الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
جـامـعـــة أحـمـد دراية أدرار

كـلـيـة الـحـقـوق والـعـلـوم الـسـيـاسـيـة
قسـم الـحـقـوق

التوقف عن الدفع في الشركات التجارية
(دراسة مقـارنـة)

مذكرة ماستر في تخصص: قانون المؤسسات الإقتصادية

من إعـداد الطالب: بن بحان الشيخ

تحت إشـراف: أ.د. حمليل صالح

لجنة المناقشـــــة

الأستاذ: أ.د. بحماوي الشريف	أستاذ: التعليم العالي	جامعة: أحمد دراية أدرار	رئيساً
الأستاذ: أ.د. حمليل صالح	أستاذ: التعليم العالي	جامعة: أحمد دراية أدرار	مشرفاً ومقرراً
الأستاذ: د. الصادق عبد القادر	أستاذ: محاضر " أ "	جامعة: أحمد دراية أدرار	عضواً مناقشاً

السنة الجامعية: 2019-2020

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
جـامـعـة أحـمـد درايـة أدرار

جامعة أحمد دراية.أدرار-الجزائر
Université Ahmed Draia.Adrar -Algérie

كـلـيـة الـحـقـوق والـعـلـوم الـسـيـاسـيـة
قسـم الـحـقـوق

التوقف عن الدفع في الشركات التجارية
(دراسة مقـارنـة)

مذكرة ماستر في تخصص: قانون المؤسسات الإقتصادية

من إعـداد الطالب:
بن بحان الشيخ

تحت إشـراف:
أ.د. حمليل صالح

لجنة المناقشـــــة

الأستاذ: أ.د. بحماوي الشريف	أستاذ: التعليم العالي	جامعة: أحمد دراية أدرار	رئيساً
الأستاذ: أ.د. حمليل صالح	أستاذ: التعليم العالي	جامعة: أحمد دراية أدرار	مشرفاً ومقرراً
الأستاذ: د. الصادق عبد القادر	أستاذ: محاضر " أ "	جامعة: أحمد دراية أدرار	عضواً مناقشاً

السنة الجامعية: 2019-2020

إهـــــــداء

أهدي ثمرة هذا العمل المتواضع:

– إلى اللذين رفع الله قدرهما وقال فيهما المولى عز وجل: « وقضى ربك ألا تعبدوا إلا أياه وبالوالدين إحساناً.» الوالدين الكريمين أطال الله في عمرهما اللذين لم يبخلا علي بكل ما يملكون من جهد وتعب وبذل وعطاء دون مقابل وعلموني أن الصبر والتفاني في العمل سبيل للنجاح.

– إلى زوجتي أم عمر التي تعبت من أجل راحتي وتوفير الجو المناسب للبحث والعمل خلال كل أطوار إعداد هذه المذكرة حفظها الله.

– إلى الحبيب الغالي على قلبي إبني عمر الفاروق الذي أتمنى له أن ينبت نباتاً طيباً مباركاً.

– إلى إخوتي وأخواتي سندي في هذه الحياة وإلى كل أبنائهم وبناتهم وزوجاتهم وأزواجهم.

– إلى كل أصدقائي ومن ساهم من قريب أو بعيد في إتمام هذا العمل المتواضع وأخص بالذكر إبن خالتي محمد عبد الوهاب.

- إلى عائلة بن بحان جميعاً

– كما أخص بالذكر زملائي الطلبة الذين درسوا معي تخصص قانون المؤسسات الإقتصادية بجامعة ادراركما أقدم أسمى عبارات التقدير والإحترام إلى كل زملائي في العمل بالرقابة المالية لدى بلدية عين صالح على دعمهم وتشجيعهم المتواصل لي.

شكـر وعـرفـان

الحمد لله والشكر لله على تيسير هذا البحث والصلاة والسلام على رسوله المبعوث رحمة للعالمين أما بعد:

أتقدم بخالص الشكر والإمتنان للأستاذ الفاضل الدكتور صالح حمليل المشرف على المذكرة الذي صبر معي وأمدني بما أحتاج من نصح ومعلومات في كافة أطوار إعداد هذا البحث ولم يبخل علي بكل ما أحتاج من عون ومن خلاله أتقدم بجزيل الشكر لكافة الأساتذة وعمال كلية الحقوق جامعة احمد دراية بإدرار وخاصة المشرفين على مناقشة المذكرة وإلى كل أستاذ درسني في أي مرحلة من مساري الدراسي لنيل شهادة الماستر .

قـا ئـمـة الـمـختـصر ات

– ق ت ج	القانون التجاري الجزائري.
– ق م ج	القانون المدني الجزائري.
– ج ر ج ج	الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية.
– ب د س	بدون سنة نشر .
– ب د ط	بدون طبعة.
– م ت ت	مجلة التجارة التونسية.
– م ت م	مدونة التجارة المغربية.
– ق ت م	القانون التجاري المصري.
– ج ر م	الجريدة الرسمية المصرية.
– ج ر م م	الجريدة الرسمية للمملكة المغربية.

مـــقـدمـــة

مـقـدمة

تعتبر الشركات التجارية عصب كل إقتصاد ولإستمرارها لابد من حمايتها ووقايتها من الصعوبات المالية والإقتصادية التي تهددها وتوصلها إلى الإفلاس الذي يتحقق بتوقفها عن الدفع.

إلا أن هذا التوقف عن الدفع يختلف مفهومه بين التشريع الجزائري والتشريعات المقارنة بإعتماد التشريع الجزائري على التفسير الحرفي للتوقف عن الدفع (التوقف المادي) من خلال النص صراحة على ذلك في المادة 215 ق ت ج، وإعتماد التشريع المقارن على النظرية الحديثة للتوقف عن الدفع التي ظهر معها ما يسمى بالمركز المالي الميئوس منه، حيث تكون الشركة التجارية في حالة إضطراب وضائقة مالية مستحكمة تزعزع إستقرارها حتى نقول أنها في حالة التوقف عن الدفع المفضي إلى الإفلاس.

فالتوقف عن الدفع هو مناط شهر الإفلاس لأنه أحد الشروط الموضوعية المهمة مما إستدعى من الفقهاء و القضاة التركيز عليه و دراسته.

بعد ذلك تطور مفهوم التوقف عن الدفع إلى مفهوم تشريعي متاثراً بالقضاء فالتشريعات المختلفة في بادئ الأمر أقرت التوقف عن الدفع إلا أنها لم تعط تعريف محدد له وبعد مرور الوقت أعطت تعريف له متأثرة بالقضاء على غرار التشريع

المصري و التونسي و المغربي الذي لم يتأثر بالقضاء لأنه كان سابقا في تعريفه للتوقف عن الدفع، ومع ذلك بقي المشرع الجزائري وفيا لنهجه حيث لم يعط أي تعريف للتوقف عن الدفع وأكتفى بالنص على إعلان التوقف عن الدفع ولم يحدد أي معايير لتحديد معناه.

لقيام حالة التوقف عن الدفع لابد من توفر شروط في الدين المتوقف عن دفعه بحيث يكون تجارياً، حالاً، محققاً، خالياً من النزاع، كما يمكن إثباته بكافة طرق الإثبات المحددة في القانون التجاري وتحديد تاريخ التوقف عن الدفع من قبل المحكمة ومن خلاله تحديد فترة الريبة من أجل إبطال كل التصرفات التي قام بها المدين أثنائها.

كما يظهر لنا دور القضاء في التوقف عن الدفع حيث بقي دور القاضي الجزائري منحصراً في التأكد من التوقف عن الدفع ليقرر بعد ذلك شهر أوعدم شهر إفلاس الشركة التجارية، حيث لا يمكن للمحكمة التدخل إلا بعد توقف الشركة التجارية عن الدفع.

على العكس من ذلك فالتشريع المقارن يمنح للقاضي دوراً فعالاً في هذا المجال بتدخله قبل وبعد التوقف عن الدفع من أجل معالجة الإختلالات الناجمة عنه والوقاية منها تفادياً للإفلاس بمنحه للشركة المتوقفة عن الدفع عدة خيارات سواءاً كانت ودية أوقضائية من أجل تجاوز صعوباتها المالية.

*** أهمية الموضوع:**

في هذا الصدد يكتسي موضوع التوقف عن الدفع في الشركات التجارية أهمية بالغة خاصة في القانون الجزائري نظراً لعدم إعطائه مفهوم محدد وعدم معرفة الآثار التي تترتب عن توقف الشركة التجارية عن الدفع فهي بذالك تتعرض إلى ألإفلاس.

كما أن أهميته تكمن أيضاً في إجراءات التسوية القضائية ولحصول الشركة التجارية عليها قبل صدور حكم ألإفلاس لابد من توفر شروط لذلك.

إضافة إلى أن موضوع التوقف عن الدفع له أهمية من حيث، أن المشرع الجزائري في نصوص القانون لم يحدد له مفهوم، وكذا أهميته من حيث تحديد فترة الريبة وماينجر عنها من تصرفات.

*** أهداف الموضوع:**

تهدف هذه الدراسة إلى التطرق للتساؤلات التي يثيرها التطور الحاصل في مجال التوقف عن الدفع بالنظر لما يلعبه من دور في الحكم بالإجراءات الجماعية التسوية القضائية أو الإفلاس، والبحث عن آليات الوقاية والمعالجة من التوقف عن الدفع من أجل حماية الشركات التجارية وكذا الوقوف على مختلف القوانين المنظمة للموضوع محل الدراسة في التشريع الجزائري والمقارن إضافة إلى مختلف ألأراء الفقهية والإجتهادات القضائية في هذا الصدد.

*** صعوبات البحث:**

في الحقيقة لم تعترضني صعوبات كثيرة في دراسة موضوع البحث، إلا ما تعلق بندرة المراجع المتخصصة في الموضوع سواءاً كانت جزائرية أو أجنبية وقلة المراجع الجزائرية بصفة عامة مما إضطرني إلى الإعتماد على المراجع الخاصة بالتشريع المقارن، إضافة إلى قلة الإجتهاد القضائي الجزائري في هذا الموضوع، إن لم نقل منعدم.

***أسباب اختيار الموضوع:**

إن إختيار هذا الموضوع كان لعدة أسباب وإعتبارات منها:

– الشغف لمقياس القانون التجاري لماله من أهمية في الحياة العامة.

– بعد دراستي لموضوع الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري وعدم التفريق بينهما وعدم التطرق للتوقف عن الدفع المفضي لكيليهما إخترت هذا الموضوع للتعمق فيه أكثر ومقارنته بالتشريعات المقارنة.

– البحث في هذا الموضوع يعد من بين الأبحاث الجديدة نظراً لقلة الدراسات والأبحاث المتخصصة.

– توجيهات الأستاذ المشرف لمثل هكذا مواضيع.

*** الدراسات السابقة:**

إعتمدت في هذه الدراسة على بعض المذكرات المتخصصة وإن كانت قليلة تكاد تكون منعدمة وبعض المذكرات التي لها صلة بالموضوع.

– رسالة دكتوراه: تحت عنوان التوقف عن الدفع وآثارها على المفلس وحقوق الدائنين دراسة في القانون التجاري الجزائري والمصري، للدكتور محمد رضا التميمي.

– رسالة دكتوراه: تحت عنوان الإفلاس في التشريع الجزائري، للدكتور سلماني الفضيل.

– رسالة دكتوراه: تحت عنوان إجراءات وقاية الشركات التجارية من الإفلاس، للدكتور سلام حمزة.

*** إشكالية الموضوع:**

لدراسة هذا الموضوع لابد من وضع إشكالية تحيط بكامل جوانبه حتى يتسنى لنا دراسته دراسة علمية مفيدة لذلك نطرح الإشكالية التالية:

– أين يكمن دور العمل بالخيارات المتاحة أمام الشركات التجارية من أجل الحد من الصعوبات المالية وحماية حقوق الدائنين.

وتندرج تحتهاالتساؤلات الفرعية التالية:

– إلى أي مدى تساهم أجهزة الإنذار المبكر للحد من التوقف عن الدفع في الشركات التجارية.

– هل العمل بنظام حوكمة الشركات يساهم في الحد من الأزمات الإقتصادية للشركات التجارية.

*** المنهج المعتمد:**

بالنظر إلى الموضوع محل الدراسة إعتمدت على المنهج التحليلي وكذا المنهج المقارن من أجل الإحاطة بكل جوانب الموضوع وتحليل مختلف النصوص في القانون التجاري الجزائري المتعلقة بالموضوع ومقارنتها بمثيلتها من القوانين المقارنة.

– خطة البحث:

من خلال الإشكالية المطروحة وفقاً للمنهج المتبع قمت بتقسيم موضوع البحث إلى فصلين إثنين:

– الفصل الأول: تناولت فيه ماهية التوقف عن الدفع

– أما الفصل الثاني: فعنونته بكيفية تجنب التوقف عن الدفع وإجراءات معالجته.

ثم ختمت البحث بخاتمة تطرقت فيها إلى أهم ألنتائج التي توصلت إليها إضافة إلى أهم الإقتراحات المتعلقة بالموضوع محل الدراسة.

