بالقواعد المحاسبية والتحقق من أن العمليات التي تقوم بها المؤسسة تسير وفقا للأسس والمعايير المحددة والأهداف التي رسمتها كما تهدف إلى تباين الضعف والأخطاء الأساسية بغرض تصحيحها وتفاذي وقوعها في المستقبل عن طريق وضع الإجراءات وتدابير تمنع من تكرار هذه الأخطاء<sup>2</sup>.

وفي سبيل القيام بهذه المهمة منح المشرع إمكانية التدخل في إطار ممارساتها لسلطه الرقابة والتحري عن طريق رقابة المستندات العائدة للبنوك والمؤسسات المالية أو عن طريق التنقل إليها وهو

<sup>1</sup> - حسيني مراد، استقلاله سلطات الضبط في المجال الاقتصادي، مجله الحقيقة، العدد 27، ديسمبر 2013، جامعه احمد دراية - أدرار، ص 575.

<sup>2</sup> - أعراب أحمد، مرجع سابق، ص 118.

ما يعرف بالرقابة في عين المكان وكل تهاون من طرف اللجنة المصرفية في الرقابة قد يثير مسؤوليه الدولة.

تمتد رقابة اللجنة المصرفية إلى مراقبة البنوك والمؤسسات المالية حيث تنص المادة 108 من قانون النقد والقرض على ما يلي: "تخول اللجنة بمراقبه البنوك والمؤسسات المالية بناء على الوثائق في عين المكان تقوم اللجنة بمهمتها في إطار الرقابة في البحث والتمحيص في المستندات وفي عين المكان.

#### أ- بالنسبة للرقابة على المستندات

وفقا للمادة 108 من قانون النقد والقرض فان اللجنة تنظم برامج الرقابة التي تقوم بها ويخول لها أن تطلب من البنوك جميع المعلومات والإثباتات لممارسة مهمتها وعليه ويقصد بالرقابة المستندية دراسة ومعالجه الحالة الدورية والمالية للبنوك والمؤسسات المالية على الوثائق والمستندات التي ترسلها للجميع بصفة دورية حيث تصبح الرقابة المستندية من التحقق التأكد من احترام البنوك والمؤسسات المالية القوانين والتنظيمات المعمول بها يتابعون تطور الوضعيات والنشاط المصرفي بصفة عامة وهذا من اجل البحث عن مدى وجود اختلال في التوازن في مركزهم المالي من عدمه، ولجمع كل المعلومات والحسابات الرقمية التي تتطلب أحيانا مناقشتها من طرف المؤسسات ذاتها.

للجنة دور فعال في القيا بالتحريات وفحص الوثائق قصد التحقق والتيقن من احترام التنظيم المعمول به ويمكن للجنة المصرفية أن تطلب من مراجعي الحسابات كل المعلومات الخاصة بالوضعية المالية للمؤسسات المالية الخاضعة للرقابة وتقوم بتحديد قائمه المستندات والمعلومات ونماذجها ومدة تسليمها<sup>1</sup>.

وتجدر الشارة إلى أن هذه الرقابة تتم على تقارير دورية يعدها محافظو الحسابات والتي يرسلها إلى الأمانة العامة للجنة. كما يمكن أن تطلب من أي شخص معين تبليغها بأي مستند وأية معلومة دون أن يحتج في مواجهتها بالسرية المصرفية وهو ما نصت عليه المادة 109 فقرة 5 لا يحتاج السر المهني تجاه اللجنة القصد من قيام اللجنة بهذه التحريات هو التحقق من احترام التنظيم

<sup>1</sup> - دموش حكيمة، مسؤوليه البنوك بين السرية المصرفية وتبييض الأموال، أطروحة مقدمه لنيل درجة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعه مولود معمري - تيزي وزو، تاريخ المناقشة: 23 ماي 2017، ص 338.

المعمول به من طرف الخاضعين لقواعد الحذر ومتابعة تطور نشاطهم المصرفي وهو الأمر الذي يسمح بالكشف عن الاختلالات التي من الممكن أن تمس توازنهم المالي<sup>1</sup>.

### ب- الرقابة في عين المكان

يحقق ذلك عن طريق تنظيم زيارات ميدانية لمراكز البنوك والمؤسسات المالية ويتولى بنك الجزائر بواسطة أعوانه القيام بهذه المهمة لصالح اللجنة المصرفية وتجدر الإشارة أن اللجنة المصرفية يمكنها أن تكلف أي شخص يقع على اختيارها للقيام بهذه المهمة فالغاية من هذه الرقابة تفادي اتخاذ البنوك والمؤسسات المالية قرارات ينتج عنها تطورات تعرقل السير الحسن للمؤسسة.

مما سبق نخلص للقول أن من النتائج المترتبة عن قيام اللجنة المصرفية بمهمة الرقابة والتحري هو تقليص حدوث الأزمات المالية في البنوك، وعلى الرغم من ذلك فقد حدثت حالات لإفلاس بنوك خاصة انتهت بتصفيتها وهو الأمر الذي ألحق ضررا بجماعة الدائنين وتعتبر حالة بنك الخليفة أصدق مثال من هذه الحالات قد يتبادر إلى الأذهان عن إمكانيات مساعلة اللجنة المصرفية عن التقاعس في أداء مهامها المرتبطة بالرقابة والتحري سيما أنها في معظمها ذات طابع وقائي لقد أظهرت قضية الخليفة بنك بعد الشروع في التحقيق مع المتورطين وكذا أعضاء اللجنة المصرفية المنصبة آنذاك الخروقات التي ارتكبتها اللجنة المصرفية التي لم تتحرك إلا بعد حصول خروقات جسيمة للتنظيم والتشريع المصرفي تمثلت في قيام مؤسس الخليفة ببيع أسهم هذا البنك دون الحصول على الترخيص المسبق من قبل محافظ بنك الجزائر وكذا تغيير الرئيس المدير العام بدون هذا ترخيص بالإضافة إلى الخروقات المالية وعدم الأخذ بعين الاعتبار الملاحظات الموجهة لبنك الخليفة و حصول الشركاء على قروض تجاوزت الحد المقبول<sup>2</sup>.

### ثانيا/ سلطة توقيع العقوبة

تعتبر اللجنة المصرفية الجهة المختصة بالمساعدة المهنية للبنوك والمؤسسات المالية في حاله الإخلال بالنصوص التشريعية والتنظيمية المؤطره للنشاط المصرفي. فتزويد اللجنة المصرفية

<sup>1</sup> - أعراب أحمد، مرجع سابق، ص 126.

<sup>2</sup> - ب. محمد، سحب اعتماد بنك الخليفة جاء نتيجة لتسونامي من الخروقات، متوفر على الموقع التالي: <http://www.el-massa.com.dz>

باختصاصات قمعية أهلها بتوقيع عقوبات ردية في المجال المصرفي تشبه تلك الأحكام الردية الصادرة عن الجهات القضائية العادية فسلب الاختصاص من القاضي الجزائي قد تطرح العديد من الأسئلة حول مشروعيه هذه السلطة في ظل المبدأ الدستوري الذي وزع السلطة في الدولة بين السلطة التنفيذية، السلطة التشريعية والسلطة القضائية والذي يقضي بإلحاق سلطة توقيع العقوبات للقضاء ما يجعلنا نتناول مدى دستورية السلطة وكيف تم تأطيرها من قبل القانون.

### 1- دستورية الاختصاص القمي للمنح للجنة المصرفية

منح المشرع اللجنة المصرفية لكل من لجنه ضبط الكهرباء والغاز ولجنة الإشراف على التأمينات ولجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها والوكالة الوطنية للممتلكات المنجمين سلطة توقيع العقاب سالبا بذلك اختصاص القاضي الجنائي الذي يؤول له مبدئيا قمع المخالفات. حيث شكل هذا التنازل مساسا بمبدأ الفصل بين السلطات الذي تتخذه الدولة على غرار باقي الدول منهاجا لتسيير الحياة العامة<sup>1</sup>.

يعتبر إختصاص القمع الذي تمارسه السلطة القضائية عملا بنص المادة 164 من دستور 2016<sup>2</sup> التي تقضي بإختصاص القضاة دون غيرهم إصدار الأحكام القضائية والمادة 157 من الدستور تحدد مهام السلطة القضائية في حمايه الحريات حيث تضمن لأفراد المجتمع المحافظة على الحقوق الأساسية<sup>3</sup> فيه قد تم إنتهاكه بفعل منح اللجنة المصرفية للسلطة القمعية وان كان إنكار الفقه الإختصاص القمي للجنة المصرفية مرده الإختلاف حول شرعيه إنشاء سلطات الضبط المستقلة.

### 2- تأطير الإختصاص القمي للجنة المصرفية

<sup>1</sup> - مبدأ الفصل بين السلطات يحتم أن تمارس كل سلطه صلاحياتها في الميدان الذي أوكله لها الدستور، ونظرا لأنه يجب على كل سلطة أن تلتزم دائما حدود اختصاصاتها لتضمن التوازن التأسيسي المقام.

<sup>2</sup> - دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ل 28 نوفمبر 1996، منشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم 98- 438 المؤرخ في 7 ديسمبر 1996، ج ر ع 76 صادر في 8 ديسمبر 1996، معدل و متمم بموجب القانون رقم 02-03 المؤرخ في 10 أبريل 2002، ج ر ع 25 صادر في 14 أبريل 2002، معدل و متمم بالقانون رقم 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج ر ع 63 الصادر في 16 نوفمبر 2008، المعدل والمتمم بالقانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2006، ج ر ع 14 الصادر في 07 مارس 2016.

<sup>3</sup> - عيساوي عزالدين، مرجع سابق، ص 62.

خول المشرع في إطار قانون النقد والقرض للجنة المصرفية سلطة توقيع الجزاء متى رأت ذلك<sup>1</sup>، ويستوجب القيام بهذه السلطة من خلال اتخاذ التدابير الوقائية، أو أن تقوم بتوقيع العقوبة تكون تأديبية صارمة إذا أثبتت عدم جدوى الإجراءات الأولية.

#### أ - الإجراءات الأولية:

تتخذ اللجنة المصرفية تدابير بمقتضى المواد من 111 إلى 113 من قانون النقد والقرض وهي تهدف إلى التصحيح والنهوض بوضعية مؤسسة القرض، وان الغاية الإجرائية من هذا الإجراء واضحة تتجسد في العمل على ما يمكن أن يضمن استمرارا نشاط المؤسسات دون خطورة على الاقتصاد والجمهور. وتتمثل هذه التدابير في التحذير والأوامر وهي من وسائل التسوية الأكثر خطورة والتي تتميز بطبيعة مؤقتة.

من أمثلة الأوامر الأمر بتدعيم التوازن المالي فوفقا للمادة 112 من قانون 03-11 يمكن للجنة أن تدعو أي بنك ليتخذ في اجل معين كل التدابير التي من شأنها أن تعيد أو تدعم توازنه المالي أو تصحح أساليب تسييره، بهدف حماية المتعاملين مع مؤسسات القرض وحفاظا على استقرار المجال المصرفي<sup>2</sup>.

#### ب - توقيع العقوبات:

فضلا عن التدابير الوقائية التي يمكن للجنة أن تتخذها فقد منح لها المشرع إمكانية توقيع عقوبات حددتها المادة 114 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض. تختلف شدة العقوبة التي يتم توقيعها باختلاف المخالفات المرتكبة وهي تنقسم إلى جزاءات توقع على ممثلية البنك أو المؤسسة المالية وعقوبات مقرره للبنك المؤسسة المالية كشخص المعنوي.

<sup>1</sup> - نظرا لخطورة الاختصاص القمعي الممنوح للجنة المصرفية لتعلقه بحقوق وحيات المتعاملين الاقتصاديين في المجال البنكي وحدث أطوار المحاكمة خارج صرح القضاء فقد احتاجت إلى تأطير من خلال تحديد الجزاءات التي يمكن إتخاذها في حاله ثبوت المخالفة للتشريع والتنظيم البنكي، بالإضافة لتأطيرها بمجموعة من الضمانات الإجرائية.

