جامعة عبد الرحمن ميرة-بجاية

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قـــــسم القانون الخاص

حماية الشركات التجارية من الإفلاس في القانون الجزائري والمقارن

مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص القانون الخاص الشامل

إعداد الطالبين:

- حمون فطيمة
- عمارة كاهنة

إشراف الأستاذ:

- د. أيت منصور كمال

لجنـــة المناقشة:

الأستاذ (ة): سلماني فضيل	أستاذ جامعة بجاية	رئيسا
الأستاذ د: أيت منصور كمال	أستاذ جامعة بجاية	مشرفا و مقررا
الأستاذ (ة): بن موهوب فوزي	أستاذ جامعة بجاية	ممتحنا

سنة المناقشة: 2017/2016

شكر وتقدير

نحمد الله سبحانه وتعالى على ما يسره لنا وأمدنا فيه بالعزيمة والصبر في هذه الدراسة ويحبب لنا أن نتقدم بخالص الشكر والتقدير إلى القائمين بإدارة كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية.

كما نخص بالذكر الأستاذ المشرف ايت منصور كمال الذي لم يبخل علينا بإرشاداته وتوجيهاته القيّمة.

إهداء

أهدي هذا العمل المتواضع إلى:

صاحبة القلب الحنون التي تعبت وصبرت كثيرا من أجل راحتي أمي الغالية حفظها الله وأطال من عمرها.

روح والدي العزيز الذي كان قدوتي في الحياة والذي علمني أن الحياة كفاح ونضال، سقوط فنهوض رحمه الله.

إخواني و أخواتي الذين كانوا سندا لي في الحياة و جميع أبناء إخوتي رعاهم الله.

خطيبي الذي كان سندا وعونا لي، وسر نجاحي، وإلى كل عائلته و أخص بالذكر والدته العزيزة حفظها الله وأطال من عمرها.

كل من يعرفني ويحبني من قريب أو بعيد.

فطيمة

إهداء

إلى والدي حفظهما الله، برا بهما ومحبة لهما، سائلا الله العلي القدير أن يمطر عليهما سائر رحمته، ويفرغ عليهما صبرا، ويختم لهما بالصالحات.

إلى إخواني و أخواتي، راجية الله أن يتولاهم بهدايته و عنايته، ويرزقهم صبرا ويجعل لهم من كل ضيق مخرجا.

إلى كل من مدني يد العون و المساعدة بجهد أو مشورة أو اهتمام.

إلى من جمعتني بهم الأقدار، فعشت معهم أحلى وأجمل الأوقات.

إليكم جميعا اهدي عملي المتواضع هذا.

كاهنة

أولا: باللغة العربية

ج.ر.ج.ج: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية.

ص: صفحة

ثانيا باللغة الفرنسية

P :page

Op-cit :opus- citatum

تلعب الشركات التجارية دورا أساسيا في بناء اقتصاد الدول و تنميتها، حيث تعتبر الأداة القانونية المثلى أمام أصحاب المشروعات الكبيرة لمزاولة نشاطهم التجاري، ثم توسعت تماشيا مع تطور الحياة الاقتصادية والاجتماعية، حيث أصبحت تحتل في الوقت الحالي المقام الأول في النشاط التجاري والصناعي، فهي ركيزة اقتصادية هامة ومعيار تقييمي لمدى قوة الدول وتقدمها خاصة في مثل هذه الظروف التاريخية التي تتغير بتبلور نظام عالمي جديد، وهو النظام الرأسمالي الذي يعتمد على تشجيع المبادرة الحرة وتدعيم الادخار بوصفه وسيلة لتركيز الموارد المالية، ومصدر خلق ثروات قادرة على تحقيق المشاريع الكبرى التي تتطلبها التنمية الاقتصادية والاجتماعية للبلاد.

لكن رغم الأهمية الاقتصادية لهذه الشركات التجارية في كونها مصدر إثراء الاقتصاد الوطني وقوة ازدهار لها، إلا أنّه نظرا للتحولات التي شهدها العالم خاصة في المجال الاقتصادي، وظهور نظام جديد ألا وهو النظام الرأسمالي الذي انبثق منه التوجه نحو التحرّر وتشجيع المنافسة،الأمر الذي قد يسبب عراقيل لبعض الشركات في مختلف الدول تحول دون قدرتها على مواصلة نشاطها وتحقيق الأغراض المرجوة منها، خاصة الشركات التجارية في الوضعية الجزائرية التي باتت تتعرض لصعوبات اقتصادية انبثقت من مختلف القوانين ذات الصلة بممارسة النشاط التجاري لاسيما القانون البنكي، قانون البورصة، وكذا قانون الاستثمار الذي عرف تراجعا إزاء صدور قانون المالية التكميلي لسنة 2009 .

يعود تعثر الشركات التجارية في المجال الاقتصادي لأسباب مختلفة، نجد القانونية منها كعدم وجود نظام قانوني خاص يحميها من التوقف عن الدفع بسبب الأزمات المالية التي تواجهها رغم وجود نصوص قانونية عديدة تنظم قواعد الشركات التجارية على اختلاف أشكالها، وذلك بصدور التقنين التجاري سنة 1975 إلى غاية 1993 بموجب المواد من 551 إلى 563 المتعلقة بشركة التضامن، والمواد من 564 إلى 591 المتعلقة بشركة المسؤولية المحدودة، وكذا المواد من 592 إلى 715 التي تنص على القواعد المتعلقة بشركة المساهمة التي تعتبر من أهم أشكال الشركات التجارية في الدول التي تعتمد النظام الرأسمالي ، إذ لا يكفي الاعتراف بالقواعد الليبرالية

في تنظيم و تسيير الشركات، بل يجب تهيئة مناخ قانوني ملائم لها، وذلك بإعادة النظر في القواعد الخاصة بتلك الشركات.

كما يرجع سبب فشلها في أداء مهامها أيضا إلى غياب المنافسة الفعلية في الاقتصاد لتلك الشركات التجارية، و كذا استمرارية تدخل الدولة و تأثيرها على مختلف الأنشطة التجارية استنادا إلى الفكرة التقليدية لنشاط الشركات فالدولة هي المالكة الوحيدة لتلك الشركات، كما يرجع الأمر إلى ضعف قدرتها الشرائية لدى المستهلك بسبب الأخذ بمبدأ حرية الأسعار مما يسبب ارتفاع أسعار المواد الأولية.

أمام ظاهرة العجز المؤسساتي وانهيار العديد من الشركات الكبرى، وإدراجها ضمن الشركات غير المؤهلة في إدارة شؤونها بسبب عجزها عن مواكبة التطورات الاقتصادية التي شهدها العالم،وتعرضها لظروف طارئة ليس باستطاعتها مقاومتها وبالتالي انهيار مشاريعها الاقتصادية وتعرضها بعد ذلك لحالة التوقف عن دفع ديونها الذي يؤدي تلقائيا إلا إعلان إفلاسها ممّا يشكل خطرا على الاقتصاد الوطني، ذلك باعتبار أنّ نظام الإفلاس نظام يؤثر سلبا على ديمومة نشاط الشركات التجارية، وبالتالي نقص فرص العمل وارتفاع نسبة البطالة.

من هذا المنطلق ونظرا لأهمية الشركات التجارية التي تساهم في تطور و تنمية الدول، لهذا من غير الممكن ترك هذا الموضوع من غير دراسة و عدم إقامة وسائل قانونية تتدخل لضمان حمايتها، **وهو ما يجعلنا نطرح الإشكال التالي ما مدى ملائمة وسائل الحماية المكرسة لإنقاذ الشركات التجارية من الإفلاس في القانون الجزائري، والقانون المقارن و نخص بالذكر القانون التونسي، القانون المغربي، القانون الفرنسي؟**

للإجابة عن هذه الإشكالية و الإلمام بهذا الموضوع اتبعنا المنهج الاستقرائي لتحليل مختلف النصوص القانونية والاستعانة بالقوانين المقارنة قصد التوصل إلى ما تم اعتماده بين الدول في هذا الموضوع ألا وهو الوسائل المكرسة لحماية الشركات التجارية من التعثر المالي وإنقاذها من الإفلاس.

دراسة هذا الموضوع يتطلب التطرّق لما تمّ اعتماده لحماية الشركات التجارية من الإفلاس وذلك من خلال تكريس هيئات رقابية تتولى مهمة الرقابة على حسن سير وإدارة الشركة، و كل ما يتعلق بوضعيتها المالية، ومن ثم نظام الإنقاذ المتبع لحماية الشركات التجارية من الصعوبات المالية ، وجميع إجراءات هذا النظام و الأطراف القائمة به، ويكون كل هذا ضمن آليات حماية الشركات التجارية من التعثر المالي(الفصل الأول)، فبعد اكتشاف الإختلالات والصعوبات المالية التي تمر بها الشركة نجد أنه للقضاء موقف في معالجة هذه الصعوبات المالية قبل التوقف عن الدفع ومن ثم التدخل لتسويتها في مرحلة التوقف عن الدفع، وبالتالي تتخذ جميع إجراءات معالجة الاختلالات المالية للشركات التجارية (الفصل الثاني).

الفصل الأول

آليات حماية الشركات التجارية من التعثر المالي

تعد الشركات التجارية حجر الزاوية في الاقتصاد الوطني بغض النظر ما إذا كانت عمومية أوخاصة، فهي تهدف من خلال نشاطها إلى تحقيق أهداف اقتصادية عن طريق استثمار الأموال في مشروعات تجارية شتى، لذلك لابد من حمايتها والحفاظ عليها من أجل استمرار نشاطها الاقتصادي، فهي وبالرغم من حرصها وقدراتها إلاّ أنها قد تقع في صعوبات مالية نتيجة الخطورة الكامنة في مجال التجارة، ممّا يرتب حالة التوقف عن الدفع.

أقرّت العديد من التشريعات وجوب التدخّل واتخاذ تدابير حمائية حتى تتمكن الشركات التجارية من خلالها اكتشاف الصعوبات المالية والاختلالات التي تعاني منها في وقت مبكر لتتمكّن من إنقاذ نفسها ومواصلة نشاطها لمحاربة العجز المالي والصعوبات التي تصادفها من أجل النهوض بالاقتصاد الوطني.

سعت العديد من الدول في هذا الصدد لإيجاد التدابير والآليات المساعدة في حماية وإنقاذ الشركات التجارية المتعثرة، حيث نجد أن المشرع الجزائري اكتفى بوضع بعض الآليات المساعدة على معرفة الوضعية المالية للشركة، والكشف عن الصعوبات التي تواجهها على خلاف التشريعات المقارنة كالتشريع الفرنسي الذي كان سباقا في تنظيم هذه التدابير، والتي سايرته التشريعات العربية، منها التشريع التونسي والمغربي في سن مختلف الآليات[1]، التي تمنع الشركات المتعثرة من الوصول لمرحلة التوقف عن الدفع، ذلك عن طريق المهام التي تمارسها الهيئات المتخصصة في الوقاية من التوقف عن الدفع (مبحث أول) نظام الإنقاذ لوقاية الشركات من الصعوبات المالية (مبحث ثاني).

[1]–طباع نجاة، "**الصلح الواقي من بين البدائل المطروحة للإنقاذ من عقوبة الإفلاس**"، مداخلة في الملتقى الدولي حول "**الطرق البديلة لتسوية النزاعات، الحقائق والتحديات**"، جامعة، بجاية، الجزائر، يومي 26–27أفريل2016،ص.1.

المبحث الأول

آليات الرقابة المكرسة لحماية الشركات التجارية من التوقف عن الدفع

تعتبر الرقابة المكرسة لحماية الشركات التجارية من التوقف عن الدفع، من بين الآليات الوقائية بالنظر إلى الدور الذي تلعبه في مراقبة مدى حسن سير أعمال الإدارة داخل الشركات وتقصي وضعيتها المالية قصد الكشف المبكر عن الاختلالات والصعوبات المالية التي تحيط بها ومدى وجود مخالفات و تجاوزات من شأنها التأثير سلبا على نشاطها الاقتصادي.

تتحقق هذه الرقابة من خلال تعدد الهيئات الرقابية القائمة بمهمة تتبع حسن تسيير إدارة الشركات واتخاذ التدابير التي تراها ضرورية لتمكين الشركات من مواصلة نشاطها دون وجود أي عائق، من خلال هيئات الرقابة الدورية(المطلب الأول)، إضافة إلا هيئات الرقابة على التسيير (المطلب الثاني).

المطلب الأول

هيئات الرقابة الدّورية

من أهم الوسائل التي يمكن من خلالها الكشف المبكر عن الاختلالات والصعوبات التي تعيق الشركة من مواصلة نشاطها، الرقابة الدورية التي تتولاها الهيئات المتخصصة المكلفة بالرقابة في الشركة كمجلس المراقبة(الفرع الأول)، الذي تتمثل مهمته في المراقبة الدائمة على أعمال الشركة، ومسير الشركة (الفرع الثاني)، محافظ الحسابات (الفرع الثالث) إذ يدقق في حسابات الشركة وميزانيتها، كما يكون مسؤولا أمام الشركة عن الأخطاء التي تقع منها.

الفرع الأول

مجلس المراقبة

يعدّ مجلس المراقبة جهازا جماعيا تختص به شركة المساهمة فقط، حيث يتم تشكيله إذا ما اتبعت شركة المساهمة أسلوب إدارة مجلس المديرين، ويتكون مجلس المراقبة وفقا للمادة 657 من القانون التجاري الجزائري من 7 أعضاء على الأقل، ومن 12 عضوا على الأكثر، تتمثل مهمتهم بصفة عامة بالرقابة الدّائمة على الشركة فهم يحرصون على مراقبة حسن سير أعمال وإدارة شؤون الشركة و التحقق من صحة إجراءات تأسيسها[2].

يقوم مجلس المراقبة في أي وقت من السنة بإجراء الرقابة التي يراها ضرورية للقيام بمهامه الرقابية من خلال الاطلاع على الوثائق اللازمة التي تقيده حسب المادة 655 من القانون التجاري الجزائري[3]، وتكون مراقبة الحسابات عن طريق تقارير مجلس المديرين الذي يقوم بتقديم تقرير لمجلس المراقبة حول تسييره كل ثلاثة أشهر على الأقل وعند نهاية كل سنة مالية حتى يتسنى لمجلس المراقبة مراجعتها، والتأكد من عدم مخالفتها للقواعد القانونية أو القانون الأساسي للشركة، وبناء على ذلك يقوم مجلس المراقبة بتقديم ملاحظاته حول تقرير مجلس المدريين على حسابات السنة المالية للجمعية العامة العادية.

---

[2]- سامي فوزي محمد، **شرح القانون التجاري في الشركات التجارية (الأحكام العامة والخاصة)**، الجزء الثالث، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع، بيروت، 1997، ص.206.

[3]– أمر رقم 75–59، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري الجزائري، ج.ر.ج.ج، عدد 101 المؤرخ في 29 سبتمبر 1975، معدل ومتمم.

كما يمكن أن يخضع القانون الأساسي للشركة[4] بعض القيود المحدّدة لترخيص مسبق من قبل مجلس المراقبة، كما هو الشأن بالنسبة لبعض أعمال التصرف، كالتنازل عن العقارات، أو التنازل عن المشاركة في أحد المشاريع وإبرام التأمينات، أو منح الكفالات، أو ضمانات احتياطية أوعادية ينبغي أن تكون موضوع ترخيص صريح من طرف مجلس المراقبة، حسب الشروط المنصوص عليها في القانون الأساسي للشركة، طبقا لنص المادة 654 من القانون التجاري الجزائري[5].

إذ تخضع كل اتفاقية تعقد بين شركة ما وأحد أعضاء مجلس المدراء أو مجلس مراقبة هذه الشركة إلى ترخيص مسبق من مجلس المراقبة، ويكون الأمر كذلك بخصوص الاتفاقيات والعقود التي تعقد بصورة غير مباشرة مع أحد الأشخاص المشار إليهم سابقا، أو التي يتعامل فيها مع الشركة من خلال أشخاص وسطاء، كما يخضع للترخيص المسبق أيضا الاتفاقيات التي تعقد بين الشركة وأحد المؤسسات التي يكون فيها أحد أعضاء مجلس المدراء أو مجلس مراقبة الشركة مالكا أو شريكا أو مسيّرا أو قائما بالإدارة أو مديرا عاما للمؤسسة وتعد كل الشروط المذكورة أعلاه باطلة بطلانا مطلقا[6]، طبقا لنص المادة 670 من القانون التجاري الجزائري، ويحصر تحت طائلة البطلان المطلق للعقد على أعضاء مجلس المديرين، وعلى أعضاء مجلس المراقبة غير الأشخاص المعنويين أن يقترضوا على أي وجه من الوجوه قروضا لدى الشركة.

