جامعة باتنة 1
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

التسوية القضائية للشركات في التشريع الجزائري

مذكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقـــوق

تخصص: قانـــون أعمـــــال

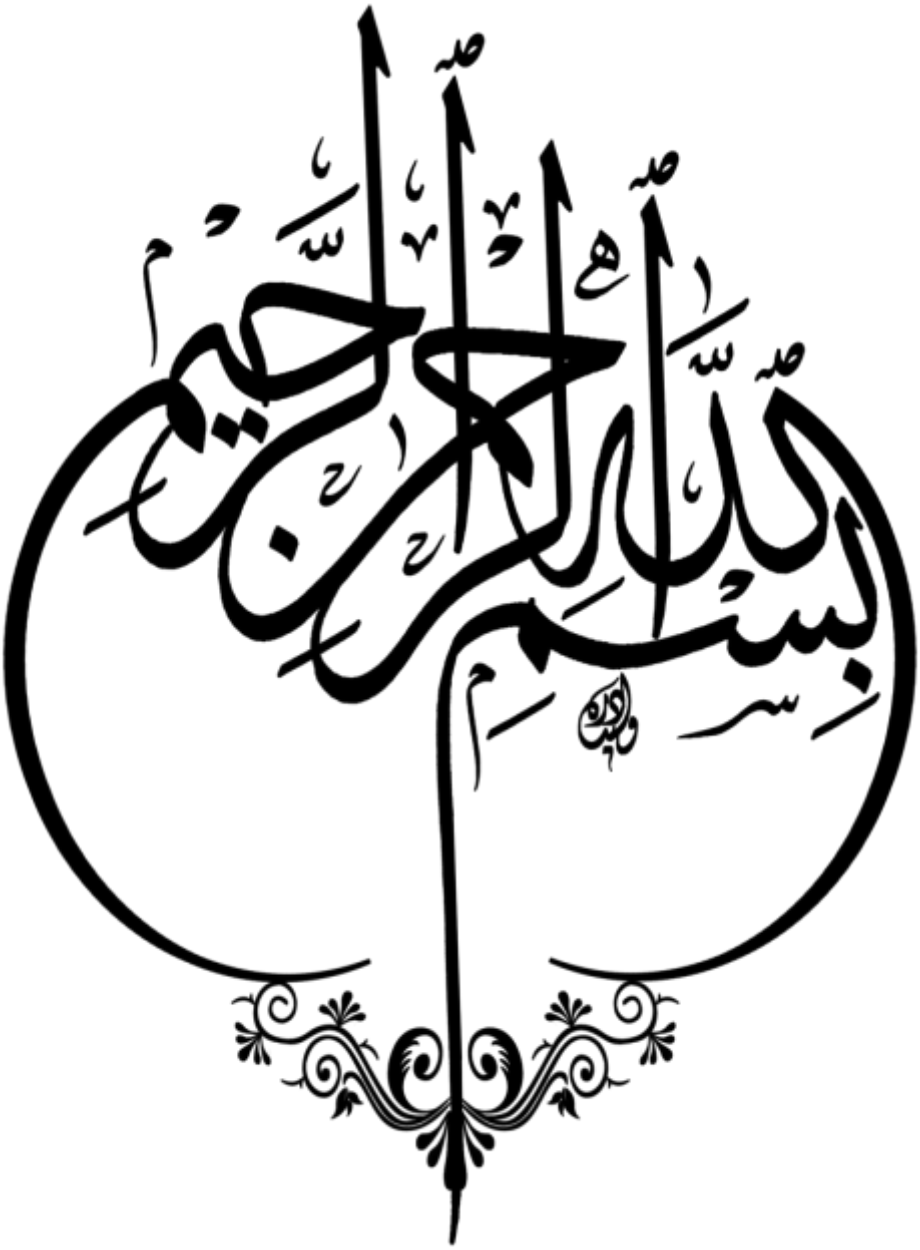
إعداد الطالبة:
ريـــــان لغويل
السعدية محمدي

إشراف الدكتـــور:
عبد المالـك فرادي

لجنـــــة المناقشـــــة

الاسم واللقب	الرتبة العلمية	المؤسسة الجامعية	الصفة
عمـــــار فـــلاح	أستـاذ محاضـر أ	جامعة باتنة 1	رئيســـــا
عبد المالك فرادي	أستـاذ محاضـر أ	جامعة باتنة 1	مشرفا ومقررا
نوال ريمة بن نجاعي	أستـاذ محاضـر أ	جامعة باتنة 1	عضوا مناقشا

السنة الجامعية: 2023 – 2024


بسم الله الرحمن الرحيم

شكر وعرفان

براية نشكر الله عز وجل على توفيقه لإنجازنا هذه المذكرة، ونتقدم بالشكر الجزيل إلى أستاذنا المشرف عبد المالك فراوي والذي تفضل بالإشراف على هذه المذكرة، ولما أولاه من اهتمام وتوجيه وإرشاد لنا، كما نشكر كل الأساتذة الذين درسونا من براية مشوارنا الدراسي إلى غاية تخرجنا في هذه السنة، دون أن ننسى الثناء للأساتذة الذين ناقشوا هذا البحث.

الإهداء

أهدي ثمرة جهدي هذا إلى أعز وأغلى إنسانة في حياتي التي أنارت دربي بنصائحها، وكانت بحرا صافيا، يجري بفيض الحب والبسمة، إلى التي زينت حياتي بضياء البدر، وشموع الفرح، إلى من منحتني القوة والعزيمة لمواصلة الدرب إلى أقرب الناس لقلبي "أمي الغالية أطال الله في عمرها".

إلى من شقى وتعب ليقدم لي لحظة السعادة إلى سندي ومسندي إلى الشمعة التي احترقت لتضيء لي الطريق إلى من اجتهد في تربيتي والاعتناء بي منذ الصغر "أبي الغالي أطال الله في عمره".

إلى أغلى ما أملك في الحياة إلى من عشت معه طفولتي، وكبرت معه، وتذوقت معه أجمل أيام حياتي. أخي الغالي. أطال الله في عمره وحفظه من كل سوء.

إلى من سهرت الليالي وتعبت، إلى من نالت واستحقت إلى من كانت فخرا لوالديها إلى نفسي أطال الله عمري وحفظني من كل سوء.

إلى من كانت سندا لنا إلى من فضلتنا وأحبتنا إلى أمي الثانية "إلى روح جدتي الغالية فاطمة رحمها الله وجعل قبرها روضة من رياض الجنة".

إلى من قدم لي يد العون في مشواري الدراسي، وكان بمثابة أبي الثاني.

ريان□

الإهداء

إلهي لا يطيب الليل إلا بشكرك ولا يطيب النهار إلا بطاعتك ولا تطيب اللحظات إلا بذكرك ولا تطيب الآخرة إلا بعفوك ولا تطيب الجنة إلا برؤيتك إلهي جل جلالك

إلى من بلغ الرسالة وأدى الأمانة ونصح الأمة إلى نبي الرحمة ونور العالمين سيدنا محمد

إلى من كلمه الله بالهيبة والوقار إلى من علمني العطاء بدون انتظار إلى من أحمل اسمه بكل افتخار والدي العزيز

إلى ملائكتي في الحياة ... إلى معنى الحب ...امي الغالية الى اخوتي وزملائي.

السعدية

مقدمـــة

مقدمة

تعتمد المعاملات التجارية على الثقة والائتمان، وهما العنصران اللذان يميزانها عن المعاملات المدنية، لذلك سعى القانون التجاري إلى تعزيز الائتمان عبر زيادة الضمانات للدائن التجاري، وفرض إجراءات صارمة على المخالفين، وذلك من خلال إقرار نظام الإفلاس الذي يهدف إلى تصفية أموال المدين وتوزيع الناتج على الدائنين.

تعد الشركات الركيزة الأساسية في بناء الاقتصاد، حيث تساهم بشكل مباشر في رفع مستوى الاقتصاد لكل دولة، ومع ذلك فإن وضع الشركات قد يتعثر أحيانا بسبب الاضطرابات المالية التي قد تصيب التاجر المعنوي. أثناء ممارسته للأعمال التجارية، فيتوقف عن دفع ديونه دون رغبته، مما قد يؤدي إلى انهيار المدين وانسحابه من السوق التجارية، وإعلان الإفلاس، هذا ما يدفع التاجر إلى البحث لإيجاد حلولٍ ووسائل للخروج من هذه الأزمة بأقل الخسائر ودون فقدان مكانته وسمعته في السوق التجاري، وتفادي الدخول في مخاطر الإفلاس الصارم، الذي قد يؤدي إلى نهاية الحياة التجارية، لذا يتطلب إجراء تسوية لإنقاذ المدين وحماية حقوق الدائنين والمصلحة العامة في الوقت نفسه.

فالإفلاس نظام يطبق على أي شخص يتوقف عن سداد ديونه في الوقت المحدد، والغرض منه في الأساس معقبة المدين الذي يتوقف عن دفع ديونه، وذلك بغل يده عن إدارة أمواله والتصرف فيها، مما يؤدي إلى تقييد حريته الشخصية وحرمانه من بعض الحقوق السياسية والمدنية.

وكان هذا النظام لا يميز بين التاجر حسن النية الذي توقف عن الدفع بسبب ظروف خارجة عن سيطرته، والتاجر سيئ النية الذي تعمد التوقف عن الدفع للإضرار بمصالح الدائنين، لهذا أولت التشريعات اهتماما خاصا بالتاجر حسن النية، الذي توقف عن الدفع لظروف قاهرة، وهذا ما يستدعي البحث عن نظام قانوني آخر يمنع الإفلاس، ويسمح ببقاء التاجر في نشاطه التجاري، ويتمثل هذا النظام في التسوية القضائية الذي طبق لأول مرة في فرنسا، ونقلته التشريعات الأخرى، بما في ذلك التشريع الجزائري، وبظهور هذا النظام

بدأ القانون التجاري يميز بين التاجر حسن النية والتاجر سيئ النية، من أجل الاستفادة من التسوية القضائية، ولكن ما يثير الغموض هو أن المشرع الجزائري دمج أحكام الإفلاس ضمن أحكام التسوية القضائية في الكتاب الثالث من الأمر رقم 59/75 المؤرخ في 26-سبتمبر-1975، المعدل والمتمم الذي يحمل عنوانا في الإفلاس والتسوية القضائية، ورد الاعتبار والتفليس، وما عداه من جرائم الإفلاس وذلك بموجب المواد من 215 إلى 388 من القانون التجاري، مما يجعل التفريق بين حالات الإفلاس وحالات التسوية القضائية أمرا صعبا.

أهمية الدراسة:

تكمن أهمية دراسة نظام التسوية في خدمة مصلحة التاجر، سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا، الذي يعد الخلية الأساسية في بناء نظام اقتصادي قوي وأداة فعالة وحيوية في السوق، والتسليم بمدى فعالية هذا النظام في المعاملات التجارية، كما أنه يلعب دورا حاسما في تجنب الإفلاس وحماية المدين حسن النية، من شهر إفلاسه.

أهداف الدراسة:

نهدف من خلال هذا البحث لتحقيق الأهداف التالية:

- تسليط الضوء على نظام التسوية القضائية لشركات.
- محاولة توضيح مفهوم نظام التسوية القضائية وإبراز طبيعته القانونية والتفريق بينه وبين الأنظمة المشابهة له وتبين أهم أوجه الاختلاف بينهما.
- إبراز الدور الإيجابي لنظام التسوية القضائية، من خلال توضيح أهم المزايا التي توفره للحفاظ على الائتمان التجاري.
- التعرف على أهم الإجراءات والسبل التي تساعد التجار على مواصلة أعمالهم في ظل العولمة الاقتصادية.

أسباب اختيار الموضوع:

تعود أسباب اختيارنا لموضوع التسوية القضائية إلى أسباب ذاتية وأخرى موضوعية، نوردها فيما يلي:

الأسباب الذاتية:

تتمثل في رغبتنا لدراسة هذا الموضوع والتعمق فيه، ومعرفة كيف عالج المشرع الجزائري نظام التسوية القضائية ودورها في حماية الشركات، وأهمية هذا النظام وما له من خصوصية في الحياة الاقتصادية وآثاره، سواء على التاجر أو دائنيه، وكذلك اهتمامنا بدراسة مثل هذه المواضيع ذات الصلة بالقانون التجاري.

الأسباب الموضوعية:

تتمثل في تبسيط الأفكار، ورفع اللبس والغموض، إضافة إلى نقص الاهتمام بموضوع التسوية القضائية مقارنة بالإفلاس من طرف الباحثين، حيث اسهبوا في الكتابة والبحث فيه، هذا ما دفعنا لإختيار التسوية القضائية كموضوع لبحثنا لإثراء المكتبة القانونية، وتوفير بحث يساهم في توضيح الموضوع.

صعوبات الدراسة:

أما عن الصعوبات والعراقيل التي واجهتنا أثناء إنجاز هذا البحث تتمثل بداية في نقص المراجع نوعا ما، حيث كانت معظم المراجع تركز على موضوع الإفلاس، مهملة بذلك التسوية القضائية، خاصة أن هذين النظامين مرتبطين بشكل وثيق فيما بينهما كما واجهتنا. نقائص في الإحكام القضائية التي تتعلق بهذا الموضوع، وتعسر علينا البحث بسبب عدم القدرة على التنقل إلى المكتبات والجامعات الموجودة خارج ولاية باتنة للبحث أكثر.

إشكالية الدراسة:

لمعالجة موضوع التسوية القضائية، ارتأينا لطرح الإشكالية التالية:

كيف نظم المشرع الجزائري الأحكام المتعلقة بالتسوية القضائية للشركات التجارية؟

ويتفرع عن هذه الإشكالية عدة تساؤلات منها.

- ماهي التسوية القضائية؟

- وماهي شروطها؟

- وفيما تتمثل الاثار المترتبة عنها؟

منهج الدراسة:

للإجابة عن الإشكالية المطروحة، اعتمدنا على مجموعة من المناهج العلمية المختلفة، كان أهمها المنهج الوصفي في خوض الحديث عن الإطار المفاهيمي لنظام التسوية القضائية وطبيعتها القانونية، أما المنهج التحليلي فقد كان المنهج البارز الأكثر استعمالا في هذه الدراسة كونه يستغرق الحديث عن تمييز التسوية القضائية عن غيرها من الأنظمة، بالإضافة إلى بيان شروطها وسبل قضائها، دون إغفال دوره في تحليل النصوص القانونية المواكبة لها.

خطة الدراسة:

لمعالجة موضوع الدراسة، ارتأينا تقسيمه إلى خطة ثنائية تتكون من فصلين، حيث خصصنا الفصل الأول إلى ماهية التسوية القضائية، يتناول المبحث الأول تعريفا للتسوية القضائية وطبيعتها القانونية، أما الثاني فقد خصصناه لدراسة خصائص وأنواع التسوية القضائية وتميزها عن غيرها من الأنظمة.

أما الفصل الثاني فقد تناول شروط التسوية القضائية وآثارها وانقضاؤها، وتعرض المبحث الأول لشروط التسوية القضائية، أما المبحث الثاني فقد عالج آثار التسوية القضائية وانقضائها.

وفي الأخير، خلصنا إلى خاتمة أوردنا فيها مجموعة من النتائج والاقتراحات.