<sup>2</sup> - أعراب أحمد، مرجع سابق، ص 139.

مع العلم أن هناك أنواع من العقوبات؛ تلك التي تمس المسؤولين عن المؤسسة<sup>1</sup>، وتلك التي تمس الشخص المعنوي<sup>2</sup> والعقوبات المالية<sup>3</sup>.

مما سبق نخلص للقول إلى إن تنازل القضاء الجزائي عند بعض اختصاصاته القمعية لصالح سلطات الضبط المستقلة لا يعني المغالاة في تطبيقها بل قيدها بشروط معينه أبقّت على الطابع الإداري لهذه العقوبات دون أن تنتزع عنها صفات الردع فلا يمكن لسلطات الإدارية المستقلة عن العقوبات السالبة للحرية كما ينبغي عليها حين التوجه إلى تطبيق هذه العقوبات أن تراعي المبادئ العقابية التي تحاكي ما هو موجود في القضاء الجزائي و المتمثلة في مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات مبدأ ضرورة العقوبة مبدأ رجعية القانون الأقسى وكذا مبدأ حق الدفاع<sup>4</sup>.

## المبحث الثاني

### مظاهر تحفيز الاستثمار في القطاع المصرفي

نص المشرع في على ضمانات قانونية ضمن قانون من خلال المواد من 21 إلى 25 ضمن مقتضيات الفصل الرابع تحت عنوان الضمانات الممنوحة للاستثمارات وهي تتمثل في مبدأ المعاملة العادلة والمنصفة بين المستثمرين الأجانب و الجزائريين أو بين المستثمرين الأجانب في ما بينهم، مبدأ تجسيد التشريع حيث لا تطبق الإلغاءات و المراجعات إلا إذا طلب المستثمر ذلك ولا تطراً على

<sup>1</sup> - تعتبر العقوبات المطبقة على ممثلي البنك أو المؤسسة المالية جزء من المسؤولية عن المخالفة المرتكبة وهو ما يخول للجنة المصرفية تطبيق إحدى العقوبتين التاليتين تأمر بتوقيف أو إنهاء مهام المسير أو تنتزع عنه صفة ممثل.

<sup>2</sup> - يمتد الجزاء الموقع على الشخص الطبيعي والشخص المعنوي حيث يكون محل للعديد من العقوبات التي تنتوع من حيث شدتها طبقاً للمخالفة المرتكبة والتي يمكن تقسيمها إلى نوعين عقوبة ذات طابع تقويمي الغرض منها تصحيح اختلالات البنك وعقوبات ذات طابع ردعي تصل إلى حد إعدام الوجود القانوني للبنك أو المؤسسة المالية.

<sup>3</sup> - وفقاً للمادة 114 من قانون النقد والقرض يمكن أن توقع عقوبات مالية تكون مساوية على الأكثر للرأس المال الأدنى الذي يلزم البنك أو المؤسسة بتوفيره. انظر أعراب أحمد، مرجع سابق، ص 142.

<sup>4</sup> - عيساوي عزالدين، مرجع سابق، ص 36.



الاستثمارات الأجنبية حماية لملكية المستثمر الأجنبي إذ لا يمكن أن تكون الاستثمارات المنجزة محل مصادره إداريه إلا في الحالات المنصوص عليها في التشريع المعمول به فضلا عن ذلك منح المتضرر تعويضا عادلا ومنصفا التحويل الحر لرؤوس أمواله وان كان المشرع قد أرجأ تناولها إلى نص المادة 25 من القانون 09-16، حل الخلافات المرتبطة بالاستثمار عن طريق التحكيم التجاري الدولي.

من أجل تحفيز وجذب المستثمر عموما والمستثمر في القطاع المصرفي خصوصا نجد هناك ضمانات تقابلها مجموعة من القيود التي وضعت للمحافظة على المصلحة العامة للاقتصاد الوطني تأسيسا لمبدأ سيادة الدولة على أراضيها.

من هذا المنطلق نتعرض إلى مجموع هذه الضمانات المرتبطة بتأسيس الاستثمار المصرفي (المطلب الأول)، ثم القيود أو الاستثناءات الواردة عليها (المطلب الثاني).

### المطلب الأول

#### الضمانات المرتبطة بتأسيس الاستثمار.

يمكن تقسيم هذه الضمانات إلى ضمانات ذات طابع مالي وذات طابع قانوني وضمانات قضائية وهي كلها تمس الاستثمار عند تأسيسه والذي يحتاج إلى دراسة لإقامته تكون هذه الضمانات من ضمن الحوافز التي من خلالها اتخاذ القرار من عدمه، حيث يسبق اتخاذ قرار الاستثمار من

طرف المستثمر دراسة جدوى للبيئة التي تستقبل هذا المشروع فإن كان هذا المشروع ذو طابع إنتاجي سيتم التركيز على مدى توفر الثروات الطبيعية وان كان ذو طابع خدمات سيتم التركيز على مدى الإقبال على الخدمة المراد الإستثمار فيها اخذين بعين الاعتبار المخاطر ومقارنتها بالأرباح المحصل عليها وتلعب الضمانات التي يوفرها قانون الإستثمار عاملا حاسما في طبيعة القرار النهائي الذي سوف يتخذه المستثمر ولهذا كان من الأجدر وضع ضمانات خاصة الضمانات العامة التي تضمنها قانون الإستثمار سواء ذات الطابع قانوني (الفرع الأول) أو ذات طابع مالي (الفرع الثاني)، أو ذات طابع قضائي (الفرع الثالث).

### الفرع الأول: الضمانات القانونية

للاستقرار القانوني الذي يحكم الإستثمار أهميه كبيره في جذب الإستثمار الأجنبي ذلك أن المستثمر يولي أهمية بالغة للنظام الذي سيحكم استثماره وفيما إذا كان يتمشى مع استثماره من عدمه وهو ما يجعل توجهاته للاستثمار في بلد ما على حساب بلد آخر متوقف على طبيعة النظام القانوني الذي يحكم الإستثمار ومدى استقراره كما شأن أعمال المبادئ المنبثقة عن الاتفاقيات المتعلقة بالحماية وإدراجها ضمن القوانين الداخلية أن يساهم في استقرار المستثمرين الأجانب.

إن من أهم الضمانات القانونية هو الاستقرار التشريعي (أولا) وإعمال قواعد الحماية (ثانيا) الممثلة في مبدأ العدل والإنصاف أو المساواة، وشرط الدولة الأولى بالرعاية.

### أولا/ الاستقرار التشريعي

بغرض بث الطمأنينة في نفوس المستثمرين الأجانب يعترف المشرع الجزائري بشرط الاستقرار التشريعي وهذا على مستوى قانون الإستثمار وكذا على مستوى الاتفاقيات المبرمة من طرف الوكالة الوطنية لتطوير الإستثمار مع الأجانب، على مستوى التشريع الداخلي أدرج المشرع شروط الاستقرار التشريعي ضمن أحكام القانون 16-09 المتعلق بترقيته الإستثمار من خلال نص المادة 22 منه على ما يلي: "لا تسري الآثار الناجمة عن مراجعه أو إلغاء هذا القانون التي قد تطرأ مستقبلا على

الاستثمار المنجز في إطار هذا القانون إلا إذا طلب المستثمر ذلك صراحة". وقد تم الاتفاق على إدراج هذا الشرط في العديد من الاتفاقيات التي أدرجت شرط الثبات التشريعي<sup>1</sup>.

### ثانيا/ أعمال قواعد الحماية التي تقرها الاتفاقيات الدولية

عمدت الدول على إبرام العديد من الاتفاقيات الثنائية والجماعية التي تهدف إلى حماية وتشجيع المستثمرين من خلال تبني العديد من المبادئ<sup>2</sup>. وتسمح الاتفاقيات المتعددة الأطراف المتعلقة بحماية وتشجيع الاستثمار على خلق مناخ مستقر وملائم للمستثمر الأجنبي<sup>3</sup>.

تتمثل هذه المبادئ في:

#### 1- أساس المعاملة العادلة والمنصفة

تبنى المشرع في قوانينه السالفة للاستثمار المبدأ الذي تناولته الاتفاقيات الدولية والمتضمن المساواة في معاملة المستثمر الأجنبي والوطني وهو عدم التمييز بين المستثمر الأجنبي والمستثمر الوطني، وهو ما تم تجسيده من خلال النصوص التشريعية الداخلية وكذا على المستوى الاتفاقي، غير انه وفي ظل آخر قانون استبدل المبدأ بمفهوم العدل والإنصاف حيث نصت المادة 21 من القانون رقم 09-16 على ما يلي: "مع مراعاة أحكام الاتفاقيات الثنائية والجهوية والمتعددة الأطراف الموقعة من قبل الدولة الجزائرية يتلقى الأشخاص الطبيعيين والمعنويون الأجانب معاملة منصفة وعادلة فيما يخص الحقوق والواجبات المرتبطة باستثماراتهم"، فضلا عن ذلك جاء بنص المادة الأولى من القانون 09-16 كدلالة على تكريس المشرع لمبدأ المساواة في المعاملة بين المستثمرين الوطنيين والأجانب، حيث نصت على ما يلي: "يهدف هذا القانون إلى تحديد النظام

<sup>1</sup> - وعلى أساس أن قانون الاستثمار صدر مؤخرا فلا نملك أمثلة على هذا المبدأ وتطبيقه ومن أمثلة الاتفاقيات المبرمة في ظل القانون القديم بين الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار والشركة الوطنية للإسمنت، ج ر صادرة بتاريخ 13 نوفمبر 2004 إذ تنص المادة 06 على ما يلي: "طبقا للمادة 15 من الأمر 03-01 المؤرخ في 20 غشت 2001 والمذكور أعلاه فإن المراجعات التي تكون في المستقبل لن يكون لها اثر على الامتيازات المحددة في الاتفاقية الحالية.

<sup>2</sup> - إن فكره خلق دعم خاص ضمان حماية المستثمرين فكره قديمة جدا حيث وضعت رسميا للمرة الأولى عام 1948 من طرف المسؤولين القائمين على البنك العالمي مع الدول الأعضاء في البنك وممثلين عن الجمعيات المختصة وذلك بعد عدة دراسات وبعد 1988 أصبح معترف بها رسميا وقعت عده دول معاهدة الاتفاق على منح الضمانات . نقلا عن: بن سويح خديجة، النظام القانوني للاستثمار في الجزائر، مذكرة مقدمه لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون المؤسسات، كلية الحقوق، جامعه الجزائر، 2007، ص 56.

<sup>3</sup> - أعراب أحمد، مرجع سابق، ص 141.

المطبق على الإستثمارات الوطنية والأجنبية المنجزة في النشاطات الاقتصادية لإنتاج السلع والخدمات".

## 2- مبدأ شرط الدولة الأولى بالرعاية.

يقصد به أن تتعهد الدولة طرف في معاهدة دولية من تمكين رعايا الدولة المستفيدة من الحصول على معاملة تفضيلية قررتها الدولة الملتزمة لرعايا دولة أخرى، و يشترط لحصولها توفر ثلاثة شروط: دولتان طرفا في معاهدة دولية المنضمة للشرط، أي الدولة الملتزمة به والدولة المستفيدة منه ودولة ليست طرفا فيه وهي الدولة الأكثر رعاية التي يتمتع رعاياها بأفضل معاملة يلقاها رعايا دولة أجنبية لدى الدولة الملتزمة به<sup>1</sup>.

ونظرا لأهمية هذا الشرط فقد أخذت به العديد من الاتفاقات المعروفة بمعاهدات الإقامة والمعاهدات الخاصة بالشؤون المالية والجمركية وبصفة عامة الإتفاقيات الدولية المتعلقة بتتمية العلاقات الإقتصادية والتجارية بين الدول<sup>2</sup>.

## الفرع الثاني: الضمانات ذات الطابع المالي

يحتاج كل استثمار إلى التمويل وكل عملية تمويل تقتضي حركه رؤوس الأموال وبهذا أقرت النصوص القانونية بحريه المستثمر في تحويل أمواله وبملكيتة للمشروع الاستثماري، وهو ما يستدعي منا الحديث عن ضمان الملكية (أولا) ثم ضمان حرية تحويل رؤوس الأموال (ثانيا).