كما يحضر عليهم أن يجعلوا منها كفيلا أو ضامنا احتياطيا لالتزاماتهم الشخصية نحو الغير، ويجب على عضو مجلس المديرين أو مجلس المراقبة المعني أن يطلع مجلس المراقبة بمجرد اطلاعه على اتفاقية تخضع للترخيص المسبق من مجلس المراقبة، إذ لا يجوز له أن يشارك في التصويت على الترخيص المطلوب إذ يقوم رئيس مجلس المراقبة الذي أنتخب من قبل مجلس المراقبة بإشعار مندوبي الحسابات بكل الاتفاقيات المرخصة، وتخضع إلى مصادقة

---

[4]-عبيدات مؤيد أحمد محي الدين، **الرقابة الحكومية على تأسيس الشركات (دراسة مقارنة)**، دار الحامد للنشر والتوزيع ،عمان،2007،ص. 349.

[5]– أمر رقم 75–59، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري الجزائري السابق الذكر.

[6]-LACHEB Mahfoud, **Droit des affaires**, 3éme édition, Office des PublicationsUniversitaires,Algérie, 2006.p .112.

الجمعية العامة التي تقوم بدورها بالبت في شأن هذه الاتفاقيات[7]، ولقد أجاز المشرع الجزائري لمجلس المراقبة في الظروف الاستثنائية بين جلستين عامتين أن يسعى في التعيينات المؤقتة، وذلك في حالة حدوث شغور لمنصب عضو أو أكثر بسبب الوفاة أو الاستقالة أو غير ذلك.

الفرع الثاني

مسير الشركة

طبقا لما تنص عليه مختلف النصوص القانونية الخاصة بمختلف أشكال الشركات التجارية، فإنّه يقع على عاتق مسير الشركة رفع تقارير دورية تتضمن كل البيانات والمعلومات الخاصة بتسيير الشركة من الناحية المالية، إلى مختلف هيئات الرقابة الدّاخلية في الشركة[8]ومن جهة أخرى ألزم المشرع الجزائري مسيّر الشركة طبقا للمادتين 11 و12 من القانون رقم 04-08 المتعلق بممارسة الأنشطة التجارية[9] أن يقوم بواجب الإشهار القانوني لكل البيانات الخاصة بالشركة في السجل التجاري على مستوى المركز الوطني، وذلك من أجل إعلام وإطلاع الغير على مختلف الجوانب القانونية للشركة، والوضعية المالية، والاجتماعية لها.

الفرع الثالث

محافظ الحسابات

رعى المشرع الجزائري مسألة تعيين محافظ الحسابات على مستوى الشركات التجارية[10] إذ يعد تعيين محافظ الحسابات في شركات المساهمة أمرا إجباريا تلزم به الجمعية العامة العادية للمساهمين، ففي حالة عدم قيامها بتعيينه يتم تعيينه بموجب أمر من رئيس المحكمة المختصة وفقا

---

[7]- عمورة عمار، **شرح القانون التجاري الجزائري، الأعمال التجارية-التاجر-الشركات التجارية**، دار المعرفة، الجزائر، 2016، ص. 256.

[9]- أيت منصور كمال، "**وضعية الشركات التجارية في القانون الجزائري**"، مداخلة في أعمال الملتقى الدولي حول:**الحماية القانونية للشركات التجارية، مبدأ المنافسة الحرة وحتمية الفعالية الاقتصادية**، جامعة عبد الرحمان ميرة، الجزائر، يومي 26 و27 نوفمبر، 2014، ص. 10.

[9]-قانون رقم 04-08، مؤرخ في 14 أوت سنة 2004، يتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، ج. ر. ج. ج، عدد 52 مؤرخ في 18 أوت 2004.

[10]- العريني محمد فريد ،الفقهي محمد السيّد، **الشركات التجارية**، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2005،ص.362.

لنص المادة 715 مكرر4 من القانون التجاري الجزائري، حيث يعين محافظ الحسابات أو أكثر لمدة ثلاثة سنوات يختارون من بين المهنيين المسجلين على جدول المصف الوطني.

تسند لمحافظ الحسابات مهمة مراقبة أعمال الشركة وتحقيق حساباتها[11]، حيث يقوم بالتحقيق في الدفاتر والأوراق المالية للشركة و مراقبة انتظام حساباتها و صحتها، كما يدققون في صحة المعلومات في تقرير مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحال، وفي الوثائق المرسلة إلى المساهمين حول الوضعية المالية للشركة وحساباتها، كما يقوم بإعلام مسيّر الشركة و الجمعية العامة أو هيئة المداولة المؤهلة من خلال رفع التقارير والملاحظات حول أي نقص قد يكتشفه من شأنه أن يعرقل استمرارية استغلال نشاط الشركة، ويجوز لملاحظ الحسابات أن يطلب من رئيس الإدارة أو من مجلس المديرين توضيحات، و في حالة عدم الرّد أو إذا كان الرّد ناقصا، له أن يطلب استدعاء مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة للمداولة، وفي حالة عدم احترام هذه الأحكام يجوز لمحافظ الحسابات إذا لاحظ استمرار المخالفات والوقائع المعرقلة لاستغلال الشركة أن يعّد تقريرا خاصا عنها ويقدمه لأقرب جمعية عامة عادية أو عادية يبدي فيه ملاحظاته.

أمّا في حالة الاستعجال يقوم محافظ الحسابات باستدعاء الجمعية العامة بنفسه للانعقاد و يطرح عليها الإشكالات والاختلالات خاصة إذا كانت من شأنها أن تؤدي بالشركة إلى التوقف عن الدفع، طبقا لنص المادة 715مكرر11 من القانون التجاري الجزائري.

كما أوجبت المادة 715 مكرر13 من القانون التجاري الجزائري،على أن محافظ الحسابات أن يقوم ببلاغ لأقرب جمعية عامة عن كل المخالفات والأخطاء التي لاحظها أثناء أداء مهامه على مستوى الشركة إلا فيما يتعلق بالأفعال التي تّعد جنحة، فعليه إطلاع وكيل الجمهورية، و يبقى مندوب الحسابات مسؤولا اتجاه الشركة واتجاه الغير عن الأخطاء التي يرتكبها أثناء ممارسة مهامه خاصة إذا أهمل واجباته و تقاعس عن إنذار جمعية المساهمين بالصعوبات التي تمر بها الشركة، طبقا لنص المادة 715 مكرر 14 من نفس القانون[12]، على خلاف الوضع في التشريعات المقارنة التي كرست إجراءات معالجة صعوبات الشركة، كالقانون التونسي الذي ينص في الفصل 5 من القانون عدد 36 لسنة 2016 المتعلق بالإجراءات الجماعية في العنوان الأول

---

[11]– العيكلي عزيز، **القانون التجاري (الأعمال التجارية والتجار والمتجر، الشركات التجارية، الأوراق التجارية)**، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1997،ص.334.

[12]– أمر رقم 75–59، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري، السابق الذكر.

منه "إنقاذ المؤسسات التي تمر بصعوبات اقتصادية "[13]على إلزامية رفع تقرير إلى لجنة متابعة المؤسسات الاقتصادية.

أما فيما يخص التشريع المغربي في حالة عدم تداول الجمعية العامة في الموضوع واستمرار الاختلالات يتم إخطار رئيس المحكمة المختصة بذلك سواء من طرف مراقب الحسابات أو مسيّر الشركة، وذلك طبقا لنص المادة 547 من المدونة التجارية في التجربة المغربية على إخطار مراقب الحسابات رئيس المحكمة.

كلا المشرعين الجزائري والمغربي اقتبسا أحكام الإنذار الذي يطلقه مراقب الحسابات من التشريع الفرنسي، خاصة المواد 234 مكرر1 إلى 234 مكرر07 من القانون التجاري الفرنسي[14].

كما نشير أنّ محافظ الحسابات لا يقوم بوظيفته بالمجان، بل يتقاضى أجر مقابل الجهود المبذولة عند ممارسته المهام المسندة إليه[15].

المطلب الثاني

هيئات الرقابة على التسيير

لقد خوّلت العديد من التشريعات لكل من الشركاء ولجنة المشاركة حق الرقابة على طريقة لتسيير الشركة وعلى حساباتها، فهي عبارة عن هيئات داخلية للشركة تتولى دورا هاما في حماية وإنقاذ الشركات المتعثرة ماليا ومساعدتها على التغلب على الصعوبات وعدم الوصول لحالة التوقف عن الدفع، نجد دور الشركاء (فرع أول) في الاطلاع على الشؤون القانونية والمالية الخاصة بالشركة، أمّا لجنة الإجراء (فرع ثاني)، فهي تمكن العمّال المستخدمين عن طريق مندوبيهم في التمثيل في الشركة.

13- قانون عدد 36، مؤرخ في 29 أفريل 2016، يتعلق بالإجراءات الجماعية، الرائد الرسمي للجمهورية التونسية، عدد 38، مؤرخ في 10 ماي 2016.

[14]–ANTONINi Laetitia – Cochin Laurence , Caroline Henry , L'**éssetiel du Droit des Entrepris en Difficultés**, Gualino, Lextenso, Editions, Paris, 2008, p 22.

[15]– إلياس ناصيف، **موسوعة الشركات التجارية(رئيس مجلس الإدارة، المدير العام، مفوضو المراقبة)**، الطبعة الثالثة، الجزء الحادي عشر، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009، ص.233.

الفرع الأول
دور الشركاء

لقد مكّن المشرع الجزائري وفق أحكام مختلف الشركات التجارية للشريك أو الشركاء من مراقبة الوضع المالي للشركة ومراقبة تسييرها، والتبليغ عن أي خلل أو مخالفة يلاحظها أثناء أداء مهمته، كما أنّه يحق لكل شريك في شركة المسؤولية المحدودة الحصول على نسخة من القانون الأساسي مرفقة بقائمة المديرين وقائمة مندوبي الحسابات، طبقا لنص المادة 585 من القانون التجاري الجزائري[16]، بالإضافة إلى ذلك وفي مقر الشركة يحق للشريك الاطلاع على حسابات الشركة المتمثلة في حسابات الاستغلال العام، وحساب الخسائر والأرباح و والجرد، ومحاضر الجمعيات العامة، والتقارير المعروضة عليها.

أمّا بالنسبة لشركة المساهمة فقد أعطى المشرع الجزائري بموجب المادة 678 من نفس القانون للمساهم حق الاطلاع على كل الوثائق الخاصة بالشركة، ولكن في إطار الجمعية العامة سواء كانت عادية أو استثنائية ولم يعطه حق الاطلاع والمراقبة، و بالتالي يمكن للشريك اتخاذ تدابير الإنذار الداخلية وإعلام باقي الشركاء، غير أنّه يبقى دور الشريك غير فعّال إذ أنّه مقيّد داخل الشركة لأنّه لم تحدّد النصوص القانونية إمكانية طرح المشكل خارج الشركة هذه الأخيرة ذلك على خلاف الوضع في مرحلة التوقف عن الدّفع[17].

على عكس المشرع الجزائري، نجد أنّ المشرع الفرنسي بموجب نص المادة 233 مكرر 36 من القانون التجاري الفرنسي، لم يمنح حق الرقابة و الإنذار إلا للشريك أو للشركاء الذين يحوزون على 5% على الأقل من رأسمال الشركة سواء كانت شركة مساهمة، طبقا لنص المادة 225 مكرر 232 من القانون نفسه، وذلك عن طريق تمكينهم من طرح أسئلة كتابية مرتين خلال السنة المالية على مسيّر الشركة حول طريقة التسيير واستمرارية الاستغلال، ويكون الرّد كتابيا مع إيصال بنسخة منه لمحافظ الحسابات الذي يقوم بدوره بإعلان الإنذار في حالة اكتساب أي تجاوزات داخل الشركة[18].

---

[16]– أمر رقم 75–59، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري الجزائري،السابق الذكر.

[17]– بلولة الطيب، **قانون الشركات، سلسلة القانون في الميدان**، ترجمة: محمد بن بوزة، منشورات بيرتي، الجزائر، 2008، ص .213.

[18]- LAETITIA A - COCHIN,Carolin, O**p-cit**, p29.

أمّا المشرع المغربي، فهو الذي أعطى الحق صراحة لأي شريك أن يبلغ رئيس المقاولة في حالة ملاحظته لأي خلل قد يعيق استمرار نشاط الشركة، وله أن يقوم بتبليغ الجمعية العامة، أو رئيس المحكمة إذا لم يتم الاستجابة لتبليغه، ذلك بموجب المادة 546 من مدوّنة التجارة المغربية[19].

الفرع الثاني
لجنة الأجراء

أنشأت لجنة الإجراء بموجب القانون رقم 90-11 المؤرخ في 21أفريل 1990متمم ومعدل المتعلق بعلاقات العمل، وهي لجنة تتكوّن من مندوبي المستخدمين المنتخبين طبقا للمواد 91-92-93 من نفس القانون شريطة أن تكون هذه الشركة تحتوي على 20 عامل أو أكثر.

وفقا لنص المادة 94 المحددة لصلاحيات الهيئة يحق للعمال الإطلاع على الكشوف المالية للهيئة المستخدمة (الشركة) : تحصيلات وحساب الأرباح والخسائر وكذا حسابات الاستغلال، إذ يمكن للجنة المشاركة حسب المادة 94 إثارة كل المسائل الخاصة بالوضعية المالية للشركة و الاختلالات التي تعيقها من الاستمرار في الاستغلال أمام الهيئات[20].

نجد أن المشرع الفرنسي هو الآخر أقّر بموجب المادة 432 مكرر 05 من قانون العمل الفرنسي، والذي اشترط لتشكيل لجنة المؤسسة Le comité d'entreprise أن تحتوي على 50 عامل أو أكثر غير أن إطلاق الإنذار من طرف لجنة الإجراء، بالرغم من أنّه في مصلحة العمال إلا أنّه يعتبر حق للجنة الإجراء وليس واجبا عليها[21].

19-قانون رقم 95-15 الصادر بتنفيذ الظهير الشريف، رقم 83-96-1 المؤرخ في 01 أوت 1996، يتعلق بمدونة التجارة المغربية، ج ر عدد 4418، بتاريخ 3 أكتوبر 1996.

20- قانون رقم 90-11 مؤرخ في 21أفريل 1990، يتعلق بعلاقات العمل معدّل ومتمم، ج. ر. ج. ج، عدد 17 مؤرخ في 23أفريل 1990.

21- Guyon Yves, **Droit des affaires, Entreprise en difficultés**Redressent judiciaire Faillite, 9émé édition tome 2 Delta, Paris, 2003, p. 39.

المبحث الثاني

تكريس نظام الإنقاذ لوقاية الشركات التجارية من الصعوبات المالية

على خلاف التشريعات التي اعتمدت نظام الإنقاذ لوقاية الشركات التجارية من الإفلاس كالتشريع الفرنسي و التونسي والمغربي، نجد أنّ التشريع الجزائري الوحيد الذي لا يتضمن نظاما حقيقيا للوقاية من الإفلاس عكس التشريعات المقارنة، كالتشريع الفرنسي الذي كان سباقا في اعتماد نظام الإنقاذ بموجب القانون84-148 والقانون 85-98 الصادر بتاريخ25 جانفي1985 المتعلق بالتسوية و التصفية القضائية للمؤسسات[22] لينتقل بعد ذلك لكل من تونس والمغرب وبالتالي فإن نظام الإنقاذ المعتمد للوقاية من الإفلاس يقوم وفقا للإجراءات الأولية المتبعة في نظام الإنقاذ(المطلب الأول)، وتبادر بهذه الإجراءات الأطراف القائمة بنظام الإنقاذ(المطلب الثاني).

[22]– Loin 85-98 du 25 janvier 1985 relative au redressement et la liquidation judicaires des entrepris JORF du 26 janvier 1985 page 1097 ,abrogé par loin 94- 475 du 10 juin 1994 relative à prévention et au traitement des difficultés des entrepris,JORFn 134 du 11 juin 1994 page 8440 , en vigueur au plus tard le 1er octobre 1994 , abrogé par ordonnance n 2000 –912 du 18 septembre 2000 relative a la partie législative du code commerce, JORF n 0219 du 21 septembre2000 page 14783 .

المطلب الأول

الإجراءات الأولية المتبعة في نظام الإنقاذ

يخضع نظام إنقاذ الشركات التجارية من الإفلاس إلى إجراءات أولية تهدف إلى تسوية الاختلالات المالية للشركات وحمايتها من شهر إفلاسها، ويعتبر إجراء الإشعار الميزة الرئيسية لأنظمة الوقاية من الإفلاس في شكلها الحديث بصفة عامة(الفرع الأول)، إلى جانب نظام التسوية الرضائية(الفرع الثاني).

الفرع الأول

الإشعار ببوادر الصعوبات الاقتصادية

يعتبر إجراء الإشعار ببواد الصعوبات الاقتصادية الميزة الرئيسية لأنظمة وقاية الشركات التجارية من الإفلاس وذلك نظرا للأهمية التي يتميز بها، فهو إجراء يسمح بإتاحة فرص الإنقاذ من خلال الإشعار بالصعوبات التي تواجه الشركات في بدايتها وبالتالي جعل فرص إنقاذها كبيرة جدًا، وذلك من خلال اتخاذ تدابير المعالجة لوضعية الشركة على ضوء حالتها الاقتصادية.

