وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة زيان عاشور – الجلفة –
كلية العلوم الاقتصادية والعلوم التجارية وعلوم التسيير
قسم العلوم المالية والمحاسبة

محاضرات في: نظام الإفلاس والتسوية القضائية

موجهة لطلبة السنة الثالثة ليسانس
شعبة العلوم الماليه والمحاسبة
التخصص: محاسبة ومالية

الاعداد:
الدكتور: عثماني مرابط حبيب
أستاذ محاضر – ب –
كلية العلوم الاقتصادية والعلوم التجارية وعلوم التسيير
جامعة الجلفة – الجزائر -

2022/2021

قائمـة أهم المختصـرات

ج: .....جزء.

ج.ر: ..... الجريدة الرسمية.

د.د.ط: ..... دون دار طبع.

د.س.ط: ..... دون سنة طبع.

د.ت.ط: ..... دون تاريخ طبع.

دج: ..... دينار جزائري.

ق.إ.ج: ..... قانون الإجراءات الجزائية.

ق.إ.م.إ: ..... قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ق.م.ج: ..... القانون المدني الجزائري.

ق.ت.ج: ..... القانون التجاري الجزائري.

مج:..... مجلد.

ط: ..... طبعة.

ص: ..... صفحة.

ص ص ..... صفحتين.

مقـدمــة

مقدمة.

تعتبر التجارة من الأنشطة الاقتصادية التي تساهم في تلبية احتياجات الأشخاص، وتحقق التنمية الاقتصادية، وقوام الأعمال التجارية السرعة والائتمان، ولا سبيل لتدعيمهما إلا إذا التزم المدين التجاري بأداء ديونه في مواعيد استحقاقها. ولأجل ذلك ذهبت أغلب التشريعات التجارية الحديثة إلى إرساء نظام الإفلاس والتسوية القضائية لضمان حماية حقوق الدائنين إذا أخل المدين بالثقة الممنوحة إليه وتوقف عن دفع ديونه في مواعيد استحقاقها، كما أن عدم الوفاء قد يؤدي إلى اضطراب في المعاملات التجارية، التي عادة ما تقترن بآجال محددة. وعليه فأي عجز في دفع دين مستحق الأداء قد يؤدي إلى اضطراب المعاملات الأخرى التي تقترن هي الأخرى بأجل، مما يؤدي إلى زعزعة الثقة بين التجار.

وقد نظم المشرع الجزائري أحكام الإفلاس والتسوية القضائية في الكتاب الثالث من القانون التجاري والذي يحمل عنوان " في الإفلاس والتسوية القضائية ورد الاعتبار والتفليس وما عداه من جرائم الإفلاس" وذلك في المواد من 215 إلى 380 من ق ت ج، فتناول في الباب الأول الإفلاس والتسوية القضائية، وفي الباب الثاني تطرق إلى رد الاعتبار التجاري، أما في الباب الثالث قد تطرق إلى جرائم الإفلاس.

ونظرا لأهمية نظام الإفلاس والتسوية القضائية لدعم الائتمان التجاري كان لزاما التطرق إليه، وهذا ما تم تناوله في هذه المطبوعة التي تتضمن سلسلة من المحاضرات التي ألقيت على طلبة السنة الثالثة ليسانس تخصص محاسبة ومالية لميدان العلوم المالية والمحاسبة، بكلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، بجامعة زيان عاشور بالجلفة

وتتضمن هذه المطبوعة ثماني محاضرات، تناولت بالشرح والتفصيل أهم عناصر نظام الإفلاس والتسوية القضائية في ظل القانون التجاري الجزائري.

واستنادا على ما سبق نطرح الإشكالية التالية:

كيف نظم المشرع الجزائري نظام الإفلاس والتسوية القضائية؟

وللإجابة عن هذه الإشكالية، اعتمدت خطة عمل وفقا للتقسيم التالي:

- **مقدمة.**
- **المحاضرة الأولى: التطور التاريخي لنظام الإفلاس والتسوية القضائية.**
- **المحاضرة الثانية: مفهوم نظام الإفلاس والتسوية القضائية (جزء 1).**
- **المحاضرة الثالثة: مفهوم نظام الإفلاس والتسوية القضائية (جزء 2).**
- **المحاضرة الرابعة: الشروط الموضوعية لشهر الإفلاس أو التسوية القضائية.**
- **المحاضرة الخامسة: الحكم بشهر الإفلاس والتسوية القضائية.**
- **المحاضرة السادسة: آثار الحكم بشهر الإفلاس.**
- **المحاضرة السابعة: آثار الحكم بالتسوية القضائية.**
- **المحاضرة الثامنة: طرق انتهاء الإفلاس والتسوية القضائية.**
- **الخاتمة.**

في ذيل مطبوعة المحاضرات في مقياس نظام الإفلاس والتسوية القضائية، وضعت خاتمة للموضوع تحتوي على مجموعة من الاستنتاجات والتوصيات، التي نأمل أن تساهم ولو بالنزل اليسير في فهم هذا الموضوع، وفي توسيع المدركات القانونية للطالب الذي يتلقى هذه المحاضرات.

المحاضرة الأولى:

التطور التاريخي لنظام الإفلاس والتسوية القضائية.

- المطلب الأول: نظام الإفلاس والتسوية القضائية في القانون الروماني.
- المطلب الثاني: نظام الإفلاس والتسوية القضائية في القرون الوسطى .
- المطلب الثالث: نظام الإفلاس والتسوية القضائية في الشريعة الإسلامية.

المحاضرة الأولى: التطور التاريخي لنظام الإفلاس والتسوية القضائية .

لقد ظهرت فكرة الإفلاس منذ أقدم العصور، ولم تغفلها قواعد القانون الروماني ثم تغير المقصود من هذه الفكرة مع مضي الزمن حتى صارت إلى ما هي عليه الآن، واختلف تنظيم الإفلاس في شتى التشريعات بحسب الاتجاهات المختلفة، ومهما يكن في اختلاف التشريعات فمن المقرر أنها تتفق جميعا في الخطوط الرئيسية التي توضح معالم الإفلاس، أهمها توقيع الحجز الشامل على أموال المفلس وحرمانه من التصرف فيها إضرارا بدائنيه، وتصفية هذه الأموال تصفية جماعية بقصد قسمة المبالغ الناتجة عنها بين الدائنين قسمة الغرماء.

ويقترن نظام الإفلاس بنظام التسوية القضائية، الذي هو نتاج التطورات التي مر بها نظام الإفلاس والتي وصلت إلى استفادة المدين من تدابير التسوية القضائية، وذلك بوجوب رعاية المدين والأخذ بيده ومساعدته للنهوض من كبوته المالية، وتمكينه من استعادة نشاطه، وهو نظام حديث النشأة مقارنة بنظام الإفلاس.

سوف نتطرق في هذا المبحث التمهيدي إلى التطور التاريخي لنظام الإفلاس، عبر أهم المحطات التاريخية التي كان لها الأثر البالغ في بلورة فكرة نظام الإفلاس التجاري، إلى أن استحدث إلى جانبه فكرة نظام التسوية القضائية، إذ تعود أصول نظام الإفلاس إلى حقبة القانون الروماني، الذي تطورت أنظمته بعد ذلك في القرون الوسطى التي اهتمت بالتراث الذي ورثته عن القانون الروماني، وسارت قدما في سبيل تطور الأنظمة القانونية وازدهارها، ولما ظهر الإسلام احتوت شريعته الغراء على كثير من القوانين، التي تنظم العلاقة بين الدائنين والمدين الذي يتخلف عن الوفاء بما عليه من ديون، وتهدف هذه الأحكام إلى الحجز على المدين وبيع ما له وتقسيم ثمن ذلك بين الدائنين قسمة غرماء، وهذا ما كان في القانون الروماني.

- **المطلب الأول: نظام الإفلاس والتسوية القضائية في القانون الروماني.**
- **المطلب الثاني: نظام الإفلاس والتسوية القضائية في القرون الوسطى.**
- **المطلب الثالث: نظام الإفلاس والتسوية القضائية في الشريعة الإسلامية.**

المطلب الأول: نظام الإفلاس في القانون الروماني .

وكغيره من الأنظمة كان الإفلاس قد عرف منذ القديم وتطورت أحكامه من دولة لأخرى، ومن حضارة بائدة إلى لاحقة، حتى أضحى نظاما ليس بالهين ضمن المعاملات التجارية الداخلية والخارجية، خاصة وأنه يتعلق بعلاقات دائنية متشعبة يكون فيها الدائن مدينا والمدين دائنا. فقد كانت الحضارات القديمة تجعل من عدم سداد الدين بين كل الأشخاص جرما مشينا قد يؤدي إلى سقوط حق الشخص في الحياة.[1]

وقد خضع الإفلاس لتطورات عدة في النظم التشريعية التي تناولت أحكامه، ويرجع في نشأته إلى الأنظمة التي كانت مطبقة في الإمبراطورية الرومانية وكذلك في الجمهورية الإيطالية في القرون الوسطى، ففي ظل الإمبراطورية الرومانية عَدَّ القانون الروماني شخص المدين ضامناً لديونه. فقد أجازت الألواح الاثنى عشر(12) منح المدين مهلة ثلاثين يوماً للوفاء، فإذا لم يتمكن من سداد دينه في هذه المدة حق لدائنه أن يقبض عليه، كان يُعرف هذا الإجراء المتبع بمسمى «Manus interjetio» ويحق للدائن في أثناء مدة الحبس أن يرغم المدين أن يعمل لحسابه حتى سداد الدين، فإذا لم يتمكن المدين من سداد دينه في ستين يوماً حق للدائن أن يبيع المدين بالمزاد وأن يقبض ثمنه. وكانت الغاية من القسوة على المدين، الذي يعجز عن دفع ديونه، هي وجوب توقيع العقاب على من يغدر بدائنيه في حقوقهم.[2]

وفي ظل القانون الروماني كان للدائن إذا ما توقف المدين التاجر أو غير التاجر عن سداد دينه، أن يحجز ليس على أموال مدينه فحسب بل له أن يملكه بذاته، إذ له حق استغلاله وبيعه ورهنه وغير ذلك من ضروب الاستحقاق، متى أصبح المدين عبدا لجماعة دائنيه فالقاعدة أن العبد وما ملكت يداه ملكا لسيده، وبذلك يتمكن الدائنون من اقتسام أمواله بنسبة ديونهم، والظاهر من ذلك أن استيلاء الدائنين على شخص المدين كان ضروريا للوصول إلى ماله.[3] ولذلك فكر الرومان في طريق آخر للوصول إلى مال المدين دون التنكيل به، خاصة وأن الدائن تهمه الأموال ولا يهمه شخص المدين، فاستعاضوا القبض على شخص المدين بعقد يبرم بين المدين ودائنيه يقرر لهم بمقتضاه التنازل عن أمواله في مقابل ما عليه من ديون لهم، فإذا امتنع المدين عن إجراء هذا التنازل كان لدائنيه طلب حبسه من أجل إكراهه على ذلك.

1- بن داود إبراهيم، نظام الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، الطبعة الأولى، سلسلة الإصدارات القانونية والفكر العلمي، مطبعة الفنون البيانية بالجلفة، الجزائر، 2007، ص14.

2- فاروق أبو الشامات، الإفلاس، مقال منشور في الموقع الالكتروني الموسوعة العربية، http://arab-ency.com.sy/detail/117

3- بن داود إبراهيم، المرجع السابق، ص 14.

كذلك كان للدائنين طلب حبسه فإذا لم يكن لديه مال يتنازل عنه لأنه يكون قد دلس عليهم، وارتكب غشا عندما تعامل معهم وهو يعلم أن ليس عنده مال يفي منه حقوقهم، غير أن الحبس في هذه الحالة بمثابة عقوبة للمدين على تقصيره على أموالهم، وبذلك اتجه النظر إلى أموال المدين دون شخصه وإن كان لابد من تدخل المدين لتمكين الدائنين من التنفيذ على أمواله بطريقة عقد التنازل. وقد أقر البريتور الروماني أحكاما تتعلق ببطلان أي تصرف قام به المدين المتوقف عن الدفع منذ واقعة عدم السداد، لتباشر فيما بعد إجراءات البيع لكل أموال المدين والوفاء بقيمتها للدائن.[1]

لقد ظل هذا الإجراء متبعاً حتى عام 429 ق م ج حيث صدر قانون يقضي بتحويل ضمان الدائنين من شخص المدين إلى ماله، ولكن هذا القانون اشترط على المدين أن يتنازل عن أمواله لمصلحة الدائنين، على أن التنازل لم يكن يترتب عليه نقل ملكية أموال المدين إلى دائنيه، وإنما تقديمها ضمانةً لديونهم. واستمر العمل بهذا القانون حتى بداية ظهور القضاء البريتوري في ظل الإمبراطورية الرومانية، الذي وضع نظاماً جديداً سمح للدائنين بموجبه بوضع يدهم على أموال مدينهم دون حاجة إلى رضاء المدين أو القبض عليه كما كان الحال من قبل، ولا يكون التنفيذ بمعرفة كل دائن على حده ولكن يختار الدائنون وكيلا عنهم يتولى وضع اليد على جميع أموال المدين لمصلحتهم جميعا، ثم يقوم هذا الوكيل ببيع هذه الأموال وتوزيع ثمنها على الدائنين قسمة الغرماء.[2]

وكان بيع أموال المدين يحصل أول الأمر جملة واحدة ثم تعدل الوضع بحيث أصبح للدائنين طلب بيع أموال المدين جملة واحدة أو بالتجزئة، ومع ذلك استثنيت الحالة التي يكون فيها المدين حسن النية سيء الحظ حيث أوجب القانون أن يكون البيع بالتجزئة حتى لا تتأثر سمعة المدين بسبب إجراء البيع جملة، ظهر من ذلك أن القانون الروماني رسم الخطوات العامة لنظام الإفلاس عندما قرر وضع اليد على جميع أموال المدين لحساب جميع دائنيه ثم إدارة هذه الأموال وبيعها بواسطة وكيل عن الدائنين يتولى توزيع ثمنها عليهم قسمة غرماء.

وقد سمي هذا بنظام التصفية الجماعية، ليعرف في القانون الجرماني بنظام الحجر الفردي، ومفاده أن لا تغل يد المدين بل يبقى له حق التصرف في أمواله، فإذا ما أراد الدائن استيفاء دينه كان له الحق في أن يحجز على ما بدا له من تلك الأموال في حدود مقدار دينه، وهذا ما أعيب على النظام الجرماني من أنه

1- مصطفى كمال طه، أصول القانون التجاري والأوراق التجارية والإفلاس، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2006، ص 501.

2- فاروق أبو الشامات، المرجع السابق.

يجيز للمدين التصرف في أمواله مما يحتمل الإضرار بجماعة الدائنين، إذ يمكنه تبديد أمواله بسوء نية أو يهبها أو غير ذلك.[1]

ومع ذلك لم يكن القانون الروماني يعرف بعض أنظمة الإفلاس الجوهرية، فلم يكن الدائن يستطيع إبطال تصرفات المدين السابقة على وضع اليد على أمواله إلا إذا أثبت التواطؤ بين المفلس ومن حصل له التصرف أي عن طريق ما يعرف حديثا (الدعوى البوليصية)، فلم تنشأ في القانون الروماني نظرية إبطال التصرفات الحاصلة من المفلس فترة الريبة، كذلك لم يعرف القانون الروماني نظام الصلح القضائي الذي يجيز للمدين التصالح مع أغلبية دائنيه على التنازل له عن جزء من الدين أو على منحه أجلا للوفاء أو على الأمرين معا، ويلاحظ في ذلك أن الكثير من الأنظمة كانت قد اقتبست أحكامها فيما يخص الإفلاس من النظام الروماني لرجاحته وحمايته للدائنين، وكفالته لحقوقهم ودعمه للعلاقات الائتمانية.[2]

وعليه يمكن القول أن القانون الروماني يمتاز بأنه يتضمن بعض الأفكار الرئيسية التي يدور حولها التشريع الحالي في مسائل الإفلاس، فقد سمح للدائنين بوضع يدهم على أموال مدينهم، وأن يُنيطوا أمر إدارتها والتصرف بها بوكيل يتم تعيينه من قبلهم، ثم يتولى عملية توزيع ثمنها عليهم قسمة الغرماء من جهة، كما منع المدين المفلس من التصرف بأمواله أو إدارتها من جهة أخرى.

1- بن داود إبراهيم، المرجع السابق، ص 15.
2- مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص 502.

المطلب الثاني: نظام الإفلاس في العصور الوسطى.

لقد عرفت العصور الوسطى تطورا كبيرا وسريعا لنظام الإفلاس، عما كان عليه خلال حقبة القانون الروماني، وازداد الاهتمام به خصوصا في إيطاليا التي سارت قدما في سبيل تطور الأنظمة القانونية وازدهارها، فعرفت نظام الصلح القضائي، وتحدد المراد من فترة الريبة وأحكامها، وأصبحت القوانين الرومانية تعترف بأن التوقف عن دفع الديون هو أساس شهر إفلاس المدين، وأخذت تطبق إجراءات جديدة كغل يد المدين المفلس عن إدارة أمواله والتصرف فيها، وتقديم مساعدة للمدين المفلس وأسرته.[1]

ثم انتقلت تلك القواعد السائدة في المدن الإيطالية إلى مدينة ليون الفرنسية، بسبب التعاون التجاري الذي كان قائما بين هذه المدن الساحلية، حيث كان يجتمع التجار الأجانب الوافدون إلى فرنسا، حتى أصبحت قواعد عرفية[2] يتعامل بها سار التجار في الإقليم الفرنسي، إلى أن تم تقنينها من خلال القانون الذي أصدره لويس الرابع عشر بمقتضى الأمر الملكي لسنة 1673م الخاص بتنظيم أحكام التجارة البرية، وقد ظهر فيه أهم قواعد الإفلاس التي انتشرت بسرعة وفي فرنسا وإيطاليا. غير أن ما تضمنه هذا القانون تميز بالنقص وكثرة الثغرات، إذ لم يشترط صدور حكم بشهر الإفلاس، ولم ينص على مبدأ غل يد المفلس عن إدارة أمواله والتصرف فيها، ولم يضع تنظيما لإجراء تحقيق الديون، الأمر الذي أدى إلى صدور قوانين متعاقبة لسد هذه الثغرات.[3]

في العصور الوسطى وُلد القانون التجاري وتطور كفرع من القانون منفصل عن القانون المدني، سواء بالنسبة للقانون الروماني (قانون جستنيان) أو القانون الجرماني (العرفي)، وفي الحقيقة لقد كان القانون التجاري شفهي في الغالب، تم تطويره من قبل التجار أنفسهم ، ولم يتم تدريسه في الجامعة، وتم تطبيقه من قبل محاكم مكونة من التجار أنفسهم. وهنا نحن بصدد الحديث عما كان عرف آنذاك بـ (Lex Mercatoria) أي قانون شفهي شبه موحد يحترمه جميع التجار في أوروبا.

وفي سنة 1803 تم وضع مشروع جديد يتعلق بالقانون التجاري الفرنسي، ولكنه لم يتضمن كل الإجراءات اللازمة التي يقوم عليها نظام الإفلاس، وإثر وقوع أزمة اقتصادية عنيفة هزت التعاملات التجارية في فرنسا، ظهرت تفليسات وهمية وفضائح مالية وتجارية جسيمة، وعلى إثرها أعيد النظر في القواعد التي

1- وفاء شيعاوي، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون الجزائري، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013، ص 19.
2 - Claude Dupouy, Le droit de faillite en France avant le code de commerce, Thèse, Paris, 1956, P 46.
3- وفاء شيعاوي، المرجع السابق، ص 19.

كانت سارية لسد ما بها من نقص وكثرت الثغرات، الأمر الذي أدى إلى التعجيل بصدور قانون تجاري جديد سنة 1807 المسمى بقانون نابليون،[1] مستلهما بعض أحكامه فيما يخص الإفلاس من قانون سنة 1673 وقد جاء الكتاب الثالث منه تحت عنوان (DES FAILLITES ET DES BANQUEROUTES) ويقصد به حالات الإفلاس، ويأتي مصطلح (BANQUEROUTE) من التعبير الإيطالي (banca rotta) يعني البنك المكسور. في إيطاليا خلال العصور الوسطى، كان المموّلون يعملون في الأسواق حيث كانوا يجلسون خلف طاولة التي كانت تسمى في ذلك الوقت (banca) وهي أصل كلمة "بنك"، التي سمحت لهم باستقبال عملائهم والتفاوض بشأن أعمالهم. وعندما يصبح الممول صاحب الطاولة غير قادر على تسوية ديونه، يتم إعلانه مفلسا، ولا يسمح له بممارسة مهنته بعد ذلك، ويضطر هذا المصرفي فاقد الثقة إلى كسر طاولته علنًا ليُظهر للناس حظره من ممارسة أي نشاط مالي، انتهى الأمر بمصطلح (banca rotta) بالانتشار ليصبح يترجم حالة إفلاس المصرفي.[2] في فرنسا، يعتبر الإفلاس جريمة جنائية، وهي تخص كل من تاجر أو حرفي أو مزارع أو مدير شركة تجارية، توقف عن الدفع بطريقة احتيالية عند قيامه بإدارة أعماله.

ويتسم هذا القانون بالصرامة والقسوة في أحكامه المتعلق بالإفلاس، وقد نظم كتابه الثالث مسألة الإفلاس في خمسة أبواب، فقد نص على أحكام افتتاح التفليسة، وعلى كيفية تعيين قاضي التفليسة ووكلاء التفليسة، وعلى المهام المسبقة لوكلاء التفليسة وأحكام متعلقة بشخص المفلس، وعلى ميزانية المفلس، وعلى كيفية تعيين وكلاء الدئنين ومهامهم وحقوقهم، وعلى التوزيع بين الدائنين، على ضرورة شهر الإفلاس بحكم قضائي مقرر لذلك، وعلى حبس المدين المفلس مهما كان سبب إفلاسه، وحرمانه من حقوقه السياسية والمدنية، وغل يده عن إدارة أمواله والتصرف فيها، وأنشأ فترة الريبة وأبطل خلالها كل تصرفاته[3] غير أن هذه الصرامة الشديدة دفعت بالتجار المدينين إلى الهرب لتجنب تطبيق أحكام لهذا القانون.

وفي سنة 1838 أعيد النظر في قواعد الإفلاس وصدر قانون خفف من شدة الأحكام المتعلقة بالمدين المفلس، وبسط إجراءات شهر إفلاسه، حتى تنتهي التفليسة في أسرع وقت وبأقل النفقات التي كان يتطلبها شهر الإفلاس فضلا عن الرفق بالمدين.

1 - Code de commerce, LIVRÉ III, DES FAILLITES ET DES BANQUEROUTES (Décrété le 12 septembre 1807. Promulgué le 22, Paris, 1808.

2 -https://fr.wikipedia.org/wiki/Banqueroute_(France)

3- انظر المواد من 437 إلى 614 من القانون التجاري الفرنسي لسنة 1807.

وببزوغ الأفكار الديمقراطية والاشتراكية في أواخر القرن التاسع عشر، تطورت الظروف الاقتصادية والاجتماعية مما أدى بالتشريعات إلى الأخذ بيد المفلس مع مراعاة مصلحة جماعة الدائنين ومصلحة المجتمع، وفي سنة 1889 صدر قانون التصفية القضائية وذلك للتخفيف عن المتوقف عن الدفع وأضحى هناك ازدواج في النظام فبمقابل الإفلاس توجد التصفية القضائية، وفي سنة 1955 تم إلغاؤها وحلت محلها التسوية القضائية، وأصبح هناك نظام يخص الإفلاس ويمتاز بالصرامة والشدة، ونظام يخص التسوية القضائية كإجراء تخفيفي لفائدة التاجر حسن النية.[1] وقد عرفت بعض التشريعات المقارنة أنظمة شبيهة كان منها نظام الصلح الواقي (Concordat Préventif) الذي اعتمدته بعض الدول كمصر وبلجيكا، إذ تمنح فرصة التصالح مع المدين لتفادي شهر إفلاسه، وذلك بمنحه أجلا للوفاء أو تخفيض نسبة من الدين أو هما معا.[2]

واستنادا على ما سبق، يمكن القول أنه في فترة العصور الوسطى، كانت أغلب التشريعات المقارنة، تطبق نظام الإفلاس على كل الشخص يخضع للقانون الخاص سواء كان دينه تجاريا أو مدنيا، وقد عرفت هذه الفترة بداية ظهور أحكام التسوية القضائية بالنسبة للتاجر المدين المفلس حسن النية سيء الحظ.

1- مصطفى كامل، المرجع السابق، ص 506.

2- بن داود إبراهيم، المرجع السابق، ص 18.

المطلب الثالث: نظام الإفلاس في الشريعة الإسلامية.

لما ظهر الإسلام احتوت شريعته الغراء على كثير من الأحكام التي تنظم علاقة المدين بالدائن، من أجل ضمان الحقوق واستقرار المعاملات في المجتمع، عن طريق نظرة عامة غير جزئية لقضايا الدين والاقتراض، حيث حثت المدين عند لجوئه للاقتراض على ضبط أموره والمبادرة إلى قضاء دينه والتشديد في ذلك لما ورد في الحديث عن الرسول صلى الله عليه وسلم بأن من أخذ أموال الناس يريد أداءها أدى الله عنه ، ومن يريد إتلافها أتلفه الله.[1]

وقد ورد في صحيح البخاري، أن رسول الله –صلى الله عليه وسلم– امتنع عن الصلاة على مدين ميت حتىُ يضمن دينه. ولم تكن معالجات الفقه الإسلامي المستمدة من أحكام الشريعة الإسلامية لحالات الإفلاس والتعثر عن سداد الديون قائمة على الترغيب والترهيب بنزعة مثالية أخلاقية فقط، بل إنها جاءت متوازنة الطرح وفق رؤية ذاتية خاصة بها حيث أخذت بالحزم والصرامة في تعاملها مع المدين الواجد الموسر، في حين تبنت جانب الرأفة والشفقة بحق لمدين الفقير المعسر ولذلك جاءت قواعدها بالتشدد في معاملة المدين الواجد الظالم المماطل في أداء الحقوق وبينت أن للواجد ظلم يحل عرضه وعقوبته.[2]

فقواعد الشريعة الإسلامية جاءت بإمهال المدين المعسر إلى حين ميسرة، وجعل ذلك من باب التصدق عليه، قال المولى عز وجل: (وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة وأن تصدقوا خير لكم إن كنتم تعلمون)[3] وجاءت بالتشدد والصرامة في تعاملها مع المدين الواجد الموسر.

ويعبر الفقه الإسلامي عن شهر الإفلاس بعبارة الحجر على المدين المفلس، أيا كان مدنيا أو تجاريا. والحجر في فقهنا: هو منع الإنسان التصرف في ماله، والتفليس أو شهره شرعا: هو جعل الحاكم أو القاضي المديون مفلسا بمنعه من التصرف في ماله، أو خلع الرجل عن ماله للغرماء (الدائنين)، وهو مشروع لدى

1– خالد عبد العزيز الرويس، مفهوم الإفلاس وشروط الحكم به في النظام التجاري السعودي، مجلد 2، عدد 1، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق– جامعة المنصورة، مصر، 2012، ص 211، ورد لديه: رواه البخاري.

2– المرجع السابق، ص 212، ورد لديه: رواه أبو داوو.

3– سورة البقرة، الآية 280.

جمهور الفقهاء حفاظا على حقوق الدائنين وأموالهم من الضياع"[1] والمفلس في العرف: من لا مال له، وفي الشرع من لا يفي ماله بدينه.[2]

وترجع مشروعية الإفلاس إلى أن الرسول الكريم –صلى الله عليه وسلم– حجر على معاذ بن جبل، وباع ماله في دين كان عليه، وقسمه بين غرمائه، فأصابهم خمسة أسباع حقوقهم، فقال لهم النبي –صلى الله عليه وسلم– ليس لكم إلا ذلك.[3] لكن اشترط المالكية للتفليس القضائي ألا يمكن للدائنين الوصول إلى حقوقهم إلا بالحجر. وقال أو حنيفة: لا أحجر على مفلس في الدين، لأن مال الله غاد ورائح، ولأن في الحجر إهدارا لحريته وكرامته وأهليته وإنسانيته، فذلك أخطر من ضرر خاص يلحق الدائن، فتبقى تصرفاته نافذة، ولا يباع ماله جبرا عنه، وإنما يؤمر بسداد ديونه، فإن امتثل فلا يتعرض له بشيء، وإن امتنع عن الأداء حبس حتى يسدد دينه، أو يبيع ماله بنفسه، وشرع حبسه دفعا لظلمه، لأن قضاء الدين واجب عليه، والمماطلة ظلم، وليس للقاضي أن يبيع ماله جبرا عليه.[4] لكن المفتى به عند الحنفية هو قول الصاحبين بجواز الحجر على المفلس.

ومن الملاحظ على الأحكام التي أتى بها الفقه الإسلامي المستمدة من الكتاب والسنة والإجماع، تجيز الحجر على المدين المفلس، سواء كان الدين مدنيا أو تجاريا، وذلك حماية لحقوق الدائنين، والمفلس هو من لا يفي ماله بدينه، لكن يشترط ألا يمكن للدائنين الوصول إلى حقوقهم إلا بالحجر، وهنا يأمره القاضي بسداد ديونه على أن تبقى تصرفاته في أمواله نافذة، فإن امتنع حبسه القاضي حتى يسدد ديونه، أو يبيع ماله بنفسه، ويقسم مال البيع بين الدائنين قسمة غرماء.

وتهدف هذه الأحكام إلى الحجز على المدين وبيع ما له وتقسيم ثمن ذلك بين الدائنين قسمة غرماء وبذلك لا يسمح للمدين المفلس التصرف في أمواله إضرارا بالدائنين، ولكن لم تجز الشريعة الإسلامية لجماعة الدائنين سلب حريته واستعباده كما كان معمول به في القانون الروماني، وإن كان بعض الفقهاء المسلمين قد أجازوا حبس المدين المفلس حتى سداد الدين، بناء على طلب الدائنين وبحكم من القاضي، إذا خشي أن يكون للمدين مال يخفيه عن الدائنين، وقد ذهب بعض الفقهاء إلى أن حبس المدين هو بمثابة عقوبة لعدم

1– وهبة مصطفى الزحيلي، أحكام الإفلاس في الشريعة الإسلامية والأنظمة المعاصرة، مجلة محكمة نصف سنوية تصدر عن وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، العدد 1435/10هـ–2013، دمشق–سوريا، ص 193، ورد: الشرح الكبير لدردير وحاشية الدسوقي: 261/3، مغني المحتاج: 146/2، كشاف القناع: 504/3.

2– المرجع السابق، ورد لديه: شرح المنهاج بحاشية قليوبي.

3– المرجع السابق، ورد لديه: رواه الدار قطني والخلال، وصحح الحاكم النيسابوري إسناده.

4– المرجع السابق، ص 194، ورد لديه: تبيين الحقائق للزيلعي: 199/5، اللباب شرح الكتاب:62/2،

وفائه بديونه، ومهما يكن فإن حبسه لم يكن لتعذيبه أو لإذلاله، ومتى ظهرت أموال للمدين المفلس، يمكن التنفيذ عليها حتى لا تتاح له فرصة التصرف فيها إضرارا بدائنيه.

ومع ذلك كله فإن أحكام الشريعة الإسلامية تعاملت بواقعية مع حالات الإعسار والإفلاس، لأن التوقف عن دفع الديون عند حلول مواعيد استحقاقها أو العجز عن السداد، يخل بالمنظومة الاقتصادية في المجتمع، مما يؤدي إلى تقلص البيع بالأجل وهذا يضيق على الناس في معاملاتهم التجارية، ويفضي إلى اضطراب السوق وتأثر المتعاملين الاقتصاديين عند توقف أحد التجار عن الوفاء بالتزاماته بسبب الديون، فجاءت أحكام الشريعة الإسلامية واجتهادات فقهائها للتعامل مع حالة الإفلاس، في إطار مقاصدها العامة ومراعاة للتوازن بين حقوق الأفراد وهدف تحقيق المصلحة العامة للاقتصاد.

وعليه يمكن القول أن أحكام الشريعة الإسلامية تجيز شهر إفلاس الشخص المدين المفلس، سواء كان دينه مدنيا أو تجاريا، وهي لا تسمح له بالتصرف في أمواله إضرارا بدائنيه، كما أنها تجيز حبسه حتى سداد دينه، هذا بمثابة عقوبة لعدم وفائه بديونه، وتهدف هذه الأحكام إلى الحجز على المدين المفلس، وبيع ماله وتقسيم الثمن بين الدائنين قسمة غرماء، فلا ضرر ولا ضرار.

المحاضرة الثانية:

مفهوم نظام الإفلاس والتسوية القضائية.

- المبحث الأول: تعريف نظام الإفلاس والتسوية القضائية.
- المبحث الثاني: خصائص نظام الإفلاس والتسوية القضائية.

المحاضرة الثانية: مفهوم نظام الإفلاس والتسوية القضائية .

تقوم التعاملات التجارية على أساس الثقة والائتمان، من خلال زيادة الضمانات القانونية للدائنين التجاريين وتسليط عقوبات شديدة على من يخل بها، ومن أهم هذه الضمانات إقرار الإفلاس كنظام يقوم على تصفية أموال التاجر المتوقف عن دفع ديونه التجارية تصفية جماعية، وتقسيم حصيلتها على جماعة الدائنين قسمة غرماء، والإفلاس هو حالة قانونية مستقلة بذاتها، ينظمها القانون التجاري. أما التسوية القضائية فهي نتاج التطورات التي مر بها نظام الإفلاس، والتي أساسها الرفق بالتاجر المدين المفلس حسن النية سيء الحظ، والأخذ بيده محاولة منها لإنقاذه من الحكم بشهر إفلاسه، وذلك بمساعدته على تسديد ديونه، واستعادة مكانته التجارية، شرط ألا يكون الإفلاس بسبب تصرفات تدليسية صادر منه.

