

Université Abdelmalek Essaâdi
Faculté des Sciences Juridiques
Economiques & Sociales
-Tanger -



جامعة عبد الملك السعدي
كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية
طنجة-

محاضرات في مادة القانون البنكي

السنة الدراسية: 2019/2020

السادسي: السادس

المجموعتين: A . B

الأستاذ: عمر الحواشي

كلية العلوم القانونية والاقتصادية
والاجتماعية - طنجة
FSJES TANGER

مبحث تمهيدي: التطور التاريخي لظهور البنوك دوليا ووطنيا

ترجع فكرة انشاء البنوك الى العهود القديمة، فقد وجدت ملامحها في عهود غابرة لاسيما عند الجمهوريات الإيطالية بظهور معالمها وعناصرها الأساسية (المطلب الأول)، أما بالنسبة للمغرب فإن ظهور البنوك ارتبط بالأطماع الاستعمارية للدول الأوروبية عند مطلع القرن التاسع عشر (المطلب الثاني).

المطلب الأول: السياق التاريخي لظهور البنوك دوليا

عندما أصبح الذهب عملة بصفة رسمية وازداد النشاط التجاري وبدأت الثروات تتراكم في أيدي الأمراء والتجار، أصبحت عملية حفظها ونقلها غاية في الخطورة بسبب الحروب والقراصنة مع صعوبة المواصلات فكان الحل هو حفظها عند الصيارفة، مع تقديم أجر بسيط مقابل هذه الخدمة.

مع الوقت لاحظ الصيارفة على أن الامراء والتجار الذين يحفظون هذه النقود لا يستعملون إلا 10 بالمئة كل سنة، حيث بدأ الصيارفة في إقراض 90 بالمئة من النقود المتبقية في حوزتهم الى أشخاص اخرين بشرط إرجاعها بعد مدة معينة مقابل فائدة محددة .

وبالتالي نشأت المصارف الحديثة في مدينة البندقية بإيطاليا سنة 1397 تحت عنوان "بانكو رياتو"؛ 'بانكو' كلمة يقصد بها المائدة الخشبية التي كان يجلس عليها المصارفة، رياتو هو جسر يربط ضفتي إحدى القنوات الرئيسة في مدينة البندقية كان أشبه منه بجسر لأن المخازن اصطفت على طرفيه – هذا هو الجسر

الذي ذكره وليام شكسبير في مسرحيته تاجر البندقية-كانت مهمته استلام النقود وحفظها وسمح لمن يودع مقدرا معيناً من المال أن يسحب صكا على المصرف مقابل جزء من المال.

في سنة 1619 تأسس في إيطاليا مصرف آخر يسمى BANCO DI GIRO أي مصرف الحوالة، استحدث هذا المصرف طريقة خاصة لتسهيل المعاملات فأصدر إيصالات لقاء نقود (الذهب والفضة) المودعة لديه، وصارت هذه الإيصالات تتداول في الأسواق وكأنها أوراق نقدية و قد كان مصرف أمستردام الذي تأسس سنة 1609 الأول في إصدار الإيصالات بعده مصرف برشلونة سنة 1401، مصرف إنجلترا سنة 1694 ثم بنك فرنسا 1800.

وكانت هذه الإيصالات بمثابة تعهد من البنك لدفع مبلغ من العملات لمن يحمل هذه الشهادة التي كانت تعرف حينها ب nota وقد انتهت عند العرب بمصطلح "بنكنوت" فبدأ التعامل بها على أنها عملة وهي في الأساس تعهد بنكي.

أما على المستوى العربي، فالمصرف الأول الذي يذكره التاريخ قد تأسس في بابل بالعراق (بلاد الرافدين) ولم يسمى باسم مصرف بل باسم الاسرة التي تسيطر على أعمال الصرافة خاصة أسرة اجنبي البابلية, كما أسس طلعت حرب بنك مصر في أوائل القرن العشرين.

بعدها تطورت تلك الإيصالات وظهرت الأوراق البنكية في السويد سنة 1661 وبدأ التعامل بالشيك في إنجلترا سنة 1659.

المطلب الثاني: تطور القطاع البنكي بالمغرب

تحظى البنوك بدور رئيسي في مجال التنمية الاقتصادية في جل الدول باختلاف أنظمتها وسياساتها المتبعة "رأسمالية كانت أو اشتراكية".

والمغرب لا يشكل استثناء في هذا المجال إذ أن تاريخ إنشاء أول بنك كان في عهد السلطان مولاي عبد العزيز ، حيث فتحت بنوك أوروبية فروعا لها بالمغرب مثل "الوكالة الوطنية لخصم باريس" التي فتحت فرعا لها في طنجة و آخر بالدار البيضاء سنة 1896، والشركة الجزائرية للبنوك سنة 1904 والقرض العقاري الجزائري التونسي سنة ، 1906 كما تم إنشاء البنك المخزني المغربي بموجب اتفاقية الجزيرة الخضراء التي أبرمت سنة 1906 من لدن مندوبي اثنا عشر دولة أوروبية إضافة الى الولايات المتحدة الأمريكية والمغرب ، بحيث كان شكله القانوني شركة مساهمة مقرها المركزي طنجة التي كانت تعتبر دولة آنذاك كما كانت تمتلك جميع الدول الموقعة على الاتفاقية حصة من رأسمال البنك المخزني ، إلا أن فرنسا مع مرور الوقت تمكنت من الاستحواذ على عدد من الحصص ، الشيء الذي مكنها من الحصول على الأغلبية أي حصة الأسد.