أولا- الأطراف المكلفة بالإشعار ببوادر الصعوبات الاقتصادية

إن الإشعار ببوادر الصعوبات الاقتصادية نظام ذو أهمية بالغة في وقاية الشركات التجارية من الإفلاس، فبمجرد اكتشاف وجود صعوبات تعرقل نشاط الشركة تتدخل الأطراف المكلفة بالإشعار لتحديد الإجراءات الواجب اتخاذها لمعالجة وضعية الشركات حسب ظروفها وحالتها الاقتصادية، وتنقسم الأطراف المكلفة بالإشعار إلى أطراف داخلية وأطراف خارجية.

أ- الأطراف الداخلية المكلفة بالإشعار

حاول المشرع الجزائري إيجاد بعض الآليات المساعدة على معرفة الوضعية المالية للشركة التجارية،عن طريق إطلاق إنذار في حالة وجود أي خلل يهدّد نشاطها الاقتصادي غير أنّه لم يحدّد طرق إنقاذ الشركات التجارية من التوقف عن الدفع، إلا أنه عيّن هيئات داخلية تقوم بمهمة المراقبة على أعمال وسير الشركة حيث تقوم بإطلاق الإنذار بالاختلالات، لكن بالرغم من ذلك لم يحقق المشرع الجزائري نظام حقيقي للإنقاذ، فهو اكتفى فقط بالتدابير العلاجية التي يلجأ إليها بعد التوقف عن الدفع.

عكس التشريعات المقارنة كالتشريع التونسي الذي نص في الفقرة الثانية من الفصل 7 من مدونة التجارة التونسية[23]،على أنّه يتم الإشعار من طرف الشريك أو الشركاء الذين يمتلكون خمسة بالمائة (05%)، على الأقل من رأس مال الشركة التي تمرّ بصعوبات اقتصادية.

للشركاء مسؤولية مباشرة في إنقاذ المؤسسة ومنع تدني أحوالها، وذلك بمتابعة المؤسسات الاقتصادية في أجل شهر من إتمام مساءلة مسير المؤسسة كتابيا عن الأعمال التي تهدد استمرار نشاطها أو مساءلة مجلس إدارة المؤسسة أو مجلس مراقبتها[24].

كما نصت المادة 446 من مدونة التجارة المغربية[25]،أن يبلغ مراقب الحسابات إن وجد أو أي شريك في الشركة لرئيس المقاولة الوقائع والأحداث التي من شأنها الإخلال استغلال الشركة.

ب: الأطراف الخارجية المكلفة بالإشعار

تخضع الشركة التجارية في نشاطها لرقابة هيئات خارجية تتابع وضعيتها المالية والاقتصادية والاجتماعية، ولها في حالة ملاحظة وجود خلل قد يؤثر على استغلالها أن تقوم بإصدار إشعار لتصحيح الوضعية وحمايتها من التوقف عن الدفع، غير أنّ الهيئات الخارجية في التشريع الجزائري إلا في مرحلة التوقف عن الدفع.

خلافا للوضع في التشريع التونسي فإنّ الأطراف الخارجية المكلفة بالإشعار بالصعوبات الاقتصادية تتمثل في المصالح التفقدية التي ومجرّد علمها بوجود خلافات أو نزاعات بين الإجراء ومؤجرهم، تقوم بالتحقيق وتفقد الوضعية داخل المؤسسات الاقتصادية إلى جانب مدهم بالإرشادات والنصائح الفنية حول أنجح الوسائل لتطبيق النظام السائد في الشركة.

كما يتولى ممثل الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي بإعلام لجنة متابعة المؤسسات الاقتصادية بعدم وفاء المؤسسة بمستحقاتها وتأخرها عن ذلك بعد مضي 6 أشهر من تاريخ حلول الدين.

نفس الشيء تطرق إليه المشرع المغربي في نص المادة 530 من مدونة الشغل المغربية في إسناد مهمة تفتيش الشغل إلى من المفتشين ومراقبي الشغل والشؤون الاجتماعية والقيام بإحاطة

---

[23]–قانون عدد 36، مؤرخ في 29أفريل 2016، يتعلق بالإجراءات الجماعية، السابق الذكر.

[24]– سلام حمزة، **إجراءات وقاية الشركات التجارية من الإفلاس**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، أطروحةالدكتوراه، جامعة الجزائر، 2016.ص.19.

[25]– قانون رقم 95–15، يتعلق بمدونة التجارة المغربية، السابق الذكر.

وإشعار السلطة الحكومية المكلفين بالشغل بكل نقص من شأنه أن يؤدي إلى إحداث اختلالات في السير العادي للمقاولة.

ثانيا: نتائج الإشعار ببوادر الصعوبات الاقتصادية

تتمثل نتائج الإشعار في الإجراءات التي يتخذها رئيس المحكمة بعد إشعاره بصعوبات الشركة، وذلك من خلال المهمة الأولية والمتمثلة في إمكانية رئيس المحكمة استدعاء مسير المؤسسة للتأكد من وجود صعوبات من شأنها أن تحل باستمرارية، وذلك قصد النظر لإيجاد بدائل كفيلة لتصحيح الوضعية، وذلك طبقا للمادة 548 من مدونة التجارية المغربية[26].

تطرق أيضا المشرع التونسي في الفصل 421 من مجلة التجارة التونسية إلى هذه النقطة وذلك بنصها على أن رئيس المحكمة الابتدائية عند تلقي الإشعار بالصعوبات الاقتصادية يبادر باستدعاء مسير المؤسسة أو صاحبها بأي وسيلة تترك أثرا كتابيا لمطالبته ببيان التدابير التي يعتزم اتخاذها لتفادي ما يعترض لمؤسسة من صعوبات ويحدّد له أجلا لذلك لا يتجاوز شهرًا.

الفرع الثاني

نظام التسوية الرضائية كإجراء لمعالجة المديونية

تعتبر التسوية الرضائية أو ما يعرف بالتسوية الودية نوع من الصلح يهدف من خلاله إلى إنقاذ الشركات التجارية من الصعوبات الاقتصادية التي تواجهها في مجال نشاطها، وهو عبارة عن عقد تبرمه الشركة المدينة مع دائنيها[27]، ويجب أن لا يكون هذا العقد مخالف للنظام العام والآداب العامة لتحقيق الغاية المنشودة منه[28]،إلاّ وهي إبعاد الشركات التجارية من شبح الإفلاس لكن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى فكرة التسوية الرضائية كوسيلة الإنقاذ الشركات من التوقف عن الدفع،على خلاف التشريعات الأخرى كالتشريع التونسي، التشريع المغربي، التشريع الفرنسي حيث تطرقوا لهذه الفكرة كأداة لإنقاذ الشركات التجارية،وعليه كرسوا إجراءات للتسوية الرضائية (أولا) وما يترتب عنها من آثار(ثانيا).

---

[26]– أنظر المادة 548 من الأمر رقم 95 –15، يتعلق بمدونة التجارة المغربية،السابق الذكر.

[27]– شواربي عبد الحميد، **الإفلاس**، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1988،ص .305.

[28]- مصطفى كمال طه،**الأوراق التجارية والإفلاس**، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1997.ص.427.

أولا: إجراءات التسوية الرضائية

التوقف عن الدفع جراء الاختلالات المالية التي تعتريها إتباع عدة إجراءات قانونية.

أ- طلب التسوية الرضائية

تطرقت التشريعات المقارنة إلى فكرة التسوية الرضائية من خلال النص عليها في مواد مختلفة عكس المشرع الجزائري الذي لم يأخذ بهذا النظام كأداة لإنقاذ شركات تجارية بل اكتفى فقط بالأخذ بنظام التسوية القضائية، حيث خوّل المشرع التونسي في الفصل الرابع للجنة متابعة المؤسسات الاقتصادية بتلقي طلب التسوية الرضائية التي يقدمها مسيّر الشركة متضمنا المعلومات التي من خلالها يتم الموافقة على الطلب منها أسباب تقديم هذا الطلب، نوع الصعوبات التي تواجه تلك الشركة، نشاط الشركة، عدد مواطن الشغل، بيان الأجور والمستحقات الغير خالصة وذلك لدراسة وتحليل الشركة.

كما سايره أيضا المشرع المغربي في الأخذ بنظام التسوية الرضائية تحت تسمية التسوية الودية،حيث سمح لرئيس المقاولة بتقديم طلب التسوية الودية متضمنا عرض الوضعية المالية والاقتصادية والاجتماعية والاحتياجات التمويلية للشركة وذلك طبقا للمادة 550 مدونة التجارة المغربية[29]، ونفس الشيء أخذ به المشرع الفرنسي حيث رخص لمسير الشركة التجارية التي تمر بصعوبات اقتصادية تقديم طلب التسوية الرضائية.

ب-قرار افتتاح إجراءات التسوية الرضائية

تتمثل اختصاصات رئيس المحكمة في اتخاذ قرار افتتاح إجراءات التسوية الرضائية، وذلك من خلال بسط رقابتها على مدى جدية الطلب المقدم، حيث يقوم بالتدقيق في الوثائق المقدمة وهذا طبقا للفصل 9 من قانون الإجراءات الجماعية التونسي[30].

نفس الشيء تطرق إليه المشرع المغربي في نص المادة 553 من مدونة التجارة المغربية حيث يمكن لرئيس المقاولة فتح إجراءات التسوية الودية قصد تصحيح وضعية المقاولة وإيجاد حلول لجميع الاختلالات المالية التي تعتريها.

المشرع الفرنسي بدوره خول لرئيس المحكمة سلطة إصدار قرار فتتاح إجراءات التسوية الرضائية بعد التأكد من صحة جميع المعلومات المقدمة، فبعد اتخاذ قرار فتح إجراءات التسوية

---

[29]-أمر رقم 95-15، متضمن مدونة التجارة المغربية، السابق الذكر.

[30]- قانون عدد36 مؤرخ في 29 أفريل 2016، يتعلق بالإجراءات الجماعية، السابق الذكر.

الرضائية يحق لمسير الشركة أن يقترح على رئيس المحكمة تعيين موفق لتقريب وجهات النظر بين ذوي الشأن آلا وهما الشركة المدينة والدائنين[31] وتكون فكرة تعيينه اختيارية عكس لما هو موجود في التشريع التونسي الذي تكون مسألة تعيين المصالح وجوبية.

ثانيا-آثار التسوية الرضائية

يترتب عن التسوية الرضائية عدة آثار تختلف بحسب ما إذا تم التوصل لاتفاق بين الشركة المدينة ودائنيها بشأن التسوية الرضائية أو عدم حصول اتفاق على ذلك.

أ-آثار الاتفاق حول التسوية الرضائية

بمجرد قبول الشركة التجارية في التسوية الرضائية، فإنه يتم تعليق إجراءات التقاضي وكذا التنفيذ الرامية لاستخلاص دين سابق عن الاتفاق على التسوية أو استرجاع منقولات أو عقارات، وبالتالي لا يمكن لأي دائن أن يقوم بالمطالبة فرديا عن دين شمله اتفاق التسوية الرضائية، ولهاذا فإنه يجوز لجماعة الدائنين استبعاد بعض الديون ففي هذه الحالة وعملا بمبدأ الأثر النسبي فإن كل دائن لم يشمله الاتفاق لا يسري عليه مبدأ التعليق وهذا ما تضمنه قانون إنقاذ المؤسسات في تونس ضمن الفصل 15 منه.

تطرق المشرع الفرنسي أيضا لهذه الفكرة وذلك بوقف جميع الدعاوى القضائية أو الملاحقات الفردية على عقارات المدين ومنقولاته خلال مدة تنفيذ مضمون التسوية الرضائية طبقا للمادة 10/611 من القانون التجاري الفرنسي[32]، وذلك بهدف استفاء لديونهم موضوع المتابعة[33].

ب-آثار عدم الاتفاق حول التسوية الرضائية

أخذ المشرع التونسي في الفصل 17 من قانون إنقاذ المؤسسات على حالتين لرفض التسوية القضائية و ذلك في حالة فشل مفاوضات التسوية الرضائية بين الشركة المدينة ودائنيها وذلك بسبب الحرية التي تمنح للأفراد في الاتفاق على مضمون التسوية، كما يكون ذلك في حلة تقاعس الشركة المدينة عن الحضور لدى المصالح المنتدب بعد الاستدعاء الموجه من طرفه بغرض التوفيق بينها وبين دائنيها و بعد ذلك يقوم المصالح بتحرير تقرير حول الوضعية يقدمه لرئيس

---

[31]- أسيل حامد خليفة الفضالة، الصلح الواقي من الإفلاس، أطروحة دكتوراه، جامعة القاهرة،مصر،2006، ص.31 .

32-MontéranThierry , Présentation Générale de la P prévention et de la Procédure de Conciliation, Gaz, Pal, 2005, P. 12.

[33]-وهاب حمزة، المرجع السابق، نظام التسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري (دراسة مقارنة مع القانون التجاري المصري)، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر،2011.ص.171.

المحكمة، بعد اطلاعه عليه يقوم بافتتاح إجراءات التسوية القضائية، وهذا في حالة ما إذا كانت الشركة متوقفة عن دفع ديونها.

المطلب الثاني

الأطراف القائمة بنظام إنقاذ الشركات التجارية

يعتبر نظام الإنقاذ وسيلة يهدف من خلالها إلى الحفاظ على الشركات التجارية، وذلك من خلال العمل على تحسين محيطها الاقتصادي، ويقوم ذلك بإشراف وتدخل معظم الفاعلين الاقتصاديين من أجل استعادة الثقة والائتمان مع زبائنها، فلإنجاح ذلك يجب الاستعانة ببعض الأطراف الفاعلة والمتمثلة خاصة في المؤسسات المالية كالبنوك، وكذا تدخل الخبير لماله من دور فعال في إنجاح هذا النظام، إضافة إلى وجود لجنة متابعة المؤسسات الاقتصادية، فلهذه الأطراف الثلاث دور مهم في معالجة الاختلالات المالية التي تعترى الشركة.

الفرع الأول

البنوك ودورها في نظام إنقاذ الشركات التجارية

تلعب البنوك دور محوري في إنقاذ الشركات التجارية فهي تعد من أهم المتدخلين في تحقيق الأهداف المرجوة من هذا النظام، وذلك من خلال إبراز دور البنوك في حماية الشركات التجارية من الصعوبات المالية (أولا)، وكذا الأبعاد المطروحة من البنوك لإنجاح دورها في معالجة المشاكل المالية للشركات التجارية(ثانيا).

أولا: دور البنوك في حماية الشركات التجارية من الأزمات المالية

يتجلى مضمون دور البنوك عبر المراحل المختلفة لنظام الإنقاذ والتي تختلف حسب ما إذا كان في مرحلة الإشعار أو في مرحلة التسوية الرضائية دور ذوا أهمية في إنقاذ الشركات من الاختلالات المالية التي تصادفها خلال نشاطها التجاري.

أ- على مستوى الإشعار ببوادر الصعوبات الاقتصادية

يتمثل دور البنوك على مستوى الإشعار ببوادر الصعوبات من خلال الصلة التي تربطها بهذه الشركات، وهذا ما يساعدها على الاكتشاف المبكر لتلك الأزمات التي تعيق مواصلة الشركة لنشاطها الاقتصادي، وهذا الدور لم يرقى إلا التطور المطلوب في الجزائر نظرا لنقص احتكاك البنوك بهذه الشركات واكتشاف العراقيل التي تواجهها مبكرا[34]، عكس لما هو عليه الوضع في

[34]- سلام حمزة، المرجع السابق.ص.193

التشريعات المقارنة كالتشريع المغربي، الفرنسي، التونسي وذلك من خلال إعلام لجنة متابعة المؤسسات الاقتصادية بجميع التصرفات التي من شأنها أن تهدد استمرارية الشركات التجارية.

إذ تعتبر البنوك من أهم المؤسسات المالية المؤهلة للقيام بهذا الإشعار، وذلك نظر لعلاقة الارتباط بينهما مما ينتج عنه المعرفة الدقيقة في معظم الأحيان بالوضعية الاقتصادية للشركات منها معرفة معاملاتها وحجم ديونها.

يندرج هذا الدور الذي يعد الأبرز والاهم بحكم طبيعته الاستباقية، للمخاطر ضمن المعالجة الحمائية التي تمكن من الاستشعار المبكر للصعوبات مما يتيح:

- إيقاف استفحال الصعوبات ومزيد تشعبها.
- اتخاذ التدابير اللازمة في الوقت المناسب لحماية المؤسسة من الانهيار والعودة إلى سالف نشاطها[35].

ب- على مستوى التسوية الرضائية

يعتبر دور البنوك في مرحلة الإعداد ذو أهمية كبيرة في هذا النطاق إذ لا يقل أهمية عما سبقه، وذلك من خلال التوجه الايجابي لها لموقف تلك الشركات التجارية الجادة في طلبها، سواء تم ذلك في مرحلة الإعداد للاتفاق أو عند إبرامه أو في مرحلة التنفيذ.

لإنجاح ذلك في هذا الخصوص يجب قبول البنوك تعليق إجراءات التقاضي والتنفيذ التي تهدف إلى استخلاص دين سابق عن تاريخ فتح التسوية الرضائية، وذلك إذا تبين أنّ تنفيذ هذا الدين من شأنه إحداث اضطرابات واختلالات اقتصادية داخل الشركة.