وقد اهتم المشرع التجاري الجزائري بتنظيم أحكام نظام الإفلاس والتسوية القضائية، حماية لأموال وحقوق الدائنين التجاريين، وأيضاً حماية للاقتصاد الوطني ولزيادة الائتمان في التعاملات التجارية، ولتشجيع الاستثمار وسلامة النشاط الاقتصادي في البلاد.

كما يقتضي تناول موضوع نظام الإفلاس والتسوية القضائية ضرورة الإحاطة بالأحكام العامة لهذا النظام، وحتى يتم الإلمام بمفهومه الخاص بشكل جيد، لابد لنا أن نقوم بتعريفه وتعداد أهم خصائصه وتمييزه عن بعض المصطلحات المشابهة له، وهذا ما سوف نتطرق إليه من خلال تقسيم هذا الفصل إلى:

- **المبحث الأول: تعريف نظام الإفلاس والتسوية القضائية.**
- **المبحث الثاني: خصائص نظام الإفلاس والتسوية القضائية.**
- **المبحث الثالث: تمييز الإفلاس والتسوية القضائية عن بعض المصطلحات المشابهة لهما**
- **المبحث الرابع: تحول التسوية القضائية إلى الإفلاس وأنواعه.**

المبحث الأول: تعريف نظام الإفلاس والتسوية القضائية .

يختلف نظام الإفلاس عن التسوية القضائية من حيث التعريف، فكل واحد منهما له تعريف خاص به ومن هذا المنطلق سوف نقسم المبحث إلى مطلبين، الأول نخصصه لتعريف الإفلاس من الناحية اللغوية والفقهية والاصطلاحية، والثاني سوف نخصصه لتعريف التسوية القضائية بالنواحي نفسها.

المطلب الأول: تعريف الإفلاس

يعد نظام الإفلاس من الأنظمة التجارية القديمة، وهو يقتصر على فئة التجار وحدهم فقط، ولتبيان معناه بصورة شاملة ومتكاملة، سوف نتطرق إلى المعنى اللغوي، وبعدها إلى المعنى الفقهي، وأخيرا إلى المعنى الاصطلاحي للإفلاس.

الفرع الأول: المعنى اللغوي للإفلاس.

بالبحث في معجم لسان العرب عن الدلالة اللغوية لكلمة الإفلاس، وجدنا: فلس، الفلْسُ: معروف، والجمع في القلة أفلُس، وفلوس في الكثير، وبائعه فلاّس. أفلس الرجل: صار ذو فلوس بعد أن كان ذا دراهم، يفلس إفلاسا: صار مفلسا، كأنما صارت دراهمه فلوسا وزيوفا، كما يقال أفلس الرجل إذا لم يبق له مال، يراد به أنه صار إلى حال يقال فيها ليس معه فلس. وقد فلّسه الحاكم تفليسا: نادى عليه أنه أفلس.[1]

والإفلاس كلمة مشتقة من (الفلس) المشتقة من (الفلوس) التي هي أحد النقود زهيدة الثمن، وكان يُقصد بالمفلس: الشخص الذي صار له فلوس بعد أن كان ذا ذهب وفضة، ثم استعملت كلمة (فلس) للتعبير عن عدم المال.[2]

ويقال في اللغة أيضا أن الإفلاس أصله فلس وهو مفرد جمعه فلوس وأفلس الرجل أي صار إلى حال ليس له فلوس، وبعضهم يقول صار ذا فلوس بعد أن كان ذا دراهم فهو مفلس والجمع مفاليس وحقيقته الانتقال من حالة اليسر إلى حالة العسر.[3]

واستنادا على هذه التعريفات اللغوية السابقة لكلمة الإفلاس، يمكن القول أنه مصطلح دال على انتقال الشخص من حالة اليسر إلى حالة العسر.

1- ابن منظور، لسان العرب، المجلد الخامس، دار المعارف، القاهرة، مصر، ب س ن، ص 3460.

2- الرازي محمد بن أبي بكر، مختار الصحاح، تحقيق يوسف الشيخ محمد، ط 5، المكتبة العصرية، بيروت، 1420ه، ص 224.

3- سعيد يوسف البستاني،أحكام الإفلاس والصلح الواقي في التشريعات العربية، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان،2007، ص 19

الفرع الثاني: المعنى الفقهي للإفلاس.

لقد اجتهد الفقه في تعريف مصطلح الإفلاس وقدم لنا عدة تعريفات مختلفة، وكل حسب رأيه، إلا أننا نذكر أهمها وهي:

- الإفلاس هو أن يكون الدين الذي على الرجل أكثر من ماله، وسواء أكان غير ذي مال أصلا أم كان له مال إلا أنه أقل من دين. وقال ابن قدامة: وإنما سمي من غلب دينه ماله مفلساً وإن كان له مال، لأن ماله مستحق الصرف في جهة دينه، فكأنه معدوم.[1]
- يعرف جانب من الفقه الإفلاس بأنه نظام قانوني خاص بالتجار يهدف إلى تنظيم التنفيذ الجماعي على أموال المدين التاجر الذي توقف عن دفع ديونه التجارية في مواعيد استحقاقها.[2]
- هو عبارة عن الحالة التي ينتهي إليها تاجر توقف عن دفع ديونه. ويجمع الفقه والقضاء المعاصران على أن التوقف عن الدفع لا يعد ضيقا ماديا عابرا، بل يجب أن يوحي المركز المالي للتاجر على وضعية مالية حرجة ميؤوس منها بحيث تدل على عجز حقيقي يمنع التاجر عن وفاء ديونه في مواعيد استحقاقها.[3]
- الإفلاس عبارة عن طريق من طرق التنفيذ على أموال المدين الذي يخضع لهذا النظام، طبقا لأحكام القانون التجاري، ويتوقف عن دفع ديونه المستحقة الآجال، فيشهر إفلاسه قصد تصفية أمواله تصفية جماعية، ويوزع الناتج عنها توزيعا عادلا بين دائنيه، لا أفضلية فيه لدائن على آخر ما دام حقه غير مصحوب بأحد الأسباب القانونية التي تبرر الأفضلية كرهن أو امتياز.[4]

1- الشيخ خالد بن سعود الرشود، الإفلاس في الفقه والنظام، مجلة محكمة نصف سنوية تصدر عن وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الرياض-المملكة العربية السعودية، العدد: 11/ 1435هـ-2013م، ص 194، مشار لديه: بداية المجتهد: 2/274، المغني: 408/4.

2- عبد الأول عابدين محمد بسيوني، آثار الإفلاس في استيفاء الدائنين حقوقهم من التفليسة-دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008، ص ص 4-5.

3- نادية فضيل، الإفلاس والتسوية القضائية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، المجلد 41، العدد 2، -06-2004، ص 130.

4- وفاء شيعاوي، المرجع السابق، ص 14.

- الإفلاس نظام خاص بالتجار وحدهم، وينظمه القانون التجاري، ولا يسري إلا على التجار الذين يتوقفون عن سداد ديونهم التجارية في مواعيد استحقاقها، أما غيرهم فلا يخضعون لأحكامه وتنطبق عليهم قواعد الإعسار المدني.[1]
- فهو نظام قانوني خاص بالتنفيذ الجماعي على أموال المدين التاجر الذي يتوقف عن دفع ديونه التجارية نتيجة اضطراب حالته المادية، وذلك مقابل نظام التنفيذ الفردي على أموال المدين، حيث يقوم الدائن بالحجز على أمواله وبيعها جبراً عنه بواسطة السلطة العامة، إذا لم يقم بالوفاء بما عليه من ديون اختيارا.[2]
- الإفلاس هو الوضعية القانونية لتاجر توقف عن الوفاء بديونه، يعلن عنه بمقتضى حكم، والتاجر المفلس تغل يده عن إدارة ذمته المالية وتنزع عنه بعض الحقوق، والإفلاس إجراء تنفيذي يؤدي إلى الموت التجاري للمفلس وتصفية مؤسسته وبيع كل أمواله الأخرى.[3]

وعليه يمكن القول أن الإفلاس هو نظام قانوني خاص بفئة التجار فقط، يهدف إلى غل يد المدين التاجر المفلس عن إدارة أمواله والتصرف فيها، الذي توقف عن دفع ديونه التجارية في مواعيد استحقاقها،، وتنظيم التنفيذ الجماعي على أمواله، وتقسيم حصيلة التصفية على جماعة الدائنين العاديين قسمة غرماء.

الفرع الثالث: المعنى الاصطلاحي للإفلاس.

كعادته لم يقدم المشرع الجزائري تعريفا محددا للإفلاس، ولكن بالرجوع إلى أحكم القانون التجاري الجزائري[4] نجد الكتاب الثالث منه في الإفلاس والتسوية القضائية ورد الاعتبار والتفليس وما عداه من جرائم الإفلاس، فلم يعرفه بل نص على شروط شهر الإفلاس قصد افتتاح إجراءات التسوية القضائية أو الإفلاس. فنصت المادة 215 منه على أنه يتعين على كل تاجر أو شخص معنوي خاضع للقانون الخاص ولو لم يكن تاجرا، إذا توقف عن الدفع أن يدلي بإقرار في مدة خمسة عشر يوما قصد افتتاح إجراءات التسوية القضائية أو الإفلاس.

1- سعد بن محمد شايع القحطاني، الإفلاس في النظام السعودي مقارناً بالقانون المصري، مجلة كلية الشريعة والقانون- دقهلية، مجلد 18، عدد 5، مصر، 2016، ص 2971.

2- المرجع السابق.

3- راشد راشد، الأوراق التجارية الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، الطبعة السابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2019، ص 207.

4- القانون التجاري الجزائري.

وكذا في المادة 225 منه نصت على أن لا يترتب إفلاس ولا تسوية قضائية على مجرد التوقف عن الدفع بغير صدور حكم مقرر لذلك. ومع ذلك تجوز الإدانة بالإفلاس البسيط أو التدليسي دون التوقف عن الدفع بحكم مقرر لذلك. وهكذا نلاحظ أن المشرع الجزائري قد حذا حذو المشرع الفرنسي في الأصل وفي الاستثناء، في الأصل قضي بضرورة صدور حكم يقرر حالة الإفلاس البسيط أي التقصيري أو الإفلاس بالتدليس رغم عدم صدور حكم يقضي بتوقف التاجر عن دفع ديونه، وهما حالتان للإفلاس الفعلي ورغم ذلك لم يجز المشرع إصدار حكم الإفلاس إلا بعد توافر شرطين وهما؛ صفة التاجر والتوقف عن الدفع.[1]

المطلب الثاني: تعريف التسوية القضائية.

تعتبر نظام التسوية القضائية من الأنظمة التجارية الحديثة، وهي يقتصر فقط على التاجر حسن النية سيء الحظ، ولتبيان معناها بصورة شاملة ومتكاملة، سوف نتطرق إلى المعنى اللغوي، وبعدها المعنى الفقهي، وأخيرا إلى المعنى الاصطلاحي للتسوية القضائية.

الفرع الأول: المعنى اللغوي للتسوية القضائية.

يتكون مصطلح التسوية القضائية من جزأين هما؛ التسوية / القضائية، وهذا يجعلنا نعرف بكل جزء على حدا، حتى يتسنى لنا فهم الدلالة اللغوية لمصطلح التسوية القضائية.

أ. التسوية: مشتقة من الفعل سوى الذي يقصد به التوسط بين الأمور والاعتدال، وتساوت الأمور واستوت، وساويت بينهما أي سويت، واستوى الشيئان، وتساويا: تماثلا، وسويته به، وساويت بينهما، وسويت وساويت الشيء، وساويت به وأسويته به. ويقال: ساويت هذا بذاك إذا رفعته حتى بلغ قدره ومبلغه، ويقال: ساوى الشيءُ الشيءَ إذا عادله، وساويت بين الشيئين إذا عدلت بينهما وسويت. وسواء الشيء: وسطه، لاستواء المسافة إليه من الأطراف. والسوية والسواء: العدل والنصفة، ويقال: مكان سواء أي متوسط بين المكانين. واستوى الشيء: اعتدل. ويقال: هما على سوية من الأمر، أي على سواء، أي على استواء.[2]

ب. القضائية: نسبة إلى القضاء؛ أي إشراف السلطة القضائية على إجراءات التسوية بين المدين وجماعة دائنيه. قضى، القضاء: الحكم ، وأصله قضائي، لأنه من قضيت، والجمع قضايا. وفي صلح الحديبية: هذا

1- نادية فضيل، المرجع السابق، ص ص 138-139.

2- ابن منظور، لسان العرب، المرجع السابق، المجلد الثالث، ص 2162.

ما قاضى عليه محمد، هو فاعل من القضاء الفصل والحكم، لأنه كان بينه وبين أهل مكة. ويقال: قضى يقضي قضاء فهو قاض، إذا حكم وفصل.[1]

واستنادا على ما سبق يمكن القول أن الدلالة اللغوية لمصطلح التسوية القضائية، هي التعبير عن السعي للتوسط بين المدين وجماعة دائنيه، لإيجاد اتفاق عادل بينهما لتسوية ديونه التجارية، تحت إشراف ومراقبة السلطة القضائية، إنقاذه من حكم شهر إفلاسه.

الفرع الثاني: المعنى الفقهي للتسوية القضائية.

هناك عدة تعريفات فقهية لمصطلح التسوية القضائية نذكر أهمها:

- التسوية القضائية هي عبارة عن الأخذ بيد المدين التاجر الذي يوشك على الإفلاس، فيعين وكيل التفليسة للمساعدة والنظر فيما يمكن فعله قصد إنقاذ المشروع التجاري من الإفلاس.[2]
- تعّرف التسوية القضائية بأنها مجموعة من الإجراءات التي تهدف إلى بيع ممتلكات وأموال تاجر حسن النية، وبالتالي هذا التاجر هو الشخص الوحيد الذي يستفيد من نظام التسوية القضائية.[3]
- التسوية القضائية، فتهدف إلى إعادة المدين على رأس أعماله، بعد اتخاذ بعض الاحتياطات الواجبة، وتطبق على التجار (أفرادا أو شركات) وعلى غير التجار إذا كانوا أشخاصا معنوية خاضعين للقانون الخاص، كالجمعيات والتعاونيات والشركات المدنية.[4]
- تعرف أيضا أنها إجراء يتخذ لصالح تاجر حسن النية، وذلك على أن يكون قد ارتكب خطأ جسيما بعد الحصول على موافقة من دائنيه لتجنب شهر إفلاسه وذلك بمنحه أجل لتسديد ديونه.[5]

ومن خلال ما سبق يمكن تعريف التسوية القضائية بأنها نظام قانوني مقرر للتاجر حسن النية الذي توقف عن الدفع، ولغير التاجر إذا كان شخص معنوي يخضع للقانون الخاص، عن طريق الصلح مع الدائنين، تحت إشراف السلطة القضائية، قصد إنقاذه من حكم شهر إفلاسه.

1- ابن منظور، لسان العرب، المرجع السابق، المجلد الخامس، ص 3665.

2- نادية فضيل، المرجع السابق، ص 144.

3- طاهري حسين، المفردات والمعاني، دار هومة، الجزائر، 2004، ص 6.

4- راشد راشد، المرجع السابق، ص 207.

5- موريس نخلة، روحي البعليكي، صلاح مطر، المعجم القانوني الثلاثي، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2002، ص 246.

الفرع الثالث: المعنى الاصطلاحي للتسوية القضائية.

لم يقدم المشرع التجاري الجزائري تعريفا محددا وواضحا لمصطلح التسوية القضائية، وإنما راح يبين لنا كيفية إعلان التوقف عن الدفع عند التسوية القضائية، والأحكام المتعلقة بها، وطرق الطعن، وهيئاتها، وآثار الحكم بالتسوية القضائية، وانحلالها، وذلك من خلال النصوص الواردة في الكتاب الثالث من القانون التجاري الذي جاء في الإفلاس والتسوية القضائية ورد الاعتبار والتفليس وما عداه من جرائم الإفلاس، فنصت المادة 215 منه على أنه يتعين على كل تاجر أو أي شخص معنوي خاضع للقانون الخاص ولو لم يكن تاجرا، إذا توقف عن الدفع، أن يدلي بإقرار في مدى خمسة عشر يوما قصد افتتاح إجراءات التسوية القضائية أو الإفلاس.[1]

1- انظر أحكام الباب الثالث من القانون التجاري الجزائري.

المبحث الثاني: خصائص نظام الإفلاس والتسوية القضائية .

يتسم الإفلاس بجملة من الخصائص، كما تتسم التسوية القضائية بجملة من الخصائص، إذ يتفقان في بعضها ويختلفان في البعض الآخر، وهذا مما يميز كل منهما عن الآخر، وهو ما سوف نتطرق إليه بالشرح والتفصيل في هذا المبحث.

المطلب الأول: خصائص الإفلاس.

يتميز نظام الإفلاس عن غيره من الأنظمة بجملة من الخصائص نذكره على النحو التالي:

أولا: من النظام العام.

تقوم المعاملات التجارية على السرعة والائتمان، ولكي يحافظ المشرع عليهما جعل قواعد الإفلاس في مجملها قواعد آمرة لا يجوز للأطراف أي المدين والدائنين الاتفاق على مخالفتها، لأنها لم توضع خصيصا لحمايتهم، وإنما لحماية الائتمان التجاري.[1]

ثانيا: يقتصر على فئة التجار فقط.

تنص المادة 215 من ق ت ج على كل تاجر أو شخص معنوي خاضع للقانون الخاص ولو لم يكن تاجرا إذا توقف عن الدفع أن يدلي بإقرار في مدى خمسة عشر يوما قصد افتتاح إجراءات التسوية القضائية أو الإفلاس. وحسب المادة الأولى من ق ت ج يعد تاجرا كل شخص طبيعي أو معنوي يباشر عملا تجاريا ويتخذه مهنة معتادة له، ما لم يقض القانون بخلاف ذلك.[2]

وعليه فإن القاعدة العامة هي أن يشهر إفلاس المدين إلا إذا كان تاجرا، ويستوي أن يكون شخصا طبيعيا أو معنويا، توقف عن دفع ديونه التجارية في مواعيد استحقاقها، أما الاستثناء عن القاعدة هو شهر إفلاس فئة ثانية من غير التجار، وهو الشخص المعنوي الخاص ولو لم يكن تاجرا، كالتعاونيات والجمعيات والشركات المدنية والوقف.

ثالثا: ذو طابع عقابي.

لا يعتبر الإفلاس في حد ذاته جريمة، إنما الأفعال التقصيرية أو التدليسية التي يرتكبها المدين التاجر والتي من شأنها أن تؤدي إلى إفلاسه، ويجرم القانون الإفلاس بالتقصير أو بالتدليس لتعمد المفلس الإضرار بدائنه.[3] ويعاقب قانون العقوبات الجزائري عن جنحتي التفليس بالتقصير والتفليس بالتدليس بالحبس

1- وفاء شيعاوي، المرجع السابق، ص 21.

2- القانون التجاري الجزائري.

3- وفاء شيعاوي، المرجع السابق، ص 21.

وذلك من خلال مادته 383 كل من ثبتت مسؤوليته لارتكابه جريمة التفليس في الحالات المنصوص عليها في القانون التجاري، وقد ذكرت المواد 370 و371 و374 من ق ت ج حالات الإفلاس بالتقصير والإفلاس بالتدليس. وصدور حكم شهر إفلاس المدين التاجر المفلس، ينجم عنه بالضرورة حرمانه من إدارة أمواله أو التصرف فيها، وذلك حماية لدائنيه من سوء تصرفاته، وكذا حرمانه من ممارسة حقوقه الوطنية والمدنية والعائلية.

رابعا: ذو طابع جماعي.

يعتبر الإفلاس إجراء جماعي لتصفية أموال المدين المفلس الذي يتوقف عن دفع ديونه التجارية.[1] حيث يترتب عن صدور الحكم بشهر الإفلاس وقف كل دعوى شخصية لأفراد جماعة الدائنين، وتكوين ما يسمى (بجماعة الدائنين)[2] وإلزام أي دائن جديد بالانضمام إليها حتى يتم تقرير المساواة بينهم، حتى تتم التصفية والقسمة بينهم قسمة غرماء، وبذلك تكون إجراءات الإفلاس موحدة ومنظمة وذات طابع جماعي، على أن يكون وكيل التفليسة هو الممثل الوحيد لجماعة الدائنين من جهة، وممثلا للمدين التاجر المفلس من جهة أخرى.

غير أن هذه المساواة بين الدائنين لا تكون بالمطلق، فهم ينقسمون إلى دائنين عاديين ودائنين ممتازين، وقد أعطى المشرع الجزائري للدائن الممتاز حق التقدم في التنفيذ على أموال المدين المفلس في حالة تزاحم جماعة الدائنين لاستيفاء حقوقهم، وبمقتضاه يستوفي الدائنون الممتازون حقوقهم تجاه الدائنين العاديين من أموال المدين المفلس، بحسب مرتبة كل واحد منهم ولو كانوا أجروا القيد في يوم واحد، وتحسب مرتبة الرهن من وقت قيده (مبدأ التقدم بحسب الأسبقية في القيد).[3] وبذلك يتجنب الدائن الممتاز الخضوع إلى قاعدة المساواة التي قد تؤثر على حقوقه.

خامسا: بسيط الإجراءات.

على اعتبار أن الغرض من الإفلاس هو حصول جماعة الدائنين على ديونهم في أسرع وقت ممكن وأقصر الطرق، فقد قضت المادة 227 من ق ت ج أن يكون الحكم بالإفلاس معجل التنفيذ رغم المعارضة أو الاستئناف، وحددت مهلة طرق الطعن العادية في الأحكام الصادرة في مادة الإفلاس بعشرة أيام اعتبارا

1- مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص 356.

2- انظر المادة 245 من ق ت ج.

3- انظر المادتين 907 و908 من ق م ج.

من تاريخ الحكم بالنسبة للمعارضة، واعتبارا من يوم التبليغ بالنسبة للاستئناف، ويفصل المجلس القضائي فيه خلال ثلاثة أشهر، ويكون الحكم واجب التنفيذ بموجب مسودته.[1]

سادسا: إشراف السلطة القضائية.

لكي يضمن المشرع الجزائري حسن سير إجراءات الإفلاس، فقد أوكل أمر الإشراف عليها إلى الجهات القضائية المختصة، طالما أن المدين المفلس سوف تغل يده عن إدارة أمواله والتصرف فيها، حماية لهذه الأموال وإدارتها وتصفيتها وقسمتها على جماعة الدائنين قسمة غرماء.

ويتمثل هذا الإشراف في: **محكمة التفليسة**؛ تختص الأقطاب المتخصصة المنعقدة في بعض المحاكم دون سواها بإصدار الحكم بشهر الإفلاس وبالنظر في المنازعات المتعلقة به، التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه أي المدين المفلس.[2] **النيابة العامة**؛ وتختص بملاحقة ومتابعة ما يتعلق بجرم الإفلاس بالتقصير والتدليس، وفق ما نصت عليه المادة 221 من ق ت ج، كما تتلقى ملخصا عن أحكام شهر الإفلاس.[3] **القاضي المنتدب**؛ يعين في بدء كل سنة قضائية بأمر من رئيس المجلس القضائي بناء على اقتراح من رئيس المحكمة، ويكلف بنوع خاص بأن يلاحظ ويراقب أعمال وإدارة التفليسة.[4] **الوكيل المتصرف القضائي**؛ يعينه الحكم الصادر بالإفلاس، ويكون من أحد الثلاثة (محافظ حسابات، خبير حسابات، خبير مختص في الميادين العقارية) يعهد له بإدارة التفليسة والتصرف في أموال المدين بعد غل يده، بصفته وكيلا عن جماعة الدائنين من جهة، وعن المدين من جهة أخرى، وفقا للمصلحة المشتركة.[5] **المراقبان**؛ للقاضي المنتدب أن يعين في أي وقت بأمر يصدره، مراقبا أو اثنين من بين الدائنين، وهو مكلف بفحص الحسابات وبيان الوضعية المقدمة من المدين، ومساعدة القاضي المنتدب في مهمته بمراقبة أعمال وكيل التفليسة، وللقاضي المنتدب عزلهم بناء على رأي أغلبية الدائنين، ووظائف المراقبين مجانية.[6]

المطلب الثاني: خصائص التسوية القضائية

1- انظر المادتين 231 و234 من ق ت ج.
2- انظر المادتين 32 و37 من ق إ م إ.
3- بن داود إبراهيم، المرجع السابق، ص 30.
4- انظر المادة 235 من ق ت ج.
5- انظر المواد 1، 2، 3، 4 من الأمر رقم 96-23 مؤرخ في 9 يوليو 1996 يتعلق بالوكيل المتصرف القضائي، ج ر عدد 43.
6- انظر المادتين 240، 241 من ق ت ج.

يتميز نظام التسوية القضائية المقرر للمدين التاجر حسن النية الذي توقف عن الدفع، الذي يوشك على الإفلاس، قصد الأخذ بيده وإنقاذ مشروعه التجاري، بجملة من الخصائص تتمثل في:

أولا: نظام واقي من الإفلاس.

التسوية القضائية هي نظام يأخذ بيد المدين التاجر الذي يوشك على الإفلاس، فيعين وكيل التفليسة للمساعدة والنظر فيما يمكن فعله قصد إنقاذ المشروع التجاري من الإفلاس، باعتباره تاجرا حسن النية سيء الحظ، وذلك عن طريق اتفاق المدين مع جماعة الدائنين على إعطائه أجل للوفاء بالدين أو إعفائه من الدين أو جزء منه أو إبقائه على إدارة تجارته أو مشروعه.[1] كما أن التسوية القضائية تمكن المدين التاجر من ممارسة تجارته، ورد اعتباره واستعادة مكانته التجارية بمساعدة الوكيل المتصرف القضائي، فهي الحاجز الذي يمنع ترتيب آثار الإفلاس.

وبذلك يكون هذا النظام قد جاء من أجل إسقاط الصيغة الإجرامية الموجهة للتاجر المفلس، على اعتبار أن المفلس قد أخل بثقة دائنيه، مما يرتب سقوط بعض حقوقه المهنية والمدنية وإعادته إلى تجارته الأولى، من أجل استئناف نشاطه والخروج بحلول جديرة بالوضع الذي حل به.[2]

ثانيا: جزاء التاجر حسن النية سيء الحظ.

التسوية القضائية نظام يستفيد منها التاجر حسن النية سيء الحظ، لأنه لم يتعمد التوقف عن الدفع وإنما ذلك راجع للظروف قاهرة، وبالتالي لم يرتكب أي خطأ جسيم لكي يشهر إفلاسه.[3] وهذا ما نصت عليه المادة226 من ق ت ج. ويقصد بحسن النية أن يكون التاجر أمينا في تجارته وأن يراعي الأصول المتعارف عليها في التجارة، أما سيء الحظ هو أن توقفه عن الدفع وليد ظروف خارجية غير متوقعة لا دخل لإرادته فيها.[4]

ثالثا: الطابع جماعي.

متى قُبل المدين في التسوية القضائية يقوم القاضي المنتدب باستدعاء الدائنين المقبولة ديونهم، بهدف مناقشة اقتراح إبرام الصلح بينهم، وإذا لم توجد مقترحات للصلح تقوم الجمعية بإثبات قيام حالة

1- أحمد محرز، نظام الإفلاس في القانون التجاري، الطبعة الثالثة، دون دار نشر، الجزائر، 1980، ص 13.

2- أحمد محرز، المرجع السابق، ص 11.

3- أسيل حامد خليفة الفضالة، الصلح الواقي من الإفلاس، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 2006، ص 23.

4- محمد سيد الفقي، الأوراق التجارية والإفلاس، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع، الإسكندرية، 2007، ص 272.

الإتحاد.[1] إذ تعتبر التسوية القضائية إجراء جماعي يخول لجماعة الدائنين استيفاء ديونهم المستحقة من أموال المدين الذي يوشك على الإفلاس وتوقف عن دفع ديونه التجارية، حيث يترتب عن صدور الحكم بالتسوية القضائية وقف كل دعوى شخصية لأفراد جماعة الدائنين، وتكوين ما يسمى (بجماعة الدائنين).

رابعا: إشراف السلطة القضائية.

يتعين على كل تاجر أو شخص معنوي خاضع للقانون الخاص ولو لم يكن تاجرا، إذا توقف عن الدفع أن يدلي بإقرار في مدى خمسة عشر يوما لدى المحكمة المختصة، قصد افتتاح إجراءات التسوية القضائية، ويقضى بالتسوية القضائية إن كان المدين قد قام بالالتزامات المنصوص عليها قانونا، وإن وجد المدين في إحدى الحالات المنصوص عليها قانونا، فإنه يتعين رفض طلب التسوية القضائية والقضاء بشهر إفلاسه.[2]

وبموجب المادة 277 من ق ت ج، فإنه يجوز للمدين في حالة التسوية القضائية، وبمعونة وكيل التفليسة وإذن القاضي المنتدب متابعة استغلال مؤسسته التجارية، وهذا يوضح لنا خاصية الإشراف القضائي للتسوية القضائية، من أول إقرار يدلي به المدين لدى المحكمة المختصة، إلى متابعة استغلال نشاطه التجاري بعون وإذن السلطة القضائية المختصة، إلى حين إقفال التسوية القضائية.

1- انظر المادة 317 من ق ت ج.

2- انظر المادة 226 من ق ت ج.

المحاضرة الثالثة:

مفهوم نظام الإفلاس والتسوية القضائية.

- المبحث الثالث: تميز الإفلاس والتسوية القضائية عن بعض المصطلحات المشابهة لهما
- المبحث الرابع: تحول التسوية القضائية إلى إفلاس وأنواعه.

المحاضرة الثالثة: مفهوم نظام الإفلاس والتسوية القضائية .

تقوم التعاملات التجارية على أساس الثقة والائتمان، من خلال زيادة الضمانات القانونية للدائنين التجاريين وتسليط عقوبات شديدة على من يخل بها، ومن أهم هذه الضمانات إقرار الإفلاس كنظام يقوم على تصفية أموال التاجر المتوقف عن دفع ديونه التجارية تصفية جماعية، وتقسيم حصيلتها على جماعة الدائنين قسمة غرماء، والإفلاس هو حالة قانونية مستقلة بذاتها، ينظمها القانون التجاري. أما التسوية القضائية فهي نتاج التطورات التي مر بها نظام الإفلاس، والتي أساسها الرفق بالتاجر المدين المفلس حسن النية سيء الحظ، والأخذ بيده محاولة منها لإنقاذه من الحكم بشهر إفلاسه، وذلك بمساعدته على تسديد ديونه، واستعادة مكانته التجارية، شرط ألا يكون الإفلاس بسبب تصرفات تدليسية صادر منه.

وقد اهتم المشرع التجاري الجزائري بتنظيم أحكام نظام الإفلاس والتسوية القضائية، حماية لأموال وحقوق الدائنين التجاريين، وأيضاً حماية للاقتصاد الوطني ولزيادة الائتمان في التعاملات التجارية، ولتشجيع الاستثمار وسلامة النشاط الاقتصادي في البلاد.

كما يقتضي تناول موضوع نظام الإفلاس والتسوية القضائية ضرورة الإحاطة بالأحكام العامة لهذا النظام، وحتى يتم الإلمام بمفهومه الخاص بشكل جيد، لابد لنا أن نقوم بتعريفه وتعداد أهم خصائصه وتمييزه عن بعض المصطلحات المشابهة له، وهذا ما سوف نتطرق إليه من خلال تقسيم هذا الفصل إلى:

- **المبحث الأول: تعريف نظام الإفلاس والتسوية القضائية.**
- **المبحث الثاني: خصائص نظام الإفلاس والتسوية القضائية.**
- **المبحث الثالث: تمييز الإفلاس والتسوية القضائية عن بعض المصطلحات المشابهة لهما**
- **المبحث الرابع: تحول التسوية القضائية إلى الإفلاس وأنواعه.**

المبحث الثالث: تمييز الإفلاس والتسوية القضائية عن بعض المصطلحات المشابهة لهما.

سوف نتناول ضمن هذا المبحث التمييز بين مفهوم الإفلاس وما يقترب منه من مصطلحات ومفاهيم قانونية أخرى كالتسوية القضائية والإعسار، ثم نتطرق بعد ذلك إلى التمييز بين التسوية القضائية والتسوية الودية، وهذا حتى نزيل أي لبس أو غموض عن مفهوم نظام الإفلاس والتسوية القضائية.

المطلب الأول: الإفلاس والتسوية القضائية.

من خلال الخصائص التي يتميز بها كل من الإفلاس والتسوية القضائية، يمكن أن نميز بينهما في جملة من العناصر منها المتشابهة ومنها المختلفة، فهما يتفقان في أوجه عدة منها، أن أحكامهما ينظمها القانون التجاري، التي تطبق في حالة التاجر أو الشخص المعنوي الخاضع للقانون الخاص ولو لم يكن تاجرا، إذا توقف عن دفع ديونه التجارية المستحقة. وكلاهما يعتبر من طرق التنفيذ الجماعي على أموال المدين المتوقف عن الدفع، لتحقيق المساواة وضمان الديون المحققة لجماعة الدائنين، وبذلك تكون الإجراءات موحدة ومنظمة وذات طابع جماعي، مع وقف كل دعوى شخصية لهم، ويكون وكيل المتصرف القضائي هو الممثل الوحيد لجماعة الدائنين وللمدين. كما أن السلطة القضائية المختصة هي التي تشرف على إجراءاتهما من يوم افتتاحها إلى يوم إغلاقها.