وعليه يمكن اعتبار التطور التشريعي للقانون البنكي المغربي قد مر بمرحلتين أساسيتين الأولى كانت في مرحلة الحماية تميزت بسيطرة خارجية على الاقتصاد الوطني من قبل المستعمر (الفقرة الأولى)، ومرحلة الاستقلال التي تميزت بتطور هذا القطاع (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: مرحلة الحماية

عرفت مرحلة الحماية صدور ظهير في 31 مارس 1943 الذي خول لمدير المالية

(وزير المالية في تلك الآونة) سلطة مالية وتنظيمية في كل ما يتعلق بالقيم المنقولة والمهن البنكية، الذي يمكن اعتباره بمثابة أول إطار قانوني ينظم ويراقب العمل البنكي، حيث كان تقريبا نسخة للقانون البنكي الفرنسي لسنة 1941، حيث أصبحت بموجبه المهنة ممنوعة على أصحاب السوابق مع الزامية تسجيل أسماء كل المؤسسات البنكية العاملة بالمغرب أن تسجل اسمها في اللائحة الرسمية.

بالإضافة إلى تأسيس لجنة الائتمان والمكونة من ممثلين عن كل البنوك وتحت رئاسة المدير العام للبنك المركزي تلتها قرارات صادرة على التوالي 15 يناير 1954 و 17 يناير 1955 و 16 أبريل 1955 قامت بوضع شروط ممارسة المهن البنكية والرقابة عليها وبتجديد نطاق النشاط البنكي وإحداث لجنة القرض والسوق المالية.

الفقرة الثانية: مرحلة الاستقلال

شهد قطاع مؤسسات الائتمان بالمغرب، منذ الاستقلال، تطورا من خلال عدد الإصلاحات التي كانت ترمي الى ترشيد طريقة عمل الأسواق، وذلك بالموازاة مع تحرير النشاط البنكي في بلادنا حيث صدر المرسوم الملكي بمثابة قانون بتاريخ 21 أبريل 1967 اذ يعد أول قانون بعد الاستقلال، تلاه صدور الظهير 1.84.145 بتاريخ 2 أكتوبر 1984 المعتبر بمثابة قانون يتعلق ببنوك الاستثمار.

إلا أنه بعد تسارع الأحداث السياسية والاقتصادية لا على المستوى الوطني أو على المستوى الدولي، أصبح ملحا تغيير هذا القانون الذي أصبحت قواعده متجاوزة وغير مسايرة لهذا التطور، وبالتالي تم إصدار الظهير بمثابة قانون في 6 يوليوز 1993 رقم 1.93.147 المنظم لنشاط مؤسسات الائتمان ومراقبتها الذي جاء كما سلف ذكره جاء استجابة للتطور الذي عرفه المغرب في المجال النقدي والاقتصادي (سياسة التقويم الهيكلي، تحرير التجارة وتوحيد القواعد التي تحكمها، العولمة...) وقد تم في هذا القانون استحضار بشكل قوي القانون البنكي الفرنسي لسنة 24 يناير 1984 .

بعد هذا تم إصدار الظهير رقم 1.05.178 بتنفيذ القانون رقم 34.05 المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات المعتمدة في حكمها بتاريخ 14 فبراير 2006 الذي تزامن نشره في الجريدة الرسمية بتاريخ 20 فبراير 2006 مع ظهير 1.05.38 بتنفيذ القانون رقم 76.03 المتعلق بالقانون الأساسي لبنك المغرب بتاريخ 23 نونبر 2005، اذ عمل هذا التعديل على تحديد نطاق النشاط البنكي وحدود صلاحيات سلطات الرقابة بحيث:

✓ تم توسيع نطاق تطبيقه وأصبح يشمل هيئات أخرى تمارس أنشطة مشابهة، كما انفرد بالنظر في طلبات الترخيص لممارسة النشاط الائتماني؛

✓ تعزيز دور بنك المغرب واستقلالته في الاشراف على النظام البنكي المغربي، ومراقبة جل المؤسسات الخاضعة له وعدم مخالفتها للتدابير التنظيمية والاحترافية والمحاسبية التي سبق أن حددها لهم.

✓ جعل جميع المؤسسات المالية خاضعة له (القرض العقاري والسياحي، صندوق الإيداع والتدبير، القرض الفلاحي...).

✓ منح بنك المغرب الاختصاص في مجال غسيل الأموال وتمويل الإرهاب.

✓ إحداث نظام خاص يتعلق بمعالجة الصعوبات التي يمكن أن تتعرض لها هذه المؤسسات.

في سنة 1996 تم إصدار مدونة التجارة (قانون 15.95) وكذلك قانون الشركات المساهمة 17.95 بعدها تم إصدار قانون باقي الشركات 5.96 وإحداث المحاكم التجارية التي تولت البت في النزاعات الناشئة عن العقود البنكية، بعدها في سنة 1999 صدور قانون 18.97 المتعلق بالسلفات الصغيرة.