لهذا فإنّ للبنوك دور فعال في مرحلة الإعداد للتسوية الرضائية وذلك من خلال مواصلة دعمها لها لتلك الشركات في شكل يحفظها من الانهيار ويكون ذلك بالمصادقة على الترتيبات المالية المساعدة للمؤسسة على مواصلة نشاطها في أحسن ظروف[36] ويكون من خلال تقديم قروض لهذه الشركات تمكنها من القدرة على النهوض بتجارتها، وهذا ما أخذت به مختلف التشريعات من بينها التشريع الجزائري، التشريع المغربي، التشريع التونسي، التشريع الفرنسي .

---

[35]–سلام حمزة، المرجع السابق، ص.196.

[36]– بدر الدين بركة، "**دور البنوك في إنجاح برنامج الإنقاذ**"، مداخلة حول إنقاذ المؤسسات التي تمر بصعوبات اقتصادية، المعهد الأعلى للقضاء، تونس، 22جانفي 2004، ص.5.

ثانيا- الأبعاد المطروحة من البنوك لإنجاح برنامج الإنقاذ

تلعب البنوك دور فعال في إنقاذ الشركات التجارية من التعثر المالي من خلال وضع آليات فعالة لذلك، وهذا مالا تتضمنه البنوك الجزائرية إذ رغم التعديلات العديدة التي تضمنها إنشاء هذه البنوك إبتداءا من 1962 إلا أنها لم ترقى إلى إنقاذ الشركات من الاضطرابات المالية التي تواجهها، وذلك نظرا للفضائح التي مست هذه البنوك بسبب الاختلاسات التي شهدتها، عكس لما هو الوضع في الدول المقارنة منها التشريع الفرنسي و التشريع التونسي الذي سعى إلا إنجاح برنامج الإنقاذ من خلال وضع أساسيات لذلك، والمتمثلة في شمولية مساندة البنوك لتلك الشركات التجارية المتعثرة، وذلك من خلال المعالجة الديناميكية لمحفظة قروضها لإيجاد الحلول الملائمة للمؤسسات التي تشكو من صعوبات، وذلك باللّجوء لنفس الترتيبات المالية التي اعتمدها قانون الإنقاذ من حط الديون وجدولتها ورسملتها.

نجد أيضا الكلفة المالية لدور البنوك وذلك من خلال إنقاذ الشركات بفضل ما تقدمه البنوك من تضحيات وتنازلات لصالح تلك الشركات المتدهورة اقتصاديا، والتي تكون في الغالب على حساب مردوديتها وميزانيها المالية.

الفرع الثاني

دور الخبير في حماية الشركات من التعثر المالى

للخبير دور فعال في إنقاذ الشركات التجارية وذلك من خلال مهمة التشخيص المسندة إليه في التسوية الرضائية والتسوية القضائية، وذلك في مجالات عديدة أهمها المجال الاقتصادي والمجال المالي وكذا المجال الاجتماعي.

أولا: أعمال التشخيص التي يُجريها الخبير المحاسب

يتولى الخبير المحاسب تشخيص وضعية الشركات التجارية وذلك على الصعيد الاقتصادي المالي، الاجتماعي[37] معتمدا على ذلك كافة المعلومات والمعطيات التي بحوزته وصولا إلا حل للأزمات المالية التي تعاني منها الشركات التجارية ويظهر ذلك من خلال الدور الفعال الذي يلعبه الخبير ،إذ منحت مختلف التشريعات للخبير صلاحيات للتحري عن وضعية الشركات التي تواجهها مشاكل مالية و هذا ما أخذت به مختلف التشريعات كالتشريع الجزائري والتشريع التونسي.

[37]- سلام حمزة، المرجع السابق، ص.19.

أ- التشخيص الاقتصادي

يتمثل دور الخبير في الجانب الاقتصادي من خلال القيام بجمع جميع المعلومات المتصلة بالقطاع الذي تنتمي إليه الشركة، وعلى ضوئها يتولى الخبير تحديد وضعية الشركة ومكانتها مقارنة مع مختلف الشركات الأخرى التي تنتمي إلى نفس القطاع، وذلك لإيجاد وتبيان نقاط الاختلاف بينها وبين تلك الشركات الأخرى.

كما يتولى الخبير أيضا مهمة دراسة مستوى الإنتاج، وذلك للتوصل إلى حل من خلال اللّجوء إلى وسائل بديلة أخرى من شأنها رفع مردودية تلك الشركات ذلك من خلال اللّجوء إلى الاستثمارات كالبيع أو الرهن...

ب- التشخيص المالي

يقوم هذا التشخيص على دراسة الوضعية المالية للشركة، وذلك من خلال تحليل نشاطها ونتائجها والمقارنة بين الوضعية الحالية لها ووضعيتها في الأحوال السابقة، وكذا الوضعيات المالية للشركات المنافسة وذلك من أجل الوصول إلى استنباط مشاكل الشركة ونقاط الضعف التي تعتريها، وصولا إلى نقطة الانطلاق نحو الإصلاح،وحتى يتمكن الخبير من تكوين رأي حول:

- التوازن المالي

-ملائمة الاستعمالات مع الإيرادات

-مردودية الأموال الحالية والمستقبلية للمؤسسة[38]، وبهذا ينطلق الخبير في تحليل مالي شامل للمؤسسة على مدى 3 السنوات الأخيرة.

ج- التشخيص الاجتماعي

لقد أقر المشرع التونسي صراحة بمقتضى تنقيح قانون إنقاذ المؤسسات بالقانون عدد 79 لسنة 2003 المؤرخ في 29 ديسمبر 2003 واجب تشخيص المؤسسة من الناحية الاجتماعية إلى جانب التشخيص الاقتصادي والمالي، وهذا طبقا للفصل 3 مكرر من هذا القانون بصريح العبارة "يتولى خبراء مختصون تشخيص الحالة الاقتصادية والمالية والاجتماعية للمؤسسات التي تمر بصعوبات اقتصادية، وكذا نص الفصل 22 من قانون العلى أنّه للمحكمة أن تعين خبير في

---

[38]- صالح الذهبي، "**دور الخبير المحاسب في تقضي لوضع الاقتصادي والمالي للمؤسسة وإمكانية مساعدتها**"، مداخلة في إطار دورة دراسية حول المؤسسات التي تمر بصعوبات اقتصادية، المعهد الأعلى للقضاء، تونس، بتاريخ 22جانفي 2004.ص.41.

التشخيص أو أكثر عند الاقتضاء يقوم بتقصى حقيقة، الوضع الاقتصادي والمالي والاجتماعي للمؤسسة[39].

ثانيا: دراسة إمكانية إنقاذ الشركات التجارية

تستوجب دراسة إمكانية إنقاذ الشركات التجارية إلى تحديد مسألة مهمة، وذلك نظرا للدور المهم الذي تؤديه في حسن تطبيق قانون إنقاذ الشركات التجارية وهو تحديد مسألة التوقف عن الدفع.

إذ إنّ الجديد في تحديد تعريف التوقف عن الدفع هو الطابع التشريعي لهذا التعريف حيث اقتضى التنقيح الجديد لقانون الإنقاذ إضافة فقرة ثانية للفصل 18 من قانون 17 أفريل1995 تعدّ متوقفة عن الدفع بمعنى هذا القانون على وجه الخصوص كل مؤسسة تكون غير قادرة على مجابهة الديون التي حل أجلها بما هو موجود لديها من سيولة ومن موجودات قابلة للصرف على المدى القصير[40].

بالنسبة للديون التي حلّ أجلها فالتعريف المستعمل فيه في تونس وفرنسا متشابهان، إذ كلاهما يتضمن الديون التي أصبحت حالة وقابلة للتنفيذ، كالديون قصيرة المدى التي حل أجلها ولم يتم دفعها والديون الطويلة المدى التي حل أجلها ولم تتمكن الشركة من دفعها.

---

[39]– سلام حمزة، المرجع السابق، ص11.

[40]– صالح الذهبي،المرجع السابق، ص16.

الفصل الثاني

اجراءات معالجة الاختلالات المالية للشركات التجارية

تحيط بالشركات التجارية عدّة ظروف قانونية، اقتصادية وعملية في مختلف مراحل نشاطها التجاري، إذ تعدّ أداة تنمية في الاقتصاد الوطني، فهي تسعى للبحث عن السبل التي تساعدها على البقاء في مستوى عالٍ من النجاح وتطوير استثماراتها، وكذا تحرص على الحفاظ على حقوق كل من لهم مصلحة فيها، وهذا باعتماد أساليب سليمة في تسيير الشركة لتجنب الوقوع في اضطرابات واختلالات قد تعيقها عن الاستمرار في نشاطها الاقتصادي.

وبالرغم من حرص الشركات على حسن التسيير والإدارة، إلا أنّها تقع في صعوبات مالية تحول دون الاستمرار والتقدّم في نشاطها التجاري، وبالتالي تجد نفسها في ضائقة مالية توقعها في مرحلة التوقف عن الدّفع أو الإفلاس، وفي هذه الحالة تكون ملزمة بإيجاد حلول تساعدها على الاستمرار والنهوض باقتصادها، فتشرع في اتخاذ تدابير وقائية وإجراءات لمعالجة الاختلالات والصعوبات المالية التي تعاني منها.

سعت العديد من التشريعات للأخذ بيد الشركة التجارية التي توقفت عن الدفع، بحيث هيئت لها العديد من الوسائل التي تتفادى بها شهر إفلاسها، ومن بين هذه الوسائل نظام التسوية القضائية التي تمثل مجموعة من الإجراءات المتبعة من قبل الشركة لتحقيق الصلح مع دائنيها ولقد نظمها المشرع الجزائري في الأمر 75-59 المؤرخ في 26سبتمبر1975 المتضمن القانون التجاري الجزائري وأفرد له الكتاب الثالث من خلال المادتين 215 و225 من القانون التجاري الجزائري[41].

إلاّ أن المشرع الجزائري لم يفصل بين نظام الإفلاس والتسوية القضائية، كما نظّمها المشرع المغربي تحت عنوان مسطرة التسوية القضائية من خلال القانون رقم 95-15 المتعلق بمدونّة التجارة المغربية[42]، وأخير نظمها المشرع التونسي من خلال قانون الإنقاذ السابق ذكره، وفي هذا الصدد نجد أنّ للقضاء دور في معالجة الصعوبات المالية للشركة قبل التوقف عن الدّفع (مبحث أول)، ولقد تم الإقرار بمبدأ تدخل القضاء لتسوية الصعوبات التي تمرّ بها الشركات التجارية في مرحلة التوقف عن الدّفع (مبحث ثاني).

[41] – أمر رقم 75-59، مؤرخ في 26سبتمبر1975 يتضمن القانون التجاري الجزائري، القانون السابق الذكر.

[42] – قانون رقم 95-15، متضمن مدونة التجارة المغربية، السابق الذكر.

المبحث الأول

موقف القضاء من معالجة الصعوبات المالية للشركة قبل التوقف عن الدفع

نظرا للأهمية الكبيرة التي تلعبها الشركات التجارية من خلال نشاطها في تنمية الاقتصاد الوطني والنهوض به، ما استوجب تدخل هيئات لحماية الشركات من العراقيل التي تواجهها في نشاطها الاقتصادي والعمل على إيجاد حلول لها.

نجد أنّ القضاء يعد من أهم الهيئات التي تحرص على وضع حدّ لهذه المشاكل وإبعادها عن شبح الإفلاس والتأثيرات المحدقة بها دون أن تتأثر الوضعية الاقتصادية لهذه الشركات فهو آخر مرحلة يتم اللجوء إليها لتسوية النزاعات التي تتعرض إليها الشركات التجارية، ويكون ذلك في مرحلة سابقة عن توقفها عن دفع ديونها[43]، إذ اختلفت التشريعات في مدى منح القضاء دور في تسوية الصعوبات المالية التي تواجهها الشركات التجارية ومن بين هذه التشريعات نجد التشريع الجزائري الذي كرس تدابير حمائية لوقاية الشركات التجارية في مرحلة ما قبل التوقف عن الدفع (المطلب الأول)، والتدابير المتخذة من قبل القضاء لمعالجة الصعوبات المالية للشركات في التشريعات المقارنة (المطلب الثاني).

[43]-نشأة الأخرس، **الصلح الواقي من الإفلاس(دراسة مقارنة في القوانين الأردنية والمصرية واللبنانية والقانون البريطاني)**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2005،ص.294.

المطلب الأول

التدابير القضائية لوقاية الشركات التجارية من التوقف عن الدفع في التشريع الجزائري

للقاضي دور فعال في ضمان حسن سير النشاط التجاري والعمل على ضمان استمراريته فبعد إبلاغه بوضعية الشركة التجارية والصعوبات التي تواجهها عند القيام بنشاطها ، يأمر بالتحقيق حول تصرفات الشركة المدينة وتلقي جميع المعلومات عن وضعيتها المالية، وذلك لأجل معالجة المسائل المتعلقة بها والنظر في الأسباب المؤدية لتعثر نشاطها التجاري بدلا من شهر إفلاسها وما يترتب عليه من آثار سلبية .

من هذا المنطلق يظهر الدور الوقائي للقاضي الجزائري في حماية الشركات التجارية من الصعوبات المالية التي تواجهها والتي قد تؤدي إلي توقفها عن دفع ديونها (فرع الأول)، ومدى فعالية دوره في حماية الشركات التجارية(فرع الثاني).

الفرع الأول

دور القاضي الجزائري في وقاية الشركات التجارية من التوقف عن الدفع

يقوم القاضي الجزائري بعدة تدابير قانونية يسعي من خلالها إلى وقاية الشركات التجارية من الإختلالات المالية التي تواجهها أثناء ممارستها لنشاطها الاقتصادي، حيث أنه يغلّب مصلحة استمرارية الشركة في نشاطها التجاري على حساب مصلحة الدائنين خاصة في تحصيل أموالهم لدى الشركة، وذلك من خلال منح الشركة التجارية آجال للوفاء بديونها(أولا)، ومنه فإن القاضي يخضع الشركة التجارية لشروط معينة للاستفادة من تمديد مهلة الوفاء بديونها(ثانيا).

أولا: منح الشركة التجارية آجالا للوفاء بديونها

طبقا لنص المادة 2/281 من القانون المدني الجزائري[44] تعتبر الآجال الممنوحة للشركة من أجل دفع ديونها الملجأ الوحيد أمامها لتفادي الوقوع في حالة التوقف عن الدفع، ويكون عن طريق وقف تنفيذ الدائنين في المطالبة بديونهم لدي الشركة المدينة حتى ينقضي الأجل الذي يمنحه القاضي للشركة، وتكون هذه الآجال ذات أثر نسبي فهي مقصورة على الشركة المدينة التي

44- أمر رقم 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975،يتضمن القانون المدني الجزائري، ج. ر. ج. ج، عدد 78، صادر في 30 سبتمبر 1975، معدل ومتمم.

منحت الآجال لصالحها دون غيرها من المدينين ولو كانوا متضامنين معها، كما تتعلق أيضا بالدائنين الذين حكم في مواجهتهم بها[45].

ثانيا: شروط منح القاضي الشركة التجارية آجالا للوفاء بديونها

يجوز للقاضي منح الشركة المدينة آجال جديدة للوفاء بديونها إذا استدعت حالتها الاقتصادية ذلك ويجب أن تكون حسنة النية في تأخرها عن الوفاء بالتزاماتها لا مقصرة في ذلك مما قد يؤدي لتعريض الدائنين لأضرار، إذ ليس من العدل إنقاذ الشركة المدينة على حساب مصلحة الدائنين، كما يستدعي الأمر من القضاء منح آجال معقولة للشركة التجارية للوفاء بديونها بقدر ما هو ضروري لذلك وقد حددت هذه المدة في القانون المدني في المادة 2/281 السالفة الذكر بأجل لا يزيد عن سنة واحدة.

لا تستفيد الشركة المدينة من الآجال الجديدة للوفاء بديونها إلا من خلال الدعوى التي يرفعها الدائنين يطالبون فيها باستقاء الديون التي من حقهم لدي الشركة المدينة، أو أثناء مباشرة الدائن الإجراءات التنفيذ بموجب سند رسمي.

تعتبر قاعدة منح الشركة المدينة آجال جديدة للوفاء من النظام العام، فلا يجوز للطرفين الاتفاق على عدم إمكانية القاضي من ممارسة هذا الحق وفي حالة ما إذا تم ذلك كان الاتفاق باطلا، إذ يجوز للقاضي منح تلك الآجال من تلقاء نفسه.

الفرع الثاني

غياب الدور الفعلي للقاضي في حماية الشركات التجارية قبل التوقف عن الدفع

بالرغم من أن المشرع الجزائري أوجد بعض التدابير لحماية الشركات التجارية من التوقف عن الدفع، إلا أنها لم تصل إلى حد إنقاذها من الصعوبات التي تهددها، لذلك فإن الحلول والتدابير المعتمدة من طرف القضاء ليست فعالة إذ أنها لم تفي بالأغراض المرجوة، ويعود ذلك إلى عدم وجود محاكم متخصصة في النظر في قضايا الإفلاس (أولا)، وكذا نقص التكوين لدى القضاة(ثانيا).

