

The Legal Status of The Montetary And Banking Council under Law No 23/09



Received: 21/12/2023; Accepted: 20/05/2024

قروي سميرة^{1*}, جواد عفاف²

1جامعة محمد لمين دباغين سطيف 2 juristesamira@gmail.com
2جامعة محمد لمين دباغين سطيف 2 djouad.afaf@gmail.com

المركز القانوني للمجلس النقدي والمصرفي في ظل القانون رقم 09/23

الكلمات المفتاحية:

مجلس نقدي
و مصرفي ؛
بنوك ؛
مؤسسات مالية ؛
نظام مصرفي .

ملخص

يعتبر المجلس النقدي و المصرفي جهاز تنظيمي وجد لوضع أسس لتأطير النظام المصرفي بهدف ضبط السياسة النقدية حيث أوكل له المشرع الجزائري من خلال القانون رقم 09/23 ، بوصفه سلطة نقدية تابعة لبنك الجزائر، مهمة تنظيم القطاع المصرفي حيث زوده بسلطة إصدار الأنظمة و القرارات الفردية، و بذلك يعتبر بمثابة سلطة تشريعية في المجال المصرفي مستقلة عن السلطة التنفيذية ، و --- يتمتع المجلس بامتيازات السلطة العامة في المجال المصرفي على البنوك و المؤسسات المالية 9/من خلال منح التراخيص و سحب الاعتماد و تخضع هذه القرارات للطعن أمام القضاء الإداري و تختلف إجراءات الطعن حسب طبيعة القرار محل الطعن سواء كان فردي أو تنظيمي

Abstract

The Monetary and Banking Council is considered a regulatory body that was created to lay the foundations for framing the banking system with the aim of controlling monetary policy, as the Algerian legislator entrusted it, through Law No. 23/09, as a monetary authority affiliated with the Bank of Algeria, with the task of regulating the banking sector, as it provided it with the authority to issue individual regulations and decisions. Thus, it is considered a legislative authority in the banking field, independent of the executive authority, and the Council enjoys the privileges of public authority in the banking field over banks and financial institutions 9/ through granting licenses and withdrawing accreditation. These decisions are subject to appeal before the administrative judiciary and vary. Appeal procedures depend on the nature of the decision being appealed, whether individual or organizational

Keywords:

Monetary and banking council;
banks;
financial institutions ;
Banking system

* Corresponding author, e-mail: juristesamira@gmail.com

Doi:

إ - مقدمة

أقرت التطورات السياسية و الاقتصادية الداخلية و الخارجية الحاجة إلى إعادة النظر في بعض مقومات النظام المصرفي الجزائري لجعلها تتماشى معها ، ما أدى إلى إصدار عدة قوانين تتعلق بنظام البنوك و القروض بدءا بالقانون رقم 12/86 ثم القانون 10/90 المتعلق بالنقد و القرض الذي وضع الإطار العام لممارسة المهنة المصرفية و أنشأ

هيئات تسهر على إحترام هذا الإطار و أبعد كل تدخل إداري في القطاع المصرفي و قام بإلغاء كل مراكز السلطة النقدية المتعددة ، التي كانت قبله مقسمة بين كل من وزارة المالية و الخزينة العمومية و البنك المركزي لإحتكاره إمتياز إصدار النقود ، و أسندها إلى هيئة جديدة سماها مجلس النقد و القرض و التي وصفها بالسلطة النقدية ، و اعطاها مهمة الإشراف على القطاع المصرفي في الجزائر ، و نظرا للنقائص التي كانت تشوبه كان من الضروري إصدار الأمر 11/03 المعدل و المتمم ، لكن على الرغم من الإصلاحات الهامة التي جاء بها هذا الأمر إلا أن ذلك لم يقض على تفوق السلطة التنفيذية في جل مراحل عمل مجلس النقض و القرض ، و بصدر القانون رقم 09/23 الذي يعتبر نقلة نوعية في مجال النظام المصرفي حيث تم من خلال تغيير تسمية مجلس النقض و القرض إلى المجلس النقدي و المصرفي و الذي هو مجال دراستنا من خلال هذه الورقة البحثية.

و تكمن أهمية دراسة هذا الجهاز كونه يمثل سلطة نقدية حقيقية بعد تحرير القطاع المصرفي من احتكار الدولة ، وهذه الأهمية ناشئة عن طبيعة وظائفه و علاقاته الوطيدة بالمجالين المالي و الاقتصادي و التي تفرض أن يكون على درجة من الوضوح لمعرفة دوره في خدمة الاقتصاد و التنمية وكذا تحديد علاقته ضمن أجهزة الدولة و باعتبار موضوع بحثنا هو المركز القانوني للمجلس النقدي و المصرفي كسلطة نقدية تسطر وتنظم القواعد

والمقاييس المتعلقة بالنظام المالي و المصرفي ، فالإشكالية المطروحة هي :

تقدير مدى استقلالية المجلس النقدي و المصرفي عن السلطة التنفيذية ؟ .

و ذلك لأن تقدير مسألة استقلالية المجلس عن السلطة التنفيذية يكون من خلال تحديد تشكيلته و طبيعته القانونية وطريقة سير أعماله (المحور الأول) ، وكذا تحديد اختصاصاته كسلطة نقدية يصدر أنظمة في مجال النقد و القرض واتخاذ القرارات الفردية، الترخيص وسحب الاعتماد ، مع التطرق إلى مسألة تكريس الرقابة القضائية على أعماله (المحور الثاني).

