جامعة عبد الرحمان ميرة_ بجاية _

كلية الحقوق والعلوم السياسية

دور القاضي التجاري في تفعيل نظام الصلح

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص: القانون العام للأعمال

من إعداد الطالبتين:

_ بحرية كاتية

_ عزوز قمرة

تحت إشراف الأستاذ:

_ الدكتور أغليس بوزيد

أعضاء لجنة المناقشة:

_ الأستاذ(ة): صويلح كريمة ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية،..... رئيسا

_ الأستاذ: أغليس بوزيد، أستاذ محاضر قسم (ب)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، مشرفا ومقررا

_ الأستاذ(ة): إملول ريمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية،..... ممتحنا

تاريخ المناقشة:2017/06/22

شكر وعرفان

الشكر والحمد لله الذي ألهمنا وأمدنا بالطموح وسدد خطانا

كما نتقدم بجزيل الشكر والتقدير للأستاذ الدكتور أغليس بوزيد على سعة صدره ورحابة قلبه وصبره معنا، وقبوله الإشراف على هذا العمل، والذي لم يبخل علينا بجهد أو نصيحة أو علم أمده الله بالصحة والعافية وعسى الله أن يجزيه عنا وعن طلبة العلم خير جزاء.

ونتقدم بالشكر الجزيل إلى أعضاء لجنة المناقشة على تفضلهم بقبول مناقشة هذه المذكرة.

كما نشكر كل عمال مكتبة كلية الحقوق الذين لم يتوانوا عن تقديم المساعدة لإعداد هذه المذكرة.

وإلى كافة الذين ساعدونا من قريب أو بعيد.

إهداء

أهدي ثمرة مجهودي المتواضع والمتمثل في مذكرة التخرج:

إلى منبع الدفء والحنان، إلى الينبوع الذي لا يمل العطاء أمي نور حياتي

إلى من كلله الله بالهيبة والوقار، إلى رمز العطاء الذي دعمني طيلة حياتي أبي الغالي

أطال الله في عمرهما وأمدهما بالصحة والعافية

إلى رياحين حياتي ونبضي في الحياة إخوتي: الشريف، فاتح،السعدي، عبد الحفيظ وزوجته صافية وابنتهما رهف بسمة منزلنا

إلى أختي العزيزة سهيلة وزوجها عبد الحق وابنتيهما آية الرحمان ونورهان

إلى خطيبي عبد الحليم عسى الله يجعله سندا لي دوما

إلى أختايا اللتان أنجبتهما لي الحياة رفيقتا دربي وصديقتا عمري لامية وإيمان

إلى من شاركت معها الحلو والمر في إنجاز هذا العمل صديقتي وزميلتي كاتية وكل عائلتها

إلى أفضل الأصدقاء والصديقات الذين رافقوني في مشواري الدراسي: مبروك، وليد، فوزي، هشام، نريمان، كتيبة، صليحة، زبيدة.

قمرة

إهداء

إلى نبع الحنان الذي لا ينضب .....أمي الغالية.

إلى ينبوع العطاء الذي زرع في نفسي الطموح و المثابرة .....والدي العزيز.

أهديكما هذا العمل وأقل ما أقوله لكما أطال الله في عمركما.

إلى من يحملون في عيونهم ذكريات طفولتي و شبابي.....إخوتي و أخواتي.

إلى نبع البهجة والفرح في العائلة : يانيي، سيلين، ندى، هدى، محمد، حسام،مايا.

إلى أغلى هدية صديقي حليم وكل عائلة بوكوشة الذين لم يبخلوا علي بمساعدتهم .

إلى من تقاسمت معها الحلو والمر في إنجاز هذا العمل زميلتي وصديقتي قمرة وعائلتها عزوز.

إلى كل من أعرفه أهدي له هذا العمل المتواضع.

كاتية

أهم قائمة المختصرات

أولا: باللغة العربية

ق م ج : قانون المدني الجزائري

ق إ م إ : قانون الإجراءات المدنية والإدارية

ق ت ج : قانون التجاري الجزائري

ق أ : قانون الأسرة الجزائري

ق ت ف : قانون تجاري فرنسي

ق ت ل : قانون التجاري اللبناني

ق ت م : قانون التجاري المصري

ق ع ج : قانون العقوبات الجزائري

د ب ن : دون بلد النشر

د د ن : دون دار النشر

د س ن : دون سنة النشر

ص : صفحة

ص ص : من صفحة إلى صفحة

ثانيا: باللغة الفرنسية

Éd: édition

Op : ouvrage précédent cite

P: page

مقدمة

إن المشرع الجزائري ورغبة منه في تفعيل الإجراءات القانونية التي تضبط مسار الدعوى تماشيا مع التطورات السريعة التي يشهدها المجتمع الجزائري في شتى ميادين الحياة السياسية، الإجتماعية والإقتصادية، كان لزاما عليه أن يلجأ إلى إستحداث آليات بديلة لحل النزاعات وهدفها هو إضافة أنظمة إجرائية تخضع لنظام سير الخصومة القضائية .

ولذلك كان لابد من إعادة النظر في المنظومة الإجرائية من خلال تحسين وتطوير قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تساهم بلا شك في ترقية ثقافة التصالح بين المتخاصمين من خلال تسهيل الإجراءات وتجاوز التعقيدات الإجرائية لذلك ق إ م إ تضمن من بين أقسامه الموزعة قسما كاملا للطرق البديلة في تسوية النزاعات (الصلح، الوساطة، التحكيم) بدءا من المواد 990 إلى 1005 ق إ م إ [1].

فنجد المشرع تبنى أحد أهم الطرق البديلة لحل النزاعات ألا وهو الصلح الذي عرفه المجتمع الجزائري منذ القدم وعرفته الشريعة الإسلامية أيضا وقد تبلورت فكرة الصلح بصدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية في 2008 حيث عرف منعطفا محوريا وخطوة هامة في تطور هذا الطريق البديل لحل النزاعات في ظل الإزدواجية القضائية[2]. أما القانون التجاري فقد كرس فكرة الصلح في المواد التجارية، وذلك في المواد 317 إلى 346 قانون تجاري جزائري فيما يخص الصلح الواقي من الإفلاس، وكذلك المواد 551 إلى591 من قانون تجاري جزائري عندما نتحدث عن الصلح في منازعاتالشركات التجارية، كما تطرق إلى الصلح في منازعات الشيك في المواد 551 إلى 710 ثالثا 10 من قانون تجاري جزائري .

وبالتالي فإن وقوع الأزمات في الحياة التجارية أصبح أمرا عاديا إذ يعتبر الإئتمان قوام المعاملات التجارية حيث تمتاز هذه المعاملات بالسرعة والثقة، مما يستدعي حل هذه الأزمات بالطريق الودي

---

[1]- قانون رقم 08-09، مؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق ل 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، جريدة رسمية عدد 21 المؤرخة في 23 أفريل 2008، معدل ومتمم.

[2]- عروي عبد الكريم، الطرق البديلة في حل النزاعات القضائية"الصلح والوساطة القضائية" طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع العقود والمسؤولية،كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2012، ص ص 5، 7.

وذلك تفاديا لإجراءات التقاضي والمحاكم وكذا بغرض حماية سمعة التجار، فالصلح الذي يتحقق بين المتخاصمين يعد من أنجع السبل وأحسن الطرق لتحقيق مسعى الإتفاق بينهما[3]. كما أن الصلح الذي يكون بمسعى من القاضي يكون بهدف التوفيق بين الخصوم، فللقاضي الدور الحيوي في تفعيل نظام الصلح التجاري. وإنطلاقا من إعتبار الصلح عقدا من العقود، فإن ذلك يجعله يحظى بإهتمام بالغ وهذا لأنه سيد الأحكام بوقوعه في سائر العقود.

ومنه تتمثل أهمية موضوع الصلح باعتباره وسيلة لحل النزاعات من خلال التسليم بمدى فعاليته في المعاملات التجارية، حيث عند وقوع نزاع فإن مطلب كل الأطراف هو حله بأقصر الطرق وأكثرها إيجابية، وذلك لتخفيف العبء والمشقة عن المتخاصمين فيحولهم إلى متصالحين. في حين يوفر عنهم المشقة والتعقيد ويكسبهم الوقت والجهد والمال الذي قد يضيعونه في التقاضي الذي يتميز بإجراءات معقدة ومكلفة فمن خلال تحديد الموضوع وإبراز أهميته يعتبر هذا من أحد الأسباب أو الدوافع التي كانت وراء إختيارنا لهذا الموضوع بحيث هناك أسباب ذاتية وموضوعية.

ومن هذا المنطلق نطرح الإشكالية التالية :

ما مدى تفعيل القاضي التجاري لنظام الصلح في المنازعات التجارية؟

للإجابة عن الإشكالية المطروحة قمنا بدراسة هذا الموضوع تحت عنوان دور القاضي التجاري في تفعيل نظام الصلح، في مذكرة لنيل شهادة ماستر تخصص قانون العام للأعمال، معتمدين في هذه الدراسة على النصوص القانونية للصلح، واستخدمنا كذلك المنهج المقارن.

ولدراسة هذا الموضوع ارتأينا إلى تقسيمه إلى فصلين :

حيث تناولنا في الفصل الأول مجال تطبيق نظام الصلح في المواد التجارية وتم تقسيمه إلى ثلاث مباحث (فالمبحث الأول) تضمن الصلح الواقي من الإفلاس وفي (المبحث الثاني) الصلح في منازعات الشركات التجارية وفي (المبحث الثالث) الصلح في منازعات الشيك أما في الفصل

بن ذهيبة علي، الصلح القضائي في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون عام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2014، ص 1.

الثاني تفعيل القاضي التجاري لنظام الصلح في المواد التجارية وتم تقسيمه إلى ثلاث مباحث ففي (المبحث الأول) تطرقنا إلى صلاحية القاضي التجاري في توجيه الخصوم للمصالحة و(المبحث الثاني) المصادقة على محضر الصلح أما في (المبحث الثالث) كيفية تنفيذ محضر الصلح وإشكالاته.

الفصل الأول مجال تطبيق نظام الصلح في المواد التجارية

الفصل الأول: مجال تطبيق نظام الصلح في المواد التجارية

لقد عالج المشرع الجزائري مسألة الصلح في المادة التجارية كما هو الشأن في التقنين المدني وباقي القوانين الخاصة، وذلك بوضعه له نصوص وإجراءات خاصة به في التقنين لاسيما المادة 317 من القانون التجاري الجزائري وما يليها. ومن خلال هذا سنقوم بدراسة مجال تطبيق نظام الصلح في المواد التجارية في ثلاث مباحث.

(المبحث الأول) سنتناول فيه الصلح الواقي من الإفلاس و(المبحث الثاني) نتطرق إلى الصلح في منازعات الشركات التجارية أما (المبحث الثالث) سندرس فيه الصلح في منازعات الشيك.

المبحث الأول: الصلح الواقي من الإفلاس

إن القانون التجاري يختلف عن القانون المدني، فالأول يطلق على المدين الممتنع عن السداد بالمفلس بينما يطلق عليه الثاني بالمعسر وذلك فيما يتعلق بالحالة التي يتوقف فيها المدين عن دفع ديونه.

ولمساعدة التاجر على إجتياز الأزمات الطارئة التي يمر بها، أخذت التشريعات بنظام الصلح الواقي من الإفلاس لتمكن التاجر من تفادي شهر إفلاسه.

وسنتطرق في هذا المبحث إلى تكوين الصلح الواقي من الإفلاس في (المطلب الأول)، آثار هو إنقضاءه في (المطلب الثاني).

المطلب الأول: تكوين الصلح الواقي من الإفلاس

يهدف الصلح الواقي من الإفلاس إلى تفادي شهر الإفلاس وإنقاذ المدين من آثاره، ولأجل ذلك كان لابد لانعقاد الصلح الواقي (الفرع الأول) توفر مجموعة من الشروط(الفرع الثاني) إذ هناك شروط موضوعية وأخرى شكلية.

الفرع الأول: انعقاد الصلح الواقي من الإفلاس

نصت المادة 317 من ق ت ج على أنه "متى قبل المدين في تسوية قضائية يقوم القاضي المنتدب باستدعاء الدائنين المقبولة ديونهم في الميعاد المقرر في المادة 314 من القانون نفسه وذلك بإخطار ينشر في الصحف أو موجه ضمن ظروف شخصية من طرف وكيل التفليسة.

فإن كان ثمة اقتراح يبين الاستدعاء أن الجمعية تستهدف أيضا إبرام الصلح بين المدين ودائنيه وأن ديون الذين يشتركون في التصويت تخفض لحساب الأغلبية سواء في العدد أو في مقدار المبالغ.

وترفق به خلاصة موجزة لتقرير وكيل التفليسة بشأن الصلح ونص مقترحات المدين، ورأي المراقبين إن كان لهم محل، فإذا لم توجد لهم مقترحات للصلح تقوم الجمعية بإثبات حالة الإتحاد.

فعقد الصلح هو اتفاق بين المدين ودائنيه الذين يوافقون بموجبه على أجال لدفع الديون أو تخفيض جزء منه.

والملاحظ ضمن نص المادة 317 من ق ت ج أنها جعلت شرطا جوهريا تمثل في أن يكون المدين قد تم قبوله في تسوية قضائية بصريح نصها :" متى قبل المدين في تسوية قضائية..." مما يعني أن المشرع قد منع إبرام عقد الصلح في حالة صدور حكم بشهر الإفلاس[1].

الفرع الثاني: شروط انعقاد الصلح الواقي من الإفلاس

يقتصر تطبيق نظام التسوية القضائية على التجار وحدهم و ذلك من أجل حمايتهم من شهر الإفلاس فلهذا يجب توفر بعض الشروط الموضوعية والشكلية.

[1]-بن داود إبراهيم، نظام الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري المقارن، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2009، ص 196.

أولا: الشروط الموضوعية للصلح الواقي من الإفلاس

إن الشروط الموضوعية التي يتفق عليها الفقهاء على ضرورة توفرها لانعقاد الصلح الواقي من الإفلاس لم تكن تبينها صراحة نصوص التشريعات. ومع ذلك فإن بعض الصياغات الجديدة لبعض قوانين التجارة العربية حرصت وبلغة واضحة على الإشارة إلى هذه الشروط وهي:

1_ أن يكون المدين تاجر

الإفلاس والتسوية القضائية نظامان يطبقان أصلا على التجار، أفراد أو شركات فصفة التاجر إذن الشرط الموضوعي الأول لتطبيق هذين النظامين والتجار كما هو معلوم هم الأشخاص الذين يمارسون الأعمال التجارية بمختلف تصنيفاتها. ويجعلونها مهنتهم المعتادة وهذا ما أكدته المادة الأولى من القانون التجاري التي جاء فيها " يعد تاجرا كل من يباشر عملا تجاريا ويتخذه حرفة معتادة له" وإذا ثار النزاع حول ثبوت صفة التاجر فعلى من يدعي هذه الصفة أن يثبتها وله أن يملك في ذلك جميع طرق الإثبات[2].

2_ أن تكون أعماله مضطربة

أجاز المشرع التجاري المصري للتاجر المدين أن يطلب الصلح بمجرد إضطراب أعماله المالية إضطرابا قد يؤدي إلى إضعاف انتمائه التجاري، ويعجزه عن الوفاء بديونه التجارية للمتعاملين معه من التجار وذلك بمقتضى المادة 1/725 من ق ت م [3].

[2]-راشد راشد، الأوراق التجارية: الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، الطبعة السادسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008،ص 221.

[3]-وهاب حمزة، نظام التسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري: دراسة مقارنة مع قانون التجارة المصري، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص 75.

3_ حسن النية وسوء حظه

لم تفرق التشريعات القديمة بين تاجر حسن النية وتاجر سيء النية. هذه النظرة الصارمة دفعت التشريعات الحديثة إلى إقامة التفرقة بينهم. ومع هذه التفرقة أصبح نظام الإفلاس وإن اتخذ طابع العقوبة الرادعة بذات الوقت يتخذ طابع الرفق تجاه التاجر السيئ الحظ.

فمع مراعاة حسن نية التاجر والظروف القاهرة المحيطة به أصبح المشرع يعطي فرصة للمحافظة على سمعة التاجر ومستقبله المهني عن طريق عقده للصلح الواقي مع حماية الدائنين[4].

ثانيا: الشروط الشكلية للصلح الواقي

يقصد بالشروط الشكلية للصلح الواقي القواعد التي نص عليها القانون للوصول إلى الصلح أو عبارة عن إجراءات قضائية تتسم بطابع السرعة والإقتصاد في النفقات وتغني المدين عن التماس طلب الصلح من جميع الدائنين وتوفر الضمانات المطمأنة للمدين والدائنين معا.