غير أن هذا التشابه بينهما لا ينفي وجود أوجه اختلاف أيضا؛ فقد ظهرت فكرة الإفلاس منذ أقدم العصور، ولم تغفلها قواعد القانون الروماني ثم تغير المقصود من هذه الفكرة مع مضي الزمن حتى صارت إلى ما هي عليه الآن، بينما يقترن نظام الإفلاس بنظام التسوية القضائية، الذي هو نتاج التطورات التي مر بها نظام الإفلاس والتي وصلت إلى استفادة المدين من تدابير التسوية القضائية، فهو نظام حديث النشأة مقارنة بنظام الإفلاس. كما أن الإفلاس ذو طابع عقابي يجرمه قانون العقوبات الذي يعاقب عن جنحتي التفليس بالتقصير والتفليس بالتدليس بالحبس لتعمد المدين المفلس الإضرار بدائنه، بينما تعتبر التسوية القضائية نظاما وقائيا يأخذ بيد المدين التاجر الذي يوشك على الإفلاس. كما أن الحكم بشهر الإفلاس يؤدي إلى غل يد المدين المفلس عن إدارة أمواله والتصرف فيها، بينما يعطي الحكم بالتسوية القضائية الحق للمدين التاجر فرصة ثانية لاستغلال مشروعه التجاري وتحقيق الأرباح لسداد ديونه. كما يجب الإشارة إلى أنه يمكن تحويل التسوية القضائية إلى إفلاس ولكن لا يمكن العكس. والهدف الأساسي للتسوية القضائية هو الصلح وليس تصفية أموال المدين.

المطلب الثاني: الإفلاس والإعسار.

يعرف الإعسار القانوني بأنه حالة قانونية تنشأ من زيادة ديون المدين المستحقة الأداء على حقوقه، ولا بد من شهرها بموجب حكم قضائي يجعل المدين في حالة إعسار، أما الإعسار الفعلي فهو حالة واقعية تنشأ عن زيادة ديون المدين سواء كانت مستحقة الأداء أو غير مستحقة ما دامت محققة الوجود على حقوقه.[1]

يتفق الإفلاس التجاري والإعسار المدني في أوجه عديدة منها؛ في أن أحد الدائنين لا ينفرد دون الباقي في الاستئثار بمال المدين، وفي أن يد المدين تغل عن التصرف في أمواله منذ شهر الإعسار، كما تغل يدن المدين التاجر عن التصرفات في أمواله منذ شهر إفلاسه.[2] كما أنهما يهدفان إلى إجبار المدين على سداد ديونه سواء كانت تجارية أو مدنية.

لكنهما يختلفان في عدة أوجه منها؛ أن الإفلاس نظام قانوني خاص بفئة التجار الذين توقفوا عن دفع ديونهم التجارية المستحقة الأداء ومحله القانون التجاري، بينما الإعسار نظام قانوني خاص بالمدين الذي تخلف عن دفع ديونه المدنية، وكانت جميع أمواله لا تكفي للوفاء بديونه المستحقة الأداء، ومحله القانون المدني. كما أنه لا يوجد في الإعسار المدني تصفية جماعية ممثل اتحاد الدائنين كما هو الأمر في الإفلاس التجاري، بل يبقى أمر التنفيذ على أموال المدين موكلا إلى إجراءات فردية يقوم بها كل دائن باسمه الخاص.[3] كما أن الإفلاس ذو طابع عقابي إذا يتعرض صاحبه لعقوبات جزائية في حالة الإفلاس بالتدليس أو بالتقصير، ببنما الإعسار لا يؤدي إلى فرض عقوبات جزائية على المدين، إلا في حالة تعمد الإعسار.[4] كما أن الحكم بشهر الإفلاس يؤدي إلى غل يد المدين التاجر المفلس عن إدارة أمواله والتصرف فيها، بينما الحكم بشهر إعسار المدين لا يترتب عليه رفع يد المعسر عن إدارة أمواله أو التصرف فيها، ولو بغير رضا الدائنين.[5] ويطبق على التاجر المفلس نظام الصلح البسيط، أما المدين المعسر فلا يستفيد من ذلك النظام لعدم وجوده في القانون المدني.

1- السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، الإثبات-آثار الالتزام، ج2، منشورات الحلبي الحقوقية، طبعة جديدة، بيروت، لبنان، 2009، ص 1209.

2- السنهوري، المرجع السابق، ص 1202.

3- السنهوري، المرجع السابق، ص 1202.

4- مصطفى كمال طه، المرجع السابق، 503.

5- محمود سعد ماهر، دعاوى حماية الضمان العام للدائنين، ط 1، د د ن، مصر، 1996، ص 283.

المطلب الثالث: التسوية القضائية والتسوية الودية

التسوية الودية اتفاق بين المدين المفلس ودائنيه ويشترط أن يوافق عليه الدائنون بالإجماع، وهذا الاتفاق يعتبر عقدا يخضع لأحكام العقود في القانون المدني، وبالتالي قبل الفسخ إذا لم يوفي أحد الطرفين بتنفيذ التزاماته، وكذلك يترتب عليه أن يكون لكل دائن إذا لم يقم المدين بدفع دينه فله أن يرفع عليه الدعاوى الفردية تطبيقا لأحكام القانون المدني.[1] أي عندما يشعر المدين التاجر باضطراب مركزه المالي وبعدم تمكنه من أداء ديونه التجارية في مواعيد استحقاقها، فيسعى إلى دائنيه محاولاً إقناعهم بمنحه أجلاً جديداً للوفاء بالديون، وذلك قبل اللجوء للتسوية القضائية، حيث أن التاجر لا يفضل اللجوء للقضاء كونه يؤثر على سمعته التجارية. ومن خصائص التسوية الودية أنها ذات إجراءات بسيطة، تهدف إلى إنقاذ المدين من التسوية القضائية أو الإفلاس، بتسوية رضائية مع جماعة دائنه.

كما تعتبر التسوية الودية وسيلة للدائنين للحصول على حقوقهم، وإن كلفهم ذلك التنازل عن بعض منها أو تأخير قبضها، وبذلك يتخلص الدائن الذي أبرم عقد التسوية مع مدينه من الخوض في إجراءات التقاضي، ومنها الإفلاس التي تستغرق وقتاً وتستهلك من أموال المدين المتبقية، فلا يحصل الدائن إلاّ على نسبة ضئيلة من دينه.[2]

وتتفق التسوية القضائية مع التسوية الودية في إمكانية انعقادهما قبل صدور الحكم بشهر الإفلاس، فيجنبان المدين التاجر الآثار القاسية للإفلاس، ولكنهما يختلفان في كون التسوية القضائية ينظمها القانون التجاري، في حين التسوية الودية ينظمها بالقانون المدني، كما تختلفان في كون التسوية الودية تتم قبل التوقف عن الدفع، بينما التسوية القضائية تتم بعد التوقف عن الدفع. كما يكفي لانعقاد التسوية الودية بين المدين والدائنين وجود الرضا منهما، ويكون شفاهة أو كتابة، وقد يكون ضمنيا، فلا بد من موافقة جميع الدائنين عليها [3] بينما لا تقوم التسوية القضائية إلا باتفاق الأغلبية العددية للدائنين المقبولين انتهائيا أو وقتيا، على أن يمثلوا الثلثين لجملة مجموع الديون.[4]

1- نادية فضيل، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008، ص 70.

2- حسين محمد بيومي علي الشيخ، طرق حماية المدين في الفقه الإسلامي والقانون التجاري الوضعي-دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2008، ص 105.

3- عبدا لله يحيى جمال الدين مكناس، الإنقاذ المادي للشركة المساهمة العامة المتعثرة، دراسة مقارنة، قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص، جامعة الشرق الأوسط، 2015، ص 55.

4- انظر المادة 318 من ق ت ج.

المبحث الرابع: تحول التسوية القضائية إلى الإفلاس وأنواعه.

المطلب الأول: تحول التسوية القضائية إلى الإفلاس.

وقد تقضى المحكمة المختصة بتحويل التسوية القضائية إلى تفليسة إن وجدت محلا لذلك، طبقا للأوضاع الواردة في القانون، وذلك بحكم يصدر في جلسة علنية تلقائيا أو بناء على طلب إما من وكيل التفليسة أو الدائنين، بناء على تقرير القاضي المنتدب، وبعد السماع للمدين أو دعوته للحضور بموجب رسالة موصى عليها مع العلم بالوصول.

وقد تقضي المحكمة المختصة في أي وقت بشهر إفلاس المدين التاجر الذي استفاد من التسوية القضائية، وأثناء قيامها، وذلك إذا ما تحققت إحدى الحالات التي تنص عليها المادة 337 من ق ت ج وهي:

1. إذ حكم على المدين بالإفلاس بالتدليس.
2. إذا أبطل الصلح.
3. إذا ثبت أن المدين يوجد في إحدى الحالات المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة 226.

كما قد تقضي المحكمة المختصة بشهر إفلاس المدين التاجر الذي استفاد من التسوية القضائية في حكم قضائي سابق، إن وجدت إحدى الأوضاع التي تنص عليها المادة 338 من ق ت ج وهي:

1. إذا لم يعرض المدين الصلح أو لم يحصل عليه.
2. إذا انحل عقد الصلح.
3. إذا حكم على المدين بالإفلاس بالتقصير.
4. 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.
5. إذا رؤى أن مصاريفه الخاصة ومصاريف تجارته مفرطة.
6. إذا كان قد استهلك مبالغ جسيمة في عمليات نصيبية محضة.
7. إذا كان منذ التوقف عن الدفع أو في الخمسة عشر يوما السابقة له قد أجرى عملا مما ذكر في المادتين 246 و247 المتقدمتين وذلك متى كانت المحكمة المختصة قد قضت بعدم الأخذ بها قبل جماعة الدائنين أو أقر الأطراف هذا.
8. إذا كان قد عقد لحساب الغير تعهدات روى أنها بالغة الضخامة بالنسبة لوضعه عند التعاقد، وكان لم يقبض مقابلها شيئا.

9. إذا كان قد ارتكب في استغلال تجارته أعمالا بسوء نية أو بإهمال لا يغتفر أو جرت مخالفات جسيمة لقواعد وأعراف التجارة.

ولا بد من الإشارة إلى أنه وبناء على المادة 339 من ق ت ج فإن الحكم بتحويل التسوية القضائية إلى إفلاس، يؤدي في جميع الحالات إلى غل يد المدين التاجر عن إدارة أمواله والتصرف فيها، وذلك من تاريخ صدور الحكم، وعندئذ تعين المحكمة المختصة وكيل المتصرف القضائي، الذي سيتابع القواعد الخاصة بالإفلاس بالنسبة للباقي من سير الإجراءات.

المطلب الثاني: أنواع الإفلاس.

لم يحدد المشرع التجاري الجزائري بشكل واضح ودقيق أنواع الإفلاس، إلا أنه أورد ذكر مصطلح الإفلاس البسيط وألتقصيري والتدليسي في النصوص المتعلقة بالإفلاس من القانون التجاري أو قانون العقوبات، وذلك بالنظر إلى الأسباب التي أدت بالمدين التاجر إلى وقوعه في الإفلاس، ومنه يمكن التمييز بين الإفلاس البسيط والإفلاس ألتقصيري، والإفلاس التدليسي، وكلها تخضع لذات القواعد والإجراءات المنصوص عليها في القانون التجاري الجزائري.

أولا: الإفلاس البسيط.

هي الحالة التي يؤول إليها التاجر الذي توقف عن دفع ديونه لسبب لا دخل له فيها، مما يؤدي إلى شهر إفلاسه على الرغم من حسن نيته وعدم تقصيره أو تدليسه، مثلا وجود أزمة اقتصادية، نشوب حرب، وجود قيود على الاستيراد والتصدير، تعرض محله لسرقة أو حريق.[1]

ويكون فيه توقف المدين عن الدفع ناتجا عن أسباب لا دخل لا لإرادته فيها، وهو ما اصطلح على تسميته بالمدين حسن النية سيء الحظ.[2]

وهناك من يطلق عليه تسمية الإفلاس الحقيقي، ويكون ممن اشتغل في صنعة التجارة على رأس مال معلوم، يعتبره العرف كافياً للعمل التجاري الذي اشتغل فيه ووجدت له دفاتر منتظمة، ولم يبذر في مصرفه ووقع على أمواله حرق أو غرق أو خسارات ظاهرة، فإذا توافرت فيه هذه الشروط يكون مفلساً حقيقيا.[3]

1- مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص 505.

2- فريدة يوسف المولودة عماري، دروس في الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2009، ص 2.

3- الشيخ خالد بن سعود الرشود، الإفلاس في الفقه والنظام، مجلة محكمة نصف سنوية تصدر عن وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الرياض، المملكة العربية السعودية، العدد 1435/11هـ-2013، ص 202.

لم يكن المشرع الجزائري دقيقا في استخدام المصطلحات القانونية في الدلالة عن أنواع الإفلاس، فقد أورد في المادة 225 من ق ت ج ذكر الإفلاس البسيط والتدليسي والإفلاس التقصيري في المادة 370 منه، فهو يطبق العقوبات المنصوص عليها في المادة 383 من قانون العقوبات على الأشخاص الذين تثبت إدانتهم بالتفليس بالتقصير أو بالتدليس،[1] أضف إلى ذلك نجد أنه استخدم مصطلح الإفلاس البسيط للتعبير عن الإفلاس التقصيري مع أنهما لا يؤديان المعنى نفسه، وهذا ما توضحه مواد القانون التجاري وقانون العقوبات.

وتكمن أهمية التفرقة بين الإفلاس البسيط والإفلاس الذي ينطوي على التقصير أو التدليس، في إمكانية منح الصلح للمدين التاجر حسن النية سيئ الحظ في حالة الإفلاس البسيط.[2]

ثانيا: الإفلاس ألتقصيري.

ويكون من التاجر الذي يكون مبذراً في مصاريفه ولم يبين عجزه في وقته، بل كتمه على غرمائه واستمر يشتغل في التجارة حتى نفذ رأس ماله، وإن وجدت له دفاتر منتظمة.[3]

ويمثل الإفلاس التقصيري حالة التاجر الذي توقف عن سداد ديونه بسبب تقصير من جانبه، أو بسبب أخطاء ارتكبها أثناء ممارسته لتجارته، كأن يكون مهملا أو مبذرا في مصاريفه، ولقد تعرض المشرع الجزائري لحالات الإفلاس التقصيري في المادتين 370 و371 من ق ت ج، ومّيز بين حالات التفليس بالتقصير الوجوبي وبين حالات التفليس بالتقصير ألجوازي. وعلى خلاف الإفلاس البسيط فإن الإفلاس ألتقصيري يشكل جريمة يعاقب عليها بالحبس وبغرامة.[4]

وعليه يمكن القول أن هذا النوع من الإفلاس كما هو واضح من تسميته، يكون بسبب تقصير المدين التاجر في سداد أصل الدين أو عجزه عن تنفيذ شروط التعاقد أو الوفاء بالتزاماته المالية تجاه دائنيه، وارتكابه لأخطاء تؤثر على نشاطه التجاري، وقد حدد المشرع الجزائري الحالات التي يعد فيها كل تاجر في حالة توقف عن الدفع مرتكبا لتفليس بالتقصير، ووفقا لأحكام القانون التجاري نجده يميز بين نوعين من التفليس بالتقصير؛ الوجوبي والجوازي.

1- انظر المادة 369 من ق ت ج.

2- راشدي سعيدة، راشدي سعيدة، محاضرات في الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، قسم قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، الجزائر، 2010 ص 13.

3- الشيخ خالد بن سعود الرشود، المرجع السابق، ص 202.

4- انظر المادة 383 من ق ع ج.

أ. **التفليس بالتقصير الوجوبي:** وفقا لنص المادة 370 من ق ت ج يعد مرتكبا لتفليس بالتقصير كل تاجر في حالة توقف عن الدفع يوجد في إحدى الحالات الآتية:

1. إذا ثبت أن مصاريفه الشخصية أو مصاريف تجارته مفرطة.
2. إذا استهلك مبالغ جسيمة في عمليات نصيبية محضة أو عمليات وهمية.
3. إذا كان قد قام بمشتريات لإعادة البيع بأقل من سعر السوق بقصد تأخير إثبات توقفه عن الدفع أو استعمال بنفس القصد وسائل مؤدية للإفلاس ليحصل على أموال.
4. إذا قام التوقف عن الدفع بإيفاء أحد الدائنين إضرارا بجماعة الدائنين.
5. إذا كان قد أشهر إفلاسه مرتين وأقفلت التفليستان بسبب عدم كفاية الأصول.
6. إذا لم يكن قد أمسك أية حسابات مطابقة لعرف المهنة نظرا لأهمية تجارته.
7. إذا كلن قد مارس مهنته مخالفا لحظر منصوص عليه قانونا.

ب. **التفليس بالتقصير الجوازي:** وهذا ما هو معبر عنه باصطلاح (يجوز) الوارد في المادة 371 من ق ت ج إذ أن المجال مفسوح للسلطة التقديرية للقاضي،[1] وقد نصت هذه المادة على أنه يجوز أن يعتبر مرتكبا للتفليس بالتقصير كل تاجر في حالة توقف عن الدفع يوجد في إحدى الحالات الآتية:

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

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

1- بن داود إبراهيم، المرجع السابق، ص 78.

وعليه فإذا ما وجدت المحكمة المختصة المدين التاجر المتوقف عن الدفع، في إحدى هذه الحالات الحصرية المنصوص عليها قانونا، يمكنها أن تعمل سلطتها التقديرية وتعتبره مرتكبا لتفليس بالتقصير. وبموجب المادة 383 من ق ع ج فإن كل من ثبتت مسؤوليته لارتكابه جريمة التفليس بالتقصير، يعاقب بالحبس من شهرين (2) إلى سنتين (2) وبغرامة من 25.000 دج إلى 200.000 دج.

وفي حالة توقف شركة عن الدفع، تطبق العقوبات الخاصة بالتفليس بالتقصير على القائمين بالإدارة والمديرين أو المصفين في الشركة ذات المسؤولية المحدودة، وبوجه عام على كل المفوضين من قبل الشركة يكونون بهذه الصفة وبسوء نية:[1]

1. استهلكوا مبالغ جسيمة تخص الشركة في القيام بعمليات نصيبية محضة أو عمليات وهمية.
2. أو قاموا بقصد تأخير إثبات توقف الشركة عن الدفع بمشترايات لإعادة البيع بأقل من سعر السوق، أو استعملوا نفس القصد وسائل مؤدية للإفلاس للحصول على أموال.
3. أو قاموا بعد توقف الشركة عن الدفع بإيفاء أحد الدائنين أو جعله يستوفي حقه إضرارا بجماعة الدائنين.
4. أو جعلوا الشركة تعقد لحساب الغير تعهدات ثبت أنها بالغة الضخامة بالنسبة لوضعها عند التعاقد، وذلك بغير أن تتقاضى الشركة مقابلا.
5. أو أمسكوا أو أمروا بإمساك حسابات الشركة بغير انتظام.

كما تطبق عقوبة التفليس بالتقصير على القائمين بالإدارة والمديرين أو المصفين في شركة مساهمة، والمسيرين أو المصفين في الشركة ذات المسؤولية المحدودة، وبوجه عام على كل المفوضين من قبل الشركة يكونون بقصد إخفاء كل أو بعض ذمتهم المالية عن متابعتهم من جانب الشركة المتوقفة عن الدفع، أو من دائني الشركة يكونون عن سوء قصد اختلسوا أو أخفوا جانبا من أموالهم، أو أقروا تدليسا بمديونيتهم بمبالغ ليست في ذمتهم.[2]

كما تسري العقوبات المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة 380 من قانون العقوبات، على زوج المدين وأصوله وفروعه أو أنسابه من نفس الدرجة الذين يكونون قد بددوا أو أخفوا أو غيروا مال أشياء تتبع أصول التفليسة دون أن يكونوا شركاء للمدين.[3]

1- انظر المادة 378 من ق ت ج.

2- انظر المادة 380 من ق ت ج.

3- انظر المادة 383 من ق ت ج.

ثالثا: الإفلاس التدليسي.

يقوم التفليس بالتدليس على الإرادة الواعية للمدين التاجر، التي تتجه نحو إلحاق الضرر بدائنيه، وفي الصدد نصت المادة 374 من ق ت ج على أنه يعد مرتكبا للتفليس بالتدليس كل تاجر في حالة توقف عن الدفع، يكون قد أخفى حساباته أو بدد أو في اختلس كل أو بعض أصوله، أو يكون بطريق التدليس قد أقر بمديونيته بمبالغ ليست في ذمته سواء كان هذا في محرراته بأوراق رسمية أو تعهدات عرفية أو في ميزانيته.

وكل من وقع منه هذا النوع من الإفلاس هو محتال، والمحتال من استعمل ضروب الحيل والدسائس في رأس ماله، أو قيد بدفاتره ديوناً عليه باسم أحد آخر بصورة كاذبة، أو حرر بها سندات، أو إفراغ أمواله وعقاره إلى غيره بطريقة نقل الملك، أو أخفى شيئاً من أمواله واشتغل في التجارة بطريق التمويه والاحتيال، أو تغفيل التجار على أي صورة كانت، وسواء كان مبذراً أو لم يكن مبذراً، أو لم توجد له دفاتر أو وجدت وكانت غير منتظمة، وأضاع حقوق العباد بتلك الصور، فيكون محتالاً.[1]

وعليه فإن الإفلاس التدليسي أو الاحتيالي يمثل حالة التاجر الذي توقف عن دفع ديونه المستحقة بسبب أفعال قام بها بقصد الإضرار بدائنيه، كأن يقوم بتبديد الأموال أو إخفاء دفاتره وتضخيم مديونته. ويعتبر الإفلاس التدليسي من الجرائم العمدية التي يعاقب عليها ق ع ج، وحتى تقوم هذه الجريمة لابد من توافر العنصر المعنوي المتمثل في سوء نية المدين وتعمده الإضرار بدائنيه.[2]

ويعاقب قانون العقوبات الجزائري كل من ثبتت مسؤوليته لارتكابه جريمة الإفلاس بالتدليس، بالحبس من سنة (1) إلى خمس (5) سنوات وبغرامة من 100.000 دج إلى 500.000 دج، وعلاوة على ذلك يجوز أن يقضى على المفلس بالتدليس بالحرمان من ممارسة بعض الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية الواردة في المادة 9 مكرر[1] من ق ع ج لمدة سنة (1) على الأقل وخمس (5) سنوات على الأكثر.[3]

ويعاقب الشركاء في التفليس بالتقصير والتفليس بالتدليس بالعقوبات المنصوص عليها في المادة 383 من ق ع ج حتى ولو لم تكن لهم صفة التاجر.[4]

1- الشيخ خالد بن سعود الرشود، المرجع السابق. ص202.

2- راشدي سعيدة، المرجع السابق، ص 13.

3- انظر المادة 383 من ق ع ج .

4- انظر المادة 384 من ق ع ج.

وفي حالة توقف شركة عن الدفع، تطبق العقوبات الخاصة بالتفليس بالتدليس على القائمين بالإدارة والمديرين أو المصفين في شركة مساهمة أو المسيرين أو المصفين لشركة ذات مسؤولية محدودة، وبوجه عام على كل المفوضين من قبل الشركة يكونون قد اختلسوا بطريق التدليس دفاتر الشركة، أو بددوا أو أخفوا جزءا من أصولها، أو الذين قد أقروا سواء في المحررات أو الأوراق الرسمية أو التعهدات العرفية أو في الميزانية، بمديونية الشركة بمبالغ ليست في ذمتها.[1]

كما تطبق عقوبات التفليس بالتدليس على:[2]

1. الأشخاص الذين يثبت أنهم قد اختلسوا لمصلحة المدين أو أخفوا أو خبؤا كل أو بعض أمواله المنقولة أو العقارية، وذلك بغير مساس بما عدا ذلك من الأحوال المنصوص عليها قانونا.
2. الأشخاص الذين يثبت أنهم قدموا في التفليسة أو التسوية القضائية بطريق التدليس ديونا وهمية سواء باسمهم أو بواسطة آخرين.
3. الأشخاص الذين مارسوا التجارة خفية، باسم الغير أو باسم وهمي، وارتكبوا أحد الأفعال المنصوص عليها في المادة 374 من ق ت ج.

ووفقا للمادة 388 من ق ت ج يجري لصق ونشر أحكام الإدانة الصادرة بشأن جريمتي التفليس بالتقصير أو بالتدليس، على نفقة المحكوم عليهم، في صحيفة معتمدة للإعلانات القانونية، وكذلك خلاصة موجزة في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية، تتضمن ذكر رقم عدد جريدة الإعلانات القانونية التي حصل فيها النشر الأول.

1- انظر المادة 379 من ق ت ج.

2- انظر المادة 382 من ق ت ج.

المحاضرة الرابعة:

الشروط الموضوعية لشهر الإفلاس أو التسوية القضائية.

- المبحث الأول: الشروط الموضوعية لشهر الإفلاس.
- المبحث الثاني: الشروط الموضوعية للتسوية القضائية.

المحاضرة الرابعة: الشروط الموضوعية لشهر الإفلاس أو التسوية القضائية .

تنص المادة 215 من ق ت ج 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 خمسة عشر يوما، قصد افتتاح إجراءات التسوية القضائية أو الإفلاس، وتضيف المادة 225 من القانون نفسه على أنه لا يترتب إفلاس ولا تسوية قضائية على مجرد التوقف عن الدفع بغير صدور حكم مقرر لذلك.

ويتضح من خلال المادتين السابقتين وجوب توفر شروط موضوعية لإمكانية شهر الإفلاس، ويتمثل الشرط الأول في توفر صفة التاجر الذي قد يكون شخصا طبيعيا أو معنوي، أما الشرط والثاني فيتمثل في التوقف عن دفع الديون التجارية، كما يوجد شرط موضوعي ثالث لإمكانية في حالة طلب التسوية القضائية من قبل المدين التاجر.

- **المبحث الأول: الشروط الموضوعية لشهر الإفلاس.**
- **المبحث الثاني: الشروط الموضوعية للتسوية القضائية.**

المبحث الأول: الشروط الموضوعية لشهر الإفلاس .

يفهم من نص المادة 215 من ق ت ج أنه يستلزم شرطين لإمكانية شهر إفلاس المدين وهما؛ أن يكون المدين تاجرا، وهو ما سارت عليه معظم التشريعات، فنظام الإفلاس هو نظام خاص بالتجار وذلك نظرا لخصوصية المعاملات التجارية التي أساسها الثقة الائتمان. كما يشترط أن يتوقف المدين التاجر عن دفع ديونه التجارية في مواعيد استحقاقها.

المطلب الأول: صفة التاجر.

الإفلاس نظام يطبق أصلا على التجار، أفرادا أو شركات، فصفة التاجر إذا هي الشرط الموضوعي الأول لتطبيق هذا النظام، والتجار كما هو معلوم هم الأشخاص الذين يمارسون الأعمال التجارية بمختلف تصنيفاتها، ويجعلونها مهنتهم المعتادة. وهذا ما أكدته المادة الأولى من ق ت ج التي جاء فيها أنه: " يعد تاجرا كل شخص طبيعي أو معنوي يباشر عملا تجاريا ويتخذه مهنة معتادة له، ما لم ينص القانون بخلاف ذلك." ويشترط لجواز احتراف الشخص للأعمال التجارية أن يقوم بها باسمه ولحسابه الخاص، كما يجب أن يتمتع الشخص بالأهلية اللازمة لاحتراف الأعمال التجارية.[1]

ولا تطبق نصوص نظام الإفلاس إلا على التاجر سواء كان شخصا طبيعيا أو شخصا معنويا، فيجوز أن يكون التاجر شخص طبيعي أو شركة بشرط أن يكون نشاطها تجاريا، ويحدد الطابع التجاري للشركات التجارية إما بحسب موضوعها أو شكلها.[2]

وعليه سوف نتطرق للحالة التي يكون فيها التاجر شخصا طبيعيا، ثم إلى الحالة التي يكون فيها التاجر شخصا معنويا.

الفرع الأول: التاجر، شخص طبيعي.

وفقا لنص المادة الأولى من ق ت ج يعد تاجرا كل شخص طبيعي أو معنوي يباشر عملا تجاريا ويتخذه مهنة معتادة له. ولاكتساب صفة التاجر يشترط أن يباشر الشخص الأعمال التجارية ويتخذها مهنة معتادة له، ويقصد بذلك احتراف الأعمال التجارية أي القيام بها بصورة مستمرة ومنتظمة بقصد الاسترزاق منه[3] والأعمال الواجب ممارستها لتكسب الشخص الصفة التجارة هي الأعمال التجارية الأصلية وبالتبعية.

1- راشد راشد، المرجع السابق، ص 210.

2- انظر المادتين 2 و3 من ق ت ج.

3- عزيز العكيلي، الوسيط في شرح القانون التجاري، أحكام الإفلاس والصلح الواقي، جزء 3، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008، ص 35.

كما يشترط أن يمارس الشخص الأعمال التجارية على وجه الاستقلال أي باسمه ولحسابه.[1] بالإضافة إلى تمتعه بالأهلية القانونية اللازمة لممارسة الأعمال التجارية.

أولا: احتراف الأعمال التجارية.

لا يطبق الإفلاس إلا على الشخص الذي يتخذ من النشاط التجاري مهنة له ويكتسبها عندما يزاولها بصفة معتادة وعلى وجه الاستمرار والاستقلال، مع الإشارة إلى أن عدم القيد في السجل التجاري لا يمنع تطبيق نظام الإفلاس وبالتالي لا يشترط أن يقيد التاجر نفسه في السجل التجاري حتى يكتسب الصفة التجارية.[2] وهذا ما يميز التاجر الفعلي عن التاجر القانوني، حيث أن التاجر الفعلي هو ذلك التاجر الذي لا يقيد نفسه في السجل التجاري، أما التاجر القانوني فهو ذلك التاجر الذي يقيد نفسه في السجيل التجاري.

ثانيا: مزاولة التجارة باسمه ولحسابه الخاص.

لا يكتفي لاكتساب الصفة التجارية أن يمارس الشخص عمل تجاري بصفة مستمرة، بل لابّد من ممارسة التجارة باسمه ولحسابه الخاص لأن عليه أن يتحمل مسؤولية مزاولته للتجارة، لذلك لا يعتبر تاجر كل من يقوم بإدارة محلات والده التجارية وكذلك المرأة التي تعمل في محل زوجها، ولا مدير شركة التضامن لأنه لا يعمل باسمه ولحسابه الخاص.[3] وفي هذا الصدد تنص المادة 7 من ق ت ج على أنه لا يعتبر زوج التاجر تاجرا إذا كان يمارس نشاطا تجاريا تابعا لنشاط زوجه، ولا يعتبر تاجرا إلا إذا كان يمارس نشاطا تجاريا منفصلا.

ثالثا: الأهلية التجارية.

لكي تطلق صفة التاجر على الشخص الطبيعي يجب أن يقوم بالأعمال التجارية على سبيل الاحتراف (بصفة منتظمة ومعتادة)، والاستقلال (باسمه ولحسابه الخاص)، وأن تتوافر لديه الأهلية التجارية. وهي تختلف حسب الحالة التي يكون عليها الشخص الذي يريد ممارسة التجارة، وحتى نوضح الأهلية التجارية الواجب توافرها لمزاولة النشاط التجاري، سوف نستعرض عدة حالات وهي؛ التاجر الراشد، التاجر القاصر، التاجر باسم مستعار، التاجر المعتزل، التاجر المتوفى.

1- أسامة نائل المحيسن الوجيز في الشركات التجارية والإفلاس، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009، 252 ص.

2- عدنان خير، القانون التجاري :الأوراق التجارية، الإفلاس والصلح الاحتياطي، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2003، 220.

3- إلياس ناصف، الكامل في قانون التجارة،الإفلاس، الجزء الرابع، منشورات عويدات، باريس، 1986، 113.

1. التاجر الراشد:

وعلاوة على ذلك يشترط لاكتساب الشخص الصفة التجارية، تمتعه بالأهلية القانونية اللازمة لممارسة الأعمال التجارية، والتي تتحقق ببلوغ الشخص سن الرشد المحدد ببلوغ 19 سنة كاملة وتمتعه بكامل قواه العقلية.[1] وحسب المادة 5 من ق ت ج فإنه لا يجوز للقاصر المرشد، ذكرا أم أنثى، البالغ من العمر ثمانية عشر سنة كاملة والذي يريد مزاولة التجارة، أن يبدأ في العمليات التجارية، كما لا يمكن اعتباره راشدا بالنسبة للتعهدات التي يبرمها عن أعماله التجارية؛ إذا لم يكن قد حصل مسبقا على والده أو أمه أو على قرار من مجلس العائلة مصادق عليه من المحكمة فيما إذا كان والده متوفيا أو غائبا أو سقطت عنه سلطته الأبوية أو استحال عليه مباشرتها أو في حالة انعدام الأب والأم. فيعتبر عندئذ كامل الأهلية في حدود ما أذن له به، وعليه يجوز شهر إفلاسه إذا توقف عن دفع ديونه المستحقة الأداء.

وبالنسبة للمرأة فلها كل الحق في ممارسة التجارة متى بلغت سن الرشد أو سن الترشيد، وذلك إعملا لمبدأ المساواة بين المرأة والرجل الذي قررته الشريعة الإسلامية ومن بعدها دستور الجزائري. فتلزم بذلك المرأة التاجرة شخصيا بالأعمال التي تقوم بها لحاجات تجارتها.[2] ويجوز شهر إفلاس المرأة المتزوجة إذا مارست نشاطا تجاريا مستقلا عن نشاط زوجها، وتوقفت عن دفع ديونها التجارية. إذ تنص المادة 7 من ق ت ج أن زوج التاجر لا يعد تاجرا، إلا إذا كان يمارس نشاطا تجاريا منفصلا، وتضيف المادة 8 منه أن المرأة التاجرة تلتزم شخصيا بالأعمال التي تقوم بها لحاجات تجارتها.

أما بالنسبة للشخص الأجنبي، يحق له مزاولة التجارة في الإقليم الجزائري، وذلك إذا ما توافرت فيه الشروط التي يقرها القانون الجزائري، بالإضافة إلى ضرورة حصوله على ترخيص بممارسة الأعمال التجارية في الجزائر من طرف الجهة الوصية لتعاطي التجارة، مع مراعاة مبدأ المعاملة بالمثل الذي يحدده الاتفاقيات الثنائية بين الدول.

وعليه يمكن القول أن التاجر الراشد سواء كان رجل، امرأة، جزائري، أجنبي، متى توقف عن دفع ديونه التجارية المستحقة، يكون عرضة لشهر إفلاسه وفقا لأحكام القانون التجاري الجزائري وقانون العقوبات، المعمول بها.

1- انظر المادة 40 من ق م ج.