المحور الأول : تنظيم المجلس النقدي و المصرفي

باعتبار السياسة النقدية العنصر المكون لسياسة الاقتصاد الكلي ، و في الجزائر خولت هذه السلطة لهيئة إدارية على مستوى بنك الجزائر و التي تدعى المجلس النقدي و المصرفي ، ففي هذا المحور سنحاول تحديد تشكيلة هذا المجلس و كيفية عقد دوراته انعقاده من أجل إتخاذ ثم نتطرق إلى الطبيعة القانونية للمجلس النقدي و المصرفي

أولا : تشكيلة المجلس النقدي و المصرفي

يتكون المجلس النقدي و المصرفي حسب القانون رقم 09/23 من أعضاء مجلس إدارة بنك الجزائر المتمثلين في المحافظ رئيسا ، نواب المحافظ الثلاث ، أربعة موظفين من أعلى درجة يعينون بموجب مرسوم رئاسي ، بحكم كفاءتهم في المجالين الاقتصادي و المالي¹ ، ويحل المستخلفون محلهم في حالة غيابهم أو شغور وظائفهم ويعينون حسب الشروط نفسها ، إضافة لشخصية تختار بحكم كفاءتها في المسائل الاقتصادية و النقدية ، شخصية تختار بحكم كفاءتها في الصيرفة الإسلامية، إطار من بنك الجزائر برتبة مدير عام على الأقل²، إلا أن تعيين أعضاء المجلس النقدي و المصرفي بموجب مرسوم رئاسي لا يلعب دورا فعالا في استقلاليته ، كون أنه تم محو الهيئات التي تمثل الشعب ، مثل المجلس الشعبي الوطني و مجلس الأمة

يرأس المجلس النقدي و المصرفي محافظ بنك الجزائر الذي يستدعيه للإجتماع و يحدد جدول أعماله و يعقد المجلس أربعة دورات عادية في السنة ، على الأقل و يمكن أن يستدعي للإنعقاد كلما دعت الضرورة لذلك ، بمبادرة من رئيسه ، او من عضوين منه ، ويتم في هذه الحالة إقتراح جدول أعماله ، ويستلزم عقد إجتماعات المجلس حضور خمسة من أعضائه على الأقل ، كما أن القانون رقم 09/23 قد منع منح التفويض في التمثيل في إجتماعات المجلس النقدي و المصرفي .

تتخذ قرارات المجلس بالأغلبية البسيطة للأصوات ، و في حالة تساوي الأصوات يكون صوت الرئيس مرجحا³ . و الملاحظ أن المشرع الجزائري قد غير تشكيلة المجلس مقارنة بالقوانين السابقة⁴ ، فقد أصبح عدد أعضائه إحدى عشرة عضو ، مع عدم تحديد مدة العهدة باستثناء عهدة المحافظ و نوابه و التي حددت بخمس سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة⁵

وأضافت المادة 63 من القانون النقدي و المصرفي حيث بإعتبار أن المجلس يدرس أمور تقنية بإمكانية أن يستعين في أعماله بلجان استشارية يقوم بتحديد مهامها مسبقا ، وأن هذه اللجان تقدم الاستشارة التقنية ولا تتدخل في نظام التصويت واتخاذ القرارات ، وهذه القرارات تتخذ شكل أنظمة تخص السياسة النقدية للدولة ، وقرارات فردية على أن يتم إلزامهم بالسر المهني وفقا للمادة 28 من نفس القانون

ثانيا : الطبيعة القانونية للمجلس النقدي و المصرفي :

في ظل سكوت المشرع الجزائري عن تحديد الطبيعة القانونية للمجلس النقدي و المصرفي ، و بالنظر إلى الصلاحيات الممنوحة للمجلس بإعتباره هيكل من هياكل بنك الجزائر تثار مسألة طبيعته القانونية ، حيث يمكن تحديد مركزه القانوني بالنسبة لبنك الجزائر ، ومن أجل تحديد هذه الطبيعة لا بد من التطرق إلى الطابع الإداري و الطابع السلطوي

1- المجلس النقدي و المصرفي سلطة إدارية

أ-المعيار العضوي :

تعتبر القرارات الصادرة عن المجلس النقدي و المصرفي من قبل القرارات الإدارية القابلة للمراجعة أمام المحكمة الإدارية للإستئناف بمدينة الجزائر العاصمة دون سواها ، عن طريق دعوى الإلغاء و لقد كانت هذه المراجعة سابقا تتم أما الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في ظل القانون 10/90 طبقا للمادتين 48 و 50 استنادا للمعيار العضوي أو الشكلي ، و هذا بالنظر للجهة التي أصدرتها وفقا لقواعد توزيع الاختصاص الوارد بالنظام القانوني للدولة⁶ ، و أمام مجلس الدولة في ظل الأمر 11/03 طبقا للمادتين 65 و 87 منه ، ولهذا فقد تم تكييف المجلس النقدي و المصرفي على أنه سلطة إدارية مستقلة

إضافة إلى أن المجلس النقدي و المصرفي هو هيئة من هيئات بنك الجزائر و جل أعضائه هم أعضاء في مجلس إدارة بنك الجزائر⁷ ، كما أن المحافظ بصفته مديرا لبنك الجزائر هو من يرأس المجلس النقدي و المصرفي⁸، كما أن تشكيلة المجلس من ضمن أعضائها موظفون سامون يتم تعيينهم من قبل رئيس الجمهورية مما يوحي أن المجلس النقدي و المصرفي ذو طابع إداري

ب-المعيار المادي :

يتعلق المعيار المادي بطبيعة الصلاحيات الموكلة للمجلس النقدي و المصرفي كسلطة نقدية و التي كانت محتكرة من طرف السلطة التنفيذية و بالضبط وزارة المالية مع العلم أن هذه المهام تتطلب استعمال امتيازات السلطة العامة⁹، و ممارستها تكون باسم الدولة و لحسابها و هذا لعدم تمتعها بالشخصية المعنوية ، و ذلك من خلال قرارات إدارية تمتاز بالتنوع نتيجة تنوع صلاحيات المجلس¹⁰، بحيث قد تتعلق الوظائف بالمرفق العام كتنظيم السوق النقدية و المحافظة على استقرار الأسعار ، و عليه أصبح المجلس النقدي و المصرفي يتمتع بصلاحيات إتخاذ قرارات فردية و تنظيمية

