الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة الشاذلي بن جديد – الطارف

كليّة الحقوق والعلوم السياسية

بعنوان:

الإختصاص القضائي في نظام الإفلاس والتسوية القضائية

مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على شهادة ماستر أكاديمي في تخصص :قانون الأعمال

إعداد الطلبة:

أحلام عوفي

دارين تقيدة

إشراف الأستاذ:

- د. الصادق صياد

لجنـة الـمناقشـة

الاسم واللقب	الرتبة	الهيئة المستخدمة	الصفة
محمد الأمين نويري	أستاذ مساعد أ	الشاذلي بن جديد -الطارف	رئيسا
الصادق صياد	أستاذ مساعد أ	الشاذلي بن جديد -الطارف	مشرفاً ومقرراً
رضوان ربعية	أستاذ مساعد أ	الشاذلي بن جديد -الطارف	ممتحنا

السنة الجامعية: 2024/2023

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

République Algérienne Démocratique et Populaire

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة الشاذلي بن جديد - الطارف

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

Minister de L'enseignement Supérieur

Et de La Recherche Scientifique

Université el tarf

Faculté de Droit et des Sciences Politiques

Département de Droit

جامعة الشاذلي بن جديد

UNIVERSITE CHADLI BENDJEDID

المرجع: القرار الوزاري رقم 1082 المؤرخ في 27 ديسمبر 2020 المحدد للقواعد المتعلقة بالوقاية من السرقة العلمية ومكافحتها

تصريح شرفي
خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية

أنا الممضي أدناه،

السيد (ة): ..... جاوين نقمية .....

الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم: ..... 110010887016330008 .....

الصادرة بتاريخ: ..... 2021 / 1 / 30 .....

عن دائرة: ..... العسالة .....

المسجل بقسم: ..... الحقوق .....

والمكلف بإنجاز مذكرة تخرج ماستر عنوانها:

..... الإجتماعات العقابي في نظام الإفلاس والتسوية القضائية .....

.....

أصرح بشرفي أني التزمت بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المنهجية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه.

التاريخ: 6 / 1 / 2024

إمضاء المعني

Tajout

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

République Algérienne Démocratique et Populaire

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة الشاذلي بن جديد - الطارف

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

Minister de L'enseignement Supérieur

Et de La Recherche Scientifique

Université el tarf

Faculté de Droit et des Sciences Politiques

Département de Droit

جامعة الشاذلي بن جديد
UNIVERSITE CHADLI BENDJEDID

المرجع: القرار الوزاري رقم 1082 المؤرخ في 27 ديسمبر 2020 المحدد للقواعد المتعلقة بالوقاية من السرقة العلمية ومكافحتها

تصريح شرفي
خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية

أنا الممضي أدناه،

السيد (ة): أحلام عوفي .....

الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 11aa1234aa8134aaa8 .....

الصادرة بتاريخ: 2021.3.5 .....

عن دائرة: بوحجار .....

المسجل بقسم: الحقوق .....

والمكلف بإنجاز مذكرة تخرج ماستر عنوانها:

الاختصاص القضائي في نظام الإفلاس والتسوية القضائية .....

.....

أصرح بشرفي أني التزمت بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المنهجية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه.

التاريخ: 2024/.6../.1..

إمضاء المعني

شكر وعرفان

نشكر الله سبحانه وتعالى الذي قد ألهمنا على أن نجمع هذا العمل المتواضع

ونسأله أن يضع لعملنا هذا القبول والنفع لمن يقبل عليه.

كما نشكر الوالدين الكريمين الذين لهما الفضل فيما وصلنا اليه.

كما نتقدم بجزيل الشكر والإمتنان والتقدير والوفاء بكل معانيه

إلى أستاذنا الفاضل **"صياد الصادق"**

المشرف على هذه المذكرة والذي أفادنا كثيرا في إثراء معارفنا العلمية.

نخص بالشكر والإمتنان عمادة كلية الحقوق والعلوم السياسية

بجامعة الشادلي بن جديد – الطارف–.

كما لا ننسى أن نشكر أعضاء لجنة المناقشة،

كل من الأستاذ "**نويري محمد الأمين**" والأستاذ "**ربعية رضوان**".

إهـــداء

الحمد لله الذي أعاننا بالعلم وزيننا بالحلم وأكرمنا بالتقوى وجملنا بالعافية

وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له التفرد بالكمال والتمام

وأشهد أن محمدا عبده ورسوله وعلى آله وصحبه أجمعين

نهدي هذا النجاح إلى أنفسنا أولا ثم الوالدين الكريمين وإخوتي وأخواتي

وأصدقائي وزملائي

إلى كل من سعى معنا لاتمام هذه المسيرة دمتم لنا سندا لا عمر له .

مقـــدمـــة

يقوم القانون التجاري على الثقة والإئتمان بين التجار ومن ثم فإن العلاقات بينهم تقوم على مبدأ السرعة في المعاملات التجارية، ولذلك إتخذ المشرع الجزائري قانون تجاري مستقل عن القانون المدني من أجل تنظيم العلاقات التجارية عن طريق وضع قواعد قانونية تهدف إلى مراعاة مبدأي السرعة والإئتمان، بإعتبارهما المبدأين اللذان تقوم عليهما التجارة.

لأنه قد يحدث جراء هذه المعاملات تعرض التاجر لضعف مركزه المالي بسبب عجزه عن دفع ديونه مما يخول الحق لدائنيه في المطالبة بأموالهم وحقوقهم.

غير أن مطالبتهم بحقوقهم يجب أن تكون وفقا لنظام خاص وهو نظام الإفلاس والتسوية القضائية الذي يرجع تاريخه إلى القانون الروماني ،الذي كان يجوز فيه لدائن حق حبس المدين في بيته، كما يجوز له إسترقاقه وقتله ثم تطور إلى أن أصبح عبارة عن عقد بين المدين ودائنيه يتنازل فيه المدين عن أمواله، ثم إنتقل إلى المدن الإيطالية إلى أن ظهر في فرنسا التي عرفت نظام الصلح القضائي وتحديد فترة الريبة وأحكامها وأصدرت عقوبات على المفلس وتم بعدها إصدار حكم الإفلاس لأول مرة من المحاكم التجارية بعدما كانت من إختصاص المحاكم الإستشارية ثم تم إصدار قانون الإفلاس والتسوية القضائية الذي ميز بين التاجر حسن النية والتاجر سيئ النية.

وقد ظهر نظام الإفلاس والتسوية القضائية في الجزائر عبر مراحل حيث كان يطبق قبل الإستقلال القوانين الفرنسية ومن بينها القانون التجاري الفرنسي الذي كان يتضمن نظام الإفلاس وبقي مطبقا إلى غاية صدور الأمر 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 الصادر في الجريدة الرسمية لسنة 1975 المعدل والمتمم للقانون 22- 09والمتضمن القانون التجاري الجزائري كقانون مستقل، حيث ينص في الكتاب الثالث منه على نظام الإفلاس والتسوية القضائية ورد الإعتبار والتفليس وما عداه من جرائم الإفلاس، وبعد التحول الإقتصادي والإجتماعي الذي شهدته الجزائر وإنتقالها من النظام الإشتراكي الذي يعتمد على إمتلاك الدولة لوسائل الإنتاج وإحتكارها للأعمال التجارية ذات الأهمية إلى نظام الإقتصاد الحر الذي يعتمد على المبادرة الخاصة وتشجيع الخواص للإستثمار في شتى

المجالات الصناعية والتجارية كان لابد من تحديث التشريع التجاري لمواكبة هذه التحولات حيث أجريت عليه عدة تعديلات بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-08 المؤرخ في 25 أفريل 1993 الذي قام فيه بإعادة تنظيمه لأحكام الشركات التجارية وتعديله للمادة 216 منه بإستبداله عبارة المدين بعبارة الدائن، والأمر رقم 96-23 المؤرخ في 9 جويلية 1996 الذي قام فيه المشرع الجزائري بإلغاء المادة 238 منه المتعلقة بتعين وكيل التفليسة الذي قام بإستبداله بالوكيل المتصرف القضائي.

وبإستثناء هذه التعديلات فإن القانون التجاري الجزائري لا يحكم سواء فئة التجار إلا أن المشرع الجزائري رأى وجوب إخضاع التجار وغير التجار الخاضعين للقانون الخاص لنظام الإفلاس والتسوية القضائية وفرض عليهم عقوبات جزائية صارمة في الإفلاس بالتقصير وبالتدليس في المواد من 369 إلى 375 من القانون رقم 22-09 المؤرخ في 8 ماي 2022 المتعلق بقانون التجاري وهذا ما يبرر حرص المشرع الجزائري في الحفاظ على المشروعات الناجحة للنهوض بالإقتصاد الوطني من جهة والحفاظ على مصالح وأموال الأشخاص من جهة أخرى.

وهذا التطور الحاصل في القانون التجاري لم يحقق الهدف المنشود من تشجيع الإقتصاد الوطني وجلب الإستثمار الأجنبي لأنه يصطدم بطول الأمد للفصل في النزاعات القائمة بين التجار من جهة، وكذلك عدم إختصاص الجهات القضائية في حل النزاعات التجارية التي يغلب عليها طابع التعقيد من جهة أخرى.

ومن أجل تحقيق هذا الهدف كان لابد من المشرع الجزائري من تدارك الوضع وإستحداث قضاء تجاري مستحدث للفصل في المنازعات التجارية التي تستلزم قضاة متخصصين في المجال التجاري ومساعدين لديهم خبرة ودراية واسعة في المسائل التجارية وإضفاء الطابع الخاص لهذه المنازعات وتفعيل وسائل التسوية الودية التي عمل بها المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية والمتعلقة بالقضاء التجاري لمواكبة التطور المشهود وطنيا و دوليا مما ينتج عنه تفعيل الاجراءات الودية وجوبا خلال فرض إجراء الصلح في النزاعات القائمة أمام المحاكم التجارية

المتخصصة في نظام الإفلاس والتسوية القضائية والتي تعد من الشروط الشكلية لشهر الإفلاس والتسوية القضائية بالإضافة الى الشروط الموضوعية والتي من خلالها تم التوصل لتعريف هذا النظام الخاص بالتاجر المتوقف عن دفع ديونيه في مواعيدها.

وهدف المشرع الجزائري من انشاء المحاكم التجارية المتخصصة هو تبسيط الاجراءات و السرعة للفصل في النزاعات التجارية والتي يفصل فيها قبل تعديل قانون الاجراءات المدنية و الادارية أمام الاقسام التجاريةا للمحاكم الابتدائية التي أبقى لها المشرع الجزائري سلطة الفصل في هذه المنازاعات غير تلك التي تختص بها المحاكم التجارية التي تستلزم قضاة متخصصين .

ولعل أساس إهتمامنا بدراسة موضوع الإختصاص القضائي في نظام الإفلاس والتسوية القضائية يتجسد في أهمية علمية وعملية حيث تتمثل الأولى في تشابك العلاقات بين التاجر المفلس ودائنيه مما أدي الى حدوث نزاعات حول هذه العلاقات وذلك يتوجب معه حماية حقوق الدائنين إتجاه المدين المفلس وإتجاه بعضهم البعض وذلك من خلال اللجوء إلى الجهات القضائية المختصة، أما الأهمية العملية تكمن في معرفة الإختصاص النوعي والإقليمي للمحاكم التجارية المتخصصة في نظام الإفلاس والتسوية القضائية وتشكيلة هذه المحاكم وإجراءات سير الخصوم أمامها حتى يمكن للتاجر اللجوء اليها في حالة الافلاس ،كما أن إختلاف الفقه في تحديد الجهة القضائية المختصة في قضايا الإفلاس والتسوية القضائية أدى إلى إختلاف في التطبيقات القضائية من خلال الأحكام والقرارات المتعلقة بهذه المسائل.

وإختيارنا لهذا الموضوع يقوم على أسباب ذاتية متعلقة بالرغبة الذاتية للباحثين في دراسة المواضيع ذات الصلة بالقانون التجاري خاصة نظام الإفلاس والتسوية القضائية، والأسباب الموضوعية تتعلق بأن موضوع الإختصاص القضائي في نظام الإفلاس والتسوية القضائية هو موضوع حديث النشأة يطرح العديد من الإشكاليات القانونية التي تدفع الباحثين القانونيين من خلال إستقراء النصوص القانونية لهذين النظامين للوصول إلى حلول للحد من المنازاعات المثارة بشأنها.

وتكمن أهداف هذه الدراسة في معرفة المحكمة التي تختص بقضايا الإفلاس والتسوية القضائية سواء من حيث الإختصاص النوعي أو الإختصاص الإقليمي أو الشامل ولكي يتمكن أصحاب الحقوق من معرفة الجهات القضائية المخول لها النظر في قضايا الإفلاس والتسوية القضائية واللجوء إليها والمطالبة بشهر إفلاس مدينهم، وكذلك معرفة وسائل التسوية الودية المتمثلة في الصلح كإجراء وجوبي بخلاف وسائل التسوية التحكمية في المنازعات التجارية.

ومن هذا المنطلق فإن دراسة هذا الموضوع يقودنا إلى طرح الإشكالية الآتية:

كيف نظم المشرع الجزائري مسألة الإختصاص في مادة الإفلاس والتسوية القضائي وهلل لهذه المسألة اشكال يتعلق باجراء الصلح؟

وللإجابة على هذه الإشكالية المطروحة اعتمدنا على المنهجين الوصفي والتحليلي حيث يظهر المنهج الوصفي من خلال تحديد الأحكام العامة لنظام الإفلاس والتسوية القضائية وتحديد مفهوم كل منهما، أما المنهج التحليلي فيظهر من خلال دراستنا التي ترتكز في المقام الأول على الإطلاع على مختلف النصوص القانونية المنظمة للإختصاص القضائي فيما يتعلق بشهر الإفلاس، والتسوية القضائية وتحليلها للوصول إلى نتائج المرجوة من موضوع الدراسة.

ومن خلال الإشكالية المطروحة سابقا ووفقا للمنهج المتبع قسمنا هذه الدراسة إلى فصلين وكل فصل إلى مبحثين، الفصل الأول بعنوان: الإختصاص الإقليمي والشامل للمحاكم التجارية المتخصصة في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية وقسم إلى مبحثين: فالمبحث الأول بعنوان: الأحكام المنظمة لنظام الإفلاس والتسوية القضائية، والمبحث الثاني بعنوان: المحاكم التجارية المتخصصة إقليميا في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية والدعاوى الناشئة عنه.

والفصل الثاني بعنوان: الإختصاص النوعي للمحاكم التجارية المتخصصة في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية، وقسم هو الآخر إلى مبحثين: المبحث الأول بعنوان: نظام المحاكم التجارية المتخصصة في

دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية، والمبحث الثاني تحت عنوان: الإجراءات المتبعة أمام المحاكم التجارية المتخصصة في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية.

الفصل الأول

الإختصاص الإقليمي والشامل في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية

يتضمن نظام الإفلاس والتسوية القضائية مجموعة من القواعد القانونية والإجراءات التي تهدف إلى حماية الدائنين من المدين المفلس الذي إهتز إئتمانه التجاري وأصبح غير قادر على الوفاء بديونه التجارية وتسديد حقوق الدائنين، وخوفا من تهريب أمواله للإضرار بجماعة الدائنين ويشهر إفلاسه بموجب حكم قضائي يصدر من الجهة القضائية المختصة بشهر حكم الافلاس والتسوية القضائية، فهذا الحكم سوف يحقق المساواة بين الدائنين من خلال منعهم من التزاحم في حال إتباع الإجراءات الفردية ضد المفلس كما ألزمهم المشرع الجزائري بإتباع سلسلة من الإجراءات تحت إشراف السلطة القضائية بداية من إفتتاحها إلى غاية إقفالها وتتم هذه الإجراءات الخاصة بالإفلاس والتسوية القضائية التي تم استحدثها بموجب المرسوم التنفيذي المؤرخ في **14 جانفي 2023**،[1] بعد أن كان ينظر في قضايا الإفلاس والتسوية القضائية أمام الأقسام التجارية المتواجدة على مستوى المحاكم الإبتدائية،ومما ينبغي الإشارة إليه أنه وقبل دراسة الإختصاص القضائي في نظام الإفلاس والتسوية القضائية ومعرفة الجهات المختصة في الفصل في نزاعات الإفلاس والتسوية القضائية سواء إقليميا أو نوعيا أو من حيث الدعاوي الناشئة عنه فإنه قبل ذلك لابد علينا من التطرق إلى الأحكام المنظمة لنظام الإفلاس والتسوية القضائية بداية بمفهوم هذا النظام وخصائصه وأنواعه وتميزه عما يشابهه من الأنظمة الأخرى، والتطرق إلى الشروط الموضوعية اللازمة والإجبارية لشهر الإفلاس والتسوية القضائية.

وبغرض الإلمام بالإختصاص الإقليمي والشامل في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية فإنه سنتناول في المبحث الأول الأحكام المنظمة في نظام الإفلاس والتسوية القضائية أما المبحث الثاني بعنوان المحكمة المختصة إقليميا في دعاوى الإفلاس و التسوية القضائية و الدعاوى الناشئة عنه.

[1] المرسوم التنفيذي رقم 23 -53، المؤرخ في 21 جمادى الثانية عام 1444 الموافق ل 14 جانفي سنة 2023 م ، الذي يحدد دوائر الإختصاص الإقليمي للمحاكم التجارية المتخصصة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 2 الصادرة في 22 جمادى الثانية عام 1444 الموافق ل 15جانفي سنة 2023 م.

المبحث الأول: الأحكام المنظمة لنظام الإفلاس والتسوية القضائية:

إن نظام الإفلاس والتسوية القضائية هو نظام خاص بالتاجر المتوقف عن دفع ديونه التجارية في مواعيدها وله خصائص تميزه عن بعض المصطلحات المشابهة حيث كان يتصف هذا النظام بطابع التجريم حتى لو كان المدين حسن النية سيئ الحظ. لكي نتطرق لقواعد نظام الإفلاس والتسوية القضائية يجب علينا تقسيم هذا المبحث إلى ثلاث مطالب. حيث نحدد في المطلب الأول مفهوم نظام الإفلاس والتسوية القضائية وفي المطلب الثاني إلى أنواع الإفلاس والتسوية القضائية وتمييزهما عن المصطلحات المشابهة لهما وخصصنا المطلب الثالث إلى شروط شهر الإفلاس والتسوية القضائية وذلك على النحو الآتي:

المطلب الأول: مفهوم نظام الإفلاس والتسوية القضائية:

إن فكرة الإفلاس يرجع تاريخها إلى القانون الروماني ثم تطور وساوى بين الدائنين عن طريق الحيازة. ثم بقي في تطور مستمر حتى أصبح نظام الإفلاس كما هو الآن وعليه يقتضي دراسة هذا الموضوع التطرق إلى مفهوم نظام الإفلاس والتسوية القضائية وذلك من خلال تقسيمه إلى فرعين الفرع الأول :بعنوان تعريف نظام الإفلاس والتسوية القضائية والفرع الثاني بعنوان خصائص نظام الإفلاس والتسوية القضائية كما يلي:

الفرع الأول: تعريف نظام الإفلاس والتسوية القضائية:

سنتطرق في هذا الفرع إلى تعريف كل من الإفلاس والتسوية القضائية لغة واصطلاحا وفقها وقانونا.

أولا: التعريف اللغوي لنظام الإفلاس والتسوية القضائية:

1- التعريف اللغوي للإفلاس:

هو وصف لحالة شخص أصابه العسر، ويقصد به العسر والعجز المالي.[1]

2- التعريف اللغوي للتسوية القضائية:

يتكون مصطلح التسوية القضائية في اللغة من كلمتين التسوية والقضائية. ونبحث عن معنى كل واحدة منهما مع ذكر المعنى المرتبط بالموضوع فقط. إذ أنه للكلمة الواحدة الكثير من الدلالات والمعاني.

* **التسوية:** ويتبين أن التسوية في اللغة هي تقويم الشيء وتعديله ليصبح معتدلا ومستقيمًا وسويًا.

* **أما كلمة القضائية:** نسبة إلى القضاء أي تحت إشراف السلطة القضائية بين المدين وجماعة الدائنين قضى القضاء: الحكم وأصله قضائي، لأنه من قضيت وجمع القضايا. هو فاعل من القضاء. وهو الفصل في الحكم – وعليه إستنادًا لما سبق ذكر فإن دلالة التسوية القضائية في اللغة هي التعبير عن السعي للتوسط بين المدين ودائنيه لإيجاد إتفاق عادل لتسوية ديونه التجارية تحت مراقبة السلطة القضائية. [2]

ثانيا: التعريف القانوني لنظام الإفلاس والتسوية القضائية:

1- التعريف القانوني للإفلاس:

فالمشرع الجزائري لم يعرف الإفلاس لكن بالرجوع إلى أحكام القانون التجاري الجزائري نجده خصص الكتاب الثالث منه للإفلاس والتسوية القضائية ورد الإعتبار وما عداه من جرائم الإفلاس وذلك. في المواد من 218 إلى 288 من نفس القانون.

[1] الصادق صياد، **محاضرات في مقياس الاوراق التجارية والافلاس والتسوية القضائية**، موجهة لطلبة السنة ثالثة ليسانس حقوق، تخصص قانون خاص، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشادلي بن جديد، الطارف، 2019-2020، ص 1.

[2] عثماني مرابط حبيب، **محاضرات في مقياس الإفلاس والتسوية القضائية**، موجهة لطلبة السنة الثالثة ليسانس، تخصص محاسبة ومالية، قسم العلوم المالية والمحاسبة، كلية العلوم الاقتصادية والعلوم التجارية وعلوم التسيير، جامعة زيان عاشور الجلفة، 2021 – 2022 ص ص 17 – 18

حيث نصت المادة 215 منه على أنه: «يتعين على كل تاجر شخص معنوي خاضع للقانون الخاص ولو لم يكن تاجرا إذا توقف عن الدفع أن يدلي بإقرار في مدى خمسه عشر يوما قصد إفتتاح إجراءات التسوية القضائية أو الإفلاس.»

وكذلك نصت المادة 225 منه على أنه: «لا يترتب إفلاس ولا تسوية قضائية على مجرد التوقف عن الدفع بغير صدور حكم مقرر لذلك. ومع ذلك تجوز الإدانة بالإفلاس البسيط أو التدليسي دون التوقف عن الدفع بحكم مقرر لذلك [1]، وعليه ومن خلال إستقراء نص المادتين 215 و225 من القانون التجاري الجزائري فإنه تبين لنا أن الإفلاس هو نظام خاص بالتاجر المتوقف عن دفع ديونه التجارية في مواعيدها ويقصد منه تصفية أموال هذا التاجر وبيعها وتوزيعها على الدائنين قسمة غرماء. كما أنه طريق للتنفيذ الجماعي على أموال المدين التاجر أو غير التاجر الخاضع للقانون الخاص سواء كان شخص طبيعي أو معنوي وذلك بإقرار منه في مدة أقصاها 15 يوما من تحقق حالة التوقف عن الدفع. ليستفيد من أحكام التسوية القضائية

2- التعريف القانوني للتسوية القضائية:

فالمشرع الجزائري كذلك لم يعرف التسوية القضائية وإنما أشار إليها في المادة 215 من القانون التجاري الجزائري المذكورة أعلاه. وعليه نستنتج من خلال نص هذه المادة أن التسوية القضائية هي إجراء مقرر لكل شخص طبيعي أو معنوي متوقف عن دفع ديونه التجارية وخاضع للقانون الخاص سواء كان تاجر أو غير تاجر. وذلك بإقرار منه في المدة المحددة قانونيا، 15 يوما من تاريخ التوقف عن الدفع بهدف إثبات التاجر حسن نيته وأنه غير مفلس تقصيريا أو إحتياليا. وهناك فريق يعرف

[1] الأمر 75 – 59 المؤرخ في20 رمضان عام 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم بالقانون رقم 22 – 09 المؤرخ في 4 شوال عام 1443 الموافق لـ 5 ماي سنة 2022، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 32، الصادرة في 14 ماي سنة 2022م.

التسوية القضائية بأنها إجراء مقرر للتاجر المتوقف عن الدفع ويكون مشروعه قابل للإستمرار فيه وذلك بإبرام عقد صلح مع جماعة الدائنين له.[1]

الفرع الثاني: خصائص نظام الإفلاس والتسوية القضائية

يتميز نظام الإفلاس والتسوية القضائية بمجموعة من الخصائص والمميزات التي تميز كل منهما عن غيره من الأنظمة الأخرى عليها. بمجموعة من الخصائص نذكرها كما يلي:

أولا خصائص الإفلاس:يتميز الإفلاس بخصائص منها :

1- تجريم الإفلاس

إن الإفلاس لا يعتبر جريمة في حد ذاته. لكن الأفعال التقصيرية أو التدليسية التي يقوم بها المدين التاجر والتي تؤدي إلى إفلاسه كالإفلاس بالتقصير والتدليس هي التي يعاقب عليهم القانون لحماية الدائنين من أفعال المدين المضرة بهم[2].

2- الإفلاس من النظام العام

يقصد بالإفلاس من النظام العام أي أن قواعده آمرة لا يجوز للأطراف الاتفاق على مخالفتها لأنه يتعلق بالثقة والإئتمان. وبالتالي فإن هذه المسائل تتعلق بالنظام العام.

3- تبسيط إجراءات التفليسة

يتميز نظام الإفلاس ببساطة إجراءاته لدعم السرعة والإئتمان التي تميز المعاملات التجارية. ويظهر ذلك في تحقيق ديون الدائنين الذي لا يستلزم فيه الحصول على حكم بالدين إلا في حالة وجود منازعة فيه بالإضافة إلى ذلك إختصار وقصر مواعيد الطعن في حكم الإفلاس. [1]

---

[1] أمال أمغار، هانية حرزون، **التسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري**، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2019-2020، ص 10.

[2] وفاء شيعاوي، **الإفلاس والتسوية القضائية في القانون الجزائري**، الطبعة الثانية ، ديوان المطبوعات الجامعية , الجزائر، 2013، ص 21

وبالرجوع إلى نص المادة 227 من القانون التجاري الجزائري نجد أن المشرع الجزائري نص على أن أحكام الإفلاس تكون معجلة التنفيذ رغم المعارضة أو الإستئناف باستثناء أحكام الصلح. بالإضافة أن المشرع جعل ميعاد الاستئناف والمعارضة في الإفلاس بعشرة أيام فقط بدل ميعاد الشهر الذي يطبق على الاستئناف وذلك حسب نص المادة 231 و234 من القانون التجاري الجزائري

4– المساواة بين الدائنين

إذا كان الهدف من الإفلاس هو حماية الدائنين من تصرفات المدين الضارة. وذلك عن طريق غل يده عن إدارة أمواله والتصرف فيها. فإنه من جهة أخرى يقوم على حماية الدائنين ومنعهم من التزاحم في إستيفاء ديونهم، وذلك بالتنفيذ الجماعي على أموال المدين وتوقيف الإجراءات والدعاوى الفردية مجرد صدور الحكم بشهر الإفلاس. إلا أن المساواة بين الدائنين لا تكون مطلقة. فهناك نوعين من الدائنين. دائنين ممتازين ودائنين عاديين. فالمشرع الجزائري أعطى الأولوية للدائنين الممتازين في إستيفاء ديونهم، أما الدائنين العاديين فتكون القسمة بينهم قسمة غرماء. [2]

5– إشراف السلطة القضائية وغل يد المدين عن إدارة أمواله:

ويقصد بإشراف السلطة القضائية أن المشرع الجزائري قد منح للسلطة القضائية مهمة الإفلاس بهدف حسن سير الإجراءات وإنتظامها. ولتحقيق ذلك فقد نص المشرع الجزائري في المادة 235 من القانون التجاري الجزائري على أنه: «يعين القاضي المنتدب في بداية كل سنة قضائية بأمر من رئيس المجلس القضائي بناءًا على إقتراح من رئيس المحكمة ويكون القاضي المنتدب مكلف بنوع خاص بأن يلاحظها ويراقب أعمال وإدارة التفليسة أو التسوية القضائية»[3].

---

[1] سعيدة راشدي، **محاضرات في الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزمحاائري**، موجهة لطلبة السنة ثانية ليسانس في الحقوق، قسم قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية 06000 ، بجاية – الجزائر، ص10

[2] وفاء شيعاوي، المرجع السابق، ص ص 22-23.

[3] نادية فضيل، **الإفلاس والتسوية القضائية في القانون الجزائري**، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2013، ص21.

ويقصد بغل يد المدين عن إدارة أمواله والتصرف فيها: أي منع المدين من التصرف في أمواله الحاضرة والمستقبلية وذلك من تاريخ صدور حكم شهر الإفلاس وذلك لمنعه من تهريبها وحماية الدائنين[1].

وتخضع تصرفات المدين في فترة الريبة لنظام خاص فيصير بعضها باطلا والبعض الآخر جائز البطلان إذا توافرت شروط معينة وذلك بمقتضى دعاوى شبيهة بالدعاوى البوليصية ولكنها أقوى منها أثرًا[2].

وخاصية غل يد المدين عن إدارة أمواله والتصرف فيها هي التي تميز نظام الإفلاس عن التسوية القضائية الذي لا تغل يد المدين فيه عن إدارة أمواله ويبقى قائما على رأس تجارته بإقرار الصلاح مع دائنيه.

ثانيا: خصائص التسوية القضائية:

1- التسوية القضائية نظام واقي من الإفلاس

إن نظام التسوية القضائية جاء لوقاية المدين التاجر من شهر إفلاسه. بإعتباره تاجر حسن النية سيئ الحظ وذلك عن طريق منحه أجل للوفاء بالدين أو جزء منه. أو حتى يبقى قائما على رأس تجارته. بالإضافة إلى أن التسوية القضائية الهدف الأساسي منها هو استمرار المدين التاجر في تجارته وإسترجاع سمعته التجارية ويساعده في ذلك الوكيل المتصرف القضائي[3].

وعليه فقد تتحول التسوية القضائية إلى إفلاس وذلك في حالة الإفلاس بالتقصير والتدليس وحالات منصوص عليها في المواد 215، 216، 217، 218 والمادتين 246، 247 من القانون التجاري الجزائري. وهناك حالات لا تتحول فيها التسوية القضائية إلى إفلاس. وذلك إذا صادقت المحكمة على الصلح بحكم نهائي وإذا لم يتم قفل التسوية وبعد اجتماع آخر جمعية لجماعة الدائنين.

---

[1] الصادق صياد، المرجع السابق، ص3

[2] عبد الحميد الشواربي، **الافلاس**، دون طبعة، منشأة المعارف للنشر والتوزيع، الإسكندرية، دون تاريخ نشر، ص 9.

[3] صليحة صرياك، **الإفلاس والتسوية القضائية وفق القانون التجاري الجزائري**، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف المسيلة، 2018-2019، ص ص 47-48.

2- التسوية القضائية نظام تجاري جماعي

فالتسوية القضائية نظام تجاري نص عليه المشرع الجزائري ضمن القانون التجاري وهو يطبق على فئة التجار أي يطبق على كل شخص طبيعي يتمتع بصفة التاجر، رغم أنه يطبق على الأشخاص المعنوية حتى ولو لم تتمتع بالصفة التجارية.[1]

أي أن الشركات المدنية والجمعيات تخضع لحكم شهر الإفلاس والتسوية القضائية متى باشروا أعمالا تجارية. فالشركات المدنية لا تتمتع بالصفة التجارية إلا إذا باشرت أعمالا تجارية. ويقصد بالتسوية القضائية نظام جماعي: أي أنها تقوم بين المدين وجماعة الدائنين وذلك باقتراح المدين الصلح على جماعة الدائنين. والتصويت عليه بالقبول أو الرفض. وفي حالة التصويت على الصلح بالأغلبية العددية والقيمية من طرف الدائنين تلتزم الأقلية برأي الأغلبية وينعقد الصلح. بشرط مراعاة الشروط القانونية والإجرائية ومصادقة المحكمة على الصلح لحماية الأقلية.[2]

3- التسوية القضائية نظام يستفيد منه التاجر حسن النية سيئ الحظ

وذلك نظرا لوجود قوة قاهرة وأن التاجر لم يتعمد التوقف عن الدفع ولم يرتكب أي خطأ لشهر إفلاسه أي يثبت التاجر أنه حسن النية وغير مفلس بالتقصير أو التدليس وذلك ما نصت عليه المادة 226 من القانون التجاري الجزائري. ويقصد بحسن نية التاجر أي أن يكون التاجر أمينا في تجارته ويراعي الأصول المتعارف عليها في التجارة أما سيئ الحظ هو أن توقفه عن الدفع يكون لأسباب خارجة عن إرادته.[3]

4 – التسوية القضائية نظام قضائي

[1] أمال أمغار، هانية حرزون، المرجع السابق، ص ص 17 – 18.
[2] المرجع نفسه، ص ص 18 – 19.
[3] عثماني مرابط حبيب، المرجع السابق، ص 23.

تستوجب التسوية القضائية صدور حكم بالتصديق عليه من طرف المحكمة المختصة، حيث أنه لا يترتب إفلاس ولا تسوية قضائية على مجرد التوقف عن الدفع بغير صدور حكم مقرر لذلك. وهذا ما نصت عليه المادة 225 من القانون التجاري الجزائري وتتم التسوية القضائية عن طريق تقديم طلب من المدين إلى المحكمة المختصة ولهذه الاخيرة السلطة التقديرية في قبول الطلب أو رفضه لكونه يتعارض مع المصلحة العامة [1].

المطلب الثاني: أنواع نظام الإفلاس والتسوية القضائية وتمييزهما عن الأنظمة المشابهة لها:

إن الأصل في نظام الإفلاس أنه يختص بالتاجر سيئ الحظ حسن النية وهو في هذه الحالة ليس بمثابة نظام عقابي إلا في حالة قد إرتكب التاجر أفعالا تدليسية أو تقصيرية.

وهو بذلك ينقسم إلى إفلاس إرادي وافلاس لا إرادي.

الفرع الأول: أنواع الإفلاس:

لم يحدد المشرع الجزائري أنواع الإفلاس لكن بالنظر إلى الأسباب التي أدت إلى الإفلاس. وبالرجوع إلى القانون التجاري وقانون العقوبات نجده ذكر مصطلح الإفلاس البسيط ومصطلح التفليس بالتقصير والتدليس ولذلك يجب التمييز بينها. وكلها تخضع للإجراءات المذكورة في القانون التجاري وتفصيل ذلك فيما يلي:

أولا: الإفلاس اللاإرادي: الأسباب اللاإرادية:

وهو ما يطلق عليه بالإفلاس البسيط، وهو الإفلاس الذي يكون فيه التاجر المتوقف عن الدفع حسن النية سيئ الحظ أي أن إفلاسه خارج عن إرادته وليس صادر عن أخطاء منه. أي لا يد له في هذا التوقف[2].كأن تهلك أمواله لحدوث أزمة إقتصادية في البلد أو تعرض متجره لحريق أو إفلاس مدينيه أو

[1] صليحة صرياك ، المرجع السابق، ص 48

[2] وردة دلال، **جرائم المفلس في القانون الجزائري والقانون المقارن**، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر،2009، ص 40

إشتداد المنافسة التجارية لعدم قدرته على مواكبة الوضع وفي هذه الحالة يمكن إجراء الصلح مع دائنيه وإعطاءه فرصة للإستمرار في تجارته متى كان في ذلك مصلحة للطرفين. حيث تمنح للمدين آجال أخرى لديونه أو التنازل له عن جزء منها أو الأمرين معا[1].

وفي هذه الحالة يمكن أن تمنح له المحكمة التسوية القضائية فهي حالة جوازية حسب نص المادة 371 من القانون التجاري الجزائري كما أنه لم يتم تجريمه بموجب قانون العقوبات[2].

وعليه وهذا ما هو معبر عنه بإصطلاح يجوز الوارد في نص المادة 371 من القانون التجاري الجزائري إذ أن للقاضي السلطة التقديرية[3]. وعليه يكون التاجر في حالة إفلاس بسيط بتوفر شرطين وهما:

– أن يكون التاجر الذي توقف عن الدفع حسن النية وأن توقفه عن الدفع لم يكن بسوء نية وبإرادته

– أن لا يثبت لدى القاضي أنه مفلس بالتقصير أو بالتدليس[4].

ثانيا: الإفلاس الإرادي: الأسباب الإرادية:

وهو الإفلاس الذي ينتج عن إهمال المدين أو إحتياله، وهذا النوع من الإفلاس يعد جريمة يعاقب عليها المشرع وينقسم إلى قسمين: الإفلاس بالتقصير والإفلاس بالتدليس.

1 الإفلاس بالتقصير:

ويكون من التاجر المبذر في إنفاقه للمصاريف التجارية ولم يظهر عجزه في الوقت المناسب بل قام بإخفائه عن الدائنين، وإستمر في مزاولة تجارته حتى إستنفذ رأس ماله الذي كان بحوزته[1].

---

[1] مونة مقلاتي، **محاضرات في مقياس الإفلاس والتسوية القضائية**، موجهة لطلبة السنة ثالثة ليسانس، تخصص قانون الاعمال، قسم العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 2020 – 2021، ص 50.

[2] منال بوطومو، نجمة بودرمين، **نظام الإفلاس والتسوية القضائية في التشريع الجزائري**، مذكرة ماستر، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة 1، 2016 – 2022، ص40.

[3] إبراهيم بن داوود، **نظام الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري المقارن**، دون طبعة، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2009، ص 64.

[4] وردة دلال، المرجع السابق، ص 41.

والإفلاس بالتقصير يشير إلى حالة التاجر الذي يتوقف عن دفع ديونه بسبب تقصير من جانبه أو بسبب أخطاء إرتكبها أثناء ممارسته لتجارته مثل التبذير في المصاريف أو الإهمال[2].

يمكننا القول أن الإفلاس بالتقصير يعتبر جريمة جنائية إلا انه لا ينطوي على الغش وقصد إقرار بحقوق الدائنين إنما يشمل التقصير والإهمال في إدارة المشروع التجاري، أو التصرفات التي تتم عن طريق الرعونة وطيش دون التدقيق في النتائج الخطيرة التي تلحق بالمشروع وحقوق الدائنين وينقسم الإفلاس بالتقصير إلى نوعين:

أ- الافلاس بالتقصير الوجوبي: وهو الذي تقوم فيه المحكمة بالحكم بالإفلاس بالتقصير إذا وجد التاجر في إحدى الحالات المنصوص عليها في المادة 370 من القانون التجاري الجزائري: «يعد مرتكبا للتفليس بالتقصير كل تاجر في حالة توقف عن الدفع يوجه في إحدى الحالات التالية:

- إذا ثبت أن مصاريفه الشخصية او مصاريف تجارته مفرطة،
- إذا إستهلك مبالغ جسيمة في عمليات نصبية محضة أو عمليات وهمية،
- إذا كان قد قام بمشتريات إعادة البيع بأقل من سعر السوق بقصد تأخير إثبات توقفه عن الدفع أو إستعمل بنفس القصد وسائل مؤدية للإفلاس ليحصل على أموال،
- إذا قام التوقف عن الدفع بإبقاء أحد الدائنين إضرار بجماعة الدائنين،
- إذا كان قد أشهر إفلاسه مرتين وأقفلت التفليستان بسبب عدم كفاية الأصول،
- إذا لم يكن قد أمسك أية حسابات مطابقة لعرف المهنة نظرًا لأهمية تجارته
- إذا كان قد مارس مهنته مخالفا لحظر منصوص عليه في القانون».[3]

---

[1] عثماني مرابط حبيب، المرجع السابق، ص32.

[2] الصادق صياد،المرجع السابق، ص9.

[3] وردة دلال، المرجع السابق، ص 43.

ب الإفلاس بالتقصير الجوازي: وفيه تكون السلطة التقديرية للمحكمة إما أن تقوم بالحكم بالجريمة أو عدم الحكم وذلك إذا وجد التاجر في إحدى الحالات المذكورة في نص المادة 371 من القانون التجاري الجزائري[1].