2- وفاء شيعاوي، المرجع السابق، ص 26.

1. التاجر القاصر:

بالنسبة للقاصر بسبب السن، يكون إما فاقد للأهلية إذ لم يبلغ سن التمييز وهو 13 سنة كاملة، وإما ناقص الأهلية إذا لم يبلغ سن الرشد 19 سنة كاملة. وبالنسبة للقاصر بسبب عوارض الأهلية؛ فيعتبر فاقدا للأهلية إذا أصابه الجنون أو العته ويعتبر ناقص الأهلية إذا أصابه السفه أو الغفلة.[1] ويعتبر كل من صدر في حقه عقوبة جزائية بسبب جريمة أو التفليس أو سرقة أو خيانة أو الاحتيال أو الاختلاس أو إصدار شيك عن سوء نية بدون رصيد، أو المفلسون الذين لم يرد لهم اعتبارهم، ممنوعا من ممارسة الأعمال التجارية باسمه ولحسابه الخاص.[2]

ويمكن القول أن القاصر لا يمكن شهر إفلاسه لأنه محمي بسبب انعدام أو نقص أهليته، وإنما يكون ملزما بالتعويض وفقا للمادة 103 من القانون المدني، وتعتبر تصرفات القاصر صحيحة وفقا لأحكام القانون المدني، حتى يحصل على حكم بإبطالها، ويجوز شهر إفلاس القاصر متى بلغ سن الرشد لأن العبرة بوقت تقديم طلب شهر الإفلاس وليس بوقت نشوء الدين.[3]

والمحظور عليهم ممارسة التجارة بمقتضى القوانين والأنظمة، كالمحامين والموظفين فإن الحظر لا يحول دون اكتسابهم صفة التاجر إذا زاولوا بالفعل الأعمال التجارية، وعليه يجوز الحكم بشهر إفلاسهم إذا توقفوا عن دفع ديونهم. كما يطبق نظام الإفلاس على الشخص الذي يمارس التجارة مستترا وراء شخص أخر، إذ استقر الفقه والقضاء على أن كلا من الشخص المستتر والظاهر يكتسب صفة التاجر باعتبار أن الأول هو التاجر الحقيقي وممارسة التجارة كانت لحسابه وعليه تحمل تبعات ذلك، والثاني حماية الغير الذي تعامل معه ولظهوره بمظهر التاجر وتعامله مع الغير وحماية لثقة الغير.[4]

أما الحرفي فلا يعد في الأصل تاجرا، إلا أن المشرع أخضعه لنظام الإفلاس والتسوية القضائية إذا مارس إلى جانب نشاطه الحرفي نشاطا تجاريا بصفة معتادة، وهذا ما أكدته المادة 37 من القانون الأساسي للحرفي التي نصت على حالة الإفلاس والتسوية القضائية من بين حالات الشطب من سجل الصناعة التقليدية والحرف.[5]

1- انظر المادتين42 و43 من ق م ج.

2- انظر المادة 149 من ق ت ج.

3- وفاء شيعاوي، المرجع السابق، ص 27.

4- مصطفى كمال طه، المرجع السابق،ص 514.

5- أمر رقم 91-01 المؤرخ في 10 يناير 1996، يحدد القواعد التي تحكم الصناعة التقليدية والحرف، ج ر عدد 3، مؤرخة في14 يناير 1996.

2. التاجر باسم مستعار:

قد يمارس بعض الأشخاص المحظور عليهم قانونا ممارسة التجارة كالموظفين أو المحاميين أو أصحاب المهن الحرة، بأسماء مستعارة، وهم بذلك تجار حقيقيون رغم عدم قيامهم بالأعمال التجارية بأسمائهم الحقيقية وعدم قيدهم في السجل التجاري، فإنهم يخضعون لأحكام الإفلاس بصفة تضامنية مع التاجر الذي أعاره اسمه كجزاء له دون الإخلال بالجزاء الإداري، وذلك حماية للثقة والائتمان اللذان تقوم عليهما التجارة.[1]

3. التاجر المعتزل:

أما بالنسبة للمدين الذي اعتزل التجارة فإن المادة 220 من ق ت ج فإنه يجوز طلب شهر الإفلاس في أجل عام من شطب المدين من سجل التجارة، إن كان التوقف عن الدفع سابقا لهذا الشطب، ويجوز طلب شهر الإفلاس لشريك متضامن في أجل عام من قيد انسحابه في سجل التجارة إذا كان التوقف عن الدفع سابقا لهذا القيد.

واستنادا على أحكام المادة السابقة، فإنه يشترط لشهر إفلاس المدين الذي أعتزل التجارة، أن يكون قد توقفا عن دفع ديونه التجارية قبل اعتزاله التجارة، وأن يقدم طلب شهر الإفلاس خلال سنة من الاعتزال، وذلك من تاريخ شطب اسم المدين من السجل التجاري. كما يسري نفس الحكم على الشريك المتضامن الذي انسحب من الشركة، وفقد صفته التجارية، فيمكن شهر إفلاسه هو الآخر إذا توقف عن دفع ديونه التجارية، على أن ترفع الدعوى القضائية ضده خلال سنة من قيد انسحابه في السجل التجاري.

4. التاجر المتوفى:

تنص المادة 219 من ق ت ج على أنه: " إذا توفى 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 تلقائيا خلال نفس ذلك الأجل."

وعليه يتبين أنه يشترط لشهر إفلاس المدين التاجر بعد وفاته شرطين هما؛ أن تحصل الوفاة بعد توقفه عن الدفع، وعليه لا يمكن شهر إفلاسه ما دام لم يتوقف عن الدفع في حياته حتى وإن امتنع الورثة عن سداد ديونه بعد وفاته. وأن يقدم طلب إشهار إفلاسه خلال سنة من وفاته، وتعتبر هذه المدة من مدد السقوط وليس التقادم، لأنها لا تقف ولا تنقطع كما هو الشأن في التقادم.[2]

1- وفاء شيعاوي، المرجع السابق، ص 28.

2- وفاء شيعاوي، المرجع السابق، ص 29.

وبمرور مدة السنة من وفاة المدين التاجر، يسقط حق الدائنين في تقديم طلب شهر إفلاس مدينهم، إلا أن الدين لا يسقط وتجوز المطالبة به ويظل معلقا بتركة الهالك، إعمالا لقاعدة (لا تركة إلا بعد سداد الديون)، وفي حالة ما اتفق الورثة على مواصلة ممارسة النشاط التجاري لمورثهم، فإنهم ملزومون بسداد ديونه التجارية، وإلا أشهر إفلاسهم.

الفرع الثاني: التاجر، الشخص المعنوي.

إن الأشخاص المعنوية تم حصرها بموجب المادة 49 ق م ج: الدولة، الولاية، البلدية، المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، الشركات المدنية والتجارية، الجمعيات والمؤسسات، الوقف. كل مجموعة من أشخاص أو أموال يمنحها القانون شخصية قانونية. وهم تنقسمون إلى نوعين هما؛ أشخاص معنوية عامة وأشخاص معنوية خاصة، قد استبعد المشرع الجزائري تطبيق نظام الإفلاس على الأشخاص المعنوية العامة، فهي لا تكتسب الصفة التجارية، ولا تلتزم بمسك الدفاتر التجارية ولا القيد في السجل التجاري، أما الأشخاص المعنوية الخاصة فهي تخضع لنظام الإفلاس وهذا طبقا لنص الماد 215 من ق ت ج التي تؤكد على شهر إفلاس الشخص المعنوي الخاضع للقانون الخاص، ولو لم يكن تاجرا. وهنا سوف نتطرق إلى الشركات التجارية، الشركات المدنية، التعاونيات الحرفية، الشخص المعنوي العام.

أولا: الشركات التجارية.

تخضع الشركات التجارية لنظام الإفلاس إذا توقفت عن دفع ديونها التجارية، وتكتسب الشركة الصفة التجارية إذا اتخذت أحد الأشكال المنصوص عليها في القانون التجاري، وذلك وطبقا للمادة 2/3 من ق ت ج فهي تعتبر عملا تجاريا بحسب الشكل. وحسب المادة 544 من ق ت ج فإنه يحدد الطابع التجاري للشركة إما بحسب شكلها أو بحسب موضوعها. وتعد شركات التضامن وشركات التوصية والشركات ذات المسؤولية المحدودة وشركات المساهمة، تجارية بحكم شكلها ومهما يكون موضوعها. وعليه سوف نتناول حالة شهر إفلاس شركات الأشخاص، شركات الأموال، الشركة الفعلية والشركة الباطلة، الشركة المنحلة.

1. شركات الأشخاص:

يشهر إفلاس شركة التضامن وشركة التوصية البسيطة، إذا توقفت عن الدفع، ويستتبع إفلاسها إفلاس الشركاء المتضامنين لاكتسابهم صفة التاجر، ولأن مسؤوليتهم تضامنية ومن غير حدود عن ديون الشركة. أما بالنسبة لشركة المحاصة، فإنه لا يجوز شهر إفلاسها لانعدام شخصيتها المعنوية، ولا يتعرض للإفلاس

إلا الشريك المحاص الذي قام بالأعمال التجارية وتعاقد مع الغير باسمه الخاص، أما باقي الشركاء فلا يشهر إفلاسهم.[1]

2. الشركات الأموال:

يشهر إفلاس شركة المساهمة، وشركة التوصية بالأسهم، والشركة ذات المسؤولية المحدودة، والشركة ذات المسؤولية الفردية، إذا توقفت عن الدفع، والأصل أنه لا يشهر إفلاس الشركاء فيها لعدم اكتسابهم صفة التاجر، ولأن مسؤوليتهم فيها تكون في حدود الحصص التي قدموها، إلا أن إفلاس هذه الشركات يستتبع إفلاس المديرين فيها والمسيرين، والمفوضين وكل الممثلين لها، والقائمين بإدارتها لأنهم هم السبب المباشر في إفلاسها لقيامهم بأعمال تقصيرية أو تدليسية.[2]

3. الشركة الفعلية والشركة الباطلة:

عندما يستثمر شخصان أو أكثر، محلا تجاريا دون أن يكون قد حرروا بذلك أي عقد، فإن هذه الشركة تدعى بالشركة الفعلية. وبما أن الشركة التي تخضع للإفلاس هي الشركة المتمتعة بالشخصية المعنوية، وهذه الأخيرة لا تتمتع بها الشركة إلا من تاريخ قيدها في السجل التجاري (م.549 ت)، فإن هذا المقتضى يمثل مانعا يمنع من تطبيق نظام الإفلاس على الشركة الفعلية.[3]

4. الشركة الباطلة:

أما الشركة الباطلة فهي شركة التي تخلف أحد أركانها الجوهرية أو الشكلية، وهي تنعدم بالنسبة لفترة ما بعد الحكم بإبطالها فقط، وعليه فإنه يجوز إشهار إفلاسها إذا ما وقعت في حالة التوقف عن الدفع قبل هذا الحكم، وكانت قد سجلت في السجل التجاري. أما إذا اعتبرت الشركة باطلة بالنسبة للغير، منذ تكوينها، فلا يجوز إشهار إفلاسها لأنها تعتبر فاقدة لشخصيتها المعنوية طوال مدة بقائها.[4]

5. الشركة المنحلة:

يقصد بالشركة المنحلة تلك الشركة التي انقضت وانحلت فيها الرابطة القانونية التي تجمع الشركاء، كما أن انتهاؤها يكون إراديا أو إلزاميا بنص قانوني، وعندما تنقضي الشركة لا تزول آثارها مباشرة بوجود حالة من حالات الانقضاء فتكون الشركة قد باشرت نشاطات ودخلت في صفقات مع الغير، فتصفيتها تكون عن طريق تسوية المراكز القانونية التي نشأت مع الغير وقسمة أموالها بين الشركاء، وهذه التسوية تستلزم مدة

1- وفاء شيعاوي، المرجع السابق، ص 30.

2- المرجع السابق، ص 30.

3- راشد راشد، المرجع السابق، ص 214.

4- راشد راشد، المرجع السابق، ص 215.

معينة قبل الانقضاء تماما، وفي تلك المدة تحتفظ الشركة بشخصيتها المعنوية طوال مدة التصفية، وفي حدود الأعمال اللازمة للتصفية.[1] وحسب المادة 766 من ق ت ج تبقى الشخصية المعنوية للشركة قائمة، لاحتياجات التصفية إلى أن يتم إقفالها، من بين الآثار المترتبة عن بقاء الشخصية المعنوية للشركة المنحلة، وخاصة في فترة التصفية، إمكانية شهر إفلاسها.

ثانيا: الشركات المدنية.

على خلاف الشخص الطبيعي الذي اشترط المشرع أن تتوافر فيه صفة التاجر لإخضاعه لنظام الإفلاس إذا توقف عن سداد ديونه، فإن الأمر يختلف بالنسبة للشخص المعنوي الخاضع للقانون الخاص، إذ أن المشرع الجزائري أخضع لنظام الإفلاس ولو لم تكن تاجرا (ما.215 ق ت ج) وعليه فإن الشركات المدنية تخضع لنظام الإفلاس إذا توقفت عن سداد ديونها.[2] وحسب المادة 439 من ق م ج فإن الشركة المدنية تنتهي بموت أحد الشركاء أو الحجز عليه أو بإعساره أو بإفلاسه.

وعليه وباعتبار أن الشركات المدنية تخضع للقانون الخاص، فإنها تخضع لنظام الإفلاس إذا ما توقفت عن سداد ديونها، لاسيما إذا اتخذت شكل شركة تجارية بقيامها بأعمال توصف بالتجارية، وبالتالي يجوز شهر إفلاسها.

ثالثا: التعاونيات الحرفية.

وفقا للمادة 11 من قانون الحرفي، فإن المؤسسة الحرفية عبارة عن شركة مدنية، ولكي تكتسب هذه المؤسسة صفة التاجر، فلابد من تسجيلها في سجل الصناعات اليدوية والحرف، وإذا كانت ممارسة تلك الحرفة يتم في شكل مقاولة، فإنه فضلا عن تسجيلها في سجل الصناعات اليدوية والحرف، فإنه يتم تسجيلها في المركز الوطني للسجل التجاري، وعليه وحسب ما نصت عليه المادة 40 من القانون الأساسي للحرفي، فإنه يجوز شهر إفلاس التعاونية الحرفية وتصفية أموالها قضائيا.[3]

رابعا: الشخص المعنوي العام والإفلاس.

بحسب المادة 217 من ق ت ج فإن الأشخاص المعنوية العامة الخاضعة للقانون الخاص أصبحت تخضع لنظام الإفلاس، إذ تنص على أن تخضع الشركات ذات أموال عمومية كليا أو جزئيا لأحكام هذا

1- هاني دويدار، الأوراق التجارية والإفلاس، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية، 2014، ص 411.

2- راشدي سعيدة، المرجع السابق، ص 20.

3- وفاء شيعاوي، المرجع السابق، ص 32.

الباب المتعلق بالإفلاس أو التسوية القضائية، غير أنه يمكن أن تتخذ السلطة العمومية المؤهلة عن طريق التنظيم، تدابير تسديد مستحقات الدائنين.

ولقد نص القانون التوجيهي للمؤسسات الاقتصادية العمومية[1] في المادة 3/3 على أن هذه المؤسسات تتمتع بالشخصية المعنوية التي تسري عليها قواعد القانون التجاري، إلا إذا نص صراحة على أحكام قانونية خاصة، ونصت المادة 7 منه على تمتع المؤسسات العمومية الاقتصادية بالأهلية القانونية الكاملة، فتشترط وتلتزم وتتعاقد بكيفية مستقلة طبقا لقواعد التجارة والأحكام التشريعية المعمول بها في مجال الالتزامات المدنية والتجارية.

المطلب الثاني : شرط التوقف عن الدفع.

يعد التوقف عن الدفع الشرط الموضوعي الثاني لشهر الإفلاس، وذلك كما ورد في المادة 215 من ق ت ج لذا يتعين تحديد مفهومه، شروط الدين محل التوقف عن الدفع، وكيفية إثباته، وتحديد تاريخه لما له من أهمية كما سيتضح لاحقا.

الفرع الأول: مفهوم التوقف عن الدفع.

اشترطت المادة 215 من ق ت ج لشهر الإفلاس توقف المدين التاجر عن الدفع، وهو بذلك يعد شرطا ضروريا للحكم بشهر الإفلاس وتحديد بدء فترة الريبة، إذ من شأن التوقف عن الدفع إحداث اضطراب في سلسلة علاقات المديونية الناشئة بين التجار. والملاحظ أن المشرع الجزائري لم يعرفه وهذا يجعلنا نبحث في القوانين المقارنة وفي الفقه عن مفهوم التوقف عن الدفع.

وبالرجوع إلى القانون التجاري الفرنسي نجده قد عرف التوقف عن الدفع بأنه استحالة أو عجز المدين عن مواجهة الديون المستحقة بالموارد المتاحة.[2] أما الفقه فيذهب غالبيته إلى أن التوقف عن الدفع هو عجز المدين عجزا حقيقيا عن الوفاء بديونه التجارية في مواعيد استحقا، بمعنى أن تنبئ حالته عن مركز مالي مضطرب من شأنه فقد ائتمانه. وعليه لا يكفي التوقف المادي عن الدفع لاعتبار التاجر متوقفا عن الدفع بالمعنى القانوني،[3] ولا يشترط لشهر الإفلاس المدين أن يكون المدين التاجر عاجزا عن الوفاء بسبب إعساره أي عدم كفاية أمواله للوفاء بديونه المستحقة، وإنما بتوقفه عن الدفع، إذ قد تكون ذمته موسرة كأن

1- القانون التوجيهي للمؤسسات الاقتصادية العمومية رقم 88-01، مؤرخ في 12 يناير 1988، ج ر عدد 2 مؤرخة في 13 يناير 1988.

2 - Selon l'art L. 681-1 du code de commerce français, La procédure de redressement ou de liquidation judiciaire est désormais ouverte à toute entreprise qui est dans l'impossibilité de faire face au passif exigible avec son actif disponible.

3- أسامة نائل المحيسن، المرجع السابق، ص 293.

تكون لديه أموال مجمدة أو يستغرق بيعها وقت يتعدى مواعيد الوفاء بديونه،[1] أو أن تكون لديه حقوق لدى الغير ولم يتمكن من استيفائها، كما قد يكون التاجر في حالة إعسار ويظل يوفي بديونه، كأن يقترض أو يحصل على آجال جديدة للوفاء، وفي هذه الحالة لا يجوز إخضاعه للإفلاس إلا إذا استعمل طرق احتيالية لإخفاء حالته المالية، كإصدار سفاتج المجاملة أو البيع بخسارة.[2]

الفرع الثاني: شروط الدين محل التوقف عن الدفع.

يشترط في الدين الذي توقف المدين التاجر عن دفعه في موعد استحقاقه جملة من الشروط؛ أن يكون تجاريا، مستحق الأجل، مؤكدا ومعين القيمة، خاليا من أي نزاع.

1. **أن يكون تجاريا:**

ويكون الدين تجاريا إذا كان ناشئا عن عمل تجاري بطبيعته أو بالتبعية، غير أنه بالرجوع إلى نص المادة 216 من ق ت ج يتضح أنه يمكن إعلان الإفلاس في حالة التوقف عن الدفع أي دين سواء كان مدنيا أو تجاريا، وبذلك يجوز لدائن التاجر بدين مدني طلب شهر إفلاسه إذا أثبت توقفه عن دفع دين تجاري، وإذا كان الدين مختلطا أي تجاريا بالنسبة إلى أحد أطرافه ومدنيا بالنسبة إلى الطرف الأخر، تكون العبرة بطبيعة الدين بالنسبة إلى المدين.[3]

2. **أن يكون مستحق الأجل:**

أي يجب أن يكون الدين المطالب به في ذمة المدين وقت طلب شهر إفلاسه، فلا يمكن أن يطالب الدائن بدين لم يحل أجله بعد، وبالتالي لا يمكن للمحكمة قبول طلب شهر الإفلاس إذا نشأ الدين بعد تقديم الطلب، حتى إذا حل أجل الدين أثناء سير الدعوى، أو إذا سقط بالتقادم.[4]

3. **أن يكون مؤكدا ومعين القيمة:**

يجب أن يكون الدين مؤكدا في وجوده بوثائق أو مستندات صحيحة، وغير معلق أو موقوف على أي شرط أو قيد، كما يجب أن تحدد قيمة الدين بشكل واضح ودقيق، لا يترك مجال للريبة أو للتقديرات الجزافية.

1- نادية فضيل، المرجع السابق، ص 14.

2- محمد السيد الفقي، المرجع السابق، ص 47.

3- هاني دويدار، المرجع السابق، ص 283.

4- وفاء شيعاوي، المرجع السابق، ص 34.

4. **أن يكون خاليا من أي نزاع:**

يجب أن يكون الدين المطالب به غير متنازع فيه، سواء كان النزاع بشأن وجوده أو مقداره أو حلول أجله، فلا يمكن للمحكمة قبول طلب شهر الإفلاس متى كان النزاع جديا حول هذا الدين، ويجب أن تتأكد المحكمة المختصة من ذلك، حتى لا يستطيع المدين سيء النية أن يتخذ من النزاع الصوري في الدين لتأخير الحكم بشهر إفلاسه.[1]

الفرع الثالث: إثبات التوقف عن الدفع.

يقع عبء إثبات حالة التوقف عن الدفع على عاتق المدعي، والإثبات في هذا المجال يمكن أن يتم بجميع الوسائل، لأنها مسألة وقائع، وطالما أن عدم الوفاء لا يمكن أن يتعلق إلا بدين نقدي ومستحق الأداء، فإن الحجج التي تعتمد في الإثبات هي؛ الاحتجاج في الأوراق التجارية، وقبول القروض بفوائد مرتفعة، واختفاء التاجر، أو البيع السريع لمحله التجاري بثمن بخس، والصلح الودي المبرم من طرف الدائنين مع مدينهم والذي لم ينفذه هذا الأخير.[2]

الفرع الرابع: تاريخ التوقف عن الدفع.

يعد التوقف عن الدفع شرط ضروري لشهر إفلاس التاجر، لذا خّول المشرع مهمة تحديد تاريخ هذا الأخير للمحكمة التي قضت بشهر الإفلاس، غير أنه لا يمكن لها أن ترجع هذا التاريخ إلى أكثر من 18 شهرا يسبق تاريخ صدور الحكم بالإفلاس أو التسوية القضائية، وذلك حتى لا يمتد نطاق عدم نفاذ التصرفات إلى فترة طويلة الأمر الذي من شأنه المساس باستقرار المعاملات.[3] وفي حالة ما لم تقم المحكمة بتحديد تاريخ التوقف عن الدفع، فإن تاريخ الحكم بشهر الإفلاس هو تاريخ التوقف عن الدفع، كما خول المشرع للمحكمة الحق في تعديل تاريخ التوقف عن الدفع بحكم تال للحكم الذي قضى بالإفلاس وسابقا لقفل قائمة الديون.[4] وبالتالي يصبح تاريخ التوقف عن الدفع ثابتا بالنسبة لجماعة الدائنين بعد القفل النهائي لكشف الديون.[5]

1- وفاء شيعاوي، المرجع السابق، ص 35.

2- راشد راشد، المرجع السابق، ص 220.

3- هاني دويدار، المرجع السابق، ص 304.

4- انظر المادة 248 من ق ت ج.

5- انظر المادتين 222 و233 من ق ت ج.

المبحث الثاني: الشروط الموضوعية للتسوية القضائية .

إن نظام التسوية القضائية هو النظام يقتصر على فئة التجار فقط الذين اضطربت مراكزهم المالية، بحيث أن المشرع الجزائري قديما لم يكن يميز بين التاجر سيء النية وحسن النية، إلا أنه تفطن فيما بعد وأدرك وجوب إعادة النظر في مسألة سوء وحسن النية، حيث منح التاجر حسن النية سيء الحظ إمكانية الاستفادة من نظام التسوية القضائية، لتفادي شهر إفلاسه، ولهذا يشترط في طالب التسوية القضائية أن يكون تاجرا سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا، وهذا التاجر يجب أن يكون حسن النية سيء الحظ، وأن يكون متوقفا عن دفع ديونه التجارية، وهذه الشروط يعتبر موضوعية لقيام التسوية القضائية.

لقد سبق وأن تطرقنا إلى الشروط الموضوعية للإفلاس، كذلك نفس الأمر بالنسبة للتسوية القضائية التي تشترك مع الإفلاس في شروطه الموضوعية السالفة الذكر، والمتمثلة في شرط صفة تاجر، وشرط التوقف عن الدفع، إلا أن التسوية القضائية تزيد بشرط موضوعي ثالث يتمثل في أن يكون التاجر حسن النية سيء الحظ.

أولا: صفة التاجر.

إن نظام التسوية القضائية هو نظام خاص بالتجار، يهدف إلى حماية المدين التاجر من الوقوع في مخاطر نظام الإفلاس، حيث يشترط في طالب التسوية القضائية أن يكون تاجرا سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا، وهذا نصت عليه المادة الأولى من ق ت ج على: " يعد تاجرا كل شخص طبيعي أو معنوي يباشر عملا تجاريا و يتخذه مهنة معتادة له، ما لم يقض القانون بخلاف ذلك."

غير أن الصفة التجارية لا تتحقق إلا بمزاولة التاجر للأعمال التجارية ويتخذها مهنة معتادة له متى مارسها على وجه الاعتياد والاستمرار، والاحتراف والاستقلال، فمن خلال المادة السالفة الذكر نستخلص أن المشرع الجزائري يستبعد فئة غير التجار من الاستفادة من نظام التسوية القضائية التي يعرف بالصلح الواقي.[1]

1- وهاب حمزة، نظام التسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، دراسة مقارنة مع قانون التجارة المصري، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، 43 ص.

ثانيا: التوقف عن الدفع.

إن التوقف عن الدفع يلعب دورا هاما في إجراءات التسوية القضائية، وهو يقوم على شرطين هما؛ الشرط الأول يتعلق بحالة الشخص، أما الشرط الثاني يتعلق بالوضعية المالية للشركة.

ثالثا: تاجر حسن النية سيء الحظ.

قد يتوقف التاجر عن دفع ديونه التجارية نتيجة اضطراب أعماله التجارية لأسباب خارجة عن إرادته، فيصبح مهددا بالإفلاس وما يترتب عليه من نتائج تناله في ماله وفي شخصه لذا مهد له المشرع الطريق لتفادي إشهار إفلاسه والاستمرار في تجارته عن طرق الصلح الواقي من الإفلاس، متى كان حسن النية لا يزال يتمتع بثقة الأوساط التجارية، لأن الصلح الواقي ميزة ينبغي أن لا تمنع إلا للتاجر الصادق الأمين. وحسن النية وفقا لأحكام القضاء تعني أن يكون التاجر صادقا أمينا في تعامله وعدم القيام بأفعال لا تتفق وقواعد الأمانة والنزاهة والشرف في التجارة، أما سوء الحظ فهو أن يكون توقف المدين عن دفع ديونه راجع إلى أسباب لا دخل للمدين فيها ولم يكن في استطاعته توقعها وتجنبها.[1]

1- عزيز العيكلي، المرجع سابق، ص 328.

المحاضرة الخامسة:

الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية.

- المبحث الأول: المحكمة المختصة بإصدار الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية.
- المبحث الثاني: طلب شهر الإفلاس أو التسوية القضائية.
- المبحث الثالث: مضمون الحكم وطرق الطعن فيه.

المحاضرة الخامسة: الحكم بشهر الإفلاس والتسوية القضائية .

تقضي المادة 225 من ق ت ج بأنه لا يترتب إفلاس ولا تسوية قضائية على مجرد التوقف عن الدفع بغير صدور حكم مقرر لذلك، ومع ذلك تجوز الإدانة بالإفلاس البسيط أو ألتدليسي دون التوقف عن الدفع بحكم مقرر لذلك.

ويتضح من نص المادة أنه لا يكفي لشهر الإفلاس أو التسوية القضائية توافر الشروط الموضوعية السالفة الذكر، وإنما يلزم أن يصدر حكم قضائي يقضي بذلك. وعليه فإن آثار الإفلاس والتسوية القضائية على تترتب إلا بصدور حكم مقرر لذلك، فالمشرع الجزائري لم يأخذ بنظرية الإفلاس الفعلي كأصل عام، وإنما كاستثناء بنص الفقرة الثانية من المادة 225 ق ت ج.

كما يعد الحكم الصادر في حق المدين التاجر، منشأ لحالة الإفلاس أو التسوية القضائية، يترتب عليه آثار منذ تاريخ صدوره، كغل يد المدين عن إدارة أمواله، ونشوء جماعة الدائنين، وتعيين وكيل التفليسة، كما يعد هذا الحكم أيضا كاشفا لحالة التوقف عن الدفع وما يترتب عليها من عدم نفاذ بعض التصرفات التي يبرمها المفلس خلال فترة الريبة.

ومن هذا المنطلق سوف نتناول في هذا الفصل كل ما يتعلق بحكم شهر الإفلاس والتسوية القضائية المحكمة المختصة، طلب بشهر الإفلاس، مضمون الحكم.

- **المبحث الأول: المحكمة المختصة بإصدار الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية.**
- **المبحث الثاني: طلب شهر الإفلاس أو التسوية القضائية.**
- **المبحث الثالث: مضمون الحكم وطرق الطعن فيه.**

المبحث الأول: المحكمة المختصة بإصدار الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية .

يؤول الاختصاص لشهر الإفلاس أو التسوية القضائية للمحكمة المختصة، ويعد ذلك من النظام العام فلا يجوز الاتفاق على تعديله، وعليه سوف نتناول الاختصاص النوعي والمحلي لمحكمة شهر الإفلاس على التوالي:

المطلب الأول: الاختصاص النوعي.

وحسب المادة 32 من ق إ م إ[1] فإن المحكمة هي الجهة القضائية ذات الاختصاص العام، وتتشكل من أقسام، ويمكن أيضا أن تتشكل من أقطاب متخصصة، وتفصل المحكمة في جميع القضايا، لاسيما المدنية والتجارية والبحرية والاجتماعية والعقارية وقضايا شؤون الأسرة والتي تختص بها إقليميا. وتختص الأقطاب المتخصصة المنعقدة في بعض المحاكم بالنظر دون سواها في المنازعات المتعلقة بالتجارة الدولية، والإفلاس والتسوية القضائية، وتفصل الأقطاب المتخصصة بتشكيلة جماعية من ثلاثة قضاة.

المطلب الثاني: الاختصاص الإقليمي.

يقصد بالاختصاص الإقليمي المكان أو الجهة القضائية التي تفصل في الدعاوى والمنازعات المعروضة أمامها وذلك حسب الموقع الجغرافي.

كقاعدة عامة، وطبقا لنص المادة 37 من ق إ م إ فإنه يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه، وإن لم يكن له موطن معروف، فيعود الاختصاص للجهة القضائية التي يقع فيها آخر موطن له، وفي حالة اختيار موطن، يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع فيها الموطن المختار، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

كاستثناء عن قاعدة موطن المدعى عليه، فإن المادة 40 من ق إ م إ تنص على أن ترفع الدعاوى 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.

1- قانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

المبحث الثاني: طلب شهر الإفلاس أو التسوية القضائية .

نصت المادة 225 من ق ت ج 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 خمسة عشر يوما، قصد افتتاح إجراءات التسوية القضائية أو الإفلاس". كما تنص المادة 216 من ق ت ج على أنه: " يمكن أن تفتح كذلك التسوية القضائية أو الإفلاس، بناء على تكليف الدائن بالحضور كيفما كانت طبيعة دينه، لاسيما ذلك الدين الناتج عن فاتورة قابلة للدفع في أجل محدد. ويمكن للمحكمة أن تتسلم القضية تلقائيا بعد الاستماع للمدين أو استدعائه قانونا."

وعليه فقد منح المشرع الجزائري حق تحريك الدعوى القضائية للمطالبة بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية لعدة أطرف وهي؛ المدين باعتباره أكثر الناس إلماما بحالته المالية، الدائنين باعتبارهم أصحاب المصلحة الرئيسية في طلب الإفلاس. ونظرا لتعلق الإفلاس بالنظام العام فقد أجاز المشرع الجزائري للمحكمة المختصة نوعيا وإقليميا، أن تتسلم القضية وتصدر حكما تلقائيا.

المطلب الأول: بناء على طلب المدين.

إذا توقف المدين عن أداء ديونهن أوجب عليه المشرع وفق نص المادة 215 من ق ت ج أن يتقدم إلى المحكمة المختصة محليا ونوعيا، خلال 15 يوما من تاريخ توقفه عن الدفع، بإقرار يبين فيه توقفه عن سداد ديونه، وذلك بغية افتتاح إجراءات التسوية القضائية أو الإفلاس. وهذا يعني أنه على المدين أن يبادر إلى المحكمة من تلقاء ذاته بصفة شخصية أو بواسطة وكيل خاص، حتى يثبت نيته، ومن أنه جراء تدهور لحالته المالية، أو لظروف لا صلة له بها، لم يتمكن من أداء ديونه، ويكون المقصد من هذا الإقرار هو الاستفادة من التسوية القضائية كأصل عام، لأنه لا فائدة للمدين من أن يشهر إفلاسه.[1]

وحسب المادة 218 من ق ت ج إذا تعذر تقديم أي من الوثائق المذكورة في المادة، أو لم يمكن تقديمها كاملة تعّين أن يتضمن الإقرار بيانا بالأسباب التي حالت دون ذلك. وإذا كان طالب الإفلاس عبارة عن شركة تتضمن على شركاء مسئولين بالتضامن عن ديون الشركة فوجب على الممثلين القانونيين أن يقوموا بالتصريح لدى كتابة ضبط المحكمة المختصة خلال 15 يوما عن حالة التوقف عن الدفع، ويجب أن يتضمن التصريح قائمة بالشركاء المتضامنين مع بيان أسمائهم وموطنهم.[2]

1- بن داود إبراهيم، المرجع السابق، ص 90.

2- انظر الفقرة الأخيرة من المادة 371 من ق ت ج.

المطلب الثاني: بناء على طلب أحد الدائنين.