2- المجلس النقدي و المصرفي سلطة نقدية

السلطة التنفيذية لا يمكن لها أن تقوم بمهمة الضبط كون أن هذه السلطة لها تدخل محدود في المجال الاقتصادي ، فبظهور الهيئات المستقلة سمح بوجود نوع من الفاصل بين السلطة التنفيذية و القطاع المراد ضبطه مما يعطي شعورا بنقص تدخل الدولة ، هذه الهيئات استخلفت السلطة التنفيذية في جملة من المجالات، إذ حدث نقل لمراكز ممارسة السلطة التنظيمية ، و كلفت بضبط السوق لذا فهي تتمتع بسلطة سن قواعد عامة مجردة غير موجهة إلى شخص محدد ، هذه القواعد تنشئ التزامات على عاتق الأعوان الاقتصاديين كما تمنح لهم حقوق ، و خولت لها مهمة ضبط قطاعات حساسة كالبنوك بعدما أثبتت الإدارة التقليدية عجزها عن ضبطها. فالمرشح الجزائري خول للمجلس النقدي و المصرفي سلطة تنظيمية من خلال نص المادة 64 من القانون رقم 09/23 حيث نصت على : " يخول المجلس صلاحيات بصفته سلطة نقدية في الميادين المتعلقة بما يأتي " ، أما وزير المالية فله الحق في طلب تعديل مشاريع الأنظمة و ذلك في أجل عشرة أيام، و يجب على المحافظ أن يستدعي المجلس للاجتماع في أجل خمسة أيام و يعرض عليه التعديل المقترح و في الأخير يكون القرار الجديد الذي يتخذه المجلس نافذا مهما يكن مضمونه¹¹ و بالتالي نستخلص أن طلب تعديل المقترح من طرف وزير المالية يمكن أن يكون الرد عليه بالقبول أو بالرفض ما يبين عدم تبعية المجلس إزاء السلطة التنفيذية .

كما تمارس السلطة التنفيذية اختصاصاتها من خلال إصدار قرارات فردية ، و عليه من المنطقي أن يسمح للمجلس النقدي و المصرفي أن يصدر قرارات فردية حتى يتأتى له ممارسة مهامه في المجالات المنوط بها، ونظر لتخصّصها وقربها من الواقع واحتكاكها المباشر مع المتعاملين في المجالات المخصّصة لها، فغالبا ما تكون القرارات التي تصدرها أكثر موضوعية مما قد تكون عليه لو أنّها صدرت من إدارات تقليدية غير مخصّصة، وهذا ما يسهّل حسن سير السوق بدلاً من عرقلته، كما قد يحدث من التعسف في استعمال السلطة العامة لأنّ ليس الغرض من وجودها هو فقط تطبيق القانون أو الردع بل وجدت لضبط السوق المصرفي وإحداث مرونة في ذلك. وهكذا تحمي الحريات الفردية للأشخاص من أيّ تعسف، وبهذا الصدد نجد أنّ المجلس النقدي و المصرفي كهيئة إدارية مستقلة قد أطر قانونيا بشكل يسمح باحترام أحد المبادئ الدستورية الهامة والمتمثل في ضرورة احترام الحقوق والحريات الفردية للأشخاص ، لكن هذا لا يعني أن اختصاصات هذه الهيئات تخلو من النقصان.

فالقرارات الفردية التي يصدرها المجلس فإنها تمس بالمصلحة الفردية للأشخاص سواء الطبيعية أو المعنوية وتتعلق أساسا برفض طلب الترخيص أو سحب الاعتماد سواء تعلق الأمر بالبنوك أو المؤسسات المالية أو مكاتب التمثيل الأجنبية ، و بالتالي فقد اخضع المشرع هذه القرارات لرقابة القضاء من خلال إمكانية تقديم طعن أمام المحكمة الإدارية للإستئناف بالجزائر العاصمة¹²

المحور الثاني : إختصاصات المجلس النقدي و المصرفي و تكريس الرقابة القضائية على قراراته

سنتناول اختصاص المجلس النقدي و المصرفي باعتباره سلطة نقدية تصدر أنظمة ، و في هذا المجال سوف نتناول اختصاصه في تأطير المهنة المصرفية و نتعرض إلى تنظيم إصدار النقد و سوق الصرف و مراقبته ، كما سنطرق إلى القرارات الفردية التي يصدرها ، من خلال منح الترخيص و سحب الاعتماد ، و نعالج تكريس الرقابة القضائية على أعماله من خلال الطعن في الأنظمة و القرارات الفردية .

أولا : اختصاص المجلس النقدي و المصرفي باعتباره سلطة نقدية تصدر أنظمة.

منح المشرع الجزائري للمجلس النقدي و المصرفي سلطة إصدار الأنظمة في مجال النشاط المصرفي¹³، غرضها تنظيم وتقنين النشاط المصرفي من أجل السماح بتطوير وعصرنه المجال التنظيمي ، و ذلك بتبني سياسة تنظيمية أكثر مرونة تتماشى مع مختلف التطورات التي طرأت على الساحة الاقتصادية ، ولقد مست هذه الأنظمة بالتقريب كل المواضيع المتعلقة بالنظام المصرفي و هذا راجع للسلطات الواسعة التي يتمتع بها المجلس في المجال النقدي و المصرفي .

ولهذا سنتناول كيفية تأطير المهنة المصرفية في من خلال التعرف على شروط الالتحاق بها مع تحديد شروط وقواعد ممارستها ، كما سنتطرق إلى تنظيم إصدار النقد و سوق الصرف و مراقبته

1- تأطير المهنة المصرفية.

نتعرض إلى دراسة الشروط الواجب توفرها لتأسيس البنوك و المؤسسات المالية

أ-ضبط شروط الالتحاق بالمهنة المصرفية .