## أولا/ ضمان حق التملك.

<sup>1</sup> - عمر هاشم محمد صدقة، ضمانات الإستثمارات الأجنبية في القانون الدولي، ط1، دار الفكر الجامعي، مصر، 2008، ص 90.

<sup>2</sup> - فعلى سبيل المثال نصت المادة 2 فقرة 1 من الإتفاقية المبرمة بين مصر وإيران لعام 1974 على ما يلي: "إن إستثمارات مواطنين وشركات أي من الطرفين المتعاقدين أو أي إستثمارات يشارك فيها مواطني كل من الطرفين لن تعامل الطرف المتعاقد الآخر معاملة أقل تفضيلا من المعاملة التي تلقاها إستثمارات مواطني وشركات أي دولة ثالثة. نقلا عن عمر هاشم محمد صدقة، مرجع سابق، ص 91.

كان من اللازم إعطاء أهمية لمسألة الاعتراف بحق المستثمر في ملكيته وهي تعد من ضمن السياسة القانونية لتحفيز الاستثمار و إحاطتها بضمانات تحد أو تزيل مخاوف المستثمر الأجنبي من حظر نزع ملكية الاستثمار وتجعله يقبل على الاستثمار دون تردد<sup>1</sup>، فمما لا شك فيه أن الاعتراف بحق المستثمر الأجنبي في التملك أضحى من متطلبات تشجيع الاستثمار فهو حق مقرر بموجب القانون فملكه الاستثمار تعد أمرا مقدسا لدى المستثمر الأجنبي ويوليها أهميه كبيره عند اتخاذه لقرار الاستثمار بيد أن اتجاهه للاستثمار في بلد معين يتوقف على مدى الضمانات والحماية التي يقدمها هذا البلد للملكية وأي إخلال بها قد يدفعه إلى الإعراض عن الاستثمار مهما توافرت فيه فرص تحقيق معنى الربح<sup>2</sup>.

أما على المستوى الإتفاقي ولتحقيق رغبتها في جذب الاستثمارات الأجنبية قامت الدولة الجزائرية بإبرام العديد من الاتفاقيات الدولية ومنها التي تضمنت هذا المبدأ قصد توفير الحماية والضمان الكافيين للاستثمارات الأجنبية على المستوى الدولي فقد عرفت تطورات جد هامة فلم تعد من الدول النامية تتنازع هذا المبدأ أين قامت بإدراجه في كل الإتفاقيات الثنائية<sup>3</sup> التي أبرمتها مع الدول المصنعة المصدرة لرأس المال في مجال حماية وتشجيع الاستثمار أما الدول المصنعة فأنها قد أولت عناية خاصة بهذا المبدأ الذي تعتبره حد أدنى في القانون الدولي كما تضمنته بعض الاتفاقيات المتعددة الأطراف في اتفاقه سيؤل لعام 1985<sup>4</sup>.

فالمستثمر أصبح له حق في تملك مشروعه الاستثماري والتصرف فيه وفق ضوابط معينة وقد تعزز هذا بأن وضعت له حماية خاصة حيث تضمنت قوانين الاستثمار ضمانات قانونيه حماية لهذا الحق، تضع حدا لتدخل الدولة ونزع ملكية المستثمر الأجنبي، فلا يمكن نزع ملكية المستثمر الأجنبي إلا بتوفر مجموعة من الشروط المتمثلة في أن يكون نزع الملكية مبررا بالمنفعة العامة بحيث يعتبر شرط المصلحة العامة ركن أساسي لمشروعيه الإجراءات المتخذة للاستيلاء، وعلى الإدارة

<sup>1</sup> - لعماري وليد، الحوافز والحواجز القانونية للاستثمار الأجنبي في الجزائر مذكوره مقدمه لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون الأعمال، كليه الحقوق، جامعه الجزائر، 2011، ص 20.

<sup>2</sup> - رضوان سلوى، مرجع سابق، ص 216.

<sup>3</sup> - فعلى سبيل المثال نصت المادة 41 من الاتفاقية الجزائرية السويسرية على ما يلي: تمنح في كل وقت الاستثمارات وعائدات مستثمري كل طرف متعاقد معاملة عادلة ومنصفة وتتمتع بحماية وأمن تأمين وكاملين على إقليم الطرف المتعاقد الآخر.

<sup>4</sup> - عيوبوط محند وعلى، مرجع سابق، ص ص 268-269.

المتخصصة بنزع الملكية أن تتبع إجراءات ذات طابع إلزامي تتمثل في ضرورة احترام الضمانات القانونية الواردة في القانون الداخلي للدولة كما يعتبر مبدأ عدم التمييز والمساواة من المبادئ المكرسة ضمن قواعد القانون الدولي والتي تم تبنيها بموجب الدستور وتشريعات الاستثمارات الداخلية وقد تم التأكيد عليه في الاتفاقيات المتعلقة بتشجيع وحماية الاستثمارات الأجنبية<sup>1</sup>.

### ثانيا/ ضمان حرية تحويل رؤوس الأموال

كرست قوانين الاستثمار التي عرفت الجزائر مبدأ ضمان الاستثمار منذ 1963 في أول قانون له ثم في قانون رقم 66-284<sup>2</sup>، ثم قانون رقم 82-13<sup>3</sup>، وكذلك في قانون النقد والقرض<sup>4</sup>، وكذلك في المرسوم التشريعي 93-12<sup>5</sup> وكذلك في الأمر 01-03<sup>6</sup>، وأخيرا قانون 16-09 من خلال المادة 25 التي تنص على أنه: "تستفيد من ضمان تحويل الرأسمال المستثمر والعائدات الناجمة عنه، الإستثمارات المنجزة إنطلاقا من حصص في رأس المال في شكل حصص نقدية مستوردة عن الطريق المصرفي، ومدونة بعملة حرة التحويل يسعر بها بنك الجزائر بإنظام، ويتم التنازل عنها لصالحه والتي تساوي قيمتها أو تفوق الأسقف الدنيا المحددة حسب التكلفة الكلية للمشروع، ووفق الكيفيات المحددة عن طريق التنظيم.

كما تقبل كحصة خارجية، إعادة الإستثمار في الرأسمال للفوائد وأرباح الأسهم المصرح بقابليته للتحويل طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما.

<sup>1</sup> - إذ نصت المادة 6 فقرة 5 من الاتفاق المبرم بين حكومة الجمهورية الجزائرية الشعبية ودولة قطر حول التشجيع والحماية المتبادلين للاستثمارات الموقع عليه في الدوحة 24 ديسمبر 1996، ج ر ع 43، صادر بتاريخ 10 يوليو 1994، على ما يلي: "لا يتخذ الطرفان المتعاقدين تدابير لنزع الملكية تدابير أخرى يترتب عليها بطريقه مباشره أو غير مباشره نزع ملكيه مستثمر الطرف الأخر لاستثماراتهم التي يمتلكونها على إقليمها إلا إذا كان ذلك بسبب المنفعة العامة بشرط أن تكون هذه التدابير قد اتخذت لإجراءات قانونيه و أن لا تكون تمييزيه.

<sup>2</sup> - انظر المادة 11 من القانون رقم 66-284 مؤرخ في 15 سبتمبر 1966، يتضمن قانون الاستثمار، ج ر ع 80، صادر بتاريخ 17 سبتمبر 1966.

<sup>3</sup> - كرس تحويل رؤوس الأموال ولكنه كرسها فقط في المستثمر الأجنبي، انظر المادة 5 من القانون رقم 82-13 مؤرخ في 28 غشت 1982، يتعلق بتأسيس الشركات المختلطة الاقتصاد وتسييرها، ج ر ع 35، صادر بتاريخ 31 غشت 1982.

<sup>4</sup> - انظر المواد 187 و 189 من القانون رقم 90-10، مرجع سابق.

<sup>5</sup> - انظر المادة 12 من القانون رقم 93-12 مؤرخ في 05 أكتوبر 1993، يتعلق بترقية الاستثمار، ج ر ع 64، صادر بتاريخ 10 أكتوبر 1993.

<sup>6</sup> - انظر المادة 31 من القانون 01-03، مرجع سابق.

يطبق ضمان التحويل وكذا الأسقف الدنيا المذكورة في الفقرة الأولى أعلاه، على الحصص العينية المنجزة حسب الأشكال المنصوص عليها في التشريع المعمول به، شريطة أن يكون مصدرها خارجيا وأن تكون محل تقييم طبقا للقواعد والإجراءات التي تحكم إنشاء الشركات.

ويتضمن ضمان التحويل المذكورة في الفقرة الأولى أعلاه، كذلك المداخل الحقيقية الصافية الناتجة عن التنازل وتصفية الإستثمارات ذات مصدر أجنبي حتى وإن كان مبلغها يفوق الرأسمال المستثمر في البداية.

وهو ما يفسر رغبة الجزائر في جذب الاستثمارات الأجنبية في خلال الحرص على تضمين قوانينها بمبادئ تحويل الأموال قصد انجاز الاستثمارات إذ لا يمكن أن يقوم المشروع الاستثماري إلا بوجود أموال هذه العمليات من تحويل رؤوس الأموال وإعادة تحويل أصل الاستثمار وعوائده أطلق عليها عبارة حركة رؤوس الأموال وإن كانت حركة رؤوس الأموال باتجاه الجزائر لا تطرح إشكالا لأنها الغاية من تشجيع الاستثمارات فإن الإشكال يطرح في الحالة العكسية وهي خروج الأموال من الجزائر باتجاه الخارج سواء بغرض إنشاء مشاريع استثمار في حاله إعادة تحويل الأموال المستثمرة وعليه في حالة وجود نصوص قانونية تكفل هذا الحق سيدخل الاطمئنان في نفوس المستثمرين غير أن عملية تحويل رؤوس الأموال لا تتم ببسر حتى في حالة وجود نصوص قانونية تنظيمية<sup>1</sup>.

وتجدر الإشارة إلى أن الأموال محل التحويل تتمثل في رأسمال المستثمر، فوائد الاستثمار، وتحويل المداخل الناتجة عن التنازل أو التصفية ورواتب العمال وهو ما أكدت عليه المادة 25 من قانون الاستثمار 09-16 التي تنص على انه: "تستفيد من ضمان تحويل رؤوس الأموال...."

### الفرع الثالث: الضمانات القضائية

منح المشرع بموجب المادة 24 من القانون 09-16 المتعلق بترقية الإستثمار<sup>2</sup>، للمستثمر الأجنبي طرق تسوية متعددة في حالة نشوب نزاع ، تتمثل في الطريق القضائي، أي طرح النزاع

<sup>1</sup> - رضوان سلوى، مرجع سابق، ص 202.

<sup>2</sup> - يخضع كل خلاف بين المستثمر الأجنبي والدولة الجزائرية يتسبب فيه المستثمر، أو يكون بسبب إجراء إتخذته الدولة الجزائرية في حقه للجهات القضائية الجزائرية المختصة إقليميا، إلا في حالة وجود إتفاقيات ثنائية أو متعددة الأطراف أبرمتها الدولة الجزائرية تتعلق بالمصالحة والتحكيم ، أو في حالة وجود إتفاق مع المستثمر ينص على بند تسوية يسمح للطرفين بالإتفاق على تحكيم خاص.

على الجهات القضائية الوطنية أو تسوية النزاع بالطرق الودية المتمثلة في كل من المصالحة و التحكيم التجاري الدولي و هذا في حالة و جود إتفاق يتم تضمينه في العقد ينص على الخلافات بناء على التحكيم. ويعد تبني المشرع الجزائري للتحكيم التجاري كطريق لتسوية النزاعات المرتبطة بالإستثمارات، إعترافاً منه بملائمة هذا الطريق لكذا نزاعات نظراً للمزايا التي كان يتمتع بها (أولاً) وهذا رغم ما يكتنفه من عيوب (ثانياً).