وقد وصلت موجة تغيير مقتضيات القانون البنكي ذروتها بصدور ظهير رقم 1.14.193 في 24 دجنبر 2014 و تم نشره بالجريدة الرسمية في 22 يناير 2015 حيث تم تقسيمه إلى 9 أقسام:

خصص القسم الأول الى الاحكام العامة وبتحديد مجال التطبيق والأشخاص الاعتبارية الخاضعة له

أما الثاني فتطرق الى منح أو سحب اعتماد مزاوله النشاط، بعدها الاحكام المتعلقة بالمحاسبة والقواعد الاحترافية والمراقبة التي يمارسها بنك المغرب و مراقبي الحسابات، كما عمل المشرع على تأطير العلاقة التي تجمع بين مؤسسات الائتمان و زبائنها, و تطرق كذلك للعقوبات التأديبية و الجنائية، أما الجديد فتمثل في القسم الثالث الذي تضمن قواعد البنوك التشاركية.

المبحث الأول: مقتضيات عامة حول القانون البنكي

تلعب مؤسسات الائتمان مع الإطار القانوني المنظم لها دورا هاما في تحريك عجلة الاقتصاد الوطني، التي يرتبط نشاطها بالنقود والتسهيلات الائتمانية، من خلال تنظيمه للمهنة البنكية وكذا تحكمه في حركة النقود والرساميل داخل السوق الوطني، وذلك من خلال مقتضيات قانونية تساهم في تخليق الحياة الاقتصادية للدولة.

إن أول اشكال يواجهه الدارس للقانون البنكي، هو عدم وجود تعريف مفهوم دقيق لهذا الأخير؛ الامر الذي يدعو الى الاستعانة بموضوعه والغرض منه (المطلب الأول) ويتميز هذا القانون بمجموعة من الخصائص (المطلب الثاني) وتتعدد مصادره كباقي القواعد القانونية الأخرى (المطلب الثالث).

المطلب الأول: مفهوم القانون البنكي ومصادره

الفقرة الأولى: مفهوم القانون البنكي

في غياب أي تعريف دقيق لهذا القانون يمكن اعتباره: مجموعة من القواعد القانونية التي تنظم عمل مؤسسات الائتمان في علاقاتها بالمتعاملين والسلطات المختصة من جهة، ومن جهة أخرى جميع القواعد المؤطرة للخدمات المالية والمنتجات المرتبطة بهذه المؤسسات.

وبموجب المادة 10 من قانون 103.12 صنفتم هذه المؤسسات الى:

- مؤسسات الائتمان: البنوك التجارية التي كانت تتلقى الودائع ومنح القروض وأعمال لصالح عملائها من قبيل شراء وبيع الأوراق التجارية, وشركات التمويل.

- الهيئات المعتمدة في حكم مؤسسات الائتمان والتي تضم:

1. مؤسسات الأداء.
2. جمعيات السلفات الصغرى.
3. البنوك الحرة.
4. الشركات المالية.
5. صندوق الإيداع والتدبير.
6. صندوق الضمان المركزي.

بهذا يمكن القول بأن القانون البنكي ينتمي الى القانون التجاري بمعناه العام (قانون الاعمال) وتأتي أهميته نظرا للدور الذي يلعبه القطاع البنكي في الحياة الاقتصادية إقليمية ودوليا، من ناحية أخرى أصبح البنك ضرورة ملحة في المعاملات اليومية لا يمكن الاستغناء عنه إذ أصبح اللجوء اليه إما اختياريا للحصول على قرض أو الإيداع... وإما اجباريا خصوصا التجار الذين ألزمتهم مدونة التجارة بفتح حساب بنكي وبأن كل معاملة تفوق مبلغ 20 ألف درهم ينبغي أن تتم بواسطة شيك مسطر أو بتحويل.

الفقرة الثانية: مصادر القانون البنكي

تتنوع مصادر القانون البنكي بين مصادر داخلية أو وطنية، تضم كلا من التشريع والعرف والاجتهاد القضائي، وأخرى خارجية أو دولية، يمكن توضيح ذلك وفق ما يلي:

* التشريع: ويقصد بالتشريع مختلف القوانين الصادرة عن البرلمان أو المراسيم التنظيمية الصادرة عن الحكومة (مراسيم بمثابة قوانين) وتضم:

- قانون مؤسسات الائتمان والهيئات المعتمدة في حكمها قانون 103.12.

- مدونة التجارة: حيث نجد العديد من المقتضيات القانونية تنظم القطاع البنكي من مثل المادة 6 التي نصت على أن صفة تاجر تكتسب بالممارسة الاعتيادية أو الاحترافية للأنشطة التالية: المادة 7- البنك والقرض والمعاملات المالية، كما تضمنت مدونة التجارة العقود البنكية في المواد 487 الى 544 وضمت كذلك الأوراق التجارية في المواد 159 الى 328، اذن يخضع القانون البنكي لنفس القواعد التي تحكم العمل التجاري من خلال افتراض التضامن بين المدينين ومبدأ حرية الإثبات والتقدم والاختصاص القضائي.
- كما يخضع للقواعد العامة الواردة في القانون المدني المتعلقة مثلاً بالرهن والكفالة والبيع، إذ تخضع هذه المؤسسات لهذه القواعد القانونية العامة في جميع معاملاتها من خلال إبرامها أو تنفيذها؛

- يخضع كذلك للقانون الجنائي حيث نجد هذا الأخير ينظم أفعال مرتبطة بالعمل البنكي كجرائم الشيك وتبييض الأموال أو معاقبة العاملين في هذا القطاع في حالة إفشاء السر المهني، أو النصب.