يشترط لتأسيس بنك أو مؤسسة مالية ضرورة توافر شروط موضوعية تتعلق بالشكل القانوني للشركة وفقا للشروط الخاصة بالقانون النقدي والمصرفي، الحد الأدنى لرأس المال الواجب توافره لتأسيس البنوك و المؤسسات المالية وأخيرا ضرورة توفر الشروط المتعلقة بالطاغم المسير .

* **الشكل القانوني للشركة :** يجب أن تؤسس البنوك والمؤسسات المالية في شكل شركات ذات أسهم¹⁴ والتي يتم تأسيسها إما باللجوء العلني للادخار أو دون اللجوء العلني للادخار¹⁵ ، و يقدر المجلس جدوى اتخاذ بنك أو مؤسسة مالية في شكل تعاقدية¹⁶.

وبالرجوع دائما إلى أحكام القانون التجاري ، فانه لتأسيس شركة المساهمة ، يشترط أن تتوفر على الأركان التالية:

* **الأركان الموضوعية العامة ، الرضا،المحل ،السبب وفي حالة غياب احدهما يؤدي إلى بطلان العقد.**
* **الأركان الموضوعية الخاصة:** طبقا للمادة 592 من القانون التجاري نستخلص الأركان الموضوعية الخاصة: تعدد الشركاء، تقديم حصة، اقتسام الأرباح والخسائر ونية الإشتراك¹⁷.

* **الشروط الخاصة بالقانون النقدي المصرفي :** إلى جانب الشروط السابقة لابد من الحصول على الترخيص لتأسيس البنوك و المؤسسات المالية و كذا الحصول على الاعتماد لممارسة النشاط المصرفي

* **أن تلتزم البنوك و المؤسسات المالية بالحد الأدنى لرأس المال :** إذا كانت الشركات التجارية العادية و فق الأحكام العامة الواردة في القانون التجاري طبقا للمادة 594 يشترط لتأسيسها أن يكون رأسمالها يقدر بـ 05 ملايين دينار جزائري كحد أدنى عند اللجوء إلى الادخار العلني ، وأن لا يقل عن مليون دينار جزائري عند عدم اللجوء إلى الادخار العلني¹⁸ ، أما البنوك فيشترط أن تتأسس برأسمال أدنى قدره عشرين مليار دينار أما المؤسسات المالية ستة ملايين و خمسمئة مليون دينار جزائري¹⁹

ومادام أن البنوك والمؤسسات المالية أصبحت القواعد الخاصة هي التي تحدد الحد الأدنى وفق القاعدة العامة التي تقضي أن الخاص يقيد العام،حيث بالرجوع إلى المادة 96 من القانون 09/23 ، والتي تقضي أنه يجب أن يتوفر للبنوك و المؤسسات المالية رأسمال محدد ونقدا يعادل على الأقل المبلغ الذي يحدده نظام يتخذه المجلس النقدي و المصرفي طبقا للمادة 64 من نفس القانون ، و هذا ما يؤكد أن صلاحية تحديد الحد الأدنى للرأسمال مخولة للسلطة النقدية عن طريق الأنظمة التي يصدرها

أما فيما يخص البنوك المؤسسات المالية الكائن مقرها في الخارج،والتي لها فروع في الجزائر، والتي نقصد بها بمفهوم المخالفة البنوك والمؤسسات الأجنبية الغير خاضعة للقانون الجزائري ، فلا يحدد المجلس النقدي والمصرفي رأسمالها الأدنى وإنما تخضع للقواعد العامة في القانون المصرفي التي يشترط فيه أن يساوي مبلغا موازيا على الأقل للرأسمال الأدنى المطلوب تأمينه لدى البنوك والمؤسسات المالية الخاضعة للقانون الجزائري ، ويفهم من هنا أنها تلتزم باحترام المبلغ الذي يحدده المجلس النقدي و المصرفي عن طريق الأنظمة²⁰.

* **الشروط المتعلقة بالطاغم المسير :** يشترط على المستدعون لدى مجلس النقدي و المصرفي تسليم قائمة عن المسيرين لهذه الشركة

* **حسن أخلاق المسيرين والمؤسسين:** اشترط المشرع الجزائري شرط تمتع المسيرين بأخلاق حسنة، وهذا الشرط يستبعد بعض الأشخاص من ممارسة المهنة المصرفية، إذ لا يجوز لشخص أن يكون مسيرًا، مؤسسًا، عضوًا في مجلس إدارة بنك أو ممثل له بصفة مباشرة أو غير مباشرة، إذا ما كان قد حكم عليه بعقوبات معينة²¹. إضافة إلى أن المشرع الجزائري إشتراط من خلال القانون النقدي و المصرفي ، أن يتولى شخصان على الأقل تحديد الوجهة الفعلية لنشاط بنك أو مؤسسة مالية و مسؤولية تسييرها²² ، كما إشتراط على البنوك و المؤسسات المالية الكائن مقرها الرئيسي في الخارج أن تعين شخصين ، على الأقل يشغلان أعلى الوظائف في التسلسل الهرمي ، يستند إليهما للتحديد الفعلي لنشاط فروعها في الجزائر ، و يتحملان مسؤولية تسييرها .

2- تنظيم إصدار النقد وسوق الصرف ومراقبته.

نتناول في هذه النقطة كل من تنظيم إصدار النقد و سنتطرق إلى تنظيم سوق الصرف من خلال التعرف على تقنيات الصرف ، مع التعرض كذلك إلى مسألة مراقبة الصرف .

أ- تنظيم إصدار النقد .

