

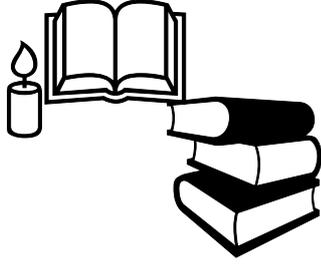
بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

) ...

(11

الآية 11 من سورة المجادلة

إهداء



Ù

Ù

س

س

Ù

:

:

س

.

س

Ù

س

س

س

:

...



كلمة شكر

Ù

س

Ù

س

Ù

.



A.A.I	Autorités Administratives Indépendantes
AJDA	Actualité Juridique de Droit Administratif
APC	Archives de la Politique Criminelle
Art	Article
CA Paris	Cour d'appel de Paris
CB	Commission Bancaire
CE	Conseil d'Etat
C. Const. n°DC	Décision du Conseil Constitutionnel Français
Cour EDH	Cour Européenne des Droits de l'Homme
Chr	Chronique
COB	Commission des Opérations de Bourse (France)
Conc	Conclusion
Cons	Considérant
D	Recueil Dalloz
Gaz Pal	Gazette du Palais
JCP/E	Semaine juridique, édition entreprise
JCP	Semaine juridique, édition générale
JDI	Journal de Droit International
JP	Jurisprudence
LGDJ	Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence
LPA	Les Petites Affiches
Mél	Mélanges
n°	Numéro
Obs	Observations
Op. cit.	Ouvrages Précédemment cité

P	Page
PUF	Presses Universitaires de France
RDBF	Revue de Droit Bancaire et financier
RDP	Revue de Droit Public
RFDA	Revue Française de Droit Administratif
RIDC	Revue Internationale de Droit Comparé
RIDE	Revue Internationale de Droit économique
RJC	Revue de Jurisprudence Commercial
RRJ	Revue de la Recherche Juridique
S	Suivant
s/dir	Sous direction
Soc	Société

: ∞ ∞

De l'Etat

∞

Interventionniste à l'Etat régulateur

∞

∞

∞

De la réglementation à la

déréglementation

∞

∞

(1)

∞

(1) وعلى حد تعبير الأساتذة TEITGEN-COLLY(c) فإن :

« ... La nouveauté des problèmes posés est facteur essentiel de création de nouvelles autorités », in COULLIAR (C-A) et TIMST (G), S/dir, Les A.A.I, PUF, Paris,1988, PP. 21-73, CF P. 37 ; « ...Du côté de la production des normes, tout est parti du constat que l'état n'était plus véritablement capable de réglementer un certain nombre d'activités, en raison de leur technicité, ou en raison de leur environnement qui se libérait et impliquait le développement d'une logique du marché... », voir, DAIGR (J-J), « ombre et lumière, examen critique du fonctionnement des A.A.I, à caractère économique », Ed Economica, 2002, PP.5-15.

(1)

(2) Une nouvelle catégorie juridique

Le mimétisme " administratif

(3) "la mondialisation"

(4) 1990

(5) (10-90)

(6) (10-90)

Une loi de rupture

(1) « Les A.A.I protègent les libertés contre les risques d’abus de la puissance publique ou de la puissance économique » ; Ibid. P5 ; « Les A.A.I, une protection contre le risque d’arbitraire dans l’intervention de l’Etat » ; GENTOT (M), « Les A.A.I », Montchrestien, Paris, 1991, P11.

(2) CHEVALLIER (J), « Réflexion sur l’institution des A.A.I », J.C.P, 1896, I. N°3254 ; SABOURIN (P), « Les A.A.I : une catégorie nouvelle », AJDA, 1983, P275.

(3) ZOUIMIA (R.), « Les A.A.I et la régulation économique en Algérie », éd HOUMA, Alger, 2005, P05 et 06

(4) 1990 14 1990/04/03 07-90

(5) () 1990 52 1990 14 10-90

(6) 1995 1993 (COSSOB) 2000 2002

Ù

()

Ù

le pouvoir répressif

2003

⁽¹⁾2001

10-90

Ù

⁽²⁾(11-03)

Ù

Ù

Ù

Ù ,

Ù

Ø

Ù

Ù

Ù

Ù

:

: Ù Ù -

: Ù -

14

10-90

2001/01/27

01-2001

⁽¹⁾

.2003/08/27

16

2003 26

.2001/02/28

11-03

⁽²⁾

Ø Ø

Ù Õ Õ Õ Õ

Õ

Õ Õ Ù

Õ

Õ Õ

Õ

.()

.(Ù)

Ù Ù

Ø

Õ

Õ

Õ

Õ

Õ

10-90

32

:

:

:

Õ

Õ

Õ

Õ

Õ

Õ

:

Õ

(1)

Õ

Õ

Õ

Õ

(2)

Ù

Õ

Õ

10-90

23

Õ

Õ

Õ

Õ

(3)

Õ

Ù

()

1990

14

10-90

144

(1)

(2)

.61

2003

2

10-90

25

(3)

(1)

Õ Õ
Õ Ù

*

(2)

10-90 Ù

(3)

10-90

(4) 2001 Ù

Ù

Ù

Õ Õ

Ù

Ù

Õ Õ

2001 Ù

32

(5)

Ù Õ Õ Õ Õ

10-90

Õ Õ (10)

(07)

Ù

10-90

Õ Õ (03)

Ù

Ù

Ù Õ

Õ Õ Õ Õ

» : « (1)

11 2004
35 (2)

« 10-90 19 (3)

1990 14 10-90 2001 27 01-01 (4)

(5)

:

Õ

ÙÕ

10-90

Õ

(3)

Õ

Õ

Õ

(2)

(5)

(1)

Ù

(4)

(6)

(06)

(05)

(7)

Õ

Ù 2001

(8)

10-90

10-90 Õ

Õ

22

Ù

Ù

Õ

01-01

13

.60

"

:

1990

14

10-90

32

(1)

43

(2)

144

(3)

21

(4)

22

20

(5)

(6)

22

(7)

10-90

01-01

10

7

(8)

... (1)
... (2) 1990

11-03
...

... (3)
...

... (4)
...

... (5)
...

« On remarque que le président de la république dispose d'un véritable monopole dans la nomination des membres de conseil »⁽⁵⁾

... (6)
...

... (7)
...

...

... (1)

... (2)

... (3)
... (4)

... (5)
HOUMA, Alger, 2005, p. 23 & 24

... (6)
... (7)
2003 19 03-03 25 24
...2003 9

Õ

س

.

س

Õ Õ Õ

Õ

س

()

س(Õ) Õ

.

Ù

س

س

:

س Õ Õ

Ù

ÙÕ

س

س Õ

Ù

(1)

Ù

Ù

س

(3)

(2)

Õ

Õ

Õ

Ù

Ù

Ù

س

.200. 2000

" "

(1)

Õ Õ 55 Õ

Õ

1971

30

47-71

(2)

.1971/07/06

20 Õ 34

1986

19

12-86

(3)

.(1988/01/13

02

1988/01/12

06-88

) 1986

Ō (1)
(2) (07)

Ō (3) 10-90
Ō Ō Û Û
ŪŌ ŪŌ
1971 30

Ō Ō Ō Ō —

Ō Un pouvoir de décision autonome (4)

Ō Ō 1986
Ō Ō Ō Ō 10-90
.2003 (5)

_____ (1)

.11 . 1 5 " (2)

.17. 2005 " " (2)

ZOUAIMIA (R), Les A.A.I et la régulation économique, Revue Idara, n°26, vol 12, 2003, p.10. (3)
1990 14 10-90

ZOUAIMIA (R), Les autorités de régulation indépendantes dans le secteur financier en (4)
Algérie, op. cit., p.13
10-90 (5)

.198 . " " 121.

ZOUAIMIA (R), Les autorités de régulation indépendantes dans le secteur financier en Algérie, op. cit., p.14

Une véritable autorité ⁽¹⁾

(3) (2) (4) (5) (8) (7) (6) (9)

TEITGEN-COLLY ⁽¹⁾
« La mission propre des A.A.I, comme celle de toute institution, engendre en effet une structure propre dotée de pouvoirs. Elle conduit par là à une diffraction du pouvoir étatique », TEITGEN-COLLY (C), « Les A.A.I, histoire d'une institution », op. cit., p37.
11-03 64 111. " " (2)
1 39 34. (3)
6. (4)
11. (5)

LAFORTUNE (M.A) ⁽⁵⁾
« Les A.A.I même lorsqu'elles relèvent du droit privé, sont dotées de prérogatives de puissance publique pour permettre d'exercer leur mission de régulation », Gaz. Pal du 24-25 février 1999, pp.10-11.
« Les actes émanent de ces structures sont aussi manifestement des actes administratifs, des décisions exécutoires qui sont la manifestation de l'exercice de prérogatives de puissance publique traditionnellement reconnue aux autorités administratives », ZOUAIMIA (R) « Les A.A.I, et la régulation économique en Algérie », op., cit., p.22.
.18. " " (6)
(- - 1986 1971)

ZOUAIMIA (R), « Les A.A.I et la régulation économique », op. cit., p.14.
2003 26 11-03 3 (7)
0 1994 2 19-94 (8)
.1994/11/06 72
1995 0 8 0 05-95 0 1998 10 02-98 (9)
.1998/08/30 64 (1000)

Õ Õ Õ (1) Ù

: STIM (B) BRAIBANT (G.V)

« ... Au travers du recours devant le juge, en règle générale devant le juge administratif, les A.A.I se trouvent soumises au même cadre juridique que l'ensemble de l'administration »⁽²⁾

Õ

Õ Õ
Õ Õ Õ Ù

Õ Õ (3)

Õ Õ

(60) Ù Ù

(4)

Õ Õ Õ Õ Õ

Õ Õ Ù

(5)

Ù

(6)

Õ Õ Ù

: (1)

ZOUAIMIA (R), « Les autorités de régulation indépendantes dans le secteur financier en Algérie », op. cit., p15.

BRAIBANT (G.V) et STIM (B), « Le droit administratif français », op. cit., p.86. (2)

2003 26 11-03 64 (3)

65 (4)

62 (5)

64 (6)

(1)

(3)

(2)

Õ Õ (4)
Õ Õ

(11-03)

(60) Û
87

Õ Õ Õ (5)
Õ

(6) Û

(10)

(10-90)

(7)(11-03)

: Û

(8)

(9)

(60)

Û

Õ Õ Õ Õ
Õ

2003 26

11-03

4/65

(1)

5/65

(2)

" "

(3)

/65

(4)

85 84 82

(5)

87

(6)

"

(7)

.67.

"

:

1966 8

154-66

280

(8)

Õ " Õ

11-03

.1966
87

47

(9)

.2006

(1)

Õ Õ Õ Õ Õ Õ

(2)

Õ Õ Õ Õ Õ Õ

275

(3)

Õ Õ

Õ Õ

275

Õ Õ

(4)

(A.I.B)

Õ (60) Õ Õ

11-03

60

Õ

275

Õ Õ " "

1

Õ

10-90

146

(5)

275

87 65

Õ

- Õ Õ

11-03

Õ

"

"

(1)

.146. 2006

ZOUAIMIA (R), « Le régime contentieux des A.A.I en droit algérien », à paraître prochainement.

(2)

.115.

"

"

(3)

Õ Õ Õ (A.I.B)

2003/04/01

012101

(4)

.135 . 2003 3

Õ Õ "

1116 .

"

"

(5)

.149 148 .

"

ZOUAIMIA (R), « Le régime contentieux des A.A.I en droit algérien »,op. cit..

Õ
 Õ (1)
 Õ (2)

() (Ù) :

Ø

.() ,() :

Õ Õ Õ Ù

(1)
 ZOUAIMIA (R), « Le statut juridique du conseil de la monnaie et du crédit », à paraître in RASJEP ; du même auteur, « Les A.A.I. et la régulation économique en Algérie », op. cit., p.25 ; « Les autorités de régulation dans le secteur financier en Algérie », op. cit., p.16 ; Voir aussi GENTOT (M), « Les A.A.I. », op. cit., p.15 ; GUENDON (M-J), « Les A.A.I. », op. cit., p.79.

(2)

Õ	2000	5	03- 2000	10	:
Õ	Õ		¹ 2000	48	,
2003	7		,04-03	10-93	20
Õ	03	Õ	10-01	1993 23	10-93
Õ				44	¹ 2000
2002	Õ	05	Õ	01-02	Õ
Õ				¹ 2002	8
14	Õ	Õ	Õ	2006	20
					01-06
					18
					.2006

Õ Õ Õ Õ -
 Õ Õ Ù -
 Õ Õ .
 Õ
 Õ Õ Ù
 Õ Õ
 (1)

Ù Õ Õ Ù
 Õ Õ Õ
 Õ Õ 11-03 Õ Õ Õ 58
 (2)

Õ Ù
 (3)

ZOUAIMIA (R), « Le régime de l'investissement international en Algérie », R.A.S.J.E.P, N°03, (1)
 1991, p.411 ; Du même auteur, « Les A.A.I et la régulation économique en Algérie », Op. Cit., p.20 ;
 ZOUAIMIA (R), « Le statut juridique du conseil de la même monnaie et de crédit », op. cit., p

GUEDON (M.J.), « Les A.A.I », op. cit., p. 63&78.
 2003 26 11-03 58 18 (2)
 (3)

ZOUAIMIA (R), « Les A.A.I et la régulation économique », op. cit., p.21 et 22.
 .55 54 .

Õ Õ

Ù

: Le régime des incompatibilités

.() ()

Õ Õ

Õ Õ

(2)

Õ (3)

Ù

(4)

Õ 24

Ù

Õ Õ

(5)

10-93

(6)

GUEDON (M.J), « Les A.A.I », op. cit., p.76.

(1)

1108 . Õ Õ " Õ .59 "

(2)

ZOUAIMIA (R), « Les fonctions répressives des A.A.I statuant en matière économique", Revue Idara, n°28, 2004, P159.

(3)

Õ

121

Õ Õ Õ " : Õ Õ Õ

18

(4)

1993

23

10-93

24

(5)

ZOUAIMIA (R), « Les fonctions répressives des A.A.I statuant en matière économique », Op. cit., pp150 et s.

(6)

Õ

Õ Õ Õ

Õ Õ Õ

Ù

(1)

Ù

Õ Õ

Õ Õ Õ Õ

Ù

(2)

Õ Õ

Õ Õ Õ Õ

Õ Õ Õ

(3)

(4)

Õ Õ Õ

03-03 Õ Õ Õ 29

Ô Ô

» :

«

Ù Ù

(5)

Ù

Õ

Õ 14 Ù

.57 .

"

"

(1)

ZOUAIMIA (R), « Les fonctions répressives des A.A.I statuant en matière économique », op. cit.

(2)

2001

03

10-01

49

(3)

.59 .

"

"

(4)

(5)

Õ Ù Ù Ù

Õ Õ Õ
Õ

Ù

Õ Ù
Õ Õ Ù

(1)

Õ
Õ Õ Õ

(2)

Ù

Ù

Ù

Õ

Õ Õ 10-90 Õ Õ
Õ Õ Õ

Ù

Õ

:

Õ

Ù

Õ

Õ

Õ

Õ

Ù

Ù

Ù

Õ

Õ

Õ

Ù

:

-1

(10-90)

Ù

Ù

(10)

Ù

2001 Ù

(1)

(07)

Õ

Õ

Õ

(03)

Õ

Õ

Ù

Õ

(11-03)

(2) (10)

Ù

(09)

Ù

Õ

Ù

Ù

Õ

Ù

Ù

Ù

Ù

Õ

Õ

Õ

Õ

Õ

Õ

Õ

Õ

Õ

Õ

Õ

1990

14

10-90

32

(1)

11-03

58

(2)

de fortes connaissances techniques

(1)

0 0 0

0 11-03 58 0

0

(09) 0 0 (05) 0

0

(2)

0

00 0 0 (58)

0 0 0 0

(3)

0

0 (4)

0 (5) 0

0 0

0

0 0

0

" : GENTOT (M) (1)

- GENTOT (M.), « Les A.A.I », op. cit., p.54 .

-ZOUAIMIA (R), « Le statut juridique du conseil de la monnaie et de crédit », op. cit . (2)

Ibid. (3)

- ZOUAIMIA (R), « Les A.A.I et la régulation économique », op. cit., p.10

0 0 0 (4)

0 03-03 24 ...

ZOUAIMIA (R), « Les autorités de régulation indépendantes dans le secteur financier en Algérie », (5)
op. cit., p.22.

Õ 10-90 ù
 ù ù
 Õ Õ Õ Õ
 Õ Õ 10-90 ù 01-01
 Õ (03)
 Õ Õ Õ (10)
 Õ Õ ù

(11-03)

Õ Õ
 Õ Õ Õ ù Õ

(1)

(2)

Õ Õ

Õ
 Õ ù

2003 26 11-03 58 18 13 (1)

: Õ (2)

« ... Une concentration du pouvoir de nomination des agents de l'État entre les mains du chef de l'Etat est un efficacement corrélatif du chef du gouvernement qui devient assurément un simple membre de l'exécutif », ZOUAIMIA (R), « Les autorités de régulation dans le secteur financier en Algérie », op. cit., pp.23 et 24.

(1)

Õ

Õ Õ

Õ

(12)

(06) Õ

(03)

1

Õ Õ Õ

(2)

Ù

(15)

Õ Õ

Õ Õ ÙÕ Õ

Õ

Õ Õ Õ

Õ Õ

(3)

Ù

:

-3

Ù

(4)

Õ

10-90

ZOUAIMIA (R), Le statut juridique du conseil de la monnaie et de crédit », op. cit.,

(1)

Õ Õ 14

1990 03 70-90

72

(2)

.1990

(3)

« ... recrutant eux-mêmes (Les A.A.I) les agents qu'il emploie par dérogation aux règles générales de recrutement des fonctionnaires », voir GENTOT (M), « Les A.A.I », op. cit., p27.

(4)

DIARRA (A), « Les A.A.I dans les États francophones d'Afrique noire – cas du Mali, du Sénégal et du Bénin », 2000, www.afrilex/.

ZOUAIMIA (R), « les A.A.I et la régulation économique en Algérie », op. cit., p41&42.

(1)

()

()

:

Õ Õ

:

-1

:

-

Õ Õ Õ
Õ

Õ Õ Õ

Ù

Ù

(04)

« L'indépendance fonctionnelle signifie également que les décisions de l'organe ne peuvent ⁽¹⁾ être annulées, modifiées ou remplacées par une autre autorité supérieure », ZOUAIMIA (R), « Le statut juridique du conseil de la monnaie et de crédit », op. cit.,

(1) (06) ù

õ õ
õ õ ùõ ù
õ õ õ õ 15 13

(2) ù

õ

(3)

ù

ù

ù

õ õ) õ õ õ

(4) (...

ù

ù

õ õ

(5)

ù

õ õ õ

:

-

õ õ õ

ù

(6)

2003	26	11-03	60	(1)
.18		"	"	(2)
		11-03	2/60	(3)
.18		"	"	(4)
				(5)
11-03		/59		(6)
			2/60	

Õ Õ Õ Ù Ù Ù

Õ

Õ Õ

(1)

Õ Õ

Ù

Õ 63 Ù

11-03

Õ Õ Õ

(2)

Õ Õ

(3)

Ù

:

« ... le conseil bénéficie aussi d'un véritable domaine réservé »⁽⁴⁾

Ù Õ

Ù

Ù

:

-2

.19 .

"

"

(1)

11-03

63

(2)

Õ Õ Õ
Õ Õ

.18 .

"

"

(3)

ZOUAIMIA (R), « Le régime des investissements international en Algérie », op. cit., p.411
ZOUAIMIA (R), « Les investissements étrangers en Algérie », journal de droit international, ⁽⁴⁾
n°3, 1993, p577 et S.

(1)

Ù

(2)

Ù

11-03

(3)

Ù Ù

(5)

1(4)

:

Ù

(6)06-95

Ù

03-03

(7)

Õ Õ

Ù

(8)

01-01

51

Õ

Õ Õ

(9)

ZOUAIMIA (R), « Les autorités de régulation indépendantes dans le secteur financier en (1) Algérie », op. cit., p17 ; du même auteur, « Les A.A.I et la régulation économique en Algérie », op. cit., p.50.

172 71 .

"

"

(2)

.72 71 .

"

"

11-03

60

(3)

1993 23

10-93

26

(4)

2000 5

03-2000

20

(5)

1995 25

06-95

2/34

(6)

2003 19

03-03

31

(7)

2004 01

93-04

(8)

.2004 04

20

(9)

GUEDON (M.J)

« Les règlements intérieurs des A.A.I sont donc subordonnés aux règles fixées par le gouvernement comme le sont d'ailleurs les règlements qu'elles ont habilitées à prendre pour accomplir leur mission », GUEDON (M.J.), « Les A.A.I », op. cit., p.83.

:

Õ Õ

Ù

:

-1

Õ Õ Õ

Ù

(1) Ù

Õ Õ Õ

Õ Õ Õ - -

(2)

Õ Õ Õ Õ

Õ

(3)

Õ Õ

(4)

(1)

.(CMF)

TRAORE (S), « Les A.A.I dotées de la personnalité morale : vers une réintégration institutionnelle de la catégorie juridique ? », J.C.P, droit administratif, fax 75, N°8-9, août - septembre, 2004, p.16

Voir, ZOUAIMIA (R), « Le statut juridique du conseil de la monnaie et de crédit », op. cit.. (2)

(3)

(4)

TRAORE (S)., « Les A.A.I dotées de la personnalité morale : vers une réintégration institutionnelle de la catégorie juridique ? », op. cit., p16.

Õ

ÙÕ Õ Ù Õ

(1)

⋮ -

Õ

Õ Õ

Õ Õ

Ù

Ù

Õ

: 11-03

5/16

Ô

»

«

Õ Õ Õ Õ Õ

⋮ -

Õ

Õ Õ

Õ Õ

À la suite de ces constatations, il est possible de conclure que les A.A.I. ne sont pas des personnes morales au sens du droit public, mais qu'elles sont des personnes morales au sens du droit privé. Cette conclusion est confirmée par le fait que les A.A.I. sont soumises à un droit de droit commun, et qu'elles jouissent d'une autonomie financière.

(1)

(2)

(3)

autonomie financière

TRAORE (S), « Les A.A.I. dotées de la personnalité morale : vers une réintégration institutionnelle de la catégorie juridique ? », op. cit., p18 et 19 ; « C'est toujours l'Etat qui parle et agit par l'intermédiaire et sous le couvert de ces autorités », CHEVALLIER (J), « Réflexion sur l'institution des A.A.I », op. cit., P63.

« Il est exclu de retenir l'argument des dérogations nécessaire à tout système, pour tolérer ou défendre une irresponsabilité organisée d'une structure administrative supposée agir toujours, vis-à-vis du pouvoir politique... », TRAORE (S), « Les A.A.I. dotées de la personnalité morale : vers une réintégration institutionnelle de la catégorie juridique ? », op. cit., p.19.

STORCH (O), « Les conditions et modalités budgétaires de l'indépendance du régulateur », In ANNE (M) et ROCHE (F), S./DIR, « Les régulations économiques : légitimité et efficacité », presses de sciences, Po et Dalloz, Paris, 2004, p.65&71.

(1) ù

(2) Õ - ù

Õ ù

Õ ù

(3) Õ Õ ù

ZOUAIMIA (R), « Les A.A.I et la régulation économique en Algérie », op. cit., p.50. (1)

;

(2)

...

ZOUAIMIA (R), « Les A.A.I et la régulation économique en Algérie », op. cit., p.54. (3)

Ù Õ Õ Õ
.(Ù Õ)

-

-

.()

Ø

Õ Õ .
.(Ù)

.()

Ø

Õ⁽²⁾ Õ Õ Õ⁽¹⁾ Õ
Ù Õ Ù Õ .

.()

()

(1)

(1990)

(2)

:

Ù

Ù

Õ (1) Õ Õ

(2)

Õ Õ Õ

Õ Õ Õ

(3)

Ù

Õ Õ Le mimétisme administratif Õ Õ

Õ Õ Õ

Ù Ù

(4)

21

Õ

Ù

(5)

Ù

(6)

GENTOT (M), « Les A.A.I », op. cit., p.76.

(1)

ZOUAIMIA (R), « Les A.A.I et la régulation économique en Algérie », op. cit., p.72.

(2)

.28 .

(3)

GUEDON (M.G), « Les A.I.I », op. cit., p.99.

(4)

149 .

(5)

142 .

.84 .

: DAIGRE (J.J.)

(6)

« ... Au regard des normes juridiques traditionnelles, les normes sont particulières : elles sont intermédiaires entre le texte de portée générale et astreinte et la décision individuelle ; elles sont professionnelles, précises et correctes, c'est souvent le régime de la cuistique », « Ombres et lumières, Examen critique du fonctionnement des A.A.I », in « Le contrôle démocratique des A.A.I à caractère économique », éd Economica, Paris, 2002, p.7& 8

Õ Õ Õ ⁽¹⁾1986
 1986 Õ Õ (C.N.C.L) Õ
 21 Õ
 Õ - Õ -
 (2) Õ
 Õ Õ Pouvoir réglementaire spécial Õ
 Õ Õ Õ
 Õ Õ Õ Õ ⁽³⁾subordonnée
 Õ Õ
 Õ
 (4)
 Õ Õ
 Õ
 Õ (5)
 Õ Õ Õ Õ Õ
 Õ Õ Õ Õ Õ Õ
 : (1996) 125

- C. Const., décision 86-217, DC du 18 septembre 1986, cité par GENTOT (M), « Les A.A.I », p .75 ⁽¹⁾
 : ⁽²⁾
 - TEITGEN-COLLEY (C), « Les instances de régulation et la constitution », revue de droit public et de la science politique , éditée en France et à l'étranger, 1990, p.170&178
 - GENTOT (M), « Les A.A.I », op. cit., p76. ⁽³⁾
 .87 . " " ⁽⁴⁾
⁽⁵⁾

« Ø »
 « Ø
 : 85
 Ô »
 « ...
 - Õ Õ Ù
 Õ Ù Õ
 Õ .(85 125 Õ) Õ Õ Ù
 Õ .Homologation ⁽¹⁾
 Ù Ù
 Õ Ù Õ Ù
⁽²⁾
 Õ Õ
 Õ Õ Ù
 Õ Õ Õ Õ
 125 Ù
 Õ Õ Õ Ù
 Õ Õ Õ Ù (26)
 Õ Õ Ù
 Õ ,Une administration de mission

63 Õ) (1)
 Õ (01-03

-ZOUAIMIA (R), « Les autorités de régulation indépendantes dans le secteur financier en Algérie », op. cit.,p.36 . (2)

Õ Ù Ù
Õ (1) Ù

Õ Õ Ù Ù
() ()
:

Ù (2) Ù Ù

: Ø -1

Õ Õ
Õ 83 (3)

-ZOUAIMIA (R), « Les autorités de régulation indépendantes dans le secteur financier en Algérie », op. cit.,p.36 . (1)

Õ Õ (2)
1975 Õ 26 59/75 606 595 :
Õ " Õ Õ Õ 1975 101
" " 147 46. "

Õ Õ .2002 Õ : 592 (3)
" :
.46. " "

Ø

»

.« Ø

Õ Õ (1) 06-95

Õ Õ (2) 02-00

Õ Õ Õ (3) Õ Õ Õ

Õ Õ Õ Õ Õ 1941 13 1941 (4) Õ

: Ø -2

: Õ 11-03 88

Ø Ø Ø »

«...»

Õ Õ Õ Õ

Õ Õ (5)

(6) 01-04 88

81 1999 19 06-95 (1)

37 .1995 27

01-04 2

.2004 4

01-93 2000 02 2002-00 (2)

2000 27 2003 25 05-02

2006/09/24 02-06 77 64 63 . " " (3)

.2006 64 63 . " " (4)

BONNEAU (T), « Droit bancaire », édition Montchrestien, 2^{ème} édition, Paris, 1996, p.102.

2003 26 11-03 6/62 (5)

2004 04 01-04 (6)

Õ Õ Ù
 Õ Õ (1)

(2)

(2.500.000.000)

Ù

•

Õ 11-03 70

Õ (500.000.000)

•

.11-03 71

Õ Õ
 Ù Õ

Ù

Ù

Ù

Õ Õ Õ Õ Õ

Õ Õ Õ

(3)

Õ Õ Ù Ù

(4)

Õ Õ

01-04

Ù

,1993 Õ 04

,03-93

Ù 01-90

01-04 (1)

2 (2)

(3)

2003 26 11-03 88 (4)

Õ Õ Õ Õ Õ 2004 Õ 4 01-04 4

500.000.000) Õ Ù
(1)(100.000.000) (

Õ 01-04

(2) Ù

Õ Õ
Õ

01-04 2/4

Ô Ô Ô Ø »

Õ 95

«2003 26 11-03

Õ " Õ Õ " Õ " " "

(3)"

Ù Ù

Õ
Õ Õ
Õ

(B.C.I.A)

Ù

Õ Õ 1990 4 01-90 (1)

Õ 1 () 1990 39 (2)

Õ 2003 26 11-03 3/88 01-04 1/4

(Õ Õ) 2006 19 01-06 (3)
.2006 43

Õ Õ Õ

Õ Õ . () Ù (1)

Ù Ù

: -3

11-03

80

Õ Õ

Õ Õ Õ

Ù

Õ

Ù

Ù

Õ Õ Õ Õ

Ù

Õ

Ù

.(80)

Ù

Õ Õ

80

Õ

Ù

Õ 05-92

(2)

Õ Õ

Õ Õ

_____ (1)

Õ Õ

(1)

Õ

Õ Õ 1991 13

10

Õ Ù Ù

Le conseil national de crédit

(2)

Õ Õ

Õ Õ (3) Õ

Õ Ù Õ

Ù

(4)

:

:

Ù

-

-

-

:

-1

:

-

Õ

:

(4)

RIVES-LANGE (J.L) et CONTAMINE (R-M), « Droit bancaire », op. cit., p.102. (1)

1991 14 10 - 91 3 (2)

. 1992 25 " (3)

" " (4)

.112 111 . 2003 (5)

(1)

Õ 68 66

: 11-03

-

-

Ù -

Ù

Ù

Õ Õ

75

: Ù 06-95

-

-

Õ Ù -

Ù -

Ù

Õ Õ Õ Õ Ù (2)

(1)

1994 2
.1997/11/06

13-94
72

70
4 3

(2)

Õ Õ Õ

06-95

Õ Õ Õ
Õ Õ

(1)

Õ

Õ

11-03

103

Ù

Ù

Õ Õ Õ Õ

(2)

Õ Õ

Õ

(3)

Ù

Õ

Ù

(4)

1995

19

06-95

3

(1)

1992

17

08-92

(2)

.1993

24

1992

17

09-92

13

(3)

.1993

15

09-92

13

(4)

Õ Ù

Õ Ù

Õ Ù (1) Ù

(2) Ù

: -2

Õ

(3)

Ù (4)

Õ Õ Ù

Õ Õ Õ

(5)

Õ Õ

(6)

Ù

Ù

11-03 100 (1)

02-2000 6 3 101 (2)

.137.