1_ تقديم طلب الصلح الواقي من الإفلاس

إن طلب الصلح الواقي في قانون التجارة المصري وفق لنص المادة 1/725 التي تنص على أنه:" لكل تاجر ...أن يطلب الصلح الواقي من الإفلاس ..."وكما أكدت ذلك الفقرة الثانية من المادة ذاتها بقولها التاجر الذي توقف عن دفع ديونه أن يطلب الصلح الواقي من الإفلاس وأضافت المادة 726 ق ت م على أنه :" لا يقبل طلب الصلح الواقي من الإفلاس إلا إذا كان الطالب قد زاول التجارة ..."هو حق مقرر للمدين التاجر دون غيره[5] .

---

[4]- سعيد يوسف البستاني، أحكام الإفلاس والصلح الواقي في التشريعات العربية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2007، ص 50.

[5]- وهاب حمزة، مرجع سابق، ص ص 4،993.

2_ افتتاح إجراءات الصلح الواقي

يعد إجتماع الدائنين للصلح في التسوية القضائية أول إجتماع يجمع بين دائنين ويتم استدعائهم بمقتضى المادة 314 من ق ت ج أي خلال ثلاثة أيام التالية لإقفال كشف الديون[6] أو إن كان ثمة نزاع ففي مدى ثلاثة أيام من القرار الصادر من المحكمة ويقوم القاضي المنتدب باستدعائهم بإخطارات تنشر في الصحف المختصة بالإعلانات القانونية أو ترسل إليهم بصفة شخصية من طرف وكيل التفليسة ويجب أن يبين الاستدعاء أن الجمعية تهدف إلى إبرام الصلح بين المدين ودائنيه إذا كان هناك إقتراح بالصلح فإذا لم يوجد تقوم الجمعية بإثبات قيام الإتحاد كما ترفق بالاستدعاء خلاصة موجزة لتقرير وكيل التفليسة بشأن الصلح ونص مقترحات المدين ورأي المراقبين[7].

3_ المداولة والتصويت على الصلح

بعد الإنتهاء من قبول وتحديد الدائنين المشتركين في إجراءات الصلح وتسمى جمعية الصلح تنعقد برئاسة القاضي المكلف حيث يقوم بتعيين ميعاد لإجتماع الدائنين في هيئة جمعية للمداولة في مقترحات الصلح ومناقشة شروطه أو التصويت عليه وترسل الدعوة لحضور هذا الإجتماع إلى كل دائن قبل دينه نهائيا أو مؤقتا ويجوز أن يأمر بنشر الدعوة في صحيفة يومية وذلك طبقا لما نصت عليه المادة 314 من ق ت ج [8].

---

[6]– نادية فضيل، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون الجزائري، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص 71.

[7]– شريقي نسرين، الإفلاس والتسوية القضائية، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2013، ص ص 83،84.

[8]– السعيد بوقرة، الصلح القضائي في التشريع التجاري الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة باتنة، 2005، ص 48.

4_ تصديق المحكمة على الصلح

لا تكتمل للصلح شروط إنعقاده إلا إذا صدقت عليه المحكمة وقد أراد المشرع بهذا الشرط التأكد من تطبيق القواعد المقررة قانونا لعقد الصلح. وكذلك مراعاة مصالح الدائنين الرافضين للصلح والغائبين في جلسته حيث يمكن الإحتجاج عليهم[9].

إذ يجوز للمفلس أو لورثته ولكل دائن على انفراد أن يطلب من المحكمة التصديق على الصلح متى تراخى في طلبه وفي هذا تنص المادة 325 من ق ت ج على ما يلي "على من يريد التعجيل من الخصام أن يطلب من المحكمة التصديق على الصلح "، وإنما لا يجوز أن تصادق المحكمة على الصلح من تلقاء ذاتها[10].

ولا يجوز للمحكمة أن تفصل فيه قبل انقضاء ميعاد الأيام الثمانية التي يجوز فيها للدائنين الإعتراض على الصلح المادة 1/327 من ق ت ج[11].

5_ نشر الحكم وطرق الطعن

ينظم شهر الحكم الصادر بالتصديق على الصلح بالكيفية التي يشهر بها حكم الإفلاس ويشتمل الملخص على اسم المدين وموطنه ورقم قيده في السجل التجاري، وتاريخ حكم التصديق على الصلح وملخص لأهم شروط الصلح، والذي ينشر في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية للمكان الذي يقع فيه مقر المحكمة وكذلك في الأماكن التي يكون فيها للمدين مؤسسات تجارية

---

[9]- محمد السيد الفقي، القانون التجاري: الإفلاس، العقود التجارية، عمليات البنوك، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010، ص 175.

[10]- عمرو عيسى الفقي، الموسوعة التجارية الحديثة في الإفلاس، المكتب الفني للإصدارات القانونية، د ب ن، ص 360.

[11]- العزيز العكيلي، شرح القانون التجاري: أحكام الإفلاس والصلح الواقي، الجزء الثالث، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2003، ص 275.

وذلك خلال خمسة عشر يوما من النطق بالحكم وكما أوجب إعلانه لمدة ثلاثة أشهر في قاعة جلسات المحكمة إضافة لذلك يتضمن رقم جريدة الإعلانات القانونية التي نشر فيها الملخص وتتم عمليات النشر تلقائيا من طرف كاتب الضبط وهذا ما نصت عليه المادة 228 من ق ت ج ويقوم بتوجيهه ملخصا للحكم إلى وكيل الجمهورية المختص[12].

إن جميع الأحكام والأوامر المتعلقة بالإفلاس والتسوية القضائية، معجلة التنفيذ، رغم المعارضة والاستئناف وذلك باستثناء الحكم القاضي بالمصادقة على الصلح، والمعارضة في الأحكام الصادرة في مادة التسوية القضائية أو بشهر الإفلاس مدتها عشرة أيام اعتبارا من تاريخ الحكم.

أما من ناحية الاستئناف، فإن المادة 234 من ق ت ج قد حددت المدة بعشرة أيام تبتدئ من يوم تبليغ الحكم المتعلق بالإفلاس أو بالتسوية القضائية، والمجلس القضائي هو الذي يفصل في هذه الأحكام المستأنفة، على أن يصدر قراره فيها خلال 3 أشهر ويكون الحكم واجب التنفيذ بموجب مسودته، هذا وقد استثنى المشرع في المادة 232 منه بعض الأحكام من التعرض لأي طريق من طرق الطعن[13].

المطلب الثاني: آثار الصلح الواقي وانقضائه

يهدف الصلح إلى إعادة المدين إلى تجارته وعدم التخلي عن أعمال لأن ذلك قد يؤدي إلى فشل الصلح وتبديد البقية من أموالهم لذلك كان لابد للمشرع من أن يضع أحكاما خاصة لنتائج الصلح الواقي.

---

[12]- بن ذهبية علي، الصلح القضائي في التشريع التجاري الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون عام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، ص 34.

[13]- راشد راشد، مرجع سابق، ص ص 244، 245.

الفرع الأول: آثار الصلح الواقي

يترتب على الصلح الواقي من الإفلاس آثار وذلك حسب المراحل التي يمر بها إذ هناك آثار تترتب على قبول الصلح وأخرى تترتب بعد التصديق على الصلح الواقي.

أولا: الآثار المترتبة على قبول الصلح

يترتب على تقديم طلب الصلح آثار وذلك لتمكينه من متابعة نشاطه التجاري ومحاولة إنقاذه وإخراجه من الإضطراب المالي الذي يمر به. إذ تتعلق بمركز المدين والدائنين.

1_ امتناع شهر الإفلاس

أ_ إذا قبلت المحكمة طلب الصلح الواقي يمتنع على الدائنين طلب شهر إفلاس المدين ذلك أنه يتعين المضي في إجراءات الصلح إلى أن يتم التصديق عليه أو رفضه.

ب_ إذ لا يجوز للمحكمة متى قبلت طلب الصلح أن تحكم من تلقاء نفسها بشهر الإفلاس لما في ذلك من تعارض بين تقديرها استحقاق المدين للصلح وتقديرها وجوب شهر إفلاسه.

لكن إذا رفضت التصديق على الصلح عليها أن تشهر إفلاس المدين من تلقاء نفسها[14].

2-استمرار إدارة المدين لتجارته

يؤدي حكم التصديق على الصلح الواقي إلى استعادة المدين حريته الكاملة، في إدارة أمواله والتصرف بها. إذ تنتهي عندئذ مهمات القاضي المنتدب والمراقب، وترتفع يدهما عن الإدارة والإشراف على أموال المدين،على أنه يمكن أن يرد بند في عقد الصلح يقضي باستمرار المراقب

[14]- سعيد يوسف البستاني، مرجع سابق، ص ص 71، 72.

بالقيام بمراقبة تنفيذ شروط الصلح، فتشتمل مراقبته جميع الأعمال والتصرفات التي لا يجوز للمدين القيام بها قبل تنفيذ التزاماته الواردة في عقد الصلح[15] .

ثانيا: آثار التصديق على الصلح الواقي من الإفلاس

إذا كان الصلح السابق على الحكم بشهر الإفلاس (الصلح الواقي) عبارة عن عقد يبرمه المدين حسن النية سيئ الحظ مع أغلبية الدائنين تحت إشراف القضاء ويهدف من خلاله تجنب شهر الإفلاس فإن تلبية المدين للشروط والمتطلبات التي قررها المشرع للتصديق على هذا الصلح موضع التنفيذ الفعلي. ويرتب آثار بالغة الأهمية بالنسبة لطرفيه.

أولا: آثار التصديق بالنسبة للمدين

أ_ إذا تم الصلح بتصديق المحكمة عليه أنتج آثاره فيصبح المدين في مأمن من شهر إفلاسه، على أنه يظل ممكنا إذا فسخ الصلح الواقي لعدم تنفيذ شروطه أو أبطل أو توقف المدين عن دفع الديون التي لا يسري عليها الصلح .

ب_ ويظل المدين على رأس تجارته يديرها بمفرده من غير إشراف عليه لإنتهاء مهمة المراقب والقاضي المنتدب بالتصديق على الصلح.

ج_ ويلتزم المدين بتنفيذ شروط الصلح الواقي أي الوفاء بالقدر الجديد لديونها في آجالها الجديدة طبقا لما اتفق عليه في عقد الصلح.

د_ لا يجوز للمدين طلب الحصول على صلح جديد أثناء تنفيذ الصلح الواقي فالصلح على الصلح لا يجوز وذلك للحيلولة دون النزول عن الحد الأدنى المقرر قانون للإبراء من جزء من الديون.

---

[15]- إلياس ناصيف، الموسوعة التجارية الشاملة: الإفلاس، الجزء الرابع، عويدات للنشر والطباعة، بيروت،1999، ص 77.

ثانيا: آثار التصديق بالنسبة للدائن

يترتب على الصلح أن يسترد كل من الدائنين حقه في التنفيذ على أموال المدين إذ أنه لا يجوز لهم المطالبة إلا بالقدر المتفق عليه في الصلح في المواعيد المحددة له.

ويمنع على الدائنين الذين يسري عليهم الصلح طلب شهر إفلاس المدين. ورغم الصيغة العامة لنص المادة 471 من ق ت ل فمن الثابت أن الصلح لا يسري إلا على الدائنين العاديين الذين نشأت ديونهم مثل تقديم طلب الصلح سواء إشتركوا في التصويت على الصلح أم لم يشتركوا أو سواء وافقوا على الصلح أو بأحكام قضائية فجميع هؤلاء يمتنع عليهم طلب شهر إفلاس المدين.

ويلاحظ من جهة أخرى أنه يجوز للدائنين الذين عليهم الصلح طلب إفلاس المدين إذا قضى ببطلان الصلح أو فسخه[16].

الفرع الثاني: انقضاء الصلح الواقي من الإفلاس

الصلح باعتباره عقد ملزم لجانبين فانه كسائر العقود ينقضي دائما بالفسخ أو بالبطلان وفقا للقواعد العامة.

أولا: إنقضاء الصلح بالبطلان

اعتبر المشرع الصلح باطلا فقط للسببين المذكورين في المادتين 341 و342 من ق ت ج.

ـ الحكم على المفلس بعقوبة الإفلاس بالتدليس بعد التصديق على الصلح ويقع هذا البطلان بقوة القانون ويجوز للمحكمة أن تتخذ التدابير التحفظية التي تراها ويوقف العمل بهذه التدابير بمجرد صدور أمر أو حكم بالإعفاء من التهمة .

ـ ظهور غش من المفلس بعد التصديق على الصلح حتى ولو لم يصدر بشأنه حكما لإدانة بالإفلاس بالتدليس كقيام المفلس بإخفاء بعض أمواله لإلهام الدائنين بكثرة عددهم أو تضخم ديونهم

[16]- سعيد يوسف البستاني، مرجع سابق، ص ص 77،78.

مما يجعلهم يمنحونه الصلح لإعتقادهم أن بيع أمواله لا يدر عليهم إلا أنصبة أقل مما لو لم يتم الصلح.

فإذا وقع الغش بصورة أخرى كأن يخفى المفلس بعض ما عليه من ديون أو إذا انعدم سوء القصد كما إذا سها على المفلس إظهار بعض أمواله وهو معتقد بأنه ملزم بها فلا يجوز الحكم ببطلان الصلح.

ثانيا: إنقضاء الصلح بالفسخ

أخضع المشرع فسخ الصلح للقواعد العامة فذهبت المادة 340 من ق ت ج إلى أنه إذا تخلف المفلس عن تنفيذ التزاماته التي تم الإتفاق عليها في عقد الصلح كالإمتناع عن دفع أقساط الدين عند حلول أجلها جاز لكل دائن أن يطلب التنفيذ العيني أو الفسخ ومتى قضت المحكمة بالفسخ انهار الصلح بالنسبة لكل الدائنين وليس لطالب الفسخ فقط لأن الصلح غير قابل للتجزئة أما أن يظل برمته أو ينهار برمته. كما لا يجوز للمحكمة أن تقضي من تلقاء نفسها بفسخ الصلح. فلها أن تمنح المدين مهلة الوفاء ولها أن ترفض الفسخ متى اتضح لها أن المدين قائم على تنفيذ شروط الصلح.[17].

ثالثا: آثار البطلان أو الفسخ

تبعث التفليسة بانهيار الصلح بغير حاجة إلى صدور حكم جديد بشهر الإفلاس فيعود غل يد المفلس عن إدارة أمواله والتصرف فيها ويمتنع عن الدائنين حتى رفع الدعاوى واتخاذ الإجراءات الإنفرادية بعد أن استردوا هذا الحق بوقوع الصلح ويجب على محكمة الإفلاس بمجرد الإطلاع

على الحكم الصادر بإدانة المفلس في جريمة الإفلاس بالتدليس أو بمجرد النطق بحكم بطلان الصلح أو فسخه أن تعين مأمورا للتفليسة أو وكيلا أو أكثر عن الدائنين.

[17]- شريقي نسرين، مرجع سابق، ص 89.

ولا يترتب على فسخ الصلح أو إبطاله إعادة تحقيق الديون التي سبق تحقيقها وتأييدها، وإذا أنهار الصلح بالفسخ وأعيد فتح التفليسة فإنها تسير إلى صلح جديد للمداولة في أمر الصلح ويحضر هذا الإجتماع الدائنون الأقدمون والجدد إذا تحققت ديونهم.

أما إذا أنهار الصلح بالبطلان فالكل مجمع على أنه سبيل إلى عمل صلح جديد متى كان سبب البطلان صدور حكم على المفلس بالإدانة في جريمة الإفلاس بالتدليس أو كان البطلان بسبب الغش لأن هذا الحكم مانع من وقوع الصلح[18].

المبحث الثاني: الصلح في منازعات الشركات التجارية

الشركة التجارية شخص معنوي خاضع للقانون الخاص لا يمكنها مباشرة نشاطها الإجرامي بنفسها، وإنما عن طريق أشخاص طبيعيين يعبرون عن إرادتها، ومن خلال ذلك نتطرق إلى تحديد منازعات الشركات التجارية في (المطلب الأول) وتسوية هذه النزاعات عن طريق الصلح في (المطلب الثاني).

المطلب الأول: تحديد منازعات الشركات التجارية

إن الشركات التجارية يكون فيها الإعتبار الشخصي ويكون ذلك للشخص الشريك في تكوين الشركة إذ يؤدي إلى إبرام عقد الشركة على أساس الثقة المتبادلة بين الشركاء كما يؤدي إلى تعامل الغير مع الشركة وبالتالي ينتج عن ذلك مسؤوليات حيث تخلق نزاعات بينهم فنتناول في (الفرع الأول) منازعات الشركاء فيما بينهم ومنازعات بين الشركة والغير في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: منازعات الشركاء فيما بينهم أو بين الشركة التجارية

في المادة 578 الفقرة الثانية من ق ت ج تعرض المشرع إلى المسؤولية المشددة للمسيرين في حالة الإفلاس حيث أنه متى ثبت أن سبب إفلاس الشركة هو نتيجة سوء تسيير المدير وتلاعبه في إدارة الشركة.