الفـــصـــل الأول

مـاهيـة التـوقف عن الـدفع

في الشركـــــات التـجـاريـة

تختلف فكرة التوقف عن الدفع عن فكرة الإعسار المدني فهي غير مرتبطة بها وإنما المقصود منها متى توقف المدين عن دفع ديونه التجارية جراء تجمد أرصدته أو عدم كفايتها، مما يضطره إلى إعلان حالة التوقف عن الدفع وهو أحد الشروط الموضوعية للإفلاس والتسوية القضائية.

فإعلان حالة التوقف عن الدفع منصوص عليها في الكتاب الثالث الفصل الأول من القانون التجاري الجزائري، كما تنص المادة الأولى من هذا القانون على أن التاجركل شخص طبيعي أو معنوي يباشر عملاً تجارياً ويتخذه مهنة معتادة.

إضافة إلى أن التشريعات المقارنة وضحت أكثر فيما يخص الشركات التجارية على غرار مدونة التجارة المغربية في المادة 546 من القانون 73/17 بالصيغة المحينة في22 افريل 2019 التي أدخلت الشركة التجارية تحت عنوان المقاولة، ومجلة التجارة التونسية36/16 في الفصل 416، وقانون التجارة المصري 17/99 في المادة 699 التي تحدثت عن إفلاس الشركات.

وسنتطرق في هذا الفصل المعنون بماهية التوقف عن الدفع في الشركات التجارية إلى مبحثين أولهما: مفهوم التوقف عن الدفع في الشركات التجارية وثانيهما: الطبيعة القانونيه للتوقف عن الدفع في الشركات التجارية.

المبحث الأول: مفهوم التوقف عن الدفع في الشركات التجارية

لمعرفة المفهوم المتعلق بالتوقف عن الدفع بصفة عامة وفي الشركات التجارية بصفة خاصة الذي لم يحدده بدقة، التشريع الجزائري من جهة وباقي التشريعات المقارنة (المصري وألمغربي والتونسي) لذلك نركز على مضمونه الذي أعطى نظريات لتحديد هذا المفهوم(مطلب أول) ثم دراسة هذا المفهوم في التشريع (مطلب ثان).

المطلب الأول: مضمون التوقف عن الدفع في الشركات التجارية

التوقف عن الدفع هو عجز التاجر عن أداء ديونه الحالة فهو إمتناعه عن الوفاء بالديون التي في ذمتها مع وصول مواعيد إستحقاقها[1]، وهو إيضاً عجز المدين عن الوفاء بديونه التجارية في مواعيد إستحقاقها ولو كانت أصوله تزيد عن خصومه، وعليه فإن فكرة التوقف عن الدفع لا تقتصر على مجرد عجز مؤقت وإنما يجب أن يكون هذا التوقف دالاً على عجز حقيقي مستمر ينبئ عن سوء حالة التاجر المالية[2].

لدراسة مضمون التوقف عن الدفع بدقة نتطرق إلى النظرية التقليدية (فرع أول) والنظرية الحديثة(فرع ثان).

---

[1] د.نسيبة إبراهيم حمو، حماية الائتمان التجاري بين الإعسار المدني والإفلاس التجاري، مجلة الرافدين للحقوق، المجلد 10، العدد 38، 2008، ص 12.

[2] أ.محمد رضا التميمي، مفهوم التوقف عن الدفع بين الإلغاء والتطوير، دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والمصري، دفاتر السياسة والقانون، العدد التاسع، جوان 2013، ص 164.

الفرع الأول: النظرية التقليدية للتوقف عن الدفع في الشركات التجارية

طرح هذا الإتجاه معناً ضيقاً للتوقف عن الدفع وذهب إلى أن المقصود منه هو التوقف المادي فبمجرد تحقق التوقف المادي عن أداء الدين المستحق الأجل يعتبر التاجر المدين متوقفاً عن دفع ديونه وذلك بصرف النظر عما إذا كان موسراً أو معسراً، وعما إذا كان ناتج عن وضع مالي سيء لا يرجى منه الوفاء أو كان ظرفياً لا يلبس أن يزول.

وبالتالي حسب هذا المفهوم تتزايد عدد حالات الإفلاس مما ينجم عنه زوال وإضمحلال للتجارة تدريجياً[1].

فالتوقف الفعلي عن الدفع هو شرط أساسي لإشهار الافلاس ولا عبرة بما يحوزه التاجر من عقارات أو أوراق مالية أو خلافه ما دام أنه توقف عن الدفع فالتاجر قد يتوقف عن دفع ديونه بينما تكون ذمته موسرة وقد يد فعها في مواعيدها رغم إعساره[2].

فالواقع أن هذا الإتجاه وإن كان فيه الإثبات سهلاً فهو واقعة مادية إلا أنه لم يسلم من النقد من خلال:

---

[1] أ.الصادق عبد القادر، التوقف عن الدفع في نظام الإفلاس، مجلة الحقيقة، العدد37، 2016، ص 287، 288، 289.

[2] د.سعيد يوسف البستاني، أحكام الإفلاس والصلح القضائي في التشريعات العربية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ب د ط، 2007، ص 102.

1- لا يمكن تصور إفلاس تاجر بمجرد تعذر دفع ديونه في موعد إستحقاقها على الرغم من أنه موسر بسبب تعرضه لأزمة سيولة نقدية سرعان ما تزول.

2- على العكس من ذلك وجود التاجر في حالة ميئوس منها وعاجزاً عجزاً كاملاً عن الوفاء بديونه ومع ذلك يلجأ إلى طرق ملتوية وغير مشروعة بقصد إخفاء حقيقة مركزه المالي والهروب من مقصلة الإفلاس[1].

بالرغم من الإنتقادات الموجهة لهاته النظرية إلا أن المشرع الجزائري تبناها من خلال المادة 215[2]من القانون التجاري الجزائري.

[1] أ.محمد رضا التميمي، المرجع السابق، ص 168.

[2] المادة 215 من الأمر 59/75 المؤرخ في 1975/09/26المعدل والمتمم، المتضمن القانون التجاري الجزائري، ج ر ج ج، عدد 101 مؤرخة في 1975/12/19.

الفرع الثاني:النظرية الحديثة للتوقف عن الدفع في الشركات التجارية

فبعد الإنتقاد الذي طال النظرية التقليدية ظهر ما يسمى بالنظرية الحديثة التي إستقرت على أن الإمتناع المادي عن دفع دين أو عدة ديون مستحقة لا يكفي لتكوين حالة التوقف عن الدفع وإنما يجب أن يكون ذلك ناشئاً عن مركز مالي ميئوس منه بحيث يكون التاجر عاجزاً عجزاً حقيقياً عن دفع ديونه.

في ذلك تقول محكمة النقض المصرية: «التوقف عن الدفع هو الذي ينبئ عن مركز مالي مضطرب وضائقة مستحكمة يتزعزع معها إئتمان التاجر وتتعرض بها حقوق دائنيه الى خطر محقق».

ويجب الإعتداد في تقدير المركز المالي للمدين بما له من أصول وما عليه من خصوم إذ أن زيادة الأوصول على الخصوم من الدلالات على أن التوقف عن الدفع عارض فهو ليس ناشئاً عن مركز مالي ميئوس منه[1].

فليس كل إمتناع عن الدفع يعتبر توقفاً إذ قد يكون هناك عذراً طرأ على المدين مع إقتداره على سداد ديونه مما أدى إلى إضطراب أعماله المادة 1/550 من قانون التجارة المصري.

بالتالي النظرية الحديثة تقرب فكرة التوقف عن الدفع من الإعسار المدني، كما إستقر القضاء على أن التوقف عن الدفع ليس التوقف المادي بل أن التاجر يعتبر متوقفاً عن الدفع متى ما إستعمل طرق غير مشروعة للوفاء بديونه في مواعيد إستحقاقها[1].

---

[1] د.مصطفى كمال طه، الأوراق التجارية والإفلاس وفقاً لقانون 17/99، دار الجامعة الجديدة للنشر مصر، ب د ط، 2003، ص 234،235.

فالتوقف عن الدفع لا يصح أن يؤدي إلى الإفلاس إلا إذا صاحبه فقد التاجر لإئتمانه[2]هذا ما جاء في المادة 2/562[3] من قانون التجارة المصري.

كما تبناها التشريع المقارن على خلاف التشريع الجزائري كالتشريع المصري في المادة 699[4] من قانون التجارة المصري التي تكلمت عن توقف الشركات عن الدفع والتشريع المغربي في المادة 575[5] من مدونة التجارة المغربية 73/17.

من خلال ما سبق ندعو المشرع الجزائري إلى التأسي بالتشريع المقارن وتبني النظرية الحديثة التي تعطي مفهوماً أكثر وضوحاً ودقة للتوقف عن الدفع والتقليل من حالات الإفلاس وإضمحلال التجارة وزوالها، فالعبرة بتقدير المركز المالي للمدين وليس بالتوقف المادي المتبع في النظريه التقليدية.

---

[1] د.مصطفى كمال طه، المرجع نفسه، ص 236.

[2] سالمي الهادي، التسوية القضائية وقاية للشركات من الإفلاس، مذكرة ماستر حقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017، ص 48.

[3]أنظر المادة 2/562 من قانون 17/99 المتضمن قانون التجارة المصري، ج ر م، عدد 19 مكرر المؤرخ في 1999/05/17.

[4]أنظر المادة 699 من قانون 17/99السالف الذكر.

[5]أنظر المادة575 من القانون 73/17 الصادر بتنفيذ الظهير الشريف رقم 26-18-1 بتاريخ 19 أبريل 2018 الذي يعوض الكتاب الخامس من القانون 15/95 مدونة التجارة المغربية، ج ر م م، عدد6666 بتاريخ 2018/04/19 بصيغة محينة في2019/04/22.

المطلب الثاني: تدخل التشريع في إعطاء تعريف للتوقف عن الدفع في الشركات التجارية

بعد ورود عدة مفاهيم للتوقف عن الدفع في الشركات التجارية على غرار مفهوم النظرية التقليدية والنظرية الحديثة وبعد الإنتقادات الموجهة لهما خاصة التقليدية ظهر ما يسمى بتدخل التشريع في إعطاء تعريف له من خلال التدخل السلبي المتمثل في التشريع الجزائري(الفرع الأول) والتدخل الإيجابي المتمثل في التشريع المقارن (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مرحلة التدخل ألسلبي للتشريع في إعطاء تعريف للتوقف عن الدفع في الشركات التجارية

المتمعن لمختلف النصوص المنظمة للفكرة يتبين له أنها لم تعطي أي تعريف محدد لا في القانون الجزائري وحتى في القوانين المقارنة في بادئ الأمر فمن خلال نص المادة 215 من القانون التجاري الجزائري والمواد اللاحقة لها[1]، يتضح عدم ورود تعريف للتوقف عن الدفع من المشرع الجزائري كما أنه لم يحدد أية معايير لتحديد معناه فنجد عند تعرضه للتوقف عن الدفع عنون الفصل الأول بإعلان التوقف عن الدفع دون إعطاء تعريف له.

---

[1] الأمر 59/75 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975المتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم.

كما حذت مختلف التشريعات العربية المقارنة في نفس إتجاه المشرع الجزائري كالتشريع المغربي والمصري والتونسي ولم تعطي أي تعريف للتوقف عن الدفع وتركت الأمر لإجتهاد الفقه والقضاء[1].

الفرع الثاني: مرحلة التدخل ألإيجابي للتشريع في إعطاء تعريف للتوقف عن الدفع في الشركات التجارية

من غير الممكن إستمرار مرحلة التدخل السلبي نظراً لظهور عدة إشكالات قانونية وعملية للأطراف الفاعلة في الميدان التجاري وضرورة وضع ضوابط تمكن القضاة والمختصين من معرفة ألإجراءات التي تطبق في حالة وقوع الشركات التجارية في حالة التوقف عن الدفع، مما أدى إلى بروز مرحلة التدخل ألإيجابي للتشريع في التوقف عن الدفع متأثراً في ذلك بالقضاء الذي كان له دور كبير في تحديد المقصود منه.

فالمشرع الجزائري وعلى عكس التشريعات المقارنة محل الدراسة بقي وفياً لموقفه منذ سنة 1975 تاريخ صدور القانون التجاري الجزائري فلم يحدد أي ملامح لمفهوم التوقف عن الدفع[2].

---

[1] قصري نسيم، التوقف عن الدفع في الشركات التجارية، دراسة قانونية مقارنة، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، العدد 2، 2018، ص 310.

[2] قصري نسيم، المرجع نفسه، ص 310،311، 312، 313.

وكذا المشرع المغربي من خلال المادة575 من مدونة التجارة المغربية 73/17، أما المشرع التونسي، في القانون الجديد لسنة 2016 الذي كان رسم مفهوماً للتوقف عن الدفع بموجب الفصل 2/434[1].