"

...

"

1991 14 09-91 (3)

1995 20 04-95 1991 24

.1995 39

Voir, BENHALIMA (A), « La régulation monétaire en Algérie », Revue Idara, vol 5, N°01, 1995, p40. (4)

4 1 11-03 1/97 8/62 (5)

09-91 04-95

« Le respect des ratios prudentiels astreint les établissements de crédit à ne pas développer leur concours inconsidérablement par rapport au niveau de leurs fonds propres », voir BENHALIMA (A), « La régulation monétaire en Algérie », op. cit., p.40. (6)

Õ Õ Õ

Ù

(1)

Ù

Õ

Ù

Õ

Õ

Õ

(3)

Ù

(2)

Ù

(5)

(4)

Ù

:

-3

Õ Õ

Õ

11-03

68

66

Õ

%15

(6) 02-04

9

%.0

Ù

Õ

Ù

%.0

Õ

(07)

Ù

Ù

.141 .

1995

20

04-95

4

.113

112 .

35

03-02

.2002

03-04

1

11-03

118

.2004

35

(5)

27

2004

4

02-04

(6)

2004

0) %15 ù
ù (

(1) (05) (02)

0 0 0 0

%1 0 (2)

(3)

Ø -4

0 0 0 ù

0

(4)

ù

: Ø -

0 ù ù

0 0

0 0 ù

ù

(5)

2004 4 02-04 10 (1)

.1994 08 73-94 (2)

BENHALIMA (A), « La régulation monétaire en Algérie », op. cit., p.40&41. (3)

(4)

" " (5)

12003

" "

12003

HAROUN (M), « Le régime des investissements étrangers en Algérie, à la lumière des conventions franco-algériennes », LITEC, Paris, 2000, p.580 & 581.

ZOUAIMIA (R), « Le régime des investissements étrangers en Algérie », op. cit., p.569 & 598.

(1) Õ 11-03 126 Õ Õ Õ Õ

(2) Õ

:

1990 8 02-90 -

(3)

Õ Õ Õ 1990 8 03-90 -
 Õ Õ Õ Õ

(4)

Õ 1990 8 04-90 -

(5)

Õ Õ 2005 (Õ) 6 03-05 -

(6)

Õ Õ 2005 15 05-05 -

(7)

Õ Õ

:

11-03 125 (1)

(2)

10-90

1990 45 (3)

1990 45 (4)

1990 45 (5)

2005 53 (6)

2005 26 (7)

Õ

(2)

(1)Û Û

Õ

Û

Õ

Õ

Õ

¸

Õ

Û

Û

Õ

Õ

Õ

¸

¸

¸

(3)

Õ

Õ

(4)(02)

Û

Û

Õ

Õ

Õ

Õ

Õ

¸Û

Û

(6)

(5)

(Û Û)

1996 ()

9

22-96

(1)

11996

43

2005

06

11-05

.2005/02/06

11

47

2001

20

03-01

31

(2)

.2001

2001

20

03-01

"

(3)

.51 21

. 2002

23

"

-90

14

1

11-03

2/4

(4)

.

...

1990

8

03

01/94

(5)

01

.1994

(6)

1990/12/22

420-90

.1991

06

1990

23

: -

Õ Õ Õ Õ
 Õ (2) (1)
 (3)
 Õ
 Õ (4) Õ Õ Õ
 Õ Õ Õ

:

Õ Õ Õ 1991 14 Õ Õ 07-91 Õ -
 (5)

(6) 1991 14 08-91 -

Õ 1995 23 07-95 -

(7) 04-92 Õ

(1)

1
 2005 " 195. " "
 " : 07-91 157-37 .
 1995 5 08-95 2 (2)
 " :
 2003 26 11-03 62 (3)
 127 (4)
 .1991 24 (5)
 .1991 24 (6)
 .1995 11 (7)

(1) 1995 23 08-95 -
 Õ Ù Õ Õ Õ Ù
 Ù (2) Ù
 (3)
 Õ Ù (4) Ù
 (5) Ù
 (6) 07-95
 Õ Õ Õ
 Õ Õ Ù
 Õ Ù Ù
 Ù Ù Ù Ù Ù Ù Ù
 (7) Ù

	08-95	(1)
	07-91 3	(2)
	2	(3)
	32 7	(4)
"	"	(5)
.14. 2001 01 (RASJEP)		
BOUSKIA (A), « L'infraction de charge en droit Algérien », monnaie et banque, annales de l'institut algéro-tunisien d'économie douanière et fiscale, créé par la convention internationale, 1996, p. 59 &76		
"	07-95	(6)
158. " " 163. "" "		
"	.70-40 . 2005	(7)
"	.52-49 .	

Ù

Ù

(1)

Ù

Ù

Ù

11-03

62

Ù

(

)

(Ù

)

.(le rescrit)

Ù

(1)

Ø

Le pouvoir d'autorisation

Ù

Ù

(1)

Ù

Ù

Ù

Les activités réglementées

Ù

(2)

Ù

Ù

(3)

.75 .

"

"

(1)

.71 70 .

"

"

(2)

.54

"

"

(3)

Ù

Ù

(1)

11-03

62

Ù

Ù

" "

(2)

Ù

62

Ù

Ù

Ù

(3)

Ù

:

Ø

:

:

Ø

-1

Ù

)

(

)

Ù

Ù

Ù

11-03

91

2000

2

02-2000

(1)

.70

"

"

(2)

(3)

.(

)

:

3

-

.Qualité des apporteurs des capitaux ù

ù

3

(1)

91

ù

(2)10-90

ù

11-03

.ù

"

"

ù

:

Ø

-2

ù

ù

02-06

:

(03)

ù

(3)

22

06-96

01-93

1996

ù

11-03	91	(1)
10-90	136	(2)
, 02-06	4	(3)

Ù

(1)

Ù

Ù

(2)

Ù

Ù

Ù

02-2000

(02)

Ù

(3)

Ù

Ù

Ù

11-03

85

82

» :

82

.«...

» :

83

.«...

:

84

.«...

Ø

»

01-93

5

(1)

02-06

6

(2)

.56

(3)

11-03

85

2/83

Ù

Ù

:

:

:

-1

Ù

/62

11-03

83 82

01-93

02-06

Ù

(1)

(2)

Ù

Ù

Ù

(3)

11-03 83 (1)

8 (2)

1 75 (3)

1995/02/28
.1995/04/16

01-95
20

Ù

(1)

: -2

Ù

()

Ù

(2)

(3)

DEKENVER DEFOSSEY (F), « Droit bancaire », op. cit., p.8 ; voir aussi GAVALDA (Ch), STOFFLET (J) et « Droit bancaire », op. cit., p.58.

.56. " (2)

" : 11-03 85 (3)

" ... Õ " : 02-06
11-03 2/83

(1)

Ù

(2)

Ù

: Ø

-3

11-03

62

(3)

Ù Ù

Ù

Ù

Ù

.Ù

02-06

15

Ù

Ù

%5 Ù

: Ø

-4

» :

11-03

84

..«

Ø

.36 .

"

"

(1)

.57.

(2)

01-06

15

10

(3)

(02-06)

,2006

24

,02-06

(1)

Ù

.(

)

Ù

(2)

(03)

Ù

Ù

Ù

(3)

(4)

.() Ù

Ù

Ù

:

:

Ù

Ù

- Ù

- Ù

87

,11-03

(5)Ù

(10)

,02-06

7 1

1

10-91

3 1

(1)

5

(2)

10 9

(3)

7

(4)

11-03

87

(5)

82

85 84

(1)

Ù

Ù -

(2)

(3)

(60)

Ù (4)

Ù

Ù

(5)

(6)

Ù

Ù

(7)

:

:

11-03

92

Ù

10-91

(07)

11-03 4/65 (1)

2/83 (2)

1/65 (3)

5/65 (4)

.88 . " " (5)

GAVALDA (C) et STOUFFLET(J), « Droit bancaire », op. cit., p.24 (6)

.78 . " " (7)

.)
.(
.
Ù
.
Ù
(Ù)
(1)Ù

Ù
.() Ù ()
:
Ù
(2) Ù (3) Ù
(4)
Ù (1) Ù

(2)

(12) ù

ù

Ø

:

Ø

- 1

11-03

92

:

ù

ù

:

-

-

(11-03)

88

õ

ù

õ

õ

õ

õ

(12)

ù

õ

õ

:

ù

õ

õ

-

.(1)« Avis de conformité »

ù

.90

(1)

01-06

1

11-03

92

(2)

.2006

22

,2006/02/22

Õ ù Õ	Õ	« Crédit Bail »	-
		(2)	
		(3) « Bureaux de change »	-
Õ	Ù		Ù -
		(4)	Ù
		: Ø Ø	-2
	:	Ù	
Ù			-
(5)	(07)		
Õ Õ Õ		Ù	-
(12) Õ Õ	Ù ù		
Õ Õ (6)		Ù	
(7) ù			
Õ			
Õ Õ Õ Õ			

		03-90	5	(1)
		04-90	4 1	(2)
22	2006	11	02-06	
			.2006	
	1996	18	08-96	(3)
	.1997/12/10		13-97	
« Agrément		02-2000	06	(4)
		02-2000	06	(5)
		, 11-03	95	(6)
				(7)

Õ

Ù

(1)

Õ

Õ

Õ

Õ

•

(2)

Õ

Õ

Õ

•

Õ

Õ

)

(3)

•

.(

:

: -1

Õ

Õ

11-03

95

:

1

-

1

-

1

-

1 (12)

Ù

-

. (06)

-

44

2002

26

07-02

(1)

.2002

22

01-06

.73 72 .

4 1

11-03

95

(2)

(3)

2006

(1)

Õ Õ 11-03 (1) 95
¸ Õ Õ Ù ¸01-04

¸ 4
Ù
Õ ¸ 95

Õ Õ Ù " "
¸ (2) ¸ 01-04

Õ
Õ Õ Õ ¸
Õ ¸

Õ
Ù
¸ () Ù
Õ Õ Õ Ù Õ

Õ (Ù) Ù Ù
Õ Õ Õ

Õ Õ Õ (3)

" " 2006 19 01-06 (1)
2006 20
Õ 11-03 Õ 116 114 (2)

11-03 116 115

0

0

U

Le rescrit

62

(1) Le rescrit "

U

(2)

U U

(3)

1

U

Le pouvoir d'interprétation

(1)

(2)

(3)

.(

Ù (1) - Ù

Ù
:
L'instruction
Ù

Ù

Le pouvoir d'avis

Ù
.(indicatif)
Ù
Ù

3/65 Ù

« »

ZOUAIMIA (R), « Le statut juridique du conseil de la monnaie et du crédit », op. cit., (1)

Il ne s'agit ⁽¹⁾

pas d'une banale compétence consultative

Ù Ù

62

ZOUAIMIA (R), « Les autorités de régulation indépendantes dans le secteur financier en Algérie », op. cit., p. 44 & 45. ⁽¹⁾

الفصل الثاني

اللجنة المصرفية

إن الطابع المعقد و الخطير للنشاط المصرفي أدى بالمشرع إلى إحداث جهاز فعال، يتمثل في اللجنة المصرفية و لغرض أداء مهمة ضبط هذا القطاع زودها بصلاحيات واسعة و سلطة حقيقية لاتخاذ القرار، و تتمثل هذه الصلاحيات في ممارسة الرقابة على البنوك و المؤسسات المالية، و هذا سواء على الوثائق أو في عين المكان و تسمى بالرقابة السابقة *Contrôle à priori* و لها هدف وقائي، إذ ترمي إلى ضمان حسن سير المهنة المصرفية كما تمارس اللجنة صلاحيات عقابية أو قمعية *pouvoir répressif* لها غرض ردعي تلجأ إليها الهيئة عندما تخل إحدى مؤسسات القرض بقواعد المهنة، لهذا سميت بالرقابة اللاحقة *Contrôle à posteriori* أي بعد معاينة الإخلال مع الإشارة إلى أن هذه السلطة القمعية تعود في الأصل لإختصاص القاضي الجزائي، وبالتالي تم تحويلها للجنة في إطار سياسة إزالة التجريم *la dépénalisation*.

و بالرجوع إلى النظام القانوني للجنة نجد أن المشرع لم يمنح لها تكييف قانوني رغم إدماجها في البنية المؤسساتية للدولة، علما أن هذه العملية كانت نتيجة التقليد من طرف المشرع الجزائري *le mimétisme* الذي استوحاها من النموذج الغربي للسلطات الإدارية المستقلة، و بالخصوص من نظيره الفرنسي مع الإشارة أن هذا الأخير قد قام بتكييف اللجنة المصرفية، إذ اعتبرها جهة قضائية إدارية لما تفصل في المجال التأديبي *une juridiction administrative* و سلطة إدارية فيما عدا ذلك، من هنا يظهر الطابع المزدوج للتكييف القانوني للجنة.

وأمام عدم حسم المشرع الجزائري لمسألة تكييف هذا الجهاز المصرفي، نظرا لطابع التقليد الانتقائي *le mimétisme sélectif* الغير الوجيه، و كذا نقص تأطير صلاحياتها العقابية إذ لم يحطها بالضمانات الكافية كما هو الحال في البلدان الغربية، كفرنسا مثلا.

لهذا نتساءل أولاً حول التكيف القانوني للجنة، أي هل هي سلطة إدارية مستقلة؟ أم لها طبيعة مزدوجة أي سلطة إدارية من جهة، و جهة قضائية إدارية من جهة أخرى، (المبحث الأول) ثم نتساءل حول أهم السلطات المخولة لهذه الهيئة (المبحث الثاني).

المبحث الأول

التكييف القانوني للجنة المصرفية

تعتبر اللجنة من هيئات الضبط الأكثر أهمية نظرا للسلطات الحقيقية و الخطيرة التي منحها إياها المشرع، و نظرا لحساسية و خطورة المجال المصرفي، الذي يعتبر عصب النظام الاقتصادي.

لكن لم يحدد المشرع طبيعتها القانونية سواء بمقتضى قانون 1990 المتعلق بالنقد و القرض أو بموجب أمر 2003، و هذا ما جعل الفقه يتساءل حول مركزها القانوني خاصة أمام حسم المشرع الفرنسي لهذا الأمر، باعتبار أن اللجنة المصرفية الفرنسية هي النموذج المستوحى من طرف المشرع الجزائري، و أمام سكوت هذا الأخير، حاول كل من الفقه والقضاء (المطلب الأول) إيجاد حلا لهذه المسألة أي هل اللجنة سلطة إدارية مستقلة وبالتالي تستفيد من نفس التكييف الذي أضفاه المشرع على الهيئات المستقلة المماثلة أم لها طبيعة مزدوجة، أي أنها سلطة إدارية مستقلة لما تمارس صلاحياتها الإدارية و جهة قضائية لما تمارس سلطاتها القضائية، ومن زاوية أخرى، وقصد استخلاص موقف أو نية المشرع الجزائري نحاول مقارنة اللجنة بالهيئات المشابهة لها في التشريع الجزائري و بالهيئة المماثلة في التشريع الفرنسي (المطلب الثاني).

المطلب الأول

موقف الفقه والقضاء

إن مسألة تكليف السلطات الإدارية المستقلة بصفة عامة و اللجنة المصرفية بصفة خاصة، هي من الأمور التي شغلت اهتمام الفقه في الآونة الأخيرة، إذ رغم قلة الدراسات الفقهية في هذا المجال، إلا أنه أجريت بشأنها بعض البحوث، فبالنسبة للجنة المصرفية باعتبارها موضوع الدراسة فتباينت مواقف الفقهاء بين المؤيد لفكرة السلطة الإدارية المستقلة، بالمفهوم الحصري، Exclusif، و بين المؤيد للطابع المزدوج أي إضفاء صفة الجهة القضائية على هذا الجهاز (الفرع الأول).

وأمام عدم تخويل المجلس الدستوري الجزائري بمثل هذه المهمة⁽¹⁾ لم يبق أمامنا سوى مجلس الدولة الذي لم يصدر إقرارا وحيدا و الذي سنقوم بالتعليق عليه (الفرع الثاني).

الفرع الأول

دراسة موقف الفقه

يتفق أغلب الفقه حول التكليف القانوني للسلطات الضبطية الجديدة، حيث تم وصفها بالسلطات الإدارية المستقلة. لكن لم يتم حسم الأمر بالنسبة للجنة المصرفية، إذ تباينت آراء الفقهاء و انقسموا إلى اتجاهين: الاتجاه المؤيد لفكرة الطبيعة القضائية (أولا) و الاتجاه الرفض للفكرة (ثانيا).

(1) - عكس المجلس الدستوري الفرنسي الذي لعب دورا محوريا في إبداء موافقه حول مسأله تكليف السلطات المستقلة وهذا إلى جانب مجلس الدولة.

أولاً- الموقف المؤيد لفكرة الطبيعة الإدارية والقضائية للجنة:

سنتناول في هذا العنصر التبريرات التي أسس عليها هذا الاتجاه من الفقه موقفه ثم تقدير الموقف.

1- التبريرات :

يذهب بعض الكتاب⁽¹⁾ إلى إعتبار اللجنة المصرفية جهة قضائية إدارية متخصصة لما تمارس سلطتها التأديبية وهيئة إدارية مستقلة فيما عدا ذلك، بحيث إذا كان المشرع الجزائري لم يعترف بصفة صريحة بالطابع القضائي للجنة، فإنه من خلال استقراء النصوص القانونية المنظمة لها لاسيما المواد من 153 إلى 157 من قانون 90-10 المتعلق بالنقد و القرض و التي تقابلها المواد من 114 إلى 116 من الأمر رقم 03-11 فإنها تعتبر كقضاء إداري متخصص. وعلى هذا الأساس ينبنى رأي هؤلاء على ثلاث (03) تبريرات وهي: طبيعة العضوية على مستوى اللجنة؛ طبيعة سلطاتها؛ نوعية الإجراءات المتبعة أمامها.

فبالنسبة لتركيبتها العضوية، تتكون اللجنة من الأعضاء الآتي ذكرهم:

المحافظ رئيسا؛ ثلاثة (03) أعضاء يختارون بحكم كفاءتهم في المجال المصرفي والمالي و المحاسبي، قاضيين ينتدبان من المحكمة العليا، يختارهما الرئيس الأول لهذه المحكمة بعد استشارة المجلس الأعلى للقضاء.

و عليه فإن تواجد القضاة على مستوى تشكيلة اللجنة ليس بالأمر التلقائي و إنما يعتبر دليل يؤكد الطابع القضائي لهذا الجهاز، أما الملاحظة الثانية التي يكن إبداءها، فتنتمثل في

(1) نذكر من بين الكتاب الذين تبينوا هذه الفكرة:

لعشب محفوظ " القانون المصرفي " الطبعة الحديثة للفنون المطبعية، الجزائري، 2001، ص ص . 50- 52
DIB (S), « La nature juridictionnelle des actes de la commission bancaire en Algérie, revu du conseil d'Etat n° 03, 2003, P.113 et suiv ; du même auteur, « l'ordonnance sur la monnaie et le crédit : Des réponses Innovantes », El Watan de mercredi 17/12/2003 ; voir aussi, MAACHOU (B), Présentation succincte de la commission Bancaire dans sa démentions Institutionnelle et quelques aspects de ses procédures », revue de conseil d'Etat n°06, PP. 13-28

استقلالية الهيئة كونها لا تخضع لرقابة السلطة السياسية أو الرئاسية، و كذا عدم وجود عضو يمثل السلطة التنفيذية على مستوى تشكيلتها، الشيء الذي يدل على أن اللجنة هي جهة قضائية إدارية وهذا بناء على أن القضاء جهاز مستقل⁽¹⁾.

أما بالنسبة للنقطة الثانية المتعلقة بطبيعة الاختصاصات المخولة للجنة، فقد اعترف المشرع الجزائري لهذه الهيئة بسلطة توقيع عقوبات ذات طابع قضائي وعلى مؤسسات القرض التي تخل بقواعد سير المهنة المصرفية علما أن مثل هذه السلطة القمعية تعود في الأصل لاختصاص لجهات القضائية⁽²⁾.

و على هذا الأساس فإن اللجنة المصرفية تتصرف كجهة قضائية إدارية لما تمارس سلطتها القمعية.

أما بالنسبة للعنصر الإجرائي، فاللجنة باعتبارها قضاء إداري- تخضع لقواعد الإجراءات الإدارية، خاصة مبدأ الحكم الواجهي *contradictoire*، و التسبيب و كذا ضمان حقوق الدفاع والإطلاع على الملف و الاستعانة بمحامي، و هذا لما تفصل في المجال التأديبي خصوصا.

أما فيما يخص التسبيب، فإنه إذا كنا أمام قرارات تنفيذية فإن التسبيب لا يكون إلا بنص لكن لما نكون أمام أحكام قضائية فإن غياب التسبيب يعد وجه من أوجه الطعن بالنقض، الامر الذي ينطبق على اللجنة لما تمارس سلطتها العقابية حيث يجب عليها تسبيب قراراتها.

أما الدفع المتعلق بتبليغ قرارات اللجنة، فتتص عليه المادة 146 من قانون 90-10 وهي نفسها المادة 107 من القانون الجديد 03-11، بحيث أن تبليغ القرارات يكون بواسطة عقد غير قضائي أو طبقا لقانون الإجراءات المدنية، و على حد تعبير الأستاذ "ديب سعيد" فإن:

(1) تنص المادة 138 من الدستور الجزائري على أن:

" السلطة القضائية مستقلة...."

(2) DIB (S) « la nature juridictionnelle des actes de la commission bancaire en Algérie, OP.Cit

« Le code de procédures civiles ne traite que des notifications des décisions prises par les juridictions »⁽¹⁾.

و يفهم من هذا القول أن قرارات اللجنة هي قرارات قضائية، و إن لم يمنح لها المشرع هذه الصفة فمن الضروري له فعل ذلك⁽²⁾.

و يضاف إلى ذلك أن الأمر المتعلق بالنقد و القرض أورد في المادة 107 منه عبارة الطعن القضائي⁽³⁾. و بالتالي فإن المشرع قد فصل في الطبيعة القانونية للجنة على أنها هيئة قضائية، بعدما كان يستعمل مصطلح الطعن الإداري في إطار قانون 90-10⁽⁴⁾.

كما أنه بموجب المادة 107 أعلاه يفرق المشرع بين قرارات اللجنة القابلة للطعن وفقا لأحكام القضاء الإداري و القرارات الغير قابلة للطعن. و عليه فإن الأعمال الفردية التي تمارسها اللجنة في إطار سلطتها التأديبية تأخذ شكل قرار قضائي (Arrêt) وبالتالي يكون الطعن فيها بالنقض أمام مجلس الدولة.

بمفهوم المخالفة فإن القرارات الأخرى مثل الأمر والتنبيه، لا تدخل ضمن هذا الطعن⁽⁵⁾ وتشكل بالتالي قرارات إدارية تخضع لرقابة القضاء الإداري أي الطعن لتجاوز السلطة (درجة أولى)⁽⁶⁾. و يتبين من ذلك أن اللجنة المصرفية تتصرف بصفتها سلطة إدارية، توجه قرارات إدارية تتمثل في الأمر والتحذير، و تتصرف بصفتها قضاء إداري عندما توقع عقوبات تأديبية أو لما تقوم بتعيين مدير مؤقت أو مصفي، وبالتالي يكون الطعن في قراراتها العقابية بالنقض أمام مجلس الدولة. وتجدر الإشارة أن هذا الطرح هو ما سارت عليه اللجنة في قانونها الداخلي⁽⁷⁾ لما منحت لنفسها صفة الجهة القضائية الإدارية. لكن هذا القانون تجاوزه مجلس الدولة في قراره الصادر سنة 2000 لما قام بتكييف هذه اللجنة بأنها سلطة إدارية مستقلة، مستبعدا بذلك صفة الجهة القضائية الإدارية المتخصصة⁽⁸⁾.

(1) DIB (S) « la nature juridictionnelle des actes de la commission bancaire en Algérie, OP.Cit p126

(2) يعبر الأستاذ معاشو حول هذه المسألة كالآتي:

« ...Il reste de déclarer dans l'intérêt général que le pouvoir juridictionnel de la commission Bancaire doit être reconnu dans l'intérêt de ces assujettis eux même », MAACHOU, Op. Cit., p 24.

(3) تنص المادة 2/107 من الأمر رقم 11-03 المتعلق بالنقد و القرض، مرجع سابق على مايلي :

" تكون قرارات اللجنة المصرفية بتعيين قائم بالإدارة مؤقتا أو المصفي ، و العقوبات التأديبية وحدها هي قابلة للطعن القضائي"

(4) أنظر المادة 146 من القانون رقم 90-10 المتعلق بالنقد و القرض، مرجع سابق

(5) DIB (S) « L'ordonnance sur la monnaie et le crédit des repenses innovantes » OP.Cit

(6) أنظر شافي عبد القادر "التنظيم البنكي الجزائري في ظل اقتصاد السوق مرجع سابق ص . 156 و 157.

(7) Décision de la C.B, n° 99 -04 de 03 mai 1999, cité par BENLATRECHE (M), « le sort des dépôts bancaire : entre la loi sur la monnaie et le crédit et l'éventuelle responsabilité devant le conseil d'Etat » El Watan de mercredi 7 mai 2003, p15 ».

(8) Décision du conseil d'Etat du 08 mai 2000, union bank c/Commission bancaire, N°2129, 3W. Conseil état-dr.org/

علما أن هذا الإجتهااد القضائي لمجلس الدولة تعرض إلى انتقادات من طرف بعض الفقهاء لاسيما "ديب سعيد" الذي أسس موقفه على نقد اتجاه مجلس الدولة، بحيث خلص إلى أن حكم مجلس الدولة القاضي بانتفاء صفة الجهة القضائية للجنة، مو ضعيف الحجة وغير كافي⁽¹⁾. لذلك فإن للجنة طابع مزدوج يستخلص من الطبيعة المزدوجة لأعضائها ولقراراتها، فتارة تتخذ قرارات إدارية و تارة أخرى تتخذ قرارات قضائية.

2- تقدير الموقف :

إن هذا الاتجاه من الفقه القائل بالطبيعة الازدواجية للجنة بحيث وصفها بالجهة القضائية الإدارية *juridiction administrative*، يفتقد إلى الدقة و الصواب في الكثير من جوانبه، باعتباره مبني على أسس سطحية، و على اعتبارات التشريع و الفقه الأجنبي وبالخصوص التشريع الفرنسي الذي أضفى على اللجنة صفة الجهة القضائية، و ذلك دون البحث بإسهاب في نية المشرع الجزائري التي يمكن استخلاصها من النصوص القانونية المنظمة للجنة. و هذا ما يؤكد طابع التقليد *le mémitisme* لهذا الجانب من الفقه⁽²⁾ و عليه، و فيما يخص الدفع الأول المتعلق بتواجد القضاة على مستوى تشكيلية للجنة، فإن هذا الأمر لا يخص فقط هذه الهيئة و إنما أيضا سلطات الضبط الأخرى كمجلس المنافسة⁽³⁾ و لجنة البورصة⁽⁴⁾.

وكذلك الشأن بالنسبة للصلاحيات العقابية، و حتى بالنسبة لطرق الطعن في قرارات اللجنة، بحيث أغلب الطعون المرفوعة ضد قرارات سلطات الضبط الأخرى ينظر فيها مجلس الدولة، و لكن رغم هذا فلم يتم تكيفها بالجهات القضائية، كما هو الشأن بالنسبة للجنة. ومن الناحية القانونية، فإن تكيف أي جهاز بالجهة القضائية يجب أن يكون بناء على نص القانون و هو الشيء الذي لم يتحقق بالنسبة للجنة، بحيث لم يتم النص على ذلك سواء من طرف المؤسس الدستوري أو المشرع. و بالمقارنة مع التشريع الفرنسي مثلا، نجد أن اللجنة المصرفية أنشأت بموجب نص قانوني و تم تكيفها بالجهة القضائية بموجب نص قانوني أيضا.

(1) DIB (S), « l'ordonnance sur la monnaie et le crédit : des repenses innovantes » Op.Cit.

(2) ZOUAIMIA (R), « Le statut juridique de la C.B en droit Algériens »,article

inédit.

(3) أنظر المادة 24 من الأمر رقم 03/03 المتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

(4) أنظر المادة 22 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المؤرخ في 23 ماي 1993، المتعلق ببورصة القسم المنقولة، مرجع سابق.

« En droit Français une juridiction ne peut naître que par la volonté du législatif. Lui seul peut qualifier et désigner une instance de juridiction. La Juridiction n'a pas besoin d'autres éléments externes pour exister »⁽¹⁾.

أكثر من ذلك، رغم استفادة اللجنة المصرفية الفرنسية من تكييف قانوني صريح من طرف المشرع الفرنسي، إلا أن ذلك لم يمنع بعض الفقهاء من انتقاد هذا الأخير و حتى انتقاد السلطة القمعية التي زودت بها هذه الهيئة⁽²⁾ و كذا التساؤل حول مدى دستوريته⁽³⁾. و إذا كان كذلك، فكيف إذا لهذا الجانب من الفقه الجزائري أن يكيف اللجنة بالجهة القضائية رغم عدم استفادتها من هذا التكييف من طرف المشرع ؟ خاصة أمام عدم إدراج هذا الأخير لأهم الضمانات القانونية التي تضمن حقوق و حريات الأشخاص، أمام اللجنة لاسيما حق الدفاع.

ثانيا- الموقف المعارض لفكرة الجهة القضائية:

لغرض إثبات هذه الفكرة يبني هذا الاتجاه من الفقه موقفه على مجموعة من الأسس القانونية و الفقهية و القضائية.

ولأجل استعراض ذلك نقسم هذا العنصر إلى تبريرات هذا الموقف ثم إلى تقديره.

1- التبريرات :

يرى أصحاب هذا الطرح⁽⁴⁾ أن اللجنة المصرفية ليس لها طابع مزدوج، أي لا يمكن وصفها بالجهة القضائية الإدارية، و أن التكييف السليم هو "السلطة الإدارية المستقلة" أو "سلطة الضبط المستقلة"، و هذا كباقي الهيئات المماثلة الأخرى.