---

[18]- عمرو عيسى الفقي، مرجع سابق، ص ص، 377،378.

أولا_ شركة التضامن (المواد 551-563 من ق ت ج)

من المنازعات التي يمكن أن تثور قيام المدير لتصرفات قصد منها تحقيق مصلحة شخصية له كتجاوزه لصلاحياته والتي قد ينتج عنها منافسة غير مشروعة، أما جمعية الشركاء تخلق منازعة كمصادقة الجمعية على ميزانية مزورة[19].

ثانيا_ شركة التوصية البسيطة (المواد 563 مكرر- 563 مكرر10 من ق ت ج)

فهي تضم نوعين من المتضامنين والموصون ومن أجهزتها المدير وجمعية الشركاء إذ تكون لها نفس المنازعات مع شركة التضامن كمصادقة الجمعية على ميزانية مزورة.

ثالثا_ شركة المحاصة (المواد 795 مكرر1- 795 مكرر5 من ق ت ج)

عرفها الفقه الراجح على أنها ليست لها شخصية معنوية تنعقد بين شخصين أو أكثر لاقتسام الأرباح والخسائر الناشئة عن عمل تجاري واحد أو أكثر يقوم به أحد الشركاء باسمه الخاص فهي لا تكون محل مساءلة جزائية[20].

رابعا_ شركة ذات المسؤولية المحدودة (المواد 564-591 من ق ت ج)

يكون المدير مسؤولا مدنيا على مخالفة الأحكام التشريعية والتنظيمية لشركة المسؤولية المحدودة ومخالفة أحكام القانون الأساسي للشركة وعن أخطائه الشخصية أثناء قيامه بمهامه. أما بالنسبة للمساءلة الجنائية لمسيري شركات المسؤولية المحدودة قد تناولها المشرع التجاري في الباب الثاني في الفصل الأول من القانون التجاري الجزائري في المواد 800-805[21].

خامسا_ شركة المساهمة (المواد 592- 715 مكرر132من ق ت ج)

تكون مساءلة المسيرين أو المؤسسين نتيجة أي خطأ في التأسيس وكذلك على أعضاء مجلس الإدارة الأول ومفوضي المراقبة الأولين لكونهم ملتزمين بالتحقق من صحة إجراءات

---

[19]- نوال برنوس، شروط إفلاس شركات الأشخاص والآثار المترتبة عنه في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر،2014، ص ص 17،18.

[20]- زادي صفية، جرائم الشركات التجارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف، 2016، ص ص 19،20.

[21]- بلعيساوي محمد الطاهر، الشركات التجارية: شركات الأموال، الجزء الثاني، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2014، ص ص 140،141.

التأسيس كذلك أصحاب المقدمات العينية والخبراء عندما يتضح أن إجراءات تقدير المقدمات العينية لم تتم بأمانة وصدق[22].

سادسا_ شركة التوصية بالأسهم (المواد 715 ثالثا- 715 ثالثا 10 من ق ت ج)

فالمسير في شركة التوصية بالأسهم تقع عليه مسؤولية جزائية وهي نفسها التي يتعرض مسير شركات المساهمة إذ يتعرض لمسؤولية عن أخطاء التأسيس فهو منوط به القيام بإجراءات التأسيس كما يتحمل مسؤولية الإخلال بأعمال الإدارة أو التسيير والتدبير أثناء مزاولتهم لمهامهم .

الفرع الثاني: المنازعات بين الشركة والغير

تقضي المادة 578 من ق ت ج بأن "يكون المديرين مسؤولين على مقتضى قواعد القانون العام منفردين أو بالتضامن حسب الأحوال تجاه الشركة أو الغير سواء عن مخالفات أحكام هذا القانون أو عن مخالفة القانون الأساسي أو الأخطاء التي يرتكبونها في قيامهم بأعمال إدارتهم[23].

ورغم أن الشخصية المعنوية للشركات التجارية وفي جميع الأحوال مجردة وغير حقيقية فقد يترتب على نشاط الشركة أضرارا تمس بالغير المتعامل معها[24].

إذ لا يجوز للشركاء إثبات الشركة تجاه الغير إلا بالكتابة. أما الغير فله أن يتمسك بالبطلان في مواجهة الشركاء بقيام الشركة أو بما أدخل عليها من تعديلات غير مكتوبة، وله أن يثبت ذلك بكافة وسائل الإثبات، لأن الشركة بالنسبة للغير واقعة مادية، كما يحق للغير أن يتمسك ببطلان الشركة إذا ما كانت له ثمة مصلحة شخصية في ذلك، مثال ذلك أن يكون دائنا لأحد الشركاء

ومدينا في ذات الوقت للشركة، فتقدم مصلحته في التمسك ببطلانها لتحدث المقاصة ما بين الذي عليه و الدين الذي له، هذا وقد اكتفى المشرع الجزائري بمبدأ لزوم البطلان لتخلف الكتابة[25].

---

[22]- محمد فريد العريني، الشركات التجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2005، ص ص 227،228.

[23]- بلعيساوي محمد الطاهر، الشركات التجارية: شركات الأموال، مرجع سابق، ص ص 139،197.

[24]- بلعيساوي محمد الطاهر، الشركات التجارية: النظرية العامة شركات الأشخاص، الجزء الأول، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2014، ص 124.

[25]- عمار عمورة، الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري: الأعمال التجارية، التاجر، الشركات التجارية، دار المعرفة، الجزائر، 2000، ص ص 168،169.

إذ تلتزم شركة التضامن بجميع الأعمال التي يقوم بها المدير تجاه الغير إذا كان المدير قد قام بتلك الأعمال باسم الشركة وذلك إذا كان مفوضا وغير ذلك لا تلتزم تجاه الغير وإنما يرجع على المدير الذي يكون مسؤولا تجاهه لأن المدير يكون قد تجاوز حدود سلطاته. وكذلك تحقق مسؤوليته عن الأعمال التي تسببت ضررا كأعمال المنافسة الغير المشروعة.

وتكون شركة المساهمة ملزمة في مواجهة الغير حسن النية عن التصرفات والأعمال التي يقوم بها و يمارسها مجلس الإدارة أو مدير الشركة باسمها بسبب مخالفة لأحكام النظام الأساسي للشركة أو بسبب تجاوزه للصلاحيات الممنوحة له والتعويض الذي تلتزم به الشركة تكون بالنسبة للمتضرر الغير حسن النية[26].

المطلب الثاني: تسوية منازعات الشركات التجارية بطريق الصلح

تعد الشركات التجارية حجر الزاوية في الاقتصاد الوطني،بغض النظر عما إذا كانت عمومية أو خاصة. وبالتالي بما أنها عصب الإقتصاد الوطني يجب حمايتها من أي مشاكل مالية قد تعتريها.

وذلك من خلال عدة آليات رقابة سندرسها في الفرع الأول، ثم سنتطرق إلى التسوية الودية في منازعات الشركات التجارية في الفرع الثاني.

الفرع الأول: آليات الرقابة على الشركات التجارية

وضع المشرع الجزائري بعض الآليات للمساعدة في الإطلاع على الوضعية المالية للشركة، والتغلب على الصعوبات المالية والإقتصادية، وذلك على غرار المشرع الفرنسي فوضع آليات رقابة داخلية وأخرى خارجية.

أولا: آليات الرقابة الداخلية

الرقابة الداخلية وسيلة من الوسائل القانونية التي تساعد في كشف المشاكل والخلافات التي تواجهها الشركة، وهي آلية وقائية هدفها حماية الشركات التجارية من الوصول لحالة التوقف عن

[26]-فوزي محمد سامي، الشركات التجارية: الأحكام العامة والخاصة، الطبعة السادسة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان،2012، ص ص 122،125.

الدفع، وتكون هذه الرقابة داخل الشركة من خلال أجهزة تتمثل في: مسير الشركة (أ) والمراقب المالي (ب) والشريك أو الشركاء (ج) لجنة المشاركة(د).

أ_ رقابة مسير الشركة

باعتبار مسير الشركة الشخص الذي يملك سلطة داخل الشركة للتصرف باسمها ولحسابها فله سلطات واسعة في الإدارة والتمثيل تحقيقا لمصلحة الشركة[27]، وبالتالي يقع قانونا على عاتق مسيري الشركات التجارية تقديم تقارير دورية لهيئات الرقابة في الشركة، كالجمعية العامة أو مجلس المراقبة، أو لمحافظ الحسابات أو لممثلي العمال.

إذ تتضمن هذه التقارير اطلاعهم على حسابات الشركة وميزانيتها، وإجراء الجرد وحساب الاستغلال العام، وبصفة عامة كل المستندات والتقارير التي لها علاقة بميزانية وحسابات الشركة طبقا للمواد 584 و665 و675 و676 من ق ت ج[28].

ب_ رقابة المراقب المالي

يعتبر المراقب المالي كل شخص يمارس باسمه الخاص وتحت مسؤوليته مهمة المصادقة على حسابات الشركة وانتظامها ومطابقتها لأحكام التشريع المعمول به، ويظهر دوره في ممارسة الرقابة والإنذار داخل الشركة من خلال المهام التي أوكلت له من طرف المشرع الفرنسي[29]. في حين المشرع الجزائري يلزم الشركات ذات المسؤولية المحدودة بتعيين مراقب حسابات يقوم بالتحقيق

---

(27)-شيباني نظيرة، "هوية المسير في ظل الشركة التجارية"، مجلة الندوة للدراسات القانونية، العدد الأول، المركز الجامعي بغليزان، الجزائر، 2013، ص 228.

(28)-طرايش عبد الغني، "آليات إنقاذ الشركات التجارية المتعثرة من التوقف عن الدفع في القانون الجزائري"، المجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، العدد 15، قسم العلوم الاقتصادية والقانونية، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، الجزائر، جانفي 2016،ص 161.

(30)-بلال كميليا، خياري سهيلة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، 2016، ص 8 .

في حساباتها والتصديق عليها طبقا للمادة 10مكرر ق ت ج، ويلزم محافظ الحسابات بإجراء فحص لمحاسبة الشركة التجارية ووضعها المالي، ويرفع بذلك تقاريره للجمعية العامة للشركاء لإطلاعهم بكل المخالفات التي تعاني منها الشركة وينذرهم بالأخطار التي تهددها طبقا للمادة 584 ق ت ج [30].

وقد اقتبس المشرع الجزائري أحكام الإنذار الذي يطلقه مراقب الحسابات من التشريع الفرنسي، خاصة المواد234 مكرر1 إلى 234 مكرر 7 من ق ت ف.[31]

ج_ رقابة الشريك أو الشركاء

للشريك دور مهم في ممارسة الرقابة على الشركة بهدف الكشف عن الصعوبات التي تعاني منها وضمان استمراريتها، وقد منح المشرع الفرنسي للشريك أو الشركاء في الشركات ذات المسؤولية المحدودة بموجب المادة 223–36 من ق ت ف، حق مسائلة مسير الشركة حول إدارة الشركة، ونفس الامتيازات تم الإعتراف بها للشريك في شركات المساهمة وذلك بموجب المادة 225–232 من نفس القانون، وهذه الإمتيازات تمنح للشريك أو الشركاء الذين يملكون5% خمسة بالمئة من رأسمال الشركة، ويتم هذا الإجراء بطرح أسئلة كتابية على مسير الشركة الذي يجب عليه الرد في مدة شهر، ويتم إرسال نسخة عن الإجابة لمحافظ الحسابات، وهذا الإجراء يتم مرتين في السنة المالية[32] .

وعلى غرار المشرع الفرنسي فقد سمح المشرع الجزائري لكل شريك في شركة المسؤولية المحدودة الحصول على نسخة من القانون الأساسي مرفقة بقائمة المديرين وقائمة مندوبي الحسابات وهذا وفقا لنص المادة 585 ق ت ج، بالإضافة لحقه في الإطلاع على حسابات الشركة.

---

(30) – PIERRE Michèle le Corre, droit des entreprises en difficultés, 5eme édition, Dalloz, Paris, 2012, p8.

(31)– Laetitia Antonini-Cochin Laurence, Henry Caroline, L’essentiel du Droit des entreprise en difficultés, Gualino, L’extenso, édition, Paris, 2008, p22.

(32) – PIERRE Michel Le Corre, op–cit, p13.

أما فيما يتعلق بشركة المساهمة فقد أعطى المشرع الجزائري بموجب المادة 678 ق ت ج، للمساهم حق الاطلاع على كل الوثائق والتقارير الخاصة بتسيير الشركة وذلك في إطار الجمعية العامة ولم يمنحه حق المراقبة الفردية.

د_ رقابة لجنة المشاركة:

هي لجنة تتكون من مندوبي المستخدمين المنتخبين، تخص الشركة التي تحتوي على20 عامل أو أكثر وهذا طبقا للمواد 91،92 و93 من قانون علاقات العمل رقم 90-11 المؤرخ في 21 أفريل 1990. وتقوم اللجنة بمهام محددة في نص المادة 94 منها فحص الوضعية المالية للشركة من حسابات الأرباح والخسائر، وتقوم بإخطار مدير الشركة أو محافظ الحسابات أو الجمعية العامة عند اكتشافها لخلل من شانه التأثير على استمرار الشركة[33].

ثانيا: آليات الرقابة الخارجية

هي هيئات رقابة خارجية مهمتها السهر على مراقبة الوضعية المالية للشركة، وعند إيجادها لاختلالات تمنح إنذار قصد تصحيح الوضع. وتتمثل هذه الهيئات في: القضاء(أ) واللجنة المصرفية(ب) ومجمعات الوقاية المعتمدة(ج) ولجنة متابعة المؤسسات الاقتصادية(د).

أ_ القضاء

يتمثل دور القضاء في التشريع الجزائري في التدخل، وذلك بعد إبلاغه بوضعية الشركة التجارية المتوقفة عن دفع ديونها، فيأمر بالتحقيق حول تصرفات الشركة المدينة حيث يقوم بتلقي جميع المعلومات عن وضعيتها، ليقرر بعد ذلك شهر أو عدم شهر إفلاسها دون أن تكون له صلاحية وضع مخطط لإنقاذ الشركة، لكن في نفس الوقت نجد له دور وقائي، يظهر في إجبار مراقب الحسابات بالكشف عن الأفعال الإجرامية التي علم بها إلى وكيل الجمهورية، كما يسلط

(33)- انظر المواد 91،92،93،94 من قانون رقم 11/90 المؤرخ في 26 رمضان 1410 الموافق ل 21 أبريل 1990 المتعلق بعلاقات العمل، جريدة رسمية عدد 17، المؤرخة في 23 أفريل 1990،المعدل والمتمم بالقانون 91-26 المؤرخ في 29 ديسمبر 1991، جريدة رسمية عدد 68، المؤرخة في 10 جويلية 1996.

عليه عقوبة في حالة عدم قيامه بإعلام وكيل الجمهورية أو في حالة القيام بإعطائه معلومات كاذبة، وتتمثل هذه العقوبة بالسجن من سنة إلى خمس سنوات وغرامة مالية من 20.000 د.ج إلى 500.000 د.ج أو بإحدى هاتين العقوبتين وهذا وفقا لنص المادة 830 ق ت ج.

ب_ اللجنة المصرفية

تم استحداث هيئات تختص برقابة عمل البنوك والمؤسسات المالية في الجزائر بموجب الأمر رقم 11/03 المعدل والمتمم بالأمر رقم 04/10 المتعلق بقانون النقد والقرض.

حيث تنص المادة 105 من الأمر رقم 11/03 على أنه تؤسس لجنة مصرفية تدعى في صلب النص (اللجنة) وتكلف بمراقبة مدى إحترام البنوك والمؤسسات المالية للأحكام التشريعية والتنظيمية المطبقة عليها والمعاقبة على الإختلالات التي تتم معاينتها كما تفحص اللجنة شروط استغلال البنوك والمؤسسات المالية، وتسهر على نوعية وضعيتها المالية، وتسهر على إحترام قواعد حسن سير المهنة[34].

ج_ مجمعات الوقاية المعتمدة

هي هيئة تم إنشاءها في فرنسا بموجب قانون 1 مارس 1984، وهي عبارة عن شخص معنوي خاضع للقانون الخاص يختص وفقا للمادة 1/611 من نفس القانون، بمنح الشركات المنخرطة إليه بكل التحليلات المالية لوضعيتهم، مقابل المعلومات التي تقدمها الشركات للمجمع بصفة منتظمة ودورية، وهذا يتم بطريقة سرية، وعند ملاحظته لأي خلل يعيق استمرار الشركة كما يمكن أن يقترح عليهم الاستعانة بخبير مالي، كما أن للتجمع صلاحية عقد اتفاقيات مع هيئات القرض وشركات التأمين وهذا لفائدة الشركات المنخرطة فيه، بالإضافة لذلك يمكن مرافقة مسيري

[34]- إقسولن وليد، هروج سهيلة، مدى فعالية الآليات القانونية لمكافحة جريمة تبييض الأموال في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، 2016، ص 51.