### أولاً/ مزايا التحكيم التجاري الدولي

يعتبر التحكيم التجاري الدولي الصيغة أو الوسيلة التي تلجأ إليها الأطراف لحسم النزاعات الناجمة عن الاستثمارات نظراً لما تتميز به من سرعة في الإجراءات وقلة المصاريف، إذا ما قورنت مع ما يستغرقه اللجوء إلى القضاء من وقت ومصاريف طائلة، يضاف إلى ذلك أن الطرفين في التحكيم التجاري الدولي يختارون الشخص أو الأشخاص الذين يطمنون ويتقنون في حكمهم ويرضون بقراراتهم<sup>1</sup>.

جدير بالذكر أن اللجوء للتحكيم التجاري يكون بنسبة كبيرة في عقود الدولة مقارنة بالإستثمارات المرخص بها وفي كثير من الأحيان يتم تعليق القبول بالعقد على ضرورة تضمين الدولة لبند التحكيم في حالة نشوب نزاع<sup>2</sup>.

إن الحديث عن مزايا التحكيم التجاري الدولي قد يدفعنا إلى الجزم بأن التحكيم هو الطريق الطبيعي و المثالي لحل النزاعات المتعلقة بالتجارة الدولية، غير أن الواقع العملي عكس ذلك بدليل القضايا التي تشهدها اليوم وهي على كثرتها يقتضي الطعن في مزايا التحكيم التجاري الدولي بإعتباره بديل لتسوية النزاعات المتعلقة بالإستثمار.

<sup>1</sup> - فوزي محمد سامي، التحكيم التجاري الدولي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010، ص 16.

<sup>2</sup> - يعود السبب في ذلك إلى المدة الطويلة التي يستغرقها تنفيذ عقود الإستثمار الدولية، مما يجعلها عرضة لتغيير الظروف الإقتصادية والسياسية، وهو الأمر الذي يؤثر على إلتزامات الأطراف في تلك العقود خصوصاً في حال فشل عملية التفاوض، وبغرض تعديل شروط العقد مع بقاء الإستثمار قائماً ومن ثم فلا يبقى إلا الإلتجاء في معظم الأحيان إلى التحكيم التجاري الدولي بإعتباره وسيلة سليمة لفض منازعات الإستثمار بين المستثمر الأجنبي والدولة المضيفة له. نقلاً عن: جلال وفاء محمدين، التحكيم بين المستثمر الأجنبي والدولة المضيفة له للإستثمار أمام المركز الدولي لتسوية منازعات الإستثمار، الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2001، ص 05 وما بعدها.



إن التطورات التي عرفها الإقتصاد الدولي سمحت بإتساع مجال التحكيم نظرا لمزياه بحيث أصبح يشمل كل المنازعات التي لها صلة بالتجارة والإستثمار الدوليين، كما أصبح شرطا أساسيا للحصول على المصادقية الدولية<sup>1</sup>، وهذا كله يعود إلى العديد من المزايا تتمثل في:

#### أ - سرعة الإجراءات أمام قضاء التحكيم

على عكس إجراءات التقاضي أمام المحاكم الوطنية، أين أخضع المشرع الخصومة القضائية لإجراءات معينة تتم وفقها لآجال قانونية محددة مسبقا<sup>2</sup> أين تتسم قوانين المرافعات والإجراءات الإدارية في مختلف الدول بالنص على طريق محدد لطلب الحماية القضائية للحق والمراكز القانونية المتنازع عليها، ولا يخفى على أحد أهمية الوقت في البث في المنازعة لا سيما إذا تعلق الأمر بالمعاملات التجارية التي يعتبر الوقت فيها عنصرا مؤثرا، من حيث تزايد حجم الأعمال، الذي يترجم في النهاية بقيمة مالية تظهر في أسعار السلع والخدمات وقد تتعاضم أو تتخفف تلك القيمة على نحو يدعم المشروع الإقتصادي أو يهدمه وهنا تبدو ضرورة التحكيم في تزايد أو تنازل حجم الأعمال<sup>3</sup>.

فالسرية في فصل النزاع من المبادئ الجوهرية التي يركز عليها التحكيم التجاري الدولي ومن الأسباب التي تدفع المستثمر الأجنبي وبشدة إلى التملك بهذا الحق.

#### ب - كفاءة المحكم:

تتسم منازعات التجارة الدولية بطبيعة فنية معقدة يستعصى على من ليسوا من أهل الخبرة فهمها، إذا القاضي لا يستطيع تقدير جودة البضائع الموردة أو تقييم الأعمال المنجزة في عقود نقل

<sup>1</sup> - فوزي محمد سامي، مرجع سابق، ص 18.

<sup>2</sup> - تعتبر الدعوى القضائية الوسيلة التي من خلالها يمكن للشخص الحصول على الحماية القانونية، وقد أخضعها المشرع لسلسلة من الإجراءات المترابطة بعضها ببعض حيث يؤدي إغفال أي منها إلى سقوط حقه في الحماية القضائية حيث يلزم وفقا لـ ق إ م إ بالإضافة إلى ضرورة توفر مجموعة من الشروط في الشخص ذاته طالب الحماية ولا يتوقف الأمر عن هذا الحد ففي حالة عدم إستساعة صاحب الدعوى القضائية للحكم القضائي يمكن له الطعن في الحكم عن طريق إحدى طرق الطعن المتاحة قانونا. لمزيد من التفاصيل حول إجراءات رفع الدعوى القضائية و شروطها يرجى مراجعة نصوص القانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر ع 21، صادر بتاريخ 23 أبريل 2008.

<sup>3</sup> - هشام خالد، جدوى اللجوء إلى التحكيم التجاري الدولي، مزاياه وأعراضه، منشأة المعارف الإسكندرية، 2005، ص ص 43-44.

التكنولوجيا إذ يتعين عليه لإستيعاب الطبيعة المركبة لهذه العقود الإستعانة بأهل الخبرة التي تعتبر تمديد لإجراءات التقاضي وزيادة التكاليف الملقاة على عاتق الخصوم.

وعليه فإنه من باب أولى اللجوء إلى أهل الخبرة منذ البداية وذلك عن طريق تعيين خبراء كمحكمين في النزاع منذ البداية، وقد ساهم الخبراء في حل العديد من النزاعات ذات الطبيعة التقنية الخاصة<sup>1</sup>.

### ج - قلة التكاليف:

تعتبر قلة التكاليف نتيجة طبيعية للسرعة التي تتم بها عملية الفصل في النزاع فإعتبار التحكيم من الدرجة واحدة يؤدي إلى الإقتصاد في التكاليف وهذا عكس التقاضي أمام المحاكم الوطنية الذي يتم على درجات يضاف إلى هذه التكاليف الأتعاب التي تدفع للمحامين في حين يلتزم الخصوم في التحكيم التجاري الدولي بدفع نوعين من النفقات أتعاب المحامين ودفع نفقات التحكيم وذلك في التحكيم النظامي تحت مظلة تحكيم دولي<sup>2</sup>.

### د - السرية:

تعتبر السرية من بين أهم الأسباب الدافعة على المستوى الدولي لإعتماد التحكيم وسيلة لحل النزاعات القائمة أو المحتملة القيام وذلك لرغبتهم القوية في حماية سرية أعمالهم<sup>3</sup>. ويقتضي العمل بمبدأ السرية في التحكيم التجاري الدولي استبعاد أجنبي عن حدوث سير الخصومة التحكيمية وتزداد درجة إهتمام المستثمر الأجنبي بالتحكيم التجاري بإزدياد قيمة المعلومات المراد حجبها فهناك من المعاملات الدولية من تعتبر السرية بياناتها ومفاوضاتها هيكل رأسمالها من أمثلتها عقود نقل التكنولوجيا والمعرفة الفنية في مجال تصنيع الدواء معالجه البيانات<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - المرجع نفسه، ص 66.

<sup>2</sup> - المادة 61 من اتفاقية واشنطن، النص متوفر على موقع البنك المركزي:

<http://icsid.worldbank.org/icsid/staticfiles/basicdoc-far/crr-french-final.pdf>

<sup>3</sup> - نور الدين بوصلصال، التسوية التحكيمية في كل من نظام الاوكسيديو ونظام اليونسترال، مجله البحوث والدراسات الإنسانية، جامعه 20 أوت 1955 - سكيكدة، العدد 10، سنة 2015، ص 14.

<sup>4</sup> - هشام خالد، جدوى اللجوء إلى التحكيم التجاري الدولي - مزايا وأغراضه، مرجع سابق، ص 70.

هـ - حرية الأطراف في ظل التحكيم التجاري الدولي:

يحرص المستثمرون الأجانب على تضمين العقود التي يبرمونها بند يتعلق بتسوية النزاع عن طريق التحكيم بغية الإفلات من القضاء الوطني والمشاركة في سير الخصومة التحكيمية عن طريق وضع إجراءات التحكيم أين يكون للأطراف الحرية بدءاً من اختيار المحكمين تحديد القانون الواجب التطبيق على الإجراءات وموضوع النزاع.

و - التشكيك في حياد قضاء الدولة:

رغم الاعتراف لقضاء الدولة باختصاصها على المستويين الداخلي والدولي في المنازعات المتعلقة المرتبطة بالاستثمار إلا أن موجه الانتقادات الموجهة لقدرة القضاء الوطني في حل هذه النزاعات المرتبطة بالاستثمار لا تكاد تنتهي فالمستثمر الأجنبي كثيراً ما يراوده الشك في إنصاف القضاء الوطني له وذلك إما لأن القضاء سوف يسعى إلى حماية المصالح الوطنية لدولته في المقام الأول أو ربما لأن القاضي الوطني سوف يتأثر بحكم تكوينه القانوني والعقائدي بالأفكار التي تتبناها دولته في مواجهته المستثمر الأجنبي<sup>1</sup>.

ثانياً/ عيوب التحكيم التجاري الدولي

رغم هذه المزايا إلا أن للتحكيم عيوب نوجزها في ما يلي:

1- قصور التحكيم التجاري الدولي:

للتحكيم مزايا عديدة فهو يقوم على مبدأ سلطان الإرادة الذي يحتفظ به أطراف النزاع في المنازعات طبقاً للقواعد القانونية والمبادئ التي يختارونها<sup>2</sup>. إلا أن هذا لا يمنع من أن يكون التحكيم التجاري مديناً للقضاء الوطني فالتحكيم التجاري يبقى قاصراً بحاجة دائمة ليد المساعدة يظهر هذا القصور من خلال تدخل القاضي الوطني سواء قبل صدور الحكم التحكيمي وبعد صدور كما يظهر

<sup>1</sup> - محمد السيد عرفه، ضمانات الاستثمار الأجنبي وحواجز في القانون المصري دراسة تحليلية مقارنة، دار النهضة العربية، مصر، 2016، ص ص 574-575.

<sup>2</sup> - عواشره رقيه علي، القانون الواجب التطبيق في التحكيم التجاري الدولي، أعمال الملتقى الدولي حول التحكيم التجاري الدولي بين التكريس التشريعي وممارسة تحكيمه، كلية الحقوق، جامعه عبد الرحمان ميرة - بجاية، يوم 14 و15 جوان 2006، ص 163.

هذا القصور من خلال تحديد مجالات التحكيم التجاري الدولي، فليست كل القضايا قابلة لتكون محل التحكيم التجاري الدولي فالمادة 1006 من ق إ م إ تنص على ما يلي:

- يمكن لكل شخص اللجوء إلى التحكيم في الحقوق التي له مطلق التصرف فيها.
- لا يجوز التحكيم في المسائل المتعلقة بالنظام العام أو حالة الأشخاص وأهليتهم،
- ولا يجوز للأشخاص المعنوية العامة أن تطلب التحكيم ما عدا في علاقاتها الإقتصادية الدولية أو في إطار الصفقات العمومية.

