الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

REPUBLIQUE ALGERIENNE DIMOCRATIQUE ET POPULAIRE

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة 8 ماي 1945– قالمة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم العلوم القانونية والإدارية

MINISTERE DE L'ENSEIGNEMENT SUPERIEUR

ET DE LA RECHERCE SCIENTIFIQUE

UNIVERSITE 8 MAI 1945 GUELMA

FACULTE DE DOIT ET DES SCIENCES POLITIQUES

DEPARTEMENT DES SCIENCES JURIDIQUES ET ADMINISTRATIVES

مطبوعة بيداغوجية بعنوان:

# الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري

محاضرات ألقيت على طلبة السنة الثالثة حقوق

تخصص: قانون خاص

من إعداد

الدكتور: لياس بروك

السنة الجامعية 2020/2019

**مقدمة:**

إن الحياة التجارية تقوم بصفة عامة على دعامتي السرعة والإئتمان، إذ أن جوهر المعاملات التجارية هو الثقة التي تزرع بين التجار، ويقصد بالإئتمان التجاري منح الدائن لمدينه أجلا للوفاء حيث أن آجال الوفاء لصيقة بالحياة التجارية، إذ الغالب في التعامل التجاري أن يكون الوفاء فيه مؤجلا لا معجلا، ففي منح الأجل فائدة للدائن والمدين معا، فالمدين يمكنه أن يحصل على سلع أو بضائع ولا يدفع قيمتها إلا بعد إعادة بيعها، أو بعد حصوله على النقود من جهات ومصادر أخرى، والدائن يمكنه أن يبيع ما لديه من بضائع مؤجلا وتصريفها، ويمكنه الحصول على ضمانات عديدة للوفاء.

كما أن البنوك أيضا تمنح القروض، ولن يكون السداد إلا بعد آجال معينة، وهذه الآجال لم تكن لولا وجود ائتمان تجاري، لكن حماية لهذا الإئتمان التجاري فقد استوجب الأمر ضمانات قوية لضمان حقوق الدائنين نتيجة تشعب العلاقات الدائنية، فالتاجر الدائن بمبلغ مالي لتاجر أخر في أجل معين، قد يكون هو الأخر بدوره مدينا في آجال معينة مما يعني أن امتناع المدين الأول عن سداد ما عليه من ديون يؤدي إلى امتناع الدائن الأول عن سداد ديونه أيضا، وبالتالي فإن الإخلال بالثقة من طرف تاجر واحد سيؤدي إلى سلسلة من الإمتناعات عن الوفاء، مما يؤدي إلى زعزعة الثقة بين التجار، من أجل ذلك فقد فرضت القوانين التجارية نظام الإفلاس والتسوية القضائية حيث يؤدي عدم وفاء التاجر بديونه إلى غل يده عن التصرف في أمواله، وتبطل كل تصرفاته التي قام بها بعد توقفه عن الدفع، بالإضافة إلى سقوط حقوقه المدنية والسياسية، كما يؤدي الإفلاس إلى حبس المفلس إذا صدر منه تدليس أو تقصير وبهذا قد جعل المشرع الجزائري نظام الإفلاس بمثابة وسيلة تهدد التاجر الذي يخل بالثقة في المعاملات التجارية، كما يعد ضمانة حقيقية للدائنين في سبيل استيفاء ديونهم وسيتم التطرق لهذا الموضوع من خلال دراسة النقاط التالية:

المبحث الأول: مفهوم نظام الإفلاس.
المبحث الثاني: شروط وأنواع الإفلاس والتسوية القضائية.
المبحث الثالث: أشخاص التفليسة والتسوية القضائية.
المبحث الرابع: إجراءات التفليسة وإدارة موجوداتها.
المبحث الخامس: آثار الحكم بشهر الإفلاس.
المبحث السادس: انتهاء التفليسة.
المبحث السابع: جرائم الإفلاس ورد الإعتبار.

**المبحث الأول: مفهوم نظام الإفلاس:**

إن دراسة نظام الإفلاس يقتضي التطرق إلى تعريفه ثم نشأته عبر مختلف العصور ثم بيان أقسامه وخصائصه، وأخيرا تمييزه عن النظم المشابهة له

**المطلب الأول: تعريف الإفلاس:** إن التطرق لمسألة تعريف الإفلاس يقتضي منا عرض التعريف اللغوي للإفلاس (فرع أول)، ثم التعريف التشريعي والفقهي (فرع ثاني)

**الفرع الأول: التعريف اللغوي للإفلاس:** الإفلاس لغة مشتق من أفلس، يفلس، إفلاسا، أي فقد الرجل ماله، فمصطلح الإفلاس مرتبط بالفِلْس الذي هو من اشتقاق الدرهم والدينار، فيقال: فلان لا يملك فلسًا أي أنه مُعْدَمٌ ولا يملك شيئا، ويستعمل مصدر ذلك كناية عن عدم الحنكة وسوء التصرف في المال، أو حتى لمن لا رأي له فيكون بذلك مفلسا، وقد روى أبو هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: " أتدرون من المفلس قالوا: المفلس فينا من لا درهم له ولا دينار ولا متاع فقال: المفلس من أمتي من يأتي يوم القيامة بصلاة وصيام وزكاة يأتي وقد شتم هذا وقذف هذا وأكل مال هذا وسفك دم هذا، وضرب هذا، فيعطى هذا من حسناته، وهذا من حسناته فإن فنيت حسناته قبل أن يقضي ما عليه أخذ من خطاياهم فطرحت عليه ثم طرح في النار"[1].

وعن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم:" من أدرك ماله بعينه عند رجل أو إنسان قد أفلس فهو أحق به من غيره"[2]. وبهذا يكون المفلس هو الشخص الذي لم يعد قادرا على سداد دينه لخلو ذمته المالية وانعدامها.

**الفرع الثاني: التعريف التشريعي والفقهي للإفلاس:** لم تتطرق أغلب التشريعات لتعريف نظام الإفلاس وإنما تطرقت مباشرة إلى بيان شروطه الموضوعية والشكلية وإجراءاته، فالمشرع التونسي نص في المجلة التجارية التونسية في الفصل 413 تحت عنوان الإجراءات الجماعية " تعد إجراءات جماعية على معنى هذه المجلة إجراءات إنقاذ المؤسسات التي تمر بصعوبات والتفليس"، وكذلك قانون التجارة الأردني لسنة 1966 الذي نص في المادة 290 منه على أنه: " يحق لكل تاجر قبل توقفه عن الدفع في خلال الأيام العشرة التي تلي هذا التوقف أن يتقدم إلى المحكمة الإبتدائية في المنطقة التي يكون فيها مركزه الرئيسي

[1]– أبو عبد الله البخاري، الجامع الصحيح المختصر، ج2، دار ابن كثير، اليمامة، بيروت، لبنان، 1987، ص846.
[2]– المرجع نفسه، ص 846.

ويطلب إليها أن تدعو دائنيه ليعرض عليهم صلحا واقيا من الإفلاس"، وكذلك الحال بالنسبة للمشرع المصري الدي نص في المادة 550 من القانون رقم 17 لسنة 1999 بإصدار قانون التجارة على ما يلي: " يعد في حالة إفلاس كل تاجر ملزم بموجب أحكام هذا القانون بإمساك دفاتر تجارية إذا توقف عن دفع ديونه التجارية إثر إضطراب أعماله المالية، ولا يترتب على التوقف عن الدفع أثر قبل صدور حكم شهر الإفلاس ما لم ينص القانون على غير ذلك"، وكذلك الحال بالنسبة للمشرع الجزائري، حيث لم يرد أي تعريف لنظام الإفلاس، وإنما تطرق مباشرة لبيان شروطه وإجراءاته.

أما بالنسبة للفقه فهناك عدة تعريفات لنظام الإفلاس، لكنها كلها تجتمع في أن الإفلاس هو: " طريق للتنفيذ الجماعي على أموال المدين الذي توقف عن دفع ديونه التجارية، بحيث تغل يده عن التصرف في أمواله ويتم تصفية أمواله تصفية جماعية وتوزيع الثمن الناتج بين الدائنين قسمة غرماء، فلا أفضلية لدائن على أخر مادام حقه غير مصحوب بأحد الأسباب القانونية التي تبرر أفضليته كرهن أو امتياز".[1]

**المطلب الثاني: التطور التاريخي لنظام الإفلاس:** ويشمل ذلك الإفلاس في التشريعات القديمة ( فرع أول)، ثم في التشريعات الحديثة (فرع ثاني).

**الفرع الأول: نظام الإفلاس في التشريعات القديمة:**

عُرِفَ الإفلاس منذ القديم حتى أضحى نظاما قائما بذاته ضمن المعاملات التجارية والخارجية فقد كانت الحضارات القديمة تجعل من عدم سداد الدين بين كل الأشخاص جرما مشينا قد يؤدي إلى سقوط حق الشخص في الحياة، ففي ظل القانون الروماني كان للدائن إذا ما توقف مدينه سواء كان تاجرا أو غير تاجر عن سداد دينه أن يمتلكه ويرهنه ويبيعه وغير ذلك.

ثم تم تغيير أحكام الحجز من الأشخاص إلى الأموال، حيث يأذن القاضي وفق ذلك للدائنين أن يضعوا أيديهم على أموال المدين كلها بعد رفع يد المدين عنها، ثم بعد ذلك يعين وكيل عن هؤلاء الدائنين يكون له الحق في أن يتخذ ما يشاء من إجراءات لحفظ أموال المدين حتى يتسنى للدائنين أخذ حقوقهم منها غير منقوصة[2].

---

[1]– عباس حلمي المنزلاوي، الإفلاس والتسوية القضائية، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1987، ص06.

[2]– مصطفى كمال طه، القانون التجاري، الأوراق التجارية والإفلاس، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، دون سنة نشر، ص337.

كما أقر القانون الروماني ببطلان أي تصرف قام به المدين في أمواله منذ توقفه عن الدفع، ثم تباشر فيما بعد إجراءات البيع العلني لكل أموال المدين والوفاء بقيمتها للدائنين، وقد سمي هذا النظام بنظام التصفية الجماعي.