[45]- السنهوري عبد الرزاق أحمد، **الوسيط في شرح القانون المدني الجديد(الالتزام بوجه عام)**، الجزء الثالث، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1988، ص. 785.

أولا:عدم وجود محاكم متخصصة

اشترط المشرع الجزائري لشهر الإفلاس أو التسوية القضائية اللّجوء للمحكمة المختصة قانونا – الأقطاب المتخصصة– وفقا لإجراءات قانونية خاصة فيما يميزها عن القواعد الإجرائية العامة للتقاضي[46]،إذ يتم افتتاح إجراءاتها باللجوء إلى المحكمة المختصة وذلك باعتبار أن الحكم بالتسوية القضائية يتعلق بالنظام العام، فلا تنتهي مهمة المحكمة بصدور حكم الإفلاس أو التسوية القضائية، وإنما تتمتع بالرقابة على شؤونها، فرئيس المحكمة هو الذي يقدّم اقتراح لرئيس المجلس القضائي لتعيين القاضي المنتدب والوكيل المتصرف القضائي، كما تشرف على التسوية القضائية ولها أن تقضي بتحويلها إلى تفليسة إذا اقتضى الأمر ذلك.

لكن نظرًا لعدم تشكيل هذه الأقطاب بعد ، ولم يتم تحديد المحاكم التي تنشأ فيها، فإنّ الاختصاص يؤول وبصفة مؤقتة للفروع العادية لمحكمة من المحاكم المنعقدة في مقر المجالس القضائية وذلك يكون بموجب حكم قابل للاستئناف، وهذا ما يؤدي إلى غياب الدّور الفعلي للقاضي في مرحلة الوقاية من الصعوبات المالية التي تواجهها الشركات التجارية والعمل على معالجتها.

ثانيا: نقص التكوين لدى القضاة

يعتبر القضاء جهة إدارية وقضائية مستقلة ذات اختصاصات متنوعة وواسعة تتمثل في إصدار الأمر بكل إجراءات التحقيق ، وذلك قصد جمع وتلقي المعلومات عن وضعية الشركات التجارية وتصرفاتها من أجل التأكد من توقفها عن الدفع وهذا طبقا للمادة 221 من القانون التجاري الجزائري[47] فالقاضي يأمر بالقيام بإجراءات التحقيق وذلك باستدعاء مسير الشركة المدينة من أجل الحضور والتحقق من الوضعية المالية لها وكذا تعيين خبير محاسب يكلفه بالاطلاع على ميزانية الشركة وإعداد تقرير بذلك.

غير أنّ دور القضاء حسب القانون الجزائري ينحصر فقط في التأكد من توقف الشركة عن دفع ديونها بسبب عدم الاهتمام بمادة الإفلاس وما ينجر عنها من آثار سلبية، إذ لا يخطر القاضي في القانون الجزائري من طرف الهيئات المذكورة سابقا والتي تلعب دور الوقاية من التوقف

---

[46] – وهاب حمزة، المرجع السابق، ص.103.

[47] – أنظر المادة 221 من الأمررقم75–59 مؤرخ في 26سبتمبر1975،المتضمن القانون التجاري الجزائر، السابق الذكر.

عن الدفع لاسيما في إطار مهام محافظ الحسابات إلاّ فيما يتعلق بإخطار وكيل الجمهورية بالأفعال التي تعد جنحة.

على أساس ذلك يبقى دور القاضي بعيدا عن مرحلة ما قبل التوقف عن الدفع أو الوقاية الداخلية من منظور القانون الجزائري، على خلاف الوضع في القوانين المقارنة التي منحت له دور فعال في مرحلة الوقاية من الصعوبات[48].

المطلب الثاني

التدابير القضائية لمواجهة الصعوبات المالية للشركات التجارية في التشريعات المقارنة

يلعب القضاء دورًا فعّالا في معالجة الصعوبات الاقتصادية التي تواجه الشركات التجارية، ذلك بإيجاد الآليات والتدابير التي تحول دون وصول الشركة المدينة إلى مرحلة التوقف عن الدّفع.

حيث أقرّت العديد من التشريعات المقارنة كالتشريع الفرنسي والمغربي والتونسي آليات وتدابير تمنع الشركات التجارية من الوصول إلى مرحلة التوقف عن الدّفع، وذلك بإتباع نظام الإنذار المبكر بوجود صعوبات اقتصادية[49]، إذ يسود دول المغرب العربي ونعني بالذكر تونس والمغرب نظام الإنقاذ أو قانون صعوبات المؤسسة.

أمّا المشرع الجزائري على خلاف التشريعات المقارنة أقل ما يقال عن موقفه، أنّه محير كونه الوحيد الذي لم يتبنى نظامًا حقيقيا للوقاية من الإفلاس رغم أنّ كل أحكام القانون التجاري الجزائري مستمدة من القانون التجاري الفرنسي، ويظهر دور القضاء الجزائري في وضع تدابير علاجية بعد توقف الشركة عن الدّفع.

لذا ارتأينا أن نتطرق في هذا المطلب إلى دور القضاء في معالجة الصعوبات التي تمر بها الشركة والتدابير التي يتخذها من خلال ثلاثة فروع، في التشريع التونسي (فرع الأول) التشريع المغربي (فرع الثاني)، التشريع الفرنسي (فرع الثالث).

---

[48] – أيت منصور كمال، المرجع السابق، ص. 12.

[49] – طرايش عبد الغني، المرجع السابق، "آليات إنقاذ الشركات المتعثرة من التوقف عن الدفع في القانون الجزائري"، المجلة الأكاديمية للدرلسات الإجتماعية والإنسانية، عدد 15، قسم العلوم الاقتصادية والقانونية، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، الجزائر،201 6، ص. 161.

الفرع الأول
التدابير المتخذة في القانون التونسي

تتولى لجنة متابعة المؤسسات الاقتصادية، في إطار الباب الثاني الخاص بـ"الإشعار ببوادر الصعوبات الاقتصادية" في الفصل الرابع منه، والذي يكون بموجبه إشعار رئيس المحكمة الابتدائية بالعراقيل والصعوبات التي تواجهها المؤسسات، كما أنّ القانون التونسي فرض على مراقب الحسابات رفع تقرير كتابي حول مخاطر المؤسسة إلى القاضي وتوجيه نسخة منه إلى لجنة متابعة المؤسسات الاقتصادية، ما يجعل رئيس المحكمة الابتدائية يبادر بمجرّد تلقيه الإشعار بالصعوبات الاقتصادية استدعاء مسيّر المؤسسة أو صاحبها لمطالبته ببيان التدابير التي يعتزم اتخاذها لتفادي ما يعترض المؤسسة من صعوبات ويحدّد له أجلاً لذلك، ويأذن رئيس المحكمة عند انتهاء الأجل المحدّد بفتح إجراءات التسوية الرضائية إذا استدعى الأمر ذلك، ولرئيس المحكمة استدعاء كل من يرى فائدة في سماعه خاصة من قام بالإشعار[50].

أمّا في حالة ما قبل التوقف عن الدّفع، يمكن لمسيّر المؤسسة وفقا لما ينص عليه الفصل التاسع في الباب الثالث تحت عنوان :"**التسوية الرضائية**" أن يقدّم لرئيس المحكمة طلب كتابة مضمونه الانتفاع بالتسوية الرضائية.

كما يمكن للقاضي وفقا للفصل7 أن يفتتح إجراءات التسوية الرضائية، ويعيّن مصالحًا قصد التوفيق بين المدين ودائنيه في أجل لا يتعدى 3 أشهر قابلة للتمديد بشهر واحد بقرار من رئيس المحكمة، ويمكن لهذا الأخير طلب أي معلومات عن وضعية المؤسسة من أي جهة، من البنوك أو مؤسسة مالية أو من لجنة متابعة المؤسسات الاقتصادية[51].

الفرع الثاني
التدابير المتخذة في القانون المغربي

ألزم المشرع المغربي القاضي في نص المادة 548 في إطار الباب الثاني من إجراءات الوقاية وصعوبات المقاولة، تحت عنوان :"الوقاية الخارجية – التسوية الودية"، وبموجب مدّونة التجارة المغربية، استدعاء رئيس المقاولة التي تواجه صعوبات من شأنها أن تعيق استمرارية

[50] – قانون عدد 36 مؤرخ في 29أفريل 2016، يتعلق بالإجراءات الجماعية، السابق الذكر.

[51] – أيت منصور كمال، المرجع السابق، ص. 12.

استغلالها، قصد النظر في الإجراءات الكفيلة بتصحيح الوضعية، وعلى الرّغم من أيّة مقتضيات تشريعية مخالفة، يمكن للقاضي بعد عقد الاجتماع أن يطلع على أيّة معلومات تفيده في معرفة الوضعية الاقتصادية للمقاولة بشكل صحيح، وذلك عن طريق الجهات الإدارية أو أي شخص آخر، فإذا رأى القاضي أنّه من الممكن تجاوز تلك الصعوبات ببساطة بتدخل شخص مايعيّنه بصفة وكيل خاص مع تحديد أجل لإنجاز مهمته[52].

إضافة للسلطات السابقة المخولة لرئيس المحكمة، يمكن له بموجب نص المادة 552 تعيين خبير يكلفه بإعداد تقرير حول الوضعية الاقتصادية والمالية والاجتماعية للمقاولة.

الملاحظ عن المشرع المغربي حرصه ولحد واسع جدًا على تفعيل إجراءات التسوية الودية كما هو الوضع في القانون التونسي، ذلك عن طريق تمكن القاضي من تعيين مصالح طبقا لنص المادة 553 بهدف تسهيل سير المقاولة والعمل على التوفيق بين المدين والدائنين[53].

الفرع الثالث

التدابير المتخذة في القانون الفرنسي

لقد منح المشرع الفرنسي لرئيس المحكمة التجارية دورًا أساسيا في إنقاذ الشركات من الوقوع في حالة التوقف عن الدّفع، إذ أجاز له استدعاء مسير الشركة في حالة اكتشافه من خلال أي عقد أو سند أو وثيقة أو أي إجراء يدّل على أنّ الشركة تعرف صعوبات تعيق استمرارية استغلال نشاطها، وذلك بموجب نص المادة 2/611 من القانون التجاري الفرنسي[54].

يعتمد رئيس المحكمة التجارية عدّة وسائل تمكّنه من الإطلاع على الوضعية الاقتصادية للشركة، منها : الأوامر بالدّفع التي يتم استصدارها ضدّها، أو من خلال مراقبة سجلاتها التي يقوم بالتأشير عليها "كدفتر التجار" مثلاً، أو من خلال التقرير الذي يرفعه محافظ الحسابات عن الاختلالات التي لاحظها ولم تتم معالجتها من طرف مسير الشركة وجمعيتها العامة، كما يمكن لرئيس المحكمة الحصول على المعلومات التي يريدها من أي جهة، سواءً كانت هيئة حسابية أو مالية، أو حتى من ممثلي العمال.

---

[52] – أنظر المادة 548 من القانون رقم 95-15، متضمن التجارة المغربية، السابق الذكر.

[53] – أيت منصور كمال، المرجع السابق، ص. 13.

[54]-Loi N° 2005-845 du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises JORF N°173 du juillet 205 , page 1218.

كمّا يقوم رئيس المحكمة عند مثول مسيّر الشركة أمامه بتقديم توجيهات ونصائح لهم لتصحيح أوضاع شركتهم، لتلاقي التوقف عن الدّفع وتصفيتها بالنتيجة[55].

[55]- GUYON YVES, Op-cit, page 45.

المبحث الثاني

تدخل القضاء لتسوية الصعوبات التي تمر بها الشركات في مرحلة التوقف عن الدّفع

بمجرد أن يصل إلى علم القضاء وبأي طريقة كانت، أنّ شركة تجارية ما سواءً كانت عمومية أو خاصة تواجه صعوبات اقتصادية[56]، تحولها دون الوفاء بديونها، يكون لرئيس المحكمة الأمر بالشروع في إجراءات التحقيق لجمع كافة المعلومات المتعلقة بالوضعية المالية للشركة وتصرفاتها، ذلك للتأكد من توقفها عن الدّفع، فإذا تأكد من وقوع الشركة في ضائقة مالية فإنه يسعى لإيجاد حلول لتسوية وضعية الشركة المتعثرة، كجعل الصلح بديل لعقوبة الإفلاس (المطلب الأول) وآثار الصلح القضائي (المطلب الثاني).

[56]– طرايش عبد الغني، المرجع السابق ، ص 164.

المطلب الأول

الصلح كبديل لعقوبة الإفلاس

من الطرق البديلة لعقوبة الإفلاس ولتسوية وضعية الشركات التجارية المتعثرة، الصلح الذي يهدف لدفع الشركات المتعثرة للنهوض والعودة لنشاطها الاقتصادي، دون أن تلجأ لتصفية أموالها.

كما تجدر الإشارة إلى أنّ الصلح يتضمن ثلاثة أنواع، الصلح الإتفاقي، الصلح الواقي بالإضافة للصلح القضائي، إلاّ أنّ المشرع الجزائري تبنى الصلح القضائي واكتفى بأحكامه[57] بينما التشريعات المقارنة أخذت بالصلح الواقي من الإفلاس ومنه نتطرق للصلح القضائي (فرع الأول) والهيئات المكلفة بالصلح القضائي (فرع الثاني).

الفرع الأول

الصلح القضائي

يعد الصلح القضائي اتفاق يبرم بين الشركة المدينة ودائنيها[58]، وهو الحل الأمثل لكليهما كونه يعود عليهما بمنفعة خاصة حيث يستفيد المدين أو الشركة من فرصة جديدة للنهوض بتجارته عن طريق جهوده المبذولة وتفانيه في عمله، أمّا بالنسبة للدائنين فهم يضمنون الحصول على أكبر قدر من الحقوق[59].

كمّا يتم الصلح القضائي بموافقة الأغلبية المزدوجة والتصديق من قبل القضاء، وبمقتضاه يتعهّد المدين بتسديد ديونه كليا أو جزئيا فورًا أو بآجال، وفي هذا الصدد عرّف القانون التجاري الجزائري الصلح القضائي طبقا لنص المادة 317 الفقرة الأخيرة[60] بأنّه اتفاق يبرم بين المدين ودائنيها الذين يوافقون بموجبه على آجال لدفع الديون أو تخفيض جزء منها.

---

[57] – راشد راشد، الأوراق التجارية، الافلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، الطبعة السادسة ، ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر ، 2008، ص .320.

[58]- عبد الفضيل محمد أحمد، **القانون التجاري**، مكتبة الجلاء الجديدة، مصر، 1991، ص.312.

[59] – وفاء شيعاوي،الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،ص .36.

[60] – أنظر المادة 317 من الأمر 75–59، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، متضمن القانون التجاري الجزائري، السابق الذكر.

أولا: إجراءات الصلح القضائي

يتم الصلح القضائي وفقا للإجراءات القانونية التالية: استدعاء الدّائنين (أ)، الاتفاق على مضمون الصلح (ب)، التصويت على الصلح (ج)، المعارضة في الصلح والمصادقة عليه (د).

أ-استدعاء الدائنين

يباشر القاضي المنتدب إجراءات الصلح القضائي، فيقوم باستدعاء الدائنين المقبولة ديونهم بعد أن يقبل المدين بالتسوية القضائية في غضون الثلاثة أيام التالية لاختتام جدول الدّيون، أو في مدى ثلاثة أيام من القرار الصادر من المحكمة في حالة وجود نزاع[61].

إذ يقوم القاضي المنتدب باستدعاء الدّائنين عن طريق إخطارات تنشر في الصحف المختصة بالإعلانات القانونية، أو ترسل إليهم بصفة شخصية من طرف الوكيل المتصرف القضائي.

كمّا يجب أن يبين الاستدعاء أن الجمعية تهدف إلى إبرام الصلح بين المدين ودائنيه إذا كان هناك اقتراح بالصلح، أمّا إذا لم يوجد يكون على الجمعية العامة إثبات قيام حالة الاتحاد، وترفق بالاستدعاء خلاصة التقرير الذي أعده الوكيل المتصرف القضائي بشأن الصلح ونص مقترحات المدين ورأي المراقبين.

ب-الاتفاق على مضمون الصلح

باعتبار أنّ الاتفاق المبرم بين المدين والدائنين عقد صلح لا يتم إلاّ بموافقة القضاء عليه فلهم الحق بتضمينه بالشروط التي يتفقون عليها دون المساس بطبيعة الدّيون والإخلال بمبدأ المساواة بين الدائنين.

كمّا يضمن الصلح القضائي بناءً على اقتراحات المدين إمّا على منح المدين آجال جديدة لتقسيط دفع الديون، إذ يترتب على ذلك عدم إمكانية أي دائن من المطالبة بدينه قبل حلول الأجل الجديد لسداد كل قسط من الدين[62]، وفقا لنص المادة 333 من القانون التجاري الجزائري ، وإمّا

[61]- عدنان خير، القانون التجاري (الأوراق التجارية، الإفلاس والصلح الاحتياطي)، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان،2003، ص.303.

