

المبحث الثاني: شروط الإفلاس والتسوية القضائية:

تقضي المادة 215 من القانون التجاري على أنه: "يتعين على كل تاجر أو شخص معنوي خاضع للقانون الخاص ولو لم يكن تاجرا إذا توقف عن الدفع أن يدلي بإقرار في مدى 15 يوما بقصد إفتتاح التسوية القضائية أو الإفلاس".²

وتنص المادة 225 من القانون التجاري بأنه: "لا يترتب إفلاس ولا تسوية قضائية على مجرد التوقف عن الدفع بغير صدور حكم مقرر لذلك".

نستخلص من هاتين المادتين أنه يشترط لشهر الإفلاس أو التسوية القضائية توفر شروط موضوعية وأخرى شكلية.

المطلب الأول: الشروط الموضوعية:

من خلال نص المادة 215 من القانون التجاري يتبين أنه يشترط لشهر الإفلاس أو التسوية القضائية توفر شرطين في المدين وهما: صفة التاجر وحالة التوقف عن الدفع.

الفرع الأول: صفة التاجر:

لقد فرضت المادة 215 من القانون التجاري على كل تاجر يتوقف عن الدفع أن يدلي بإقرار في مدى 15 يوما قصد افتتاح إجراءات التسوية القضائية والإفلاس، والتاجر قد يكون شخصا طبيعيا أو معنويا.

أولاً: التاجر شخص طبيعي:

1- التاجر الراشد: حتى يكتسب الشخص صفة التاجر يجب أن يقوم بالأعمال التجارية على سبيل الإمتهان (بصفة منتظمة ومعتادة)، والإستقلال (باسمه ولحسابه الخاص)، وأن تتوفر لديه الأهلية التجارية.

ويكون الشخص أهلاً لمزاولة التجارة إذا بلغ سن 19 سنة وفقاً لنص المادة 40 من القانون المدني كما أجازت المادة 05 من القانون التجاري للقاصر المرشد الذي بلغ سن 18 سنة ممارسة التجارة بعد حصوله على إذن من أبيه أو أمه أو من مجلس العائلة مصدق عليه من طرف المحكمة¹.

وبالنسبة للمرأة فلها الحق في ممارسة التجارة متى بلغت سن الرشد أو سن الترشيد بعد حصولها على الإذن فتلتزم بذلك المرأة التاجرة شخصياً بالأعمال التي تقوم بها لحاجات تجارتها طبقاً لنص المادة 08 من القانون التجاري، غير أنه إذا كانت المرأة متزوجة ومارست نشاطاً تجارياً تابعاً لزوجها فهنا لا تكتسب صفة التاجر طبقاً لنص المادة 07 من القانون التجاري.

2- التاجر الأجنبي: بالرجوع إلى نص المادة 10 من القانون المدني الجزائري نجد أنها تنص على: " تسري القوانين المتعلقة بالحالة المدنية للأشخاص وأهليتهم على الجزائريين ولو كانوا مقيمين في بلاد أجنبية، ومع ذلك ففي التصرفات المالية التي تعقد في الجزائر وتنتج آثارها فيها إذا كان أحد الطرفين أجنبياً ناقص الأهلية وكان نقص الأهلية يرجع إلى سبب فيه خفاء لا يسهل تبينه، فإن هذا السبب لا يؤثر في أهليته وفي صحة المعاملة، أما الأشخاص الاعتبارية الأجنبية من شركات وجمعيات ومؤسسات وغيرها التي تمارس نشاطاً في الجزائر فإنها تخضع للقانون الجزائري"²، فهذا النص فيه إشارة واضحة لتطبيق القانون الجزائري فيما يخص المعاملات المالية مدنية كانت أو تجارية، حتى ولو طرحت مسألة الأهلية التي يرجع فيها لقانون دولة الأجنبي وهذا شرط أن تكون الأهلية خفية.

كما أن المادة 19 من القانون التجاري الجزائري نصت على: "يلزم بالتسجيل في السجل التجاري:

- كل شخص طبيعي له صفة التاجر في نظر القانون التجاري الجزائري ويمارس أعماله التجارية داخل القطر الجزائري.

- كل شخص معنوي تاجر بالشكل، أو يكون موضوعه تجاريا ومقره في الجزائر، أو كان له مكتب أو أي مؤسسة كانت".

إضافة إلى أن قواعد الإفلاس تعتبر من النظام العام، وبالتالي فإن الأجنبي سواء كان فردا أو شركة إذا مارس نشاطا تجاريا في الجزائر وتوقف عن الدفع فإنه يجوز شهر إفلاسه وفقا لذلك.

3- التاجر القاصر: والقصر يرجع إلى السن أي أن الشخص لم يبلغ سن 19 سنة أو بسبب عارض من عوارض الأهلية كالجنون والعتة والسفه والغفلة، أو صدور حكم قضائي جزائي أو بسبب مانع قانوني كقانون الوظيفة العمومية الذي يمنع الجمع بين الوظيفة العامة والتجارة.

فالقاصر لا يمكن شهر إفلاسه لأنه محمي بسبب انعدام أو نقص الأهلية، وإنما يكون ملزما بالتعويض¹، وتعتبر تصرفات القاصر صحيحة وفقا لأحكام القانون المدني حتى يحصل على حكم بإبطالها.

4- التاجر باسم مستعار: بعض الأشخاص ممنوع عليهم مزاولة التجارة كالموظفين وأصحاب المهن الحرة، ورغم ذلك يمارسونها بأسماء مستعارة، فالتاجر الحقيقي الذي مارس التجارة باسم مستعار، فرغم عدم قيامه بالأعمال التجارية باسمه وعدم قيده في السجل التجاري إلا أنه يخضع لأحكام الإفلاس والتسوية القضائية بصفة تضامنية مع التاجر الظاهر كجزء له دون الإخلال بالجزاء الإداري وذلك حماية للثقة والإنتمان في المعاملات التجارية.

5- التاجر المعتزل: تنص المادة 220 من القانون التجاري: "يجوز طلب شهر الإفلاس والتسوية القضائية في أجل عام من شطب المدين من السجل التجاري إذا كان التوقف عن الدفع سابقا لهذا الشطب".

من خلال هذه المادة يتبين أنه يشترط لشهر إفلاس التاجر الذي اعتزل التجارة وشطب اسمه من السجل التجاري شرطين وهما:

• أن يحصل الإعترال بعد توقف التاجر عن دفع ديونه التجارية التي نشأت قبل اعتزاله التجارة، وقيد شطبه من السجل التجاري.

• أن يقدم طلب شهر الإفلاس خلال سنة من تاريخ شطب اسمه من السجل التجاري ونفس الشروط تنطبق على الشريك المتضامن في حالة انسحابه من الشركة.