أجازت المادة 216 من ق ت ج لأي دائن سواء أكان شخصا طبيعيا أو معنويا ومهما كانت طبيعة دينه، أن يتقدم بطلب شهر إفلاس مدينه متى توقف عن دفع ديونه المستحقة، ولم يشترط المشرع أن يتقدم بطلب شهر الإفلاس جميع دائني المدين، فيكفي أن يتقدم به أحدهم، ولم يشترط أيضا صفة معينة في الدين الذي يتوقف المدين عن دفعه.[1]

فإذا تحققت المحكمة من توافر شروط الإفلاس وجب عليها الحكم بشهر الإفلاس وليس لها في ذلك أية سلطة تقديرية، أما إذا تبين لها غير ذلك، أي أن شروط الإفلاس غير متوافرة فوجب على المحكمة أن ترفض طلب شهر الإفلاس وللمدين مطالبة الدائن بالتعويض من أجل دعوى تعسفية إذا أثبت سوء نيته.[2]

المطلب الثالث: من تلقاء ذات المحكمة.

تقضي القاعدة العامة بأنه على المحكمة أن لا تحكم إلا بما يطلبه الخصوم، ولكن نظرا لتعلق الإفلاس بالنظام العام وللنتائج المهمة والخطيرة التي قد ترتب عنه، وحماية لحقوق الطرف الأقوى في التعامل التجاري وهو الدائن، أجاز المشرع للمحكمة أن تتصدى لحكم شهر الإفلاس أو التسوية القضائية من تلقاء ذاتها،[3] وفق ما نصت عليه المادة 216 من ق ت ج بنصها أنه: " يمكن للمحكمة أن تتسلم القضية تلقائيا بعد الاستماع للمدين أو استدعائه قانونا."

ولكن كيف يمكن للمحكمة أن تعلم بتوقف المدين التاجر عن الدفع، طالما لا يوجد أي طلب لشهر إفلاسه أو للتسوية القضائية.

الواضح أن المحكمة قد تستعمل حقها إذا ما رفعت دعوى بشهر الإفلاس لكن كانت الصفة منعدمة بالنسبة لرافع الدعوى، أو في حالة تلقي النيابة العامة شكوى تتعلق بجرم التفليس بالتدليس، وأن المدين في حالة إفلاس فعلي، وأيضا في حالة رفع دعوى والتنازل عنها، أو بأي طريق آخر أثناء دراسة المحكمة للملفات الأخرى، تراءى لها ضمنها تحقق واقعة التوقف عن دفع دين تجاري.[4]

وقبل إصدار المحكمة لحكمها يجب عليها استدعاء المدين والاستماع إليه وتمكينه من تعيين الدفاع، فإن لم يمتثل المدين بعد استدعائه قانونا، أو تم التثبت من حالة الاختفاء أو الفرار وتجميد الحسابات أو

1- أحمد محرز، المرجع السابق، ص 44.

2- سامة نائل المحيسن، المرجع السابق، ص 296.

3- بن داود إبراهيم، ص 95.

4- المرجع السابق، ص 95.

تهريبها فلها أن تحكم بشهر الإفلاس بصفة تلقائية حماية لحقوق الدائنين.[1] كما أتاح نص المادة 221 من ق ت ج لرئيس المحكمة أن تقوم بكل إجراءات التحقيق لتلقي جميع المعلومات حول وضعية المدين وتصرفاته

وبهذا نجد أن المشرع الجزائري قد خول للمحكمة المختصة إثارة الحكم بشهر الإفلاس بصفة تلقائية على النحو التالي:

- يمكن للمحكمة أن تعلن حكمها بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية بناء على تكليف بالحضور موجه للمدين للوفاء بدين مرتب في ذمته.
- يمكن للمحكمة إثارة الحكم بصفة تلقائية إذا تراجع الدائن عن دعواه وتنازل عن حقه في ذلك.
- ويمكنها أيضا إثارة ذلك إذا تبين لها عدم توافر شروط رفع الدعوى كانعدام الصفة.
- ويمكنها أن تعلن بصفة ذاتية الحكم بشهر الإفلاس إذا كان المدين قد طالب بالتسوية القضائية.
- كما يمكنها الحكم بالتسوية القضائية إذا رفضت طلب أحد الدائنين بشهر إفلاس المدين التاجر إذا رأت محلا لذلك.

1- بن داود إبراهيم، المرجع السابق، 96.

المبحث الثالث: مضمون الحكم وطرق الطعن فيه .

بعد إطلاع القاضي المنتدب المختص إقليما على الإقرار الذي يدلي به المدين التاجر في مدى خمسة عشر يوما من توقفه عن الدفع، الذي يرفق علاوة على الميزانية وحساب الاستغلال العام وحساب النتائج وكذلك بيان التعهدات الخارجة عن ميزانية آخر سنة مالية أخرى، بوثائق أخرى تحددها المادة 218 من ق ت ج، أو على طلب أحد الدائنين، أو تتسلم المحكمة القضية تلقائيا بعد الاستماع للمدين أو استدعائه قانونا، تقضي المحكمة المختصة بالتسوية القضائية إن كان المدين قد قام بالالتزامات الموضحة في المواد 215، 216، 217، 218 من ق ت ج، ويتعين القضاء بشهر الإفلاس إن وجد المدين في إحدى الحالات المنصوص عليها قانونا.[1]

المطلب الأول: مضمون الحكم بشهر الإفلاس أو بالتسوية القضائية.

يمتاز الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية، بكونه حكما كاشفا لواقعة الامتناع عن الدفع، ومنشأ لأوضاع جديدة تتمثل في غل يد المدين عن إدارة أمواله والتصرف فيها، وحرمانه من ممارسة بعض الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية.

وبالإضافة إلى ما يتضمنه الحكم الصادر عن المحكمة المختصة، من بيان توافر الشروط اللازمة للقضاء بالإفلاس أو بالتسوية القضائية، والنطق بالحكم، فهو يتضمن علاوة على ذلك:

- تحديد تاريخ التوقف عن الدفع، وذلك طبقا للفقرة الأولى من المادة 222 من ق ت ج فإن لم يحدد هذا التاريخ، اعتبر هذا التوقف حاصلا بتاريخ صدور حكم شهر الإفلاس هو نفسه تاريخ التوقف عن الدفع.
- يحدد الحكم الشخص الذي رفع الدعوى سواء كان المدين نفسه أو أحد الدائنين أو صدر عن الحكمة المختصة إقليميا تلقائيا.
- تعيين القاضي المنتدب المكلف بمراقبة أعمال وإدارة التفليسة أو التسوية القضائية.
- تعيين الوكيل المتصرف القضائي.
- تعيين مراقب أو اثنين من بين الدائنين.

1- انظر المادة 226 من ق ت ج.

- يقضي الحكم الناطق بالتسوية القضائية أو شهر الإفلاس لصالح جماعة الدائنين، بالرهن العقاري الذي يتعين على وكيل التفليسة تسجيله فورا على جميع أموال المدين.[1]
- للمحكمة التي تحكم بشهر التسوية القضائية أو الإفلاس، أن تأمر بوضع الأختام على الخزائن والحافظات والدفاتر والأوراق والمنقولات والأوراق التجارية والمراكز التجارية التابعة للمدين، وإذا كان شخصا معنويا يحتوي على شركاء، يكون وضع الأختام على أموال كل منهم.[2]
- تحديد صفة الحكم، هل هو مقر لحالة الإفلاس أم التسوية القضائية، لاختلاف الإجراءات التي تستتبع ذلك وفق نص المادتين 268 و273 وما يليها.[3]
- الأمر بحبس المدين المفلس، وفق ما نصت عليه المادة 383 من ق ع ج إذا تعلق الأمر بجنحتي الإفلاس بالتقصير أو بالتدليس.
- الأمر بتسجيل الأحكام الصادر بالتسوية القضائية أو بشهر الإفلاس في السجل التجاري، وإعلانها لمدة ثلاثة أشهر بقاعة جلسات المحكمة، وأن ينشر ملخصها في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية للمكان الذي يقع فيه مقر المحكمة، وفي الأماكن التي يكون فيها للمدين مؤسسات تجارية.[4]

المطلب الثاني: شهر حكم الإفلاس أو التسوية القضائية.

يكتسي حكم شهر الإفلاس أو التسوية القضائية أهمية كبيرة لما له من حجية مطلقة تجاه الغير، ولو لم يكونوا أطرافا في الدعوى، فالمدين المفلس لا يعتبر مفلسا بالنسبة لدائنه فقط، وإنما تجاه الغير أيضا، ولذلك وجب إحاطته بوسائل للشهر والعلانية لإبلاغ الجمهور بمضمونه وعلى الأخص الدائنين. ولذلك أوجب المشرع التجاري الجزائري نشر هذا الحكم القضائي، للإعلام وحتى يبادر كل ذي مصلحة باتخاذ الإجراءات اللازمة للمحافظة على حقوقه.[5]

وقد نص المشرع في المادة 228 من ق ت ج على طريقة شهر هذا الحكم ونشره، وذلك على النحو المبين فيما يلي:

- تسجيل الأحكام الصادرة بالتسوية القضائية أو بشهر الإفلاس في المركز الوطني للسجل التجاري.

1- انظر المادة 254 من ق ت ج.

2- انظر المادة 258 من ق ت ج.

3- بن داود إبراهيم، المرجع السابق، ص 99.

4- انظر المادة 228 من ق ت ج.

5- نسيبة إبراهيم حمو، حماية الائتمان التجاري بين الإعسار المدني والإفلاس التجاري، مجلة الرافدين للحقوق، جامعة الموصل، العراق، مجلد 10، عدد 38، 2008، ص 16.

- إعلان الأحكام لمدة 3 أشهر بقاعة جلسات المحكمة.
- نشر ملخص الأحكام في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية للمكان الذي يقع فيه مقر المحكمة، وفي الأماكن التي يكون فيها للمدين مؤسسات تجارية، خلال 15 يوما من النطق بالحكم، ويتضمن النشر بيان اسم المدين وموطنه، أو مركزه الرئيسي ورقم قيده بسجل التجارة، وتاريخ الحكم الذي قضى بالتسوية القضائية أو شهر الإفلاس ورقم صحيفة الإعلانات القانونية التي نشر فيها الملخص ويتم النشر تلقائيا من طرف كاتب الضبط.

وعندما لا تكون الأموال الخاصة التفليسة كافية على الفور لتغطية مصاريف التسوية القضائية أو شهر الإفلاس، والإعلان ونشر هذا الحكم في الصحف واللصق ووضع الأختام ورفعها، فإن هذه المصاريف قد يسبقها أحد الدائنين إذا كان هو الذي رفع الدعوى لدى المحكمة، وإذا كانت المحكمة هي التي تولت فصل القضية تلقائيا تسبق المصاريف الخزينة العامة. ويسري هذا التدبير على إجراءات استئناف الحكم الصادر بالتسوية القضائية أو شهر الإفلاس.[1]

وينجر عن الإهمال في نشر وإعلان الحكم القاضي بالإفلاس أو التسوية القضائية، إلى وقف سريان المواعيد التي لا تبتدئ إلا من وقت النشر، وفق نص المادة 231 من ق ت ج ويتحمل كاتب ضبط المحكمة مسؤولية إهماله وعدم قيامه بإجراءات النشر، ويتحمل تعويض الأضرار المترتبة عن ذلك.[2]

المطلب الثالث: تنفيذ حكم شهر الإفلاس أو التسوية القضائية.

طبقا للمادة 227 من ق ت ج تعتبر جميع الأحكام والأوامر الصادرة في الإفلاس أو التسوية القضائية معجلة النفاذ رغم المعارضة والاستئناف وذلك باستثناء الحكم الذي يقضي بالمصادقة على الصلح. وما يعكسه اشتمال أحكام شهر الإفلاس أو التسوية القضائية بالنفاذ المعجل، مرده إلى أهمية الإجراءات الواجب اتخاذها للمحافظة على حقوق الدائنين، وعلى عدم اضطراب المعاملات التجارية التي تمتاز بالسرعة والائتمان.

بالإضافة إلى الحيلولة بين المفلس وبين اتخاذه أي إجراء قد يضر بدائنيه، لذا فقد ترتب على هذا الحكم أن تغل يده عن التصرف في أمواله التي توضع عليها الأختام، ويمنع من إدارتها كإجراءات تحفظية، أما الإجراءات الهادفة لبيع موجودات المفلس وسداد ديونه بموجبها، فلا تتم إلا بعد صيرورة الحكم نهائيا.[1]

1- انظر المادة 229 من ق ت ج.

2- أحمد محرز، المرجع السابق، ص 50.

المطلب الرابع: طرق الطعن في أحكام الإفلاس والتسوية القضائية.

تناول المشرع في المواد من 231 إلى 234 من ق ت ج طرق الطعن العادية في أحكام الإفلاس أو التسوية القضائية، أما عن طرق الطعن غير العادية فلم يتطرق إليها، ولذلك تنطبق عليها القواعد العامة. وتتمثل طرق الطعن العادية في حكم شهر الإفلاس أو التسوية القضائية في المعارضة والاستئناف.

قبل التطرق إلى طرق الطعن، لابد من الإشارة أن هناك أحكاما صادرة في مسائل الإفلاس لا يجوز الطعن فيها لا بالمعارضة ولا بالاستئناف وذلك لكونها تتعلق بمسائل إجرائية ولا تفصل في حق الموضوع، ولقد نص عليها المشرع الجزائري في المادة 232 من ق ت ج وتتمثل فيما يلي:

1. الأحكام الصادرة طبقا للمادة 287 من ق ت ج.[2]
2. الأحكام التي تفصل بها المحكمة في الطعون الواردة على الأوامر الصادرة من القاضي المنتدب في حدود اختصاصاته.
3. الأحكام الخاصة بالإذن في استغلال المحل التجاري.

الفرع الأول: المعارضة.

حسب المادة 231 من ق ت ج فإنه يجوز الطعن في الأحكام الصادرة غيابيا في مادة التسوية القضائية أو شهر الإفلاس بطريق المعارضة، وتكون مهلة المعارضة فيها 10 أيام اعتبارا من تاريخ الحكم، وبالنسبة للأحكام الخاضعة لإجراءات الإعلان والنشر في الصحف المعتمدة لنشر الإعلانات القانونية أو في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية، فإنه لا يسري الميعاد بشأنها إلا من إتمام آخر إجراء مطلوب. أي إن ميعاد المعارضة يسري ابتداء من تاريخ استيفاء إجراءات النشر.

ولا يقتصر حق المعارضة في الأحكام الصادرة غيابيا في مادة التسوية القضائية أو شهر الإفلاس على المدين المفلس فقط، وإنما يحق لكل من له مصلحة ولو لم يكن طرفا في الدعوى، باعتبار أن حكم الإفلاس له حجية تجاه الغير.

الفرع الثاني: الاستئناف.

طبقا لنص المادة 234 من ق ت ج فإنه يجوز استئناف أي حكم في التسوية القضائية أو الإفلاس وذلك في ميعاد عشرة أيام اعتبارا من يوم إعلان الحكم، ولا يجوز استئناف حكم شهر الإفلاس إلا لمن كان طرفا في الدعوى التي صدر فيها، ويفصل المجلس القضائي في الأحكام المستأنفة خلال 3 أشهر، والحكم يكون واجب التنفيذ بموجب مسودته، ويجوز لكل من كان طرفا في الدعوى الابتدائية أن يستأنف الحكم.

1- بن داود إبراهيم، المرجع السابق، ص 102.

2- المادة 287 من ق ت ج: " يجوز للمحكمة أن تقرر بوجه معجل قبول الدائن في المداولات عن مبلغ تحدده.

المحاضرة السادسة:

آثار الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية.

- المبحث الأول: آثار الحكم بشهر الإفلاس.
- المطلب الأول: آثار الحكم بشهر الإفلاس بالنسبة للمدين.
- المطلب الثاني: آثار الحكم بشهر الإفلاس بالنسبة للدائنين.

المحاضرة السادسة: آثار الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية.

ويعّد الإفلاس ذلك النظام الذي يقتصر على فئة التجار فقط وهو وسيلة لتنفيذ الجماعي على أموال المدين الذي توقف عن دفع ديونه التجارية في مواعيد استحقاقها بهدف تصفية أموال المدين وتوزيع ناتجها على الدائنين حيث ينجم عن هذا حكم شهر الإفلاس آثار عديدة تنصب على ذمة المدين المفلس وشخصيته وكذلك ما يطرأ على جماعة الدائنين،

أما فيما يخص التسوية القضائية التي تعتبر نظام يستفيد منه التاجر حسن النية سيء الحظ الذي كان توقفه عن الدفع راجع لظروف قاهرة لا يد له فيها، هذا ما أّدى إلى اضطراب مركزه المالي وتدهوره حيث أوجد المشرع هذا النظام لتفادي شهر إفلاسه وإمكانية استعادة مكانته التجارية، لذلك يترتب على هذا النظام جملة من أثار منها ما يتعلق بآثار التسوية قبل التصديق على الصلح ومنها ما يتعلق بآثار التسوية بعد التصديق على الصلح

في هذا الفصل سوف نتعرف على هذه الآثار، في حالة شهر الإفلاس أو في حالة التسوية القضائية وذلك على النحو التالي:

- **المبحث الأول: آثار الحكم بشهر الإفلاس.**
- **المبحث الثاني: آثار الحكم بالتسوية القضائية.**

المبحث الأول:آثار الحكم بشهر الإفلاس .

ينتج عن حكم شهر الإفلاس عّدة آثار قانونية، منها ما يتعلق بالمدين التاجر المفلس، ومنها ما يتعلق بالدائنين، وهذا ما سوف نتناول في هذا المبحث على النحو التالي:

المطلب الأول: آثار الحكم بشهر الإفلاس بالنسبة للمدين.

تتنوع الآثار المترتبة عن إفلاس المدين التاجر بين آثار قبل صدور الحكم بشهر إفلاسه، وآثار بعد صدور الحكم، وهذا ما سوف نوضحه من خلال العناصر التالية:

الفرع الأول: قبل صدور حكم بشهر الإفلاس.

فالتاجر يقوم ببعض التصرفات التي تقع في فترة تسمى بفترة الريبة كما تعرف أيضا بفترة الشك، لأن أفعال التي يقوم بها المدين المفلس خلال هذه الفترة يكون مشكوك فيها كما تكون أعماله مضطربة خلال هذه الفترة.[1] وتعرف هذه الفترة بأنها تلك الفترة الفاصلة بين تاريخ توقف المدين التاجر عن الدفع إلى غاية صدور حكم بشهر إفلاسه.[2]

إن التصرفات التي يقوم بها المدين في الفترة الواقعة بين تاريخ توقفه عن الدفع وتاريخ صدور الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية، تكون موصوفة بطابع الريبة والشك، ذلك أن المدين عندما تضطرب أعماله ويصبح وشيك الإفلاس، تظهر محاولاته في تأخير وقوع الكارثة وتفادي الإفلاس ويقوم بتصرفات تزيد حالته سوءا وتضر بدائنيه وتخل بالمساواة بينهم.[3]

ولما كان إسقاط هذه التصرفات يترتب عليه حتما إضعاف ائتمان المدين كان على المشرع اتخاذ موقف متزن ومراعاة مصلحة الدائنين والمدين على السواء وذلك بإقامة نظام للتفرقة بين نوعين من التصرفات الأولى واجب والثانية جائز بطلالها.

لذلك قررت المشرع الجزائري عدم نفاذ تصرفات المدين المفلس خلال هذه الفترة في حق جماعة الدائنين، ولتحديد فترة الريبة تدخل ضمن السلطة التقديرية للمحكمة، إلا أن المشرع قيد ذلك لعدم تجاوز فترة الريبة ثمانية عشر شهرا قبل صدور الحكم طبقا للمادة 247 ق ت ج، وتتمثل هذه الآثار في عدم النفاذ الوجوبي وعدم النفاذ الجوازي لتصرفات المفلس على جماعة الدائنين.[4]

1- صفوت بهنساوي، الإفلاس وفق أحكام قانون التجارة الجديدة، دار النهضة العربية، مصر،2003، ص 154.

2- علي البارودي ومحمد فريد العريني، الأوراق التجارية والإفلاس، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2004، ص 213.

3- عباس حلمي، الإفلاس أو التسوية القضائية، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، الجزائر، 2000، ص 42.

4- علي البارودي و محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص 213.

أولا: عدم النفاذ الوجوبي.

هو ذلك التصرف الذي يصدر من طرف المدين المفلس ويمس بحقوق جماعة الدائنين التي يمثلها الوكيل المتصرف القضائي، حيث لا يمنح للمحكمة السلطة التقديرية، فهي تقضي بعدم نفاذه وجوبا، وقد نصت المادة 247 ق ت ج على التصرفات التي لا يصح التمسك بها تجاه الدائنين إذا ما أبرمت خلال فترة الريبة، وعدم نفاذها وجوبا، إلا أن هذا البطلان يجب أن يتقرر بحكم قضائي يقوم على تحديد الفترة التي وقع فيها التصرف وطبيعته. ويمكن إجمال التصرفات الخاضعة لعدم النفاذ الوجوبي فيما يلي:

1. **نقل الملكية على سبيل التبرع:** فكافة التصرفات الناقلة للملكية المنقولة أو العقارية بغير عوض تخضع لعدم النفاذ الوجوبي، وذلك مهما كان شكلها؛ هبة أو عقد بيع ما دامت بنية التبرع، وعلى الوكيل المتصرف القضائي إقامة دعوة ضد الموهوب له لإعادة محل الهبة إلى أصول التفليسة وليس للمتبرع التظلم للاسترداد.
2. **عقود المعاوضة التي يتجاوز فيها التزام المدين بكثير التزام الطرف الآخر:** ويقصد بها العقود التي يتحقق فيها عدم التعادل المطلق بين التزامات الطرفين، كأن يشتري المدين بثمن باهض أو يبيع بثمن بخس، وتعود مسألة التحقق من توافر التفاوت الموجب للبطلان للسلطة التقديرية للقاضي.
3. **الوفاء بالديون:** رغم أن الوفاء بالديون لا يعد هبة ولا إثراء بلا سبب إلا أنه يدخل ضمن التصرفات غير النافذة، وذلك متى كان الوفاء بديون غير حالة، أو الوفاء بديون حالة بغير النقود أو الأوراق التجارية أو التحويل وكافة وسائل التحويل العادية.
4. **التأمينات العينية المبرمة لضمان ديون سابقة:** فخوف المدين من الوقوع في حالة التوقف عن الدفع يدفعه لتقديم تأمينات عينية على أمواله سواء كان هذا التأمين رسميا أو حيازيا، على أنه يشترط للإبطال أن يكون الدين المضمون سابقا على إنشاء التأمين العيني.

وعلى المحكمة المختصة أن تقضي بعد النفاذ الوجوبي لهذه التصرفات كلما تحققت شروطه التالي:

1. يجب أن يقع التصرف خلال فترة الريبة التي يقصد بها التاريخ الفاصل بين التوقف عن الدفع وصدور حكم شهر الإفلاس.
2. يجب أن يكون التصرف المطلوب عدم نفاذه وجوبا من بين التصرفات التي نصت عليها الفقرة الأولى من المادة 247 ق ت ج.
3. يجب أن يكون التصرف صادرا من المدين المفلس ويكون متعلقا بأمواله.

وإذا تحققت هذه الشروط، فعلى المحكمة المختصة أن تحكم بعدم النفاذ الوجوبي لهذه التصرفات[1].

[1]– أحمد محرز، المرجع السابق، ص 91.

ثانيا: عدم النفاذ ألجوازي.

هو ذلك التصرف الذي يصدر من طرف المدين المفلس ويكون للمحكمة السلطة التقديرية الواسعة فيما يخص نفاذ أو عدم نفاذ هذه التصرفات في حق جماعة الدائنين، وبالتالي هذه السلطة المخولة للقاضي ليست مقيدة على توفر شروطه. وتتمثل هذه الشروط فيما يلي:

1. أن يقع التصرف في فترة الريبة التي يقصد منها تلك الفترة الفاصلة بين تاريخ التوقف عن الدفع إلى غاية تاريخ صدور حكم شهر الإفلاس.[1]
2. أن يكون التصرف صادرا من المدين المفلس ويتعلق بأمواله.
3. يجب أن يكون الشخص الذي تعاقد مع المفلس عالما بحالة توقفه عن الدفع أثناء وقوع ذلك التصرف، حيث يكون لوكيل المتصرف القضائي ملزما بتقديم الدليل وإثباته عن هذا التوقف بكافة الطرف.[2]
4. باعتبار الوكيل المتصرف القضائي هو الذي يمثل وحده جماعة الدائنين، عليه أن يطلب عدم نفاذ هذه التصرفات في حقهم.

وتنص المادة 249 من ق ت ج على أنه: "يجوز القضاء بعدم التمسك قبل جماعة الدائنين للمدفوعات التي يؤديها المدين وفاء لديون حالة بعد التاريخ المحدد تطبيقا للمادة 247 وكذلك التصرفات بعوض التي يعقدها بعد ذلك التاريخ، إن كان الذين تلقوا منه الوفاء أو تعاقدوا معه قاموا بذلك مع العلم بتوقفه عن الدفع." غير أنه يجوز للمحكمة الحكم بالتمسك قبل جماعة الدائنين بالعقود بغير عوض المشار إليها في الفقرة الأولى من المادة 247 من ق ت ج، والمحررة في ظرف ستة أشهر السابقة للتوقف عن الوفاء.[3]

إن المشرع قد أجاز إبطال الحكم بعدم الوفاء بالديون الحالة خلال فترة الريبة، إذ ما أثبت أن الدائن أن الذين تلقوا الوفاء أو تعاقدوا مع المدين، قاموا بذلك مع العلم بتوقفه عن الدفع، إلا أنه في المادة 250 من ق ت ج قد استثنى من ذلك الوفاء بالأوراق التجارية المستحقة الآجال والتي تعتبر من الطرق العادية للوفاء، بحيث اعتبر هذا الوفاء صحيحا لا يجوز إبطاله، بالرغم من أن حامل الورقة يعلم بتوقف المدين عن الدفع وذلك بهدف حماية الأشخاص المتعاملين بالأوراق التجارية من أجل سهولة تداولها باعتبارها كأداة ائتمان.

1- أحمد محرز، المرجع السابق، ص 100.

2- صفوت بهنساوي، المرجع السابق، ص168 .

3- انظر المادة 247 الفقرة الثانية من ق ت ج.

الفرع الثاني: بعد صدور الحكم بشهر الإفلاس.

يهدف نظام الإفلاس إلى التصفية الجماعية لأموال المدين المفلس وبمنعه من الإضرار بحقوق دائنيه لهذا أقر المشرع الجزائري بعد صدور حكم بشهر الإفلاس عدة آثار منها ما يتعلق بذمة المدين كغل يده عن إدارة أمواله أو التصرف فيها، ومنها ما يتعلق بشخصيته كسقوط بعض حقوقه الوطنية والمدنية والعائلية، وهذا ما سنوضحه فيما يلي:

أولا: غل يد المدين المفلس.

يترتب بقوة القانون على الحكم بشهر إفلاس المدين، ومن تاريخه، تخلي المفلس عن إدارة أمواله والتصرف فيها، بما فيها الأموال التي يكتسبها بأي سبب كان، وما دام في حالة الإفلاس يمارس وكيل التفليسة جميع حقوق ودعاوى المفلس المتعلقة بذمته طيلة مدة التفليسة، على أنه يجوز للمفلس القيام بجميع الأعمال الاحتياطية لصيانة حقوقه والتدخل في الدعاوى التي يخاصم فيها وكيل التفليسة.[1]

يفهم من خلال هذا النص بأن المشرع قصد من قاعدة غل يد المدين المفلس عن إدارة أمواله فيها والتصرف وهو تفادي الإضرار بدائنيه وإقامة المساواة بينهم، لهذا حرص المشرع على عدم ترك المدين على أرس تجارته بعد الحكم بشهر إفلاسه بل قام بإقصائه من إدارة أمواله للحفاظ على حقوق الدائنين، حيث أن يد المدين ترفع بقوة القانون ويتولاها الوكيل المتصرف القضائي.

ويحدد نطاق تطبيق غل يد المدين المفلس من حيث التصرفات القانونية، ومن حيث الفعل الضار، ومن حيث المنع من التقاضي.

- **من حيث التصرفات القانونية:** تنقسم هذه التصرفات بدورها إلى تصرفات التي تخضع لقاعدة غل يد المدين المفلس والتصرفات الغير الخاضعة لقاعدة غل يد المدين المفلس. فبالنسبة للتصرفات الأولى تطبق على جميع أموال المدين الحاضرة والمستقبلية باعتبارها ضامنة للوفاء بديونه، وذلك بهدف حماية جماعة الدائنين من الأضرار التي قد تلحق بهم،[2] وتطبق قاعدة غل اليد على كل الأموال التي تؤول إلى المفلس لتفليسة بعد شهر إفلاسه، سواء اكتسبها عن طريق الميراث أو الوصية لأنها تدخل ضمن نطاق الضمان العام، طبقا لقاعدة لا تركة إلا بعد سداد الديون، وحماية للدائنين من المدين المفلس الذي قد يضر بهم، قرر المشرع الجزائري رفع يد المفلس عن إدارة أمواله والتصرف فيها مباشرة بعد صدور الحكم بشهر إفلاسه، وذلك بهدف تحقيق المساواة بين الدائنين.[3] أما فيما

[1]- انظر المادة 244 من ق ت ج.

2- أحمد محرز، المرجع السابق، ص 77.

3- مصطفى كمال طه، الأوراق التجارية (العقود التجارية، عمليات البنوك، الإفلاس)، المرجع السابق، ص597.

يخص تصرفات الغير الخاضعة لقاعدة غل يد المدين المفلس عن إدارة أمواله والتصرف فيها، فتتمثل في تلك الأموال التي لم تكن ملكا شخصي له،، كما لا يحق لوكيل المتصرف القضائي أن يتدخل في إدارة هذه الأخيرة، وتتمثل في:

- الأموال المملوكة لغير المفلس على سبيل المثال أموال الزوجة أو أموال من هو في ولايته أو وصايته.[1]
- الأموال التي لا يجوز الحجز عليها المنصوص عليها في المادة 636 من ق إج م إ والتي تعتبر من أساسيات وضروريات الحياة كفراش المدين وثيابه والمأكولات اللازمة لعائلته وأجره في حالة استخدامه، إلى غير ذلك من الأساسيات لأن كل هذه الأموال لا تدخل في الضمان العام للدائنين.[2]
- كذلك تقرير إعانة للمدين المفلس ولعائلته طبقا للمادة 242 من ق ت ج التي تنص على أنه: " للمدين أن يحصل لنفسه ولأسرته على معونة من الأصول يحددها القاضي المنتدب بأمر بناء على اقتراح لوكيل التفليسة."

- **من حيث الفعل الضار**: حسب القواعد العامة يتحمل المدين المفلس مسؤولية الفعل الضار الذي ألحقه بالشخص المضرور ويكون ملزما بتعويضه، ولكن هل الشخص المضرور يستطيع الانضمام إلى جماعة الدائنين للحصول على تعويض، وهنا يجب أن نميز بين إذا ما كان الضرر قد وقع قبل صدور الحكم بشهر الإفلاس أم بعده. فإذا كان قد وقع قبل صدور الحكم فإن صاحب الحق في التعويض ينظم إلى جماعة الدائنين بصفته دائن عادي. أما إذا كان قد وقع بعد صدور الحكم فإنه لا يجوز له أن ينظم إلى جماعة الدائنين، بل ينتظر إلى غاية انتهاء تصفية التفليسة ويأخذ حقه مما تبقى منها.[3]
- **من حيث منع التقاضي للمفلس**: طبقا للمادة 244 من ق ت ج الفقرة الثانية يمارس وكيل التفليسة جميع حقوق ودعاوى المفلس المتعلقة بذمته طيلة مدة التفليسة. أي يمنع المدين الذي حكم بشهر إفلاسه من ممارسة جميع حقوقه أو مباشرة جميع الدعاوى المتعلقة بذمته المالية، وينوب عنه وكيل المتصرف القضائي، وهذا حماية لجماعة الدائنين من أي ضرر قد يلحق بهم من تصرفات مدينهم، وتحقيقا لمبدأ المساواة بينهم، وكاستثناء عن هذا الأصل فالفقرة الثالثة من المادة قد أجازت للمدين المشهر إفلاسه القيام بجميع الأعمال الاحتياطية لصيانة حقوقه والتدخل في الدعاوى التي يخاصم فيها لتفليسة وكيل.

1- سميحة القيلوبي، المرجع السابق، ص 159.

2- أحمد محرز، المرجع السابق، ص 76.

3- عزيز العكيلي، الوسيط في شرح القانون التجاري، أحكام الإفلاس والصلح الواقي، الجزء3، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2008، ص 93.

ثانيا: **حرمانه من بعض الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية.**

إن أثار الإفلاس لا ينصب فقط على غل يد المدين المفلس عن إدارة أمواله بل يمتد أيضا إلى حرمانه من بعض الحقوق الوطنية والمدنية العائلية التي كان متمتعا بها قبل صدور الحكم بشهر إفلاسه، إذ لم يقتصر المشرع الجزائري على معاقبة كل من ثبتت مسؤوليته لارتكابه جريمة التفليس بالتقصير أو بالتدليس بالحبس والغرامة، بل يجوز علاوة على ذلك أن يقضى بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الوطنية أو المدنية أو العائلية.

ويخضع المدين الذي أشهر إفلاسه للمحظوارت وسقوط الحق المنصوص عليها في القانون، وتستمر هذه المحظورات وسقوط الحق قائمة حتى رد الاعتبار، ما لم توجد أحكام قانونية تخالف ذلك. وقد قصد من وراء حرمانه من هذه الحقوق حثه على بذل الجهد لرد اعتباره، ذلك أن أثر العقوبة التكميلية يستمر لغاية رد المدين لاعتباره، وفي هذا الصدد يجب تنويه بأن الحرمان من هذه الحقوق يمس المدين الذي حكم بشهر إفلاسه دون المدين الذي حكم له بالتسوية القضائية، وفقا للمادة 243 من ق ت ج.