إن إصدار النقد تعود إلى الدولة، لكنها فوضت ممارسة هذا الإمتياز لبنك الجزائر دون سواه، و يحدد إصداره عن طريق المواد 3 ، 40 ، 64 من القانون 09/23 ، و في إطار السياسة النقدية فالمجلس النقدي و المصرفي يقوم بتحديد الأهداف النقدية و لاسيما فيما يتصل بتطور المجاميع النقدية و القرضية، و يحدد استخدام النقد و وضع قواعد الرقابة و يتأكد من نشر المعلومات في السوق التي ترمي إلى مخاطر الاختلال .

ب - تنظيم سوق الصرف ومراقبته.

* **تقنيات الصرف :** عملية الصرف هي تبديل عملة دولة بعملة دولة أخرى ، وتجري مثل هذه العمليات في سوق الصرف أين يلتقي العرض والطلب فيحدد سعر كل عملة بالعملة الوطنية عند إلتقاء الطلب والعرض . يتم تحديد سعر الصرف بناء على عرض العملات والطلب عليها ، فإن الطلب والعرض الخاص بالعملات هما عمليتان مشتقتان إلى حد ما ، ويعني ذلك أن الطلب مثلا على العملات الأجنبية هو تابع للطلب على السلع الأجنبية ونفس الشيء بالنسبة للعرض ، ولكن هذا لا يجعلنا ننفي إمكانية الطلب والعرض الخاصين بالعملات الأجنبية كعمليتين مستقلتين عن إجراء الصفقات التجارية ، ويحدث هذا الأمر بصفة أساسية أثناء القيام بعملية المضاربة²³.

* **مراقبة سوق الصرف :** القانون النقدي والمصرفي كرس من خلال مواد مراقبة الصرف ، و كذا شروط وقواعد تنفيذ هذه المراقبة .

إضافة إلى الصلاحيات المذكورة سابقا فإن المجلس له مهام أخرى طبقا للمادة 144 و 145 من القانون 09/23 إذ أنه يرخص للمقيمين في الجزائر بتحويل رؤوس الأموال إلى الخارج لضمان تمويل نشاطات في الخارج مكملة لنشاطاتهم المتعلقة بإنتاج السلع و الخدمات في الجزائر و ضمن احترام الالتزامات الدولية التي تعهدت بها الجزائر ، و أوكلت للمجلس شروط تطبيق هذه المادة و منح الرخص وفقا لهذه الشروط ، و في هذا الإطار يصدر المجلس الانظمة المتعلقة بحركة رؤوس الأموال و كذلك بالاستثمارات الأجنبية ، الذي يهدف إلى تحديد كفاءات تحويل إيرادات الأسهم ، و الأرباح ، و صافي النواتج الحقيقية الناجمة عن التنازل أو تصفية الاستثمارات الأجنبية التي أنجزت في ميدان الأنشطة الاقتصادية لإنتاج السلع و الخدمات .

و ما تجدر الإشارة إليه أيضا أن المجلس النقدي و المصرفي له مهام استشارية إذ أن المادة 37 من القانون 09/23 أكدت أن الحكومة يجب أن تستشير بنك الجزائر في كل مشروع قانون أو نص تنظيمي يتعلق بالمسائل النقدية المالية ، أو في أي مسألة يمكن أن تنعكس على الوضع النقدي.

ثانيا : اختصاصات مجلس النقد و القرض باعتباره سلطة نقدية يصدر قرارات فردية

رغم تراجع الدولة و انسحابها من القطاع المصرفي وإخضاعه لمبدأ حرية التجارة والصناعة المكرس في الدستور الجزائري ، كذلك تكريس مبدأ حرية الاستثمار في هذا القطاع ، إلا أن هذه الحرية ليست مطلقة ، وهذا راجع إلى فرض مبدأ الترخيص و الاعتماد للاستثمار في القطاع المصرفي ، فعليا ما يشترط هذين الإجراءين لطبيعة النشاط وهذا راجع لطبيعة السياسة المتبعة من طرف الدولة والتي تهدف من ورائها إلى ممارسة نوع من الرقابة على بعض النشاطات الإستراتيجية، ولكن ما يمكن الإشارة إليه أيضا أنه في بعض الأحيان لا تعتبر الرقابة الضرورة

الوحيدة لفرض الترخيص والاعتماد ، ولكن في بعض الأحيان قد ترجع إلى الشروط القانونية لممارسة النشاط وبعض القطاعات كانت محل تنظيم صارم ، الأمر الذي نجده في القطاع المصرفي الذي يخضع لإجراءي الترخيص و الاعتماد.

1- منح الترخيص .

يعتبر الترخيص من الإجراءات الأساسية لتأسيس البنوك والمؤسسات المالية ، ويكون إجراء الترخيص على إنشاء البنوك و المؤسسات المالية أو وسيط مستقل أو مكتب صرف أو مزودي خدمات الدفع الخاضعين للقانون الجزائري²⁴ ، وكذا إنشاء بنوك استثمارية و بنوك رقمية²⁵ ، وكذا فتح مكاتب تمثيل للبنوك الأجنبية²⁶ ، و فتح فروع للبنوك والمؤسسات المالية الأجنبية في الجزائر²⁷ .

• تعديل القوانين الأساسية للبنوك والمؤسسات المالية الذي لا يمس غرض المؤسسة، أو رأسمالها أو المساهمين فيها²⁸ .

• التعديل الذي يمس أي تنازل عن الأسهم في البنك أو في مؤسسة مالية .

و اتخاذ قرار الترخيص في هاتين الحالتين الأخيرتين يمنحه المحافظ وليس المجلس النقدي و المصرفي²⁹ ويعتبر الترخيص أول إجراء لتأسيس المؤسسات المذكورة سابقا في انتظار الحصول على الاعتماد .

* شروط منح الترخيص .

بالإضافة إلى الشروط الواجب توافرها لتأسيس البنوك والمؤسسات المالية من الشكل القانوني للشركة، الحد الأدنى للرأسمال ، والتي سبق لنا دراستها ، يشترط في طلب الترخيص أن يتوفر على شروط أخرى و التي هي شروط تأسيس بنك ومؤسسة مالية وشروط إقامة فرع بنك ومؤسسة مالية أجنبية، اعتماد البنك والمؤسسات المالية وفرع البنك والمؤسسة المالية الأجنبية.