فالمشرع الجزائري ومن خلال التعديلات التي يمكنه إدخالها على القانون التجاري لابد له من مواكبة التشريعات المقارنة وإعطاء مفهوم للتوقف عن الدفع من أجل أن يكون تدخله إيجابياً وفعالاً والنص على توقف الشركات التجاريةعن الدفع.

المبحث الثاني: الطبيعة القانونية للتوقف عن الدفع في الشركات التجارية

لمعرفة الطبيعة القانونية للتوقف عن الدفع في الشركات التجارية لابد لنا من التطرق إلى أسس تحديده (المطلب الأول)، إضافة إلى قيام حالة التوقف عن الدفع بالتطرق إلى شروط التوقف عن الدفع وكذا إثباته وتحديد تاريخه (المطلب الثاني).

المطلب الأول: أسس تحديد التوقف عن الدفع في الشركات التجارية

إن الوقوف على حقيقة المركز المالي للشركة التجارية يقتضي الإستعانة بعدة أسس للتعرف على حقيقة التوقف[2] وسنتطرق لبعضها في ما يلي: تعددالديون(الفرع الأول)، فقدان الإئتمان(الفرع الثاني)، فحص المركز التجاري للمدين في مجموعه (الفرع الثالث).

---

[1]أنظر المادة 2/434 من قانون 36/16 مؤرخ في 2016/04/29 يتعلق بالإجراءات الجماعية في تونس، الرائد الرسمي التونسي ، عدد 38 مؤرخ في 2016/05/10.

[2] أ.الصادق عبدالقادر، المرجع السابق، ص 291.

الفرع الأول: معيار تعدد الديون

وفقاً لهذا المعيار يجب أن يتوقف المدين عن سداد كل ديونه أو معظمها فهذا وحده الذي ينبئ عن إنهيار مركزه المالي أما إذا إستمر المدين في الوفاء بديونه ولو جزئياً فهذا ينفي التوقف عن الدفع[1].

فلا يشترط لقيام حالة التوقف عن الدفع أن يكون الإمتناع عن الدفع شاملاً لجميع الديون التي يمتنع عن دفعها بل بتقدير أثر هذا الإمتناع على المركز المالي للمدين فالإمتناع عن دفع دين واحد قد يبرر شهر الإفلاس والإمتناع عن دفع عدة ديون لا يؤدي الى شهر إفلاسه لأن التوقف عارض ولا يعرض حقوق الدائنين للخطر المحقق[2].

الفرع الثاني: معيار فقدان الإئتمان

وفقاً لهذا المعيار ينبغي أن يعتد بمدى ما يتمتع به المدين من إئتمان في الوسط التجاري فبقاء الإئتمان أو فقدانه هو الدليل الذي يتم الإستدلال به لتحديد المركز المالي للتاجر ومن ثم فلا عبر بعدد الديون أو إستمرار التاجر في الوفاء أو توقفه المادي عن الدفع بل العبرة في دلالة هذا التوقف عن فقدان الإئتمان و سقوط إعتبار وجاهة التاجر لدى عملائه ورفضهم التعامل معه[3].

---

[1] أ.الصادق عبدالقادر، المرجع نفسه، ص 291.

[2] بليغ عبد النور حاتم، مفهوم التوقف عن الدفع في نظا م الإفلاس، مجلة جامعة دمشق الإقتصادية والقانونية، المجلد 27، العدد الأول، 2011، ص 519، 520.

[3] أ.الصادق عبدالقادر، المرجع السابق، ص 292.

فقد أجاز المشرع للمحكمة طلب الإفلاس من تلقاء نفسها ومما هو مستبعد أن تضع المحكمة إستبيان مع عملاء التاجر لنظر مدى تمتعه بالإئتمان من جهة ومن جهة أخرى أن مصطلح الإئتمان يفتقد إلى الدقة والتحديد والإيضاح.

فإذا تم تفسيره بالثقة فهي أكثر غموضاً فهو بذلك يعد معياراً نسبياً وأنه أحد العناصر الدالة على حقيقة المركز المالي للتاجر كما أن فقدان الإئتمان قد يكون لأسباب عامة لا يمكن للجميع تخطيها كما في الأزمات الإقتصادية العالمية[1].

الفرع الثالث: معيار فحص المركز التجاري للمدين في مجموعه

إن مجرد الإمتناع عن الدفع لا يعني إنهيار المركز المالي للمدين بحيث يسوغ القول بوصفه متوقفاً عن الدفع ويتعين إشهار إفلاسه، بل يتعين على المحكمة أن تحدد هل المركز المالي للتاجر رغم هذا الإمتناع ما زال سليماً وأنه قادر على الإستمرار في تجارته بصورة طبيعية أم أن هذا المركز أصبح منهاراً لا أمل فيه بحيث يتعين إشهار إفلاسه، فالتاجر الذي يتوقف عن دفع ديونه لا يمكن رد توقفه الى سبب واحد فثمة مجموعة من الأسباب المعقدة تتشابك فيما بينها وبالتالي لابد لإستخلاص حالة التوقف عن الدفع فحص مركز المدين في مجموعه، وأسباب إمتناعه عن الدفع وتقدير ذلك على المركز المالي للمدين ودرجة وصوله المركز المالي الميئوس منه[2].

---

[1] أ.الصادق عبد القادر، المرجع نفسه، ص 292،293.

[2] بليغ عبد النور حاتم، المرجع السابق، ص 522.

وفقاً لما سبق لا يصح الوقوف المالي على مدى توفر السيولة النقدية للتاجر أو مدى ما يتمتع به من إئتمان، فهذا أو ذاك لا يعدو أن يكون كل منهما عنصراً من عناصر التقدير الذي يكشف عن الموقف الحقيقي للمشروع، وكما أن إنتفاء هذين العنصرين لا دلالة له على إستحقاق المشروع لشهر إفلاسه، فان توفرهما لا ينفي الواقع الحقيقي للأزمة التي يعايشها المشروع لأن توافر السيولة النقدية وإستمرار المدين في الوفاء بديونه أو قدرته على الحصول على الإئتمان لا يعني إزدهار المشروع لو ثبت لجوءه إلى آساليب غير مشروعة[1].

يمكن القول بأن معيار تقدير المركز المالي للمدين في مجموعه هو أكثر المعايير إنسجاماً مع المفهوم الحديث للتوقف عن الدفع ولا يجب الإكتفاء بالتوقف المادي عن الدفع كواقعة مجردة دون الفحص الشامل للمركز المالي للتاجر والبحث الدقيق لكل الظروف المحيطة بالتوقف ومدى سلامة المركز المالي أو إنهياره[2].

أساند الرأي القائل أن معيار تقدير المركز المالي للمدين تاجراً كان أم شركة في مجموعه هو أقرب المعايير للمفهوم الحديث فلا يجب الإعتداد بالتوقف المادي عن الدفع دون القيام بفحص شامل للمركز المالي للمدين ومعرفة مدى إنهياره من عدمه.

---

[1] بليغ عبد النور حاتم، المرجع نفسه، ص 522، 523.

[2] أ.الصادق عبد القادر، المرجع السابق، ص 293.

المطلب الثاني: قيام حالة التوقف عن الدفع في الشركات التجارية

لقيام حالة التوقف عن الدفع لابد من توفر شروط في الدين المتوقف عن دفعه (الفرع ألأول) إثبات الدين المتوقف عن دفعه بكافة طرق الإثبات المحددة في القانون التجاري إضافة الى تحديد تاريخ التوقف عن الدفع(الفرع الثاني).

الفرع الأول: شروط الدين المتوقف عن دفعه

إن الدين المتوقف عن دفعه المفضي إلى الإفلاس لابد من توفر فيه الشروط الأتية:أن يكون هذا الدين تجارياً(أولاً)، خالياً من النزاع(ثانياً)، مستحق الأداء (ثالثاً)، معين المقدار(رابعاً) أياً كانت قيمته ويكفي أن يثبت التوقف عن دفع دين واحد[1] دون إشتراط تعدد الديون المستحقة[2] وسنتطرق لهاته الشروط في مايلي:

أولاً: يجب أن يكون الدين المتوقف عن دفعه تجارياً

لتطبيق التسوية القضائية أو الإفلاس لابد من توفر حالة التوقف عن الدفع ولم تشترط في الشخص المتوقف أن يكون تاجراً أو شخص معنوي خاضع للقانون الخاص ولا يتعاطى أعمالاً تجارية فيجوز إشهار إفلاسه إذا تعلق توقفه عن الدفع بدين مدني أو تجاري(التاجر). إلا أن هذا لم يمنع الدائن المدني من أن يطلب الإفلاس[3] حسب ما جاء في نص المادة 215 من القانون التجاري الجزائري و المادة 216 من نفس القانون، والقانون التجاري المصري في المادة 1/554.

---

[1] د.محمد السيد الفقي، القانون التجاري (الأوراق التجارية، الإفلاس، العقود التجارية، عملية البنوك) منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ب د ط، 2005، ص 314.

[2] د.أسامة نائل المحيسن، الوجيز في الشركات التجارية والإفلاس، دار الثقافة للنشر والتوزيع، أبوظبي، 2008، ص 294.

[3] نوال برنوس، شروط إفلاس شركات الأشخاص والأثار المترتبة عنه في القانون الجزائري، أطروحة ما جستير، جامعة الجزائر 1، 2014، ص 49.

بناءاً على هذا الشرط فإن توقف التاجر عن دفع دين مدني لا يجوز للدائن طلب إشهار إفلاسه ولكن لا يعني هذا عدم أحقية صاحب الدين المدني في طلب إشهار التاجر أو الشركة التجارية[1].

بالنسبة للشركات التجارية الأصل أنها تعد كافة ديونها تجارية وفي حالة ترتب عليها ديون غير تجارية كديون الضرائب مثلاً لا يجوز إعلان إفلاسها من أجل هاته الديون[2].

ثانياً: يجب أن يكون الدين المتوقف عن دفعه خالياً من النزاع الجدي

يشترط فقهاء القانون وشراحه في الدين الذي يتوقف عن دفعه أن يكون محققاً وثابتاً في ذمة المدين وخالياً من أي نزاع جدي فإذا كان متنازعاً في مقداره أو أجله أو في وجوده وثبوته أو في سقوطه أو في عدم جواز المطالبه به لمرور الزمن فلا يجوز إشهار إفلاس الشركة التجارية قبل إزالة هذا النزاع فهنا نتكلم عن النزاع الجدي وليس من أجل المماطلة فقط [3].

---

[1] زياد صبحي ذياب، إفلاس الشركات في الفقه الإسلامي والقانون دراسة مقارنة، دارالنفائس للنشر والتوزيع، الأردن، الطبعة الأولى، 2011، ص159، 160.

[2] بوريشة عزيزة، الأحكام الجزائية لإفلاس الشركات التجارية في الجزائر، مذكرة ماجستير في الحقوق، جامعة وهران، 2013، ص 39.

[3] زياد صبحي ذياب، المرجع السابق، ص 161، 162.

يجب على المحكمة أن تفصل في المنازعة قبل التطرق لوجود حالة التوقف عن الدفع، وهذا ما قررته محكمة النقض المصرية في 1961/06/18 بقولها: القضاء بإشهار إفلاس التاجر المتوقف عن الدفع في دين متنازع فيه يكون مخالفاً للقانون[1].

منه يمكن القول أن على المحكمة متى تبين لها وجود نزاع قائم حول دين واجب الأداء رفض طلب شهر الإفلاس ويكون الحكم صادراً من محكمة مختصة بصورة حكم نهائي[2].

ثالثاً: يجب أن يكون الدين المتوقف عن دفعه مستحق الاداء

كي تعتبر الشركة التجارية متوقفة عن الدفع ويجوز شهر إفلاسها ينبغي أن يكون الدين المتوقف عن دفعه مستحق الأداء أي قابل للتنفيذ في الحال وعلى هذا الأساس لا يجوز إيضاً إعتبار الشركة التجارية في حالة توقف عن الدفع إذا كان الدين مقروناً بشرط واقف أو أجل طالما أن هذا الشرط لم يتحقق والأجل لم يحل بعد.

رابعاً: يجب أن يكون الدين المتوقف عن دفعه معين المقدار

يلزم الدين الذي يمتنع التاجر عن وفائه أن يكون مبلغ من النقود حتى يمكن تفليسه على هذا الإمتناع أما إذا محل التزام المدين المطلوب شهر إفلاسه القيام بعمل كإلتزامه بتسليم شيء أو أداء خدمات معينة وإمتنع عن القيام به فلا يكون هناك إشهار لإفلاسه، كما يمكن أن يكون هذا الأداء بالعملة الوطنية ما لم يوجد إتفاق على أدائه بالعملة الأجنبية[3]،

---

[1] نوال برنوس، المرجع السابق، ص 53.

[2] مساعدية رضوان، عون إيمان،المرجع السابق، ص 75.

[3] نوال برنوس، المرجع السابق، ص 55.

كما يوجب فقهاء القانون وشراحه لإفلاس الشركة أن يكون الدين الذي تتوقف عن دفعه معين المقدار فلا يجوز إفلاسها عن دين غير معين المقدار[1]، وتجدر الإشارة إلى أنه يجوز شهر إفلاس المدين إذا كان الدين معلقاً على شرط فاسخ طالما لم يتحقق هذا الشرط [2].