(1) BENHADJYAHIA (S), « La nature juridictionnelle des autorités de régulation » RRJ N°4, PUAM, 2004, P. 2507-2508

(2) Voir, DELMAS MARTY (M) et TEITGEN-COLLY (C) « Punir sans juger ? De la répression administrative au droit administratif pénale », ECONOMICA, PARIS, 1992.

(3) AUTIN (J-L), « Les A.A.I et la constitution », Revue administrative, 1988,

P133 ;

Voir aussi, TEITGEN-COLLY (C) « Les instances de régulation et la constitution », RDP, N°0, 1990, PP153-261

(4) أنظر فيما يخص هذا الاتجاه مراجع للأساتذة:

- بن لطرش مني، "السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي:" وجه جديد لدور الدولة" مرجع سابق، ص ص 57-82 ; أنظر أيضا غنائي رمضان، عن موقف مجلس الدولة من الرقابة على القرارات التأديبية الصادرة عن المجلس الأعلى للقضاء، مجلة مجلس الدولة، العدد 6، 2005، ص ص 31-56.

و لقد دعموا موقفهم هذا بمجموعة من التبريرات يمكن حصرها في : تأسيس حججهم على إنتقاد موقف الاتجاه الأول (أصحاب الطبيعة الازدواجية للجنة)، مقارنة اللجنة بالهيئات المستقلة الأخرى الخاضعة للقانون الجزائري ثم الضمانات القضائية.

● بالنسبة للأساس الأول المتمثل في تقدير الموقف المؤيد لفكرة الجهة القضائية فإن إضفاء هذه الصفة على اللجنة في غياب تكيف قانوني صريح، إنما يمكن إرجاعه إلى طابع التقليد، بحيث لجأ بعض الفقهاء إلى تقليد التشريع و الفقه الغربيين و بالخصوص المشرع الفرنسي علما أن تكيف اللجنة المصرفية الفرنسية مستمد من نص القانون، و هذا ما يجعل الأساس الذي اعتمد عليه هؤلاء غير صحيح ولا يخلو من النقد. و يعبر الأستاذ زوايمية رشيد على ذلك كالآتي:

« La qualification juridique de la commission bancaire a été posée par une partie de la doctrine qui s’est empressé d’y voir une juridiction, marquée sans doute par le modèle d’emprunt dans lequel une telle qualification résulte des termes de la loi. Une telle démarche ne résiste pas à l’analyse en se qu’elle se fonde sur des arguments peu pertinents »⁽¹⁾

و يفهم من هذا القول أن الحل الذي تبناه هؤلاء الكتاب مستوحى من النموذج الفرنسي أين تم تكيف اللجنة المصرفية صراحة بالجهة القضائية، من طرف المشرع الفرنسي، و ذلك لما تمارس سلطاتها التأديبية التي زودها بها القانون⁽²⁾.

أما في الجزائر و أمام غياب التكيف القانوني لهذه الهيئة، فإن ذلك فسح المجال للتكيف الفقهي المبني على التشريع الفرنسي، و هذا دون البحث في نية المشرع الجزائري ليخلص بعد ذلك إلى الطبيعة القضائية للجنة.

أما بالنسبة للدفع المتعلق بمقارنة النظام القانوني للجنة المصرفية بذلك المتعلق بالسلطات الإدارية المستقلة الأخرى التي يحكمها القانون الجزائري، فينبغي تبيانه بناء على المعيارين العضوي و الوظيفي.

(1) ZOUAIMIA (R), « les autorités de régulation indépendantes dans le secteur financier en Algérie », OP. Cit., P.47.

(2) ZOUAIMIA (R), « le statut juridique de la C.B. en droit Algérien »,Op., Cit.

فيما يخص تشكيلة اللجنة، و باعتبار أن الطابع القضائي مستمد من حجة تواجد القضاة على مستوى هذه الهيئة، فإنه يمكن تقبله و لكن ليس بالمعيار الحاسم بدليل أن نفس الميزة يمكن إبدائها بالنسبة لبعض السلطات المستقلة المشابهة للجنة، و لكن رغم ذلك، فلم يتم تكيفها بالجهات القضائية.

و نذكر على سبيل المثال لجنة البورصة la COSOB حيث من بين أعضائها يوجد قاضي، و رغم ذلك فقد تم تكيفها من طرف المشرع بـ " سلطة ضبط مستقلة"⁽¹⁾ و كذلك الشأن بالنسبة لمجلس المنافسة الذي كلفه أمر 2003 بالسلطة الإدارية⁽²⁾ رغم احتواء تشكيلته على قاضيين (سواء من مجلس الدولة أو المحاسبة أو المحكمة العليا)، لهم صفة المستشار أو القاضي⁽³⁾ و أكثر من ذلك فلم يضيف المشرع الطابع القضائي على الغرفة التأديبية للجنة البورصة.

و بالنسبة للأساس الوظيفي المتعلق بالعقوبات التأديبية المخولة للجنة باعتبارها من الصلاحيات التقليدية للقاضي الجزائري، فهي تجسد طابع السلطة الذي تتميز به اللجنة، كما أنها و كأى قرار إداري فهي مشمولة بقوة التنفيذ⁽⁴⁾. كما أنه كون القرارات التأديبية تؤتى وفق إشكال و إجراءات معمول بها أمام جهات القضاء لا يجعل من الهيئات المصدرة لها جهات قضائية و إنما يرمي إلى تحقيق مصداقية العمل التأديبي.⁽⁵⁾

و تجدر الملاحظة أنه، خول المشرع هذه السلطة القمعية لهيئات مماثلة أخرى، فيوجد مثلا على مستوى لجنة البورصة غرفة تأديبية زودها المشرع بسلطة توقيع عقوبات تأديبية تجاه الوسطاء في عمليات البورصة، و لكن رغم ذلك فإنه من خلال خضوع قراراتها التأديبية لرقابة القاضي الإداري (رقابة المشروعية) يمكن استخلاص طابعها الإداري. كما أن استقلالية اللجنة ليس بالمعيار الحاسم لا اعتبارها جهة قضائية ذلك أن الإستقلالية ليست خاصية حصرية للهيئات القضائية و إنما تعتبر أيضا من المميزات الأساسية للسلطات الإدارية المستقلة⁽⁶⁾.

(1) أنظر المادة 20 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق.

(2) أنظر المادة 23 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

(3) أنظر المادة 24 من الأمر نفسه.

(4) أنظر بن لطرش منى " السلطات الإدارية المستقلة: وجه جديد لدور الدولة"، مرجع سابق ص 80.

(5) ذكره غناي رمضان، مرجع سابق، ص 36 و 44،

(6)

أما القول بأن تبليغ قرارات اللجنة يتم بنفس الكيفية المعمول بها في قانون الإجراءات المدنية، هو معيار لتكييف اللجنة بالهيئة القضائية غير مؤسس، لأن المشرع أضفى نفس الصفة على القرارات التي تتخذها بعض الهيئات المماثلة كمجلس النقد و القرض⁽¹⁾.

و بالنسبة لإجراء الطعن في قرارات اللجنة، فإن القول أن عبارة الطعن القضائي جاء به المشرع في أمر 11-03 ليعوض الطعن الإداري دفع غير كاف و ليس له أي معنى.

و بالمقارنة مع لجنة ضبط الكهرباء و الغاز، نجد أن القانون المتعلق بالكهرباء و الغاز يستعمل عبارة الطعن القضائي في مادته 139، لهذا فالقرارات التي تتخذها هذه الهيئة يمكن أن تكون موضوع طعن قضائي أمام مجلس الدولة.

و بالتالي فإن الأمر رقم 11-03 لم يأتي بأي جديد مقارنة بالقانون السابق (90-10) فيما يخص تكييف اللجنة المصرفية⁽²⁾.

و يعبر أحد الأساتذة عن هذا الطعن : " هو طعن بالإلغاء يؤسس على أوجه الإلغاء المعروفة، من عيب عدم اختصاص، وعدم احترام الإجراءات والانحراف بالسلطة ومخالفة القانون⁽³⁾.

وتجدر الإشارة إلى أن عدم تأطير السلطة القمعية لهذه الهيئة (اللجنة المصرفية) بالضمانات القانونية، بالشكل الكافي، والتي تتعلق أساسا بحق الدفاع كالاستعانة بمحامي والإطلاع على الملف، وكذا تسبب القرارات، فهو يبعد اللجنة عن خاتمة الجهات القضائية.

بالنسبة للتسبب مثلا، فإنه، لا قانون 1990 ولا أمر 2003 نص على تسبب قرارات اللجنة، علما أن تسبب القرارات الإدارية ليس ملزما إلا بنص⁽⁴⁾. و هذا يعتبر خرق لحقوق الأشخاص الممثلون أمام هذا الجهاز (اللجنة) خاصة أمام افتراض شمول قراراتها على أسباب البطلان⁽⁵⁾.

إن هذا الأمر تفتنت له اللجنة المصرفية، و هو ما اضطرها إلى إصدار قرارا غريبا، و هو القرار رقم 01-93 المؤرخ في 06 ديسمبر 1993 المتعلق بتنظيم عمل اللجنة المصرفية،

Ibid.

Ibid., P55

(3) أنظر بن لطرش مني، " السلطات الإدارية المستقلة : وجه جديد لدور الدولة " مرجع سابق ، ص. 80.

(4) ZOUAIMIA (R), « le statut juridique de la C.B en droit Algérien », OP.Cit.

(5) "بن لطرش مني " السلطات الإدارية المستقلة... " مرجع سابق ص 80.

الذي نكاد نتباه رغم عدم شرعيته المطلقة⁽¹⁾، لأن ليس له سند قانوني، أي لم يتم النص عليه في الأمر رقم 03-11، كما هو الشأن بالنسبة لمجلس النقد و القرض⁽²⁾.
و نشير في الأخير أن أصحاب هذا الموقف أيدوا اتجاه مجلس الدولة في قراره الصادر سنة 2000 و الذي اعتبر أن اللجنة المصرفية سلطة إدارية مستقلة مستبعدين بذلك الطبيعة المزدوجة لها.

2- تقدير الموقف :

إن رأي هذا الاتجاه من الفقه مبني على أسس قانونية، و ذلك بالبحث في بنية المشرع الجزائري و استقرار النصوص القانونية المنظمة للجنة، ثم القيام بموازنة بين هذه الأخيرة و النصوص المنشأة للسلطات المستقلة المماثلة، مع إجراء دراسة مقارنة بين التشريع الجزائري و التشريع الفرنسي باعتباره النموذج المستوحى ثم التوصل في الأخير إلى نتيجة مبنية على أسس منطقية، و هي استبعاد الطابع القضائي للجنة و تأكيد طابعها الإداري.
و لكن نتحفظ على نقطة واحدة وهي الاستبعاد المطلق للطابع شبه القضائي للجهاز، و هذا لاعتبارات نذكرها كمايلي:

لا يمكن إنكار الطابع شبه القضائي للجنة، لأنها زودت بالسلطة القمعية التي كانت مخولة في السابق للقاضي الجزائري في ظل ظاهر إزالة التجريم، كما حولها المشرع صلاحيات القاضي التجاري كتعيين الإداري المؤقت و المصفي.

و عليه فإن ما يميز اللجنة عن الهيئات المشابهة الأخرى هو اتساع صلاحياتها القضائية كما أن يوجد قضاة على مستوى تركيبتها العضوية، إضافة إلى تشابه الإجراءات المتبعة أمامها بتلك المعمول بها أمام الهيئات القضائية.

(1) بن لطرش منى " السلطات الإدارية المستقلة ..."، مرجع سابق، ص.81.

-Du même Auteur, « Le sort des dépôts bancaires... », OP.Cit.

(2) أنظر المادة 60 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 أوت 2003، المتعلق بالنقد و القرض، مرجع سابق.

فضلا على تأطير اللجنة ببعض الضمانات التي تم النص عليها في قانونها الداخلي⁽¹⁾، إذ رغم عدم شرعيته من الناحية القانونية، إلا أنه بالرجوع إلى القواعد العامة⁽²⁾ والنصوص الدستورية⁽³⁾ و كذا قرارات مجلس الدولة الجزائري⁽⁴⁾ نجد أنها من الناحية العملية أصبحت ممارسة عادية و يمكن للمعنيين الاستفادة منها، و أكثر من ذلك يمكن الاحتجاج بها و إثارتها أمام مجلس الدولة باعتبارها من أسباب الطعن بالبطلان.

إذا، وبناء على هذه الاعتبارات لا يمكن إنكار الطبيعة الشبه القضائية للجنة المصرفية.

الفرع الثاني

دراسة اتجاه مجلس الدولة

إن دراسة موقف مجلس الدولة يقتضي البحث في الأسس و الأوجه التي استند إليها و التي تستخلص من مضمونه، ثم تقدير هذا الموقف.

إن مجلس الدولة الجزائري في قراره الصادر سنة 2000⁽⁷⁾، وبمناسبة الفصل في قضية "ينيون بنك" « Union bank » رفض وصف اللجنة المصرفية بالقضاء الإداري المتخصص بل كيفها بالهيئة الإدارية المستقلة، و أن قراراتها ذات طابع إداري بما فيها تلك المتعلقة بممارسة سلطة التأديب كتوجيه الإنذارات و سحب الاعتماد و منع بعض العمليات و اعتبرها على هذا الأساس هيئة رقابة و تأديب مسببا قراره بما يلي:

(1) أنظر القرار رقم 01-93 المؤرخ في 06 ديسمبر 1993، ذكرته منى بن لطرش، "السلطات الإدارية المستقلة..."، مرجع سابق، ص 81.

(2) الحق في القضاء يقابله الحق في الدفاع، و هذا في مختلف القوانين السارية المفعول، أي أن الطعن هو مبدأ من مبادئ القانون الإداري يؤدي حتما إلى القول، أيضا، أن الضمانات هي من مبادئ هذا القانون و القضاء بصفة عامة، كون الإجراءات التي توقعها اللجنة تمس بحقوق و حريات الأشخاص المعنية بالمهنة المصرفية.

(3) أنظر المادة 144 و 151 من دستور 28 نوفمبر 1996، مرجع سابق.

(4) أنظر على سبيل المثال: قرار مجلس الدولة، 09 فيفري 1999، إتحاد البنك المؤسسة المالية في شكل شركة المساهمة/ محافظ بنك الجزائر، قضية رقم 001325، مجلة إدارة، مجلد (9)، عدد (1)، 1999.

(7) Cit. ; voir aussi BENLATRECHE (M), .C.E, 8 Mai 2000, Union Banque c/ Commission Bancaire, n° 2129, OP « le sort des dépôts bancaire ... », OP.Cit. ; DIB (S) « La nature juridictionnelle des actes de la CB, en Algérie » OP.Cit., PP .124 - 126

إذا كانت الإجراءات القضائية محددة عن طريق القانون فإن الإجراءات المتبعة أمام اللجنة، محددة في النظام الداخلي علما أن هذا الأخير أعدته اللجنة بنفسها و أنه غير منشور. أن الهيئات القضائية، لما تنظر في قضية، تكون هذه الأخيرة منازعة بالمعنى الضيق وهذا مالا يتحقق أمام اللجنة المصرفية، من ذلك غياب أطراف المنازعة و إجراءاتها. علما أن القرارات التي تصدرها اللجنة لا تحوز لقوة الشيء المقضي فيه الشيء الذي يجعلها قرارات إدارية و ليست قضائية.

و بالتالي فإن الطعون الموجهة ضد قرارات اللجنة ليست طعون بالنقض و إنما بالبطلان. حتى بالنسبة للقرارات التأديبية فهي تصنف على أنها قرارات ذات طابع إداري و ليست أعمالا قضائية حتى و إن صدرت عن لجان أو هيئات أغفل المشرع حسم طبيعتها القانونية⁽¹⁾.

ضف إلى ذلك أن مجلس الدولة في الكثير من اجتهاداته القضائية يستبعد إضفاء الطابع القضائي على القرارات التأديبية الصادرة عن اللجان ذات الاختصاص التأديبي، و كان آخرها تكييف المجلس الأعلى للقضاء بالجهة الإدارية المركزية رغم ما يحمل من أوجه شبه عدة للجهات القضائية⁽²⁾.

بالنتيجة فإن اللجنة هي سلطة إدارية مستقلة و تعتبر قراراتها ذات طابع إداري تماما مثلما أخذ به مجلس الدولة في القرار محل التعليق.

و تجدر الإشارة أن هذا الاجتهاد القضائي لمجلس الدولة جاء مناقضا للتكييف الذي منحه اللجنة لنفسها بمناسبة إصدارها للقرار رقم: 04-99 الصادر سنة 1999 المتضمن قانونها الداخلي⁽³⁾.

و بالمقارنة مع مجلس الدولة الفرنسي، نجد أن هذا الأخير أصدر قرارا يقضى فيه بتكييف اللجنة المصرفية بالجهة القضائية الإدارية لما تفصل في المجال التأديبي⁽⁴⁾. علما أن المجلس أسس قراره هذا على التكييف القانوني الصريح للمشرع الفرنسي الذي أضفى على اللجنة صفة القضاء الإداري، و هذا بناء على القاعدة القائلة:

(1) انظر غناي رمضان، مرجع سابق، ص 36، 37.

(2) أنظر فيما يخص هذا الرأي غناي رمضان، المرجع نفسه، ص ص 31-59.

(3) Décision de la commission Bancaire n° 99-04 du 03 mai 1999, Op. Cit

(4) C.E, 20 Octo. 2000, Société Habib Bank limited Note S. subra de Biesses, AJDA, 2004, P29 ; Com n° 51, note S. Deyas, D.2001, 2665, note LOUVARIS A. , AJDA, 2004.

«...il appartient exclusivement aux législateur de créer des juridictions »⁽¹⁾

لهذا، فاعتبار أي هيئة على أنها جهة قضائية بناء على نص تنظيمي كالقرار أو المرسوم غير مؤسس قانوناً⁽²⁾، و قد أخضع مجلس الدولة الفرنسي الإجراءات المتبعة أمام اللجنة إلى المبادئ العامة التي تحكم الجهات القضائية، كاحترام حقوق الدفاع، الطابع الوجيهي أو الحصري و كذا احترام مقتضيات الحياد.⁽³⁾

كما قضي مجلس الدولة الفرنسي في قراره الصادر في 29 جوان (يوليو) سنة 1994 أن القرار الصادر من اللجنة المصرفية بتعيين عضو مجلس إدارة بصفة مؤقتة له طابع قضائي، و إنه يجب إتباع مبدأ العلانية عند إصدار مثل هذه القرارات⁽⁴⁾.

و بالموازاة مع ذلك، فإن هذا الجهاز الإداري قد أصدر قرارات بخصوص هيئات الضبط المماثلة، حيث اعتبرها هيئات إدارية، مستبعدا الطبيعة القضائية⁽⁵⁾.

و نخلص من خلال هذه المقارنة أن الاجتهادات القضائية لمجلس الدولة الفرنسي مبنية على أسس قانونية، لهذا لا يمكن تكييف هيئة بالجهة القضائية ما لم يمنحها المشرع هذه الصفة. و بالتطبيق على القرار الذي أصدرته اللجنة المصرفية، المذكور أعلاه، نجد أن هذا التكييف غير مؤسس باعتباره مبني على نص تنظيمي (القانون الداخلي للجنة).

ولكن ما تجدر الإشارة إليه، أن مجلس الدولة الجزائري في قراره المذكور أعلاه، استبعد الطبيعة القضائية للجنة المصرفية، لما وصفها بالهيئة الإدارية المستقلة و ضمن مرافق الدولة دون أخذه بعين الاعتبار لمميزات اللجنة خاصة تمتعها بالصلاحيات العقابية التي تعتبر من الاختصاص التقليدي للقاضي الجزائري. هذا ما عرضه لمجموعة من الانتقادات، نذكرها كالآتي:

(1) BENHADJYAHIA (S), la nature juridictionnelle des autorités de régulation », OP.Cit, P. 2508

(2) C.E, 30 JUIN 1967 caisse de compensation de l'organisation autonome nationale de l'industrie et du commerce, C.E, 25 juil. 1952, d.1953. 187, conclu, GUIONIN, cité par BENHADJYAHIA (S), Op.Cit, P 2509.

(3) CE, 30 juillet 2003, Banque d'escompte et WORMSER Frères 238169, AJDA, 2004,

P.27.

(4) ذكره حنفي عبد الله، "السلطات الإدارية المستقلة: دراسة مقارنة دار النهضة العربية، مصر 2000، ص 97.

(5) أنظر على سبيل المثال القرار الذي أصدره فيما يخص لجنة المنافسة سابقا:

CE, 27 avril 1983, société Arthur Martin, R.E.C.164 ; CA P. PARIS, 8 sept 1988.D. IR 228.

- إن وحدة المهام العامة التي تقوم بها اللجنة، و التنسيق بين مختلف السلطات الممنوحة لها، و من خلال تشكيلتها و الإجراءات المتبعة أمامها و تسبب قراراتها والعقوبات التي تتخذها، وهيبة جلساتها، فإنها تعتبر كالقضاء الإداري المتخصص وهذا لما تمارس سلطاتها القمعية, وسلطة إدارية مستقلة فيما عدا ذلك.

أما القول بغياب منازعة بالمعنى الضيق أمام اللجنة المصرفية لا يمكن تقبله، كما لا يمكن الحكم على هيئة بأنها قضائية بالنظر إلى هذا المعيار، إذ يمكن للجهات القضائية أن تفصل حتى في غياب منازعة بالمفهوم الضيق¹, كما هو الشأن بالنسبة لقرارات مجلس المحاسبة حيث أضى عليها المشرع الطابع القضائي دون وجود منازعة وأن قراراته تخضع لرقابة مجلس الدولة باعتباره قاضي نقض (2), الشيء الذي يمكن أن ينطبق على اللجنة المصرفية كونها زودت بصلاحيات خاصة تختلف عن تلك المخولة للهيئات الإدارية التقليدية لهذا كان من الأحسن لمجلس الدولة أن يأخذ بالمفهوم الواسع لمعيار المنازعة حتى يراعي مقتضيات و خصوصيات هذا الصنف القانوني الجديد(اللجنة).

وبالتالي فإن اعتماد المجلس في تكييفه للجنة على المعيار المتعلق بالمنازعة Critère relatif au litige وكذا غياب المحاكمة l'absence de procès لانتهاء صفة الجهة شبه القضائية عليها (اللجنة) ليس بالمعيار المطلق من الناحية القانونية.

بالنسبة لاعتماد المجلس في تكييفه للجنة على معيار عدم تطبيق قانون الإجراءات المدنية. و أنها تتبع الإجراءات التي تضعها هي فإنه من الناحية العملية يكفي أن يحترم هذا القانون الداخلي للجنة مبادئ قانون الإجراءات المدنية كالإطلاع على الملف و احترام حقوق الدفاع، علما أن هذا المجلس ذاته (مجلس الدولة) اعترف بهذه الإجراءات في الكثير من قراراته كما أنها من الضمانات الأساسية المكرسة من طرف أحكام الدستور.

أما فيما يخص اعتبار اللجنة كهيئة تأديب و عقاب و رقابة فتجب الإشارة أنها تتخذ تدابير تحفظية، و أن السلطة العقابية هي من اختصاص القضاء أيضا إذ يمكن للقضاء

أنظر عيساوي عز الدين مرجع سابق, ص. 52

(1) أنظر المادة 11 من القانون العضوي رقم 98 – 01, مرجع سابق

الجزائي مثلا، أن يقضي بمنع ممارسة مهنة أو نشاط معين⁽¹⁾.

كما أن القرارات التي تتخذها اللجنة و المتعلقة بتعيين قائم بالإدارة مؤقتا أو المصفي، فهي أيضا من الاختصاص التقليدي للسلطة القضائية.

و بالقياس على الاجتهادات القضائية لمجلس الدولة الفرنسي، نجد أن هذا الأخير لما أضاف على بعض السلطات الضبط⁽²⁾ الطابع الإداري فقط، عرضه ذلك إلى عدة انتقادات من الفقه⁽³⁾ والقضاء⁽⁴⁾. و يرجع ذلك إلى اعتماده على المفهوم الضيق للجهة القضائية، هذا بخلاف ما قضت به محكمة حقوق الإنسان الأوروبية (Cour EDH)، إذ لم تتقيد بالنصوص المحددة من طرف التشريعات الوطنية، بل أسست قراراتها على المفهوم الواسع للجهة القضائية واعتبرت أن الدلالات أو المعايير التي يضعها القانون الداخلي ليست فاصلة⁽⁵⁾.

وأخيرا ما يمكن قوله حول موقف مجلس الدولة هو أن لا يمكن تكييف اللجنة بالهيئة القضائية لما تمارس صلاحياتها التأديبية لكون المشرع لم يضيف عليها هذه الصفة كما أن قراراتها ليست حائزة لحجية الشيء المقضي فيه الأمر الذي يميزها عن الأحكام القضائية.

لكن عدم أخذ المجلس لخصوصية اللجنة التي تجمع بين عدة مهام (إدارية وعقابية) يجعل موقف مجلس الدولة - في تقديرنا - غير حاسم بسبب استبعاده للطابع الشبه القضائي للجنة لما تمارس سلطاتها القمعية وإلا فما محل السلطة القمعية التي خولت اللجنة من فكرة السلطة الإدارية المستقلة كتكييف حصري؟ علما أن النظام التأديبي المعمول به في الجزائر هو النظام الشبه القضائي و ليس النظام القضائي⁽⁶⁾.

(1) أنظر المادة 19 من الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 1975/6/006، المتضمن قانون العقوبات (المعدل و المتمم)، ج ر، العدد رقم 49، الصادرة في 1966/06/08، و كذا المادة 783 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق.

(2) C.E, 3 Décembre 1999, Caisse de crédit mutuel de Bain – très bœuf, Rec. P 397 ; CE 4 mai 1998, Société du Bourse Patrice Wargng, Rec 192.

كما أصدر المجلس الدستوري الفرنسي قرارات في هذا السياق، نذكر منها قرارين يتعلقان بلجنة عمليات البورصة 053، و اللجنة الوطنية للإتصالات و الحرية CNL: Con. Const. 28 juillet 1989, DC 89 – 260 – (Cob) ; Cons.const 18 septembre 1989, Dc 86 – 217 (CNEL), Cité par BENHADJYAHIA (S), Op.cit, P. 2509.

(3) « ...leur refuser le caractère juridictionnel en tant qu'organes de régulation ne résout par la question de la nature juridictionnelle au nom de leur activités. Pour certains d'entres elle, il n'est pas contestable que, si elles ne sont pas des autorités juridictionnelles, leur décisions le sont », voir sur la question, VINCENT (J), GUINCHARD (S), MONTAGNER (G), VARINARD (A), institutions judiciaires, précis. Dalloz, 2001, P.64, Cité Par BENHADJYAHIA (S), Op.Cit., 2509.

(4) أنظر مثلا القرار الذي أصدرته محكمة حقوق الإنسان الأوروبية Cour EDH فيما يخص CMF : comme un tribunal au sens de ces dispositions » cour EDH, 27 août «Le Conseil des marchés financier ...doit être regardé Frédéric Surde, JCP 2003. I.109 n° 06..2002, Didier c/France requête n° 58188/00 ; OBS

(5) Cour EDH ; 25/08/1991, Demicoli, C/Malte, série1, N°210, P.33

(6) أنظر غناي رمضان، مرجع سابق، ص 43.

المطلب الثاني

تمييز اللجنة عن بعض الهيئات المماثلة

في التشريعين الجزائري و الفرنسي

إن عدم تكييف المشرع الجزائري للجنة المصرفية بصفة صريحة يستدعي منا البحث في النصوص القانونية المنظمة لها، مع مقارنة هذه الأخيرة ببعض هيئات الضبط المماثلة في التشريع الجزائري (الفرع الأول)، و التشريع الفرنسي (الفرع الثاني)، و هذا قصد استخلاص نية المشرع الجزائري⁽¹⁾.

الفرع الأول

تمييز اللجنة عن بعض الهيئات المماثلة في التشريع الجزائري

سنحاول من خلال هذا العنصر إبراز أهم أوجه التشابه، و الاختلاف بين اللجنة من جهة و بعض السلطات الإدارية المستقلة المشابهة لها خاصة من حيث التشكيلة و السلطات المخولة لهذه الهيئات، و الإجراءات المتبعة أمامها، و من بينها نجد: لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها (أولا) ومجلس المنافسة (ثانيا).

أولا- تمييزها عن لجنة البورصة :

تتفق اللجنة المصرفية مع لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها في بعض الجوانب، و تختلف عنها في جوانب أخرى:

(1) قصد البحث في نية المشرع الجزائري فيما يخص التكييف القانوني للجنة المصرفية أنظر : عيساوي عز الدين، " السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي "مرجع سابق، ص76.

1- من حيث التشكيلة :

تشكل اللجنة المصرفية من خمسة (05) أعضاء و هم :

قاضيين ينتدبان من المحكمة العليا يختارهما الرئيس الأول لهذه المحكمة بعد إستشارة المجلس الأعلى للقضاء، و ثلاثة أعضاء يختارون بحكم كفاءاتهم في المجال المصرفي والمالي و المحاسبي، و المحافظ رئيساً⁽¹⁾.

أما عن كيفية تعيين هؤلاء الأعضاء فتتم بمرسوم من رئيس الجمهورية، لمدة خمسة (05) سنوات⁽²⁾.

بينما لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها (COSOB)، تتشكل من رئيس و ستة (06) أعضاء و هم:

- قاضي يقترحه وزير العدل، نظرا لضرورة و أهمية تواجده على مستوى لجنة البورصة، و هذا لحل النزاعات و الخلافات الناشئة داخلها.

- عضو يقترحه الوزير المكلف بالمالية.

- عضو يقترحه محافظ بنك الجزائر

- عضو مختار من بين المسيرين للأشخاص المعنويين المصدرة للقيم المنقولة.

- عضو يقترحه المصفي الوطني للخبراء المحاسبين و محافظي الحسابات و المحاسبين المعتمدين⁽³⁾.

أما عن أسلوب تعيين الرئيس والأعضاء الآخرين يتم بموجب مرسوم تنفيذي يتخذ من طرف مجلس الحكومة، بالنسبة للرئيس⁽⁴⁾، بينما يتم تعيين باقي الأعضاء بقرار من الوزير المكلف بالمالية⁽⁵⁾.

علما أن مدة العهدة، تم تحديدها بأربعة (04) سنوات بالنسبة لجميع الأعضاء.