## 2- التحكيم التجاري تحكيم مكلف:

اختلفت القيمة المحددة لخسائر للجزائر في مجال التحكيم التجاري حيث أقر البعض بأن خسائر الجزائر خلال العشر سنوات الأخيرة قد بلغت 3.5 مليار دولار<sup>1</sup> حيث قدمت مصادر أخرى القيمة المالية التي فقدتها الجزائر جراء خسارتها في قضايا نزاعية رفعت ضدها من قبل شركات ومجموعات متخصصة استثمرت في الجزائر ما بين 6 و 7 ملايين دولار<sup>2</sup> وان اختلفت القيم المالية لخسائر الجزائر إلا أن المتفق عليه أن قضايا التحكيم التجاري الدولي تكبد الجزائر خسائر فادحة تضطر الدولة لتسديدها على حساب متطلبات التنمية المحلية.

## 3-التطبيق النسبي لمبدأ السرية:

ميزت السرية التحكيم لمدته طويلة فانتشار مبادئ الديمقراطية في العديد من الدول أدى للمطالبة بشفافية النشاطات الإقتصادية للدولة ليكون المواطن الذي يدفع الضرائب لتمويل السلطة على دراية بوجهة هاته الأموال<sup>3</sup>. وظهرت أصوات بضرورة التخلي عن مبدأ السرية<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - دليله بلخير وحسان حويشة، 3,5 ملايين دولار خسائر الجزائر في التحكيم التجاري الدولي، جريدة الشروق الصادرة بتاريخ 2013/05/13 متوفر على الموقع: <http://www.echoroukonline.com/ara>

<sup>2</sup> - صوابلي حفيظ، قرارات سياسية في الجزائر معايير دولاراتك، جريدة الخبر الصادرة بتاريخ 17 يونيو 2014 متوفر على الموقع: <http://www.elkhabar.com>

<sup>3</sup> - عيساوي محمد، حدود صمود مبدأ السرية في تحكيم الإستثمار أمام مطالب الشفافية، مجله معارف، العدد الثامن عشر، جوان 2015، جامعه محند أولحاج - البويرة، ص 108.

<sup>4</sup> - ظهرت في إطار التحكيم التجاري تحت مظلة المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار أصوات بضرورة تفتح التحكيم التجاري الدولي والحد من مبدأ السرية بالنظر لإعتبارين إثنين يتمثل الأول في الإستجابة للأصوات المنادية بضرورة إتخاذ الشفافية ومبدأ ديمقراطية إجراءات

مما سبق نلاحظ أن الجزائر تبنت التحكيم التجاري عبر مختلف نصوص قانون الاستثمار وهذا بعد ضغط من طرف الشركات الأجنبية في مرحلة الإصلاحات الإقتصادية إدخال التعديلات في أساليب تسوية المنازعات سيما في مجال التجارة الدولية والاستثمارات، وتكريس التحكيم نظرا لما يوفره من سرعة وفعالية<sup>1</sup>.

كانت الرغبة في تشجيع الاستثمار الأجنبي دور كبير في تبني التحكيم التجاري الدولي ذلك انه من بين الأسباب الجوهرية التي أدت لعزوف المستثمرين الأجانب هو القوانين الداخلية لحل النزاعات عن طريق التحكيم التجاري الدولي<sup>2</sup>.

كما أصبح موقف الجزائر واضحا من التحكيم التجاري الدولي بعد إلغاء قانون الإجراءات المدنية القديم وإصدار قانون جديد رقم 08-09 مؤرخ في 28 فيفري 2008 يتضمن ق إ م إ وكذلك بالانضمام للمعاهدات الدولية المتعلقة بالتحكيم التجاري الدولي وانضمامها إلى المركز الدولي لتسوية المنازعات.

## المطلب الثاني

### القيود الواردة على الإستثمار المصرفي

تبني المشرع شرط الشراكة لقبول الإستثمار في القطاع المصرفي فالترخيص بالمساهمات الخارجية في البنوك والمؤسسات المالية التي يحكمها القانون الجزائري لا يكون إلا في إطار شراكة تمثل المساهمة الوطنية نسبة 51% على الأقل من الرأسمال<sup>3</sup> (فرع أول) كما أصبحت الدولة تمارس

---

التحكيم لصالح هيئات و منظمات المجتمع المدني والإعتبار الثاني مرتبط بخصوصية التحكيم التجاري في مجال الاستثمار سيما إذا تعلق الأمر بالدولة أو أحد هيئاتها العامة وأحد المستثمرين الأجانب الخواص فإن النزاعات المطروحة على هذا النظام الخاص ذات صلة بالمشاريع التنموية تمثل أهمية خاصة لإقتصاد الدولة. نقلا عن: قبائلي الطيب، نظام الطرف غير المخاصم في التحكيم الاستثماري، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، جامعه عبد الرحمان ميرة - بجاية، العدد الأول، السنة الخامسة، المجلد التاسع، سنة 2014، ص 07.

<sup>1</sup> - عيبوط محمد وعلى، مرجع سابق، ص 323.

<sup>2</sup> - بودودة سعاد، التحكيم التجاري الدولي كضمان من ضمانات الاستثمار، مذكره مقدمه لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعه الجزائر، 2010، ص 44.

<sup>3</sup> - المادة 83 من الأمر 11-03، المتعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق.

حق الشفعة على كل تنازل لأسهم أو سندات لكل بنك أو مؤسسة مالية أجنبية تمارس نشاطها على الإقليم الجزائري (فرع ثاني).

### الفرع الأول: شرط الشراكة كقيد عند إنشاء الإستثمار

يقصد بالشراكة كل أجنبي قائم على أساس المشاركة في رأس المال الوطني، سواء كانت هذه المشاركة بنسب متباينة وفقا للظروف وبحسب ما تسمح به التشريعات الوطنية في هذا الصدد أو بنسب متساوية بين رأس المال الوطني والأجنبي<sup>1</sup>.

فقد أدى تبني هذه القاعدة إلى الكثير من الإنتقادات من قبل المستثمرين الأجانب وهذا من خلال قانون المالية التكميلي لسنة 2009<sup>2</sup> في المادة 58 منه، وقد نتج عن تبني قاعدة 49/51 آثار سلبية ظهرت في الميدان على شكل إنحصار حجم الإستثمارات الأجنبية، كما أن هذه القاعدة، تشكل خروجاً عن مبدأ حرية الإستثمار رسمياً بعدما تم تبنيه في التعديل الدستوري الأخير لسنة 2016 وهو الأمر الذي يثير مسألة دستورية قانون المالية بعد تبنيه لقاعدة الشراكة بالأقلية.

### الفرع الثاني: شرط حق الشفعة كقيد عند تصفية الإستثمار

تعتبر الشفعة نظام أصيل مستمد من الشريعة الإسلامية فقد وردت في أكثر من موضع في القرآن الكريم، كما حدث عن الرسول عليه الصلاة والسلام، أخذه بالشفعة فقد تبنت الشفعة للجار والشريك، وعرفها القانون المدني ضمن المادة 794 كما يلي: "الشفعة رخصة تجيز الحلول محل المشتري في بيع العقار ضمن الأحوال والشروط المنصوص عليها في المواد التالية".

<sup>1</sup> - عمر هاشم محمد صدقة، ضمانات الإستثمارات الأجنبية في القانون الدولي العام، رسالة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة أسبوط، مصر، 2006، ص 11.

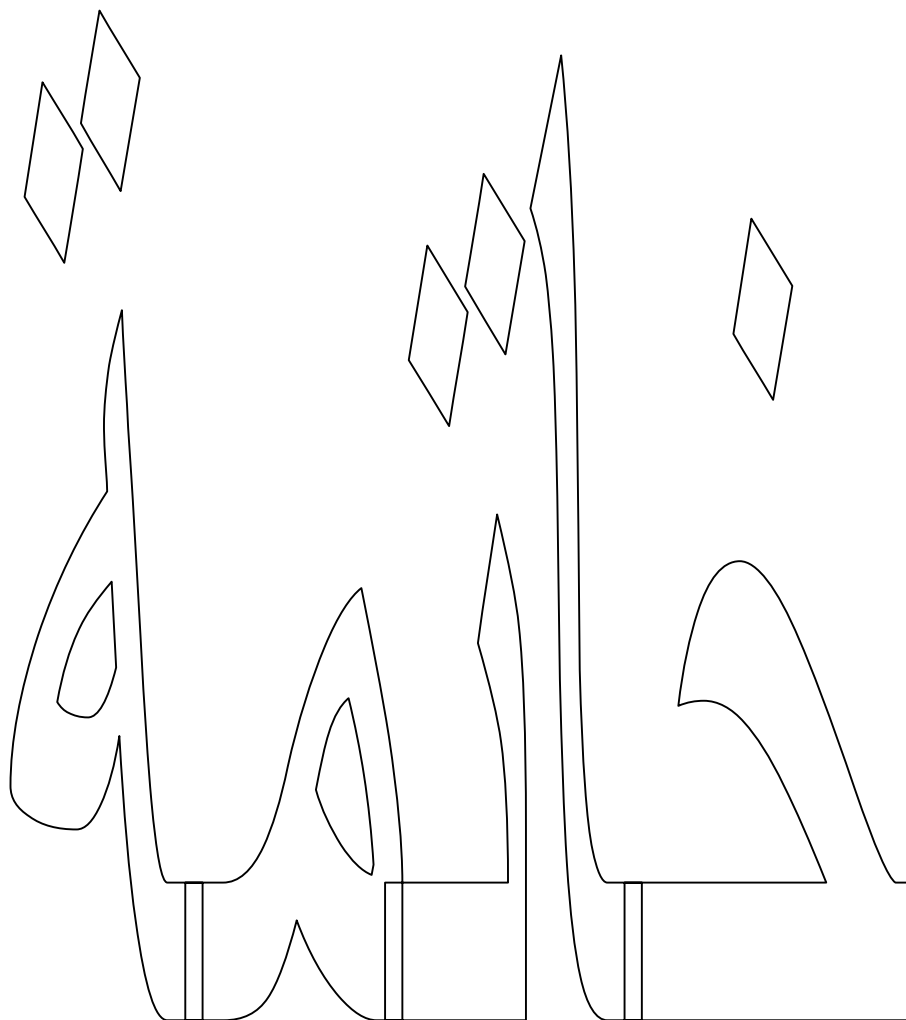
<sup>2</sup> - لا يمكن إنجاز الإستثمارات الأجنبية إلا في إطار شراكة تمثل فيها المساهمة الوطنية نسبة 51% على الأقل من رأس المال الإجتماعي ويقصد بالمساهمة الوطنية جمع عدة شركاء.

فالشفعة في مجال الإستثمار هي حق الدولة المكرس قانونا من أجل إقتناء الأسهم أو الحصص الإجتماعية المنجزة من قبل أو لفائدة الأجانب، بغرض المحافظة على المصلحة العامة<sup>1</sup>.

جاء تكريس حق الشفعة بموجب قانون المالية لسنة 2009<sup>2</sup> كرد فعل على التصرف الذي قامت به شركة أوراسكوم للبناء المصرية سنة 2007، التي سعت لشراء مصنعين للإسمنت بولاية المسيلة بغية الإستثمار في مادة الإسمنت، غير أنها قامت ببيعه لشركة لافارج الفرنسية بثمن يفوق ثمن الشراء الأول بكثير، دون علم من السلطات الجزائرية، وهو التصرف الذي دفع الحكومة الجزائرية لتبني الشفعة حتى تكون لها الأولوية عند إبداء المستثمرين الأجانب رغبتهم في التنازل عن حصص المساهمين الأجانب أو لفائدة الأجانب.

<sup>1</sup> - رضوان سلوى، مرجع سابق، ص 338.

<sup>2</sup> - حيث تم تعديل نص المادة 4 مكرر 3 منه، التي تنص على ما يلي: " تتمتع الدولة و كذا المؤسسات العمومية الإقتصادية بحق الشفعة على كل التنازلات عن حصص المساهمين الأجانب أو لفائدة المساهمين الأجانب ويمارس حق الشفعة طبقا لأحكام قانون التسجيل.