المؤسسات عند استدعائهم من طرف رئيس المحكمة [35]، وما تجدر إليه الإشارة أنه لا وجود لمثل هذه الهيئة في الجزائر.

الفرع الثاني: التسوية الودية والصلح الواقي

لقد قامت معظم التشريعات المقارنة بالأخذ على عاتقها ضرورة إيجاد طرق لتفادي التوقف عن الدفع، وكذا للحد من إفلاس الشركة وتتمثل هذه الطرق المعتمدة في التسوية الودية (أولا) والصلح الواقي (ثانيا).

أولا: التسوية الودية

إن التسوية الودية أول إجراء يقوم به المدين في حالة عدم تمكنه من الوفاء بديونه، فهي وسيلة بينه وبين دائنيه، وهو عقد تبرمه الشركة المدينة التي تشعر بخطر شهر إفلاسها مع دائنيها، وبموجبها يتنازل الدائنون عن جزء من حقوقهم أو يمنحون الشركة المدينة أجالا جديدة للوفاء. وتتم هذه التسوية قبل أن يحوز حكم الإفلاس على قوة الأمر المقضي فيه[36]. تتم وفق إجراءات (أ) وترتب أثارا (ب).

أ_ إجراءات التسوية الودية

منح المشرع الفرنسي لمسير الشركة الذي يعاني من صعوبات إقتصادية في مدة 45 يوم السابقة عن التوقف عن دفع ديونه تقديم طلب التسوية الودية لتصحيح وضعيتها الإقتصادية. وهذا طبقا لنص المادة 611–4 من ق ت ف. وقد اشترط المشرع الفرنسي لتقديم طلب التسوية الودية أن يقدم الطلب مدير الشركة أو ممثله القانوني مكتوبا، ويجب ذكر الصعوبات التي تمر بها الشركة وإرفاق الطلب بحسابات الثلاث سنوات الأخيرة.

---

[35]– بلال كميليا، خياري سهيلة، مرجع سابق، ص 15 .

[36]– طرايش عبد الغني، مرجع سابق، ص165 .

ولرئيس المحكمة سلطة إصدار قرار افتتاح إجراءات التسوية الودية بعد تأكده من صحة الطلب المقدم، ويتم تعيين موفق بناءا على طلب مسير الشركة لمدة 4 أشهر قابلة للتمديد لشهر واحد، مهمته تحقيق الصلح بين الشركة المدينة وجماعة الدائنين[37].

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فلم ينص على التسوية الودية إنما نص على التسوية القضائية، وبالتالي فالتسوية الودية تكون بالرجوع للقواعد العامة أي لا تكون ملزمة إلا للدائنين الذين قبلوا بها.

ب_ آثار التسوية الودية

يترتب على انعقاد التسوية توقف جميع الدعاوى الفردية وإجراءات التنفيذ والمطالبة بالديون السابقة عن اتفاق التسوية الودية إلى غاية انتهاء أجلها[38]،طبقا لأحكام المادة 10/611 ق ت ف،

وكذلك ترتب آثار اتجاه الشركة المدينة والتي تتمثل في وقف ملاحقات الدائنين لها، ويقصد بها الديون المدرجة في الاتفاق المتوصل إليه، مما يسمح لجماعة الدائنين الاتفاق على استبعاد بعض الديون، لأن الهدف المرجو من التسوية هو التنازل عن بعض الديون وليس كلها.

كما ترتب آثار بالنسبة للغير المتضامنين معها والذين أصدروا كفالة لصالحها، كما يمكنهم الإستفادة من مدد الوفاء المقدمة للشركة[39] .

ثانيا: الصلح الواقي من الإفلاس

إن الشركات التجارية باعتبارها من التجار، تخضع لنظام الإفلاس والصلح الواقي منه لان نظام الإفلاس لا يطبق مبدئيا إلا على التاجر الذي توقف عن دفع ديونه التجارية.

---

[37]– بلال كميليا، خياري سهيلة، مرجع سابق، ص ص 18،19.

[38]– طرايش عبد الغني، مرجع سابق، ص 166.

[39]– بلال كميليا، خياري سهيلة، مرجع سابق، ص 21.

وقد يتعذر على الشركة التجارية الحصول على الصلح الودي لرفض الدائنين للتسوية، لذلك يتم اللجوء لنظام الصلح الواقي[40].

المبحث الثالث: الصلح في منازعات الشيك

يعد الشيك وسيلة تداول للأموال ويمتاز بفورية الدفع، يحرر وفق إجراءات قانونية إلا أنه قد تعتريه نزاعات حول طريقة صرفه، مما يستدعي تسوية النزاع وديا عن طريق الصلح، وهذا ما سيكون محل دراستنا .

المطلب الأول: تحديد منازعات الشيك

إن دراسة منازعات الشيك تتطلب تحديد مختلف أنواع وصور المنازعات التي قد تعترض التعامل بالشيك والتي اتجه المشرع إلى تجريمها في نص المادتين374 و375 من قانون

العقوبات والتي رتبها المشرع حسب أهميتها وحسب شيوعها على أرض الواقع فكانت على النحو التالي:

الفرع الأول: الجرائم المتعلقة بصرف الشيك

ينبغي لدراستها التطرق إلى جريمة إصدار شيك بدون رصيد ثم جريمة إصدار شيك على وجه الضمان.

أولا: جنحة إصدار شيك بدون رصيد

إصدار شيك بدون رصيد يكون بانعدام مقابل الوفاء أو نقصه عند تقديم الشيك من الحامل أو المستفيد إلى المسحوب عليه للوفاء، ولكن الجريمة لا تقوم إلا بعد استنفاذ طرق التسوية المستحدثة بموجب الأمر 02/05 المؤرخ في 2005/02/06 المعدل والمتمم للأمر رقم 59/75

(40)– الياس ناصيف، الشركات التجارية، الجزء الثاني، عويدات للنشر والطباعة، بيروت، لبنان، 1999 ،ص 60.

المؤرخ في 1975/09/26 والمتضمن القانون التجاري، أكد على تخليه على إعتبار جريمة إصدار شيك دون رصيد جريمة شكلية [41].

في حين يكون مقابل الوفاء أقل من قيمة الشيك، أي يكون المبلغ المستحق في الشيك أقل من المبلغ المقيد في ذمة المسحوب عليه لحساب الساحب وقت إعطاء الشيك[42]، أي بمعنى آخر أن المستفيد عندما يقدم الشيك للدفع يفاجئ بعدم توفر رصيد يعادل أو يفوق القيمة المالية المدونة فيه، لذلك فالعبرة لقيام الجريمة هو بلحظة تقديم الشيك للدفع وعدم كفاية الرصيد.

ثانيا: جنحة إصدار شيك على وجه الضمان

أقرت المادة 374 من قانون العقوبات، في فقرتها الأخيرة، على إدانة إصدار شيك أو تظهيره أو قبوله مع اشتراط عدم صرفه، وهو ما يعني أن القانون لا يجيز وظيفة الإئتمان أو الضمان في التعامل بالشيك.

وقرر المشرع إدانة هذه الأفعال بنفس العقوبة التي تنزل في حق الساحب الذي أصدر شيكا بدون رصيد[43].

ويدخل ضمن تسليم الشيك كضمان تسليم شيك موقع على بياض، وفي هذا الصدد قضت المحكمة العليا بأن تسليم شيك إلى المستفيد موقع على بياض لا يعفي صاحبه من المسؤولية الجزائية في حالة ما إذا قدم الشيك للمخالصة وتبين أنه دون رصيد .

---

(41)– بالة نادية، عياد حسيبة، منازعات الشيك، مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة،2012 ،ص 23

(42)– المرصفاوي حسن صادق، المرصفاوي في جرائم الشيك تعريف الشيك، شروط الشيك، أركان جرائمه، المحاكمة عنه، مشروعات قانون الشيك 1929 و 1989 و 1992، منشاة المعارف ،الإسكندرية ،ص152 .

(43)– أغليس بوزيد، "منازعات الشيك في القانون الجزائري دراسة تحليلية على ضوء القانون التجاري وقانون العقوبات"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، عدد01، كلية والعلوم السياسية، جامعة بجاية،2012، ص73 .

(46)_ رسيوي ليلى، جرائم الشيك وآليات مكافحتها، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2013 ، ص ص 37،38،39.

وكذلك في حالة قبول الشيك كضمان فإن المستفيد منه إذا كان على علم بأن الشيك بدون رصيد فإنه يعتبر شريكا في الجريمة فلولا قبوله لما قامت الجريمة أصلا.

كذلك هو الأمر عند تظهير شيك سلم أو قبل كضمان، فالمظهر له يمكن أن يكون شريكا في جريمة حسب حالة إذا كان علم بعدم وجود رصيد أو عدم كفايته، ولكن المشرع الجزائري لم يحدد نوع التظهير الذي يوجب عقوبة إصدار شيك بدون رصيد وبالتالي وتطبيقا لنص المادة 374 ق ع فكل من ظهر شيكا صادر في الظروف المبنية سلفا مع علمه بذلك يكون مشاركا في الجريمة وتترتب عليه العقوبة نفسها[44].

الفرع الثاني: الجرائم المتعلقة بتزوير أو تزييف الشيك

نصت المادة 375 من ق ع على إدانة ومعاقبة مزور أو مزيف الشيك، وقبل استلامه مزورا أو مزيفا مع علمه بذلك، بالحبس من سنة إلى عشر سنوات وبغرامة لا تقل عن قيمة الشيك أو قيمة النقص في الرصيد[45].

يقصد بتزوير الشيك تغيير الحقيقة في محرر رسمي أو عرفي بإحدى الطرق التي نص عليها القانون، أي إدخال أو إضافة أو حذف أو تعديل على شيء صحيح في الأصل، من شأنه إحداث ضرر للغير ومقترن بنية استعمال المحرر المزور فيما أعد له[46].

بينما يؤدي مدلول التزييف معنى يفيد إدخال التشويه على بيانات ورقة الشيك بطريق الإنتقاص أو التمويه لغرض التقليل أو التضخيم من قيمة الورقة. ويرد التزييف في العموم على ورقة تكون باطلة أو فات أجلها المحدد لترتيب مفعولها، فيطرأ عليها التزييف بفعل الجاني لتوخي هذه النتائج[47].

---

[45]- أغليس بوزيد، مرجع سابق، ص 74.

[46]- بالة نادية، عياد حسيبة، مرجع سابق، ص 34.

[47]- أغليس بوزيد، مرجع سابق، ص 75.

المطلب الثاني: تسوية منازعات الشيك بطريق الصلح

يعد القضاء الطريق التقليدي للفصل في منازعات الشيك إذ تتم المتابعة فيها مباشرة دون إجراءات مسبقة بإتباع طرق القانون العام والمقررة في قانون الإجراءات الجزائية، في حين يوجد طريق آخر وهو الصلح، الذي يمتاز بخصوصيات تجعله يثبت نجاعته في مجال المنازعات التجارية، وبالتالي ينبغي علينا التأمل بتكريسه في المنازعات المصرفية وخاصة منها الشيك، الذي يخضع بدوره لإجراءات سابقة لتحريك الدعوى العمومية، وسنتعرض لهذه الإجراءات قبل تعديل 2005 وبعده .

الفرع الأول: إجراءات المتابعة السابقة لتحريك الدعوى العمومية قبل تعديل القانون التجاري في 2005

إن المتابعة السابقة لرفع الدعوى العمومية لجرائم الشيك قبل تعديل القانون التجاري 05-02 كانت تخضع إلى قانون العقوبات الجزائري في نص المادتين (374-375) والقانون التجاري في المادتين (338-339) فكانت المتابعة في قانون العقوبات مباشرة بدون إجراءات مسبقة وذلك بإتباع طرق القانون العام المقرر في قانون الإجراءات الجزائية[48]وذلك في: الاستدعاء المباشر، التكليف بالحضور المباشر، التحقيق. في حين القانون التجاري فالضحية لها حق الخيار في رفع دعوى لدى النيابة العامة، أما إذا كانت الضحية تاجرا فعليه إتباع الإجراءات التالية :

أولا: إجراءات المتابعة في جريمة إصدار الشيك بدون رصيد أو برصيد غير كاف

يقوم المحضر القضائي بتحرير محضر تبليغ شهادة عدم الدفع مع الإلتزام بدفع المبالغ المدونة في الشيك بدون رصيد في أجل 20 يوم للتنفيذ الإختياري وبعد مرور هذه المدة ولم يمتثل المنفذ عليه بالإلزام يحرر المحضر القضائي محضرا يثبت فيه إمتناع المدين عن الوفاء .

---

[48]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الطبعة السابعة، الجزء الأول، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، ص 341 .

يقدم المحضر القضائي أو طالب التنفيذ طلبا إلى رئيس المحكمة لإستصدار أمر بالحجز على منقولات المدين يطلب فيه نسخة من محضر الإلزام ونسخة من محضر الإمتناع وأصل الشيك وأصل شهادة عدم الدفع .

بعد صدور الحجز على المنقولات يقوم المحضر القضائي بتنفيذ هذا الحكم بالقوة العمومية إن اقتضى الأمر، فإذا وجدت منقولات تساوي قيمة الدين قام ببيعها في المزاد العلني باستيفاء الدين والمصاريف، وفي حالة عدم وجود منقولات يحرر محضرا بعدم وجود منقولات.

وينتقل بعد إستصدار أمر بالحجز على عقارات المدين بعد التأكد من وجودها وشهرها للمحافظة العقارية.

وتباشر إجراءات بيع المزاد العلني للعقار طبقا للتشريع المعمول به في حالة وجود عقارات، فإن لم تكن له عقارات فإنه يحرر محضرا بعدم وجود عقارات[49] .

ثانيا: إجراءات المتابعة في الجرائم الأخرى للشيك

يقصد بالجرائم الأخرى ما ذكر في قانون العقوبات وهي:

1_ سحب الرصيد بعد إصدار الشيك, منع المسحوب عليه من صرف الشيك (المادة 374)

2_ قبول أو تظهير شيك صادر بدون رصيد أو برصيد غير كاف (المادة 374–2)

3_ إصدار شيك وجعله كضمان وقبوله وتظهيره (المادة 374–3)

4– تقليد أو تزوير شيك وقبوله وتظهيره وقبوله مقلد أو مزور (المادة 375)

إن المحكمة العليا في التشريع في القانون التجاري قد استقرت على جملة قواعد أو مواد تبقى صالحة حتى بعد التعديل وهي :

[49]– رسيوي ليلى، مرجع سابق، ص 46.

– إن تقديم الشيك للوفاء خارج الأجل المحدد بعشرين20 يوم في المادة 501 من ق ت لا يحول دون متابعة الساحب من أجل جنحة إصدار على أساس المادة 374 من ق ع .

– إن القانون لا يشترط للمتابعة تقديم الشكوى من المستفيد من الشيك ومن ثم يجوز لوكيل الجمهورية متابعة مصدر الشيك بمجرد أن يصل إلى علمه وقوع إحدى جرائم الشيك السالفة الذكر[50].

تعد بيانات الكشوف الصادرة عن المصارف حجة على ارتكاب الجريمة .

– إن المادة من قانون العقوبات لا تلزم المستفيد الإحتجاج عن عدم الدفع مسبقا قبل تقديم الشكوى ومباشرة المتابعة.

– إذا كان قبول الشيك كضمان فعلا مجرما طبقا لأحكام المادة 374 الفقرة 03 من ق ع فإن سلطة المتابعة من اختصاص النيابة العامة وحدها ومتى كان ذلك لا يجوز مؤاخذة المجلس على عدم ملاحقة المدعي في الطعن جزائيا أي أن جريمة إصدار شيك أو قبوله أو تظهيره وجعله كضمان تكون اختصاص المتابعة فيه للنيابة العامة[51].

أما بالنسبة للتقليد و التزوير فإن المتابعة في البنك تكون كالتالي: عند وصول شيك مزور أو مقلد إلى البنك (المسحوب عليه) فإن الشيك لا يقبل بناءا على أن الشيكات عند تقديمها توضع في آلة لمعرفة مدى صحة الشيك وأن مصدر الشيك يكون البنك ففي حالة التقليد يرجع الشيك لصاحبه المستفيد ويحرر له وثيقة بعدم الدفع لعارض تقليد الشيك.

[50]– أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، مرجع سابق، ص 347 .

[51]– أحسن بوسقيعة، قانون العقوبات في ضوء الممارسات القضائية، منشورات بيرتي، الجزائر، 2010، ص 156.

أما التزوير فبعد عدم قبول الشيك لسبب عدم مطابقة التوقيع مع التوقيع المصرح به في البنك فان البنك يحرر وثيقة لصاحب الشيك (المستفيد) تفيد فيه أن الشيك مزور ويذكر فيه سبب التزوير[52].