(1) أنظر المادة 106 من الأمر رقم 03-11، المؤرخ في 26/08/2003، المتعلق بالنقد و القرض، مرجع سابق.

(2) الأمر نفسه.

(3) أنظر المادة 13 من القانون رقم 03-04، المؤرخ في 17 فيفري 2003، المعدل و المتمم للمرسوم التشريعي رقم 10/93 المؤرخ في 1993/05/23 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق.

(4) المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 94-175 المؤرخ في 13 جوان 1994، المتضمن تطبيق المواد 21، 22 و 29 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، المؤرخ في 23 ماي 1993 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج ر عدد 41، الصادرة في 26/06/1994.

(5) المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 94-175، مرجع نفسه.

و تجدر الإشارة أن تشكيلة اللجنة تجدد كل سنتين فيما عدا الرئيس و التجديد لا يكون في مهلة الانتداب الأول لممارسة المهنة⁽¹⁾.

- و من خلال استعراض تشكيلة كل من اللجنتين يمكن إبداء الملاحظات التالية:

تتفق كلتا السلطتين من الناحية العضوية، في تعدد و اختلاف صفة الأعضاء، إذ كل لجنة تتضمن رجال القضاء و ذوي الخبرة في المجال المالي و المحاسبي، و كذا تحديد مدة انتداب الأعضاء، حيث يعين أعضاء اللجنة المصرفية لمدة خمسة (05) سنوات و أعضاء لجنة البورصة لمدة أربعة (04) سنوات، علما أن الأمر يختلف بالنسبة للمحافظ (باعتباراه رئيس اللجنة المصرفية)، بحيث لم يتم تحديد مدة انتدابه على مستوى بنك الجزائر ولهذا فهو معرض للإقالة في أي وقت.

بينما يبرز وجه الاختلاف فيما يخص جهات تعيين أعضاء كل من اللجنتين، بحيث تتميز بالتعدد بالنسبة للجنة البورصة، أما بالنسبة للجنة المصرفية فيلاحظ تركيز سلطة التعيين في يد رئيس الجمهورية، أي محتكرة من طرفه، و نفس الشيء يقال حول جهات اقتراح الأعضاء التي تتعدد بالنسبة للجنة البورصة⁽²⁾.

و بالتالي نخلص إلى أن استقلالية لجنة البورصة أوسع من استقلالية اللجنة المصرفية.

2- من حيث الوظائف:

تتمتع لجنة البورصة مثلها مثل اللجنة المصرفية بسلطة الرقابة و التحري، بحيث تسهر الهيئة المالية في إطار ممارسة مهمة حماية الادخار، على ضمان الشفافية في السوق و تحقيق المساواة في المعاملة بين المساهمين، كما تتولى فحص صحة و دقة المعلومات المقدمة لها من طرف المؤسسات المعنية⁽³⁾.

زيادة على ذلك تراقب اللجنة المالية سوق القيم المنقولة لتحقيق السير الحسن للمعاملات القائمة على مستواها، ولحماية المستثمرين في القيم المنقولة من جهة أخرى، ويمكن للأعوان

(1) المادة 62 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المؤرخ في 1993/05/23، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق.

(2) كما يعتبر تواجد المهنيين و أصحاب الاختصاص على مستوى لجنة البورصة ضمانا لاستقلاليتها.

(3) أنظر تواتي نصيرة، "المركز القانوني للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها"، مرجع سابق، ص 137.

المكلفين بالرقابة و التحري أن يطلبوا إمدادهم بأية وثائق أي كانت دعامتها. كما يجوز لهم الوصول إلى جميع المحال ذات الاستعمال المهني⁽¹⁾.

يلاحظ وجود التشابه مع اللجنة المصرفية التي كلفت بالسهر على احترام حسن سير المهنة المصرفية، و ممارسة الرقابة على الوثائق و المستندات و حتى في عين المكان⁽²⁾. كما تشترك الهيئتان في اتخاذ تدابير معينة في حالة الإخلال بقواعد حسن سير المهنة، كالتحذير مثلا، و كذا في توقيع العقوبات بمختلف أنواعها، كسحب الإعتماد و إنهاء مهام أحد الأشخاص إلى جانب العقوبات المالية.

لكن رغم أوجه التشابه الموجودة بين اللجنة المصرفية ولجنة البورصة إلا أنهما تختلفان من حيث سلطة التنظيم التي تتميز بها الثانية دون الأولى، و من هنا يظهر أن صلاحيات لجنة البورصة أوسع من صلاحيات اللجنة المصرفية.

وتجدر الملاحظة في الأخير إلى وجود علاقة تعاون بين اللجنتين من جهة، و بين مجلس النقد والقرض من جهة أخرى عن طريق تبادل و تبليغ المعلومات اللازمة لأداء كل هيئة مهمتها، وتخضع المعلومات المبلغ بها، للسر المهني⁽³⁾. و هذا نظرا للعامل المشترك بين هذه الهيئات المستقلة الفاصلة في المجال المالي، و هو البنك.

3- الضمانات القانونية:

لم ينص قانون النقد و القرض على الضمانات التي يمكن أن يستفيد منها الشخص الممثل أمام اللجنة المصرفية و هذا على خلاف لجنة البورصة التي أحاط المشرع الممثلين أمامها ببعض الضمانات، كحقوق الدفاع مثلا، بحيث أجاز لكل شخص تم استدعائه الاستعانة بمستشار من اختياره⁽⁴⁾، أثناء إجراء التحقيق، و كذلك حق المتهم في الاستعانة بمدافع⁽⁵⁾، أثناء ممارسة اللجنة لسلطاتها القمعية أما الإطلاع على الملف فلا نجد له أثر على مستوى لجنة البورصة شأنها في ذلك شأن اللجنة المصرفية.

(1) أنظر المادة 37 من المرسوم التشريعي رقم 10-93، المرجع السابق.

(2) أنظر المادتان 106 و 108 من الأمر رقم 11/03 المؤرخ في 26/08/2003 المتعلق بالنقد و القرض، مرجع سابق.

(3) أنظر المادة 63 من المرسوم التشريعي رقم 10-93 المؤرخ في 23/05/1993، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، مرجع سابق، أنظر كذلك تواتي نصيرة، مرجع سابق، ص 33.

(4) أنظر المادة 38 من المرسوم التشريعي رقم 10-93، المرجع السابق.

(5) أنظر المادة 56 من المرسوم التشريعي رقم 10-93، المرجع نفسه.

4- طرق الطعن في القرارات :

تعتبر طرق الطعن في القرارات من بين أهم المعايير الشكلية المعتمدة فقها و قضاء، لإعطاء تكييف قانوني لسلطة معينة. ففي حالة لجنة البورصة و بالرجوع إلى القانون المنشئ لها، نجد أن المشرع أحالنا في حالة الطعن في قرارات الغرفة التأديبية و التحكيمية إلى الأحكام التي يتضمنها قانون الإجراءات المدنية، أما بالنسبة للإختصاص القضائي فقد جعل المشرع القضاء الإداري – الغرفة الإدارية التابعة للمجلس القضائي - هو المختص في النظر في الطعون المرفوعة ضد قراراتها⁽¹⁾.

لكن بصدور القانون رقم 03-04، أصبحت قرارات اللجنة المالية قابلة للطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة⁽²⁾. علما أن هذا الطريق من طرق الطعن لا نجد أثاره إلا على مستوى الهيئات الإدارية التي تصدر قرارات إدارية⁽³⁾.

كما استعمل المشرع مصطلح الطعن بالإلغاء مرة أخرى في مضمون المادة 1/57 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 بعد تعديلها بموجب القانوني رقم 03-04 السالف الذكر. و ما يلاحظ من خلال الأحكام المذكورة، هو ميل المشرع الجزائري إلى إضفاء الطابع الإداري للجنة واستبعاد الطابع القضائي، على أساس جعل قراراتها قابلة للطعن بالإلغاء من جهة و اختصاص مجلس الدولة في النظر في هذه الطعون من جهة أخرى، إلا أن هذا الشق الأخير أي إختصاص مجلس الدولة ليس بمعيار كاف و حاسم لإضفاء الطابع الإداري على اللجنة⁽⁴⁾.

(1) أنظر المادة 2/57 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، مرجع نفسه.
(2) تنص المادة 3/09 من القانون رقم 04-03 المؤرخ في 17/02/2003، مرجع سابق، على مايلي: " يجوز لطالب الاعتماد أن يرفع طعن بالإلغاء ضد قرار اللجنة أمام مجلس الدولة في أجل شهر واحد من تاريخ تبليغ قرار اللجنة."
(3) أنظر تواتي نصيرة: " المركز القانوني للجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها" مرجع سابق، ص 15.
(4) بحيث نجد أن مجلس المنافسة تم تكييفه بالسلطة الإدارية رغم أن الطعون المرفوعة ضد قراراته تنظر فيها الغرفة التجارية لمجلس قضاء العاصمة (الجزائر)، أنظر فهذا الموضوع :

ZOUAIMIA (R), « Les A.A.I et la régulation économique », Op.Cit., P. 07 ; voir du même auteur, « Remarque critique sur le contentieux des décisions du conseil de la concurrence en droit algérien », Rev. El-Mouhamat, N°02, 2004, p. 35.

فتطبيقا لمعيار الطعن بالإلغاء في قرارات اللجنة المصرفية و كذا تعدد المهام المسندة لها (تنظيمية، رقابية و قمعية)، يرجح الطابع الإداري للجنة، و نستبعد الطابع القضائي، خاصة أمام عدم إضفاء المشرع عليها صفة الجهة القضائية.

وعلى هذا الأساس تعتبر لجنة البورصة سلطة إدارية مستقلة، تصدر قرارات إدارية وليست بجهة قضائية تصدر أحكاما أو قرارات قضائية، إذ رغم احتواء تشكيلتها على قاضي، ورغم تزويدها بسلطة قمعية، و كذا تأطيرها ببعض الضمانات القضائية، إلا أنها لم تستفيد من تكييف قانوني صريح يجعلها جهة قضائية.

نخلص في الأخير، إلى القول أن اللجنة المصرفية و لجنة البورصة تتفقان في الكثير من النقاط، سيما فيما يخص تواجد القضاة على مستوى تشكيلتهما، وكذا تمتعهما بالسلطة القمعية. أكثر من ذلك فإن لجنة البورصة أحاطها المشرع بعض الضمانات، رغم هذا فلم يمنح لها صفة الجهة القضائية، و لكن اعتبرها " سلطة سوق القيم المنقولة" بمقتضى المادة 02/03 من المرسوم التشريعي رقم 10-93 " و سلطة ضبط مستقلة " بموجب القانون 03-04 المعدل للمرسوم أعلاه مع التنويه أن المشرع الجزائري لم يوضح ما هو الطعن القضائي الذي يريده فيما يخص اللجنة المصرفية، أي هل هو طعن بالإلغاء أم طعن بالنقض، و هذا على عكس الطعون المرفوعة ضد قرارات لجنة البورصة التي اعتبرها طعون بالإلغاء أمام مجلس الدولة.

ثانيا- تمييز اللجنة عن مجلس المنافسة :

يعتبر مجلس المنافسة أداة أساسية في تطبيق التشريع المضاد للممارسات المنافسة للمنافسة، فهو أداة ضبط مستقلة يهدف إلى تنظيم الحياة الاقتصادية التي تسود فيها المنافسة الحرة⁽¹⁾، تم تكييف مجلس المنافسة صراحة " بسلطة إدارية" تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي و ذلك بمقتضى المادة 01/23 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة⁽²⁾ بمعنى أن المشرع الجزائري قد فصل في مسألة الطبيعة القانونية للمجلس بإضفاء الطابع

(1) أنظر كتو محمد الشريفي، " حماية المستهلك من الممارسات المنافسة للمنافسة " مجلة إدارة، عدد 23، لسنة 2003، ص 67
(2) الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، مرجع سابق، الذي تنص المادة 2/23 منه على مايلي : " تنشأ لدى رئيس الحكومة سلطة إدارية تدعى في صلب النص مجلس المنافسة، تتمتع بالشخصية القانونية و الاستقلال المالي "

الإداري عليه، مستبعدا بذلك الصفة القضائية و هذا على خلاف القانون السابق المتعلق بالمنافسة (06-95)⁽¹⁾ الذي لم يحدد التكيف القانوني للمجلس، لذا ثار جدال في مسألة اعتباره سلطة إدارية مستقلة أو ردعية شبه قضائية.

ومن بين أوجه التشابه و الإختلاف بين اللجنة المصرفية و مجلس المنافسة نذكر مايلي:

1- من خلال الإطار العضوي

يتشكل مجلس المنافسة في ظل أحكام الأمر رقم 06-95 من اثني عشرة (12) عضوا يعينهم رئيس الدولة بناء على اقتراح مشترك من الوزير المكلف بالعدل و الوزير المكلف بالتجارة و ذلك لمدة خمسة (05) سنوات قابلة للتحديد، أما رئيس المجلس فهو يعين من بين القضاة الذين مارسوا أو يمارسون وظائفهم، إما في المحكمة العليا أو مجلس المحاسبة أو هيئة قضائية أخرى⁽²⁾.

لكن بصدور الأمر رقم 03-03 أصبح مجلس المنافسة يتكون من تسعة (09) أعضاء⁽³⁾ من بينهم عضوان يعملان أو عملا في مجلس الدولة أو في المحكمة العليا أو في مجلس المحاسبة بصفة قاض أو مستشار.

يتم تعيين أعضاء المجلس بموجب مرسوم رئاسي لمدة خمسة (05) سنوات قابلة للتحديد و تنهى مهامهم بالأشكال نفسها. مع الإشارة أنه يعين الوزير المكلف بالتجارة ممثلا له، وممثلا إضافيا لدى مجلس المنافسة بموجب قرار، يتولى هؤلاء المشاركة في أشغال مجلس المنافسة دون أن يكون لهم الحق في التصويت⁽⁴⁾.

وبالمقارنة مع تشكيلة اللجنة المصرفية نستخلص مايلي:

(1) أمر رقم 06-95 يتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.
(2) بالمقارنة مع النظام الفرنسي، نجد أن تشكيلة مجلس المنافسة الجزائري في ظل الأمر رقم 06-95 أعلاه تشبه إلى حد بعيد تشكيلة مجلس المنافسة الفرنسي، حيث يضم هذا الأخير 16 عضوا يعينون بمرسوم من الوزير المكلف بالاقتصاد لمدة ستة سنوات قابلة للتجديد، أنظر في هذه المسألة، محمد شريف كتو " الممارسات المناهضة للمنافسة..." مرجع سابق ;
BOUTARD – LABARDE (M-Ch) et CANIVET (G), « droit Français de la concurrence », LGDJ, Paris, 1994, p.172.

(3) أنظر المادة 24 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

(4) أنظر المادتان، 25 و 26 من الأمر نفسه.

تتفق تشكيلة المجلس مع تشكيلة اللجنة في تواجد القضاة على مستوى كل منهما. كما تتفقان في طريقة تعيين الأعضاء، حيث نجد أن أعضاء المجلس يعينون بمرسوم رئاسي و تنهى مهامهم بالأشكال نفسها. لكن تختلفان فيما يخص تواجد ممثل وزير التجارة على مستوى تشكيلة المجلس، الشيء الذي يمكن أن يؤثر سلبا على استقلاليته من الناحية العملية بسبب سلطة التأثير التي يمارسها على الأعضاء. أما عن مدة انتداب الأعضاء، فهي محددة بالنسبة للمجلس و اللجنة، إلا أنه في حالة مجلس المنافسة فهي قابلة للتجديد و هذا ما قد يؤثر على حياد الأعضاء و ينقص من استقلاليتهم.

2- من الناحية الوظيفية:

باستقراءنا للنصوص القانونية المنظمة لمجلس المنافسة نجد أن المشرع الجزائري خول هذه الهيئة عدة سلطات، كسلطة الرقابة، و سلطة إصدار عقوبات على الأعوان الاقتصاديين الذين يخلون بقانون المنافسة؛ و إصدار قرارات فردية؛ و سلطة إصدار آراء استشارية. و عليه يلاحظ تشابه السلطات المخولة للمجلس مع تلك التي زودت بها اللجنة المصرفية خاصة تلك المتميزة بالطابع القمعي إلا أنه يظهر بعض التباين و الاختلاف بين المجلس و اللجنة في اتساع دائرة الدور الاستشاري⁽¹⁾ للمجلس و كذا الأوامر⁽²⁾ التي يصدرها إضافة إلى تمتعه بسلطة تقدير الغرامة التهديدية⁽³⁾.

3- طرق الطعن في القرارات :

فيما يخص طرق الطعن في قرارات المجلس فإنها تختلف عن طرق الطعن المعمول بها بالنسبة لقرارات اللجنة، بحيث ينظر في هذه الأخيرة مجلس الدولة ابتدائيا و نهائيا.

(1) أنظر المواد : 05، 35، 36 و 38 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

(2) أنظر المادة 45 من الأمر نفسه.

(3) أنظر المادة 2/59 من الأمر نفسه.

بينما قرارات المجلس تنظر فيها الغرفة التجارية لمجلس قضاء العاصمة أي تخضع لرقابة القضاء العادي (القاضي التجاري) إلا فيما يخص قرارات رفض التجميع التي ينظر في الطعون المرفوعة ضدها، القاضي الإداري (مجلس الدولة).

كما يلاحظ وجود وجه اختلاف آخر يتعلق بتحريك الدعوى بحيث يمكن لمجلس المنافسة بالتحرك بطلب من المدعى أو الوزير المكلف بالتجارة، و ذلك إذا اقتضت الظروف المستعجلة لتفادي وقوع ضرر محقق يمكن أن يمس بمصالح المؤسسات⁽¹⁾. على خلاف اللجنة التي تتحرك دون إخطار من الوزير أو المؤسسة.

إذا رغم بعض أوجه الاختلاف بين الهيئتين إلا أن اللجنتين تتشابهان إلى حد كبير خاصة فيما يخص تزويدهما بالسلطة القمعية التي تعتبر أحد أهم خصوصيات سلطات الضبط.

على ضوء دراستنا لأهم ما يميز اللجنة المصرفية عن الهيئتين المشابهتان لها في التشريع الجزائري و الضابطة في المجالات الاقتصادية و المالية (لجنة البورصة و مجلس المنافسة)، توصلنا إلى نتيجة تتمثل في انتفاء صفة الجهة القضائية للجنة المصرفية و ترجيح فكرة السلطة الشبه القضائية لما تفصل في المجال التأديبي⁽²⁾، لأن السلطات السابقة الذكر، رغم تواجد القضاة على مستوى تشكيلاتها و كذا تمتعها بسلطات قمعية، و لكن لم يكيفها المشرع الجزائري بالهيئات القضائية الإدارية.

يبقى فقط إجراء مقارنة مع الهيئة المماثلة في القانون المقارن قصد معرفة نطاق أو حدود التقليد للمشرع الجزائري على نظيره الأجنبي.

(1) أنظر المادة 46 من الأمر نفسه.

(2) باعتبارها تتمتع بسلطة قمعية واسعة، أي أوسع من السلطات التي زودت بها الهيئات المستقلة الأخرى، من تعيين الإداريين المؤقتين، العقوبات المالية توقيف المسردين، قرار سحب الاعتماد تعيين مصفى، لهذا فإن اللجنة زورت بصلاحيات القاضي الجزائي و صلاحيات القاضي التجاري.

الفرع الثاني

تمييز اللجنة عن الهيئة المماثلة في التشريع الفرنسي:

اللجنة المصرفية

سنحاول فيما يلي التمييز بين اللجنة المصرفية الجزائرية و بين اللجنة المماثلة في القانون الفرنسي، كون هذه الأخيرة هي النموذج المستوحى من طرف المشرع الجزائري. منح المشرع الفرنسي بصفة صريحة تكييفاً قانونياً للجنة المصرفية على أنها سلطة إدارية مستقلة لما تمارس اختصاصاتها الإدارية لاسيما الرقابية و أنها جهة قضائية إدارية Une juridiction Administrative لما تمارس سلطتها القمعية⁽¹⁾ ومن هنا نستخلص الطابع المزدوج لهذه الهيئة.

وتعد اللجنة أول سلطة ضبط تستفيد بمثل هذا التكييف القانوني⁽²⁾ و هذا على خلاف الهيئات المماثلة الأخرى، إذ رغم تمتع البعض منها بالسلطة القمعية، إلا أن المشرع لم يضيف عليها صفة الجهة القضائية كما لم يعترف بالطابع القضائي لقراراتها التأديبية⁽³⁾، مع الإشارة أن هذا الموقف قد ساندته القضاء⁽⁴⁾ و بعض من الفقه.

و لتمييز اللجنة المصرفية الجزائرية عن الهيئة المماثلة في التشريع الفرنسي ينبغي الاعتماد على المعيار العضوي و الوظيفي، و كذا الضمانات القانونية (تأطير سلطات الهيئتين).

⁽¹⁾ L'article. L. 613. 23 du code monétaire et financière précise : « lorsque la commission bancaire statue en application de L.613-21, il est une juridiction administrative », www.légifrance.gov.fr ; la C.B. est à la fois une juridiction administrative pour des sanctions au sens de l'article 45 de la loi bancaire et une autorité administrative chargée de s'assurer de respect de la réglementation par des inspecteurs sur place qui donne lieu à un rapprochement contradictoire, voir sur la question, GAVALDA (CH), STOFFLET (J) :« Droit Bancaire », Op.Cit, P.58 ; voir aussi, RIVES-LANGE (J-L) et CONTAMINE- RAYNAUD (M), « Droit Bancaire » Op.Cit, P.78.

BENHADJYAHIA (S),
Op.Cit, P.2508.

⁽³⁾ و نذكر من بين هذه الهيئات : مجلس المنافسة، لجنة عمليات البورصة (COB).

⁽⁴⁾ « Le Conseil constitutionnel, le conseil d'Etat, la cour de cassation ne traitent point les autorités comme des juges », voir DENOIX DE SAINT MARC (R), « Régulation et juge : l'introduction générale », In : FRISON-ROCHE (M-A), (S/dir), les régulations économiques : légitimité et efficacité, PSP et Dalloz, Paris, 2004, p.114

أولاً- الدراسات من الناحية العضوية :

نقسم هذه الدراسة إلى عنصرين : التشكيلية و كيفية التعيين.

1-التشكيلة البشرية :

تتشكل اللجنة المصرفية الفرنسية من ستة (06) أعضاء و هم كالتالي:

عضوين يتم تعيينهما بنص القانون وهما : محافظ بنك فرنسا أو من يمثله؛ مدير الخزينة العامة أو من يمثله.

• أما الأربعة الآخرين فيتم تعيينهم بمقتضى قرار وزاري و ذلك لمدة ستة (06) سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة و هم: عضو يتم اقتراحه بواسطة نائب رئيس مجلس الدولة و هو نائب رئيس مجلس اللجنة، و عضو آخر يقترح تعيينه الرئيس الأول لمحكمة النقص على أن يكون من أعضاء الهيئة القضائية مما يضمن له استقلالية محققة.

أما العضوان المتبقيان فيتم اختيارهما وفقا لتقدير الوزير المختص بالشؤون المالية. ويتم تعيين أربعة (04) أعضاء احتياطيين بنفس الشروط⁽¹⁾.

2- كيفية التعيين:

أما عن كيفية تعيين أعضاء اللجنة فتتم على النحو الآتي:

- بالنسبة لمحافظ بنك فرنسا، يتم تعيينه بمرسوم صادر عن مجلس الوزراء لمدة ستة (06) سنوات قابلة للتجديد.

- أما بالنسبة لمدير الخزينة فيعين بمرسوم و تنتهى مهامه بنفس الطريقة.

فيما يخص الأعضاء الآخرين فيعينون بنفس الكيفية و هذا وفقا للمادة الثالثة من القانون المصرفي الفرنسي⁽²⁾.

وبناء على ما سبق، و بالمقارنة مع التركيبة العضوية للجنة المصرفية الخاضعة للتشريع الجزائري يمكن إبداء الملاحظات التالية:

(1) لمزيد من التفاصيل حول تشكيلة اللجنة الفرنسية، أنظر:

DEKEUWER – DEFOSSEZ (F), « Droit bancaire », Op.Cit, P.16 ; CONTAMINE- RAYNAUD (M), «La C.B autorité et juridiction », Mélanges PERROT, Dalloz, Paris, 1996, P.409 et 410.
CONTAMINE RAYNAUD (M), « la C. B. autorité et juridiction », Op. Cit., P.409

- عن الطابع القضائي للجنة الفرنسية، فنلاحظ وجود قضاة ضمن تشكيلة هذا الجهاز، و بالتالي فهي شبيهة بالهيئة المماثلة في التشريع الجزائري.
- أما عن الإستقلالية فيلاحظ أن أعضاء الهيئة الفرنسية أكثر استقلالية من أعضاء مثيلتها الجزائرية، خاصة من حيث تحديد مدة انتداب الأعضاء و كذا تعدد جهات الإقتراح و التعيين.

ثانيا- الدراسة من الناحية الوظيفية:

تؤدي اللجنة المصرفية الخاضعة للقانون الفرنسي، دور رقابي يجسد طابعها الإداري و دور عقابي يجسد طابعها القضائي. و بالنسبة للدور الرقابي فقد نصت عليه المادة L 613-1 من التقنين النقدي والمالي الفرنسي كالتالي:

« La Commission bancaire est chargé de contrôler le respect par les établissements de crédit, des dispositions législatives et réglementaires qui leur sont applicables et de sanctionner les manquements constatés.

Elle examine les conditions de leur exploitation et veille à la qualité de leur situation financière.

Elle veille au respect des règles de bonne conduite de la profession »⁽¹⁾

يلاحظ أن هذه المادة هي نفسها المادة 143 من قانون 90-10 المتعلق بالنقد و القرض، والتي أعادها المشرع في المادة 105 من أمر 2003 بنفس الصياغة تقريبا أما عن السلطة القمعية⁽²⁾ التي حولها المشرع الفرنسي للجنة فقد نصت عليها المادتين L613-15 و L613-26I من القانون النقدي و المالي الفرنسي. وتقابلها المادتين 150 و 153 من قانون النقد و القرض 90-10 اللتين أعادهما المشرع الجزائري بنفس الكيفية في أمر 2003.

وبناء على كل هذه الأحكام يلاحظ أن المشرع الجزائري حول اللجنة المصرفية نفس سلطة العقاب التي تتمتع بها الهيئة التي تقابلها في القانون الفرنسي لكن لم يمنحها نفس التكييف الذي استفادت منه هذه الأخيرة.

⁽¹⁾ وعن أهمية السلطة القمعية يرى الأستاذ : CONTAMIN – RAYNAUD (M),

« En vertu de cette compétence, il a élevé la C.B. au rang de juridiction, a coté des juridictions judiciaires administrative traditionnel », voir, Ibid., P 409.

⁽²⁾ و يعود هذا حسب رأي الأستاذ زوايمية رشيد إلى ظاهرة التقليد le mimétisme للمشرع الجزائري على نظيره الفرنسي ZOUAIMIA (R), « les autorités de régulation indépendante ... », Op.Cit., PP. 56- 60.

فيما يتعلق بالاستقلالية الوظيفية فإن اللجنة المصرفية الفرنسية تتصرف وفق السياسة العامة للحكومة و هذا تطبيقا للمادة 30 من قانون 1984/01/24 وهو ما ينقص من استقلاليتها الوظيفية⁽¹⁾.

و بالمقارنة مع النموذج الجزائري فإن المشرع لم يخضع اللجنة المصرفية إلى السياسة العامة للحكومة. و على هذا الأساس فإنها تبدو أكثر استقلالية من الناحية النظرية.

ثالثا- من حيث تأطير سلطات اللجنة :

تتمتع اللجنة المصرفية الفرنسية بصلاحيات تأديبية يمكن أن تمس حقوق و حريات الأشخاص⁽²⁾ وبالموازاة مع ذلك، أطرها المشرع بضمانات قانونية تعتبر حماية حقيقية لحقوقهم.

- و على هذا الأساس ينبغي على اللجنة عند فصلها في القضايا أي عند انعقادها لممارسة وظيفة قضائية، احترام كافة الإجراءات والمبادئ المعمول بها في الجهات القضائية، من احترام حقوق الدفاع كالإستعانة بمحامي و الإطلاع على الملف و مبدأ مواجهة الخصوم (الحكم الوجيهي) و مبدأ علانية الجلسات و كذا مبدأ الاستقلالية و حياد الأعضاء و هذا لضمان محاكمة عادلة ونزيهة.

علما أن مجلس الدولة الفرنسي قد أكد في حكمه الصادر في 1994/06/29 أن القرار الصادر عن اللجنة المصرفية بتعيين عضو مجلس إدارة بصفة مؤقتة له طابع قضائي وأن مبدأ العلانية يجب إتباعه عند إصداره⁽³⁾.

و يوجب القانون على اللجنة مثلا إخطار الممثل القانوني لمؤسسة القرض المعنية، بخطاب مصحوب بعلم الوصول على أن يشمل هذا الخطاب على الوقائع المنسوبة للعضو وهذا قصد إطلاع على ملف القضية و له أن يستعين بمحام للدفاع يحضر معه أمام اللجنة المصرفية.

⁽¹⁾ و يعبر عن ذلك الأستاذان : GAVALDA (C), et STOUFFLET (G), « ...Il est difficile d'y voir une A.A.I dans la mesure notamment ou il agit dans le cadre des orientations définit par le gouvernement », « Droit Bancaire », OP.Cit. P.46.

⁽²⁾ « ...La C.B Dotée d'un pouvoir de sanction, assimilée à une accusation pénal », voir sur la question, RACINE (P-F), « le Contrôle Juridictionnel... » OP.Cit., P.33

⁽³⁾ ذكره حنفي عبد الله، " السلطات الإدارية المستقلة" مرجع سابق. ص. 97.

أما عن تبرير تسبب قرارات اللجنة، فإن قانون سنة 1941 أوجب أن تكون قرارات اللجنة مسببة، و هذا دليل آخر على وجوب خضوع اللجنة المصرفية للشريعة العامة للقضاء الإداري⁽¹⁾.

كما تتمتع قرارات اللجنة بحجية الشيء المقضي فيه، وذلك باعتبارها جهة قضائية⁽²⁾. أما عن الطابع الوجيه للإجراءات فإنه يمنع على اللجنة تأسيس قراراتها القمعية على عناصر مكتوبة مقدمة من طرف محققها و لم يتم إعلام المعني بها، أو بناء على ملاحظة شفوية من طرف محقق enquêteur خارج إطار الجلسة⁽³⁾.