شهد الجهاز المصرفي تطورا ملحوظا في السنوات الأخيرة وذلك بفضل الإصلاحات المتعاقبة أهمها قانون النقد والقرض الذي أدخلت عليه تعديلات تماشيا مع التطورات الاقتصادية الداخلية والخارجية فواقع المنظومة المصرفية اليوم يوحى بأنها لم تتكيف بعد مع المناخ التنظيمي الجديد.

وهذا الواقع أدى بعدة جهات داخلية: البرلمان، المجلس الاقتصادي والاجتماعي، المتعاملين الاقتصاديين والخارجية: صندوق النقد الدولي والبنك الدولي إلى انتقاد العمل البنكي و الأداء المصرفي بصفه عامه هذا الضعف من بين العوامل السلبية التي لا تشجع على الإستثمار المعرقله للنشاط الاقتصادي فالعمل المصرفي الموسوم بالحركة الدائمة وبالتطور المتسارع، يتطلب التجديد الدائم في وسائل العمل خاصة التكنولوجية منها وفي الرفع من مستوى الكادر البشري الموجه للمهن المصرفية ومن جهة أخرى العمل على تقديم أرقى الخدمات المصرفية الموجهة للمستثمرين باستخدام احدث الوسائل التسويقية التي تستهدف كبار المستثمرين كما يتطلب استغلال كل الفرص المتاحة و كل المنتجات البنكية لتحقيق الربحية والمردودية ولمواكبه التطور في المجال المصرفي لمواكبه السوق العالمية وحاجيات ومتطلبات المجتمع.

لا يمكن إنكار أن النظام المصرفي استوعب الكثير من تطورات العمل المصرفي الدولي، إلا أنه بقيت هناك الكثير من الجوانب العالقة، وبقي القطاع خارج دائرة الإرادة السياسية والإصلاحات الاقتصادية الحقيقية لافتقاره لسوق مالية فاعلة، ولهشاشة الإرادة السياسية التي تارة تمنح الضوء الأخضر للمستثمرين وتارة تمنحهم الضوء الأحمر ليصبحوا مجرمين، اتضح ذلك من خلال الفضائح المالية التي مست بمكانة القطاع ومكانة المؤسسات الناشطة فيه على الصعيدين الداخلي والخارجي.

من خلال ما تم دراسته، وكخاتمة لهذا الموضوع، نصل إلى القول أن فتح المصرفي الجزائري على الاستثمار المحلي أو الأجنبي كان ضمن الشروط الأساسية للانضمام إلى المنظمة العالمية للتجارة، لذا سارعت الدولة إلى إجراء إصلاحات وبذل جهود إضافية في سبيل تحقيق الانضمام وإلا ستهمش من قبل دول الأخرى، ويعدّ القطاع المصرفي من بين القطاعات المغرية للمستثمرين المحليين والأجانب، وكذا يساعد على تطوير الاقتصاد الوطني ودخول العملة الصعبة إلى الجزائر خاصة بالنظر إلى ضخامة الرأسمال المطلوب لإنشاء مؤسسة مصرفية، ومن جانب آخر تساعد البنوك الأجنبية في عصنة القطاع المصرفي وإدخال تكنولوجيا متطور لمنح خدمات عالية الجودة وخدمات مصرفية جديدة للزبائن.

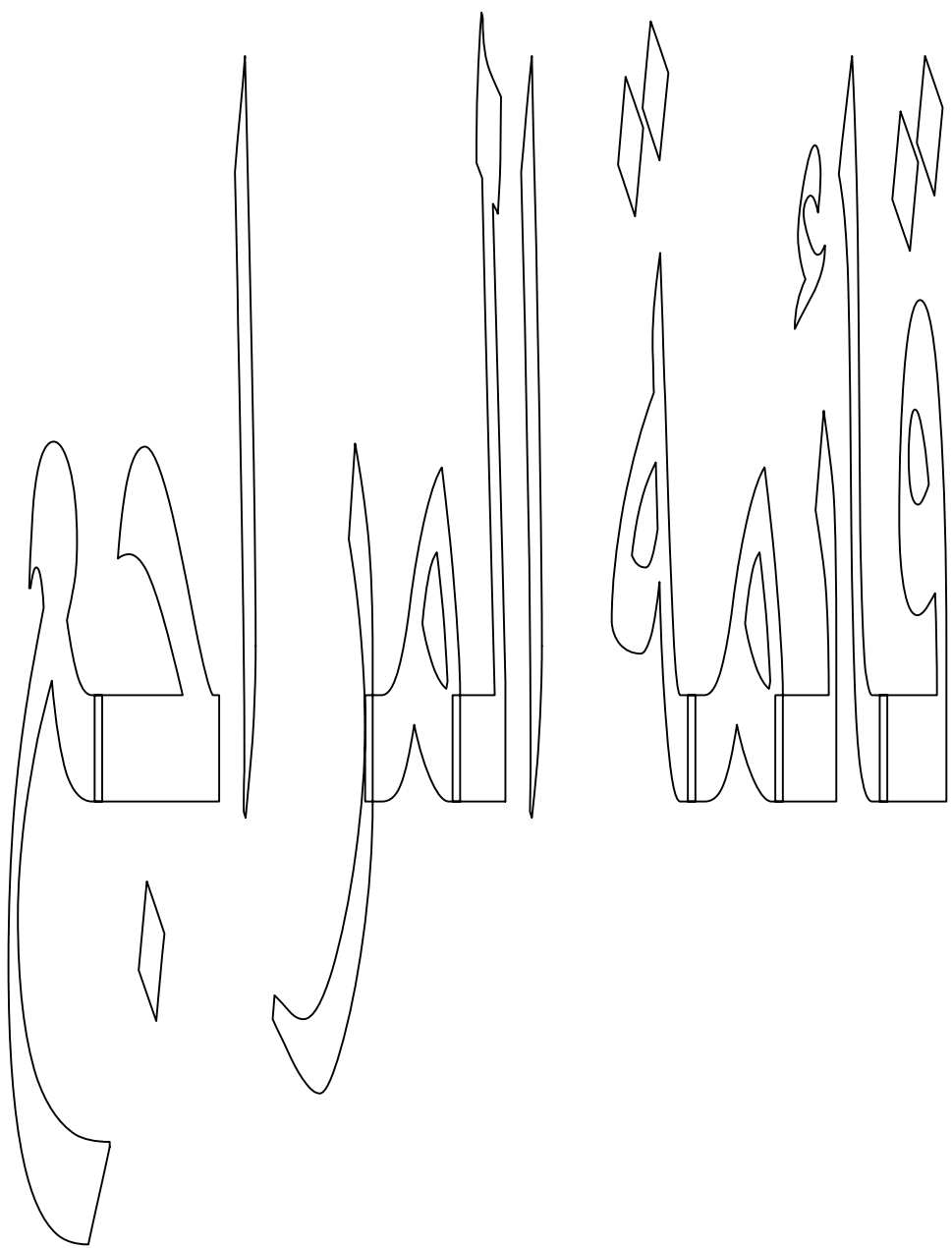
لكن ما يعاب على القوانين التي تنظم الاستثمار الأجنبي في القطاع المصرفي، على أنها معيقة وذلك بفرض شروط معقدة و كثرة الإجراءات التي ترهق المستثمر وتعتبر في الوقت ذاته تضيعة للوقت، وهذا التراجع تزامن مع تعديل قانون المالية التكميلي لسنة 2009 وتعديل قانون النقد والقرض، والذي عاد من جديد إلى نظام التراخيص والمعاملة المزدوجة، حيث أن المستثمر الأجنبي في القطاع المصرفي كان يخضع في السابق مثله مثل المستثمر الوطني لإجرائي الترخيص والاعتماد أصبح يخضع لإجراءين آخرين وهما التصريح بالاستثمار والدراسة المسبقة، وهذا الأخير يعتبر من القيود التي تعيق الاستثمار، كما نلاحظ اعتماد المشرع على نصوص قانونية غامضة التي تتعارض مع متطلبات الشفافية، و نذكر أيضا قيود لا تقل أهمية عن التي تفرض في الإجراءات، وهو شرط المساهمة الوطنية التي تكون على الأقل 51 بالمائة، وحق الشفعة الذي تتمتع به الدولة، والذي يعد خطر على حرية تحويل الرأسمال، إذ يعتبر بحد ذاته من أهم الضمانات التي تمنح للمستثمر الأجنبي من قبل الدولة المضيفة، ويعدّ سبب للاستثمار أي تحقيق الربح. هذا حتما لا تقبله البنوك الأجنبية فالعمل في مثل هذه الظروف ستؤدي إلى نفور المستثمرين الأجانب.

تلعب البنوك الدور الرئيسي في عملية التمويل في ظل غياب شبه تام لدور السوق المالي، ومنه يطلق على الاقتصاد الجزائري بأنه اقتصاد مديونية، وعلى هذا الأساس تعتبر عملية تنشيط السوق المالي أكثر من ضرورة في ظل الوضعية الاقتصادية الحالية، فالجزائر تعتمد على قطاع المحروقات في أكثر من نصف صادراتها، وهذه السياسة ستجعل الدولة في مؤخرة الدول من حيث التنمية الاقتصادية، لذلك يجب التخلي عن هذه الأفكار التقليدية والبحث عن مجالات أخرى تساعد على النهوض بإقتصاد قوي، وعليه فالجزائر مدعوة لإعادة النظر في المنظومة القانونية التي تحكم الاستثمار في القطاع المصرفي والبرهان على التبنى وتطبيق الفعلي للنظام الليبرالي، بتسهيل وتخفيف من الإجراءات لاستقطاب مستثمرين أجانب وكذا وطنيين في القطاع المصرفي.

### وما يمكن أن نقترحه في هذا الصدد ما يلي:

- يجب إلغاء القواعد التي تعيق تشجيع الاستثمار الأجنبي في القطاع المصرفي كقاعدة وجوب إمتلاك سهم نوعي في رأسمال البنوك والمؤسسات المالية الخاصة لأنها قواعد تتنافى مع المبادئ الليبرالية التي يخضع لها النشاط المصرفي ومن شأنه أن يعيد النشاط إلى ما كان عليه خلال المرحلة الاشتراكية وتضامن من جديد تحت سيطرة وهيمنة الدولة.

- ضرورة القضاء على السوق الموازية، فلأسف نلاحظ أن السلطة التنفيذية تعمل على تشجيع السوق الموازية للنقد عبر السكوت على السوق الموازية الممثلة في " السكوار " بدلا من مصرف يليق بالنظام المالي وبمن تطأ قدماه الجزائر.
- ضرورة إعطاء الاختصاصات الكاملة لسلطات الضبط الاقتصادي في المجال المالي حيث لاحظنا أن السلطة التنفيذية عادت في بسط سلطتها على القطاع المصرفي.
- ضرورة تبسيط إجراءات إنشاء الاستثمار المالي وتسهيله، التخلص من التناقض الموجود بين الخطاب السياسي الذي يناشد بتشجيع الاستثمار المصرفي والاستثمار الخاص بوجه عام.
- يجب ضمان احترام مبدأ العدل والإنصاف في المعاملة بين المستثمر الوطني والمستثمر الأجنبي فيما يخص الالتزامات والحقوق المتعلقة بالاستثمار خلال جميع مراحل انجاز هذا الاستثمار.
- الاعتماد على الخدمات التكنولوجية الحديثة في التعامل مع المستثمرين الأجانب في دراسة ملفات الاستثمار الخاص بذلك بإدخال خاصية على موقع الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار التي تتبع مراحل دراسة ملفاتهم وهو الأمر الذي يوفر الكثير من العناء و التكاليف التي يتكبدها المستثمرين الأجانب جراء انتقالاتهم إلى الجزائر للاستفسار عن مصير ملفات الاستثمار، ويضفي نوع من الشفافية في عملية قبول الاستثمار مع توسيع هذه الخاصية لتشمل بقية الأجهزة التي لها علاقة بالاستثمار.
- كما ينبغي في الختام التخلص من التناقض الموجود بين الخطاب السياسي الذي يناشد بتشجيع الاستثمار المصرفي والإستثمار الخاص بوجه عام ويؤكد على تسخير كل الجهود لتطويره وانتعاشه وبين إرادة المشرع الذي يعتمد باستمرار نصوص قانونيه تخالف هذا الخطاب.