الفرع الثاني: إجراءات المتابعة السابقة لتحريك الدعوى العمومية بعد تعديل القانون التجاري في 2005

إن التشريع الحالي للقانون التجاري05-02 قد أخضع جريمة إصدار شيك بدون رصيد أو برصيد غير كاف لإجراءات أولية سابقة لتحريك الدعوى العمومية وهي واردة في المادة 526 مكرر02 ق ت إلى غاية مكرر13.

لا يشترط لتحريك الدعوى العمومية وجوب تقديم شكوى من المتضرر فإذا علمت النيابة العامة بالوقائع بإمكانها المبادرة في تحريك الدعوى العمومية والمتابعة دون أن تكون مبنية على شكوى المتضرر، هذا على عكس التشريع السابق الذي أعطى الضحية في حال كان تاجرا حرية الإختيار إما تقديم شكوى أو إتصال بمحضر قضائي، وتتمثل الإجراءات الجديدة فيما يلي:

أولا: إجراءات المتابعة في جريمة إصدار الشيك بدون رصيد أو برصيد غير كاف

تنص المادة526 مكرر1 من ق ت تعديل05-02 "يجب على المسحوب عليه تبليغ مركزية المستحقات غير المدفوعة بكل عارض دفع بعدم وجود أو عدم كفاية الرصيد خلال أيام العمل الأربعة الموالية لتاريخ تقديم الشيك، بأي شكل من الأشكال المنصوص عليها في المادة 502من هذا القانون".[53]

من خلال نص المادة يتبين أنه بعد تقديم الشيك بدون رصيد أو برصيد غير كاف يخطر المسحوب عليه البنك المركزي بعدم كفاية الرصيد أو بانعدامه، في حين هذا الإجراء لم يكن

[52]- رسيوي ليلى، مرجع سابق، ص 48.

[53]- المادة 526 مكرر1 من القانون التجاري رقم 05-02 المؤرخ في 6 فبراير 2005 المعدل والمتمم.

معمول به بل كانت مهمة البنك عند الإطلاع على الرصيد هي تقديم شهادة عدم الدفع إلى المستفيد (الضحية) فقط.

كما نصت المادة 526 مكرر2 ق ت ج : "يجب على المسحوب عليه بمناسبة أول عارض دفع لعدم وجود أو عدم كفاية الرصيد أن يوجه لساحب الشيك أمرا بالدفع لتسوية هذا العارض خلال مهلة أقصاها 10 أيام ابتدءا من تاريخ توجيه الأمر."

المقصود بهذه التسوية هو منح إمكانية لساحب الشيك بدون رصيد لتكوين رصيد كاف ومتوفر لدى المسحوب عليه من أجل تسوية عارض الدفع، خلال مهلة10 أيام من تاريخ توجيه الإنذار الذي يكون استدعاءا مباشرا وتتم التسوية بتكوين رصيد كاف ومتوفر لدى المؤسسة المصرفية .

أما إذا لم يسوي الساحب وضعيته في مدة 10 أيام ترسل المؤسسة المالية إليه إنذار ثاني في مدة 10أيام أخرى يكتب فيه أنه ارتكب جريمة إصدار شيك بدون رصيد أو رصيد غير كاف، وأنها ستباشر إجراءات ضده وترسل له إنذارين الأول والثاني عبر البريد برسالة موصى بها.

وتتمثل هذه الإجراءات فيما يلي :

أ_ المنع من إصدار الشيكات: يمنع الساحب من إصدار الشيكات مدة 5 سنوات عقابا له على إصدار شيك بدون رصيد أو برصيد غير كاف، وفي حالة تكرار الأمر في مدة 12 شهر على عارض الدفع الأول هنا يمنع من إصدار الشيك حتى ولو تم تسوية حسابه مع البنك[54] .

ب_ دفع غرامة التبرئة: نصت المادة 526مكرر4على :"يسترجع كل شخص منع من إصدار شيكات حقه في ذلك عندما يثبت أنه قام بتسوية قيمة الشيك غير المدفوع أو تكوين رصيد كاف ومتوفر موجه لتسوية بعناية المسحوب عليه، وبدفع غرامة التبرئة المنصوص عليها في المادة 526 مكرر5 أدناه، وذلك في أجل 20يوم ابتداءا من تاريخ نهاية أجل الأمر بالدفع."

[54]- رسيوي ليلى، مرجع سابق، ص49، 50.

بالعودة للمادة 526 مكرر5 فإنها تحدد غرامة التبرئة، حيث تنص :"تحدد غرامة التبرئة بمائة دينار(100 دح) لكل قسط من (1000 دح) أو جزء منه[55]".

يدفع حاصل هذه الغرامات إلى الخزينة في أجل 20 يوم تحسب ابتداءا من تاريخ نهاية أجل الأمر بالدفع.

تعد هذه الإجراءات ضرورية للتسوية فإذا لم تتم التسوية خلال المدة المحددة لهذه الإجراءات وهي 30يوم فهنا يتم اللجوء للمتابعة القضائية .

ثانيا: إجراءات المتابعة في الجرائم الأخرى للشيك

إن المتابعة السابقة لتحريك الدعوى العمومية لجرائم الشيك في صور أخرى كانت تخضع لما هو مقرر في القانون العام، فنجد أن تعديل 05-02 لم يمس هذه الصور، ولهذا قمنا بدراستها قبل التعديل في الفرع الأول واستغنينا عنها بعد التعديل لأنه لم يطرأ عليها أية تغييرات.

[55]- المادة 526 مكرر5 من القانون التجاري رقم05-02 المؤرخ في 6 فبراير 2005 المعدل والمتمم.

الفصل الثاني تفعيل القاضي التجاري لنظام الصلح في المواد التجارية

الفصل الثاني: تفعيل القاضي التجاري لنظام الصلح في المواد التجارية

إن المشرع الجزائري خول للقاضي سلطة تقديرية في إجراء الصلح القضائي، حيث وكّله مهمة الإصلاح بين الخصوم، في سبيل فض النزاعات بأفضل السبل وفي أجل قصير، إذ حمله واجب ببذل العناية اللازمة قصد التوفيق بين الخصوم.

نصت على الصلح المواد من 990 إلى 993 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وهو على العموم إجراء جوازي يمكن أن يعرض من الخصوم الذين يجوز لهم التصالح تلقائيا، كما يمكن أن يتم بسعي من القاضي.

وبهذا نبرز في هذا الفصل دور القضاء التجاري في تفعيل نظام الصلح وذلك وفقا للتقسيم التالي: صلاحية القاضي التجاري في توجيه الخصوم للمصالحة (المبحث الأول)، المصادقة على محضر الصلح (المبحث الثاني)، وتنفيذ محضر الصلح وإشكالاته (المبحث الثالث).

المبحث الأول: صلاحية القاضي التجاري في توجيه الخصوم للمصالحة

يقصد بالصلح إمكانية تسوية النزاع المعروض أمام الجهات القضائية مهما كانت طبيعته، وفي أية مرحلة كانت، حيث عرفته المادة 459 من ق م ج بأنه " عقد ينهي به الطرفين نزاعا قائما أو يتوقيان به نزاعا محتملا، وذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التبادل على حقه "[58] إذ يتعين على القاضي توجيه الخصوم إلى الصلح وذلك لمحاولة التوفيق بينهما كما يمكن عرض الصلح من طرف الخصوم وهذا ما نصت عليه المادة 990 من ق إ م إ [59].

وبما أن للقاضي سلطات وصلاحيات واسعة أثناء توجيه الخصوم للمصالحة فيمكنه الإستعانة بجميع الوسائل المتاحة له قانونا في إيطار المبادئ وإحترام القانون والإجراءات الجوهرية للتقاضي.

---

[58]- أنظرالمادة 459 من قانون المدني الجزائري.

[59]- أنظر المادة 990 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

من خلال ذلك نتناول في المطلب الأول عرض الصلح من طرف القاضي التجاري وفي المطلب الثاني الموافقة على الصلح من طرف أحد الخصوم.

المطلب الأول: عرض الصلح من طرف القاضي التجاري

لم يبين المشرع طريقة إجراء الصلح أو دور القاضي في ذلك حيث نصت المادة 169 من ق إ م إ الفقرة الثالثة على ترك حرية إجراء الصلح بسعي من القاضي المختص بالنظر في الدعوى ليستدعي الطرفين ويحدد لهما تاريخ إجراء الصلح ومكانه، ويسعى القاضي للتوفيق بينهما ويمنحهم فرص متكافئة أثناء سير الخصومة[60].

لقد جعل المشرع الجزائري عرض الصلح من طرف القاضي على الخصوم أمر جوازي نظرا للسلطة التقديرية التي يملكها، كذلك موضوع النزاع وطبيعته وأطرافه والظروف المحيطة به، كما لا يجوز للقاضي في القانون الجزائري أن يفوض غيره للقيام بمحاولة الصلح بين الأطراف لأن هذه المهمة من المهام الأساسية له، مثلها مثل مهمة الفصل في النزاع التي لا يجوز له تفويض غيره للقيام بها. فعلى القاضي التجاري أن يقوم بمهامه بنفسه وأن يكون هدفه الوصول إلى الصلح بين الأطراف، ولم يحدد المشرع عدد محاولات الصلح التي يجب أن يقوم بها القاضي.

وبهذا نتطرق في الفرع الأول إلى دور القاضي التجاري السلبي وفي الفرع الثاني دور القاضي التجاري الإيجابي، الفرع الثالث طريقة إجراء الصلح أما في الفرع الرابع سنتناول فيه آثار الصلح بمبادرة القاضي التجاري.

الفرع الأول: دور القاضي التجاري السلبي في إجراء الصلح

ويكون في هذه الحالة دور القاضي السلبي مثلا متى رفع أمامه الطلاق من الزوج، وجب عليه أن يقضي به دون أن يكون له البحث في الأسباب التي أدت إلى طلب الطلاق أو يحقق في الواقعة المؤدية له فقد نصت المادة 49 من ق أ ج أنه " لا يثبت الطلاق إلا بحكم بعد عدة

(60)- أنظر المادة 169 من قانون الإجراءات المدنية.

محاولات صلح يجريها القاضي دون أن تتجاوز مدته 03 أشهر ابتداءا من تاريخ رفع الدعوى، وهذا ما نصت عليه المادتين 49 من ق أ ج و 442 من قانون إ م إ على أنه في جميع الحالات يجب ألا تتجاوز محاولات الصلح ثلاث أشهر من تاريخ رفع دعوى الطلاق، فيجب على القاضي إجراء عدة محاولات الصلح بين الزوجين عند عدم نجاح المحاولة الأولى إلى أن تنجح أو تستغرق مدة الثلاثة أشهر، وذلك مزيدا للوقت سواء بالنسبة للقاضي لبذل الجهد في محاولة الصلح بين الزوجين، أو بالنسبة لطرفي النزاع حتى يراجع كل طرف مواقفه ويعدل عن تمسكه بمبدأ فك الرابطة الزوجية.

إذ يتعين على القاضي تحرير محضر يبين مساعي ونتائج محاولات الصلح وذلك بعد أن يستفسر عن السبب الذي دفعه إلى الطلاق ويقوم من خلال المناقشة التوفيق بين الطرفين بأسلوب لين يتضمن النصح، فيوقعه مع كاتب الضبط والطرفين. ومن المقرر قانونا أنه لا يثبت الطلاق إلا بحكم بعد محاولة الصلح من طرف القاضي، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خطأ في تطبيق القانون[61] .

الفرع الثاني: دور القاضي الإيجابي في إجراء الصلح

منح ق إ م إ دور إيجابي للقاضي في فصل النزاع وهذا ما خلق إشكالية حياد القاضي في القانون القديم وحسب المادة 29 من ق إ م إ تنص على أنه يكيف القاضي الوقائع والتصريحات محل النزاع التكييف القانوني الصحيح دون التقيد بتكييف الخصوم ويفصل في النزاع وفقا للقواعد القانونية المطبقة عليه[62].

[61]– أوحموش فيروز، أويوقوت نورة، الطبيعة القانونية لمحضر الصلح المدني، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015، ص 35.

[62]– أحموش فيروز، أويوقوت نورة، مرجع سابق، ص ص 35،36.

ومن أهم الدور الإيجابي للقاضي هو التوفيق بين الأطراف والتصالح بينهما ويعد هذا الدور من بين المبادئ المستقر عليها في القانون الفرنسي إذ يعتبر من بين المهام التي يقوم بها القاضي وفقا لما نصت عليه المادة 21 من قانون المرافعات الفرنسي الجديد.

وقد عرف قانون المرافعات الفرنسي هذا التطور بالنسبة للقاضي منذ صدور القرار المؤرخ في 1973/12/17 وما يجب الإشارة عليه لا يجوز للقاضي أن يفوض مهمة الصلح إلى خبير لأنه من المهام الأساسية للقاضي مثل مهمة الفصل في النزاع التي لا يجوز أن يفوض غيره في القيام بها[63].

فالقاضي له حرية إجراء الصلح فيستدعي الطرفين ويحدد لهما تاريخ جلسة الصلح ومكانه ليقوم بمحاولة تبصيرهما بموضوع النزاع ويطرح الوقائع الأولية للنزاع محل الصلح.

إذ هناك عدة تساؤلات عن عدد الجلسات وكيفية إجرائه وفي حالة غياب أحد الأطراف فبالنسبة لعدد الجلسات يحددها القاضي وكثيرا ما تفوق جلسة الصلح مرة أو مرتين إلى ثلاثة.

فإجراء الصلح هو عبارة عن لقاء بين الطرفين وطرح الموضوع على المدعى عليه للرد عليها وديا فإذا وافق يشهد لهما القاضي بذلك.

ويمكن للقاضي الاستعانة بجميع الوسائل المتاحة له قانونا في إطار المبادئ واحترام القانون والإجراءات الجوهرية في التقاضي والحقيقة عدم وضع أو رسم طريق إجراء الصلح هو حسن ما فعل المشرع ليترك حرية التصرف بين الأطراف للوصول إلى اتفاق يرضي الطرفين شريطة أن لا يمس الإتفاق والصلح بمشروعية القوانين ولا يتعدى الصلح على النظام العام أو تجاوز السلطة أو عدم المشروعية ودور القاضي في جلسة بمثابة الحكم قد يكون جدي ويستطيع الوصول إلى صلح ويصبح الصلح بدون قيمة ومنعدم الآثار[64].

---

[63]– عروي عبد الكريم، الطرق البديلة في حل النزاعات القضائية: الصلح والوساطة القضائية طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ص 63.

[64]– فضيل العيش، الصلح في المنازعات الإدارية وفي القوانين الأخرى، منشورات بغدادي، د ب ن، د س ن، ص 85.

الفرع الثالث: طريقة إجراء الصلح

تنص المادة 128 مرافعات فرنسي على أنه يمكن إجراء محاولة التوفيق في اللحظة والمكان الذي يقدر القاضي أنه مناسب[65]، بحيث يتعين على القاضي أن لا يعتبر المحاولة كمضيعة للوقت وعليه أن يتسم بالرصانة والتأني اللازمين لمحاولة الوصول إلى نتيجة[66].

إذ تتم إجراء الصلح بسعي من رئيس التشكيلة الحكم بعد موافقة الخصوم[67].هذا ما نصت عليه المادة 972 من ق إ م إ على أنه " يتم إجراء الصلح بمبادرة رئيس تشكيلة الحكم " وتضيف نفس المادة شرطا لإنعقاده " بعد موافقة الخصوم "[68].

تتم محاولة الصلح بين الأطراف في حضورهم الشخصي أو وكلاء عنهم بوكالة خاصة، ويسمع لهم القاضي فهو وسيلة فعالة في يد القاضي لنجاح محاولة التوفيق. إذ يقوم القاضي بتبسيط نقاط الخلاف على الطرفين والسعي إلى حل خلافهما بالتراضي عن طريق إقتراح اتفاق

الصلح وفي هذا المجال منح المشرع الجزائري للقاضي السلطة التقديرية في تحديد كيفية انعقاد الصلح من حيث الزمان والمكان وفق ما يراه مناسبا وفي هذا الإيطار تنص المادة 991 من ق إ م إ على ما يلي: " تتم محاولة الصلح في المكان والوقت الذي يراهما القاضي مناسبين ما لم توجد نصوص خاصة في القانون تقرر خلاف ذلك." وعلى هذا الأساس يجوز للقاضي إجراء محاولة الصلح في أول جلسة أو عند إتخاذ إجراءات التحقيق حيث يمكن للقاضي استدراج الخصوم لعرض التسوية عليهم.

---

(65)- الأنصاري حسن النيداني، الصلح القضائي: دور المحكمة في الصلح والتوفيق بين الخصوم، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2009 ، ص 177.

(66)- عبد السلام ديب، قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، مرقم للنشر، الجزائر، 2009، ص 413.

(67)- بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، طبعة ثالثة، منشورات بغدادي، د ب ن، 2011، ص 520.