أما في القانون الجرماني فقد عرف نظام الحجز الفردي، حيث يبقى للمدين حرية التصرف في أمواله، وإذا أراد الدائن استيفاء دينه كان له الحق في أن يحجز على ما يشاء من تلك الأموال في حدود مقدار دينه، ومما أعيب على هذا النظام هو إضرار المدين بجماعة الدائنين نتيجة تصرفه في أمواله، إذ يمكنه تبديد تلك الأموال أو تهريبها بسوء نية، ومن جهة أخرى يثار مشكل الأولوية، فمن يتقدم أولا يكون له الحق في استيفاء كامل دينه مما قد لا يُبقي شيئا لباقي الدائنين ينالونه مما يعد إجحافا في حقهم[1].

والملاحظ أن الكثير من الأنظمة كانت قد اقتبست أحكامها فيما يخص الإفلاس من النظام الروماني نظرا لرجاحته وحمايته للدائنين وكفالة حقوقهم ودعمه للإئتمان التجاري.

**الفرع الثاني: نظام الإفلاس في التشريعات الحديثة:**

صدر القانون التجاري الفرنسي سنة 1807 وكان معاصرا للأزمة المالية الحادة التي شهدتها فرنسا آنذاك، مما أدى إلى ظهور حالات إفلاس متعددة، الأمر الذي جعل هذا القانون يكون متسما بالشدة والقسوة في معاملة المدين المفلس بغل يده عن التصرف فيما يملك وحرمانه حتى من حقوقه المدنية والسياسية، وقام المشرع الفرنسي فيما بعد بإجراء العديد من التعديلات على هذا القانون أهمها قانون 1938/05/28، ثم تعديل 25 أوت 1937، وكان الغرض منها حماية المدين حسن النية الذي كان إفلاسه لأسباب وظروف طارئة خارجة عن إرادته، فظهر نظام التصفية القضائية بموجب القانون الصادر في 07 مارس 1989، إلى جانب نظام الإفلاس، ثم تم إلغاؤه وحل محله نظام التسوية القضائية، حيث أصبح هناك نظام الإفلاس والذي يمتاز بالصرامة والشدة، ونظام التسوية القضائية كإجراء تخفيفي لفائدة التاجر حسن النية[2].

[1]– محمد فريد العريني، هاني محمد دويدار، قانون الأعمال، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2002 ص414.

[2]– أحمد محمود خليل، الإفلاس التجاري والإعسار المدني، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، دون سنة نشر، ص20.

**الفرع الثالث: موقف المشرع الجزائري من نظام الإفلاس:** بالنسبة للتشريع الجزائري، وكما هو معلوم فإنه كان يطبق القانون الفرنسي إلى غاية سنة 1975، أين تم إصدار القانون التجاري الجزائري بموجب الأمر رقم: 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، حيث أخذ المشرع الجزائري وكغيره من غالبية تشريعات العالم بنظام الإفلاس والتسوية القضائية كنظام تجاري بحت كأصل عام، إذ أنه يطبق على التجار وعلى الشريكات التجارية، وإستثناءا يطبق على الأشخاص المعنوية الخاصة حتى ولو كانت تمارس نشاطا غير تجاريا، حيث نص عليه القانون التجاري الجزائري في الكتاب الثالث في المواد من 215 إلى 238 منه.

**المطلب الثالث: أقسام الإفلاس:** ينقسم الإفلاس إلى قسمين:

**الفرع الأول: الإفلاس اللاإرادي:**

ويسمى أيضا بالإفلاس البسيط، وهو الحالة التي يكون فيها المدين حسن النية سيء الحظ بمعنى أن المدين بذل من الجهد في ممارسة أعماله التجارية ما يكفي قصد تحقيق الربح وفقا للطرق المثلى غير أنه عجز عن دفع ديونه وذلك لأسباب خارجة عن إرادته كحدوث كارثة طبيعية أو نتيجة لأزمة اقتصادية وهذا النوع من الإفلاس لا يمثل جريمة[1].

**الفرع الثاني: الإفلاس الإرادي:** وهو على نوعين:

**أولا: الإفلاس بالتقصير:** ينتج هذا الأخير بسبب ارتكاب المفلس لأخطاء وفقا للحالات المنصوص عليها في المادتين 370 و 371 من القانون التجاري.

ويعاقب التاجر المفلس بالتقصير بالحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة من 25000 دج إلى 200000دج[2] طبقا للمادة 374 من قانون العقوبات.

**ثانيا: الإفلاس بالتدليس:** ينتج بسبب قيام المفلس بالغش والاحتيال قصد الإضرار بدائنيه، وفقا لما نصت عليه المادة 374 من قانون العقوبات.

---

[1]- مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص339.

[2]- المادة 374 من الأمر رقم 66-156، المؤرخ في 1966/06/08 المتضمن قانون العقوبات الجزائري معدل ومتمم ج ر عدد49، مؤرخة في 1966/06/11.

**المطلب الرابع: أسس وخصائص نظام الإفلاس:** من أهم الخصائص والأسس التي يقوم عليها نظام الإفلاس ما يلي:

**الفرع الأول: الإفلاس نظام قائم بذاته:**

الإفلاس نظام راعى فيه المشرع ضرورة إيجاد التوازن بين جميع أطرافه فهو يشكل حماية للدائنين من تصرفات المدين الذي اضطرب حاله وذلك بمنعه من أي تصرفات تضر بهم، بالإضافة إلى إبطال تصرفاته سواء في فترة الريبة، أو بعد الحكم بشهر الإفلاس.

كما أن نظام الإفلاس يحمي المدين حسن النية من أجل استعادة مركزه المالي واستئناف نشاطه التجاري وذلك بتقرير إجراء الصلح بينه وبين الدائنين متى أمكن ذلك[1].

كما أن نظام الإفلاس يهدف إلى حماية مصلحة الغير المتعامل مع المفلس وذلك بتقرير صحة تصرفاتهم مع المفلس، إلا أن تلك التصرفات لا تعتبر نافذة في مواجهة جماعة الدائنين.

**الفرع الثاني: الإفلاس من النظام العام:**

جعل المشرع قواعد الإفلاس قواعدا آمرة لا يجوز الاتفاق على مخالفتها وهذا نظرا لكون الإفلاس يتعلق بالثقة والإئتمان، وبالتالي فإن هذه المسائل تتعلق بالنظام العام.

**الفرع الثالث: تجريم الإفلاس:**

الإفلاس في حد ذاته لا يعد جريمة وإنما تلك الأفعال التي يرتكبها المدين التاجر من تقصير أو تدليس هي التي تعطي الصفة الإجرامية للإفلاس، حيث أن القانون يجرم الإفلاس بالتقصير والتدليس لتعمد المفلس الإضرار بدائنيه، طبقا لأحكام المواد 383 من قانون العقوبات، والمواد 370،371،374 من القانون التجاري.

**الفرع الرابع: تقرير مبدأ المساواة بين الدائنين في الحصول على حقوقهم:**

إذا كان نظام الإفلاس يقوم على حماية جماعة الدائنين من مدينهم وذلك بغل يده من التصرف في أمواله إضرارا بهم، فإنه في نفس الوقت يقوم على حماية الدائنين من بعضهم البعض بمنعهم من التزاحم

[1]– وفاء شيعاوي، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، ط1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2007، ص09.

في التنفيذ بصفة انفرادية على أموال المدين، مما يؤدي إلى الإضرار بباقي الدائنين، غير أن هذه المساواة ليست مطلقة كون أن المشرع ميز بين الدائنين الممتازين والدائنين العاديين فأعطى للدائنين الممتازين الحق في التنفيذ على أموال مدينهم التي يقع عليها امتيازهم في حين تقسم بين الدائنين العاديين قسمة غرماء[1].

**الفرع الخامس: رعاية المدين المفلس:**

بالرغم من أن المشرع رتب على حكم شهر الإفلاس غل يد المدين من التصرف في أمواله وإبطال بعض تصرفاته في فترة الريبة إلا أنه حماية لهذا المدين وسعيا منه لتمكينه من استعادة مركزه المالي فإنه نص على إجراء الصلح بينه وبين دائنيه، إضافة إلى تقديم إعانات إلى أسرته في حال شهر إفلاسه.

**الفرع السادس: إشراف السلطة القضائية على إجراءات الإفلاس:**

بما أن يد المفلس قد غلت عن التصرف في أمواله، فإنه حتما لن تترك أمواله دون مسير، لأجل هذا عهد المشرع الجزائري بإجراءات التفليسة والتسوية القضائية إلى القضاء ضمانا لحسن سير هذه الإجراءات وإدارتها، وتتجلى مظاهر إشراف القضاء على الإفلاس من خلال ما يلي:

**أولا: محكمة التفليسة:** التي يعهد لها الشأن في إصدار أي حكم يتعلق بالإفلاس والنظر في جميع الدعاوى المتعلقة به.

**ثانيا: النيابة العامة:** تختص بمتابعة ما يتعلق بجرم الإفلاس بالتقصير والتدليس.

**ثالثا: وكيل التفليسة (الوكيل المتصرف القضائي):** يعتبر ممثلا عن المدين المفلس وجماعة الدائنين في آن واحد، يتخذ كل إجراء فيه حماية ورعاية لأموال المفلس حتى يستوفي بذلك كل الدائنين لحقوقهم.

**رابعا: القاضي المنتدب:** يعين في بداية كل سنة قضائية من طرف رئيس المجلس القضائي، ويعمل على مراقبة أعمال التفليسة وإدارتها.

[1]- راشد راشد، الأوراق التجارية، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004، ص260.

**خامسا: المراقبان:** يعينهما القاضي المنتدب من بين الدائنين لمساعدة وكيل التفليسة وكذا لمراقبة أعماله بمعية القاضي المنتدب.

**الفرع السابع: تبسيط إجراءات التفليسة:**

ضمانا وتحقيقا لمبدأ السرعة والإئتمان في المعاملات التجارية، فقد عمل المشرع على تبسيط الإجراءات المتعلقة بالإفلاس حيث قلص مدة الطعن بالإستئناف في حكم الإفلاس إلى 10 أيام على خلاف القواعد العامة، كما أن الأحكام الصادرة في مواد الإفلاس والتسوية القضائية مشمولة بالنفاذ المعجل رغم المعارضة والإستئناف[1].

كما أوجب المشرع ضرورة تنفيذ الحكم المستأنف في مواد الإفلاس والتسوية القضائية عند الفصل فيه بموجب مسودته[2].