لهذا يجب على اللجنة المصرفية عند اتخاذها الإجراءات التأديبية أن تحترم نفس الإجراءات المتبعة أمام الجهات القضائية التقليدية و هو الاتجاه الذي سار عليه مجلس الدولة الفرنسي في قراره الصادر في 2003/07/30 في قضية Banque d'escompte et Wormser France حيث جاء فيه :

« Les Formes à suivre à partir de la délibération qui décide des poursuites sont celles d'une procédure juridictionnelle »⁽⁴⁾

و يستفاد من هذا الموقف أن عدم احترام جهاز الضبط (اللجنة) لهذه الضمانة يمكن أن يعرض قراره التأديبي للبطلان من طرف قاضي الإلغاء⁽⁵⁾.

و على هذا الأساس، وبإجراء مقارنة مع الوضع في التشريع الجزائري، نجد أن قانون النقد والقرض لم ينص على الضمانات التي يجب أن يستفيد منها الممثلون أمام اللجنة، تاركا ذلك للجنة نفسها، عن طريق قانونها الداخلي، عكس المشرع الفرنسي الذي أطر السلطة التأديبية للجنة بنفس الضمانات التي يستفيد منها الأطراف أمام القضاء.

وفي الأخير و من خلال إجراء مقارنة بين اللجنة المصرفية و بين الهيئات المماثلة في التشريعين الجزائري و الفرنسي نخلص إلى مايلي:

(1) ذكره حنفي عبد الله، المرجع نفسه.

(2) CONTAMINE-RAYANUD (M), « la C.B autorité et juridiction », OP.Cit., P. . 414

(3) أنظر في هذه النقطة مرجع للأستاذ :

RACINE (P-F), « Le contrôle juridictionnel... », Op.Cit., p.34

CE, 30 Juillet 2003, Banque discompte et WORMSER France, 238109, OP.Cit.

RACINE (P-F), « le contrôle juridictionnel ... »,

Op.Cit., p.32

(4)

(5)

وجود تشابه بين اللجنة المصرفية و بين سلطتي الضبط المماثلة الفاصلة في مجال البورصة و المنافسة، و هذا سواء من الناحية العضوية و/أو من الناحية الوظيفية و رغم ذلك فلم يتم تكييفها بالجهات القضائية.

كما يستخلص من خلال المقارنة بين اللجنة المصرفية بالهيئة المقابلة في التشريع الفرنسي (اللجنة المصرفية الفرنسية)، أن المشرع الجزائري استوحى هذه الهيئة من النموذج الفرنسي، ونفس الشيء بالنسبة لجميع النصوص المنظمة لها⁽¹⁾. و لكن لم يضيف عليها صفة الجهة القضائية، و لم يوطرها بالضمانات الأساسية les garanties fondamentales كما فعل نظيره الفرنسي.

وبناء على كل هذا، يلاحظ تحفظ وتردد المشرع الجزائري في تكييف الهيئة إذ أنه تجنب تكييفها بالجهة القضائية بدليل أنه استوحاها من المشرع الفرنسي، لكنه تحاشى الأحكام المتعلقة بالضمانات الأساسية التي يستفيد منها الممثلون أمام اللجنة.

لهذا، فإن السلطة التنفيذية لا تريد منح أكثر استقلالية للهيئة، و رغبتها في احتكار المجال المصرفي، و عدم منح ضمانات للأطراف، نابع من عدم وجود إرادة واضحة في تحريره نظرا لحساسيته و ما يلعبه في السياسة الاقتصادية و المالية للبلاد.

و عليه، فإن اللجنة، ليست بالهيئة القضائية، لأنها لم تستفيد من هذا التكييف من طرف المشرع⁽²⁾، Il appartient exclusivement au législateur de créer des juridictions

من خلال ما سبق، يبدو أن المشرع الجزائري يرجح فكرة السلطة الإدارية المستقلة⁽³⁾، وبالنتيجة، فإن نيته لم تتجه إلى تكييف اللجنة المصرفية بالجهة القضائية الإدارية لما تفصل في المجال التأديبي.

(1) عن اتجاه نية المشرع الجزائري نحو التقليد أنظر :

ZOUAIMIA (R) , « Les autorités de régulation », Op.Cit, PP. 56.60

(2) و على حد تعبير الأستاذ: CONTAMINE-RAYNAUD (M)

فإن تكييف اللجنة المصرفية الفرنسية جاء من طرف المشرع باعتباره المخول قانونا لذلك

« En vertu de cette compétence : « Elle est élevée, la C.B au rang de juridiction, judiciaires et administratives traditionnelles, la C.B autorité et administration », Op. Cit., P 406 ; voir aussi BENHADJ YAHIA (S) , « la nature juridictionnelle des autorités de régulation » Op. Cit., P. 2508 et 2509.

كما تنص المادة 34 من دستور 4 أكتوبر 1958 (الفرنسي) على مايلي:

« La loi fixe les règles concernant : (...) La création de nouveaux ordres de juridictions et le statut des magistrats »,

المبحث الثاني

السلطات المخولة للجنة المصرفية

تتمتع اللجنة المصرفية، باعتبارها سلطة ضبط مستقلة فاصلة في المجال المصرفي، بمجموعة من الاختصاصات: تنظيمية، استشارية، رقابية، عقابية، وتنطوي كلها على فكرة الضبط الاقتصادي La régulation économique، التي تمثل الغرض الذي أنشأت لأجله السلطات الإدارية المستقلة الضابطة في المجال الاقتصادي والمالي.

هذا التجمع في المهام في يد هيئة واحدة – على خلاف الهيئات الإدارية والقضائية التقليدية التي تتميز بمبدأ الفصل بين السلطات، وبالتالي الفصل بين الاختصاصات – يسمح للهيئة الإدارية المستقلة بمراقبة كل القطاعات المكلفة بضبطه، وهذا لضمان السرعة والفعالية الاقتصادية والحفاظ على النظام العام الاقتصادي .

وعلى هذا الأساس خول المشرع للجنة المصرفية اختصاصات متنوعة، تتمثل أهمها في السلطة الرقابية، أي رقابة البنوك والمؤسسات المالية، قصد احترام قواعد سير المهنة المصرفية (المطلب الأول) .

كما تتمتع اللجنة باختصاصات عقابية (قمعية) توقعها على المؤسسات التي تخل بالنصوص القانونية والتنظيمية التي تنظم المهنة، وتلجأ إليها عند عدم جدوى الإجراء الرقابي الذي له طابع وقائي، كما أن اعتبارها تمس بحقوق الأشخاص، فينبغي احاطتها بضمانات (المطلب الثاني) .

المطلب الأول

سلطة الرقابة والتحري

Les pouvoirs d'investigation et de contrôle

سنتطرق في هذا المطلب إلى المقصود بسلطة الرقابة والتحري (الفرع الأول)، ثم إلى وسائل ممارسة اللجنة المصرفية لهذه السلطة (الفرع الثاني)، وكذا مجالاتها أي الأشخاص المعنيين بالرقابة (الفرع الثالث).

(3) أنظر في هذه المسألة :

الفرع الأول

تعريف سلطة الرقابة والتحري

تعتبر السلطة الرقابية من أهم الاختصاصات التي زودت بها اللجنة المصرفية، وكذا الهيئات المماثلة الأخرى، قصد ضبط المجال المنوط بها قانوناً، لذا ينبغي تحديد المقصود بهذه السلطة⁽¹⁾ وهذا بالاعتماد على التعريف الفقهي (أولاً)، وكذا التعريف التشريعي باعتبار أن المشرع بدوره حدد أسس ومعالم هذه الرقابة (ثانياً) .

أولاً- التعريف الفقهي :

لم يتفق الفقهاء على تعريف شامل ومانع للرقابة، وإن كان بعضهم قد خلص إلى مبادئ عامة للرقابة .

فقد عرفها الأستاذ " فايول " بأنها : التحقق فيما إذا كان كل شيء يحدث وفقاً للخطة المستخدمة وللتعليمات الصادرة وللمبادئ التي تم اعدادها، ومن أهدافها توضيح نقاط الضعف والأخطاء بغرض منع تكرارها، ويمكن تطبيقها على كل شيء كالمواد والناس والتصرفات وغيرها⁽²⁾ .

ويعرفها كل من " هيكس وجولين " على أنها : العملية التي يمكن أن تتأكد بها الإدارة أن ما يحدث هو ما كان ينبغي أن يحدث، وإذا لم يكن كذلك فينبغي القيام بعدة تصحيحات⁽³⁾ .

¹ - الرقابة لغة هي :

- باللغة اللاتينية يطلق عليها عبارة " Contrôle " والمشتقة من تركيب كلمتين : " Contre et Rôle " ، أي معاكس الدور، يقصد به تدوين وتسجيل العمليات التجارية في دفترين، تكون التسجيلات في احدهما معاكسة (مرآة) للدفتر الثاني، مما يمكن إجراء مقارنة والتأكد من توافقها مع الوقائع المدونة.

أنظر في هذا الشأن، شاكي عبد القادر، مرجع سابق، ص 145 .

² - نقلاً عن بلعيد جميلة، " الرقابة على البنوك والمؤسسات المالية" ، مرجع سابق، ص 04 .

³ - نقلاً عن بلعيد جميلة، المرجع نفسه، ص 04 .

وأن هذه العمليات التصحيحية لا تشمل بالضرورة التنفيذ بل تتعداه إلى السياسات أو الخطة، وأحيانا إلى الأهداف ذاتها، خاصة الأهداف قصيرة الأجل⁽¹⁾.

إن عملية الرقابة تشمل اكتساب وتحليل المشاكل قبل التنفيذ، وفي مرحلة التنفيذ نفسها، لاكتشاف المشاكل قبل تفاقم حدوثها والقيام بالعمليات التصحيحية أولا، كما تشمل مرحلة ما بعد التنفيذ⁽²⁾.

كما يقصد بالرقابة المعرفة والدراية المستمرة لنقاط قوة وضعف المؤسسة، هذه الأخيرة تقوم بوضع نظام بواسطته يمكن بصفة نسبية تأمين وتعديل نشاطات أعضاء المؤسسة، توجيه سلوكاته نحو الفعالية والقضاء على اللافعالية منها⁽³⁾.

يمكن القول أخيرا أن الرقابة بصفة عامة، ليست في طبيعتها عملية صيد الأخطاء بغرض فرض العقاب، وهو مفهوم سلبي لها، لكن تعتبر جزء من العمل الإداري تهدف إلى التحقق من صحة الأداء الفعلي وتقويمه في حالة اعوجاجه، وهو المفهوم الايجابي لها⁽⁴⁾.

أما بالنسبة لمفهوم سلطة الرقابة الموكلة للهيئات الإدارية المستقلة، أي الرقابة بمعناها الحصري والضيق، فاستقر أغلب الفقه على أن هذه الأجهزة الضابطة في المجال الاقتصادي والمالي، تقوم بمراقبة قطاع أو نشاط معين، وبالتالي تكون على علم بكل ما يجري في ذلك القطاع⁽⁵⁾.

كما أن لهذه الهيئات المستقلة الحق في الحصول على المعلومات التي تراها ضرورية في إطار التحقيقات الاقتصادية التي تؤديها، وذلك دون أن تفرض الإدارة الطابع السري للوثائق التي تملكها⁽⁶⁾.

يعتبر الفقه الفرنسي أن سلطة الرقابة تمثل السلطة الأكثر أهمية من ضمن الوسائل التي تملكها السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المواد الاقتصادية والمالية، وتشمل خاصة، سلطة

(1) أنظر، طيار عبد الكريم، " الرقابة المصرفية " ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة الثانية، 1988، ص 6 .

(2) نقلا عن شاكي عبد القادر، التنظيم البنكي الجزائري في ظل اقتصاد السوق، مرجع سابق، ص 145 .

(3) نقلا عن شاكي عبد القادر، التنظيم البنكي الجزائري في ظل اقتصاد السوق، مرجع سابق، ص 145 .

4 - بورايب أعرم ، " الرقابة العمومية على الهيئات والمؤسسات المالية في الجزائر "، مرجع سابق، ص 08 .

5 - GENTOT (M) , « Les A.A.I», op.cit., p 66.

Ibid , p 67 .

6 -

الإطلاع على الوثائق الرئيسية أو الحصول على الوثائق التي تراها ضرورية لعملها " sur pièces ."

إضافة إلى ممارسة رقابة في عين المكان " sur place " حيث تقوم بإيفاد من يمثلها للمؤسسات الخاضعة لرقابتها للإطلاع عن كثب وعلى أرض الواقع على ما تراه السلطة الإدارية المستقلة ضروريا لعملها، وهذه الرقابة الأخيرة تتيح لها أن تطلع على السجلات والحسابات والتقارير لدى المؤسسات الخاضعة لرقابتها أو لدى فروع هذه المؤسسات⁽¹⁾. وهذا المفهوم ينطبق أكثر على اللجنة المصرفية .

وفي الأخير، نخلص إلى تحديد مفهوم الرقابة المصرفية، وبصفة خاصة الرقابة التي تمارسها اللجنة المصرفية، فهي تعتبر جزء أساسي لا يتجزأ من العملية الإدارية، تهدف إلى التأكد من أن البنوك تحترم الأحكام التشريعية والتنظيمية السارية المفعول (خاصة القواعد المحاسبية والوقائية) ، كما أنها تقدم شروط استغلال أحسن للوضع المالية، والتحقق من أن العمليات التي تقوم بها المؤسسة، تسير وفقا للأسس والمعايير المحددة والأهداف التي رسمتها، وتهدف إلى تبيان مواطن الضعف والأخطاء الأساسية بغرض تصحيحها، ومنها وضع إجراءات وتدابير تمنع من تكرار هذه الأخطاء⁽²⁾ .

كل هذا يدفع إدارة البنك إلى إتباع العديد من الإجراءات الوقائية للحيلولة دون وقوع بعض المخالفات أو جرائم الاختلاس أو التقصير، وبالتالي اتخاذ أساليب تصحيحية، وتعتبر أفضل وسيلة لتنفيذ القوانين والتوجيهات والالتزامات من قبل مستخدمي البنك⁽³⁾ .

وبالنتيجة تعتبر الرقابة ضرورية لكل قرار تكون قاعدة اتخاذه هي المعلومات، فهي وسيلة مرتبطة باتخاذ القرار⁽⁴⁾، تهدف إلى حفظ ووقاية البنوك والمؤسسات

(1) عبد الله حنفي، " السلطات الإدارية المستقلة (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ص. 91-92 .
أنظر أيضا :

- FORT (J-L) , « L'organisation du contrôle bancaire », Revue du Conseil d'Etat (Algérien) ,
N° 06, 2005, pp. 5-13.

(2) طيار عبد الكريم، " الرقابة المصرفية " ، مرجع سابق، ص 06 .

(3) أنظر شاكى عبد القادر، " التنظيم البنكي الجزائري في ظل اقتصاد السوق "، مرجع سابق، ص 147 .

(4) أحمد العماري، " الرقابة المحاسبية ووظائف التسيير " ذكره شاكى عبد القادر، المرجع نفسه .

المالية⁽¹⁾ من الوقوع في مصاعب مالية لا تحمد عقباها، لها أثر سلبي وخيم حتى على القطاع المصرفي بأكمله، والنظام العام الاقتصادي بصفة عامة.

ثانيا : التعريف التشريعي :

إن معظم التشريعات لم تحدد تعريفا لسلطة الرقابة في النصوص القانونية المنشئة للهيئات الإدارية المستقلة الضابطة في المجال الاقتصادي والمالي، إلا أنه حدد المبادئ الأساسية وكذلك وسائل ممارسة سلطة الرقابة.

ومن بين هذه التشريعات نجد التشريع الفرنسي، غير أن الإشكال الذي طرح في فرنسا ليس ذلك الذي يتعلق بتعريف الرقابة، وإنما موقع هذه السلطة الرقابية الواسعة من مبدأ الفصل بين السلطات، وبالتالي مدى مطابقتها لأحكام الدستور، ذلك أن السلطات المستقلة خولت لها وسائل الرقابة والبحث جدّ معتبرة مع سلطة التحقيق، وهذه التحقيقات نوعان :

تحقيقات إدارية بسيطة (Enquêtes non coercitives)؛ وتحقيقات قسرية (Enquêtes coercitives) .

مع الإشارة أن التمييز بين النوعين، وخاصة الشروط الصارمة التي يجب أن تتم من خلالها التحقيقات ذات الطابع القسري، هي محل اجتهاد المجلس الدستوري الفرنسي، وذلك بدقة وبحرص⁽²⁾ .

وباعتبار أن التحقيقات القسرية التي تتم في إطار البحث عن المخالفات تمتاز بإمكانية التفتيش والحجز، لهذا فهي تمس بالحريات والحقوق الفردية المنصوص عليها في المادة 66 من الدستور الفرنسي، مما دفع المجلس الدستوري الفرنسي للتدخل لوضع الشروط الأساسية في حالة اللجوء إلى هذه المسألة، معتبرا أن كل إجراء يمس بالحرية الفردية بكل جوانبها، يجب أن يكون تحت رقابة السلطة القضائية، أي برخصة من القاضي، وتحت كامل رقابته، وعلى المشرع أن يحدد كل الشروط الواجبة لاحترام هذا المبدأ الدستوري من طرف أجهزة الضبط

¹ - بفضل هذه السلطات المخولة لها، يمكن لسلطة الضبط جمع معلومات وأدلة إثبات وإقناع، كما يمكن لها الحصول على شهادات تسمح لها بالتدخل في قضية معينة، وبالتالي ممارسة السلطة المخولة لها بإتقان. أنظر في هذا الموضوع: GUEDON (M-J) , « Les A.A.I » , op.cit., p 68 .

المستقلة، وهذا ما توصل إليه المجلس الدستوري الفرنسي في قراره الصادر في 19 جانفي 1988، فيما يخص قانون بورصة القيم⁽¹⁾.

أما فيما يخص التشريع الجزائري، فإن التبريرات غائبة، سواء كانت تبريرات قانونية أو قضائية، ولم يتدخل المجلس الدستوري الجزائري لتوضيح الأمر⁽²⁾.

وأمام هذا الوضع، لم يبقى لنا سوى البحث عن استخلاص ولو المبادئ والأهداف التي يرمي إليها المشرع الجزائري من خلال تخويله لمثل هذه السلطة الرقابية لبعض الهيئات المستقلة، ونأخذ كنموذج اللجنة المصرفية باعتبارها موضوع الدراسة، وذلك بالاعتماد على أحكام قانون النقد والقرض.

يقصد بها الرقابة على البنوك والمؤسسات المالية، وهي التأكد والتفتيش بشكل دقيق عن مدى قانونية تصرف ما ونظاميته⁽³⁾، وكذا سلامة الوثائق والإطلاع عليها⁽⁴⁾، أي أن العمل قد تم بالطريقة التي حددتها الأنظمة، فإذا حدث انحراف في المعايير الموضوعية، يتطلب ذلك اتخاذ إجراءات معينة لتصحيح هذا الانحراف⁽⁵⁾.

ويقصد بها أيضا سلطة المنع أو الإرشاد بصفة إيجابية لمؤسسة ما أو سلطة ممارسة "فعل الرقابة" « Action de contrôle ». وتتم حسب المستندات والوثائق، وفي مراكز البنوك والمؤسسات المالية، وتحدد اللجنة المصرفية كيفيات هذه الرقابة وأجال إرسال الوثائق. وهي نوع من الرقابة الوقائية التي تمارسها اللجنة في مواجهة محافظي الحسابات ومؤسسات القرض قصد تفادي وقوع الأزمات؛ والهدف الأساسي منها هو ضمان السير العادي لمؤسسة القرض، والحفاظ على أموال المودعين، وكذا الحفاظ على النظام العام الاقتصادي، باعتبار أن النشاط المصرفي هو عصب الحياة الاقتصادية.

1- GUEDON (M-J), « Les A.A.I », op.cit., p 111.

2- أنظر حدري سمير، " السلطات الإدارية الفاصلة في المواد الاقتصادية والمالية "، مرجع سابق، ص 101.

3- أنظر المادة 2/105 من الأمر رقم 11-03، المتعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق.

4- أنظر المادة 1/108 من الأمر نفسه.

5- أنظر المادة 112 من الأمر نفسه.

الفرع الثاني

مضمون سلطة الرقابة والتحري

Contenu du Pouvoir de Contrôle

تسهر اللجنة المصرفية على احترام مؤسسات القرض للأحكام المنظمة للمهنة، وهذا بالرقابة على مدى تطبيق الالتزامات التي منح الاعتماد لأجلها (عدم تجاوز مجال تدخلها المحدد قانونا، ومدى امتلاكها للوسائل التقنية، والمحاسبية الكافية)، الصحة المالية La santé financière، وكذا احترام قواعد حسن سير المهنة، والتي تدعى بقواعد الحذر (أولا)، التي تقوم اللجنة بممارسة الرقابة على مدى احترامها من طرف المؤسسات المصرفية بناء على الوثائق وفي عين المكان (ثانيا) .

أولا- مراقبة قواعد الحذر :

تهدف الرقابة إلى حفظ ووقاية البنوك والمؤسسات المالية من الوقوع في مصاعب مالية لا تحمد عقباها، يمكن أن يكون لها أثر سلبي وخيم على القطاع المصرفي بأكمله، ومنه على الاقتصاد الوطني، وهذا بالتحقق والتأكد من شرعية وسلامة العمليات التي تقوم بها البنوك من الناحية القانونية والتنظيمية، أي أنها تسير وفقا للقوانين والتنظيمات المطبقة عليها، وأن وضعيتها المالية كافية، وأنها تحترم قواعد حسن سير المجال المصرفي .

فإذا ما اكتشفت اللجنة أن الأعمال البنكية خرجت عن مبدأ الشرعية، أي مخالفة القوانين والأنظمة، وجب تصحيحها بما يوافق أحكام القانون⁽¹⁾ .

كما تهدف إلى حماية الدائنين والمودعين الذين أودعوا أموالهم لدى البنوك على أساس الثقة والائتمان، حتى في وجود جهاز ضمان الودائع .

لهذا فرقابة اللجنة تضمن حماية الجهاز المصرفي من التلاعب والاستغلال والاختلاس، وفوضى التسيير إذ تؤدي إلى ضمان استقراره، حيث أن المودعين يتأكدون أن ودائعهم يمكن سحبها عند مجرد الطلب، أي ضمان قدرة البنك على الدفع.

¹ - شاكى عبد القادر، " التنظيم البنكي الجزائري في ظل اقتصاد السوق " ، مرجع سابق، ص ص. 149-150 .

وذلك لا يتسنى إلا برقابة فعالة مبنية على أسس متينة، إذ يتم بواسطتها التعرف على مواطن الخطأ والإهمال لإصلاحها عن طريق التوجيه والإرشاد التصحيح (الإجراءات التقويمية)، وبذلك تمارس السلطة المصرفية رقابة شاملة حول سياسة المؤسسة والتحكم في خطر الإفلاس، خاصة الناشئ من بنك ذي حجم كبير⁽¹⁾.

وعليه، فإن قواعد الحذر (Les règle prudentielles)، هي مجموعة قواعد التسيير الخاصة بتأمين الاستقرار المالي لمؤسسة القرض، والتي تسهر اللجنة على مراقبتها⁽²⁾ وتتمثل في قواعد الملاءة والسيولة وقواعد المحاسبة.

1- قواعد الملاءة :

يكمن الهدف من مراقبة الملاءة في ضمان القدرة على الدفع La solvabilité أي قدرة البنك على الوفاء بالتزاماته، وقد حدد مجلس النقد والقرض نوعين من هذه القواعد، تهدف الأولى إلى ضمان تغطية الأخطار، بينما تهدف الثانية إلى ضمان توزيع الأخطار .

- بالنسبة لنسبة تقسيم الأخطار (Le ratio de division des risques) فهي العلاقة بين مبلغ الأموال الخاصة للبنك والالتزامات اتجاه نفس الزبون، وهناك أيضا نسبة تقسيم الأخطار المتعلقة بجموع المستفيدين من القروض أو الالتزامات التي تفوق نسبة معينة من الأموال الخاصة للبنك، وتسمى الرقابة على الأخطار الكبيرة «Le contrôle des grands risques»⁽³⁾.

بعبارة أخرى فإن قاعدة تقسيم الأخطار هي مجموع الأخطار التي يتعرض لها البنك بسبب القروض الممنوحة للزبون أو المستفيدين، والتي تتجاوز نسبة معينة من الأموال الخاصة للبنك .

1 - شاكي عبد القادر، " التنظيم البنكي الجزائري في ظل اقتصاد السوق " ، مرجع سابق، ص 150 .

2 - تنص المادة 5/105 من الأمر رقم 11-03، المتعلق بالنقد والقرض، على ما يلي :
" تسهر (اللجنة) على احترام قواعد حسن سير المهنة " .

3- أنظر في هذه النقطة :

ضوفي محمد، " علاقة البنك المركزي بالبنوك التجارية "، مرجع سابق، ص 107 .

ويتمثل الهدف من هذه القاعدة في تحديد الإطار الأقصى للخسارة التي يمكن أن يتعرض لها البنك اتجاه الزبون (1) .

وعلى هذا الأساس، فإن اللجنة المصرفية تراقب مدى احترام البنوك لقواعد الحذر التي حددتها السلطة النقدية (2) في مجال تقسيم المخاطر وتغطيتها، وتصنيف الديون حسب درجة الخطر المستوجب، وتشكيل احتياطي لمخاطر القرض (3) .

- أما بالنسبة لنسبة تغطية الأخطار (Le ratio de couverture des risques)، وتسمى أيضا معدل الملاءة أو القدرة على الدفع Coefficient de solvabilité (4) ، وهي العلاقة بين الأموال الخاصة للبنك (رأس المال، الاحتياطات...) والتزاماته (5)، وعمليات البنك المتعلقة بالقروض (6) . Le rapport entre le montant des fonds propres des banques et celui de leurs engagements

لهذا فإن الغاية من ممارسة الرقابة على البنوك والمؤسسات المالية من طرف اللجنة المصرفية، هي ضمان قدرة هذه المؤسسات على الدفع، وبالتالي الحفاظ على أموال المودعين، وتحقيق ما يسمى بالصحة المالية للمؤسسة المصرفية (La santé financière).

2- نسبة السيولة : Le coefficient de liquidité

يقصد بالسيولة، القدرة على تحويل الأصول إلى نقود قانونية خلال مدة قصيرة وبأقل قدر ممكن من الخسارة أو الخطر، وعليه فنسبة السيولة تعني إلزام البنك بالاحتفاظ بنسبة معينة من الأصول القابلة للتحويل الفوري (مثل السندات العامة، الودائع لدى البنك المركزي...) وبين

1 - ضوفي محمد، " علاقة البنك المركزي بالبنوك التجارية "، مرجع سابق، ص 107

2 - تنص المادة 2/105 من الأمر رقم 11-03 على أنه تكلف اللجنة بما يلي :

3 - " مراقبة مدى احترام البنوك والمؤسسات المالية لأحكام التشريعية والتنظيمية المطبقة عليها

4 - أنظر بلعيد جميلة، " الرقابة على البنوك والمؤسسات المالية "، مرجع سابق، ص 120 .

5 - DEKEUWER DEFOSSEZ (F) , « Droit bancaire » , op.cit., p 24 .

6 - voir aussi : GAVALDA (Ch) et STOFFLET (J) , op.cit., p 62.

7 - DEKEUWER-DEFOSSEZ (F) , « Droit bancaire » , op.cit., P 24 .

8 - أنظر، ضوفي محمد، " علاقة البنك المركزي بالبنوك التجارية "، مرجع سابق، ص 109 .

التزاماته على المدى القصير، مثل الحسابات الجارية، وهذه النسبة من السيولة ضرورية جدا لتجنب البنك من أي عجز مفاجئ عن أداء التزاماته خاصة طلبات السحب الآنية التي يتوجب على البنك الاستجابة لها (1).

ولهذا، فإن رقابة اللجنة على مؤسسات القرض، تهدف إلى إلزامها على الاحتفاظ بحجم كاف من الأموال السائلة والمتشكلة بسرعة، لأن مقدار سيولة أي مال يتمثل في سهولة تحويله إلى نقود، فكلما ازدادت هذه السهولة ازدادت سيولته (2).

3- قواعد المحاسبة :

فرض قانون النقد والقرض والنصوص التنظيمية الصادرة عن مجلس النقد والقرض، قواعد محاسبية خاصة، يجب على البنوك والمؤسسات المالية أن تحترمها، لهذا تطبيقا لنص المادة 103 من الأمر رقم 11-03 يتعين على البنوك والمؤسسات المالية أن تنظم حساباتها بشكل مجمع وفقا للشروط التي يحددها المجلس .

على كل بنك ومؤسسة مالية أن تنشر حساباتها السنوية خلال الستة (6) أشهر الموالية لنهاية السنة المحاسبية المالية، في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية الإلزامية، وفقا للشروط التي يحددها المجلس (3)، ومن الممكن أن يطلب منها نشر معلومات أخرى.

تختص اللجنة المصرفية بمنح كل تمديد لأجل تراه مناسبا بصفة استثنائية، بناء على العناصر المقدمة لتدعيم طلب التمديد الذي تقدمه البنوك والمؤسسات المالية، وهذا في حدود ستة (6) أشهر.

1 - تنص المادة 4/105 من الأمر رقم 11-03 المتعلق بالنقد والقرض، على أنه :

" تفحص اللجنة شروط استغلال البنوك والمؤسسات المالية، وتسهر على نوعية وضعيتها المالية " .

2 - لمزيد من التفاصيل حول هذا الموضوع، راجع :

- تدريست كريمة، " النظام القانوني للبنوك " مرجع سابق، ص 141 .

RIVES LANGE (J-L), CONTAMINE RYNAUD (M) , « droit bancaire » , op.cit., p 87 et 79.

3 - أنظر :¹⁹

- النظام رقم 08-92، المتضمن مخطط الحسابات المصرفية و القواعد المصرفية و القواعد المحاسبية...، مرجع سابق.
- النظام رقم 09-92، المتعلق بإعداد الحسابات الفردية السنوية للبنوك والمؤسسات المالية ونشرها، مرجع سابق.

كما يجب على كل مؤسسة قرض أن تبلغ قبل عملية النشر، نسخة أصلية للحسابات السنوية إلى اللجنة المصرفية⁽¹⁾.

وتجدر الإشارة أن هذه الحسابات يقوم بها مراجعوا أو محافظو الحسابات الذين عليهم تقديم للجنة المصرفية تقارير دورية و سنوية خاصة حول المراقبة التي قاموا بها⁽²⁾.