في هذا الصدد يجب أن ننوه إلى أن شروط الدين المتوقف عن دفعه لم يتم التطرق إليها من التشريع بصفة عامة وإنما تطرقوا إلى شرط واحد فقط وهو ضرورة أن يكون الدين المتوقف عن دفعه تجارياً وتركوا بقيت الشروط إلى إجتهاد الفقه إلا التشريع المصري خرج على القاعدة وتطرق إلى ثلاث شروط منها من خلال المادة554 من القانون99/17.

الفرع الثاني: إثبات التوقف عن الدفع وتحديد تاريخه

يكون الإثبات بكافة طرق الإثبات ويقع عبئه على المدعي وهناك قرائن دالة على حالة التوقف عن الدفع(أولاً) وعلى قاضي الموضوع تحديد تاريخه في أول جلسة يثبت فيها للمحكمة حالة التوقف(ثانياً).

---

[1] زياد صبحي ذياب، المرجع نفسه، ص 162.

[2] بوريشة عزيزة، المرجع السابق، ص 40.

أولاً: إثبات التوقف عن الدفع في الشركات التجارية

يقع عبء إثبات التوقف عن الدفع على عاتق المدعي ويتم بكافة طرق الإثبات ويقدر قاضي الموضوع ملابسات وظروف التوقف عن الدفع بواسطة القرائن[1] التالية[2]:

أ- الإحتجاجات الحاصلة على سندات موقعة من المدين.

ب- تصريح المدين للمحكمة أو للدائنين.

ج- فشل المساعي الجارية لعقد تسوية قضائية.

د- تواري المدين عن الأنظار أو إقفال مخازنه .

هـ- إقدام المدين على بيع مؤسسته التجارية.

و- عدم قيام المدين بإنفاذ حكم قضائي.

ز- اللجوء إلى سندات إعارة .

---

[1] د.وفاء شيعاوي، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ب د ط، 2013، ص 34.

[2] عفيف شمس الدين، الأسناد التجارية والإفلاس، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، د و ط، 2010، ص 32، 33.

يفيد التثبت من التوقف عن الدفع في جوانب متعددة فهو الذي من خلاله يتحدد شهر الإفلاس أو التسوية القضائية من عدمهما، كما يفيد في تحديد فترة الريبة لأجل إبطال التصرفات التي قام بها المفلس من فترة التوقف عن الدفع إلى غاية صدور الحكم المادة 225 ق ت ج، كما أن طرق الإثبات نصت عليها المادة 30 ق ت ج: سندات رسمية، سندات عرفية، فاتورة مقبولة ...الخ [1]، وأن من أهم أد لة الإثبات هو تحرير البروتيستو لعدم الوفاء بورقة تجارية[2].

ينظر قاضي الموضوع في الوقائع المعروضة عليه ومدى كفايتها لقيام حالة التوقف عن الدفع ويجب أن يبين الأسباب التي إستند إليها ولمحكمة النقض حق مراقبة قاضي الموضوع[3]، ومتى ثبت لمحكمة الموضوع توقف التاجر عن الدفع وجب عليها شهر الإفلاس وإمتنع عليها حق التقدير[4].

---

[1] د.بن داود إبراهيم، نظام الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري المقارن، دار الكتاب الحديث، د و ط، 2009، ص 48.

[2] د.مصطفى كمال طه، د.علي البارودي، القانون التجاري (الأوراق التجارية، الإفلاس، العقود التجارية، عمليات البنوك)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، د و ط، 2001، ص 309.

[3] عطال قويدر، الآلية القضائية لتقويم المؤسسات العامة الإقتصادية المتعثرة، مذكرة ماجستيرحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018، ص 18.

[4] د.مصطفى كمال طه، الأوراق التجارية والإفلاس وفقاً لقانون التجارة الجديد99/17، مكتبة الوفاء القانونية، الطبعة الاولى، 2010، مصر، ص 239.

كما يمكن الإثبات بقصور النشاط الرئيسي للتاجر أو ضبطه في عدة وسائل نصب بسبب نشاطه التجاري[1].

ثانياً: تحديد تاريخ التوقف عن الدفع

تحدد المحكمة تاريخ التوقف عن الدفع في أول جلسة يثبت فيها لها ذلك وتقضي في نفس الجلسة بالتسوية القضائية أو الإفلاس[2] المادة 222 من القانون التجاري الجزائري، إلا أن المحكمة لا يمكنها أن ترجع تاريخ التوقف عن الدفع إلى أكثر من 18 شهراً تسبق تاريخ صدور الحكم بالإفلاس أو التسوية القضائية[3] المادة 3/247 من نفس القانون.

فالمحكمة تلتزم بتحديد تاريخ التوقف عن الدفع فإن لم تتمكن من ذلك إعتبر تاريخ التوقف عن الدفع هو يوم صدور الحكم بالإفلاس[4].

---

[1] د.هاني محمد كامل المنايلي، الإفلاس وفقا لقانون التجارة المصري، المكتبة العصرية للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، مصر، 2009، ص 36.

[2] د.وفاء شيعاوي، المرجع ألسابق، ص 33.

[3] أجراد حنان، جران نادية، إفلاس شركات الأشخاص وآثاره، مذكرة ماستر حقوق، جامعة أكلي محند، البويرة، 2016، ص 17.

[4] سعولي صارة، رميلة كهينة، شروط الإفلاس وفقاً للقانون ألجزائري، مذكرة ماستر حقوق جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015، ص 19.

كما يجوز للمحكمة أن تعدل تاريخ التوقف عن الدفع بقرار يلي الحكم الذي قضى بالتسوية القضائية أو بالإفلاس وسابقاً لقفل الديون[1]،المادة 248 من القانون التجاري الجزائري أما إذا تم القفل النهائي للديون ففي هذه الحالة لا يقبل أي طلب يرمي إلى تعديل تاريخ التوقف عن الدفع[2] المادة 233 ق ت ج.

كما أضاف المشرع الجزائري مدة ستة أشهر السابقة لتاريخ التوقف عن الدفع بالنسبة للتصرفات بغير عوض المنصوص عليها في المادة 2/247 من القانون التجاري الجزائري.

عرف إيضاً الفقه فترة الريبة أو الشك بأنها الفترة الممتدة بين تاريخ التوقف عن الدفع وبين الحكم المعلن للإفلاس، فالمدين في هذه الفترة يتعمد الإضرار بمصالح الدائنين ومن أمثلتها هبة أمواله لزوجته أو لأحد أقاربه فالمشرع أخضعها لعدم النفاذ الوجوبي أو الجوازي على حسب التصرفات التي أبرمها خلال فترة الريبة[3].

---

[1] شاشوة نورة، قرواز مقدودة، إنقضاء الشركات التجارية في القانون الجزائري ، مذكرة ماستر حقوق، جامعة أكلي محند، البويرة، 2016، ص 20.

[2] نادية فضيل، المرجع السابق، ص 15.

[3] سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه في الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017، ص 51.

الفـــصـــل الـثـــانـــي

كـيفية تجنب التوقـف عن الـدفع

و إجـــراءات مـــعالـجـتـــه

بعد ظهور بوادر الصعوبات المالية على الشركات التجارية كان لابد من البحث عن الخيارات المتاحة لحمايتها من الوصول إلى حالة التوقف عن ألدفع بالمعالجة المبكرة لهذه الحالة عبر الحلول الودية[1] المتمثلة في الإشعار ببوادر الصعوبات المالية، والتسوية الودية ، وكذا الحلول القضائية المتمثلة في الصلح الواقي والتسوية القضائية التي تنتهي غالباً بصلح قضائي(المبحث الأول)، وتدخل القضاء المقارن ثم التطرق لحوكمة الشركات التجارية(المبحث الثاني).

المبحث الأول: آلخيارات المتاحة للشركات التجارية لحمايتها من التوقف عن الدفع

تتمثل هاته الخيارات في الإشعار ببوادر الصعوبات الإقتصادية والتسوية ألودية قبل التوقف عن الدفع(المطلب الأول) والصلح الواقي والتسوية القضائية بعد التوقف عن الدفع (المطلب الثاني) من أجل حماية هاته الشركات وإستمرار حياتها التجارية والمحافظة عليها وعلى أموال دائنيها.

المطلب الأول:الإشعار ببوادر الصعوبات الإقتصادية والتسوية الودية

سنتطرق في هذا المطلب إلى الإشعار ببوادر الصعوبات الإقتصادية لما له من أهمية في إنقاذها من التعثر(الفرع الأول) ثم التسوية الودية أو الرضائية (الفرع الثاني).

[1] سلام حمزة، إجراءات وقاية الشركات التجارية من الإفلاس، أطروحة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2016، ص 9.

الفرع الأول: ألإشعار ببوادر الصعوبات الإقتصادية

يكتسي موضوع التنبؤ بالتعثر المالي للمؤسسة أو الشركة التجارية أهمية بالغة لأنه يقيم خطر فشلها قبل وقوعه بمعرفة الصعوبات المالية مسبقاً قبل وقوعها فهو يهدف إلى إيجاد جهاز مبكر لوقايتها من التعثر[1].

فالمشرع الجزائري تطرق إلى أجهزة الإنذار المبكر لوجود صعوبات مالية للشركات التجارية وقسمها إلى أجهزة داخلية ممثلة في مسير الشركة مراقب الحسابات ممثلي العمال والشركاء المساهمين في الشركة التجارية وأخرى خارجية متمثلة في رئيس المحكمة التجارية[2].

كما تحتل منظومة الإشعار ببوادر الصعوبات الإقتصادية في قانون الإنقاذ التونسي المعدل بالقانون 36/16 لأن المشرع أفرد لها باباً خاصاً وهو الباب الثاني منه حدد فيه الجهات الموكل لها واجب الإشعار متمثلة في مصالح تفقدية الشغل والصندوق الوطني للضمان الإجتماعي ومصالح المحاسبة العمومية والمؤسسات المالية ومراقبي الحسابات والشركاء المالكين لعشر رأس المال ولا تحال هذه الإشعارات إلى رئيس المحكمة إلا إذا بلغت ثلث مال الشركة التجارية إضافة إلى أي مؤسسة مهددة من هذه الصعوبات، كما يتم معاقبة مراقب الحسابات في حالة عدم الإشعار ببوادر الصعوبات[3] حسب الفصل 418، 419، 420، 421 من قانون الإنقاذ التونسي 36/16.

---

[1] مساهل ساسية، دور مكاتب المراجعة في التنبؤ بالتعثر المالي، أطروحة دكتوراه، جامعة فرحات عباس سطيف، 2017/2016، ص 39.

[2] مكاوي زوبير، بورويس العيرج، المرجع السابق، ص 292، 297.

[3] موسوني سارة، موهوبي حليم، الآليات الوقائية لإنهاض الشركات المتوقفة عن الدفع، مذكرة ماستر حقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2016، ص 292، 297.

ونص أيضاً في مدونة التجارة المغربية بالصيغة المحينة في 2019/04/22 من خلال المادة 547 يبلغ إلى رئيس المقاولة في أجل ثمانية أيام مراقب الحسابات إن وجد، أي شريك الوقائع والصعوبات التي من شأنها الإخلال بإستمرارية المقاولة برسالة مضمونة من أجل تصحيح الوضع، وإذا لم يتم ذالك في غضون 15 يوما من وصول الرسالة المضمونة يتم إخبار رئيس المحكمة من قبل مراقب الحسابات أو الشركاء أو رئيس المقاولة المادة 548.

الفرع الثاني: التسوية الودية

تلجأ الشركة التجارية قبل توقفها عن الدفع إلى التسوية الودية إذ يشرع في إتخاذ إجراءات التسوية الودية بمجرد وقوع الشركة في ضائقة مالية يخشى منها توقفها عن الدفع.

غير أن المشرع الجزائري لم ينص على هذه الإجراءات مما يجعلنا نرجع إلى القواعد العامة في القانون المدني الجزائري ، لذلك نتطرق لها في التشريعات المقارنة مثل التشريع المغربي والتونسي[1].

سنتطرق إلى مفهومها (أولاً) شروطها وإنقضائها(ثانياً) إجراءاتها(ثالثاً) الأثار المترتبة عنها(رابعاً).

[1] طرايش عبد الغني، المرجع السابق، ص 165، 166.

أولاً: مفهوم التسوية الودية

التسوية الودية أساسها أحكام المادة 459 من القانون المدني الجزائري وهي: «الصلح عقد ينهي به الطرفان نزاعاً قائماً أو يتوقيان به نزاعاً محتملاً وذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه[1]».

فالتسوية الودية تتضمن تأجيل دفع الديون أو تقسيطها أو التنازل عن بعض الديون من طرف الدائنين إذ تعتبر التسوية الودية عقداً خاضعاً لأحكام العقود في القانون المدني[2]، كما تعتبر إتفاق تبرمه الشركة المضطربة مالياً مع دائنيها وبموجبه تحاول تفادي نتائج تعثرها وتوقفها عن ألدفع وفي القانون حث على إنجاح مثل هذا الإتفاق لإنجاح إزدهار الشركة حول مواعيد الوفاء وتخفيض الديون والحلول التي يجب أن تتخذ[3].