الفصل الأول
ماهية التسوية القضائية

الفصل الأول: ماهية التسوية القضائية

نظام التسوية القضائية أو ما يعرف بنظام الصلح الواقي هو نظام حديث الظهور تم تركيسه من طرف معظم التشريعات وقد نص عليه المشرع الجزائري من خلال الأمر رقم 75 – 59 الصادر في 26 سبتمبر 1975 تستعين به الشركات التي تواجه صعوبات مالية من أجل تفادي الإفلاس كما أنه نظام يساعد على استقرار الأعمال التجارية والمحافظة على الائتمان التجاري ويحفظ مصلحة الدائنين من خلال تجنيبهم إجراءات الإفلاس المعقدة وتناول موضوع التسوية القضائية يتطلب فهما شاملا ودقيق للأحكام المتعلقة بنظام التسوية القضائية بدءا بالمقصود بالتسوية القضائية وبيان الطبيعة القانونية لها وهذا ما سنتطرق إليه في المبحث الأول وصولا إلى خصائص وأنواع هذا النظام وتمييزه عن ما مايشابهه من مصطلحات وهذا ما سندرسه في المبحث الثاني.

المبحث الأول: المقصود بالتسوية القضائية وطبيعتها القانونية

أشار المشرع الجزائري إلى نظام التسوية القضائية إلى جانب نظام الإفلاس ورد الاعتبار والتفليس في الكتاب الثالث من التقنين التجاري، وذلك في المواد 215 إلى 388.

فالتسوية القضائية ناتجة عن التطورات التي مر بها نظام الإفلاس، وهو ما يعبر عنه بالموت الحكمي للتاجر، يستفيد منها التاجر المتوقف عن دفع ديونه في تاريخ الاستحقاق شريطة أن يكون التاجر حسن النية سيئ الحظ، والغاية من هذا النظام الأخذ بيد التاجر المدين المفلس ومحاولة إنقاذه بدل الحكم بالإفلاس.

وعلى هذا الأساس فإننا سنتطرق في هذا المبحث إلى تعريف التسوية القضائية حيث سنتناول مفهوم الصلح في المطلب الأول، ونخصص المطلب الثاني للطبيعة القانونية للتسوية القضائية.

المطلب الأول: تعريف التسوية القضائية والصلح

الهدف من نظام التسوية القضائية هو حماية التاجر المدين المفلس، الذي يكون غالبا حسن النية سيئ الحظ من تجنب الإفلاس، والصلح يعتبر تسوية واقية يتم الوصول إليها لتجنب الحكم بشهر الإفلاس وكل هذا من أجل المحافظة على استمرارية الأعمال التجارية، ولإيضاح معنى التسوية القضائية لا بد لنا من التطرق لتعريفها في الفرع الأول لنخصص بعد ذلك الفرع الثاني لتعريف الصلح.

الفرع الأول: تعريف التسوية القضائية

إن التطرق لمسألة تعريف التسوية القضائية يقتضي منا عرض التعريف اللغوي أولا ثم التعريف القانوني ثانيا، بعد ذلك التعريف الفقهي ثالثا.

أولا: التعريف اللغوي للتسوية القضائية

يتكون مصطلح التسوية القضائية عند تقسيمه من لفظين «تسوية»، «قضائية» فالتسوية لغة من الفعل سوى بمعنى عدل بين الأمور ويقال ساوى الشيءُ الشيءَ إذا عدله، وساويتُ بين الشيئين، إذا عدَّلْتَ بينهما وسوَّيْتَ وفلانٌ وفلانٌ سواءً أي متساويين، وقوم سواءٌ

قال تعالى «ليسوا سواء» ليسوا مستوين، وهما في هذا الأمر سواء وسوآءان، وسويت الشيء سويته فاستوى، وقسم الشيء بينهما بالسوية، ورجل (سوِيٌّ) الخلق: مستو و(استوى) من اعوجاج، واستوى على المقعد استقر، واستوى الرجل انتهى شبابه[1].

أما القضائية، فهي من الفعل قضى، يقضي، قضاء، أي حكمة والمقصود بها هنا اللجوء إلى القضاء لإجراء هذه التسوية.

ثانيا: التعريف القانوني للتسوية القضائية

المشرع الجزائري لم يحدد تعريف دقيق للتسوية القضائية لكنه ذكر الشروط التي يجب توافرها لتطبيق هذا النظام في المادة 215 من ق، ت، ج والتي تنص على ما يلي: «يتعين على كل تاجر أو شخص معنوي خاضع للقانون الخاص ولو لم يكن تاجرا، إذا توقف عن الدفع أن يدلي بإقرار في مدى 15 يوما قصده افتتاح إجراءات التسوية أو الإفلاس»[2].

يتضح من خلال النص أعلى أن التسوية القضائية تعتبر إجراء وقائيا يستفيدوا منه التاجر والأشخاص المعنويون الذين يخضعون للقانون الخاص، في حالة عدم سواد ديونهم، حيث حدد القانون شرطا مهما في تقديم إقرار أو وثيقة خلال مدة محددة وهي 15 يوما وذلك من أجل البدء في إجراءات التسوية القضائية.

ثالثا: التعريف الفقهي للتسوية القضائية

عرف الفقهاء العرب التسوية القضائية أنها: إجراء يطبق على المدين في حالة توقفه عن الدفع، سواء كان تاجرا أو شخصا معنويا خاضعا للقانون الخاص، بهدف تسديد ديونه[3].

---

(1) محسن محمد معالي، **معجم معالي اللغة (عربي-عربي)**، مؤسسة حورس الدولية، الإسكندرية، ط 1، 2015، ص 351.

(2) الأمر رقم 75-59، المؤرخ في 26-سبتمبر-1975 يتضمن القانون التجاري الجزائري، ج، ر، ج ، عدد101 مؤرخ في 19-12-1975 معدل ومتمم.

(3) ابتسام القرام، **معجم المصطلحات القانونية في التشريع الجزائري**، قصر الكتاب، البليدة، الجزائر، 1998، ص 238.

كما عرف الأستاذ راشد راشد التسوية القضائية بأنها نظام يهدف إلى إعادة المدين على رأس عمله بعد اتخاذ بعض الاحتياطات الواجبة[1].

وقد عرفت التسوية القضائية بأنها إجراء يتم اتخاذه عندما يتبين أن التاجر لم يرتكب خطأ جسيما، وبالتالي يحتفظ بإدارة أمواله بمساعدة وكلاء التفليسة للتوصل إلى صلح بينه وبين دائنيه[2].

تلخيصا للتعاريف السابقة، فإن التسوية القضائية هي إجراء قانوني ينص عليه القانون التجاري، يطبق على التاجر أو الشخص المعنوي الذي لم يسدد ديونه، شريطة أن يكون عدم تسديد الدين ناتجا عن ظروف لا يمكن التنبؤ بها، وليس عن سوء نية أو خطأ جسيم، يمكن أن يلحق ضرر بالآخرين، من أجل الاستفادة من التسوية القضائية المتمثلة في إبرام الصلح مع دائنيه[3].

الفرع الثاني: تعريف الصلح

الصلح مصدره الشريعة الإسلامية والقانون المدني، أما القوانين الأخرى فإن له تسميات مختلفة غالبا ما يعبروا عنها بالتسوية ولمعرفة معنى الصلح يجب علينا تناول تعريفه لغة ثم التعريف القانوني إلى جانب التعريف الفقهي.

أولا: التعريف اللغوي للصلح

الصلح بالضم وسكون اللام اسم من المصالحة، خلافا للمخاصمة، ومعناه السِّلْم، وقد اصطلحوا وصالح أو أصلحوا وتصالحوا، وإصَّالحوا مشددة الصاد، والصلاح ضد الفساد، أصلح الشيء بعد فساده، أقامه، وأصلح الدابة، أحسن إليها فصلحت، وجاء أن الصلح،

---

[1] راشد راشد، **الأوراق التجارية والإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري**، ديوان المطبوعات الجامعية، د.ب.ن، ط4، 2004، ص217.

[2] حمزة وهاب، **نظام التسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط 6، 2008، ص 12.

[3] حمزة وهاب، المرجع نفسه، ص 12.

صالح، صلاحا ومصالحة، خلافه خاصمه وأصلح بينهم، وقف بينهم واصطلح وأصلح القوم خلاف تخصموا[1].

ثانيا: التعريف القانوني للصلح

أعرفه المشرع الجزائري في القانون المدني في المادة 459 المتعلقة بالصلح على أنه: «عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيان به نزاعا محتملا، وذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه»[2].

وذكرت المادة 466 أركانه ثم آثاره وكذلك مسألة بطلانه.

وقد عرفه القانون التجاري الجزائري في نص المادة 317 في آخر فقرة منه على أنه: « هو اتفاق بين المدين ودائنيه الذين يوافقون بموجبه على آجال لدفع الديون أو تخفيض جزء منها»[3].

يمكن للتعريفات السابقة أن توضح السياق القانوني للصلح سواء في القانون المدني أو التجاري.

يمكننا استخلاص ثلاث مقومات أساسية للصلح من هذه النصوص: وهي وجود نزاع قائم أو محتمل، وجود نية حاسمة لحل النزاع، توافق ونزول كل من المتصالحين بحل جزء من النزاع بشكل متقابل[4].

ثالثا: التعريف الفقهي للصلح

الصلح هو إنهاء الخصومة أو التوصل إلى اتفاق ينهي النزاع بين الأطراف المتنازعة.

---

[1] خالد عبد حسين الحديثي، **عقد الصلح (دراسة مقارنة)**، منشورات الحلبي الحقوقية، ط 1، 2015، ص ص44- 45.

[2] الأمر رقم 58/75، المؤرخ في 26- سبتمبر-1975، المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

[3] المادة 317 من القانون التجاري الجزائري.

[4] جمال أحمد هيكل، **الاتفاق على الصلح وتوفيق بين المتنازعين**، دار الفكر الجامعي، ط 1، 2016، ص 15.

1-من القرآن الكريم:

لقوله سبحانه وتعالى في سورة النساء بعد بسم الله الرحمن الرحيم وَإِنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِن بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا فَلاَ جُنَاْحَ عَلَيْهِمَا أَن يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا وَالصُّلْحُ خَيْرٌ وَأُحْضِرَتِ الأَنفُسُ الشُّحَّ [1].

وقوله أيضا: وَلَا تَجْعَلُوا اللَّهَ عُرْضَةً لِّأَيْمَانِكُمْ أَن تَبَرُّوا وَتَتَّقُوا وَتُصْلِحُوا بَيْنَ النَّاسِ ۗ وَاللَّهُ سَمِيعٌ عَلِيمٌ [2]

2 - في السنة النبوية

تشابهت المذاهب الأربعة في تعريف الصلح حيث عرفه المذهب الحنفي على أنه «عقد يرتفع به الشجار والنزاع بين الخصوم أو عقد يبرم بين الأطراف المتنازعة لحل النزاع بالتراضي»[3].

بإضافة قيد التراضي أو عقد يرفع النزاع.

كما عرفه المذهب المالكي بأنه «انتقال حق أو دعوة لرفع النزاع أو خوف وقوعه»[4].

وعرفه المذهب الشافعي بأنه: «عقد يراد به قطع الخصومة بين الأطراف المتخاصمة لغة وشرعا».

وحسب المذهب الحنبلي فقد عرفه فقهاء الصلح بأنه «معاقدة يتوصل بها إلى التوفيق والسلم بين المتخاصمين»[5].

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للتسوية القضائية

تعدد آراء الفقهاء حول الطبيعة القانونية للتسوية القضائية، حيث ينظر كل فقيه إلى الموضوع من زاوية مختلفة استنادا إلى الأسس النظرية والتطبيقية للقانون الذي يتبناه.

---

[1] الآية 128 سورة النساء.

[2] الآية 224 سورة البقرة.

[3] جمال أحمد هيكل، المرجع السابق، ص 14.

[4] خالد عبد حسين الحديثي، المرجع السابق، ص 47.

[5] خالد عبد حسين الحديثي، المرجع نفسه، ص 47.

من جانب يرى بعض الفقهاء أن التسوية القضائية التزام قانوني، ومن جانب آخر يعتبرون أن التسوية القضائية حكم قضائي، بينما يذهب رأي من الفقهاء على اعتبار التسوية القضائية حكم قضائي، بينما يذهب رأي من الفقهاء على اعتبار التسوية القضائية عقد، وهذا الرأي الأخير هو الرأي الراجح الذي أخذ به المشرع الجزائري صراحة.

الفرع الأول: موقفه الفقه

يعتمد الفقهاء في تحديد الطبيعة القانونية للتسوية القضائية على الاتجاه والاعتقاد الذي يرى به كل فقيه، والذي يبرز من خلال حججهم التي يقدمونها، وفي هذا الإطار سوف نتطرق الى الآراء الفقهية المتباينة حول طبيعة التسوية القضائية.

أولا: التسوية القضائية عبارة عن التزام قانوني

ينظر أصحاب هذا الاتجاه إلى التسوية القضائية على أنها التزام قانوني، يتمتع بصفة الإلزام، حيث يأخذ قوته الإلزامية من اجتماع إرادة أغلبية الدائنين وإرادة المدين، كما أنه يخضع للتصديق من قبل المحكمة، وبمجرد اجتماع وتحقق هذه العناصر الثلاثة، يكون الصلح قانونيا وملزما، مما يعني أن الأطراف ملتزمة بتنفيذ شروطه[1].

قد تعرض هذا الاتجاه إلى انتقاد يتمثل في أنه رغم اجتماع العناصر الثلاثة إلا أن المحكمة يمكنها رفض التصديق على اتفاقية الصلح.

رغم الحصول على موافقة أغلبية الدائنين، كما أن هذا الرأي لم يبين الجهة التي تختص بتطبيق هذا الالتزام، هل هم أغلبية الدائنين على الأقلية وعلى أنفسهما في الوقت ذاته؟ وهو ما يتنافى مع القواعد العامة إذ أن من خصائص هذا الصلح هو عدم الإخلال بمبدأ المساواة بين جماعة الدائنين[2].

---

[1] حمزة وهاب، المرجع السابق، ص 19.

[2] صليحة صرياك، **الإفلاس والتسوية القضائية وفق القانون التجاري الجزائري**، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف مسيلة، 2019/2018، ص 50.

ثانيا: التسوية القضائية عبارة عن حكم قضائي

ذهب هذا الرأي إلى اعتبار التسوية القضائية ذات طابع قضائي، تحصل على سمتها الإلزامية من خلال تصديق المحكمة، هذا يعني أنها تفرض ليس فقط على الدائنين الذين وافقوا على التسوية، بل كذلك على أولئك الذين عرضوها أو لم يكونوا حاضرين خلال الإجراءات[1].

انتقدت هذه الحجة بالقول بأنها إذا كانت للمحكمة السلطة الواسعة في رفض التصديق على الصلح أو قبوله فإنها لا تستطيع التعديل أو التغيير من شروط التسوية القضائية بشكل مستقل (بالزيادة أو النقصان) دون موافقة الأطراف المعنية عند التصديق على الصلح[2].