هذا، فضلا عن الحسابات الفردية السنوية للبنوك والمؤسسات المالية، بحيث يحق لبنك الجزائر أن يطلب من البنوك أن تزوده ببيانات شهرية مفصلة تظهر جميع الأصول والخصوم وجميع الأبواب الخارجة عن الميزانية وأعباء نتائج الاستغلال وميزانيات وحسابات الاستغلال نصف سنوية، وجمع المعلومات الإحصائية⁽³⁾.

يعتبر التقرير من أهم الأدوات المستخدمة في الرقابة كونه يوصل البنك بفروعه، وتتعدد أنواع التقارير وفقا لنوعية النشاط، ومدى خطورته بالنسبة للبنك. تعدّ هذه التقارير في الوقت المناسب، وتتضمن كل المعلومات والمعطيات الضرورية التي تمكن المسؤولين من الوقوف على المخالفات، وإمكانية تفاديها والقضاء عليها، ومنها ما تقوم به مصالح التفتيش والمراقبة أو محافظي الحسابات أو غيرهم⁽⁴⁾.

هذا، ونشير أنه في حالة وجود بيانات غير صحيحة أو وقوع سهو في المستندات المنشورة، يمكن للجنة أن تأمر المؤسسات المعنية بالقيام بنشر حسابات تصحيحية⁽⁵⁾.

وبناء على كل ما سبق، يستخلص أن اللجنة تتمتع بحق معترف به للقيام بعدد من التحريات حول تسيير وتنظيم البنوك والمؤسسات المالية، ويخولها القانون صلاحية مطالبة أي بنك باتخاذ أي إجراء من شأنه أن يصحح أساليب التسيير⁽⁶⁾.

1 - أنظر المادة 103 من الأمر رقم 03-11، المتعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق.

2 - بلعيد جميلة، " الرقابة على البنوك والمؤسسات المالية"، مرجع سابق، ص 146 .

3 - المرجع نفسه؛ أنظر أيضا النظام رقم 92-08، المؤرخ في 19 نوفمبر 1999، مرجع سابق.

4 - شاكي عبد القادر، " التنظيم البنكي الجزائري في ظل اقتصاد السوق " ، مرجع سابق، ص 148 .

5 - أنظر المادة 5/103 من الأمر رقم 03-11، يتعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق.

6 - :

علما أن محافظي الحسابات يخضعون في ممارسة مهامهم لرقابة اللجنة المصرفية، التي يمكن أن توقع عليهم عقوبات تأديبية⁽¹⁾.

وفي الأخير، ينبغي القول أنه لا يجب المبالغة في مراقبة قواعد الحذر في التسيير، أي المبالغة في الحذر، لأن هذا قد يؤدي إلى ظهور وضعية متناقضة، بحيث تزداد نسبة السيولة، وتنخفض نسبة القروض، الشيء الذي يؤثر سلبا على الإستثمار وبالتالي على الإقتصاد الوطني⁽²⁾.

ثانيا- وسائل ممارسة اللجنة المصرفية لسلطة الرقابة والتحري :

حدد المشرع الجزائري للجنة المصرفية نوعين من الرقابة، بحيث تتولى الرقابة على أساس الوثائق والمستندات، وفي عين المكان .

1- الرقابة على المستندات (Contrôle sur Pièces) :

حسب نص المادة 108 من قانون النقد والقرض فإن اللجنة تنظم برنامج عمليات المراقبة التي تقوم بها، وتحدد قائمة التقديم وضعية وأجال تبليغ الوثائق والمعلومات التي تراها مفيدة، ويخول لها أن تطلب من البنوك والمؤسسات المالية جميع المعلومات والإيضاحات والإثباتات اللازمة لممارسة مهمتها، كما يمكن أن تطلب من أي شخص معني تبليغها بأي مستند وأية معلومة ، دون أن يكون ذلك مبررا للمؤسسة للاحتجاج بدعوى السر المهني⁽³⁾.

لهذا فإنه للجنة دور فعال في القيام بالتحريات وفحص الوثائق قصد التحقق والتيقن من احترام التنظيم المعمول به من طرف الخاضعين لقواعد الحذر، ومتابعة تطور نشاطهم المصرفي، وهذا من أجل البحث عن مدى وجود اختلال في التوازن المالي من عدمه لمركزهم المالي.

¹ - أنظر المادة 102 من الأمر رقم 11-03، المتعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق .

² - « Sur liquidité bancaire et faiblesses des concours à l'économie », In Elwatan du 08 DIB (S) , et 09 Juin 2004, P.15

³ - أنظر المادة 109 فقرة أخيرة، من الأمر رقم 11-03 المتعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق.

وتجدر الإشارة أن هذه الرقابة تتم على التقارير الدورية التي يعدها محافظوا الحسابات، والتي ترسل إلى الأمانة العامة للجنة.

2- الرقابة في عين المكان **Contrôle sur Place** :

يمكن للجنة أن تقوم بإجراء الرقابة في مراكز البنوك والمؤسسات المالية، أي في عين المكان⁽¹⁾، علما أن بنك الجزائر هو المكلف بتنظيم هذه الرقابة لحساب اللجنة، بواسطة أعوانه ويمكن للجنة أن تكلف بمهمة أي شخص يقع عليه اختيارها⁽²⁾.

والهدف من هذه الرقابة هو السهر على أن لا تنتج عن القرارات الصادرة عن البنك تطورات تعرقل السير الحسن للمؤسسة، والتأكد من أن هذه القرارات التي تتخذها لا تعرضها لأخطار معتبرة.

ومن أمثلة عمليات التفتيش التي يمكن لبنك الجزائر القيام بها حسب النظام رقم 01-2000 السالف الذكر، فيما يتعلق بتعبئة السندات (إعادة الخصم، تقديم القروض للبنوك...) بحيث يمكن لأعوان بنك الجزائر - لصالح اللجنة المصرفية - التحقق في عين المكان وعلى المستندات من وجود وتطابق المستندات، كما يمكن للبنك المركزي التفتيش في عين المكان للتأكد من صحة وقانونية الوسائل أو الدعائم المستعملة في المعاملات التي تتم في السوق النقدية⁽³⁾.

الفرع الثالث

مجال الرقابة

يخول للجنة المصرفية مهمة رقابة البنوك والمؤسسات المالية دون غيرها، أي البنوك والمؤسسات المالية التابعة للقانون الجزائري (أولا)، كما تمتد رقابة اللجنة إلى غير البنوك والمؤسسات المالية (ثانيا).

¹ - أنظر المادة 108 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق.

² - المادة 2/108 و 3 من الأمر نفسه.

أنظر أيضا :

ZOUAIMIA (R) , « Le statut juridique de la C.B en droit Algérien » , Op. Cit.

³ - أنظر النظام رقم 91-08، المتعلق بتنظيم السوق النقدية، مرجع سابق.
أنظر أيضا : ضوفي محمد، " علاقة البنك المركزي بالبنوك التجارية"، مرجع سابق، ص 100 .

أولاً- رقابة البنوك والمؤسسات المالية :

خول المشرع الجزائري للجنة المصرفية صلاحية ممارسة الرقابة على مجموع مؤسسات القرض مهما كانت طبيعة المساهم فيها، سواء كان جزائري أو أجنبي، عمومي أو خاص ، وهذه المهمة تنطبق أيضا على التنظيمات أو الأجهزة Les Organisations التي لها مركز قانوني خاص، كالتعاضديات.

يمكن للجنة المصرفية أن تراقب مدى احترام البنوك والمؤسسات المالية للأحكام التشريعية والتنظيمية المطبقة عليها⁽¹⁾.

وتتعلق هذه المراقبة أساسا برقابة مختلف المعلومات والمعطيات منها الإعلام المحاسبي والمالي ومعلومات حول نظام السير ومعلومات حول الوضع التنافسي، وكذا حول المساهمة، ومن الجانب التقني تمس الرقابة ثلاث وظائف كبرى هي : منح الاعتماد والترخيص المتعلقة بأهم التصرفات القانونية للمؤسسة⁽²⁾ أي، رقابة مدى احترام الشروط والأهداف التي منح من أجلها الاعتماد والترخيص وشروط استغلال البنوك والمؤسسات المالية .

كما تمس الرقابة مدى احترام البنوك لمقاييس التسيير الموجهة لضمان سيولتها وقدرتها على الوفاء تجاه المودعين والغير، وكذا توازن بنيتها المالية⁽³⁾ .

وعليه تهدف عملية الرقابة إلى اكتشاف ومعاينة الإخلالات قبل تفاقمها، وتحليل المشكل الذي وقعت فيه المؤسسة وحله قبل التنفيذ، وذلك بالقيام بالعمليات التصحيحية أو التقويمية.

لهذا، فإن هذا الدور المخول للجنة له هدف وقائي Préventif أي قبل وقوع المخالفة أو حتى قبل تفاقم حدوثها.

فبمناسبة الرقابة على الوثائق أو في عين المكان، تقوم اللجنة بالتأكد من احترام تنظيم الاحتياطي الإلزامي أو الأسس الأخرى المعمول بها، كما تقوم بالسهر على احترام القواعد الخاصة بالعمليات أو العلاقات مع الزبائن.

1 - أنظر المادة 2/105 من الأمر رقم 11-03 المتعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق.

2 - شاكي عبد القادر، " التنظيم البنكي الجزائري... "، مرجع سابق، ص 150.

3 - أنظر المادة 97 من الأمر رقم 11-03 المتعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق.

وكل هذا يقتضي وجود رقابة فعالة تعمل على احترام طبيعة البنوك والمؤسسات المالية على أساس أنها شركات تجارية تعمل قصد تحقيق الربح (مبدأ الربحية)، وكذا احترام أهمية هذه المؤسسات لتعاملها بالنقود وقيامها بعمليات الائتمان، وهي عمليات تمس بالدرجة الأولى الاقتصاد الوطني ومصحة المودعين والمتعاملين مع البنوك والمؤسسات المالية، أي ضمان التنسيق بين مصلحة الدولة ومصحة المودعين، بحيث أنها تتعامل بأموال الغير، كل هذا يلزمها بالتقيد بقواعد الحذر التي يسنها مجلس النقد و القرض، حتى لا تضر بمصلحة الاقتصاد بصفة عامة (النظام العام الاقتصادي) والمودعين بصفة خاصة.

وبالتالي فالإشراف والرقابة على مؤسسات القرض يجب أن يكون فعالا وصارما بالرغم من تحرير الخدمات البنكية و إخضاعها لمبدأ المنافسة الحرة (1).

ثانيا- امتداد رقابة اللجنة المصرفية :

لا يتوقف عمل اللجنة عند حدّ رقابة نشاطات البنوك أو المؤسسات المالية، بل يمكن أن تمتد إلى غيرها، بحيث تمتد إلى المساهمات والعلاقات المالية بين الأشخاص المعنويين الذين يسيطرون بصفة مباشرة أو غير مباشرة على بنك أو مؤسسة مالية، والى الفروع التابعة لهما . كما يمكن توسيع مراقبة اللجنة المصرفية في إطار اتفاقيات دولية، إلى فروع الشركات الجزائرية في الخارج، وتقوم بتبليغ نتائج الرقابة في مراكز البنوك والمؤسسات المالية إلى مجالس إدارة فروع الشركات الخاضعة للقانون الجزائري، والى ممثلي فروع الشركات الأجنبية في الجزائر، كما تبلغ إلى محافظي الحسابات (2).

هذا، ونشير أنه في إطار الرقابة على فروع البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية، تشترط بعض الدول أكثرية وطنية في البنوك والبعض الآخر ترفض البنوك الأجنبية رفضا قاطعا، وهناك دول تكتفي بشرط المعاملة بالمثل (3).

1 - بلعيد جميلة، " الرقابة على البنوك والمؤسسات المالية"، مرجع سابق، ص 141 .

2 - أنظر المادة 101 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق.

3 - بلعيد جميلة، " الرقابة على البنوك والمؤسسات المالية"، مرجع سابق، ص 135.

أما المشرع الجزائري فاشتراط جملة من الشروط، حددها النظام رقم 06-02، السالف الذكر، والتي تتمثل في الترخيص والاعتماد، الشروط الخاصة بممثلي فرع بنك أو مؤسسة مالية أجنبية، الالتزام بالانضمام إلى نظام الودائع المصرفية، حسب النظام رقم 04-03 المتعلق بنظام ضمان الودائع المصرفية⁽¹⁾.

وبالرجوع إلى نص المادة 85 من المر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، نجد أنها تنص :
" يمكن أن يرخص المجلس بفتح فروع في الجزائر للبنوك والمؤسسات المالية الأجنبية، مع مراعاة مبدأ المعاملة بالمثل " .

يفهم من هذه المادة، أن مجلس النقد والقرض لما يرخص لإقامة فرع بنك أجنبي، فإن ذلك يكون مبني على شروط يجب على هذا الفرع استيفاؤها، وكذا احترام النصوص التشريعية والتنظيمية الأخرى، وبالتالي تخضع لرقابة اللجنة باعتبارها الجهة المكلفة بالسهر على احترام هذه الأحكام.

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

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

(1) - أنظر، ج ر، العدد 35، الصادرة سنة 2004.

(2) - أنظر المادة 105 فقرة أخيرة من الأمر رقم 03-11، مرجع سابق.

(3) - أنظر المادة 70 من الأمر نفسه.

(4) - أنظر المادة 76 من الأمر نفسه.

المطلب الثاني

السلطة القمعية للجنة والضمانات الأساسية

Le pouvoir répressif et les garanties fondamentales

إن سلطة العقاب هي نقل اختصاص كلي أو جزئي من القاضي الجزائي إلى اللجنة المصرفية⁽¹⁾، لهذا فهي تتجاوز المبدأ التقليدي والذي يقضي بالاختصاص الإستثنائي للقضاء في مجال الردع، وأن الجزاء الذي يوقعه القاضي هو الطريق المألوف لإجبار الأفراد على الامتثال لقرارات السلطة الإدارية، خاصة أن إمكانية مخالفة هذه القرارات، والقواعد القانونية بصفة عامة مفترضة، وعلى هذا الأساس تم تزويدها بالسلطة القمعية (الفرع الأول).

وباعتبار السلطة القمعية للجنة المصرفية تتسم بالطابع الردعي، أي أن غايتها العقاب على التقصير أو الإخلال le manquement في أداء الالتزام، وخاصيتها أنها قرارات إدارية فردية، فهي تمثل قانون العقوبات مستتر، وهذا الأخير يمثل خطر على الحقوق والحريات، لذا ينبغي تطهيرها، أي يجب أن تحاط بمجموعة من الضمانات القانونية⁽²⁾ التي يستفيد منها الممثلون أمامها (الفرع الثاني).

الفرع الأول

ممارسة السلطة القمعية

إن ضبط القطاعات الاقتصادية والمالية لا يتلاءم مع نظام القمع الجنائي، وهذا نظرا لخصوصية هذه القطاعات وطبيعة المخالفات المرتكبة، لذا ظهرت السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة.

¹ - والأمر نفسه ينطبق على السلطات الإدارية المستقلة الأخرى التي زودها المشرع بالسلطة القمعية، كلجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة و مجلس المنافسة.

⁽²⁾ Voir, SALAMON (R), « Le pouvoir de sanction des A.A.I en matière économique et financière et les garanties fondamentales », R.D.B.F, n°1, 2001, pp40-47.

إذ رغم أنها لا توقع عقوبات سالبة للحرية فيمكن استعادة فكرة السياسة الجنائية، لهذا فإن تكريس السلطة القمعية للجنة المصرفية باعتبارها تنتمي إلى هذا الصنف القانوني الجديد، ما هو إلا مظهر من مظاهر إزالة التجريم (أولاً).

ولغرض ممارسة هذه السلطة القمعية، تتخذ اللجنة المصرفية مجموعة من التدابير والعقوبات، ترمي إلى إصلاح وضعية المؤسسة المعنية أو إزالتها من الساحة المصرفية (ثانياً).

أولاً- تكريس السلطة القمعية للجنة المصرفية :

تهدف تخويل سلطة العقاب للهيئات المستقلة إلى إزالة التجريم، ذلك أن العقوبات التي توقعها هذه السلطات تقلص من حجم التجريم الجنائي، كما تهدف أيضاً إلى خدمة مهمة الضبط الاقتصادي، وهذا هو الأساس الذي تبنى عليه السلطة القمعية للجنة المصرفية، ولكن ينبغي معرفة مدى مطابقة هذه السلطة لأحكام الدستور.

1- أساس السلطة القمعية⁽¹⁾ : Le fondement du pouvoir répressif

يتمثل أساس السلطة القمعية للجنة المصرفية في ظاهرة إزالة التجريم، وكذا خدمة الضبط الاقتصادي.

أ – السلطة القمعية للجنة المصرفية وظاهرة إزالة التجريم : Dépénalisation

تسمح ظاهرة إزالة التجريم⁽²⁾ بإيجاد طرق جديدة تقمع التصرفات غير المشروعة، وذلك استجابة لهدف السياسة الجنائية، وتبرز العلاقة بين الهيئات الإدارية المستقلة وظاهرة إزالة التجريم من خلال تعريف هذه الظاهرة، فهي عبارة عن إزالة السلطة القمعية للقاضي

¹ - Voir : ZOUAIMIA (R.) « Les autorités administratives indépendants... », op.cit., p 83 .

- عيساوي عز الدين، " السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي"، مرجع سابق، ص.110

² - وقصد تعريف ظاهرة إزالة التجريم، أنظر :

MODERNT(F), « Répression administrative et protection des libertés ... », Montchrestien, Paris, 1992, PP.411 et 427

الجنائي لصالح هيئات أخرى(الهيئات الإدارية المستقلة)، واستبدال العقوبات الجنائية بالعقوبات الإدارية، أي تخص فقط ما يعتبر أصلا جنائيا⁽¹⁾.

فأول ما ظهرت فكرة إزالة التجريم كان في ألمانيا تحت مصطلح ORDNUN GSWIDRI GKETTEN، أي مخالفة الأنظمة لمعاينة التصرفات غير الخطيرة⁽²⁾.

أما الوضع في فرنسا فإنه يختلف، إذ لم يتم الاعتراف بالقمع الإداري إلا في مطلع السبعينات، وذلك بظهور الهيئات الإدارية المستقلة في فرنسا، وذلك لعدم قدرة الأساليب التقليدية على ضبط القطاعات الاقتصادية المبنية على المنافسة التي تقتضي تطبيق قانون السوق من أجل تنظيم هذه القطاعات (كالاتصالات، المجال المصرفي والبورصة... الخ).

والسبب الأساسي لتحويل الاختصاص القمعي من القاضي الجزائي إلى هذه الهيئات الإدارية المستقلة، يكمن في أن القمع الذي كان يمارسه القاضي الجنائي أظهر محدودية، وذلك لطول المنازعة القضائية الجنائية من جهة، والبحث على ضمان الفعالية والسرعة الاقتصادية من جهة أخرى.

لهذا فإن الاستعانة بالهيئات المستقلة يترجم نوع من الفعالية وتقليص دور القاضي في بعض المجالات.

أما الوضع السائد في الجزائر، فإنه وقبل بداية التسعينات، فإن النهج الاقتصادي الذي تبنته الدولة والمتمثل في الاقتصاد الموجه أدى إلى تبني القمع الإداري الذي يحل محل القمع الجزائي – إزالة التجريم – فقد كانت الدولة كما يعبر أحد الأستاذة :

« Scénariste, metteur en scène et acteur du développement »⁽³⁾.

وهذا في إطار الدولة المتدخلة l'Etat Interventionniste .

ولكن وفي بداية التسعينات، شهدت البلاد التحول من الدولة المتدخلة إلى الدولة الضابطة، وكان ذلك في عدة مجالات، نخص بالذكر المجال المصرفي، أين تم إحداث سلطة إدارية

¹ - لمزيد من التفاصيل أنظر حدري سمير، " السلطات الإدارية الفاصلة في المواد الاقتصادية والمالية"، مرجع سابق، ص 111.

² - نقلا عن عيساوي عز الدين، " السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة..." مرجع سابق، ص 14.

³ - ZOUAIMIA (R.) «Les autorités administratives indépendants et la régulation économique en Algérie », op.cit., p 16.

مستقلة، وهي اللجنة المصرفية، وتم تخويلها سلطة العقاب الإداري (قمع)، كانت من اختصاص القاضي الجزائري⁽¹⁾.

ب- السلطة القمعية للجنة المصرفية في خدمة الضبط الاقتصادي :

تعتبر سلطة العقاب المخولة للجنة المصرفية وكذا باقي السلطات الإدارية المستقلة، صيغة جديدة للضبط في إطار اقتصاد السوق، أي إعادة النظر في القمع الجنائي، لهذا فإن غاية السلطة القمعية لهذه الأجهزة ليست الإزاحة التامة للقانون الجنائي في هذه القطاعات التي تتميز بالتقنية والتخصص.

لذا يمكن القول أن سبب نقل سلطة القمع من القاضي الجنائي إلى الهيئات الإدارية المستقلة يعود إلى أن العقوبات الجنائية السالبة للحرية لا تتلاءم مع هذه المجالات، باعتبار أنها أظهرت عدم فعاليتها في ردع مثل هذه التصرفات، بالإضافة إلى أن هناك بعض المخالفات لا يمكن أن تكون فعلا مجرما⁽²⁾.

وعلى هذا الأساس، فإن ضبط المجالات الاقتصادية فرضت ضرورة إيجاد حلول غير مألوفة في القانون التقليدي، بالاعتماد على سلطة العقاب، إذ لا يمكن الفصل بين سلطة العقاب والضبط الاقتصادي، فالهيئات الإدارية المستقلة تتصدى مباشرة لكل خرق لقواعد القطاع المراد ضبطه بواسطة توقيع العقوبات فتسمح بعودة التوازن، وبالتالي السير الحسن له⁽³⁾. وفي الأخير يجب الإشارة إلى أن ظاهرة إزالة التجريم، ظاهرة جزئية وليست كلية، إذ بقي القاضي الجزائري يختص بقمع المخالفات المتعلقة بهذه المجالات، خاصة المجال المصرفي، وهذا إلى جانب اللجنة المصرفية، مع الإشارة أن العقوبات السالبة للحرية هي اختصاص حصري Exclusif للقاضي الجزائري.

1 - ZOUAIMIA (R.), « Les fonctions répressives des A.A.I , statuant en matière économique » - op.cit., p 6.

² - للتفصيل أكثر في هذه المسألة، أنظر:

عيساوي عز الدين، " السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي"، مرجع سابق، ص19

و20.

FRAISON-ROCHE (M-A), « Le droit de la régulation », D ; DOC, 2001, p 614 .

³ -

2- مطابقة السلطة القمعية المخولة للجنة المصرفية لأحكام الدستور :

تعتبر السلطة القمعية من الاختصاص التقليدي للقاضي الجزائري، وهذا استنادا إلى مبدأ الفصل بين السلطات، كما أن هذه السلطة بدأت تفرض نفسها وذلك بقبولها دستوريا.

أ- سلطة توقيع العقوبات ومبدأ الفصل بين السلطات :

إن سلطة قمع المخالفات التي تمس المجالين الاقتصادي والمالي، كانت من اختصاص القاضي الجزائري، إلا أن هذا الاختصاص قد نقل إلى الهيئات الإدارية المستقلة، وفي المجال المصرفي أصبحت اللجنة المصرفية الجهاز المخول قانونا بمعاينة المخالفات التي تمس هذا المجال، وهذا على إثر إزالة العقاب الجنائي عن تلك الممارسات، وذلك لعدم ملاءمة هذا العقاب الجنائي في المجال المصرفي.

غير أن نقل هذا الاختصاص القمعي للجنة المصرفية يتصادم مباشرة مع أحكام الدستور الذي يميز بين اختصاصات السلطات الثلاث *la séparation des pouvoirs* (التشريعية؛ التنفيذية؛ القضائية)، ذلك أن المؤسس الدستوري اعتمد مبدأ الفصل بين السلطات مبدأ أساسيا لتنظيم السلطة العامة⁽¹⁾، أي عمد إلى تحديد اختصاص كل منها⁽²⁾ على سبيل الحصر.

لهذا فإن الجزاءات التي تتمتع بسلطة توقيعها السلطات الإدارية المستقلة، وبالاخص اللجنة المصرفية تؤدي إلى الفصل في الخصومات خارج سلطة القاضي، حيث يلاحظ إنسحاب سلطة القاضي الجزائري عن العقاب وحلول محلها سلطة الإدارة؛ وهذا يرجع إلى خصوصية هذه الأجهزة التي جاءت لضمان الفعالية الإقتصادية والمالية.

كما أن اختصاص القمع تمارسه السلطة القضائية، حسب المادة 146 من دستور 1996 التي تقضي بما يلي :

¹ - محمد شريف كتو، " الممارسة المنافية للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، مرجع سابق، ص. 272 و 273 .

عيساوي عز الدين، " السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي"، مرجع سابق، ص. 62 و 63 .

² - TEITGEN-COLLY (C) , « Les instances de régulation et la constitution », op.cit., p.p.185-200- ZOUAIMIA (R.), «Les A.A.I. et la régulation économique en Algérie », op.cit., pp. 83-88 .

"يختص القضاء بإصدار الأحكام...". والسلطة القضائية حسب نص المادة 139 من الدستور نفسه، تهدف إلى حماية المجتمع والحريات، وتضمن للجميع ولكل واحد المحافظة على حقوقه الأساسية، كما تقضي المادة 141 منه :

" يصدر القضاء أحكامه باسم الشعب " .

إذن فمن أين أتت هذه السلطة العقابية ؟ ، وبأي حق تمارس وهي لا تتعقد باسم الشعب (1) أو بالأحرى من أين لكي هذا يا لجنة ؟.

نخلص في الأخير، إلى القول أن ممارسة العقوبات الإدارية تعتبر خطيرة جدا، كونها تؤدي إلى ظهور وتطور ظاهرة مقلقة في القانون، وهو ما يسمى بالقانون الجنائي المستقر⁽²⁾ Un pseudo droit pénal، كما أن عدم الاعتراف الدستوري بها (في الجزائر) يجعلها في وضعية غامضة وصعبة التحديد، خاصة في الحالات التي لم تحاط بتأطير قانوني، كحالة اللجنة المصرفية، إذ يعد ذلك مساسا بالحقوق والحريات العامة، خاصة إذا علمنا أن من الهيئات المستقلة⁽³⁾ من تجمع بين سلطتين، سلطة التشريع وسلطة العقاب، رغم أنه لا يجوز للهيئة التي تضع القاعدة القانونية أن تعاقب عليها⁽⁴⁾.

ب- قبول سلطة العقاب دستوريا وقضائيا:

إن العراقيل السابقة لا تثار في الدول التي تبنت فكرة القمع الإداري دستوريا كاسبانيا والبرتغال، أما في بعض الدول كفرنسا، فرغم عدم الاعتراف الدستوري بهذه الفكرة من طرف المشرع فقد قام القاضي الدستوري بالاعتراف بها.

وعليه، اعترفت بعض الدساتير بالعقاب الإداري، ومن بينها الدستور الإسباني لسنة

1978 الذي أعطى مكانا للعقوبات الإدارية، وذلك في الفقرة الأولى من المادة 25 من هذا

¹ - أنظر لأكثر تفاصيل في هذا الموضوع :

ZOUAÏMIA (R.) , «Les A.A.I. et la régulation économique en Algérie », op.cit., p 85.

² - عيساوي عز الدين، " السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي"، مرجع سابق، ص 63.

³ - COSOB- يتعلق الأمر بلجنة تنظيم البورصة ومراقبتها

⁴ - لا يمكن للذي يوقع العقوبة أن يتولى بنفسه تفسير أنظمتها، أنظر في هذا الشأن "

TEITGEN-COLLY (C) , « Les instances de régulation et la constitution », op.cit., p193.

الميثاق، بحيث تقضي أن يدان أو يعاقب أي شخص بمناسبة ارتكاب أفعال لا تمثل جريمة أو مخالفة إدارية في الوقت الذي ارتكبت فيه، وهذا بالنظر إلى النص القانوني الساري المفعول وقت ارتكابها، وفي نفس السياق تحظر الفقرة الثالثة من المادة نفسها على الإدارة توقيع العقوبات السالبة للحرية⁽¹⁾.

بينما الدستور البرتغالي لسنة 1976 فيفرّق بين المخالفات الجزائية والإدارية، فنص المادة 1/168 منه يعطي الحق للمشرع الوطني أو الجهوي اختصاص في تحديد النظام العام للمخالفات التأديبية، والأفعال غير المشروعة والإجراءات الواجب احترامها⁽²⁾.

أما اعتراف القضاء الدستوري بسلطة العقاب، فظهر في الدول التي لم تنص دساتيرها على هذا النظام، فنجد أن القاضي الدستوري قام بقبول فكرة القمع الإداري .

فالمحكمة الدستورية الألمانية في سنة 1967 منحت للمشرع إمكانية تحويل بعض العقوبات الجزائية إلى عقوبات إدارية، لكن بشرط عدم المساس بالأسس الصلبة للقانون الجنائي.

وتعتبر المحكمة العليا للولايات المتحدة الأمريكية السباقة إلى الاعتراف بالسلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في إصدار الأوامر وتوقيع العقوبات تشبه تلك التي يوقعها القاضي الجزائي⁽³⁾.

أما المجلس الدستوري في فرنسا فقد فصل في شرعية الجزاءات الإدارية التي يمكن أن توقع من طرف السلطات الإدارية المستقلة، وبعد أن كان هذا المجلس يرفض توكيل القمع إلى سلطة إدارية فإنه قد قبل فكرة الجزاء الإداري، وهذا رغم أنه يحاول أن يوظفه ويوجهه⁽⁴⁾ و هذا لتفادي تعارض مبدأ الاختصاص القضائي بسلطة العقاب..

¹ - عيساوي عز الدين، " السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي"، مرجع سابق، ص. 63 و 64 .

² - أنظر، حدري سمير، " السلطات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي"، مرجع سابق، ص 119 .

³ - عيساوي عز الدين، " السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي"، مرجع سابق، ص..

⁴ - محمد شريف كتو، " الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، مرجع سابق، ص 273 .

ومن مواقفه بخصوص دستورية السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة نذكر، قراره المتعلق بلجنة عمليات البورصة (COB)، حيث قضى المجلس أنه :

" لا يمثل مبدأ الفصل بين السلطات ولا أي مبدأ دستوري آخر عقبة أمام الاعتراف للسلطة الإدارية التي تتصرف في نطاق ما تتمتع به من امتيازات السلطة العامة بممارسة سلطة الجزاء" (1) .