كما نص عليهاالمشرع التونسي الفصل 422 من قانون الإجراءات الجماعية التونسي 16/36، وكذا المادة 551 من مدونة التجارة المغربية 73/17.

كما أطلق عليها المشرع التونسي إجراءاً ودياً تفاوضياً سماه بالتسوية الرضائية وهذا قبل أن تتوقف الشركة التجارية عن الدفع.

---

[1] الأمر 58/75 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني الجزائري، ج ر ج ج، عدد 78 مؤرخة في 30سبتمبر 1975 المعدل والمتمم.

[2] مكاوي زوبير، بورويس العيرج، المرجع السابق، ص 301.

[3] د.فتيحة يوسف، التوجه التشريعي الحديث نحو إنقاذ المؤسسات المتعثرة ماليا، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، د و ط، د و س، ص 42.

ثانياً: شروط التسوية الودية وإنقضائها

سنتطرق إلى شروط التسوية الودية ثم إلى إنقضاء هاته التسوية الودية.

1: شروط التسوية الودية

تتمثل هذه الشروط في مايلي:

– أن يكون هناك نزاعاً قائماً محتملاً وفي هذه الحالة فإن الطبيعة القانونية للنزاع هي الديون التي على ذمة المؤسسة الإقتصادية أو التجارية حسب ما جاء في المادة 459[1] من قانون المدني الجزائري.

– أن تكون الشركة التجارية غير متوقفة عن دفع ديونها وإلا سقط حقها بالتسوية الودية وإنتقلت الى التسوية القضائية وفق المادة 215 ق ت ج، والفصل 422 من قانون الإجراءات الجماعية التونسي 16/36، والمادة 551 من قانون 73/17 م ت م.

– أن يتم موافقة جميع الدائنين على قبول إبرام التسوية الودية على عكس التسوية القضائية التي تشترط موافقة أغلبية عددية من الدائنين وأغلبية نسبة الديون[2].

[1] الأمر 58/75 سالف الذكر، القانون المدني الجزائري.

[2] مكاوي زوبير، بورويس العيرج، المرجع السابق، ص 301، 302.

2: إنقضاء التسوية الودية

بما أن التسوية الودية عقد كسائر العقود في القانون المدني فإنه ينشئ التزامات متبادلة ومتقابلة والإلتزام الرئيس يقع على عاتق الشركة التجارية التي تتضمن تنفيذ ما إشتمل عليه عقد التسوية الودية وفي حالة الإخلال بهذه الإلتزامات يتم فسخ العقد ويعود الطرفان إلى الحالة التي كان عليها قبل العقد.

كما أن هذا التعاقد لا يتمتع بقوة إلزامية لعدم إشراف القضاء عليه في الجزائر وبالتالي يجعله عرضة للفسخ في أي وقت وذلك بطلب أحد الدائنين[1]، أو إذا أخل المدين بالإلتزامات المترتبة عليه مع إسقاط ألاجال الممنوحة للمدين[2].

ثالثاً: إجراءات التسوية الودية

يحق لكل مسير شركة تواجه صعوبات مالية إقتصادية قائمة أو محتملة ولم تتوقف عن الدفع أن تطلب إجراءات المصالحة حسب نص المادة 551 من مدونة التجارة ألمغربية وكذا المادة 552 يتم تبليغ النيابة العامة بقرار إفتتاح إجراءات التسوية الودية بالإضافة إلى محافظ الحسابات المراقب لحسابات الشركة، ويتم تعيين مصلح المادة 553 م ت م، ويصادق رئيس المحكمة على المصالحة في المادة 556 م ت م[3].

كما أضاف المشرع التونسي أنه بإمكان المسير أو صاحب المؤسسة طلب الإنتفاع بالتسوية الرضائية في الفصل 423 من قانون 36/16 وتعيين مصالح بعد إفتتاح إجراءات التسوية الرضائية حسب الفصل 424 من نفس القانون والمصادقة على التسوية الرضائية الفصل 428م ت ت[4].

---

[1] مكاوي زوبير، بورويس العيرج، المرجع نفسه، ص 302.

[2] فتيحة يوسف، المرجع السابق، ص 43.

[3] انظر القانون 73/17 المتضمن مدونة التجارة المغربية.

[4] انظر قانون الإجراءات الجماعية التونسي 36/16.

رابعاً: آثار التسوية الودية

بعد التصديق على التسوية الودية يترتب عليها عدة آثار وقد حددها المشرع التونسي في القانون 36/16 في الفصل 5/428 والمشرع المغربي في القانون 73/17 في المادة 559.

وقف ملاحقات الدائنين للشركة التجارية حسب الإتفاق المتوصل إليه بحيث تستطيع الشركة طلب إستعادة بعض ألديون، كما يجوز لهم متابعتها في بعض الديون الغير منصوص عليها في الإتفاق كما يمكن للأشخاص الضامنين للشركة المدينة للإستفادة من مودد الوفاء المقدمة للشركة[1].

المطلب الثاني: الصلح الواقي والتسوية القضائية

بعد توقف الشركة التجارية عن الدفع نلجأ إلى الخيارات القضائية التي وضعها المشرع للحفاظ على حياة الشركة التجارية وعلى أموالها وأموال دائنيها، بحيث نعرض الصلح الواقي (الفرع الأول) والتسوية القضائية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الصلح الواقي

يعتبر الصلح الواقي تسوية عن طريق القضاء مما يجعل منه وسيلة وقائية للشركة التجارية المتجهة للتوقف عن الدفع فهو حل مثالي لها وللدائنين خاصةً أنه يتضمن إعادة هيكلة للديون من خلال تخفيض أو تأجيل الوفاء بالديون وقد أخذت به التشريعات المقارنة ومن أمثلتها:التشريع المصري ويطلق على الصلح الواقي من الإفلاس(الصلح الإختياري)[2].

---

[1] بلال كميلية، خياري سهيلة، المرجع السابق، ص 21.

[2] د. أحمد داود رقية، دور الصلح الواقي في تجنيب الشركات المتعثرة شهر الإفلاس، دراسة مقارنة، المجلة الاكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، العددالأول، جامعة عمار ثليجي الأغواط، د و س، ص 26.

حيث نص عليه المشرع المصري في الماده 725 وما يليها من قانون 99/17، وسنتطرق في هذا الفرع إلى تعريف الصلح الواقي (أولاً) شروطه (ثانياً) إجراءاته (ثالثاً) أثاره (رابعاً).

أولاً: تعريف الصلح الواقي

هو نظام يهدف إلى حماية المدين التاجر حسن النية سيئ الحظ من تجنب شهر إفلاسه عن طريق إتفاق يقع تحت إشراف القضاء مع أغلبية الدائنين وتلتزم فيه الأقلية برأي الأغلبية بحيث يعتبر الصلح تسوية واقية من الإفلاس كل ذلك من أجل الإبقاء على المشروع التجاري فردي أو جماعي[1].

ولقد عرفه جانب من الفقه على أنه «نظام يقصد به تجنيب المدين إشهار إفلاسه إذا وافقت الأغلبية القانونية للدائنين على الشروط التي يعرضها عليهم المدين تحت إشراف القضاء بشروط وإجراءات معينة»، وعرفه أيضا أحد الفقهاء على أنه «عبارة عن إتفاق يعقده المدين حسن النية سيئ الحظ مع أغلبية الدائنين لتمكينه من تلافي إشهار إفلاسه».

بناء على ما سبق يمكن القول بأن الصلح الواقي هو عبارة عن عرض من التاجر المدين الذي إضطربت أعماله التجارية على الدائنين يهدف إلى تجنب إشهار إفلاسه والأخذ بيده ومساعدته بما يكفل له من إستعادة مركزه المالي والإستمرار في نشاطه عن طريق منحه بعض المزايا، كالتنازل عن بعض الديون أو منحه أجلا كافيا للوفاء به أو الأمرين معا، حيث أخذت بعض التشريعات المقارنة به كالتشريع المصري[2].

---

[1] ترافت زبيدة، طايبي سلوى، الصلح الواقي من الإفلاس، دراسة مقارنة،مذكرة ماستر حقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2017، ص 5.

[2] أزاد شكور، ريبر حسين يوسف، نظام إنقاذ التاجر من الإفلاس، تعريفه ومقارنته بالصلح الواقي، دراسة مقارنة، مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسة، العدد 5، العراق، 2018 ، ص 19، 20.

ثانياً: شروط الصلح الواقي

ذكرت المادتان 725 و 726 من قانون التجارة المصري[1]، هذه الشروط وحصرتها في ثلاثة شروط يجب توفرها في من يطلب الصلح الواقي[2]:

1- صفة التاجر: هذا شرط عام خاص بالإفلاس فبديهي يتعين في من يريد تجنبه أن يكون متمتعاً بصفة التاجر لكن طلب الصلح لا يقبل من أي تاجر بل يجب أن يكون هذا التاجر ممن يزاولون التجارة بصفة مستمرة ويجوز شهر إفلاسهم، والإستمرار معناه خلال السنتين السابقتين على تقديم طلب الصلح ولا يكتسب صفة التاجر إلا من مارس الأعمال التجارية على وجه الإحتراف[3].

2- إضطراب أعمال التاجر: لا يشترط أن يصل التاجر إلى حالة التوقف عن الدفع بل يكفي أن تضطرب أعماله المالية بشكل يؤدي إلى التوقف عن الدفع فلابد أن يكون هذا الإضطراب خطيراً وجدياً.

3- إنتفاء سوء النية: فلابد على التاجر إلتزام الأمانة وإتباع الأصول التجارية وإن سبب إضطراب أعماله المالية راجعاً إلى ظروف لم يكن بوسعه تجنبها.

---

[1] قانون التجارة المصري رقم 99/17، ج ر، عدد 19 مكرر المؤرخ في 1999/05/17.

[2] د.علي البارودي، الأوراق التجارية والأفلاس وفقاً لأحكام قانون التجارة 99/17، دار المطبوعات الجامعية، د و ط، 2002، ص 232، 233، 234.

[3] د.عصام حنفي محمود، القانون التجاري، الجزء الأول، دار النهضة للنشر و التوزيع،مصر، د و ط، 2008،ص 107.

لا تقتصر ميزة الصلح الواقي على التاجر الفرد بل تتعدى لتشمل الشركة التجارية إيضاً، كما يضاف إلى هذه الشروط مايلي[1]:

– مزاولة التجارة بإسم التاجر ولحسابه حيث لا يعتبر زوج التاجر تاجراً إذا كان يمارس عملاً تابعاً لنشاط زوجه.

– إكتساب الأهلية التجارية.

ثالثاً: إجراءات الصلح الواقي

إن الصلح الواقي لا يتم بمجرد الإتفاق وتطابق إرادة المدين مع دائنيه وتوفر الشروط الموضوعية بل يتم تحت إشراف القضاء وإتباع إجراءات محددة وصارمة ينص عليها القانون.

وتتمثل هذه الإجراءات فيمايلي[2]

1: **تقديم طلب الصلح الواقي**

لقد قصر القانون طلب الصلح على المدين التاجر فقط فهو المقصود بالإنقاذ من الإفلاس[3] كما نصت المادة 1/725 من قانون التجارة المصري.

2: المحكمة المختصة: التشريع المصري نص على المحاكم الإقتصادية متضمنا 12 مادة[1]، بينما التشريعات الأخرى العربية تمنح الإختصاص إلى المحاكم الإبتدائية.

---

[1] ترافت زبيدة، طايبي سلوى، المرجع السابق، ص 11،12.

[2] سلام حمزة، المرجع السابق، ص 69، 70، 71، 72.

[3] ترافت زبيدة، طايبي سلوى، المرجع السابق، ص 25.

كما أن للمحكمة قبل الفصل في الطلب بالقبول أو الرفض أن تأمر بإتخاذ التدابير اللازمة للمحافظة على أموال المدين أو إدارتها لحين الفصل في الطلب ولها أن تندب خبير لإجراء تحريات عن حالة المدين المادة732 من قانون التجارة المصري[2].

حيث نصت المادة 733[3] من قانون التجارة المصري على الحالات التي يتم فيها رفض طلب الصلح.

وبالعودة إلى نص المادة 1/735 تقضي المحكمة في حالة قبول الصلح الواقي بإصدار حكم إفتتاح إجراءات الصلح وتقوم بإصدار أمر بدعوة الدائنين إلى الإجتماع والحضور أمام قاضي منتدب للمناقشة والمداولة في إقتراح الصلح الواقي ومن ثم تبدأ عملية التصويت على الصلح مباشرة من قبل الدائنون الذين لهم حق التصويت وهم الذين لهم ديون حالة وباتة قبل صدور حكم إفتتاح إجراءات الصلح.