6- التاجر المتوفى: تنص المادة 219 من القانون التجاري: "إذا توفي تاجر وهو في حالة توقف عن الدفع ترفع الدعوى لمحكمة التجارة في أجل عام من الوفاة بمقتضى إقرار أحد الورثة أو بإعلان من جانب أحد الدائنين، وللمحكمة أن تفتح الإجراءات تلقائياً خلال نفس ذلك الأجل".

من خلال نص هذه المادة يتضح أنه يشترط لشهر إفلاس التاجر المتوفى شرطين هما:

• أن تحصل الوفاة بعد توقفه عن الدفع، وعليه لا يمكن شهر إفلاسه ما لم يتوقف عن الدفع في حياته حتى وإن امتنع الورثة عن سداد ديونه بعد وفاته.

• أن يقدم طلب إشهار إفلاسه خلال سنة من وفاته، وتعتبر هذه المدة من مدد السقوط وليس التقادم لأنها لا توقف ولا تنقطع كما هو الحال في التقادم.

وبالرغم من أنه يسقط حق الدائن في تقديم طلب شهر إفلاس مدينه بمرور سنة من وفاته إلا أن حقه في الدين لا يسقط بل يظل عالقا بالتركة إعمالاً لمبدأ "لا تركة إلا بعد سداد الديون"¹.

ثانياً: التاجر شخص معنوي:

1- الشركات التجارية: هناك شركات أموال وشركات أشخاص.

أ- شركات الأشخاص: يشهر إفلاس شركة التضامن وشركة التوصية البسيطة إذا توقفت عن الدفع ويستتبع إفلاسها إفلاس الشركاء المتضامنين لاكتسابهم صفة التجار.

أما بالنسبة لشركة المحاصة فإنه لا يجوز شهر إفلاسها لانعدام شخصيتها المعنوية، حيث لا يتعرض للإفلاس إلا الشريك المحاص الذي قام بالأعمال التجارية وتعاقد مع الغير باسمه الخاص أما باقي الشركاء فلا يشهر إفلاسهم².

ب- **شركات الأموال:** يشهر إفلاس شركة المساهمة وشركة التوصية بالأسهم والشركة ذات المسؤولية المحدودة، والشركة ذات الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة إذا توقفت عن الدفع، والأصل أنه لا يشهر إفلاس الشركاء فيها لعدم اكتسابهم صفة التاجر ولأن مسؤوليتهم تكون في حدود الحصص التي قدموها، غير أن إفلاس هذه الشركة يستتبع بالضرورة إفلاس المديرين فيها والمسيرين، والمفوضين وكل الممثلين لها والقائمين بإدارتها لأنهم هم السبب المباشر في إفلاسها لقيامهم بأعمال تقصيرية أو تدليسية.

ج- **الشركة الفعلية أو الباطلة:** هي الشركة التي تم قيدها في السجل التجاري، لكن تخلف ركن من أركانها الجوهرية مما يجيز شهر إفلاس هذه الشركة إذا توقفت عن الدفع قبل الحكم بإبطالها وذلك حماية للغير المتعامل معها، حيث تعتبر في هذه الحالة شركة فعلية لمزولتها النشاط التجاري مما يبرر شهر إفلاسها، ويستتبع ذلك إفلاس الشركاء المتضامنين فيها¹.

د- **الشركة المنحلة:** هي الشركة التي تكون قيد التصفية، حيث ولهذا الغرض فإنها تبقى محافظة على شخصيتها المعنوية (المادة 766 قانون تجاري)، مما يؤدي إلى إمكانية شهر إفلاسها في هذه الفترة أيضا.

هـ- **الشركات المدنية:** تنص المادة 1/439 من القانون المدني أن الشركة المدنية تنتهي بموت أحد الشركاء أو الحجر عليه أو إعساره أو إفلاسه.

وعليه وباعتبار أن الشركة المدنية تخضع للقانون الخاص وبالتالي فإنها تخضع لنظام الإفلاس والتسوية القضائية.

و- **التعاونيات الحرفية:** المؤسسة الحرفية هي عبارة عن شركة مدنية حيث تسجل في سجل الصناعات اليدوية والحرفية، وإذا كانت الحرفة تمارس في شكل مقاوله فيتم أيضا قيدها في السجل التجاري وبالتالي فإنه في كلتا الحالتين يجوز شهر إفلاسها وتصفية أموالها قضائيا.

ز- **الشركات ذات رؤوس أموال عمومية كلياً أو جزئياً:** وفقا للمادة 217 من القانون التجاري فإن الشركات ذات رؤوس أموال عمومية كلياً أو جزئياً، تخضع في حالة توقفها عن الدفع للإفلاس والتسوية

القضائية، كما تؤكد ذلك المادة 36 من القانون النموذجي للمؤسسات العمومية والتي تضع هذه الأخيرة في حالة إفلاس إذا إنعدمت لديها السيولة المالية، وعليه فإن الشركات سواء كانت عمومية أو مختلطة فإنها تخضع للإفلاس.

الفرع الثاني: التوقف عن الدفع:

يختلف التوقف عن الدفع عن نظام الإعسار كون الإعسار يقوم متى ثبت أن خصوم المدين تزيد عن أصوله أي عدم كفاية أمواله للوفاء بديونه الحالة، في حين أن التوقف عن الدفع يقوم لمجرد عجز المدين عن سداد ديونه المستحقة الآجال سواء كانت لديه الأموال الكافية لذلك أم لا¹، فالشخص قد يكون معسرا ولا يمكن شهر إفلاسه لأنه يستطيع الوفاء بديونه في آجالها كأن يلجأ للاقتراض مثلا أو البيع.

أولا: تاريخ التوقف عن الدفع: تحدد المحكمة تاريخ التوقف عن الدفع في أول جلسة يثبت فيها لها ذلك وتقضي في نفس الجلسة بالتسوية القضائية أو الإفلاس²، غير أنه لا يجوز للمحكمة أن ترجع تاريخ التوقف عن الدفع لأكثر من 18 شهرا تسبق تاريخ صدور الحكم بالإفلاس أو التسوية القضائية³.

وفي حالة عدم تعيين تاريخ التوقف عن الدفع، فإن تاريخ صدور الحكم بالإفلاس أو التسوية القضائية يعتبر هو تاريخ التوقف عن الدفع⁴.