وفي الأخير، نخلص إلى القول أن فكرة القمع الإداري لا تخالف في شيء مبدأ الفصل بين السلطات، وما هي إلا تعبير عن ممارسة امتيازات السلطة العامة مع ضرورة تأطيرها بالضمانات الأساسية قصد ضمان حقوق وحرريات الأعوان الإقتصاديين، لكن يجب على الهيئات المستقلة احترام شروط ممارسة سلطة العقاب .

ثانيا- امتداد السلطة القمعية للجنة :

حول المشرع في إطار قانون النقد والقرض، للجنة المصرفية صلاحية توقيع الجزاء، متى رأت ذلك ضروريا، فيمكنها أن تكتفي باتخاذ تدابير ذات طابع وقائي (إجراءات أولية)، أو أن تقرر عقوبات تأديبية صارمة، تتراوح شدتها حسب درجة الأخطار والمخالفات المثبتة إذا ثبت عدم جدوى الإجراءات الأولية .

1- الإجراءات الأولية :

تتخذ اللجنة المصرفية تدابير بمقتضى المواد من 111 إلى 113 من قانونه النقد والقرض، تهدف إلى التصحيح والنهوض بوضعية مؤسسة القرض، وأن الغاية الوقائية من هذا الإجراء واضحة، فمهمة اللجنة تتجسد أيضا في العمل على ما يمكن أن يضمن استمرار نشاط مؤسسات القرض دون خطورة على الاقتصاد والجمهور (المودعين) .

وتتمثل هذه التدابير في التحذير والأوامر، وهي من وسائل التسوية الأكثر خطورة والتي تتميز بطبيعة مؤقتة، كما يمكن للجنة أن تعين قائما بالإدارة مؤقتا .

أ- التحذير :

عندما تخل إحدى مؤسسات القرض الخاضعة لرقابة اللجنة بقواعد تسيير المهنة توجه لها اللجنة تحذيرا، و ذلك بعد إتاحة الفرصة لمسيرى هذه المؤسسة لتقديم تفسيراتهم⁽¹⁾ . وهذا الإجراء يهدف أساسا إلى بعث المؤسسة على إصلاح وضعها، ويعتبر ذو بعد وقائي وليس عقابي، غير أنه نظرا لطابعه الرسمي، يعد عقوبة معنوية⁽²⁾ .

ب- الأمر بتدعيم التوازن المالي :

هذا الإجراء يهدف إلى وقاية مؤسسة القرض من الأخطار التي يمكن أن تتعرض لها خلال ممارسة نشاطها، فيمكن بموجب المادة 112 من قانون النقد والقرض، للجنة أن تدعو أي بنك أو مؤسسة مالية عندما تبرر وضعيته ذلك، ليتخذ في أجل معين كل التدابير التي من شأنها أن تعيد أو تدعم توازنه المالي أو تصحح أساليب تسييره⁽³⁾ ، وهذا بهدف حماية المتعاملين مع مؤسسات القرض⁽⁴⁾ ، وكذا الحفاظ على استقرار المجال المصرفي.

ج- تعيين الإداري المؤقت :

يمكن للجنة أن تعين قائم بالإدارة مؤقتا تخول له كل السلطات اللازمة لإدارة أعمال المؤسسة المعنية أو فروعها في الجزائر وتسييرها، ويحق له إعلان التوقف عن الدفع. ويتم التعيين إما بناء على مبادرة من مسيرى المؤسسة المعنية، إذا لاحظوا أنه لم يعد باستطاعتهم ممارسة مهامهم بشكل عادي، وإما بمبادرة من اللجنة إذا رأت أنه لم يعد بالإمكان إدارة المؤسسة المعنية في ظروف عادية⁽⁴⁾ . إن الغاية الوقائية من هذا الإجراء واضحة، كونه يهدف إلى تصحيح وضعية مؤسسة القرض في الظروف غير العادية، لكن يمكن أن يؤدي إلى إعلان التوقف عن الدفع وحتى سحب الاعتماد، لهذا فهو من أخطر التدابير التي تتخذها اللجنة.

1 - أنظر المادة 111 من الأمر رقم 11-03 المتعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق .

2 - بن لطرش منى، " السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي : وجه جديد لدور الدولة"، مرجع سابق، ص 73 .

3 - المادة 112 من الأمر رقم 11-03 المتعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق.

GAVALDA (Ch) et STOFFLET (J) , op.cit., p 221

4- أنظر المادة 113 من الأمر رقم 11-03، مرجع سابق.

ومن الناحية العملية، كثيرا ما تغفل اللجنة اللجوء إلى اتخاذ مثل هذه الإجراءات ذات الطابع الوقائي، خاصة الإجراء المتعلق بتصحيح وضعية المؤسسة عن طريق تدعيم توازنها المالي، ذلك أنها تتسرع في اتخاذ الإجراءات التأديبية الأكثر خطورة، كتعيين الإداري المؤقت وسحب الاعتماد (1).

كما أنه من الناحية التطبيقية أيضا، وأمام عدم إمكانية اللجنة نشر قراراتها وهو ما يشكل جانب الردع الحقيقي للإجراءات التأديبية، فإن فعالية هذه الإجراءات لا يمكن إلا أن تنتقص (2).

2- العقوبات التأديبية :

طبقا لنص المادة 114 من قانون النقد والقرض، إذا أخل بنك أو مؤسسة مالية بأحد الأحكام التشريعية أو التنظيمية المتعلقة بنشاطه، أو لم يذعن لأمر أو لم يأخذ في الحسبان التحذير، يمكن للجنة أن توقع عليها عقوبات تأديبية صارمة وخطيرة (3) ، يمكن أن تمس المسؤولين على المؤسسة مباشرة (الأشخاص الطبيعيين)، كما يمكن أن تمس الشخص المعنوي، إلى جانب هذه العقوبات يمكن للجنة أن توقع عقوبات مالية.

¹ - أغلب البنوك والمؤسسات المالية التي تم سحب اعتمادها لم تستفيد من هذا الإجراء الوقائي، الأمر الذي أدى إلى إزالتها من الساحة المصرفية الجزائرية، الشيء الذي أثر سلبا على الاقتصاد الوطني وعلى أموال المودعين، خاصة قضيتي الخليفة و BCIA.

² - بن لطرش منى، " السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي : وجه جديد لدور الدولة"، مرجع سابق، ص74

³ - راجع في هذا الشأن :

بلعيد جميلة، " الرقابة على البنوك والمؤسسات المالية"، مرجع سابق ص ص. 125-126؛ ليندة شامي، " المصارف والأعمال المصرفية في الجزائر"، مرجع سابق، ص ص. 154-156؛ شاكي عبد القادر، " التنظيم البنكي الجزائري في ظل اقتصاد السوق"، مرجع سابق، ص ص. 198-202 .

أ- العقوبات التي تمس المسؤولين على المؤسسة :

يمكن للجنة أن تقضي بعقوبات تأديبية على المسؤولين على مؤسسة القرض، وهذه العقوبات إما أن تكون مقيدة أو مجردة للحقوق⁽¹⁾ Restrictive ou privative de droit . بالنسبة للعقوبات المقيدة للحقوق، نجد التوقيف المؤقت لمسير أو أكثر مع تعيين قائم بالإدارة مؤقتاً أو عدم تعيينه.

أما العقوبات المجردة للحقوق، فتتمثل في إنهاء مهام شخص أو أكثر من هؤلاء الأشخاص أنفسهم، مع تعيين قائم بالإدارة مؤقتاً أو عدم تعيينه.

وتجدر الإشارة، أنه قد سبق للجنة أن وقعت مثل هذه العقوبات على مؤسسات القرض، أين تم تعيين قائم بالإدارة مؤقتاً لبنك الخليفة والبنك التجاري والصناعي الجزائر (BCIA)⁽²⁾ .

ب- العقوبات التي تمس الشخص المعنوي :

تتخذ اللجنة عقوبات على مؤسسات القرض التي تخالف قواعد سير المهنة المصرفية، وتتراوح هذه العقوبات بين الإنذار والتوبيخ إلى غاية سحب الاعتماد .

فيما يخص الإنذار والتوبيخ، فهما عقوبتان معنويتان، وأهميتها تكمن في بعث نوع من الحذر لدى مؤسسة القرض ومسيريها، فعدم احترامها لها يمكن أن يؤدي باللجنة إلى تقرير عقوبات أهم وأخطر، سواء على المسيرين أو المؤسسة، مع الإشارة أن اختيار العقوبات التأديبية من السلطة التقديرية للجنة.

أما عقوبة المنع من ممارسة بعض الأعمال، وغيرها من التقييد في ممارسة النشاط، فإن الإطار المنطقي الذي يجعل اللجنة المصرفية تلجأ إليها هو مخالفة بنك أو مؤسسة مالية لقواعد قانونية أو تنظيمية في مجال نشاط من أنشطتها.

وقد سبق للجنة المصرفية وأن سلطت مثل هذه العقوبات على بنوك خاصة، بحيث تم وقف عمليات تحويل الأموال إلى الخارج⁽³⁾ .

ZOUAIMIA (R.) ,«Les A.A.I. et la régulation économique en Algérie », op.cit., pp.95-96 -1

CF. M.Khélifa , « Que cache la liquidation de la BCIA ? », El Watan du dimanche 02 et lundi 03 Novembre, 2003. -2

Voir: «Les extraits de la note de la C.B. sur la supervision bancaire en Algérie », El Watan du vendredi 04 – samedi 05 Avril 2003.

وتجدر الإشارة، أن خطورة هذه العقوبات تتفاقم أمام إمكانية إرفاقها بتعيين الإداري المؤقت، الذي يمكنه أن يعلن توقف المؤسسة عن الدفع و هذا الإجراء يؤدي بدوره إلى سحب الاعتماد.

يعتبر سحب الاعتماد⁽¹⁾ أخطر عقوبة يمكن أن تسلط على مؤسسة القرض، وسحبه يعني وضع حدّ لحياتها، إذ يليها مباشرة وضع البنك أو المؤسسة المالية قيد التصفية من طرف اللجنة⁽²⁾.

وعليه، فقد وقعت اللجنة عقوبات قصوى على عدّة بنوك خاصة، وهي بنك الخليفة والبنك التجاري والصناعي (BCIA)، أدت إلى توقف النشاط وسحب الاعتماد، ثم وضعها قيد التصفية⁽³⁾، كما أقدمت اللجنة على سحب اعتماد مؤسسات أخرى مؤخراً، مثل " منى بنك " " بنيون بنك " و " بنك الريان الجزائري " ⁽⁴⁾.

ج- العقوبات المالية : Les sanctions pécuniaires

نصت المادة 114 فقرة أخيرة على أنه، يمكن للجنة أن تقضي إما بدلا عن هذه العقوبات المذكورة أعلاه، وإما إضافة إليها، بعقوبة مالية تكون مساوية على الأكثر للرأسمال الأدنى الذي يلزم البنك أو المؤسسة المالية بتوفيره .

لكن هذا النص المذكور ينص عن إمكانية الأمر بهذه العقوبات المالية بدلا عن العقوبات التأديبية، وكأنها ليست كذلك⁽⁵⁾.

1 - أنظر المادة 6/114 من الأمر رقم 11-03 المتعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق .

2 - أنظر المادة 115 من الأمر نفسه .

3 - يجب الإشارة إلى أن قرار اللجنة الذي يقضي بالوضع قيد التصفية و/أو تعيين مصفي من الصلاحيات التقليدية للقاضي التجاري، وبمفهوم المخالفة فإن - واعتبارا أن مؤسسات القرض هي شركات تجارية - تخويل مثل هذا الدور للجنة يتعارض مع اختصاص القاضي التجاري . أنظر :

DIB (S) « L'ordonnance sur la monnaie et le crédit des repenses innovantes », op.cit.

4 - أنظر المقرر رقم 01-06 المؤرخ في 19 مارس 2006، يتضمن سحب الاعتماد، مرجع سابق.

5 - بن لطرش منى، " السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي: وجه جديد لدور الدولة"، مرجع سابق ص 77 .

كما أنه يلاحظ أن المشرع استعمل عبارة العقوبة الإضافية، رغم أن العقوبات المالية بطبيعتها هي عقوبات أصلية (1).

وأخيراً، فإن تكريس حد أقصى للعقوبة لا يمكن تجاوزه، يدل على أن هذه العقوبات المالية تخضع لمبدأ التناسب من حيث احترام المعقولية في توقيعها، ولا تخضع من جهة أخرى لمبدأ آلية العقوبات، فاحترام المعقولية في توقيع العقوبات يؤدي إلى تغييرها حسب الظروف والأشخاص، وفي هذا يمكن للهيئة القضائية أن تراقب هذا التناسب بين المخالفات والعقوبة المقررة لها، خاصة أن العقوبات المالية يمكن أن تؤثر بشكل سلبي على حالة المؤسسة الموجودة في وضعية صعبة.

وقد سبق لمجلس الدولة الفرنسي أن خفض عقوبة وقعها المجلس الأعلى للسمعي البصري بين 05 ملايين إلى أقل من ذلك، لكون العقوبة لا تتلاءم مع الخطأ المرتكب (2).

الفرع الثاني

مدى تأطير السلطة القمعية للجنة :

الضمانات الأساسية

نقل الاختصاص العقابي من القاضي الجزائري إلى اللجنة المصرفية، يجب أن يرافقه نقل لتلك الضمانات التي كان يوفرها القانون الجزائري، وهذا من أجل تفادي حالات انتهاك حقوق وحرريات الأفراد، إذ لا يمكن الاحتجاج بالسرعة والفعالية في تدخل اللجنة للتقليل من الضمانات الأساسية التي من المفروض يستفيد منها الأشخاص الممثلون أمامها، قصد ضمان المحاكمة العادلة.

ونجد من أهم هذه الضمانات الأساسية، احترام حقوق الدفاع (أولاً)، ثم مبدأ الاستقلالية والحياد (ثانياً).

1 - DIB (S) « L'ordonnance sur la monnaie et le crédit des repenses innovantes », op.cit.

2 - أنظر في ذلك :

CE.ASS. 1 Mars 1994, SOC anonyme la CINQ . Cons . MANGU C. et TOUVETL . AJDA , N° 05 , 1994, p 327 .

أولاً- احترام حقوق الدفاع :

تتمثل حقوق الدفاع في قرينة البراءة (1) ، وتبليغ الشخص بالوقائع المنسوبة إليه، ليتمكن من تقديم ملاحظاته (2) ، والاستعانة بمحام للدفاع (3) .

1- قرينة البراءة:

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

وقد اعترف المجلس الدستوري الفرنسي بالقيمة الدستورية لهذا المبدأ⁽²⁾، باعتباره من أهم الضمانات الأساسية للأشخاص قبل أي محاكمة.

لكن هل هذا الاعتراف الدستوري والقضائي ينطبق على العقوبات الإدارية القمعية التي توقعها اللجنة المصرفية بوصفها سلطة إدارية مستقلة؟

لم يتم الإشارة إلى مبدأ قرينة البراءة سواء في القواعد العامة أو في النصوص التي تُؤطر الهيئات الإدارية المستقلة الخاضعة للقانون الجزائري.

لكن هذا ليس عيباً، إذ تكفي الإشارة الدستورية إليه (القانون الأساسي)، وهو ما يجعله مبدأ مفترض أمام اللجنة المصرفية⁽³⁾، عندما تفصل في القضايا التأديبية كونها تمس بحقوق وحرية الأشخاص.

¹ - تنص المادة 45 من الدستور الجزائري لسنة 1996 على أن :

" كل شخص يعتبر بريئاً حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته، مع كل الضمانات التي يتطلبها القانون " .

² - C. Const . N° 95-360 D.C du 02 Février 1995 , www.conseil-constitutionnel.fr

³ - C. Const . N° 95-360 D.C du 02 Février 1995 , [op. cit.](#)

2- الإطلاع على الملف :

ينبغي إعلام صاحب الشأن بالوقائع المنسوبة إليه في أقصر الآجال ليتمكنه من تقديم ملاحظته، وهذا بواسطة التبليغ الذي لا بد أن يتوفر على شروط، وهي أن تحدد فيه المخالفات المنسوبة إليه تحديدا دقيقا نافيا للجهالة، حيث يتم تفصيل هذه المآخذ وتبيان طبيعتها، وسبب توجيه الاتهام ضد هذا الشخص، وكل هذا في أجل معقول⁽¹⁾، إذ يمكنه ذلك من الإطلاع على ملف الدعوى⁽²⁾ لأجل تحضير دفاعه.

إن إمكانية الإطلاع على الملف وتقديم الملاحظات الكتابية كرسنها بعض القوانين المتعلقة بالمنافسة⁽³⁾، والقانون المتعلق بالبريد والمواصلات⁽⁴⁾، وكذلك القانون المتعلق بالكهرباء ونقل الغاز بالقنوات في المادة 146 منه. بينما القانون المتعلق بالنقد والقرض، لم يتضمن أية إشارة إلى هذه الضمانة المتمثلة في حق الإطلاع على الملف، مكتفيا بالنص على إتاحة الفرصة لمسيرى المؤسسة الخاضعة لرقابة اللجنة بتقديم تفسيراتهم⁽⁵⁾.

وعليه، لم يفد المشرع الأشخاص الممثلون أمام اللجنة المصرفية بحق الإطلاع على الملف، وبالتالي حرمانهم من تحضير دفاعهم ومن مبدأ المواجهة.

3- الاستعانة بمحام للدفاع :

إن الإجراء الوجيه يضمن للأطراف المحاكمة العادلة، وذلك بتقديم أدلتهم أثناء سماعهم، لكن في مادة الضبط الاقتصادي فإن فكرة الأطراف كما يعرفها القانون الجزائري غائبة، حيث لا توجد نيابة ولا طرف مدني، فالهيئة الإدارية المستقلة هي التي تتهم الشخص المتابع، وهذا

¹ - حدري سمير، " السلطات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي"، مرجع سابق، ص 141 و 142.
ZOUAIMIA (R.) , « La statut juridique de la C.B en droit Algérien » , op.cit ; SALAMON (R),
« Le pouvoir de sanction des A.A.I... », Op. Cit., pp. 43 et s. - 2

³ - أنظر المادتين 30 و 55 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

⁴ - أنظر المادة 1/37 من القانون رقم 03-2000 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات ، مرجع سابق.

⁵ - أنظر المادة 111 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق.

الأخير يجد نفسه كطرف وحيد وضعيف أمام خطورة السلطة القمعية للجنة، ونظرا لهذا الوضع، تظهر أهمية استعانة الشخص المعنوي أو الطبيعي (المسئول على المؤسسة) بمحام.

و تجدر الإشارة أن الحق في اختيار مدافع كرّسه المشرع الجزائري بصفة محتشمة في مجال المنافسة والبورصة⁽¹⁾، بينما في المجال المصرفي فلم يكرّسه المشرع إطلاقا، إذ رغم تمتع اللجنة المصرفية بسلطة العقاب فإن المشرع لم يؤطرها بهذه الضمانة.

وأمام هذا الإشكال، لم يبقى لنا سوى الرجوع إلى القواعد العامة والدستور، هذا الأخير الذي ينص في المادة 151 منه على أن : " **الحق في الدفاع معترف به ...**". إذن نخلص إلى أن الحق في الدفاع مضمون تطبيقا لمقتضيات أحكام الدستور La loi fondamentale.

وعلى هذا الأساس فإن أغلب قرارات اللجنة المصرفية تم اتخاذها بناء على هذا الأساس⁽²⁾، وكذا القانون الداخلي للجنة المصرفية الذي رغم عدم شرعيته من الناحية القانونية، إلا أن مجلس الدولة يأخذ به في أغلب قراراته⁽³⁾.

¹ - ZOUAIMIA (R.) ,«Les A.A.I. et la régulation économique en Algérie », op.cit., p 107

² - عن إمكانية استفادة الممثلون أمام اللجنة بحق الاستعانة بمحام، أنظر : مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، قضية رقم 112111 بتاريخ 2000/05/08، " **ينيون بنك** " ضد محافظ بنك الجزائر ومن معه، مجلة مجلس الدولة، العدد 06، 2005، ص 68 .

³ - حيث أشار في أحد قراراته إلى مايلي : " إن مدير مراقبة الصرف بالبنك المركزي الجزائري، قد استولى على سلطات اللجنة التي تضطلع بدورها إلى **الإجراء الحضورى** طبقا للمادة 3/153 من القرار المتعلق بقواعد التنظيم وتسيير اللجنة...". أنظر : مجلس الدولة الغرفة الثالثة، قضية رقم 1325 بتاريخ 1999/02/09، "إتحاد البنك والمؤسسة المالية" ضد محافظ البنك المركزي، مرجع سابق .

ثانيا- مبدأي الاستقلالية والحياد :

يعتبر مبدأي استقلالية وحياد القاضي، من بين القواعد الأساسية لدولة القانون، لهذا كرّسها دستور 1996 في مادته 138 التي تنص على :

" السلطة القضائية مستقلة، وتمارس في إطار القانون "

وعليه، إن كانت اللجنة المصرفية يمكن أن يصدق عليها وصف الجهة القضائية أو شبه القضائية عندما تمارس السلطة القمعية، فهل يتمتع المتابع أمامها بالحق في قاض مستقل ومحيد ؟ بعيدا عن الضغوطات والإنحياز بطرف على حساب آخر.

1- الاستقلالية :

لا يكفي أن نطلق على اللجنة صفة الاستقلالية لكي تكون فعلا مستقلة، بل يجب توفر مجموعة من العناصر، يمكن إظهارها من خلال المعيارين العضوي والوظيفي.

أ- الاستقلالية العضوية :

ندرس الاستقلالية العضوية للجنة من ناحية التشكيلة البشرية للجنة، سواء من حيث طبيعة العضوية أو مدّة عهدة الأعضاء (العهدة).

تتكون اللجنة المصرفية من ستة أعضاء يتقدمهم المحافظ رئيسا، ثم الأشخاص الأكفاء في المجال المصرفي والمالي و قاضيين ينتدبان من المحكمة العليا، يختارهما الرئيس الأول لهذه المحكمة بعد استشارة المجلس الأعلى للقضاء .

أما سلطة التعيين فاستحوذ عليها رئيس الجمهورية بمفرده، بموجب مرسوم رئاسي، وهذا لمدة خمسة(5) سنوات⁽¹⁾، دون إمكانية تجديد هذه العهدة.

¹ - أنظر المادة 106 من المر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق.

الملاحظ من خلال هذه التشكيلة، هو احتكار رئيس الجمهورية لصلاحيات تعيين أعضاء اللجنة، دون إشراك التنظيمات المهنية أو المؤسسات التشريعية المنتخبة، كالمجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة (الرقابة الديمقراطية) .

كما يلاحظ أن تحديد عهدة الأعضاء عامل يساعد على استقلالية اللجنة، لكن الأمر يختلف بالنسبة للمحافظ، إذ لم يتم تحديد عهده على مستوى بنك الجزائر رغم أنه يعد منصبا عاليا من المناصب العليا في الدولة، ويمكن إقالته في أي لحظة، وبالتالي إذا أُقيل من هذه المهمة، فلم يعد له مكانا على مستوى اللجنة⁽¹⁾، رغم أن عهده محددة بـ 05 سنوات⁽²⁾.

ويظهر أيضا من خلال التركيبة البشرية لهذه الهيئة، انتشار فئة المهنيين فيها، وهؤلاء غالبا ما يكونون تابعين للإدارة التقليدية للدولة، والأمر ينطبق أكثر على المحافظ، باعتباره رئيس اللجنة ومحافظ بنك الجزائر، الشيء الذي قد يؤثر على السير الحسن للمهنة المصرفية ويمكن حتى أن يؤدي إلى حدوث أزمات بمثل حجم أزمة آل خليفة بنك التي أظهرت هشاشة أجهزة الرقابة، خاصة أمام احتلال المحافظ لموقع محوري كونه يرأس ثلاث أجهزة حساسة وهي بنك الجزائر، اللجنة والمجلس. وبالنتيجة فإن اتخاذه لموقف سلبي قد يؤدي إلى شل الآلة الرقابية، وعليه يجد النظام العام الإقتصادي نفسه محل اعتبار، وكذا ضياع أموال المودعين. كل هذه الظروف، تؤدي إلى الانتقاص من استقلالية اللجنة المصرفية⁽³⁾.

ب- الاستقلالية الوظيفية :

تتدخل اللجنة المصرفية في المجال البنكي، ولا يمكن أن يكون هذا التدخل فعّالا إلا إذا كانت وسائل عملها تسمح لها بالوصول إلى الأهداف الأخرى المرجوة منها، وفي نفس الوقت تحافظ على الاستقلالية تجاه السلطات الأخرى.

(1) - أنظر المرسوم الرئاسي المؤرخ في 21 جويلية 1992، يتضمن إنهاء مهام محافظ البنك المركزي الجزائري، السيد عبد الرحمن الرستمي حاج ناصر، ج ر، العدد 57، الصادرة في 26 جويلية 1992.

(2) - فكيف من زاوية، تحدد مدة العهدة بمدة قانونية قابلة للتجديد أو غير قابلة لذلك، ومن زاوية أخرى توقف هذه العهدة بطريقة غير مباشرة بواسطة تقنية إنهاء المهام، أنظر في هذه المسألة كايس شريف، "ظاهرة عدم فعالية القواعد القانونية في القانون الوضعي الجزائري"، رسالة لنيل درجة دكتوراه الدولة في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، 2006، ص144.

(3) - رغم أن الاستقلالية من الناحية القانونية، تعني عدم خضوع الجهاز لرقابة رئاسية ولا لرقابة السلطة الوصية.

KHELLOUFI (R), « les institutions de régulation en droit algérien », Rev. Idara n°28, 2004, pp95-101

وللحديث عن استقلالية اللجنة من الناحية الوظيفية، ينبغي دراسة مجموعة من المعايير والوسائل من بينها : الوسائل المالية والقانونية، وكذا مدى وجود رقابة على أعمالها من طرف سلطة رئاسية أو وصائية.

بالنسبة للوسائل المالية : فاللجنة لا تتمتع بميزانية خاصة بها، ولا إمكانية الحصول على مداخيل أخرى (كالغرامات المالية) ، ولكنها تخضع لميزانية بنك الجزائر، وبالتالي يظهر انتفاء الاستقلال المالي للجنة .

أما الوسائل القانونية : تتمثل في صياغة الهيئة لقانونها الداخلي، الأمر الذي لم يخوله المشرع للجنة، ولكن رغم هذا فإنها تقوم بصياغة قوانينها الداخلية بطريقة غير قانونية، وأكثر من ذلك فإن مجلس الدولة الجزائري يأخذها بعين الاعتبار كما سبق وأن أشرنا إليه (ص 141).

وفيما يخص الرقابة على أعمال اللجنة المصرفية، فلا نجد له أثر على مستوى أحكام مجلس النقد والقرض.

يستنتج من دراسة كيفية عمل اللجنة أن الهيئات المركزية تستعمل نماذج جديدة مستوحاة من الدول الليبرالية، وأحيانا تقوم بإفراغها من وظيفتها الأصلية، فإذا كان القانون يكرس استقلالية اللجنة فإن هذه الأجهزة السياسية تقوم بإفراغ النص من روحه، فتصبح عدم فعالية النصوص ممارسة عادية⁽¹⁾ .

«... Où l'ineffectivité de la règle de droit devient une pratique tout à fait courante »

¹ - ZOUAIMIA (R.) , « Déréglementation et ineffectivités des normes en droit économique algérien » , Revu Idara , N° 01 , 2001, p 125 .

ولمزيد من التفاصيل حول عدم فعالية القواعد القانونية، أنظر، كايس شريف، ظاهرة عدم فعالية القواعد القانونية في القانون الوضعي الجزائري، مرجع سابق.

لهذا، فإن نظام عمل الهيئات الإدارية المستقلة يظهر أن استقلاليتها نسبية، فهي ليست سيّدة لأنظمتها الداخلية، فأعضائها وميزانيتها تعتمد أساسا على الحكومة الممثلة هي أيضا في هذه الهيئات (1).

وتجدر الإشارة في الأخير، أن مسألة الرقابة القضائية وكذا مسألة الرقابة الديمقراطية (الرقابة الشعبية النيابية)، ليست عائقا أمام إستقلالية سلطات الضبط بصفة عامة واللجنة المصرفية بصفة خاصة، لأن وجود الرقابة الشعبية يضمن مبدأ سيادة الشعب، والرقابة القضائية تضمن مبدأ سيادة القانون، وفي آخر المطاف، فلولا إمكانية خرق القاعدة القانونية لما وجدت، أصلا، الرقابة القضائية واستبعادها يعني منح فرصة لهيئات الضبط في التعسف وخرق القانون وبالتالي التعدي على الحقوق والحريات المقررة والمحمية دستوريا و حتى من طرف المعاهدات و المواثيق الدولية.

2- مبدأ الحياد *Principe d'impartialité* :

يعتبر مبدأ الحياد، تلك الصفة التي يجب أن تتوفر في الشخص الذي يتولى العدالة، فيحترم رمزها المتمثل في الميزان، بين الاتهام والدفاع و لا يعطي أفضلية لأي كان (2).

حياد القاضي مبدأ مكرّس أمام الهيئات القضائية الجزائية، بينما أمام الهيئات الإدارية المستقلة، فطالما أن الأعضاء يمارسون السلطة القمعية أمامها من بينهم مهنيون في القطاع المراد ضبطه، فإن مسألة المصالح قد حاول المشرع أن يأخذها بعين الاعتبار، وذلك بتكريس نظام التمانع *Incompatibilité*، ونظام التحية *Empêchement*.

1- التمانع (التنافي) :

يوجد نوعين من التنافي وهما، التنافي الكلي والتنافي الجزئي. حيث نكون أمام حالة التنافي الكلية إذا ما كان في غير مقدور الأعضاء الذين يمارسون السلطة القمعية ممارسة أي وظيفة أو

1 - عيساوي عز الدين، "السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي"، مرجع سابق، ص 107.

2 - أنظر المواد من 554 إلى 566 من الأمر 66-155 المؤرخ في 05 أوت 1966، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم، مرجع سابق .