أولا/ الكتب:

1. أيمن بن عبد الرحمان، تطوير النظام المصرفي في الجزائر، دار بلقيس، الجزائر، د س ن.
2. أحمد بلودنين، الوجيز في القانون البنكي الجزائري، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2009.
3. بعلي محمد الصغير، القرارات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2004.
4. بيار إميل طوبيا، أبحاث في القانون المصرفي، ط1، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 1999.
5. حريزي رابح، البورصة والأدوات محل التداول فيها، دار بلقيس، الجزائر، د س ن.
6. جلال وفاء محمدين، التحكيم بين المستثمر الأجنبي والدولة المضيفة له للإستثمار أمام المركز الدولي لتسوية منازعات الإستثمار، الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2001.
7. سعيد توفيق عبيد، الاستثمار في الأوراق المالية، مكتبة عين شمس، مصر، 1998.
8. عليوش قربوع كمال، قانون الاستثمارات في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1990.
9. علي جمال الدين عوض، عمليات البنوك من الوجهة القانونية - دراسة للقضاء المصري والمقارن وتشريعات البلاد العربية، دار النهضة العربية، مصر، 1993.
10. عيبوط محند وعلي، الاستثمارات الأجنبية في القانون الجزائري، ط2، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2014.
11. عشي علاء الدين، مدخل القانون الإداري - النشاط الإداري، وسائل الإدارة، أعمال الإدارة، ج2، دار الهدى للطباعة والنشر، الجزائر، 2010.
12. عبد القادر بلطاس، إستراتيجية الاستثمار في بورصة الأوراق المالية، منشورات ليجوند، د ب ن، 2009.
13. عمر هاشم محمد صدقة، ضمانات الإستثمارات الأجنبية في القانون الدولي، ط1، دار الفكر الجامعي، مصر، 2008.
14. غول فرحات، الوجيز في اقتصاد المؤسسة، ط1، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008.
15. فضيل فارس، التقنيات البنكية : محاضرات وتطبيقات، مطبعة الموساك رشيد، الجزائر، 2013.
16. فوزي محمد سامي، التحكيم التجاري الدولي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010.
17. لعشب محفوظ، الوجيز في القانون المصرفي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008.

18. لشعب محفوظ، سلسلة القانون الاقتصادي، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، د س ن.
19. لطرش طاهر، تقنيات البنوك، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003.
20. هشام خالد، جدوى اللجوء إلى التحكيم التجاري الدولي، مزاياه وأعراضه، منشأة المعارف الإسكندرية، 2005.
21. محمد السيد عرفه، ضمانات الاستثمار الأجنبي وحوافز في القانون المصري دراسة تحليلية مقارنة، دار النهضة العربية، مصر، 2016.
22. القرويني شاكر، محاضرات في اقتصاد البنوك، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1992.
- ثانيا/ الرسائل والمذكرات الجامعية:
- رسائل الدكتوراه:
1. دموش حكيمة، مسؤوليه البنوك بين السرية المصرفية وتبييض الأموال، أطروحة مقدمه لنيل درجه الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون كليه الحقوق والعلوم السياسية جامعه مولود معمري - تيزي وزو، تاريخ المناقشة: 23 ماي 2017.
  2. رضوان سلوى، الاستثمار الأجنبي في القطاع المصرفي، أطروحة دكتوراه في القانون، تخصص قانون عام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة - بجاية، 2017.
  3. شحات محمود، قانون الخصوصية في الجزائر، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري - قسنطينة، 2007.
  4. عزوي عبد الرحمان ، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه دولة في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، تاريخ المناقشة: 02 جوان 2007.
  5. لعربي عمر، إشكالية الاستثمار في الجزائر من الاقتصاد المخطط إلى اقتصاد السوق، أطروحة دكتوراه في العلوم الاقتصادية، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر، 2006.
  6. محرز جلال، نحو تطوير وعصرنة القطاع المصرفي في الجزائر، أطروحة دكتوراه في العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، تخصص التسيير، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر، 2006.
  7. منصور الزين، آلية تشجيع وترقية الاستثمار كأداة لتمويل التنمية الاقتصادية، أطروحة دكتوراه في العلوم الاقتصادية، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر، 2006.
  8. منصور داود، الآليات القانونية لضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم تخصص، قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر - بسكرة، 2011.
  - مذكرات الماجستير:

1. أعراب احمد، السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أمحمد بوقرة - بومرداس، 2007.
2. أوباية مليكة، مباد حرية الاستثمار في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري - تيزي وزو، 2005.
3. افرشاخ فاطمة، المركز القانوني لمجلس النقد والقرض، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري - تيزي وزو، 2003.
4. بن حميدوش نوالدين، النظام القانوني للسجل التجاري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، تخصص قانون الإصلاحات الاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة محمد الصديق بن يحي - جيجل، 2006.
5. بن سويح خديجه، النظام القانوني للاستثمار في الجزائر، مذكرة مقدمه لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون المؤسسات، كلية الحقوق، جامعه الجزائر، 2007.
6. بودودة سعاد، التحكيم التجاري الدولي كضمان من ضمانات الاستثمار، مذكرة مقدمه لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعه الجزائر، 2010.
7. تواتي نصيرة، المركز القانوني لنظام عمليات البورصة ومراقبتها، مذكرة مقدمه لنيل درجه الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أمحمد بوقرة - بومرداس، 2006.
8. جديد أميرة، النظام القانوني للبنوك الخاصة في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري - تيزي وزو، 2008.
9. زوار حفيظة، لجنة تنظيم ومراقبه عمليات البورصة كسلطة إداريه مستقلة، مذكرة مقدمه لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، تخصص الإدارة المالية، كلية الحقوق، جامعه الجزائر، 2004.
10. عمر هاشم محمد صدقة، ضمانات الإستثمارات الأجنبية في القانون الدولي العام، رسالة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة أسيوط، مصر، 2006.

11. لعرفان فائزة، مدى تكييف النظام المصرفي مع لجنة بازل، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع علوم تجارية، تخصص إدارة الأعمال، كلية العلوم الاقتصادية والعلوم التجارية وعلوم التسيير، جامعة محمد بوضياف - المسيلة، 2010.

12. لعماري وليد، الحوافز والحوافز القانونية للاستثمار الأجنبي في الجزائر مذكرة مقدمه لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعه الجزائر، 2011.

13. مغربي رضوان، مجلس النقد والقرض، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2004.

• مذكرات الماستر:

1. حساين سامية، شركة المساهمة في البورصة، محاضرات لطلبة السنة الثانية ماستر، تخصص قانون خاص معمق، السنة الجامعية 2015/2014، كلية الحقوق، جامعة أمحمد بوقرة - بومرداس، ص 33.

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

\* مذكرات المدرسة العليا للقضاء:

1. صبيات كريمة، المعاملة القانونية للإستثمار الأجنبي في ظل الأمر 06-08، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 17، الجزائر، 2009.

**ثالثا/ النصوص القانونية والمراسيم التنفيذية:**

\* الدساتير:

1. دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ل 28 نوفمبر 1996، منشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم 98-438 المؤرخ في 7 ديسمبر 1996، ج ر ع 76 صادر في 8 ديسمبر 1996، معدل و متمم بموجب القانون رقم 02-03 المؤرخ في 10 أبريل 2002، ج ر ع 25 صادر في 14 أبريل 2002، معدل و متمم بالقانون رقم 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج ر ع 63 الصادر في 16 نوفمبر 2008، المعدل و المتمم بالقانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2006، ج ر ع 14 الصادر في 07 مارس 2016.

• القوانين:

1. قانون رقم 64-227 مؤرخ في 10 غشت 1964، يتعلق بتأسيس الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط، ج ر ع 26، صادر بتاريخ 25 غشت 1964.



2. قانون رقم 66-284 مؤرخ في 15 سبتمبر 1966، يتضمن قانون الاستثمار، ج ر ع 80، صادر بتاريخ 17 سبتمبر 1966.
3. قانون رقم 70-93 مؤرخ في 05 ديسمبر 1976، يتضمن قانون المالية لسنة 1970، ج ر ع 82، صار بتاريخ 06 ديسمبر 1970.
4. قانون رقم 86-12 مؤرخ في 19 غشت 1986، يتعلق بنظام البنوك والقرض، ج ر ع 34 صادر بتاريخ 20 غشت 1986، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 88-06 مؤرخ في 12 يناير 1988، ج ر ع 20، صادر بتاريخ 13 يناير 1988، ملغى.
5. قانون رقم 82-13 مؤرخ في 28 غشت 1982، يتعلق بتأسيس الشركات المختلطة للاقتصاد وتسييرها، ج ر ع 35، صادر بتاريخ 31 غشت 1982.
6. قانون رقم 88-01 مؤرخ في 12 يناير 1988، يتضمن القانوني التوجيهي للمؤسسة العمومية الاقتصادية، ج ر ع 2، صادر بتاريخ 13 يناير 1988، ملغى جزئياً بموجب الأمر رقم 95-25 مؤرخ في 25 سبتمبر 1995، يتعلق بتسيير الأموال التجارية التابعة للدولة، ج ر ع 52، صادر بتاريخ 27 سبتمبر 1995.
7. قانون رقم 88-03 مؤرخ في 12 يناير 1988، يتعلق بصناديق المساهمة، ج ر ع 2، صادر بتاريخ 13 يناير 1988.
8. قانون رقم 88-04 مؤرخ في 12 يناير 1988، يعدل ويتم الأمر 75-59 والمتضمن القانون التجاري، ويحدد القواعد الخاصة المطبقة على المؤسسات العمومية الاقتصادية، ج ر ع 2، صادر بتاريخ 13 يناير 1988.
9. قانون رقم 90-10 مؤرخ في 14 أبريل 1990، يتعلق بالنقد والقرض، ج ر ع 16، صادر بتاريخ 18 أبريل 1990.
10. قانون رقم 93-12 مؤرخ في 05 أكتوبر 1993، يتعلق بترقية الاستثمار، ج ر ع 64، صادر بتاريخ 10 أكتوبر 1993.
11. قانون رقم 01-03 مؤرخ في 20 غشت 2001، يتعلق بتطوير الاستثمار، ج ر ع 47، صادر بتاريخ 22 غشت 2001، (ملغى بالقانون رقم 19-09).
12. قانون رقم 01-10 مؤرخ في 3 جويلية 2001 يتضمن قانون المناجم، معدل ومتمم، ج ر ع 35، صادر بتاريخ 24 جويلية 2001.
13. قانون رقم 06-01 مؤرخ في 20 فيفري 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج ر ع 14، صادر بتاريخ 8 مارس 2006، معدل ومتمم.

14. قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر ع 21، صادر بتاريخ 23 أبريل 2008.
  15. قانون رقم 12-01 مؤرخ في 5 فيفري 2012، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، ج ر ع 8، صادر بتاريخ 6 فيفري 2012، معدل ومتمم،
  16. قانون رقم 16-09 مؤرخ في 03 غشت 2016، يتعلق بترقية الاستثمار، ج ر ع 46، صادر بتاريخ 03 غشت 2016.
  17. قانون رقم 18-04 مؤرخ في 10 مايو 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الالكترونية، ج ر ع 27، صادر بتاريخ 13 مايو 2018.
- الأوامر:
    1. أمر رقم 66-178 مؤرخ في 13 يونيو 1966، يتضمن إحداث البنك الجزائري وتحديد قانونه الأساسي، ج ر ع 51، صادر بتاريخ 14 يونيو 1966.
    2. أمر رقم 66-366 مؤرخ في 23 ديسمبر 1966، يتضمن إحداث القرض الشعبي الجزائري، ج ر ع 51، صادر في 30 ديسمبر 1966.
    3. أمر رقم 67-204 مؤرخ في 01 أكتوبر 1967. يتضمن إنشاء البنك الخارجي الجزائري، ج ر ع 82، صادر بتاريخ 06 أكتوبر 1967.
    4. أمر رقم 75-59 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري، ج ر ع 101، صادر بتاريخ 19 سبتمبر 1975، معدل ومتمم.
    5. مرسوم التشريعي رقم 93-10 مؤرخ في 23 مايو 1993، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج ر ع 34، صادر بتاريخ 23 مايو 1993، معدل ومتمم.
    6. أمر رقم 03-11 مؤرخ في 26 أوت 2003، يتعلق بالنقد والقرض، ج ر ع 52، صادر بتاريخ 27 أوت 2003، معدل ومتمم بالامر رقم 10-04 مؤرخ في 26 أوت 2010، ج ر ع 50، صادر في 01 سبتمبر 2010.
    7. أمر رقم 07-02 مؤرخ في 1 مارس 2007، يتضمن قانون المناجم، ج ر ع 03، صادر بتاريخ 7 مارس 2007.
    8. أمر رقم 10-04، مؤرخ في 26 غشت 2010، يتعلق بالنقد والقرض، ج ر ع 50، صادر بتاريخ 01 سبتمبر 2010.
  - المراسيم التنفيذية:

1. مرسوم تنفيذي رقم 82-106 مؤرخ في 13 مارس 1982، يتضمن إنشاء بنك الفلاحة والتنمية الريفية، ج ر ع 11، صادر بتاريخ 16 مارس 1982.
2. مرسوم تنفيذي رقم 85-85 مؤرخ في 30 أبريل 1985، يتضمن إنشاء بنك للتنمية المحلية وتحديد قانونه الأساسي، ج ر ع 19 صادر في 01 مايو 1985.
3. مرسوم تنفيذي رقم 90-101، مؤرخ في 27 مارس 1990، يتعلق بتحويل ديون الخزينة المترتبة على المؤسسات العمومية إلى قيم منقولة وتجميدها وبيين شروط إصدارها، ج ر ع 14، صادر بتاريخ 04 أبريل 1990.
4. مرسوم تنفيذي رقم 94-175 مؤرخ في 13 يونيو 1994، يتضمن تطبيق المواد 21، 22 و 29 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المؤرخ في 23 مايو 1993 والمتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج ر ع 41، صادر بتاريخ 26 يونيو 1994.
5. مرسوم تنفيذي رقم 17-102 مؤرخ في 05 مارس 2017، يحدد كيفية تسجيل الاستثمارات وكذا شكل ونتائج الشهادة المتعلقة به، ج ر ع 16، صادر بتاريخ 08 مارس 2017.
  - أنظمة داخلية:
1. نظام رقم 08-04، مؤرخ في 23 ديسمبر 2008، يتعلق بالحد الأدنى لرأس المال البنوك والمؤسسات المالية في الجزائر، ج ر ع 72، صادر بتاريخ 24 ديسمبر 2008
2. نظام رقم 92-05 مؤرخ في 22 مارس 1992، يتعلق بالشروط التي يجب توفرها في مؤسس البنوك والمؤسسات المالية مسيرها وممثلها، ج ر ع 8، صادر بتاريخ 07 فيفري 1993.
3. نظام رقم 06-02، يتعلق بشروط تأسيس البنوك أو المؤسسات المالية وفروع البنوك أو مؤسسات مالية أجنبية، ج ر ع 77، صادر في 7 ديسمبر 2006.

### رابعاً/ مقالات قانونية ومدخلات:

1. بن هلال ندير، مظاهر تعدي المشرع على مبدأ المساواة بين المستثمرين، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، عدد 02، سنة 2005.
2. حساين سامية، انفتاح القطاع المصرفي على الاستثمار في الجزائر: بين قصور النصوص القانونية ومتطلبات السوق، مداخلة في ملتقى حول النظام الاقتصادي الجزائري على ضوء الإصلاح الدستوري لسنة 2016، يومي 02 و 03 ماي 2018، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري - تيزي وزو.

3. حساين سامية، متطلبات العولمة في النظام المصرفي الجزائري، مداخلة في إطار الملتقى الدولي حول: عولمة النص القانوني، يومي 26 و 27 أبريل 2016، كلية الحقوق، جامعة عباس لغرور - خنشلة.
4. حدري سمير، السلطات الإدارية المستقلة وإشكاليه استقلاليتها، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق جامعة عبد الرحمان ميرة - بجاية يومي 23 و 24 ماي 2007.
5. حسيني مراد، استقلاله سلطات الضبط في المجال الاقتصادي، مجله الحقيقة، العدد 27، ديسمبر 2013، جامعه احمد دراية - أدرار.
6. حسين نواره، الأبعاد القانونية استقلالية سلطات = الضبط الإقتصادي والمالي، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية يوم 24/23 ماي 2007.
7. زوايمية رشيد، أدوات الضبط الاقتصادي السلطات الإدارية المستقلة، أعمال الملتقى الوطني السابع حول ضبط النشاط الإقتصادي في الجزائر بين الواقع والممارسة، جامعة مولاي الطاهر - سعيدة يومي 09 و 10 ديسمبر 2013.
8. صلاح بوهدان، خويلدي السعيد، حرية الاستثمار الأجنبي في ظل التشريعات الحالية بين التجسيد والتقييد، دفاثر السياسة والقانون، العدد 18، سنة 2018.
9. عيساوي عز الدين، المكانة الدستورية للهيئات الإدارية المستقلة مآل الفصل بين السلطات، أعمال الملتقى الدولي حول الاجتهاد في المادة الدستورية، مجلة الإجتهد القضائي، العدد الرابع، سنة 2008، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر - بسكرة.
10. عيساوي محمد، حدود صمود مبدأ السرية في تحكيم الإستثمار أمام مطالب الشفافية، مجله معارف، العدد الثامن عشر، جوان 2015، جامعه محند أولحاج - البويرة.
11. عواشيه رقيه علي، القانون الواجب التطبيق في التحكيم التجاري الدولي، أعمال الملتقى الدولي حول التحكيم التجاري الدولي بين التكريس التشريعي وممارسة تحكيمه، كلية الحقوق، جامعه عبد الرحمان ميرة - بجاية، يوم 14 و 15 جوان 2006.
12. غربي أحسن، نسبيه الاستقلالية الوظيفية للسلطات الإدارية المستقلة، مجله البحوث والدراسات الأساسية، جامعة 20 أوت 1955 - سكيكدة، العدد 11، سنة 2015.

13. مرابط عبد الوهاب، سلطه الضبط الاقتصادي في الجزائر، أعمال الملتقى الوطني حول السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعه 8 ماي 1945 - قالمه، يومي 13 و 14 نوفمبر 2011.

14. قبائلي الطيب، نظام الطرف غير المخاصم في التحكيم الاستثماري، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، جامعه عبد الرحمان ميرة - بجاية، العدد الأول، السنة الخامسة، المجلد التاسع، سنة 2014.

15. ميهوبي مراد، الطابع الإداري لمجلس النقد والقرض في الجزائر ومدى استقلاليته، أعمال الملتقى الوطني حول السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعه 8 ماي 1945 - قالمه، يومي 13 و 14 نوفمبر 2011.

16. محمودي سميرة، اختصاص مجلس النقد والقرض في مادة القرارات الفردية، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، جامعه عبد الرحمان ميرة - بجاية المجلد 14 العدد الثاني، سنة 2016.

17. نور الدين بوصلصال، التسوية التحكيمية في كل من نظام الاوكسيديو ونظام اليونسترال، مجله البحوث والدراسات الإنسانية، جامعه 20 أوت 1955 - سكيكدة، العدد 10، سنة 2015.

خامسا/ كتب باللغة الأجنبية:

1. lindet (p.h) et kind le berger (chp), économie internationale, tendances actuelles, 7 edition, Economie, paris, 1982.
2. Zouaimia Rachid, Le régime des Investissements étrangers en Algérie, journal du droit internationales, N° 03, année 1993.
3. Zouaimia rachid, les autorités de régulation financière en Algérie, Edition belkis, Alger, 2012.
4. Zouaimia Rachid, dérèglementation et ineffectivité des normes en droit économique algérien, revue idara n° 01, annee 2001.
5. instruction n° 07-11 du 23/12/2007, fixant les condition de constitution de banque de succursal de banque et établissement financier étranger, <https://www.bank-of-algeria.dz>.

سادسا/ مقالات على الانترنت:

- ب. محمد، سحب اعتماد بنك الخليفة جاء نتيجة لتسونامي من الخروقات، تاريخ وساعة الاطلاع: 2019/07/20 على 20:45، <http://www.el-massa.com.dz>
- <sup>1</sup> - اتفاقية واشنطن، النص متوفر على موقع البنك المركزي، <http://icsid.worldbank.org/icsid/staticfiles/basicdoc-far/crr-french-final.pdf>
- <sup>1</sup> - دليله بلخير وحسان حويشة، 3,5 ملايين دولار خسائر الجزائر في التحكيم التجاري الدولي، جريدة الشروق الصادرة بتاريخ 2013/05/13، <http://www.echoroukonline.com/ara>
- <sup>1</sup> - صوابلي حفيظ، قرارات سياسييه في الجزائر معايير دولاراتك، جريدة الخبر الصادرة بتاريخ 17 يونيو 2014، <http://www.elkhabar.com>

فارس

المحارب

02.....	مقدمة
07.....	الفصل الأول: الاطار المفاهيمي للاستثمار المصرفي
08.....	المبحث الأول: نبذة عن النظام القانوني المصرفي الجزائري
08.....	المطلب الأول: استحواد القطاع العمومي على الإستثمار المصرفي
09.....	الفرع الأول: مرحلة إضفاء السيادة وتأميم الجهاز المصرفي ( 1962 إلى 1970 )
13....	الفرع الثاني: مرحلة الإصلاح النقدي وإعادة هيكلة الشبكة المصرفية 1970 إلى غاية 1988
16.....	المطلب الثاني: إنفتاح القطاع المصرفي على الإستثمار
17.....	الفرع الأول: التدخل التشريعي لتكريس تحرير القطاع المصرفي
18.....	الفرع الثاني: تنظيم هيكل النظام المصرفي في إطار تكريس الإستثمار
23.....	المبحث الثاني: ماهية للإستثمار في المجال المصرفي
23.....	المطلب الأول: المقصود بالإستثمار المصرفي
24.....	الفرع الأول: تعريفه وخصائصه
24.....	الفرع الثاني: تمييزه عن باقي المصطلحات
27.....	المطلب الثاني: شروط ممارسة المهنة المصرفية
27.....	الفرع الأول: الشروط الشكلية
32.....	الفرع الثاني: الشروط الموضوعية
34.....	الفرع الثالث: الشروط المتعلقة بالعون الإقتصادي المستثمر
37.....	الفصل الثاني: ضوابط الاستثمار في القطاع المصرفي
38.....	المبحث الأول: ضبط الإستثمار في القطاع المصرفي
39.....	المطلب الأول: ضبط الاستثمار من طرف مجلس النقد والقرض
39.....	الفرع الأول: الطبيعة القانونية لمجلس القرض
48.....	الفرع الثاني: سلطات مجلس النقد والقرض
52.....	المطلب الثاني: ضبط الاستثمار من طرف اللجنة المصرفية
52.....	الفرع الأول: الطبيعة القانونية للجنة المصرفية
56.....	الفرع الثاني: صلاحيات اللجنة المصرفية
62.....	المبحث الثاني: مظاهر تحفيز الاستثمار في القطاع المصرفي



63.....	المطلب الأول: الضمانات المرتبطة بتأسيس الاستثمار
63.....	الفرع الأول: الضمانات القانونية.....
65.....	الفرع الثاني: الضمانات ذات الطابع المالي.....
68.....	الفرع الثالث: الضمانات القضائية.....
74.....	المطلب الثاني: القيود الواردة على الإستثمار المصرفي.....
75.....	الفرع الأول: شرط الشراكة كقيد عند إنشاء الإستثمار.....
75.....	الفرع الثاني: شرط حق الشفعة كقيد عند تصفية الإستثمار.....
78.....	خاتمة.....
82.....	قائمة المراجع.....
93.....	فهرس المحتويات.....