(68)- رشيد خلوفي، قانون المنزعات الإدارية الخصومة الإدارية، الإستعجال الإداري، الطرق البديلة لحل النزاعات الإدارية، الطبعة الثانية، الجزء الثالث، ديوان المطبوعات الجامعية، 2013، ص 216.

بل يجوز للقاضي عرض الصلح على الخصوم بعد قفل باب المرافعة وذلك إذا طلب أحد الخصوم فتح باب المرافعة من جديد، وكما يجوز عرض الصلح في جلسة النطق بالحكم إذا كان كلاهما حاضرا، أما إذا نطق بالحكم فلا يجوز له بعد ذلك عرض الصلح لأنه قد استنفذ ولايته بالحكم في الدعوى.

أما عن مكانة إجراء الصلح فهو لا يخرج عن ساحة المحكمة فقد يجري القاضي الصلح في مكتبه أو في قاعة الجلسة أو أي مكان آخر داخل المحكمة[69].

ولا يقوم القاضي عادة بإجراء الصلح إلا إذا تبين له بأنه توجد خطوط في إنهاء النزاع بالصلح، إذ تنص المادة 4 من ق إ م إ على ما يلي: " يمكن للقاضي إجراء الصلح بين الأطراف أثناء سير الخصومة في أية مادة كانت"[70].

الفرع الرابع: آثار الصلح بمبادرة القاضي

تنص المادة 973 من ق إ م إ على ما يلي:" إذا حصل الصلح، يحرر رئيس تشكيلة الحكم محضرا، يبين فيه ما تم الإتفاق عليه ن ويأمر بتسوية النزاع وغلق الملف ".

يتمثل الأثر الأول للصلح في حالة مبادرة من القاضي وقبوله من طرف الخصوم في إصدار أمر من طرف القاضي.

ويتمثل الأثر الثاني في غلق الملف عبارة يفهم منها نهاية النزاع وعدم إثارته مرة أخرى من طرف نفس الخصوم وبخصوص نفس الخلاف أمام القضاء الإداري يكتسب هذا الأمر قوة الشيء المقضي فيه[71].

---

[69]- سوالم سفيان، الطرق البديلة لحل النزاعات المدنية في القانون الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص قانون قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014، ص ص 178، 179.

[70]- رياحي عبد القادر، الصلح والوساطة كطريقتين بديلتين لحل النزاعات الإدارية، مذكرة لنيل شهادة ماستر، تخصص قانون العام المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان،2016، ص 17.

[71]- رشيد خلوفي، مرجع سابق، ص ص 217،218.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع استعمل كلمة الأمر في المادة 973 من ق إ م إ تعبيرا منه عن الأحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية، إلا أنه كان من الأفضل أن يستعمل كلمة قرار نظرا للتشكيلة الجماعية في الدعوى، وهذا ما أقرته به المادتين 843، 844 من نفس القانون بأنها تشير إلى التشكيلة الجماعية.

كما يجب التنويه إلى الصلح قد يقع على بعض عناصر النزاع فقط وبالتالي يكون الصلح جزئيا وهذا ما يمكن استنتاجه من عبارة " يبين فيه ما يقع الإتفاق عليه " بحيث قد يقتصر الصلح على بعض عناصر النزاع دون الأخرى والتي تفصل فيها الدعوى.

وبناءا على الإلزام الدستوري لا يخضع القاضي إلا للقانون ويجب أن يمارس وظيفته في حدوده وبناءا على ذلك يجب على القاضي قبل إصدار القرار أو الأمر المثبت للصلح أن يتأكد من استيفاء الدعوى المرفوعة لشروط قبولها والمتعلقة منها بالنظام العام. تطبيقا للقواعد القانونية الإجرائية المنصوص عليها في ق إ م إ أو تلك المنصوص عليها في القوانين الخاصة[72].

المطلب الثاني: الموافقة على الصلح المعروض من طرف أحد الخصوم

يعتبر الصلح القضائي عقد يتفق عليه الخصوم بأنفسهم ويطرحونه على المحكمة لتثبته كما هو، فالصلح بمسعى من الأطراف لا يخضع لأي قاعدة بل مرده إرادة الأطراف، أي أنه لا يخضع لمبادئ العدالة والإنصاف إنما يدور في حركية إستراتيجية تحكمها المصالح الشخصية للأطراف.

ولاعتبار الصلح صحيحا يجب على أطراف الخصومة أن يبادروا بالصلح من طرفهم وذلك بأن يتوجهوا إلى المحكمة وإقرارهما بالصلح.

الفرع الأول: حضور الخصوم أمام القضاء

لكي يعتبر الصلح قضائيا لا يكفي أن يكون هناك عقد صحيح وقائم بين الطرفين ولو كان هذا الصلح مثبتا في ورقة عرفية موقعة عليها من طرفي النزاع بل يلزم أن يحضر الطرفين

[72]- خلادي زينب، تطور الصلح الإداري في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، ص ص 61،62.

بنفسيهما أو بوكيل بوكالة خاصة بالصلح أمام المحكمة ويقرا بأنهما وافقا على الصلح بإرادتهما دون أي ضغط لكلا الطرفين ويقوما بالتوقيع عليه وفقا لنص المادة 992 من ق إ م إ التي تنص على أنه " يثبت في محضر، ويوقع عليه الخصوم، والقاضي، وأمين الضبط، ويودع بأمانة ضبط الجهة القضائية" وكما تنص المادة 990 من ق إ م إ على أنه" يجوز للخصوم التصالح تلقائيا أو بمسعى من القاضي في جميع مراحل الخصومة" وإذا صادق القاضي على الصلح بالرغم من عدم حضور الطرفين أو غاب أحدهما فقد أخطأ في تطبيق القانون إذ يجب أن يكونا حاضرين لمصادقة القاضي للصلح.

وإذا تدخل الغير في الدعوى، فلا يجوز للمحكمة التصديق على الصلح إلا بعد الفصل في مدى صحة التدخل، وإذا نازع أحد المتصالحين أو شخص من الغير في الدعوى في صحة الصلح المبرم بين الطرفين، فإنه يكون من المتعين على القاضي أن يبحث مدى صحة هذا الصلح، بحيث لا يجوز له التصديق عليه وإنهاء الدعوى صلحا إلا بعد الفصل في صحة إدعاء المتدخل.

ويجب على الخصوم أن يكونوا متفقين كلهم على الصلح ذلك أنه لو يكون أحد الأطراف غير موافق عليه فإن عملية الصلح تبقى مستحيلة. فالصلح معناه توافق إرادات في إنهاء النزاع تبعا لاتجاه معين[73].

الفرع الثاني: تأكيد الخصوم موافقتهم على الصلح

لا يكفي مجرد حضور الخصوم أمام القاضي ليكون الصلح تلقائيا بل يجب أيضا أن يؤكد كل منهم موافقته على هذا الصلح عن طريق التوقيع على المحضر الذي يحرره القاضي بناء على ذلك، وهذا حسب المادتين 973 و 992 من ق إ م إ مع أن المادة الأولى لم تشر إلى ذلك صراحة إذ لم تنص على وجوب قيام الخصوم بالتوقيع على محضر الصلح مع أنه جرت العادة على أن يقوم المعني بالمحضر التوقيع عليه كإقرار بأنه موافق عليه.

[73]- رياحي عبد القادر، مرجع سابق، ص 18.

ومع أن المشرع قد أجاز للخصوم إجراء الصلح في أية مرحلة تكون عليها الخصومة عملا بالمادتين 971 و 990 من ق إ م إ فمنحهم حرية تسوية النزاع القائم بينهم وديا عن طريق الصلح إلا أنه لم يفتح لهم حرية التصرف في ذلك، إذ أبقى القاضي مختصا بحسم النزاع لحين التأشير على الصلح وجعله يتمتع أثناء سير الخصومة بحق رقابة سلامة الإجراءات التي يقوم بها المتنازعون، فالقاضي ملزم بالمراقبة والتأكد من مدى سلامة الإجراءات المتخذة من طرف الخصوم وكذا ضمان الحقوق الأساسية للخصوم كحق الدفاع واحترام مبدأ المواجهة.

كما يمارس الرقابة على شرعية الصلح وذلك في مدى توفر الصلح المبرم بين الخصوم للعناصر المكونة له وشروط صحتها، فتكون له سلطة تقدير الوقائع والتكييف القانوني الصحيح والملائم، فهو ملزم بالتأكد من تطابق التكييف الذي منحه الخصوم لإتفاقهم مع مقتضيات القانون كما أن على القاضي التأكد أن الإتفاق المبرم بين الخصوم يمثل صلحا حقيقيا وليس تستر لعقد

آخر، وعلى القاضي إذا رأى أن الصلح التلقائي المبرم من طرف الخصوم مخالف للإجراءات الجوهرية أن يستبعد هذا الصلح ويفصل في النزاع[74].

الفرع الثالث: آثار الصلح بمسعى الخصوم

_ آثار الصلح بمسعى من الخصوم أثناء الخصومة تطبق في هذه الحالة أحكام المادة 973 ق إ م إ .

_ آثار الصلح بمسعى من الخصوم خارج الخصومة، يطبق عليه بطريقتين:

تتجسد الطريقة في تطبيق الإتفاق من طرف الخصم بإرادتهم وفي حال أي نزاع يخص

[74]-زيري زهية، الطرق البديلة لحل النزاعات طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون المنازعات الإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015، ص ص 32،33.

تطبيقه يجوز للقاضي الإداري أن ينظر عن طريق دعوى القضاء الكامل من باب النزاعات المتعلقة بالعقود الإدارية.

وتتجسد الطريقة الثانية في إرادة توجه الخصوم بعد الإتفاق للقضاء الإداري وطلب منه المصادقة على الإتفاق كضمان قضائي له[75].

المبحث الثاني: المصادقة على محضر الصلح

إذا قدم الأطراف للقاضي عقد صلح، يحسم النزاع القائم بينهما، فعلى القاضي التصديق عليه، إذ يكون بإثباته لهذا الإتفاق في محضر يوقع عليه طبقا للمادة 992 من ق إ م إ.

فلم يحدد المشرع شكل الوثيقة ولا البيانات التي يشترط كتابتها، غير أن ما دام يوقع على المحضر كاتب الضبط والقاضي، فإن هذا الأخير يسهر على توفر جميع البيانات التي تثبت وضوح الصلح وخلوه من العيوب.

وبهذا نتناول في المطلب الأول قيام القاضي بالمصادقة على محضر الصلح وإضفاء الصيغة التنفيذية على محاضر الصلح في المطلب الثاني.

المطلب الأول: قيام القاضي التجاري بالتصديق على محضر الصلح

يقوم القاضي التجاري بالتصديق على محضر الصلح وذلك بعد التحقق من عدة مسائل وهي التحقق من أن الخصومة التي سيقوم بالصلح فيها قد نشأت وأنها مازالت قائمة لم تنقض، كما يتعين عليه التحقق من أنه مختص بالدعوى. ويضمن للخصوم مبادئ العدالة كحق الدفاع واحترام مبدأ الوجاهية وغيرها. وبهذا نتناول في الفرع الأول القاضي المختص بالتصديق على محضر الصلح، في الفرع الثاني إثبات الصلح في محضر الجلسة.

[75]- رشيد خلوفي، مرجع سابق، ص 218.

الفرع الأول: القاضي المختص بالتصديق على محضر الصلح

يصادق على الصلح القضائي القاضي المختص بالدعوى الأصلية التي أبرم الصلح بشأنها وإن كان هذا الأخير غير مختص فلا يجوز له تثبيت الصلح المبرم، كما أنه على القاضي قبل قيامه بإجراء التصديق التحقق من عدة مسائل منها:

_ يجب أن يكون القاضي مختصا بالفصل في النزاع محل الصلح، وأن لا يتضمن هذا الصلح نزاعا غير مطروح أمامه أو لا يدخل ضمن إختصاصاته.

_ يجب أن يتمتع الخصوم بالأهلية المطلوبة لإبرام الصلح فيكون على القاضي التأكد من صحة تمثيل القاصر في إبرام الصلح، كما يكون عليه مثلا التحقق من صحة التوكيل الخاص بالصلح، فالأهلية الواجب توافرها في كل من المتصالحين هي أهلية التصرف لأن كلا منهما

يتنازل عن جزء من ادعاءاته، فإذا أثبت القاضي الصلح دون أن يراقب أهلية الطرفين فإنه يجوز للمتصالحين أن يطعن في الصلح ويطلب بطلانه لنقص الأهلية أو لعدم صحة التوكيل.

_ يجب على القاضي التحقق من أن النزاع المتصالح عليه لا يخالف النظام العام. وإن تصالح الخصوم على عدة مسائل وكان بعضها متعلقا بالنظام العام دون البعض الآخر، فعلى القاضي في هذه الحالة الإمتناع عن التصديق عملا بمبدأ عدم قابلية الصلح للتجزئة[76].

الفرع الثاني: إثبات الصلح في محضر الجلسة

سبق أن بين أن المبدأ السائد في القانون الجزائري يقرر جواز القيام بعملية التوفيق أثناء سير الخصومة وفي جميع مراحلها سواء كانت هذه المحاولة بمبادرة من الخصوم أنفسهم أو بسعي من القاضي، وفي كلا الحالتين يجب توفر شرطين حتى يكتسب الصلح الصفة القضائية أولهما: ضرورة حضور الطرفين بنفسيهما أو بواسطة وكيل بوكالة خاصة أمام المحكمة والتوقيع على

[76]- زيري زهية، مرجع سابق، ص 35.

محضر الصلح، والعلة من هذا الشرط أن الصلح بعد إثباته من جانب المحكمة يعد سندا تنفيذيا فمن الضروري أن تتأكد المحكمة بنفسها أن الطرفين قد أقرا هذا الصلح وقاما بالتوقيع عليه. والشرط الثاني يتمثل في ضرورة إثبات القاضي لهذا الصلح عن طريق التوقيع عليه.

فتوقيعه يكون من ذوي الشأن وإلحاقه به يكفي لصلاحيته لأن يكون سندا تنفيذيا بمجرد التوقيع القاضي عليه إذ يعد محضر الجلسة في هذه الحالة بمثابة توثيق قضائي للصلح ويمكن إستخراج صورة تنفيذية منه من إدارة كتاب المحكمة لتنفيذ الإلتزامات الواردة فيه تنفيذا جبريا قضائيا، طالما تحققت في هذه الإلتزامات الشروط اللازمة في مضمون السند التنفيذي، ويعتبر ما تضمنه محضر الجلسة عقد الصلح قضائي، ولذا فإنه يستمد قوته الملزمة من إرادة أطرافه، ويستند في قوته التنفيذية إلى إرادتهم إثباته في محضر الجلسة[77].

فالصلح يثبت في محضر وهذا ما نصت عليه المادة 992 من ق إ م إ على أنه :" يثبت الصلح في محضر يوقع عليه الخصوم والقاضي وأمين الضبط ويودع المحضر لدى أمانة ضبط

الجهة القضائية ويكتسب محضر الصلح في هذه الحالة صفة الصلح القضائي ويعتبر بالتالي سندا تنفيذيا بمجرد إيداعه لدى أمانة ضبط الجهة القضائية طبقا لنص المادة 993 من ق إ م إ.

المطلب الثاني: إضفاء الصيغة التنفيذية على محاضر الصلح

وفقا لنص المادة 443 من ق إ م إ يعد محضر الصلح سندا تنفيذيا بالإضافة إلى نص المادة 600 /9 الواردة في الباب الرابع تحت عنون أحكام عامة في التنفيذ الجبري للسندات التنفيذية، التي نصت على أنه لا يجوز التنفيذ الجبري إلا بسند تنفيذي والسندات التنفيذية هي محاضر الصلح أو الإتفاق المؤشر عليها من طرف القضاة والمودعة بأمانة الضبط وهذا يعني أنه يمكن تنفيذ محضر الصلح بعد مهره بالصيغة التنفيذية، دون صدور حكم قضائي لأن الصلح سيد الأحكام كما يقال.

[77]- سوالم سفيان، مرجع سابق، ص 180.

الفرع الأول: تعريف السندات التنفيذية

السند التنفيذي هو تلك الوثيقة التي فصلت في الخصومة ما بين الأطراف المتنازعة والممهورة بالصيغة التنفيذية، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، وهي عادة ما تتمثل في الحكم وهي الأحكام الموضوعية التي يصدرها القضاء متضمنة من منفعة لطرف يلجا إلى القوة الجبرية لتنفيذه أي لا يجوز التنفيذ الجبري إلا بسند تنفيذي كما هو منصوص عليه قانونا.

مستوفيا للشروط الشكلية والموضوعية، بمعنى أن يكون طالب التنفيذ قد استوفى حقه بالطرق الودية خارج مكتب التنفيذ.

ولقد تناولت المادة 993 والمادة 8/600 من ق إ م إ على أن يصبح محضر الصلح سندا تنفيذيا بمجرد التأشير عليه من طرف القاضي وإيداعه أمانة الضبط [78].