«يجوز أن يعتبر مرتكبا للتفليس بالتقصير كل تاجر في حالة توقف عن الدفع يوجد في إحدى الحالات التالية:

- إذا كان قد عقد لحساب الغير تعهدات ثبت إنها بالغة الضخامة بالنسبة لوضعه عند التعاقد بغير أن يتقاضى مقابلها شيئا؛
- إذا كان قد حكم بإفلاسه دون أن يكون قد أوفى بالتزاماته عن صلح سابق؛
- إذا كان لم يقم بالتصريح لدى كاتب ضبط المحكمة عن حالة التوقف عن الدفع في مهلة خمسة عشر يوما، دون مانع مشروع؛
- إذا كان لم يحضر بشخصه لدى وكيل التفليسة في الاحوال والمواعيد المحددة، دون مانع مشروع؛
- إذا كانت حساباته ناقصة أو غير ممسوكة بإنتظام؛

وبالنسبة للشركات التي تشمل على شركاء مسؤولين بالتضامن بدون تحديد عن ديون الشركة يجوز أن يعتبر الممثلون القانونين مرتكبين للتفليس بالتقصير إذ يعتبر عذر شرعي لم يقوموا بالتصريح لدى كتابة ضبط المحكمة المختصة خلال الخمسة عشر يوما عن حالة التوقف عن الدفع دون مانع مشروع، أو لم يتضمن هذا التصريح قائمة بالشركاء المتضامنين مع بيان أسمائهم ومواطنهم».

وبالتالي إن الإفلاس بالتقصير جريمة يعاقب عليها المشرع الجزائري وذلك حسب المادة 383 الفقرة الأولى من قانون العقوبات الجزائري: «كل من ثبت مسؤوليته لإرتكابه جريمة التفليس في الحالات

[1] وردة دلال، المرجع السابق، ص 3.

المنصوص عليها في القانون التجاري يعاقب عن التفليس بالتقصير بالحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة من.25.000 دج إلى 200.000 دج».[1]

2 – الإفلاس بالتدليس (الإحتيالي): نصت عليه المادة 374 من القانون التجاري الجزائري وهو الإفلاس الذي يقوم على النية السيئة للتاجر ويعتمد على إلحاق الضرر بدائنيه وذلك عن طريق إخفاء أو تعديل سجلات الأعمال التجارية أو تضخيم الديون أو إختلاس أمواله أو إخفاء دفاتره التجارية.[2]

وفي هذه الحالة تكون أركان الجريمة أكثر وضوحا من الحالة السابقة حيث التاجر يقوم بأعمال إحتيالية وتدليسية بالرغم من معرفته بخطورة نشاطه وتأثيره السلبي، إلا أنه يستمر في القيام بتلك الأفعال الإجرامية بقصد الوصول إلى حالة الإفلاس وبالتالي إلحاق الضرر بدائنيه والقصد الإجرامي هنا قائم على علمه بطبيعة نشاطه.[3]

والمادة 383 من نفس القانون تحدثت عن نوعين من العقوبات لجريمة الإفلاس بالتدليس، الأولى عقوبته أصلية ملزمة للقاضي والثانية هي عقوبات تكميلية يمكن أن يحكم بها.[4]

ويبدو أن المشرع الجزائري لم يميز في الإفلاس بالتقصير بين الحالات التي يكون فيها للمحكمة السلطة التقديرية للحكم بالعقوبة وبين الحالات التي يكون فيها الحكم إلزاميا. وذلك متى توفرت أركان جريمة الإفلاس بالتدليس وجب الحكم بالعقوبة المقررة للمتهم.[1]

---

[1] الأمر 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386م الموافق ل 8 يونيو سنة 1966، المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 99، الصادرة في، 24 جمادى الاولى 1443ھ الموافق ل29 ديسمبر 2021م.

[2] فؤاد سراوي ، **الافلاس بالتدليس بين أحكام القانون التجاري وقانون العقوبات الجزائري**، مذكرة ماستر حقوق ، تخصص قانون العقوبات والعلوم الجنائية، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة1 ،2013 – 2014 ،ص7

[3] فهد يوسف الكساسبة، **جرائم الافلاس، الافلاس الاحتيالي والافلاس التقصيري دراسة تحليلة مقارنة** ، الطبعة الأولى ، دار وائل للنشر والتوزيع ،الاردن – عمان ،2011 ،ص 22

[4] عبد اللطيف ضيف الله ، **جرائم الافلاس في التشريع الجزائري** ، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون الاعمال ،، قسم الحقوق ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد خضير، بسكرة ، 2015 – 2016، ص 42

ومما ينبغي الإشارة إليه أن الفرق بين الإفلاس الإرادي أي البسيط أي أنه يكون خارج عن إرادة المدين ولا يد له في التوقف عن الدفع عكس الإفلاس بالتقصير أو الإحتيالي الذي يكون ناتج عن تدليس أو غش من التاجر المدين أو إهمال قد لا ينتج بإرادة منه بل وقد يكون لطيش منه أو تبذير في مصاريفه التجارية.

الفرع الثاني: تمييز نظام الإفلاس والتسوية القضائية عن الأنظمة المشابهة لهما:

إن الإفلاس كنظام قانوني يتميز بعدة خصائص تميزه عن غيره وهذا ما سنتناوله في هذا الفرع كما يلي:

أولا: تمييز نظام الإفلاس عن نظام التسوية القضائية:

إذا كان الإفلاس وسيلة لتنفيذ الجماعي على أموال التاجر الذي توقف عن سداد ديونه في الآجال المحددة وإقتسامها بين دائنيه.[2] فإن التسوية القضائية هي إجراء وقائي تمكن المدين من المواصلة بالقيام بمهامه وتجارته وذلك بمساعدة من الوكيل المتصرف القضائي والهدف منها هي إعطاء المدين فرصة أخرى لتسوية وضعيته ودفع الديون والإستفادة من الصلح.[3]

إلا أنهما يتشابهان في عدة نقاط أي لابد أن يتوفر في الإفلاس أمران الأول يتمثل في توفر صفة التاجر والأمر الثاني المتمثل في توقف التاجر عن دفع ديونه في الآجال المحددة وبالتالي تطبق نفس الشروط الموضوعية والشكلية على التسوية القضائية فيتفقان في صدور الحكم في المحكمة المختصة.[4]

---

[1] فتحي العيفاوي ، **جرائم الافلاس في التشريع الجزائري** ، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون جنائي و علوم جنائية ، قسم الحقوق ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة العربي التبسي –تبسة ،الجزائر،2021 -2022،ص23

[2] لياس بروك، **محاضرات في الافلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري**، موجهة لطلبة السنة الثالثة حقوق، تخصص قانون الخاص، قسم العلوم القانونية والادارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 2019 – 2020، ص9.

[3] عبد اللطيف ضيف الله، المرجع السابق، ص 7.

[4] أمال أمغار، هانية حرزون، المرجع السابق، ص 21.

إضافة للتشابه الموجود بينهما هو في الأشخاص حيث أن أشخاص التفليسة والتسوية القضائية هم: المدين والدائنون، القاضي المنتدب، الوكيل المتصرف القضائي والمراقبون.

ثانيا: تمييز نظام الإفلاس عن نظام الإعسار:

كما تناولنا سابقا بأن الإفلاس هو الحالة التي يكون فيها التاجر توقف عن سداد ديونه في الآجال المحددة ويتم إشهاره بمقتضى حكم قضائي في حين أن الإعسار هو الحالة التي تتكون من زيادة ديون المدين على حقوقه وبالتالي إذا زادت ديون المدين المستحقة الدفع على قيمة أصوله بغير ذلك حالة إعسار.[1]

ونستخلص أهم نقاط الإختلاف الموجودة في نظام الإفلاس التجاري ونظام الإعسار المدني:

- الإفلاس هو نظام يحكم الشخص التاجر ويطبق عليه القانون التجاري الجزائري، في حين أن الإعسار المدني يطبق على الشخص المدني ويطبق عليه القانون المدني الجزائري
- في نظام الإفلاس القاضي التجاري لا يراعي ظروف المفلس التي أدت إلى إفلاسه بينما في نظام الإعسار القاضي التجاري يراعي ظروفه التي وصلت إلى حالة عدم الوفاء [2]
- يتطلب من المشرع نشر حكم الإفلاس في الإعلانات القانونية والمحلات في حين نظام الإعسار لا يقوم بنشره لأن في ذلك مساسا بسمعة المدين. [3]

[1] عمر موسى أحمد الشبول، **آثار شهر الافلاس على حقوق الدائنين**، رسالة ماجستير، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الاوسط، كانون الثاني 2015، ص 15.

[2] عزيزة بوريشة، **الأحكام الجزائية لإفلاس الشركات التجارية في الجزائر**، رسالة ماجستير، تخصص قانون الأعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، 2012-2013، ص12.

[3] عبد الرحمان حتيري، الجموعي عليات، البشير العموري، **إفلاس شركات الاشخاص في التشريع الجزائري**، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون الاعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حمة لخضر، الوادي، 2021-2022، ص25.

- نظام الإفلاس أجاز إنهاء التفليسة بواسطة صلح يتم التوصل إليه بالإتفاق بين غالبية الدائنين ، ويعين على الجميع الإلتزام بأحكامه، في حين أن الإعسار لم يتضمن هذا النوع من الصلح [1].
- الحكم بشهر الإفلاس يؤدي إلى غل يد التاجر المفلس والتصرف في أمواله، أما في الإعسار لا تغل يده على إدارة أعماله بل يبقى يديرها.[2]
- يمكن للمحكمة إشهار الإفلاس من تلقاء نفسها أو بطلب من النيابة العامة أما في الإعسار لا يجوز لها أن تشهره من تلقاء نفسها فيجب على المدين أو أحد دائنيه أن يطلبه من المحكمة.[3]
- في نظام الإعسار في حالة إشهاره لا يؤثر على حقوق المدين السياسية الشخصية في حين أن الإفلاس في حالة إشهاره يؤثر على حقوق المدين.[4]

وما ينبغي الاشارة إليه كذلك أن التسوية القضائية أيضا تختلف عن التسوية الودية.

ثالثا: تمييز التسوية القضائية عن التسوية الودية:

التسوية الودية هي إتفاق بين المدين ودائنين بشروط متفق عليها، و يجب أن يوافق عليها الدائنين بالإجماع بحيث يعتبر هذا الإتفاق عقد يخضع لأحكام العقود في القانون المدني، وفي حالة عدم

[1] عزيز العكيلي، **الوسيط في شرح القانون التجاري، أحكام الافلاس والصلح الواقي دراسة مقارنة**، الجزء الثالث، الطبعة الاولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان – الاردن، 2003، ص 19.

[2] ابراهيم بن داوود، المرجع السابق، ص19.

[3] لياس بروك، المرجع السابق، ص 8.

[4] صليحة صرياك، المرجع السايق، ص 16.

الإمتثال لإلتزامات الإتفاق يحق لدائنين رفع الدعاوي الفردية لإسترداد مستحقاتهم المالية والهدف منها هو إيجاد حل رضائي ينقذ المدين و يساعده للوصول إلى إتفاق مع دائنيه.[1]

حيث تتفق التسوية القضائية مع التسوية الودية في أن كلاهما يتم إنعقادهما قبل صدور الحكم بشهر إفلاس التاجر ويجنبان التاجر المفلس للوقوع في الآثار القاسية للإفلاس إلا أنها يختلفان في أن التسوية القضائية لا تقوم إلا بعد إتفاق أغلبية الدائنين المقبولين وأن يمثلوا الثلثين بجملة مجموع الديون أما بالنسبة للتسوية الودية يكفي لقيامها وجود الرضا و الشفاهة أو الكتابة بينهما.[2]

إضافة إلى أن التسوية الودية ينظمها القانون المدني أما التسوية القضائية ينظمها القانون التجاري إضافة إلى أنها تكون بعد التوقف عن الدفع أما التسوية الودية تكون قبل التوقف عن الدفع.[3]

المطلب الثالث: شروط شهر الإفلاس والتسوية القضائية:

بالرجوع إلى نص المادة 215 من القانون التجاري الجزائري نجدها تنص على أنه: «يتعين على كل تاجر أو شخص معنوي خاضع للقانون الخاص ولو لم يكن تاجرا إذا توقف عن الدفع أن يدلى بإقرار في مدى 15 يوما قصد إفتتاح التسوية القضائية أو الإفلاس». وكذلك تنص المادة 225 في فقرتها الأولى من نفس القانون بأنه «لا يترتب إفلاس ولا تسوية قضائية على مجرد التوقف عن الدفع يغير صدور حكم مقدر لذلك» ونستنتج من خلال هاتين المادتين أن نظام الإفلاس والتسوية القضائية لا يقوم إلا بتوفر شروط موضوعية وشكلية لشهر الإفلاس والتسوية القضائية وهو ما سنتناوله في ما يلي:

الفرع الأول: الشروط الموضوعية لشهر الإفلاس والتسوية القضائية:

[1] رانيا شروق حاشي، حنان صبرين جعفر، **النظام القانوني للتسوية القضائية والاثار المترتبة عنها**، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون الاعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسة، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2020-2021، ص 17.

[2] عثماني مرابط حبيب، المرجع السابق، ص 29

[3] رانيا شروق حاشي، حنان صبرين جعفر، المرجع السابق، ص 17

يتبين من خلال نص المادة 215 من القانون التجاري الجزائري أنه يجب توفر شرطين موضوعين لإمكان شهر الافلاس وسوف نتناول ذلك من خلال ما يلي:

أولا: شرط صفة التاجر:

نصت المادة الأولى من القانون التجاري الجزائري على أن التاجر هو كل شخص طبيعي أو معنوي يباشر عملا تجاريا ويتخذه مهنة معتادة له. وعليه فصفة التاجر حسب نص المادة 215 من نفس القانون تنطبق على الشخص الطبيعي والأشخاص الاعتبارية الخاضعة للقانون الخاص أي الشركات التجارية. ولذلك يجب التطرق إلى صفة التاجر بالنسبة للشخص الطبيعي والشخص المعنوي

1 – التاجر شخص طبيعي:

يتبين من خلال نص المادة الأولى المذكورة أعلاه أنه يشترط لإكتساب صفة التاجر سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا أن يباشر الأعمال التجارية بإسمه ولحسابه الخاص، وأن يتخذها مهنة معتادة له بالإضافة إلى تحقق شرط أساسي وهو الأهلية التجارية.

أ – الأهلية التجارية:

وهي صلاحية الشخص لإكتساب حقوق وتحمل إلتزامات ويجب التميز بين أهلية كل من:

أهلية التاجر الراشد: لكي يكون الشخص أهلا لممارسة التجارة حسب نص المادة 40 من القانون المدني الجزائري فإنه يجب أن يكون بالغا سن الرشد 19 سنة كاملة وأن يكون متمتعا بكامل قواه العقلية.[1] لأن التجارة من أعمال التصرف الدائرة بين الربح والخسارة فيقتضى لمزاولتها أهلية التعاقد والأداء ويقصد بها قدرة الشخص على التعبير بنفسه عن إرادته الصحيحة تعبيرا منتجا لآثار قانونية في حقه وذمته ومناطها إكتمال الارادة والإدراك اللذان يبدأن ببلوغ سن الرشد المدني لأن القانون

[1] وفاء شيعاوي، المرجع السابق، ص 26.

التجاري لم يعطي سن معين للرشد التجاري[1]. وهذا ما جعلنا نعود للقواعد العامة إذ يقضي التقنين المدني الجزائري بالمادة 40 منه سن الرشد للتاجر ببلوغ سن 19 سنة كاملة وبذلك يجوز له مزاولة التجارة طالما كانت أهليته كاملة ولم يصاب بعارض من عوارض الأهلية كالجنون والعته والسفه والغفلة وإذا لم يكن كذلك يجوز شهر إفلاس التاجر وفقا للقواعد القانونية.

أهلية القاصر المرشد: فالأصل أن القاصر يمنع عليه مزاولة التجارة، إلا إذا بلغ سن 18 سنة كاملة ويكون مأذون له من ذوي الشأن أي من لهم مصلحة فيه وهذا ما جاءت به المادة 5 من القانون التجاري الجزائري بنصها: «لا يجوز للقاصر المرشد ذكر أم أنثى البالغ من العمر ثمانية عشرة سنة كاملة والذي يريد مزاولة التجارة أن يبدأ في العمليات التجارية كما لا يمكن إعتباره راشدا بالنسبة للتعهدات التي يبرمها عن أعمال تجارية: إذا لم يكن قد حصل مسبقا على، إذن والده أو أمه أو على قرار من مجلس العائلة مصدق عليه من المحكمة فيما إذا كان والده متوفيا أو غائبا أو سقطت عنه سلطته الأبوية أو إستحال عليه مباشرتها أو في حالة إنعدام الأب والأم ويجب أن يقدم هذا الإذن الكتابي دعما لطلب التسجيل في السجل التجاري». ونلاحظ من خلال هذه المادة أن القاصر يجوز له مزاولة التجارة ببلوغه سن 18 سنة كاملة وحصوله على الإذن من الأب إذا كان حيا أو الأم في حالة وفاة الأب أو غيابه وسقوط سلطته بسبب عارض من عوارض الأهلية، ويحصل على إذن من مجلس العائلة بشرط أن يكون مصادقا عليه من طرف المحكمة والإشكال المطروح هو بالنسبة لطبيعة الإذن الممنوح للقاصر فهل هو مطلق أو مقيد؟ وعليه فبالنسبة للمادة 5 من القانون المذكور أعلاه فإنه جاء مطلقا دون قيد إذ إشترط الإذن من الأب أو الأم أو المجلس العائلي مع التصديق إلا أن المادة 6 من نفس القانون قيدت تصرفات التاجر من طرف ذوي الشأن. لأن هدفهم تحقيق مصلحته وذلك من خلال إحاطته بضمانات كفيلة لحمايته[2]. وعليه يدعى هنا بالقاصر المرشد أو المأذون له

[1] عدنان خير، **القانون التجاري والأوراق التجارية والإفلاس والصلح الواقي**، دون طبعة، دار المؤسسة الحديثة للكتاب النشر والتوزيع، طرابلس، ص222.

[2] نادية فضيل، **القانون التجاري الجزائري، الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري**، الطبعة الحادية عشر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2011، ص ص 159-160.

ممارسة التجارة حيث أباح له القانون ممارسة الأعمال التجارية بعد القيد في السجل التجاري ويعتبر كالتاجر الكامل الأهلية يتمتع بنفس الحقوق والواجبات إلا أنه يجوز لمن منحه هذا الحق الرجوع على الترشيد وفقا لأحكام التشريع الخاص بالأسرة[1].

أهلية المرأة المتزوجة:

كما أن المرأة التي تقوم بمساعدة زوجها في البيع بالتجزئة لا تكتسب صفة التاجر ولا يعتبر عملها إلا مجرد المساعدة التي تنتج عن الرابطة الزوجية حسب ما نصت عليه المادة 7 من القانون التجاري الجزائري «يعتبر زوج التاجر تاجرا إلا إذا كان يمارس نشاطا تجاريا تابعا لنشاط زوجه. ولا يعتبر تاجراً إلا إذا كان يمارس نشاطا تجاريا منفصلاً». ونلاحظ من خلال نص هذه المادة أنه إذا كان أحد الزوجين سواء المرأة أو الرجل يمارس نشاطا تابعا لنشاط زوجه أي غير مستقل في هذا النشاط بمفرده. فلا يعتبر تاجرا إلا إذا مارس بشكل مستقل ومنفصل أي بإسمها ولحسابها الخاص فهنا يجوز شهر إفلاس المرأة المتزوجة.[2]

- قيام التاجر بالأعمال التجارية بإسمه ولحسابه الخاص (مبدأ الاستقلالية):

لإكتساب صفة التاجر لا يكفي أن يحترف التاجر القيام بالأعمال التجارية بل يجب عليه إحترافها بإسمه الشخصي ولحسابه الخاص. فالمستخدم مهما علت مرتبته في الشركة التجارية فهو لا يكتسب الصفة التجارية لأنه يقوم بالأعمال التجارية بإسم الشركة ولحسابها، وكذلك الزوجة عندما تساعد زوجها في تجارته، أو الولد القاصر المأذون له بتعاطي التجارة في مؤسسة أبيه فكلاهما لا يكتسب صفة التاجر إلا إذا ظهر بمظهر التاجر الحقيقي أمام الغير عملا بنظرية الظاهر. التي تحل ظواهر الأمور مثل بواطنها وتأخذ بالنتائج المترتبة على هذه الحلول.[3]

---

[1] فضيلة سحري، **أساسيات القانون التجاري الجزائري، الأعمال التجارية التاجر، المحل التجاري، العمليات الواردة على المحل التجاري**، الطبعة الأولى، دار الجسور للنشر والتوزيع، المحمدية – الجزائر 217، ص ص 69-70.

[2] نادية فضل، **القانون التجاري الجزائري، الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري**، المرجع السابق، ص 161

[3] عدنان خير، المرجع السابق، ص ص 221-222.

وعليه يجب التفرقة بين الشخص الظاهر في التجارة والتاجر الحقيقي، فإذا مارس التجارة شخص لصالح شخص آخر محظور عليه ممارسة التجارة كالمحليين والموظفين العمومين والمهندسين وكذلك الأشخاص المحكومين عليهم ولم يرد لهم الإعتبار لإرتكابهم لجنايات وجنح في مجال حركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج والتفليس والرشوة والتقليد والمساس بحقوق المؤلف والاتجار بالمخدرات وإنتاج وتسويق المنتوجات المزورة الموجهة للإستهلاك. فإنه يكتسب صفة التاجر ومن ثم يجوز شهر إفلاسه هو لا الشخص الظاهر في تجارته لأن التجارة تتم لحسابه، غير أن المسألة أحدثت خلافا بين الفقهاء إلا أن الراي الرأي الراجح أنه يفلس مثله مثل الشخص المستتر.[1]

وتجدر الإشارة إلى أن لا يجوز للشخص المستتر ان يفلت من آثار صفة التاجر بينما شروط هذه الصفة متوفرة فيه. أما بالنسبة للشخص الظاهر فرغم عدم توافر صفة المهنة التجارية لديه إلا أنه يعتبر تاجرا هو الآخر لأن ظهوره بمظهر التاجر وتعامله مع الغير يكسبه صفة التاجر.[2] وذلك حماية للغير حسن النية الذي تعامل معه حتى يتمكن من مطالبته بالديون وإخضاعه لنظام الافلاس والتسوية القضائية.[3]

إذن كل من توفرت فيه الشروط السابقة يعتبر تاجرا أو بالتالي يكون معرض لنظام الإفلاس في حالة توقفه عن دفع ديونه التجارية المستحقة الوفاء وهناك بعض الحالات الخاصة سيتم التطرق لها في ما يلي:

التاجر الذي يتم شطب قيده من السجل التجاري يجوز شهر إفلاسه إذا كان التوقف عن الدفع قبل الشطب من السجل التجاري. أي عند توقفه عن الدفع كان متمتعا بصفة التاجر أما إذا وقع التوقف عن الدفع بعد الشطب من السجل التجاري فلا يمكن شهر إفلاسه لأنه لا يتمتع بصفة التاجر

[1] إبراهيم بوخضرة، **آثار الإفلاس دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون التجاري الجزائري**، رسالة ماجستير في العلوم الإسلامية، تخصص شريعة وقانون، كلية العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر 1427هـ. 2006 م، ص 36.

[2] نادية فضيل، **القانون التجاري الجزائري، الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري**، المرجع السابق، ص158.

[3] فضيلة سحري، المرجع السابق، ص 67.

ويجب أن يكون طلب شهر الإفلاس في أجل عام من تشطيب المدين من السجل التجاري حسب نص المادة 220 من القانون التجاري الجزائري. ويجوز طلب شهر الافلاس أو التسوية القضائية للشريك المتضامن في شركة التضامن إذا إنسحب من الشركة التجارية بعد توقفها عن الدفع في أجل سنة من قيد إنسحابه من الشركة في السجل التجاري أما إذا إنسحب قبل توقفها عن الدفع فلا يشهر إفلاسه حسب نص المادة 220 من نفس القانون التجاري الجزائري.[1]

إذا توفي التاجر بعد توقفه عن الدفع يجوز طلب شهر إفلاسه من أحد الورثة أو أحد دائنيه أو من المحكمة من تلقاء نفسها، وذلك خلال سنة تبدأ من تاريخ الوفاة حسب نص المادة 219 من القانون التجاري الجزائري. وإذا مارس الورثة تجارة مورثهم يلتزمون بتسديد الديون تحت طائلة شهر إفلاسهم الشخصي. أما إذا كان الشخص يمارس التجارة بإسم مستعار فيتعرض هو الآخر لتطبيق أحكام الإفلاس وهذا ما قضت به محكمة النقض الفرنسية.[2]

2- التاجر شخص معنوي:

أخضع المشرع الجزائري الشخص المعنوي الخاضع للقانون الخاص لنظام الإفلاس والتسوية القضائية حتى ولو لم يكن تاجرًا مثله مثل الشخص الطبيعي.

أ- الشركات التجارية:

تخضع الشركات التجارية إذا توقفت عن دفع ديونها في مواعيد إستحقاقها لنظام الإفلاس والتسوية القضائية وتكتسب الصفة التجارية إذا إتخذت أحد الأشكال المنصوص عليها في المادة الثانية في فقرتها الثالثة من القانون التجاري الجزائري وذلك أن الشركات تعتبر عملا تجاريا وحسب نص المادة 544 من نفس القانون التي تحدد الطابع التجاري للشركة إما بشكلها أو موضوعها

ب- شركات الأشخاص:

[1] نادية فضيل، **الإفلاس والتسوية القضائية في القانون الجزائري**، المرجع السابق، ص 13.

[2] المرجع نفسه، ص ص 13-14.

وهي الشركات التي تكون فيها شخصية الشريك محل اعتبار، وتكون خاضعة للإفلاس بحسب أحكام صورها المعتبرة والمتجسدة في كل من شركة التضامن والتوصية البسيطة وشركة المحاصة.[1] ويشهر إفلاس شركة التضامن وشركة التوصية البسيطة إذا توقفت عن الدفع ويؤدى إفلاس الشركة إلى إفلاس الشركاء المتضامنين لإكتسابهم صفة التاجر ولأن مسؤوليتهم تضامنية ومن غير حدود عن ديون الشركة. أما بالنسبة لشركة المحاصة فإنه لا يجوز شهر إفلاسها لإنعدام شخصيتها المعنوية ولا يتعرض للإفلاس إلا الشريك المحاص الذي قام بالأعمال التجارية وتعاقد مع الغير بإسمه الخاص أما باقي الشركاء فلا يشهر إفلاسهم.[2]

ج- شركات الأموال:

وهي الشركات التي تقوم أساسًا على الإعتبار المالي ولا يكون لشخصية الشريك أثر فيها، فالعبرة في هذه الشركات بما يقدمه الشريك من مال ولهذا فإن هذه الشركات لا تتأثر بما قد يطرأ على شخص من وفاته أو إفلاسه أو الحجر عليه وتشمل شركة المساهمة وشركة التوصية بالأسهم والشركة ذات المسؤولية المحدودة.[3]. يشهر إفلاس شركة المساهمة وشركة التوصية بالأسهم والشركة ذات المسؤولية المحدودة والشركة ذات المسؤولية الفردية إذا توقفت عن الدفع والأصل أنه لا يشهر إفلاس الشركاء فيها لعدم إكتسابهم صفة التاجر ولأن مسؤوليتهم فيها تكون في حدود الحصص التي قدموها إلا أن إفلاس هذه الشركات يؤدي إلى إفلاس المديرين فيها والمسيرين والمفوضين وكل الممثلين لها والقائمين بإدارتها لأنهم هم السبب المباشر في إفلاسها لقيامهم بأعمال تدليسية أو تقصيرية.[4]

هـ- الشركة المنحلة:

[1] رضوان مساعدية، إيمان عون، **الشروط الموضوعية لتطبيق الإفلاس والتسوية القضائية**، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي التبسي، تبسة – الجزائر، 2016-2017، ص 36.

[2] وفاء شيعاوي، المرجع السابق، ص 30.

[3] رضوان مساعدية، إيمان عون، المرجع السابق، ص 39.

[4] وفاء شيعاوي، المرجع السابق، ص 30.

فهي من شركة الأشخاص أو الأموال فمتى ظلت هذه الشركة محتفظة بشخصيتها المعنوية في فترة التصفية فإنه يمكن شهر إفلاسها ما دامت في مرحلة التصفية، ويستفاد من ذلك أنه متى إنتهت فترة التصفية وأصبحت الشركة غير متمتعة بشخصيتها المعنوية فلا يمكن شهر إفلاسها.[1]

و- شركة المحاصة:

تكون الشركة وهمية أو صورية عندما يكون كامل رأس مالها ملكا لشخص واحد، بينما تظهر شكلا أنها تضم عدة شركاء، فيجوز شهر إفلاس هذه الشركة صيانة لحقوق الغير الذين تعاملوا معها وهم يجهلون وضعها الحقيقي، مستدين إلى الإشتراك الوهمي الذي يظهر في القيد في السجل التجاري.[2]

هـ- الشركات المدنية والجمعيات:

حسب نص المادة 439 في فقرتها الأولى من القانون المدني الجزائري فإن الشركة المدنية تنتهي بموت أحد الشركاء أو الحجز عليه أو بإعساره او بإفلاسه.

وعليه بإعتبار أن الشركة المدنية تخضع للقانون الخاص فإنها تخضع لنظام الإفلاس والتسوية القضائية لاسيما إذا إتخذت شكل شركة تجارية، وعليه إذا قامت الشركة بأعمال تجارية ثم توقفت عن دفع ديونها فإنه يجوز شهر إفلاسها.[3]

أما الجمعيات فهي عبارة عن أشخاص معنوية خاصة وهي كل جماعة ذات تنظيم مستمر لمدة زمنية محددة أو غير محددة تهدف إلى تحقيق أغراض مختلفة علمية أو ثقافية أو مهنية أو اجتماعية...الخ. وبالرغم من أن الجمعيات لا تسعى إلى تحقيق الربح بمعناه الحقيقي إلا أنها تحتاج إلى أموال نقدية

[1] إبراهيم بوخضرة، المرجع السابق، ص 38.

[2] مختار بارودي، **أثر الإفلاس على الشركاء في الشركات التجارية**، أطروحة دكتوراه في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، قسم الحقوق كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان – الجزائر، 2021-2022، ص20.

[3] وفاء شيعاوي، المرجع السابق، ص 31.

للقيام بأعمال تجارية كالجمعيات العلمية التي تقوم بأعمال النشر وغيرها وكلها جمعيات يجوز شهر إفلاسها في حالة توقفها عن دفع ديونها.[1]

ج- التعاونيات الحرفية:

المؤسسة الحرفية هي عبارة عن شركة مدنية ولكي تكتسب هذه الشركة صفة الحرفي يجب تسجيلها في سجل الصناعات اليدوية والحرف وإذا كانت ممارسة تلك الحرفة تتم في شكل مقاولة فإنه إضافة إلى تسجيلها في سجل الصناعات اليدوية والحرف فإنه تم تسجيلها كذلك في المركز الوطني للسجل التجاري. وهذا ما نصت عليه المادة 11 من القانون الأساسي للحرفي. وبالتالي فإنه يجوز شهر إفلاس التعاونيات الحرفية وتصفية أموالها قضائيا حسب نص المادة 40 من القانون الأساسي للحرفي.[2]

د الشركات ذات رؤوس الأموال العمومية كليا أو جزئيا:

حسب نص المادة 217 من القانون التجاري الجزائري فإن الشركات ذات رؤوس الأموال العمومية كليا أو جزئيا تخضع هي الأخرى لأحكام الإفلاس والتسوية القضائية في حالة توقفها عن الدفع. غير أن هذه المادة في فقرتها الثانية والثالثة تضفي خصوصية تتعلق بهذا النوع من الشركات. فهي من جهة تقر عدم إمكانية بيع أصولها أثناء التصفية سواء كانت عقارات أو منقولات. كما تجيز من جهة أخرى السلطات الوصية بمقتضى التنظيم أن تقوم بالتسديد للدائنين، مما يسمح بقفل الإجراء الجاري لعدم كفاية الديون المستحقة.[3]

وعليه فان الشركات سواء كانت عمومية او مختلطة فاها تخضع لنظام الإفلاس.

---

[1] مختار بارودي، المرجع السابق، ص 27.

[2] وفاء شيعاوي، المرجع السابق،ص31 - 32

[3] رضوان حميدي، عبد العزيز بوخرص " **أحكام الإفلاس في الجزائر بين واقع النص وآفاق التعديل دراسة مقارنة**"، مجلة والاقتصادية الدراسات القانونية، جامعة محمد بوضياف بالمسيلة، المجلد 5، العدد 1، الجزائر 6 جوان 2022، ص 1824.

ثانيا: شرط التوقف عن الدفع:

إن الشرط الثاني الذي يجب توفره حتى يتم تطبيق نظام الإفلاس والتسوية القضائية هو توقف التاجر عن دفع ديونه التجارية في مواعيد إستحقاقها، وسنتطرق إلى دراسة المقصود بالتوقف عن الدفع، ثم تحديده وإثباته وأخيرا شروط الدين محل التوقف عن الدفع.

1- المقصود بالتوقف عن الدفع :

يجب التمييز بين التوقف عن الدفع والإعسار فالمدين المعسر هو الذي تستغرق ديونه كل أمواله، ولا تكفي أمواله لسداد ديونه، أما التوقف عن الدفع فليس من الضروري أن يكون نتيجة إعساره فقد تكون لديه أموال كافية ومتجمدة وتتجاوز قيمتها ديونه، فيتوقف عن الدفع ويشهر إفلاسه.[1]

ويقصد بالتوقف عن الدفع هو عدم دفع التاجر دين أو عدة ديون مستحقة بسبب مركزه المالي الميؤوس منه الذي يجعله عاجزا عجزا حقيقيا عن الوفاء بديونه ومتابعة التجارة بصورة طبيعية، وهذا ما أخذ به القضاء إذ جاء فيه أن التوقف عند الدفع هو الذي ينتج عن مركز مالي مضطرب يعرض حقوق الدائنين إلى خطر محقق أو كبير الإحتمال.[2]

2- إثبات التوقف عن الدفع:

وفي إطار عدم تحديد المشروع لقواعد إثبات وضعية التوقف عن الدفع بنصوص خاصة هذا يعني ضمنيا الإحالة إلى تطبيق أحكام المادة 30 من القانون التجاري الجزائري التي تمنح للمدعي إمكانية الإستناد إلى كل القرائن المحيطة بالظروف المادية للمدين لإستنباط حالة التوقف عن الدفع كالإثبات بسندات رسمية أو عرفية أو بفاتورة مقبولة أو بالرسائل أأو بالدفاتر الطرفين أو الإثبات بتحرير

[1] نادية فضيل، **الإفلاس والتسوية القضائية في القانون الجزائري**، المرجع السابق، ص 14.

[2] محمد سعد الدين، "**توقف التاجر عن الدفع بين المفهوم التقليدي والضرورة الاقتصادية**"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود. متري، تيزي وزو، المجلد 15، العدد2، الجزائر، 30 ديسمبر 2020، ص 57.

الإحتجاج بعدم الوفاء أو الإثبات بالبينة أو بأي وسيلة أخرى وللقاضي السلطة التقديرية في تحديدها.[1]

ويقع عبئ إثبات التوقف عن الدفع على عاتق طالب شهر الإفلاس أي البنية على من إدعى، وحالة التوقف عن الدفع هي حالة مادية ظاهرة إذ يكفي أن يثبت الطالب أن التاجر لم يدفع أحد ديونه دون أن يضطر لإثبات إعساره وإثبات التوقف عن الدفع بكل طرق الإثبات مثل: صدور حكم بإلزام التاجر بأداء دين معين أو قيامه بغلق محله أو إختفائه أو طلبه اجالا لتسديد ديونه أو إصدار شبكات بدون رصيد.[2]

3- تحديد تاريخ التوقف عن الدفع:

حسب نص المادة 222 الفقرة الأولى من القانون التجاري الجزائري، تعتبر مسألة تحديد تاريخ التوقف جوهرية، لذلك يتعين على المحكمة التي تعرض عليها قضية الإفلاس أو التسوية القضائية أن تحدد تاريخ التوقف عن الدفع في أول جلسة. والمشرع الجزائري قد قيد سلطة المحكمة في تحديد تاريخ التوقف عن الدفع بمدة لا تتجاوز كحد أقصى18 شهرا السابقة لصدور حكم الإفلاس حسب نص الفقرة الأخيرة من المادة 247 من نفس القانون المذكور أعلاه وذلك بنصها :« تاريخ التوقف عن الوفاء تحدده المحكمة التي قضت بالتسوية القضائية أو بشهر الإفلاس ولا يكون هذا التاريخ سابقا لصدور الحكم بأكثر من ثمانية عشرة شهراً» كما أضاف مدة ستة أشهر سابقة لتاريخ التوقف عن الدفع بالنسبة للتصرفات الناقلة الملكية بغير عوض وذلك حسب ما نصت عليه المادة 247 في فقرتها الأولى من القانون السالف الذكر وفي حالة عدم تحديد تاريخ التوقف عن الدفع يعتبر تاريخ

[1] نجاة طباع، نصيرة توابتي، "**نظام التوقف عن الدفع بين قواعد الإفلاس ونظام الإنقاذ**"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، مخبر البحث حول فعلية القاعدة القانونية، جامعة بجاية 06000، بجاية، المجلد 11، العدد 2، الجزائر، 31 أوت 2020، ص 165.

[2] محمد رضا التميمي، "**مفهوم التوقف عن الدفع بني الإلقاء والتطوير دراسة مقارنة بين القانون التجاري الجزائري والمصري** "،مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة العربي بن مهيدي بأم البواقي، العدد 9، الجزائر، جوان 2013، من 171.

صدور حكم الإفلاس هو تاريخ التوقف عن الدفع، حيث تكون فترة الريبة منعدمة حسب نص المادة 222 الفقرة الثانية من القانون التجاري الجزائري.[1]

ثالثا: شروط الدين محل التوقف عن الدفع:

شروط الدين محل التوقف عن الدفع تختلف حسب التشريعات المختلفة ولكن في العادة، يجب أن يكون الدين تجاري ومؤكدا خاليا من النزاع ومعين المقدار حال الأداء وستتطرق إليه هذه الشروط وفقا للتفصيل التالي:

1- أن يكون الدين تجاريا:

وشرط تجارية الدين يتم النظر إليها من جانب التاجر المدين المكلف بالوفاء بالدين حيث أن المشرع لم يأخذ لا صفة الدائن ولا صفة الدين بالنسبة إليه بعين الإعتبار، كما حصر عنايته بالمدين وبطبيعة دينه بشرط أن يكون هذا المدين تجاريا أي أنه يكون دينه متصل بالدين التجاري.[2]

2- أن يكون الدين مبلغًا نقديًا معين المقدار حال الأداء:

يشترط في الدين الذي يمتنع التاجر عن وفائه أن يكون مبلغا من النقود حتى يمكن تفليسه بناءًا على هذا الإمتناع أما في حالة محل الإلتزام الدين المطلوب شهر إفلاسه القيام بعمل أو الإمتناع عنه فقد إستقر رأي الفقه على أنه يجوز إفلاسه بناءًا على هذا الإمتناع وإذا تحول الدين إلى تعويض وإمتنع المدين عن دفعه فلا يجوز شهر إفلاسه لعدم تقديمه خدمات معينة أو عدم تسليمه العين المؤجرة وعلى الرغم من أن معظم التشريعات لا تنص على شرط نقدية الدين فقد إستقر الرأي على ضرورة تنفيذ الديون المستحقة ويجب أن يكون الدين مبلغًا نقديًا محددًا بدقة ولا يمكن طلب إعلان الإفلاس

[1] نجاة طباع، نصيرة توابتي، المرجع السابق، ص 165.

[2] سمير فرنان بالي، فرنان بالي، **أبحاث في الافلاس**، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2009، ص 17.

بسبب دين إحتمالي ، وبالنسبة للشركات لا يمكن للشريك طلب إعلان إفلاس الشركة بسبب عدم دفع حصته من الأرباح قبل قرار توزيع الأرباح وإن يكون الدين حال الأداء.[1]

3- يجب أن يكون الدين خال من النزاع:

يجب أن يكون الدين خال من النزاع وذلك يعني أنه لا يجب أن يكون هناك أي خلافات أو نزاعات بشأن المبلغ المستحق للدفع إما إذا كان هناك نزاع في الدين فإن المدين سيئ النية قد يستغل ذلك لتأجيل الدفع ورفع دعوى مورثه بهدف الحصول على المزيد من الوقت.[2]

الفرع الثاني: الشروط الشكلية لشهر الإفلاس والتسوية القضائية:

بالرجوع لنص المادة 225 الفقرة الأولى من القانون التجاري الجزائري المذكورة سابقا نلاحظ أن الشروط الموضوعية سالفة الذكر وحدها لا تكفي لقيام شهر الإفلاس والتسوية القضائية إلا إذا صدر حكم من قبل المحكمة المختصة يقضي بشهر إفلاسه وهذا ما سنقوم بتوضيحه في هذا الفرع:

أولا: شرط طالب شهر الإفلاس:

يمكن أن يقوم المدين بطلب شهر إفلاسه بنفسه وذلك لماله من مصلحة أو بطلب من الدائنين الذين يعتبرون لديهم مصلحة رئيسة في طلب شهر الإفلاس أو بناءًا على طلب المحكمة أو النيابة العامة.