ثالثا: التسوية القضائية عبارة عن عقد

ذهب جانب من الفقه بأنه يتم توقيع اتفاق صلح بين المدين المفلس وجماعة الدائنين ويستمد الصلح قوته الإلزامية من قبل المحكمة حتى يكفل حماية الدائنين الذين لم يحضروا أو لم يوافقوا على الصلح[3]، وبالاطلاع على النصوص القانونية التي لها ارتباط بالصلح يتبين له أنها تتطلب إرادتين إرادة المدين في طلب الصلح، مع موافقة أغلبية الدائنين والإخلال بأي من هذه المتطلبات يمكن أن يؤدي إلى فشل الصلح[4].

يبقى الصلح قابلا للإبطال حتى بعد تصديق المحكمة عليه، وهذا ما أخذ به المشرع الجزائري والمصري.

الفرع الثاني: موقف المشرع الجزائري

اعتبر المشرع الجزائري التسوية القضائية عبارة عن عقد حيث تناول هذا في المواد 317 من القانون التجاري وما يليها بقوله: «هو اتفاق بين المدين ودائنيه الذين يوافقون

---

(1) السعيد بوقرة، **الصلح القضائي في التشريع التجاري الجزائري**، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2005/2004، ص 9.

(2) السعيد بوقرة، المرجع نفسه، ص 9.

(3) حمزة وهاب، المرجع السابق، ص 21 – 22.

(4) حمزة وهاب، المرجع نفسه، ص 22.

بموجبه على آجال لدفع الديون أو تخفيض جزء منها»، وجاء في نص المادة 318 من نفس القانون على أنه لا تتم التسوية إلا بموافقة الجزء الأكبر من الدائنين سواء بصفة نهائية أو مؤقتة ويجب أن يمثلوا أيضا الـ 3/2 لجملة قيمة الديون، إلا ان ديون الأعضاء الغير مشاركين في التصويت يمكن أن تخفض وفقا لرأي الأغلبية في عدد الأصوات أو مقدار المبالغ المالية، كما يمنع التصويت عن طريق المراسلة[1].

إلا أن هذا العقد يتميز بخاصيتين:

خاصية الاولى : إتفاق يتم بين المفلس (المدين) وجماعة دائنيه والتي يعبر عن إرادتها بناء على أغلبية معينة يحددها القانون فتكون هذه الأغلبية ملزمة برأي الأقلية، كما يحظر على المفلس أن يقع بينه وبين الدائنين تسويات بشكل انفرادي[2].

الخاصية الثانية :المشرع الجزائري يخضع الصلح لرقابة القضاء ويؤكد على ضرورة الحكم بالتصديق على الصلح لحماية الدائنين الذين لم يوافقوا على الصلح ومن يضمن القضاء شروط الصلح بين مجموع الدائنين لمصلحة الآخرين[3].

---

[1] انظر المادة 318 من القانون التجاري الجزائري.

[2] أحمد محرز، **نظام الافلاس في القانون التجاري الجزائري**، المطبعة الفنية، القاهرة، د.س.ن، ص142.

[3] أحمد محرز، المرجع نفسه ، ص143.

المبحث الثاني: خصائص وأنواع التسوية القضائية وتمييزها عن غيرها من الأنظمة

يعرف نظام التسوية القضائية بمجموعة من الخصائص التي تميزه عن باقي الأنظمة، وإذا ما اشترك هذا النظام مع نظام آخر في مسألة معينة قام لبس بينهما، وتوجب علينا لإزالة اللبس التمييز بينه وبين الأنظمة المشابهة له.

وعليه نقسم هذا المبحث إلى مطلبين، حيث نتناول في المطلب الأول خصائص التسوية القضائية وأنواعها وفي المطلب الثاني تمييزها عن غيرها من الأنظمة المشابهة لها.

المطلب الأول: خصائص التسوية القضائية وأنواعها

للتسوية القضائية عدة خصائص وأنواع تتميز بها، ولتناول هذا الموضوع ارتأينا إلى تقسيم هذا المطلب إلى فرعين وهما كالآتي

الفرع الأول تحت عنوان خصائص التسوية القضائية، والفرع الثاني تحت عنوان أنواع التسوية القضائية.

الفرع الأول: خصائص التسوية القضائية

تمتاز التسوية القضائية بخصائص عدة نوردها في الآتي:

أولا: التسوية القضائية نظام وقائي

تعتبر التسوية القضائية الوسيلة التي تمكن التاجر من تفادي، الوصول إلى إعلان الإفلاس، وتجنب ما قد ينجم عنه من آثار تؤدي إلى الموت التجاري بالنسبة للمدين، وعدم استيفاء الدائنين لحقوقهم التي نشأت فردية لتصبح المطالبة بها جماعية كما تحقق المصلحة العامة من خلال الحفاظ على وجود النشاط الاقتصادي واستمراره بدل القضاء عليه[1].

[1] ليلى بن عتر، **شرح أحكام الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري**، بيت الأفكار، الجزائر، ط 1، 2020، ، ص 29.

ثانيا: التسوية القضائية نظام تجاري

التسوية القضائية هي نظام تجاري، نص عليه المشرع الجزائري وغيره من المشرعين في إطار التنظيم التجاري، حيث يطبق هذا النظام أساسا على التجار، وقد وضع خصيصا لتسوية النزاعات التجارية بدلا من النزاعات المدنية، وبالتالي فإنها لا تطبق على الاشخاص الطبيعيين الذين ليسوا تجارا ولا يتمتعون بصفة التاجر، إلا في بعض الاستثناءات كضرورة تسوية الأوضاع المالية للأشخاص المعنوية حتى لو لم تتمتع بالصفة التجارية، وهذا ما يفهم من نص المادة 215 (ق. ت. ج)[1].

ثالثا: التسوية القضائية نظام جماعي

تتم التسوية القضائية بين المدين وجماعة الدائنين بأغلبية الآراء، حيث يقوم المدين باقتراح شروط الصلح في جماعة الدائنين ويطلب من الدائنين التصويت عليها بالقبول أو الرفض، وفي حال رفض الدائنين شروط الصلح يعتبر هذا الأخير مستبعدا، أما إذا تم قبولها فيتم انعقاد الصلح. وبالتالي تعتبر تسوية القضائية صلحا بين المدين ودائنيه، وعند موافقة غالبية الدائنين على شروط الصلح يتعين على الأقلية الالتزام برأي هذه الأغلبية؛ مع الإشارة إلى أن المشرع قد منح حماية لهذه الأقلية من خلال فرض شرط مصادقة المحكمة على الصلح، ومراعاة شروط القانونية والإجرائية[2].

رابعا: التسوية القضائية نظام قضائي

تتم إجراءات التسوية القضائية عن طريق تقديم طلب إلى المحكمة المختصة التي تقوم بفحص مدى توفر الشروط المطلوبة لمنح التسوية، وينتهي الأمر بصدور حكم التسوية،

---

[1] آمال أمغار ، هانية حرزون ، **التسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري**، مذكرة ماستر، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، ص ص 17- 18.

[2] حمزة وهاب، المرجع السابق، ص 40.

كما أن المحكمة قد ترفض الاعتراضات التي يقدمها الدائنون، وكذلك قد ترفض طلب التسوية القضائية إذا كانت هناك أسباب تتعارض مع المصلحة العامة [1].

وقد نصت المادة 225 من (ق. ت. ج) على أنه «لا يترتب إفلاس ولا تسوية قضائية على مجرد التوقف عن الدفع بغير صدور حكم مقرر لذلك» [2].

خامسا: التسوية القضائية نظام يستفيد منه التاجر حسن النية

التسوية القضائية هي نظام خاص بالتجار، يهدف إلى حماية التاجر حسن النية سيئ الحظ إذا توقف عن دفع ديونه وأعلن عن هذا التوقف أمام القاضي المختص [3].

ويقصد بحسن النية التزام التاجر بالأمانة واتباع الأصول التجارية، وسير بمسار الاستقامة والنزاهة وعدم ارتكابه لأي غش أو خطأ جسيم في ممارسة أعماله، أما بالنسبة لسيئ الحظ يقصد به أن اضطراب أعمال التاجر يكون بسبب لا دخل له فيه، بل كان نتيجة ظروف خارجة عن سيطرته ولم يكن نتيجة لأي خطأ أو إهمال من جانبه [4].

الفرع الثاني: أنواع التسوية القضائية

تنقسم التسوية القضائية إلى نوعين فهي قد تكون إما إجبارية إلزامية، أو قد تكون اختيارية وهاذا ما سنبينه فيما يلي:

---

[1] روفيدة بن حداد ، حورية حمادي ، **التمييز بين الإفلاس والتسوية القضائية في الجزائر**، مذكرة ماستر، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2015/ 2016، ص ص 17-18.

[2] المادة 225 من القانون التجاري الجزائري.

[3] علي بداوي ، **التسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري**، المجلة القضائية، المحكمة العليا، العدد 2، 2003، ص 31.

[4] ليلى بن عنتر، المرجع السابق، ص ص 29- 30.

أولا: التسوية القضائية الإجبارية (الإلزامية)

المحكمة تكون ملزمة بالحكم بالتسوية القضائية وهذا ما نصت عليه المادة 266 في فقرتها الأولى من القانون التجاري الجزائري على أنه «يقضي بالتسوية القضائية إن كان المدين قد قام بالالتزامات المنصوص عليها 215، 216، 217، 218»[1].

عندما يعلن المدين توقفه عن دفع ديونه، فإنه يطلب منه تقديم مجموعة من المستندات خلال 15 يوما تشمل ما يلي:

الميزانيات العمومية–حساب الاستغلال العام – بيان الوضعية– بيان رقمي بالحقوق والديون–أسماء وعناوين الدائنين– قائمة تفصيلية لأموال المؤسسة، ومعلومات أساسية كالشركاء المتضامنين وموطنهم القانوني إن كان هذا الإقرار يخص شركة تشمل على شركاء مسؤولين بالتضامن عن ديون الشركة[2].

إضافة إلى ذلك نصت المادة 218 من القانون التجاري الجزائري على أنه: «يتعين أن تؤرخ هذه الوثائق وأن يكون موقعا عليها مع الإقرار بصحتها ومطابقتها للواقع وذلك من طرف صاحب الإقرار.

فإن تعذر تقديم أي من هذه الوثائق أو لم يكن تقديمها كاملة تعين أن يتضمن الإقرار بيان بالأسباب التي حالت دون ذلك»[3].

ثانيا: التسوية القضائية الاختيارية

في حالة ما وقع المدين في حالة خارجة عن حالة التسوية القضائية الإجبارية التي سبق أن ذكرناها، وأقدم المدين بإبلاغ المحكمة بعجزه عن دفع ديونه خلال 15 يوما، في هذه الحالة تمتلك المحكمة خيارين إما أن تحكم بالتسوية القضائية أو تعلن إفلاس المدين[4].

---

[1] المادة 226 من القانون التجاري الجزائري.

[2] راشد راشد، المرجع السابق، ص 234.

[3] المادة 218، من القانون التجاري الجزائري.

[4] نادية فضيل ، **الإفلاس والتسوية القضائية في القانون الجزائري**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، د. س. ن، ص68.

كما أنه يمكن للمحكمة أن تحول التسوية القضائية إلى إفلاس في بعض الحالات:

– إذا لم يعرض المدين الصلح أو لم يحصل عليه.

– عدم سير إجراءات التسوية بصورة طبيعية حتى ينتهي إلى الصلح أو انحل عقد الصلح

– إذا حكم على التاجر المدين بجريمة إفلاس بالتقصير.

– إذا ارتكب التاجر أثناء مزاولة التجارة أعمالا لا تتسم بسوء نية أو إهمال جسيم أو ارتكب مخالفات خطيرة لقواعد وأعرف تجارة[1].

المطلب الثاني: تمييز التسوية القضائية عن غيرها من أنظمة

التسوية القضائية كنظام قانوني، يتمتع بعدة خصائص تميزه عن غيره من الأنظمة القانونية، ومع ذلك قد يحدث التباس بين التسوية القضائية وأنظمة قانونية أخرى، مما يستدعي البحث والتمييز بينها وبين الأنظمة المماثلة لها.

وبناء على ذلك سنقوم بتقسيم هذا المطلب إلى فرعين:

الفرع الأول: تمييز التسوية القضائية عن غيرها من أنواع الصلح

سوف نتطرق في هذا الفرع إلى تمييز التسوية القضائية عن أنواع الصلح الأخرى المتمثلة في التسوية الودية والصلح مع التخلي عن الأموال.

أولا: التمييز بين التسوية القضائية والصلح الودي (التسوية الودية)

الصلح الودي أو التسوية الودية عقد يتم بين المدين المتوقف عن السداد ودائنيه، يتضمن منح المدين مهلة للقيام بدفع ديونه أو التنازل عن جزء منها، أو كلاهما معا، أو التخلي عن موجوداته لصالح الدائنين مقابل إعفائه من الديون [2].

ويختلف الصلح الودي عن التسوية القضائية في أن هذا الصلح لا يخضع لرقابة القضاء ولا يستلزم تصديق المحكمة عليه، حيث يعتبر من العقود العادية التي تخضع

---

[1] نادية فضيل ، المرجع السابق، ص 68.

[2] علي البارودي، **القانون التجاري الأوراق التجارية والإفلاس**، الدار الجامعية، د.ب.ن، د. س. ن، ص 244.

للقواعد العامة، أما التسوية القضائية فقد تم تنظيمها وفقا لأحكام وقواعد القانون التجاري، بالإضافة إلى ذلك يتطلب تصديق المحكمة عليها [1].

بينما يشتركان في أنه يمكن أن يتم إقرارهما قبل صدور الحكم بشهر الإفلاس

ثانيا: تمييز التسوية القضائية عن الصلح مع التخلي عن الأموال

أجاز المشرع الجزائري نوع من التسوية القضائية، يطلق عليه الصلح عن طريق التخلي عن الأموال وهو عبارة عن اتفاق بين المفلس وجماعة الدائنين [2].

وبمقتضاه يترك المفلس أمواله كلها أو جزء منها لتباع ويوزع ثمنها عليهم مقابل توقيع عقد صلح بين الطرفين [3].

هذا الصلح يختلف عن الصلح القضائي في أن طلب عقده يكون من قبل جماعة الدائنين فقط دون المدين، وهو ما نصت عليه صراحة المادة 347 من القانون التجاري الجزائري بقولها «لا يقبل من المدين التاجر طلب الاستفادة بالتخلي عن المال» [4].

ويشترك الصلح مع التخلي عن الأموال مع التسوية القضائية في كونه هو نوع من التسوية القضائية يخضع لما تخضع له هذه الأخيرة من قواعد وأحكام، ولانعقاده يلزم موافقة أغلبية الدائنين وتصديق المحكمة، وتنطبق عليه فيما يتعلق بالبطلان والفسخ الأحكام المقررة للتسوية القضائية [5].

ويختلف كذلك هذا الصلح عن التسوية القضائية في أنه بموجبه تنتهي حالة الإفلاس في حين التسوية القضائية الهدف منها تجنب الإفلاس والوقاية منه [6].

---

[1] حمزة وهاب، المرجع السابق، ص 35.

[2] أحمد محرز، المرجع السابق، ص 250.

[3] أحمد محرز، المرجع نفسه، ص 250.

[4] المادة 347 من القانون التجاري الجزائري.

[5] مصطفى كمال طه، **الأوراق التجارية والإفلاس وفقا لقانون التجارة الجديد رقم 17 لسنة 1999**، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2001، ص 529.

[6] حمزة وهاب، المرجع السابق، ص 38.