**المطلب الخامس: تمييز الإفلاس عن النظم المشابهة له:**

**الفرع الأول: تمييز الإفلاس عن نظام الإعسار:**

يختلف نظام الإفلاس عن نظام الإعسار في عدة نقاط:

- الإفلاس متعلق بالمدين التاجر المتوقف عن دفع ديونه التجارية حتى ولو كانت أمواله كافية للوفاء بذلك، بينما الإعسار متعلق بالمدين غير التاجر إذا كانت أمواله غير كافية للوفاء بديونه المستحقة[3].
- يجب على القاضي التجاري شهر إفلاس التاجر متى توقف عن الدفع دون النظر إلى أسباب التوقف عن الدفع، ودون منح آجال جديدة للمدين، بينما يجوز للقاضي البحث في أسباب إعسار المدين، كما يجوز له رفض شهر إعساره وتمديد آجال الديون لصالح المدين والدائنين[4].

---

[1]– المادة 227 من الأمر رقم: 75–59 ، المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون التجاري الجزائري المعدل والمتمم ج ر عدد 101، مؤرخة في 1975/12/19.

[2]– المادة 234 من نفس الأمر.

[3]– صبحي عرب، محاضرات في القانون التجاري، الإفلاس والتسوية القضائية، مطبعة الكاهنة، الجزائر، 2000، ص19.

[4]– محمد فريد العريني، هاني محمد دويدار، المرجع السابق، ص415.

- يجوز للمحكمة أن تشهر الإفلاس من تلقاء نفسها أو بناءا على طلب النيابة العامة بينما لا يجوز للمحكمة أن تشهر الإعسار من تلقاء نفسها، إذ يتعين على المدين أو أحد دائنيه أن يطلبه من المحكمة.

- الحكم بشهر الإفلاس حكم مقرر بينما الحكم بشهر الإعسار حكم منشئ لحالة قانونية جديدة[1].

- أوجب المشرع نشر حكم الإفلاس في جلسات المحكمة وفي الصحف المختصة بالإعلانات القانونية بينما لم يوجب المشرع المدني نشر حكم الإعسار لأن هذا الإجراء قد يضر بسمعة المدين بدون موجب.

- تغل يد المدين المشهر إفلاسه عن التصرف في أمواله الحاضرة والمستقبلية، بينما لا تغل يد المدين المشعر إعساره عن التصرف في أمواله، لكنه يجوز الاحتجاج عن التصرفات التي يجريها المدين والتي تضر بالدائنين.

- يؤدي الحكم بشهر الإفلاس إلى وقف جميع إجراءات التنفيذ الإنفرادية ضد المدين المشهر إعساره.

- يترتب على الحكم بشهر الإفلاس سقوط الحقوق المدنية والسياسية للمدين المفلس حتى ولو كان حسن النية، بينما لا يترتب على الحكم بشهر الإعسار سقوط الحقوق المدنية والسياسية للمدين المعسر.

- يتعرض المدين المفلس إلى عقوبات جنائية إذا كان إفلاسه بالتدليس أو بالتقصير، بينما في الإعسار لا توجد أية عقوبات جزائية على المدين المعسر خلافا للتشريع الفرنسي والمصري.

- تنتهي آثار الإفلاس إما بالصلح أو الإتحاد، بينما تنتهي آثار الإعسار إما بحكم قضائي أو بقوة القانون[2].

**الفرع الثاني: الإفلاس والتسوية القضائية:**

- إذا كان الإفلاس طريقا من طرف التنفيذ على أموال التاجر الذي توقف عن دفع ديونه المستحقة الآجال واقتسامها بين دائنيه، فإن التسوية القضائية هي طريق لمنع التنفيذ على أموال هذا التاجر في حالة ما إذا كان حسن النية سيء الحظ.

---

[1]– مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص341.

[2]– أحمد محمود خليل، المرجع السابق، ص20.

- تغل يد المدين المشهر إفلاسه عن التصرف في أمواله الحاضرة والمستقبلية لأنها تصبح من حق الدائنين بينما لا تغل يد المدين المقبول في التسوية القضائية حيث يبقى على رأس تجارته.

- لا يهدف الإفلاس إلى الصلح، بينما الهدف الأساسي من التسوية القضائية هو الصلح وليس تصفية أموال المدين[1].

**المبحث الثاني: شروط الإفلاس والتسوية القضائية:**

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

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

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

**المطلب الأول: الشروط الموضوعية:**

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

**الفرع الأول: صفة التاجر:**

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

---

[1]– راشد راشد، المرجع السابق، ص262.

[2]– المادة 215 من القانون التجاري الجزائري، سالف الذكر.

**أولا: التاجر شخص طبيعي:**

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

ويكون الشخص أهلا لمزاولة التجارة إذا بلغ سن 19 سنة وفقا لنص المادة 40 من القانون المدني كما أجازت المادة 05 من القانون التجاري للقاصر المرشد الذي بلغ سن 18 سنة ممارسة التجارة بعد حصوله على إذن من أبيه أو أمه أو من مجلس العائلة مصدق عليه من طرف المحكمة[1].

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

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

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

---

[1]- المادة 05 من القانون التجاري الجزائري، سالف الذكر.

[2]- المادة 10 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم، ج ر عدد 78، مؤرخة في 1975/09/30.

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

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

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

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

فالقاصر لا يمكن شهر إفلاسه لأنه محمي بسبب انعدام أو نقص الأهلية، وإنما يكون ملزما بالتعويض[1]، وتعتبر تصرفات القاصر صحيحة وفقا لأحكام القانون المدني حتى يحصل على حكم بإبطالها.

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

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

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

[1]- المادة 103 من القانون المدني الجزائري، سالف الذكر.

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

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

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

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

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

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

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

**ثانيا: التاجر شخص معنوي:**

**1- الشركات التجارية:** هناك شركات أموال وشركات أشخاص.

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

أما بالنسبة لشركة المحاصة فإنه لا يجوز شهر إفلاسها لانعدام شخصيتها المعنوية، حيث لا يتعرض للإفلاس إلا الشريك المحاص الذي قام بالأعمال التجارية وتعاقد مع الغير باسمه الخاص أما باقي الشركاء فلا يشهر إفلاسهم[2].

---

[1]- صبحي عرب، المرجع السابق، ص22.

[2]- أحمد محرز، نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري، المطبعة الفنية، الجزائر، دون سنة النشر، ص21.

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

**ج- الشركة الفعلية أو الباطلة:** هي الشركة التي تم قيدها في السجل التجاري، لكن تخلف ركن من أركانها الجوهرية مما يجيز شهر إفلاس هذه الشركة إذا توقفت عن الدفع قبل الحكم بإبطالها وذلك حماية للغير المتعامل معها، حيث تعتبر في هذه الحالة شركة فعلية لمزولتها النشاط التجاري مما يبرر شهر إفلاسها، ويستتبع ذلك إفلاس الشركاء المتضامنين فيها[1].

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

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

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

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

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

[1]- مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص354.

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

**الفرع الثاني: التوقف عن الدفع:**

يختلف التوقف عن الدفع عن نظام الإعسار كون الإعسار يقوم متى ثبت أن خصوم المدين تزيد عن أصوله أي عدم كفاية أمواله للوفاء بديونه الحالة، في حين أن التوقف عن الدفع يقوم لمجرد عجز المدين عن سداد ديونه المستحقة الآجال سواء كانت لديه الأموال الكافية لذلك أم لا[1]، فالشخص قد يكون معسرا ولا يمكن شهر إفلاسه لأنه يستطيع الوفاء بديونه في آجالها كأن يلجأ للاقتراض مثلا أو البيع.

**أولا: تاريخ التوقف عن الدفع:** تحدد المحكمة تاريخ التوقف عن الدفع في أول جلسة يثبت فيها لها ذلك وتقضي في نفس الجلسة بالتسوية القضائية أو الإفلاس[2]، غير أنه لا يجوز للمحكمة أن ترجع تاريخ التوقف عن الدفع لأكثر من 18 شهرا تسبق تاريخ صدور الحكم بالإفلاس أو التسوية القضائية[3].

وفي حالة عدم تعيين تاريخ التوقف عن الدفع، فإن تاريخ صدور الحكم بالإفلاس أو التسوية القضائية يعتبر هو تاريخ التوقف عن الدفع[4].

ويحق للمحكمة تعديل تاريخ التوقف عن الدفع قبل قفل قائمة الديون بقرار تال للحكم الذي يقضي بالإفلاس والتسوية القضائية (المادة 248 من القانون التجاري)، فمن تاريخ قفل كشف الديون يصبح تاريخ التوقف عن الدفع ثابتا بالنسبة لجماعة الدائنين فلا يقبل بعد ذلك أي طلب لتعديل ذلك التاريخ[5] ويقع عبء إثبات تاريخ التوقف عن الدفع على عاتق المدين ويتم ذلك بكافة طرق الإثبات ويقدر قاضي الموضوع ظروف وملابسات التوقف عن الدفع بواسطة عدة قرائن من بينها:

---

[1]– محمد فريد العريني، هاني محمد دويدار، المرجع السابق، ص418.

[2]– المادة 222 من الأمر 75–59 المتضمن القانون التجاري الجزائري المعدل والمتمم، سالف الذكر.

[3]– المادة 03/247 من نفس الأمر.

[4]– المادة 222 من نفس الأمر.

[5]– المادة 233 من نفس الأمر.

- تحرير احتجاج عدم الوفاء بأوراق تجارية ضد التاجر.
- صدور أحكام نهائية بالدين وتوقيع حجوزات غير مجدية.
- إقرار المدين بتوقفه وعجزه عن دفع ديونه.
- اختفاء المدين أو غلقه لمحله التجاري.
- إصدار شيكات بدون رصيد.
- بيع البضائع بثمن بخس والإقتراض بفوائد مرتفعة[1].