الفرع الثاني: الأحكام القابلة للتنفيذ

حصر المشرع الجزائري الأحكام القابلة للتنفيذ في المادة 600 من ق إ م إ وهي تلك الأحكام القاضية التي إستنفذت طرق الطعن العادية.

_ الأحكام غير الإنتهائية المشمولة بالنفاذ المعجل والأوامر الإستعجالية .

_ أوامر الأداء .

_ الأوامر على العرائض.

_ أوامر تحديد المصاريف القضائية .

[78]- أحموش فيروز، أويوقوت نورة، مرجع سابق، ص 34.

_ قرارات المجالس القضائية[79] .

_ قرارات المحكمة العليا المتضمنة إلتزاما بالتنفيذ أحكام المحاكم الإدارية .

_ قرارات مجلس الدولة.

_ محاضر الصلح أو الإتفاق عليها من طرف القضاة والمودعة بأمانة الضبط .

_ أحكام التحكيم المأمور بتنفيذها من قبل رؤساء الجهات القضائية والمودعة بأمانة الضبط

_ جميع الصكوك والأوراق المالية المرفقة بالإحتجاج الرسمي على المدين .

_ العقود التوثيقية الممهورة بالصيغة التنفيذية ومحاضر البيع بالمزاد العلني بعد إيداعها بأمانة الضبط وأحكام رسو المزاد على عقار.

الفرع الثالث: قوة محاضر الصلح التنفيذية

اعتبر القانون محاضر الصلح التي تصادق عليها المحاكم ، سندات تنفيذية، والصلح جائز بين أطراف النزاع المعروض على المحكمة طالما أن محله ليس مسألة من مسائل النظام العام فرفع الدعوى أمام القضاء لا يمنع الخصوم من التصالح عليها، طالما أن موضوع الدعوى من

المسائل التي يجوز الصلح فيها قانونا، بل نجد المشرع يحث القضاء على محاولة إجراء الصلح بين الخصوم قبل الفصل في النزاع.

ومن خلال ذلك فإنه يجوز للخصوم أن يطلبوا من المحكمة في أية حال تكون عليه الدعوى إثبات ما تم الإتفاق عليه بمحضر الجلسة، ويثبت محتواه فيه يكون لمحضر الصلح في هذه الحالة

---

(79)- موقع الأنترنيت http://brahimi-avocat.e-monsite.com

محمد براهيمي، إشكالات التنفيذ في قانون الإجراءات المدنية والإدارية تعليق على قرار صادر عن مجلس الدولة، 2015/05/12.

قوة السند التنفيذي، وتعطي صورته وفقا للقواعد المقررة لإعطاء صورة الأحكام.

إذ يجب على المحكمة أن تصادق على محضر الصلح في حضور الخصوم أو وكلائهم فإذا غاب أحدهم، فلا يكون لمحضر الصلح سوى قيمة الورقة العرفية وهذا ما نصت عليه المادة 992 من ق إ م إ[80].

فاللجوء للقاضي ليس بداعي الصلح إنما يكون بهدف البحث عن القوة التي يفتقر إليها المصالح غير القاضي وهي قوة السند التنفيذي.

المبحث الثالث: الفصل في إشكالات تنفيذ محضر الصلح

نصت المادة 600 من ق إ م إ على أن " محاضر الصلح أو الإتفاق المؤشر عليها من طرف القضاة والمودعة بأمانة الضبط تعتبر سندات تنفيذية". فالصلح القضائي الذي يحدث أثناء نزاع قضائي والذي يشترط عدم صدور حكم نهائي فصل في الخصومة وهو الصلح الذي سمح به المشرع خلال جميع مراحل الدعوى الذي يصل إلى مرتبة السند التنفيذي.

المطلب الأول: كيفية تنفيذ محضر الصلح

إذا تصالح طرفي النزاع، وحرروا محضر الصلح فيما بينهم، وقدموه للمحكمة التي تنظر في النزاع، وألحقته المحكمة بمحضر الصلح يتم تنفيذ محضر الصلح وتنتهي الدعوى صلحا.

الفرع الأول: تنفيذ محضر الصلح

يتمثل التنفيذ بصورة عامة في إخراج الفكرة من مجال التصوير إلى التحقق العملي والتنفيذ في المجال القضائي مظهر من مظاهر الحماية القضائية في مرحلتها النهائية، إذ تتيح للمستفيد من السند التنفيذي أن يجني ثماره، ويكون التنفيذ عموما إختياري أو إجباري.

[80]- أوحموش فيروز، أويوقوت نورة، مرجع سابق، ص ص 34،35،37.

ويختلف التنفيذ الإختياري عن الجبري كون هذا الأخير ينفذ جبرا على الملزم به، فإذا كان التنفيذ الإختياري للسند لا يثير أي إشكال فإن التنفيذ الجبري يتطلب أن يكون السند تنفيذيا.

فلا يقوم الصلح ولا يرتب آثاره دون مباشرة القاضي لدوره بإثبات الصلح وتوفر أركانه وشروط صحته[81].

وكذلك لابد أن يكون قاضيا متمتعا بولاية القضاء فإذا زالت عنه هذه الولاية فالعمل يعتبر منعدما، ولا يصلح للتنفيذ الجبري ويجوز لصاحب المصلحة أن يطلب من المحكمة المختصة وقف أو بطلان التنفيذ الذي يتم بموجبه.

فالصلح يكون إما بسعي من الخصوم وذلك بموافقتهم وإقرارهم بالصلح أمام القضاء وإما بمبادرة من القاضي إذ يقوم هذا الأخير بالمصادقة عليه وإثباته في محضر الجلسة ويوقع علية ثم يودع لدى أمانة الضبط يصبح سندا تنفيذيا وجاهز للتنفيذ [82].

الفرع الثاني: شروط تنفيذ محضر الصلح

بعد أن يستوفي الصلح الشروط القانونية المستلزمة فيه والتي أشرنا إليها سابقا يعتبر المحضر المثبت له سندا تنفيذيا صالح للتنفيذ الجبري بالنسبة للحقوق التي يتضمنها لإقتضائها جبرا عن المدين، وفق القاعد المبينة في ق إ م إ في الباب الرابع من الكتاب الثالث بعنوان " التنفيذ الجبري في المواد 600 إلى 799 منه.

أولا: أن يكون محل الصلح إلزاما بأداء معين

إن أهم ما يميز عقد الصلح عن سائر العقود الأخرى هي الإلتزامات أو التنازلات المتقابلة التي يقدم عليها كلا الطرفين بنية حسم النزاع كله أو جزء منه فقط، وهذه التنازلات تحمل إلتزام كل

[81] – بن هبري عبد الكريم، أحكام الصلح في قضاء شؤون الأسرة، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون الخاص، فرع قانون الأسرة، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2014-2015، ص 266.

[82]– عروي عبد الكريم، مرجع سابق، ص 65 .

من المتصالحين بأداء معين يكون موضوع التنفيذ .

ثانيا: أن يكون عقد الصلح مؤشرا عليه من القضاء

حيث إعتبرت المادة 993 من ق إ م إ محضر الصلح سندا تنفيذيا بمجرد إيداعه أمانة ضبط المحكمة، ذلك أن قوته التنفيذية مرتبطة بمضمونه لا بشكله، لأن هذا الحكم كان بمبادرة من الأطراف أنفسهم ولم يكن للقاضي فيه سوى مهمة التوثيق، إذ لم يكن له أي دور في الحل الذي

توصل إليه الخصمان المتصالحان لحسم النزاع، ومن ثم أقر المشرع بعدم إمكانية التراجع عن هذا الحكم بالطعن فيه بطرق الطعن المقررة للأحكام، وجعله قابل للتنفيذ بمجرد التأشير عليه في المحكمة، ما لم يتم الطعن فيه بالفسخ أو البطلان[83].

ثالثا: أن يكون محضر الصلح مذيلا بالصيغة التنفيذية

لأن هذه الأخيرة تعتبر بمثابة التأشيرة التي تجعل أي سند قابلا للتنفيذ بصفة عامة، والتنفيذ الجبري بواسطة السلطة العمومية إن إقتضى الأم، وعليه هناك من يرى أن لمحضر الصلح قوة

تنفيذية نسبية،لأنه متى كان التنفيذ طواعية فقدت الصيغة التنفيذية مبرر وجودها هذا من جهة ومن جهة أخرى قد يتضمن محضر الصلح مسائل لا تكون موضع تنفيذ جبري[84].

المطلب الثاني: الفصل في إشكالات تنفيذ محضر الصلح

لقد خول المشرع الجزائري بصفة عامة لكل شخص تضرر من وضع قانوني معين أن يطلب وقفه مؤقتا أو كليا بشرط إثباته الضرر وهذا ما سندرسه في هذا المطلب وذلك في فرعين الأول وقف التنفيذ والثاني المحكمة المختصة بالمنازعة في التنفيذ.

---

[83]- سوالم سفيان، مرجع سابق، ص ص 202،203.

[84]- بن هبري عبد الكريم، مرجع سابق، ص 267.

الفرع الأول: طلب وقف التنفيذ

إن وجود إشكال في تنفيذ محضر الصلح يمكن تقديم طلب وقف تنفيذه من قبل المنفذ ضده الذي كان أحد أطراف الصلح أو من الغير الذي لم يظهر إلا بعد وقوع الصلح أو أثناء مباشرة التنفيذ، ولا تقبل المحكمة طلب وقف التنفيذ إلا إذا استند من له مصلحة في ذلك إلى أسباب تتعلق بإجراءات التنفيذ أو أسباب أخرى شكلية، إجرائية أو موضوعية متعلقة بالصلح ذاته، كإقدام المحكمة على المصادقة عليه في غياب أحد الطرفين أو تقديم ما يثبت رفع دعوى تزوير أصلية

أمام القضاء تتضمن فسخه أو بطلانه. وفي جميع الحالات يحرر المحضر القضائي محضرا عن هذا الإشكال ويدعو الخصوم لعرض الإشكال على رئيس المحكمة التي يباشر في دائرة إختصاصها التنفيذ عن طريق الإستعجال.

ترفع دعوى الإشكال في التنفيذ من طرف المستفيد من محضر الصلح أو المنفذ عليه أو الغير الذي له ملحة، بحضور المحضر القضائي المكلف بالتنفيذ.

وفي حالة رفض المحضر القضائي تحرير محضر عن الإشكال الذي يثيره أحد الأطراف يجوز لأحدهم تقديم طلب وقف التنفيذ إلى رئيس المحكمة، عن طريق دعوى إستعجالية وتكليف

المحضر وباقي الأطراف بالحضور أمام الرئيس. ويشترط عدم سبق الفصل في نفس موضوع الإشكال أو الطلب من نفس الأطراف. وتوقف الإجراءات إلى غاية الفصل فيه في أجل 15 يوما من تاريخ رفع الدعوى [85].

الفرع الثاني: الطعن في محضر الصلح

من المعترف به أن إجراء الصلح يتم بمسعى من الخصوم أو بمبادرة من رئيس التشكيلة الحكم بعد موافقة الخصوم، فإذا حصل الصلح يحرر رئيس التشكيلة الحكم محضرا يبين فيه ما تم

[85]- سوالم سفيان، مرجع سابق، ص 204،205.

الإتفاق عليه ويأمر بتسوية النزاع وغلق الملف، ويكون هذا الأمر غير قابل لأي طعن. وذلك طبقا لنص المادة 973 من ق إ م إ، فيفهم من ذلك أنه في حالة تحرير محضر الصلح فإنه لا يقبل فيه الطعن مهما كان شكله سواء بالإستئناف أو بالنقض، وعليه يغلق ملف الدعوى ولا تقبل دعوى أخرى في نفس الموضوع بعدم التأسيس أو لسبق فيها صلحا، وفي رأينا فقد سلك المشرع مسلكا حسنا بعدم جواز الطعن في الصلح وبهذا يكون قد أكد الهدف من الصلح في إنهاء النزاع بصفة ودية وتفاديا لطول الإجراءات وهذا ما كانت الغاية من إجراء الصلح.

إذا حاز المحضر على قوة سند واجب التنفيذ فإنه يكون قابلا للطعن بطريق دعوى أصلية بطلب إبطال الحكم الصادر بالتصديق على عقد الصلح لنقص في الأهلية أو الوقوع في غلط أو التدليس.

أو الطعن بالتزوير وهو ذلك التزوير الذي تنصب عليه الكتابة كالزيادة أو النقصان أو الشطب ولا يمكن الطعن في معناه.

إذن يجب على القاضي أن يأخذ بعين الإعتبار ضمن المتقاضين ليس فيما يتعلق بالقانون فحسب ولكن فيما يتعلق بالحقوق الموضوعية كذلك. وإنما يجوز رفع دعوى ببطلانه إلى المحكمة المختصة طبقا للقواعد العامة[86].

الفرع الثالث: المحكمة المختصة بالمنازعة في التنفيذ

يكون الفصل في الإشكال أو في طلب وقف التنفيذ من طرف رئيس المحكمة، الذي يتعين عليه أن يفصل في دعوى الإشكال أو في طلب وقف التنفيذ في أجل 15 يوما من تاريخ رفع الدعوى بأمر له طابع مؤقت ولا يمس أصل الحق ولا يفسر محضر الصلح ويكون مسبب غير قابل لأي طعن.

[86]- خلادي زينب، مرجع سابق، ص ص 65،66.

وفي حالة قبول دعوى الإشكال أو طلب وقف التنفيذ، يأمر الرئيس بوقف التنفيذ لمدة محددة لا تتجاوز 06 أشهر ابتداءا من تاريخ رفع الدعوى .

أما في حالة الرفض يأمر بمواصلة التنفيذ، بحيث تبقى جميع عقود وإجراءات التنفيذ السابقة لدعوى الإشكال أو طلب وقف التنفيذ قائمة وصحيحة.

أما إذا ألغت المحكمة المختصة الصلح المنفذ به بدعوى بطلان الصلح، فإن هذا الإلغاء يوجب إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التنفيذ، ويشمل ذلك إلتزام المحكوم عليه في حكم الإلغاء

يرد ما استوفاه بموجب الصلح كما يلتزم بتعويض المحكوم له إذا توفرت عناصر المسؤولية التقصيرية في جانبه[87].

[87]- سوالم سفيان، مرجع سابق، ص 205.

خاتمة

بعد أن عرضنا مجال تطبيق نظام الصلح في المواد التجارية وكذا الدور الذي يلعبه القاضي التجاري في تفعيل نظام الصلح، استخلصنا مجموعة من النتائج التي يؤهل أن تشكل إضافة إلى المكتبة القانونية، تظهر جليا من خلال دراستنا وهي:

الصلح الواقي من الإفلاس تقرر من أجل حماية المدين التاجر حسن النية المتوقف عن دفع ديونه، فبمجرد أن يتوقف المدين عن الدفع وتضطرب أعماله التجارية وسعيا منه لتفادي شهر إفلاسه والآثار المترتبة عنه، وذلك من خلال منحه آجال جديدة لتسوية ديونه.

الصلح في منازعات الشركات التجارية يتم بغرض التغلب على المشاكل التي تواجهها سواءا المالية منها أو الإقتصادية، ويتم هذا الصلح من خلال وسائل قانونية وقائية تسهر على مراقبة الوضعية المالية والإقتصادية للشركة التجارية.

الصلح في منازعات الشيك يكون وفق إجراءات المتابعة السابقة لتحريك الدعوى العمومية قبل وبعد تعديل القانون التجاري ل 2005.

يبرز تفعيل القاضي التجاري لنظام الصلح من خلال السلطة المخولة له في عرض الصلح على الخصوم وكذا الموافقة على الصلح المعروض من قبل أحد الخصوم، فالقاضي عند قيامه بالتصديق على محضر الصلح يتحقق من توافر الإجراءات اللازمة لانعقاده.

القاضي التجاري عند مصادقته على محضر الصلح العرفي المبرم بين الخصوم بإرادتهم الحرة فهو يضفي الصيغة التنفيذية ليكسبه قوة السند التنفيذي

إن محاضر الصلح تحوز قوة السندات التنفيذية أي لا يجوز الطعن فيها بالإستئناف أو بالنقض، إنما بطريق دعوى أصلية بطلب إبطال الحكم لنقص في الأهلية أو للوقوع في غلط أو تدليس، أو بالطعن بالتزوير كما قد تعتريها إشكالات عند التنفيذ يستوجب وقف تنفيذها إلى غاية الفصل في الإشكال.

رغم الدور الكبير الذي يلعبه القاضي في تفعيل نظام الصلح في المواد التجارية إلا أن المشرع الجزائري في القانون التجاري لم يتطرق لكيفية تفعيل القاضي لنظام الصلح في المواد التجارية مما أدى بنا إلى الإحالة إلى قواعد وأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

نناشد المشرع الجزائري إلى ضرورة تقنين دور القاضي التجاري في تفعيل نظام الصلح في إطار القانون التجاري، نظرا للأهمية البالغة للدور الذي يحوزه القاضي التجاري فباعتباره شخص ذو هيبة وذو معرفة بدواليب الحياة وكشخص يتصل اتصالا مباشرا بالنزاع يسهل عليه الإطلاع على طلبات المتقاضين ودفوعهم وكذا يساعد على إجراء الصلح بين الخصوم.