[62]- شريقي نسرين، الإفلاس والتسوية القضائية، دار بلقيس للنشر والتوزيع، الجزائر،ص.41.

يتنازل الدائنون عن جزء من ديونهم بدل من منحه آجال جديدة، هذا ما يسمى بالتخفيف من نسبة الدّيون وفقا لنص المادة 334 من القانون التجاري الجزائري[63]، وإمّا يتعهد المدين بالوفاء عندما تكون ذمته المالية قادرة على الوفاء بالحد الأدنى لالتزاماته المالية، وفقا للمادة 2/334 من نفس القانون، ثم يقوم الوكيل المتصرف القضائي بتدوين اقتراحات المدين لعرضها على الدائنين للتصويت.

ج- التصويت على الصلح

تنعقد جمعية الصلح برئاسة القاضي المنتدب في الزمان والمكان الذي يحدّده، وذلك بحضور المدين شخصيا، بحيث لا يجوز له التخلّف إلاّ لعذر يقدّره القاضي المنتدب، حينما يجوز له أن ينوب وكيلا عنه، وبحضور الدائنين المقبولة ديونهم نهائيا أو مؤقتا، كما يجوز لهم أن ينيبوا وكيلا للحضور بدلا منهم، ويتم استبعاد الدائنين المرتهنين وأصحاب الامتياز الخاص من التصويت على الصلح، إلاّ في حال تنازلهم عن رهونهم أو امتيازاتهم أو في حالة عدم كفاية الضمانات.

حيث لم يشترط المشرع الجزائري للحصول على الصلح موافقة جميع الدائنين، بل اكتفي بموافقة الأغلبية الذين يحوزون ثلثي $\frac{2}{3}$ قيمة الديون، ولا يجوز التصويت على الصلح بالمراسلة فإذا أرسل دائن رأيه في الصلح بطريق المراسلة، فلا يقبل منه وإنما يعتبر رفضا للصلح.

كمّا فرض المشرع الجزائري ضرورة توافر أغلبيتين لحصول الصلح، وتحققه أغلبية عددية تتمثل في النصف+ واحد من مجموع الدائنين العاديين الحاضرين ولكل دائن صوت واحد ولو تعددت ديونهم بالإضافة إلى الأغلبية القيمية المتمثلة في الدائنين الذين يوافقون على الصلح الحائزين على$\frac{2}{3}$ من مجموع الديون.

د- المعارضة في الصلح والمصادقة عليه

لقد أقّر المشرع الجزائري في نص المادة 223 من القانون التجاري الجزائري، حق المعارضة لجميع الدائنين الذين كان لهم حق المشاركة في الصلح أو الذين حصل إقرار بحقوقهم منذ إبرامه، وتكون المعارضة مسبقة، ويتعين إبلاغها للمدين (الشركة)، إذ يجب أن تتضمن هذه المعارضات إعلانات بالحضور لأول جلسة للمحكمة.

[63]- أنظر المادة 334 من الأمر رقم 75-59 يتضمن القانون التجاري الجزائري، السابق الذكر.

غير أنّه لا يمكن لأي دائن لم يتقدم بالمعارضة أن يطعن في الصلح، ولا يجوز أن تقدم المعارضة من قبل المدين كونه من قدّم اقتراحات الصلح، ولا من الوكيل المتصرف القضائي الذي يعتبر ممثلا عنه، ويجوز للمحكمة أن توقف الحكم في المعارضة إذا كان الحكم فيها متوقفا على الفصل في مسائل تخرج عن اختصاصها بسبب نوعها، وبالتالي فإنّ للمحكمة حق تقرير مطلق في معارضة الصلح أو التصديق عليه[64].

يتم التصديق على الصلح من طرف المحكمة، ويتولى متابعة التصديق كل طرف يهمه التعجيل، ولا يمكن للمحكمة الفصل فيه إلاّ بعد فوات ميعاد المعارضة ، فإذا حصلت المعارضة خلال مدة ثمانية أيام التالية للصلح، فعلى المحكمة أن تبث في المعارضة والصلح معًا[65] بموجب حكم واحد طبقا للمادة 325 من القانون التجاري الجزائري[66].

أجاز المشرع الجزائري للمحكمة تعيين مندوب أو ثلاثة مندوبين على الأكثر لتنفيذ الصلح مع تحديد المهام الموكلة لهم، كما يتعين عليها نشر أحكام التصديق على الصلح في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية في المكان الذي يقع فيه مقر المحكمة، وأيضا مقر الشركات، كما يتم النشر في السجل التجاري.

ثانيا: مضمون الصلح

يعتبر الصلح القضائي الحل الأمثل للمدين والدائنين معا كونه ينطوي على منفعة خاصة لكليهما، فالشركة المدنية تستفيد من فرصة جديدة للنهوض بتجارتها وبالمقابل يضمن للدائنين الحصول على أكبر قدر من حقوقهم، وذلك من خلال المحافظة على المشروع التجاري والنشاط الاقتصادي، ويكون ذلك إما بتخفيض من قدر الديون وذلك من خلال التنازل عن جزء منها(أولا)، أو عن طريق تقديم مهلة للوفاء وذلك بتأجيلها(ثانيا)،أو الصلح بشرط الوفاء عند الميسرة[67](ثالثا).

---

[64] – ضناوي عدنان ، الخير عدنان، **الأسناد التجاري والإفلاس**، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان،2001، ص.338.

[65] – فضيل نادية، **الإفلاس والتسوية القضائية**، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008، ص.54

[66] –أنظر المادة 325 من الأمر75–59، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري الجزائري، السابق الذكر.

[67] – علي البارودى، **الأوراق التجارية والإفلاس**، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية،2002، ص.243.

أ: الصلح مع تخفيض من الديون

أقّر المشرع الجزائري بإمكانية تنازل الدائنين عن جزء من ديونهم، بحيث يتسلمون نسبة معينة منها، أمّا الأجزاء الأخرى من الدين والتي لم يتسلموها تبقي على عاتق الشركة المدينة دينا طبيعيا، إذ لا يعد هذا التنازل من قبيل التبرع بل هو قائم على المعارضة[68].

لهذا فإنّ الدائنون يقدمون تضحية فيما يخص حقوقهم، إذ تتمثل في تأخر الوفاء بالديون التي لهم عند المدين، وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 334 من القانون التجاري الجزائري على أنّه يمكن أن يتضمن الصلح التنازل عن جزء تختلف أهميته عن الديون، على أنّ هذا التنازل سيتبقى على المفلس التزاما طبيعيا، إذ في حالة ما إذا تم الاتفاق في مضمون الصلح على التنازل عن جزء من الدين، فإنّ الجزء المتنازل عنه يظل دينا طبيعيا في ذمة المدين[69].

ب: الصلح عن طريق تقديم مهلة للوفاء

يمكن أن يتضمن الصلح اتفاق بين الشركة المدنية ودائنيها على أن يتم سداد الدين الذي على عاتقها شكل أقساط متعددة، وذلك خروجا على قاعدة وحدة الدين الذي يتم سداده مرة واحدة بعد فترة من الزمن.

كمّا يعتبر ذلك بمثابة منح آجال جديدة للشركة التجارية لأجل تمكينها من سداد جميع ديونها وبالتالي استعادة مركزها المالي والتجاري معا، ونفس الشيء أقّره المشرع التونسي في الفصل 42 من قانون إنقاذ المؤسسات التي تمر بصعوبات اقتصادية وذلك من خلال جدولة الديون ومنح الشركة آجالا جديدة للوفاء.

أخذ المشرع الجزائري بإمكانية سداد الديون على شكل أقساط وذلك في نص المادة 333 من القانون التجاري الجزائري، حيث يمكن أن يشترط الطرفان في مضمون الصلح دفع الديون على شكل أقساط.

---

[68] – بن داود إبراهيم، **نظام الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري**، دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2009.ص. 204.

[69] – أسيل حامد خليفة، الفضالة، المرجع السابق، ص. 200.

ج: الصلح عن طريق الوفاء عند الميسرة

تنص المادة 2/334 من القانون التجاري الجزائري[70]، على إمكانية اتفاق الدائنين في عقد الصلح على إمكانية وفاء الشركة المدينة بما عليها من ديون متى تيسرت أوضاعها الاقتصادية وذلك بشرط تعقد الشركة بسداد ما عليها من ديون في حالة قدرتها على ذلك[71]، هذا ما أخذ به أيضا المشرع التونسي في الفصل 42 من نفس القانون ففي حالة ما إذا قضت المحكمة بالمصادقة على برنامج مواصلة النشاط الاقتصادي للمؤسسة منحت لها آجال جديدة للوفاء تتفاوت حسب أوضاع الدائنين وقدرة الشركة على سداد ما عليها من ديون.

لكن المشرع الجزائري لم يحدّد ضوابط اليسر التي يمكن من خلالها سداد ما عليها من ديون اتجاه جماعة الدائنين، والتي يمكن من خلالها لهذا الأخير الرجوع عليها للمطالبة بحقوقهم.

الفرع الثاني

الهيئات المكلفة بالصلح القضائي

أوكل المشرع الجزائري مهمة النظر في إجراءات الصلح إلى هيئات وأشخاص معينة، حيث تتولى مهمة الإشراف على هذه الإجراءات المحكمة المختصة بالنظر في الصلح القضائي(أولا) والتي يتم تحديدها من خلال الإطلاع إلى الاختصاص النوعي والاختصاص المحلي، وكما نجد أيضا الوكيل المتصرف القضائي(ثانيا) الذي توكل إليه مهمة الحلول محل المدين في التصرف في أمواله، بالإضافة أيضا إلى ضرورة وجود القاضي المنتدب(ثالثا) الذي يتولى مهمة تعيين وكيل التفليسة.

أولا: المحكمة كهيئة مكلفة بالصلح القضائي

إنّ المحكمة المختصة في النظر في الصلح القضائي هي الجهة التي يكون لها ولاية النظر والإشراف على الدعاوى من حيث الموضوع وهو ما يسمى بالاختصاص النوعي، وكذا من حيث المكان الذي يُعرف بالاختصاص المحلي.

[70] - أمر رقم 75-59، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري الجزائري، السابق الذكر.

[71]- معوض عبد التواب، **الموسوعة الشاملة في الإفلاس**، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، مصر، 2000، ص.420.

أ-الاختصاص النوعي للمحكمة

يعتبر نظام شهر حكم التسوية القضائية الذي يهدف بدوره إلى الصلح متعلق بالنظام العام إذ للمحاكم الولاية العامة للفصل في القضايا المدنية بما فيها التجارية، ولكن المشرع الجزائري استثنى فيها القضايا المتعلقة بالإفلاس والتسوية القضائية وهذا طبقا لنص المادة 7/32 قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي جاء نصها على أنّه " تختص الأقطاب المتخصصة المنعقدة في بعض المحاكم بالنظر دون سواها في المنازعات المتعلقة بالتجارة الدولية، والإفلاس والتسوية القضائية...."[72].

نظرا لعدم تشكيل هذه الأقطاب بعد ولم يتم تحديد المحاكم التي تجرى فيها، فإنّ الاختصاص في هذه الحالة يؤول إلى المحاكم المنعقدة في مقر المجالس القضائية، على أنّه يجوز لقسم الجنح أن تنظر في حالة الإفلاس بصفة فرعية للحكم بعقوبة الإفلاس بالتقصير أو بالتدليس وذلك تطبيقا لنظرية الإفلاس الفعلي[73]، الذي أخذ بها المشرع الجزائري بصفة جزئية واستثنائية في نص المادة 225 من القانون التجاري الجزائري[74]، ونفس الأمر أخذ به المشرع التونسي في الفصل 22 من قانون إنقاذ المؤسسات التي تمر بصعوبات اقتصادية حيث أنّه يتم تقديم طلب التسوية القضائية أمام المحكمة الابتدائية التي بدورها تأذن بافتتاح إجراءاتها إذا ما رأت جدية الطلب حول التسوية القضائية.

ب- الاختصاص المحلي للمحكمة

المحكمة المختصة محليا بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية هي المحكمة التي يقع فيها إعلان ذلك أي المحكمة التي يقع فيها موطن المدين، وفي حالة ما إذا لم يكن له موطن معروف فالاختصاص يؤول إلى الجهة القضائية التي يقع فيها أخر موطن، أمّا إذا تم اختيار موطن ما للمدعى عليه فإنّ الاختصاص في هذه الحالة يكون للجهة القضائية التي يقع فيها الموطن المختار، وهذا ما يتضح من خلال نص المادة 37 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

---

[72]- قانون رقم 08-09 مؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق لـ 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر ج ج، عدد 21 صادر بتاريخ 23 أفريل2008 .

[73] - فضيل نادية، المرجع السابق، ص. 16.

[74]- أنظر المادة 225 من الأمر رقم75-59، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري الجزائري، السابق الذكر.

أمّا فيما يخص معايير تحديد الموطن فقد نصت المادة 37 قانون المدني الجزائري[75]على أنه يعتبر المكان الذي يماس فيه الشخص تجارته أو حرفته موطنا خاصا بالنسبة إلى المعاملات المتعلقة بهذه التجارة أو المهنة فمكان وجود الإدارة الرئيسية للأعمال التجارية بالنسبة للمدين المتوقف عن دفع ديونه هو الموطن الخاص به.

حيث أنّه بالنسبة للشخص المعنوي فيؤول الاختصاص المحلى للمحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان افتتاح الإفلاس أو التسوية القضائية، أو مكان المقر الاجتماعي للشركة وذلك طبقا لنص المادة 40 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[76]، ونفس الأمر أخذ به المشرع المغربي في المادة 566 مدونة التجارة المغربية.

ثانيا: القاضي المنتدب

وفقا لما تنص عليه المادة 235 من القانون التجاري الجزائري فإنّه يعين في بداية كل سنة قضائية، قاضي منتدب بأمر يصدر من طرف المجلس القضائي، وذلك بناء على اقتراح رئيس المحكمة بينما في التشريع الفرنسي فإنّ الحكم الصادر بشهر الإفلاس هو الذي يتم فيه تعين قاضي التفليسة وللمحكمة إمكانية استبداله في أي وقت[77].

يكلف القاضي المنتدب بنوع خاص من المهام ،منها ملاحظة ومراقبة أعمال وإدارة التفليسة أو التسوية القضائية، ويكلف أيضا بجمع كل المعلومات الخاصة بالشركة ويعد تقريرا على ذلك يودع لدى المحكمة وهذا طبقا للمادة 236 من نفس القانون[78]، فهو يهدف إلى تحقيق حسن سير

---

[75]– نص المادة 37 من القانون المدني الجزائري "يعتبر المكان الذي يمارس فيه الشخص تجارته أو حرفة موطنا خاصا بالنسبة إلى المعاملات المتعلقة بهذه التجارة أو المهنة".

[76]– أنظر المادة40 من الأمر رقم08–09 ،مؤرخ في 25 فبراير2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، السابق الذكر

[77] – نص المادة 235 من القانون التجاري الجزائري"يعين القاضي المنتدب في بدء كل سنة قضائية بأمر من رئيس المجلس القضائي بناءا على اقتراح رئيس المحكمة. ويكون القاضي المنتدب مكلفا بنوع خاص بأن يلاحظ ويراقب أعمال وإدارة التفليسة ،أو التسوية القضائية ، فيجمع كافة عناصر المعلومات التي يراها مجدية، وله بنوع خاص سماع المدين المفلس أو المقبول في تسوية قضائية ومندوبيه ومستخدميه ودائن وأي شخص، يقدم القضي المنتدب وجوبا تقريرا شاملا لجميع النزاعات الناجمة عن التسوية القضائية أو الإفلاس" .

[78]– أنظر المادة 236 من الأمر رقم75–59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، السابق الذكر.

إجراءات الصلح إلى أن تنتمي ما لم تطرأ ظروف تستوجب استبداله كالوفاة مثلا أو النقل أو العزل.

إلاّ أنّ المشرع الجزائري لم يلزم القاضي المنتدب أثناء قيامه بالمهام المتعلقة بالمسائل المعقدة مالية كانت أو اقتصادية أو اجتماعية ، على أن يستعين بخبير في المجال ;ذلك خلافا لما هو موجود في القانون التونسي إذ وفقا لفصل 22 من القانون عدد36 سنة 1995 مؤرخ في 17أفريل1995 المتعلق بإنقاذ المؤسسات التي تمر بصعوبات اقتصادية، يقوم رئيس المحكمة بتعيين قاضيا مراقبا وخبيرا في المحاسبة لتقضى حقيقة الوضع الاقتصادي والمالي للمؤسسة وإمكانية مساعدتها والذي يدلى بتقرير إلى القاضي المراقب[79].