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

- أن يكون مستحق الأجل: أي يجب أن يكون الدين الذي بذمة المدين التاجر والذي بسببه أشهر إفلاسه حال الأداء وليس مؤجلا، فإذا كان الدين لم يحل أجله بعد، أو أنه سقط بالتقادم وتحول إلى إلتزام طبيعي، فلا يمكن للمحكمة قبول طلب شهر الإفلاس.[2]

- أن يكون مؤكدا ومعين القيمة: معنى ذلك أن يكون الدين المطالب من أجله إشهار إفلاس المدين التاجر ثابتا في حقه، أي غير إحتمالي أو غير معلق على قيد أو شرط، لأن الدين المعلق على قيد أو شرط ليس مؤكدا في حق التاجر إلا بتحقق أو عدم تحقق الشرط كما يجب أن تحدد قيمة الدين ومقداره، فإذا كان الدين عبارة عن حص من أرباح فيجب تحديد قيمة هذه الحصة، وفي هذا كله يرجع القاضي إلى الأحكام العامة لنظرية الإلتزام بوجه عام.[3]

- أن يكون الدين خاليا من النزاع: والنزاع في الدين يتخذ عدة صور، كعدم ثبوت الدين في حق المدين التاجر نظرا لعجز الدائن عن إثبات حقه، أو عدم معرفة أجل حلول هذا الدين أو عدم تحديد مقداره بشكل دقيق أو دفع المدين بإجراء مقاصة بين دينه ودين الدائن وغيرها.[4]

- أن يكون الدين تجاريا: تنص المادة 216 من القانون التجاري: " يمكن أن تفتتح كذلك التسوية القضائية أو الإفلاس بناء على تكليف الدائن بالحضور كيفما كانت طبيعة دينه...".

---

[1]– وفاء شيعاوي، المرجع السابق، ص16.

[2]– المرجع نفسه، ص17.

[3]– ابراهيم، بن داود، المرجع السابق، ص46.

[4]– مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص320.

يفهم من هذه المادة أن لكل دائن الحق في المطالبة بدينه سواء كان مدنيا أو تجاريا، ولكن لا يشهر إفلاس المدين إلا للدين التجاري كون أن الإفلاس نظام تجاري بحت، وعليه لا يمكن شهر إفلاس التاجر لديونه المدنية إلا إذا كان إلى جانبها ديون أخرى تجارية[1].

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

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

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

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

**المطلب الثاني: الشروط الشكلية:**

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

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

---

[1]– صبحي عرب، المرجع السابق، ص55.

[2]– مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص327.

**الفرع الأول: المحكمة المختصة بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية:**

**أولا: الاختصاص النوعي:** تنص المادة 6/32 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1] على اختصاص الأقطاب القضائية المتخصصة المنعقدة في بعض المحاكم بالنظر دون سواها في المنازعات المتعلقة بالإفلاس والتسوية القضائية.

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

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

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

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

وإذا غير التاجر موطنه التجاري خلال نظر دعوى الإفلاس فلا أثر لذلك على اختصاص المحكمة ما دام أنها كانت مختصة عند تقديم الطلب[2].

---

[1]– القانون رقم 08–09 المؤرخ في 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، ج ر عدد21 مؤرخة في 2008/04/23.

[2]– نادية فوضيل، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص38.

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

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

**ثالثا: الاختصاص في الدعاوى الناشئة عن الإفلاس:** الدعاوى الناشئة عن التفليسة هي الدعاوى الفرعية ذات الصلة بدعوى الإفلاس والتسوية القضائية أو هي تلك الدعاوى التي تكون المسألة المعروضة فيها ذات صلة وثيقة بالإفلاس، فتجسيدا لمبدأ وحدة الإفلاس وتوحيدا للإختصاص القضائي في جميع منازعاته اقتضى الأمر جعل الاختصاص لكل منازعاته من نصيب محكمة واحدة نظرا لإحاطة هذه الأخيرة بكل ظروف وملابسات التوقف عن الدفع وحالة المدين المالية، إذن فكل المنازعات المرتبطة بالإفلاس تعود لمحكمة افتتاح الإفلاس والتسوية القضائية[1].

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

ومن بين الدعاوى الناشئة عن الإفلاس ما يلي:

- دعاوى بطلان تصرفات المدين خلال فترة الريبة أو بعد شهر الإفلاس سواء تعلق الأمر بعقار أو منقول أو رهن أو إيجار أو هبة أو قيد الامتياز، أو إسقاط امتياز البائع أو المؤجر.

- دعاوى الاسترداد المنصوص عليها في القانون التجاري سواء كانت مرفوعة من وكيل التفليسة على الغير أو من الغير على وكيل التفليسة.

- الدعاوى التي ترفع على الكفيل الذي يضمن شروط الصلح.

- الدعاوى الذي يرفعها وكيل تفليسة على وكيل تفليسة سابق له[2].

- الدعاوى المتعلقة بفسخ العقود بسبب عدم تنفيذ الالتزامات وما ينبغي من تعويضات.

---

[1]– عباس حلمي المنزلاوي، المرجع السابق، ص12.

[2]– وفاء شيعاوي، المرجع السابق، ص 20.

- الدعاوى المتعلقة بإبطال عقد الصلح وفسخه وتحويل التسوية القضائية إلى إفلاس.

- الدعاوى المتعلقة بإقفال التفليسة لعدم كفاية الموجودات أو لانقضاء الديون وإقرار رد الاعتبار التجاري.

وتظل محكمة الإفلاس مختصة بالنظر في هذه الدعاوى المذكورة حتى تنتهي التفليسة حيث يعود الاختصاص إلى نطاق القواعد العامة، وتكون كل الأحكام والأوامر الصادرة في ذلك معجلة النفاذ رغم المعارضة أو الاستئناف ما عدا الحكم القاضي بالمصادقة على الصلح[1]، وتسجل الأحكام الصادرة بالتسوية القضائية أو الإفلاس في السجل التجاري ويجب إعلانها لمدة 03 أشهر بقاعة جلسات المحكمة وينشر ملخص عنها في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية للمكان الذي يقع فيه مقر المحكمة، ويتم النشر كذلك في الأماكن التي يكون فيها للمدين مؤسسات تجارية[2].

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

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

أ- أن يدلي بإقرار عن توقفه عن الدفع إلى المحكمة في أجل 15 يوما ابتداءا من يوم التوقف عن الدفع حتى يعتبر المدين حسن النية[3]، غير أن الإقرار بالتوقف عن الدفع قرينة بسيطة على حسن نية المدين يمكن إثبات عكسها، فقد يمتنع الشخص عن الدفع لوجود تحايل أو تقصير منه ثم يقوم بالإدلاء بإقرار عن توقفه عن الدفع حتى يستفيد من التسوية القضائية.

---

[1]- المادة 227 من الأمر رقم 75-59 المتضمن القانون التجاري الجزائري، سالف الذكر.

[2]- المادة 228 من نفس الأمر.

[3]- المادة 215 من نفس الأمر.

**ب**- يجب على المدين المتوقف عن الدفع أن يرفق إقراره بما يثبت وضعيته المالية من خلال الميزانية وحساب الاستغلال العام وحساب الخسائر والأرباح وكذلك بيان التعهدات الخارجية عن الميزانية آخر سنة مالية، بالإضافة إلى وثائق أخرى تحرر بتاريخ الإقرار تتمثل فيما يلي[1]:

- بيان المكان.
- بيان التعهدات الخارجة عن الميزانية.
- بيان رقمي بالحقوق والديون مع إيضاح اسم وموطن كل من الدائنين مرفقا ببيان أموال وديون الضمان.
- جرد مختصر لأموال المؤسسة.
- قائمة بأسماء الشركاء المتضامنين وموطن كل منهم إن كان الإقرار يتعلق بشركة تشتمل على شركاء مسؤولين بالتضامن عن ديون الشركة.

يجب أن تؤرخ هذه الوثائق ويوقع عليها المدين بما يفيد الإقرار بصحتها ومطابقتها للواقع، فإن تعذر على المدين تقديم أي من هذه الوثائق أو لم يمكن تقديمها كاملة يجب أن يوضح إقراره بيانا بالأسباب التي حالت دون ذلك.

**2- حالات الحكم بالإفلاس الوجوبي:** إذا لم يقم المدين المتوقف عن الدفع بالإجراءات المذكورة سالفا أو تهاون وتقاعس عن ذلك فيكون أمام حالة إفلاس وجوبي، والمقصود بالإفلاس الوجوبي أن المحكمة تحكم بالإفلاس ولا تقدير لها في ذلك ، وذلك متى توفرت الحالات المحددة على سبيل الحصر والتي تنص عليها الفقرة 02 من المادة 226 من القانون التجاري، حيث أوجبت هذه الأخيرة شهر إفلاس المدين إذا كان أمام إحدى الحالات التالية:

- إذا لم يقم بأداء الالتزامات المنصوص عليها سابقا وفقا لنص المادة 215 و217 و218 من القانون التجاري.
- إذا كان قد مارس مهنته خلافا لحظر القانوني.

[1]- المادة 218 من القانون التجاري الجزائري، سالف الذكر.

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

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

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

- إذا حكم على المدين بالإفلاس بالتدليس.
- إذا أبطل الصلح.
- إذا ثبت أن المدين يوجد في إحدى الحالات المنصوص عليها في الفقرة 02 من المادة 226".

المادة 338:" تقضي المحكمة بشهر الإفلاس:

- إذا لم يعرض المدين الصلح أو لم يحصل عليه.
- إذا إنحل عقد الصلح.
- إذا حكم على المدين بالإفلاس بالتقصير.
- إذا كان المدين بقصد تأخير إثبات توقفه عن الدفع قد أجرى مشتريات لإعادة البيع بأدنى من سعر السوق أو استعمل بنفس القصد طرقا موجبة لخسائر شديدة ليحصل على أموال.
- إذا ثبت أن مصاريفه الخاصة ومصاريف تجارته مضطربة.
- إذا كان قد استهلك مبالغا جسيمة في عمليات نصيبية محضة.

- إذا كان منذ التوقف عن الدفع أو في الخمسة عشر يوما السابقة له قد أجرى عملا مما ذكر في المادتين 246 و247 المتقدمتين وذلك متى كانت المحاكم المختصة قد قضت بعدم الأخذ بها قبل جماعة الدائنين، أو أقر الأطراف بهذا.

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

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

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

**4- الإفلاس الواقعي أو الفعلي:** أثيرت إشكالية تتعلق بـ: هل المدين التاجر المتوقف عن دفع ديونه التجارية يعتبر مفلسا؟ أم أنه لا بد من صدور حكم بشهر، إفلاسه من المحكمة المختصة حتى يعتبر مفلسا وتنطبق عليه قواعد الإفلاس[1]؟

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

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

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

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

[1]- عباس حلمي المنزلاوي، المرجع السابق، ص15.