ينعقد الصلح بموافقة الأغلبية العددية للدائنين شرط أن تمثل ثلاثة أرباع الديون العادية على الأقل وهذا ما نصت عليه المادة 665 من قانون التجارة المصري.

---

(1) أنظر قانون المحاكم الإقتصادية رقم 2008/120 المؤرخ في 22 ماي 2008.

(2) أنظر المادة 732 من قانون التجارة المصري.

(3) أنظر المادة 733 من قانون التجارة المصري.

كما لا يدخل في حساب الأغلبية، الأشخاص المنصوص عليهم في المادة نفسها من نفس القانون ومن ثم يخضع الصلح للتصديق عليه من قبل المحكمة حتى يكون نافذاً ومنتجاً لآثاره القانونية[1].

رابعاً: آثار الصلح الواقي

يترتب على تقديم طلب الصلح الواقي أن الصلح لا يهدف إلى تصفية أموال المدين بل تمكينه من متابعة نشاطه التجاري ويترتب إيضاً على طلب الصلح وقف إجراءات التنفيذ على أموال المدين من سقوط للأجال ووقف سريان إجراءات التنفيذ على أموال المدين[2].

كما توقف المحكمة الفصل في دعوى الإفلاس إذا كانت مرفوعة أمامها أما إذا قبلت المحكمة الطلب تقضي بالمصادقة عليه وتعين أحد قضاتها للإشراف عليه وأميناً للصلح لمراقبة متابعة أعمال وإجراءات الصلح.

كما توقف جميع الدعاوى ضد الشركة بعد تصديق المحكمة على الصلح إلى غاية إنتهاء مدته، أما إذا رفض الصلح أو أبطل من المحكمة أثناء سريانه فيمكنها الحكم بشهر إفلاسها متى توقفت عن الدفع[3]

---

[1] ترافت زبيدة، طايبي سلوى المرجع السابق، ص 43.

[2] عمر فلاح العطين، المرجع السابق، ص 130.

[3] طرايش عبد الغني، المرجع السابق، ص 167.

الفرع الثاني: التسوية القضائية

يظهر تدخل القضاء في مرحلة التوقف عن الدفع من خلال نظام التسوية القضائية، حيث نص عليها القانون التجاري الجزائري في الأمر 59/75 مؤرخ في 26 /09/ 1975 المتضمن القانون التجاري.

كما نظمها المشرع المغربي تحت إسم مسطرة التسوية القضائية في القانون 73/17 المتعلق بمدونة التجارة المغربية ونظمها المشرع التونسي من خلال قانون 36 لسنة 2016 المتعلق بالإجراءات الجماعية التونسي[1].

والصلح القضائي الذي يعتبر إختتام لإجراءات التسوية القضائية وهو عقد من نوع خاص[2]، كما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 317 من القانون التجاري.

فالصلح القضائي يعتبر آلية يتفق بموجبها الدائنين والشركة المضطربة أعمالها على منحها مهلة لمعالجة إختلال وضعها المالي[3].

---

[1] بلال كميلية، خياري سهيلة، المرجع السابق، ص 39.

[2] د.بحماوي الشريف، الصلح القضائي في نظام الإفلاس، مجلة الحقيقة، العدد41، 2017، ص4.

[3] نوال يعقوب، طرق وقاية الشركات التجارية من الإفلاس، مذكرة ماستر حقوق، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2018، ص 42.

كما ذكرنا سالفاً لقد نص على التسوية القضائية القانون التجاري الجزائري وكذا القانون التجاري المغربي وقانون الإجراءات الجماعية التونسي وسنتطرق لها من خلال تعريفها(أولاً) ثم صورها (ثانياً) ثم شروطها (ثالثاً) وكذا الآثار المترتبة على البدء في إجراءاتها (رابعاً).

أولاً: تعريف التسوية القضائية

تهدف التسوية القضائية إلى إعادة المدين على رأس أعماله التجارية بعد إتخاذ بعض الإحتياطات الواجبة[1]، وذكر المشرع الجزائري التسوية القضائية في المادة 215[2] من القانون التجاري دون إعطاء تعريف لها وتناولها المشرع المغربي في مدونة التجارة المغربية في المادة 575[3]، كما تطرق لها المشرع التونسي من خلال قانون الإجراءات الجماعية في الفصل 434[4] من قانون 36/16.

التسوية القضائية عبارة عن صلح بين الدائن والمدين فالهدف منها إيجاد الحلول بدل التصفية للأموال[5].

---

[1] د. راشد راشد، الأوراق التجارية الإفلاس والتسوية القضائية، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة السادسة، 2008، ص 217.

[2] انظر المادة 215 من القانون التجاري الجزائري.

[3] انظر المادة 575 من مدونة التجارة المغربية.

[4] انظر الفصل 434 من قانون الإجراءات الجماعية التونسي 36/16.

[5] بوشمية فاطمة، مسؤولية المسير عن التعثر المالي للمؤسسة، مذكرة ماستر حقوق، جامعة أحمد دراية أدرار، 2019، ص 21.

ويمكن تعريفها قانونياً [1]: «مجموعة من الإجراءات غايتها بيع ممتلكات وأصول التاجر ودفع ديونه على أن يكون حسن النية مرغماً على التوقف عن الدفع».

ثانياً: صور التسوية القضائية

التسوية القضائية لها عدة صور فهي قد تكون إلزامية إجبارية أو إختيارية وهناك حالات تتحول إلى إفلاس[2].

1- التسوية الإجبارية (الإلزامية):

حسب نص المادة 226 ق ت ج[3]، يستنتج أنه يجب الحكم بالتسوية القضائية حين إعلان التاجر توقفه عن الدفع في مدة أقصاها 15يوماً من تاريخ التوقف عن الدفع ويكون حسن النية فلا بد للمحكمة أن تحكم له بالتسوية القضائية إلزامياً(إجبارياً) قبل أن تحكم بالإفلاس.

---

[1] نوال يعقوب، المرجع السابق، ص 09.

[2] نوال يعقوب ، المرجع السابق، ص 10، 11.

[3] أنظر المادة 226 من القانون التجاري الجزائري.

2- التسوية الإختيارية:

يمكن للمحكمة أن تقضي للمدين المتوقف عن الدفع بالتسوية القضائية أو تحكم له بشهر الإفلاس وفي كلا الأمرين نكون أمام التسوية الإختيارية وهذا يكون عندما يكون المدين في حالات خارجة عن حالات التسوية القضائية الإلزامية وتأخذ المحكمة بالحسبان سوء نية التاجر وكذلك فيما لو صدر عنه إهمال لا مبرر له أدى به إلى مخالفة خطيرة لقواعد وعادات العرف التجاري أو لم يحترم المدة المذكورة سابقاً 15 يوماً من تاريخ التوقف عن الدفع.

أو قدم الخبير تقرير مفاده عدم إمكانية مواصلة التاجر لنشاطه ففي هاته الحالة تكون السلطة التقديرية للقاضي بالحكم إما بالتسوية القضائية أو الإفلاس[1].

3- تحول التسوية القضائية إلى إفلاس:

لقد نصت المادتين 337 و 338 ق ت ج[2]، على الحالات التي يمكن أن تتحول فيها التسوية القضائية إلى إفلاس وأهم هاته الحالات[3]:

أ- إذا لم يحصل المدين على الصلح

ب- عدم سير إجراءات التسوية القضائية سيراً عادياً منتهياً بصلح أو في حالة الفسخ

ج- إذا أدين التاجر بجريمة إفلاس تقصيري

د- إذا كان التاجر عند قيامه بأعماله سيئ النية

---

[1] راشد راشد، المرجع السابق، ص 235.

[2] أنظر المادتين 337 و 338 من القانون التجاري الجزائري.

[3] نوال يعقوب، المرجع السابق، ص 11، 12.

ثالثاً: شروط التسوية القضائية

نستنتج من نص المادتين 215 و 225 ق ت ج، أن هناك شروط موضوعية وأخرى شكلية[1].

1- الشروط الموضوعية:

يشترط لإفتتاح إجراءات التسوية القضائية: أن يكون المدين تاجراً أو شخصاً معنوياً خاضعاً للقانون الخاص وأن يكون هذا الشخص متوقفاً عن دفع ديونه، كما نص على ذلك المشرع التونسي في الفصل 434 من قانون 36/16 وكذا مدونة التجارة المغربية في المادة 575.

2- الشروط الشكلية

إن المشرع الجزائري في المواد 215، 216 من القانون التجاري خول لعدة جهات الحق في طلب التسوية القضائية وهي المدين على أن يكون حسن النية والدائن إيضا له نفس الحق إضافة إلى المحكمة من تلقاء نفسها، كما أوجب إيضا لإفتتاح إجراءات التسوية القضائية اللجوء إلى المحكمة المختصة وهي الأقطاب المتخصصة الموجودة في بعض المحاكم وصدور حكم قضائي لإفتتاح إجراءات التسوية القضائية.

نص على ذلك في الفصل 435 من المجلة التونسية وكذلك المادة 576 من قانون 73/17 المغربي.

---

[1] براهمي شيهية، المرجع السابق، ص 27، 35، 36، 37.

رابعاً: الآثار المترتبة عن إفتتاح إجراءات التسوية القضائية

يترتب على قبول الشركة التجارية في التسوية القضائية عدة آثار تستمر لغاية التصديق على الصلح[1]:

أ- إستمرار الشركة التجارية في إدارة أموالها

تبقى الشركة التجارية مستمرة في نشاطها التجاري بحيث تقوم بجميع الأعمال العادية التي تتطلبها أعمالها التجارية تحت إشراف الوكيل المتصرف القضائي.

ب- وقف الدعاوى والإجراءات التنفيذية

إن الحكم بالتسوية القضائية يرتب وقف جميع الدعاوى المرفوعة ضد الشركة والإجراءات التنفيذية والتحفظية ضدها من أجل الحفاظ على مبدأ المساواة بين الدائنين.

ج- سقوط أجل الديون

يؤدي الحكم بإفتتاح إجراءات التسوية القضائية إلى جعل الديون غير المستحقة حالة الأجل بالنسبة للشركة وذلك لإشتراك جميع الدائنين في عقد الصلح.

كما نص المشرع المغربي على مواصلة إستمرار نشاط المقاولة بعد إفتتاح إجراءات التسوية القضائية و صدور الحكم إلا أن ذلك لا يرتب سقوط للآجال المادة 586 من قانون73/17[1].

---

[1] بلال كميلية، خياري سهيلة، المرجع السابق، ص 50، 51.

المبحث الثاني: تدخل القضاء المقارن قبل وبعد التوقف عن الدفع وحوكمة الشركات التجارية

لدراسة هذا المبحث نقوم بالتطرق إلى تدخل القضاء المقارن قبل وبعد التوقف عن الدفع من خلال (المطلب الأول) وحوكمة الشركات بإعتباره مبدأ جديد على التشريعات العربية منها الجزائري(المطلب الثاني).

المطلب الأول: تدخل القضاء المقارن في معالجة الإختلالات الناجمة عن التوقف عن الدفع في الشركات التجارية

بعد دراستنا لتدخل القضاء الجزائري في معالجة الإختلالات الناتجة عن حالة التوقف عن الدفع وعرفنا قصور تدخله قبل التوقف عن الدفع ودوره من خلال التدخل في مرحلة بعد التوقف عن الدفع من خلال نظام التسوية القضائية لابد لنا من معرفة تدخل القضاء المقارن في معالجة الإختلالات الذي من خلاله سنتطرق إلى تدخل القضاء المغربي (الفرع الاول) ثم تدخل القضاء التونسي(الفرع الثاني).

---

(1) انظر المادة 586 من قانون 73/17 المتضمن نسخ الكتاب الخامس من القانون 15/95 المتعلق بمدونة التجارة المغربية.

الفرع الأول: تدخل القضاء المغربي في معالجة ألإختلالات الناجمة عن التوقف عن الدفع

ألزم المشرع المغربي القاضي من خلال المادة 549 من مدونة التجارة قانون73/17 من خلال القسم الثاني، الباب الثاني تحت عنوان الوقاية الخارجية بفتح مسطرة الوقاية الخارجية بإستدعاء رئيس المقاولة التي تواجه صعوبات مالية وإفتصادية قصد النظر في الإجراءات التي تصحح وضعيتها حيث يمكن للقاضي بعد عقد الإجتماع أن يطلع على أية معلومات تفيده في معرفة الوضعية الإقتصادية للمقاولة بشكل صحيح فإذا رأ القاضي أنه من الممكن تجاوز تلك الصعوبات بتدخل شخص ما يعينه بصفة وكيل خاص مع تحديد أجل لإنجاز مهمته المادة 550 من نفس القانون، كما يمكنه إيضاً تعيين خبير يكلفه بإعداد تقرير حول الوضعية الإقتصادية والمالية للمقاولة حسب المادة 552 من مدونة التجارة المغربية والملاحظ إيضاً أن المشرع المغربي حرص على تفعيل إجراءات المصالحة وذلك عن طريق تمكن القاضي من تعيين مصالح طبقاً للمادة 553، بهدف تسهيل سير المقاولة[1].