1 – طالب شهر الإفلاس من المدين:

[1] الصادق عبد القادر، "**التوقف عن الدفع في نظام الافلاس**"، مجلة الحقيقة جامعة أحمد دراية، ادرار، العدد 37، الجزائر، 18 فيفري 2016، ص ص 294-298.

[2] فتحي طيطوس، "**الطبيعة القانونية لحالة التوقف عن الدفع**"، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولاي الطاهر بسعيدة، المجلد 03، العدد 05، الجزائر، 25 ماي 2018، ص 222.

كان في الماضي من مصلحة المدين أن يطلب شهر إفلاسه حتى يتجنب الإكراه البدني من الدائنين الفرديين ولكن بعد إلغاء فكرة في سنة 1867 أصبح من مصلحة المدين أن يقوم بطلب شهر إفلاسه بنفسه لإنه هو الأدرى بمصلحته وحالته المالية.[1]

وإذا كان المدين يعلم بأنه غير قادر على الوفاء بالدين في المواعيد المستحقة وجب عليه أن يعترف بذلك في غضون 15 يوما من تاريخ التوقف عن الدفع وذلك من أجل الإستفادة من نظام الإفلاس التسوية القضائية وتجنب الحاجة لإشهار إفلاسه بسبب الإهمال والتقصير.[2]

وإذا قام المدين بشهر إفلاسه وتوفرت جميع الشروط الموضوعية، فإن المحكمة ملزمة بإعلان شهر الإفلاس إلا أنها ليس لها سلطة كاملة في إتخاذ جميع الإجراءات اللازمة للتحقيق في وضعية المدين والتأكد من صحة الوثائق التي قدمها.[3]

والعبرة من إرفاق وتقديم جميع البيانات الموجودة في الوثائق المذكورة في نص المادة 218 من القانون التجاري الجزائري هو إعطاء المحكمة المختصة فكرة واضحة عن الحالة المالية للمدين المفلس وذلك لعلم القاضي بما سيقوم من إجراءات إتجاه التاجر المفلس.[4]

2- طالب شهر الإفلاس من الدائنين:

المشرع أجاز للمدين أن يتقدم بطلب شهر الإفلاس، ولكن قد يحاول إخفاء مركزه المالي للتغلب على الأزمة التي يواجهها، لهذا السبب فقد خول المشرع للدائنين حق التقدم بطلب شهر إفلاس المدين

[1] سيرين بن الأحرش، شريفة زينب كريمة شادي، **تطورات نظام الافلاس والتسوية القضائية وأولويات التعديل**، مذكرة ماستر الحقوق، تخصص قانون الأعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2020-2021، ص 23.

[2] محمد لمين حميدي، اسماعيل خنين، **اثار الافلاس في التشريع الجزائري** ، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسة، جامعة زيان عاشور، الجلفة 2021 – 2020، ص ص 12، 13.

[3] زرارة صالحي الواسعة، **الافلاس وفقا لقانون التجارة الجزائري لسنة 1975**، الجزء الأول، دون طبعة، باتنة، 1992، ص 56.

[4] فتحي طيطوس، "**الحكم القاضي بشهر الافلاس في التشريع الجزائري**"، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجزائر – مولاي الطاهر سعيدة، المجلد 06، العدد01، الجزائر، 17 سبتمبر 2020، ص 85.

وذلك لحماية حقوقهم.[1] بحيث يحق لكل دائن طلب شهر الإفلاس لمدينه متى كان الدين حقيقيا وصحيحا، ولا يشترط أن يطلبه جميع الدائنين بل يكفي أن يطلبه دائن واحد،حتى ولو كانت قيمة دينه ضئيلة جدا.[2]

وبالتالي لا يوجد فرق بين الدائن بدين كبير أو صغير ولا بين دائن بدين عادي أو ممتاز أو مضمون برهن فيحق لكل دائن سواء كان دينه مدينا أو تجاريا طلب إشهار إفلاس المدين إذا ثبت أنه توقف عن دفع ديونه التجارية. [3]حيث يكون بغير مهلة إلا في حالات الإستثناء التي ذكرتها المادتين 219 و220 التي تتحدث عن عزل التاجر ووفائه فقد حددت أجل عام من تاريخ الوفاة أو إعتزال ويجب على المحكمة التأكد من غرض الدائن من طلب شهر الإفلاس للمدين هو المحافظة على حقوقه وليس بنية الإشهار أو الإساءة له.[4]

3- طالب شهر الإفلاس من المحكمة المختصة:

تناولت المادة 216 الفقرة الثانية من القانون التجاري الجزائري بأنه يحق للمحكمة أن تقوم بإشهار إفلاس التاجر من تلقاء نفسها وذلك بعد إستماع المدين أو إستدعاءه هذا يعني أن المحكمة تتحقق في الشروط المطلوبة للإفلاس والتي تتمثل في الصفة التجارية و التوقف عن الدفع فإذا توفرت هذه الشروط فإن المحكمة هنا تكون لها السلطة بإشهار التاجر من تلقاء نفسها.[5] إلا أن المشرع الجزائري هنا خرج عن القواعد العامة وذلك لتعلق الإفلاس بالنظام العام، وفي حالة تقديم المدين تقريرًا عن توقفه عن الدفع للمطالبة بالصلح أو التسوية القضائية وتبين للمحكمة أن شروط الصلح أو التسوية

---

[1] كلثوم طويل، مريم باكرية، **اثار الافلاس والتسوية القضائية** ، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2021-2022، ص9.

[2] احمد محمود خليل، **الافلاس التجاري والاعسار المدني**، دون طبعة، دار منشأة المعارف للنشر والتوزيع الاسكندرية، دون تاريخ نشر، ص 63.

[3] عزيز العكيلي، المرجع السابق، ص 63.

[4] سيرين بن الاحرش، شريفة زينب كريمة شادي، المرجع السايق، ص 23.

[5] عبد الرحمان حتيري، الجموعي عليات، البشر العموري، المرجع السابق، ص ص 44 45.

القضائية غير متوفرة، بينما شروط الإفلاس قائمة. فهنا يجوز لها أن تقوم بإشهار إفلاس المدين من تلقاء نفسها.[1]

إذا علمت المحكمة أن لدى التاجر غائبين أو أنه يحاول مساومة الدائنين الحاضرين لمنعهم من طلب الإفلاس، أو إذا علمت أن التاجر أخفى أو إختلس أمواله. وبالتالي يجب على المحكمة أن تتخذ قرار بشهر الإفلاس بحذر شديد وأن تلجأ إليه فقط إذا رأت أن حقوق الدائنين وخاصة الغائبين، معرضة للحظر وفي حالة عدم وجود ضرورة لذلك فمن الأفضل أن تمنع من التدخل ما دام أصحاب الشأن لا يطلبون ذلك.[2]

4- طالب شهر الإفلاس من النيابة العامة:

لا يوجد نص صريح في القانون التجاري الجزائري يمنح النيابة العامة تقديم طلب شهر الإفلاس، وفي المقابل نجد المادة 230 منه تتحدث على ضرورة إعلامها بملخص الحكم بالإفلاس أو التسوية القضائية وذلك عن طريق تحريك الدعوى العمومية بشأن الإفلاس بوجود التدليس والتقصير (المادة 225 سالفة الذكر).[3] ولتمكين النيابة العامة للقيام بهذه الوظيفة القانون يوجب على كاتب الضبط ضمان وجود جميع البيانات الرسمية المتعلقة بالحكم الصادر في مسألة الإفلاس والتسوية القضائية في المخص.[4]

كما سمح القانون للنيابة العامة بحضور عملية الجرد في محل المفلس والإطلاع على حالة الإفلاس وكيفية إدارة الوكيل المتصرف القضائي سواء كان هذا الأخير مسجل في قائمة المتصرفين القضائيين أو

[1] الفضيل سلماني، **الإفلاس في التشريع الجزائري**، أطروحة دكتوراه في العلوم القانونية، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري بتيزي وزو، 2017، ص 64.

[2] أحمد محمود خليل، المرجع السابق، ص72.

[3] وفاء شيعاوي، المرجع السابق، ص 46.

[4] فتحي طيطوس، "**أثر الافلاس على اشخاص التفليسة في التشريع الجزائري**"، مجلة الدراسات القانونية والسياسة، كلية الحقوق، العلوم السياسية، جامعة عمار ثليجي، بالاغواط، المجلد 05، العدد 02، الجزائر، 5جوان 2019، ص 227.

غير مسجلين فإنه يخضع لتفيش وإشراف النيابة العامة أثناء ممارسة مهامهم وعليه التعاون مع النيابة العامة وتقديم كافة المعلومات والوثائق اللازمة.[1]

ثانيا: حكم شهر الإفلاس والتسوية القضائية:

الأحكام لا تنشئ الحقوق المتنازع عليها، بل تكشف عنها وتعلن عن ثبوتها وفي حالة الإفلاس فإن حكم الإفلاس ينشئ مركزا جديدا للمدين فلا يمكن إعتبار المدين مفلس إلا إذا صدر حكم بشهر إفلاسه طرف ويجب على المحكمة أن تتضمن حكم الإفلاس والأسباب التي إشتدت إليها في تقرير حالة الإفلاس بالنسبة للمدين ويجب أن يكون الحكم شاملاً يوضح تلك الوقائع وأهم ما يتميز به حكم الإفلاس هو النفاذ المعجل بمجرد صدوره حتى وإن كان للطعن والإستئناف.[2]

1- خصائص حكم شهر الإفلاس:

أ- حكم مقرر لحالة الإفلاس:

حسب نص المادة 225 من القانون التجاري الجزائري التي تقضي بأنه لا إفلاس ولا تسوية قضائية إلا بصدور حكم مقرر لذلك، ومن هنا نستنتج أن الحكم بشهر الإفلاس هو حكم مقرر وليس حكم منشئ وذلك لأن حالة الإفلاس كانت قائمة فهو جاء للحكم لكي يقررها لا أكثر وبالتالي فإن الحكم بشهر الإفلاس يقرر حالة الإفلاس وينشئ حالات جديدة مثل تعيين وكيل التفليسة والقاضي المنتدب وتشكيل جماعة الدائنين. وبذلك يحول من وصفه المالك الحر في التصرف بأمواله إلى مالك تغل يده عن إدارة أمواله.[3]

ب- حكم ذو حجية مطلقة:

[1] نادية فضيل، **الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري**، المرجع السابق، ص 41.

[2] عزيزة بوريشة، المرجع السابق، ص ص 46 47.

[3] زرارة صالحي الواسعة، المرجع السابق، ص 63.

إن الأحكام التي تكون لها حجية نسبية في بعض الأحيان تقتصر على الأطراف المتنازعة، ولكن في حالة الحكم بالإفلاس فإنه يكون له حجية مطلقة في مواجهة الجميع، وذلك بموجب الإجراءات المنصوص عليها في المادة 228 من القانون التجاري الجزائري وبالتالي يحق لأي شخص ذو مصلحة المعارضة لهذا الحكم لأنه لا يقتصر على أطراف النزاع فقط بل يشمل كل الأموال الحاضرة والمستقبلية أيضا.[1]

ت- حكم ذو نفاذ معجل:

في بعض الحالات يمكن أن تعتبر الأحكام القضائية في قضايا الإفلاس معجلة مما يعني أنه يمكن تنفيذها في حالة المعارضة أو الإستئناف ويتم ذلك عن طريق تضمين المحكمة منطوق الحكم بعبارة الأمر بالنفاذ المعجل[2] والهدف من النفاذ المعجل في حالات الإفلاس هو حماية أموال المفلس وضمان حقوق الدائنين ويهدف إلى منع المفلس من التصرف في الأموال بشكل غير عادل أو التمييز بين الدائنين. مما يحافظ بذلك على مبدأ المساواة بين الدائنين الذي يجسده نظام الإفلاس،[3] الصادر عن المحكمة رغم قبوله الطعن بشرط تقديم كفيل.[4] وإضافة إلى ذلك فإن الإفلاس يقوم على مبدأين:

ث- مبدأ وحدة الإفلاس:

لا يجوز أن يشهر إفلاس التاجر أكثر من مرة في نفس الوقت هذا يعني أنه لا يمكن أن يكون هناك إفلاس على إفلاس، وطالما أن التفليسة باقية ولم تحل، فلكل دائن الحق في المشاركة في إجراءات الإفلاس وطلب إدماج دينه في التوزيع هذا يحافظ على المبدأ العادل ومنع التزاحم التفليستان على ذمة واحدة، وإذا ظهرت أموال جديدة للمدين بعد بيع أصوله وتوزيعها على الدائنين، فله الحق في طلب

---

[1] لياس بروك، المرجع السابق، ص 44.

[2] نجاة طباع، نذير بن هلال، "**فعالية نظام الإفلاس في التنفيذ على أموال المدين في التشريع الجزائري**"، مجلة الابحاث القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، المجلد 06، العدد 601، الجزائر، جوان 2021، ص 67.

[3] وفاء شيعاوي، المرجع السابق، ص47.

[4] بسام أحمد الطراونة، باسم محمد ملحم، **مبادئ القانون التجاري**، الكعبة الأولى دار الميسرة للنشر والتوزيع والطباعة، الأردن، 2010، ص 193.

إعادة فتح إجراءات الإفلاس وعودة وكيل التفليسة لتوزيع تلك الأموال عليهم ومبدأ وحدة الإفلاس لايعني أن التاجر لا يمكن أن يشهر إفلاسه مرة أخرى في حياته ولكنه يعني عدم جواز شهر إفلاسه من جديد طالما أن التفليسة الاولى لم تنتهي.[1]

ج- مبدأ إقليمية حكم الإفلاس:

إذا كان للمفلس أموال في دول متعددة، فإن حكم شهر إفلاسه لا ينتج آثاره فقط في إقليم الدولة التي صدر فيها ويجوز أيضا شهر إفلاس التاجر الأجنبي في إقليم الدولة دون أن يمتد أثره إلى الأموال الموجودة في الخارج، وإذا أشهر التاجر إفلاسه في الخارج فلا يمتد أثر هذا الإفلاس إلى دولته، ولتفادي إفلاس المدين في عدة دول، يمكن عقد إتفاقيات بين الدول لتنفيذ حكم شهر الإفلاس الصادر من محاكم متعاقدة أخرى وهذا ينتج عنه تنفيذ الحكم دون الحاجة إلى صدور حكم جديد لشهر الإفلاس أو وضع أمر التنفيذ على الحكم الأجنبي[2].

2- مضمون حكم شهر الإفلاس وشهر وتنفيذه:

أ- مضمون حكم شهر الإفلاس:

حكم القاضي بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية يكون كاشفا للواقعة وفي نفس الوقت يؤسس لأوضاع جديدة بحظر على المدين التصرف في أمواله ويتم إسقاط العديد من الحقوق الوطنية تتضمن الحكم أيضا تحديد تاريخ التوقف عن الدفع ومعرفة من قام برفع الدعوى يعين قاضي بصفة قاضي منتدب في بداية السنة القضائية بأمر من رئيس المجلس القضائي وبإقتراح من رئيس المحكمة إضافة إلى تعيين وكيل التفليسة والذي يعرف الآن بالوكيل المتصرف القضائي ويتم تحديد صفة الحكم بناءًا على

[1] عزيزة بوريشة، المرجع السابق، ص 51.

[2] وفاء شيعاوي، المرجع السابق، ص 48.

الحالة سواء كان إفلاس أو تسوية قضائية وحسب مادة 258 قانون التجاري الجزائري يمكن ان توضع الأختام على الخزائن والحفاظات والمراكز والمجالات التجارية.[1]

ب- نشر حكم شهر الإفلاس:

إن نشر الحكم للإفلاس والتسوية القضائية يتطلب إجراءات محددة وفقا للمادة 228 و229 و230 من القانون التجاري، يجب تسجيل الحكم في السجل التجاري وتعليقه في قاعة جلسات المحكمة لمدة 3 أشهر، كما يجب نشر ملخص للحكم في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية وفي الأماكن التجارية المناسبة ويقوم بكل إجراءات النشر جانب الضبط خلال 15 يوما من تاريخ صدور الحكم بشهر الإفلاس.[2]

ت- نفاذ حكم شهر الإفلاس:

جميع الأحكام والأوامر في قضايا الإفلاس والتسوية القضائية تعتبر معجلة النفاذ، حتى في حالة المعارضة والإستئناف إستثناءًا من ذلك الحكم الذي يقضي بالمصادقة على الصلح وشمول شهر الإفلاس بالنفاذ المعجل والهدف من ذلك هو حماية الأصول المفلس وضمان معاملة المدين بالمساواة.[3]

3- طرق الطعن في حكم شهر الإفلاس:

تتمثل طرق الطعن في حكم شهر الإفلاس في طرق الطعن العادية كالمعارضة والإستئناف وكذلك طرق الطعن الغير عادية التي سيتم ذكرها لاحقا.

أ- المعارضة:

هي طريقة عادية للطعن في الأحكام القضائية، ووفقا للقواعد العامة لا يجوز للطرف الذي كان طرف في الحكم أن يقدم معارضة وهذا ما نصت عليه المادة 231 من القانون التجاري الجزائري التي

[1] ابراهيم بن داوود ، المرجع السابق ، ص81

[2] وفاء شيعاوي ، المرجع السابق ص 49

[3] الصادق صياد، المرجع السابق، ص10.

حددت منها المعارضة بعشرة أيام من تاريخ صدور الحكم أما بالنسبة للأحكام الخاضعة للنشر والإعلان في الصحف لنشر الإعلانات القانونية فإن المعاد لا يسري فيها إلا من تمام آخر إجراء مطلوب ويلاحظ أن المشرع حدد ميعادًا قصير المعارضة في قضايا الإفلاس لتحقق السرعة متمثل في شهر واحد من تاريخ تبليغ الحكم.[1]

ب- الإستئناف

هو طريقة عادية تهدف إلى تصحيح الأخطاء القانونية الصادرة من القاضي وحسب نص المادة 234 من القانون التجاري الجزائري يتم تحديد مدة الإستئناف بعشرة أيام من تاريخ تبليغ الحكم المتعلق بالإفلاس والتسوية القضائية والمجلس القضائي يقرر الإستئناف ويجب أن يصدر قراره في غضون 3 أشهر وبموجب المسودة بكون الحكم واجب التنفيذ،[2] إلا أن هناك أحكام لا يجوز الطعن فيها عن طريق المعارضة أو الإستئناف وتشمل ذلك الأحكام التي تتعلق بالإجراءات الإدارية وتصدر في المشاكل وأيضا الأحكام التي تفصل في قبول الدائن في مقاولات لتحقيق الديون من مبلغ محدد والأحكام الخاصة بإستغلال محل تجاري أثر زوال حالة التوقف عن الدفع،[3] كما تتمثل طرق الطعن الغير عادية في الطعن بالنقض واعتراض الغير الخارج عن الخصومة والتماس إعادة النظر.

وكذلك تتمثل الشروط الشكلية في شرط جوهري وهو المحكمة المختصة بشهر الإفلاس والتسوية القضائية والمتمثلة في الاختصاص النوعي أي الجهة القضائية المختصة بالفصل في النزاع والاختصاص الإقليمي والمتمثل في موطن المدعى عليه كقاعدة عامة واستثناءاته وكذلك الاختصاص الشامل في الدعاوى الناشئة عن الإفلاس والتسوية القضائية وهو ماسيتم تفصيله فيمايلي:

[1] الفضيل سلماني، المرجع السابق، ص 75.

[2] سيرين بن الأحرش، شريفة زينب كريمة شاذي، المرجع السابق، ص27.

[3] نادية فضيل، **الإفلاس والتسوية القضائية في القانون الجزائري**، المرجع السابق، ص 22-23.

المبحث الثاني: المحكمة المختصة إقليميا في دعاوى الإفلاس و التسوية القضائية و الدعاوى الناشئة عنه

ان الإختصاص الإقليمي هو السلطة التي خولها القانون للمحكمة للفصل في نزاع معين. بهدف تحديد نصيب كل جهة قضائية ويعتبر هذا الإختصاص من المسائل الجوهرية في سير دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية. وكذلك فإن المحكمة المختصة في النزاع إختصاصا نوعيا وإقليميا تكون هي المختصة في الفصل في المنازعات الناشئة عنه وفقا لقاعدة الدعوى الأصلية تتبعها الدعوى الفرعية، وذلك لأن الاختصاص الشامل من النظام العام شأنه شأن الإختصاص النوعي والمحلي وبذلك قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين. المطلب الأول بعنوان الإختصاص الإقليمي في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية، والمطلب الثاني بعنوان الإختصاص الشامل في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية.

المطلب الأول: الإختصاص الإقليمي للمحاكم التجارية المتخصصة في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية:

حدد المشرع الجزائري عدد المحاكم التجارية المتخصصة بإثني عشر (12) محكمة عبر التراب الوطني حيث إن كل محكمة تجارية متخصصة يشمل إختصاصها مجالس قضائية تابعة لها. وقد خصص في هذا الإطار مقرات خاصة بالمحاكم التجارية لكل من الجزائر، وهران، قسنطينة نظرا لحجم النشاط الإقتصادي. أما فيما يخص الاختصاص الإقليمي للمحكمة التجارية المتخصصة فقد ورد في المادة 536 مكرر 1 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري حيث تطبق هذه المحكمة أحكام الإختصاص الإقليمي المنصوص عليها في هذا القانون وذلك بشقيها أي بما هو وارد في نص المادة 532 من القانون التجاري الجزائري وكذلك المواد من 37 إلى 47 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والإستثناءات الواردة عنه وهو ما سنتناوله فيمايلي:

الفرع الأول: تحديد المقصود بالإختصاص الإقليمي:

يقصد بالإختصاص الإقليمي بيان إختصاص كل محكمة من محاكم الجهة القضائية الواحدة إقليمي أي جغرافيا.[1]

ويقصد به كذلك ولاية الجهة القضائية بالنظر في الدعوى المرفوعة أمامها إستنادا إلى معيار جغرافي يخضع للتقسيم القضائي، كما يعرف بأنه ولاية جهة قضائية ما للنظر في النزاعات التي تقع على مستوى الإقليم الذي تتواجد فيه هذه الجهة القضائية سواء كانت محكمة أو مجلس قضائي.[2]

والإختصاص المحلي هو من النظام العام أي لا يجوز للطرفين الإتفاق على محكمة أخرى ويجوز للمحكمة أن تثير الدعوى من تلقاء نفسها.[3]

الفرع الثاني: القاعدة العامة والخاصة في الاختصاص الإقليمي في دعاوى الإفلاس والتسوية:

إن القاعدة العامة في الاختصاص الإقليمي هو أن المحكمة المختصة هي محكمة موطن المدعى عليه وخروجا عن هذا المبدأ قد يعود الاختصاص إلى محكمة أخرى إلى جانب محكمة موطن المدعى عليه وقد يعود أيضا إلى محكمة أخرى تختص لوحدها بالفصل في النزاع كما قد يتفق الأطراف على عرض نزاعهم أمام محكمة أخرى بالمخالفة لقواعد الإختصاص كما قد تكون المحكمة المختصة هي محكمة ممارسة النشاط التجاري وغيرها من الإستثناءات. وعليه يخضع الإختصاص الإقليمي للنزاعات التجارية المعروضة أمام المحاكم التجارية المتخصصة حسب ما ورد في قانون الإجراءات المدنية والإدارية للقواعد العامة (أولا) بالإضافة إلى الإستثناءات التي نص عليها المشرع في هذا القانون (ثانيا).

أولا: القاعدة العامة في الإختصاص الإقليمي في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية:

---

[1] عبد القادر عدو، **محاضرات في الإجراءات المدنية**، الطبعة الأولى، دار الأمل للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2017، ص53.

[2] الفضيل سلماني، المرجع السابق، ص 68.

[3] محمد مصطفى عبد الصادق، المرجع السابق، ص 211.

لم تطرأ على الإختصاص الإقليمي أي تعديلات في قانون الإجراءات المدنية والإدارية خاصة في القواعد العامة لدعاوي الإفلاس والتسوية القضائية.

وطبقا لنص المادة 37 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تنص على أن: «يؤول الإختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة إختصاصها موطن المدعي عليه وإن لم يكن له موطن معروف فيعود الإختصاص للجهة القضائية التي يقع فيها آخر موطن له، وفي حالة إختيار موطن يؤول الإختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع فيها الموطن المختار ما لم ينص القانون على خلاف ذلك».

ويقصد بموطن المدعى عليه:[1] أما موطنه الأصلي أو العام هو المكان الذي توجد فيه الإدارة الرئيسية للأعمال التجارية إما موطنه الأصلي أو العام إذا كان المدين تاجرًا أو المركز الرئيسي للنشاط إذا كان المدين غير تاجراً فإذا غير التاجر التجاري خلال النظر في دعوى الإفلاس فلا يؤثر ذلك على إختصاص المحكمة طالما كانت مختصة عند تقديم الطلب وذلك حسب نص المادة 36 من القانون المدني الجزائري.

وأما موطن أعماله ويعرف بالموطن التجاري الخاص وهو الذي نصت عليه المادة 37 من القانون المدني الجزائري. بنصها: «يعتبر المكان الذي يمارس فيه الشخص تجارة أو حرفة موطنا خاصا بالنسبة لمعاملات المتعلقة بهذه الحرفة أو التجارة». ويتضح أنه لا يعتد بموطن الأعمال إلا بالنسبة لما يتصل بشؤون هذه الحرفة أو التجارة أو المهنة. أما بالنسبة لغيرها من المسائل فيعتد بالموطن الأصلي أو العام. وأما الموطن المختار وهو حسب نص المادة 39 من القانون المدني هو الموطن الذي يختاره الشخص لتنفيذ تصرف معين والشخص حر في إختيار هذا الموطن غير أنه قد يحدد القانون الدائرة التي يتعين إختياره فيها.[2]

[1] نادية فضيل، **الإفلاس والتسوية القضائية في القانون الجزائري**، المرجع السابق، ص ص 16 - 17

[2] عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص 54

ومادامت قواعد الإختصاص الإقليمي لم يمسسها التعديل مع مراعاة أحكام المادة 28 من القانون العضوي رقم 22–10 والمتعلق بالتنظيم القضائي التي تنص على أن «يمكن أن يضم المجلس القضائي محاكم متخصصة تفصل في المنازعات ذات الطابع التجاري والعقاري والعمالي». وبالتالي فإن الإختصاص الإقليمي يتحدد حسب نص المادة 37 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المذكورة أعلاه وهذه المادة جاءت لتكريس القاعدة الواردة في المادة 8 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بأنه: «في مواد الإفلاس أو التسوية القضائية تختص المحكمة التي يقع في دائرة إختصاصها مكان إفتتاح الإفلاس أو التسوية القضائية» ويجب في كل الأحوال مراعاة مصلحة المدعى عليه.[1] ونلاحظ من خلال نص هذه المادة أن المحكمة التي يقع في دائرة إختصاصها مكان إفتتاح الإفلاس أو التسوية القضائية هي المختصة بالفصل في مواد الإفلاس والتسوية القضائية.

وتجدر الإشارة إلى أن الموطن المعتد به في القاعدة المذكورة هو ما حدده المشرع في القانون المدني في المواد من 36 إلى 39 منه فموطن الشخص الطبيعي هو المحل الذي يوجد فيه سكناه الرئيسي وإلا فيقوم محل الاقامة محل الموطن ولا يجوز أن يكون للشخص أكثر من موطن واحد، هذا فضلا على أن المكان الذي يمارس فيه الشخص تجارة أو حرفة يعتبر موطنا خاصا بتلك التجارة أو الحرفة وموطن القصر ومن في حكمهم والغائب والمفقود هو موطن من ينوب عنهم ، ويؤخذ هذا الموطن في الاعتبار يوم رفع الدعوى ولو حدث أن تغير الموطن بعد ذلك ومتى لم يكن للشخص موطن أخذ في الاعتبار آخر موطن له.[2]

أما بالنسبة للشخص الاعتباري أي الشركات التجارية والجمعيات والمؤسسات ذات الطابع الصناعي والتجاري والشركات المدنية كذلك وغيرها من الأشخاص المعنوية الخاضعة. للقانون الخاص فقد نصت المادة 50 فقرة 5 من القانون المدني على أن موطن الأشخاص. الإعتبارية هو المكان الذي

[1] سمية داودي، رتيبة حرود، **النظام القانوني للمحاكم التجارية المتخصصة**، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف المسيلة، 2022-2023، ص ص 23–24.

[2] المرجع نفسه، ص 24.

يوجد فيه مركز إدارتها، فالشركات التي يكون مركزها الرئيسي في الخارج ولها نشاط في الجزائر يعبر مركزها في نظر القانون الداخلي في الجزائر ووضع الشخص الاعتباري هنا أيسر على إعتبار أن موطنه يكون معروفا من خلال عقوده التأسيسية التي تودع لدى مصالح المركز الوطني للسجل التجاري وذلك وفقا للمادة 548 من القانون التجاري الجزائري.[1]

وعليه فإنه بالنسبة للشخص الإعتباري فإن المحكمة المختصة بشهر الإفلاس والتسوية القضائية إقليميا هي التي يقع في دائرة اختصاصها مركزه الرئيسي، وإن كان للشخص الإعتباري عدة فروع فيجوز رفع دعوى الإفلاس إلى المحكمة التي يقع في دائرتها أحد فروعه فيما يخص المنازعات المتعلقة بهذا الفرع.

والعبرة دائما بموطن المدعى عليهم وقت رفع الدعوى، ولا تأثير التغيير هذا الموطن بعد ذلك على سير الخصومة. وإذا تعدد المدعى عليهم وإختلفت مواطنهم فإنه يجوز للمدعى رفع الدعوى أمام المحكمة التي يقع في دائرتها موطن أحدهم.[2] والهدف من رفع دعوى الإفلاس أو التسوية القضائية أمام موطن واحد منهم هو حرص المشرع الجزائري على عدم مضاعفة النفقات على المدعى وعدم صدور أحكام قد تكون متناقضة ومختلفة من محكمة تجارية إلى أخرى أو من قاضي إلى آخر.

وقد مكن المشرع الجزائري المدعى من رفع دعواه الخاصة بإفلاس المدينين أي على جميع المدعى عليهم أمام محكمة موطن أحدهم وذلك حسب إختياره ووفقا لاتفاق جميع الأطراف الخصومة ووفقا للإجراءات والقواعد القانونية العامة والمتعارف عليها.[3]

وتجدر الإشارة أنه في الاختصاص المحلي فإن تحديد المحكمة المختصة بشهر الإفلاس إلى كل شخص قام بأعمال تجارية في الشركة لحسابه الخاص وتصرف في أموالها كما لو كانت أمواله الخاصة أو باشر

[1] سمية داودي، رتيبة حرود،المرجع السابق،ص 24.
[2] عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص 55.
[3] سمية داودي، رتيبة حرود، المرجع السابق ص 25.

تعسفا بإستغلال خاسر أدى بالشركة إلى التوقف عن الدفع وبالتالي حدوث حالة الافلاس وفقا لما نصت عليه المادة 224 من القانون التجاري الجزائري.[1]

والحكمة من تركيز الدعوى بالنظر إلى الشخص المدعى عليه وهي احتمال أن يكون المدعى محقا وقد يكون غير محق فيجب أن يتحمل مشقة الانتقال إلى محكمة المدعى عليه لأن الأصل هو براءة الذمة هذا من جهة ومن جهة أخرى فبإعتبار الدين مطلوب وليس محمول فإن الضرورة تقتضي أن يسعى الدائن إلى المدين ليستوفي حقه منه فهو مكلف فالدائن هو المكلف بالسعي وبذل الجهد أما المدعى عليه فموقفه في الأصل سلبي وليس من العدل الإنتقال إلى مكان بعيد ليدافع عن نفسه.[2]

وعليه إذا قدم طلب الإفلاس من أحد ممن له صفة في ذلك أي له مصلحة وقدم اخر طلبا اخر أمام محكمة أخرى وأصدرت إحدى المحاكم حكما بشهر إفلاسه فإنه لا يجوز أن تصدر محكمة أخرى حكما آخر بالإفلاس إذ أنه لا يجوز الحكم بالإفلاس على إفلاس وذلك عملا بمبدأ وحدة الإفلاس أي عدم الحكم بشهر الإفلاس أكثر من مرة.

وقد يغير المدين موطنه التجاري بعد إعلانه بصحيفة دعوى الإفلاس فإن ذلك لا يترتب عليه سلب الاختصاص من المحكمة التي إختصت به إلا أن هذا التغيير للموطن يجب أن يكون قبل رفع دعوى الافلاس أمام المحكمة أو الجهة القضائية المختصة، وبالتالي فإن الإختصاص يثبت لمحكمة الموطن الجديد على خلاف ما يرى البعض حتى ولو كانت حالة التوقف عن الدفع المبررة بشهر الإفلاس قد

[1] سميرة قدوش، **مسؤولية أعضاء مجلس إدارة شركة المساهمة في حالة إفلاس الشركة**، أطروحة دكتوراه في الحقوق، تخصص قانون خاص، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة إبن خلدون تيارت، 2021-2022، ص154.

[2] محمد نجيب شرافي، عبد النور نوي، "**الاختصاص القضائي في قضايا الإفلاس والتسوية القضائية**"، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسة، جامعة جيلالي بونعامة بخميس مليانة، مخبر نظام الحالة المدينة، المجلد 6، العدد 2، الجزائر، جويلية 2022، ص59.

حدثت في الموطن القديم إلا أن البعض قد إشترط لزوم شهر تغيير الموطن حتى يحتج به على الغير صاحب الصفة في الاعتراض.[1]

وإذا غير التاجر موطنه التجاري خلال فترة فصل المحكمة المختصة في دعوى الإفلاس فلا أثر لذلك في إختصاص المحكمة ما دام أنها كانت مختصة عند تقديم الطلب.

أما إذا وقع تغيير الموطن في الفترة الممتدة بين توقف التاجر عن دفع ديونه التجارية في مواعيد إستحقاقها وبين رفع دعوى الإفلاس كانت المحكمة المختصة هي التي يقع في دائرتها الموطن التجاري الجديد. بمعنى أن العبرة بالموطن عند رفع دعوى الإفلاس وليست بوقت توقف التاجر عن دفع ديونه التجارية في مواعيدها. وفي حالة إعتزال التاجر تجارته أو في حالة وفاته فإن المحكمة المختصة بشهر الإفلاس هي محكمة آخر موطن له. وهذا ما سبقنا ذكره في نص المادة 36 من القانون المدني الجزائري.[2]

ثانيا: القاعدة الخاصة في الاختصاص الإقليمي في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية:

بما أن القاعدة العامة في الإختصاص الاقليمي هي التي تقر بأن المحكمة المختصة بشهر الافلاس والتسوية القضائية هي مقر موطن المدعى عليه، وبما أنه من النظام العام فلا يجوز الاتفاق على مخالفته إلا وأنه وبإستثناء بعض الدعاوى التي أوردها المشرع الجزائري عن إختصاص محكمة موطن المدعى عليه بالنسبة لقضايا الإفلاس والتسوية القضائية الخاصة بالشركات التجارية وهذا ما نصت عليه المادة 40 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بأنه: «في مواد الإفلاس والتسوية القضائية للشركات وكذا

[1] طلعت محمد دويدار، **الطعن في حكم الإفلاس، دراسة تأصيلية تحليلية في الاعتراض على حكم الإفلاس وإستئنافه على ضوء الاتجاهات الحديثة في قانون التجارة الجديد رقم 17 لسنة 1999**، دون طبعة دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية – مصر، 2003، ص ص 98-99.

[2] فؤاد سراوي، المرجع السابق، ص 20.

الدعاوى المتعلقة بمنازعات الشركاء أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان إفتتاح الإفلاس أو التسوية القضائية أو مكان المقر الاجتماعي للشركة».[1]

ونلاحظ من خلال هذه المادة أنها من النظام العام لا يجوز الإتفاق على مخالفتها فضلا عما هو وارد في نصوص المواد 37 و38 و46 من نفس القانون المذكور أعلاه، وترفع الدعاوى أمام الجهات القضائية المبينة أدناه دون سواها. وعبارة دون سواها توحي بالوجوب وعدم جواز المخالفة التي يترتب عنها القضاء بعدم الاختصاص الإقليمي وهذه المادة حددت هذه الدعاوى على سبيل الحصر.[2]

ومن بين هذه الدعاوى التي حددها المشرع الجزائري هي دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية والدعاوى المرفوعة ضد الشركات التجارية حيث أن في المواد التجارية غير الإفلاس والتسوية القضائية ترفع الدعاوى أمام الجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها الوعد أو تسليم البضاعة أو أمام الجهة القضائية التي يجب أن يتم الوفاء في دائرة إختصاصها وفي الدعاوى المرفوعة ضد الشركة التجارية أمام الجهة القضائية التي يقع في دائرة إختصاصها أحد فروعها وهذا ما هو منصوص عليه في المادة 39 في فقرتها الأخيرة من قانون الإجراءات المدينة و الإدارية.[3]

والملاحظ في هذا الصدد أن هذه الدعاوى أدرجت مع نوع ثاني من الدعاوى وهي المواد التجارية غير الإفلاس والتسوية القضائية مع أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية السابق قد فصل بينهما كما يلاحظ أن المشرع الجزائري في القانون الجديد أنه جمع الدعوتين حيث حدد الاختصاص الإقليمي بشأنها بـ "أو" التي توحي بالتخيير في حين أن المعنى الحقيقي أن يكون للمنازعة الأولى ضباط اختصاص هو مكان الوعد وتسليم البضاعة، ويكون ضابط الإختصاص في الثانية المحكمة التي يوجد في دائرة إختصاصها أحد فروعها ، كما قد يلاحظ على هذه الفقرة أن المشرع الجزائري إستعمل

---

[1] الفضيل سلماني، المرجع السابق، ص69.

[2] طيبي أمقران، **محاضرات في قانون الإجراءات المدنية والإدارية**، موجهة لطلبة السنة ثالثة ليسانس حقوق، تخصص قانون الخاص، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، ص 52.

[3] نادية فضيل، **القانون التجاري الجزائري، الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري**، المرجع السابق، ص63.

مصطلح الفرع في حين أن الكلام هنا حول الشركة التجارية فكان من الأفضل ذكر المقر الرئيسي للشركة، فإن كان لها عدة فروع نأخذ حينها بالمكان المتواجد فيه فرع الشركة، والمنازعات التي تدخل ضمن هذه الفقرة فهي كل المنازعات التي ترفع ضد الشركة سواء كانت من الشركاء أنفسهم أو من الغير، حيث أن طلب الحكم ببطلان الشركة أو حلها أو المطالبة بالديون التي على الشركة للغير أو لأحد الشركاء وفي مثل هذه المنازعات فمن الأفضل أن تكون المحكمة التي تظهر فيها تلك المحكمة التي يكون بها مقر الشركة أو الفرع إذ يسهل على القاضي فهم قوانينها و دفاترها وكذلك محاضر جمعياتها العامة مما يقلل المشتقة والنفقات على الخصوم، ويسهل كذلك على القاضي الذي يفصل في المنازعة.[1]

فإن تقدم المدعى عليه بدفع مضمونه عدم إختصاص الجهة القضائية كان على القاضي الرد على هذا الدفع حيث أنه من بين الدعاوى المستثناة بهذا الشكل فيما تضمنتها المادة 39 من نفس القانون المذكور أعلاه هي في المواد التجارية غير الإفلاس والتسوية القضائية.[2]

السالفة على الذكر إلا على سبيل التوجيه فإذا تقدم الخصم بدفع شكلي وفقا لما نصت عليه المادة 51 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بنصها على أن :« يجب على الخصم الذي يدفع بعدم الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية، أن يسبب طلبه ويعنين الجهة القضائية التي سيتوجب رفع الدعوى أمامها. لا يجوز للمدعي إثارة هذا الدفع».[3]

وهذا ما أكده المشرع الجزائري في نص المادة 52 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بنصها على أنه: «يفصل القاضي بحكم في الدفع بعد الاختصاص الإقليمي ويمكنه، عند الاقتضاء أن يفصل فيه بنفس الحكم مع موضوع النزاع بعد إعذار الخصوم مسبقا شفاهة، لتقديم طلباتهم في الموضوع».