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

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

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

فهل المحكمة المدنية أو الجنائية مطالبة بتطبيق قواعد الإفلاس على أساس أن حالة التوقف عن الدفع قد تحققت فعلا أم أنها ليست مؤهلة لذلك لأن حكم الإفلاس لم يصدر بعد[1]؟

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

فللمحكمة المدنية أن تقضي بتطبيق قواعد الإفلاس على الرغم من عدم صدور الحكم بشهره من المحكمة المختصة، كما أنه يمكن للمحكمة الجنائية مثلا أن تقضي بتوقيع عقوبات الإفلاس بالتدليس أو بالتقصير بغير حاجة إلى انتظار صدور حكم بشهر الإفلاس من المحكمة المختصة، أي أنه يعتبر في كل الأحوال المتوقف عن الدفع في حالة إفلاس فعلي[2].

[1]- نادية فضيل، المرجع السابق، ص35.

[2]- أحمد محرز، المرجع السابق، ص21.

ونشير إلى أن تطبيق المحكمة المدنية والجنائية لأحكام الإفلاس لا يشمل القواعد المتعلقة بتعيين الوكيل المتصرف القضائي، وغل اليد وسقوط آجال الديون، وتحقيق الديون فهذه الأمور لا يجوز النظر فيها إلا بعد صدور حكم من المحكمة المختصة يقضي بشهر الإفلاس[1].

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

**الفرع الثاني: طلب شهر الإفلاس أو التسوية القضائية:**

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

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

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

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

[1]- وفاء شيعاوي، المرجع السابق، ص21.

وبالنسبة للشركات فإنه يجب تقديم الإقرار إلى المحكمة خلال نفس المدة موقعا عليه إما من طرف ممثل الشركة وجميع الشركاء المتضامنون فيها بالنسبة لشركات التضامن، أو المسير أو أعضاء مجلس الإدارة في شركات الأموال، كما يوقع على هذا الإقرار المصفي في حالة إفلاس الشركة خلال فترة تصفيتها[1].

وتبقى السلطة التقديرية للمحكمة في التحقق من مدى توافر شروط الإفلاس، حيث تتأكد من الصفة التجارية ومن واقعة التوقف عن الدفع وتاريخ ذلك، وحسن أو سوء نية المدين من أجل إصدار حكمها بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية[2].

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

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

إن الإفلاس نظام تجاري بحت، فشهر الإفلاس يترتب عن توقف تاجر أو شخص معنوي خاص حتى ولو لم يكن تاجرا، مما يعني أن غير التاجر إذا كان شخصا معنويا خاصا يمكن أن يخضع لنظام الإفلاس والتسوية القضائية، وبالتالي فتوقفه عن الدفع كان إزاء دين مدني لأنه لا يحوز الصفة التجارية وبهذا فنحن أمام دين مدني أدى إلى شهر إفلاس هذا الشخص المعنوي الخاص[3].

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

---

[1]– نادية فضيل، المرجع السابق، ص36.

[2]– نسرين شريفي، الإفلاس والتسوية القضائية، ط1، دار بلقيس، الجزائر، 2013، ص32.

[3]– أحمد محرز، المرجع السابق، ص25.

بالموضوع أو بالتبعية، لكن من زاوية الدائن لا تهمنا طبيعة الدين، فإذا رفض طلب الدائن فيمكنه المطالبة بشهر إفلاسه مجددا بشرط تقديمه أدلة ووقائع جديدة[1].

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

وعلى خلاف ما هو مشترط بالنسبة للمدين لم يشترط المشرع ميعادا معينا يجب فيه المطالبة بشهر إفلاس المدين من طرف الدائن عدا ما هو منصوص عليه في إطار المادة 219 و220 قانون تجاري في حالة وفاة التاجر أو اعتزاله التجارة، ومتى ثبت للمحكمة توقف المدين عن الدفع ديونه وجب عليها القضاء بالإفلاس أو التسوية القضائية وهذا ما نصت عليه المادة 222 من القانون التجاري.

**ثالثا: شهر الإفلاس من تلقاء ذات المحكمة:** تنص المادة 02/216 من القانون التجاري: "... يمكن للمحكمة أن تتخذ إجراءات الإفلاس أو التسوية القضائية تلقائيا بعد الاستماع للمدين أو استدعائه قانونا حتى ولو لم يقدم لها طلبا بذلك".

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

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

للمحكمة إثارة الإفلاس وذلك في الحالات التالية:

- يمكن للمحكمة أن تعلن حكمها بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية بناءا على تكليف بالحضور موجه للمدين للوفاء بدين مترتب في ذمته[2].
- يمكن للمحكمة إثارة الدعوى بصفة تلقائية إذا تراجع الدائن عن دعواه وتنازل عن حقه في ذلك.

[1]– راشد راشد، المرجع السابق، ص269.

[2]– وفاء شيعاوي، المرجع السابق، ص 24.

- رفع الدعوى من غير ذي صفة[1].
- إذا طالب المدين بالتسوية القضائية.
- الحكم على المدين بالإفلاس بالتدليس أو بالتقصير.
- اكتشاف حالة التوقف عن الدفع في حالة رفع دعوى أخرى.
- اختفاء المدين واختفاء أمواله.

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

**رابعا: النيابة العامة:** في القانون التجاري لا نجد نصا صريحا يخول النيابة العامة حق تقديم طلب شهر إفلاس المدين، لكن المادة 230 من القانون التجاري تنص على ضرورة إعلامها بملخص الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية وذلك بغرض تحريك الدعوى العمومية[2].

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

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

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

[1]– وفاء شيعاوي، المرجع السابق، ص24

[2]– المادة 225 فقرة2 من القانون التجاري الجزائري، سالف الذكر.

- تعيين القاضي المنتدب والذي سبق تعيينه في بدأ كل سنة قضائية بأمر من رئيس المجلس القضائي بعد اقتراح من رئيس المحكمة[1].

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

- تعيين صفة الحكم هل هو مقرر لحالة الإفلاس أو التسوية القضائية[2].

- الأمر عند الاقتضاء باتخاذ الإجراءات التحفظية للمحافظة على حقوق الدائنين كوضع الأختام على الخزائن والحافظات والمراكز والمحلات التجارية[3].

**1- نشر حكم الإفلاس أو التسوية القضائية:** نظرا لخطورة نظام الإفلاس والآثار التي تترتب عنه فقد أوجب المشرع الجزائري ضرورة نشر الحكم القضائي بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية، حتى يعلم به الكافة خاصة الدائنين، ويتضمن هذا النشر وفقا لنصوص المواد 228 و229 و230 من القانون التجاري ما يلي:

- تسجيل الحكم بالسجل التجاري.

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

- نشر ملخص الحكم في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية.

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

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

---

[1]- المدة 235 من القانون التجاري الجزائري، سالف الذكر.

[2]- الأمر رقم 96-23 المؤرخ في 1996/07/09، المتعلق بالوكيل المتصرف القضائي، ج ر عدد43، مؤرخة في:1996/07/10.

[3]- المادة 258 من القانون التجاري الجزائري، سالف الذكر.

ويتم استخلاص هذه المصاريف على وجه الامتياز من أول التحصيلات التي تؤول إلى موجودات التفليسة[1] وتسري نفس التدابير على إجراءات استئناف الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية[2].

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

**2- تنفيذ الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية:** جميع الأحكام الخاصة بالإفلاس أو التسوية القضائية معجلة النفاذ رغم المعارضة والإستئناف باستثناء الحكم القاضي بالمصادقة على الصلح[3] ويعود سبب اشتمال حكم الإفلاس على صفة النفاذ المعجل إلى أهمية الإجراءات الواجب اتخاذها والحماية التي أولاها المشرع للدائنين حرصا على حقوقهم، وحرصا على عدم اضطراب المعاملات التجارية التي تتسم بالسرعة والإئتمان.

كذلك يعود سبب النفاذ المعجل إلى الحيلولة بين المفلس وبين اتخاذه أي إجراء قد يضر بدائنيه حيث بمجرد صدور الحكم تغل يده عن التصرف في أمواله التي توضع عليها الأختام ويمنع من إدارتها كإجراءات تحفظية، أما الإجراءات الهادفة لبيع موجودات المفلس وسداد الديون بموجبها فلا تتم إلا بعد أن يصبح الحكم نهائيا[4].

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

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

---

[1]- المادة 229 من القانون التجاري الجزائري، سالف الذكر.

[2]- المادة 229، فقرة أخيرة من نفس القانون.

[3]- المادة 227 من نفس القانون.

[4]- ابراهيم بن داوود، نظام الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري المقارن، دار الكتاب الحديث، الجزائر 2009، ص85.

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

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

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

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

**د- تجاوز المدين حالة التوقف عن الدفع عند الطعن بالمعارضة أو الإستئناف:** إذا صدر حكم شهر الإفلاس ولكن قبل أن يصبح نهائيا، انتقلت إلى هذا المدين المفلس أموال عن طرق الهبة أو الوصية أو الميراث مما يعني زوال حالة التوقف عن الدفع، فيعمد بذلك إلى وفاء ما عليه من ديون ثم يطعن بالمعارضة أو الإستئناف لإلغاء حكم شهر الإفلاس لانتقاء شرط التوقف عن الدفع، فهل تقضي المحكمة بإلغاء الحكم لانتقاء الشرط الجوهري لقيام حالة الإفلاس وهو التوقف عن الدفع أم تؤيد الحكم على أساس صدوره صحيحا لتوافر شروط التوقف عن الدفع مسبقا[1]؟

انقسم الفقه والقضاء في هذا الموضوع إلى رأيين:

[1]- مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص400.

**الرأي الأول:** يرى أن زوال حالة التوقف عن الدفع قبل أن يصبح حكم الإفلاس نهائيا لا يلغي حكم الإفلاس مادام قد صدر صحيحا، وكانت شروطه متوافرة ومن بينها التوقف عن الدفع، وعليه يبقى الحكم صحيحا ولا يكون أمام المدين سوى إتباع إجراءات رد الإعتبار إذا توافرت شروطه[1].

**الرأي الثاني:** يجوز للمحكمة أن تراجع حكم شهر الإفلاس وتلغيه لزوال حالة التوقف عن الدفع ويستندون في ذلك أن الطعن في حكم الإفلاس يطرح الدعوى من جديد أمام المحكمة، أن مادام أن المفلس أصبح قادرا على الدفع فيجب على القضاء رفض شهر إفلاسه[2].

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

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

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

**الفرع الرابع: خصائص الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية:**

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

**أولا: حكم مقرر:** يعتبر الحكم بشهر الإفلاس حكم كاشف لحالة الإفلاس وليس منشأ لها، لأن حالة الإفلاس كانت قائمة قبل الحكم، وجاء هذا الأخير ليكشف عنها فقط، لكن هذا الحكم ينشئ مراكزا جديدة كتعيين القاضي المنتدب ووكيل التفليسة، وغل يد المدين عن التصرف في أمواله[3].