وإذا كانت التسوية القضائية يترتب عليها عودة المفلس إلى إدارة أمواله وانتهاء غل اليد، فإن الصلح مع التخلي عن الأموال يظل غل اليد قائما بالنسبة إلى الأموال التي يشملها التخلي وتسري عليها أحكام الاتحاد.

الفرع الثاني: تمييز التسوية القضائية عن الإفلاس

الإفلاس هو الوضع القانوني الذي يصل إليه التاجر إذا ما توقف عن دفع ديونه، فتصفى أمواله وتباع ليوزع ثمنها على الدائنين، أما التسوية القضائية فهي نظام لصلح التاجر حسن النية سيئ الحظ الذي توقف عن السداد وذلك عن طريق الصلح مع الدائنين له، والصلح غير مقبول في نظام الإفلاس، لأن هذا الأخير قائم على تصفية الأموال أما التسوية قائمة على الصلح. الإفلاس هو نظام يتضمن سلسلة من الإجراءات التي تهدف إلى تحقيق هدفين يتمثلان في حماية الدائنين من المدين المفلس وحماية الدائنين أنفسهم من بعضهم البعض [1].

الإفلاس يمتاز بالقسوة والتعقيد، لأنه يؤدي إلى غل يد المفلس عن إدارة أمواله وبهذا يختلف عن نظام التسوية القضائية الذي يمتاز بالصلح ولا يهدف إلى تصفية الأموال كما هو الحال في الإفلاس [2].

ويتشابهان في كونهما نظامان تجاريان يخضعان لإشراف السلطة القضائية، ويعتبران أيضا نظامان جماعيان [3].

---

[1] علي البارودي، المرجع السابق، ص 223.

[2] آمال أمغار ، هانية حرزون ، المرجع السابق، ص 21.

[3] ليلى بن عنتر، المرجع السابق، ص 35.

الفصل الثاني
شروط التسوية القضائية وأثارها وكيفية انقضائها

الفصل الثاني: شروط التسوية القضائية وأثارها وكيفية انقضائها

نص التشريع الجزائري على إجراءات التسوية القضائية، حيث تتركز معظم المواد المتعلقة بهذا النظام على المراحل التي يمر بها التاجر الذي يقوم بمختلف الأعمال التجارية، والذي يتوقف عن دفع ديونه في المواعيد المحددة، لأسباب خارجة عن إرادته غالبا نتيجة للظروف الاقتصادية.

ولاستفادة التاجر حسن النية من التسوية القضائية، وتجنب إعلان إفلاسه بعد توقفه عن دفع ديونه، يجب أن تتوفر الشروط التي يقتضيها القانون، وفي حال توفرها يتم تطبيق نظام التسوية القضائية وينتج أثاره تجاه الأطراف.

في حال تحقيق التسوية القضائية أهدافها وتنفيذ شروطها، فإنها تقتضي بتحقق الغاية منها، ومع ذلك يمكن إنهاءها مسبقا لأسباب توجب بطلانها أو فسخها.

وعليه، سنخصص المبحث الأول لدراسة الشروط الموضوعية والشكلية لتسوية القضائية، بينما سنتناول في المبحث الثاني الأثار المترتبة عليها وكيفية انقضائها.

المبحث الأول: شروط التسوية القضائية

باستقراء نص المادة 225، من القانون التجاري الجزائري السابقة الذكر نجد بأنه لا يترتب الإفلاس أو التسوية القضائية بمجرد التوقف عن الدفع، واستلزمت صدور حكم مقرر لذلك.

ومن خلال نص هذه المادة نستخلص أنه لا بد لشهر الإفلاس أو التسوية القضائية من توافر شروط موضوعية وهذا ما سنوضحه في المطلب الأول وأخرى شكلية في المطلب الثاني.

المطلب الأول: الشروط الموضوعية للتسوية القضائية

نلاحظ من خلال المادة 225 المذكورة أعلاه من ق.ت.ج أنه لكي نكون بصدد حالة إفلاس أو تسوية قضائية يجب أن تتوافر شروط موضوعية في الشخص الذي سنخضعه لنظام الإفلاس، يستلزم توفر شرطين جوهرين في المدين أولهما صفة التاجر، وثانيهما حالة التوقف عن الدفع بالإضافة إلى شروط أخرى كأن يكون حسن النية سيئ الحظ وشرط تقديم إقرار بالتوقف عن الدفع الديون خلال 15 يوما

الفرع الأول: صفة التاجر

صفة التاجر هي شرط جوهري لتطبيق نظام الإفلاس أو التسوية القضائية وقد عرفته المادة الأولى من القانون التجاري الجزائري، التي جاء فيها "يعد تاجرا كل شخص طبيعي أو معنوي يباشر عملا تجاريا ويتخذه حرفة معتادة له"[1]، أي يمارس الأعمال التجارية بصفة مستمرة ومنتظمة ويأخذ منها مهنة له يسترزق بها ويكتسب منها وذلك باسمه الشخصي ولحسابه[2] ويلاحظ أنه حتى ولو لم يكن مقيدا في السجل التجاري فإنه يمكن إشهار إفلاسه طالما أنه يحترف التجارة في الواقع بشكل فعلي[3] لا يشترط أن تكون التجارة هي الحرفة

[1] المادة 1، من القانون التجاري الجزائري.

[2] الواسعة زرارة صالحي ، **الإفلاس وفقا لقانون التجارة الجزائري لسنة 1975**، ج1، مطبعة قرفي، باتنة، 1992، ص21.

[3] مصطفى كمال طه، **الأوراق التجارية والإفلاس**، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1997، ص286.

الوحيدة للشخص لكي يعتبر تاجرا، ليس بالضرورة أن يحمل الشخص صفة التاجر دائما، فمثلا الموظف الحكومي المحظور عليه ممارسة التجارة، يمكن أن يخضع لنظام الإفلاس والتسوية القضائية إذا مارس التجارة وكان غير قادر عن سداد ديونه (متوقف عن الدفع)[1]. ويطبق نظام الإفلاس على التجار الأفراد من جهة وعلى الشركات التجارية من جهة أخرى.

أولا: التاجر الفرد (الشخص الطبيعي)

لكي يتحقق صفة التاجر في الشخص الطبيعي، يجب أن تتوافر فيه مجموعة من الشروط القانونية كالقيام بالأعمال التجارية على سبيل الاحتراف، أن يكون أهلا لممارسة التجارة؟ وأن يمارس التجارة باسمه ولحسابه.

1- القيام بالأعمال التجارية على سبيل الاحتراف

يتبين من نص المادة الأولى من ق.ت.ج، سالفة الذكر بأن التجار سواء كانوا أشخاص معنوية أو طبيعية هم الذين يمارسون الأعمال التجارية، بمختلف تصنيفاتها ويجعلونها مهنة معتادة لهم، ويشترط لجواز احتراف الشخص الأعمال التجارية أن يقوم بها باسمه ولحسابه الخاص[2]، ولكي تطلق صفة التاجر على الشخص الطبيعي، يجب القيام بالأعمال التجارية على سبيل الاحتراف وبصفة دائمة ومنتظمة.

2- الأهلية التجارية للعمل التجاري

إلى جانب احتراف التاجر العمل التجاري وجب اكتساب الأهلية التجارية القانونية، وحتى نوضح الأهلية التجارية الواجب توافرها لمزاولة النشاط التجاري سوف نعرض عدة حالات نذكر منها:

أ- التاجر الراشد

لكي يمارس الشخص التجارة بصفة عادية يشترط أن تتوفر لديه الأهلية التجارية وهي بلوغ سن الرشد وفقا لما نصت عليه المادة 40 من ق.م.ج: "كل شخص بلغ سن الرشد

[1] الواسعة زرارة صالحي ، المرجع السابق، ص21.

[2] راشد راشد، المرجع السابق، ص221.

متمتعا بقواه العقلية، ولم يحجر عليه، يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية، وسن الرشد 19 سنة كاملة"[1].

إلا أن المادة الخامسة (5) من ق.ت.ج نصت على ما يلي: "لا يجوز للقاصر المرشد، ذكرا أم أنثى، البالغ من العمر ثمانية عشر سنة كاملة والذي يريد مزاولة التجارة أن يبدأ في العمليات التجارية، كما لا يمكن اعتباره راشدا بالنسبة للتعهدات التي يبرمها عن أعمال تجارية: إذا لم يكن قد حصل مسبقا على إذن والده أو أمه أو على قرار من مجلس العائلة مصدق عليه من المحكمة، فيما إذا كان والده متوفيا أو غائبا أو سقطت عنه سلطته الأبوية أو استحال عليه مباشرتها أو حال انعدام الأب والأم. ويجب أن يقدم هذا الإذن الكتابي دعما لطلب التسجيل في السجل التجاري"[2].

أجازت المادة الخامسة من ق.ت.ج، للقاصر المرشد الذي بلغ 18 سنة ممارسة التجارة شريطة الحصول على إذن من أبيه أو أمه أو على قرار من مجلس العائلة مصادق عليه من المحكمة.

كما نصت المادة السابعة والثامنة، من نفس القانون على أنه بمجرد بلوغ المرأة سن الرشد يحق لها قانونا ممارسة التجارة مثلها مثل الرجل حيث تلتزم المرأة التجارة شخصيا بالأعمال التي تقوم بها لحاجات تجارية ولا تعتبر تجارة إذا كانت تمارس نشاط تجاريا تابعا لنشاط زوجها[3].

أما إذا مارس الشخص التجارة دون إذن فلا يحمل صفة التاجر ولو ادعى أمام الغير أنه تاجر، ولا يمكن شهر إفلاسه، وإنما يكون ملزما بالتعويض وفقا للمادة 103 ق.م.ج.

وإذا ما تابع الفرد نشاطه التجاري دون أن يكون له إذن حتى بلوغه سن الرشد يكتسب صفة التاجر بمجرد أن يصبح راشدا، ويجوز شهر إفلاسه متى ما توقف عن الدفع[4].

---

[1] المادة 40، من القانون، المدني الجزائري.

[2] المادة 5، من القانون التجاري الجزائري.

[3] انظر المادة 7-8، من القانون التجاري الجزائري.

[4] الواسعة زرارة صالحي ، المرجع السابق، ص22.

ب- التاجر المعتزل أو المتوفي

تقتضي المادة 220 تجاري بأنه "يجوز طلب شهر الإفلاس أو التسوية القضائية في أجل عام من شطب المدين من سجل التجارة إذا كان التوقف عن الدفع سابقا لهذا الشطب".

نستخلص من نص المادة أعلاه أنه لا يمكن طلب شهر إفلاس المدين الذي اعتزل التجارة خلال سنة نبتدئ من تاريخ شطب اسم المدين من السجل التجاري، واشترط المشرع الجزائري أن تكون حالة التوقف عن الدفع سابقة لهذا الشطب[1].

ففي الشركات التجارية يعتبر تاريخ الانسحاب نقطة مهمة، فإذا كان انسحاب الشريك قد تم قبل توقف الشركة عن الدفع، فلا يمكن شهر إفلاس التاجر المنسحب" أما إذا كان انسحابه بعد التوقف عن الدفع، هنا يمكن شهر إفلاس الشريك المنسحب[2].

كما أجازت المادة 219 من ق.ت.ج، بشهر إفلاس التاجر المتوفي إذا توفر الشرطين التاليين:

الشرط الأول: أن يكون قد توقف عن الدفع وهو على قيد الحياة بعدها توفي وهو لا يزال كذلك[3].

الشرط الثاني: أن يكون طلب الإفلاس في السنة التالية للوفاة بناءً على إقرار من الورثة أو أحد الدائنين[4].

كما يمكن للتاجر توقع اقتراب وقوفه عن الدفع مما يجعله يتهرب من الإفلاس حيث أن هناك رأيين مختلفان بهذا الصدد فمنهم من يرى أنه لا يمكن الحكم بالإفلاس لأن التوقف عن الدفع لم يتحقق فعليا وقت وفاته، واتجه الرأي الآخر بأن الانتحار يعتبر في حد ذاته وسيلة للهروب من الإفلاس وبالتالي يمكن اعتباره دليلا كافيا على التوقف عن الدفع[5].

---

[1] المادة 220، من القانون التجاري الجزائري.

[2] الواسعة زرارة صالحي ، المرجع السابق، ص ص 25-26.

[3] عباس حلمي، **الإفلاس والتسوية القضائية**، ديوان المطبوعات الجامعية، ط2، د.ب.ن، 1987، ص9.

[4] عباس حلمي، المرجع نفسه، ص10.

[5] عباس حلمي، المرجع نفسه، ص ص 9-10.

3- ممارسة التجارة باسم التاجر ولحسابه الخاص

يمكن أن يحترف الشخص النشاط التجاري بطريقة مستترة وراء شخص آخر، كأن يكون الشخص محاميا محظور عليه المتاجرة فيستنجد بشخص آخر يعاونه لكي يمارس نشاطه التجاري ويكون باسمه الخاص، في هذه الحالة لا يعد تاجرا، حيث استقر الفقه والقضاء على ثبوت صفة التاجر للشخص المستتر والشخص الظاهر، والتاجر الذي يمارس نشاطه باسم مستعار[1].

ثانيا: التاجر شخص معنوي

يكتسب الشخص المعنوي الصفة التجارية شأنه شأن الشخص الطبيعي عند مزاولته النشاط التجاري واتخاذ العمل التجاري كمهنة معتادة له.

1- الشركات التجارية: تنقسم الشركات التجارية إلى شركات أشخاص وشركات أموال، ونعرضها كالتالي:

أ- **شركات الأشخاص:** يشمل هذا النوع من الشركات كل من شركة التضامن وكذلك شركة التوصية البسيطة وشركة المحاصة وهي شركات تقوم على الاعتبار الشخصي.

- **شركة التضامن:** هي الشركة التي تتكون من أكثر من شريك، إفلاس شركة التضامن يستتبع بالضرورة وبموجب القانون إفلاس كل الشركاء دون حاجة إلى صدور حكم بالإفلاس كون جميع الشركاء يكتسبون صفة التاجر ويتحملون التزامات شخصية بالتضامن عن ديون الشركة، وإفلاس أحد شركاء شركة التضامن بسبب ديون خاصة لا يؤدي تلقائيا إلى إفلاس الشركة نفسها[2]. وهذا ما أكدته المادة 551 ق.ت.ج: "للشركاء بالتضامن صفة التاجر وهم مسؤولون من غير تحديد بالتضامن عن ديون الشركة"[3]، وإن كان إفلاسه لا يؤدي إلى إفلاس الشركة إلا أنه يؤدي إلى انحلالها وهذا ما أقرته المادة 563 ق.ت.ج بقولها: في

[1] صليحة صرياك ، المرجع السابق، ص59.

[2] مصطفي كمال طه، **الأوراق التجارية والإفلاس**، المرجع السابق، ص ص 279-280.

[3] المادة 551، من القانون التجاري الجزائري.

حالة إفلاس أحد الشركاء أو منعه من ممارسة مهنة التجارة أو فقدانه لأهليته تنحل الشركة بنص في العقد الأساسي للشركة يقضي بخلاف ذلك قد ينص على استمرارية الشركة أو يقرر باقي الشركاء ذلك بالإجماع[1].