* القواعد الصادرة عن بنك المغرب.

* القواعد أو اللوائح المهنية: التي تلزم أعضاء المهنة التابعين للجهة التي أصدرتها.

* العادات والأعراف البنكية: والعرف هو ما تعارف الناس واتفقوا عليه، وكثيرة هي الأعراف التي تسير العلاقات بين البنوك، وكذا العلاقات بين هذه الأخيرة وعملائها.

* القواعد الدولية الموحدة: وهي قليلة الوجود من مثل القواعد التي وضعتها الغرفة التجارية الدولية والتي تخص الإجراءات الموحدة والمتعلقة بالاعتماد المستندي، وهي الوسيلة الأكثر استعمالاً في تمويل عمليات التجارة الخارجية.

* قانون الاخلاقيات: هي مجموعة من القواعد والواجبات التي يلزم باحترامها أصحاب مهنة معينة (المحاماة، الصيدلة، الطب).

* الاجتهاد القضائي: له دور أساسي في القانون البنكي، حيث تظهر أهميته في تفسير وشرح النصوص القانونية المنظمة لبعض العمليات البنكية، وفي تحديد القواعد المطبقة في بعض الخدمات البنكية.

المطلب الثاني: خصائص القانون البنكي

إذا كان القانون البنكي لا يتمتع باستقلالية تامة، لأنه تأسس على أرضية القانون المدني والتجاري، فإنه اكتسب تدريجياً مزايا خاصة، راجعة إلى القواعد التي يتضمنها والعمليات التي يتناولها والأدوات والتقنيات التي يستخدمها والغنية بالأعراف المهنية المتجددة بتجدد الحاجيات الاقتصادية والتقدم التقني وعليه يمكن إجمال خصائص القانون البنكي فيما يلي:

- ✓ قانون ذو طبيعة تقنية دقيقة تتكرر المعاملات فيه بشكل مستمر وكبير، بمعنى انها تتم بأسلوب موحد في كافة مؤسسات الائتمان الوطنية.
- ✓ يتميز بكونه قانون ذو طابع دولي، لأن تقنياته في أغلبها مستوردة من الخارج ولها ارتباط قوي بالتجارة الدولية، وهذا يفرض تطابق المعاملات لتسهيل العمل في هذا المجال، كذلك هناك بعض العمليات التي قد تتجاوز في اثارها حدود الدولة الواحدة.
- ✓ قانون يقوم على الاعتبار الشخصي وعلى الثقة بين الطرفين-البنك والعميل- هذه الثقة هي التي تحدد اختيار العميل لبنك محدد دون غيره.
- ✓ يهدف القانون البنكي الى تحقيق أهداف السياسة الاقتصادية للدولة عن طريق المساهمة في توفير مصادر التمويل للمشاريع الاستثمارية.

- ✓ طابع النظام العام المتمثل في تنظيم القروض وحماية المودعين والمقترضين، والمقترن بعقوبات جنائية في الغالب.
- ✓ طابع التغير السريع لمواكبة التطور الذي تعرفه التجارة مما يتطلب تدخلا دائما قصد ملاءمتها مع المستجدات الاقتصادية محليا أو دوليا.
- ✓ القانون البنكي لا يتمتع باستقلالية كاملة لأنه استقل تدريجيا من القانون المدني والتجاري واكتسب خصائص جديدة راجعة للعمليات التي ينظمها والأدوات والتقنيات التي يستخدمها والمعتمدة على الأعراف المهنية المتغيرة والمتجددة بتغير الحاجيات والتقدم التكنولوجي الذي أصبح يفرضها وبالتالي يمكن اعتباره قانون مهني.
- ✓ كما يتميز بالخروج عن التصنيفات القانونية التقليدية المتعارف عليها لأن المشرع في القانون البنكي يضع قواعد قانونية خاصة ومتميزة، دون مبالاة بالتصنيفات القانونية الموجودة لأن غرضه الأساسي هو محاولة التحكم في الواقع الاقتصادي ومعطياته والتي لا تتطابق بالضرورة والتصنيفات القانونية المعروفة.

المبحث الثاني: الإطار المؤسسي للقانون البنكي

ومجال تطبيقه

إن الحديث عن الجانب المؤسسي للقانون البنكي تفرض ضرورة التمييز بين نوعين من المؤسسات يمكن استنتاجها من خلال تسمية القانون 103.12 وهي مؤسسات الائتمان (المطلب الأول) والهيئات المعتبرة في حكمها (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مؤسسات الائتمان

رجوعا للمادة 1 من القانون رقم 103.12 عرف المشرع المغربي مؤسسات الائتمان بكونها الأشخاص الاعتبارية التي تزاول نشاطها في المغرب أيا كان موقع مقرها الاجتماعي أو جنسية المشاركين في رأسمالها أو مخصصاتها أو جنسية مسيرتها، والتي تزاول بصفة اعتيادية نشاطا واحدا أو أكثر من الأنشطة التالية:

- تلقي الأموال من الجمهور.
- عمليات الائتمان.
- وضع جميع وسائل الأداء رهن تصرف العملاء أو القيام تدبيرها.