[1] سمية داودي، رتيبة حرود، المرجع السابق، ص ص 26-27.

[2] محمد الطاهر جرمون، **محاضرات في قانون الإجراءات المدنية والإدارية**، موجهة لطلبة السنة ثانية حقوق، قسم الحقوق كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمة لخضر بالوادي، 2020-2021، ص46.

[3] سمية داودي، رتيبة حرود، المرجع السابق، ص 27.

أما تحديد الإختصاص الإقليمي في المادة 40 فهو إستثناء يميزه طابع الإلزام وللقاضي أن يثير عدم إختصاصه تلقائيا حتى ولو لم يثره أطراف الخصومة عكس الإختصاص في المادة 39 المذكورة أعلاه أنه يجب إثارته من طرف الخصوم ولا يجوز للقاضي إثارته تلقائيا وذلك لأن المشرع الجزائري حدد الاختصاص فيما تضمنته هذه المادة وذلك بهدف مراعاة اعتبارات تتعلق بحسن سير العدالة.[1]

حيث أنه جاء في نص الفقرة الثالثة من المادة 40 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: «في مواد الإفلاس او التسوية القضائية للشركات وكذا الدعاوى المتعلقة بمنازعات الشركات أمام المحكمة التي يقع بدائرة اختصاصها مكان إفتتاح الإفلاس أو التسوية القضائية أو مكان المقر الاجتماعي للشركة».

وعليه فإن الدعاوى التي تنشأ في مواد الإفلاس والتسوية القضائية منها ما يرفعه الدائنون على وكيل التفليسة ومنها ما هو مرفوع من طرف وكيل التفليسة على المدين التاجر أو تلك الدعاوي التي تكون مرفوعة ضد المدين المفلس وذلك بهدف إبطال تصرفاته في فترة الريبة.[2] ويقصد بفترة الريبة هي تلك الفترة الممتدة بين تاريخ التوقف عن الدفع وتاريخ صدور الحكم بشهر الإفلاس وتكون تصرفات المدين خلالها باطلة أو قابلة للإبطال. [3]

ومثل هذه الدعاوى تختص بها محكمة واحدة وهي المحكمة التي يقع في دائرتها مكان إفتتاح الإفلاس والتسوية القضائية أما المنازعات التي تكون بين الشركاء كالمطالبة بعزل أحد الشركاء أو عزل مدير الشركة وغيرها من المنازعات في الشركة، ففي كل هذه الأحوال وغيرها يؤول الاختصاص المحكمة التي يقع بدائرة اختصاصها المقر الاجتماعي للشركة. [4]

الفرع الثالث: تحديد طبيعة قواعد الاختصاص الإقليمي للمحاكم التجارية المتخصصة ودوائره:

[1] محمد الطاهر چرمون، المرجع السابق، ص 47.
[2] سمية داودي، رتيبة حرود، المرجع السابق، ص ص 28–29.
[3] وفاء شيعاوي، المرجع السابق، ص101.
[4] سمية داودي، رتيبة حرود، المرجع السابق، ص29.

بما أن الإختصاص القضائي الإقليمي هو إختصاص جهة معنية للفصل في النزاع المرفوع أمامها بالاعتماد على معيار جغرافي يخضع للتقسيم القضائي فإنه يصعب مع ذلك تحديد طبيعة قواعده **(أولا)** ويجب كذلك التطرق لدوائر الاختصاص الإقليمي للمحاكم التجارية المتخصصة **(ثانيا)**.

أولا: تحديد طبيعة قواعد الاختصاص الإقليمي للمحاكم التجارية المتخصصة:

إن القاعدة العامة في قواعد الاختصاص الإقليمي هي أن الإختصاص الإقليمي ليس من النظام العام أي يجوز للخصوم الاتفاق على جهة قضائية أخرى على خلاف ذلك، وتكون غير مختصة إقليميا. وهذا ما هو منصوص عليه في نصوص المواد 47، 46، 45 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1].

- يعتبر لاغيا الأثر كل شرط يمنح الاختصاص الإقليمي لجهة قضائية غير مختصة إلا إذا تم بين التجار وهو ما نصت عليه المادة 45 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.
- كما أنه يجوز لأطراف الدعوى القضائية الحضور باختيارهم أمام القاضي حتى ولو لم يكن القاضي مختصا إقليميا كما هو منصوص عليه في المادة 46 من نفس القانون.
- وكذلك يوقع الخصوم على طلب تصريح بطلب التقاضي وإذا تعذر التوقيع يشار إلى ذلك.
- ويكون القاضي غير مختصا طيلة الخصومة ويمتد الإختصاص في حالة الإستئناف إلى المجلس القضائي التابع له وفقاً لما هو وارد في نص المادة 46 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.
- ويجب إثارة الدفع بعدم الإختصاص الإقليمي قبل أي دفاع في الموضوع أو دفع بعدم القبول طبقا للمادة 47 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.[2]

ولكن كإستثناء كذلك على هذه القاعدة المادة41 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بأنه لا ينطبق على القاعدة العامة بحيث تعتبر هذه الأخيرة أي قواعد الاختصاص الاقليمية المحددة بحسب

[1] طيبي أمقران، المرجع السابق، ص 54.

[2] محمد الطاهر جرمون، المرجع السابق، ص 49.

طبيعة النزاع التي هي من النظام العام أي لا يجوز الاتفاق على مخالفتها من طرف الخصوم هذا ومن بين القواعد التي استحدثها قانون الإجراءات المدنية والإدارية هو عدم جواز تحديد الاختصاص الإقليمي في أي قواعد من العقود أي عدم تضمين أي بند من البنود في أي عقد من عقود الجهة القضائية المختصة في حالة النزاع إلا إذا تم بين التجار.

ومن الواضح أن هذه المادة جاءت لتحمي الطرف الضعيف المتعاقد من تعسفات الطرف القوى في العقد.[1]

وأضافت المادة 51 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أنه يجب على المدعى عليه الذي يثير عدم الاختصاص الإقليمي أن يسبب طلبه ويعين الجهة القضائية المختصة في حين يضع على المدعى إثارة هذا الدفع. وذلك لأن المدعى هو الذي يرفع الدعوى أمام الجهة القضائية. وعليه فالمدعى هو الذي يتحمل خطأه في حالة عدم الخطأ في تحديد الجهة القضائية المختصة في رفع الدعوى القضائية.[2]

ثانيا: تحديد دوائر الإختصاص الإقليمي للمحاكم التجارية المتخصصة:

تتميز المحاكم التجارية المتخصصة بأنها ذات إختصاص إقليمي موسع، نظرا لأحكام المادتين 6 و7 من القانون رقم 22-07 والمتضمن التقسيم القضائي وكذلك المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 23 - 53 الذي يحدد دوائر الإختصاص الإقليمي للمحاكم التجارية المتخصصة وذلك بنصها: «يحدد عدد المحاكم التجارية المتخصصة بإثنتي عشر (12) محكمة عبر كامل التراب الوطني، تحدد إختصاصها الإقليمي طبقا للملحق المرفق بهذا المرسوم».[3]

[1] طيبي أمقران، المرجع السابق، ص54.

[2] المرجع نفسه، ص 54

[3] المرسوم التنفيذي رقم 23-53، الذي يحدد دوائر الاختصاص الإقليمي للمحاكم التجارية المتخصصة، السابق ذكره.

وعليه تم تنصيب 12 محكمة تجارية متخصصة يمتد إختصاصها الإقليمي لمحاكم المجالس القضائية التابعة إقليميا لكل محكمة تجارية متخصصة وسماه المشرع الجزائري بدوائر الاختصاص الإقليمي للمحاكم التجارية المتخصصة المذكورة في المرسوم 23-53 المذكور أعلاه وهي كالآتي:

- المحكمة التجارية المتخصصة لبشار: يمتد الاختصاص الإقليمي لها إلى محاكم المجالس القضائية: بشار، أدرار، تندوف، تيميمون، سيدي بلعباس.

- المحكمة التجارية المتخصصة تامنغست: يمتد الاختصاص الإقليمي لها إلى محاكم المجالس القضائية: تامنغست، إيليزي، برج باجي مختار، إن صالح، إن قزام، جانت

- المحكمة التجارية المتخصصة الجلفة: يمتد الاختصاص الإقليمي لها الى محاكم المجالس القضائية: الجلفة، الأغواط، تيارت، تيسمسيلت

- المحكمة التجارية المتخصصة البليدة: يمتد الاختصاص الإقليمي لها الى محاكم المجالس القضائية: البليدة، المدية، تيبازة، عين الدفلى.

- المحكمة التجارية المتخصصة تلمسان: يمتد الاختصاص الإقليمي لها إلى محاكم المجالس القضائية: تلمسان، سعيده، سيدي بلعباس، البيض، النعامة.

- المحكمة التجارية المتخصصة الجزائر: يمتد الإختصاص الإقليمي لها إلى محاكم المجالس القضائية: الجزائر البويرة، تيزي وزو، بومرداس.

- المحكمة التجارية المتخصصة سطيف: يمتد الإختصاص الإقليمي لها إلى محاكم المجالس القضائية: سطيف، باتنة، بجاية، المسيلة، برج بوعريريج.

- المحكمة التجارية المتخصصة عنابة: يمتد الإختصاص الإقليمي لها إلى محاكم المجالس القضائية عنابة، تبسة، قالمة، الطارف، سوق أهراس.

– المحكمة التجارية المتخصصة قسنطينة: يمتد الإختصاص الإقليمي لها إلى محاكم المجالس القضائية: قسنطينة، أم البواقي، جيجل، سكيكدة، ميلة، خنشلة.

– المحكمة التجارية المتخصصة مستغانم: يمتد الإختصاص الإقليمي لها إلى محاكم المجالس القضائية: مستغانم، الشلف، غليزان.

– المحكمة التجارية المتخصصة ورقلة: يمتد الإختصاص الإقليمي لها إلى محاكم المجالس القضائية: ورقلة، الوادي، غرداية، توقرت، المغير، المنيعة، بسكرة، أولاد جلال.

– المحكمة التجارية المتخصصة وهران: الإختصاص الإقليمي لها الى محاكم المجالس القضائية: وهران، معسكر، عين تيموشت.

أما فيما يخص الإفلاس أو التسوية القضائية ومنازعات شركاء الشركات التجارية فتختص بالنظر فيها المحكمة التجارية المتخصصة التي تم فيها إفتتاح إجراءات الإفلاس أو التسوية القضائية التي يقع في إختصاصها المقر الإجتماعي للشركة وفقا لما نصت عليه المادة 40 في فقرتها الثالثة من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. وكذلك ما هو وارد في نص المادة 39 في فقرتها الرابعة فيما يخص المحكمة التجارية المتخصصة الواقع في دائرة إختصاصها الوعد أو تسليم البضاعة أو التي يجب أن يتم الوفاء في دائرتها.[1] كما نجد أن المادة 536 مكرر 1 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 08-09 وكذلك نفس المادة مدرجة في القانون رقم 22-13 والتي تنص على أنه: «تطبق على المحكمة التجارية المتخصصة أحكام الإختصاص الإقليمي المنصوص عليها في هذا القانون».

ومن خلال إستقراء نصوص قواعد بقانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 22-13 نجد أن المشرع الجزائري نص صراحة من خلال نص المادة 532 حيث جاء فيها بدون تغيير: «تطبق على القسم

[1] حنان مازة، سعيد بوقرور، "**النظام القانوني للمحكمة التجارية المتخصصة**"، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بن أحمد بوهران 2، المجلد 9، العدد 1، الجزائر، 11 جوان 2023، ص277.

التجاري أحكام الإختصاص الإقليمي المنصوص عليها في هذا القانون والقواعد الواردة في القانون التجاري والقانون البحري والنصوص الخاصة».

ونلاحظ من خلال هذه المادة أن المشرع الجزائري لم يضع أي قواعد إختصاص إقليمي جديدة مخالفة لما كانت عليه في قانون الإجراءات المدنية والإدارية السابق حيث يطبق نفس القواعد على مستوى المحاكم التجارية المتخصصة.

الفرع الرابع: تحديد إشكالية الاختصاص الإقليمي للحاكم التجارية المتخصصة في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية:

يقتضي حسن سير العدالة أن لا تتركز محاكم الدولة في مكان واحد بل يجب أن تتوزع هذه المحاكم عبر كل إقليم الدولة. ويجب تحديد لكل محكمة دائرة إقليمية تختص بالنظر في المنازعات التي تقع في دائرتها. وعليه يكون لكل مواطن محكمة قريبة منه يمكن أن يلجأ إليها بدون عناء وجهد وتكاليف كثيرة.[1] وبما أن الاختصاص الاقليمي ولاية جهة قضائية معينة للفصل في النزاعات التي تقع على مستوى الإقليم المتواجدة فيه هذه الجهة القضائية سواء كانت محكمة أو مجلس قضائي.[2]

ففي قضايا الإفلاس والتسوية القضائية ينعقد الإختصاص لهذا النوع من المنازعات إلى موطن المدين كما ألفنا الذكر والموطن هو مكان تواجد النشاط الرئيسي للمدين التاجر وإن كان له عدة صلاحيات تجارية أو مكان تجارته إن كان له محل تجاري وحيد والعبرة في منازعات التفليسة يكون بمكان نشاط التاجر لا بمقر سكناه أو إقامته، ولعل الحكمة المتوخاة في عقد إختصاص المحكمة بنشاط التاجر حتى تكون المحكمة على دراية تامة بظروف المدين. التاجر والتوقف على حقيقة مركزه المالي من خلال سهولة جرد موجوداته وحصر ديونه وغيرها من المسائل الإجرائية المتعلقة بشؤون التفليسة، غير أن المشرع الجزائري أورد استثناء في نص المادة 40 السالفة الذكر من قانون الاجراءات

[1] محمد غرابي، مبارك بن الطيبي، "**دراسة نقدية لنظام الإفلاس في التشريع الجزائري**"، مجلة العلوم القانونية والسياسية، مخبر القانون والتنمية، جامعة أدرار، المجلد 11، العدد 2، الجزائر، 11 سبتمبر 2020، ص 487.

[2] الفضيل سلماني، المرجع السابق، ص68.

المدنية والإدارية بخصوص قضايا إفلاس الشركات التجارية ومنازعات الشركاء امام المحكمة الواقع في دائرتها مكان افتتاح الإفلاس او التسوية القضائية أو مكان مقر الشركة ومنه فقد أخرج المشرع الجزائري منازعات الشركات التجارية عن المبدأ العام واسنادها لمكان إفتتاح الإفلاس أو مقر الشركة الرئيسي.[1]

لكن الإشكال المطروح في الاختصاص القضائي الإقليمي في قضايا الإفلاس تتقاطع مع مبدأ سرعة الفصل في المسائل التجارية لأن الأمر يشكل عدة عراقيل قانونية تتعلق بالجانب الإجرائي الذي له ارتباط وثيق يعدم وجود محاكم متخصصة في منازعات الإفلاس لكن بعد تدارك المشرع الجزائري الوضع وجد أن هناك بطئ لدى المحاكم المعروقة في الفصل في المنازعات نظرا لما تحتاجه سرعة في الإجراءات وخبرة ونظرا لأن الأمر يتعلق بالإقتصاد الوطني للدولة قام بإنشاء محاكم تجارية متخصصة على مستوى بعض ولايات الوطن لحماية مصالح الدولة ومصالح التجار والغير.

لكن من المعلوم أن قواعد الاختصاص المكاني تفرض على أي موظف رسمي وحتى على القاضي أن يلتزم أثناء تأدية وظيفته بالحدود الجغرافية المرسومة التي تمكنه من ممارسة صلاحيات ضمن نطاقها. إلا أن التجربة العملية أظهرت أنه لضرورات عملية تستدعي العجلة في التحرك قد يضطر بعض الموظفين التابعين لمحكمة الإفلاس إلى القيام بمهمة خارج النطاق الجغرافي

المحدد للمحكمة التابعين لها، كأن يكون هناك فروع للشركة التي أعلن إفلاسها خارج نطاق. الاختصاص المكاني للمحكة التي أعلنت الإفلاس. فيما يلزم هؤلاء الموظفين للتحرك بشكل سريع ووضع الاختام عليها وضبط موجوداتها منعا من تهريبها. إذ أن إنتداب القاضي المختص مكانيا ليقوم بتكليف من يلزم مساعديه القضائيين للقيام بهذه الإجراءات. وهو أمر يتطلب وقتا وتعقيدات إدارية مما من شأنه أن يؤدي إلى ضياع العجلة من الهدف المطلوب.[2]

[1] محمد غرابي، مبارك بن الطيبي، المرجع السابق ص، ص 487-488.

[2] هاني دويدار، المرجع السابق، ص 322.

المطلب الثاني: الإختصاص الشامل للمحاكم التجارية المتخصصة في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية:

في حال يتم إعتبار الشخص مفلس بشكل رسمي، يتم تنظيم جلسة الإختصاص في المحكمة المختصة بشهر الإفلاس في هذه الجلسة، يتم تعيين قاض مختص للنظر في جميع القضايا بالإفلاس أو النزاعات الناشئة عنه وإتخاذ الإجراءات المناسبة والهدف من ذلك هو تسهيل إجراءات الإفلاس وحماية أصول المدين المفلس وضمان المعاملة المتساوية للدائنين وتوفير الإجراءات قانونية عادلة وموثوقة للأشخاص الذين يواجهون صعوبات مالية وهذا ما سنقوم بدراسته في هذا المطلب وذلك من خلال تحديد المقصود بالإختصاص الشامل في دعاوى الافلاس والتسوية القضائية وسنوضح في الفرع الثاني الذي تحت عنوان القاعدة العامة في الإختصاص الشامل في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية أما في الفرع الثالث سنتاول القاعدة الخاصة للإختصاص الشامل.

الفرع الأول: تحديد المقصود بالإختصاص الشامل:

يمكن أن نعرف الإختصاص الشامل لمحكمة الإفلاس أنه: عندما تعين محكمة معينة كمحكمة الإفلاس فإنها تصبح المحكمة المختصة بجميع القضايا المتعلقة بالإفلاس والنزاعات الناشئة عنه. [1] ويقصد بذلك أنها تتولى التحقيق في جميع الأصول والديون المحتملة للمفلس

إضافة إلى ذلك يمكن إعطاء تعريف آخر للإختصاص الشامل على أنه: عندما يتعلق النزاع بإدارة التفليسة أو يحتاج إلى فصل خاص بها، يتم تطبيق قواعد الإفلاس المحددة وهذا الإختصاص يستمر حتى تنتهي التفليسة، ثم يعود الإختصاص إلى القواعد العامة ويعتبر هذا الإختصاص جزء من النظام العام للقوانين المتعلقة بالإفلاس.[2]

الفرع الثاني: القاعدة العامة في الإختصاص الشامل في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية:

[1] هاني دويدار، المرجع السابق، ص 488.

[2] الصادق صياد، المرجع السايق، ص17.

متى تبينت المحكمة المختصة بشهر الإفلاس تكون هي التي تختص بالمنازعة الناشئة عنه.[1]

والمقصود بذلك أنها تتولى جميع النزاعات المتعلقة بالإفلاس سواء كانت تتعلق بالعقارات أو المنقولات، وسواء كانت مدنية أو كانت تجارية حتى إذا كانت هذه المنازعات تندرج تحت إختصاص محكمة أخرى فإن محكمة الإفلاس تكون مختصة بها وفقا للقواعد العامة للإختصاص.[2]

وبخصوص هذا الشأن لم يرد نص صريح في القانون التجاري الجزائري.

كما تتولى كذلك هذه المحكمة المختصة بشهر الإفلاس بنظر في جميع الدعاوي المتعلقة بالتفليسة وإدارتها، بالإضافة إلى الدعاوى التي يتطلب فصلها تطبيق أحكام الإفلاس.[3]كما أن الدعاوى الناشئة عن التفليسة هي الدعاوى الفرعية المتعلقة بدعوى الإفلاس والتسوية القضائية حيث تكون هذه الدعاوى ذات صلة وثيقة بالإفلاس وذلك لمبدأ وحدة الإفلاس وتوحيد الإختصاص القضائي في جميع المنازعات المرتبطة بالإفلاس وتعود هذه المنازعات لمحكمة إفتتاح الإفلاس والتسوية القضائية.[4]

بالإضافة إلى أن الدعاوى الناشئة عن التفليسة يجب أن يكون مصدرها الإفلاس وتسند إلى النصوص القانونية المتعلقة به، فإذا كانت الدعوى مستقلة عن الإفلاس وتسند إلى قواعد قانونية غير مستمدة من قانون الإفلاس فإن محكمة الإفلاس لا تتخذ قرار فيها، بل ترفع إلى محكمة المختصة وفقا للقواعد العامة.[5] وبالتالي فإن إختصاص المحكمة بشهر الإفلاس تتعلق بالنظام العام وعليه في الدعاوي الناشئة عن دعاوى الإفلاس لا يجوز للخصوم الإتفاق على اللجوء إلى محكمة غير محكمة الإفلاس المختصة يجوز الإتفاق على مخالفتها.

---

[1] إبراهيم بن داوود، المرجع السابق، ص 70.

[2] مصطفى كمال طه، **الاوراق التجارية والافلاس وفق لقانون التجارة التجارة الجديد رقم 17 لسنة 1999**، دون طبعة، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2011، ص352.

[3] محمد مصطفى عبد الصادق، المرجع السابق، ص 312.

[4] عبد الرحمان حتيري، الجموعي عليات، البشر العموري، المرجع السابق، ص42.

[5] مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص 352.

والحكمة التي توخاها المشرع وراء إمتداد إختصاص المحكمة التي أشهرت الإفلاس إلى جميع المنازعات المتعلقة بالإفلاس للفصل في هذه المنازعات بحكم إحاطتها بكل ظروف الإفلاس وحالة المدين وتمركز مصالح المتنازعين.[1] وذلك بعد القيام بإجراء دقيق حول جميع أمواله وتصرفاته.

والشرط الوحيد الذي يجب توفره في مثل هذه الحالة هو أن يكون النزاع ناشئ عن الإفلاس بمعنى أنه لولا وجود الإفلاس لما ثار مثل هذا النزاع، إذا كان النزاع سيثور ولو لم يشهر الإفلاس فإن المحكمة غير المختصة بالإفلاس لا تختص بالنظر فيه.[2]

إضافة إلى ذلك إلى أن هذه المحكمة هي محكمة موطن المدين حيث توجد دفاتره التجارية وأمواله حيث من المنطقي أن تكون محكمة الإفلاس وحدها المختصة في هذه المنازعات.[3]

وإذا حدثت ملاحقة التاجر بسبب إفلاسه أمام عدة محاكم، يجب مراجعة محكمة التميز وهي المحكمة المختصة بمنازعات الإفلاس وتكون في موطن المدين وذلك لتحديد المرجع المختص وفقا لمبدأ وحدة الإفلاس وهذا يعني على أن الشخص لا يمكن أن يعلن إفلاسه أكثر من مرة بعض النظر عن تنوع ممتلكاته أو عدد دائنيه.[4]

وتبقى محكمة الإفلاس هي المختصة بالنظر في جميع الدعاوى المتفرعة والناشئة عنه وذلك إلى غاية إنتهاء التفليسة ومن هنا يرجع الإختصاص إلى ما هو وارد في القواعد العامة. [5]

ومن بين الدعاوى الناشئة عن الإفلاس ما يلي:

[1] عدنان خير، المرجع السابق، ص 236.

[2] زرارة صالحي الواسعة، المرجع السابق، ص 54.

[3] مونة مقلاتي ، المرجع السابق، 38

[4] عدنان خير، المرجع السابق، 236

[5] إبراهيم بن داوود ، المرجع السابق،ص 71

- الدعاوى التي تتعلق ببطلان تصرفات المفلس خلال فترة الريبة أو بعد شهر الإفلاس سواء كانت تتعلق بالعقارات أو الممتلكات المنقولة مثل البيع أو الرهن أو الإيجار أو الهبة أو قيد الإمتياز أو إسقاط إمتياز البائع أو المؤجر أو إسترداد الأشياء المودعة لدى المفلس.[1]

- الدعوى التي ترفع ضد الكفيل الذي يضمن شروط الصلح القضائي مع المفلس لإلزامه بالوفاء حتى على الرغم من وجود كفالة وتصديق حكم مرسى بالمزاد عقار أمام القاضي المنتدب. وقد تم وضع الأختام على المحل التجاري وتعين حارس بناءًا على حكم شهر الإفلاس.

- دعاوى الإستيراد المنصوص عليها في القانون التجاري سواء كانت تفليسة ودعاوى السنديك على السنديك التي تكون بطلب من وكيل التفليسة على الغير أو من الغير على محاسبته والحصول على ما في حيازته من أموال التفليسة والتعويض.[2]

- المنازعات التي تتعلق بالتأمينات الإجتماعية والرسوم والضرائب.

- الدعاوى التي تتعلق ببطلان العقود وذلك لعدم توفر شرط صحتها.

- الدعاوى التي تتعلق بفسخ العقود وذلك بسبب عدم تنفيذ الإلتزامات وما يتبعه من تعويضات.

- الدعاوى التي تتعلق بنزع ملكية أموال التفلسية.[3]

- الدعاوى التي تتعلق بإبطال عقد الصلح وفسخه وتحويل التسوية القضائية إلى الإفلاس.

- الدعاوى التي تتعلق بقفل التفليسة وذلك لعدم كفاية الموجودات او لإنقضاء الديون وإقرار رد الإعتبار التجاري.

---

[1] فؤاد سراوي، المرجع السابق، ص 21

[2] سعيد يوسف البستاني، **احكام الإفلاس والصلح الواقي في التشريعات العربية**، الطبعة الأولى، دار منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان 2007، ص128.

[3] فؤاد سراوي، المرجع السابق، ص 21.

وتكون كل الأوامر والأحكام الصادرة في ذلك معجلة النفاذ رغم المعارضة أو الإستئناف الأحكام القاضي بالمصادقة بالصلح ويتم تسجيل الاحكام الصادرة بالتسوية القضائية أو الإفلاس في السجل التجاري وإعلانها في 3 أشهر بقاعة جلسات المحكمة.[1]

الفرع الثالث: القاعدة الخاصة في الإختصاص الشامل في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية

لا ينشئ في الحكم الخاص بالإختصاص الشامل لمحكمة الإفلاس إلا في الحالة التي يكون فيها عقد الإختصاص النوعي لمحكمة أخرى ويكون متعلق بالنظام العام خروجا عن القواعد العامة في الإختصاص النوعي.[2]

وبالتالي فإن محكمة الإفلاس لا تختص بالدعاوي المستقلة عن حالة الإفلاس والتي لا تنطبق عليه قواعده مثال ذلك دعوى أمين التفلسية بطلب عدم نفاذ الرهن الحيازي رتبة المفلس على أحد عقاراته لعدم إنتقال حيازة الشيء المرهون الي الدائن المرتهن إلا أنه يجب أن يقوم برفع الدعوى إلى المحكمة الموجود فيها هذا العقار المرهون. [3]

كذلك الدعوى الصورية لبيع صادر من المفلس وهي الدعوى التي تكون مغايرة لدعوى البطلان دعوى المطالبة ببدل إجارة والإجراء حول أجور العمال والخلافات بين رب العمل إذ هي من إختصاص مجلس العمل التحكيمي.[4]

دعوى إبطال التصرفات التي يبرمها المفلس وذلك إذا كان سبب البطلان عيب في الإرادة دعوى عدم نفاذ التصرفات التي تصدر من المفلس قبل فترة الريبة وفق لقواعد العامة عن طريق الدعوى البوليصية.[5]

---

[1] لياس بروك، المرجع السابق، ص 20.

[2] هاني دويدار، المرجع السابق، ص 323.

[3] مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص 354.

[4] سعيد يوسف البستاني، المرجع السابق، ص 129.

[5] مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص 354.

خلاصة الفصل الأول

الإفلاس هو نظام خاص بالتاجر المتوقف عن دفع ديونه التجارية في مواعيد استحقاقها ونص عليه القانون التجاري الجزائري، إضافة الى أن التسوية القضائية هي نظام خاص بالتاجر حسن النية سيئ الحظ المتوقف عن دفع ديونه في مواعيدها وبالتالي فإن نظام الإفلاس والتسوية القضائية لهما خصائص تميزهما عن غيرهم من المصطلحات الأخرى. وهدف هذا النظام هو تأمين خصوصية العمل التجاري، تفعيل الثقة بين التجار وفرض عقوبات تجارية في حال ما إذا كان التاجر مفلسا بالتقصير أو بالتدليس وبذلك فهو لا يستفيد من أحكام التسوية القضائية.

وقد حدد له المشرع الجزائري جملة من الشروط الموضوعية والشكلية ليحكم بشهر إفلاس التاجر وذلك لأن قواعده آمرة لا يجوز الإتفاق على مخالفتها، وبهذا فإنه من الضروري أن ينتهي الإفلاس إلى مصير معين قد يكون التسوية القضائية التي تعد إجراء قانوني يساعد التاجر على تجنب الإفلاس وإنقاذ تجارته وسمعته، وإستحدث المشرع الجزائري ما يسمى بالمحاكم التجارية المتخصصة حيث يجب على المدعى رفع دعوى الإفلاس أمام المحكمة التجارية لموطن المدعى عليه وهو المبدأ العام في الإختصاص الإقليمي وذلك حسب نص المادة 37 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. وهذا المبدأ العام أورد إستثناءات منصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي تتمثل في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية والدعاوى المرفوعة ضد الشركات التجارية حيث ترفع الدعاوى أمام المحكمة التي يقع فيها مكان إفتتاح الإفلاس أو التسوية القضائية أو مكان المقر الاجتماعي للشركة وهو ما نصت عليه المادة 40 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الفصل الثاني

الإختصاص النوعي للمحاكم التجارية المتخصصة في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية

إن دراسة نظام الإفلاس يؤدي حتما إلى التطرق إلى المحكمة المختصة بالنظر في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية فيؤول الإختصاص إلى المحاكم التجارية حسب قاعدة الإختصاص النوعي حيث يعد هذا الأخير من المسائل الجوهرية في سير الدعوى القضائية ويقصد بالإختصاص النوعي سلطة الجهة القضائية المختصة بإختلاف درجاتها بالنظر في نوع معين من الدعاوي المعروضة أمامها، فالمنازعات وتهدف قواعد الإختصاص النوعي إلى توزيع العمل القضائي بين الجهات القضائية.

وقد تم إنشاء 12 محكمة متخصصة وفقا لنظام خاص و اجراءات متبعة لحل هذه المنازعات عن طريق الصلح القضائي كاجراء بديل أما المحاكم الأخرى فيكون مقرها هو نفس مقر المحكمة العادية، وقد نظم المشرع الجزائري قواعد الإختصاص النوعي في قانون الإجراءات المدنية والإدارية في الباب الثاني بعنوان الإختصاص ومن الفصل الأول بعنوان الإختصاص النوعي للمحاكم وهذا ما سنحاول دراسته في هذا الفصل حيث قسمناه إلى مبحثين، المبحث الأول بعنوان نظام المحاكم التجارية المتخصصة في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية والمبحث الثاني بعنوان الإجراءات المتبعة أما المحاكم التجارية المتخصصة في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية.

المبحث الأول: نظام المحاكم التجارية المتخصصة في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية

ورد في نص المادتين 6 و7 من القانون 22-07 المتضمن التقسيم القضائي أنه توجد بدائرة إختصاص بعض المجالس القضائية محاكم تجارية متخصصة بحيث تحدد دائرة إختصاصها عن طريق التنظيم، حيث إستحدث المشرع الجزائري بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية ما يعرف بنظام المحاكم التجارية المتخصصة للفصل في النزاعات التجارية في بعض الولايات وذلك وفقا لمبررات خاصة كالسرعة و الائتمان كما تتميز هذه المحاكم بتشكيلة جماعية تتكون من قضاة و مساعدين.

وبإعتبار القضاء التجاري حديث في القانون الجزائري فإنه سيتناول نظام المحاكم التجارية المتخصصة والذي يقتضي دراسته تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين حيث خصصنا المطلب الأول إلى مبررات إستحداث المحاكم

التجارية المتخصصة وتحديد اختصاصها النوعي في دعاوى الافلاس و التسوية القضائية والمطلب الثاني بعنوان تشكيلة المحاكم التجارية المتخصصة في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية وتنظيمها.

المطلب الأول: مبررات إستحداث المحاكم التجارية المتخصصة في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية وتحديد إختصاصها النوعي

بما أن المحاكم التجارية المتخصصة هي إحدى محاكم الدرجة الاولى التابعة لولاية جهة القضاء العام والتي تختص بالفصل في منازعات الافلاس و التسوية القضائية وفقا لما هو منصوص عليه في القانون رقم 22-13 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات المدنية والإدارية فإن المنازعات المعروضة أمام هذه المحاكم مذكورة على سبيل الحصر في نص المادة 536 مكرر من نفس القانون,وقبل التحدث عن هذه المنازعات يجب علينا التطرق إلى مبررات إستحداث المحاكم التجارية المتخصصة في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية في الفرع الأول و تحديد إختصاصها النوعي في الفرع الثاني.

الفرع الأول: مبررات استحداث المحاكم التجارية المتخصصة في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية

إن أهم ما يميز المعاملات التجارية عن المعاملات المدنية هو السرعة والإئتمان وكذلك العادات والأعراف التجارية التي لها دور في الفصل في المنازعات التجارية، ومن هنا فإن ظهور هذه الهيئات القضائية ذات الطابع النوعي راجع لعدة أسباب، وفيما يلي سنعرض أهم العوامل التي دفعت المشرع الجزائري إلى إنشاء المحاكم التجارية المتخصصة.

أولا: السرعة والإئتمان

إن السرعة من أهم خصائص القانون التجاري وذلك لأن المنتجات إما سريعة التلف وتتقلب أسعارها أو تفوت فرصة بيعها لصالح أطراف آخرين وبالتالي تعمل قواعد القانون التجاري على توفير المرونة الكافية لتداول الأموال بين التجار[1].

فإذا كانت البيئة المدنية تهدف إلى الإستقرار والثبات في المعاملات وذلك لأن المعاملات المدنية نادرة الوقوع، فإن المعاملات التجارية تهدف إلى المضاربة والسرعة بقصد تحقيق الربح وسبيلها في ذلك السرعة في التداول. لذلك فإن المعاملات التجارية تحتاج إلى السرعة في تنفيذها لتحقيق المضاربة والربح، وقد كان لهذه الخاصية أثرا كبيرا على قواعد القانون التجاري كقاعدة حرية الإثبات في المواد التجارية والتقادم قصير والتحكيم وغيرها. ويرجع السبب في إستقلال القانون التجاري إلى السرعة التي تتطلبها معاملات التجارية[2].

ويعد تشكيل المحكمة التجارية أحد السبل الكفيلة بتحقيق السرعة في حسم المنازعات التجارية، لأنه سوف يتحدد إختصاص المحكمة بنوع معين من الدعاوى على عكس الإختصاص العام للمحاكم الإبتدائية التي تنظر لعدة أنواع من النزاعات، مما يؤدي إلى تزاحم في الدعاوى المنظورة مما يترتب عليه طول الوقت والبطئ في الإجراءات سواء كان في جلسات الدعوى أو حتى الإجراءات التي تلجأ إليها بالمحكمة الإبتدائية، وعليه فإن تشكيل المحكمة التجارية يتطلب تحقيق مبدأ السرعة لأن المعاملات التجارية تحتاج إلى السرعة حسم الدعاوى المتعلقة بها لأنها تتعلق بمبادئ لا تقبل البطئ والتعقيد، ولذلك لابد من قواعد مرنة لإثبات الحقوق ووجود آلية سريعة في الفصل في المنازعات المتعلقة بها[3].

[1] بوعلام حاجي، **المنازعات التجارية أمام المحاكم التجارية المتخصصة**، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون المهن القانونية والقضائية، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2022-2023، ص59.

[2] الشريف بحماوي، **القانون التجاري، الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري**، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع، مصر، 2019، ص11.

[3] سمية داودي، رتيبة حرود، المرجع السابق، ص7.

أما بالنسبة للإئتمان فهو شعور التجار بالثقة في المعاملات التجارية فيما بينهم حيث يمكن للتاجر الحصول على البضاعة حتى وإن لم يدفع ثمنها والبائع بمنحه اجلا لدفع ما عليه من ديون تجارية وفي المقابل نجد أن التجار يحرصون دوما على تنفيذ إلتزاماتهم حفاظا على هذه الثقة المتبادلة[1].

ومعظم العلاقات الناشئة عن الأعمال التجارية تقوم على الأجل في سداد الديون فيقصد بالإئتمان هنا هو منح المدين أجلا للوفاء بديونه، حيث لا يمكن أن يستغني أي تاجر عن التعامل به، سواء كان دائنا أو مدين، لأن التجار يلجئون إلى القروض لتمويل إستثماراتهم, ومما لاشك فيه أن الإئتمان التجاري أساسه الثقة ولذلك تدخل المشرع الجزائري لحمايته من خلال فرض العديد من القواعد والإجراءات الصارمة كالتضامن المفترض والإفلاس ووسائل الإئتمان كثيرة منها .....والقرض والسندات لأمر وغيرها من الأوراق التجارية الأخرى التي تعتبر الأساس في المعاملات التجارية بين التجار[2].

وعليه ومن أجل حماية خاصيتي السرعة والإئتمان فقد وضع المشرع الجزائري عدة قواعد الهدف منها هو ضمان الإستقرار في المعاملات التجارية حيث تعمل المحاكم التجارية المتخصصة على تجسيد هذه القواعد عند الفصل في النزاعات المعروضة أمامها. وتعتبر هذه القواعد ناجمة عن إستقلال القانون التجاري عن غيره وتتمثل هذه القواعد فيما يلي:

1- من حيث قواعد الإثبات:

لقد وضع المشرع الجزائري قواعد الإثبات في المادة التجارية لتبسيط المعاملات التجارية ضمانا لعنصر السرعة وهذا خلافا للقواعد العامة التي تتميز إجراءاتها بالتعقيد والبطيء[3]، فإذا كانت القواعد العامة للإثبات تشترط الكتابة بالنسبة للدين الذي تفوق قيمه مئة ألف دينار جزائري كما هو منصوص في القانون المدني، ففي المجال التجاري وإعمالا بمبدأ حرية الإثبات المنصوص عليها في المادة 30 من القانون التجاري الجزائري يمكن إثبات كل عقد تجاري بسندات رسمية، سندات عرفية، بفاتورة مقبولة، بالرسائل، بدفاتر الطرفين،

[1] بوعلام حاجي، المرجع السابق، ص59.

[2] الشريف بحماوي، **القانون التجاري، الاعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري**، المرجع السابق، ص12.

[3] بوعلام حاجي، المرجع السابق، ص59.

بالبينة، وبأي وسيلة أخرى تقبلها المحكمة، كالقرائن مثلا وهذا مهما كانت قيمة الدين. وتبقى العقود التي إشترط فيها المشرع شكلية خاصة، كعقد الشركة وعقد بيع المحل التجاري مثلا تخضع للشكلية التي إشترطها القانون بشأنها[1].

غير ان مبدأ حرية الإثبات يرد عليه إستثناء حيث إشترط المشرع الجزائري الإثبات بالكتابة في عقد الشركات التجارية وهو ما نصت عليه المادة 545 من القانون التجاري الجزائري، والكتابة هنا وجدت من أجل حماية الاطراف في حالة نشوء نزاع وبالتالي تعزيز مبدأ الإئتمان[2].

وعليه لإشتراط الإثبات بالكتابة إلا في الحالات التي ينص عليها القانون كعقد الشركة وبيع المحل التجاري وغيرها[3].

وما يمكن ملاحظته أن مبدأ حرية الإثبات يتماشى مع طبيعة المعاملات التجارية التي تتميز بالسرعة والإئتمان حيث لا يتصور قيام التاجر بتحرير عقد لكل عملية تجارية يقوم بها ومهما كانت قيمتها[4].

2- من حيث قواعد الإعذار:

في حالة تأخر المدين عن الوفاء بإلتزاماته، يجب على الدائن توجيه إنذار كتابي بورقة رسمية للمدين من أجل الوفاء كقرينة على الإعذار، أما في المسائل التجارية فالإعذار يكون بدون الحاجة إلى ورقة رسمية وهذا تطبيقا لعنصر السرعة[5].

ففي المعاملات المدنية إذا حل أجل الدين وأراد الدائن حقه فيجب عليه توجيه إنذار للمدين يطلب من خلاله الوفاء بقيمة الدين ويسجل على المدين التأخر في الوفاء، إذ من يوم الإعذار يبدأ سريان الفوائد بالنسبة للدول التي تأخذ بنظام الفوائد كمصر مثلا, أما المشرع الجزائري فلم يأخذ بهذا النظام في المعاملات

---

[1] فصيلة سحري، المرجع السابق، ص31.