- **شركة المحاصة:** تعد شركة المحاصة من شركات الأشخاص وهي لا تتمتع بالشخصية المعنوية المستقلة، وهذا يعني أنه لا يمكن شهر إفلاسها، غير أن إفلاس شركة المحاصة يتمثل في إفلاس الشريك المحاص الذي يمارس التجارة باسمه، أما الشريك الذي لم يتعاقد مع الغير بصفة شخصية، فلا يمكن شهر إفلاسه[2].

- **شركة التوصية البسيطة:** هي شركة تقوم على الاعتبار الشخصي مثلها مثل شركة التضامن، إلا أن شركة التوصية البسيطة تحتوي على شركاء متضامنون يسألون عن ديون الشركة في أموالهم الخاصة وشركاء موصون لا يتمتعون بصفة التاجر إلا في حدود ما قدموه من حصص، وإفلاس شركة التوصية البسيطة يؤدي بالضرورة إلى إفلاس الشركاء المتضامنين فيها على عكس الشريك المتضامن يعتبر مسؤولا في أمواله الخاصة عن ديون الشركة[3].

وهذا ما نصت عليه المادة 223 من ق.ت.ج بقولها: "في حالة قبول التسوية القضائية أو اشهار إفلاس شركة مشتملة على الشركاء مسؤولين بالتضامن عن ديون الشركة ينتج الحكم آثاره بالنسبة لهؤلاء الشركاء"[4].

ب- شركات الأموال: نذكر منها شركة المساهمة والشركة ذات المسؤولية المحدودة.

- **شركة المساهمة:** هي شركة يجوز شهر إفلاسها كشخص معنوي، ومسؤولية الشركاء فيها محدودة بحسب الحصص التي قدموها، والإفلاس في هذا النوع من الشركات لا يمتد إلى أموال الشركاء الخاصة لعدم اكتسابهم صفة التاجر، فالمشرع الجزائري أجاز إشهار إفلاس

[1] انظر المادة 563، من القانون التجاري الجزائري.

[2] مصطفي كمال طه، **الأوراق التجارية والإفلاس**، المرجع السابق، ص281.

[3] أمال أمغار، هانية حرزون، المرجع السابق، ص ص 52-53.

[4] المادة 223، من القانون التجاري الجزائري.

المدير والمسيرين متى قاموا بأعمال قد تؤدي إلى إفلاس الشركة في حال مخالفتهم قوانين أو ارتكابهم أخطاء أثناء الإدارة والتسيير[1]، وهذا ما أكدته المادة 693 من ق.ت.ج بقولها: "يعد القائمون بالإدارة مسؤولين على وجه الانفراد أو التضامن، حسب الحال، تجاه الشركة أو الغير، إما عن المخالفات الماسة بالنصوص التشريعية أو التنظيمية المطبقة على شركات المساهمة وإما عن خرق القوانين الأساسية أو الأخطاء المرتكبة أثناء تسييرهم"[2].

- **الشركة ذات المسؤولية المحدودة:** تعتبر الشركة ذات المسؤولية المحدودة شركة تجارية بحسب شكلها وتخضع لنظام الإفلاس والتسوية القضائية، وإفلاس الشركة لا يؤدي إلى إفلاس الشركاء، لعدم توفر صفة التاجر في كل من المسيرين أو المديرين[3]، إلا أن المشرع الجزائري أجاز إعلان إفلاس المدير أو المسير القانوني أو الواقعي، الظاهري أو الباطني، المأجور أو غير المأجور إذ كان في ظل الشخص المعنوي، وأثناء قيامه بتصرفاته قد قام لمصلحته بأعمال تجارية، أو تصرف في أموال الشركة كما لو كانت أمواله الخاصة. إذا باشر، تعسفيا لمصلحته الخاصة، استغلالا خاسرا لا يمكن أن يؤدي إلى توقف الشخص المعنوي عن الدفع[4].

2- الشركات المدنية

هي شركات التي يكون موضوعها مدني، ولا تكتسب صفة التاجر[5]، نصت المادة 439 فقرة 1 من القانون المدني تنتهي الشركة المدنية بموت أحد الشركاء أو الحجز عليه أو بإعساره أو بإفلاسه وبما أن الشركة التجارية تتخذ شكل الشركة التجارية فإنها تخضع لنظام

[1] الواسعة زرارة صالحي ، المرجع السابق، ص31.

[2] المادة 693، من القانون التجاري الجزائري.

[3] راشد راشد، المرجع السابق، ص225.

[4] المادة 224، من القانون التجاري الجزائري.

[5] محمد السيد الفقي، **القانون التجاري والإفلاس العقود التجارية**، عمليات البنوك، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، د.س.ن، ص45.

الإفلاس والتسوية القضائية، فمجرد قيامها بنشاطات تجارية ثم توقفت عن دفع ديونها جاز شهر إفلاسها[1].

الفرع الثاني: حالة التوقف عن الدفع

تواجد المدين في حالة التوقف عن الدفع هو أحد الشروط الأساسية التي يجب توافرها لإعلان إفلاس المدين أو الدخول في التسوية القضائية، وهذا ما يقتضي منا تحديد معنى التوقف عن الدفع، وتحديد شروطه، وكيفية إثبات الدين، وتاريخ التوقف عن الدفع.

أولا: مفهوم التوقف عن الدفع

هناك فرق مهم ما بين التوقف عن الدفع، والاعسار وهو ما يستحق التوضيح فالمعسر هو المدين الذي لا يقدر على سداد ديونه عند استحقاقها في الوقت المحدد، لأن الجانب السلبي من الذمة المالية يفوق الجانب الإيجابي[2].

أما التوقف عن الدفع هو وإن كان نتيجة إعسار يعانيه التاجر في الذمة المالية له، إلا أنه لا يعتبر كل توقف عن الدفع شرط لإعلان الإفلاس، فقد يتوقف المدين عن دفع ديونه التي حان ميعاد استحقاقها رغم أن أصول التاجر تفوق قيمة خصومه أي أنه غير معسر[3].

قد يعتمد التاجر على وسائل غير مشروعة لإخفاء حقيقة مركزه المالي ولاستمرار حياته التجارية، كالغش وسحب سفتجات المجاملة أو التحصل على قرض بشروط مستنزفة، فتستلزم المحكمة اعتباره متوقفا عن الدفع ومن ثم شهر إفلاسه[4].

---

[1] صبرين حنان جعفر ، رانيا شروق حاشي، **النظام القانوني للتسوية القضائية والآثار المترتبة عنها**، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور ، الجلفة، 2021/2020، ص26.

[2] راشد راشد، المرجع السابق، ص227.

[3] محمد السيد الفقي، **القانون التجاري، الإفلاس، العقود التجارية، عمليات البنوك**، المرجع السابق، ص48.

[4] عباس حلمي، المرجع السابق، ص12.

إن هذا المعنى المشدد للتوقف عن الدفع، تم استبعاده تدريجيا، لأن الاجتهاد الحديث أخذ بعين الاعتبار الأوضاع الاقتصادية للتاجر، وعدم تمكنه على الوفاء بديونه، وبالتالي تم الخلط ما بين المفهومين السابقين[1].

ثانيا: شرط الدين محل التوقف عن الدفع

يشترط لاعتبار التاجر متوقفا عن الدفع إذا كان عاجزا عن دفع دين تجاريا، أما إذا كان الدين الذي توقف عن دفعه مدني لا يؤدي إلى نفس النتائج التي يجرها عدم الوفاء بدين تجاري، ومع ذلك فإنه يجوز للدائن بدين مدني أن يطلب شهر إفلاس المدين شريطة أن يكون قد توقف عن دفع دين تجاري، والديون المدنية تدخل في الاعتبار عند تحديد تاريخ التوقف عن الدفع[2].

وإذا كان الدين تجاريا بالنسبة لطرف ومدنيا للطرف الآخر يمكن أن يأخذ بعين الاعتبار إمكانية شهر إفلاس المدين بطبيعة الدين بالنسبة للدائن، إذا لا يمكن شهر إفلاسه ما لم تكن طبيعة الدين تجارية ولو كان مدينا بالنسبة للطرف الآخر[3].

كما لا يكفي أن يكون الدين الذي توقف التاجر عن أدائه ذات طبيعة تجارية، بل لا بد من توافر مجموعة من الشروط أتى الفقه على ذكرها، وهي أن يكون الدين محقق الوجود غير متنازع عليه، ومستحق الأداء، ولم يشترط أن يكون الدين المستحق الذي توقف التاجر عن وفائه متعددا لتتمكن المحكمة من إعلان إفلاسه[4].

ثالثا: إثبات التوقف عن الدفع

يقع عبء إثبات التوقف عن الدفع على الطرف الذي يدعي ذلك ويطلب اشهار الإفلاس، وهذا يعني أن الطرف الذي يهدف لإشهار إفلاس المدين يجب عليه تقديم دليل يظهر فيه أن المدين مثقل بالديون ولا يستطيع الوفاء بديونه عند استحقاقها ونوع هذا الدين

[1] راشد راشد، المرجع السابق، ص228.

[2] مصطفى كمال طه، **الأوراق التجارية والافلاس**، المرجع السابق، ص288.

[3] محمد السيد الفقي، **القانون التجاري، الإفلاس، العقود التجارية، عمليات البنوك**، المرجع السابق، ص49.

[4] أسامة نائل، **الوجيز في الشركات التجارية والإفلاس**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ط1، 2008، ص294.

وعدم قدرة المدين على السداد كما يجب عليه إثبات أن المدين لجأ إلى أساليب غير قانونية بقصد إخفاء وضعه المالي وبالتالي يتأخر شهر إفلاسه[1] والمشرع الجزائري أعطى الحرية للمدعي في إمكانية استعمال كافة القرائن من أجل إثبات التوقف عن الدفع.

غير أن هذه الأدلة التي تستخدم لإثبات التوقف عن الدفع تخضع لتقييم المحكمة المختصة وتمارس سلطتها التقديرية بدقة للتأكد من صحة الأدلة المقدمة لها[2].

رابعا: تاريخ التوقف عن الدفع

تتحمل المحكمة مسؤولية التحقق من حالة التوقف عن الدفع، ويثبت ذلك في أول جلسة، يمكن للمحكمة أن تحدد تاريخ لشهر الإفلاس والتسوية القضائية، إلا أن المحكمة لا يمكنها أن ترجع تاريخ التوقف عن الدفع إلى أكثر من 18 شهرا تسبق تاريخ صدور الحكم بالإفلاس أو التسوية القضائية[3].

يجوز للمحكمة أن تعدل الحكم بقرار تال للحكم الذي قضى بالتسوية القضائية أو الإفلاس وسابق لقفل قائمة الديون[4] وإذا ما تم القفل النهائي لكشف الديون، فلا يقبل بعد ذلك أي طلب يرمي لتعيين تاريخ التوقف عن الدفع يغاير التاريخ الذي حدد الحكم بشهر الإفلاس أو بالتسوية القضائية أو الذي حدد حكم تال، فبقفل كشف الديون، يصبح تاريخ التوقف عن الدفع ثابتا بالنسبة لجماعة الدائنين[5].

---

[1] محمد السيد الفقي، **القانون التجاري الإفلاس، العقود التجارية الإفلاس**، عمليات البنوك، المرجع السابق، ص ص 51-52.

[2] زرارة صالحي الواسعة، المرجع السابق، ص48.

[3] راشد راشد، المرجع السابق، ص231.

[4] انظر المادة 248، من ق.ت.ج.

[5] انظر المادة 248-233، من القانون التجاري الجزائري.

الفرع الثالث: اثبات حسن النية سيء الحظ

يقصد بحسن النية أن يلتزم التاجر عند ممارسة الأعمال بالأمانة فهي تمنح للتاجر الصادق والأمين في تعاملاته التجارية وعدم قيامه بأعمال مخالفة لقواعد الأمانة، تكون نزيهة وشريفة، فمتى كان يتمتع بصفة حسن النية زادت الثقة في الوسط التجاري[1].

أما سوء الحظ فهو أن يكون التوقف عن الدفع ناتج عن أسباب لا دخل للمدين فيها أي نتيجة ظروف خارجية كأن يكون بسبب حريق أو حرب ... أما إذا كان هذا التوقف ناتج عن إهمال فلا يمكنه طلب الصلح[2]. تقديم اقرار بالتوقف عن تسديد الديون خلال 15يوما وهذا ماأكدته المادة 215السالفة الذكر.

المطلب الثاني: الشروط الشكلية للتسوية القضائية

اشترط المشرع الجزائري لشهر الإفلاس أو التسوية القضائية اللجوء للمحكمة المختصة قانونا وفق إجراءات قانونية تتبع عند طلب الصلح الواقي من الإفلاس.

إذ لا يمكن أن يصدر حكم التسوية القضائية بتوفر الشروط الموضوعية فقط وإنما يجب توافر شروط شكلية أيضا، وهي تنقسم إلى مرحلتين الأولى تتمثل في تقديم طلب التسوية القضائية والثانية استصدار الحكم بالتسوية القضائية.

الفرع الأول: تقديم طلب التسوية القضائية

يشهر إفلاس التاجر المدين الذي توقف عن دفع ديونه في تاريخ استحقاقها أو يقبل في التسوية القضائية، بناء على الدائنين، إلا أن المدين أيضا له الحق في طلب شهر إفلاسه أو قبوله في التسوية القضائية وذلك بتوفر بعض الشروط كما يجوز للمحكمة شهر الإفلاس من تلقاء نفسها، كما يمكن أن يشهر إفلاسه بناء على طلب النيابة العامة، وهذا ما سنعرضه كما يلي:

[1] رانيا شروق حاشي، صبرين حنان جعفر ، المرجع السابق، ص28.

[2] محمد السيد الفقي، **القانون التجاري، الإفلاس، العقود التجارية،عمليات البنوك**، المرجع السابق، ص25.

أولا: الطلب المقدم من قبل المدين

تنص المادة 215 من ق.ت.ج، على أنه يتعين على كل مدين تاجرا أو شخص معنوي خاضع للقانون الخاص ولو لم يكن تاجرا متوقفا عن الدفع أن يقدم إقرار خلال خمسة عشر يوما الموالية لتاريخ التوقف عن الدفع من أجل المباشرة في إجراءات التسوية القضائية أو الإفلاس[1].

فبتقديم المدين طلب شهر إفلاسه، فهو يثبت بذلك أنه حسن النية وهذا السلوك يحميه من خطر اعتباره مفلسا بالتقصير[2].

كما يمكنه من جذب ثقة وائتمان دائنيه وهذا ما يساعده على التأهل والوصول إلى صلح يرضي مصلحة الجميع[3].

فمتى تقدم المدين بطلب شهر إفلاسه، وتكون جميع الشروط الموضوعية متحققة، فإن المحكمة لا يكون لديها سلطة تقديرية بخصوص إعلان الإفلاس، وجب عليها إعلان الإفلاس[4].

ثانيا: الطلب المقدم من طرف الدائنين

هذا هو الطريق العادي والمنطقي لشهر الإفلاس، وبما أن الدائن هو صاحب المصلحة فهو من له الحق في طلب شهر إفلاس مدينه، ولا يتطلب الأمر أن يقدم كل الدائنين طلب لشهر إفلاس التاجر، قد يبادر دائن واحد بتقديم الطلب، ويمكن للدائن الوحيد شهر إفلاس المدين بغض النظر عن حجم الدين صغيرا أو كبيرا، أو طبيعة الدين تجاريا أو مدنيا، أو تصنيف الدائن عاديا أو ممتازا أو مرتهنا، كما أجاز أن يكون (الدائن) دين الدائن

[1] عباس حلمي، المرجع السابق، ص17.