وحسب المادة 369 من ق ت ج تطبق العقوبات المنصوص غليها في المادة 383 من ق ع ج على الأشخاص الذين تثبت إدانتهم بالتفليس بالتقصير أو بالتدليس. وبالرجوع إلى هذه المادة نجدها تعاقب كل من ثبتت مسؤوليته لارتكابه جريمة التفليس بالتقصير أو بالتدليس بالحبس والغرامة، ويجوز علاوة على ذلك أن يقضى على المدين المفلس بالتدليس بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 9 مكرر[1] من ق ع ج. وبالرجوع إلى هذه المادة نجد أن الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية يتمثل في مجموعة من العقوبات التكميلية وهي:

1. العزل أو الإقصاء من جميع الوظائف والمناصب العمومية التي لها علاقة بالجريمة.
2. الحرمان من حق الانتخاب والترشح، ومن حمل أي وسام.
3. عدم الأهلية لأن يكون مساعدا محلفا، أو خبيرا، أو شاهدا على أي عقد، أو شاهد أمام القضاء إلا على سبيل الاستدلال.
4. الحرمان من الحق في حمل الأسلحة، وفي التدريس، وفي إدارة مدرسة أو الخدمة في مؤسسة للتعليم بوصفه أستاذا أو مدرسا أو مراقبا.
5. عدم الأهلية لأن يكون وصيا أو قيما.
6. سقوط حقوق الولاية كلها أو بعضها.

وفي حالة الحكم بعقوبة جنائية، يجب على القاضي أن يأمر بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق المنصوص عليها أعلاه لمدة أقصاها عشرة (10) سنوات، تسري من يوم انقضاء العقوبة الأصلية أو الإفراج عن المحكوم عليه.

ثالثا: تقرير معونة للمدين وأسرته.

ولما كان يترتب على صدور الحكم بشهر الإفلاس غل يد المدين المفلس عن إدارة أمواله والتصرف فيها، فإن المادة 242 من ق ت ج تقضي بتمكين المدين من أن يحصل لنفسه ولأسرته على معونة من الأصول يحددها القاضي المنتدب بأمر بناء على اقتراح وكيل التفليسة. وهذا مراعاة لاعتبارات العدالة الاجتماعية التي تقتضي الرأفة حتى بالمحكوم عليهم قضائيا.

وتجدر الإشارة إلى أن هنالك من يذهب إلى أن تقرير المعونة للمدين وعائلته يعد أثرا متعلقا بالمدين المفلس لا بالمدين المستفيد من التسوية القضائية رغم ورود هذا الأثر في الفصل الخاص بآثار الحكم بشهر الإفلاس والتسوية القضائية، في قسم الآثار المتعلقة بالمدين دون تحديد لصفته، وحتى المادة 242 من ق ت ج لم تحدد صفته، على اعتبار أن إدارة المدين لأمواله في نظام التسوية القضائية يجعله قادرا على كسب معيشته فلا محل للإعانة.

ويخضع تقديم المعونة التي تخصص للمدين وأسرته، إلى السلطة تقدير للقاضي المنتدب، وذلك وفقا لظروفه الاقتصادية والاجتماعية والصحية وإلى عدة اعتبارات أخرى يراها القاضي، فقد لا يحتاج هذه المعونة كونه استطاع الحصول على عمل أو تكفل أحد أصوله أو فروعه أو زوجه بالإنفاق عليه، أو في حالة استخدامه من طرف الوكيل المتصرف القضائي بأمر من القاضي المنتدب لتزويده بالمعلومات الضرورية فيستحق مقابلا لذلك. وتطلب النفقة من الوكيل المتصرف القضائي الذي يقترحها على القاضي المنتدب والذي يقدر الطلب حسب ظروف المدين، فإذا قررها عليه يعين مقدارها مع مراعاة مركز المدين الاجتماعي وأسلوب معيشته وعدد الأشخاص المتكفل بهم، ولا يستشار الدائنون في ذلك، وإن لم تكن هناك نقود كافية فيجب بيع بعض الأموال للحصول على النقود.[1]

1- مصطفى كمال طه، علي البارودي، مراد منير فهيم، أساسيات القانون التجاري والقانون البحري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1983، ص 384.

المطلب الثاني: آثار الحكم بشهر الإفلاس بالنسبة للدائنين.

إن نظام الإفلاس يهدف إلى حماية الدائنين من تصرفات المدين التي قد تضر بهم، كما يهدف إلى تحقيق المساواة بينهم، وترتب على صدور الحكم بشهر الإفلاس نشأة جماعة الدائنين وجوبا وبقوة القانون والتي لها تأثير عميق على الحقوق الفردية للدائنين، فيسقط حقهم في اتخاذ إجراءات فردية ضد مدينهم، كما تسقط آجال ديونهم المستقبلية، كما تتقرر إجبارية الرهن فيما يخص جميع أموال المدين المفلس لمصلحة جماعة الدائنين، وهذا ما سنقوم بتوضيحه لاحقا.

الفرع الأول: تكوين جماعة الدائنين

إن جماعة الدائنين عبارة عن مجموع من الدائنين الذين يتحدون فيما بينهم ويكونون جماعة الدائنين الذين يطالبون بحقهم تجاه المدين المفلس، فيكفي لدائن واحد عند تعددهم أن يقوم بطلب شهر إفلاس المدين التاجر لأن القانون لم يشترط تعدد الدائنين لقبول الطلب، فدائني المدين بدورهم ليسوا في مرتبة واحدة في مواجهة المدين المفلس، فهناك فئة الدائنين العاديين وفئة الدائنين ذوي الامتياز العام وفئة الدائنين ذوي الامتياز الخاص. [1]

الفرع الثاني: سقوط آجال الديون.

طبقا للمادة 246 من ق ت ج فإن ديون المدين التي لم يحل أجلها تسقط آجال الوفاء بها وذلك بقوة القانون، فلا حاجة للنص على ذلك في الحكم، ويرجع سبب إسقاط آجال الديون إلى زوال الثقة عن المدين، وإلى وجوب تحديد مركز المدين يوم شهر الإفلاس دون تأخير وعلى وجه الدقة.[2] ولما كان الأجل لا يسقط إلا على الديون التي يكون مدينا لا دائنا بها، فهذا يستوجب:

1. تسقط آجال الديون التي على المفلس وليست الديون التي للمفلس على الغير، فلا يجوز لوكيل التفليسة مطالبة الغير أي مدين المفلس بالديون التي لم يحل أجلها.
2. تسقط كل الآجال الممنوحة للمدين سواء كانت قانونية أو اتفاقية أو قضائية.
3. تسقط آجال جميع الديون سواء كانت عادية أو مضمونة برهن أو امتياز أو حق تخصيص وسواء كانت مدنية أو تجارية.
4. تسقط آجال الديون بالنسبة للمفلس دون كفيله أو المتضامنين معه في الدين، فلا يلزم هؤلاء إلا عند حلول الأجل.[3]

1- مزياني فريدة، أثار حكم شهر الإفلاس بالنسبة لجماعة الدائنين، مذكرة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 17، الجزائر، 2009، ص 8.

2- سميحة القيلوبي، المرجع السابق، ص 183.

3- وفاء شيعاوي، المرجع السابق، ص 98.

الفرع الثالث: وقف الدعاوى والإجراءات الفردية.

حسب المادة 245 من ق ت ج يترتب على الحكم بشهر الإفلاس وقف كل دعوى شخصية لأفراد جماعة الدائنين، وبناء على هذا توقف منذ صدور الحكم كل طرق التنفيذ سواء على المنقولات أو العقارات من جانب الدائنين الذين لا يضمن ديونهم امتياز خاص أو رهن حيازي أو عقاري على تلك الأموال، أما الدعاوى المنقولة أو العقارية وطرق التنفيذ التي لا يشملها الإيقاف، فلا يمكن متابعتها أو رفعها إلا ضدّ وكيل التفليسة أو إن كان للمحكمة أن تقبل المفلس كخصم متدخل.

ويترتب على مبدأ منع كل دائن من الانفراد بمقاضاة المفلس والتنفيذ على أمواله بعد شهر الإفلاس النتائج التالية:

- لا يجوز لأي دائن رفع دعوى على المفلس إنما يجوز له التقدم بدينه في التفليسة.
- يحل وكيل التفليسة محل الدائن في رفع الدعاوى باسمه.
- يحق لكل دائن –في حالة عدم قيام وكيل التفليسة بذلك– أن يرفع دعوى غير مباشرة باسم المدين للمطالبة بحقوقه لدى الغير أو القيام بالإجراءات التحفظية التي تعود بالمصلحة على جماعة الدائنين ككل وليس على رافع الدعوى وحده.[1]
- إذا صدر في الدعوى غير المباشرة التي رفعها الدائن حكم لصالحه، يقوم وكيل التفليسة وحده بالتنفيذ وفي هذه الحالة يجب عليه رد المصاريف للدائن رافع الدعوى.
- إذا صدر الحكم برفض الدعوى، فإن الدائن وحده يتحمل المصاريف، وليس له حق الرجوع على أحد
- إذا تم رفع أي دعوى ثم صدر الحكم بشهر الإفلاس فيجب وقف الإجراءات المباشرة، ويتولى وكيل التفليسة مباشرتها.
- يحق لكل دائن التدخل في الدعوى التي رفعها وكيل التفليسة، إذا كان هذا التدخل للدفاع عن مصلحة خاصة إلى جانب المصلحة العامة أو لمساندة وكيل التفليسة وتعزيز طلباته.[2]

الفرع الرابع: رهن أموال المدين لمصلحة الدائنين.

حسب المادة 254 من ق ت يقضي الحكم الناطق بشهر الإفلاس لصالح جماعة الدائنين، بالرهن العقاري الذي يتعين على وكيل التفليسة بتسجيله فوار على جميع أموال المدين وعلى الأموال التي يكتسبها من بعد أولا بأول. يفهم من خلال هذا النص أن حكم شهر الإفلاس ينتج عنه نشوء رهن عقاري على أموال المدين الحاضرة أو المستقبلية، ومنه فإن جماعة الدائنين سيكون لها أولوية على باقي الدائنين الجدد.[3]

---

[1]– انظر المادتين 189 و190 من ق م ج.

2– وفاء شيعاوي، المرجع السابق، ص 96.

[3]– أحمد محرز، نظام الإفلاس في القانون التجاري، المرجع السابق، ص 66.

المحاضرة السابعة:

آثار الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية.

- المبحث الثاني: آثار الحكم بالتسوية القضائية.
- المطلب الأول: إنشاء عقد الصلح.
- المطلب الثاني: آثار التسوية القضائية قبل المصادقة على الصلح.
- المطلب الثالث: آثار التسوية القضائية بعد المصادقة على الصلح.

المحاضرة السابعة: آثار الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية.

ويعّد الإفلاس ذلك النظام الذي يقتصر على فئة التجار فقط وهو وسيلة لتنفيذ الجماعي على أموال المدين الذي توقف عن دفع ديونه التجارية في مواعيد استحقاقها بهدف تصفية أموال المدين وتوزيع ناتجها على الدائنين حيث ينجم عن هذا حكم شهر الإفلاس آثار عديدة تنصب على ذمة المدين المفلس وشخصيته وكذلك ما يطرأ على جماعة الدائنين،

أما فيما يخص التسوية القضائية التي تعتبر نظام يستفيد منه التاجر حسن النية سيء الحظ الذي كان توقفه عن الدفع راجع لظروف قاهرة لا يد له فيها، هذا ما أّدى إلى اضطراب مركزه المالي وتدهوره حيث أوجد المشرع هذا النظام لتفادي شهر إفلاسه وإمكانية استعادة مكانته التجارية، لذلك يترتب على هذا النظام جملة من أثار منها ما يتعلق بآثار التسوية قبل التصديق على الصلح ومنها ما يتعلق بآثار التسوية بعد التصديق على الصلح

في هذا الفصل سوف نتعرف على هذه الآثار، في حالة شهر الإفلاس أو في حالة التسوية القضائية وذلك على النحو التالي:

- **المبحث الأول: آثار الحكم بشهر الإفلاس.**
- **المبحث الثاني: آثار الحكم بالتسوية القضائية.**

المبحث الثاني: آثار الحكم بالتسوية القضائية .

تعتبر التسوية القضائية نظام وقائي سابق عن الإفلاس يستفيد منه التاجر حسن النية سيء الحظ الذي كان قد توقفه عن دفع ديونه التجارية لسبب أجنبي، مما أدى إلى اضطراب مركزه المالي، وهو عبارة عن عقد صلح بين المدين ودائنيه، لهذا أقر المشرع الجزائري نظام التسوية القضائية لهذه الفئة من التجار للأخذ بأيديهم واستعادة مكانتهم التجارية مجددا حرصا منه على اقتصاد وطني مبني على السرعة والائتمان، ويترتب عن هذا النظام جملة من الآثار منها ما يظهر قبل التصديق على الصلح، ومنها ما يظهر بعد التصديق على الصلح، وهذا ما سيتم توضيحه لاحقا.

المطلب الأول: إنشاء عقد الصلح.

تتميز التسوية القضائية عن الإفلاس بأنها تمكن المدين عقد الصلح مع جماعة دائنيه، لأن الهدف الأساسي منها هو إبرام اتفاق بينهم يسمح له بالعودة إلى ممارسة أعماله التجارية بالشكل الاعتيادي، وليس لتصفية أمواله وقسمتها. كما يعتبر الحل الأمثل لجميع الأطراف، فالمدين يستفيد من فرصة جديدة لاستعادة مكانته التجارية، الدائنون يضمنون حصولهم على حقوقهم بطريقة سلسة، والمجتمع يحافظ على تحقق ضمانة الائتمان التجاري.

ويرى البعض أن الصلح هو التسوية القضائية، في حين أن الصلح ما هو إلا أحد إجراءاتها. وقد نظمه المشرع الجزائري في المواد من 317 إلى 335 من ق ت ج.

الفرع الأول: تعريف عقد الصلح القضائي.

الصلح القضائي أو صلح الأغلبية فهو اتفاق يبرم بين المدين ودائنيه مع التصديق عليه من قبل بمقتضاه يتعهد المدين بتسديد ديونه، كليا أو جزئيا، فورا أو بآجال، على أن يصبح حرا تجاههم وأن تغلق الإجراءات.[1]

هو الاتفاق المبرم بين المدين ودائنيه تحت الرقابة القضائية، ويتم بالموافقة عليه بالأغلبية المزدوجة وبالتصديق من قبل المحكمة، وهو بذلك يختلف عن الصلح الودي الذي يخضع للقواعد المقررة في النظام التعاقدي المدرج في القانون المدني، ويتم دون اللجوء للقضاء وبالموافقة الإجماعية للدائنين.[2]

1- راشد راشد، المرجع السابق، ص 302.

2- شيعاوي وفاء، المرجع السابق، ص 110.

وقد جاء في الفقرة الأخيرة من المادة 317 من ق ت ج بأن عقد الصلح هو اتفاق بين المدين ودائنيه، الذين يوافقون بموجبه على آجال لدفع الديون أو تخفيض جزء منها.

ويكون مضمون عقد الصلح جملة من التعهدات يلتزم بها المدين التاجر تجاه جماعة دائنه، فيتعهد بتسديد ديونه المستحقة كليا أو جزئيا، حالا أو بآجال محددة لاحقا، غير أنه لا يجوز التصالح مع المدين الذي ثبتت مسؤوليته لارتكابه جريمة التفليس بالتدليس، كما تتوقف إجراءات الصلح متى قامت ملاحقات الإفلاس بالتدليس وفقا للمادة 322 من ق ت ج.

فإذا صدر بشأن المفلس حكم بعقوبة الإفلاس بالتدليس قبل انعقاد جمعية الصلح مباشرة أو بعد أن انقضت جمعية الصلح وقبل عرضه على المحكمة للتصديق، وجب على المحكمة أن تقضي برفضه فيعتبر كأن لم يكن، أما إذا أتهم الممدين بالتدليس قبل انعقاد جمعية الصلح، وجب دعوة الدائنين إلى الاجتماع الذي يجوز لهم فيه رفض الصلح مباشرة أو الانتظار إلى حين الفصل في أمر التدليس، فإذا برئ منه المدين عاودوا النظر في الصلح.[1]

وفي حالة ما إذا ثبتت مسؤوليته لارتكابه جريمة التفليس بالتقصير يجوز إنشاء عقد صلح مع المدين كما يجوز الانتظار إلى حين صدور الحكم في دعوى التفليس بالتقصير، حتى يستبينوا مدى جسامته، وذلك للتصويت على منحه الصلح أو حرمانه منه. ويحصل التصويت عليه من خلال انعقاد جمعية المتصالحين ويهدف الوصول للأغلبية المزدوجة.[2]

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لعقد الصلح القضائي.

رغم اختلاف الفقه حول الطبيعة القانونية للصلح، هل هو حكم يصدره القضاء بعد توفر شروط معينة، أو عقد كباقي العقود يبرم بين المدين ودائنيه، والرأي الراجح هو الذي أخذ به المشرع الجزائري إذ اعتبره عقدا من نوع خاص، ويتبين لنا ذلك من المادة 317 من ق ت ج وما بعدها، لكونه يمتاز بميزتين تتمثل في:

- أنه لا يبرم بين المفلس وكل دائن منفردا بل بين المفلس وجماعة الدائنين بشروط معينة.
- أنه لا يسري مفعوله بمجرد اتفاق الأطراف عليه كباقي العقود بل تجب موافقة القضاء عليه وإلا كان باطلا.[3]

1- شيعاوي وفاء، المرجع السابق، ص 110.

2- الأغلبية المزدوجة: وتشمل أغلبية الأصوات وأغلبية ثلثي الديون، الأولى الموافقة على الصلح من قبل النصف زائد واحد، الثانية أن يكون مجموع الديون الموافقين على الصلح يساوي أو يزيد على ثلثي مجموع الديون المقبولة. راشد راشد، المرجع السابق، ص 304.

3- شيعاوي وفاء، المرجع السابق، ص 110.

المطلب الثاني: آثار التسوية القضائية قبل المصادقة على الصلح.

إن قبول المدين في التسوية القضائية ينتج عنه عدة آثار، تهدف إلى حماية المدين من جهة لعدم تسابق الدائنين في مجال التنفيذ على أموال المدين المفلس، ومن إلى حماية ضمان الديون بعدم ضياع أموال مدينهم المفلس بالتصرف فيها، كما تعّد هذه الآثار زمنية حيث تزول بالتصديق على الصلح، وهي تتمثل في استمرار المدين في إدارة أمواله، وقف الدعاوى والإجراءات التنفيذية، سقوط آجال الديون.

الفرع الأول: استمرار المدين في إدارة أمواله

إن صدور الأمر بافتتاح إجراءات التسوية القضائية لا تؤدي إلى غل يد المدين عن إدارة أمواله والتصرف فيها، كما هو الشأن في نظام الإفلاس، فالمشرع الجزائري أراد أن ينقذ المدين الذي توقف عن دفع ديونه التجارية من صرامة وقسوة نظام الإفلاس، ومن آثاره التي قد تزيد من اختلال مركزه المالي، والإضرار بسمعته ومكانته التجارية، ومنها غل يده عن إدارة أمواله والتصرف فيها، ليشجعه بذلك على طلب الصلح الواقي، ليستمر في إدارة أعماله التجارية بشكل يسمح له بحماية وصيانة حقوقه ويضمن حقوق دائنيه.

وحسب المادة 277 من ق ت ج فإنه يجوز للمدين في حالة التسوية القضائية وبمعونة وكيل التفليسة وإذن القاضي المنتدب متابعة استغلال مؤسسته التجارية والصناعية، أي أن المدين التاجر يكون له الحق في مواصلة استغلال في محله التجاري والقيام بجميع الأعمال والتصرفات التي يتطلبها نشاطه التجارى، ولكن تحت إشراف الوكيل المتصرف القضائي، ورقابة القاضي المنتدب.

وعليه يكون على المدين الذي استفادة من التسوية القضائية طلب إذن من المحكمة للاستمرار في إدارة أمواله والتصرف فيها، وفي هذه الحالة يكون المدين مقيدا لأنه يكون خاضعا لإشراف الوكيل المتصرف القضائي، ولرقابة القاضي المنتدب، كما أضاف المشرع التجاري الجزائري بأن الحكم بالتسوية القضائية يؤدي إلى ترتيب رهن عقاري بحكم القانون لصالح جماعة الدائنين، وعلى أموال المدين الحاضرة أو المستقبلية.[1]

1- براهمي شيهية، التسوية القضائية في القانون التجاري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، فرع قانون الأعمال، جامعة بجاية، 2013، ص 46.

الفرع الثاني: وقف الدعاوى الشخصية وطرق التنفيذ.

من أجل ترتيب التسوية القضائية قرر المشرع وقف جميع الدعاوى والإجراءات الفردية الموجهة ضد المدين، والهدف من تقرير هذه القاعدة هو عدم الإخلال بمبدأ المساواة بين الدائنين وكذلك تسهيل إجراءات الصلح والسعي من أجل حماية المدين من الاضطرابات التي تجعل من الاستمرار في تجارته دون جدوى.[1]

وهذا ما نصت عليه المادة 245 من ق ت ج التي جاء فيها أنه يترتب على الحكم التسوية القضائية وقف كل دعوى شخصية لأفراد جماعة الدائنين، وبناء على هذا، توقف منذ الحكم كل طرق التنفيذ، سواء على المنقولات أو العقارات من جانب الدائنين الذين لا يضمن ديونهم امتياز خاص أو رهن حيازي أو عقاري على تلك الأموال، أما الدعاوى المنقولة أو العقارية وطرق التنفيذ التي لا يشملها الإيقاف، فلا يمكن متابعتها أو رفعها إلا ضد المدين ووكيل التفليسة.

الفرع الثالث: سقوط آجال الديون.

تنص المادة 246 من ق ت ج على أنه يؤدى الحكم بالتسوية القضائية إلى جعل الديون غير المستحقة حالة الأجل بالنسبة للمدين. وإذا كانت هذه الديون مقومة بعملة غير عملة المكان الذي صدر فيه الحكم بالتسوية القضائية، فيجري تحويلها بالنسبة لجماعة الدائنين إلى عملة ذلك المكان تبعا لسعر الصرف في تاريخ الحكم.

إن صدور حكم شهر الإفلاس يترتب عليه بقوة القانون سقوط آجال الديون التي هي في ذمة المدين المفلس، إذ أن ذلك يعتبر ضروري لحصر ديون المفلس وحقوقه، للوصول إلى الحل المناسب الذي يضمن حقوق الدائنين، لكن الأمر يختلف بالنسبة للتاجر الذي تحصل على التسوية القضائية ليتفادى شهر إفلاسه بعدما أن اضطربت أعماله المالية فتوقف عن دفع ديونه التجارية، لهذا فالمشرع قد خالف الصواب في ترتيب هذا الأثر على الأمر بافتتاح إجراءات التسوية القضائية، ذلك أن قاعدة إسقاط آجال الديون تضاف إلى الديون المستحقة الآجال التي لم يقم المدين بوفائها.[2]

1- عزيز العكيلي، المرجع السابق، ص 339.

2- عزيز العكيلي، المرجع السابق، ص 339.

المطلب الثالث: آثار التسوية القضائية بعد المصادقة على الصلح.

يخضع الصلح الذي أبرم بين المدين ودائنيه للتصديق عليه من المحكمة المختصة، وتكون متابعة التصديق بناء على طلب الطرف الذي يهمه التعجيل، وعادة ما يكون المدين، ولا يمكن للمحكمة الفصل فيه إلا بعد فوات ميعاد الثمانية أيام المحددة في المادة 323 من ق ت ج. فإذا حصلت معارضة خلال هذه المهلة، تبت فيها المحكمة وفي موضوع التصديق بحكم واحد. على أن يرفع القاضي المنتدب في جميع الأحوال وقبل البت في موضوع التصديق إلى المحكمة تقريرا عن مميزات التسوية القضائية وقبول الصلح.

ترفض المحكمة التصديق على الصلح في حالة عدم مراعاة القواعد المفروضة فيما تقدم، أو قيام أسباب ترجع إما للمصلحة العامة أو لمصلحة الدائنين تكون بحكم طبيعتها حائلا دون الصلح. ويجوز أن يعين في حكمة المصادقة على الصلح مندوب واحد إلى ثلاثة مندوبين لتنفيذ الصلح، مع تحديد مهمتهم. ويتعين نشر أحكام التصديق على الصلح تبعا للقواعد المحددة في المادة 228 من ق ت ج.

والصلح الواقي الذي يستفيد منها التاجر حسن النية سيء الحظ، يعقد بين المدين والدائنين من أجل التوصل إلى تفادي شهر إفلاسه وضمان حقوقهم، يترتب عليه جملة من الآثار في غاية من الأهمية على كل من المدين والدائنين، حيث تزول القيود الواردة على تصرفات المدين ويسترجع حرية إدارة في أمواله كما يؤكد الدائنون حق المطالبة بديونهم،.

الفرع الأول: بالنسبة للمدين.

بمجرد أن يصبح حكم التصديق على الصلح مكتسبا قوة الشيء المقضي فيه تزول كل آثار الفترة السابقة، حيث يستعيد المدين حرية إدارة أمواله والتصرف فيها، وتتوقف مهام الوكيل المتصرف القضائي والمندوب المكلف بتنفيذ الصلح، ما لم يتم اشتراط إبقائه لمراقبة مدى التزام المدين بتنفيذ شروط الصلح المتفق عليها.

وعليه يصبح المدين في مأمن من شهر إفلاسه بموجب عقد الصلح المصادق عليه، إلا أنه يبقى مهددا بالإفلاس إذا فسخ عقد الصلح لعدم تنفيذ شروطه، أو طاله البطلان، أو توقف المدين ثانية عن دفع ديونه التي لا يسري عليها الصلح. وتظهر آثار التسوية القضائية بعد التصديق على الصلح بالنسبة للمدين على النحو التالي:

1. **التزام المدين بتنفيذ شروط عقد الصلح:** بعد التصديق على الصلح الواقي من شهر الإفلاس يصبح المدين ملتزما بتنفيذ كافة الشروط التي تضمنها الصلح كما هي دون أي تعديل، فيصبح ملزما بوفاء أقساط الديون في مواعيدها المحددة في الصلح، فلا يجوز للمدين أن يطلب تخفيض قيمة التزاماته، ولا أن يطلب تمديد آجال وفائها، ولا يجوز له أن يطلب تعديل شروط الصلح، فيجب احترام شروط الصلح الممنوحة.[1] أي على المدين أن ينفذ كافة الشروط الواردة في عقد الصلح المتفق عليه بين المدين ودائنه، طالما أنها لا تخالف القانون ولا النظام العام، وإذا لم يقم بذلك يحق لكل للدائنين ملاحقة الكفيل ليحصلوا على حقوقهم، أو الاحتجاج أمام القضاء بالحقوق الممنوحة لهم على سبيل التأمين. وبعد ذلك يحق لهم أن يطلبوا فسخ عقد الصلح وشهر إفلاس المدين، وطالما أن المدين لم يقم بتنفيذ شروط الصلح الواقي، فلا يستطيع الحصول على صلح ثان جديد.[2]
2. **إدارة المدين لأمواله:** أثناء إجراءات الصلح يبقى المدين قائما بإدارة أمواله ويثابر على القيام بجميع الأعمال العادية المختصة بتجارته ولكن تحت إشراف المراقب وإدارة القاضي المنتدب، وأنه لا يسري بالنسبة للدائنين الهبات وغيرها من التصرفات المجانية، والكفالة التي يعقدها المدين أثناء إجراءات الصلح الواقي، وينطبق ذلك على قيام المدين باقتراض المال، أو إجراء بيع لا دخل له في ممارسة تجارته، أو إقامة رهن أو تأمين عقاري بدون ترخيص من القاضي المنتدب الذي لا يحق له أن يرخص بذلك إلا إذا كانت فائدته جلية واضحة.[3]
3. **حرمان المدين من طلب صلح ثان جديد:** لا يحق للمدين الذي استفادة من الصلح الواقي من شهر إفلاسه، تقديم طلب الحصول على الصلح ثان جديد أثناء تنفيذ الصلح الأول، فصلح على صلح لا يجوز، وذلك عدم التزام المدين بتنفيذ شروط الصلح الأول، وتوقفه عن الدفع للمرة الثانية، وهذا ما يثبت عدم جديته في إبرام عقد الصلح إذ لا جدوى من صلح ثان، ولا يقتصر نطاق هذا الحظر على فترة تنفيذ الصلح الأول فحسب بل يمتد أيضا إلى ما بعد فسخه، ويتم شهر إفلاسه.
4. **حظر القيام بتصرفات معينة:** حفاظا على حقوق الدائنين حظر القانون على المدين القيام ببعض التصرفات، إذ لابد للآثار المترتبة على تصديق الصلح من أن تحقق التوازن بين مصلحة المدين في

1- مصطفي كمال طه، المرجع السابق، ص605.

2- نشأة الأخرس، الصلح الواقي من الإفلاس (دراسة مقارنة)، دون طبعة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان،2005.، ص 114.

3- نشأة الأخرس، المرجع السابق، ص 115.

إدارة أمواله، وبين مصلحة الدائنين في استيفاء ديونهم وتنفيذ شروط الصلح، لذا فقد حظر القانون على المدين التصرفات التالية:

- لا يحق للمدين قبل أن ينفذ جميع ما التزم به في عقد الصلح أن يبيع أو يرهن عقارات أو أن ينشئ حقوق تأمين.
- لا يحق للمدين بوجه عام قبل أن ينفذ جميع ما التزم به في عقد الصلح، أن يتخلى عن قسم من موجوداته، فالمدين يعطى حرية في إدارة أمواله، إلا أن هذه الحرية لا يجوز أن تتجاوز ما تستلزم ماهية تجارته أو صناعته، فإذا كان ما قام به المدين قد أدى إلى التخلي عن قسم من موجوداته وكانت ماهية تجارته أو صناعته لا تستلزم ذلك فإن هذا التصرف يترتب عليه إلحاق الضرر بالدائنين، ويؤدي إلى إضعاف قدرة المدين على تنفيذ شروط الصلح.[1]

الفرع الثاني: بالنسبة للدائنين.

يبعد مصادقة المحكمة على الصلح تترتب آثار عديدة على عاتق جماعة الدائنين، لكن لكل قاعدة استثناء حيث يمكن إيجاد دائنون مستثنون من هذه آثار، لذلك سيكون إجمالها فيما يلي:

1. **سريان الصلح على جميع الدائنين:** إن التصديق على الصلح يجعله ملزما لكافة الدائنين سواء كانت ديونهم حققت أم لا، غير أنه لا يمكن الاحتجاج بالصلح قبل الدائنين ذوي الامتياز والمرتهنين عقاريا الذين لم يتنازلوا عن تأمينهم، ولا قبل الدائنين العاديين الذين نشأ حقهم أثناء التسوية القضائية.[2] والمصادقة على الصلح تجعله إجباري على جميع الدائنين العاديين، سواء الذين وافقوا عليه أو اعترضوا عليه أو امتنعوا عن التصويت، والذين حضروا جلسة التصويت أو لم يحضروا، والذين تقدموا بالمعارضة أو بالاستئناف، وحتى الذين لم يذكروا في البيان المقدم من المدين مع طلب الصلح إذا كانوا قد أثبتوا ديونهم.[3]
2. **الدائنون المستثنون من آثار الصلح:** كما قلنا سابقا يسري الصلح الواقي على الدائنين العاديين فقط، ومن ثم فلا يسري هذا الصلح على عدد من الدائنين وهم كالآتي:

1- نشأة الأخرس، المرجع السابق، ص 116.

2- انظر المادة 330 من ق ت ج.

3- نشأة الأخرس، المرجع السابق، ص 121.

- لا يسري الصلح الواقي على الدائنين أصحاب الديون الممتازة، والدائنين المؤمنة ديونهم برهن أو تأمين منقول أو غير منقول، إلا إذا تنازلوا عن تأمينهم أو اشتركوا في التصويت على الصلح.
- حكم التصديق على الصلح لا يكون نافذا في حق الدائنين العاديين الذين لم يحظروا اجتماع الدائنين ولم يعلموا للحضور، إذ لم تكن المحكمة قد أمرت بنشر أمرها بافتتاح إجراءات الصلح الواقي في الصحف.
- لا يسري الصلح على ديون النفقة ولا على المبالغ المستحقة للحكومة من ضرائب ورسوم.
- لا يسري الصلح الواقي على الدائنين الذين نشأت ديونهم بعد تقديم طلب الصلح.[1]

3. **منح الآجال للديون غير المشمولة بالصلح:** بموجب عقد الصلح المصادق عليه من طرف المحكمة المختصة، فإنه يجوز للمدين توجيه أمواله بكل حرية وعلى النحو الذي يريده، فيجوز له منح الآجال لديونه غير المشمولة بالصلح أو إبراء جزء منها، وحسب المادتين 333 و334 من ق ت ج على التوالي، فإنه يمكن أن يشترط المدين في عقد الصلح تقسيط دفع ديونه، كما يمكنه أيضا أن يتضمن التنازل للمدين عن جزء من الديون، على أن هذا التنازل يستبقى على عاتق المفلس التزاما طبيعيا، ويجوز أن يقبل المدين الصلح مع اشتراط الوفاء عند اليسر.[2] والملاحظ هنا أن المشرع الجزائري لم يبين الحد الذي يجوز للدائنين التنازل عنه من ديونهم المحققة تجاه مدينهم.

1- نشأة الأخرس، المرجع السابق، ص 124.

2- انظر المادتين 333 و334 من ق ت ج.

المحاضـرة الثامنـة:

طرق انتهاء الإفلاس والتسوية القضائية.

- المبحث الأول: طرق انتهاء الإفلاس.
- المبحث الثاني: طرق انتهاء التسوية القضائية.

المحاضرة الثامنة: طرق انتهاء الإفلاس والتسوية القضائية.