ويحق للمحكمة تعديل تاريخ التوقف عن الدفع قبل قفل قائمة الديون بقرار تال للحكم الذي يقضي بالإفلاس والتسوية القضائية (المادة 248 من القانون التجاري)، فمن تاريخ قفل كشف الديون يصبح تاريخ التوقف عن الدفع ثابتا بالنسبة لجماعة الدائنين فلا يقبل بعد ذلك أي طلب لتعديل ذلك التاريخ⁵ ويقع عبء إثبات تاريخ التوقف عن الدفع على عاتق المدين ويتم ذلك بكافة طرق الإثبات ويقدر قاضي الموضوع ظروف وملابسات التوقف عن الدفع بواسطة عدة قرائن من بينها:

- تحرير احتجاج عدم الوفاء بأوراق تجارية ضد التاجر .
- صدور أحكام نهائية بالدين وتوقيع حجوزات غير مجددة.
- إقرار المدين بتوقفه وعجزه عن دفع ديونه.
- اختفاء المدين أو غلقه لمحله التجاري.
- إصدار شيكات بدون رصيد.
- بيع البضائع بثمان بخس والإقراض بفوائد مرتفعة¹.

ثانيا: شروط الدين المؤدي للإفلاس: يشترط في الدين الذي بسببه يشهر إفلاس التاجر ما يلي:

- أن يكون مستحق الأجل: أي يجب أن يكون الدين الذي بذمة المدين التاجر والذي بسببه أشهر إفلاسه حال الأداء وليس مؤجلا، فإذا كان الدين لم يحل أجله بعد، أو أنه سقط بالتقادم وتحول إلى إلزام طبيعي، فلا يمكن للمحكمة قبول طلب شهر الإفلاس.²
- أن يكون مؤكدا ومعين القيمة: معنى ذلك أن يكون الدين المطالب من أجله إشهار إفلاس المدين التاجر ثابتا في حقه، أي غير احتمالي أو غير معلق على قيد أو شرط، لأن الدين المعلق على قيد أو شرط ليس مؤكدا في حق التاجر إلا بتحقق أو عدم تحقق الشرط كما يجب أن تحدد قيمة الدين ومقداره، فإذا كان الدين عبارة عن حص من أرباح فيجب تحديد قيمة هذه الحصة، وفي هذا كله يرجع القاضي إلى الأحكام العامة لنظرية الإلتزام بوجه عام.³
- أن يكون الدين خاليا من النزاع: والنزاع في الدين يتخذ عدة صور، كعدم ثبوت الدين في حق المدين التاجر نظرا لعجز الدائن عن إثبات حقه، أو عدم معرفة أجل حلول هذا الدين أو عدم تحديد مقداره بشكل دقيق أو دفع المدين بإجراء مقاصة بين دينه ودين الدائن وغيرها.⁴
- أن يكون الدين تجاريا: تنص المادة 216 من القانون التجاري: " يمكن أن تفتح كذلك التسوية القضائية أو الإفلاس بناء على تكليف الدائن بالحضور كيفما كانت طبيعة دينه...".

يفهم من هذه المادة أن لكل دائن الحق في المطالبة بدينه سواء كان مدنيا أو تجاريا، ولكن لا يشهر إفلاس المدين إلا للدين التجاري كون أن الإفلاس نظام تجاري بحت، وعليه لا يمكن شهر إفلاس التاجر لديونه المدنية إلا إذا كان إلى جانبها ديون أخرى تجارية¹.

لكن بالمقابل يجوز شهر إفلاس الشركات المدنية والتعاونيات والجمعيات بسبب توقفها عن دفع ديونها باعتبارها أشخاصا معنوية خاضعة للقانون الخاص طبقا المادة 215 من القانون التجاري.

ويطرح التساؤل بالنسبة للديون المختلطة هل يمكن شهر إفلاس المدين بسببها أم لا ؟

الدين المختلط هو الدين الذي يكون تجاريا من جانب ومدنيا من جانب آخر ويشترط لإعتبار التاجر متوقفا عن الدفع أن يكون الدين الذي عجز عن دفعه تجاريا سواء كان بحسب طبيعته أم بالتبعية، ولا عبء بمصدر هذا الدين، وهذا راجع لأن نظام الإفلاس هو نظام تجاري بحت، أي أن التوقف عن الدفع يجب أن يكون لديون تجارية وليس لديون مدنية، لأن ذلك يمس بالإئتمان التجاري في المعاملات التجارية، وعلى ذلك إذا امتنع التاجر عن دفع دين مدني فلا يعتبر متوقفا عن الدفع ولا محل لشهر إفلاسه، فالدين الأول المطالب من اجله إشهار إفلاس المدين لا بد أن يكون تجاريا، ثم لا مانع أن تجتمع إليه ديونا مدنية فيما بعد.²

• أن يتمتع المدين عن الوفاء بدينه التجاري: والإمتناع عن الوفاء بالدين يمكن إثباته بكافة وسائل الإثبات طالما أن الأمر يتعلق بمسائل التجارية كالكتابة بنوعيتها الرسمية والعرفية والفواتير والدفاتر التجارية والبينة وغيرها من وسائل الإمتناع.

المطلب الثاني: الشروط الشكلية:

تنص المادة 1/225 من القانون التجاري: "لا يترتب الإفلاس ولا التسوية القضائية على مجرد التوقف عن الدفع بغير صدور حكم مقرر لذلك".

يتضح من خلال هذه المادة أنه إلى جانب صفة التاجر وحالة التوقف عن الدفع فإنه لا بد كذلك من صدور حكم الإفلاس من المحكمة المختصة حتى يعتبر التاجر مفلسا.

الفرع الأول: المحكمة المختصة بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية:

أولاً: الاختصاص النوعي: تنص المادة 6/32 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية¹ على اختصاص الأقطاب القضائية المتخصصة المنعقدة في بعض المحاكم بالنظر دون سواها في المنازعات المتعلقة بالإفلاس والتسوية القضائية.

ثانياً: الاختصاص المحلي: تنص المادة 37 من القانون المدني: "يعتبر المكان الذي يمارس فيه الشخص تجارة أو حرفة موطناً خاصة بالنسبة إلى المعاملات المتعلقة بهذه التجارة أو المهنة".

كما تنص المادة 3/40 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: "... في مواد الإفلاس أو التسوية القضائية للشركات وكذا الدعاوى المتعلقة بمنازعات الشركاء أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان افتتاح الإفلاس أو التسوية القضائية أو مكان المقر الاجتماعي للشركة".

من خلال هاتين المادتين يتضح أن الاختصاص المحلي لمنازعات الإفلاس ينعقد للمحاكم التالية:

- محكمة المكان الذي يباشر فيه التاجر تجارته.
- محكمة المكان الذي يقع فيه المحل الرئيسي للتاجر إذا كان له محل رئيسي وفروع.
- محكمة المكان الذي يقع فيه مركز نشاطه القانوني إذا كان للتاجر عدة محلات رئيسية تتعلق باستغلال واحد.
- محكمة المكان الذي توقف فيه التاجر عن الدفع إذا كان للتاجر عدة محلات رئيسية لا يتعلق كل منها بتجارة قائمة بذاتها.