[2] محمد السيد الفقي، **القانون التجاري، الإفلاس العقود ، التجارية، عمليات البنوك**، المرجع السابق، ص60.

[3] محمد السيد الفقي، المرجع نفسه، ص60.

[4] الواسعة زرارة صالحي ، المرجع السابق، ص56.

مؤجلا أو معلق على شرط، وإنما اشترط في هذه الحالة إثبات أن المدين توقف عن دفع ديونه المحققة وحالة الأداء[1].

وهذا ما أكدته المادة 1/216 من ق.ت.ج، بقولها: "يمكن أن تفتح كذلك التسوية القضائية أو الإفلاس بناء على تكليف الدائن بالحضور كيفما كانت طبيعة دينه".

ثالثا: الطلب المقدم من قبل المحكمة

تقتضي المادة 2/216 من ق.ت.ج، على أنه: "يجوز للمحكمة أن تتخذ إجراءات الإفلاس أو التسوية القضائية، تلقائيا بعد الاستماع للمدين أو استدعائه قانونا حتى ولو لم يقدم لها طلب بذلك"[2].

القاعدة العامة أن المحكمة لا تحكم إلا بشيء طلب منها إلا أن المشرع الجزائري خرج عن هذه القاعدة العامة وأجاز للمحكمة المختصة أن تحكم بشهر الإفلاس من تلقاء نفسها[3].

نستخلص من نص المادة أعلاه أن المحكمة يمكن أن تبادر من تلقاء نفسها بإجراءات التسوية القضائية أو الإفلاس، مع ضرورة الاستماع للمدين أو استدعاءه قانونا.

وهذا الشرط نطبقه أيضا على الشركة التي يكون أحد الشركاء فيها شريك متضامن كما نطبقه على الورثة العامين في حالة وفاة المدين[4] بما أن الإفلاس والتسوية القضائية من النظام العام ولا يتوقف على طرفي العلاقة فحسب، لمس عدة أطراف وخاصة الدائنين العاديين أعطى المشرع الجزائري للمحكمة الحق في شهر الإفلاس وقبول التسوية القضائية من تلقاء نفسها[5].

---

[1] مصطفى كمال طه، **الأوراق التجارية والافلاس**، المرجع السابق، ص ص 309-310.

[2] المادة 216، الفقرة 2 من القانون التجاري الجزائري.

[3] الواسعة زرارة صالحي ، المرجع السابق، ص60.

[4] راشد راشد، المرجع السابق، ص241.

[5] الواسعة زرارة صالحي ، المرجع السابق، ص60.

رابعا: الطلب المقدم بناء على طلب النيابة العامة

المشرع الجزائري لم يخول للنيابة العامة حق تقديم طلب لإعلان الإفلاس ضد المدين المتوقف عن الدفع، لكن المادة 230 من ق.ت.ج، أوجبت ضرورة إخطار النيابة العامة، كون النيابة العامة وظيفتها الأساسية على النظام العام ملخصا للحكم بشأن التسوية القضائية، تقوم بذلك على شكل عريضة مقدمة من أجل تحريك الدعوى العمومية[1].

الفرع الثاني: المحكمة المختصة بالنظر في طلب التسوية القضائية

أوجب المشرع الجزائري لقبول طلب إجراءات التسوية القضائية اللجوء للمحكمة المختصة قانونا، كون الحكم بالتسوية القضائية يتعلق بالنظام العام، والاختصاص نوعان اختصاص نوعي واختصاص إقليمي (محلي)[2].

أولا: الاختصاص النوعي

الاختصاص النوعي هو السلطة أو الولاية التي تقوم بالفصل في المنازعات بناء على نوع المنازعات أو طبيعتها، ويعتبر هذا النوع من الاختصاص جزء من النظام العام، حيث يمكن للقاضي إثارته في أي مرحلة كانت عليها الدعوى، بين المشرع الجزائري الفارق بين المنازعات التجارية التي يفصل فيها القسم التجاري في المحكمة الابتدائية، وتلك التي جعلها من اختصاص المحكمة التجارية المتخصصة[3]، حيث نصت المادة 513 من القانون 13/22 من ق.إ.م.إ على أنه: "يختص القسم التجاري بالنظر في المنازعات باستثناء تلك المذكورة في المادة 536 مكرر من هذا القانون"[4].

---

[1] انظر المادة 230، من القانون التجاري الجزائري.

[2] حياة بورانة ، العلجة فدسي ، **إجراءات تسوية المنازعات التجارية وفقا لأحكام القانون 22-13 المعدل لقانون الإجراءات المدنية والإدارية**، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيجل، 2023/2022، ص11.

[3] عبد القادر صديقي ، **وسائل التسوية الودية للمنازعات التجارية وفقا للقانون رقم 22-13 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات المدنية والإدارية**، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، جامعة معكسر، المجلد6، العدد2، 2022، ص70.

[4] حياة بورانة ، العلجة فدسي ، المرجع السابق، ص11.

وفقا لنظام المحكمة التجارية المتخصصة الوارد في القانون رقم 13/22 "تختص المحكمة التجارية المتخصصة بالنظر في المنازعات التجارية التالية:

– **منازعات الملكية الفكرية:** منازعات الشركات التجارية، لا سيما منازعات الشركاء وحل وتصفية الشركات، التسوية القضائية والإفلاس، منازعات البنوك والمؤسسات المالية مع التجار، المنازعات البحرية والنقل البحري ومنازعات التأمينات المتعلقة بالنشاط التجاري، المنازعات المتعلقة بالتجارة الدولية"[1]. غير أن موضوع دراستنا يعني بمسألتين مهمتين نوردها تباعا كالآتي:

1. منازعات الشركات التجارية لا سيما منازعات الشركاء وحل الشركات وتصفيتها:

من المهم تحديد نوع الشركة حتى تقيد الدعوى أمام المحكمة التجارية المختصة بالنظر في الدعوى، فلا بد أن يعني النزاع بين الشركات التجارية وتستبعد بذلك الشركات المدنية من اختصاصها.

فيما يخص المنازعات بين الشركاء في الشركات التجارية، يمكن لبعض الشركاء اكتساب صفة التاجر مثل شركة التضامن والشركاء المتضامنين في شركات التوصية، أما البعض الآخر من الشركاء لا يكتسبون هذه الصفة.

نلاحظ أن المشرع لا يقيد صفة الشريك، وبالتالي فإن المنازعات التي تختص بها المحكمة التجارية المتخصصة قد تشمل منازعات الشركاء الذين يمتلكون صفة التاجر والذين لا يمتلكونها[2]. إذا كان هناك نزاع حول حل الشركة بين الشركاء يتم اتخاذ قرار حل الشركة من طرف الجمعية العامة غير العادية بغالبية الأصوات يمكن للمحكمة التجارية المتخصصة

[1] المادة 536 مكرر من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المعدل والمتمم رقم 13/22 المؤرخ في 12 جويلية 2022 الجريدة الرسمية، العدد 48، الصادر بتاريخ 2022/07/17.

[2] حنان مازه، سعيد بوقرور، **النظام القانوني للمحكمة التجارية المتخصصة**، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، العدد1، المجلد9، 2023، ص74.

أن تتدخل وينعقد الاختصاص الإقليمي في حال عدم توفق الجمعية العامة غير العادية في حل الشركة[1].

2. منازعات التسوية القضائية والإفلاس

أخضعت المادة 215 من ق.ت.ج، الأشخاص المعنوية في نطاق القانون الخاص لنظام الإفلاس والتسوية القضائية مثل الشركات المدنية والتعاونيات على الرغم من عدم تمتعها بصفة التاجر، كما يمكن مقاضاة الأشخاص المدنية أمام المحكمة التجارية المتخصصة، ولا يقصر اختصاصها فقط على المنازعات التي تنشأ بين التجار.

ثانيا: الاختصاص الإقليمي

يقصد بالاختصاص الإقليمي أن هناك جهة قضائية معينة مختصة في فصل النزاعات التي تحدث داخل نطاق جغرافي معين، حدد المشرع الجزائري ونظم كل نزاع بضابط قضائي محدد من خلاله يتم معرفة الجهة القضائية التي لها ولاية الفصل فيه[2].

حدد المشرع الجزائري المحاكم التجارية المتخصصة باثني عشرة محكمة عبر كامل التراب الوطني بموجب المرسوم التنفيذي 23-53 متمثلة في محكمة بشار، تامنغست، الجلفة، البليدة، تلمسان، الجزائر، سطيف، عنابة، قسنطينة، مستغانم، ورقلة، وهران"[3].

بناء على ما جاء في الفقرة الرابعة من المادة 39 من ق.إ.م.إ فإنه في حالة وجود نزاع بين الشركات التجارية، فتختص بالنظر فيه المحكمة التجارية المتخصصة ويتبعها المجلس القضائي الذي يقع في دائرة اختصاصها المقر الاجتماعي للشركة أو أحد فروعها[4].

[1] حنان مازة، سعيد بوقرور، المرجع نفسه،ص ص274-275.

[2] حياة بورانة، العلجة فدسي، المرجع السابق، ص12.

[3] انظر المرسوم التنفيذي 23-53 المؤرخ في 14 جانفي 2022 يحدد عدد دوائر الاختصاص الإقليمي للمحاكم التجارية المتخصصة، والملحق الخاص به.

[4] حنان مازة، سعيد بوقرور، المرجع السابق، ص277.

المبحث الثاني: أثار التسوية القضائية وانقضاؤها

ينجم عن الحكم بقبول التسوية القضائية العديد من الأثار التي تكون ضمانا لمصلحة المدين، وضمانا لمصلحة الدائنين، وتنقسم هذه الأثار إلى: أثار قبل التصديق على الصلح، وتكون مؤقتة تزول بمجرد الموافقة على الصلح أو رفضه، وأثار بعد التصديق على الصلح (التسوية)، حيث تمكن المدين من التصرف بحرية في أمواله، وتمنح الدائنين الحق في مطالبة المدين بديونهم.

تنقضي التسوية القضائية بمجرد تنفيذ جميع شروطها، وهذا ما يعرف بالانقضاء الطبيعي، كما قد تنقضي أيضا بسبب البطلان أو الفسخ.

ولأهمية هذه الأثار، والحاجة الماسة لمعرفة كيفية انقضاء التسوية القضائية، يجب علينا أن نتطرق لهاتين المسألتين.

المطلب الأول: أثار التسوية القضائية

نص المشرع الجزائري على مجموعة من الأثار؛ التي تنجم عن قبول المدين التسوية القضائية، والهدف من ذلك هو حفظ الحقوق وحماية كلا طرفي العلاقة التجارية.

ويمكن تقسيم أثار التسوية القضائية في هذا الموضوع إلى أثار تترتب قبل التصديق على الصلح (الفرع الأول)، وأخرى تترتب بعد المصادقة عليه (الفرع الثاني).

الفرع الأول: أثار التسوية القضائية قبل التصديق على الصلح

ينتج على التسوية القضائية قبل التصديق على الصلح أثار عدة نوردها فيما يلي:

أولا: استمرارية المدين في إدارة أمواله

ينتج عن تقديم طلب افتتاح التسوية القضائية وقبوله، احتفاظ المدين بأمواله تحت تصرفه، مما يسمح له بإدارة أمواله والاستمرار في أعماله التجارية، ويعتبر هذا بمثابة تحفيز له، لمواصلة تجارته وحمايته من شهر الإفلاس[1].

[1] حمزة وهاب، المرجع السابق، ص ص 146-147.

وقد نصت الفقرة الأولى من المادة 277 من ق.ت.ج، على أنه: "يجوز للمدين في حالة التسوية القضائية وبمعونة وكيل التفليسة وإذن القاضي المنتدب، متابعة استغلال مؤسسته التجارية والصناعية".[1] في حالة ما إذا تعمد المدين الإضرار بمصلحة الدائن أو ارتكب أفعالا تدل على سوء نيته خلال استغلاله لأعماله التجارية، أو خالف أعراف المعاملات التجارية، فإنه يحق للمحكمة تحويل عملية التسوية القضائية إلى إفلاس[2]

ثانيا: وقف الدعاوى الشخصية والإجراءات الفردية

إن الحكم بالتسوية القضائية يترتب عليه وقف جميع الإجراءات التنفيذية على منقولات وعقارات المدين، إضافة إلى وقف كل الدعاوى الفردية ضد المدين، ويعود السبب في ذلك إلى اعتبار التسوية القضائية نظام تنفيذ جماعي يعتمد على حكم المحكمة والاتفاق بين الدائنين في إقراره أو سحبه والهدف من ترتيب هذه الأثار يتمثل في تحقيق المساواة بين الدائنين لتفادي زيادة اضطراب أعمال المدين من خلال تسريع وتيرة الإجراءات[3] وفي هذا السياق، تنص المادة 245 من ق.ت.ج على أنه: "يترتب على الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية وقف كل دعوى شخصية لأفراد جماعة الدائنين وبناء على هذا توقف منذ الحكم كل طرق التنفيذ، سواء على المنقولات أو العقارات من جانب الدائنين الذين لا يضمن ديونهم امتياز خاص أو رهن حيازي أو عقاري على تلك الأموال، أما الدعاوي المنقولة أو العقارية وطرق التنفيذ التي لا يشملها الإيقاف فلا يمكن متابعتها أو رفعها إلا ضد وكيل التفليسة أو إن كان للمحكمة أن تقبل المفلس كخضم متدخل، وفي التسوية القضائية لا يكون ذلك إلا ضد المدين ووكيل التفليسة معا"[4].

[1] المادة 277/ف1، من القانون التجاري الجزائري.

[2] حمزة، وهاب المرجع السابق، ص148.

[3] ليلى بن عنتر، المرجع السابق، ص185.

[4] المادة 245 من القانون التجاري الجزائري.

ثالثا: سقوط أجال الديون

يقصد بسقوط أجال الديون حلول أجل جميع ديون المدين حتى ولو كانت مؤجلة بقوة القانون[1] تطبيق لنص المادة 246 ق.ت.ج، التي نصت على: "يؤدي حكم الإفلاس أو التسوية القضائية على جعل الديون غير المستحقة حالة الأجل بالنسبة للمدين"[2].

يتضح من خلال نص هذه المادة أنه بمجرد صدور حكم بالتسوية القضائية تسقط أجال كل الديون بغض النظر عن مصدرها أو طبيعتها، سواء كانت مدنية أو تجارية، عادية أو مضمونة برهان واختصاص أو امتياز، وتقوم هذه القاعدة على أساس الثقة والائتمان، وبالتالي تسقط أجال مختلف الديون بزوال الثقة، ويتحقق زوال الثقة والائتمان عندما يمتنع المدين عن التسديد، فإن سقوط الأجل في هذه الحالة يكون بموجب القانون دون الحاجة على أي إجراءات من قبل الدائنين[3].

بالنسبة للديون التي تسقط أجالها، هي التي كان المدين ملتزما بها تجاه دائنيه، أي ترتب في ذمته، أما بالنسبة للديون المفلس الغير فلا تسقط، ولا يستوفيها إلا بحلول أجالها، ولا يجوز لوكيل التفليسة المطالبة بالديون التي لم يحل أجلها من الغير[4].