بعد الإدلاء بالإقرار الذي يقدمه المدين لدى المحكمة المختصة في مدى خمسة عشر يوما من التوقف عن الدفع قصد افتتاح إجراءات التسوية القضائية أو الإفلاس، وبعد أن تبت المحكمة أوراق المدين وصدور الحكم إما بشهر إفلاسه أو باستفادته من التسوية القضائية، وبعد الانتهاء من الإجراءات اللازمة لذلك، وبعد الانتهاء من عملية حصر أموال المدين وديونه، تأتي مرحلة البحث عن الحل المناسب لإنهاء هذه الحالة القانونية التي يكون فيها المدين، فقد يتضح للدائنين أنه من الأفضل منح المدين المشهر إفلاسه صلحا يعود بمقتضاه لممارسة أعمال التجارية للوفاء بديونه المستحقة عليه، وإذا فشل الصلح يصبح الدائنون في حالة اتحاد ويتم شهر إفلاس المدين وتتم تصفية أمواله وقسمة ناتجها عليهم قسمة غرماء، كما قد يتم إقفال التفليسة لعدم كفاية أموالها أو لانقضاء الديون.

أما بالنسبة للمدين الذي استفادة من التسوية القضائية، فهي تنتهي إما بتنفيذ شروطها التي جاء بها عقد الصلح، وتحقيق الغاية المرجوة منها، بإعطاء المدين فرصة ثانية لإدارة أعماله التجارية وتسديد ديونه في آجالها، كما قد تنتهي ببطلان عقد الصلح أو بفسخه.

في هذه المحاضر سوف نستعرض طرق انتهاء الإفلاس، وبعدها طرق انتهاء التسوية القضائية، وذلك حتى نتبين كيفيات انتهاء نظام الإفلاس والتسوية القضائية.

- **المبحث الأول: طرق انتهاء الإفلاس.**
- **المبحث الثاني: طرق انتهاء التسوية القضائية.**

المبحث الأول: طرق انتهاء الإفلاس .

إن الحكم الذي تصدره المحكمة المختصة بشأن المدين الذي توقف عن دفع ديونه التجارية، يضعه في حالة إفلاس، ويؤدي هذا الحكم إلى تصفية أمواله وقسمة ناتجها لفائدة جماعة دائنيه قسمة غرماء، بما أن المعاملات التجارية تمتاز بالسرعة الائتمان، فإنه من الضروري أن تنتهي حالة الإفلاس بسرعة حتى ويأخذ الدائنون حقوقهم ويحافظ المدين المفلس على حقوقه في الوقت نفسه،

ويتمثل انتهاء حالة إفلاس المدين في عدة طرق قانونية تضمن بها الحقوق قدر الإمكان وهي؛ حالة الصلح بين المدين وجماعة الدائنين، وحالة اتحاد الدائنين ورد الاعتبار، وحالة إقفال التفليسة لعدم كفاية أموالها أو لانقضاء الديون.

المطلب الأول: حالة الصلح بين المدين وجماعة دائنيه.

وسوف نقتصر في هذه الحالة على الصلح القضائي وإجراءاته ونفاذه، مع الإشارة أنه يمكن للمدين أن يتصالح مع جماعة دائنيه دون اللجوء إلى القضاء لتفادي بطء الإجراءات ومصاريفه، وهو ما يعرف بالصلح الودي أو ألاتفاقي.

الفرع الأول: مفهوم الصلح القضائي.

حتى نحدد مفهوم الصلح القضائي، سوف نتطرق في البداية إلى تعريفه، ثم إلى مضمونه، وبعدها طبيعته القانونية.

أولا: تعريف الصلح القضائي.

حسب المادة 317 من ق ت ج عقد الصلح هو اتفاق بين المدين ودائنيه الذين يوافقون بموجبه على آجال لدفع الديون أو تخفيض جزء منمها.

كما يعرف الصلح القضائي أو صلح الأغلبية، بأنه اتفاق يبرم بين المدين ودائنيه مع التصديق عليه من قبل القضاء، بمقتضاه يتعهد المدين بتسديد ديونه كليا أو جزئيا، فورا أو آجالا، على أن يصبح حرا تجاههم وأن تغلق الإجراءات. ويبرم هذا العقد من طرف الدائنين الذين يتداولون في جمعية عامة، طبقا للشروط الخاصة بالأغلبية، إنه يفرض على جميع الدائنين، الغائبين والمعترضين، فله إذن طبيعة الاتفاقية الجماعية.[1]

1- راشد راشد، المرجع السابق، ص 301.

ويعرف أيضا بأنه الاتفاق المبرم بين المدين ودائنيه تحت الرقابة القضائية ويتم بالموافقة عليه بالأغلبية المزدوجة وبالتصديق من قبل المحكمة، وبمقتضاه يتعهد المفلس بتسديد ديونه كليا أو جزئيا فورا أو بآجال، غير أنه لا يجوز التصالح مع المفلس إلا إذا كان إفلاسه بريئا من التدليس، فمتى تحققت حالة الإفلاس بالتدليس توقف إجراءات الصلح مع المفلس وهذا ما نصت عليه المادة 322 من ق ت ج أما إذا كان الإفلاس بالتقصير فلا مانع من التصالح مع المفلس ومع ذلك يجوز للدائنين الانتظار إلى ما بعد الفصل في دعوى للنظر في مدى وجوب منح الصلح للمفلس أو حرمانه منه.[1]

ثانيا: مضمون عقد الصلح.

يتضمن عقد الصلح عادة منح المدين آجالا جديدة للوفاء بالديون، ويمكن أن يشترط في الصلح تقسيط دفع الديون، ويمكن أن يتضمن الصلح تنازل الدائنين لصالح مدينهم عن جزء من الديون، على أن هذا التنازل يستبقى على عاتق المفلس التزاما طبيعيا، ويمكن أن يتضمن أيضا اشتراط الوفاء عند اليسر.[2]

بالإضافة إلى العناصر التالية:

- تعيين شخص المدين المفلس.
- تعيين جماعة الدائنين.
- تحديد قيمة الديون المحققة وطبيعتها القانونية.
- نص مقترحات المدين ورأي المراقبين إن كان لهم محل.
- لا يجوز أن يتضمن الصلح الالتزام بدفع حصة إلا من قيم أجنبية عن أموال الشركة.
- التوقيع على الصلح حال انعقاد الجلسة.

ثالثا: طبيعته القانونية.

رغم اختلاف الفقه حول الطبيعة القانونية للصلح هل هو حكم يصدره القضاء بعد توافر شروط معينة، أو عقد كباقي العقود يبرم بين المدين ودائنيه، والرأي الراجح هو الذي أخذ به المشرع الجزائري، إذ اعتبره عقدا من نوع خاص، ويتبين لنا ذلك من المادة 317 من ق ت ج وما بعدها لكونه يمتاز بميزتين تتمثل في:

- أنه لا يبرم بين المفلس وكل دائن منفردا بل بين المفلس وجماعة الدائنين وبشروط معينة.
- وأنه لا يسري مفعوله بمجرد اتفاق الأطراف عليه كباقي العقود بل يجب موافقة القضاء عليه وإلا كان باطلا.[3]

1- وفاء شيعاوي، المرجع السابق، ص 110.

2- انظر المادتين 333 و334 من ق ت ج.

3- وفاء شيعاوي، المرجع السابق، ص ص 111-112.

الفرع الثاني: إجراءات الصلح.

يمر الصلح القضائي بين المدين ودائنيه، بمجموعة من الإجراءات وفقا لما نص عليه القانون؛ استدعاء الدائنين، المداولة على مضمون الصلح، التصويت على عقد الصلح بالأغلبية المطلوبة، المعارضة في الصلح، المصادقة عليه.

أولا: استدعاء جماعة الدائنين.

متى قبل المدين في التسوية القضائية يقوم القاضي المنتدب باستدعاء الدائنين المقبولة ديونهم في مدى الثلاثة أيام التالية لإقفال كشف الديون، أو إن كان ثمة نزاع ففي مدى ثلاثة أيام من القرار الصادر من المحكمة، ويقوم القاضي المنتدب باستدعاء الدائنين المقبولة ديونهم ويكون ذلك بإخطارات تنشر في الصحف المختصة بالإعلانات القانونية أو موجهة إليهم ضمن ظروف شخصية من طرف وكيل التفليسة، فإن كان ثمة اقتراح بالصلح يبين الاستدعاء أن الجمعية تستهدف أيضا إبرام الصلح بين المدين ودائنيه، وأن ديون الذين يشتركون في التصويت تخفض لحساب الأغلبية سواء في العدد أو في مقدرا المبلغ.

كما ترفق بالاستدعاء خلاصة موجزة لتقرير وكيل التفليسة بشأن الصلح ونص مقترحات المدين، ورأي المراقبين إن كان لهم محل. فإذا لم توجد مقترحات للصلح تقوم الجمعية بإثبات قيام حالة الاتحاد.[1]

ثانيا : المداولة على مضمون الصلح.

تتم المداولة في عقد الصلح مع المفلس في جمعية الصلح يدعى إليها المدين والدائنون الذين تحققت ديونهم وتأيدت والذين قبلت ديونهم مؤقتا، وتوجه الدعوة من طرف القاضي المنتدب وتنعقد الجمعية برئاسته في المكان والزمان الذين عينهما. ويبدأ الاجتماع بعرض الوكيل المتصرف القضائي على الجمعية تقريرا عن حالة التفليسة وما تم فيها من إجراءات أو أفعال، ثم يعرض المفلس مقترحاته في الصلح ويتم مناقشتها، ويدون الوكيل المتصرف القضائي ما تم في الجمعية وما تم الاتفاق عليه وتطرح بعد ذلك على التصويت.[2]

ثالثا: التصويت على الصلح.

تنعقد الجمعية تحت رئاسة القاضي المنتدب في المكان واليوم والساعة المحددين من طرفه، ويجب أن يحضر المدين شخصيا وللدائنين أن يحضروا بأشخاصهم أو أن ينيبوا عنهم من يمثلهم في الجمعية مزودا بتفويض ما لم يكن معفى من تقديمه قانونا، وذلك بهدف إبرام عقد الصلح، وبعد التعرف على المركز المالي للمدين وإمكانياته، يُشرع في التصويت على الصلح.[3]

1- انظر المادتين 314 و317 من ق ت ج.

2- محمد السيد الفقي، المرجع السابق، ص ص 170-180.

3- انظر المادة 321 من ق ت ج.

ويثبت الحق في التصويت لجماعة الدائنين الذين قبلت ديونهم بصفة نهائية أو مؤقتة، أما الدائنين المرتهنون وأصحاب حقوق الامتياز والاختصاص فمنعهم القانون من المشاركة في التصويت على الصلح إلا إذا تنازلوا عن تأميناتهم، وذلك للاختلاف مركزهم عن مركز الدائنين العاديين لما لديهم من ضمانات تمكنهم من استيفاء حقوقهم، وتحقيقا للمساواة بين الدائنين اسقط القانون هذه التأمينات في حالة التصويت على الصلح[1] فإذا أعطوا أصواتهم دون أن يتنازلوا، أصبحوا دائنين عاديين بقوة القانون طبقا لنص المادة 319 من ق ت ج، وتحقيقا للمساواة أيضا قضت المادة 386 من ق ت ج ببطلان الاتفاقات التي يعقدها المفلس مع بعض الدائنين لتقرير مزايا خاصة مما يجعلهم يمتازون عن بقية الدائنين.

- **الأغلبية العددية:** أو أغلبية الأصوات، وهي التي تمثل النصف زائد واحد من مجموع الدائنين المقبولة ديونهم، وليس للدائن إلا صوت واحد مهما كانت قيمة دينه، وإذا توفي أحد الدائنين فيحق لورثته التصويت بدلا عنه، ولكن بصوت واحد مهما تعددوا.[2]

أغلبية الديون: وحسب المادة 318 من ق ت ج فإنه لا يقوم الصلح إلا باتفاق الأغلبية العددية للدائنين المقبولين نهائيا أو وقتيا، على أن يمثلوا الثلثين لجملة مجموع الديون، إلا أن ديون الذين لم يشتركوا في التصويت تخفض لحساب الأغلبية في العدد أو في مقدار المبالغ، ويمنع التصويت بالمراسلة. ولا تحسب الديون الممتازة أو المضمونة برهن أو حق تخصيص.[3]

وحسب المادة 318 من ق ت ج فإن المشرع الجزائري يشترط تحقق الأغلبية المزدوجة (أغلبية عددية وأغلبية الديون) وذلك حتى لا يتعسف الدائنون في استعمال حقهم، إعمالا لمبدأ المساواة. ويمكن تلخيص نتائج التصويت على النحو التالي:[4]

1. إذا لم تتوافر الأغلبية المزدوجة يفشل اقتراح الصلح، ويصبح الدائنون في حالة اتحاد بقوة القانون.
2. إذا توافرت الأغلبية المزدوجة يقع الصلح وتتم المصادقة عليه من طرف المحكمة حال انعقاد الجلسة وإلا كان باطلا.
3. إذا توافرت أغلبية واحدة تستمر المداولة بميعاد ثمانية أيام دون مهلة سواه، وتنعقد الجمعية الثانية لمداولة مقترح الصلح من جديد، ويعتبر التصويت السابق لاغيا.

1- أحمد محرز، المرجع السابق، ص 147.
2- وفاء شيعاوي، المرجع السابق، ص 114.
3- انظر المادة 319 من ق ت ج.
4- وفاء شيعاوي، المرجع السابق، ص ص 114- 115.

ويجوز لكل دائن أن يصوت عكس ما صوت به في الاجتماع الأول، كما يجوز للمدين المفلس أن يتقدم باقتراحات جديدة، وتبقى نهائية القرارات التي اتخذها الدائنون وكذلك ما أعطوا من الموافقات نهائية ومكتسبة، ما لم يحضروا لتعديلها في الاجتماع الأخير، أو يكون المدين قد عدل اقتراحاته خلال المهملة.[1]

رابعا: المعارضة في الصلح.

بموجب المادة 323 من ق ت ج فإنه يحق لجميع الدائنين الذين كان لهم حق المشاركة في الصلح، أو الذين حصل إقرار بحقوقهم منذ إبرامه، أن يعارضوا فيه، وتكون المعارضة مسببة، ويتعين إبلاغها للمدين ووكيل المتصرف القضائي في الثمانية أيام التالية للصلح وإلا كانت باطلة، وتتضمن إعلانات بالحضور لأول جلسة للمحكمة. وفي حالة المعارضة التسويفية أو التعسفية يجوز أن تطبق على المعارضة غرامة مدنية لا تتجاوز 5000 دج.

ولا يمكن لأي دائن لم يتقدم بالمعارضة أن يطعن في الصلح، كما لا يجوز أن تقدم المعارضة من المدين لأنه هو الذي قدم اقتراحات الصلح، ولا من وكيل المتصرف القضائي الذي يعتبر ممثلا عنه.

بموجب المادة 324 من ق ت ج فإنه إذا كان الحكم في المعارضة متوقفا على الفصل في مسائل تخرج بسبب نوعها عن اختصاص المحكمة التي قضت بالتسوية القضائية أو بالإفلاس، توقف هذه المحكمة الحكم في المعارضة لما بعد الفصل في تلك المسائل. وتحدد المحكمة ميعادا قصيرا يلتزم الدائن المعارض بأن يرفع خلاله الموضوع للقضاء المختص وأن يثبت متابعته للطلب.

وبموجب المادة 325 من ق ت ج فإذا حصلت معارضات خلال مهلة الثمانية أيام التالية للصلح والتي لا يمكن للمحكمة الفصل في التصديق عليه إلا بعد فوات هذا الميعاد، تبت المحكمة في المعارضات وفي موضوع التصديق بحكم واحد.

خامسا: المصادقة على الصلح.

بموجب المادة 325 من ق ت ج يخضع الصلح لتصديق المحكمة، لتأكد من احترام القواعد والإجراءات المقررة قانونا لعقد الصلح، وتكون متابعة التصديق بناء على طلب الطرف الذي يهمه التعجيل كالمفلس من أجل العودة على رأس تجارته أو الوكيل المتصرف القضائي لإنهاء التفليسة، ولا يمكن للمحكمة الفصل فيه إلا بعد فوات ميعاد الثمانية أيام المحددة قانونا.

[1]– انظر المادة 320 من ق ت ج.

وحسب المادة 326 من ق ت ج يرفع القاضي المنتدب في جميع الأحوال وقبل البت في موضوع التصديق، إلى المحكمة تقريرا عن مميزات التسوية القضائية وقبول الصلح. وحسب المادة 327 من ق ت ج فإن للمحكمة أن ترفض التصديق على الصلح إذا ثبت لها عدم مراعاة الشروط والإجراءات المقررة قانونا لانعقاده، مثل عدم توافر الأغلبية المزدوجة، أو عدم توقيع الدائنين على عقد الصلح في نفس الجلسة التي تم فيها، كما لها رفض التصديق على الصلح لأسباب ترجع للمصلحة العامة، كعدم مسك المدين لدفاتر التجارية منتظمة تبين حقيقة مركزه المالي، أو لمصلحة الدائنين كأن يقدم المدين ضمانات غير كافية لتنفيذ شروط الصلح، أو إذا منح آجالا طويلة للسداد رغم أن ظروفه المالية تمكنه من السداد في وقت اقصر.

ويصبح الحكم القاضي برفض التصديق على الصلح حائزا لقوة الشيء المقضي فيه، إذا لم يطعن فيه بالمعارض أو بالاستئناف، ويصبح الدائنون في حالة اتحاد بقوة القانون.

الفرع الثالث: آثار الصلح وانقضائه.

سوف نبين الآثار المترتبة عن صدور الحكم بالتصديق على الصلح، والتي حددها المشرع الجزائري بموجب أحكام القانون التجاري، وبعدها نبين الطرق القانونية لانقضاء هذا الصلح القضائي.

أولا: آثار الصلح.

يرتب عن انعقاد الصلح بين المدين وجماعة دائنيه والمصادقة عليه من طرف الجهة القضائية المختصة عدة آثار حددها المشرع الجزائري في المواد من 330 إلى 335 من ق ت ج نذكرها على النحو التالي:

- التصديق على الصلح يجعله ملزما لكافة الدائنين العاديين الذين نشأت ديونهم قبل صدور الحكم بشهر الإفلاس، سواء كانت حققت ديونهم أم لا، غير أن لا يمكن الاحتجاج بالصلح قبل الدائنين ذوي الامتياز والمرتهنين عقاريا الذين لم يتنازلوا عن تأمينهم، ولا قبل الدائنين العاديين الذين نشأ حقهم أثناء مدة التسوية القضائية أو الإفلاس.
- لا تقبل بعد التصديق أية دعوى ببطلان الصلح إلا لسبب الغش الذي يكتشف بعد هذا التصديق نتيجة إخفاء بعض الأصول أو المبالغة في الخصوم.
- تتوقف مهام الوكيل المتصرف القضائي بمجرد أن يصبح حكم التصديق مكتسبا قوة الشيء المقضي فيه، ويسترجع للمدين حرية الإدارة والتصرف في أمواله، وإذا اقتضى الحال أن يقدم الوكيل المتصرف القضائي حسابا للمدين، أجري هذا الإجراء بحضور القاضي المنتدب، وإذا لم يسحب

المدين أوراقه وسنداته التي سلمها للوكيل المتصرف القضائي بقي هذا الأخير مسئولا عنها لمدة عام اعتبار من يوم تقديم الحساب، ويحرر بمعرفة القاضي المنتدب محضرا بهذا كله والذي تتوقف مهامه عند ذلك.

- يبقى الرهن العقاري لجماعة الدائنين لسداد حصص المصالحة، وتنحصر آثار قيد الرهن العقاري في مبلغ تقدره المحكمة في حكم التصديق.

ثانيا: طرق انقضاء الصلح.

نظرا لتمتع عقد الصلح بطبيعة خاصة فإنه لا يخضع لقواعد الإبطال والفسخ المقررة في القواعد العامة، كما أن مصلحة المدين وجماعة دائنيه تتطلب الإبقاء عليه، لذلك فلا يجوز إبطاله أو فسخه إلا لأسباب معينة، وقد جاءت المواد من 340 إلى 346 من ق ت ج في بطلان عقد الصلح وفسخه.

1. **بطلا ن عقد الصلح:** يعتبر عقد الصلح باطلا في حالة تحقق السببين المذكورين في المادتين 341 و342 من ق ت ج وهما؛

- الحكم على المفلس بعقوبة الإفلاس بالتدليس بعد التصديق على الصلح، ويقع هنا البطلان بقوة القانون، ويجوز للمحكمة أن تتخذ التدابير التحفظية التي تراها مناسبة.
- ظهور غش من المفلس بعد التصديق على الصلح حتى ولو لم يصدر بشأنه حكم الإدانة بالإفلاس بالتدليس، كقيام المفلس بإخفاء بعض أمواله لإيهام الدائنين بكثرة عددهم أو تضخم ديونهم مما يجعلهم يمنحونه الصلح.[1]

2. **فسخ عقد الصلح:** أخضع المشرع الجزائري فسخ عقد الصلح للقواعد العامة، فذهبت المادة 340 من ق ت ج إلى أنه إذا لم يقم المدين بتنفيذ شروط الصلح، كالامتناع عن دفع أقساط الديون المتفق عليه في مواعيد استحقاقها، فإنه يجوز طلب التنفيذ العيني أو رفع طلب فسخه إلى المحكمة التي صدقت عليه، ومتى قضت المحكمة بالفسخ انهار الصلح لكل الدائنين لأنه غير قابل للتجزئة. وللمحكمة أن تقضي من تلقاء نفسها بفسخ الصلح، ولا يترتب عن فسخ الصلح إبراء الكفلاء المتدخلين لضمان تنفيذه كليا أو جزئيا، بخلاف البطلان الذي تبرأ فيه ذمة الكفيل إلا إذا كان عالما بالتدليس أو الغش.[2]

1- وفاء شيعاوي، المرجع السابق، ص 118.

2- وفاء شيعاوي، المرجع السابق، ص 119.

3. آثار بطلان عقد الصلح أو فسخه:

حسب المادة 343 من ق ت ج إذا أبطل الصلح أو فسخ يقوم الوكيل المتصرف القضائي فورا بجرد الأوراق المالية والأسهم والأوراق على أساس القائمة القديمة وبمعونة القاضي الذي وضع الأختام، ويقوم بتحرير قائمة وميزانية تكميلية إذا اقتضى الحال ذلك. ويجري حالا نشر موجز للحكم الصادر، ودعوة للدائنين الجدد إن وجدوا ليقدموا مستندات ديونهم للتحقيق وفقا للأوضاع المنصوص عليها قانونا.

يترتب عن صدور حكم ببطلان الصلح أو فسخه زوال كل الآثار التي ترتبت من قبل عن الصلح، دون الحاجة إلى صدور حكم جديد بشهر إفلاس المدين، وبالتالي يتم استئناف الإجراءات، حيث يعود الوكيل المتصرف القضائي فورا ومباشرة إلى مهامه، بمعونة القاضي المنتدب الذي يأمر مجددا بوضع الأختام.

وحسب المادة 345 من ق ت ج فإنه لا يبطل ما أجراه المدين من أعمال بعد حكم التصديق وقبل إبطال أو فسخ الصلح، إلا ما جرى منه تدليسا بحقوق الدائنين طبقا لأحكام القانون[1] فحكم إبطال الصلح أو فسخه ليس له اثر رجعي.

المطلب الثاني: الصلح عن طريق التخلي عن أموال المفلس.

أجاز المشرع الجزائري للمدين حق التصالح مع جماعة دائنيه عن طريق الاتفاق بأن يتخلى عن كل أمواله أو عن جزء منها، وقد نظمت هذا الصلح المادتين 347 و348 من ق ت ج.

وهذا النوع من الصلح هو عبارة عن اتفاق بين المدين المفلس وجماعة دائنيه، ويترك بمقتضاه المفلس أمواله كلها أو بعضها ليتم بيعها وقسمة ناتجها عليهم قسمة غرماء، مقابل إبرام عقد صلح معه. ويختلف هذا الصلح عن الصلح القضائي في أن طلب إبرامه يكون من حق جماعة الدائنين وحدها وليس من حق المدين، وهذا وفقا لمل نصت عليه المادة 347 من ق ت ج.

وحسب المادة 348 من ق ت ج ينتج هذا الصلح نفس آثار الصلح القضائي البسيط كما يجوز إبطاله أو فسخه لنفس الأسباب، كما أن غل يد المدين المفلس يبقى قائما بالنسبة للأموال التي لم يشملها التخلي، على أن تسري عليها أحكام الاتحاد. كما يترك للمدين ما زاد على ديونه من الناتج عن بيع الأصول المتخلى عنها.

1- انظر أحكام المادة 103 من ق م ج.

ويعتبر هذا النوع من الصلح كالاتحاد في كونه لا ينهي غل يد عنها المدين عن الأموال المتنازل ولا يعيد المفلس على رأس تجارته ويبقى المفلس مالكا لهذه الأموال إلى أن يتم بيعها. وينطبق على بيع هذه الأموال ذات الإجراءات المتبعة في حالة الاتحاد، ثم يسلم إلى المدين مقدار ما زاد عن الديون المطلوبة.[1]

أما إذا لم تكفي أمواله للوفاء بكل الديون فإن ذمته تبرأ نهائيا منها، وللمدين كامل الحرية في إدارة والتصرف في الأموال التي يكتسبها المفلس بعد الصلح، مع الإشارة أن هذا النوع من الصلح لا يمكن طلبه من طرف المدين التاجر، وإنما على جماعة الدائنين تقديم طلب للمحكمة لأجل التصديق عليه[2]

المطلب الثالث: حالة الاتحاد ورد الاعتبار.

إن الحكم الصادر من محكمة المختصة القاضي بشهر إفلاس المدين، يترتب حالة إتحاد الدائنين، حيث تستمر أعمال التفليسة بقصد تصفية أموال المدين، فيتم جردها ثم بيعها وقسمة ناتجها بين الدائنين قسمة غرماء، ويصبح الدائنون في حالة الاتحاد بقوة القانون إذا فشل مقترح المدين بالصلح، أو في حالة صدور الحكم بالتصديق على الصلح، ثم تقرر بطلانه أو فسخه، أو لم يقدم المدين مقترحات الصلح أصلا. كما يترتب عن الحكم بشهر الإفلاس سقوط بعض الحقوق عن المدين المفلس، وفرض محظورات عليه لا ترفع عنه إلا بعد رد اعتباره.

الفرع الأول: حالة اتحاد الدائنين.

تقضي المادة 349 من ق ت ج على أنه بمجرد إعلان الإفلاس أو تحول التسوية والقضائية يتكون اتحاد الدائنين، ويجري وكيل التفليسة عمليات تسوية الأصول في الوقت نفسه يضع كشفا بالديون، ويتكون اتحاد الدائنين بمجرد إعلان الإفلاس أو تحول التسوية القضائية إلى إفلاس، وتهدف حالة الاتحاد إلى تصفية أموال المدين المفلس وقسمة ناتجها على الدائنين قسمة غرماء.

وتنشأ حالة الاتحاد في حالة عدم التسوية القضائية، وفي حالة تواجد المدين في إحدى الحالات المنصوص عليها في المادتين 337 و338 من ق ت ج وذلك بحكم يصدر في جلسة علنية تلقائيا أو بناء على طلب إما من وكيل المتصرف القضائي أو الدائنين، بناء على تقرير القاضي المنتدب، بعد السماع

1- انظر المادة 348 من ق ت ج.

2- نشأت الأخرس، المرجع السابق، ص 14.

للمدين أو دعوته للحضور قانونا بموجب رسالة موصى عليها مع طلب العلم بالوصول. كما ينشأ الاتحاد إذا لم يقم المدين بالالتزامات التي نص عليها المشرع الجزائري في المواد 215، 218، 226 من ق ت ج.

أولا: أسباب قيام حالة الاتحاد.

تقوم حالة الاتحاد عندما لا يقع الصلح وذلك لعدة أسباب:

- إذا لم يقدم المدين مقترحات للصلح.
- إذا لم توافق الأغلبية القانونية على شروط الصلح.
- إذا رفضت المحكمة الصلح وتأيد حكمها في الاستئناف.
- إذا أدين المفلس في جريمة الإفلاس بالتدليس أثناء المداولة في أمر الصلح أو بعد وقوعه وقبل صدور الحكم بالتصديق عليه.
- إذا وقع الصلح ثم أبطل بسبب الغش أو إدانة المفلس في جريمة الإفلاس بالتدليس.
- إذا فسخ الصلح بسبب عدم تنفيذ شروطه ولم يعقبه صلح آخر.[1]

ثانيا: العمليات التي تجرى في حالة الإتحاد.

بمجرد إشهار الإفلاس أو تحول التسوية القضائية يتكون اتحاد الدائنين، ويجري وكيل المتصرف القضائي عمليات تسوية الأصول، وفي الوقت نفسه يضع كشفا بالديون، وتكون مهامه هذه المرة تنفيذية فيقوم بالعمليات المنصوص عليها في المواد من 349 إلى 354 من ق ت ج وهي على النحو التالي:

1. يجوز لوكيل المتصرف القضائي القيام وحده ببيع بضائع ومنقولات المدين وتحصيل حقوقه وتصفية ديونه المتبقية لدى الغير.
2. إذا لم ترفع أية مطالبة بمبيع جبري للعقارات قبل حكم إشهار الإفلاس، يجوز لوكيل المتصرف القضائي وحده وبإذن من القاضي المنتدب ببيع عقارات المفلس، ويتعين عليه القيام بذلك خلال الثلاثة أشهر الموالية لحكم بشهر الإفلاس، غير أن للدائنين المرتهنين عقاريا أو ذوي الامتياز مهلة شهرين اعتبارا من تبليغهم الحكم بإشهار الإفلاس ملاحقة البيع الجبري مباشرة للعقارات التي قيدت عليها امتيازاتهم أو رهونهم العقارية، وعند عدم قيامهم بذلك في تلك المهلة، يتعين على وكيل المتصرف القضائي القيام بالبيع في مهلة شهر من المهلة القانونية السابق ذكرها، ويجري البيع المشار إليه طبقا للأوضاع المنصوص عليها قانونا في مادة الحجز العقاري.

1- وفاء شيعاوي، المرجع السابق، ص 125.

3. للمحكمة بناء على طلب أحد دائني المدين أو وكيل المتصرف القضائي، إعطاء الإذن لهذا الأخير بالتعاقد جزافا في كل الأصول المنقولة أو العقارية أو بعضها وبيعها.
4. يوزع مبلغ الأصول بعد طرح المصاريف وكذلك مصاريف الإفلاس والإعلانات الممنوحة للمدين أو لأسرته، والمبالغ المدفوعة للدائنين ذوي الامتياز، بين جميع الدائنين بنسبة ديونهم المحققة والمقبولة. ويحتفظ بالحصة المطابقة للديون التي لم يتم البت فيها نهائيا، وخاصة أجور مديري الشركة طالما لم يفصل في وضعيتهم.

ثالثا: حل اتحاد الدائنين.

بعد قفل إجراءات التفليسة بتصفية أموال المدين وقسمتها على جماعة الدائنين قسمة غرماء، ينحل اتحاد الدائنين بحكم القانون، ويسترجع المدين المفلس حق إدارة أمواله والتصرف فيها والتقاضي بشأنها، ويسترجع الدائنون حقهم شخصيا في ممارسة أعمالهم واتخاذ الإجراءات الفردية ضد المدين لاستيفاء ما تبقى من ديونهم، وفي سبيل ذلك نصت المادة 02/354 من ق ت ج على إمكانية حصول الدائنين على سندات تنفيذية بأمر من رئيس المحكمة بشرط أن تكون ديونهم قد حققت وقبلت، كما يترتب على قفل إجراءات التفليسة انتهاء مهام كل من القاضي المنتدب والوكيل المتصرف القضائي والمراقبين.

رابعا: آثار حالة الاتحاد.

- يظل المدين المفلس محروما من ممارسة حقوقه الوطنية والمدنية والعائلية، ولا يستعيدها إلا بعد القيام بالإجراءات القانونية لرد الاعتبار.
- تبقى الأجزاء غير المدفوعة من الديون عالقة بذمة المدين، بوصفها دينا مدنيا واجب الأداء، ولا يجوز طلب شهر إفلاس المدين مرة ثانية بسبب الدين نفسه، وإنما تجوز المطالبة به قضائيا، والتنفيذ على أمواله المستقبلية.

الفرع الثاني: رد الاعتبار التجاري.

هناك الآثار شخصية لحكم بشهر إفلاس المدين حرمانه من ممارسة حقوقه الوطنية والمدنية والعائلية ويبقى هذا الحرمان وسقوط الحق قائما حتى رد الاعتبار، ما لم توجد أحكام قانونية تخالف ذلك، وهذا ما أشارت إليه المادة 243 من ق ت ج. كما أخضع المشرع الجزائري القائمين على إدارة شركات المساهمة والمسؤولية المحدودة للمحظورات وسقوط الحق، إذا ثبت ارتكابهم إحدى جرائم الإفلاس بالتقصير أو بالتدليس

وهذا ما قضت به المادة 381 من ق ت ج ب إذ تطبق على الأشخاص المحكوم عليهم بمقتضى المواد من 378 إلى 380 وبقوة القانون الإسقاطات التي رتبها القانون على إفلاس التجار.

ويقصد برد الاعتبار التجاري تمكين المفلس من استعادة الحقوق التي أسقطت عنه، ورفع المحظورات التي فرضها القانون عليه، واسترداد مركزه في مجتمعه، ورفع الوصمة التي لحقته في عالم التجارة، غير أن رد الاعتبار للأشخاص المحكوم عليهم في جناية أو جنحة غير مقبول، لأن من آثار حكم الإدانة منعهم من ممارسة التجارة أو الصناعة أو الاحتراف.[1]

وقد تناول المشرع الجزائري أحكام رد الاعتبار التجاري في المواد من 358 إلى 368 من ق ت ج ونص من خلالها على أنواع رد الاعتبار، كما نص على الإجراءات الواجب إتباعها في حالة رد الاعتبار.

أولا: أنواع رد الاعتبار.