[1] القانون 73/17 المتعلق بمدونة التجارة المغربية لسنة 2017.

يلعب القضاء دوراً هاماً في مساطر معالجة صعوبات المقاولة حيث أعطى المشرع للمحكمة إمكانية فتح مسطرة التسوية القضائية دون الحاجة إلى تقديم طلبات من طرف جهات أخرى حيث أن القضاء في هذا القانون 73/17 لم يعد يقتصر على الفصل في النزاعات بل أصبح يتدخل لما فيه مصلحة الإقتصاد الوطني.

كما يمكن للقضاء الواقف (النيابة العامة) المطالبة بفتح هذه المسطرة وكل هذا في حالة توقف المقاولة عن فتح ديونها، كما يقوم رئيس المحكمة بتعيين القاضي المنتدب وكذلك السنديك الذي يعمل تحت إشراف القاضي المنتدب[1].

الفرع الثاني: تدخل القضاء التونسي في معالجة ألإختلالات الناجمة عن التوقف عن الدفع

على عكس المشرعين الفرنسي والمغربي لم يخول المشرع التونسي لرئيس المحكمة الحق في التدخل إلا بعد إخطاره من طرف لجنة متابعة المؤسسات الاقتصادية وفي هذه الحالة يقوم رئيس المحكمة الإبتدائية عند تلقي إشعار اللجنة باستدعاء مسير المؤسسة ومطالبته ببيان التدابير التي يعتمد إتخاذها لتفادي ما يعترض المؤسسة من صعوبات ويحدد له أجل لذلك وهو الأمر الذي تفرد به المشرع التونسي[2] الفصل 418 من المجلة التجارية.

---

[1] محمد سالمي، أمين علوي زيزني، مركز القضاء في مساطر صعوبات المقاولة وفقاً للقانون 17/73،جامعة مولاي إسماعيل المغرب، 2019، ص 29.

[2] مكاوي زوبير، بورويس العيرج، المرجع السابق، ص 298.

يتضمن نظام الإنقاذ الإشعار ببوادر الصعوبات والتسوية الرضائية والقضائية الفصل 415 من المجلة التجارية التونسية، كما يقوم مراقب الحسابات برفع تقرير إلى رئيس المحكمة توجه نسخه منه إلى لجنة متابعة المؤسسات الإقتصادية الذي بدوره يستدعي مسير الشركة لمطالبته ببيان التدابير المتخذة من أجل تفادي الصعوبات الفصل 421 وبإنتهاء الأجل القانوني يفتتح إجراءات التسوية الرضائية إن رغب المسير في ذلك أو إنطلاق التسوية القضائية أن توفرت شروطها، كما يمكن لرئيس المحكمة تعيين مصالح أو أن يعهد بالمصالحة إلى لجنة متابعة المؤسسات إذا وافق المدين على ذلك الفصل 424.

كما يمكن لرئيس المحكمة أن يطلب أي معلومات عن حالة المؤسسة من أي إدارة أو مؤسسة عمومية أو من لجنة متابعة المؤسسات الفصل 426[1].

المطلب الثاني: حوكمة الشركات التجارية

حوكمة الشركات لقد أصبحت الأزمات المالية أحد أهم التحديات التي تواجه الشركات التجارية من جراء عدم تطبيق حوكمة الشركات بشكل مطلوب وأتجه انظار الجميع الى الحوكمة بإعتبارها الوسيلة التي تهدف إلى تعظيم أداء الشركات وقد قامت العديد من الدول بتدعيم فعاليات حوكمة الشركات[2].

---

[1] الكتاب الرابع في الإجراءات الجماعية، قانون 36/16.

[2] حدو أمال، دور الحوكمة في إدارة المخاطر والوقاية من الإدمان، أطروحة دكتوراه، جامعة جيلالي ليابس سيدي بلعباس، 2019، ص أ.

وسنتطرق في هذا المطلب إلى مفهومها(الفرع الأول) ثم مبادئها(الفرع الثاني) وآلياتها(الفرع الثالث).

الفرع الاول: مفهوم حوكمة الشركات

المفهوم اللغوي للحوكمة هو عملية التحكم والسيطرة من خلال قواعد وأسس للضبط بغرض تحقيق الرشد فالحوكمة هي أنظمة يتم بموجبها إدارة الشركة والرقابة عليها وفق هيكل يحدد توزيع الحقوق والمسؤوليات فيما بين عدة أطراف متمثلة في مجلس الإداره والهيئة الإدارية والمساهمين ويرسم القواعد المستخدمة بواسطة ممثلي أصحاب المصلحة في المنظمة لتوفير إشراف على المخاطر الإدارية والرقابة عليها[1].

وعلى الرغم من حداثة موضوع الحوكمة إلا أن معظم الدول بادرت إلى سن تشريعات تنظم العمل بقواعد الحوكمة والإدارة الرشيدة لقناعتها بانها باتت تشكل وسيلة ناجحة ضد الفساد وتضمن نزاهة المعاملات المالية ولقد إهتمت الدول العربية بهذا الوليد الجديد كغيرها من الدول فبادرت إلى إصدار التشريعات اللازمة بهدف المحافظة على حضورها الفاعل في الحياة التجارية إلا أنها ركزت على جمع المبادئ المتعلقة بحوكمة الشركات في نظام قانوني مستقل فكانت البداية من مصر من خلال قانون الإستثمار 332 لسنة2005 إلا أن بعض الدول منها الجزائر لم تصدر أي تشريع يخص الحوكمة وتونس والمغرب[2].

---

[1] محمد البشير بن عمرة، دور حوكمة المؤسسات في ترشيد القرارات المالية، أطروحة دكتوراه، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2017، ص 8.

[2] الصالحين محمد العيش، حوكمة الشركات بين القانون واللائحة، المجلة الدولية للقانون، جامعة بنغازي ليبيا، 2016، ص 7، 8.

وللحوكمة عدة خصائص تتمثل في:

1- **الإنضباط:** والذي هو إتباع السلوك الأخلاقي المناسب والصحيح.

2- **الشفافية:**تقديم صورة حقيقية لكل ما يحدث.

3- **الاستقلالية:** غياب تأثيرات غير لازمة نتيجة الضغوط

4- **المسآلة:** إمكانية تقييم وتقدير أعمال مجلس الإدارة.

5- **العدالة:** المسؤولية أمام جميع الأطراف ذوي المصلحة.

6- **المسؤولية:** إحترام حقوق مختلف أصحاب المصلحة.

7- **المسؤوليه الاجتماعية:** النظر إلى الشركة كمواطن جيد[1]

الفرع الثاني: مبادئ حوكمة الشركات

تم وضع مبادئ من منظمة التعاون الإقتصادي والتنمية وتنقسم إلى ستة مجموعات:

1-توافر إطار فعال لحوكمة الشركات بهدف أن يكون له تأثير على الأداء الإقتصادي الشامل.

2- حقوق المساهمين ينبغي أن يكفل حمايتها.

3- المعاملة المتكافئة للمساهمين بحيث يجب أن يكفله حوكمة الشركات.

4- دور أصحاب المصالح في حكومة الشركات يجب أن ينطوي على الإعتراف بأصحاب المصالح.

5- الإفصاح والشفافية يجب أن يكفل الإفصاح الدقيق وفي الوقت الملائم.

6- مسؤوليات مجلس الإدارة يجب أن تتيح الخطوط الإرشادية لتوجيه المؤسسات[1].

[1] فداوي أمينة، دور ركائز حوكمة الشركاتفي الحد من ممارسات المحاسبة البداعية، أطروحة دكتوراه، جامعة باجي مختار، عنابة، 2014، ص 39.

الفرع الثالث: آليات حوكمة الشركات

تعمل آليات الحوكمة بصفة أساسية على حماية وضمان حقوق المساهمين وكافة الأطراف أصحاب المصلحة وهناك نوعين منها:

أولاً: آليات خاصة بالشركة ذاتها:

وتشتمل على آليات تحقيق الرقابة على إدارة الشركة من خلال التأكد من كفاءة وقوة إدارة المراجعة الداخلية داخل الشركة وقوة وإستقلالية لجنة المراجعة.

ثانياً: الآليات المحاسبية:

تمثل محور إرتكاز لآليات حوكمة الشركات نظراً للعلاقة التبادلية والتأثيرات التي تربطها بالآليات الأخرى ومن أهم مرتكزات الآليات المحاسبية:

- آليات المعايير المحاسبية وفقاً لآليات دولية.
- آليات قياس الجودة آليات الرقابة على المعلومات[2].

في الأخير نهيب بالمشرع الجزائري إلى الأخذ بحوكمة الشركات في نصوصه لأن له دور هام في الحد من الصعوبات الإقتصادية والمالية للشركات التجارية ومساعدتها على العمل بشفافية وعدالة ومسؤولية من أجل تحقيق أهدافها والمحافظة على مصالح مساهميها.

---

[1] أفروع رانيا، دور حوكمة الشركات في تحسين أداء المؤسسات، مذكرة ماستر، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2015، ص 26، 29.

[2] دكتور سفير محمد، الدكتور قاشي يوسف، محاضرات في حوكمة الشركات، جامعة محند آكلي أولحاج البويرة، 2017، ص 49، 50.

خـــاتـمـة

بعد دراستنا لموضوع التوقف عن الدفع في الشركات التجارية خلصنا إلى ألنتائج التالية:

1- أن المشرع الجزائري لم يساير التطور الحاصل في فكرة التوقف عن الدفع حيث تبنى المفهوم الصارم للتوقف عن الدفع (التوقف المادي) وهو لا يتلائم مع خصوصية المعاملات التجارية ويؤدي إلى زيادة حالات الإفلاس على عكس التشريع المقارن الذي تبنى المفهوم الحديث للتوقف عن الدفع على غرار التشريع والمغربي والتونسي والمصري.

2- مختلف التشريعات لم تعط تعريف تشريعي للتوقف عن الدفع بما فيها التشريع الجزائري الذي بقي وفياً للفكرة منذ صدور القانون التجاري الجزائري لسنة 1975 إلى يومنا هذا إلا أن التشريع المقارن فيما بعد أعطى تعريف تشريعي له متاثراً بإجتهادات القضاء المقارن على خلاف القضاء الجزائري الذي لم تكن له إجتهادات تذكر في هذا المجال.

3-المشرع الجزائري لم يأخذ بحوكمة الشركات التجارية على عكس التشريعات الدولية وبعض التشريعات العربية.

4- المشرع الجزائري إيضاً لم يحدد متى يكون التوقف عن الدفع مفضي للتسوية القضائية ومتى يكون مفضي للإفلاس حسب المادة 215 ق ت ج، على العكس من ذلك المشرع المقارن وضح متى يكون هذا التوقف مفضياً للتسوية القضائية ومتى يكون مفضياً للإفلاس حسب ما جاء في التشريع المغربي والتونسي.

5- التسوية القضائية في التشريع الجزائري لا تملك مخططاً واضحاً وفعالاً تستفيد منه الشركة التجارية على عكس التشريعات المقارنة الذي تعتبر فيه التسوية القضائية آلية فعالة لمعالجة إختلالات التوقف عن الدفع في الشركات التجارية.

6- إشترط المشرع الجزائري لشهر الإفلاس أو التسوية القضائية اللجوء إلى المحاكم المتخصصة لكن الواقع غير ذلك إذ لم يحدد تشكيل الأقطاب الخاصة بذلك ولا المحاكم التي تنشأ فيها لذلك يلجأ إلى ألقضاء العادي،إضافة إلى عدم إلإهتمام بمادة ألإفلاس وتكوين القضاة.

خاتمة

على هذا الأساس يمكن أن نقدم ألإقتراحات التالية لإثراء القانون الجزائري في مجال التوقف عن الدفع.

1- إعادة صياغة المواد المتعلقة بالتوقف عن الدفع بما يعطي تعريف واضح وصريح ودقيق للتوقف عن الدفع وتبني من خلاله للمفهوم الحديث من أجل تبيين متى يمكن الحكم بالتسوية القضائية ومتى يمكن الحكم بالإفلاس من خلالها.

2- على المشرع الجزائري الأخذ بحوكمة الشركات التجارية على غرار بقية دول العالم لما له من دور في حمايتها من الصعوبات الإقتصادية بإحترام الشفافية والعدالة من أجل حماية أصحاب المصالح.

3- وضع المشرع الجزائري مخططاً واضحاً للخيارات العلاجية القضائية كالتسوية القضائية من أجل تفعيل دورها كآليات علاجية لحماية المشروع التجاري من الإفلاس.

4- على المشرع الجزائري تفعيل المحاكم المتخصصة بالإفلاس والتسوية القضائية في الواقع من خلال تشكيل الأقطاب الخاصة بذلك والمحاكم التي تنشأ فيها هذه الأقطاب.

5- النص صراحة على التوقف عن الدفع في الشركات التجارية في القانون الجزائري.

* في الأخير أرجوا أن أكون قد وفقت إلى حد ما في الإلمام بجوانب هذا الموضوع ألهام في الحياة التجارية.

فإن أصبت فمن الله وحده وإن أخطئت فمن نفسي والشيطان والله ولي التوفيق.