عمل أو نشاط مهني أو تجاري أو مهمة نيابية، ولكن في القطاع المصرفي فإن اللجنة المصرفية لم يظهر المشرع صفة التنافي في بعض أعضائها، فإذا كانت وظيفة محافظ بنك الجزائر تتنافى مع كل عهدة انتخابية وكل وظيفة عمومية أو أي نشاط أو مهنة أو وظيفة، ونفس الشيء بالنسبة للقاضيين المنتدبين من المحكمة العليا بحكم وظيفتهما، فإن حالة التنافي لم يبينها المشرع بالنسبة للثلاث أعضاء المختارين بحكم كفاءتهم في المجال المصرفي والمالي والمحاسبي⁽¹⁾، وهذا ما يؤثر على استقلاليتهم وحيادهم.

ب- التنحي L'Empêchement :

إن نظام التنحي يمنع على العضو المشاركة في مداولة نظرا لوجود مصالح معنية تربطه بأحد الأطراف .

وعليه، نفس الملاحظة يمكن إيدؤها بخصوص مبدأ التمانع، إذ يمكن أن تنطبق على الأعضاء الذين لم يخضعهم المشرع لنظام التنحي، إذ باستطاعتهم أن يتداولوا في قضية لها فيها مصالح⁽²⁾ .

لهذا كان من الأجدر بالمشرع الجزائري أن يكرس هذا النظام بالنسبة لأعضاء اللجنة الآخرين، المتمثلين في الثلاث أعضاء المذكورين أعلاه، حتى لا تكون أية مصالح في الحساب لدى مؤسسات القرض.

و بالنتيجة فإن المشرع الجزائري أورد في قانون النقد و القرض بعض الضمانات الأساسية التي يمكن أن يستفيد منها أشخاص القانون المصرفي الممثلون أما اللجنة المصرفية و لكن بصفة محتشمة.

¹ - أنظر المواد 14 و 106 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق .
² - ZOUAIMIA (R.) , « Les fonctions répressives des A.A.I , statuant en matière économique » , - 2 op.cit., pp.16-17 .

خاتمة

تعتبر السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي أساس ضبط النشاط الاقتصادي، بل أكثر من ذلك فهي محرك السوق المصرفية والمالية، نظرا لاتساع مجال عملها ونطاق تدخلها، وكذا حساسية وخطورة المجال المصرفي باعتباره عصب النظام العام الاقتصادي للدولة.

وفيما يخص الوسائل القانونية التي تستعملها هذه السلطات، فهي تختلف ولكن يسودها طابع الانسجام والتكامل فيما بينها، فقد حولها القانون استعمال السلطة التنظيمية والرقابية وكذا السلطة العقابية. ولكن يلاحظ النقص في تأطير هذه السلطات والمتمثل في تكريس المعايير والضمانات القانونية بالشكل الكافي، وعليه فقد يكون مرد هذا النقص إلى التقليد الإنتقائي (le mimétisme sélectif)، أي المشرع في هذه الحالة عندما إقتبس النصوص القانونية من المشرع الغربي إستبعد الضمانات الأساسية (les garanties fondamentales)، كحقوق الدفاع، لذلك، فإن هذه الظاهرة تمس بحقوق وحرريات الأشخاص المتابعين أمام هذه الهيئات، وتؤسس حالة اللااستقرار القانوني « Insécurité juridique ».

أما الطبيعة القانونية لهذه السلطات، فقد تم تحديدها استنادا إلى المعايير المعتمدة فقها وقضاء، والمتمثلة في كل المعايير الشكلية من جهة و الموضوعية من جهة أخرى، وذلك نتيجة غياب تكييف قانوني صريح لها، من طرف المشرع.

و تطبيقا لهذه المعايير، خلصنا إلى إضفاء الطابع الإداري على مجلس النقد والقرض، والطابع المزدوج على اللجنة المصرفية؛ وذلك بوصفها هيئة إدارية لما تتخذ الإجراءات والتدابير الإدارية، وجهة شبه قضائية لما تمارس سلطتها التأديبية.

إلا أن الطبيعة القانونية الحقيقية لهذه الهيئات لا تتوقف عند هذا الحد، وإنما تضاف إليها صفة الاستقلالية، لتصبح سلطات إدارية مستقلة، علما أن هذه الخاصية هي التي تميز هذه السلطات عن الهيئات الإدارية التقليدية، لكن درجتها جد محدودة، سواء في جانبها العضوي أو الوظيفي، نتيجة التدخل والتأثير المستمر للجهاز التنفيذي على أعمالها.

ويترجم ذلك، سواء في تعيين الأعضاء، بما فيهم المحافظ أو في ممارسة سلطتي الضبط لوظائفها، خاصة ممارسة الصلاحيات الرقابية و التأديبية بالنسبة للجنة. لهذا ينبغي على المشرع أن يزودها باستقلالية أوسع حتى تتمكن من لعب الدور المخول لها قانونا دون ممارسة أي ضغط عليها و في إطار الشفافية والحياد. لأن في الوضع الحالي السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي -خاصة اللجنة- لا تتمتع إلا باستقلالية نسبية إن لم نقول وهمية⁽¹⁾ (Indépendance virtuelle) باعتبارها موجودة في وضعية تبعية صعبة التحديد. الشيء الذي يدل على الطابع الجمالي أو التزييني للقواعد القانونية الجزائرية، وهذا لإيهام الرأي العام الدولي عن طريق إعطاء صورة حسنة للوضع الاقتصادي والمالي الجزائري، كالمؤسسات المالية الدولية والمنظمة العالمية للتجارة والإتحاد الأوروبي. الأمر الذي يفضي إلى عدم فعالية القواعد القانونية، خاصة أن الواقع يثبت تردد الإدارة الكلاسيكية عن انسحابها من مجال الضبط الاقتصادي.

و بالرجوع إلى واقع النظام المصرفي الجزائري نجده يفتقر في الكثير من الأحيان إلى الفعالية و النجاعة وكذا تعرضه إلى العديد من الأزمات كادت أن تعصف بالنظام العام الاقتصادي للدولة، من بينها أزمتي آل خليفة بنك وأزمة البنك التجاري و الصناعي الجزائري (BCIA) وبعدها أزمة "يونين بنك" و "بنك الريان" و "البنك الجزائري الدولي"... الخ، كلها كشفت هشاشة النظام المالي الجزائري بما في ذلك جهازي الضبط في المجال المصرفي اللذان يفتقدان إلى الاستقلالية من الناحية العملية، رغم عدم وجود في النصوص ما يوحي بوجود تبعية عضوية أو وظيفية للسلطة التنفيذية.

كما أن الوضع الحالي للاستثمار في الجزائر يوضح الفرق الشاسع بين ما هو موجود في النصوص القانونية وبين ما هو مجسد ميدانيا⁽²⁾ حيث أنه رغم الترسنة القانونية التي تتوفر عليها الجزائر ورغم كل التحفيزات الممنوحة للمستثمرين إلا أن الاستثمارات عرفت ركودا محسوسا إذ تعتبر الجزائر من آخر الدول استقطابا للاستثمارات الأجنبية.

(1) ZOUAÏMIA (RI, les A.A.I et la régulation économique en Algérie .OP.Cit.P.6

(2) Il y a un décalage entre le droit et le fait qui défie la conception classique de l'état de droit dont la réalisation ne semblait devoir dépendre que « d'un emboîtement parfait des textes » CF., GAZIER (F) et CANAC (Y) « Etude sur les A.A.I » in EDCE, N° 35, 1983-1984, P.28.

وفي آخر المطاف، فإن إحداث السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المجال الإقتصادي والمالي، رغم أنه يرمي إلى ضبط الحياة الإقتصادية بعيدا عن تدخل الدولة في إطار تكريس مبدأ حرية التجارة والصناعة، نظرا للإنتفاخ الإقتصادي الحاصل في الدولة؛ إلا أنه من الناحية العملية فهذا الهدف لم يتحقق خاصة في المجال المصرفي بحيث أن سلطتي الضبط المتمثلة في المجلس واللجنة لم تحققا الغاية التي أنشأتا من أجلها بالشكل المنتظر منهما، وهذا يرجع إلى إتساع تدخل الجهاز التنفيذي في أعمالها وكذا ترده في الإنسحاب من الحقل الإقتصادي لصالح السوق، هذا، إلى جانب حداثة هذه التجربة في الجزائر بالمقارنة مع الدول الغربية.

كل هذا يفسر صعوبة تأقلم وانسجام وتصالح هذا الصنف القانوني الجديد (A.A.I) مع المفهوم الوحدوي *Systeme unitaire* للإدارة الكلاسيكية المبني على مبدأي الرئاسية والوصائية.

بعد معالجتنا لهذا الموضوع من أهم جوانبه، إرتأينا أن نبدي بعض الإقتراحات المبنية على بعض النقائص التي لاحظناها في مختلف مراحل إنجاز هذا البحث ونذكرها فيما يلي :

- منح تكييف قانوني صريح لهيئات الضبط الفاصلة في المجال المصرفي، وكذا باقي الهيئات المماثلة التي لم يكتفها المشرع صراحة، كون المشرع يتردد في وصفها صراحة بـ (A.A.I).

- إدماجها ضمن الدستور، لتفادي تعارضها مع أحكامه، لاسيما فيما يخص ممارسة سلطاتها، كالسلطة التنظيمية بالنسبة لمجلس النقد والقرض، والسلطة القمعية بالنسبة للجنة، يضاف إلى ذلك تفادي تعارضها مع مبدأ الفصل بين السلطات *La séparation des pouvoirs*، وكذا مبدأ ثلاثية السلطات *La trilogie des pouvoirs*.

- منح لهذه السلطات إستقلالية أكثر، وتزويدها بالوسائل اللازمة لأداء مهامها الضبطية، كونها المناسبة للتكيف مع ظاهرة العولمة أين أصبح الضبط والحرية الإقتصادية مثل علاقة الشكل بالمضمون، والسبيل الوحيد لإصلاح الدولة وتجسيد وجهها الجديد.

- تكريس الرقابة الديمقراطية على هذه السلطات، لأن غياب مثل هذه الرقابة يفسح المجال أمام السلطة التنفيذية لممارسة مختلف أشكال الضغط عليها، قصد تحقيق مآربها، الشيء الذي قد يبعد هذه الهيئات من أداء مهامها التي أنيطت بها وأنشأت لأجلها.

- تأطير هذه السلطات بالضمانات الأساسية التي تكفل حماية وضمان حقوق وحرريات الأشخاص المعنية بالمهنة المصرفية.

- الفصل بين التركيبات العضوية لكل من المجلس واللجنة من جهة وبين هاتين السلطتين وبنك الجزائر من جهة أخرى، خاصة بالنسبة للمحافظ الذي هو على رأس هذه الهيئات الثلاث، وهذا لتفادي تعطيل عمل هذه السلطات، لسبب أو لآخر كحالة تواطؤ أحد الأعضاء مثلاً، كما هو الشأن بالنسبة لقضية آل خليفة بنك.

- وتعزيز التشكيلات البشرية بأهل الإختصاص، كالقانونيين والماليين والمفتشين ومدقيقي الحسابات.

- إلزام البنوك على إستحداث نظام محاسبي ومالي حديث يتماشى مع المقاييس والمعايير الدولية واقتناء وسائل متطورة تمكنها من التحكم في مختلف التحويلات والتدفقات المالية، قصد تفادي الثغرات المالية، وكذا تبييض الأموال.

- تقوية النظام الرقابي وتفعيله مع تخويل اللجنة صلاحيات واسعة خاصة فيما يخص الرقابة على حركية الرساميل من والي الجزائر.

- تخويل اللجنة سلطة إعداد نظامها الداخلي بمقتضى نص قانوني صريح، لتجاوز حالة اللاقانون - اللاشرعية - الذي تعد فيه اللجنة أنظمتها الداخلية.

- عدم حصر حق الطعن في قرارات مجلس النقد والقرض في شخص وزير المالية فقط، وإنما منح هذا الحق للأشخاص المتضررين من هذه القرارات أيضا.

- توحيد مواعيد الطعن القضائي بالنسبة لكل السلطات الإدارية المستقلة وجعلها منسجمة مع تلك المعمول بها في قانون الإجراءات المدني.

:
 : **-I**
 -
 .2000
 : **-II**
 -1
 1992
 2005. -2
 -3
 1988.
 2000. -4
 2001. -5
 -6
 .59-31 . 2005 6
 : **-II**
 : -
 -1
 .2006
) -2
 ()
 .2005

-3

.2006

: -

-1

.2003

-2

.2001.

-3

.2005

-4

2002.

-5

2002.

-6

.2006

-7

2006.

-8

.()

-9

2005..

-10

.1999

-11

.2001

-12

2005..

-13

2002.

-14

.2004

: -III

: -1

2002. 2

1 -2

.27-6 1995

: -3

14. 2001 01

				-4
			27.	2002 23
.2002	1			-5
		03-01		-6
			2001	20
			.2001	23
			:	-IV
				:
				-
438/96			1996	28
03/02		1996	76	1996/12/07
		.2002	25	2002/04/10
			:	-
	1998	30	01-98	-1
	.1998		37	
		1966	8	145-66 -2
			1966.	47
	1966	08		155-66 -3
		1966		48
	1966	08		156-66 -4
			1966.	49
	1971	30		47-71 -5
			.1971/07/06	55

			1975	26	58/75	-6
				.1975/09/30	73	
			1975	26	59/75	-7
				1975.	101	
			1986	19	12-86	-8
	06-38			1986	20	37
		()	.1988/01/03	02	1988/01/12	
		1993	23	10-93		-9
10	10-96			1993	34	
	17	02-03	1996	34	1996	
	32) 2003	11	2003	
						.(2003
14		1990	03	01-90		-10
	1990.		14	1990		
	1990	14		10-90		-11
				.1990		16
09		1995	25	06-95		-12
				.()1995		
		1996	9	22-96		-13
	.2003	12				
		2000	5	03-2000		-14
	2000.		48			
-90		2001	27	01-2001		-15
		.2001/02/28	14			10

		2001	03	01-01	-16
				2001.	35
		2001	20	03-01	-17
				.2001	47
		2002	5	01-02	-18
			.2002	08	
9		2003	19	03-03	-19
				.2003	
52		2003	26	11-03	-20
				.2003	
		2005	06	01-05	-21
		2005.	11		
60	.	2005	04	12-05	-22
				2005.	04
		2006	20	01-06	-23
			.2006	14	
				:	-
				:	-1
		1- مرسوم رئاسي مؤرخ في 21 جويلية 1992، يتضمن إنهاء مهام محافظ البنك المركزي الجزائري، السيد عبد الرحمان الرستمي حاج ناصر، ج ر، عدد 57، الصادرة في 26 جويلية 1996.			
		2- مرسوم رئاسي رقم 96-44، مؤرخ في 27 جانفي 1996، يحدد النظام الداخلي في مجلس المنافسة، ج ر، عدد 05، الصادرة في 21 جانفي 1996.			
		1999	27	240-99	-3
		.1999	76		

- 4- مرسوم تنفيذي رقم 102-96، مؤرخ في 11 مارس 1996، يتضمن تطبيق المواد 21، 22 و 29 من المرسوم التشريعي رقم 10-93، المؤرخ في 23 ماي 1993، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج ر، عدد 18، صادرة في 20 مارس 1996.
- 5- مرسوم تنفيذي رقم 93-04، مؤرخ في 01 أبريل 2004، يتضمن النظام الداخلي للوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية، ج ر، عدد 20، صادرة في 04 أبريل 2004.
- 6- مرسوم تنفيذي رقم 94-04، مؤرخ في 01 أبريل 2004، يتضمن النظام الداخلي للوكالة الوطنية للجيولوجيا و المراقبة المنجمية، ج ر عدد 20، صادرة في 04 أبريل 2004.

-2 :

	1990	04	01-90	-1
.1990	39			
	1990	8	02-90	-2
.1990/10/24	45			
	1990	8	03-90	-3
			.1990/10/24	45
	1990	08	04-90	-4
.1990	45			
	1990	30	06-90	-5
			.1992/03/25	23
	1991	20	02-91	-6
.1991/08/28	40			
	1991	20	03-91	-7
.1992/03/25	23			
	1991	14	07-91	-8
			.1992/03/29	24

		1991	04	08-91	-9
				.1992	24
20	04-94	1991	14	09-91	-10
		.1995	39	1995	
		1991	14	10-91	-11
	.1991	25			
		1991	14	12-91	-12
				.1992/04/25	28
		1990	22	02-92	-13
.1993	08				
		1992	22	05-92	-14
	08				
				.1992	
		1992	17	08-92	-15
.1993	15				
		1992	17	09-92	-16
.1993	15				
				01-93	-17
	1993		17		
2000		27	2000	02	02-00
	.2003		25	05-02	
		1994	02	13-94	-18
1994.		72			

	1994	25	18-94	-19
		.1994	10	
	1995	02	01-95	-20
.1995/04/16	20			
	1995	20	04-95	-21
.1995	39			
	1995	19	06-95	-22
	.1995	81		
-23- نظام رقم 07-95، مؤرخ في 23 ديسمبر 1995، يعدل ويعوض النظام 04-92، مؤرخ في 03-22-				
1992، المتعلق بمراقبة الصرف، ج ر عدد 11، صادرة سنة 1996.				
05	1995	23	08-95	-24
			.1996	21
05-95	1998	10	02-98	-25
64			1995	08
			1998./08/30	
	2002	14	03-02	-26
	.2002	84		
02-91	2002	09	04-02	-27
.2003	07		1991	06
	. 2004	04	01-04	-28
.2004	27			
	2005	6	03- 05	-29
			.2005	53
	2005	15	05/05	-30
	.2005	26		

2006 24 02-06 -31

77

.2002/09/24

: 3.

1- مقرر رقم 07-02، مؤرخ في 26 ديسمبر 2002، يتضمن إعتقاد بنك، ج ر، العدد 44، صادرة في سنة 2002.

2006 19 01-05 -2

2006. 20

2006 19 01-06 -3

2006. 20

2006 11 02-06 -4

.2006 22

V- الإجتهاادات القضائية :

1- مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، قضية رقم 13، مؤرخ في 1999/12/09، إتحاد البنك المؤسسة المالية في

شكل شركة المساهمة (يونين بنك) ضد محافظ بنك الجزائر الدولي، مجلة إدارة، عدد 01، 1999.

2- مجلس الدولة، قرار مؤرخ في 2003/04/01، البنك الجزائري الدولي (A.I.B) ضد محافظ البنك

المركزي و من معه، مجلة مجلس الدولة، عدد 3، 2003، ص 135.

3- مجلس الدولة، قضية رقم 005814، مجلة مجلس الدولة، عدد 04، 2003.

4- مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، قضية رقم 112111، قرار مؤرخ في 2000/05/08، يونين بنك ضد

محافظ بنك الجزائر ومن معه، مجلة مجلس الدولة، العدد 6، 2005، ص 68.

:

A- Ouvrages :

- 1- **BONNEAU (T)**, « Droit bancaire », ed Montchrestien, 2eme édition, Paris, 1996
- 2- **BOUTARD – LABARDEG (M-CH) et CANIVET (G)**, « Droit français de la concurrence », LGDJ, Paris, 1994.
- 3- **BRAIBON (GV) et STIM (B)**, « le droit administratif français », édition PSP et Dalloz, 1999.
- 4- **COULLIARD (c- A) et TIMSIT (G)**, S/ dir, les A.A.I, PUF. Paris, 1998.
- 5- **DEKEUWER – DEFOSSEZ (F)**, « Droit Bancaire », Dalloz, 4^{ème} édition, Paris, 1992
- 6- **DELMAS – MARTY (M) et TEITGEN – COLLY (C)**, punir sans juger, De la répression administrative au droit administratif pénal, économie, Paris, 2000.
- 7- **FRISON – ROCH (M-A)**, s/dir, « les régulations économiques: légitimités et efficacité », PSP et Dalloz, Paris, 2004.
- 8- **GAVALDA (C) STOUFFLET (J)**, « Droit de crédit », tom 1 Litec, Paris, 1992.
- 9- **GENTOT (M)**, « Les A.A.I Montchrestien, Paris, 1991 »
- 10- **GUEDON (M-J)**, « les A.A.I », L G D J, paris 1991.
- 11- **HAROUN (M)**, le régime des investissements étrangers en Algérie, à la lumière des conventions franco-algériennes, LITEC, Paris, 2000.
- 12- **RIVES LANGE (J-L) et CANTAMINE – RAYNAND (M)**, Droit bancaire, Dalloz, 6^{ème} édition, Paris, 1995.
- 13- **ZOUAIMIA (R)**, « Les autorités de régulation indépendantes dans le secteur Financier en Algérie », Edition HOUMA, Alger, 2005
- 14- _____, « Les A.A.I et la régulation économique en Algérie », Edition HOUMA, Alger, 2005.

B - Articles :

1- **AUTIN (J-L)**, « Les A.A.I. et la constitution », Rev administrative, 1988, P.333.

2- **BENHADJYAHIA (S)**, « La nature juridictionnelle des autorités de régulation », R.R.J, N° 3, PUAM, 2004, PP.2505 -2520.

3- **BEN HALIMA (A)**, « la régulation monétaire en Algérie », Rev Idara, Vol 5, n°1, 1995 PP. 35-42.

4- **BEN LATRACHE (M)** « le sort des dépôts bancaires : entre la loi sur la monnaie et le crédit et l'éventuelle responsabilité devant le conseil d'Etat, El Watan, 5 et 6 mai 2003.

5- **CHEVALLIER (J)**, « Réflexion sur l'institution des A.A.I », JCP, semaine juridique, 1986.

6- **CHEVALIER (J)**, « Les A.A.I et la régulation des marchés », justice, n°01, 1995, P.87.

7- **CONTAMINE – RAYNAUD ; (M)** « la commission bancaires : autorité et juridiction », mël Perrot, Dalloz, Paris, 1996.

8- **DAIGRE (J-J)**, « Ombre et lumières, Examen critique du fonctionnement des A.A.I. », in « le contrôle démocratique des A.A.I. à caractère économique », éd Economica, Paris, P. 7 et 8.

9- **DENOIX DE SAINT MARC (R)**, « Régulation et juge : introduction générale », PSP et Dalloz, Paris, 2004, P.114.

10- **DIB (S)**, « La nature juridictionnelle des actes de la C.B en Algérie », Revue du conseil d'Etat n° 03, 2003.

11- _____, « L'ordonnance sur la monnaie et le crédit. Des repenses innovantes », El Watan, mercredi 17 Décembre 2003.

12- _____, « surliquidité bancaires et faiblesse des concours à l'économie », in El Watan, mardi 18, mercredi 19 juin, 2004.

13- FORT (J-L), « l'organisation du contrôle bancaires », revue du conseil d'Etat n°6, 2005, PP.5-13.

14- FRAISON – ROCH (M-A), « le droit de la régulation », D, n° 07, Doc. 2001 , PP. 610-616

15- KHELIFA (M), « Que cache la liquidation de la BCIA », El Watan, le 02 et 03/12/2003.

16-L’AFFORTUNE (M-A), Gaz.Pal du 24-25 février 1999, JP, 10, P.11.

17- MAACHOU, « Présentation succincte de la commission bancaire dans sa dimension institutionnelle et quelques aspects de ses procédures », Rev du conseil d'Etat, n°6, 2005, pp.13-29.

18- MODERNT (F), « Répression administrative et protection des libertés devant le juge constitutionnel : les leçons du droit comparé », Montcrestien, Paris, 1992,PP.411-427.

19- PISIER (E), « Vous avez dit Indépendantes ? . Réflexion sur les AAI », revue pouvoir, n°46, 1988, PP.71-83.

20-RACIN (P-F), « le contrôle juridictionnel de l'action des organes de l'Etat dans le secteur bancaire et des assurances », Rev du conseil d'Etat ALG n°6, 2005 , PP.29-39

21- SABOURIN (P), « Les AAI : une Catégorie nouvelle », AJDA, 1983, P.275.

22- _____, « Les AAI dans l'Etat » In COULLIARD (C.A) et TIMSIT (G), S/ dir, les AAI. PUF, 1988, PP.93-116.

23- SALAMON (R), « Le pouvoir de sanction des AAI en matière économique et financière et les garanties fondamentales », RDBF, n°01, 2001, PP. 40-47.

24- STORCH (O), « les conditions et modalités budgétaires de l'indépendance du régulateur », PSP. et Dalloz, Paris,2004, PP. 65-71

25-TEITGEN – COLLY (C), « Les AAI. : histoire d'une institution », In COULLIARD

(C-A), et TIMSIT (G), S/ dir, les AAI. PUF, Paris 1988, PP. 21-73.

- 26- _____, « les instances de régulation et la constitution », RDP, n°01, 1990, PP. 153-261.
- 27- **TRAORE (S)**, « les AAI dotés de la personnalité moral : vers une réintégration institutionnelle de la catégorie juridique ? ». J.CP, administratif, fascicule 75, n° 8-9, Août – septembre 2004, PP. 16-21.
- 28- **ZOUAIMIA (R)**, « le droit économique dans la régulation en Algérie », RADIC, n° 01, 1990, PP. 103-116.
- 29- _____, « le régime de l’investissement international en Algérie », RASJEP, n°3, 1991,p.411.
- 30- _____, « Déréglementation et ineffectivité des normes en droit économique Algérien », Rev Idara, n°21, 2001, PP125-138.
- 31- _____, « les AAI et la régulation économique », Rev Idara n° 26, vol 13, 2003, PP. 1-46.
- 32- _____, « Remarque critique sur le contentieux des décisions du conseil de la concurrence en droit Algérien », Rev.EL- Mouhamat, n°2, 2004, p.35.
- 33- _____, « Les fonctions répressives des AAI statuant en matière économique », revue Idara, n° 04, 2004.
- 34- _____, « Le statut juridique de la commission bancaire en Algérie », à paraître in Rev du conseil d’Etat.
- 35- _____, « Le statut juridique du Conseil de la monnaie et le crédit en Algérie », à paraître in RASJEP.
- 36- _____, « le régime contentieux des AAI. En droit Algérien », article inédit.

C- Textes Juridiques :

- 1- Code monétaire et financier français, www.legifrance.gouv.fr

D- Jurisprudence :

D/1. Jurisprudence du conseil d'Etat :

- 1 - CE, 27 Avril 1983, soc Arthur martin, R.E.C. 164, CAP. Paris, 8 sept 1988.D.IR 228.
- 2 - CE, 9 nov.1990, J.C.P, 90, 1, 2026.
- 3 - CE, ASS . 1 mars 1994, SOC anonyme la CINQ.Cons.MANGU. et TOUVETL, AJDA, n°05, 1994, P.327.
- 4 - CE, 4 mai 1998, soc du bourse Patrice worgng, Rec 128.
- 5 - CE, 3 Dec1999, caisse de crédit mutuel de bain- très boeut, Rec. P. 379.
- 6 - CE, 3 Dec 1999, Didier, Rec 399, JCP 200, 10267,note frédéric surd.
- 7- CE (Algérien), 8 mai 2000, Union Bank, C/CB, n° 2129, www.conseilétat-dr.org/
- 8 - CE, 20 octo.2000, soc. Habib bank limited procédures 2001, note S. Subra de Bieusses, AJDA, n°01, p.29 ; Com n°51,note s.Deyas, D.2001, 2665, note LOUVARIS A. , AJDA. 2004.
- 9 - CE, 30 Juil 2003, banque d'escompte et WORMSER France, 238169.

D/2 Jurisprudence du conseil constitutionnel:

- 1 - C.Const.n°95-360,D.C. DU 2 Février 1995, www.conseil-constitutionnel.fr.
- 2 - C.Const. n°89-260 DC, 28 Juil 1989, relative à la COB, RFDA, P.671.

D/3. Jurisprudence de la coure EDH :

- 1 - Cour EDH, 25 août 1991,Demicoli, c/malte,série, n°210, P33.
- 2 - Cour EDH, 27 août 2002, Didier c/France requête n° 58188/00 OBS. Frédéric surd, JCP 2003.109, n°6.

E- DIVERS :

- 1 - Décision n° 93-01 du 06 déc 1993 relative à l'organisation et fonctionnement de la C.B., inédite.
- 2 - Décision de la C.B. , n° 9904 du 03 mai 1999, inédite.

فهرس المحتويات

6			
9			
10	1		:
10		o	:
11			:
11			:
14			:
16			:
16			:
20			:
25			:
25			:
25			:
25			-1
27			-2
30			:
30			-1
32			-2
33			-3
35			:
35			:
35			-1
35			-
36			-
37			-2
39			:
39			-1
40			-
40			-
41			-2
43			:
43			:
43			:
44			:
45			:
48			:
48			:

128	:
130	:
130	:
131	:
131	-1
131	-
133	-
134	-2
134	-
135	-
137	:
137	-1
138	-
138	-
138	- \tilde{O}
139	-2
140	-
140	-
141	- \tilde{O}
142	:
143	:
143	-1
144	-2
144	-3
146	:
146	-1
146	-
147	-
149	-2
149	-
150	-
151	
156	
171	

ملخص:

تتمثل السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي في: مجلس النقد و القرض و اللجنة المصرفية.

مجلس النقد و القرض هو هيئة مخولة بتنظيم المهنة المصرفية و لأداء هذه المهمة زوده المشرع بسلطتين:

سلطة إصدار أنظمة، و اتخاذ قرارات فردية معبئة بامتيازات السلطة العامة، و لا يخضع في ذلك لتبعية أية جهة كانت، لهذا توصلنا إلى تكييفه بالهيئة الإدارية المستقلة.

أما اللجنة المصرفية، باعتبارها هيئة مكلفة بالسهر على حسن سير المجال المصرفي فقد زودها المشرع بمهمتين: سلطة الرقابة و التحري، و السلطة القمعية (التأديبية).

و لغرض البحث في الطبيعة القانونية للجنة قمنا بالدراسة من الناحية العضوية و الوظيفية و توصلنا إلى إضفاء صفة السلطة الإدارية المستقلة على اللجنة لما تمارس صلاحيتها الإدارية و صفة الهيئة شبه القضائية لما تمارس صلاحيتها القضائية أو التأديبية.

Les autorités administratives indépendantes sont :

Le conseil de la monnaie et le crédit et la commission bancaire.

Le conseil est une autorité qui a pour mission l'organisation du secteur bancaire il dispose de deux pouvoirs : réglementaire individuel ce qui nous conduit à le qualifier d'autorité administrative cependant cette indépendance est relative soit du côté organique ou fonctionnel.

La commission, pour elle aussi dispose de deux pouvoirs :

Surveillance, disciplinaire, ce qui nécessite de bien déterminer sa nature juridique. Après étude de quelques éléments relatifs à cet organe on est arrivé à la qualifier d'une autorité administrative indépendante lorsqu'elle exerce son pouvoir de contrôle (pouvoir administratif), lorsqu'elle statue en matière disciplinaire elle est une autorité quasi-juridictionnelle.