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

---

[1]- راشد راشد، المرجع السابق، ص280

[2]– ابراهيم بن داوود، المرجع السابق، ص89.

[3]– نسرين شريفي، المرجع السابق، ص36.

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

**ثالثا: حكم ذو نفاذ معجل:** قد سبق الإشارة إليه.

**رابعا: مبدأ وحدة الإفلاس:** أي لا إفلاس على إفلاس، بمعنى لا يجوز شهر إفلاس المدين أكثر من مرة واحدة في نفس الوقت، فإن كانت للمفلس عدة محال فإنه لا يصدر إلا حكم واحد بالإفلاس من المحكمة المختصة والتي يقع في دائرة اختصاصها نشاطه الرئيسي أو مركزه القانوني[1].

وإذا مارس المفلس تجارة جديدة أثناء قيام التفليسة الأولى أو بعد اقفالها لعدم كفاية الأموال، ثم توقف ثانية عن الدفع، فإنه لا يجوز للدائنين الجدد طلب شهر الإفلاس مرة أخرى حتى تنتهي التفليسة الأولى بشكل نهائي، وكذلك إذا لم ينفذ المدين بنود عقد الصلح فلا تفتتح تفليسة جديدة وإنما تتحول التسوية القضائية إلى إفلاس[2].

**المبحث الثالث: أشخاص التفليسة والتسوية القضائية:**

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

**المطلب الأول: المدين المفلس:**

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

[1]– احمد محمود خليل، المرجع السابق، ص30.

[2]– وفاء الشيعاوي، المرجع السابق، ص25.

**الفرع الأول: المدين في التفليسة:**

يؤدي الحكم بشهر الإفلاس إلى غل يد المدين المفلس عن إدارة أمواله الحاضرة والمستقبلية ويقوم وكيل التفليسة بإدارة أمواله وتخصص للمفلس إعانة له ولأسرته يحددها القاضي المنتدب بناءا على اقتراح من وكيل التفليسة[1].

وأجازت الفقرة 02 من المادة242 قانون تجاري أن يساعد المفلس وكيل التفليسة في تسيير أمور تجارته من أجل تسهيل بعض الإجراءات واختصارا للوقت، وإذا رأى وكيل التفليسة أن المصلحة تقتضي الإذن للمفلس باستغلال المحل التجاري فله ذلك بعد إذن من المحكمة بناءا على تقرير من القاضي المنتدب[2]، كما نصت المادة 02/242 من القانون التجاري:"... على أنه يجوز للمفلس القيام بجميع الأعمال الاحتياطية لصيانة حقوقه والتدخل في الدعاوى التي يخاصم فيها وكيل التفليسة".

**الفرع الثاني: المدين في التسوية القضائية:**

في هذه الحالة يبقى المدين على رأس تجارته وإنما يقوم وكيل التفليسة بمساعدة هذا المدين المفلس مساعدة إجبارية[3] في كافة الأعمال الخاصة بالتصرف في أمواله.

كما أكدت المادة 273 قانون تجاري أنه يجوز للمدين بمعونة وكيل التفليسة أن يقوم بكافة الإجراءات التحفظية وأن يباشر تحصيل السندات والديون الحالة الأداء، ويبيع الأشياء المعرضة للتلف القريب، أو انخفاض القيمة، وأن يرفع أية دعوى منقولة أو عقارية.

يمكن للمدين وفقا لنص المادة 275 تجاري بمعونة وكيل التفليسة وإذن القاضي المنتدب أن يقوم بكل إجراءات الترك أو التنازل أو القبول، كما يمكنه أيضا متابعة استغلال مؤسسته التجارية والصناعية بعد إذن القاضي المنتدب ومعونة وكيل التفليسة[4].

---

[1]– المادة 242 فقرة1 من القانون التجاري الجزائري، سالف الذكر.

[2]– المادة 277 فقرة2 ، من نفس القانون.

[3]– المادة 244 فقرة3 من نفس القانون.

[4]– المادة 277 من نفس القانون.

**المطلب الثاني: الوكيل المتصرف القضائي (وكيل التفليسة):**

**الفرع الأول: تعيينه:**

بعد صدور الأمر رقم 96-23 المؤرخ في 09 جويلية 1996 أصبح وكيل التفليسة يسمى بالوكيل المتصرف القضائي، حيث نصت المادة 04 من الأمر 96-23 أن الوكيل المتصرف القضائي يعين بالحكم الصادر بالتسوية القضائية أو شهر الإفلاس من بين الأشخاص المسجلين في القائمة التي تعدها اللجنة الوطنية التي تتكون من: قاضي من المحكمة العليا رئيسا، قاضي حكم من المجلس القضائي عضوا، قاضي حكم من المحكمة عضوا، قاضي من مجلس المحاسبة عضوا، عضو من المفتشية العامة للمالية، أستاذ في الحقوق أو العلوم الاقتصادية أو التسيير، خبيرين في الميدان الاقتصادي والاجتماعي ثلاثة وكلاء متصرفين قضائيين.

يحدد وزير العدل قائمة الوكلاء المتصرفين القضائيين التي تعدها اللجنة الوطنية المنصوص عليها كل سنة[1]، ولا يمكن أن يسجل في قائمة الوكلاء المتصرفين القضائيين إلا: محافظو الحسابات والخبراء المتخصصون في الميادين العقارية والفلاحية والتجارية والصناعية والبحرية الذين لديهم 5 سنوات تجربة على الأقل بهذه الصفات.

ويمكن للمحاكم بموجب المادة 08 من نفس الأمر وبصفة استثنائية تعيين الوكلاء المتصرفين القضائيين من بين المتمتعين بتأهيل خاص دون اشتراط كونهم مسجلين في قائمة الوكلاء المتصرفين القضائيين بشرط ألا يكونوا قد منعوا من ممارسة إحدى المهن المنصوص عليها في المادة 06 أعلاه.

**الفرع الثاني: مهامه:**

الوكيل المتصرف القضائي هو ممثل للمدين المفلس من جهة، وممثل لجماعة الدائنين من جهة أخرى، ويتحدد مجال الوكلاء المتصرفين القضائيين عبر كامل التراب الوطني[2]، ولا يمكنهم في أداء مهامهم الجمع بين التسوية القضائية والإفلاس في آن واحد، ولا يجوز لهم في ذلك تملك أي حصة أو مقدار في أموال المدين.

---

[1]- المادة 5 من الأمر رقم 96-23 المؤرخ في 1996/07/09 المتعلق بالوكيل المتصرف القضائي، السالف الذكر.

[2]- المادة 14 من نفس الأمر.

وتتجسد أهم الأدوار التي يلعبها الوكيل المتصرف القضائي في التفليسة في عدة أعمال منها:

**أولا: الإجراءات التحفظية والتدابير الأولية:** يقوم وكيل التفليسة بالأعمال التحفظية منها وضع الأختام بموجب أمر صادر عن محكمة التفليسة، ويجوز له هنا أن يطلب من القاضي المنتدب إعفاؤه من وضع الأختام على ما يلي:

- المؤن والأمتعة اللازمة لمعيشة المدين وأسرته.
- الأشياء التي قد تتعرض للتلف أو تدني قيمتها.
- ما يلزم لممارسة نشاطاته الصناعية والتجارية إذا منح حق الاستمرار في استغلالها، حيث يحرر وكيل التفليسة محضر جرد للأشياء السابقة وتقويمها نقدا بحضور القاضي المنتدب وتوقيعه على المحضر[1].
- يستدعي وكيل التفليسة المدين لإقفال دفاتره وحصرها في حضوره، فإن لم يستجب لهذا الاستدعاء دعي بموجب رسالة موصى عليها مع طلب العلم بالوصول ليحضر ويقدم دفاتره خلال 48 ساعة[2].
- تسجيل الرهن العقاري الذي يتضمنه حكم شهر الإفلاس والتسوية القضائية على جميع أموال المدين التي اكتسبها أولا بأول[3].
- القيام بالإجراءات اللازمة لحفظ حقوق المدين ضد مدينه كقطع التقادم وتسجيل الرهون الرسمية التي لم يقم بها المدين[4].
- تحصيل الديون لدى الغير التي حل أجلها[5] كما يعمل على استخراج الأوراق التجارية التي يكون المدين حاملا لها من بين الأشياء الموضوعة عليها الأختام وذلك لأجل تقديمها للقبول أو الوفاء.
- بيع الأشياء سريعة التلف أو المعرضة لانخفاض القيمة أو التي يكلف حفظها ثمنا باهظا[6]، كما يباشر

---

[1]– المادة 260 من القانون التجاري الجزائري، السالف الذكر.

[2]– المادة 253 من نفس القانون.

[3]– المادة 254 من نفس القانون.

[4]– المادة 255 من نفس القانون.

[5]– المادة 268 من نفس القانون.

[6]- المادة 268 من نفس القانون.

الوكيل أيضا بيع الأموال المنقولة والبضائع دائما بإذن القاضي المنتدب[1].

- بيع العقارات فقط في حالة الإفلاس، وذلك لتصفية أموال المفلس لأنه من المستبعد أن يتم ذلك خلال الفترة التمهيدية للتسوية القضائية على أساس احتمال إجراء الصلح في هذه الفترة، حيث يجب المحافظة على الذمة المالية.

- الاستمرار في تجارة المفلس بعد استئذان القاضي المنتدب إذا اقتضت المصلحة العامة أو مصلحة المفلس أو الدائنين[2].

- وضع الميزانية إذا لم يكن المدين قد قام بذلك مستعينا بالدفاتر والمستندات الحسابية وجميع الأوراق والمعلومات التي يتحصل عليها، وإيداعها بكتابة ضبط المحكمة[3].

**ثانيا: عمليات الجرد:** يتقدم وكيل التفليسة بطلب خلال 03 أيام لرفع الأختام لأجل مباشرة عمليات الجرد[4]، ويقوم بوضع الميزانية إذا لم يكن المدين قد قام بذلك مستعينا بالدفاتر والمستندات الحسابية وجميع الأوراق والمعلومات التي يتحصل عليها وإيداعها بكتابة ضبط المحكمة[5].