[2] بوعلام حاجي، المرجع السابق، ص ص59-60.

[3] الشريف بحماوي، **القانون التجاري، الاعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري**، المرجع السابق، ص14.

[4] فضيلة سحري، المرجع السابق، ص31.

[5] بوعلام حاجي، المرجع السابق، ص60.

بين الأفراد حسب ما هو منصوص عليه في المادة 454 من القانون المدني الجزائري "القرض بين الأفراد يكون دائما بدون أجر ويقع باطلا كل نص يخالف ذلك، ويشترط في الإعذار في المواد المدنية ان يصدر في ورقة رسمية أما في المواد التجارية فقد جرى العرف على أن يتم بخطاب عادي أو ببرقية[1].

3- خصوصية قواعد الإفلاس:

لقد وجد نظام الإفلاس من أجل حماية جماعة الدائنين من تصرفات المدين فيشهر إفلاس التاجر المدين، وتغل يد المدين المشهر إفلاسه عن التصرف في إدارة امواله الحاضرة والمستقبلية والتي تكون تحت القاضي المنتدب. ويجوز الإحتجاج عن التصرفات التي يجريها المدين والتي تضر بجماعة الدائنين[2]، ومن هنا فإن إشهار إفلاس التاجر يجب ان يخضع لقضاء تجاري متخصص ضمانا وحماية للإئتمان التجاري[3].

فإذا احترف الشخص العمل التجاري على سبيل الإعتياد والتنظيم فيكتسب صفة التاجر، وتترتب عليه إلتزامات التاجر، أما ممارسة العمل المدني فلا ينجم عنها أي إكتساب لهذه الصفة التجارية، وعليه يخضع التجار لنظام الإفلاس الذي يقصد به طريق جماعي للتنفيذ على اموال المدين التاجر المتوقف عن دفع ديونه التجارية في مواعيد إستحقاقها، وذلك بتصفيتها وتوزيع حاصلها بين الدائنين قسمة غرماء.

ويتميز نظام الإفلاس بالقسوة لذلك إشترط المشرع الجزائري شروط لتطبيقه كونه نظام صارم ومن بين هذه الشروط هي أن يكون الشخص تاجرا وأن يكون متوقفا عن دفع ديونه التجارية وهذه هي الشروط الموضوعية لشهر الإفلاس، كما يجب أن يكون هذا التوقف غير عارض وإنما ناتج عن ضعف مركزه المالي[4].

ثانيا: تطور المعاملات التجارية

تساهم المحكمة التجارية بشكل كبير في تطوير الأنظمة القانونية بشكل كبير وذلك لأنها تؤدي إلى التطبيق السليم للقانون ومن خلال تعزيز تطبيق القانون بوجود قضاة متخصصين في المنازعات التجارية والإقتصادية،

---

[1] الشريف بحماوي، **االقانون التجاري، الاعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري**، لمرجع السابق، ص15.

[2] لياس بروك، المرجع السابق، ص60.

[3] بوعلام حاجي، المرجع السابق، ص60.

[4] الشريف بحماوي، **القانون التجاري، الاعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري**، المرجع السابق، ص16.

مما يؤدي إلى تعزيز الثقة في القضاء وبين التجار والمستثمرين وهو ما يساهم في تطوير الإقتصاد الوطني خصوصا في الدول التي تعاني من ركود الأنشطة الإقتصادية. كما تساهم المحكمة التجارية في تطوير القضاء التجاري وذلك من خلال تكوين القضاة في دورات تدريبية داخلية وخارجية للإطلاع على الإتفاقيات الدولية المتعلقة بالتجارة الدولية والأعراف التجارية الدولية التي يصعب الوصول إليها من خلال القوانين الداخلية، مما ينتج عنه الخبرة والتخصص وينعكس ذلك على القرارات القضائية الصادرة من المحاكم من حيث الصياغة والتسبيب بتمكن وسهولة[1].

والتطور السريع للمعاملات التجارية سواء موضوعاتها خاصة في ميدان الشركات التجارية والمعاملات المصرفية، وكذلك تداخل وتعدد الأطراف المكونة للمعاملات الإقتصادية جعل المشرع الجزائري يتجه إلى إنشاء قضاء تجاري متخصص في المنازعات الناتجة عن هذا التطور، ونظرا لما تتطلبه هذه المنازعات من خصوصية للفصل فيها بسبب أنها تتسم بنوع من التعقيد والصعوبة، حيث أورد المشرع الجزائري منازعات حصرية لإختصاص المحاكم التجارية المتخصصة وترك باقي المنازعات والمتعلقة بالأعمال التجارية التقليدية البسيطة من إختصاص القسم التجاري المتواجد على مستوى المحاكم العادية[2].

ثالثا: الإرتقاء بالإقتصاد الوطني

إن الهدف الأساسي من إنشاء المحاكم التجارية المتخصصة هو إنعاش الإقتصاد الوطني وحماية الحياة الإقتصادية من كافة الإختلالات التي تعتريها وذلك عن طريق تطبيق أحكام القوانين التجارية والقوانين التي لها صلة بالمادة التجارية من قبيل السجل التجاري ومسك الدفاتر التجارية وصعوبة المقاولة والحماية الجنائية للشيك وباقي الاوراق المالية وفرض الضرائب، ويتجلى دور القضاء في مجال تدخله في حالة نظام معالجة صعوبات المقاولات بالإضافة إلى منع التهريب والمساهمة في تطوير وضبط قطاع الأعمال والتجارة بتطبيق

[1] سمية داودي، رتيبة حرود، المرجع السابق، ص8.

[2] بوعلام حاجي، المرجع السابق، ص ص60-61.

المبادئ التي تشجع على التنمية وخاصة المنافسة المشروعة والإنصاف والشفافية في المعاملات التي تتم بين التجار، وكذلك يتمثل دوره في تطوير الإقتصاد الوطني وضمان استمرارية المشاريع وحماية الدائنين[1].

وعليه فإن إنشاء المحاكم التجارية المتخصصة وتواجدها في الدولة لها أثر كبير في سرعة الفصل في المنازعات التجارية المعروضة أمامها وبالتالي هذا مايؤدي إلى مواكبة التطورات الإقتصادية الحاصلة، باعتبار أن قضايا الإفلاس وخاصة إفلاس الشركات يرتبط بالإقتصاد الوطني ولعل الحكمة من منح الأقطاب المتخصصة سلطة الفصل في قضايا الإفلاس والتسوية القضائية يكمن في خطورة نظام الإفلاس[2].

[1] سمية داودي، رتيبة حرود، المرجع السابق، ص6.

[2] محمد نجيب شراقي، عبد النور نوي، المرجع السابق، ص56.

رابعا: تشجيع الإستثمار الوطني والأجنبي

تعتبر المحاكم التجارية الجهاز القضائي المؤهل لرفع مستوى التنمية الإقتصادية لتصبح المحاكم التجارية فاعلا إقتصاديا أساسيا مندمجا في عملية التنمية لأن القضاء النزيه هو الكفيل بخلق الثقة وتشجيع الإستثمارات. وعليه فلا تنمية بدون إستثمار ولا إستثمار بدون إئتمان والعكس وهذا ما من شأنه خلق الطمأنينة لدى المستثمر الأجنبي والجزائري، كما تساهم المحكمة التجارية في تطوير القضاء التجاري وذلك من خلال تكوين القضاة داخليا وخارجيا لتمكينهم من الإطلاع على الإتفاقيات الدولية المتعلقة بالتجارة الدولية والأعراف التجارية الدولية التي يصعب الوصول إليها من خلال القوانين الداخلية مما يولد الخبرة والتخصص وينعكس على القرارات القضائية الصادرة من المحكمة من حيث الصياغة والتسيب بسهولة[1].

وعليه بإعتبار دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية ذات طابع إقتصادي وتجاري فإن تخصيص جهة معنية للنظر فيها من شأنه تطوير بيئة الأعمال وتوفير مناخ إقتصادي جيد لجذب الإستثمار خاصة الإستثمار الأجنبي، وبهذا فإن منح الإختصاص للأقطاب المتخصصة للنظر في نوع محدد من الدعاوى كدعوى الإفلاس والتسوية القضائية يمكن إعتباره كضمان لجلب الإستثمار الأجنبي لأن هذا الأخير يكون على علم بأنه في حالة حدوث نزاع فإنه يتم النظر إليه والفصل فيه من طرف قضاة لهم خبرة ومتخصصين في هذا المجال ومتكونين تكوينا خاصا[2].

الفرع الثاني: تحديد الإختصاص النوعي للمحاكم التجارية المتخصصة في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية وطبيعته:

يعرف الإختصاص النوعي بأنه توزيع المنازعات بين جهات النظام القضائي الواحد وذلك بحسب نوع النزاع. ويتعلق الإختصاص النوعي بالنظام العام أي لا يجوز للخصوم الإتفاق على مخالفته وللقاضي أن يثيره من تلقاء نفسه في أي مرحلة كانت عليها الدعوى، حتى ولو لم يثره الخصوم. كما أنه للنيابة العامة كطرف

[1] سمية داودي، رتيبة حرود، المرجع السابق، ص ص7-8.

[2] محمد نجيب شراقي، عبد النور نوي، المرجع السابق، ص56.

منظم أن تطلب الحكم بعد الإختصاص النوعي ولو لم يتمسك أحد الخصوم بهذا الدفع[1] ، ويعرف أيضا بأنه ولاية الجهة القضائية على إختلاف درجاتها بالنظر في نزاع معين من الدعاوى المعروضة أمام المحاكم التجارية المتخصصة[2]، وكذلك الإختصاص النوعي هو سلطة الجهة القضائية للفصل في النزاع إما حسب موضوع الدعوى أو طبيعتها أو قيمة المصالح محل الخصومة وهنا القواعد يتضمنها أساسا قانون الإجراءات المدنية في المواد من 32 إلى 40 فضلا عما هو وارد في القوانين الخاصة التي تبين قواعد الإختصاص النوعي لبعض الجهات القضائية[3].

وبما أن الإختصاص النوعي هو توزيع العمل بين طبقات المحاكم داخل الجهة القضائية الواحدة على أساس نوع الدعوى، حيث يمنح للمحكمة سلطة الفصل في النزاع إستنادا إلى نوع النزاع فإنه عملا بما هو منصوص عليه في المادة 536 مكرر من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تختص المحكمة التجارية المتخصصة بالنظر في طائفة معينة من المنازعات التجارية ذكرها المشرع الجزائري على سبيل الحصر وليس على سبيل المثال وذلك نظرا لإرتباطها الوثيق بالقوانين الدولية التي تتولى عناية خاصة لحرية التجارة وللملكية الفكرية[4].

ومن خلال إستقراء نص المادة 531 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري التي تنص على أنه: "يختص القسم التجاري بالنظر في المنازعات التجارية، بإستثناء تلك المذكورة في المادة 536 مكرر من هذا القانون".

وكذلك بالرجوع إلى نص المادة 536 مكرر نجد أنها حددت الإختصاص النوعي للمحاكم التجارية المتخصصة بصفة صريحة حيث جاء فيها: تختص المحكمة التجارية المتخصصة بالنظر في المنازعات المذكورة أدناه:

---

[1] عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص49.

[2] الفضيل سلماني، المرجع السابق، ص66.

[3] حميد سحتوت، **محاضرات في مقياس قانون الإجراءات المدنية والإدارية**، موجهة لطلبة السنة ثانية ليسانس في الحقوق، المجموعة الأولى، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيجل، 2022-2023، ص1.

[4] سمية داودي، رتيبة حرود، المرجع السابق، ص9.

- منازعات الملكية الفكرية.
- منازعات الشركات التجارية، لاسيما منازعات الشركاء وحل تصفية الشركات.
- التسوية القضائية والإفلاس.
- منازعات البنوك والمؤسسات المالية مع التجار.
- المنازعات البحرية والنقل الجوي ومنازعات التأمينات المتعلقة بالنشاط التجاري.
- المنازعات المتعلقة بالتجارة الدولية[1].

وعليه فإن المحكمة التجارية المتخصصة لا تختص بالنظر في المنازعات التجارية وإنما تفصل في المنازعات المحددة على سبيل الحصر والمذكورة في نص المادة أعلاه.

وبالتالي فمن بين هذه المنازعات منازعات التسوية القضائية والإفلاس والتي هي محل دراستنا في هذا الموضوع. فطبقا للنص المذكور يكون للمحكمة التجارية إختصاص إستشاريا بتلك المنازعات المحددة في المادة المذكورة.

وتختص المحكمة التجارية المتخصصة نوعيا بالفصل في قضايا الإفلاس والتسوية القضائية المنظمة إجراءات سيرها واحكامها في الكتاب الثالث من القانون التجاري. وفيما يلي تفصيل ذلك.

أولا: تحديد منازعات الإفلاس والتسوية القضائية أمام المحاكم التجارية المتخصصة

الإفلاس هو نظام قانوني يطبق على التاجر سواء كان شخص طبيعي أو معنوي يهدف إلى التنفيذ الجماعي على أموال المدين المتوقف عن دفع ديونه التجارية التي حل أجلها، أما التسوية القضائية فهي عبارة عن إجراءات تجعل التاجر المتوقف عن الدفع سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا والذي لم يرتكب خطأ جسيم، مما تجعله يستفيد من أحكام التسوية القضائية ويبقى التاجر قائما على رأس تجارته وذلك بعد إتخاذ الإحتياطات الواجبة.

[1] قانون رقم 22-13 المؤرخ في 13ذي الحجة عام 1443 الموافق لـ 12يوليو سنة 2022، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المعدل والمتمم للقانون رقم 08-09 في 18صفر1429 الموافق لـ 25فبراير سنة 2008، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 48، الصادرة في 17 جويلية 2022.

وقد أخذ المشرع الجزائري كغيره من التشريعات الأخرى بنظام الإفلاس والتسوية القضائية كنظام تجاري بحت كأصل عام، إذ أنه يطبق على التجار وعلى الشركات التجارية ونص عليه المشرع الجزائري ونظمه في القانون التجاري في الكتاب الثالث وفي المواد من 215 إلى 238 منه[1]، وقد أخضع المشرع الجزائري بموجب المادة 215 من نفس القانون الأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون الخاص لنظام الإفلاس والتسوية القضائية مثل الشركات المدنية والتعاونيات وعلى الرغم من أنها أشخاص مدنية ولا تتمتع بصفة التاجر ولم يستثنيها من النص القانوني، مما يتيح المجال لمقاضاة هذه الأشخاص المدنية أمام المحاكم التجارية المتخصصة، الأمر الذي نستنتج معه أن هذه المحكمة لا تختص بالفصل في المنازعات التي تنشأ بين التجار وإنما قد تفصل في منازعات يكون أطرافها أشخاص مدنيين[2].

ويؤول الإختصاص في القضايا المتعلقة بالإفلاس والتسوية القضائية إلى المحاكم التجارية المتخصصة والتي تفصل فيها بتشكيلة جماعية تتكون من ثلاثة قضاة بموجب حكم قابل للإستئناف أمام الدرجة الثانية. وهذا ما نصت عليه المادة 32 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. مع الإشارة إلى ان المشرع الجزائري حين إصداره لقانون الإجراءات المدنية والإدارية إستحدث مصطلح الأقطاب المتخصصة المنعقدة في بعض المحاكم الذي عوض مصطلح المحكمة المنعقدة في مقر المجلس حيث جاء في الأمر رقم 66-154 المؤرخ في 9 جوان 1966 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية وذلك في المادة الثامنة في فقرتها الأخيرة بأنه: "يؤول الإختصاص للمحاكم المنعقدة في مقر المجالس القضائية، للفصل فيها دون سواها بموجب حكم قابل للإستئناف أمام المجلس القضائي، في المواد التالية: الحجز العقاري وتسوية قوائم التوزيع وبيع المشاع، وحجز السفن والطائرات وبيعها قضائيا، وتنفيذ الحكم الأجنبي ومعاشات التقاعد الخاصة بالعجز والمنازعات المتعلقة بحوادث العمل، ودعوى الإفلاس والتسوية القضائية وطلبات بيع المحلات التجارية المثقلة بقيد الرهن

[1] راشد راشد، **الأوراق التجتارية والإفلاس والتسوية القضائية في القانون الجزائري**، الطبعة السادسة، ديوان المطبوعات الجامعية للنشر والتوزيع، بن عكنون-الجزائر، 2008، ص217.

[2] حنان مازة، سعيد بوقرور، المرجع السابق، ص275.

الحيازي". ويتبين لنا من خلال نص هذه المادة أن محكمة مقر المجلس هي التي كانت تفصل في المنازعات المتعلقة بالإفلاس[1].

ثانيا: تحديد طبيعة الإختصاص النوعي للمحاكم التجارية المتخصصة

تعتبر قواعد الإختصاص النوعي من القواعد الآمرة، أي انه من النظام العام وبذلك فإن عدم إثارته من طرف الخصوم يجعل من النيابة العامة أو الجهة القضائية أن تقضي به تلقائيا وفي أي مرحلة كانت عليها الدعوى، وذلك حسب ما هو منصوص عليه في المادة 36 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية حيث جاء فيها: "عدم الإختصاص النوعي من النظام العام تقضي به الجهة القضائية في أية مرحلة كانت عليها الدعوى". وكذلك ما هو منصوص عليه في المادة 807 من نفس القانون المذكور أعلاه[2].

المطلب الثاني: تشكيلة المحاكم التجارية المتخصصة في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية وتنظيمها

تقتضي دراسة المحاكم التجارية المتخصصة التحدث عن تشكيلتها وتنظيمها وهو ما تناوله المشرع الجزائري بموجب إستحداثه للقانون 22-13 المعدل والمتمم للقانون 08-09 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية وذلك في الفرع الثالث من القسم الثاني تحت عنوان تشكيلة المحكمة التجارية المتخصصة وتنظيمها وللإحاطة بذلك قسمنا هذا المطلب إلى فرعين كما يلي:

الفرع الأول: تشكيلة المحاكم التجارية المتخصصة في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية

نصت المادة 536 مكرر 2 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: "تتشكل المحكمة التجارية المتخصصة من أقسام تحت رئاسة قاض وبمساعدة أربعة مساعدين ممن لهم دراية واسعة بالمسائل التجارية ويكون لهم رأي تداولي والذين يختارون وفقا للشروط والكيفيات المحددة عن طريق التنظيم...". وعليه فإن المحكمة التجارية تتشكل من أقسام، يحدد رئيس المحكمة وبعد إستطلاع رأي وكيل الجمهورية عددها بموجب أمر حيث أن هذا العدد تحدده طبيعة النشاط القضائي، هذا الأخير يتعلق بحجم النشاط

[1] الفضيل سليماني، المرجع السابق، ص67.

[2] محمد الطاهر جرمون، المرجع السابق، ص43.

الإقتصادي وكذلك النشاط التجاري في دائرة إختصاص المحكمة وما تنشأ عنه من منازعات على إعتبار أن هناك بعض الولايات الكبرى يكون لها نشاط تجاري كبير وإستثمارات كبيرة وهو ما ينتج عنه وجود نزاعات كبيرة بين مختلف الاطراف المكونة لعلاقاتها التعاقدية[1].

وعليه فإن تشكيلة المحكمة التجارية المتخصصة فهي كما نصت عليه المادة 32 في الفقرة 9 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تشكيلة جماعية، وهذه التشكيلة الجماعية كانت قبل تعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية تتكون من ثلاثة قضاة لكن بعد التعديل في قانون الإجراءات المدنية والإدارية والذي ألغى به المشرع الجزائري الفقرات 7-8-9-10 من نص المادة 32 من نفس القانون، وبذلك أبقى المشرع على تسمية التشكيلة الجماعية، لكن لتصبح على ضوء النص الجديد، حسب نص المادة 536 مكرر 2 الرئاسة لقاض لكن بمساعدة أربعة من المساعدين الذين لديهم خبرة كافية في المجال التجاري، ويتمتعون بصوت تداولي لا إستشاري فقط كما كانت تقضي به المادة 533 من قانون الإجراءات المدنية قبل تعديلها خلال الفصل في المنازعة التجارية[2].

وتنعقد المحكمة بصفة صحيحة في حالة غياب أحد المساعدين وفي حالة غياب مساعدين إثنين أو أكثر يتم إستخلافهم على التوالي بقاض أو قاضيين[3]. فإذا غاب مساعد واحد يمكن للقاضي الفصل في المنازعة التجارية مع ثلاثة من المساعدين فقط[4] أما في حالة غياب مساعدين أو أكثر تعتبر إنعقاد المحكمة التجارية غير صحيح، وهو ما يبين مكانة المساعدين القضائيين في تشكيلة المحاكم التجارية المتخصصة. ولذلك لجأ المشرع الجزائري إلى تعويضهم بقضاة وذلك ما يبين الدور الكبير لهم في حل المنازعات التجارية المعروضة

[1] بوعلام حاجي، المرجع السابق، ص ص57-58.

[2] سمية داودي، رتيبة حرود، المرجع السابق، ص17

[3] سمير بلحيرش، **محاضرات في مقياس قانون الإجراءات المدنية والإدارية**، موجهة لطلبة السنة ثانية ليسانس في الحقوق، المجموعة الأولى، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيجل، 2022-2023، ص2

[4] سمية داودي، رتيبة حرود، المرجع السابق، ص18

أمام القاضي ويساعد فهم مختلف النزاعات المستجدة بكل إحترافية وعليه يحافظ على مبدئي السرعة والإئتمان الذين يقوم عليهم النشاط التجاري[1].

وفيما يلي سنحاول تفصيل دور النيابة العامة والمساعدين القضائيين في مجال الإفلاس والتسوية القضائية.

أولا: دور النيابة العامة أمام المحاكم التجارية المتخصصة في مجال الإفلاس والتسوية القضائية

ألزم المشرع الجزائري بموجب نص المادة 536 مكرر 7 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تمثيل النيابة العامة بواسطة وكيل الجمهورية لدى المحكمة التي تتواجد المحكمة التجارية المتخصصة بدائرة إختصاصها، وعليه تفسير تواجد وكيل الجمهورية هذه المحكمة هو على أساس تبليغ النيابة العامة بعشرة أيام قبل إنعقاد تاريخ الجلسة ببعض المنازعات المحددة حسب ما هو منصوص عليه في نصوص المواد 259 و260 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. وعليه فإن للنيابة العامة دور عام يتمثل في الردع والإشراف ولها كذلك دور خاص وتفصيل دور النيابة العامة في مجال الإفلاس والتسوية القضائية كما يلي:

1- الدور العام للنيابة العامة أمام المحاكم التجارية المتخصصة في مجال الإفلاس والتسوية القضائية:

لوكيل الجمهورية المكلف بالمحكمة التجارية المتخصصة مهام عامة في هذه المحكمة التجارية وتعتبر هذه المهام المخولة لوكيل الجمهورية هي نفسها المهام المرتبطة بنشاطه في المحاكم العادية بإعتبار أن هذه المهام تكون مشتركة بين كل مرافق القضاء.

حيث أن للنيابة العامة دور عام يتمثل في الردع والإشراف الإداري وهو ما سنفصله كما يلي:

أ- الدور الردعي للنيابة العامة أمام المحاكم التجارية المتخصصة في مجال الإفلاس والتسوية القضائية:

إن للنيابة العامة دور ردعي في المحاكم التجارية المتخصصة يتمثل في حماية النظام الإقتصادي العام وذلك من أجل المحافظة على المعاملات التجارية، حيث يظهر تدخلها في بعض الجرائم التي تختص بها المحكمة حصريا كجرائم الإفلاس سواء كان الإفلاس بالتقصير أو إفلاس بالتدليس[1].

[1] بوعلام حاجي، المرجع السابق، ص 58

كذلك يكمن الدور العام للنيابة العامة بالمحاكم التجارية المتخصصة في مراعاة مقتضيات القانون التجاري وقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري من خلال حماية النظام العام الإقتصادي، حيث تعتبر النيابة العامة هيئة قضائية عامة بذاتها وتباشر إختصاصها بغرض الحفاظ على النظام العام ومصالح الأفراد والجماعات مع مواكبتها لمختلف التطورات الإقتصادية والتجارية والأنظمة المقارنة، التي تبنت مكانة النيابة العامة ضمن المحاكم التجارية المتخصصة إلا أن تواجدها هنا ليس كما هو معتاد. حيث تتميز بمجموعة من الخصائص والمميزات يجعلها إستثناء من الأصل ويكمن دورها أمام المحاكم التجارية المتخصصة بحسب نوع وطبيعة القضايا المعروضة أمام هذه المحكمة. ومثال ذلك دور النيابة العامة يكون رقابي بحكم المادة 715 مكرر 4 من القانون التجاري الجزائري وذلك في شركة المساهمة التي تقتضي الجمعية العامة لشركة المساهمة بتعيين مندوب للحسابات أو أكثر لمدة 3 سنوات مما يتعين على وكيل الجمهورية الإطلاع على الأفعال المعاقب عليها كجنح في قانون العقوبات. وذلك كما هو منصوص عليه في المواد 715 مكرر 7 وما يليها من القانون التجاري الجزائري[2].

كما يظهر دور النيابة العامة الردعي في تدخلها في التنفيذ الجبري للأحكام القضائية من خلال تسيير القوة العمومية حسب ما هو منصوص في المادة 604 من القانون المتضمن الإجراءات المدنية والإدارية. كما يكمن دور النيابة العامة في حل منازعات الإفلاس والتسوية القضائية في رد الإعتبار التجاري وفي الإفلاس بالتدليس وبالتقصير وفقا لما هو منصوص عليه في المادة 378 من القانون التجاري الجزائري وما يليها[3].

ب–الإشراف الإداري للنيابة العامة أمام المحاكم التجارية المتخصصة في مجال الإفلاس والتسوية القضائية:

---

[1] بوعلام حاجي، المرجع السابق، ص66.

[2] المهدي مدان ، مقني بن عمار، "**المركز القانوني للنيابة العامة أمام المحاكم التجارية المتخصصة**"، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، مخبر البحث في تشريعات حماية النظام البيئي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة إبن خلدون بتيارت، المجلد8، العدد1، الجزائر، 1 جوان 2023، ص543.

[3] لينا شتاتحة، عبد الرحمن بن سالم، "**المحكمة التجارية المتخصصة في الجزائر بين التكريس وتجليات التأطير القانوني دراسة على ضوء القانون رقم 22–13**"، مجلة القانون والعلوم البيئية، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور بالجلفة، المجلد2، العدد3، الجزائر، 13 ديسمبر 2023، ص141.

تتضمن المحكمة التجارية المتخصصة عدة مصالح لسيرها وتنظيمها حيث تهتم بالهياكل المادية والبشرية، ومن أبرز المهام الإدارية لوكيل الجمهورية في مجال هذه المحكمة هو مشاركته بإبداء رأيه في عدد الأقسام التي تتكون منها المحاكم التجارية المتخصصة وذلك حسب طبيعة وحجم النشاط القضائي في دائرة إختصاصها وذلك كما هو منصوص عليه في المادة 536 مكرر 3 من القانون 08-09 السالف ذكره. وعليه فإن وكيل الجمهورية يكون له دور إستشاري من طرف رئيس المحكمة التجارية المتخصصة، بالإضافة إلى أن يمكن للنائب العام أو احد مساعديه المشاركة في إختيارقائمة المساعدين القضائيين للمحكمة التجارية المتخصصة بإعتباره عضوا في اللجنة المتخصصة لذلك حسب ما هو منصوص عليه في المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 23-53 الذي يحدد شروط وكيفيات إختيار مساعدي المحكمة التجارية المتخصصة[1].

وبإستقراء أحكام المادة 257 من القانون رقم 08-09 الذي عدل بموجب القانون 22-13 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية نلاحظ أن النيابة العامة تتدخل تلقائيا في القضايا التي يحددها القانون أو للدفاع عن النظام العام غير أنه كذلك مل يمكن ملاحظته ان المشرع الجزائري أسس بصورة صريحة بوجود ممثل النيابة العامة بالمحاكم التجارية المتخصصة والنائب العام أو احد مساعديه على مستوى المجلس القضائي الذي يقع في دائرة إختصاصه المحكمة التجارية المتخصصة[2].

2-الدور الخاص للنيابة العامة أمام المحاكم التجارية المتخصصة في مجال الإفلاس والتسوية القضائية:

عدة مهام خاصة جاء بها التعديل الجديد لقانون الإجراءات المدنية والإدارية حيث من خلال إستقراء نصوص المواد 259 و260 من هذا القانون نجدها تتضمن حالات يكون فيها ممثل النيابة العامة طرفا في النزاع سواء كان طرفا منظما أو أصليا[3].

وعليه فإن دور النيابة العامة في مجال الإفلاس والتسوية القضائية هو رد الإعتبار التجاري الذي يقصد به إسترداد المفلس لمركزه في المجتمع ومحو وصمة العار التي لحقته في محيطه التجاري، واستمراره في ممارسة نشاطه

[1] بوعلام حاجي، المرجع السابق، ص ص66-67.

[2] المهدي مدان، مقني بن عمار، المرجع السابق، ص ص543-544.

[3] بوعلام حاجي، المرجع السابق، ص 67.

التجاري وإعتبار الحكم بإفلاسه كأن لم يكن، وذلك بتمكينه من إستعادة الحقوق التي سقطت عليه ورفع المحظورات التي فرضها القانون عليه. وأحكام الإعتبار منصوص عليها في المواد من 358 إلى 368 من القانون التجاري الجزائري وقد يكون الإعتبار إما بقوة القانون وبدون وجوب تقديم طلب للحصول عليه، وقد يكون رد الإعتبار بموجب حكم قضائي الذي يجب للحصول عليه تقديم طلب للجهة القضائية المختصة وهذا ما يبين دور النيابة العامة الخاص[1].

وعليه يلاحظ أن المشرع الجزائري لم ينص على الدور الخاص للنيابة العامة وبالتالي فهي تدخل ضمن القواعد العامة التي جاء بها قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ويمكن إستنتاج دور النيابة العامة كذلك باعتبار أن نظام الإفلاس والتسوية القضائية إختصاص حصري للمحكمة التجارية المتخصصة أما باقي الإختصاصات فهو غير منصوص عليها دور النيابة العامة[2].

وعليه يكون للنيابة العامة دور فعال وإيجابي بالنسبة للقضايا النوعية المعروضة أمام المحاكم التجارية المتخصصة على غرار مكانتها في شؤون الأسرة والقضايا الأخرى كالجنسية مثلا.

كما أثبت الواقع العملي صعوبة تحديد المركز القانوني للنيابة العامة كطرف أصيل في قضايا الإفلاس والتسوية القضائية ذات العلاقة بالنشاط التجاري حيث أنه يجوز للنيابة العامة الإطلاع على جميع القضايا الأخرى التي يرى تدخلها فيها ضروري[3].

ثانيا: دور المساعدين القضائيين أمام المحاكم التجارية المتخصصة في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية

تواجد المساعدين القضائيين يساعد القاضي في فهم وتحليل المسائل التجارية بشكل أفضل، مما يؤدي إلى إصدار أحكام دقيقة وموضوعية حيث قام المشرع الجزائري بتعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية سنة 2022 بهدف إدراج المساعدين القضائيين في المحكمة التجارية، مما يعزز دورهم في إصدار الأحكام

[1] بوعلام حاجي،المرجع السابق، ص 68.

[2] وفاء شيعاوي، المرجع السابق، ص129.

[3] المهدي مدان، مقني بن عمار، المرجع السابق، ص ص548-550.

القضائية إلى جانب القضاة باعتبار التشكيلة المكونة للمحكمة التجارية ذات رأي تداولي وهو ما ستناوله بالتفصيل كما يلي:

1-معايير اختيار المساعدين القضائيين امام المحاكم التجارية المتخصصة في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية:

المادة 536 مكرر 2 من القانون 08-09 المعدل والمتمم بموجب القانون 22-13 تنص على أنه يتم اختيار المساعدين القضائيين في المحكمة التجارية وفقا لشروط يحددها التنظيم[1]. هذا يعني أن المساعدين القضائيين يجب أن يكون لديهم دراية واسعة بالمسائل التجارية وتم تحديد الشروط والكيفيات المتعلقة بتوظيف مساعدي المحكمة التجارية المتخصصة من خلال المرسوم التنفيذي رقم 23-52 لسنة 2023 هذا يساعد على ضمان ان يكون لدى المساعدين القضائيين المهارات والمعرفة اللازمة للتعامل مع القضايا التجارية بفعالية.

أ-شروط اختيار المساعدين القضائيين أمام المحاكم التجارية المتخصصة في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية:

المادة الخامسة 05 من المرسوم 23-52 المؤرخ في 14 جانفي 2023، الذي يحدد شروط وكيفيات اختيار مساعدي المحكمة التجارية المتخصصة والتي تنص على ان المساعد يجب ان يمون لديه معرفة واسعة بالمسائل التجارية والقضايا التابعة لاختصاص المحاكم التجارية وذلك يجب أن تتوفر فيه بعض الشروط الأخرى[2] والتي تتمثل كما يلي:

- التمتع بالجنسية الجزائرية.

---

[1] القانون 08-09 مؤرخ في 18 صفر عام 1429، الموافق 25 فبراير سنة 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والدارية، المعدل والمتمم بموجب القانون 22-13 الصادر في 12 يوليو 2022، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 48، الصادرة في 18 ذو الحجة عام 1443 المزافق لـ 17 يوليو 2022م.

[2] المرسوم التنفيذي رقم 23-52 المؤرخ في 21 جمادى الثانية عام 1444، الموافق لـ 1 جانفي 2023، يحدد شروط وكيفيات اختيار مساعدي المحكمة التجارية المتخصصة، جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 2، الصادرة في 15 جانفي 2023.

- التمتع بالحقوق السياسية والمدنية.
- ألا يكون قد حكم عليه من أجل جنحة أو جناية باستثناء الجرائم غير العمدية[1].
- أن تكون لهم دراية واسعة بالمسائل التجارية.
- أن يخضع لتكوين مخصص قبل ان يبدأ في أداء مهامه[2]. وهذا التكوين يساعد المساعد على اكتساب المعرفة والمهارات اللازمة للعمل في المجال التجاري.

وبالإضافة للشروط سالفة الذكر يشترط في المساعدين الرسميين والإضافيين جملة من الشروط ليتم اختيارهم مساعدة القاضي والفصل في المنازعة التجارية وهي كالتالي:

- غير محكوم عليهم لأجل احتيال او اخفاء أشياء مسروقة أو اساءة استخدام الإئتمان أو سرقة أو الرشوة أو الإرتشاء أو المساس بالإقتصاد الوطني أو الرشوة أو الإخلال بالأداب العامة أو بعمل مناف للأخلاق أو بمخالفة.
- غير محكوم عليهم بالسجن لأجل مخالفات في المسائل الجمركية والرسوم والضرائب لمماثلة لها.
- ألا يكون محكوم عليهم جنائيا بالغياب وغير محجور عليهم.
- ألا يكونوا من المفلسين الذين لم يعد لهم اعتبار.
- ألا يكونوا من قدماء المدافعين قضائيا وقدماء المحامين وقدماء الموثقون المعزولين أو المشطب عليهم أو المطرودين.
- ألا يكونوا من ممثلوا الشركات المحكوم عليهم بالإفلاس.

كما يخضع كل مساعد تم اختياره إلى تحقيق إداري يسعى من النائب العام لدى المجلس القضائي

[1] سعيدة سعودي، "**تشكيل المحاكم التجارية المتخصصة واختصاصها**"، مداخلة مقدمة ضمن فعاليات ملتقى الوطني الذي نضمه مجلس قضاء سطيف ومنظمة المحامين لناحية سطيف، الموسوم بعنوان: المحاكم التجارية المتخصصة، الجزائر، يوم 11 فيفري 2023، ص2.

[2] سعد لقليب، احمد نوي، "**دواعي مبررات استحداث المحاكم التجارية المتخصصة في الجزائر**"، مجلة طبنة للدراسات العلمية الاكاديمية، المركز الجامعي، بريكة، المجلد 6، العدد 2، الجزائر، 29اكتوبر 2023، ص493.

الذي يقع مقر المحكمة التجارية المتخصصة في دائرة اختصاصه[1]. كما يتم إعداد قائمة المساعدين وتجنبها من قبل لجنة يرأسها رئيس المجلس القضائي الذي يقع في دائرة اختصاصه مقر المحكمة التجارية المتخصصة[2]. حيث تتشكل هذه اللجنة مثلما جاء في نص المادة الثالثة 03 من المرسوم التنفيذي 23-52 الذي يحدد شروط وكيفيات اختيار مساعدي المحكمة التجارية المتخصصة سالف الذكر وهي كما يلي: "يتم إعداد قائمة المساعدين وتجنبها من قبل لجنة يرأسها رئيس المجلس القضائي الذي يقع في دائرة اختصاصه مقر المحكمة التجارية المتخصصة أو ممثلة وتشكل من:

- رئيس المحكمة التجارية.
- رؤساء الفرق التجارية للمجالس القضائية التابعة لإختصاص المحكمة التجارة المتخصصة.
- رؤساء أقسام المحكمة التجارية المتخصصة.
- يمثل النيابة العامة النائب العام أو احد مساعديه لدى المجلس القضائي الذي يقع مقر المحكمة التجارية المتخصصة في دائرة اختصاصه.
- يتولى أمانة اللجنة امين الضبط الرئيسي للمحكمة التجارية المتخصصة.
- تحدد اللجنة قواعد عملها".

وبالنسبة لعدد المساعدين فالمادة الثانية 02 من المرسوم التنفيذي 23-52 الذي يحدد شروط وكيفيات اختيار مساعد المحكمة التجارية المتخصصة سابق الذكر: يتحدد ذلك بموجب ما هو صادر من قبل رئيس المحكمة التجارية المتخصصة وبالتالي فيخضع هذا العدد إلى عدد الأقسام بالمحكمة التجارية وكذلك حجم نشاطها بشرط أن لا يتجاوز هذا العدد 20 مساعدا ونصها يتمثل في "التمسك على مستوى كل محكمة تجارية متخصصة قائمة بأسماء المساعدين الذين يتم اختيارهم وفقا لشروط والكيفيات المحددة في هذا

[1] كليل بن يوسف، "**معايير اختيار مساعدي المحاكم التجارية المتخصصة**،" مداخلة مقدمة ضمن قضايا ملتقى الوطني الذي نضمه مجلس قضاء عين الدفلى، الموسوم بعنوان: الأفاق والرهانات في إطار حل المنازعات التجارية في ظل استحداث المحاكم التجارية المتخصصة، الجزائر، ص ص13-14-15.

[2] لينا شتاتحة، أحمد عبد الرحمن بن سالم، المرجع السابق، ص140.

المرسوم. يحدد عدد المساعدين بموجب أمر من رئيس المحكمة التجارية المتخصصة حسب عدد أقسام هذه المحاكم[1].

ب–تكوين المساعدين القضائيين أمام المحاكم التجارية المتخصصة في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية:

لقد بينت المادة السادسة 06 من المرسوم التنفيذي 23–52 المؤرخ في 14 جانفي 2023 الذي يحدد شروط وكيفيات اختيار مساعدي المحكمة التجارية المتخصصة سالف الذكر، ان المساعدين القضائيون الذين تم اختيارهم يتلقون تكوينا خاصا حيث يتضمن هذا التكوين تعريفهم بالعمل القضائي واختصاص المحكمة التجارية وكيفية تنظيمها وسيرها[2] في هذا التكوين يتعلمون المهارات والمعرفة اللازمة لأداء مهامهم كمساعدين قضائيين بفعالية.

أما فيما يتعلق بتحديد كيفيات ومكان إجراء التكوين للمساعدين القضائيين، يتم ذلك من قبل رئيس المحكمة التجارية المتخصصة، وتحدد مدة التكوين وبرنامجه بقرار من وزير العدل حافظ الأختام[3]، ويؤدي المساعدون القضائيون اليمين أمام المجلس القضائي قبل مباشرة مهامهم ويتم ذلك في مقر المحكمة التجارية المتخصصة في دائرة اختصاصهم وهذا ما جاءت به المادة السابعة 07 من المرسوم التنفيذي 23–52 الذي يحدد شروط وكيفيات اختيار مساعدي المحكمة التجارية المتخصصة سالف الذكر ويكون اليمين بالصيغة الثالثة "اقسم بالله العلي العظيم أن أقوم بأداء مهامي على أحسن وجه وأن أحافظ على سرية المداولات والمعلومات والوثائق التي اطلعت عليها أثناء أو بمناسبة أداء مهامي" وبعد القيام بأداء اليمين، يتم تحرير محضر بذلك وتسلم نسخة منه للمعنيين. وهذا المحضر يحفظ في أرشيف المجلس القضائي والمحكمة التجارية المتخصصة، ثم يتم تنصيب المساعدين على مستوى المحكمة المتخصصة إضافة إلى ذلك يتم مقضاة

[1] سمية، داودي رتيبة حرود، المرجع السابق، ص19.