وعليه حددت المادة 10 من نفس القانون مؤسسات الائتمان الى بنوك (الفقرة الأولى) وشركات التمويل (الفقرة الثانية) التي يمكن تصنيفها الى أصناف

مختلفة أخذاً بعين الاعتبار العمليات المأذون لها القيام بها وحجم هذه المؤسسات وذلك من خلال منشور يصدره والي بنك المغرب بعد استشارة لجان مؤسسات الائتمان.

الفقرة الأولى: البنوك

تتمثل البنوك أساساً في كل الهيئات والمؤسسات التي تزاوّل كل أو بعض الأنشطة المنصوص عليها في المادة 1 من القانون رقم 130.12، ألا وهي تلقي الأموال من الجمهور وعمليات الائتمان، ووضع جميع وسائل الأداء رهن تصرف الزبائن أو القيام بتدبيرها بالإضافة إلى الأنشطة المذكورة في المادة 7 من نفس القانون والمتمثلة في:

* خدمات الاستثمار المشار إليها في المادة 8 من ق 103.12.

* عمليات الصرف.

* العرض على الجمهور عمليات تأمين الأشخاص وتأمين القروض

وكل عمليات تأمين أخرى.

* العمليات المتعلقة بالذهب والمعادن النفيسة والقطع النقدية.

* عمليات إيجار المنقولات أو العقارات بالنسبة إلى المؤسسات التي

تباشر عمليات الائتمان الإيجاري بصورة اعتيادية.

* خدمات الأداء المنصوص عليها في المادة 16.

كما سمح القانون للبنوك وحدها أن تتلقى من الجمهور أموالا تحت الطلب أو لأجل يساوي أو يقل عن سنتين.

كما يجب الإشارة الى نوع جديد من البنوك الذي نظمه القسم الثالث من نفس القانون، والمتمثل في البنوك التشاركية باعتبارها كذلك أشخاصا معنوية مؤهلة لمزاولة أنشطة مؤسسات الائتمان من تلقي الودائع الاستثمارية وتسويق المنتجات التشاركية بالإضافة الى العمليات المالية والاستثمارية وتسويق المنتجات التشاركية بصفة اعتيادية دون أن تؤدي الى تحصيل أو دفع فائدة أو هما معا.

شروط ممارسة النشاط البنكي

أ. * اشترط قانون مؤسسات الائتمان والهيئات الاعتبارية في حكمها على الشخص الطبيعي الذي سيتولى مهمة تسيير او إدارة هذه المؤسسات أن يكون خاليا من السوابق العدلية كجرائم التزوير والنصب.... أو الجمع بين وظيفتين في مؤسستي ائتمان مختلفتين حفاظا على استقلالية المهنة والحد من المنافسة الغير مشروعة.

وبالتالي نصت المادة 38 انه: لا يجوز لأي شخص ان يؤسس مؤسسة ائتمان او يسيروها أو يديرها أو يدبرها او يصفوها, باي وجه من الوجوه

- إذا صدر في حقه حكم نهائي من أجل جنائية او إحدى الجناح المنصوص والمعاقب عليها في الفصول من 334 الى 391 ومن 505 الى 574 من القانون الجنائي.

- إذا صدر في حقه حكم نهائي من أجل مخالفة التشريع الخاص بالصرف.
- إذا صدر في حقه حكم نهائي عملاً بالتشريع الخاص بمكافحة الإرهاب.
- إذا سقطت أهليته التجارية عملاً بأحكام المواد من 711 إلى 720 من القانون رقم 15.95 المتعلق بمدونة التجارة ولم يرد إليه الاعتبار.
- إذا صدر في حقه حكم نهائي من أجل إحدى المخالفات المنصوص عليها في المواد من 721 إلى 724 من القانون 15.95 المتعلق بمدونة التجارة.
- إذا صدر في حقه حكم نهائي عملاً بأحكام المواد من 182 إلى 193 من هذا القانون.
- إذا وقع التشطيب عليه بصفة نهائية لأسباب تأديبية من إحدى المهن المنظمة.
- إذا صدر في حقه حكم نهائي عملاً بالتشريع الخاص بمكافحة غسل الأموال.
- إذا أصدرت في حقه محكمة اجنبية حكماً اكتسب قوة الشيء المقضي به من أجل إحدى الجنايات أو الجنح المشار إليها أعلاه.

وبالتالي يتضح بأن المشرع المغربي حدد على سبيل الحصر الحالات التي تمنع من ممارسة النشاط البنكي وبالتالي حد من السلطة التقديرية للقضاء.

بالإضافة إلى المادة 44 من القانون 103.12 التي نصت على أنه لا يجوز للرئيس المدير العام والمدير العام المنتدب وأعضاء مجلس الإدارة الجماعية كل شخص أسند إليه التفويض في سلطه التسيير من الرئيس المدير العام أو من مجلس الإدارة أو من مجلس الرقابة بمؤسسة انتماء تتلقى أموالاً من الجمهور أن يجمع بين هذه المهام ومهام مماثلة بأي منشأة أخرى باستثناء:

- شركات التمويل التي لا تتلقى اموالا من الجمهور.
- الشركات التي تراقبها مؤسسه الائتمان المعنية التي كان من الممكن ان تمارس ان تمارس هذه الأخيرة نشاطها في الإطار العادي لتدبيرها مع مراعاة التقيد بأحكام النصوص التشريعية الخاصة المطبقة على النشاط المذكور.