وإذا غير التاجر موطنه التجاري خلال نظر دعوى الإفلاس فلا أثر لذلك على اختصاص المحكمة ما دام أنها كانت مختصة عند تقديم الطلب².

أما إذا وقع تغيير الموطن في فترة التوقف عن الدفع وقبل رفع دعوى الإفلاس كانت المحكمة المختصة هي التي يقع في دائرتها الموطن التجاري الجديد.

- محكمة آخر موطن تجاري في حالة اعتزال التاجر أو في حالة وفاته.

ثالثا: الاختصاص في الدعاوى الناشئة عن الإفلاس: الدعاوى الناشئة عن التفليسة هي الدعاوى الفرعية ذات الصلة بدعوى الإفلاس والتسوية القضائية أو هي تلك الدعاوى التي تكون المسألة المعروضة فيها ذات صلة وثيقة بالإفلاس، فتجسيدا لمبدأ وحدة الإفلاس وتوحيدا للاختصاص القضائي في جميع منازعاته اقتضى الأمر جعل الاختصاص لكل منازعاته من نصيب محكمة واحدة نظرا لإحاطة هذه الأخيرة بكل ظروف وملابسات التوقف عن الدفع وحالة المدين المالية، إذن فكل المنازعات المرتبطة بالإفلاس تعود لمحكمة افتتاح الإفلاس والتسوية القضائية¹.

ويعتبر اختصاص محكمة الإفلاس بالدعاوى الناشئة عن التفليسة مما يتعلق بالنظام العام، حيث يجوز الدفع بعدم الاختصاص إذا رفعت هذه الدعاوى إلى محكمة غيرها وذلك في أي مرحلة تكون عليها الدعوى، كما لا يجوز للخصوم الاتفاق على مخالفتها باللجوء إلى محكمة غيرها.

ومن بين الدعاوى الناشئة عن الإفلاس ما يلي:

- دعاوى بطلان تصرفات المدين خلال فترة الريبة أو بعد شهر الإفلاس سواء تعلق الأمر بعقار أو منقول أو رهن أو إيجار أو هبة أو قيد الامتياز، أو إسقاط امتياز البائع أو المؤجر.
- دعاوى الاسترداد المنصوص عليها في القانون التجاري سواء كانت مرفوعة من وكيل التفليسة على الغير أو من الغير على وكيل التفليسة.
- الدعاوى التي ترفع على الكفيل الذي يضمن شروط الصلح.
- الدعاوى الذي يرفعها وكيل تفليسة على وكيل تفليسة سابق له².
- الدعاوى المتعلقة بفسخ العقود بسبب عدم تنفيذ الالتزامات وما ينبغي من تعويضات.

- الدعاوى المتعلقة بإبطال عقد الصلح وفسخه وتحويل التسوية القضائية إلى إفلاس.
- الدعاوى المتعلقة بإقفال التفليسة لعدم كفاية الموجودات أو لانقضاء الديون وإقرار رد الاعتبار التجاري.

وتظل محكمة الإفلاس مختصة بالنظر في هذه الدعاوى المذكورة حتى تنتهي التفليسة حيث يعود الاختصاص إلى نطاق القواعد العامة، وتكون كل الأحكام والأوامر الصادرة في ذلك معجلة النفاذ رغم المعارضة أو الاستئناف ما عدا الحكم القاضي بالمصادقة على الصلح¹، وتسجل الأحكام الصادرة بالتسوية القضائية أو الإفلاس في السجل التجاري ويجب إعلانها لمدة 03 أشهر بقاعة جلسات المحكمة وينشر ملخص عنها في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية للمكان الذي يقع فيه مقر المحكمة، ويتم النشر كذلك في الأماكن التي يكون فيها للمدين مؤسسات تجارية².

رابعاً: الخيار ما بين التسوية القضائية والإفلاس: من خلال نص المادة 215 نجد أن المشرع الجزائري قد حدد الحالات التي يمكن أن يستفيد المدين من خلالها من إجراءات التسوية القضائية التي تمتاز بالتسهيل على المدين المتوقف عن الدفع والوقوف إلى جانبه، كما أوضح أيضاً الحالات التي يكون فيها من الواجب الحكم بشهر الإفلاس.

1- التسوية القضائية: حتى يستفيد المدين من التسوية القضائية يجب عليه القيام بما يلي:

أ- أن يدلي بإقرار عن توقفه عن الدفع إلى المحكمة في أجل 15 يوماً ابتداءً من يوم التوقف عن الدفع حتى يعتبر المدين حسن النية³، غير أن الإقرار بالتوقف عن الدفع قرينة بسيطة على حسن نية المدين يمكن إثبات عكسها، فقد يمتنع الشخص عن الدفع لوجود تحايل أو تقصير منه ثم يقوم بالإدلاء بإقرار عن توقفه عن الدفع حتى يستفيد من التسوية القضائية.

ب- يجب على المدين المتوقف عن الدفع أن يرفق إقراره بما يثبت وضعيته المالية من خلال الميزانية وحساب الاستغلال العام وحساب الخسائر والأرباح وكذلك بيان التعهدات الخارجية عن الميزانية آخر سنة مالية، بالإضافة إلى وثائق أخرى تحرر بتاريخ الإقرار تتمثل فيما يلي¹:

- بيان المكان.
- بيان التعهدات الخارجة عن الميزانية.
- بيان رقمي بالحقوق والديون مع إيضاح اسم وموطن كل من الدائنين مرفقا ببيان أموال وديون الضمان.
- جرد مختصر لأموال المؤسسة.
- قائمة بأسماء الشركاء المتضامنين وموطن كل منهم إن كان الإقرار يتعلق بشركة تشتمل على شركاء مسؤولين بالتضامن عن ديون الشركة.
- يجب أن تؤرخ هذه الوثائق ويوقع عليها المدين بما يفيد الإقرار بصحتها ومطابقتها للواقع، فإن تعذر على المدين تقديم أي من هذه الوثائق أو لم يمكن تقديمها كاملة يجب أن يوضح إقراره بيانا بالأسباب التي حالت دون ذلك.
- 2- حالات الحكم بالإفلاس الوجوبي:** إذا لم يقم المدين المتوقف عن الدفع بالإجراءات المذكورة سافا أو تهاون وتقاعس عن ذلك فيكون أمام حالة إفلاس وجوبي، والمقصود بالإفلاس الوجوبي أن المحكمة تحكم بالإفلاس ولا تقدير لها في ذلك ، وذلك متى توفرت الحالات المحددة على سبيل الحصر والتي تنص عليها الفقرة 02 من المادة 226 من القانون التجاري، حيث أوجبت هذه الأخيرة شهر إفلاس المدين إذا كان أمام إحدى الحالات التالية:
- إذا لم يقم بأداء الالتزامات المنصوص عليها سابقا وفقا لنص المادة 215 و 217 و 218 من القانون التجاري.
- إذا كان قد مارس مهنته خلافا لحظر القانوني.