يقدم البنك أو المؤسسة المالية المعنية ملف لرئيس المجلس النقدي والمصرفي يحتوي على طلب الترخيص و يرفق بما يلي

- برنامج النشاط و الامكانيات المالية و التقنية التي يعتزمون استخدامها
- الوسائل المالية ، مصدرها والوسائل الفنية التي ينتظر استعمالها.
- نوعية و شرفية المساهمين و ضامنهم المحتملين.
- القدرة المالية لكل واحد من المساهمين و لضامنهم .
- المساهمين المشكلين النواة الصلبة ضمن مجموعة المساهمين ، لاسيما فيما يتعلق بقدرتهم المالية وتجربتهم وكفاءتهم في الميدان المصرفي والمالي ، على العموم ، و بالتزامهم بتقديم المساعدة يكون مجسدا في شكل اتفاق بين المساهمين .
- وضع المؤسسة التي تمثل المساهم المرجعي، لاسيما في بلدها الأصلي بما فيه ذلك المؤشرات حول سلامتها المالية³⁰ .
- قائمة المسيرين الرئيسيين بمعنى يجب أن يتمتع اثنان منهما بصفة مقيمين³¹
- القوانين الأساسية للبنك أو للمؤسسة المالية للمقر إذا تعلق الأمر بفتح فرع بنك أو فرع مؤسسة مالية أجنبية.
- التنظيم الداخلي أي المخطط التنظيمي مع الإشارة إلى عدد الموظفين المرتقب وكذا الصلاحيات المخولة لكل مصلحة³².

والملاحظ أن المشرع الجزائري ونظرا لأخذه بعين الاعتبار لمبدأ المعاملة بالمثل طبقا للمادة 93 من القانون 09/23 ، فإنه لم يفرق بين المستثمر الوطني والمستثمر الأجنبي حيث ، أخضع كل البنوك الجزائرية والأجنبية التي ترغب في ممارسة الأعمال المصرفية، أو فتح فروع لها لإجراء تقديم طلب ترخيص مصحوب بملف، لتأتي مرحلة منح قرار الترخيص.

حيث يتم تبليغ قرار منح الترخيص أو قرار رفض منحه، وفقا للمواد 89 و 92 و 93 وذلك حتى يمكن للمعني بالأمر سواء طلب الاعتماد في حالة منح الترخيص³³، أو الطعن في حالة رفض منحه³⁴.

2- الاعتماد .

يعرف الاعتماد على أنه اتفاق يبرمه الشخص مع الإدارة بغرض حصوله على بعض المزايا الجبائية، المالية أو بغرض إمكانية تحقيق وتنفيذ بعض المشاريع ، كما يمكن تعريفه على أنه تصرف إداري منفرد، تقبل الإدارة من خلاله وجود وممارسة نشاط معين أو وجود هيئة معينة.

يعتبر ثاني إجراء بعد الحصول على الترخيص لإقامة بنك أو مؤسسة مالية ، يفرض لتمكين المستثمر من ممارسة النشاط المصرفي، ولهذا الإجراء جانب آخر يسمح لبنك الجزائر من مراقبة مدى احترام المستثمر الذي تحصل على الترخيص لمجمل القواعد المسطرة من قبل التشريع المعمول به .

*شروط الاعتماد و الجهة المكلفة بمنحه .

يشترط في تقديم طلب اعتماد بنك أو مؤسسة مالية توفر الشروط القانونية المطلوبة في طلب الترخيص إضافة إلى سبق الحصول على الترخيص
قرار منح الاعتماد من اختصاص المحافظ لا يخضع للقواعد المتعلقة بالتصويت ونظام الاجتماعات وهذا ما أكدته القانون النقدي و المصرفي " يمنح الاعتماد بمقرر من المحافظ "35 ، لكن بالرجوع إلى أحكام هذا القانون نجد بأنه لم يحدد صفته إما كرئيس للمجلس النقدي والمصرفي أو رئيس لبنك الجزائر .
*** سحب قرار الاعتماد .**

لقد خالف المشرع الجزائري من خلال القانون 09/23 قاعدة توازي الأشكال و التي تقضي بأن من له سلطة منح الإيعتماد ، له سلطة سحبها ، حيث منحها صلاحية سحب الإيعتماد للمجلس النقدي و المصرفي و اللجنة المصرفية .
- حالات سحب الإيعتماد : لقد حصر المشرع الجزائري حالات سحب قرار الإيعتماد في ما يلي 36 :
أ - قد يكون بناء على طلب من البنك أو المؤسسة المالية أو الوسيط المستقل ، أو مكتب الصرف ، أو مزودي خدمات الدفع .

ب - يكون تلقائيا في الحالات التالية:

- 1 - إن لم تصبح الشروط التي يخضع لها الإيعتماد متوفرة .
- 2 - إن لم يتم استغلال الإيعتماد لمدة اثني عشرة شهرا .
- 3 - كذلك إذا توقف النشاط موضوع الإيعتماد لمدة ستة أشهر .

- آثار سحب الإيعتماد : يترتب على سحب الإيعتماد أن يصبح البنك أو المؤسسة المالية الخاضعة للقانون الجزائري غير مخول لها القيام بنشاطها العادي وتصبح قيد التصفية³⁷، تبقى خاضعة لمراقبة اللجنة المصرفية التي تعين مصفي لها تحدد له كيفية إدارتها ، و لا تقوم إلا بالعمليات الضرورية لتطهير الوضعية دون أن يمتد نشاطها خلال هذه الفترة لعمليات مصرفية جديدة .