لقد القانون التجاري الجزائري على رد الاعتبار بقوة القانون، ورد الاعتبار القضائي أو الجوازي، وهذا ما سيتم توضيحه فيما يلي:

1. رد الاعتبار بقوة القانون.

حسب نص المادة 358 من ق ت ج يرد الاعتبار بقوة القانون لكل تاجر سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا، أشهر إفلاسه أو قبل في التسوية القضائية، متى كان قد أوفى كامل المبالغ المدين بها من أصل ومصاريف. وليس للمحكمة أية سلطة تقديرية في ذلك. فالمدين يسترد اعتباره دون حاجة إلى حكم إذا أثبت أنه قام بسداد كل ديونه من أصل ومصاريف ولو كان قد حصل على صلح فيتوجب عليه أداء الجزء المتنازل عنه إذا تنازل الدائنون عن جزء من ديونهم. كما يرد الاعتبار التجاري للشريك المتضامن في شركة أشهر إفلاسها أو قبلت في تسوية القضائية إذا أوفى بكل ديون الشركة حتى إن كان قد منح له صلحا منفردا، فلا يكفي أن يوفي نصيبه من الدين.[2]

2. رد الاعتبار القضائي (الجوازي):

نصت المادة 359 من ق ت ج على رد الاعتبار القضائي أو الجوازي حيث أجازت للمحكمة أن تحكم به أولا متى ثبتت استقامة المدين وذلك في حالتين:

1- أنور العمروسي، رد الاعتبار في القانون الجنائي والقانون التجاري (الطبيعة القانونية والاختصاص والإجراءات)، ط 1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2001، ص 10.

2- أنور العمروسي، المرجع السابق، ص 28.

- المدين الذي حصل على صلح وسدد الحصص الموعود بها كاملة، ويطبق هذا الحكم على الشريك المتضامن الذي حصل على صلح منفرد.
- المدين الذي أثبت إبراء الدائنين له من كامل الديون وموافقتهم الإجماعية على رد اعتباره.

ثانيا: إجراءات رد الاعتبار.

لرد الاعتبار التجاري المدين الذي أشهر إفلاسه أو قبل في التسوية القضائية، متى كان قد أوفى كامل المبالغ المدين بها من أصل ومصاريف، يتعين عليه إتباع إجراءات معينة، والمحكمة المختصة بالنظر في طلب رد الاعتبار هي ذات المحكمة التي قضت بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية.

1. يتعين على المدين إيداع طلب رد الاعتبار بكتابة ضبط المحكمة التي قضت بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية، ويرفق به المخالصات والمستندات المثبتة للوفاء أو الإبراء.
2. يعلن الطلب من طرف المحكمة عن طريق نشره في إحدى الصحف المعتمدة لقبول الإعلانات القانونية ولكل دائن لم يستوف حقوقه كاملة أن يعارض في رد الاعتبار التجاري خلال شهر واحد من تاريخ هذا الإعلان، وذلك بإيداعه عريضة مسببة ومدعمة بوثائق ثابتة لدى كاتب الضبط.[1]
3. يوجه رئيس المحكمة المختصة جميع المستندات المقدمة من المدين إلى وكيل الدولة لدى محكمة موطن المدعي، ويكلفه بجمع كافة المعلومات عن صحة الوقائع المدلى بها، ويتم ذلك خلال شهر واحد. وبعد انقضاء هذه المهلة القانونية، يحيل وكيل الدولة إلى المحكمة المرفوع إليها الطلب، نتيجة التحقيقات المنصوص عليها، فيما تقدم مشفوعة برأيه المسبب.[2]
4. تفصل المحكمة في الطلب وفي المعارضات المرفوعة بموجب حكم واحد، وإذا رفض الطلب لا يجوز تجديده إلا بعد انقضاء عام واحد. وإذا قبل الطلب يسجل الحكم في سجل المحكمة التي أصدرته ومحكمة موطن الطالب، ويبلغ بعناية كاتب ضبط لوكيل الدولة التابع له محل ميلاد الطالب ملخص عن الحكم ليؤشر عنه في الصحيفة القضائية إزاء التصريح بإشهار الإفلاس أو التسوية القضائية.[3]

1- انظر المادتين 361 و362 من ق ت ج.

2- انظر المادة 363 من ق ت ج

3- انظر المادة 365 من ق ت ج.

5. وفي حالة وفاة المدين المفلس أو المقبول في التسوية القضائية فيجوز رد اعتباره من قبل ورثته، ويترتب على رد الاعتبار استرجاع المدين الحقوق التي سقطت عنه واسترداد مركزه في المجتمع.[1]

المطلب الرابع: حالة إقفال التفليسة لعدم كفاية أموالها أو لانقضاء الديون.

تنتهي حالة الإفلاس إلى جانب ما سبق ذكره بحالة إقفال التفليسة لعدم كفاية أموالها، وأيضا بسبب انقضاء الديون.

الفرع الأول: إقفال التفليسة لعدم كفاية الأموال.

أثناء سير إجراءات التفليسة قد يتبين للوكيل المتصرف القضائي أن أصول المفلس غير كافية للاستمرار في هذه الأخيرة، لذلك أجازت المادة 255 من ق ت ج للمحكمة التي أشهرت الإفلاس أن تقضي بإقفال التفليسة لعدم كفاية أصولها بناء على تقرير القاضي المنتدب أو من تلقاء ذاتها. ويترتب عن الحكم الصادر بإقفال التفليسة لعدم كفاية أصولها توقيف إجراءات التفليسة مؤقتا ويبقى الوكيل المتصرف القضائي على رأس وظيفته وتبقى يد المفلس مرفوعة عن التصرف بأمواله وإدارتها.

كما يترتب على الحكم بإقفال التفليسة لعدم كفاية أصولها استعادة الدائنين لحقهم في مباشرة الدعاوى الفردية ضد المفلس، والحصول على السندات التنفيذية اللازمة شرط أن تكون ديونهم قد حققت وقبلت، غير أن حصيلة هذه الدعاوى تعود على جماعة الدائنين وللوكيل المتصرف القضائي أن يطالب بها لصالح جماعة الدائنين.[2]

ويجوز للمدين ولكل ذي مصلحة تقديم طلب أمام محكمة الاستئناف بغرض العدول عن حكمها واستئناف سير الإجراءات متى اثبت وجود أموال كافية لمواجهة مصاريفها، أو أن يتم إيداع مبلغ مالي بين يدي الوكيل المتصرف القضائي يكفي لمواجهة مصاريف التفليسة.

وعليه فإن إقفال التفليسة لعدم كفاية أصولها لا يؤدي إلى إنهاء التفليسة وإنما إلى إيقافها.

1- انظر المادة 367 من ق ت ج.

2- انظر المادة 355 من ق ت ج.

الفرع الثاني: انتهاء التفليسة لانقضاء الديون.

إلى جانب ما سبق ذكره فإن التفليسة قد تنتهي أيضا في حالة انقضاء الديون، إذ تنتفي مصلحة الدائنين في السير في إجراءات التفليسة عندما يقوم المدين بالوفاء بما عليه من ديون أو أن يكون لديه المال الكافي لسداد ديونه، وحسب المادة 357 من ق ت فإن للمحكمة أن تقضي ولو تلقائيا بإقفال الإجراءات عند عدم وجود ديون مستحقة أو عندما يكون تحت تصرف وكيل المتصرف القضائي ما يكفي من المال.

ولا يجوز إصدار الحكم بالإقفال لانقضاء الديون إلا بناء على تقرير من القاضي المنتدب يثبت تحقق واحد الشرطين المتقدمين، ويضع الحكم حدا نهائيا للإجراءات بإعادة كافة حقوق المدين إليه وإعفائه من كل إسقاطات الحق التي كانت قد لحقت به.

وعليه لا يتقرر انتهاء التفليسة لانقضاء الديون إلا بتوافر أحد الشرطين التاليين:[1]

1. عدم وجود ديون مستحقة.
2. أن يكون تحت تصرف وكيل التفليسة ما يكفي من المال. ويترتب على صدور الحكم بالإقفال لانقضاء الديون استرداد المدين لجميع حقوقه وترفع عنه كل المحضورات، كما يترتب على هذا الحكم رفع اليد عن جماعة الدائنين.

1- انظر المادة 357 من ق ت ج.

المبحث الثاني: طرق انتهاء التسوية القضائية .

تنتهي التسوية القضائية إما عن طريق قيام المدين بتنفيذ جميع شروط الصلح المتفق عليها، وذلك ليتجنب خطر شهر إفلاسه، أو عن طريق البطلان أو الفسخ نتيجة عدم تنفيذ شروط الصلح أو نتيجة ارتكابه لغش أو تدليس حيث ينتج زوال آثاره على المدين والدائنين والرجوع إلى ما كان عليه قبل انعقاد الصلح،

سوف نوضح طرق انتهاء التسوية القضائية المتمثلة في؛ إما بتنفيذ شروطها المتفق عليها في الصلح، أو ببطلان عقد الصلح أو فسخه.

المطلب الأول: انتهاء التسوية القضائية بتنفيذ شروطها

يحق للمدين الذي قام بتنفيذ جميع شروط التسوية القضائية، أن يطلب من المحكمة المختصة التي صادقة على حكم الصلح، بإقفال إجراءاتها، فإذا قام المدين بوفاء ديونه المتبقية عندما تحل آجالها فهذا ما يؤدي إلى انقضاء الصلح واسترجاع المدين لمكانته في العالم التجاري، وبالتالي يصبح غير مهدد بإشهار إفلاسه.

المطلب الثاني: انتهاء التسوية القضائية بالبطلان أو الفسخ.

لقد حدد المشرع الجزائري الأسباب المؤدية إلى بطلان عقد الصلح أو فسخه، في حالة تقاعس المدين في تنفيذ شروط الصلح المتفق عليها، لتحقق إحدى تلك الأسباب، حيث حدد سببين لانقضاء التسوية القضائية بالبطلان وسبب واحد لانقضائها بالفسخ.

أولا: انتهاء التسوية القضائية بالبطلان.

ويعتبر الصلح باطلا إذا ما توفر فيه السببان اللذان ذكرتهما المادتين 341 و342 من ق ت ج وهما على التوالي:

1. الحكم على المفلس بعقوبة الإفلاس بالتدليس بعد التصديق على الصلح، ويقع هذا البطلان بقوة القانون ويجوز للمحكمة أن تتخذ التدابير بمجرد صدور حكم ببراءة المدين المفلس.
2. ظهور الغش من طرف المدين بعد المصادقة على الصلح بالرغم من عدم صدور حكم لإدانته بالإفلاس بالتدليس، كقيام المدين بحبس أمواله لإبهام الدائنين بكثرة عددهم أو تضخم ديونهم مما يجعلهم يمنحونه الصلح.

وينتج البطلان أثره حتى بالنسبة للدائنين الذين لم يتدخلوا في الدعوى، ولم يرد في القانون التجاري الجزائري نص يحدد ميعادا لتقديم طلب الإبطال بعد التصديق على الصلح، وعند الرجوع للقواعد العامة المحددة لسقوط الحق في القانون المدني نجدها محددة بعشر سنوات من يوم اكتشاف العيب، وخمسة عشر سنة من وقت إتمام العقد، وذلك مالا يتوافق والقانون التجاري الذي يقوم على الائتمان وسرعة المعاملات.[1]

وبالحكم ببطلان الصلح يحتفظ الدائنون بما قبضوه من ديونهم قبل الحكم بالبطلان، ويتم احتسابها على أنها إيفاء جزئي من الدين الأصلي، أي أن البطلان لا يترتب بأثر رجعي، ويبرأ الكفلاء بقوة القانون ماعدا الذين يثبت عملهم بالتدليس عند التزامهم، كما يؤدي إلى سقوط التأمينات بحكم القانون ويعود للدائنين حق مطالبة المدين بكامل دينه الأصلي دون أن يتقيد بالآجال أو التخفيضات الممنوحة في الصلح.[2]

وتعتبر التصرفات التي أجراها أثناء فترة الصلح صحيحة إلا ما جرى منها تدليسا بحقوق الدائنين إذا إنهار الصلح بالبطلان فلا يجوز القيام بصلح جديد لفقدان حسن النية ويستوفي الدائنون القدامى حقوقهم بالأولوية على الدائنين الجدد من الرهن الذي نشأ لهم من وقت الحكم الصادر بالتصديق على الصلح.[3]

ثانيا: انتهاء التسوية القضائية بالفسخ

قد يعتري الصلح بعد وقوعه واستيفاء شروطه بعض الظروف التي تؤدي إلى إقدام المدين إلى التحلل منه، إما بسبب تعرضه لضائقة مالية مستحقة وغير متوقعة أعجزته عن تنفيذ التزاماته، أو جراء قيامه بالمماطلة لتحلل من التنفيذ، ولما كان الصلح عقد بين المدين ودائنيه فإنه يكون قابلا للفسخ شأنه شأن العقود الأخرى الملزمة للجانبين، ولكن يشترط قبل طلب الفسخ قيام المدين بملاحقة الكفلاء أولا والتمسك بالحقوق الممنوحة له على سبيل التأمين.

ووفقا للمادة 340 ق ت ج إذا لم يقم المدين بتنفيذ شروط الصلح، فيجوز رفع طلب فسخه إلى المحكمة التي صادقت عليه في مواجهة الكفلاء إذا كانوا أو بعد استدعائهم قانونا، وللمحكمة أن تتولى القضية تلقائيا وتحكم بفسخ الصلح، ولا يترتب على فسخ الصلح إبراء الكفلاء المتدخلين لضمان تنفيذه كليا أو جزئيا.

1- انظر المادتين 101 و102 من ق م ج.

2- عفيف شمس الدين، الأسانيد التجارية والإفلاس، دون طبعة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010، ص60.

3- براهمي شيهية، المرجع السابق، ص ص 51-52.

الخاتمـــــــة

الخاتمة:

من خلال دراستنا لموضوع نظام الإفلاس والتسوية القضائية يتضح لنا بأن الفرق بين نظام الإفلاس ونظام التسوية القضائية يكمن في أن هذا الأخير يعتبر كوسيلة لإنقاذ المدين التاجر من شهر إفلاسه لتفادي قساوة وصرامة نظام الإفلاس، وبالتالي هذا النظام يطبق فقط على التاجر حسن النية سيء الحظ على خلاف نظام الإفلاس الذي يطبق على التاجر الذي تعّمد الإساءة إلى دائنيه وذلك لارتكابه لجريمة الإفلاس بالتقصير أو بالتدليس، وذلك بتوقفه عن دفع ديونه التجارية في مواعيد استحقاقها.

كما نجد أن نظام الإفلاس يغل يد المدين المفلس عن إدارة أمواله والتصرف فيها بقوة القانون وذلك من تاريخ صدور الحكم بشهر إفلاسه، حيث يحل محله الوكيل المتصرف القضائي في إدارة أمواله والتصرف فيها، ويظل غل يد المدين قائما إلى غاية انتهاء الإفلاس عن طريق الصلح القضائي أو في حالة اتحاد الدائنين. أما فيما يخص نظام التسوية القضائية فلا تغل يد المدين عن إدارة أمواله والتصرف فيها، إنما يقوم بإدارة أمواله بنفسه لكن تحت رقابة الوكيل المتصرف القضائي.

كما تظهر أهمية نظام الإفلاس والتسوية القضائية فيما يخص هدف غل يد المدين المفلس عن إدارة أمواله والتصرف فيها، حتى لا يتمكن هذا المدين من الإخلال بمبدأ المساواة بين الدائنين وذلك لتفادي محاباة بعض الدائنين على البعض الآخر عن طريق التصفية الجماعية لأموال المدين وذلك بقسمة حاصلها على دائنيه قسمة غرماء. ومن ناحية أخرى تأتي أهمية التسوية القضائية التي تكمن في حماية المدين التاجر حسن النية سيء الحظ، وحماية حقوق الدائنين.

وما يؤخذ على المشرع الجزائري أنه أخذ بالدرجة الأولى مصلحة الدائنين في تحصيل حقوقهم، دون أن ينص على إنقاذ المؤسسة الاقتصادية المتعثرة المشرفة على الإفلاس، وهذا يعود بالسلب على الاقتصاد الوطني لتواجد المتعامل الاقتصادي في بيئة غير مشجعة على الاستمرار في ممارسة نشاطه التجاري، كما نجد بالمقابل أن هناك عدة تشريعات مقارنة قد أدرجت نظام التقويم القضائي، الذي يعمل على مساعدة المشروعات الاقتصادية التي تمر باختلال في مركزها المالي، وذلك للحفاظ عليها ولدعم استقرار الاقتصاد الوطني.

ويمكن القول أن نظام الإفلاس والتسوية القضائية المعتمد من طرف المشرع الجزائري، أصبح لا يتماشى مع التحولات الاقتصادية التي فتحت الباب على مصراعيه للقطاع الخاص، بالرغم من التعديلات العديدة للقانون التجاري، إلا أن نصيب الإفلاس والتسوية القضائية كان قليلا جدا، كالتعديلات التي جاء بها

المرسوم التشريعي رقم 93-08[1] إذ عدل وتمم المواد 216 و217 و317 من ق ت ج والمتعلقة بأحكام الإفلاس والتسوية القضائية وعقد الصلح، باستثناء ما جاءت به المادة 217 من ق ت ج، التي ألغت الأحكام السابقة التي كانت تتلاءم مع المرحلة الاشتراكية، واستبدلتها بخضوع الشركات ذات أموال عمومية كليا أو جزئيا لأحكام الإفلاس والتسوية القضائية.

ورغم الأهمية الكبيرة لنظام الإفلاس والتسوية القضائية إلا أن المشرع الجزائري لم يتطرق لتعريفه وإنما قام بتنظيم أحكامه في المواد من 215 إلى 388 من ق ت ج، كما أن نظام التسوية القضائية له دور كبير في المحافظة على المصالح الاقتصادية إذا ما تعلق الأمر بالشركات التجارية.

لهذا فإننا نقدم بعض التوصيات التي يرجى الأخذ بها عند تعديل القانون التجاري، وتتمثل فيما يلي:

- ✓ وضع تعريف قانوني محدد للإفلاس والتسوية القضائية.
- ✓ توظيف مصطلح وكيل المتصرف القضائي في النصوص القانونية بدلا من وكيل التفليسة.
- ✓ تعديل المادة 215 من ق ت ج التي يوجد فيها نوعا من الغموض في عبارة شخص معنوي خاضع للقانون الخاص و لو لم يكن تاجر.
- ✓ تحديد المصطلحات القانونية المستعملة، مثل الإفلاس البسيط والإفلاس بالتقصير.

1- مرسوم تشريعي رقم 93-08 مؤرخ في 25 أبريل 1993، يعدل ويتمم الأمر رقم 75-59 المتضمن القانون التجاري، ج ر عدد 27.

المـــــــــراجع

قائمة المراجع

❖ القرآن الكريم.

أولا: المراجع باللغة العربية

أ. الكتب:

1. أحمد محرز، نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري، الطبعة الثالثة، دون دار نشر، الجزائر، 1980.
2. أسامة نائل المحيسن الوجيز في الشركات التجارية والإفلاس، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009.
3. أنور العمروسي، رد الاعتبار في القانون الجنائي والقانون التجاري (الطبيعة القانونية والاختصاص والإجراءات)، ط 1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2001
4. إلياس ناصف، الكامل في قانون التجارة،الإفلاس، الجزء الرابع، منشورات عويدات، باريس، 1986.
5. الرازي محمد بن أبي بكر، مختار الصحاح، تحقيق يوسف الشيخ محمد، ط 5، المكتبة العصرية، بيروت، 1420هـ.
6. الشيخ خالد بن سعود الرشود، الإفلاس في الفقه والنظام، مجلة محكمة نصف سنوية تصدر عن وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الرياض، المملكة العربية السعودية، العدد 1435/11هـ-2013.
7. بن داود إبراهيم، نظام الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، الطبعة الأولى، سلسلة الإصدارات القانونية والفكر العلمي، مطبعة الفنون البيانية بالجلفة، الجزائر، 2007.
8. براهمي شيهية، التسوية القضائية في القانون التجاري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، فرع قانون الأعمال، جامعة بجاية، 2013.
9. حسين محمد بيومي علي الشيخ، طرق حماية المدين في الفقه الإسلامي والقانون التجاري الوضعي-دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2008.
10. راشد راشد، الأوراق التجارية الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، الطبعة السابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2019.
11. سعيد يوسف البستاني،أحكام الإفلاس والصلح الواقي في التشريعات العربية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان،2007.
12. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، الإثبات-آثار الالتزام، ج2، منشورات الحلبي الحقوقية، طبعة جديدة، بيروت، لبنان، 2009.
13. عباس حلمي، الإفلاس أو التسوية القضائية، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، الجزائر، 2000.
14. عبد الأول عابدين محمد بسيوني، آثار الإفلاس في استيفاء الدائنين حقوقهم من التفليسة-دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008.
15. عزيز العكيلي، الوسيط في شرح القانون التجاري، أحكام الإفلاس والصلح الواقي، جزء 3، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008.
16. عفيف شمس الدين، الأسانيد التجارية والإفلاس، دون طبعة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010
17. علي البارودي ومحمد فريد العريني، الأوراق التجارية والإفلاس، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2004.

18. عبدا لله يحيى جمال الدين مكناس، الإنقاذ المادي للشركة المساهمة العامة المتعثرة، دراسة مقارنة، قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص، جامعة الشرق الأوسط، 2015.
19. عدنان خير، القانون التجاري :الأوراق التجارية، الإفلاس والصلح الاحتياطي، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2003
20. محمود سعد ماهر، دعاوى حماية الضمان العام للدائنين، ط 1، د د ن، مصر، 1996.
21. محمد السيد الفقي، الأوراق التجارية والإفلاس، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع، الإسكندرية، 2007.
22. مصطفى كمال طه، أصول القانون التجاري والأوراق التجارية والإفلاس، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2006.
23. مصطفى كمال طه، علي البارودي، مراد منير فهيم، أساسيات القانون التجاري والقانون البحري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1983.
24. مزياني فريدة، أثار حكم شهر الإفلاس بالنسبة لجماعة الدائنين، مذكرة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 17، الجزائر، 2009.
25. نادية فضيل، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، الطبعة 3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008.
26. نادية فضيل، الإفلاس والتسوية القضائية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، المجلد 41، العدد 2، 06-2004.
27. نسيبة إبراهيم حمو، حماية الائتمان التجاري بين الإعسار المدني والإفلاس التجاري، مجلة الرافدين للحقوق، جامعة الموصل، العراق، مجلد 10، عدد 38، 2008.
28. نشأت الأخرس، الصلح الواقي من الإفلاس (دراسة مقارنة)، دون طبعة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان،2005.
29. صفوت بهنساوي، الإفلاس وفق أحكام قانون التجارة الجديدة، دار النهضة العربية، مصر،2003.
30. هاني دويدار، الأوراق التجارية والإفلاس، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2014.
31. وفاء شيعاوي، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون الجزائري، الطبعة2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013
32. وهاب حمزة، نظام التسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، دراسة مقارنة مع قانون التجارة المصري، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011.

ب. الرسائل الجامعية:

1. أسيل حامد خليفة الفضالة، الصلح الواقي من الإفلاس، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 2006.
2. راشدي سعيدة، راشدي سعيدة، محاضرات في الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، قسم قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، الجزائر، 2010.

ت. المقالات العلمية:

1. فاروق أبو الشامات، الإفلاس، مقال منشور في الموقع الالكتروني الموسوعة العربية، http://arab-ency.com.sy/detail/117
2. خالد عبد العزيز الرويس، مفهوم الإفلاس وشروط الحكم به في النظام التجاري السعودي، مج2، عدد 1، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق- جامعة المنصورة، مصر، 2012.
3. وهبة مصطفى الزحيلي، أحكام الإفلاس في الشريعة الإسلامية والأنظمة المعاصرة، مجلة محكمة نصف سنوية تصدر عن وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، العدد 1435/10هـ-2013، دمشق-سوريا.
4. الشيخ خالد بن سعود الرشود، الإفلاس في الفقه والنظام، مجلة محكمة نصف سنوية تصدر عن وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، الرياض-المملكة العربية السعودية، العدد: 11/ 1435هـ-2013م.

5. سعد بن محمد شايع القحطاني، الإفلاس في النظام السعودي مقارناً بالقانون المصري، مجلة كلية الشريعة والقانون– دقهلية، مجلد 18، عدد 5، مصر، 2016.

ث. النصوص القانونية:

1. القانون التجاري الجزائري.
2. القانون المدني الجزائري.
3. قانون العقوبات الجزائري.
4. أمر رقم 91–01 المؤرخ في 10 يناير 1996، يحدد القواعد التي تحكم الصناعة التقليدية والحرف، ج ر عدد3، مؤرخة في 14 يناير 1996.
5. القانون التوجيهي للمؤسسات الاقتصادية العمومية رقم 88–01، مؤرخ في 12 يناير 1988، ج ر عدد 2 مؤرخة في 13 يناير 1988.
6. قانون رقم 08–09 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ج. المعاجم:

1. ابن منظور، لسان العرب، المجلد الخامس، دار المعارف، القاهرة، مصر، ب س ن.
2. طاهري حسين، المفردات والمعاني، دار هومة، الجزائر، 2004.
3. موريس نخلة، روحي البعليكي، صلاح مطر، المعجم القانوني الثلاثي، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2002.

ثانيا: المراجع باللغة الفرنسية

B-Thèses et mémoires :

1. Claude Dupouy, Le droit de faillite en France avant le code de commerce, Thèse, Paris, 1956.

Lois :

1. Code de commerce, LIVRÉ III, DES FAILLITES ET DES BANQUEROUTES (Décrété le 12 septembre 1807. Promulgué le 22, Paris, 1808.
2.

D-Dictionnaires :

-https://fr.wikipedia.org/wiki/Banqueroute_(France)

الفهـــــرس

الفهـــرس

مقدمة	أ
المحاضرة الأولى: التطور التاريخي لنظام الإفلاس والتسوية القضائية .	01
المطلب الأول: نظام الإفلاس والتسوية القضائية في القانون الروماني.....	03
المطلب الثاني: نظام الإفلاس والتسوية القضائية في العصور الوسطى	06
المطلب الثالث: نظام الإفلاس والتسوية القضائية في الشريعة الإسلامية.....	09
المحاضرة الثانية: مفهوم نظام الإفلاس والتسوية القضائية الجزء[1] .	12
المبحث الأول: تعريف نظام الإفلاس والتسوية القضائية.....	14
المطلب الأول: تعريف الإفلاس.....	14
الفرع الأول: المعنى اللغوي للإفلاس.....	14
الفرع الثاني: المعنى الفقهي للإفلاس.....	15
الفرع الثالث: المعنى الاصطلاحي للإفلاس.....	16
المطلب الثاني: تعريف التسوية القضائية.....	17
الفرع الأول: المعنى اللغوي للتسوية القضائية.....	17
الفرع الثاني: المعنى الفقهي للتسوية القضائية.....	18
الفرع الثالث: المعنى الاصطلاحي للتسوية القضائية.....	19
المبحث الثاني: خصائص نظام الإفلاس والتسوية القضائية.....	20
المطلب الأول: خصائص نظام الإفلاس.....	20
المطلب الثاني: خصائص التسوية القضائية.....	23
المحاضرة الثالثة: مفهوم نظام الإفلاس والتسوية القضائية الجزء[2] .	25
المبحث الثالث: تمييز الإفلاس والتسوية القضائية عن بعض المصطلحات المشابهة لهما.....	27
المطلب الأول: الإفلاس والتسوية القضائية.....	27
المطلب الثاني: الإفلاس والإعسار.....	28
المطلب الثالث: التسوية القضائية والتسوية الودية.....	29

المبحث الرابع: تحول التسوية القضائية إلى إفلاس وأنواعه	**30**
المطلب الأول: تحول السوية القضائية إلى إفلاس	**30**
المطلب الثاني: أنواع الإفلاس	**31**
المحاضرة الرابعة: الشروط الموضوعية لشهر الإفلاس أو التسوية القضائية .	**37**
المبحث الأول: الشروط الموضوعية لشهر الإفلاس	**39**
المطلب الأول: صفة التاجر	**39**
الفرع الأول: التاجر، شخص طبيعي	**39**
الفرع الثاني: التاجر، شخص معنوي	**44**
المطلب الثاني: شرط التوقف عن الدفع	**47**
الفرع الأول: مفهوم التوقف عن الدفع	**47**
الفرع الثاني: شروط الدين محل التوقف عن الدفع	**48**
الفرع الثالث: إثبات التوقف عن الدفع	**49**
الفرع الرابع: تاريخ التوقف عن الدفع	**49**
المبحث الثاني: الشروط الموضوعية للتسوية القضائية	**50**
أولا: صفة التاجر	**50**
ثانيا: التوقف عن الدفع	**51**
ثالثا: تاجر حسن النية سيء الحظ	**51**
المحاضرة الخامسة: الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية .	**52**
المبحث الأول: المحكمة المختصة بإصدار الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية	**54**
المطلب الأول: الاختصاص النوعي	**54**
المطلب الثاني: الاختصاص الإقليمي	**54**
المبحث الثاني: طلب شهر الإفلاس أو التسوية القضائية	**55**
المطلب الأول: بناء على طلب المدين	**55**
المطلب الثاني: بناء على طلب أحد الدائنين	**56**
المطلب الثالث: من تلقاء ذات المحكمة	**56**
المبحث الثالث: مضمون الحكم وطرق الطعن فيه	**58**
المطلب الأول: مضمون الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية	**58**
المطلب الثاني: شهر حكم الإفلاس أو التسوية القضائية	**59**

المطلب الثالث: تنفيذ حكم شهر الإفلاس أو التسوية القضائية	60
المطلب الرابع: طرق الطعن في أحكام الإفلاس والتسوية القضائية	61
المحاضرة السادسة: آثار الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية الجزء[1] .	62
المبحث الأول: آثار الحكم بشهر الإفلاس	64
المطلب الأول: آثار الحكم بشهر الإفلاس بالنسبة للمدين	64
الفرع الأول: قبل صدور الحكم بشهر الإفلاس	64
الفرع الثاني: بعد صدور الحكم بشهر الإفلاس	67
المطلب الثاني: آثار الحكم بشهر الإفلاس بالنسبة للدائنين	71
الفرع الأول: تكوين جماعة الدائنين	71
الفرع الثاني: سقوط آجال الديون	71
الفرع الثالث: وقف الدعاوى والإجراءات الفردية	72
الفرع الرابع: رهن أموال المدين لمصلحة الدائنين	72
المحاضرة السابعة: آثار الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية الجزء[2] .	73
المبحث الثاني: آثار الحكم بالتسوية القضائية	75
المطلب الأول: إنشاء عقد الصلح	75
الفرع الأول: تعريف عقد الصلح القضائي	75
الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لعقد الصلح القضائي	76
المطلب الثاني: آثار التسوية القضائية قبل المصادقة على الصلح	77
الفرع الأول: استمرار المدين في إدارة أمواله	77
الفرع الثاني: : وقف الدعاوى الشخصية وطرق التنفيذ	78
الفرع الثالث: : سقوط آجال الديون	78
المطلب الثالث: آثار التسوية القضائية بعد المصادقة على الصلح	79
الفرع الأول: بالنسبة للمدين	79
الفرع الثاني: بالنسبة للدائنين	81
المحاضرة الثامنة: طرق انتهاء الإفلاس والتسوية القضائية .	83
المبحث الأول: طرق انتهاء الإفلاس	85
المطلب الأول: حالة الصلح بين المدين وجماعة دائنيه	85
الفرع الأول: مفهوم الصلح القضائي	85
الفرع الثاني: إجراءات الصلح	87

الفرع الثالث: آثار الصلح وانقضائه.....	90
المطلب الثاني: الصلح عن طريق التخلي عن أموال المفلس.....	92
المطلب الثالث: حالة الاتحاد ورد الاعتبار.....	93
الفرع الأول: حالة اتحاد الدائنين.....	93
الفرع الثاني: رد الاعتبار التجاري.....	95
المطلب الرابع: حالة إقفال التفليسة لعدم كفاية أموالها أو لانقضاء الديون.....	98
الفرع الأول: إقفال التفليسة لعدم كفاية الأموال.....	98
الفرع الثاني: انتهاء التفليسة لانقضاء الديون.....	99
المبحث الثاني: طرق انتهاء التسوية القضائية.....	100
المطلب الأول: انتهاء التسوية القضائية بتنفيذ شروطها.....	100
المطلب الثاني: انتهاء التسوية القضائية بالبطلان أو الفسخ.....	100
الخاتمة.....	102
قائمة المراجع.....	106
الفهرس.....	109

الدكتور عثماني مرابط حبيب،

من مواليد بلدية بئر توتة (ولاية الجزائر)، في 08 أفريل 1976

دكتوراه في الحقوق، تخصص: قانون خاص.

أستاذ محاضر – ب – بجامعة الجلفة – الجزائر -

محتوى المطبوعة:

هذه المطبوعة هي مجموعة محاضرات خاصة بمقياس نظام الإفلاس والتسوية القضائية، وهي موجهة لطلبة السنة الثالثة ليسانس، شعبة العلوم المالية والمحاسبة، تخصص محاسبة ومالية، وهذا من أجل معرفة وفهم نظام الإفلاس والتسوية القضائية في ظل القانون التجاري الجزائري.

إن إعداد هذه المطبوعة جاء لتحقيق جملة من الأهداف ونوجزها فيما يلي:

1. تدعيم مكتبة كلية العلوم الاقتصادية والعلوم التجارية وعلوم التسيير بمؤلف في مجال القانون التجاري.
2. تعريف الطالب بنظام الإفلاس والتسوية القضائية في ظل القانون التجاري الجزائري.
3. معرفة الطالب للشروط الموضوعية الواجب توافرها لشهر الإفلاس أو التسوية القضائية.
4. معرفة الطالب المحكمة المختصة بإصدار الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية.
5. معرفة الطالب لمضمون حكم شهر الإفلاس أو التسوية القضائية، وطرق الطعن فيه.
6. معرفة الطالب آثار الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية.
7. معرفة الطالب لطرق انتهاء الإفلاس والتسوية القضائية.