- إذا كان قد اختلس حساباته أو بذر أو أخفى بعض أصوله، أو كان سواءا في محرراته الخاصة أو عقود عامة أو التزامات عرفية أو في ميزانية قد أقر تدليسا بمدىونيته بما لم يكن مدينا به.
- إن لم يكن قد أمسك أية حسابات مطابقة لعرف مهنته وفقا لأهمية المؤسسة.

3- حالات تحول التسوية القضائية إلى إفلاس: نصت المادة 336 من القانون التجاري على أنه قد تتحل التسوية القضائية وتتحول إلى إفلاس، وقد أوردت المادتان 337 و338 من القانون التجاري الحالات التي يمكن أن تقضي فيها المحكمة بتحول التسوية القضائية إلى إفلاس.

المادة 337 من القانون التجاري: "تقضي المحكمة في أي وقت أثناء قيام التسوية القضائية بشهر الإفلاس وذلك:

- إذا حكم على المدين بالإفلاس بالتدليس.
 - إذا أبطل الصلح.
 - إذا ثبت أن المدين يوجد في إحدى الحالات المنصوص عليها في الفقرة 02 من المادة 226".
- المادة 338: "تقضي المحكمة بشهر الإفلاس:
- إذا لم يعرض المدين الصلح أو لم يحصل عليه.
 - إذا إنحل عقد الصلح.
 - إذا حكم على المدين بالإفلاس بالتقصير.
 - إذا كان المدين بقصد تأخير إثبات توقفه عن الدفع قد أجرى مشتريات لإعادة البيع بأدنى من سعر السوق أو استعمل بنفس القصد طرقا موجبة لخسائر شديدة ليحصل على أموال.
 - إذا ثبت أن مصاريفه الخاصة ومصاريف تجارته مضطربة.
 - إذا كان قد استهلك مبالغا جسيمة في عمليات نصيبية محضة.

• إذا كان منذ التوقف عن الدفع أو في الخمسة عشر يوما السابقة له قد أجرى عملا مما ذكر في المادتين 246 و 247 المتقدمتين وذلك متى كانت المحاكم المختصة قد قضت بعدم الأخذ بها قبل جماعة الدائنين، أو أقر الأطراف بهذا.

• إذا كان قد عقد لحساب الغير تعهدات روي أنها بالغة الضخامة بالنسبة لوضعه عند التعاقد وكان لم يقبض مقابلها شيء.

• إذا كان قد ارتكب في استغلال تجارته أعمالا بسوء نية أو بإهمال لا يغتفر أو جرت منه مخالفة جسيمة لقواعد وأعراف التجارة".

ووفقا لنص المادة 339 من القانون التجاري فإن الحكم بتحويل التسوية القضائية إلى إفلاس في جميع الأحوال يؤدي إلى رفع يد المدين اعتبارا من تاريخ الحكم، ويتولى وكيل التفليسة الذي تعينه المحكمة القيام بتسيير الإجراءات المتبقية.

4- الإفلاس الواقعي أو الفعلي: أثرت إشكالية تتعلق ب: هل المدين التاجر المتوقف عن دفع ديونه التجارية يعتبر مفلسا؟ أم أنه لا بد من صدور حكم بشهر، إفلاسه من المحكمة المختصة حتى يعتبر مفلسا وتطبق عليه قواعد الإفلاس¹؟

نصت المادة 225 من القانون التجاري: "لا يترتب إفلاس ولا تسوية قضائية على مجرد التوقف عن الدفع بغير صدور حكم مقرر لذلك.

ومع ذلك تجوز الإدانة بالإفلاس التقصيري أو التدليسي دون التوقف عن الدفع بحكم مقرر لذلك".

من خلال الفقرة 02 من المادة أعلاه يتبين أنه يجوز للمحكمة الجنائية الإدانة بجريمة الإفلاس بالتدليس أو التقصير.

أ- تعريف الإفلاس الفعلي: يقصد بالإفلاس الفعلي حالة توقف تاجر أو شخص معنوي خاضع للقانون الخاص عن الدفع، ولم يقدم طلب شهر إفلاسه خلال 15 يوما من توقفه عن الدفع للمحكمة، طبقا للمادة

215 من القانون التجاري، وفي نفس الوقت لم يقدم أي أحد من دائنيه هذا الطلب طبقا لنص المادة 216 من القانون التجاري.

فهل يجوز إدانة التاجر أو الشخص المعنوي الخاص المتوقف عن الدفع بالإفلاس رغم عدم صدور حكم مقرر لذلك؟ وهل يجوز للمحكمة المدنية والجنائية الحكم بالإفلاس على التاجر في الدعاوى المرفوعة ضده أمامها؟

فالتاجر قد يتوقف عن الدفع ولا يقوم بالإجراءات المفروضة عليه قانونا قصد شهر إفلاسه سواء من تلقاء نفسه أو المحكمة المختصة أو أحد دائنيه، وبالتالي فإنه يجد دائنوه أنه من مصلحتهم إعمال بعض قواعد الإفلاس، مثال ذلك إذا أراد أحد الدائنين التنفيذ بصفة منفردة على أموال المدين المتوقف عن الدفع فيتدخل دائن آخر مستندا إلى قواعد الإفلاس التي تمنع القيام بأية ملاحقة فردية، أو أن يقوم المدين بأداء بعض الحقوق أو القيام بتصرفات معينة بعد توقفه عن الدفع وبالتالي يتدخل أحد الدائنين إلى منع المدين من ذلك استنادا إلى بطلان كل ما يقوم به المدين خلال فترة الرتبة.

فهل المحكمة المدنية أو الجنائية مطالبة بتطبيق قواعد الإفلاس على أساس أن حالة التوقف عن الدفع قد تحققت فعلا أم أنها ليست مؤهلة لذلك لأن حكم الإفلاس لم يصدر بعد¹؟

ب- موقف الفقه والقضاء من الإفلاس الفعلي: ذهب القضاء الفرنسي إلى اعتبار أن الحكم بشهر الإفلاس كاشف لوضع ما ولا يعد منشئا، إذ أنه يكشف لنا عن وضع سابق لصدوره يتجلى في التوقف عن الدفع.

فللمحكمة المدنية أن تقضي بتطبيق قواعد الإفلاس على الرغم من عدم صدور الحكم بشهره من المحكمة المختصة، كما أنه يمكن للمحكمة الجنائية مثلا أن تقضي بتوقيع عقوبات الإفلاس بالتدليس أو بالتقصير بغير حاجة إلى انتظار صدور حكم بشهر الإفلاس من المحكمة المختصة، أي أنه يعتبر في كل الأحوال المتوقف عن الدفع في حالة إفلاس فعلي².