[2] بوعلام حاجي، المرجع السابق، ص70.

[3] لينا شتاتحة، أحمد عبد الرحمن بن سالم، المرجع السابق، ص140.

المساعدون تعويضات يحددها التنظيم في إطار مهامهم وهذا يضمن لهم[1] توفير حوافز ومكافآت للمساعدين عن جهودهم وتفانيهم في العمل القضائي وهذا ما تناولته المادة 9 من المرسوم التنفيذي 23-52 الذي يحدد شروط وكيفيات التعويضات المنصوص عليها في التنظيم الساري المفعول".

ج-تعيين المساعدين القضائيين أمام المحاكم التجارية المتخصصة في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية:

يتم اختيار المساعدين الذين لديهم خبرة في المسائل التجارية لمساعدة القاضي في الجلسة، صوتهم يكون استشاريا ويتم تعيينهم بناءا على قرار من الوالي المختص إقليما، وفي الفترة بين أول و 30 أفريل من كل سنة، يتم تحديد عدد المساعدين الرسميين والإضافيين من قبل رئيس المجلس القضائي ويجب أن يكون عدد المساعدين الإضافيين مساويا لضعف عدد المساعدين الرسميين وهذا يساعد في التأمين اللازم للقاضي وضمان سير العمل بفعالية في المحكمة التجارية وإضافة إلى ذلك يتم نفس المساعدين والإضافيين القضائيين لمدة سنتين ابتداءا من يوم تنصيبهم، تنتهي فترة تعيينهم إما في يوم تنصيب الخلف أو في حالة الإستقالة عندما تصبح نهائية[2].

2- اختصاص المساعدين القضائيين في مجال الإفلاس والتسوية القضائية:

المساعدين القضائيين في المحاكم التجارية المتخصصة يحتاجون إلى خبرة ودراية لمختلف الإختصاصات الحصرية للمحكمة هذا يساعدهم في أداء دورهم بشكل فعال أثناء النظر في المنازعات ويعملون جنبا إلى جنب مع القضاة لضمان تحقيق العدالة واتخاذ القرارات الصحيحة في القضايا التجارية:

- مساعدين مختصين في إدارة الضرائب ومجال التجارة: يتمتعون بالخبرة في قوانين الضرائب والتجارة ويخدمون المشورة والدعم للمحكمة والقضاة فيما يتعلق بالقضايا ذات الصلة بالضرائب والتجارة.

[1] سي فضيل الحاج، "**النظام القانوني للمحكمة التجارية المتخصصة في الجزائر**"، مجلة الفكر القانوني والسياسي، جامعة مصطفى اسطنبولي، المجلد 07، العدد 02، معسكر، 30 نوفمبر 2023، ص358.

[2] كليل بن يوسف، المرجع السابق، ص12-16.

– محاسبين معتمدين: يقومون بتحليل وفهم السجلات المالية والمحاسبة للشركات المعنية، ويقدمون تقارير وتوصيات للمحكمة بشأن الأمور المالية المتعلقة بالقضية.

– مختصين في العمليات البنكية والمالية: يتمتعون بالمعرفة والخبرة في مجال العمليات المصرفية والمالية، ويقدمون المشورة والتوجيه للمحكمة والقضاة بشأن القضايا المتعلقة بالبنوك والمالية.

– خبراء في القانون البنكي والمجال المصرفي: يتمتعون بالخبرة في القوانين واللوائح المتعلقة بالبنوك والمجال المصرفي ويقدمون المشورة والتوجيه القانوني للمحكمة والقضاة في قضايا الشركات[1].

الفرع الثاني: تنظيم الإختصاص النوعي في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية وتحديد إشكاليته

أولا: تنظيم الإختصاص النوعي في نظام الإفلاس والتسوية القضائية

المحكمة التجارية المتخصصة هي محكمة تنظم وفقا لطبيعة وحجم النشاط القضائي، يمكن تقسيمها إلى أقسام مختلفة بناءا على طبيعة القضايا التجارية التي تنظر فيها ويتم ذلك بناءا على أمر من رئيس المحكمة بعد استطلاع رأي وكيل الجمهورية[2] وهذا ما جاءت به المادة 536 مكرر 3 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 08-09 المعدل والمتمم بموجب القانون 22-13 والتي تنص كما يلي: "يحدد رئيس المحكمة التجارية، بعد استطلاع رأي وكيل الجمهورية، عدد الأقسام، بموجب أمر حسب طبيعة وحجم النشاط القضائي".

كما تتميز هذه المحاكم التجارية المتخصصة أنها تختص في فصل المنازعات محددة في مجال معين يكون لديها اختصاص اقليمي على وجه الخصوص هذا يساعد في تحقيق تخصص عالي وفعالية في فصل القضايا التجارية[3]، إضافة إلى ذلك ينشر تنظيم المحاكم التجارية المتخصصة ويعتبر جزءا مهما من النظام القضائي في أي دولة هدفها الرئيسي هو توفير بيئة ملائمة للأعمال وتسهيل حل النزاعات التجارية بطرق فعالة وسريعة

[1] بوعلام حاجي، المرجع السابق، ص71.
[2] سمية داودي، رتيبة حرود، المرجع السابق، ص ص21-22.
[3] بوعلام حاجي، المرجع السابق، ص57.

كما تعتبر هذه المحاكم المتخصصة في النظر في القضايا ذات الطابع التجاري وتتميز بالخبرة والتخصص في هذا المجال يساعد على تحقيق قرارات قضائية ذات جودة عالية وتعزيز الثقة في النظام القضائي والتجاري[1].

وباستقراء نص المادة 32 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإن المشرع منح المحكمة السلطة الفصل في جميع القضايا سواء كانت مدنية أو تجارية أو اجتماعية أو عقارية أو حتى قضايا شؤون الأسرة هذا يعني أن المشرع قد حدد قاعدة عامة للإختصاص النوعي وفي الفقرة الثانية من نفس المادة تم استثناء إمكانية تشكيل المحكمة من أقطاب متخصصة حيث تختص بنظر نوع محدد من النزاعات، والتعداد الذي ذكره المشرع هو على سبيل الحصر، إضافة إلى ان المشرع قد اسند الإختصاص للنظر في قضايا الإفلاس والتسوية القضائية لهذه الأقطاب المتخصصة وتنعقد هذه الأقطاب في بعض المحاكم التي سيتم تحديدها عند صدور التنظيم المتعلق بهذه الأقطاب، كما نجد أن المشرع قد نص على أن المحاكم التجارية المتخصصة تفصل في القضايا المعروضة عليها بتشكيلة مختلفة عن الأقسام الأخرى وفي حالة القضايا مثل الإفلاس والتسوية القضائية، تشكل الأقطاب المتخصصة من ثلاثة قضاة وهذه التشكيلة إلزامية تحت طائلة البطلان[2].

يمكننا القول بأن الأقطاب المتخصصة حصلت على اختصاص مانع وحصري ينظر في قضايا الإفلاس والتسوية القضائية وبمفهوم المخالفة لا يمكن للأقسام الأخرى الفصل في هذه المنازعات، وعدم صدور التنظيم المتعلق بالأقطاب المتخصصة في قضايا الإفلاس يمكن أن يكون عائقا أمام تنفيذها بشكل كامل اكتفى المشرع بذكر المنازعات التي تختص بها الأقطاب المتخصصة بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية الملغى نجد ان مصطلح الأقطاب المتخصصة لم يتم ذكره فيه، تم إضافة هذا المصطلح في القانون الجديد 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الذي ألغى القانون السابق، حيث أن المشرع الجزائري بموجب هذا القانون منح محكمة مقر المجلس اختصاص خاص للنظر في قضايا الإفلاس والتسوية القضائية ويمكن استئناف الأحكام المتخذة في هذه القضايا بموجب المادة 12[3]. حيث المادة 254 من القانون

[1] سعيد لقليب، أحمد نوي، المرجع السابق، ص492.

[2] محمد نجيب اشرافي، عبد النور نوي ، المرجع السابق، ص55.

[3] الرجع نفسه، ص ص56-57.

التجاري تحدد مهلة الإستئناف في حكم الإفلاس والتسوية القضائية بـ 10 أيام اعتبارا من يوم تبليغ الحكم ويتم الإستئناف أمام المجلس القضائي[1].

استنادا إلى نص المادة 1064 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يتم إلغاء أحكام القانون 154/66 لذا يمكننا القول بأنه لا يوجد اختصاص نوعي لمحكمة مقر المجلس في قضايا الإفلاس والتسوية القضائية في حالة المدين شخص طبيعي الذي توقف عن دفع ديونه. يتم النظر في القضية في القسم التجاري المتواجد على مستوى المحكمة المختصة إقليميا وبالنسبة للشركات يختلف الأمر كما تجدر الإشارة أن النظر في قضية الإفلاس على مستوى محكمة مقر المجلس لا تفي بالضرورة اعتبارها مختصة بها في الواقع إذا تم رفع دعوى الإفلاس أمام المحكمة المختصة نوعيا والتي تكون أيضا محكمة مقر المجلس مثال ذلك حادثة إفلاس في بلدية تيبازة وتم رفع الدعوى أمام القسم التجاري في مهمة تيبازة فإن الإختصاص يعود إلى القسم التجاري في تلك المحكمة وبالتالي لا يمكن للطرف الآخر أن يدعي عدم اختصاص المحكمة[2].

إذا قام الدائن برفع دعوى إفلاس امام محكمة مقر المجلس، فإن المحكمة قد تقضي بعدم اختصاصها ولا يفوتنا أن نذكر أنه يجوز للمحكمة الجنائية أن تنظر في حالة الإفلاس كجزء فرعي من الحكم بعقوبة التنفيذ ويعكس نسبة في مواكبة التطورات الدولية، لأن إذا أردنا المقارنة بالقانون الفرنسي كمصدر مادي للتشريع الجزائري، فإن مسألة الإختصاص النوعي وحتى الإختصاص الإقليمي لا تثير أي مشكلة، يعود ذلك للتنظيم القضائي. فرنسا انشات المحكمة التجارية لنظر في قضايا الإفلاس ذات الطابع التجاري بتنصيب المشرع أقطاب متخصصة وتفعيل دورها في النظر في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية، سيصبح التنظيم القضائي في الجزائر أكثر تقاربا من التنظيم القضائي الفرنسي الحالي، هذا يسمح لمحاكم المرافقة الكبرى بأن يكون لها اختصاص مانع في بعض القضايا وهو كذلك قريب نوعا ما من القضاء المصري الذي يخول للمحكمة الإبتدائية الإختصاص المانع في بعض الدعاوى على غرار دعاوى التفليس والصلح الواقي[3].

[1] وفاء شيعاوي، المرجع السابق، ص50.

[2] محمد نجيب شرافي،عبد النور نوي،المرجع السابق، ص57.

[3] المرجع نفسه، ص58.

ثانيا: تحديد إشكالية الإختصاص النوعي في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية

يعتبر القسم التجاري المستحدث خبرة بالمسائل التجارية التي ترقى إلى التخصص المطلوب القائم على الكفاءة والخبرة والثقافة القانونية التجارية وذلك لتشمل نشاطات أوسع ومن ثم التمكن من فض منازعتها خدمة لمصالح الأطراف المتخاصمة بما يدعو إلى تعديل هذه المادة في هذا الشأن، كما أن طبيعة التشكيلة الجماعية لهذه المحاكم التجارية المتخصصة لم تكن واضحة بعد، ولم تحدد الجهات القضائية التابعة لها وكذلك لم تحدد مقرات المحاكم التجارية، وذلك في إنتظار صدور التنظيم المعني الذي يؤول الفصل فيما تختص به لحل بعض المنازعات السالف بيانه إلى القسم التجاري على مستوى المحكمة. فمسألة الإختصاص النوعي في المسائل التجارية تعتبر من بين النقائص في نظام الإفلاس التجاري الجزائري، سواء من حيث الجهة المكلفة بالمنازعة في حد ذاتها، أو من حيث طبيعة أطراف المنازعة التجارية أو من حيث إجراءاتها التي لا تتناسب مع طبيعة النظام القانوني لهذا النوع من المنازعات وذلك لخصوصية قضايا الإفلاس، لذلك هناك كثير من الدول لها نصيب في حل المسائل التجارية لأنها استحدثت ما يسمى بالمحاكم الإقتصادية، فهي هيئات قضائية متخصصة في هذا النوع من الخصومات[1].

وعليه فالمحاكم التجارية هي محاكم متخصصة للفصل في المنازعات الإستثمارية وكذلك التجارية وهي محاكم أنشأت لمواكبة التطورات والإصلاحات التجارية وذلك لتحقيق هدف تحرير التجارة ودعم الإستثمار وجذب المستثمرين وسرعة الفصل في المنازعات التجارية وإزالة المعوقات التي تؤثر على كفاءة الأداء الإقتصادي، ونظرا للإزدهار الإقتصادي وجلب الإستثمار الأجنبي كان يجب توفير آليات قانونية تساير هذا التطور الحاصل في مجال التجارة والإقتصاد من بين المحفزات والضمانات القانونية لجلب رؤوس أموال في شكل استثمارات أجنبية. وبالتالي تعتبر مسألة إختصاص المحاكم المنعقدة لها صلاحية النظر في مسائل الإفلاس والتسوية القضائية ومن بين النقاط التي تثير صعوبات عملية في الواقع، سواء كان الإختصاص منعقدا نوعيا كما سبقنا الذكر أو إقليميا[2].

[1] محمد غرابي، مبارك بن الطيبي، المرجع السابق، ص ص486-487.

[2] المرجع نفسه،ص487.

المبحث الثاني: الإجراءات المتبعة أمام المحاكم التجارية المتخصصة في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية

إن المعاملات التجارية في تطور مستمر وهذا ما أدى إلى تزايد النزعات التي تتطلب الفصل فيها الصلح الذي يعتبر إجراء سابق لرفع الدعوى أمام المحاكم التجارية المتخصصة حيث يتم رفع هذه الأخيرة أمام المحكمة بموجب عريضة إفتتاح متضمنة للشروط الشكلية والموضوعية من طرف الخصوم وتكون مسبقة بإجراء الصلح الذي يعتبر إجراء مستحدث لحل النزاعات. ولدراسة إجراءات التقاضي أمام المحاكم التجارية المتخصصة في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية خصصنا المطلب الأول للصلح كإجراء وجوبي وسابق للدعوى والمطلب الثاني لسير الخصومة أمام المحاكم التجارية المتخصصة في نظام الإفلاس والتسوية القضائية.

المطلب الأول: الصلح كإجراء وجوبي مستحدث أمام المحاكم التجارية المتخصصة في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية

نص المشرع الجزائري على الصلح كوسيلة لفض المنازعات التجارية في القانون رقم 22-13 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية حيث جعله إجراء سابق لقيد الدعوى ووجوبي، ونص عليه كذلك المشرع الجزائري في المادة 317 من القانون التجاري وما يليها، وللإلمام بموضوع الصلح القضائي كطريق بديل للفصل في المنازعات أمام المحاكم التجارية المتخصصة يجب علينا التطرق إلى تعريف الصلح وأركانه في الفرع الأول، وتمييز الصلح القضائي عما يشابهه في الفرع الثاني، ثم التطرق إلى إجراءات الصلح أمام المحاكم التجارية المتخصصة في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية في الفرع الثالث وبعدها التعرف على آثار الصلح في الفرع الرابع كما يلي:

الفرع الأول: تعريف الصلح القضائي وأركانه

يعتبر الصلح طريق وجوبي لحل النزاعات التجارية بين الخصوم وهذا الإجراء يساهم في الحفاظ على العلاقات الودية في المجال التجاري، حيث بعد حصول النزاع يقوم الصلح على أركان ومقومات معينة وهذا ما سنحاول تفصيله فيما يلي:

أولا: تعريف الصلح القضائي

يعرف بأنه عقد ينهي حالة الإفلاس ويبرمه المفلس مع أغلبية دائنيه، يلتزم الأطراف بتنفيذ بنوده وشروطه وتسري احكامه على جميع الدائنين بعد تصديق المحكمة عليه[1]. ونلاحظ من خلال هذا النص أن الصلح إما أن يكون منح المفلس آجالا للدفع أو التنازل عن جزء منها وفي الأغلب قد يتضمن عقد الصلح الأمرين معا وذلك حسب رغبة الدائنين في عدم اللجوء غلى التنفيذ وما ينتج عنه من صعوبات[2].

وعليه فعقد الصلح هو إتفاق إبتدائي رضائي لأغلبية الدائنين وغير رضائي للمرتهنين بـ "لا" وذلك عن طريق تنازل كل من طرف عن بعض حقوقه أو إعادته. وذلك كما هو منصوص عليه في نص المادة 459 من القانون المدني الجزائري[3].

ثانيا: أركان الصلح القضائي

إن عقد الصلح كغيره من العقود الأخرى يقوم على ثلاثة أركان عامة متمثلة في الرضا والموضوع المحل والسبب وهذا ما نظمه المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية وحدد أركانه في القانون المدني الجزائري. كما أن عقد الصلح له أركان خاصة تعتبر شروطا جوهرية لقيامه متمثل في وجود نزاع قائم أو محتمل الوقوع وتنازل الخصوم عن حقهم على وجه التبادل وأن يكون هدف الصلح حسم النزاع من الطرفين وتفصيل هذه الأركان العامة والخاصة فيما يلي:

1- الأركان العامة للصلح القضائي:

يقوم عقد الصلح القضائي على ثلاث شروط أو أركان عامة تتمثل في الرضا والمحل والسبب.

---

[1] سميرة قدوش، الحبيب بلقنيشي، "**الصلح القضائي كآلية بديلة لحل نزاعات الإفلاس دراسة مقارنة بين الجزائر ومصر**،" مجلة الدراسات الحقوقية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيارت، المجلد 9، العدد 1، الجزائر، 6جوان2022، ص197.

[2] الشريف بحماوي، "**الصلح القضائي في نظام الإفلاس**"، مجلة الحقيقة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ادرار، العدد 41، الجزائر، 11ماي2017، ص4.

[3] سمية مباركية، فاطيمة بلعسري، "**القضاء التجاري في الجزائر بين المأمول والقانون**"، مجلة الفكر القانوني والسياسي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مصطفى اسطمبولي بمعسكر، جامعة جيلالي ليابس بسيدي بلعباس، المجلد 7، العدد 1، الجزائر، 15 ماي 2023، ص1189.

أ-ركن الرضا في عقد الصلح القضائي:

ينعقد عقد الصلح القضائي بمجرد تبادل الطرفين التعبير عن إرادتهما حول كافة بنود عقد الصلح، وعليه فلصحة التراضي فإنه يجب صدوره من شخص تتوفر فيه الأهلية لإبرام العقد ويجب أن يكون التراضي خاليا من عيوب الإرادة وهي الغلط والتدليس والإكراه والإستغلال والغبت، وكإستثناء فقد نصت المادة 465 من القانون المدني الجزائري بأنه لا يجوز الطعن في الصلح بسبب الغلط في القانون لأن الغلط هنا ليس عيبا من عيوب الإرادة والسبب ان المتصالحين بإمكانهم البحث في حكم القانون لدى مناقشة مجال وحدود الحقوق وكذلك كيفية الصلح وفقا للقاعدة لا يعذر بجهل القانون[1].

كذلك من شروط صحة العقد أن تتوفر الأهلية في الطرفين أي أن يكون كل طرف بالغا سن الرشد وغير محجور عليهم، أما إذا لم يبلغ أحد الطرفين سن الرشد وبلغ سن التمييز، فلا يكون أهلا لإبرام عقد الصلح، لأن تصرفاته التي تكون دائرة بين النفع والضرر تتوقف على إجازة من الولي أو الوصي أما فيما يخص الصبي الغير مميز فإنه لا يملك الحق في إبرام عقد الصلح لإنعدام الأهلية لديه، أما في حال إبرام عقد صلح فإنه يعتبر باطلا بطلانا مطلقا[2].

وعليه يعتبر رضا المتعاقدين الركن الأساسي لكل عقد بل لكل إتفاق، إذ أن الرضا هو المرتكز الأساسي للعقد فلا يعتبر التعاقد تاما أي ملزما بمجرد حصول التوقيع عليه، بل لابد من قيام الدليل على تبادل التراضي وتلاقي إرادة الطرفين على قيام الموجب لأن الرضا هو شرط لازم لصحة العقد وإنشائه، ويجب البحث عن الإرادة الباطنة فإذا كان الدليل لا يطابق الإرادة في العقد كانت العبرة للإرادة الباطنة فلو إعتقد المتعاقد أن التعبير الذي أداه في التعاقد يطابق إرادته الحقيقية مع أنه يخالفها يكون العقد باطلا لعدم وجود الرضا المتبادل بين الطرفين، وعليه فالصلح القضائي هو عبارة عن عقد رضائي توافقي فهذا الرضا في الصلح العادي يكون باتا وجازما على الدوام أما في الصلح القضائي قد يتأثر الرضا وفقا لمركز كل طرف في الدعوى التي تستدعي المصالحة بين كل من المدين التاجر ودائنيه. إذ أن المصالحة تقوم على تنازلات متبادلة

[1] بوعلام حاجي، المرجع السابق، ص ص78-79.

[2] سمية داودي، رتيبة حرود، المرجع السابق، ص ص38-39.

من الطرفين لذلك يشترط في كل من المتعاقدين أن يكون ليس فقط أهلا للتعاقد بل يجب أن يكون أهلا للتفرغ عن الحق موضوع النزاع. وأهلية التصرف تكون واجبة في عقود المعارضة لأن عقود المصالحة هي من عقود التصرف مقابل عوض[1]. وعليه فعقد الصلح يكون برضا أغلبية جماعة الدائنين وموافقتهم على إجراء الصلح أي أغلبية عددية 1+ 50%) وإذا لم تتم الموافقة فلا يتم الصلح.

وعليه فركن الرضا من الشروط الضرورية لقيام عقد الصلح القضائي بين الطرفين في نظام الإفلاس والتسوية القضائية ويجب أن يكون الرضا بموافقة جماعة الدائنين على الصلح القضائي لكي ينعقد وإذا لم يتوفر الرضا يعتبر عقد الصلح باطلا بطلانا مطلقا لأن الرضا من الشروط الأساسية لقيام أي عقد بين الطرفين.

ب-ركن المحل في عقد الصلح القضائي:

محل عقد الصلح القضائي هو الحق المتنازع عليه وتنازل الخصوم كل عن جزء من حقه، يترتب عليه إسقاط الحقوق والإدعاءات التي تنازل عنها أحد الطرفين بصفة نهائية[2].

وعليه يتمثل موضوع عقد الصلح في الحق المتنازع عليه وتنازل كل من الطرفين عن جزء أو بغض مما يدعيه من هذا الحق، كما أن عدم وجود الموضوع يستلزم إنتفاء وجود العقد والموضوع قد يكون موضوع الموجب وقد يكون موضوع العقد[3].

ويجب أن تتوفر في محل عقد الصلح القضائي الشروط الواجب توفرها في محل الإلتزام بصفة عامة وتتمثل هذه الشروط فيما يلي:

- أن يكون المحل موجودا أو قابلا للوجود إذا كان شيئا أو ممكنا إذا كان عملا أو إمتناعا عن عمل.
- أن يكون المحل معنيا أو قابلا للتعيين.

[1] علي محمد علي دروبي، **الصلح القضائي دراسة مقارنة**، الطبعة الأولى، دار منشورات الحلبي زين الحقوقية للنشر والتوزيع، دون بلد نشر، 2015، ص ص 27-28-35.

[2] سمية داودي، رتيبة حرود، المرجع السابق، ص39.

[3] علي محمد علي دروبي، المرجع السابق، ص39.

- أن يكون هذا المحل مشروعا أي غير مخالفا للنظام العام والآداب العامة. ويقصد بأن يكون المحل مشروعا أي أن يكون صالحا للتعامل فيه[1].

ج–ركن السبب في عقد الصلح القضائي:

يقصد بالسبب في عقد الصلح القضائي هو الباعث الذي دفع الخصوم إلى إبرام العقد ويختلف الدافع للتعاقد من شخص إلى آخر، فقد يكون الباعث هو توقي أحدهم لخسارة الدعوى أو تفاديا لطول أو بطئ إجراءات التقاضي أو قد يكون الباعث من الصلح القضائي هو الحفاظ على العلاقات الودية القائمة بين الأطراف أي بين التاجر وجماعة الدائنين، كما قد يكون الهدف من الصلح القضائي هو بقاء التاجر قائما على رأس تجارته والحفاظ على الثقة والإئتمان بين التجار[2].

وكذلك من الشروط الواجب توفرها في السبب هو أن يكون مشروعا أي غير مخالف للنظام العام والآداب العامة والأركان عقد الصلح القضائي باطلا لعدم مشروعية السبب.

كما يجب أن يتحقق ركن السبب أثناء إبرام عقد الصلح القضائي بين التاجر المدين وجماعة الدائنين لأن عدم تحققه يعد عيبا لإبطال العقد لأن إلتزام أحد المتعاقدين في العقود المتبادلة يكون سببا لإلتزام الآخر. وعليه يكمن العقد بين الطرفين في الأهداف التي من أجلها إلتزام طرفي العقد من أجلها، ويعتبر سبب الصلح القضائي ذاتي أي يجب البحث عنه في نفسية الدائن والمدين المفلس لأنه متغير بالنسبة للمتعاقدين. وعليه إذا كان السبب في الصلح القضائي غير مشروع فهنا يترتب على من يدعي عدم مشروعية السبب إثبات ذلك بكافة الوسائل، لأن عدم مشروعية السبب في الصلح تؤدي إلى إبطال العقد لسبب غير أخلاقي أو غير شرعي أي إذا كان الباعث في الصلح مخالفا للقواعد العامة وذلك حتى ولو لم يتمكن كل من طرفي عقد الصلح القضائي أي المدين المفلس ودائنيه من معرفة الطابع الغير مشروع الدافع لإبرام عقد الصلح القضائي بين الطرفين[3].

---

[1] بوعلام حاجي، المرجع السابق، ص79.

[2] سمية داودي، رتيبة حرود، المرجع السابق، ص39.

[3] علي محمد علي دروبي، المرجع السابق، ص ص40-47.

وعليه نستنتج أنه لإبرام عقد الصلح القضائي بين المدين المفلس وجماعة الدائنين يجب توفر مجموعة من الشروط العامة التي يجب أن توفرها في أي عقد والمتمثلة في كل من رضا الطرفين وإتفاقهما على الصلح القضائي بكامل إرادتهما وكذلك أن يكون كل طرف أهلا لإبرام عقد الصلح القضائي وأن يكون موضوع عقد الصلح القضائي هو تنازل أحد الطرفين عن جزء من حقه وأن يكون الباعث من إبرام عقد الصلح القضائي هو الحفاظ على الثقة والإئتمان في العلاقات التجارية مما يدعي مشروعية كل من المحل والسبب.

2-الأركان الخاصة للصلح القضائي:

بالرجوع إلى نص المادة 459 من القانون المدني الجزائري نستنتج بأن عقد الصلح القضائي يقوم على ثلاثة عناصر أساسية بالإضافة إلى الشروط العامة المفروضة لإنشاء كافة العقود ومنها عقد الصلح القضائي فإن عقد الصلح القضائي كذلك يتطلب شروطا خاصا تعتبر بمثابة مقومات لهذا العقد وتتمثل في ثلاثة عناصر أساسية لتكوين عقد الصلح وهي أنه نزاع قائم أو محتمل والهدف منه حسم النزاع وتنازل الخصوم عن حقهم على وجه التبادل.

أ-وجود نزاع قائم أو محتمل:

نص المشرع الجزائري في المادة 459 من القانون المدني الجزائري على أنه يجب أن يكون هناك نزاع قائم حيث يعرفه –زهدي يكن- النزاع القائم بأنه: "إختلاف فريقين على الحق موضوع النزاع وعرضه أمام القضاء للفصل فيه"، وبذلك ينشأ الصلح من الإرادة المشتركة للطرفين، بهدف وضع حد للنزاع القائم بين الأطراف المتخاصمة وبالتالي فوجود نزاع بين طرفين هو من مقترحات الصلح القضائي وإذا لم يوجد نزاع قائم بين المدين المفلس ودائنيه فإنه لا يوجد صلح لذلك يعتبر هذا العنصر من العناصر الأساسية والجوهرية للصلح القضائي، وعليه يشترط في النزاع المفروض على القضاء التجاري والذي أراد كل من المدين التاجر وجماعة الدائنين حسمه عن طريق الصلح القضائي ألا يكون قد صدر بشأنه حكما نهائيا وباتا وإلا إنحسم النزاع بالحكم لا بالصلح القضائي وعليه النزاع المطروح أمام المحاكم التجارية المتخصصة في دعاوى الإفلاس

والتسوية القضائية يعتبر باقيا ومن ثم يكون محلا للصلح حتى ولو صدر الحكم فيه إذا كان هذا الحكم قابلا للطعن بالمعارضة والإستئناف التي تعتبر من طرق الطعن العادية[1].

فإذا لم يكن هناك نزاع قائم أو محتمل لم يكن هناك عقد صلح قضائيا، وإذا كان النزاع معروض على القاضي التجاري وحسمه الطرفان بالصلح فهنا يعتبر الصلح قضائيا، وإذا كان النزاع محتمل بين الطرفين فيكون الصلح هنا واقي من إفلاس المدين التاجر أي يعتبر صلحا غير قضائيا. وبذلك يجب أن يكون هناك نزاع قائم أو محتمل حتى ولو كان أحد الطرفين أي المدين التاجر أو الدائن هو المحق دون الآخر، وكان حقه واضحا مادام هو غير متأكد من حقه فالمعيار هنا ذاتي محض والعبرة هنا بما قد يكون في ذهن كل من الطرفين لا بوضوح الحق في حد ذاته[2].

ومما تجدر الإشارة إليه أنه إذا صدر قرار نهائي في النزاع فإن هذا النزاع يجوز أن يكون موضوعا للصلح القضائي بين طرفي الإفلاس والتسوية القضائية إذا نشأ خلاف على تنفيذ الحكم أو تفسيره لكن الصلح في هذه الحالة يكون بين المدين التاجر ودائنيه حول كيفية تنفيذ الحكم أو تفسيره وليس على موضوع النزاع الذي قد يكون تم الفصل فيه بموجب حكم صادر من المحكمة التجارية المتخصصة في نظام الإفلاس والتسوية القضائية لأنه بعد صدور الحكم النهائي لا يمكن للخصوم اللجوء إلى الصلح القضائي فيما يتعلق بنفس القضية[3].

ب-تنازل الخصوم عن حقهم على وجه التبادل:

يجب أن يتنازل كل طرف عن جزء من حقوقه وذلك على وجه التقابل وإذا لك يتنازل أحد الطرفين عن شيء مما يدعيه ونزول الآخر عن كل ما يدعيه لا يكون هذا صلحا، وليس من الضروري أن يتنازل كل من المدنين التاجر والدائن عن حقوقه بل قد يتنازل أحد الطرفين عن الجزء الأكبر من حقوقه أو يتنازل عن

[1] سمية داودي، رتيبة حرود، المرجع السابق، ص ص39-40.

[2] زينب بقادر، ذهبية بن براهيم، **الصلح القضائي في نظام الإفلاس**، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العقيد أحمد دراية بأدرار، 2021-2022، ص13.

[3] علي محمد علي دروبي، المرجع السابق، ص60.

حقوقه كلها ولا يتنازل الطرف الآخر إلا عن جزء فقط من حقوقه وعليه يكون الصلح تلقائيا، أو بسعي من القاضي في جميع مراحل الخصومة ويقوم الطرف الذي لديه مصلحة في الصلح القضائي والذي غالبا ما يكون المدين المفلس بتقديم طلبه للقاضي في النزاع ومن ثم يقوم بإجراء الصلح في المكان والوقت المناسب، إذا لم يوجد نصوص خاصة في القانون تقرر خلاف ذلك المحكمة[1].

وبما أن الصلح عقد رضائي فإنه بذلك قد يتصالح كل من الدائن والمدين التاجر حول جميع المسائل ولا يتركان أي نقطة وقد يتصالحان حول مسألة واحدة فقط، وتبقى باقي المسائل للقاضي الفضل فيها بموجب حكم قضائي[2].

ج–الهدف من الصلح القضائي حسم النزاع:

وهو يقصد الطرفان بالصلح حسم النزاع بينهما إما بإنهائه إذا كان قائما أو بتوقيه إذا كان محتملا، أما إذا لم تكن لدى الطرفان نية حسم النزاع فلا يعتبر العقد صلحا مثال ذلك إذا إتفق كل من الطرفين على طريقة معينة لإستغلال العين المتنازع عليها لحين حسم النزاع بشأنها، وذلك للبث فيها من طرف المحكمة، كما يجوز للطرفين أن يتصالح لإنهاء النزاع والإتفاق على أن يصدر حكم من المحكمة فيكون هذا الصلح بالرغم من صدور الحكم من قبل المحكمة، فإن هذا الإتفاق لا يعتبر صلحا ولا يؤدي إلى حسم النزاع حول الملكية، ولكن ليس من الضروري أن يحسم الصلح لكل المسائل المتنازع فيها، فيحسم جزء منها ويترك باقي المسائل للمحكمة الفصل فيها[3]. لكن يجب أن تتجه إرادة الطرفين إلى حسم النزاع من خلال الصلح وذلك إما لإنهائه إن كان قائما أو بتوقيه إذا كان محتملا والمهم هو إتجاه النية إلى وضع حد للنزاع أي لنقاط الخلاف الأساسية، وعليه فإن سبب عقد الصلح القضائي هو نية المتعاقدين على إنهاء النزاع أو توقيه إلا أن نظرية السبب في الفقه الإسلامي متروكة للنية والقصد وبهذا القدر لا تكون ركنا في ماهية العقد من جهة

[1] زينب بقادر، ذهيبة بن براهيم، المرجع السابق، ص ص13-14.

[2] سمية داودي، رتيبة حرود، المرجع السابق، ص41.

[3] المرجع نفسه، ص ص13-14.

ومن جهة أخرى فإن العقد المشروع أي النية الحسنة تكون موجودة لأن تسوية الحقوق قبل حصول النزاع قصد صحيح[1].

ومما سبق نستنتج أنه بالإضافة إلى الشروط العامة لإنعقاد عقد الصلح القضائي بين المدين المفلس وجماعة دائنيه توجد شروط خاصة لإبرام الصلح القضائي بين الطرفين وهما حالة نزاع نشأت أو ستنشأ ونية إنهاء النزاع الناشئ أو توقي نشوء نزاع محتمل الوقوع مستقبلا.

الفرع الثاني: تمييز الصلح القضائي عن غيره من المصطلحات المتشابهة له وتحديد مضمونه

بما أن الصلح هو الحل الأمثل والمناسب لكل من المدين التاجر وجماعة دائنيه نظرا لما يحققه من مصلحة خاصة لكل منهما فيبقى المدين قائما على رأس تجارته ويضمن للدائنين الحصول على أكبر قدر من حقوقهم، ومصلحة عامة تعود على المجتمع تتمثل في المحافظة على مبدأ السرعة والإئتمان والحفاظ على النشاط الإقتصادي لذلك سنحاول في هذا الفرع تمييز الصلح القضائي عن كل الصلح الودي والصلح مع التخلي عن المال والصلح الواقي من الإفلاس ثم نتطرق إلى تحديد مضمونه على النحو الآتي:

أولا: تمييز الصلح القضائي عن غيره من المصطلحات المشابهة له

يختلف الصلح القضائي في الإفلاس عن كل من الصلح الودي والصلح مع التخلي عن المال والتي تعتبر من حلول التفليسة، وكذلك يختلف عن الصلح الواقي من الإفلاس وتفصيل ذلك فيما يلي:

1-الصلح القضائي والصلح الودي:

يعرف الصلح الودي بأنه عقد بين المدين المتوقف عن دفع ديونه التجارية وجماعة الدائنين ويتضمن منح المدين أجالا للوفاء بديونه أو التنازل عن بعض منها أو الأمرين معا، وهذا الصلح لم ينص عليه القانون التجاري الجزائري ولم ينص على أحكامه. وعليه فهو يصبح قانونا أي غير مخالفا للنظام العام والآداب

[1] زينب بقادر، ذهيبة بن براهم، المرجع السابق، ص13.

العامة. فإذا كان الصلح القضائي يتطلب لإنعقاده موافقة أغلبية الدائنين ثم التصديق عليه من طرف المحكمة ويلزم جميع الدائنين من موافق عليه ولم يوافق عليه. فإن الصلح الودي عكس ذلك فهو ليس عقدا عاديا يخضع للقواعد العامة في العقود ولا يلزم فيه تصديق المحكمة ولا يلزم إلا من وافق عليه من الدائنين. وعليه فإن موافقة الدائنين عليه يجب أن تكون صريحة وواضحة ومكتوبة وموقعة على محضر الصلح. كما يمكن أن تكون ضمنية تستنبط من الأحوال والقرائن والظروف المحيطة بالصلح بشرط أن تكون القرائن قوية ومؤدية إليها[1].

2-الصلح القضائي والصلح مع التخلي عن المال:

يعتبر الصلح عن طريق التخلي عن المال إتفاق بين المفلس وجماعة الدائنين ومن خلاله يترك المدين المفلس أمواله كلها أو بعضها لتباع وتوزيع ثمنها عليهم مقابل عقد الصلح[2]. وشروط هذا الصلح هي نفس الشروط لعقد الصلح البسيط على أن يرفع يد المفلس فيما يختص بالأموال المتنازل عنها، ولا ينتهي بعقد هذا الصلح بل تباع هذه الأموال بواسطة وكلاء يعينون كما يعين وكلاء الإتحاد ويخضع البيع وتوزيع المال لنفس القواعد المطبقة في حال الإتحاد ثم يسلم إلى المدين من حاصل بيع الأموال المتنازل عنها ما زاد عن الديون المطلوبة. وإذا بقي جزء من الديون بغير وفاء فإن المفلس يبرأ من الديون المتبقية نهائيا، أما الأموال غير متروكة كذلك الأموال التي يكتسبها المدين المفلس بعد الصلح فإن الحرية للمفلس في إدارتها والتصرف فيها[3]. ويختلف هذا الصلح مع التنازل عن المال عن الصلح القضائي في أن طلب عقده يكون من حق جماعة الدائنين فقط دون المدين كما أن غل يد المدين تبقى قائمة فقط على الأموال التي لم يشملها التخلي وتطبق عليها أحكام الإتحاد حسب ما نصت عليه المادة 348 من القانون التجاري الجزائري السالف ذكره بنصها: "جوز قبول الصلح بتخلي المفلس عن الأصول كلها أو بعضها، وتنتج عن ذلك نفس آثار الصلح البسيط كما يجوز إبطاله أو فسخه لنفس الأسباب، ومع ذلك لا ينهى هذا الصلح التخلي فيما يتعلق بالأموال المتروكة وتجري

[1] زينب بقادر، ذهبية بن براهيم، المرجع السابق، ص11.

[2] المرجع نفسه، ص12.

[3] نشأت الأخرس، **الصلح الواقي من الإفلاس دراسة مقارنة في القوانين الأردنية والمصرية واللبنانية والتونسية والقانون البريطاني**، الطبعة الاولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2009، ص14.

تسوية هذه الأموال طبقا للمادة 349 والمواد التالية لها من هذا القانون ويترك المدين ما زاد من ديونه من الناتج عن بيع الأصول المتخلى عنها"[1].