ب.* كما اشترط كذلك المشرع المغربي في الشخص المعنوي أي في المؤسسة البنكية شكلا قانونيا محددًا في شركة مساهمة حيث نصت الفقرة الاولى من المادة 35 من قانون 103.12: لا يجوز ان تؤسس مؤسسات الائتمان الموجودة مقرها الاجتماعية بالمغرب الا في شكل شركة مساهمة ذات رأسمال ثابت او تعاونية ذات راس مال متغير باستثناء المؤسسات التي حدد لها القانون نظاما خاصا.

و التوفر على راس مال ادنى عند التأسيس يعتبر بمثابة حماية و ضمان يحول دون تأثر الودائع و سلامة النظام البنكي الشيء الذي يؤدي بطبيعة الحال الى الحفاظ و على حماية أموال المودعين, وفقا لما نصت عليه المادة 36 من قانون مؤسسات الائتمان: " يجب على كل مؤسسة ائتمان يوجد مقرها الاجتماعي بالمغرب ان تثبت التوفر في موازنتها على راس مال مدفوعة مبالغه بكاملها أو اذا تعلق الأمر بمؤسسة عمومية التوفر على مخصصات مدفوع مجموعها و يعادل مبلغها على الأقل رأس المال الأدنى كما هو محدد, بالنسبة للصنف أو الصنف الفرعي الذي تنتمي اليه, في منشور يصدره والي بنك المغرب بعد استطلاع لجنة مؤسسات الائتمان.

كما نصت على هذا المادة 6 من قانون شركات المساهمة 17.95 التي حددت الحد الأدنى لرأس المال في 3 ملايين درهم, إذا كانت تدعو الجمهور الى الاكتتاب, ثلاثمائة ألف درهم إذا كانت لا تدعو الى ذلك.

اما فيما يتعلق بمؤسسات الائتمان فقد اسند المشرع المغربي صلاحية تحديد الحد الأدنى لرأس المال الى والي بنك المغرب.

وعليه أصدر بنك المغرب منشور رقم 20/G/2006 والمتعلق بتحديد الرأس مال الأدنى أو المخصصات الدنيا لمؤسسات الائتمان, وبالتالي نصت المادة الأولى منه: " تلزم كل مؤسسة ائتمان معتمدة بصفتها بنكا بأن تثبت توفرها في حصيلتها على رأس مال مدفوع كلياً أو مخصصات مدفوعة كلياً يجب أن يعادل مبلغها على الأقل 200.000.000 درهم. غير انه إذا كانت مؤسسة الائتمان المعتمدة بصفتها بنكا لا تتلقى أموالاً من الجمهور, فإن رأس المال الواجب توفره هو 100.000.000 درهم."

ج. * للقيام بالأعمال البنكية ينبغي الحصول مسبقاً على ترخيص الاعتماد الذي يخول للمؤسسة الحاصلة عليه ممارسة نشاطها الائتماني, ويمنح هذا الترخيص على شكل قرار من قبل والي بنك المغرب داخل اجل لا يتعدى 120 يوماً بعد استطلاع رأي لجنة مؤسسة الائتمان و ذلك بعد التأكد من توفر كل الشروط المنصوص عليها قانونياً, كما يتم تبليغ وزير المالية والجمعية المهنية لبنوك المغرب بهذا القرار ثم ينشر بالجريدة الرسمية وفقاً لأحكام المادة 34 من قانون 103.12.

وتنفيذا لمقتضيات هذه المادة 34 صدر منشور لوالي بنك المغرب رقم 5/و/15 بتاريخ 20 ماي 2015، لتحديد الوثائق والمعلومات اللازمة لدراسة طلب الاعتماد، المعلومات الواجب توفرها في كل ملف طلب اعتماد من اجل :

●مزاولة نشاط مؤسسة للانتمان، أو جمعية للقروض الصغرى أو بنك حر أو مؤسسة أداء.

●العمليات المرتبطة بما يلي:

- اندماج مؤسستين انتمان أو اكثر.

- ضم مؤسسة انتمان أو اكثر من طرف مؤسسة انتمان أخرى.

●التغييرات التي تهم جنسية مؤسسة ما أو مراقبتها أو طبيعة الأنشطة التي تمارسها بصفة اعتيادية.

وتضم هذه المعلومات أساسا :

● طبيعة الاعتماد المطلوب.

● أصحاب حصص راس المال ومجموعة الانتماء والمساهمين في المؤسسة المزمع اعتمادها (الاستقامة، السمعة، القاعدة المالية، المؤهلات)

● تقديم المشروع، أهدافه، الجدول الزمني لتحقيقه، نموذج الأعمال المرتبط به، وكذا الوسائل البشرية والتقنية والمالية اللازمة لتنفيذه.

● حكمة المقابلة

• آليات المراقبة الداخلية وتدبير المخاطر ومكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب وحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي.

• ملف الموافقة على مراقبي الحسابات المزمع تعيينهم.

• إجراءات مراقبة الشركة الأم والرقابة التي تقوم بها السلطات المختصة للشركة الأم .

كما يمكن ان يحصر هذا المقرر الصادر من لدن والي بنك المغرب الاعتماد الممنوح في مزاولة بعض الأنشطة فقط من تلك التي تقدم بها في طلبه. ويمكن ان يرفض الطلب لكن يجب ان يكون القرار معللا اما لانعدام الشروط القانونية او قلة الموارد المادية....