ونشير إلى أن تطبيق المحكمة المدنية والجنائية لأحكام الإفلاس لا يشمل القواعد المتعلقة بتعيين الوكيل المتصرف القضائي، وغل اليد وسقوط آجال الديون، وتحقيق الديون فهذه الأمور لا يجوز النظر فيها إلا بعد صدور حكم من المحكمة المختصة يقضي بشهر الإفلاس¹.

ج- موقف المشرع الجزائري من نظرية الإفلاس الفعلي: من خلال نص المادة 225 من القانون التجاري السالف الذكر يتضح أن المشرع الجزائري قد أخذ موقفا وسطا، فهو من جهة يوجب صراحة صدور حكم مقرر للإفلاس من محكمة الإفلاس المختصة، ومن جهة أخرى يجيز صدور حكم جنائي يدين التاجر بجريمتي الإفلاس بالتدليس أو التقصير مع اختلاف الحكمين، مما يعني أن المشرع الجزائري قد قصر نظرية الإفلاس الفعلي على المسائل الجنائية دون المدنية.

الفرع الثاني: طلب شهر الإفلاس أو التسوية القضائية:

أي من له حق المطالبة بشهر إفلاس المدين أو طلب الحكم بالتسوية القضائية؟

من خلال نص المادتين 215 و216 من القانون التجاري يتضح أن المشرع الجزائري قد منح حق تحريك الدعوى والمطالبة بالإفلاس لعدة أطراف، وهذا تجسيدا لسرعة التعامل التجاري وحتى لا تضيع حقوق الدائنين وتقرر الحماية المستعجلة لحقوقهم المالية، فأجاز لكل من المدين أو أحد الدائنين أن يطالب بشهر إفلاس المدين أو الحكم بالتسوية القضائية، كما أجاز المشرع للمحكمة أن تنظر في دعاوى الإفلاس وتصدر الحكم من تلقاء نفسها.

أولا: المطالبة من طرف المدين: من خلال المادة 215 سابقة الذكر فإن المشرع الجزائري أوجب على المدين التاجر المتوقف عن الدفع أن يدلي بإقرار بتوقفه عن الدفع خلال 15 يوما الموالية لهذا التوقف قصد افتتاح إجراءات الإفلاس والتسوية القضائية.

فالمدين يجب أن يبادر إلى المحكمة من تلقاء نفسه بصفة شخصية أو بواسطة وكيل عنه حتى يثبت أنه حسن النية، وبالتالي يستفيد من التسوية القضائية مع إحضاره الوثائق المرفقة التي نصت عليها المادة 218 من القانون التجاري إلى جانب الإقرار.

وبالنسبة للشركات فإنه يجب تقديم الإقرار إلى المحكمة خلال نفس المدة موقعا عليه إما من طرف ممثل الشركة وجميع الشركاء المتضامنون فيها بالنسبة لشركات التضامن، أو المسير أو أعضاء مجلس الإدارة في شركات الأموال، كما يوقع على هذا الإقرار المصفي في حالة إفلاس الشركة خلال فترة تصفيتها¹.

وتبقى السلطة التقديرية للمحكمة في التحقق من مدى توافر شروط الإفلاس، حيث تتأكد من الصفة التجارية ومن واقعة التوقف عن الدفع وتاريخ ذلك، وحسن أو سوء نية المدين من أجل إصدار حكمها بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية².

ثانيا: المطالبة بشهر الإفلاس من أحد الدائنين: نصت المادة 216 من القانون التجاري أنه يمكن لأي دائن بدين تجاري أن يطالب بشهر إفلاس التاجر المتوقف عن الدفع، فالدائن مخير في ذلك، ولكن إذا طالب بشهر الإفلاس لا يمكنه التنازل عنه لتعلقه بالنظام العام حيث أن للمحكمة أن تثيره من تلقاء نفسها.

وقد أثير إشكال حول طبيعة دين الدائن المطالب بشهر إفلاس مدينه التاجر، فوفقا لنص المادة 216 من القانون التجاري التي قالت كيفما كانت طبيعة دينه، فهل يمكن شهر إفلاس التاجر المتوقف عن دفع ديونه المدنية؟

إن الإفلاس نظام تجاري بحت، فشهر الإفلاس يترتب عن توقف تاجر أو شخص معنوي خاص حتى ولو لم يكن تاجرا، مما يعني أن غير التاجر إذا كان شخصا معنويا خاصا يمكن أن يخضع لنظام الإفلاس والتسوية القضائية، وبالتالي فتوقفه عن الدفع كان إزاء دين مدني لأنه لا يحوز الصفة التجارية وبهذا فنحن أمام دين مدني أدى إلى شهر إفلاس هذا الشخص المعنوي الخاص³.

ومن جهة أخرى فالمادة 216 من القانون التجاري أكدت إمكانية شهر إفلاس المدين مهما كانت طبيعة دين الدائن مدني أم تجاري وليس المقصود طبيعة دين المدين، فالعمل قد يكون مختلطا في شق منه مدني وفي شق منه تجاري، ففي مواجهة المدين ينبغي أن يكون الدين تجاريا بحسب الشكل أو

بالموضوع أو بالتبعية، لكن من زاوية الدائن لا تهمنا طبيعة الدين، فإذا رفض طلب الدائن فيمكنه المطالبة بشهر إفلاسه مجددا بشرط تقديمه أدلة ووقائع جديدة¹.

ويشترط أن يكون هذا الدين حال الأداء فورا، كما يجوز المطالبة بشهر إفلاس المدين من عدة دائنين.

وعلى خلاف ما هو مشترط بالنسبة للمدين لم يشترط المشرع ميعادا معيناً يجب فيه المطالبة بشهر إفلاس المدين من طرف الدائن عدا ما هو منصوص عليه في إطار المادة 219 و 220 قانون تجاري في حالة وفاة التاجر أو اعتزاله التجارة، ومتى ثبت للمحكمة توقف المدين عن الدفع ديونه وجب عليها القضاء بالإفلاس أو التسوية القضائية وهذا ما نصت عليه المادة 222 من القانون التجاري.

ثالثاً: شهر الإفلاس من تلقاء ذات المحكمة: تنص المادة 02/216 من القانون التجاري: "... يمكن للمحكمة أن تتخذ إجراءات الإفلاس أو التسوية القضائية تلقائياً بعد الاستماع للمدين أو استدعائه قانوناً حتى ولو لم يقدم لها طلباً بذلك".