ثانيا: تحديد مضمون الصلح القضائي

إن الصلح القضائي هو عقد ذو طابع خاص وهو عقد مبرم بين المدين المفلس ودائنيه بموافقة الأغلبية لا بموافقة جميع الدائنين مع مصادقة المحكمة على مضمونه، وطبيعة هذا العقد تتطلب حرية أطرافه في صياغته، وحماية المدين الذي من خلاله يستعيد المدين مركزه المالي والبقاء في تجارته، ومن جهة أخرى فالصلح القضائي يقرر حماية الدائنين. وعليه فقد نصت المواد 333 و334 من القانون التجاري على ما تضمنه عقد الصلح القضائي من منح المدين أجلا للوفاء بديونه والتنازل عن جزء من الديون واشتراط الوفاء عند اليسر وهو ما يلي تفصيله:

1-منح المدين أجلا للوفاء بديونه:

يؤدي شهر إفلاس المدين إلى سقوط أجال تسديد الديون وفقا لأحكام المادة 211 من القانون التجاري إلا أن المشرع الجزائري أجاز عند إبرام عقد الصلح منح المدين أجالا للوفاء بديونه حيث يتم دفعها دفعة واحدة أو يقسمها إلى أجزاء حسب ما تم الإتفاق عليه فالمدين يمكنه خلال هذا الأجل إستعادة ثقة عملائه ودائنيه وتعزيز مركزه المالي مما يمكنه تنفيذ شروط الصلح[2].

ونصت المادة 333 من القانون التجاري الجزائري على أنه يمكن أن يشترط في الصلح تقسيط دفع الديون، ومن هنا فإن الصلح القضائي يعتبر فرصة للمدين بمنحه أجالا للوفاء بالديون التي يتم الصلح عليها أي أنه يتضمن الصلح منح المدين أجالا للوفاء بما عليه من ديون. وعليه فإنه يمكن للمدين من خلال هذه الأجال استعادة مركزه المالي فيصبح في وضع يمكنه من خلاله تنفيذ شروط الصلح والأجل الذي يمنح للمدين ولا

[1] زينب بقادر، ذهبية بن براهيم، المرجع السابق، ص12.

[2] الوليد بزاز، **إعادة النظر في نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري**، أطروحة دكتوراه في الحقوق، تخصص قانون أعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2021-2022، ص69.

يعتبر هذا الأجل أجل قضائيا بل هو أجل إتفاقي يمنحه الدائنون للمدين ويراعى فيه مصلحة الطرفين المتبادلة[1].

ويترتب على منح المدين أجالا للوفاء بالديون عدم إمكانية أي دائن المطالبة بدينه قبل حلول الأجل الجديد لسداد كل قسط وهذا ما منصوص عليه في المادة 333 من القانون التجاري الجزائري[2].

2-التنازل عن جزء من الديون:

نص المشرع الجزائري على إمكانية الصلح مع تنازل الدائنين عن جزء من ديونهم بحيث يستلمون نسبة معينة منها، أما الأجزاء الأخرى من الدين والتي لم يستلموها تبقى على عاتق المدين دينا طبيعيا إذ لا يعد هذا التنازل من قبيل التبرع بل هو قائم على المعارضة وقد نص عليه المشرع الجزائري في نص المادة 334 في فقرتها الأولى من القانون التجاري الجزائري حيث أنه يمكن أن يتضمن الصلح التنازل عن جزء تختلف أهميته عن الديون على أن هذا التنازل يبقى على المفلس إلتزاما طبيعيا، فالجزء المتنازل عنه يظل دينا طبيعيا في ذمة المدين ونلاحظ أن المشرع الجزائري لم يحدد قيمة أو نسبة معينة مما يمكن التنازل عنه وفي ذلك الحرية لجماعة الدائنين لكن إذا كان هناك إضرار بالدائنين الرافضين فهنا يمكن رفض المصادقة على الصلح[3].

وقد أجاز المشرع الجزائري في الصلح أن يتضمن التنازل عن جزء من الديون ومن طرف الدائنين لصالح المدين إذا كان هذا التنازل عن الديون يضمن لهم الحصول على الجزء المتبقي من ديونهم كأن يتنازلون عن 20% أو 30% من أصل الدين، فالدائنون قد يجدون هذا التنازل يضمن لهم الحصول على نسبة كبيرة من ديونهم كما لو إنتهت التفليسة بالإتحاد وتم بيع أموال المفلس وتوزيع حاصلها بين الدائنين، لذلك فإن الدائنون لا يترددون في التنازل عن بعض ديونهم، ولهذا يعتبر هذا التنازل قابل للمعارضة وليس للتبرع وذلك بهدف حصول جماعة الدائنين على باقي الديون، ويترتب على عدم إعتبار التنازل عن جزء من الدين من

[1] زينب بقادر، ذهبية بن براهيم، المرجع السابق، ص16.

[2] وفاء شيعاوي، المرجع السابق، ص113.

[3] سميرة قدوش، الحبيب بلقنيشي، المرجع السابق، ص198.

قبيل التبرع وأن التنازل لا يكون إلا جزئيا أي أن التنازل لا يرد على جميع الديون، وعليه فإن المدين لا يبرأ نهائيا من الأجزاء التي يتنازل عنها بل تظل على عاتقه إلتزاما طبيعيا[1].

3-إشتراط الوفاء عند اليسر:

يمكن للدائنين أن يتفقوا في عقد الصلح على التنازل عن جزء من ديونهم بشرط أخذ تعهد على المدين بالوفاء بالجزء المتنازل عنه متى تيسر ذلك ويترتب على ذلك عودة الميسرة للمدين تحويل الإلتزام الطبيعي بأداء الجزء المتنازل عنه من المدين إلى إلتزام مدني بحيث يجوز للدائن أن يطالب المدين بالجزء المتنازل عنه، ونفس ماجاء في الشرط الثاني فلم يحدد المشرع الجزائري الفترة الزمنية للوفاء بالديون، فعليه فإن تحديد فترة الوفاء بالديون وكذلك تحديد مقدار الدين ومهما كان مضمون الصلح فلا يجوز أن يمس بطبيعة الديون أو القيام بأي تجديد عليها[2].

ونلاحظ أنه عندما ينعقد الصلح يتعهد المدين بالوفاء وذلك عندما تتيسر أموره المادية وتكون ذمته المالية قادرة على الوفاء بالحد الأدنى لإلتزاماته المالية وهو ما نصت عليه المادة 334 فقرتها الثانية من القانون التجاري الجزائري بنصها على أنه: "يجوز أن يقبل الصلح مع إشتراط الوفاء عند اليسر".

ثم بعد ذلك يقوم وكيل التفليسة بتدوين إقتراحات المدين لعرضها على جماعة الدائنين للتصويت عليها بموافقة الأغلبية[3].

الفرع الثالث: إجراءات الصلح القضائي أمام المحاكم التجارية المتخصصة في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية

في المحاكم التجارية المتخصصة يعتبر الصلح وجوبي في المنازعات المطروحة أمامها إضافة إلى ذلك يعتبر إجراء سابق لرفع الدعوى أمام هذه المحاكم، كما يتطلب الإمتثال لمجموعة من الإجراءات المحددة التي تشمل طرح

[1] زينب بقادر، ذهبية بن براهيم، المرجع السابق، ص17.
[2] سميرة قدوش، الحبيب بلقنيشي، المرجع السابق، ص199.
[3] وفاء شيعاوي، المرجع السابق، ص113.

مبادرة الصلح والتوصل إلى إتفاق صلح ناجح كما يجب على الخصوم والجهة القضائية المختصة الإلتزام بهذه الإجراءات بشكل صحيح وهذا قد يؤدي إلى عدم قبول الدعوى شكلا.

أولا: الإجراءات المتعلقة بالخصوم

قبل أن يقوم الخصوم بمباشرة دعواهم أمام المحكمة التجارية المتخصصة يجب عليهم تقديم طلب لرئيس المحكمة بطلب فيه إجراء مصالحة، عادة ما بتقدم المدعي بطلب دائنه هو صاحب الحق المعتدي، سواء بنفسه أو عن طريق محاميه[1]. وهذا الطلب هو خطوة هامة قبل بدء الدعوى القضائية.

1-شروط قبول الصلح القضائي:

لكي يتم قبول القضائي، يجب أن يكون متعلق بموضوع الدعوى المرفوعة أمام القضاء، وبالتالي يشرط في طالب الصلح أن تتوفر فيه شروط قبول الدعوى سواء كانت تتعلق بالشخص الذي رفع الدعوى أو بموضوع الدعوى نفسه[2]. هذه الشروط ضرورية لضمان أن الصلح يكون عادلا ومنصفا لجميع الأطراف المعنية ويجب على الشخص الذي يطلب الصلح يجب عيه أن تتوفر فيه الشروط الذي تم النص عليها في نص المادة 13 من قانون 08-09 المعدل بموجب القانون رقم 22-13 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية "لا يجوز لأي شخص، التقاضي ما لم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون، يتير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعي أو في المدعى عليه كما يثر تلقائيا انعدام الأذان إذا ما اشترطه القانون".

أ-الصفة:

[1] سمية داودي، رتيبة حرود، المرجع السابق، ص48.

[2] حدة بن سعدة، "**أحكام الصلح القضائي في الدعوى المدنية**"، مجلة العلوم القانونية والإجتماعية، جامعة زيان عاشور بالجلفة، المجلد 8، العدد 3، الجزائر، 1 سبتمبر 2023، ص201.

يقصد بالصفة هي المركز القانوني الذي يقق له المطالبة بحق معين إذ يمكن أن يكون المدعي في مركز المعتدي عليه وتجدر الإستشارة في هذا الصدد أن أغلب الفقهاء يشترطون أن تتوفر الصفة في المدعي كما شرط أيضا توفر الصفة في الطرف الآخر والمتمثل في المدعي عليه[1].

مثال ذلك ف حالة نزاع الشركاء أو في حالة إفلاس والتسوية القضائية يمكن للشركاء أو ممثل الدائنين تقديم طلبات لحل النزاع أو التوصل إلى الصلح يمكن أن يكون هذا الطلب بمثابة مبادرة[2]لحل المشكلة وتحقيق المصالح المشتركة.

ب-المصلحة:

يقصد بها الفائدة العلمية المراد تحقيقها وبشرط في المصلحة أن تكون قائمة إضافة إلى ذلك يجب أن تكون قانونية أي أن تستند إلى حق أو مركز قانوني[3].

وفي حالة فشل توفر الشروط المطلوبة يمكن للقاضي أن يثير الأمر من تلقاء نفسه وذلك حسب ما جاء في نص المادة 13 من قانون 09/08 المعدل بموجب القانون 13/22 لقانون الإجراءات المدنية والإدارية سابقة الذكر.

2-تبليغ طلب الصلح القضائي:

يقع على عاتق طالب الصلح تبليغ خصومه بتاريخ جلسة الصلح التي يحددها القاضي المعين، وفي هذه الحالة يتحمل الطالب تكاليف التبليغات التي ينجزها المحضر القضائي.

بموجب محضر تكليف بالحضور يتم توجيه الدعوة للطرف المعني بالحضور إلى الجلسة ويتم تسليم محضر تسليم التكاليف بالحضور للطرف المعني كدليل على تلقيه الدعوة بشكل رسمي وهذا يتم وفقا لأحكام

[1] أنيسة يحوي، "**إجراءات رفع الدعوى**"، مداخلة مقدمة ضمن فعاليات الملتقى الوطني الذي نضمه مجلس قضاء برج بوعريريج ومحكمة المنصورة لناحية برج بوعريريج، المرسوم بعنوان: في إطار التكوين المحلي المستمر لموظفي أمانة الضبط، يوم 30ماي2006، ص5.

[2] بوعلام حاجي، المرجع السابق، ص81.

[3] أنيسة يحوي، المرجع السابق، ص5.

المادة536 مكرر 04 من القانون 08-09 المعدل[1] بموجب القانون 22-13 لقانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وهذا يضمن أن يكون للأطراف المعنية بتاريخ مكان جلسة الصلح ويمكنهم الحضور والمشاركة بشكل مناسب.

ثانيا: الإجراءات الخاصة بالمحكمة

تحت المادة 536 مكرر04 من قانون 09-08 المعدل بموجب القانون22-13 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية على مختلف الإجراءات التي تقوم بها المحكمة المختصة في مجال الصلح ويتم تلخيصها فيما يلي:

1-تعيين القاضي المشرف على الصلح القضائي:

في المحكمة التجارية المتخصصة، يتم تعين قاض من طرف رئيس المحكمة وذلك بمهمة الصلح بين الخصوم في الدعاوي المشمولة بالإختصاص النوعي والإقليمي للمحكمة، حيث يتم تعينه في غضون خمسة أيام من تقديم الطلب من طرف الخصوم أو من يمثلهم وذلك بموجب أمر على عريضة والقاضي يقوم بعملية الصلح بين الأطراف المتنازعة في الدعوى.

يقع على طالب الصلح تبليغ خصومه بتاريخ جلسة الصلح التي يحددها القاضي المعين ويتحمل الطالب تكاليف التبليغات التي ينجزها المحضر القضائي وهذا يتم بواسطة محضر تكليف بالحضور ومحضر تسليم التكليف بالحضور موعد الصلح الذي يجريه القاضي لا يمكن أن يتجاوز ثلاثة أشهر والقاضي له الحق في إستعانة بأي شخص يرونه مناسب لمساعدته في إجراء الصلح[2]. هذا الشخص يجب أن يكون مؤهلا للمساعدة في المنازعة ويجب أن يكون محايدا ومعترف له بحسن السلوك والإستقامة.

[1] بوعلام حاجي، المرجع السابق، ص ص81-82.

[2] سمية داودي، رتيبة حرود، المرجع السابق، ص49.

حسب المادة 536 مكرر 4لم يفصح المشرع عما إذا كان يمكن للخصوم الإعتراض على الشخص الذي يستعين به القاضي في إجراء الصلح، إضافة إلى ذلك لم يتم تحديد الإجراءات المحددة التي يمكن للخصوم إتخاذها في حال إعتراضهم على مشاركة هذا الشخص في الصلح في عملية الصلح.

يقوم القاضي المعين بتوفيق بين الخصوم وتقريب وجهات النظر وعرض حلول للنزاع وعلى الرغم من أن الصلح إجراء إجباري أمام المحاكم التجارية المتخصصة إلا أن القبول نتائجه أمر إختياري بين الخصوم.

يمكن للأطراف أن يتفقوا على إيجاد تسوية ودية لنزاعهم أو أن تفشل محاولة الصلح[1].

2-التصديق على الصلح القضائي:

إذا إعتبرت المحكمة أن المدين يستحق الإستفادة من الصلح وأن الإعتراضات المقدمة من الدائنين الغير مصوتين على الصلح لا تزيل الأغلبية المطلوبة، وكذلك إذا إعتبرت المحكمة أن مقترحات الصلح لا تقل عن الحد الأدنى، وأنها مشروعة تنفيذها مضمون الصلح فتقرر المحكمة تثبيت الصلح الملتمس[2]، فإنها تقضي في المحكم نفسه بوجوب إيداع حصص التوزيع العائدة للديون المصرح بها مع الأخذ بعين الإعتبار مهلة للوفاء الواردة في مضمون الصلح والتي تكون ضمن الحدود القانونية من حيث مقدار التوزيع ومهلته، وعليه فإن المحكمة في حالة التصديق على الصلح تعين عند الإقتضاء من بين الدائنين نائبا عنهم يقوم بإتمام إجراءات الضمان الذي قدم من المدين، وعندما يكتسب الحكم بتصديق قوة القضية المقتضية فإن مهمة المفوض تنقطع حتما، إلا إذا تم تكليفه بمراقبة تنفيذ الصلح بنص صريح في عقد الصلح[3].

وعليه إذا ماتوصل الخصوم إلى إتفاق على الصلح يتضمن حسم النزاع فإنه يجب على القاضي المكلف التصديق عليه وذلك طبقا لأحكام المادتين 973 و992 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري وذلك بتثبيته للإتفاق في محضر وعليه فإن التصديق على الصلح يتطلب شروط يجب توفرها وكذلك فإن محضر الصلح له شكل معين، وفيما يلي تفصيل ذلك:

---

[1] سمية داودي ،رتيبة حرود،المرجع السابق، ص ص 49 50.

[2] هاني الحبال، **إجتهادات قضايا الإفلاس**، دون طبعة، دار العدالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 2003، ص219.

[3] نشأت الأخرس، المرجع السابق، ص108.

أ-شروط التصديق على الصلح القضائي:

تتم المصادقة على الصلح من طرف القاضي بعد إتفاق الخصوم وقبل قيامه بهذا الإجراء يجب على القاضي التحقق من المسائل التالية:

- يجب أن يتمتع الخصوم بالأهلية المطلوبة لإبرام الصلح فيكون على القاضي التأكد من صحة تمثيل القاصر في إبرام الصلح مثلا.

- يجب أن يكون النزاع محل الصلح قد تم طرحه على القاضي دون مخالفة القواعد والأحكام المتعلقة بالإجراءات كالصفة والمصلحة السالف ذكرها.

- يجب على القاضي التأكد من أن النزاع المتصالح عليه غير مخالف للنظام العام والآداب العامة فإن تصالح الخصوم على عدة مسائل وكان بعضها متعلقا بالنظام العام دون البعض الآخر، فيجب على القاضي هنا الإمتناع عن التصديق عملا بمبدأ عدم قابلية الصلح للتجزئة[1].

ومما تجدر الإشارة إليه بأن توفر موافقة أغلبية الدائنين على الصلح لا تحول بحد ذاتها، دون إعمال رقابة المحكمة فيما يخص جدارة المدين لنيل الصلح ومدى إمكانية تنفيذ الصلح وكفاية الضمانات المشترطة وجديتها، حيث نلاحظ أن التقدير الذي يكون قد أجرته المحكمة في هذا الصدد عند تقريرها قبول طلب الصلح شكلا ودعوتها الدائنين للتصديق لا يحد من سلطتها في الرقابة مجددا لناحية توفر هذه الشروط عند نظرها في مسألة تثبيت الصلح الملتمس[2].

ب-شكل محضر الصلح وكيفية إنعقاده:

إكتفى المشرع الجزائري بالقواعد العامة لإثبات عقد الصلح وعليه فإنه لإثبات الصلح يكفي المحضر الرسمي الذي تدون فيه المحكمة الصلح الواقع بين الخصوم ويعتبر هذا المحضر الرسمي حجة لما جاء فيه.

[1] بوعلام حاجي، المرجع السابق، ص ص 83-84.

[2] هاني الحبال، المرجع السابق، ص219.

- **شكل محضر الصلح:** بعد توصل الخصوم إلى صيغة توافقية بينهم تنهي النزاع يتم إفراغ ما تم التوصل إليه في وثيقة تسمى محضر الصلح، وهذا المحضر لم يحدده قانون الإجراءات المدنية والإدارية من الناحية الشكلية ولم يحدد له شكلا معينا، ولكن بالرجوع إلى التطبيقات القضائية المختلفة في قضايا الصلح، وفي القوانين التي ألزمت القيام بعملية الصلح بين المدين ودائنيه، وعليه فإن محضر الصلح يكون له شكل معين مثل محاضر السماع والتحقيق والإستجواب، حيث يقوم القاضي بتدوين ما تم الإتفاق عليه بين المدين ودائنيه في عملية الصلح مع تحديد تاريخ إجراء الصلح والمكان وكذلك الأطراف والتصريحات ومنه يصبح محضر الصلح مثل محضر الجلسة.

وعندما يقوم القاضي بتوقيع محضر الصلح وكذلك يقوم الأطراف وأمين ضبط المحكمة التجارية المتخصصة ويقوم الأطراف كذلك بتوقيعه، ففي هذه الحالة وبعد إيداعه لدى أمانة الضبط في المحكمة يعتبر محضر الصلح سندا تنفيذيا حسب نص المادة 993 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1].

- **كيفية تحرير محضر الصلح:** إن الأصل هي أن تتم محاولة الصلح في المكان والوقت الذي يراهما القاضي مناسبين ، وقد ورد على هذه القاعدة العامة إستثناء وهو وجود نص خاص في القانون يقرر خلاف ذلك، فالمشرع الجزائري لم يحدد الإجراءات التي يتم بموجبها الصلح وإنما فتح المجال أمام القاضي يبقى واسعا وفقا لما يراه مناسبا بشأن الكيفية مادام ذلك يستحق النتيجة وهذا ما أكدت عليه المادة 991 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري وذلك بنصها أنه: " تتم محاولة الصلح في المكان والوقت الذي يراهما القاضي مناسبين ما لم توجد نصوص خاصة في القانون تقرر خلاف ذلك"[2].

ولقد أوجب المشرع الجزائري شروط محددة لإنعقاد الصلح ولإنتاج آثاره كذلك ونص المشرع الجزائري على هذه الشروط في نص المادة 317 من القانون التجاري الجزائري بنصها: "متى قبل المدين في تسوية قضائية يقوم القاضي المنتدب بإستدعاء الدائنين المقبولة ديونهم في الميعاد المقرر في المادة 314 وذلك بإخطار ينشر

[1] بوعلام حاجي، المرجع السابق، ص84.

[2] سمية داودي، رتيبة حرود، المرجع السابق، ص47.

في الصحف أو موجه ضمن ظروف شخصية من طرف وكيل التفليسة، فإن كان ثمة إقتراح بالصلح يبين الإستدعاء أن الجمعية تستهدف أيضا إبرام الصلح بين المدين ودائنيه وأن ديون الذين يشتركون في التصويت تحفض لحساب الأغلبية سواء في العدد أو في مقدار المبالغ..."

وتتمثل شروط إنعقاد الصلح في موافقة أغلبية الدائنين وإنتقاء الإفلاس بالتدليس أو الإفلاس بالتقصير ومصادقة المحكمة عليه[1].

الفرع الرابع: آثار الصلح القضائي أمام المحاكم التجارية المتخصصة في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية

يترتب على عقد الصلح عدة آثار تبقى نافذة المفعول إلى حين تنفيذ كل شروط الإلتزامات المتفق عليها في الصلح فإذا تم ذلك فإنه لا حاجة لبقائه وبالتالي ينقضي بالطريق الطبيعي لإنقضاء الإلتزامات إلا أنه قد تظهر أسباب تمنع من مواصلة هذا العمل بهذا الصلح فتؤدي إلى إنقضائه قبل تمام تنفيذه. حيث تطرق المشرع الجزائري لآثار الصلح في نصوص المواد 220 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بنصها على أنه: " تنقضي الخصومة تبعا لإنقضاء الدعوى بالصلح أو بالقبول بالحكم أو بالتنازل عن الدعوى". وكذلك ما نصت عليه المادة 993 بنصها على أنه: "يعد محضر الصلح سندا تنفيذيا بمجرد إيداعه بأمانة الضبط".

حيث تتمثل آثار الصلح من خلال نص المادتين المذكورين أعلاه في إنهاء الصلح للنزاع القائم في حالة نجاح عملية الصلح وبالتالي إكتسابه لصفة الحكم القضائي أما الحالة الثانية فتتمثل في فشل الصلح وبالتالي تحول النزاع بين الخصوم إلى نزاع قضائي بحث يرفع أمام المحاكم التجارية المتخصصة أو الجهات القضائية المختصة وذلك وفقا لإجراءات معينة وفيما يلي تفصيل هذه آثار الصلح:

أولا: إنهاء الصلح للنزاع

[1] الشريف بحماوي، **الصلح القضائي في نظام الإفلاس**، المرجع السابق، ص6.

إذا كان الهدف من الصلح هو تسوية النزاع بطريقة ودية بين المدين المفلس وجماعة الدائنين في ظل النزاع القائم بينهما، ففي هذه الحالة إذا تم الإتفاق بين الخصوم فإن محضر الصلح يعتبر الوثيقة الرسمية والدليل الثابت على إنهاء النزاع القائم بين المتصالحين، وعليه تنتهي الخصومة بين الطرفين بالصلح ولا يمكن إصدار بشأنها حكم قضائي وذلك لأن محضر الصلح يحل محله ويكون حائزا لقوة الشيء المقضي به. ويقصد بقوة الشيء المقضي به الحفاظ على وحدة الأحكام القضائية فهي ذلك النوع من الحضانة التي يتمتع بها الحكم وبمقتضاها يعتبر الحكم متضمنا قرينة لا تقبل الدليل العكسي بإعتبار صدوره صحيحا من حيث الإجراءات وما قضي به الحق من حيث الموضوع. وعليه فمحضر الصلح يعتبر حجية صغيرة من الأحكام القضائية حسب ما نصت عليه المادة 973 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بنصها على أنه: "يحرر رئيس تشكيلة الحكم محضرا يبين فيه ما تم الإتفاق عليه ويأمر بتسوية النزاع وغلق الملف ويكون الأمر غير قابل لأي طعن"[1].

وعليه يحرر محضر بذلك ويوقع من طرف القاضي والأطراف وأمين الضبط وفي هذه الحالة يعتبر محضر الصلح سندا تنفيذيا وذلك بعد إيداعه لدى أمانة الضبط بالمحكمة وذلك وفقا لنص المادة 993 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المذكورة سالفا[2].

ومما ينبغي الإشارة إليه أن محضر الصلح يعد سندا تنفيذيا حسب نص المادة 600 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. ولكي يكون هذا المحضر صحيحا يجب توفر مجموعة من الشروط أهمها:

- أن يكون المحضر رسميا.
- أن يكون المحضر صحيحا مستوفي لجميع الإجراءات.
- أن يكون المحضر ممهورا بالصيغة التنفيذية[3].

[1] بوعلام حاجي، المرجع السابق، ص85.

[2] محمد أمين سكيس، "**الإجراءات المتبعة في عمل المحاكم التجارية المتخصصة**،" مداخلة مقدمة ضمن فعاليات الملتقى الوطني الذي نظمه مجلس قضاء عين الدفلى لناحية عين الدفلى، المرسوم بعنوان: الآفاق والرهانات في إطار حل المنازعات التجارية في ظل إستحداث المحاكم التجارية المتخصصة، يوم 18 ديسمبر2022، ص8.

[3] بوعلام حاجي، المرجع السابق، ص ص85-86.

ثانيا: فشل إجراء الصلح القضائي

في حالة محاولة فشل إجراء الصلح يحرر القاضي المكلف بإجراء الصلح محضر عدم الصلح وبالتالي يبقى للخصوم حق اللجوء إلى رفع الدعوى أمام المحاكم التجارية المتخصصة بموجب عريضة إفتتاح الدعوى وتكون هذه العريضة مرفقة بمحضر عدم الصلح وجوبا تحت طائلة رفض الدعوى شكلا، وما تجدر الإشارة إليه على هذا الإجراء رغم كون نية المشرع الجزائري التقليل من عدد الدعاوي المرفوعة أمام القضاء بإجراء صلح قبلي إلى أنها تطرح إشكالية في مادة الإفلاس والتسوية القضائية عكس باقي الدعاوي كالشركات والملكية الفكرية وذلك تحت طائلة عدم قبول هذه العريضة شكلا أي ترفض الدعوى شكلا وعليه كما سبقنا الذكر فإذا فقد أصبح محضر عدم الصلح قيدا على رفع الدعوى قبل تسجيلها أمام المحاكم التجارية المتخصصة في نظام الإفلاس والتسوية القضائية[1].

وبالرغم من محاولة القاضي التوفيق بين وجهات النظر للمدين المفلس والدائن فقد تم طرح مختلف الحلول الممكنة من قبله وبالتالي ينتهي الصلح بعدم التوصل إلى إتفاق بإعتبار أن قبول هذا الإجراء هو أمر إختياري يعتمد على الإدارة الحرة لكل من الطرفين أي الدائن المفلس وجماعة الدائنين[2].

المطلب الثاني: سير الخصومة أمام المحاكم التجارية المتخصصة في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية

الخصومة تشمل جميع الإجراءات التي تتم في الفترة القضائية، من تقديم الدعوى وافتتاح الخصومة بالمطالبة القضائية حتى انتهاء القضية بفصل في الموضوع أو انقضائها بأي سبب، حيث تتم الخصومة عندما يقوم شخص برفع دعوى قضائية ضد شخص آخر لحل نزاع قانوني بينهما، يتم تقديم الدعوى إلى المحكمة وتشمل المطالبة بحقوق معينة أو إثبات أن الشخص الآخر مخطئ أو مسؤول عن الأضرار الملحقة، ثم يتم اتخاذ اجراءات قانونية متعددة لفحص الأدلة والشهادات والمرافعات وصولا إلى الفصل النهائي في القضية

[1] عبد القادر صديقي، "**وسائل التسوية الودية للمنازعات التجارية وفقا لقانون رقم 13/22 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات المدنية والإدارية**،" المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، جامعة مصطفى إسطنبول بمعسكر، مجلد06، العدد2، الجزائر، 15سبتمبر2022، ص78.

[2] بوعلام حاجي، المرجع السابق، ص86.

ولمعرفة كيفية سير الخصومة أمام المحاكم التجارية المتخصصة في نظام الإفلاس والتسوية القضائية وجب تقسيم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع تناولنا في الفرع الأول الإجراءات السابقة إنعقاد الخصومة أما الفرع الثاني والمعنون بإجراءات رفع الدعوى أمام المحاكم التجارية المتخصصة في نظام الإفلاس والتسوية القضائية والفرع الثالث اجراءات إنعقاد الخصومة سيرها.

الفرع الأول: الإجراءات السابقة لإنعقاد الخصومة

قبل إنعقاد الخصومة في المحكمة التجارية المتخصصة، يشترط على الأطراف المتنازعة إجراء الصلح بينهم، إذ توصلوا إلى توافق يتم حل النزاع بشكل ودي أما إذا فشل الصلح فتبدأ الدعوى القضائية أمام المحكمة، إضافة لذلك يسمح للقاضي المشرف على الصلح في المحكمة أخذ المساعدة من أي شخص يرونه مناسبا لإجراء الصلح، وإذا تم التوصل إلى الصلح، يتم توثيقه في محضر يحمل توقيع القاضي وأمين الضبط والخصوم ويجب إيداع محضر الصلح لدى أمانة ضبط المحكمة ليضبح سندا تنفيذيا يمكن تنفيذه بموجب المادة 993 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1].

أولا: تمثيل الخصوم من طرف محامي أمام المحاكم التجارية المتخصصة

إن اشراك المحامي في القضايا التجارية يلعب دورا هاما في تحقيق النتائج المرجوة من القضاء التجاري المتخصص، يساهم ذلك في حماية مبدأي السرعة والإئتمان في مجال التجارة حيث أن القضاء الفرنسي فهم تماما اهمية دور المحامي في المحاكم التجارية المتخصصة في فرنسا يتطلب المشرع تمثيل الخصوم بواسطة محام إجباريا إذا كانت قيمة النزاع تتجاوز 10.000 أورو. هذا يعكس إلتزامهم بتقرير العدالة وتحقيق النتائج المرجوة في القضايا التجارية. وبالتالي لابد من تحديد موقف المشرع الجزائري: في النظام القانوني الجزائري يعتبر استعانة أطراف النزاع بالمحامي حقا للدفاع يمكن لأي طرفا أن يستعين بمحام ينهي له النزاع أمام جميع الجهات القضائية بغض النظر عن قيمة الدعوى[2]. وهو ما نصت عليه المادة 177 من الدستور الجزائري

[1] حنان مازة، سعيد بوقرور، المرجع السابق، ص ص278-279.

[2] بوعلام حاجي، المرجع السابق، ص87.

بنضها: "يحق للمتقاضي المطالبة بحقوقه أمام الجهات القضائية ويمكن أن يستعين بمحام خلال كل الإجراءات القضائية"[1].

فإختيار المحامي يعتبر إجراء هام بعد إختيار الأطراف للدعوى ولكن هناك استثناءات حيث يفرض على المتقاضي تمثيله بواسطة مهام في بعض الحالات إذا لم يتم احترام هذا الشرط فقد يؤدي ذلك إلى عدم قبول الدعوى وهذا ما نصت عليه المادة 538 و567 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية هذا ينطبق بشكل خاص على التقاضي أمام جهات الإستئناف والنقض[2].

ثانيا: أهمية تمثيل الخصوم من طرف محامي أمام المحاكم التجارية

التمثيل بمحامي يعد أمرا ليس وجوبا بالنسبة للمتقاضي في المنازعات التجارية، فعندما يتعلق الأمر بمسألة مالية كبيرة، يكون من الضروري أن يكون لدى المتقاضي محامي يساعده على فهم القضية القانونية ومراكزها والإجراءات التي يجب اتباعها وكذلك يطلعه على المخاطر والأضرار المحتملة وتأثيرها على استمراريته في التجاري، المحامي يلعب دورا هام في حماية حقوق المتقاضي وتحقيق مصلحته. ولذلك فهو يلعب للمحاكم التجارية مصلحة كبيرة في أن يتم تمثيل الخصوم بواسطة محامي متخصص. هذا يساعد هذه الجهات القضائية على فهم المشاكل القانونية بدقة وإتخاذ الإجراءات المناسبة في الوقت المناسب، بالإضافة إلى ذلك فإن وجود محامي يساعد على تعزيز سلطة ونفاذية القرارات الصادرة عنها، وبالنسبة لغالبية المتقاضين الذين ليس لديهم معرفة متخصصة في المنازعات التجارية، فإن وجود محامي يعزز فرصهم في الحصول على حقوقهم[3].

الفرع الثاني: اجراءات رفع الدعوى أمام المحاكم التجارية المتخصصة في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية

[1] التعديل الدستوري لسنة 2020، الذي نظمه المرسوم الرئاسي الذي يحمل رقم 20-442، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 82، الصادر في 15 جمادى الأولى عام 1442 الموافق لـ 30 ديسمبر سنة 2020.

[2] بوعلام حاجي، المرجع السابق، ص87.

[3] المرجع نفسه، ص88.

عندما يفشل الأطراف في الإتفاق على حل ودي لنزاع تجاري يمكنهم رفع دعوى أمام المحاكم التجارية المتخصصة، والدعوى هي الطريقة التي يستخدمها الشخص لحماية حقوقه ومصالحه أمام المحكمة، تقوم الدعوى بتحويل النزاع من مرحلة التفاوض والتوصل إلى إتفاق ودي إلى مرحلة قضائية حيث يتم النظر في الحقوق والمطالبات والأدلة واتخاذ قرار قضائي بناءا على ذلك، يتطلب رفع الدعوى تقديم طلب رسمي يحدد المطالب والأسباب وإيداعه في لمحكمة التجارية المتخصصة.

في ظل القانون 22-13 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات المدنية والإدارية في الجزائرية، يجب احترام إجراء شكلي عند رفع الدعاوى أمام المحاكم التجارية المتخصصة ويتضمن هذا الإجراء إرفاق عريضة افتتاح الدعوى بمحضر عدم الصلح[1].

أولا: قيد عريضة افتتاح الدعوى

المشرع الجزائري بموجب القانون 22-13 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات المدنية والإدارية يلزم أطراف الخصومة بإجراء الصلح أمام المحاكم التجارية المتخصصة قبل رفع الدعوى، وبناءا على ذلك يجب أن تكون العريضة المقدمة ضمن إجراء الصلح مصحوبة بمحضر عدم الصلح لكي تكون مقبولة من قبل المحكمة[2].

حسب الفقرة من الاولى من المادة 536 مكرر 4 قانون رقم 24-13 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات المدنية والإدارية يسبق قيد الدعوى إجراء الصلح الذي يتم بطلب من أحد الخصوم ويقدم رئيس المحكمة التجارية المتخصصة الذي بعين خلال مدة 5 أيام بموجب أمر على عريضة، أحد القضاة للقيام بإجراء الصلح في أجل لا يتجاوز ثلاثة (3) أشهر، ويبلغ طالب الصلح باقي أطراف النزاع بتاريخ جلسة الصلح. يثبت من خلال هذه الفقرة أن إجراء الصلح في المنازعات التجارية يكون إلزاميا ويتحمله أحد الخصوم سواء كان المدين أو الدائن، يتم تنظيم الصلح من قبل رئيس المحكمة التجارية المتخصصة، الذي يصدر أمرا بإجرائه على العريضة في غضون خمسة أيام ويتم تعيين أحد القضاة للقيام بهذا الصلح خلال مدة تصل إلى

[1] بوعلام حاجي، المرجع السابق، ص89.

[2] عذراء بن يسعد، "**المحاكم التجارية المتخصصة نحو ارساء قواعد نظام جديد للتغاظي**"، مجلة العلوم الإنسانية، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري بقسنطينة 1، المجلد 34، العدد 4، الجزائر، 18 جويلية 2023، ص299.

ثلاثة أشهر. ومن مسؤولية الخصم الذي تقدم بطلب الصلح أن يقوم بإخطار الأطراف المتنازعة بتاريخ الصلح[1].

كما جاء في المادة الثالثة من نفس المادة المذكورة سابقا في حالة فشل محاولة الصلح ترفع الدعوى أمام المحاكم التجارية المتخصصة بعريضة افتتاح دعوى طبقا للقواعد المنصوص عليها في هذا القانون مرفقة تحت عدم قبول الدعوى شكلا بمحضر عدم الصلح.

والملاحظ ان المشرع الجزائري عندما قام بتعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية بموجب قانون 22-13 لم يقم بالإشارة إلى الإجراءات الخاصة المتعلقة برفع الدعوى وإنما أحالنا إلى القواعد العامة المقررة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية والذي يشرط في المادتين 14 و15 منه على مجموعة البيانات الإلزامية الواجب توفرها في عريضة افتتاح الدعوى[2]. ترفع الدعوى أمام المحكمة بعريضة مكتوبة، موفقة ومؤرخة، تودع بأمانة الضبط من قبل المدعي أو وكيله أو محاميه، بعدد من النسخ يساوي عدد الأطراف.

يجب أن تتضمن عريضة افتتاح الدعوى تحت طائلة عدم قبولها شكلا، البيانات التالية:

- الجهة القضائية التي ترفع أمامها الدعوى
- اسم ولقب المدعي وموطنه
- اسم ولقب موطن المدعي عليه، فإن لم يكن له موطن معلوم، فآخر موطن له
- الإشارة إلى تسمية وطبيعة الشخص المعنوي، ومقره الإجتماعي وصفة ممثله القانوني أو الإتفائي
- عرضا موجزا للوقائع والطلبات والوسائل التي تؤسس عليها الدعوى
- الإشارة عند الإقتضاء، إلى المستندات والوثائق المؤيدة للدعوى)

ثانيا: إشكالية إرفاق العريضة الإفتتاحية لمحضر عدم الصلح كشرط جوهري لقيد الدعوى شكلا

[1] أمحمد سعد الدين، "**المحاكم التجارية المتخصصة في القانون الجزائري**"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري بتيزي وزو، المجلد 18، العدد 3، الجزائر، 30ديسمبر 2023، ص134.

[2] عذراء بن يسعد، المرجع السابق، ص299.

في حالة فشل التوصل إلى الصلح بين الطرفين في النزاع، يتم إعداد محضر عدم الصلح بعد ذلك، يقوم الشخص الذي يرغب في رفع الدعوى أمام المحكمة بتقديم عريضة افتتاح الدعوى وهذه العريضة يجب أن تتوافر فيها بعض البيانات الإتزامية وفقا للقواعد العامة لرفع الدعوى شكلا بوجوب محضر عدم الصلح[1].

وهذا ما تم ذكره سابقا في الفقرة 3 من المادة 536 مكرر 4 من القانون 22-13 السابقة الذكر وبعد ذلك سيتم متابعة الإجراءات اللازمة لسير الخصومة في المحكمة وما يجدر الإشارة إلى ان فوات آجال رفع دعوى طلب الإستفادة من أحكام التسوية.

ثالثا: إجراءات التبليغ القضائية وهي 15 يوما من تاريخ التوقف عن الدفع

التبليغ أو الإعلان القضائي هو وسيلة مهمة لإبلاغ الشخص المدعي عليه برفع الدعوى منه، يتم ذلك من خلال إعلان الدعوى وإرسال نسخة من العريضة إليه بواسطة الطرق المحددة قانونا. هذا يضمن حق المدعي عليه في معرفة الدعوى المقامة منه والتحضير للدفاع ويجب أن يكون الإعلان صحيحا واضحا لضمان سير الخصومة بشكل قانوني.

علم الخصم بالإجراءات هو جزء أساسي في حق الدفاع في القانون الإجرائي، يجب على الخصم أن يكون على دراية بالطلبات والمطالبات التي يتعامل معها وأن يتصرف بشكل قانوني وواقعي[2]. يحق لكل خصم أن يعرف الإجراءات المتبعة في الخصومة وأن يشارك في المحاكمة بمبدأ المواجهة بين الخصوم ومن حق الخصم أن يستعيد ويحضر ويدافع عن نفسه بشخصه أو بمساعدة وهذه الحقوق هي جزء أساسي في حق الدفاع في القانون الإجرائي.

التبليغ يتم عادة من خلال المحضر القضائي، والمادة 18 من قانون 22-13 لقانون الإجراءات المدنية والإدارية حددت الشكل والبيانات التي يجب ان يتضمنها وكيفية تسليمه بينما المادة 19 من نفس القانون

[1] ليلى فضيل الحاج، المرجع السابق، ص348.