قائمة المراجع:

1- مؤلفات عامة:

1- أحمد داود رقية، دور الصلح الواقي في تجنيب الشركات المتعثرة شهر الإفلاس، دراسة مقارنة، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، العدد الأول، جامعة عمار ثليجي الأغواط، 2017.

2- أزاد شكور، ريبر حسين يوسف، نظام إنقاذ التاجر من الإفلاس، تعريفه ومقارنته بالصلح الواقي، دراسة مقارنة، مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسة، العدد 5، العراق، 2018.

3- أسامة نائل المحيسن، الوجيز في الشركات التجارية والإفلاس، دار الثقافة للنشر والتوزيع، أبوظبي، 2008.

4- إلياس ناصيف، موسوعة الشركات، الشركة المغفلة(رئيس مجلس الإدارة والمديرالعام ومفوضوالمراقبة)، الجزء الحادي عشر، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009.

5- الصالحين محمد العيش، حوكمة الشركات بين القانون واللائحة، المجلة الدولية للقانون، جامعة بنغازي ليبيا، 2016.

6- بحماوي الشريف، الصلح القضائي في نظام الإفلاس، مجلة الحقيقة، العدد 41، 2017.

7- بن داود إبراهيم، نظام الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري المقارن، دار الكتاب الحديث، 2009.

8- راشد راشد، الأوراق التجارية الإفلاس والتسوية القضائية، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة السادسة، الجزائر، 2008.

9- زياد صبحي ذياب، إفلاس الشركات في الفقه الاسلامي والقانون دراسة مقارنة، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، الطبعة الأولى، 2011.

قائمة المراجع

10- محمد السيد الفقي، القانون التجاري (الأوراق التجارية، الإفلاس، العقود التجارية، عملية البنوك) منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2005.

11- محمد سالمي، أمين علوي زيزني، مركز القضاء في مساطر صعوبات المقاولة وفقاً للقانون 17/73،جامعة مولاي إسماعيل المغرب، 2019.

12- محمد فاروق أبوالشامات، الإفلاس والصلح الواقي منه، منشورات الجامعة الإفتراضية السورية، 2018.

13- مصطفى كمال طه، الأوراق التجارية والإفلاس وفقاً لقانون 17/99، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2003.

14- مصطفى كمال طه، الأوراق التجارية والإفلاس وفقاً لقانون التجارة الجديد99/17، مكتبة الوفاء القانونية، الطبعة الأولى، مصر، 2010.

15- مصطفى كمال طه، علي البارودي، القانون التجاري(الأوراق التجارية، الإفلاس، العقود التجارية، عمليات البنوك)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2001.

16- مكاوي زبير، بورويس العيرج، الآلية القانونية لتسيير المؤسسة الإقتصادية في حالة الصعوبات المالية، العدد العاشر، المجلد الأول، جوان 2018.

17- نادية فضيل، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون الجزائري، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009.

18- نسيبة إبراهيم حمو، حماية الإئتمان التجاري بين الإعسار المدني والإفلاس التجاري، مجلة الرافدين للحقوق، المجلد 10، العدد 38، 2008.

19- عصام حنفي محمود، القانون التجاري، الجزء الأول، دار النهضة للنشر والتوزيع، مصر، 2008.

20- عفيف شمس الدين، الأسناد التجارية والإفلاس، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010.

21- علي البارودي، الأوراق التجارية والإفلاس وفقاً لأحكام قانون التجارة 99/17، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2002.

22- عمر فلاح العطين، الصلح الواقي من الإفلاس في القانون وموقف الفقه الإسلامي منه، دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد 1، 2013.
23- فتيحة يوسف، التوجه التشريعي الحديث نحوإنقاذ المؤسسات المتعثرة مالياً، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، 2013 .
24- سعيد يوسف البستاني، أحكام الإفلاس والصلح الواقي في التشريعات العربية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2007.
25- سفير محمد، قاشي يوسف، محاضرات في حوكمة الشركات، جامعة محند آكلي أولحاج البويرة، 2017
26- هاني محمد كامل المنايلي، الإفلاس وفقاً لقانون التجارة المصري، المكتبة العصرية للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، مصر، 2009.
27- وفاء شيعاوي، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013.

2- مؤلفات متخصصة:

1- أ.الصادق عبدالقادر، التوقف عن الدفع في نظام الإفلاس، مجلة الحقيقة، العدد37، 2016.
2- بليغ عبد النور حاتم، مفهوم التوقف عن الدفع في نظام الإفلاس، مجلة جامعة دمشق الإقتصادية والقانونية، المجلد 27، العدد الأول، 2011.
3- محمد رضا التميمي، مفهوم التوقف عن الدفع بين الإلغاء والتطوير، دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والمصري، دفاتر السياسة والقانون، العدد التاسع، جوان 2013.
4- موسوني سارة، موهوبي حليم، الآليات الوقائية لإنهاض الشركات المتوقفة عن الدفع ، مذكرة ماستر حقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2016.
5- عبد الغني طرايش، آليات إنقاذ الشركات من التوقف عن الدفع في القانون الجزائري، الأكاديمية للدراسات الإجتماعية والأنسانية، العدد15، جانفي 2016.

6- قصري نسيم، التوقف عن الدفع في الشركات التجارية، دراسة قانونية مقارنة، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، العدد 2، 2018.

3- المذكرات:

1- أجراد حنان، جران نادية، إفلاس شركات الأشخاص وآثاره، مذكرة ماستر حقوق، جامعة أكلي محند، البويرة، 2016.

2- أفروع رانيا، دور حوكمة الشركات في تحسين أداء المؤسسات، مذكرة ماستر، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2015.

3- براهمي شيهية، التسوية القضائية في القانون الجزائري، مذكرة ماستر حقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2013.

4- بلال كميلية، خياري سهيلة، الوسائل القانونية لحماية الشركات التجارية من الإفلاس، مذكرة ماستر حقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016.

5- بوشمية فاطمة، مسؤولية المسير عن التعثر المالي للمؤسسة، مذكرة ماستر حقوق، جامعة أحمد دراية أدرار، 2019.

6- ترافت زبيدة، طايبي سلوى، الصلح الواقي من الإفلاس، دراسة مقارنة، مذكرة ماستر حقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2017.

7- حمون فطيمة، عمارة كاهنة، حماية الشركات التجارية من الإفلاس في القانون الجزائري، مذكرة ماستر حقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2017.

8- مساعدية رضوان، عون إيمان، الشروط الموضوعية لتطبيق الإفلاس والتسوية القضائية، مذكرة ماستر حقوق، جامعة العربي التبسي، تبسة، 2017.

9- نوال يعقوب، طرق وقاية الشركات التجارية من الإفلاس، مذكرة ماستر حقوق، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2018.

10- سالمي الهادي، التسوية القضائية وقاية للشركات من الإفلاس، مذكرة ماستر حقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017.

11- سعولي صارة، رميلة كهينة، شروط الإفلاس وفقاً للقانون ألجزائري، مذكرة ماستر حقوق جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015.

12- شاشوة نورة، قرواز مقدودة، إنقضاء الشركات التجارية في القانون الجزائري ، مذكرة ماستر حقوق، جامعة أكلي محند، البويرة، 2016.

4- ألأطروحات:

1- بوريشة عزيزة، الأحكام الجزائية لإفلاس الشركات التجارية في الجزائر، مذكرة ماجستير في الحقوق، جامعة وهران، 2013.

2- حدو أمال، دور الحوكمة في إدارة المخاطر والوقاية من الإدمان، أطروحة دكتوراه، جامعة جيلالي ليابس سيدي بلعباس، 2019.

3- محمد البشير بن عمرة، دور حوكمة المؤسسات في ترشيد القرارات المالية، أطروحة دكتوراه، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2017.

4- مساهل ساسية، دور مكاتب المراجعة في التنبؤ بالتعثر المالي، أطروحة دكتوراه، جامعة فرحات عباس سطيف، 2017/2016

5- نوال برنوس، شروط إفلاس شركات الأشخاص والآثار المترتبة عنه في القانون الجزائري، أطروحة ما جستير، جامعة الجزائر1، 2014.

6- عطال قويدر، الآلية القضائية لتقويم المؤسسات العامة الإقتصادية المتعثرة، مذكرة ماجستير حقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018.

7- عمر موسى أحمد الشبول، آثار شهر الإفلاس على حقوق الدائنين، مذكرة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، الأردن ، 2015.

8- فداوي أمينة، دور ركائز حوكمة الشركات في الحد من ممارسات المحاسبة الإبداعية، أطروحة دكتوراه، جامعة باجي مختار، عنابة، 2014.

9- سلام حمزة، إجراءات وقاية الشركات التجارية من الإفلاس، أطروحة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2016.

10- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه في الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017.

5- النصوص القانونية:

أ- النصوص القانونية الجزائرية:

1- الأمر 58/75 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني الجزائري، ج ر ج ج، عدد 78 مؤرخة في 30سبتمبر 1975، المعدل والمتمم.

2- الأمر 59/75 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري الجزائري، ج ر ج ج، عدد 101 مؤرخة في 19 ديسمبر 1975، المعدل والمتمم.

ب- النصوص القانونية العربية:

1- قانون 36/16 مؤرخ في 2016/04/29 يتعلق بالإجراءات الجماعية في تونس، الرائد الرسمي التونسي ، عدد 38 مؤرخ في 2016/05/10.

2- القانون 73/17 الصادر بتنفيذ الظهير الشريف رقم 26-18-1 بتاريخ 19 أبريل 2018 الذي يعوض الكتاب الخامس من القانون 15/95 مدونة التجارة المغربية، ج ر م م، عدد6666 بتاريخ 2018/04/19 بالصيغة المحينة في 2019/04/22.

3- قانون 17/99 المتضمن قانون التجارة المصري، ج ر م، عدد 19 مكرر المؤرخ في 1999/05/17.

فهرس المحتويات:

مـقـدمة.....1

الفصل ألأول: ماهية التوقف عن الدفع في الشركات التجارية 7

المبحث الأول: مفهوم التوقف عن الدفع في الشركات التجارية.....8

المطلب الأول: مضمون التوقف عن الدفع في الشركات التجارية 8

الفرع الأول: النظرية التقليدية للتوقف عن الدفع في الشركات التجارية.....9

الفرع الثاني:النظرية الحديثة للتوقف عن الدفع في الشركات التجارية 11

المطلب الثاني: تدخل التشريع في إعطاء تعريف للتوقف عن الدفع في الشركات التجارية 13

الفرع الأول: مرحلة التدخل ألسلبي للتشريع في إعطاء تعريف للتوقف عن الدفع في الشركات التجارية ..13

الفرع الثاني: مرحلة التدخل ألإيجابي للتشريع في إعطاء تعريف للتوقف عن الدفع في الشركات التجارية14

المبحث الثاني: الطبيعة القانونية للتوقف عن الدفع في الشركات التجارية.....15

المطلب الأول: أسس تحديد التوقف عن الدفع في الشركات التجارية 15

الفرع الأول: معيار تعدد الديون 16

الفرع الثاني: معيار فقدان الإئتمان 16

الفرع الثالث: معيار فحص المركز التجاري للمدين في مجموعه 17

المطلب الثاني: قيام حالة التوقف عن الدفع في الشركات التجارية 19

الفرع الأول: شروط الدين المتوقف عن دفعه.....19

الفرع الثاني: إثبات التوقف عن الدفع وتحديد تاريخه.....22

الـــفـــهـــــرس

الفصل الثاني: كيفية تجنب التوقف عن الدفع وإجراءات معالجته 27

المبحث الأول: آلخيارات المتاحة للشركات التجارية لحمايتها من التوقف عن الدفع 27

المطلب الأول:الإشعار ببوادر الصعوبات الإقتصادية والتسوية الودية.....27

الفرع الأول: ألإشعار ببوادر الصعوبات الإقتصادية 28

الفرع الثاني: التسوية الودية 29

المطلب الثاني: الصلح الواقي والتسوية القضائية.....33

الفرع الأول: الصلح الواقي.....33

الفرع الثاني: التسوية القضائية 39

المبحث الثاني: تدخل القضاء المقارن قبل وبعد التوقف عن الدفع وحوكمة الشركات التجارية.....45

المطلب الأول: تدخل القضاء المقارن في معالجة الإختلالات الناجمة عن التوقف عن الدفع في الشركات التجارية.....45

الفرع الأول: تدخل القضاء المغربي في معالجة ألإختلالات الناجمة عن التوقف عن الدفع 46

الفرع الثاني: تدخل القضاء التونسي في معالجة ألإختلالات الناجمة عن التوقف عن الدفع.....47

المطلب الثاني: حوكمة الشركات التجارية 48

الفرع الاول: مفهوم حوكمة الشركات 49

الفرع الثاني: مبادئ حوكمة الشركات.....50

الفرع الثالث: آليات حوكمة الشركات 51

خـــاتـمـة.....52

الـــفـــهـــــرس

قائمة المراجع:..... 55

فهرس المحتويات:..... 61