من خلال هذا النص يتضح أن المشرع أعطى الحق للمحكمة في اتخاذ إجراءات الإفلاس أو التسوية القضائية، وذلك لتعلق الإفلاس والتسوية القضائية بالنظام العام، حيث أن حكم الإفلاس ذو حجية مطلقة لا يتوقف على طرفي العلاقة فحسب، بل تنصرف آثاره إلى الغير.

لكن يطرح سؤال في هذا الشأن وهو: كيف للمحكمة أن تعلم بالإفلاس أو بالتوقف عن الدفع طالما أنه لم ترفع أية دعوى لا من المدين ولا من الدائن؟

للمحكمة إثارة الإفلاس وذلك في الحالات التالية:

- يمكن للمحكمة أن تعلن حكمها بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية بناءً على تكليف بالحضور موجه للمدين للوفاء بدين مترتب في ذمته².

- يمكن للمحكمة إثارة الدعوى بصفة تلقائية إذا تراجع الدائن عن دعواه وتنازل عن حقه في ذلك.

• رفع الدعوى من غير ذي صفة¹.

• إذا طالب المدين بالتسوية القضائية.

• الحكم على المدين بالإفلاس بالتدليس أو بالتقصير.

• اكتشاف حالة التوقف عن الدفع في حالة رفع دعوى أخرى.

• اختفاء المدين واختفاء أمواله.

وقبل إصدار المحكمة لحكمها يجب عليها استدعاء المدين والاستماع إليه وتمكينه من الدفاع فإن لم يمثل المدين بعد استدعائه أو تم التثبت من اختفائه أو قام بتجميد حساباته أو تهريبها فلها أن تحكم بالإفلاس بصفة تلقائية، كما أتاحت المادة 221 لرئيس المحكمة أن يقوم بكل إجراءات التحقيق لتلقي جميع المعلومات حول وضعية المدين وتصرفاته.

رابعاً: النيابة العامة: في القانون التجاري لا نجد نصاً صريحاً يخول النيابة العامة حق تقديم طلب شهر إفلاس المدين، لكن المادة 230 من القانون التجاري تنص على ضرورة إعلامها بملخص الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية وذلك بغرض تحريك الدعوى العمومية².

الفرع الثالث: مضمون حكم شهر الإفلاس وشهره وتنفيذه والطعن فيه:

بعد التأكد من الشروط الموضوعية للإفلاس، كالصفة التجارية والتوقف عن دفع الدين التجاري يجب أن يتضمن الحكم ما يلي:

• تعيين تاريخ التوقف عن الدفع وفق نص المادة 01/222 فإن لم يحدد هذا التاريخ أعتبر التوقف عن الدفع حاصلًا بتاريخ الحكم المقرر له، كما يتضمن الحكم إسم الشخص رافع الدعوى هل هو المدين أم الدائن أم أنه صدر تلقائياً من المحكمة.

- تعيين القاضي المنتدب والذي سبق تعيينه في بدأ كل سنة قضائية بأمر من رئيس المجلس القضائي بعد اقتراح من رئيس المحكمة¹.

- تعيين وكيل التفليسة والذي أصبح يسمى بالوكيل المتصرف القضائي وفق للأمر 96-23 المؤرخ في 09 جوان 1996 المتعلق بالوكيل المتصرف القضائي.

- تعيين صفة الحكم هل هو مقرر لحالة الإفلاس أو التسوية القضائية².

- الأمر عند الاقتضاء باتخاذ الإجراءات التحفظية للمحافظة على حقوق الدائنين كوضع الأختام على الخزائن والحافظات والمراكز والمحلات التجارية³.

1- نشر حكم الإفلاس أو التسوية القضائية: نظرا لخطورة نظام الإفلاس والآثار التي تترتب عنه فقد أوجب المشرع الجزائري ضرورة نشر الحكم القضائي بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية، حتى يعلم به كافة خاصة الدائنين، ويتضمن هذا النشر وفقا لنصوص المواد 228 و 229 و 230 من القانون التجاري ما يلي:

- تسجيل الحكم بالسجل التجاري.

- إعلان الحكم بتعليقه في قاعة جلسات المحكمة لمدة 03 أشهر.

- نشر ملخص الحكم في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية.

- نشر ملخص الحكم في الأماكن التي يكون فيها للمدين مؤسسات تجارية، ويقوم بإجراءات النشر كاتب ضبط المحكمة وذلك خلال 15 يوما من صدور الحكم بشهر الإفلاس.

وتستخلص نفقات النشر من أموال التفليسة، وعندما تكون أموال التفليسة لا تكفي للقيام بإجراءات النشر والإعلان، فإذا كان أحد الدائنين هو رافع الدعوى فيتولى تسبيق هذه المصاريف، أما إذا كانت المحكمة قد أصدرت حكم الإفلاس بصفة تلقائية فيتم نشر الحكم وإعلانه من مصاريف الخزينة العامة

ويتم استخلاص هذه المصاريف على وجه الامتياز من أول التحصيلات التي تؤول إلى موجودات التقلية¹ وتسري نفس التدابير على إجراءات استئناف الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية².

كما يوجه كاتب الضبط ملخصا عن الحكم إلى وكيل الجمهورية فوراً.

2- تنفيذ الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية: جميع الأحكام الخاصة بالإفلاس أو التسوية القضائية معجلة النفاذ رغم المعارضة والإستئناف باستثناء الحكم القاضي بالمصادقة على الصلح³ ويعود سبب اشتغال حكم الإفلاس على صفة النفاذ المعجل إلى أهمية الإجراءات الواجب اتخاذها والحماية التي أولاها المشرع للدائنين حرصاً على حقوقهم، وحرصاً على عدم اضطراب المعاملات التجارية التي تتسم بالسرعة والإتقان.

كذلك يعود سبب النفاذ المعجل إلى الحيلولة بين المفلس وبين اتخاذ أي إجراء قد يضر بدائنيه حيث بمجرد صدور الحكم تغل يده عن التصرف في أمواله التي توضع عليها الأختام ويمنع من إدارتها كإجراءات تحفظية، أما الإجراءات الهادفة لبيع موجودات المفلس وسداد الديون بموجبها فلا تتم إلا بعد أن يصبح الحكم نهائياً⁴.

3- طرق الطعن في حكم شهر الإفلاس أو التسوية القضائية: لقد نص المشرع الجزائري في طرق الطعن على المعارضة والإستئناف كطريقين عاديين دون الحديث عن الطرق غير العادية التي تسري عليها القواعد العامة وفقاً لقانون الإجراءات المدنية والإدارية.

أ- المعارضة: لقد نصت المادة 237 من القانون التجاري على أن مهلة المعارضة في حكم شهر الإفلاس أو التسوية القضائية هي 10 أيام تبدأ من تمام آخر إجراءات النشر والإعلان، لأن جميع أحكام الإفلاس والتسوية القضائية خاضعة للنشر والإعلان وليس من تاريخ النطق بالحكم، فالمادة 237 فيها تضارب.