[2] سمية خوالدية، **تنازع الإختصاص بين القاضي العادي والقاضي الغداري في مجال المنازعات العقارية**، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون التوثيق، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة منتوري قسنطينة 1، 2013-2014، ص50.

تحدد إجراءات تسليم المحضر وبذلك يتم التبليغ من خلال محضر تكليف بالحضور ومحضر آخر يسمى محضر تسليم بالحضور[1].

حيث يعلق تكيف بالحضور على لوحة الإعلانات بالمحكمة المختصة إقليمي بالنزاع حيث تسلم نسخة ثانية منه إلى النيابة العامة التي تقوم بتأشير على الأصل بالإستلام إضافة إلى ذلك يسلم المحضر القضائي نسخة الأصلية من التكيف بالحضور ليقدمها إلى المحكمة كدليل على وقوع التبليغ للخصم أو الخصوم[2].

الفرع الثالث: إجراءات إنعقاد الخصومة وسيرها

بعد استكمال كافة الإجراءات المتعلقة برفع الدعوى أمام المحكمة التجارية المتخصصة يتم الفصل فيها في جلسة علنية بشكيلة جماعية وفقا للقانون 22-13 لقانون الإجراءات المدنية والإدارية يصدر عن هذه الجلسة حكم في موضوع النزاع القانوني وهذا الحكم يحدد الحقوق والإلتزامات لجميع الأطراف المعنية في النزاع.

أولا: إنعقاد الفصل في الدعوى أمام المحاكم التجارية المتخصصة في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية (إنعقاد الجلسة)

تتم الخصومة القضائية بين طرفيها المدعي والمدعي عليه في جلسة علنية بمقر المحكمة التجارية المختصة إقليميا. تتم هذه الجلسة بتشكيلة جماعية تحت إشراف قاض ومساعدة أربعة مساعدين قضائيا يجب على الأطراف المعنية حضور الجلسة المحددة لهم. تصدر الأحكام القضائية عن هذه التشكيلة بالتداول في ما بينهما ويكون صوت المساعد مساويا في القيمة لرأي القاضي وبالتالي فإن المساعدين القضائيين لهم تأثير مباشر على الأحكام الصادرة عن المحاكم التجارية المتخصصة ويتم تداول الأراء بين القاضي على خبرتهم

[1] المرجع نفسه، ص50.

[2] بوعلام حاجي، المرجع السابق، ص91.

وتخصصهم في النزاعات التجارية سليمة لاتخاذ قرار سليم وما يؤكد مكانة المساعدين القضائيين في تشكيلة الحكم[1]. وهذا ما جاء في المادة 536 مكرر 2 فقرة 3 والتي تتناول ما يلي:

"وفي حالة غياب مساعدين اثنين (2) أو أكثر يتم استخلافهم، على التوالي، بقاض (1) أو قاضيين (2)".

ثانيا: طبيعة الاحكام الصادرة عن المحاكم التجارية المتخصصة

تطبيقا للقواعد المذكورة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الأحكام تصدر بصفة استئنائية قابلة للإستئناف ذلك في المنازعات التجارية وهذا ما تم تأكده من خلال القانون 22-13 وهذا ما أكدته المادة 536 مكرر 5 من نفس القانون.

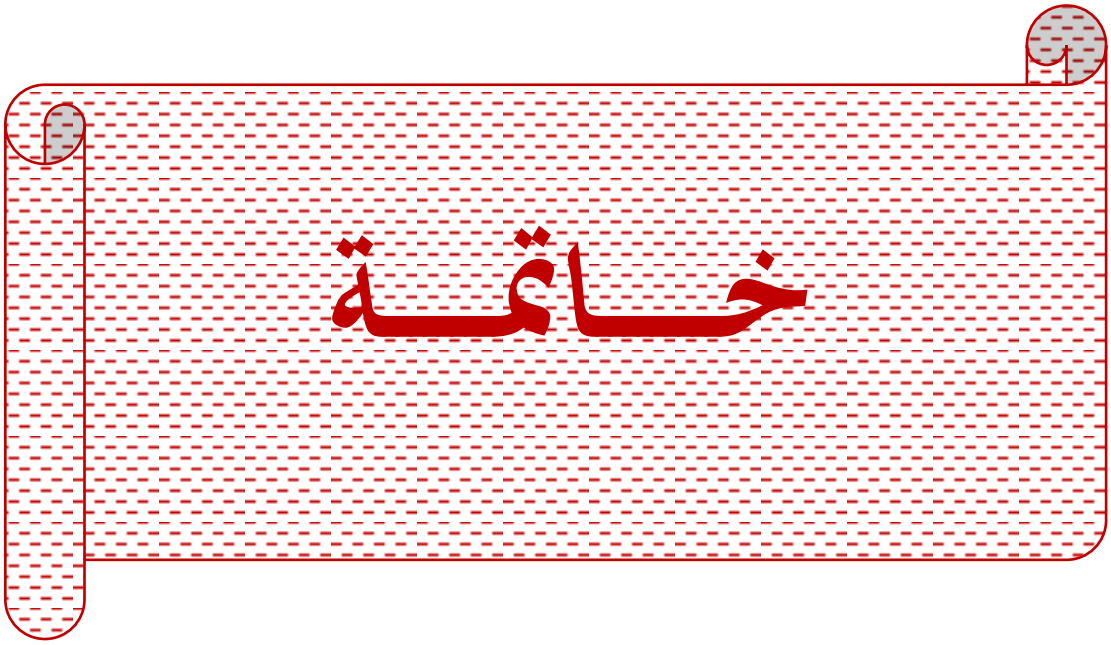
يتم تشكيل المحكمة التجارية المتخصصة بتشكيلة جماعية تتألف من قاض وأربعة مساعدين أو قاضيين مساعدين أو ثلاثة قضاة، حسب حالة غياب المساعدين وبناءا على ذلك يمكن استئناف الحكم الإبتدائي أمام المجلس القضائي وباستئناف الحكم يتم إعادة النظر في النزاع مرة ثانية من حيث الوقائع والقانون أمام الغرفة التجارية والبحرية على مستوى المجلس القضائي فيم الرجوع إلى جهة قضائية عادية مألوفة وليست متخصصة ويمكن إلغاء الحكم الذي صدر عن المحكمة التجارية المتخصصة والتصدي من جديد للفصل في النزاع وذلك حسب رأي قضاة الدرجة الثانية واستحداث هيئة قضائية متخصصة على مستوى درجة الثانية تخص النظر في الإستئناف الأحكام الصادرة عن المحاكم التجارية المتخصصة[2].

[1] المرجع نفسه، ص92.

[2] حنان مازة، سعيد بوقرور، المرجع السابق، ص280.

خلاصة الفصل الثاني

تعتبر المحكمة التجارية المتخصصة في الجزائر المحكمة المنصوص عليها في القانون رقم 22-13 المعدل والمتمم للقانون 08-09، وبذلك تعد هذه المحكمة إستجابة للتطور السريع في الواقع التجاري حيث تنشأ نزاعات معقدة ومتنوعة تحتاج للفصل فيها حيث قام المشرع الجزائري بتنظيم هذه المحاكم بتشكيلة جماعية ذات رأي تداولي لضمان سرعة الفصل في المنازعات وتعزيز الإئتمان التجاري إضافة إلى ذلك يتم تنظيم مساعدي المحكمة التجارية من خلال المراسيم التنفذية المرتبطة بالقانون وبذلك يتم إلزام الأطراف بالصلح للتوصل إلى تسوية لحماية سمعة التاجر وفي حالة فشل هذا الإجراء يمكن رفع الدعوى بمحضر عدم الصلح ومتبعتها بشكل عادي.


خـــاتمـــة

إن دراسة موضوع الإختصاص القضائي في نظام الإفلاس والتسوية القضائية ينتهي بنا إلى أن التطور السريع في التجارة أدى الى حدوث نزاعات بين التجار لذلك قام المشرع الجزائري بإرساء معالم قضاء تجاري مستقل ومتخصص باختصاصه النوعي و الاقليمي و الشامل في نظام الإفلاس والتسوية القضائية لمواكبة هذه التغيرات للحفاظ على إقتصاد الدولة وجلب الإستثمار الأجنبي هذا فضلا عن تعزيز دور الوسائل البديلة المستحدثة لتسوية النزاعات المعروضة أمام المحاكم التجارية المتخصصة. وفي الأخير توصلنا الى النتائج والاقتراحات التالية:

أولا: النتائج

1. يعتبر الإفلاس نظام جماعي لتنفيذ على أموال المدين التاجر أو غير التاجر المتوقف عن دفع ديونه التجارية أما التسوية القضائية هي اجراء مقرر للتاجر أو غير التاجر الذي يكون سيئ النية حسن الحظ ويبقى قائم على رأس تجارته.
2. يتميز نظام الإفلاس بمجموعة من الخصائص التي تميزه عن التسوية القضائية.
3. قد يكون الإفلاس بسيطا وبتالي لا يعاقب عليه وقد يكون مجرم يعاقب عليه
4. يعتبر تحديد المحكمة المختصة بشهر الإفلاس والتسوية القضائية من اهم الشروط الشكلية لهذا النظام بالإضافة الى الشروط الموضوعية.
5. ان المشرع الجزائري لم يخرج عن القاعدة العامة في تحديد المحكمة المختصة إقليميا بالنسبة للشركات في قضايا الإفلاس على اعتبار ان المقر الاجتماعي هو موطنها التجاري.
6. المشرع الجزائري أبقى للأقسام التجارية في المحاكم الابتدائية سلطة الفصل في النزاعات بعد استحداث المحاكم التجارية المتخصصة.
7. يعتبر الصلح القضائي وسيلة لحماية المدين كما أن نجاح عملية الصلح لابد ان تتوج بمحضر الصلح مصادق عليه لكي يصبح سندا تنفذيا.

ثانيا:الاقتراحات

1. ضرورة تدخل المشرع الجزائري لضبط مصطلح الإفلاس من خلال نص المادة 215 و225 من القانون التجاري من خلال توضيح التناقض لمصطلح التاجر أو غير التاجر.
2. إشارة المشرع الجزائري الى أن الإفلاس بالتقصير قد لا ينتج عن إرادة المدين بل ينتج عن اهمال وخلط في مصاريفه الأسرية والتجارية او طيش منه.
3. إرساء المشرع الجزائري قواعد لتحديد طبيعة الاختصاص الإقليمي للمحاكم التجارية دون تركها للقواعد العامة.
4. إعادة النظر في مدى انشاء محاكم تجارية متخصصة في بعض الولايات كتمنراست لضعف نشاطها الاقتصادي وانشاء لجنة تراقب مدى جدوى النصوص القانونية المتعلقة بمثل هذه الولايات.
5. ضرورة تحويل الفصل في منازعات الإفلاس والتسوية القضائية الى المحاكم التجارية المتخصصة لأنه يتواجد فيها قضاة ذوي خبرة ومساعدين لهم دراية واسعة في المجال التجاري أكثر من المحاكم الابتدائية وضرورة اخضاع كل من القضاة و المساعدين لتكوين خاص في دول اجنبية تطبق هذا النظام.
6. تدخل المشرع الجزائري لوضع حد أدنى لعدد جلسات الصلح القضائي مع إعادة النظر في شروط الصلح التي تتطلب محضر الصلح كإجراء سابق للصلح.وذلك لتبسيط اجراءات الافلاس أكثر لامكانية تطبيقه على أرض الواقع.
7. باعتبار الصلح من اهم وسائل التسوية البديلة للنزاع لابد من الباحثين التعمق فيه وتمييزه عن المصطلحات المشابهة بتدخل المشرع لإصدار القوانين المتعلقة به.

قائمة المصادر

و المراجع

قائمة المصادر و المراجع

أولا .المصادر

الدستور

-التعديل الدستوري لسنة 2020، الذي نظمه المرسوم الرئاسي الذي يحمل رقم 20-442، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 82، الصادر في 15 جمادى الأولى عام 1442 الموافق لـ 30 ديسمبر سنة 2020.

النصوص القانونية:

1. الأمر 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386م الموافق ل 8 يونيو سنة 1966، المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 99، الصادرة في، 24 جمادى الاولى 1443هـ الموافق لـ 29 ديسمبر 2021م.

2. الأمر 75-59 المؤرخ في20 رمضان عام 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم بالقانون رقم 22 - 09 المؤرخ في 4 شوال عام 1443 الموافق لـ 5 ماي سنة 2022، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 32، الصادرة في 14 ماي سنة 2022م.

3. القانون 08-09 مؤرخ في 18 صفر عام 1429، الموافق 25 فبراير سنة 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والغدارية، المعدل والمتمم بموجب القانون 22-13 الصادر في 12 يوليو 2022، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 48، الصادرة في 18 ذو الحجة عام 1443 المزافق لـ 17 يوليو 2022م.

4. القانون رقم 22-13 المؤرخ في 13ذي الحجة عام 1443 الموافق لـ 12يوليو سنة 2022، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المعدل والمتمم للقانون رقم 08-09 في 18صفر1429 الموافق لـ 25 فبراير سنة 2008، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 48، الصادرة في 17 جويلية 2022.

المراسيم التنفيذية:

1. المرسوم التنفيذي رقم 23 -53، المؤرخ في 21 جمادى الثانية عام 1444 الموافق ل 14 جانفي سنة 2023 م، الذي يحدد دوائر الإختصاص الإقليمي للمحاكم التجارية المتخصصة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 2 الصادرة في 22 جمادى الثانية عام 1444 الموافق ل 15جانفي سنة 2023 م.

2. المرسوم التفيذي رقم 23-52 المؤرخ في 21 جمادى الثانية عام 1444، الموافق لـ 1 جانفي 2023، يحدد شروط وكيفيات اختيار مساعدي المحكمة التجارية المتخصصة، جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 2، الصادرة في 15 جانفي 2023.

ثانيا.المراجع:

الكتب:

1. أحمد محمود خليل، الافلاس التجاري والاعسار المدني، دون طبعة، دار منشأة المعارف للنشر والتوزيع الاسكندرية، دون تاريخ نشر.
2. بحماوي الشريف، القانون التجاري، الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري، د.ط، دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع، مصر، 2019.
3. البستاني سعيد يوسف، احكام الإفلاس والصلح الواقي في التشريعات العربية، الطبعة الأولى، دار منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان 2007.
4. بن داوود إبراهيم ، نظام الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري المقارن، دون طبعة، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2009.
5. الحبال هاني، إجتهادات قضايا الإفلاس، دون طبعة، دار العدالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 2003.
6. خير عدنان، القانون التجاري والأوراق التجارية والإفلاس والصلح الواقي، دون طبعة، دار المؤسسة الحديثة للكتاب النشر والتوزيع، طرابلس.
7. دروبي علي محمد علي، الصلح القضائي دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار منشورات الحلبي زين الحقوقية للنشر والتوزيع، دون بلد نشر، 2015.
8. راشد راشد، الأوراق التجتارية والإفلاس والتسوية القضائية في القانون الجزائري، الطبعة السادسة، ديوان المطبوعات الجامعية للنشر والتوزيع، بن عكنون-الجزائر، 2008.
9. زرارة صالحي الواسعة ، الافلاس وفقا لقانون التجارة الجزائري لسنة 1975، الجزء الأول، دون طبعة، باتنة، 1992.
10. فضيلة، أساسيات القانون التجاري الجزائري، الأعمال التجارية التاجر، المحل التجاري، العمليات الواردة على المحل التجاري، الطبعة الأولى، دار الجسور للنشر والتوزيع، المحمدية – الجزائر 217.

11. سمير فرنان بالي، فرنان بالي، أبحاث في الافلاس، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2009.

12. الشواربي عبد الحميد، الافلاس، دون طبعة، منشأة المعارف للنشر والتوزيع، الإسكندرية، دون تاريخ نشر.

13. شيعاوي وفاء، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون الجزائري، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013.

14. الطراونة بسام أحمد، باسم محمد ملحم، مبادئ القانون التجاري، الكعبة الأولى دار الميسرة للنشر والتوزيع والطباعة، الأردن، 2010.

15. طلعت محمد دويدار، الطعن في حكم الإفلاس، دراسة تأصيلية تحليلية في الاعتراض على حكم الإفلاس وإستئنافه على ضوء الاتجاهات الحديثة في قانون التجارة الجديد رقم 17 لسنة 1999، دون طبعة دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية – مصر، 2003.

16. عدو عبد القادر، محاضرات في الإجراءات المدنية، الطبعة الأولى، دار الأمل للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2017.

17. العكيلي عزيز، الوسيط في شرح القانون التجاري، أحكام الافلاس والصلح الواقي دراسة مقارنة، الجزء الثالث، الطبعة الاولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان – الاردن، 2003.

18. فضيل نادية، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون الجزائري، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2013.

19. ــــــــــــ، القانون التجاري الجزائري، الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري، الطبعة الحادية عشر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2011.

20. الكساسبة فهد يوسف، جرائم الافلاس، الافلاس الاحتيالي والافلاس التقصيري دراسة تحليلة مقارنة، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع، الاردن – عمان، 2011.

21. مصطفى كمال طه، الاوراق التجارية والافلاس وفق لقانون التجارة التجارة الجديد رقم 17 لسنة 1999، دون طبعة، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2011.

22. نشأت الاخرس، الصلح الواقي من الإفلاس دراسة مقارنة في القوانين الأردنية والمصرية واللبنانية والتونسية والقانون البريطاني، الطبعة الاولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2009.

23. وردة دلال، جرائم المفلس في القانون الجزائري والقانون المقارن، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر،2009.

المقالات:

1. بحماوي الشريف، "الصلح القضائي في نظام الإفلاس"، مجلة الحقيقة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ادرار، العدد 41، الجزائر، 11ماي2017.
2. بن سعدة حدة، "أحكام الصلح القضائي في الدعوى المدنية"، مجلة العلوم القانونية والإجتماعية، جامعة زيان عاشور بالجلفة، المجلد 8، العدد 3، الجزائر، 1 سبتمبر 2023.
3. بن يسعد عذراء، "المحاكم التجارية المتخصصة نحو ارساء قواعد نظام جديد للتغاظي"، مجلة العلوم الإنسانية، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري بقسنطينة 1، المجلد 34، العدد 4، الجزائر، 18 جويلية 2023
4. التميمي محمد رضا، "مفهوم التوقف عن الدفع بني الإلقاء والتطوير دراسة مقارنة بين القانون التجاري الجزائري والمصري "، مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة العربي بن مهيدي بأم البواقي، العدد 9، الجزائر، جوان 2013.
5. الحاج سي فضيل، "النظام القانوني للمحكمة التجارية المتخصصة في الجزائر"، مجلة الفكر القانوني والسياسي، جامعة مصطفى اسطنبولي، المجلد 07، العدد 02، معسكر، 30 نوفمبر 2023.
6. حميدي رضوان، بوخرص عبد العزيز، " أحكام الإفلاس في الجزائر بين واقع النص وآفاق التعديل دراسة مقارنة"، مجلة والاقتصادية الدراسات القانونية، جامعة محمد بوضياف بالمسيلة، المجلد 5، العدد 1، الجزائر 6 جوان 2022.
7. سعد الدين أمحمد، "المحاكم التجارية المتخصصة في القانون الجزائري"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري بتيزي وزو، المجلد 18، العدد 3، الجزائر، 30ديسمبر 2023.
8. سعد الدين محمد، "توقف التاجر عن الدفع بين المفهوم التقليدي والضرورة الاقتصادية"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود. متري، تيزي وزو، المجلد 15، العدد 2، الجزائر، 30 ديسمبر 2020.
9. شتاتحة لينا، بن سالم عبد الرحمن، "المحكمة التجارية المتخصصة في الجزائر بين التكريس وتجليات التأطير القانوني دراسة على ضوء القانون رقم 22-13"، مجلة القانون والعلوم البيئية، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور بالجلفة، المجلد 2، العدد 3، الجزائر، 13 ديسمبر 2023.
10. شرافي محمد نجيب، نوي عبد النور، "الاختصاص القضائي في قضايا الإفلاس والتسوية القضائية"، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسة، جامعة جيلالي بونعامة بخميس مليانة، مخبر نظام الحالة المدينة، المجلد 6، العدد 2، الجزائر، جويلية 2022.
11. الصادق عبد القادر، "التوقف عن الدفع في نظام الافلاس"، مجلة الحقيقة جامعة أحمد دراية، ادرار، العدد 37، الجزائر، 18 فيفري 2016.

12. صديقي عبد القادر، "وسائل التسوية الودية للمنازعات التجارية وفقا لقانون رقم 13/22 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات المدنية والإدارية،" المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، جامعة مصطفى إسطنبول بمعسكر، مجلد06، العدد2، الجزائر، 15سبتمبر2022.

13. طباع نجاة، بن هلال نذير، "فعالية نظام الإفلاس في التنفيذ على أموال المدين في التشريع الجزائري"، مجلة الابحاث القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، المجلد 06، العدد 601، الجزائر، جوان 2021.

14. طباع نجاة، تواتي نصيرة، "نظام التوقف عن الدفع بين قواعد الإفلاس ونظام الإنقاذ"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، مخبر البحث حول فعلية القاعدة القانونية، جامعة بجاية 06000، بجاية، المجلد 11، العدد 2، الجزائر، 31 أوت 2020.

15. طيطوس فتحي، "أثر الافلاس على اشخاص التفليسة في التشريع الجزائري"، مجلة الدراسات القانونية والسياسة، كلية الحقوق، العلوم السياسية، جامعة عمار ثليجي، بالاغواط، المجلد 05، العدد 02، الجزائر، 5جوان 2019.

16. ـــــــــــــ، "الحكم القاضي بشهر الافلاس في التشريع الجزائري"، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجزائر – مولاي الطاهر سعيدة، المجلد 06، العدد 01، الجزائر، 17 سبتمبر 2020.

17. ـــــــــــــ، "الطبيعة القانونية لحالة التوقف عن الدفع"، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولاي الطاهر بسعيدة، المجلد 03، العدد 05، الجزائر، 25 ماي 2018.

18. غرابي محمد، بن الطيبي مبارك، "دراسة نقدية لنظام الإفلاس في التشريع الجزائري"، مجلة العلوم القانونية والسياسية، مخبر القانون والتنمية، جامعة أدرار، المجلد 11، العدد 2، الجزائر، 11 سبتمبر 2020.

19. قدوش سميرة، بلقنيشي الحبيب، "الصلح القضائي كآلية بديلة لحل نزاعات الإفلاس دراسة مقارنة بين الجزائر ومصر،" مجلة الدراسات الحقوقية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيارت، المجلد 9، العدد 1، الجزائر، 6 جوان 2022.

20. لقليب سعد، نوي احمد، "دواعي مبررات استحداث المحاكم التجارية المتخصصة في الجزائر"، مجلة طبنة للدراسات العلمية الاكاديمية، المركز الجامعي، بريكة، المجلد 6، العدد 2، الجزائر، 29 اكتوبر 2023.

21. مازة حنان، بوقرور سعيد، "النظام القانوني للمحكمة التجارية المتخصصة"، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بن أحمد بوهران 2، المجلد 9، العدد 1، الجزائر، 11 جوان 2023.

22. مباركية سمية، بلعسري فاطيمة، "القضاء التجاري في الجزائر بين المأمول والقانون"، مجلة الفكر القانوني والسياسي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مصطفى اسطمبولي بمعسكر، جامعة جيلالي ليابس بسيدي بلعباس، المجلد 7، العدد 1، الجزائر، 15 ماي 2023.

23. مدان المهدي، مقني بن عمار، "المركز القانوني للنيابة العامة أمام المحاكم التجارية المتخصصة"، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، مخبر البحث في تشريعات حماية النظام البيئي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة إبن خلدون بتيارت، المجلد 8، العدد 1، الجزائر، 1 جوان 2023.

الرسائل والمذكرات:

الأطروحات والرسائل:

1. بارودي مختار، أثر الإفلاس على الشركاء في الشركات التجارية، أطروحة دكتوراه في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، قسم الحقوق كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان – الجزائر، 2021-2022.

2. بزاز الوليد، إعادة النظر في نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري، أطروحة دكتوراه في الحقوق، تخصص قانون أعمال، قسم الحقوق، الإفلاس كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2021-2022.

3. سلماني الفضيل، في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه في العلوم القانونية، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري بتيزي وزو، 2017

4. قدوش سميرة، مسؤولية أعضاء مجلس إدارة شركة المساهمة في حالة إفلاس الشركة، أطروحة دكتوراه في الحقوق، تخصص قانون خاص، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة إبن خلدون تيارت، 2021-2022.

5. بوخضرة إبراهيم، آثار الإفلاس دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون التجاري الجزائري، رسالة ماجستير في العلوم الإسلامية، تخصص شريعة وقانون، كلية العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر 1427هـ. 2006 م.

6. بوريشة عزيزة، الأحكام الجزائية لإفلاس الشركات التجارية في الجزائر، رسالة ماجستير، تخصص قانون الأعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، 2012-2013.

7. عمر موسى أحمد الشبول، آثار شهر الافلاس على حقوق الدائنين، رسالة ماجستير، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، كانون الثاني 2015.

المذكرات:

1. أمغار أمال، حرزون هانية، التسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2019-2020.
2. بقادر زينب، بن براهيم ذهبية، الصلح القضائي في نظام الإفلاس، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون أعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العقيد أحمد دراية بأدرار، 2021-2022.
3. بن الأحرش سيرين، شادي شريفة زينب كريمة، تطورات نظام الافلاس والتسوية القضائية وأولويات التعديل، مذكرة ماستر الحقوق، تخصص قانون الأعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2020-2021.
4. بوطومو منال، بودرمين نجمة، نظام الإفلاس والتسوية القضائية في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة 1، 2016 – 2022.
5. حاجي بوعلام، المنازعات التجارية أمام المحاكم التجارية المتخصصة، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون المهن القانونية والقضائية، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2022-2023.
6. حاشي رانيا شروق، جعفر حنان صبرين، النظام القانوني للتسوية القضائية والاثار المترتبة عنها، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون الاعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسة، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2020-2021.
7. حتيري عبد الرحمان، الجموعي عليات، البشير العموري، إفلاس شركات الاشخاص في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون الاعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حمة لخضر، الوادي، 2021-2022.
8. حميدي محمد لمين، خنين اسماعيل، اثار الافلاس في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسة، جامعة زيان عاشور، الجلفة 2021 – 2020.
9. خوالدية سمية، تنازع الإختصاص بين القاضي العادي والقاضي الغداري في مجال المنازعات العقارية، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون التوثيق، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة منتوري قسنطينة 1، 2013-2014.
10. داودي سمية، حرود رتيبة، النظام القانوني للمحاكم التجارية المتخصصة، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف المسيلة، 2022-2023.

11. سراوي فؤاد، الافلاس بالتدليس بين أحكام القانون التجاري وقانون العقوبات الجزائري، مذكرة ماستر حقوق، تخصص قانون العقوبات والعلوم الجنائية، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة1، 2013 – 2014.

12. صرياك صليحة، الإفلاس والتسوية القضائية وفق القانون التجاري الجزائري، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف المسيلة، 2018-2019.

13. ضيف الله عبد اللطيف، جرائم الافلاس في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون الاعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خضير، بسكرة، 2015–2016.

14. طويل كلثوم، باكرية مريم، اثار الافلاس والتسوية القضائية، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2021-2022.

15. العيفاوي فتحي، جرائم الافلاس في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون جنائي وعلوم جنائية، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي التبسي–تبسة، الجزائر،2021-2022.

16. مساعدية رضوان، عون إيمان، الشروط الموضوعية لتطبيق الإفلاس والتسوية القضائية، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي التبسي، تبسة – الجزائر، 2016-2017.

المداخلات:

1. سعودي سعيدة، "تشكيل المحاكم التجارية المتخصصة واختصاصها"، مداخلة مقدمة ضمن فعاليات ملتقى الوطني الذي نضمه مجلس قضاء سطيف ومنظمة المحامين لناحية سطيف، الموسوم بعنوان: المحاكم التجارية المتخصصة، الجزائر، يوم 11 فيفري 2023.

2. سكيس محمد أمين، "الإجراءات المتبعة في عمل المحاكم التجارية المتخصصة،" مداخلة مقدمة ضمن فعاليات الملتقى الوطني الذي نظمه مجلس قضاء عين الدفلى لناحية عين الدفلى، المرسوم بعنوان: الآفاق والرهانات في إطار حل المنازعات التجارية في ظل إستحداث المحاكم التجارية المتخصصة، يوم 18 ديسمبر2022.

3. كليل بن يوسف، "معايير اختيار مساعدي المحاكم التجارية المتخصصة،" مداخلة مقدمة ضمن قضايا ملتقى الوطني الذي نضمه مجلس قضاء عين الدفلى، الموسوم بعنوان: الأفاق والرهانات في إطار حل المنازعات التجارية في ظل استحداث المحاكم التجارية المتخصصة، الجزائر.

4. يحوي أنيسة، "إجراءات رفع الدعوى"، مداخلة مقدمة ضمن فعاليات الملتقى الوطني الذي نضمه مجلس قضاء برج بوعريريج ومحكمة المنصورة لناحية برج بوعريريج، المرسوم بعنوان: في إطار التكوين المحلي المستمر لموظفي أمانة الضبط، يوم 30ماي2006.

المحاضرات:

1. بروك لياس، محاضرات في الافلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، موجهة لطلبة السنة الثالثة حقوق، تخصص قانون خاص، قسم العلوم القانونية والادارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 2019 - 2020.
2. بلحيرش سمير، محاضرات في مقياس قانون الإجراءات المدنية والإدارية، موجهة لطلبة السنة ثانية ليسانس في الحقوق، المجموعة الأولى، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيجل، 2022-2023.
3. جرمون محمد الطاهر، محاضرات في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، موجهة لطلبة السنة ثانية حقوق، قسم الحقوق كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمة لخضر بالوادي، 2020-2021.
4. راشدي سعيدة، محاضرات في الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، موجهة لطلبة السنة ثانية ليسانس في الحقوق، قسم قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية 06000، بجاية – الجزائر.
5. سحتوت حميد، محاضرات في مقياس قانون الإجراءات المدنية والإدارية، موجهة لطلبة السنة ثانية ليسانس في الحقوق، المجموعة الأولى، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيجل، 2022-2023.
6. صياد الصادق، محاضرات في مقياس الاوراق التجارية والافلاس والتسوية القضائية، موجهة لطلبة السنة ثالثة ليسانيس حقوق، تخصص قانون خاص، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشادلي بن جديد، الطارف، 2019-2020.
7. طيبي أمقران، محاضرات في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، موجهة لطلبة السنة ثالثة ليسانس حقوق، تخصص قانون خاص، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة.
8. عثماني مرابط حبيب، محاضرات في مقياس الإفلاس والتسوية القضائية، موجهة لطلبة السنة الثالثة ليسانس، تخصص محاسبة ومالية، قسم العلوم المالية والمحاسبة، كلية العلوم الاقتصادية والعلوم التجارية وعلوم التسيير، جامعة زيان عاشور الجلفة، 2021 – 2022مقلاني مونة، محاضرات في مقياس الإفلاس والتسوية القضائية،

موجهة لطلبة السنة ثالثة ليسانس، تخصص قانون الاعمال، قسم العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 2020 – 2021.

الفهرس

شكر وعرفان ..... ج
إهـداء .....
مقـــدمـــة .....أ
الفصل الأول: الإختصاص الإقليمي والشامل في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية 1
المبحث الأول: الأحكام المنظمة لنظام الإفلاس والتسوية القضائية:.....3
المطلب الأول: مفهوم نظام الإفلاس والتسوية القضائية: 3
الفرع الأول: تعريف نظام الإفلاس والتسوية القضائية: 3
أولا: التعريف اللغوي لنظام الإفلاس والتسوية القضائية: 3
ثانيا: التعريف القانوني لنظام الإفلاس والتسوية القضائية: 4
الفرع الثاني: خصائص نظام الإفلاس والتسوية القضائية 6
أولا خصائص الإفلاس:.....6
ثانيا: خصائص التسوية القضائية: 8
المطلب الثاني: أنواع نظام الإفلاس والتسوية القضائية وتمييزهما عن الأنظمة المشابهة لها: 10
الفرع الأول: أنواع الإفلاس: 10
أولا: الإفلاس اللاإرادي: الأسباب اللاإرادية: 10
ثانيا: الإفلاس الإرادي: الأسباب الإرادية: 11
الفرع الثاني: تمييز نظام الإفلاس والتسوية القضائية عن الأنظمة المشابهة لهما:.....15
أولا: تمييز نظام الإفلاس عن نظام التسوية القضائية: 15
ثانيا: تمييز نظام الإفلاس عن نظام الإعسار: 16
ثالثا: تمييز التسوية القضائية عن التسوية الودية: 17
المطلب الثالث: شروط شهر الإفلاس والتسوية القضائية: 18
الفرع الأول: الشروط الموضوعية لشهر الإفلاس والتسوية القضائية:.....18
أولا: شرط صفة التاجر: 19
ثانيا: شرط التوقف عن الدفع:.....27
ثالثا: شروط الدين محل التوقف عن الدفع: 29

الفرع الثاني: الشروط الشكلية لشهر الإفلاس والتسوية القضائية:..... 30
أولا: شرط طالب شهر الإفلاس: 30
ثانيا: حكم شهر الإفلاس والتسوية القضائية:..... 34
المبحث الثاني: الإختصاص الإقليمي في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية والدعاوى الناشئة عنه 39
المطلب الأول: الإختصاص الإقليمي للمحاكم التجارية المتخصصة في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية:..... 39
الفرع الأول: تحديد المقصود بالإختصاص الإقليمي: 40
الفرع الثاني: القاعدة العامة والخاصة في الاختصاص الإقليمي في دعاوى الإفلاس والتسوية: 40
أولا: القاعدة العامة في الإختصاص الإقليمي في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية: 40
ثانيا: القاعدة الخاصة في الاختصاص الإقليمي في دعاوى لإفلاس والتسوية القضائية: 45
الفرع الثالث: تحديد طبيعة قواعد الاختصاص الإقليمي للمحاكم التجارية المتخصصة ودوائره: 48
أولا: تحديد طبيعة قواعد الاختصاص الإقليمي للمحاكم التجارية المتخصصة:..... 49
ثانيا: تحديد دوائر الإختصاص الإقليمي للمحاكم التجارية المتخصصة:..... 50
الفرع الرابع: تحديد إشكالية الاختصاص الإقليمي للحاكم التجارية المتخصصة في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية:..... 53
المطلب الثاني: الإختصاص الشامل للمحاكم التجارية المتخصصة في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية:..... 55
الفرع الأول: تحديد المقصود بالإختصاص الشامل: 55
الفرع الثاني: القاعدة العامة في الإختصاص الشامل في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية:..... 55
الفرع الثالث: القاعدة الخاصة في الإختصاص الشامل في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية..... 59
خلاصة الفصل الأول:.....
الفصل الثاني: الإختصاص النوعي في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية..... 27
المبحث الأول: نظام المحاكم التجارية المتخصصة في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية..... 62
المطلب الأول: مبررات إستحداث المحاكم التجارية المتخصصة في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية وتحديد إختصاصها النوعي
..... 63
الفرع الأول: مبررات استحداث المحاكم التجارية المتخصصة في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية 63
أولا: السرعة والإئتمان 63
ثانيا: تطور المعاملات التجارية 67
ثالثا: الإرتقاء بالإقتصاد الوطني..... 68
رابعا: تشجيع الإستثمار الوطني والأجنبي..... 70

الفرع الثاني: تحديد الإختصاص النوعي للمحاكم التجارية المتخصصة في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية وطبيعته: 70
أولا: تحديد منازعات الإفلاس والتسوية القضائية أمام المحاكم التجارية المتخصصة 72
ثانيا: تحديد طبيعة الإختصاص النوعي للمحاكم التجارية المتخصصة 74
المطلب الثاني: تشكيلة المحاكم التجارية المتخصصة في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية وتنظيمها 74
الفرع الأول: تشكيلة المحاكم التجارية المتخصصة في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية..... 74
أولا: دور النيابة العامة أمام المحاكم التجارية المتخصصة في مجال الإفلاس والتسوية القضائية 76
ثانيا: دور المساعدين القضائيين أمام المحاكم التجارية المتخصصة في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية..... 79
الفرع الثاني: تنظيم الإختصاص النوعي في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية وتحديد إشكاليته 85
أولا: تنظيم الإختصاص النوعي في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية 85
ثانيا: تحديد إشكالية الإختصاص النوعي في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية..... 88
المبحث الثاني: الإجراءات المتبعة أمام المحاكم التجارية المتخصصة في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية 89
المطلب الأول: الصلح كإجراء وجوبي مستحدث أمام المحاكم التجارية المتخصصة في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية..... 89
الفرع الأول: تعريف الصلح القضائي وأركانه..... 89
أولا: تعريف الصلح القضائي..... 90
ثانيا: أركان الصلح القضائي 90
الفرع الثاني: تمييز الصلح القضائي عن غيره من المصطلحات المتشابهة له وتحديد مضمونه..... 97
أولا: تمييز الصلح القضائي عن غيره من المصطلحات المشابهة له 97
ثانيا: تحديد مضمون الصلح القضائي 99
الفرع الثالث: إجراءات الصلح القضائي أمام المحاكم التجارية المتخصصة في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية 101
أولا: الإجراءات المتعلقة بالخصوم..... 102
ثانيا: الإجراءات الخاصة بالمحكمة..... 104
الفرع الرابع: آثار الصلح القضائي أمام المحاكم التجارية المتخصصة في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية 108
أولا: إنهاء الصلح للنزاع..... 108
ثانيا: فشل إجراء الصلح القضائي 110
المطلب الثاني: سير الخصومة أمام المحاكم التجارية المتخصصة في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية..... 110
الفرع الأول: الإجراءات السابقة لإنعقاد الخصومة 111

أولا: تمثيل الخصوم من طرف محامي أمام المحاكم التجارية المتخصصة..... 111
ثانيا: أهمية تمثيل الخصوم من طرف محامي أمام المحاكم التجارية 112
الفرع الثاني: اجراءات رفع الدعوى أمام المحاكم التجارية المتخصصة في دعاوى الإفلاس والتسوية القضائية..... 112
أولا: قيد عريضة افتتاح الدعوى 113
ثانيا: إشكالية إرفاق العريضة الإفتتاحية لمحضر عدم الصلح كشرط جوهري لقيد الدعوى شكلا..... 114
ثالثا: إجراءات التبليغ القضائية وهي 15 يوما من تاريخ التوقف عن الدفع 115
الفرع الثالث: إجراءات إنعقاد الخصومة وسيرها 116
أولا: إنعقاد الفصل في الدعوى أمام المحاكم التجارية المتخصصة في دعاوى لإفلاس والتسوية القضائية (إنعقاد الجلسة) 116
ثانيا: طبيعة الاحكام الصادرة عن المحاكم التجارية المتخصصة..... 117
خلاصة الفصل الثاني 118
خـــاتمـــة 119
الملخص ..... **Error! Bookmark not defined.**
الفهرس..... 133
المراجـــع .....

الملخص

يعتبر الإختصاص القضائي أحد الشروط الشكلية لتطبيق نظام الإفلاس والتسوية القضائية وذلك لضمان حسن سير المعاملات التجارية من خلال تحديد الجهة القضائية المختصة نوعيا من جهة، وتحديد الإختصاص الإقليمي والشامل للمحكمة التجارية المتخصصة في دعاوى الإفلاس من جهة أخرى، وهذا مانظمه المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم. ويقصد بالإختصاص تحديد المحكمة المختصة بالفصل في منازعات الإفلاس والتسوية القضائية التي يتم إنهائها بالصلح القضائي كطريق بديل لحل هذه نزاعات، وذلك بهدف دعم الإقتصاد الوطني.

الكلمات المفتاحية: الإختصاص القضائي، الإفلاس والتسوية القضائية، المحكمة التجارية المتخصصة، الصلح القضائي.

Abstract :

Jurisdiction is one of the formal conditions for the application of the bankruptcy and judicial settlement system. It ensures the proper conduct of commercial transactions by determining the court's jurisdiction both in terms of subject matter and regional and overall competence of the specialized commercial court in bankruptcy cases. This is regulated by the Algerian legislator in the amended and supplemented Civil and Administrative Procedures Law. Jurisdiction refers to identifying the court competent to resolve bankruptcy and judicial settlement disputes, which can be concluded through judicial conciliation as an alternative method of dispute resolution, aiming to support the national economy.

Keywords : jurisdiction, bankruptcy and judicial settlement, specialized commercial court, judicial conciliation.