ويقوم وكيل التفليسة بجرد أموال المدين وتقديم بيان موجز للقاضي المنتدب بالوضعية الظاهرة للمدين وأسباب وخصائص هذا المركز خلال شهر من توليه مهامه[6]، ونصت المادة 264 قانون تجاري: " يجرى مباشرة جرد أموال المدين بحضوره أو بعد استدعائه قانونا بموجب رسالة موصى عليها. ويجري في نفس الوقت التحقق من وجود الأشياء التي لم تكن قد وضعت عليها الأختام أو تكون قد أستخرجت وكان تقويمها وجردها طبقا للمادة 268، وتحرر قائمة الجرد في أصلين يودع أحدهما فورا بكتابة ضبط المحكمة ويبقى الأصل الثاني بين يدي وكيل التفليسة، ويجوز أن يعاون وكيل التفليسة في تحرير قائمة الجرد أي شخص يرى اختياره أهلا لذلك أو ليقدر قيمة الأشياء".

---

[1]– المادة 269 من القانون التجاري الجزائري، سالف الذكر.

[2]– المادة 277 من نفس القانون.

[3]– المادة 256 من نفس القانون.

[4]– المادة 263 من نفس القانون

[5]– المادة 256 من نفس القانون.

[6]– المادة 257 من نفس القانون.

وفي حالة ما إذا حكم بالإفلاس أو التسوية القضائية بعد الوفاة ولم تكن قد حررت قائمة الجرد أو كانت وفاة المدين قبل إقفال قائمة الجرد فتحرر هذه الأخيرة أو تستكمل بحضور الورثة[1]، ويجوز للنيابة العامة أن تحضر عمليات الجرد ولها أن تطلع على كل المحررات والمستندات والأوراق المتعلقة بالتسوية القضائية أو الإفلاس.

عند إتمام قائمة الجرد وفي حالة شهر الإفلاس تسلم لوكيل التفليسة كل الأوراق والبضائع والنقود والسندات ليأخذها على عهدته بإقرار في أسفل قائمة الجرد[2]، ويقوم وكيل التفليسة بإيداع الأموال الناتجة عن البيوع وتحصيلات الديون في الخزينة العامة وذلك خلال 15 يوما من تحصيلها[3]، وكل معارضة في الأموال التي أودعها وكيل التفليسة تعد لاغية[4].

**ثالثا: التمثيل القضائي:** يقوم وكيل التفليسة بمباشرة دعاوى المفلس المتعلقة بذمته المالية طيلة مدة التفليسة، كما يجوز لوكيل التفليسة بعد إذن القاضي المنتدب وبعد سماع أقوال المدين أن يجري التحكيم والمصالحة في جميع المنازعات الخاصة بجماعة الدائنين[5]، وإذا كان موضوع التحكيم أو الصلح غير محدد القيمة أو تجاوزت قيمته اختصاص المحكمة في الدرجة الأخيرة وجب عرض التحكيم أو الصلح على المحكمة للتصديق.

**الفرع الثالث: أجر وكيل التفليسة:**

يحصل وكيل التفليسة على أجره من أموال التفليسة، ويكون له الامتياز المقرر للمصاريف القضائية التي أنفقت لمصلحة جميع الدائنين في حفظ أموال مدينهم، فهو يأخذ أجره قبل التوزيعات على الدائنين[6].

---

[1]– المادة 265 من القانون التجاري الجزائري، سالف الذكر.

[2]– المادة 267 من نفس القانون.

[3]– المادة 271 من نفس القانون.

[4]– المادة 272 من نفس القانون.

[5]– المادة 270 من نفس القانون.

[6]– زرارة صالحي الواسعة، الإفلاس وفق القانون التجاري الجزائري لسنة 1975 مع ملحق النصوص القانونية المتعلقة بالإفلاس، ج1 ، مطبعة عمار قرفي، باتنة، الجزائر، 1992، ص59.

وأجره يقدره القاضي المنتدب بعد انتهاء إجراءات التفليسة وتقديمه تقريرا عن إدارته، وقد صدر مرسوم تنفيذي رقم 418/97 مؤرخ في 1997/11/09،[1] المتعلق بكيفيات إعداد قائمة الوكلاء المتصرفين القضائيين، ونصت المادة 02 منه على الأتعاب التي يتقاضاها هؤلاء الوكلاء عن كل عمل أو دين أو دعوى أو استغلال تجاري يقومون به.

**الفرع الرابع: مسؤولية وكيل التفليسة:**

إذا أخطأ أو تهاون أو تماطل وكيل التفليسة في القيام بالإجراءات والتدابير التي أناطه بها القانون، مما أدى إلى ضياع حقوق الدائنين أو المدين المفلس أو الإضرار بهم، كان مسؤولا عن ذلك ويفصل القاضي المنتدب في أية شكوى تقدم ضد وكيل التفليسة خلال 03 أيام الموالية لتقديمها[2].

**المطلب الثالث: القاضي المنتدب:**

نصت المادة 235 تجاري، على أنه يعين القاضي المنتدب في بدء كل سنة قضائية بأمر من رئيس المجلس القضائي وبناءا على اقتراح من رئيس المحكمة، وتوضع كل تفليسة أو تسوية قضائية تحت رقابة القاضي المنتدب المكلف بمراقبة أعمال وإدارة التفليسة، ويقوم القاضي المنتدب بالمهام التالية:

- يقوم برقابة أعمال وإدارة التفليسة أو التسوية القضائية، إذ يجمع كل عناصر المعلومات التي يراها مجدية عن الوضعية المالية للمفلس وديونه.
- رئاسة جمعية الدائنين[3].
- يقوم بتعيين مراقب أو مراقبين من بين الدائنين وكذلك عزلهم وفق ما تقرره أغلبية الدائنين.
- تقديم تقرير شامل للمحكمة بجميع النزاعات الناجمة عن الإفلاس والتسوية القضائية.

---

[1]– المرسوم التنفيذي رقم 97–418 المؤرخ في 1997/11/09 المتعلق بكيفيات إعداد قائمة الوكلاء المتصرفين القضائيين، ج ر عدد 74، مؤرخة في 1997/11/09.

[2]– المادة 239 من القانون التجاري الجزائري، سالف الذكر.

[3]– المادة 315 من نفس القانون.

- الإذن لوكيل التفليسة ببيع الأموال المنقولة أو البضائع والعقارات[1] بعد سماع المدين واستدعائه برسالة موصى عليها.
- الإذن باستمرار المؤسسة أو مواصلة المدين لنشاطه[2].
- إبلاغ وكيل الجمهورية عن وضعية المدين لكي يقوم بتحريك الدعوى العمومية[3].
- الإذن لوكيل التفليسة بإجراء التحكيم أو المصالحة في كل منازعات الدائنين[4].
- الفصل في نزاعات وكيل التفليسة مع الدائنين[5].
- يتولى سماع المدين المفلس أو المقبول في التسوية القضائية ومندوبيه أو مستخدميه أو دائنيه أو أي شخص آخر.
- تقديم تقرير شامل للمحكمة بجميع النزاعات الناجمة عن الإفلاس والتسوية القضائية[6].
- في حالة وفاة المفلس فإن لأرملته وورثته الحضور أو الإنابة القضائية في ذلك للحلول محل المفلس في كافة أعمال التسوية القضائية أو التفليسة، وعلى القاضي المنتدب الإستماع إليهم[7].
- تقرير إعانة للمدين وأسرته[8].

وقد نصت المادة 237 تجاري:" تودع أوامر القاضي المنتدب فورا بكتابة ضبط المحكمة، ويجوز المعارضة فيها خلال 10 أيام من حصول الإيداع.

---

[1]– المادة 269 من القانون التجاري الجزائري، سالف الذكر.

[2]– المادة 277 من نفس القانون.

[3]– المادة 257 من نفس القانون.

[4]– المادة 270، من نفس القانون.

[5]– المادة 239 من نفس القانون.

[6]- المادة 235 من نفس القانون.

[7]– المادة 236 من نفس القانون.

[8]– المادة 242 ، من نفس القانون

ويعين القاضي المنتدب في الأمر الذي يصدره الأشخاص الذي يجب إخبارهم بالإيداع بمعرفة كاتب ضبط المحكمة، وحينئذ يجوز لأولئك الأشخاص رفع المعارضة في مهلة 10 أيام من ذلك الإخبار. وترفع المعارضة بمجرد تصريح لدى كتابة ضبط المحكمة، وتفصل فيها المحكمة في أول جلسة لها. وللمحكمة أن تنظر تلقائيا في أوامر القاضي المنتدب فتعدلها أو تبطلها خلال 10 أيام اعتبارا من إيداعها بكتابة ضبط المحكمة".

لا يمكن الطعن في الأحكام التي تفصل فيها المحكمة بالنسبة للطعون الواردة على الأوامر الصادرة من القاضي المنتدب في حدود اختصاصاته[1].

**المطلب الرابع: المراقبين:**

نصت المادة 240 من القانون التجاري: " للقاضي المنتدب أن يعين في أي وقت يصدره مراقبا أو اثنين من الدائنين.

لا يجوز أن يعين مراقبا أو ممثلا لشخص معنوي كمراقب أي قريب أو نسيب للمدين لغاية الدرجة الرابعة ".

ونصت المادة 241 من القانون التجاري على أن المراقبين مكلفين بشكل خاص بفحص الحسابات وبيان الوضعية المقدمة من المدين ومساعدة القاضي المنتدب في مهمته بمراقبة وكيل التفليسة فيما يقوم به من أعمال وما يتخذه من إجراءات.

وللقاضي المنتدب عزل هؤلاء بناءا على رأي أغلبية الدائنين، ويعتبر رأيهم استشاري فقط بالنسبة للقاضي المنتدب، وعلى خلاف وكيل التفليسة أعمالهم تكون دون مقابل.

**المطلب الخامس: جماعة الدائنين:**

**الفرع الأول: تكوينها:**

تتشكل جماعة الدائنين تلقائيا بمجرد صدور الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية بقوة القانون، وتتكون هذه الجماعة من جميع الدائنين العاديين والدائنين أصحاب الامتياز العام الذين نشأت

[1]– المادة 232 من القانون التجاري الجزائري، سالف الذكر.

ديونهم قبل الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية، أما الدائنون المرتهنون وأصحاب الامتياز الخاص فلا يدخلون ضمن جماعة الدائنين إلا على سبيل التذكير أو المراجعة فقط، لأن حقوقهم مؤمنة بضمانات خاصة تخولهم حق استيفائها من الأموال التي يقع عليها حق الرهن أو الإمتياز أو التخصيص، وبموجب هذه الضمانات يوقف هذا المال لأجلهم، ويحق لهم التنفيذ عليه دون أن يكون للحكم بشهر الإفلاس أي أثر.