ثالثا: الوكيل المتصرف القضائي

يؤدي الحكم بالإفلاس أو التسوية القضائية إلى غل يد المدين في التصرف في أمواله، ولهذا فإنّه لابد من تعيين شخص أخر يحل محله يطلق عليه المشرع الجزائري بوكيل التفليسة، ولكن بصدور الأمر رقم 96-23 المؤرخ في 09جويلية 1996[80] ،حيث أصبح يطلق عليه بالوكيل المتصرف القضائي، ونفس الأمر أقّره المشرع التونسي في الفصل 24 من قانون إنقاذ المؤسسات التي تمر بصعوبات اقتصادية، فبمجرد تلقي رئيس المحكمة موافقة لجنة متابعة المؤسسات الاقتصادية يعهد ملف التسوية القضائية للقاضي المراقب الذي يقوم بدوره بتعيين متصرف قضائي.

يتم تعيين الوكيل المتصرف القضائي من بين الأشخاص المسجلين في القائمة التي تعهدها اللجنة الوطنية بموجب المادة 4 من الأمر السابق الذكر، على خلاف ما كان عليه قبل التعديل وذلك بموجب المادة 238 الملغاة حيث كان يعين وكيل التفليسة من بين كتاب ضبط المحكمة، كما يحدد وزير العدل بقرار قائمة الوكلاء المتصرفين التي تعدها اللجنة الوطنية، وذلك بموجب المادة 5 من نفس الأمر.

بحيث لا يمكن أن يسجل في قائمة الوكلاء المتصرفين القضائيين إلا محافظو الحسابات والخبراء المتخصصون في الميادين العقارية، الفلاحية، التجارية، الصناعية، البحرية، الذين لهم 5

[79] – أيت منصور كمال، المرجع السابق، ص 13.

[80] – أمر رقم 96-23 المؤرخ في 9جويلية1996، المتعلق بالوكيل المتصرف القضائي، ج ر ج ج، عدد 43، صادر في 10جويلية1996، معدل ومتمم.

سنوات تجربة على الأقل بهذه المواصفات، ولكن بصفة استثنائية يمكن للمحاكم تعيين الوكلاء المتصرفون من بين الأشخاص الطبيعيين الذين يتمتعون بتأجيل خاص ولو كانوا غير مسجلين في القائمة الوطنية وهذا طبقا للمادة 8 من نفس الأمر[81].

تعهد للوكيل المتصرف القضائي العديد من المهام منها وضع الميزانية للوضعية إذا لم يكن المدين قد قام بذلك وهذا طبقا للمادة 256 من القانون التجاري الجزائري، جرد أموال المدين وتقديم بيان موجز للقاضي المنتدب بوضعية المدين وهذا ما تم النص عليه في المادة 257 من القانون التجاري الجزائري، وكذا القيام بالإجراءات التحفظية اللازمة لحفظ حقوق الشركة ضدّ مدينه كقطع التقادم وتسجيل الرهون الرسمية التي لم يقم المدين بها، تحصيل ديون الشركة لدى الغير التي حلّ أجلها وذلك بموجب المادة 262 من القانون نفسه[82].

نفس الشيء تطرق إليه المشرع المغربي تحت تسمية السنديك ويتم تيعينه من طرف المحكمة وذلك في حكم فتح المسطرة بموجب المادة 637 من مدونة التجارة المغربية، ويكلف السنديك بعدة مهام منها تسير عملية التسوية القضائية وذلك ابتداء من تاريخ صدور حكم فتح المسطرة حتى قفلها وكذا السهر على تنفيذ مخطط الاستمرارية، كما يقوم أيضا السنديك بتحقيق الديون وذلك تحت مراقبة القاضي المنتدب طبقا للمادة 640 من المدونة نفسها، فعلى السنديك إخباره بكل ما يطرأ على المسطرة وكل ما يتعلق بسيرها، ولتسهيل ذلك منح لهما المشرع المغربي إمكانية طلب الإطلاع على كل العقود أو الوثائق المتعلقة بالمسطرة بموجب المادة 641 من نفس المدونة[83].

المطلب الثاني
آثار الصلح القضائي

يترتب على تقديم طلب الصلح القضائي أثار فحواها أنه لا يهدف إلى تصفية أموال الشركة وشهر إفلاسها بل إلى تمكينها من متابعة نشاطها التجاري، وذلك من خلال محاولة إنقاذها والعمل على إخراجها من الاضطرابات المالية التي تواجهها.

---

[81] – شيعاوي وفاء، المرجع السابق، ص 54.

[82] –أنظر المادة 262 من الأمر رقم 75–59،مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري الجزائري،السابق الذكر.

[83] –أنظر المادة 641 من القانون رقم 95–15من مدونة التجارة المغربية، السابق الذكر.

للصلح القضائي نوعين من الآثار قد يكون في حالة قبول المدين في التسوية القضائية أي قبل التصديق على الصلح (فرع أول)، وأخرى تكون بعد التصديق على الصلح(فرع ثاني)الذي يتم من طرف المحكمة المختصة.

الفرع الأول
آثار الصلح قبل التصديق

في حالة قبول المدين في التسوية القضائية فإنّه ينتج عنه تحقق مصلحة الشركة المدنية مع دائنيها وذلك على حد سواء، فهي تحقق مصلحة الشركة لأنّه يمنع تزاحم الدائنين والتسابق في التنفيذ على أمواله، كما تحقق مصلحة الدائنين في أنّها تمنع الشركة من التصرف في أموالها خلال هذه الفترة للحفاظ على الحقوق المقررة لهم، وتتمثل هذه الآثار في استمرار الشركة التجارية في إدارة أموالها(أولا)، وكذا وقف الدعاوى والإجراءات التنفيذية(ثانيا)، وأيضا سقوط أجال الديون(ثالثا).

أولا: استمرار الشركة التجارية في إدارة أموالها

تنص المادة 277 من القانون التجاري الجزائري[84]، على أنّه يجوز للمدين في حالة التسوية القضائية وبمعونة وكيل التفليسة وإذن القاضي المنتدب، متابعة استغلال مؤسسة التجارية والصناعية، فبتقديم طلب الصلح وقبوله والأمر بافتتاح إجراءاته يمنع بعد ذلك شهر إفلاس الشركة المدنية وغل يدها عن إدارة أموالها والتصرف فيها، حيث أن البدء في إجراءات الصلح يعنى توافر قدر من الثقة في الشركة المدنية[85].

كمّا تبقى بذلك على رأس إدارة أعمالها وتقوم بجمع التصرفات العادية التي تتطلبها أعمالها التجارية شريطة أن يكون ذلك تحت إشراف الوكيل المتصرف القضائي، فقد أجازت المادة 2/273 من نفس القانون للمدين القيام بكافة الإجراءات اللازمة لاستغلال نشاطه التجاري، كعقد صفقات للبيع وشراء وتحرير أوراق تجارية، ولكن هذا بمساعدة الوكيل المتصرف القضائي.

و الملاحظ أنّ المشرع التونسي تطرق إليه في الفصل 41 من قانون إنقاذ المؤسسات التي تمر بصعوبات اقتصادية، إذ تقضي المحكمة بمواصلة الشركة لنشاطها وذلك استنادا إلى التقرير

---

[84] – أنظر المادة 277 من الأمر رقم 75–59، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975،المتضمن القانون التجاري الجزائري، السابق الذكر.

[85] – برير محمود مختار ، **قانون المعاملات التجارية(الإفلاس)**، دار النهضة، الإسكندرية، 2008. ص. 78.

الذي يقدمه الوكيل المتصرف القضائي في حالة التأكد من إمكانية الشركة في مواصلة نشاطها التجاري، كما تضمن أيضا القانون المغربي نفس الفكرة طبقا للمادة 571 و592 من مدونة التجارة المغربية التي تنص على إمكانية المقاولة متابعة نشاطها التجاري إذا كانت هناك إمكانية جدية لتسوية وضعها وسداد خصومها.

ثانيا: وقف الدعاوى و الإجراءات التنفيذية

يترتب على الحكم بالتسوية القضائية الأمر بافتتاح إجراءات الصلح الذي يؤدي إلى وقف جميع الدعاوى والإجراءات التنفيذية والتحفظية الموجهة ضد الشركة المدينة والتي من شأنها تعطيل نشاطها التجاري.

الحكمة من هذا الأثر تخلص جليا في تحقيق المساواة بين الدائنين حتى لا يتسابقوا في التنفيذ على أموال المدين فيتقدم بعضهم على البعض الأخر بدون حق أو مبرر، وكذا في تمكين الشركة المدينة من مزاولة نشاطها التجاري بصفة عادية، وهي الحكمة التي من أجلها وجد الصلح مع الدائنين، إذ لو كان للدائنين مقاضاة المدين فإنّ ذلك يؤدي إلى تعطيل تجارته وإحباط كل الجهود المبذولة من أجل تحقيق الصلح مع الدائنين، غير أنّ الإجراءات التحفظية التي لا تعيق تجارة المدين العادية تجوز للدائن اتخاذها[86]، وهذا ما تطرق إليه المشرع في نص المادة 245 من القانون التجاري الجزائري[87]، إذ يترتب الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية وقف كل الدعاوى الشخصية لجماعة الدائنين، وكذا وقف كل طرق التنفيذ سواء كانت على الأشياء المنقولة أو العقارية.

نفس الأمر أخذ به المشرع التونسي في الفصل 34 من قانون إنقاذ المؤسسات التي تمر بصعوبات اقتصادية، إذ يعطل كل عمل تنفيذي يرمي إلا استخلاص ديون سابقة أو إلى استرجاع منقولات أو عقارات بسبب عدم أداء دين سابق.

---

[86] – أمين بدر، **الصلح الواقي من الإفلاس**، رسالة الدكتوراه، جامعة القاهرة، 1945، ص. 149.

[87] – أنظر المادة 245 من الأمر رقم 75–59، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري الجزائري، السابق الذكر.

ثالثا: سقوط أجال الديون

طبقا لنص المادة 246 قانون التجاري الجزائري فإنّه بمجرد الحكم بشهر إفلاس الشركة أو قبول إجراءات التسوية القضائية فإن الديون الغير المستحقة التي على الشركة المدينة تصبح حالة الأجل[88]وهذا خلافا لما أخذت به التشريعات الأخرى كالتشريع المغربي الذي أقّر بعدم سقوط آجال الديون في المادة 571 من مدونة التجارة المغربية[89]، لأنّ الهدف من الصلح هو قدرة الشركة إلا العودة لممارسة نشاطها التجاري.

يؤدي سقوط آجال الديون إلا إحداث أعباء إضافية على التزامات الشركة من شأنها إرهاق كاهلها وتثقيل ميزانيتها بمطالب جديدة تؤدي إلى إصابتها بالعجز عن النهوض بتجارتها، وبذلك تبقى آجال الديون كما هي، رغم أنّ القواعد العامة لا تلزم المدين بالوفاء بديونه ما لم يحن أجلها طبقا لنص المادة 145من القانون المدني الجزائري[90]، إذ لا يمكن للدائن مطالبة الشركة المدينة قبل حلول أجلها

الفرع الثاني
آثار الصلح بعد التصديق

في حالة ما إذا قبل المدين جميع الشروط والمتطلبات التي قررها المشرع للتصديق على الصلح وجعله موضوع التنفيذ الفعلي يرتب ذلك آثار بالغة الأهمية بالنسبة للشركة المدينة ودائنيها إذ تزول جميع الآثار المترتبة على صدور الأمر بافتتاح إجراءات الصلح التي تحوي الكثير من القيود الواردة على تصرفات الشركة المدينة ودائنيها فضلا عما يوجه هذا الصلح على كل من الشركة المدينة ودائنيها على ضرورة احترام الأحكام والالتزام بمضمون هذا الصلح[91].

ويرتب قبول الصلح آثار منها ما يتعلق بالشركة التجارية المتوقفة عن دفع ديونها(أولا) ومنها ما يتعلق بدائني تلك الشركة(ثانيا).

---

[88]–خليل أحمد محمود، **الإفلاس التجاري والإعسار المدني**،منشأة المعارف، الإسكندرية، دون سنة النشر، ص.277.

[89]– أنظر المادة 571 من مدونة التجارة المغربية، السابق الذكر.

[90] – أنظر المادة 145 من الأمر 75–58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني الجزائري، السابق الذكر.

[91]– وهاب حمزة، المرجع السابق، ص.161.

أولا: آثار الصلح بالنسبة للمدين والملتزمين

بمجرد إصدار المحكمة قرارها بالمصادقة على مضمون الصلح يعد ذلك إجراء بزوال شهر إفلاس الشركة التجارية المتوقفة عن دفع ديونها، فالصلح القضائي إذا ما تم التصديق عليه من طرف المحكمة فإنه يصبح منتجا لجميع آثاره، إذ تزول عنه كل القيود التي فرضت عليه سابقا عند صدور الحكم بافتتاح إجراءاته وبذلك تعود للشركة المدينة في إدارة أموالها و متابعة نشاطها والتصرف فيها وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 332 قانون التجاري الجزائري ونفس الأمر أخذ به كلا من التشريعين المغربي في نص المادة 571 من مدونة التجارة المغربية [92]، والتشريع التونسي في الفصل 41 من قانون إنقاذ المؤسسات التي تمر بصعوبات اقتصادية، ففي حالة ما إذا تبين للمحكمة إمكانية مواصلة الشركة لنشاطها التجاري تقضي بذلك و يترتب على ذلك استرجاع الشركة حقها في المشاركة في الصفقات العمومية.

لكن هذه الحرية ليست مطلقة فالتصرفات التي تقوم بها الشركة على سبيل التبرع لا يحتج بها على دائنيها حتى ولو كان المتبرع له حسن النية، وهذا وفقا لنص المادة 3/192 من قانون المدني الجزائري[93] وكذا التصرفات التي يشوبها غش أو كان المتصرف له عالما بالغش أي كان سيء النية طبقا المادة 192من القانون نفسه.

كما يمكن أيضا منح الشركة أجالا للوفاء بديونها أو إبراءها من جزء منها طبقا لنص المادة 334 من القانون التجاري الجزائري، أو جواز تقسيط دفع الديون عند التصديق على الصلح بشرط التزام الشركة المدينة بتنفيذ ما تم الاتفاق عليه في مضمون الصلح والوفاء بالقدر الجديد لديونها في الآجال الجديدة.

ثانيا:آثار الصلح بالنسبة للدائنين

كمّا يترتب عن التصديق على الصلح آثار تسرى على جميع الدائنين دون استثناء باعتبارهم دائنين عاديين[94] فلا يجوز لأي دائن بعد قبول طلب الصلح وصدور الأمر بافتتاح إجراءاته

---

[92]– نص المادة 571 من مدونة التجارة المغربية "يتابع نشاط المقاولة بعد إصدار حكم التسوية الرضائية ".

[93]–أنظر المادة 192 /3 من الأمر رقم75–58، مؤرخ في 25 فبراير سنة 2008، يتضمن القانون المدني الجزائري، السابق الذكر.

[95]- حسنين محمد، **طرق التنفيذ في قانون الإجراءات المدنية**، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، بلد، دون سنة النشر، ص.53.

الحصول على أي حق امتياز على أموال الشركة المدينة، سواء حل أجل ديونهم أم لا وهذا طبقا لنص المادة 330 من القانون التجاري الجزائري، غير أن المشرع الجزائري في الفقرة الثانية من نفس المادة أقّر أنّه لا يمكن الاحتجاج بالصلح في مواجهة الدائنين الذين يتمتعون بامتياز أو المرتهنين عقاريا الذين لم يقوموا بالتنازل عن تأميناتهم، وكما لا يمكن الاحتجاج أيضا قبل الدائنين العادين الذين نشأت ديونهم قبل تقديم طلب الصلح وصدور الحكم بافتتاح إجراءاته أمّا الدائنون العاديون الذين نشأت ديونهم بعد تقديم هذا الطلب فإنّ الصلح لا يسري عليه[95].

[95] – وهاب حمزة، المرجع السابق، ص .169.

يمكن القول من خلال دراستنا للموضوع، أن الشركات التجارية مرت بظروف قانونية و اقتصادية جد صعبة و معقدة مما أدى بها للتعثر و الوقوع في الصعوبات التي تعيقها عن ممارسة نشاطها و استكماله، و بالتالي نجد أن المشرع الجزائري لم يول اهتماما بهذه المسالة، و ذلك خلافا للتشريعات المقارنة التي كرست أنظمة وقائية تقي الشركات التجارية التيتمر بصعوبات منالوقوع في حالة التوقف عن الدفع، فالمشرع الجزائري لم يسن نظام تسمح بالتدخل وإنقاذ الشركات التجارية من التوقف عن الدفع، و تمكينها من استعادة مكانتها و مواصلة نشاطها الاقتصادي.

إن المشرع الجزائري وبالرغم من انه أوجد بعض الآليات التي تساعد على الاطلاع على الوضعية المالية للشركة التجارية و ذلك من خلال إطلاق الإنذار من طرف الهيئات و الأجهزة المتخصصة في المراقبة ورقابة الشركات التجارية من الإفلاس، ذلك في حالة وجود أي تهديد على وضعيتها المالية، غير انه لم يحدد طرق وسبل انقاذ الشركات التجارية والاقتصادية المتعثرة، أي انه لم يضع أيإجراءات وقائية،بل اكتفى فقط بالتدابير العلاجية التي يلجا إليها بعد التوقف عن الدفع.