ب- **الإستئناف:** خروجاً عن الأصل العام، فقد حددت المادة 234 من القانون التجاري مهلة الإستئناف في حكم الإفلاس أو التسوية القضائية بـ 10 أيام من تاريخ تبليغ الحكم.

إذن فإستئناف أي حكم يخص مواد الإفلاس يتم في ميعاد 10 أيام ابتداءً من تاريخ تبليغ الحكم لا من يوم إتمام إجراءات النشر.

ج- **الأحكام التي لا يجوز الطعن فيها:** نصت المادة 232 من القانون التجاري على الأحكام التي تصدر ابتدائياً ونهائياً عن المحكمة، وبالتالي لا تخضع لأي طريق من طرق الطعن، وهذه الأحكام هي:

- الأحكام التي تقرر بوجه مؤقت قبول الدائن في مداولات عن مبلغ تحدده.
- الأحكام التي تفصل فيها المحكمة فيما يخص الطعون الواردة عن الأوامر الصادرة من القاضي المنتدب في حدود اختصاصاته.
- الأحكام الخاصة بالإذن باستغلال المحل التجاري.
- تحديد تاريخ التوقف عن الدفع بعد القفل النهائي لكشف الديون.

د- **تجاوز المدين حالة التوقف عن الدفع عند الطعن بالمعارضة أو الإستئناف:** إذا صدر حكم شهر الإفلاس ولكن قبل أن يصبح نهائياً، انتقلت إلى هذا المدين المفلس أموال عن طرق الهبة أو الوصية أو الميراث مما يعني زوال حالة التوقف عن الدفع، فيعتمد بذلك إلى وفاء ما عليه من ديون ثم يطعن بالمعارضة أو الإستئناف لإلغاء حكم شهر الإفلاس لانتقاء شرط التوقف عن الدفع، فهل تقضي المحكمة بإلغاء الحكم لانتقاء الشرط الجوهرى لقيام حالة الإفلاس وهو التوقف عن الدفع أم تؤيد الحكم على أساس صدوره صحيحاً لتوافر شروط التوقف عن الدفع مسبقاً¹؟

انقسم الفقه والقضاء في هذا الموضوع إلى رأيين:

الرأي الأول: يرى أن زوال حالة التوقف عن الدفع قبل أن يصبح حكم الإفلاس نهائيا لا يلغي حكم الإفلاس مادام قد صدر صحيحا، وكانت شروطه متوافرة ومن بينها التوقف عن الدفع، وعليه يبقى الحكم صحيحا ولا يكون أمام المدين سوى إتباع إجراءات رد الإعتبار إذا توافرت شروطه¹.

الرأي الثاني: يجوز للمحكمة أن تراجع حكم شهر الإفلاس وتلغيه لزوال حالة التوقف عن الدفع ويستندون في ذلك أن الطعن في حكم الإفلاس يطرح الدعوى من جديد أمام المحكمة، أن مادام أن المفلس أصبح قادرا على الدفع فيجب على القضاء رفض شهر إفلاسه².

موقف المشرع الجزائري: نصت المادة 357 من القانون التجاري: " للمحكمة أن تقضي ولو تلقائيا بإقفال الإجراءات عند عدم وجود ديون مستحقة أو عندما يكون تحت تصرف وكيل التفليسة ما يكفي من مال".

فالمشرع الجزائري نص على سلطة المحكمة في إقفال الإجراءات المتعلقة بالتفليسة وليس لها سلطة إلغاء حكم الإفلاس وذلك في حالتين:

- عند عدم وجود ديون مستحقة.
- إذا وجد تحت تصرف وكيل التفليسة ما يكفي من المال لسداد ديون المفلس.

الفرع الرابع: خصائص الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية:

يتميز الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية بعدة خصائص تميزه عن غيره من الأحكام:

أولا: حكم مقرر: يعتبر الحكم بشهر الإفلاس حكم كاشف لحالة الإفلاس وليس منشأ لها، لأن حالة الإفلاس كانت قائمة قبل الحكم، وجاء هذا الأخير ليكشف عنها فقط، لكن هذا الحكم ينشئ مراكز جديدة كتعيين القاضي المنتدب ووكيل التفليسة، وغل يد المدين عن التصرف في أمواله³.

ثانيا: حكم ذو حجية مطلقة: الأصل أن الأحكام لها حجية نسبية أي أن آثارها تقتصر على أطراف الخصومة فقط، لكن الحكم بشهر الإفلاس له حجية مطلقة في مواجهة الجميع لأنه يتم نشره وفقا

للإجراءات المنصوص عليها في المادة 228 من القانون التجاري، وبذلك يحق لكل ذي مصلحة المعارضة في الحكم لأنه لا يقتصر على أطراف النزاع فقط.

ثالثاً: حكم ذو نفاذ معجل: قد سبق الإشارة إليه.

رابعاً: مبدأ وحدة الإفلاس: أي لا إفلاس على إفلاس، بمعنى لا يجوز شهر إفلاس المدين أكثر من مرة واحدة في نفس الوقت، فإن كانت للمفلس عدة محال فإنه لا يصدر إلا حكم واحد بالإفلاس من المحكمة المختصة والتي يقع في دائرة اختصاصها نشاطه الرئيسي أو مركزه القانوني¹.

وإذا مارس المفلس تجارة جديدة أثناء قيام التقلية الأولى أو بعد اقفالها لعدم كفاية الأموال، ثم توقف ثانية عن الدفع، فإنه لا يجوز للدائنين الجدد طلب شهر الإفلاس مرة أخرى حتى تنتهي التقلية الأولى بشكل نهائي، وكذلك إذا لم ينفذ المدين بنود عقد الصلح فلا تفتتح تقلية جديدة وإنما تتحول التسوية القضائية إلى إفلاس².

المبحث الثالث: أشخاص التقلية والتسوية القضائية:

تشتمل التقلية على خمسة أشخاص وهم: المدين المفلس، الوكيل المتصرف القضائي، القاضي المنتدب، المراقبان، جماعة الدائنين.

المطلب الأول: المدين المفلس:

رغم غل يد المدين عن التصرف في أمواله في حالة الحكم بشهر الإفلاس، إلا أن المدين يبقى دوراً فاعلاً في التقلية فهو الأدرى بأمور تجارته وميزانيته العامة وبما سيؤول إليه من حقوق فيستدعيه وكيل التقلية لتوضيح أي أمر في حساباته، أو عند جرد أمواله، أو إقفال دفاتره، ومركز المدين يختلف حسب الحكم بشهر الإفلاس أو الحكم بالتسوية القضائية.