ما يجب الإشارة إليه أن هذا الإجراء تتخذه اللجنة المصرفية كعقوبة تأديبية فالمؤسسة المالية أو المصرفية تكون في حالة إفلاس تقصيري .

المشرع الجزائري خول صلاحية سحب الإيعتماد لكل من المجلس النقدي والمصرفي واللجنة المصرفية أي اختصاص واحد لجهازين مستقلين عن بعضهما البعض ، لكن خص اللجنة المصرفية بسحب الإيعتماد كإجراء تأديبي إذا لم تراعى البنوك والمؤسسات المالية الأحكام التشريعية أو التنظيمية³⁸ .

ثالثا : تكريس الرقابة القضائية على أعمال المجلس النقدي و المصرفي

لقد خول المشرع الجزائري للمجلس النقدي و المصرفي عدة سلطات ، من أجل تأدية وظيفة الضبط المخولة له قانونا، ومن بين هذه السلطات سلطة إصدار أوامر وقرارات فردية ، لكن لا يمكن لوظيفة الضبط أن تكون شرعية ومطابقة مع النظام القانوني الذي يحكمها، إلا إذا كانت قراراتها خاضعة لمبدأ المشروعية ، والرقابة القضائية ، وأغلب النصوص المنشئة لهذه السلطات الإدارية المستقلة تؤكد بأن قراراتها قابلة للطعن .

لكن إذا سلمنا، أن المجلس النقدي و المصرفي بإعتباره سلطة من السلطات الإدارية المستقلة فهو جزء من سلطات الدولة، بالتالي استقلاله ليست مطلقة كونها تخضع للنظام القانوني الذي يحكمها من جهة، وأن قراراته تخضع لنفس إجراءات الطعن التي تخضع لها السلطات الإدارية التقليدية، أم أن له خصوصية تميزه عن هذه السلطات وتؤكد استقلاله، وباستقراء مختلف النصوص القانونية التي تنظم المجلس النقدي و المصرفي ، نجده ينفرد في بعض المسائل ببعض الخصوصيات تخص الطابع الاستثنائي لإجراءات رفع الطعون القضائية ضد قراراته.

1- الطعن في الأنظمة والقرارات الصادرة عن المجلس النقدي والمصرفي.

أ الطعن في الأنظمة:

الأنظمة الصادرة عن المجلس النقدي و المصرفي والمنشورة طبقا للمادة 66 تكون موضوع دعوى إلغاء يقدمها وزير المالية ، ويكون ذلك أمام المحكمة الإدارية للاستئناف بالجزائر العاصمة ، ولا يكون لهذه الدعوى أثر موقوف و يجب أن تقدم الدعوى القضائية خلال أجل ستين يوما ابتداء من تاريخ نشره تحت طائلة رفض الدعوى شكلا³⁹.

الملاحظ أن المادة خصت وزير المالية بالطعن في الأنظمة دون ذكر الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين فإذا لم يطعن وزير المالية تحصن وتصبح نافذة حتى ولو ألحقت بهم أضرار .

ب : الطعن في القرارات الفردية :

يسمح بتقديم طعن بالالغاء في القرارات التي يتخذها المجلس النقدي و المصرفي بموجب المادة 64 الفقرات 1 و 2 ب و ج بخصوص النشاطات المصرفية و إصدار النقد و كذا تحديد السياسة النقدية و الإشراف عليها و متابعتها و تقييمها ويكون ذلك للأشخاص الطبيعيين أو المعنويين المستهدفين من القرار مباشرة ، و يجب أن ترفع الدعوى تحت طائلة رفضها شكلا خلال الستين يوما ابتداء من نشر القرار أو تبليغه، حسب الحالة⁴⁰ مع مراعاة أحكام المادة 95 من القانون 09/23 وعليه فقد خول المشرع الجزائري حق النظر والفصل في الطعون المقدمة ضد قرارات المجلس النقدي و المصرفي للقضاء الإداري.

الخاتمة:

تتجسد صلاحيات المجلس النقدي و المصرفي في سنه لقرارات تنظيمية تتضمن شروط و قواعد ممارسة المهنة المصرفية و أيضا قرارات لتنظيم سوق الصرف وحركة رؤوس الأموال ، و سنه لقرارات أخرى فردية تعالج المتدخلين في المجال النقدي و المصرفي و المتمثلة في قرارات منح التراخيص و سحب الإعتمادات للبنوك و المؤسسات المالية الممنوحة لها من قبل محافظ بنك الجزائر

كل هذه الامتيازات منحها المشرع الجزائري للمجلس النقدي و المصرفي من خلال القانون 09/23 المتضمن القانون النقدي و المصرفي من أجل إعطائه مكانة خاصة حيث منحه سلطة اتخاذ القرار في المجال النقدي ، و لكن و بالرغم من أن المشرع ألزم السلطة التنفيذية بضرورة استشارة المجلس في كل المسائل ذات الطابع النقدي و المالي ، إلا أن هيمنة السلطة التنفيذية لاتزال واضحة من خلال تشكيلة المجلس حيث أن جل موظفيه تابعين لها مما يؤثر على القرارات التي يتخذها إضافة إلى عضوية أعضاء مجلس إدارة بنك الجزائر .