مزال المشرع الجزائري متأثرا بنظرية الإفلاس التقليدية، إذ انه خصص لهذا الموضوع ترسانة من النصوص القانونية غير أنها ليست كافية حيث وقع في خلط عندما ربط نظام التسوية القضائية و نظام الإفلاس بالرغم من أن كلاهما نظامين مختلفين،و هذا على خلاف التشريعات المقارنة كالتشريع التونسي والمغربي اللذان نظما التسوية القضائية في إيطار قانون مستقل عن الإفلاس،أما بالنسبة للمشرع الفرنسي فلقد أنهى نظام الإفلاس وأنشأ قانون 845/2005 الذي يهدف لإنقاذ الشركات التجارية وحمايتها من الإفلاس.

من هنا يتبين لنا أن التشريعات المقارنة على خلاف التشريع الجزائري ونعني بالذكر فرنسا، تونس، المغرب أقرت آليات و تدابير تحول دون وصول الشركة المدينة لمرحلة التوقف عن الدفع من خلال نظام الإنذار المبكر بالإضافةإلى تدخل هيئات رقابية خارجية وصولا إلىإجراء التسوية الودية بين الشركة المدينة و دائنيها من طرف القضاء.

و على العموم يمكن تقديم التوصيات التالية لحماية الشركات التجارية من خطر الإفلاس:

–ضرورة ابتعاد المشرع الجزائري عن النظرية التقليدية للإفلاسو محاولة تكريس نظام قانوني فعال لوقاية الشركات التجارية الواقعة في صعوبات من خطر الإفلاس.

–على المشرع الجزائري إعادة النظر فيما يخص أحكام التسوية القضائية و الإفلاس و ضرورة الفصل بينهما في إطار قانون خاص بكل منهما،كما هو الوضع في التشريعات المقارنة.

أولا: باللغة العربية

I:الكتب

1- البارودي علي، الأوراق التجارية و الإفلاس، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2002 .

2- البستاني سعيد يوسف، أحكام الإفلاس و الصلح الواقي في التشريعات العربية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت،2007 .

3- السنهوري عبد الرزاق أحمد، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزءالثالث،الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت،1988

4- الشواربي عبد الحميد،الإفلاس، منشأة المعارف ،الإسكندرية،1988 .

5- العيكلي عزيز، القانون التجاري، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان،1997 .

6- أحمد محمود خليل، الإفلاس التجاري و الإعسار المدني، منشأة المعارف، الإسكندرية، دون سنة النشر.

7- إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية (رئيس مجلس الإدارة ، المدير العام، مفوضو المراقبة، الطبعة الثالثة، الجزء الحادي عشر،منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت ،2000

8- بلولة الطيب، قانون الشركات(سلسلة القانون في الميدان ،ترجمة: محمد بن بوزة)، منشورات بيرتي، الجزائر،2008 .

9- برير محمد مختار،قانون المعاملات التجارية(الإفلاس)، دار النهضة ،الإسكندرية، 2008.

10- بدر بن راضي بن عمران العوفي ، مسؤولية مجلس الإدارة عن التجارة المضللة و التجارة الخاطئة في شركة المساهمة العامة(دراسة مقارنة)، دون دار النشر،عمان،2014 .

11- بن داود إبراهيم ، نظام الإفلاس و التسوية القضائية في القانون التجاري المقارن، دار الكتاب الحديث، الجزائر،2009 .

12- حسنين محمد،طرق التنفيذ في قانون الإجراءات المدنية ، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، دون سنة النشر

13- شريقي نسرين ، الإفلاس و التسوية القضائية، دار بلقيس للنشر، الطبعة الأولى، الجزائر،2013 .

14- _____، الشركات التجارية،دون طبعة،دار بلقيس للنش، الجزائر،2013 .

15- شيعاوي وفاء، الإفلاس و التسوية القضائية في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2012 .

16- عبد الفضيل محمد أحمد، القانون التجاري، مكتبة الجلاء الجديدة، مصر،1991 .

17- عبيدات مؤيد أحمد محي الدين، الرقابة الحكومية على تأسيس الشركات (دراسة مقارنة)، دارالحامد للنشر و التوزيع، عمان،2007 .

18-عدنان خير، القانون التجاري(الأوراق التجارية، الإفلاس، و الصلح الإحتياطي)، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان،2003 .

19- عدنان ضناوي، عدنان خير، الأسناد التجاري و الإفلاس، المؤسسة الحديثة للكتاب ، لبنان،2001 .

20-عمورة عمار، شرح القانون التجاري الجزائري(الأعمال التجارية،التاجر،الشركات التجارية)، دار المعرفة للنشر، الجزائر،2016 .

21- فضيل نادية، الإفلاس و التسوية القضائية في القانون الجزائري، الطبعة الثالثة ،ديون المطبوعات الجامعية، الجزائر،2008 .

22- فوزي محمد سامي، شرح القانون التجاري في الشركات التجارية(الأحكام العامة و الخاصة)، الجزء الثالث، مكتبة الثقافة للنشر و التوزيع، بيروت،1997 .

23- محمد فريد العريني، محمد فريد السيد الفقي، الشركات التجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت،2005.

24- محمود مختار بريري، قانون المعاملات التجارية(الإفلاس)، دار النهضة،دون بلد النشر، 2008.

25- معوض عبد التواب، الموسوعة الشاملة في الإفلاس، دار النهضة العربية، مصر،2005 .

26- مصطفى كمال طه، الأوراق التجارية والإفلاس ،دار الجامعية الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1997 .

27- نشأة الأخرس، الصلح الواقي من الإفلاس (دراسة مقارنة)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2005 .

28- وهاب حمزة، نظام التسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري(دراسة مقارنة مع قانون التجارة المصري)، دار الخلدونية للنشر و التوزيع، الجزائر،2011 .

II / أطروحات الدكتوراه

- أسيل حامد خليفة ، الفضالة و الصلح الواقي من الإفلاس،أطروحة دكتوراه،جامعة القاهرة،2006 .

- أمين بدر، الصلح الواقي من الإفلاس ، أطروحة دكتوراه ، جامعة القاهرة،1945 .

- سلام حمزة ، إجراءات وقاية الشركات التجارية من الإفلاس، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر،2016 .

III :المقالات

- طرايش عبد الغني،" آليات إنقاذ الشركات التجارية المتعثرة من التوقف عن الدفع في القانون الجزائري"، المجلة الأكادمية للدراسات الإجتماعية والإنسانية، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، العدد 15، 01- 2016.

IV:المداخلات

1- أيت منصور كمال، "**وضعية الشركات التجارية في القانون الجزائري**"، مداخلة في الملتقى الوطني حول الحماية القانونية للشركات التجارية بين مبدأ المنافسة الحرة و حتمية الفعالية الإقتصادية ، المنعقد يومي 27/26 نوفمبر 2014، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية .

2- بدر الدين بركة ،" **دور البنوك في إنجاح برنامج الإنقاذ**" ، مداخلة حول إنقاذ المؤسسات التي تمر بصعوبات إقتصادية، المنعقد بتاريخ 2004، المعهد الأعلى للقضاء تونس.

3- صالح الذهبي، "**دور الخبير المحاسب في تنمي الوضع الإقتصادي و المالي للمؤسسة و إمكانية مساعدتها**"مداخلة حول إطار دورة دراسية حول المؤسسات التي تمر بصعوبات إقتصادية، المنعقد بتاريخ22 جانفي 2004 ، المعهد الأعلى للقضاء ، تونس.

4- طباع نجاة، "**الصلح الواقي من البدائل المطروحة للإنقاذ من عقوبة الإفلاس**"، مداخلة في الملتقى الدولي حول "الطرق البديلة لتسوية النزاعات ،الحقائق و التحديات"،جامعة بجاية،الجزائر، يومي 26 -27 أفريل 2016 .

V:النصوص القانونية

أ- النصوص القانونية الوطنية

1- أمر رقم 75-58 مؤرخ في26 سبتمبر1975 ، يتضمن القانون المدني الجزائري ،ج.ر .ج.ج، عدد78، صادر في 30 سبتمبر1975، معدل و متمم.

2- أمر رقم 75-59 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري الجزائري، ج.ر .ج.ج، عدد101، مؤرخ في 19 ديسمبر 1975 ، معدل و متمم.

3- قانون رقم90-11 مؤرخ في 21 أفريل1990 ، يتعلق بعلاقات العمل، ج.ر.ج.ج، عدد17، مؤرخ في 23 أفريل1990، معدل و متمم.

4- أمر رقم 96 -23 مؤرخ في 09 جويلية1996، يتعلق بالوكيل المتصرف القضائي، ج.ر .ج.ج، عدد43 ،صادر في 10جويلية 1996، معدل ومتمم.

5- قانون رقم04-08، مؤرخ في 14 أوت 2014، يتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية ،ج.ر.ج.ج عدد52، مؤرخ في 18 أوت 2004 .

6- قانون رقم 08-09 مؤرخ في 18 صفر عام 1429، الموافق ل25 فبراير2008 ، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ج.ر.ج.ج، عدد21، صادر بتاريخ 23 أفريل2008 .

ب- النصوص القانونية الأجنبية

1- قانون رقم 95-15 يتعلق بمدونة التجارة المغربية ج.ر عدد 4418، الصادر بتاريخ 03 أكتوبر1996 .

2- قانون عدد36، مؤرخ في 29 أفريل 2016، يتعلق بالإجراءات الجماعية، الرائد الرسمي للجمهورية التونسية، عدد 38، مؤرخ في 10 ماي2016 .

ثانيا باللغة الأجنبية

LES OUVRAGES

1-A ntonini Laetitia, Cochin Laachin, Henry Caroline, L'essentiel du droit des entreprise en difficultés, l'extenso , édition , paris,2008 .

2- Mahfoud la lachel, Droit des affaires, 3ém édition, office des publications un vestiaires, Algérie,2006.

3-Montéran Thierry,Présentation Générale De La Prévention Et De La Procédure De Conciliation, Gaz, Pal, 2005 .

4- Guyen Yves, Droit Des Affaires Entreprise En Difficultés Redressement Judiciaire Paillète, 9éme édition Tome De Delta, Paris, 2003

LES TEXTES JOURIDIQUES

- loin 85-98 du 25 janvier 1985 relative au redressement et la liquidation judicaires des entreprise JORF du 26 janvier 1985 page 1097 , abroge par loin 94- 475 du 10 juin 1994 relative à prévention et au traitement des difficultés des entrepres, JORF n° 134 du 11 juin 1994 page 8440 , en vigueur au plus tard le 1er octobre 1994 , abroge par ordonnance n 2000 –912 du 18 septembre 2000 relative à la partie législative du code commerce, JORF n 0219 du 21 septembre2000 page 14783 .

2-Loi N° 2005-845, du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises, JORF N°173 du juillet 2005, page 1218

المحتويات الصفحة

مقدمة.....01

الفصل الأول: آليات حماية الشركات التجارية من التعثر المالي.....05

المبحث الأول:آليات الرقابة المكرسة لحماية الشركات التجارية من التوقف عن الدفع.....06

المطلب الأول: هيئات الرقابة الدورية.....07

الفرع الأول: مجلس المراقبة.....07

الفرع الثاني: مسير الشركة.....09

الفرع الثالث:محافظ الحسابات.....09

المطلب الثاني: هيئات الرقابة على التسيير.....10

الفرع الأول:دور الشركاء.....10

الفرع الثاني: لجنة الأجراء.....13

المبحث الثاني: نظام الإنقاذ لوقاية الشركات التجارية من الصعوبات المالية.....14

المطلب الأول:الإجراءات الأولية المتبعة في نظام الإنقاذ.....15

الفرع الأول:الإشعار ببوادر الصعوبات الاقتصادية.....15

أولا: الأطراف المكلفة بالإشعار ببوادر الصعوبات الاقتصادية.....15

ثانيا:نتائج الإشعار ببوادر الصعوبات الاقتصادية.....17

الفرع الثاني:نظام التسوية الرضائية كإجراء لمعالجة المديونية.....17

أولا: إجراءات التسوية الرضائية.....17

ثانيا:آثار التسوية الرضائية.....19

المطلب الثاني:الأطراف القائمة بنظام الإنقاذ.....20

الفرع الأول:البنوك و دورها في نظام إنقاذ الشركات التجارية.....20

أولا: دورالبنوك في حماية الشركات التجارية من الأزمات المالية.....20

ثانيا:الأبعاد المطروحة من البنوك لإنجاح برنامج الإنقاذ.....22

الفرع الثاني:دور الخبير في حماية الشركات من التعثر المالي.....22

أولا:أعمال التشخيص التي يجريها الخبير الحاسب.....22

ثانيا:دراسة إمكانية إنقاذ الشركات التجارية.....24

الفصل الثاني: إجراءات معالجة الاختلالات الملية للشركات التجارية.....26

المبحث الأول: موقف القضاء من معالجة الصعوبات المالية للشركة قبل التوقف عن الدفع.....27

المطلب الأول:التدابير القضائية لوقاية الشركات التجارية من التوقف عن الدفع في التشريع الجزائري.....28

الفرع الأول:دور القاضي الجزائري في وقاية الشركات التجارية من التوقف عن الدفع.....28

أولا: منح الشركة التجارية آجال للوفاء بديونها.....28

ثانيا:شروط منح القاضي الشركة التجارية آجالا للوفاء بديونها.....29

الفرع الثاني:غياب الدور الفعلي للقاضي في حماية الشركات التجارية قبل التوقف عن الدفع.....30

أولا:عدم وجود محاكم متخصصة.....31

ثانيا:نقص التكوين لدى القضاة.....31

المطلب الثاني:التدابير القضائية لمعالجة الصعوبات المالية للشركة قبل التوقف عن الدفع في التشريعات المقارنة.....32

الفرع الأول:التدابير المتخذة في القانون التونسي.....33

الفرع الثاني:التدابير المتخذة في القانون المغربي.....33

الفرع الثالث: التدابير المتخذة في القانون الفرنسي.....34

المبحث الثاني:تدخل القضاء لتسوية الصعوبات التي تمر بها الشركات في مرحلة التوقف عن الدفع.....36

المطلب الأول:الصلح كبديل لعقوبة الإفلاس.....37

الفرع الأول: الصلح القضائي.....37

أولا:إجراءات الصلح القضائي.....38

ثانيا:مضمون الصلح القضائي.....40

الفرع الثاني:الهيئات المكلفة بالصلح القضائي.....42

أولا:المحكمة.....42

ثانيا:القاضي المنتدب.....44

ثالثا:الوكيل المتصرف القضائي.....45

المطلب الثاني:آثار الصلح القضائي.....46

الفرع الأول:آثارالصلح قبل التصديق.....47

أولا: استمرار الشركة التجارية في إدارة أموالها.....47

ثانيا:وقف الدعاوى والاجراءات التنفيذية.....48

ثالثا:سقوط آجال الديون.....49

الفرع الثاني: آثار الصلح بعد التصديق.....49

أولا: آثار الصلح بالنسبة للمدين والملتزمين.....50

ثانيا:آثار الصلح بالنسبة للدائنين.....50

خاتمة.....52

قائمة المراجع.....55

ملخص

للشركات التجارية دور هام في تنمية الاقتصاد الوطني وتحقيق الاستقرار المالي، إلا أن الصعوبات التي تحيط بها تحولها دون الاستمرار في نشاطها الاقتصادي، مما استوجب ضرورة إيجاد آليات لحمايتها من خطر الإفلاس وتمكينها من الاستمرار في نشاطها وعلى هذا الأساس نشير إلى أن المشرع الجزائري و بالرغم من أنه أوجد بعض الآليات التي تساعد على الاطلاع على الوضعية المالية للشركة، و ذلك من خلال الإنذار الذي تطلقه هيئات الرقابة الداخلية للشركة، إلا انه لم يسن أي نظام لوقايتها من شبح الإفلاس، بل اكتفى فقط بوضع تدابير علاجية في مرحلة التوقف عن الدفعمن خلال الصلح القضائي مع دائنيها عكس التشريعات المقارنة و نعني بالذكر تونس والمغرب و فرنسا التي أوجدت نظاما فعالا لإنقاذ الشركات التجارية التي تمر بالصعوبات من التوقف عن الدفع

Résumé

LES sociétés commercial ont un rôle très important dans le développement économique national et la réalisation de la stabilité financière ,Mais les difficultés qui les enture peuvent les empêcher de poursuivre leur activité économiques, D'ou la nécessité de trouver des mécanismes pour les protéger de la faillite, LE législateur algérien a trouvé certain mécanisme qui aident à avoir une idée sur la situation financière de l'entreprise à travers l'alarme que lancent les organes internes de contrôle de la société, Mais il n'a prévu aucun système de prévention contre le spectre de la faillite, IL s'est contenté de mettre en place des mesures en cas de cessation de paiement à travers la conciliation judicaire, contrairement à d'autres législations comparées(tunisie , Maroc ,France) qui ont trouvé un système adéquat pour sauver les sociétés commerciales en difficulté.