تحدد قيمة الدين بعملة المكان الذي صدر فيه الحكم بالتسوية، فإذا كانت الديون مقومة بعملة غير عملة المكان الذي صدر فيه الحكم بالتسوية يجب تحويلها إلى عملة مكان صدور الحكم، وفقا لما يكون عليه سعر الصرف، أثناء تاريخ الصدور[5]، وهذا ما نصت عليه المادة 2/246 ق.ت.ج على أنه "وإن كانت هذه الديون مقومة بعملة غير عملة

[1] ليلى بن عنتر، المرجع السابق، ص185.

[2] المادة 246 من القانون التجاري الجزائري.

[3] رانيا شروق حاشي، صابرين حنان جعفر ، مرجع سابق، ص33.

[4] المرجع نفسه، ص33.

[5] ليلى بن عنتر، المرجع السابق، ص226.

المكان الذي صدر فيه الحكم بالتسوية القضائية أو الإفلاس، فيجرى تحويلها بالنسبة لجماعة الدائنين إلى عملة ذلك المكان تبعا لسعر الصرف في تاريخ الحكم"[1].

الفرع الثاني: أثار التسوية القضائية بعد التصديق على الصلح

نقسم أثار التسوية القضائية بعد التصديق على الصلح إلى: أثار تترتب بالنسبة للمدين وأثار تترتب بالنسبة لدائنين.

أولا: أثار التسوية القضائية بالنسبة للمدين.

ينتج عن إبرام حكم التصديق على الصلح الأثار التالية بالنسبة للمدين

أ- استعادة المدين حريته في إدارة أمواله

يؤدي حكم التصديق على الصلح إلى استعادة المدين حريته الكاملة في إدارة أمواله والتصرف بها، وينتهي بذلك دور القاضي المنتدب والمراقب، وترفع يدهما عن الإدارة والإشراف عن أموال المدين، كما يمنع المدين بعد ذلك من القيام بأي تصرفات تشكل خطرا على مصالح الدائنين إلا بإذن القاضي المنتدب لمباشرة إجراءات التسوية كرهن المتجر وعقد رهن تأميني أو نقل الملكية كما يترتب على الأمر بافتتاح الإجراءات وقف الدعاوى والتدابير التحفظية التي قد تعرقل تجارة المدين العادية[2].

ب- امتناع المدين من القيام ببعض التصرفات

هناك بعض التصرفات التي يمتنع على المدين مباشرتها أصلا من تاريخ تقديمه الطلب نظرا للخطورة المحتملة لهذه التصرفات على وضعه المالي، التي من شأنها زعزعة مركزه وجعله غير قادر على الوفاء بالتزاماته التي تعهد بها كالأعمال المجانية والكفالات واقتراض مال أو إجراء بيع أو إقامة رهن أو تأمين عقاري لا دخل له في ممارسته التجارية،

[1] المادة 246، من القانون التجاري الجزائري.

[2] عمرو عيسى الفقي، **الموسوعة التجارية الحديثة في الإفلاس، انعقاد الصلح الواقي_ آثاره_انقضاءه _شهر الإفلاس آثار حكم شهر الإفلاس بالنسبة للمدين_آثار الصلح على تصرفات المدين في فترة الريبة_إجراءات الإفلاس_مصيرالإفلاس**، المكتب الفني للإصدرات القانونية، د.ب.ن، 1999 ، ص55.

إلا بعد حصوله على ترخيص من القاضي المنتدب، الذي سيسمح بها إذا كانت توجد فائدة[1].

أما إذا أقدم المدين على القيام بمثل هذه التصرفات دون الحصول على الترخيص اللازم وجب على القاضي أن يرفع الأمر للمحكمة لتقرر شهر إفلاسه[2].

ج- وضع الملتزمين مع المدين بالوفاء

إذا كان الدين مضمونا بكفالة أو بتضامن، يجوز للدائن أن يستوفي حقه بالكامل من الكفيل أو المدين المتضامن، وإذا دفع أحدهما الدين كاملا وفي موعده الأصلي، فليس له أن يرجع على المدين إلا بالمبلغ المقرر في الصلح وفي الميعاد المحدد فيه، وإلا فقد الصلح معناه وضاعت الفائدة المرجوة منه[3].

ثانيا: أثار التسوية القضائية بالنسبة للدائنين

بعد المصادقة على الصلح من قبل المحكمة يترتب العديد من الأثار تجاه الدائنين فكل واحد من الدائنين يستعيد حريته وحقه في رفع الدعاوى والتنفيذ على أموال المدين بعد أن كان محروما منها[4]، وهذا طبقا لنص المادة 330 من ق.ت.ج والتي تنص على أنه: "التصديق على الصلح يجعله ملزما لكافة الدائنين سواء كانت حققت ديونهم أم لا غير أنه لا يمكن الاحتجاج بالصلح قبل الدائنين ذوي الامتياز والمرتهنين عقاريا الذين لم يتنازلوا عن تأميناتهم ولا قبل الدائنين العاديين الذين نشأ حقهم أثناء مدة التسوية القضائية أو الإفلاس[5].

من خلال نص المادة يتضح أن الصلح يسري على جميع الدائنين العاديين سواء شاركوا في التصويت عليه أو لم يشتركوا وسواء وافقوا أو لم يوافقوا عليه، ولا تسري أثار الصلح التسوية إلا إذا كان الدين عاديا فإذا كان مضمونا برهن أو اختصاص أو امتياز عام

[1] أسامة نائل، المرجع السابق، ص270.

[2] أسامة نائل، المرجع نفسه، ص270.

[3] مصطفى كمال طه، **الأوراق التجارية والإفلاس**، المرجع السابق، ص489.

[4] حمزة وهاب، المرجع السابق، ص169.

[5] المادة 330 من القانون التجاري الجزائري.

أو خاص فإنه في هذه الحالة لا يسري على جماعة الدائنون نظرا لاعتبار الضمان العام وسيلة لاستيفاء الحقوق من المدين، فإذا تم دمج فئة الدائنين العاديين بالدائنين الممتازين فإن الضمان المقرر يصبح لا قيمة قانونية له[1]. التسوية لا تشمل الضرائب والرسوم، وكذلك لا تطبق على ديون النفقة؛ يحق للمدين المطالبة بتقسيط دفع الديون، وهذا ما قضت به المادة 330 من ق.ت.ج السابقة الذكر، وله حرية في توجيه أمواله وفقا لرغبته، حيث يمنح له أجلا للوفاء بديونه أو جزء منها، وفقا لإتفاقه مع الدائن وهذا ما جاءت به المادة 334 من ق.ت.ج[2].

المطلب الثاني: انقضاء التسوية القضائية

التسوية القضائية هي اتفاق يتم بين المدين وجماعة الدائنين، لتجنب إعلان إفلاس المدين، وبالتالي تنقضي التسوية القضائية بصورة طبيعية، عندما يقوم المدين بتنفيذ شروطها، كما قد تنقضي لعدم تنفيذ شروطها، فتتعرض للإبطال أو الفسخ إذا لم ينفذ المدين شروط الصلح أو قام بأعمال تدليس أو خداع أو أخل بالتزامه، ما يؤدي إلى انتهاء الإجراءات ويعود بذلك الى المركز الذي كان عليه قبل انعقاد الصلح. وعليه يقسم هذا المطلب إلى فرعين:

الفرع الأول: انقضاء التسوية القضائية بتنفيذ شروطها

إذا قام المدين بتنفيذ شروط التسوية القضائية، يحق له أن يطلب من المحكمة التي صادقت على الحكم بالصلح اقفال إجراءاته وشهره وبهذا ينتهي الصلح نهاية طبيعية بتنفيذه، وبالتالي يعود المدين إلى ما كان عليه سابقا في ممارسة نشاطه التجاري، ذلك لأن المدين قد احترم شروط الصلح، بالوفاء بديونه عند حلول الأجل[3].

---

[1] سميرة قدوش، الحبيب بلقنيشي ، **الصلح القضائي كآلية بديلة لحل نزاعات الإفلاس دراسة مقارنة**، مجلة الدراسات الحقوقية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيارت، العدد1، جوان 2022، ص ص 205-206.

[2] رانيا شروق حاشي، صابرين حنان جعفر، المرجع السابق، ص36.

[3] حمزة وهاب، المرجع السابق، ص173.

بعد أن تتأكد المحكمة من قيام المدين بتنفيذ شروط الصلح دون تدليس تقفل إجراءات هذا النظام بحكم صادر منها[1].

عدم تنفيذ المدين شروط التسوية القضائية لا يعد سببا لانقضائها، فلم يرد نص بذلك مما يستدعي تطبيق قواعد العامة لانقضاء الالتزام وقد نص المشرع الجزائري أنه في حالة ما حكم على المدين بالإفلاس بسبب التدليس، أو إذا أبطل الصلح لعدم تنفيذ المدين لالتزاماته تتحول التسوية القضائية إلى إفلاس[2].

وهذا ما نصت عليه المادة 337 ق.ت.ج على أنه: "تقضي المحكمة في أي وقت أثناء قيام التسوية القضائية بشهر الإفلاس، وذلك:

- إذا حكم على المدين بالإفلاس بالتدليس
- إذا أبطل الصلح
- إذا ثبت أن المدين يوجد في إحدى الحالات المنصوص عليها في الفقرة 2 من المادة 226[3].

الفرع الثاني: انقضاء التسوية القضائية لعدم تنفيذ شروطها

لا تنقضي التسوية القضائية بتنفيذ شروطها فحسب، بل قد تنقضي لعدم تنفيذ المدين لشروطها، وقد قرر المشرع بموجب نص المادة 340 من ق.ت.ج وما يليها انحلال عقد الصلح عن طريق بطلانه أو فسخه. وعليه يتبين أن لانقضاء التسوية القضائية لعدم تنفيذ شروطها حالتان نوضحهما من خلال ما يلي:

أولا: انقضاء التسوية القضائية بالبطلان

نصت المادة 341 من القانون التجاري الجزائري على أنه: "يلغي الصلح إما للتدليس أو مبالغة في النتائج عن إخفاء الأموال أو مبالغة في الديون وإذا اكتشف التدليس بعد

[1] أ مال امغار ، هانية، حرزون المرجع السابق، ص69.

[2] إسماعيل رسيوي، كوثر نموش، **الإفلاس والتسوية القضائية في الشركات**، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة غرداية، 2021/2020، ص62.

[3] المادة 337، من القانون التجاري الجزائري.

التصديق على الصلح. على أن هذا الإلغاء يبرئ الكفلاء بحكم القانون ما عدا الذين كانوا عالمين بالتدليس عند الالتزام"[1]. ومن هذا نستنتج أن نص المادة 341 من ق.ت.ج رتب البطلان على سببين رئيسيين يتمثلان في:

أ/ إذا صدر بعد التصديق على التسوية حكم يدين المدين بعقوبة الإفلاس بالتدليس[2].

ب/ إذا ظهر بعد التصديق على الصلح غشا ناشئ عن إخفاء أموال المدين، أو المبالغة في ديونه[3].

لا يجوز طلب إبطال الصلح لأي سبب من الأسباب الأخرى، كنقص الأهلية أو الغلط أو الإكراه، لأن هذا يتعلق ببطلان العقود التي تخضع للأحكام العامة، المشرع لم يخضع عقد الصلح لأسباب البطلان الواردة في القواعد العامة نظرا لما يتميز به من خصائص، والضمانات المحيطة بتكوينه، وفرض التصديق عليه من طرف القضاء، بل أخضعه لأسباب خاصة[4].

يشترط لقبول دعوى الإبطال رفعها خلال سنتين من تاريخ نشر حكم التصديق على الصلح، وإذا قضت المحكمة بإبطال الصلح يحق لها أن تعلن إفلاس المدين من تلقاء نفسه.

وإبطال الصلح يؤدي تبرئة ذمة الكفلاء الذين لم يشتركوا في الاحتيال من الالتزامات التي تحملوها في عقد الصلح التسوية، وكذلك سقوط الرهون العقارية وغيرها من التأمينات التي تقررت في عقد الصلح[5].

ويجوز للمحكمة اتخاذ التدابير التحفظية اللازمة للحفاظ على الموجودات كتعيين حارس قضائي، أو تضع الأختام، في حالة توقيف أو حبس المدين المتهم بجنحة التفليس

---

[1] المادة 341 من القانون التجاري الجزائري.

[2] ليلى بن عنتر، المرجع السابق، ص275.

[3] أمال أمغار ، هانية حرزون، المرجع السابق، ص71.

[4] الشريف بحماوي ، **الصلح القضائي في نظام الإفلاس**، مجلة الحقيقة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أدرار، العدد 41، 2017، ص19.

[5] محمد السيد الفقي، **القانون التجاري الإفلاس، العقود التجارية، عمليات البنوك**، المرجع السابق، ص38.

بالتدليس، وتلغي هذه التدابير التحفظية في حالة صدور أمر أو حكم يقضي بتبرئة المدين، أو انتفاء وجه متابعته[1]، وهذا ما أورده المشرع في نص المادة 342 من ق.ت.ج التي تنص على أنه: "إذا جرت متابعة المدين بعد التصديق لاتهامه بالتفليس ووضع قيد التوقف أو الحبس، يجوز للمحكمة أن تتخذ التدابير التحفظية التي تراها، ويوقف العمل بهذه التدابير بمجرد صدور أمر أو حكم بعدم المعارضة أو حكم الإعفاء من التهمة"[2].

ثانيا: انقضاء التسوية القضائية بالفسخ

إذا لم يقم المدين بتنفيذ جميع التزاماته في عقد الصلح، يحق لأي دائن يسري عليه هذا الصلح أن يطلب من المحكمة فسخه[3]، وقد أشار المشرع الجزائري إلى سبب واحد لفسخ التسوية القضائية، يتمثل في عدم تنفيذ المدين لشروط الصلح وفي هذه الحالة يجب على المحكمة أن تقضي بالفسخ من تلقاء نفسها[4] وهذا ما نصت عليه في المادة 340 من ق.ت.ج.

ولا يترتب على فسخ الصلح إبراء ذمة الكفيل، بل يبقى ملتزما بشروط عقد الصلح استنادا لنص المادة 3/340 "ولا يترتب على فسخ الصلح إبراء الكفلاء، المتدخلين لضمان تنفيذه كليا او جزئيا" ولذا يقدم طلب الفسخ أمام الكفلاء ويلزمون بالحضور للجلسة قبل 20 يوما من تاريخ انعقادها بموجب المادة 16 من ق.إم.إ.[5]

ويترتب كذلك على فسخ الصلح زوال أثره المتمثل في تفادي المدين لشهر إفلاسه[6].

---

[1] ليلى بن عنتر، المرجع السابق، ص276.

[2] المادة 342 من القانون التجاري الجزائري.

[3] محمد السيد الفقي، **الأوراق التجارية والإفلاس**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007، ص296.

[4] حمزة وهاب، المرجع السابق، ص191.

[5] ليلى بن عنتر، المرجع السابق، ص ص 279-280.

[6] محمد السيد الفقي، **القانون التجاري، الإفلاس، العقود التجارية، عمليات البنوك**، المرجع السابق، ص38.