اما بخصوص سحب رخصة الاعتماد يمكن ان يحدث اما بطلب من مؤسسة الائتمان نفسها, او على شكل عقوبة تأديبية من طرف والي بنك المغرب, بالإضافة الى عدم استخدام المؤسسة البنكية لاعتمادها داخل اجل 12 شهر من تبليغ مقرر الاعتماد أو انقطاع المؤسسة عن مزاولة نشاطها منذ 6 اشهر او ان تكون مختلة بشكل لا رجعة فيه , هذا يخول لوالي بنك المغرب القيام بسحب الاعتماد بعد استطلاع رأي اللجنة التأديبية لمؤسسات الائتمان وفقا للمادة 52 من القانون 103.12 .

الفقرة الثانية: شركات التمويل

هي مؤسسات تشترك مع البنوك لممارسة الأنشطة المنصوص عليها في المادة 1 و البنود من 2 الى 5 من المادة 7 من قانون مؤسسات الائتمان 103.12 بالإضافة الى الأنشطة التي تتضمنها النصوص التشريعية او التنظيمية الخاصة بها، و المتمثلة أساسا في القروض الاستهلاكية و الائتمان الاجاري (ليزنج crédit- bail) حيث ظهرت أول مؤسسة لعقد الائتمان الاجاري سنة 1955 تحت اسم ماروك ليزنج، كما يعد المغرب من الدول التي وقعت على معاهدة روما لتوحيد القانون الخاص التي تلزم في أحد بنودها الدول الموقعة عليها بتوحيد تشريعاتها التجارية كذلك على اتفاقية أوطاوا حول الائتمان الاجاري الدولي.

كما يمكن لها استثناء أن تتلقى أموالا من الجمهور لأجل يفوق سنة واحدة طبقا للمادة 14 من نفس القانون بعدما كان هذا النشاط مقتصرًا على البنوك.

وفقا للكفايات والشروط المنصوص عليها في المادة 34 المتعلقة بالاعتماد.

و عليه يكمن من جهة تصنيف شركات التمويل الى ثلاثة أنواع :

● شركات تمويل الأفراد الخاصة بالاستهلاك.

● شركات تمويل المبيعات.

● شركات التمويل التجاري.

من جهة أخرى فإن تصنيف أنواع الائتمان الذي تقدمه هذه الشركات يرتبط بالغرض أو الجهة التي سيتمنح إليها هذا الائتمان، إما أن تكون أفرادا وهنا

نقصد القروض الشخصية أو قروض بهدف شراء سيارة الى غير ذلك من قروض الاستهلاك.

أو أن يكون الائتمان قد منح بغرض تمويل أعمال مثل القروض التي تمنح لتجار الجملة أو التجزئة، أو التمويل بالاستئجار بهدف تأجير الأصول...

المطلب الثاني: الهيئات المعتبرة في حكم مؤسسات الائتمان

نصت المادة 11 من القانون 103.12 أن الهيئات المعتبرة في حكم

مؤسسات الائتمان، هي:

* مؤسسات الأداء.

* جمعيات السلفات الصغرى.

* البنوك الحرة.

* الشركات المالية.

* صندوق الإيداع والتدبير.

* صندوق الضمان المركزي.

أولاً: مؤسسات الأداء

مؤسسات الأداء هي تلك التي تقدم واحدة أو أكثر من خدمات الأداء المنصوص

عليها في المادة 16 من القانون 103.12 المتمثلة في:

❖ عمليات تحويل الأموال.

❖ الودائع والسحوبات النقدية في حساب أداء.

❖ تنفيذ عمليات الأداء بواسطة أي وسيلة اتصال عن بعد.

❖ تنفيذ اقتطاعات دائمة أو أحادية وتنفيذ عمليات الأداء بالبطاقة وتنفيذ

التحويلات عندما يتعلق بالأموال الموظفة في حساب أداء.

كما يمكن لها وفق المادة 15 أن تزاوّل عمليات الصرف مع التقيد بالأحكام والنصوص التشريعية المنظمة لهذا النشاط.

ويشترط في مؤسسات الأداء أن تكون معتمدة مسبقاً قبل مزاوله أي نشاط بشكل احترافي واعتيادي من الأنشطة المنصوص عليها في المواد 1 و 16 من قانون مؤسسات الائتمان.

ثانياً: جمعيات السلفات الصغرى

نظم المشرع المغربي جمعيات السلفات الصغرى بقانون 18.97 حيث نصت مادته الأولى " تعتبر جمعية السلفات الصغرى كل جمعية تؤسس وفقاً لأحكام الظهير الشريف رقم 1.58.376 الصادر في 3 جمادى الأولى 1378 بتنظيم

الحق في تأسيس الجمعيات ويكون غرضها سلفات صغيرة بطريقة غير مباشرة طبقا للنصوص التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل في هذا المجال.

اما المادة الثانية من نفس القانون حددت المعنى المقصود من السلفات الصغرى اذ يعتبر كل سلف الغاية منه مساعدة اشخاص ضعفاء اقتصاديا قصد تمويل مشاريع ذات طابع اجتماعي،

كذلك يشترط حصولها على ترخيص مسبق بواسطة قرار صادر عن وزير المالية بعد استطلاع رأي المجلس الاستشاري للسلفات الصغرى.

كما يجب على جمعيات السلفات الصغرى الحاصلة على الترخيص وفقا للمادة 21 من قانون 18.97 أن تنتظم في جامعة لجمعيات سلفات صغرى.