وعليه فمنح المجلس إمتيازات السلطة العامة في المجال المصرفي ما هو إلا عبارة عن تحول هذه الإمتيازات من السلطة التنفيذية إلى المجلس النقدي و المصرفي ، حيث أن المجلس سيبقى يمارس هذه المهام بإسم و لحساب الدولة كونه لا يملك رأس مال مستقل كما أن المحافظ الذي يرأس المجلس يعين من قبل السلطة التنفيذية ممثلة في رئيس الجمهورية

بالرغم من أن المشرع الجزائري و بإصداره للقانون 09/23 حاول من خلال إصلاح القطاع المصرفي إلا أنه من خلال دراستنا لاحظنا أنه لا يختلف كثيرا عن القوانين السابقة التي نظمت هذا القطاع و يمكن تسجيل الملاحظات التالية:

- 1- بالنسبة لتشكيلة المجلس النقدي و المصرفي أغلبها هم أعضاء مجلس إدارة بنك الجزائر و عليه يصعب عليهم ممارسة المهام في كلا الهيئتين في وقت واحد .
- 2- عدم تحديد عهدة أعضاء المجلس النقدي و المصرفي بإستثناء أعضاء مجلس الإدارة .
- 3- تعيين أعضاء المجلس مازال حكرا على السلطة التنفيذية ممثلة في رئيس الجمهورية ، فالاستقلالية العضوية مسألة جوهرية يجب تجسيدها قبل الحديث عن الإستقلالية الوظيفية
- 4- حصر رفع دعوى الإلغاء فيما يخص الأنظمة التي يتخذها المجلس النقدي و المصرفي على وزير المالية ، في حين أن هذه الأنظمة يمكن أن تمس مراكز قانونية لأشخاص طبيعية أو معنوية مخاطبين بأحكامها .

الهوامش :

- 1 المادة 22 من القانون رقم 09/23 المؤرخ في 2023/06/21 ، المتضمن القانون النقدي و المصرفي ، جريدة رسمية عدد 43 الصادرة بتاريخ 2023/06/27
- 2 المادة 61 من القانون رقم 09/23، المرجع نفسه
- 3 المادة 62 من القانون رقم 09/23 ، المرجع نفسه
- 4 القانون رقم 10/90 و الأمر رقم 11/03 المتضمن قانون النقض و القرض
- 5 المادة 13 من القانون 09/23 ، السابق ذكره
- 6 بعلي محمد صغير ، القرارات الإدارية ، دار العلوم للنشر و التوزيع ، سنة 2005 ، ص 16 .
- 7 المادة 61 من القانون رقم 09/23 ، السابق ذكره
- 8 المادة 62 من القانون رقم 09/23 ، المرجع نفسه

- 9 محمد ضيوف ، المركز القانوني لبنك الجزائر ، أطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر ، 2015 ، ص 180.
- 10 حفيضة عشاش ، سلطات الضبط الاقتصادي في الجزائر و الحوكمة ، رسالة ماجستير كلية الحقوق ، جامعة تيزي وزو ، 2014 ، ص 38
- 11 المادة 65 من القانون رقم 09/23 السابق ذكره
- 12 المادة 95 من القانون رقم 09/23 ، المرجع نفسه
- 13 المادة 64 من القانون رقم 09/23 ، المرجع نفسه
- 14 المادة 91 من القانون رقم 09/23 ، المرجع نفسه
- 15 - المواد من 595 إلى 609 من المرسوم التشريعي رقم 93 / 08 المؤرخ في 25 / 04 / 1993 المعدل و المتمم للأمر 75 / 59 المؤرخ في 26 / 09 / 1975 المتضمن القانون التجاري ، جريدة رسمية عدد 27 ، الصادرة بتاريخ 27 / 04 / 1993 .
- 16 - النظام رقم 01/95 المؤرخ في 1995/02/28 ، جريدة رسمية 20 ، الصادرة بتاريخ 1995/04/16 ، المعدل و المتمم بالنظام 02/05 المؤرخ في 2005/03/05 ، المتضمن منح الصندوق الوطني للتعاضدية الفلاحية رخصة لممارسة عمليات مصرفية ، جريدة رسمية عدد 471 ، الصادرة بتاريخ 2005/07/06.
- 17 عموره عمار ، الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري الأعمال التجارية التاجر الشركات التجارية ، دار المعرفة ، سنة 2000 ، ص 148 .
- 18 النظام رقم 93 / 03 المؤرخ في 1993/07/04 ، المتعلق بالحد الأدنى لرأس المال البنوك و المؤسسات المالية العاملة في الجزائر جريدة رسمية عدد 1 ، الصادرة بتاريخ 1994 / 01 / 02
- 19 المادة 01 من النظام رقم 08/20 المؤرخ في 2018/11/04 المتعلق بالحد الأدنى لرأس مال البنوك و المؤسسات المالية العاملة في الجزائر
- 20 المادة 96 من القانون 09/23 ، السابق ذكره
- 21 المادة 87 و المادة 99 من القانون 09/23 ، المرجع نفسه
- 22 المادة 98 من القانون رقم 09/23 ، المرجع نفسه
- 23 المادة 43 و 44 من القانون رقم 09/23 ، المرجع نفسه
- 24 المادة 89 من القانون رقم 09/23 ، المرجع نفسه
- 25 المادة 90 من القانون رقم 09/23 ، المرجع نفسه
- 26 المادة 92 من القانون 09/23 ، المرجع نفسه
- 27 المادة 93 من القانون 09/23 ، المرجع نفسه
- 28 المادة 101 و 103 من القانون 09/23 ، المرجع نفسه
- 29 المادة 100 الفقرة الأخيرة من القانون 09/23 ، المرجع نفسه
- 30 المادة 99 من القانون 09/23 ، المرجع نفسه
- 31 المادة 98 من القانون 09/23 المرجع نفسه ،
- 32 المادة 99 الفقرة 2 من القانون 09/23 ، المرجع نفسه
- 33 المادة 100 من القانون 09/23 ، المرجع نفسه
- 34 المادة 95 من القانون 09/23 ، المرجع نفسه
- 35 المادة 100 الفقرة الأخيرة ، من القانون 09/23 ، المرجع نفسه
- 36 المادة 104 من القانون 09/23 ، المرجع نفسه
- 37 المادة 128 من القانون 09/23 ، المرجع نفسه
- 38 المادة 126 الفقرة 06 من القانون 09/23 ، المرجع نفسه
- 39 المادة 77 من القانون 09/23 المرجع نفسه ،
- 40 المادة 64 الفقرة الأخيرة ، المرجع نفسه