خاتمة

خاتمة

من خلال دراستنا لموضوع التسوية القضائية للشركات في التشريع الجزائري، نستنتج أن لهذا النظام أهمية كبيرة لحل الخلاف بطريقة ودية في المعاملات التجارية، وذلك لما يحققه من أهداف تنفع المدين والدائن والمصلحة العامة على حد سواء، لتجنب وقوع التاجر المدين حسن النية سيء الحظ، سواء كان شخص طبيعيا أو معنويا، في حالة توقفه عن دفع ديونه في ميعاد استحقاقها من شهر إفلاسه، وذلك وفقا لشروط موضوعية وأخرى شكلية ونلاحظ أن المشرع الجزائري وضع قواعد قانونية أكثر ليونة من أجل بقاء التاجر المدين على رأس عمله كما أنه إستحدث أقطابا متخصصة لذلك، ومن خلال ذلك توصلنا إلى مجموعة من النتائج والاقتراحات التالية:

أولا: النتائج

ثبت من خلال هذه الدراسة بأن التسوية القضائية هي نظام وضع من أجل حماية التاجر المدين حسن النية الذي توقف عن سداد ديونه التجارية، وذلك لإيجاد حلول ووسائل مناسبة لتفادي شهر إفلاسه.

– أقر المشرع الجزائري شرطين أساسيين لقبول نظام التسوية القضائية ضمن المادة 215 من القانون التجاري الجزائري، واللذان يتمثلان في صفة الشخص الطبيعي والمعنوي، والتوقف عن الدفع.

– منح المشرع الجزائري الحق إلى كل من المدين والدائنين والنيابة العامة في تقديم طلب التسوية القضائية إلى المحكمة، كما أجازت للمحكمة إعلانها من تلقاء نفسها.

– رتب المشرع على صدور الحكم بالتسويةعدة آثار، منها ما يتعلق بالمدين كاستعادته لحريته في إدارة أمواله، وامتناعه عن القيام ببعض التصرفات، ومنها ما يتعلق بالدائن.

– تنقضي التسوية القضائية بعدة طرق، إما بانقضاء طبيعي وذلك بتنفيذ شروطها، وإما انقضاء غير طبيعي، ويكون ذلك بالبطلان أو الفسخ.

الاقتراحات:

- على المشرع الجزائري تحديث القانون التجاري فيما يتعلق بنظام التسوية القضائية للشركات في الجزائر، خاصة مع ما يعرفه الوضع التجاري من تغييرات ولكي يكون هذا النظام مستقلا كنظام قائم بذاته ومتكاملا لضمان فاعلية التسوية القضائية وتحقيق المصلحة العامة يجب أن يكون هذا النظام متشبعا بالأحكام الخاصة به.
- على المشرع الجزائري أن يفصل ويميز بين نظام التسوية القضائية للشركات والإفلاس، مما يسهل عملية القضاء ويضمن حماية للمصلحة العامة.
- توفير صناديق خاصة لمساعدة التجار في حالة الأزمات المالية، وذلك وفق شروط معينة وإجراءات خاصة لضمان الشفافية ومنع الاحتيال.
- ضرورة تدريب وإخضاع قضاة متخصصين في مجال التسوية القضائية، وكذلك المساعدين لدى المحكمة، لضمان القدرة على الفصل في منازعات التسوية القضائية، نظرا لأهميته وتعزيزه لاستقرار الاقتصاد الوطني.

العمل على إيجاد حلول مناسبة من أجل التصدي. لإفلاس الشركات أو التقليل من شدتها من خلال اتباع مجموعة من الإجراءات الاستراتيجية والإدارية، مثل إعداد ميزانية مفصلة، وتوقعات مالية واقعية، والدخول في شراكات مع شركات أخرى لتوسيع نطاق الإعمال وتقليل التكاليف وتحليل المخاطر بانتظام، ووضع خطط للتعامل معها، استخدام التقنيات الحديثة لتحسين العمليات الاقتصادية وزيادة الإنتاجية.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

أولا: المصادر

- **الأوامر**

1. الأمر رقم 58/75، المؤرخ في 26- سبتمبر-1975، المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.
2. الأمر رقم 59/75، المؤرخ في 26-سبتمبر-1975 يتضمن القانون التجاري الجزائري، ج، ر، ج، عدد101 مؤرخ في 19-12-1975 معدل ومتمم.

- **المراسيم**

1. المرسوم التنفيذي 53/23 المؤرخ في 14 جانفي 2022 يحدد عدد دوائر الاختصاص الإقليمي للمحاكم التجارية المتخصصة، والملحق الخاص به.

- **القوانين**

2. قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المعدل والمتمم رقم 13/22 المؤرخ في 12 جويلية 2022 الجريدة الرسمية، العدد 48، الصادر بتاريخ 2022/07/17.

ثانيا: المراجع

- **الكتب**

1. أحمد هيكل جمال، الاتفاق على الصلح وتوفيق بين المتنازعين، دار الفكر الجامعي، ط 1، 2016.
2. البارودي علي، القانون التجاري الأوراق التجارية والإفلاس، الدار الجامعية، د.ب.ن، د. س. ن.
3. بن عتر ليلى، شرح أحكام الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، بيت الأفكار، الجزائر، ط 1، 2020.
4. حلمي عباس، الإفلاس والتسوية القضائية، ديوان المطبوعات الجامعية، ط2، د.ب.ن، 1987.

5. راشد راشد، الأوراق التجارية والإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، د.ب.ن، ط4، 2004.

6. زرارة صالحي الواسعة، الإفلاس وفقا لقانون التجارة الجزائري لسنة 1975، ج1، مطبعة قرفي، باتنة، 1992.

7. السيد الفقي محمد، الأوراق التجارية والإفلاس، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007.

8. السيد الفقي محمد، القانون التجاري والإفلاس العقود التجارية، عمليات البنوك، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، د.س.ن.

9. عبد حسين الحديثي خالد، عقد الصلح (دراسة مقارنة)، منشورات الحلبي الحقوقية، ط 1، 2015.

10.عيسى الفقي عمرو، الموسوعة التجارية الحديثة في الإفلاس، انعقاد الصلح الواقي_ آثاره_ انقضاءه _شهر الإفلاس_ آثار حكم شهر الإفلاس بالنسبة للمدين _آثار الصلح على تصرفات المدين في فترة الريبة _إجراءات الإفلاس_ مصير الإفلاس، المكتب الفني للإصدرات القانونية، د.ب.ن، 1999.

11.فضيل نادية، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، د. س. ن.

12.القرام ابتسام، معجم المصطلحات القانونية في التشريع الجزائري، قصر الكتاب، البليدة، الجزائر، 1998.

13.كمال طه مصطفى، الأوراق التجارية والإفلاس وفقا لقانون التجارة الجديد رقم 17 لسنة 1999، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2001.

14.كمال طه مصطفى، الأوراق التجارية والإفلاس، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1997.

15.محرز أحمد، نظام الافلاس في القانون التجاري الجزائري، المطبعة الفنية، القاهرة، د.س.ن.

16.محمد معالي محسن، معجم معالي اللغة (عربي-عربي)، مؤسسة حورس الدولية، الإسكندرية، ط 1، 2015.

17.نائل أسامة، الوجيز في الشركات التجارية والإفلاس، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ط1، 2008.

18.وهاب حمزة، نظام التسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط 6، 2008.

- **الرسائل الجامعية**

أ- رسائل الماجستير

1. بوقرة السعيد، الصلح القضائي في التشريع التجاري الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2005/2004، ص 9.

ب- مذكرات الماستر

1. أمغار آمال، حرزون هانية، التسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، مذكرة ماستر، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، ص ص 17- 18.

2. بن حداد روفيدة، حمادي حورية، التمييز بين الإفلاس والتسوية القضائية في الجزائر، مذكرة ماستر، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2015/ 2016، ص ص 17-18.

3. بورانة حياة، فدسي العلجة، إجراءات تسوية المنازعات التجارية وفقا لأحكام القانون 22-13 المعدل لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيجل، 2023/2022، ص11.

4. جعفر حنان صبرين، رانيا شروق حاشي، النظام القانوني للتسوية القضائية والآثار المترتبة عنها، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2021/2020، ص26.

5. رسيوي إسماعيل، نموش كوثر، الإفلاس والتسوية القضائية في الشركات، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة غرداية، 2021/2020، ص62.

6. صرياك صليحة، الإفلاس والتسوية القضائية وفق القانون التجاري الجزائري، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف مسيلة، 2019/2018، ص 50.

- **المجلات**

1. بحماوي الشريف، الصلح القضائي في نظام الإفلاس، مجلة الحقيقة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أدرار، العدد 41، 2017، ص19.
2. بداوي علي، التسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، المجلة القضائية، المحكمة العليا، العدد 2، 2003.
3. صديقي عبد القادر، وسائل التسوية الودية للمنازعات التجارية وفقا للقانون رقم 22-13 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، جامعة معكسر، المجلد6، العدد2، 2022، ص70.
4. قدوش سميرة، بلقنيشي الحبيب، الصلح القضائي كآلية بديلة لحل نزاعات الإفلاس دراسة مقارنة، مجلة الدراسات الحقوقية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيارت، العدد1، جوان 2022، ص ص 205-206.
5. مازه حنان، بوقرور سعيد، النظام القانوني للمحكمة التجارية المتخصصة، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، العدد1، المجلد9، 2023، ص74.

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

مقدمة..... 2
الفصل الأول: ماهية التسوية القضائية..... 7
المبحث الأول: المقصود بالتسوية القضائية وطبيعتها القانونية..... 8
المطلب الأول: تعريف التسوية القضائية والصلح 8
الفرع الأول: تعريف التسوية القضائية..... 8
أولا: التعريف اللغوي للتسوية القضائية..... 8
ثانيا: التعريف القانوني للتسوية القضائية 9
ثالثا: التعريف الفقهي للتسوية القضائية 9
الفرع الثاني: تعريف الصلح.....10
أولا: التعريف اللغوي للصلح 10
ثانيا: التعريف القانوني للصلح 11
ثالثا: التعريف الفقهي للصلح 11
المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للتسوية القضائية 12
الفرع الأول: موقفه الفقه.....13
أولا: التسوية القضائية عبارة عن التزام قانوني.....13
ثانيا: التسوية القضائية عبارة عن حكم قضائي.....14
ثالثا: التسوية القضائية عبارة عن عقد 14
الفرع الثاني: موقف المشرع الجزائري.....14
المبحث الثاني: خصائص و أنواع التسوية القضائية وتمييزها عن غيرها من الأنظمة....16
المطلب الأول: خصائص التسوية القضائية وأنواعها 16
الفرع الأول: خصائص التسوية القضائية 16
أولا: التسوية القضائية نظام وقائي.....16
ثانيا: التسوية القضائية نظام تجاري.....17
ثالثا: التسوية القضائية نظام جماعي.....17
رابعا: التسوية القضائية نظام قضائي 17

خامسا: التسوية القضائية نظام يستفيد منه التاجر حسن النية.....18
الفرع الثاني: أنواع التسوية القضائية 18
أولا: التسوية القضائية الإجبارية (الإلزامية) 19
ثانيا: التسوية القضائية الاختيارية.....19
المطلب الثاني: تمييز التسوية القضائية عن غيرها من أنظمة 20
الفرع الأول: تمييز التسوية القضائية عن غيرها من أنواع الصلح 20
أولا: التمييز بين التسوية القضائية والصلح الودي (التسوية الودية) 20
ثانيا: تمييز التسوية القضائية عن الصلح مع التخلي عن الأموال.....21
الفرع الثاني: تمييز التسوية القضائية عن الإفلاس.....22
الفصل الثاني: شروط التسوية القضائية وأثارها وكيفية انقضائها.....24
المبحث الأول: شروط التسوية القضائية.....25
المطلب الأول: الشروط الموضوعية للتسوية القضائية 25
الفرع الأول: صفة التاجر 25
أولا: التاجر الفرد (الشخص الطبيعي).....26
ثانيا: التاجر شخص معنوي 29
الفرع الثاني: حالة التوقف عن الدفع 32
أولا: مفهوم التوقف عن الدفع.....32
ثانيا: شرط الدين محل التوقف عن الدفع.....33
ثالثا: إثبات التوقف عن الدفع 33
رابعا: تاريخ التوقف عن الدفع.....34
الفرع الثالث: اثبات حسن النية سيء الحظ.....35
المطلب الثاني: الشروط الشكلية للتسوية القضائية 35
الفرع الأول: تقديم طلب التسوية القضائية.....35
أولا: الطلب المقدم من قبل المدين 36
ثانيا: الطلب المقدم من طرف الدائنين 36
ثالثا: الطلب المقدم من قبل المحكمة.....37

رابعا: الطلب المقدم بناء على طلب النيابة العامة.....38
الفرع الثاني: المحكمة المختصة بالنظر في طلب التسوية القضائية 38
أولا: الاختصاص النوعي.....38
ثانيا: الاختصاص الإقليمي 40
المبحث الثاني: أثار التسوية القضائية وانقضاؤها 41
المطلب الأول: أثار التسوية القضائية.....41
الفرع الأول: أثار التسوية القضائية قبل التصديق على الصلح.....41
أولا: استمرارية المدين في إدارة أمواله 41
ثانيا: وقف الدعاوى الشخصية والإجراءات الفردية 42
ثالثا: سقوط أجال الديون 43
الفرع الثاني: أثار التسوية القضائية بعد التصديق على الصلح 44
أولا: أثار التسوية القضائية بالنسبة للمدين. 44
ثانيا: أثار التسوية القضائية بالنسبة للدائنين 45
المطلب الثاني: انقضاء التسوية القضائية 46
الفرع الأول: انقضاء التسوية القضائية بتنفيذ شروطها.....46
الفرع الثاني: انقضاء التسوية القضائية لعدم تنفيذ شروطها 47
أولا: انقضاء التسوية القضائية بالبطلان 47
ثانيا: انقضاء التسوية القضائية بالفسخ 49
خاتمة.....51
قائمة المصادر والمراجع.....54
فهرس المحتويات 59

ملخص:

عند مزاولة التاجر الطبيعي أو المعنوي لأعماله التجارية، يمكن أن يواجه صعوبات مالية، حيث يتعذر عليه سداد ديونه في الآجال المحددة، هذا ما يدفعه إلى اللجوء إلى لنظام التسوية القضائية، الذي يعتبر نظاما قانونيا الغرض منه حماية المدين التاجر حسن النية سيء الحظ من الوقوع في خطر الإفلاس، والمحافظة على سمعته التجارية.

التسوية القضائية هي إجراء قانوني له أسسه التي يرتكز عليها وخصائص تميزه عن غيره من الأنظمة المشابهة له، وتحتاج لانعقادها بشكل صحيح تحقق مجموعة من الشروط الموضوعية والشكلية، وبمجرد قبول التسوية القضائية تترتب عليها عدة آثار قانونية، وفي المقابل فإنها تنقضي إما بشكل طبيعي عند تنفيذ شروطها، وقد تنقضي بشكل غير طبيعي إما بالبطلان أو الفسخ.

Abstract :

When a natural or moral trader engages in his business, he may face financial difficulties, as he is unable to pay his debts on time. This prompts him to resort to the judicial settlement system, which is a legal system intended to protect the good faith and unlucky debtor from falling into danger of bankruptcy and preserve his business reputation.

Judicial settlement is a legal procedure that has its basis and characteristics that distinguish it from other similar regimes; It needs to be properly convened to achieve a set of objective and formal conditions as soon as judicial settlement is accepted, it has several legal effects and, conversely, it expires either naturally when its terms are implemented, and may abnormally expire either invalidity or annulment.