قائمة المراجع

قائمة المراجع

أولا: باللغة العربية

ا)_ الكتب

1)_ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الطبعة السابعة، الجزء الأول، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007 .

_ قانون العقوبات في ضوء الممارسات القضائية، منشورات بيرتي، الجزائر،2010 .

2)_ الأنصاري حسن النيداني، الصلح القضائي: دور المحكمة في الصلح والتوفيق بين الخصوم، دراسة تأصيلية وتحليلية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2009.

3)_ إلياس ناصيف، الشركات التجارية، الجزء الثاني، عويدات للنشر والطباعة، بيروت،1999.
_ الموسوعة التجارية الشاملة: الإفلاس، الجزء الرابع، عويدات للنشر والطباعة، بيروت، 1999.

4)_ العزيز العكيلي، شرح القانون التجاري: أحكام الإفلاس والصلح الواقي، الجزء الثالث، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2003 .

5)_ المرصفاوي حسن صادق، المرصفاوي في جرائم الشيك: تعريف الشيك، شروط الشيك، أركان جرائمه، المحاكمة عنه، مشروعات قانون الشيك 1929و1989و1992، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1995.

6)_ بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة الثالثة، منشورات بغدادي، 2011.

7)_ بلعيساوي محمد الطاهر، الشركات التجارية: شركات الأشخاص، الجزء الأول، دار العلوم والتوزيع، عنابة، 2014.

_ الشركات التجارية: شركات الأموال، الجزء الثاني، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2014.

8)_ بن داود إبراهيم، نظام الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري المقارن، دار الكتاب الحديث القاهرة، 2009.

9)_ خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية: الخصومة الإدارية، الاستعجال الإداري، الطرق البديلة لحل النزاعات الإدارية، الطبعة الثانية، الجزء الثالث، ديوان المطبوعات الجامعية، د ب ن، 2013.

10)_ راشد راشد، الأوراق التجارية: الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، الطبعة السادسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008.

11)_ سعيد يوسف البستاني، أحكام الإفلاس والصلح الواقي في التشريعات العربية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2007.

12)_ شريقي نسرين، الإفلاس والتسوية القضائية، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2013.

13)_ عبد السلام ديب، قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، مرقم للنشر، الجزائر، 2009.

14)_ عمار عمورة، الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري: الأعمال التجارية، التاجر، الشركات التجارية، دار المعرفة، الجزائر، 2000.

15)_ عمرو عيسى الفقي، الموسوعة التجارية الحديثة في الإفلاس، المكتب الفني للإصدارات القانونية، د ب ن، 1999.

16)_ فضيل العيش، الصلح في المنازعات الإدارية وفي القوانين الأخرى، منشورات بغدادي، د ب ن ، د س ن.

17)_ فوزي محمد سامي، الشركات التجارية: الأحكام العامة والخاصة، الطبعة السادسة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2012.

18)_ محمد السيد الفقي، القانون التجاري: الإفلاس، العقود التجارية، عمليات البنوك، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010.

19)_ محمد فريد العريني، الشركات التجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2005.

20)_ مصطفى كمال طه، أصول القانون التجاري: الأوراق التجارية والإفلاس، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2006.

21)_ نادية فضيل، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون الجزائري، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.

22)_ وهاب حمزة، نظام التسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري: دراسة مقارنة مع قانون التجارة المصري، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008.

II)_ الرسائل والمذكرات الجامعية:

أ : الرسائل الجامعية:

_ سوالم سفيان، الطرق البديلة لحل المنازعات المدنية في القانون الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014.

ب: المذكرات الجامعية

ب1: مذكرات الماجستير

1)- السعيد بوقرة، الصلح القضائي في التشريع التجاري الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة باتنة، 2005.

2)- بن هبري عبد الكريم، أحكام الصلح في قضاء شؤون الأسرة، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، فرع قانون الأسرة، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2015.

3)- زادي صفية، جرائم الشركات التجارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف، 2016.

4)- عروي عبد الكريم، الطرق البديلة في حل النزاعات القضائية"الصلح و الوساطة القضائية" طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2012.

5)- نوال برنوس، شروط إفلاس شركات الأشخاص والآثار المترتبة عنه في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2014.

ب2: مذكرات الماستر

1)_ إقسولن وليد، هروج سهيلة، مدى فعالية الآليات القانونية لمكافحة جريمة تبييض الأموال في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016.

2)- أوحموش فيروز، أويوقوت نورة، الطبيعة القانونية لمحضر الصلح المدني، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015.

3)- بالة نادية، عياد حسيبة، منازعات الشيك، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص الشامل،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012.

4)- بلال كاميليا، خياري سهيلة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016.

5)- بن ذهيبة علي، الصلح القضائي في التشريع التجاري الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون عام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2014.

6)- خلادي زينب، تطور الصلح الإداري في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2014.

7)- رسيوي ليلى، جرائم الشيك وآليات مكافحتها، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2013.

8)- رياحي عبد القادر، الصلح والوساطة كطريقتين بديلتين لحل النزاعات الإدارية، مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون العام المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2016.

9)- زيري زهية، الطرق البديلة لحل النزاعات طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون، فرع قانون المنازعات الإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015.

10)- موسوني سارة، موهوبي حليم، الآليات الوقائية لإنهاض الشركات المتوقفة عن الدفع، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016.

III) - المقالات العلمية:

1_ أغليس بوزيد، "منازعات الشيك في القانون الجزائري: دراسة تحليلية على ضوء القانون التجاري وقانون العقوبات"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني،عدد01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، 2012، ص ص 63، 84.

2_ شيباني نظيرة، "هوية المسير في ظل الشركة التجارية"، مجلة الندوة للدراسات القانونية، العدد 01، المركز الجامعي بغليزان، 2013، ص ص 228، 240.

3_ طرايش عبد الغني، "آليات إنقاذ الشركات المتعثرة من التوقف عن الدفع في القانون الجزائري"، المجلة الأكاديمية للدراسات الإجتماعية والإنسانية، العدد 15، قسم العلوم الإقتصادية والقانونية، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، 2016، ص ص 160، 168.

IV)-النصوص القانونية:

1)- أمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، جريدة رسمية عدد 78، المؤرخة في 30 سبتمبر 1975، معدل ومتمم بالقانون 05_10، المؤرخ في 20 جوان 2005، جريدة رسمية عدد 44، المؤرخة في 26 جوان 2005.

2)- أمر رقم 75-59، المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم.

3)- قانون رقم 84-11، مؤرخ في 09 يونيو 1984 المتضمن قانون الأسرة، المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005.

4)- قانون رقم 90-11، المؤرخ في 26 رمضان عام 1410 الموافق 21 أبريل 1990 المتعلق بعلاقات العمل، جريدة رسمية عدد 17، المؤرخة في 23 أفريل 1990، المعدل والمتمم بالقانون 91_26 المؤرخ في 29 ديسمبر 1991، جريدة رسمية عدد 68، المؤرخة في 10 جويلية 1996.

5)أمر 03_11، المؤرخ في 26 أوت 2003، المتعلق بالنقد والقرض، جريدة رسمية عدد 52، المؤرخة في 27 أوت 2003، المعدل والمتمم بالأمر رقم 10_04، المؤرخ في 16 رمضان عام 1431 الموافق 26 أوت 2010.

6)- قانون رقم 08-09، مؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جريدة رسمية عدد 21 المؤرخة قي 23 أفريل 2008.

V)- موقع الأنترنيت:

1)- https://brahimi-avocat.e-monsite.com

محمد براهيمي، إشكالات التنفيذ في قانون الإجراءات المدنية والإدارية: تعليق على قرار صادر عن مجلس الدولة، 29 ماي 2017.

ثانيا: باللغة الفرنسية

I) Ouvrages:

1)-Pierre Michelle le corre, Droit des entreprises en difficultés, 5eme édition, Dalloz, Paris, 2012.

2)- Laetitla Antonini-Cochin Laurence, Henry Caroline, L'essentiel du droit des entreprises en difficultés, Gualino, l'extenso édition, Paris, 2008.

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات **رقم الصفحة**

مقدمة 02

الفصل الأول: مجال تطبيق نظام الصلح في المواد التجارية..... 06

المبحث الأول: الصلح الواقي من الإفلاس 06

المطلب الأول: تكوين الصلح الواقي من الإفلاس..... 06

الفرع الأول: انعقاد الصلح الواقي من الإفلاس..... 07

الفرع الثاني: شروط انعقاد الصلح الواقي من الإفلاس..... 07

أولا: الشروط الموضوعية للصلح الواقي من الإفلاس..... 08

1_ أن يكون المدين تاجر 08

2_ أن تكون أعماله مضطربة..... 08

3_ أن يكون حسن النية سيء الحظ..... 09

ثانيا: الشروط الشكلية للصلح الواقي من الافلاس 09

1_ تقديم طلب الصلح الواقي من الإفلاس 09

2_ افتتاح إجراءات الصلح الواقي من الإفلاس 10

3_ا لمداولة و التصويت على الصلح..... 10

4_ تصديق المحكمة على الصلح 11

5_ نشر الحكم و طرق الطعن به..... 11

المطلب الثاني: أثار الصلح الواقي من الإفلاس وانقضائه..... 12

الفرع الأول: أثار الصلح الواقي من الإفلاس 13

أولا: الآثار المترتبة على قبول الصلح 13
1_ امتناع شهر الإفلاس 13
2_ استمرار إدارة المدين لتجارته 13
ثانيا: أثار التصديق على الصلح الواقي من الإفلاس 14
1_ أثار التصديق بالنسبة للمدين 14
2_ أثار التصديق بالنسبة للدائن 14
الفرع الثاني:انقضاء الصلح الواقي من الإفلاس 15
أولا: انقضاء الصلح بالبطلان 16
ثانيا: انقضاء الصلح بالفسخ 16
ثالثا: آثار البطلان والفسخ 16
المبحث الثاني: الصلح في منازعات الشركات التجارية 17
المطلب الأول: تحديد منازعات الشركات التجارية 17
الفرع الأول: منازعات الشركاء فيما بينهم 17
أولا- شركة التضامن 18
ثانيا- شركة التوصية البسطة 18
ثالثا- شركة المحاصة 18
رابعا- شركة ذات المسؤولية المحدودة 18
خامسا- شركة المساهمة 18

سادسا– شركة التوصية بالأسهم 18
الفرع الثاني: المنازعات بين الشركة والغير 19
المطلب الثاني: تسوية منازعات الشركات التجارية عن طريق الصلح 20
الفرع الأول: آليات الرقابة على الشركات التجارية..... 20
أولا– آليات الرقابة الداخلية 20
أ_ رقابة مسير الشركة..... 21
ب_ رقابة المراقب المالي..... 21
ج_ رقابة الشريك 22
د_ رقابة لجنة المشاركة 23
ثانيا– آليات الرقابة الخارجية 23
أ_ القضاء..... 23
ب_ اللجنة المصرفية..... 24
ج_ مجمعات الوقاية المعتمدة..... 24
د_ لجنة متابعة المؤسسات الاقتصادية..... 24
الفرع الثاني: التسوية الودية و الصلح الواقي..... 25
أولا– التسوية الودية 25
أ_ إجراءات التسوية الودية..... 25
ب_ آثار التسوية الودية 26

ثانيا– الصلح الواقي من الإفلاس 26
المبحث الثالث: الصلح في منازعات الشيك 27
المطلب الأول: تحديد منازعات الشيك..... 27
الفرع الأول: الجرائم المتعلقة بصرف الشيك 27
أولا– جنحة إصدار شيك بدون رصيد 27
ثانيا– جنحة إصدار شيك على وجه الضمان..... 28
الفرع الثاني: الجرائم المتعلقة بتزوير أو تزييف الشيك 28
المطلب الثاني: تسوية منازعات الشيك بطريق الصلح..... 29
الفرع الأول: إجراءات المتابعة السابقة لتحريك الدعوى العمومية قبل تعديل القانون التجاري في 2005 30
أولا_ إجراءات المتابعة في جريمة إصدار الشيك بدون رصيد أو برصيد غير كاف 30
ثانيا_ إجراءات المتابعة في الجرائم الأخرى للشيك 31
الفرع الثاني: إجراءات المتابعة السابقة لتحريك الدعوى العمومية بعد تعديل القانون التجاري في 2005 33
أولا: إجراءات المتابعة في جريمة إصدار الشيك بدون رصيد أو برصيد غير كاف 33
أ_المنع من إصدار الشيكات 33
ب_ دفع غرامة التبرئة 33
ثانيا: إجراءات المتابعة في الجرائم الأخرى للشيك 35

الفصل الثاني: تفعيل القاضي التجاري لنظام الصلح في المواد التجارية 37
المبحث الأول: صلاحية القاضي التجاري في توجيه الخصوم للصلح 38
المطلب الأول: عرض القاضي التجاري للصلح 38
الفرع الأول: دور القاضي التجاري السلبي في إجراء الصلح 39
الفرع الثاني: دور القاضي التجاري الإيجابي في إجراء الصلح 39
الفرع الثالث: طريقة إجراء الصلح 41
الفرع الرابع: آثار الصلح بمبادرة القاضي 42
المطلب الثاني: الموافقة على الخصوم من طرف أحد الخصوم 43
الفرع الأول: حضور الخصوم أمام القضاء 43
الفرع الثاني: تأكيد الخصوم موافقتهم على الصلح 44
الفرع الثالث: آثار الصلح بمسعى من الخصوم 45
المبحث الثاني: المصادقة على محضر الصلح 45
المطلب الأول: قيام القاضي بالتصديق على الصلح 46
الفرع الأول: القاضي المختص بالتصديق على محضر الصلح 47
الفرع الثاني: إثبات الصلح في محضر الجلسة 47
المطلب الثاني: إضفاء الصيغة التنفيذية على محاضر الصلح 48
الفرع الأول : تعريف السندات التنفيذية 49
الفرع الثاني: الأحكام القابلة للتنفيذ 49

الفرع الثالث: قوة محاضر الصلح التنفيذية..... 50
المبحث الثالث: الفصل في إشكالات تنفيذ محاضر الصلح..... 51
المطلب الأول: كيفية تنفيذ محاضر الصلح..... 51
الفرع الأول: تنفيذ محاضر الصلح 51
الفرع الثاني: شروط تنفيذ محاضر الصلح 52
أولا: أن يكون محل الصلح إلزاميا لأداء معين 52
ثانيا: أن يكون عقد الصلح مؤشرا عليه من القضاء 53
ثالثا: أن يكون محضر الصلح مذيلا بالصيغة التنفيذية..... 53
المطلب الثاني: الفصل في إشكالات تنفيذ محاضر الصلح..... 53
الفرع الأول: طلب وقف التنفيذ..... 54
الفرع الثاني: الطعن في محضر الصلح 54
الفرع الثالث: المحكمة المختصة بالمنازعة في التنفيذ..... 55
خاتمة 58
قائمة المراجع 61

ملخص

إن المشرع الجزائري لم يعرف الصلح القضائي في المواد التجارية، بل إكتفى بالإشارة في نص المادة 459 من القانون المدني الجزائري إلى تعريف عقد الصلح بوجه عام من حيث أنه: "عقد ينهي به الطرفين نزاعا قائما أو يتوقيان به نزاعا محتملا، وذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه".

إن الصلح القضائي في المواد التجارية طريق بديل لتسوية النزاعات التجارية، وذلك بسعي وطلب من الخصوم أو بمبادرة من القاضي التجاري قبل الفصل النهائي في المنازعة التجارية.

ينتهي الصلح في المواد التجارية بتحرير محضر يشمل كل الإتفاقات التي توصل إليها أطراف النزاع لإنهاء الخلافات القائمة بينهم، ويخضع المحضر لإجراءات اضفاء الصيغة التنفيذية لتنفيذه قانونا.

Résumé

Le législateur algérien n'a pas défini la conciliation judiciaire dans les articles commerciaux. À l'article 459 du Code civil algérien, il se référait simplement à la définition d'un contrat de paix général comme suit: «un contrat dans lequel les parties mettent fin à un différend ou anticipent un conflit potentiel en renonçant aux deux En échange de son droit ".

Le règlement judiciaire des articles commerciaux est une autre façon de régler les différends commerciaux en demandant aux plaideurs ou à l'initiative du juge commercial avant le règlement définitif du différend commercial.

La conciliation dans les articles commerciaux se terminera par la publication d'un dossier couvrant tous les accords conclus par les parties au différend pour mettre fin aux différences entre eux. Les procès-verbaux sont soumis à des procédures pour la mise en œuvre du formulaire exécutif pour sa mise en œuvre par la loi.