ثالثا: البنوك الحرة

رجوعا الى المادة 2 من القانون رقم 58.90 المتعلق بالمناطق المالية فإن البنوك الحرة هي: كل شخص معنوي مهما كانت جنسية مسيريه وأيا كان راس ماله يوجد في منطقة مالية حرة (Offshore) ويزاول بصورة اعتيادية ورئيسية مهنة تلقي الودائع بعملات اجنبية قابلة للتحويل واستخدامها من اجل القيام لحسابه الخاص أو لحساب عملائه باي عملية من العمليات المالية او الائتمانية او عمل من اعمال البورصة او الصرف.

كما تخضع البنوك الحرة في عملها لمجموعة من الضوابط منها:

● الالتزام بتبليغ بنك المغرب بجميع الوثائق والمعلومات اللازمة لحسن

سير المصالح ذات الاهتمام المشترك.

● الالتزام بالقواعد المتعلقة بالمحاسبة والأحكام المتعلقة بالقواعد

الاحترافية.

● الخضوع لمراقبة بنك المغرب لمراقبة مراقبي الحسابات.

● التقيد بواجب اليقظة.

رابعاً: الشركات المالية

الشركات المالية حسب المادة 20 من القانون 103.12 هي الشركات التي تراقب بصفة حصرية أو رئيسية مؤسسة ائتمان واحدة أو أكثر.

وتتخذ المراقبة وفقاً للمادة 43 من نفس القانون شكل الحيابة بصفة مباشرة أو غير مباشرة لقسط من رأس المال، يخول أغلبية حقوق التصويت بالجمعيات العامة.

او قدرة التوفر على اغلبية حقوق التصويت عملاً باتفاق يبرم مع شركاء أو مساهمين آخرين.

أو الممارسة لسلطة الإدارة أو التسيير أو الرقابة بالاشتراك مع عدد محدود من الشركاء أو المساهمين.

او الممارسة لسلطة الإدارة أو التسيير أو الرقابة عملاً بأحكام نصوص تشريعية او نظامية او تعاقدية.

او القدرة على اتخاذ القرارات بمجالس الجمعيات العامة عن طريق حقوق التصويت.

خامسا: صندوق الإيداع والتدبير

صندوق الإيداع والتدبير مؤسسة ذات صبغة مالية عمومية أنشئ سنة 1959 بمقتضى الظهير الشريف 1.59.074 إذ يعتبر وفقا للمادة الأولى منه , مؤسسة عمومية تتوفر على شخصية معنوية والاستقلال المالي ويكون مركزها الأساسي في الرباط.

كما يقوم بعدة أنشطة ابتداء من تدبير الودائع المتأتية من الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي

وصندوق التوفير الوطني ومؤسسات أخرى، كما يقوم بتوظيف هذه الودائع في السوق المالية والنقدية، ويعد صندوق الإيداع والتدبير أول مكتب في سندات الخزينة المخصصة للمستثمرين ويقدم قروضا وتسبيقات للجماعات المحلية عن طريق صندوق التجهيز الجماعي.

وبالتالي فقد أخضعه المشرع لبعض مقتضيات القانون البنكي نظرا لطبيعة العمليات التي يقوم بها الصندوق والمخاطر المترتبة عنها خصوصا المتعلقة بتدبير الودائع المتأتية من المؤسسات العمومية.

كما أن الصندوق ملزم بتبليغ بنك المغرب بجميع الوثائق والمعلومات اللازمة، كما يعتبر صندوق الإيداع والتدبير أهم مؤسسة استثمارية في المغرب وله عدة فروع تشكل مجموعة الإيداع والتدبير يعمل ما من خلالها على إدارة الادخار المؤسساتي والمساهمة في تنمية مجموعة من القطاعات العقارية والسياحية وسوق الرساميل، كما يقوم بمجموعة من المشاريع ك:

❖ مشروع "المنار" المرتبط بتهيئة جنبات مسجد الحسن الثاني؛

- ❖ مشروع احداث الكورنيش الجديد بالدار البيضاء على مساحة 13 هكتار؛
- ❖ مشروع تهيئة وادي ابي رقرق، ومشروع "الكورة" السكني الضخم بالرباط؛
- ❖ المشروع السياحي والعقاري الغندوري بطنجة.

ويملك الصندوق 8 شركات متخصصة في مجال العقار والتهيئة العمرانية و7 شركات في مجال السياحة والفنادق.

سابعاً: صندوق الضمان المركزي

أنشئ صندوق الضمان المركزي سنة 1949 كمؤسسة متخصصة في منح الائتمان عبر الالتزام بالتوقيع لفائدة المؤسسات الخاصة أو العمومية التي لا تتوفر على ضمانات كافية للحصول على القروض البنكية، وهو لا يمنح ائتمانا نقديا، بل يتمثل التزامه الأساسي في التوقيع الذي يعتبر كضمان للمقولة، وفي حالة عجز هذه الأخيرة عن دفع ديونها لفائدة المؤسسات البنكية الدائنة فإن الصندوق يحل محلها في الأداء.

وبالتالي نظرا للأنشطة التي يقوم بها صندوق الضمان المركزي فقد أخضعه المشرع المغربي لنظام المراقبة وقواعد الاحترار والمحاسبة وكذلك الجزاءات الجنائية.