وقد نصت المادة 245 قانون تجاري:" يترتب على الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية وقف كل دعوى شخصية لأفراد جماعة الدائنين، وبناءا على هذا توقف منذ الحكم طرق التنفيذ، سواء على المنقولات أو العقارات من جانب الدائنين الذين لا يضمن ديونهم امتياز خاص أو رهن حيازي أو عقاري على تلك الأموال...".

ونصت المادة 292 من القانون التجاري: " لا يقيد الدائنون ذو الرهون الصحيحة ضمن جماعة الدائنين إلا على سبيل المراجعة ".

وبنشوء جماعة الدائنين توقف جميع إجراءات التنفيذ الإنفرادية، ويمثل هذه الجماعة الوكيل المتصرف القضائي حيث يباشر جميع الدعاوى العقارية والمنقولة المتعلقة بأموال هذا المدين المفلس[1].

ووفقا لما نصت عليه المادة 254 من القانون التجاري، فإن الحكم المعلن لشهر الإفلاس أو التسوية القضائية يخول لجماعة الدائنين رهنا رسميا على أموال المدين الحاضرة والمستقبلية.

**الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لجماعة الدائنين:**

هناك من يرى أن جماعة الدائنين عبارة عن جمعية، ويرى البعض الآخر أن هذه الجماعة عبارة عن شركة، وكلا الرأيين يتفقان في أن جماعة الدائنين تتمتع بالشخصية المعنوية ممثلة في شخص وكيل التفليسة كممثل لها[2].

في حين يرى رأي أخر وهو الراجح أن جماعة الدائنين هي تكتل أو تجمع قانوني وإجراء تنظيمي خاص بالقانون التجاري، لأنها تتكون إجباريا ويحكمها نظام قانوني خاص، فهي ليست شركة لأنها لم

[1]– زرارة صالحي الواسعة، المرجع السابق، ص61.

[2]– الياس ناصيف، الإفلاس، ج4، عويدات للطباعة والنشر، لبنان، 1999 ، ص650.

تتأسس بتقديم حصص، كما أنها تتشكل إجباريا بعكس الشركة التي تتأسس بموافقة الشركاء، كما أنها ليست جمعية لأنها لا تقوم بإرادة مؤسسيها ولا بإتباع الإجراءات الإدارية اللازمة.

وعليه فإن جماعة الدائنين لا تتمتع بالشخصية المعنوية لأنه من آثار الشخصية المعنوية هو ضمان استقلالية الذمة المالية، وجماعة الدائنين ليست لها ذمة مالية لانعدام الحصص ولعدم إمكانية نقل الذمة المالية للمفلس إلى جماعة الدائنين، فهذا الأخير يبقى مالكا لحقوقه رغم غل يده عن إدارة أمواله[1].

**الفرع الثالث: أسباب نشوء ديون جماعة الدائنين:**

كما سبق القول فإن جماعة الدائنين تتكون من الدائنين الذي نشأت ديونهم قبل الحكم بشهر الإفلاس، ويكون التمييز بين الدائنين إما استنادا إلى نشوء الدين، أو استنادا إلى صفة الدائن[2].

**أولا: إستنادا إلى نشوء الدين:** إذا كان مصدر الدين هو التعاقد فيكون تاريخ نشوء الدين هو تاريخ إبرام العقد، وإذا كان مصدر الدين هو المسؤولية التقصيرية فيكون هنا تاريخ نشوء الدين هو تاريخ وقوع الفعل الضار (وليس تاريخ صدور الحكم بالتعويض)، وقد ينشأ الدين عن الالتزامات القانونية حيث يحدد القانون الوفاء به كالالتزام بدفع الضرائب والحكم بالتعويض.

**ثانيا: إستنادا إلى صفة الدائن:** وفقا لنص المادة 245 سابقة الذكر فإن التمييز بين الدائنين يكون كذلك استنادا إلى صفة الدائن، حيث تتكون جماعة الدائنين من:

**1- الدائنين العاديين:** هؤلاء ليست لهم امتيازات وهم آخر من يأخذ حقه ويقتسمون دينهم قسمة غرماء.

**2- الدائنين أصحاب الامتياز العام:** ويرد دينهم على جميع أموال المدين ويدخل هؤلاء ضمن جماعة الدائنين لأن امتيازاتهم ترد على جميع أموال المدين المخصصة كضمان عام، وبالتالي يخضعون لنفس الإجراءات التي يخضع لها باقي الدائنين، مثل التنفيذ على أموال المدين، غير أن امتيازهم يظهر عند تصفية الأموال وتوزيع عائداتها فيتقدم أصحاب الامتياز العام على الدائنين العاديين في استيفاء حقهم.

**3- الدائنين أصحاب الامتياز الخاص:** لا ينضمون إلى جماعة الدائنين نظرا لكون امتيازاتهم ترد على مال معين من أموال المدين وهي مضمونة إما بامتياز خاص أو رهن أو حق تخصيص.

---

[1]- وفاء شيعاوي، المرجع السابق، ص36.

[2]- المرجع نفسه، ص36.

**المبحث الرابع: إجراءات التفليسة وإدارة موجوداتها:**

يقوم نظام الإفلاس على التصفية الجماعية لأموال المدين تمهيدا لقسمتها بين الدائنين قسمة غرماء وتقتضي هذه العملية العديد من الإجراءات يقوم بها أشخاص التفليسة.

**المطلب الأول: حصر أموال المفلس:**

طالما تم غل يد المفلس عن إدارة أمواله، فإن أول إجراء يقوم به وكيل التفليسة بأمر من المحكمة هو وضع الأختام على هذه الأموال ومباشرة عمليات الجرد.

**الفرع الأول: وضع الأختام:**

كما سبق البيان، فإنه طبقا لنص المادة 258 تجاري تأمر محكمة الإفلاس بوضع الأختام على الخزائن والحافظات والدفاتر والأوراق والمنقولات والأوراق التجارية التابعة للمدين، وإذا كان المفلس شخصا معنويا يتكون من شركاء مسؤولين بالتضامن فيكون وضع الأختام على أموال كل واحد منهم، وإذا كانت الأموال موجودة خارج دائرة اختصاص محكمة التفليسة يوجه إعلان بذلك إلى قاضي المحكمة التي توجد أموال المفلس في دائرة اختصاصها[1].

وفي حالة اختفاء المدين أو اختلاسه كافة أمواله أو بعضها يجوز للقاضي المنتدب قبل صدور الحكم بشهر الإفلاس أن يضع الأختام تلقائيا أو بناء على طلب أحد الدائنين[2].

وبعد استثناء الأشياء التي تعفى من وضع الأختام، أو ترفع عليها الأختام في حالة وضعها طبقا للمادتين 260-261 قانون تجاري، فإنه يقوم وكيل التفليسة بتحرير قائمة جرد بهذه الأشياء كما سبق الإشارة له في مهام وكيل التفليسة وتقويمها بحضور القاضي المنتدب وتوقيعه على المحضر.

وإذا تعلق الأمر بشخص معنوي، فإنه اعتبارا من الحكم القاضي بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية، فإنه لا يجوز للمديرين أن يحولوا الحصص أو الأسهم التي تتكون منها حقوقهم في الشركة إلا بإذن القاضي المنتدب[3].

---

[1]- المادة 258 فقرة 2 من القانون التجاري الجزائري، سالف الذكر.

[2]- المادة 258 فقرة3 من نفس القانون.

[3]- المادة 262 من نفس القانون.

**الفرع الثاني: الجرد:**

يتقدم وكيل التفليسة خلال ثلاثة (03) أيام بطلب رفع الأختام لأجل مباشرة إجراءات الجرد[1] ويكون ذلك بحضور المدين أو بعد استدعائه برسالة موصى عليها، حيث يتأكد وكيل التفليسة من وجود الأشياء المعفاة من وضع الأختام والأشياء المستخرجة التي قد تتعرض للتلف السريع، ثم يحرر قائمة الجرد من نسختين أصليتين، تودع إحداهما فورا بكتابة ضبط المحكمة وتبقى الأخرى بين يدي وكيل التفليسة، ويمكن لوكيل التفليسة الإستعانة في أداء مهامه بأي خبير أو شخص يراه أهلا لذلك، وإذا توفي المدين قبل تحرير أو استكمال قائمة الجرد فإنه يتم تحريرها أو استكمالها بحضور الورثة[2].

ويجوز للنيابة العامة حضور عمليات الجرد أو طلب الإطلاع على المحررات والدفاتر والأوراق المتعلقة بالإفلاس أو التسوية القضائية في أي وقت[3]، وعند إتمام قائمة الجرد وفي حالة الإفلاس تسلم لوكيل التفليسة البضائع والنقود وسندات الحقوق والدفاتر والأوراق والمنقولات ليأخذها في عهدته بموجب إقرار يحرره في أسفل قائمة الجرد.

**الفرع الثالث: إدارة أموال المفلس:**

بعد إتمام عمليات الجرد يستدعي وكيل التفليسة المدين لأجل قفل دفاتره التجارية وحصرها، فإن لم يأتي دعي بواسطة رسالة موصى عليها ليقدم دفاتره خلال 48 ساعة[4].

وإذا لم يقم المدين بإعداد ميزانيته، يقوم وكيل التفليسة بوضعها فورا مستعينا بالدفاتر والمستندات المحاسبية والمعلومات والأوراق التي يحصل عليها ثم يودعها فورا كتابة ضبط المحكمة.[5]

خلال الشهر الذي صدر فيه الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية يتولى وكيل التفليسة إعداد بيان موجز عن الوضعية الظاهرة للمدين ووضعه المالي والأسباب والظروف التي أدت إلى ذلك، ويقدمه

---

[1]– المادة 263 من القانون التجاري الجزائري، سالف الذكر.

[2]– المادة 265، من نفس القانون.

[3]– المادة 266 من نفس القانون.

[4]– المادة 253 من نفس القانون.

[5]– المادة 256 من نفس القانون.

للقاضي المنتدب حيث يقوم هذا الأخير بإحالة الملف فورا إلى وكيل الجمهورية[1].

كما نصت المادة 255 على قيام وكيل التفليسة ببعض التدابير التحفظية منها.

- توقيع الحجوز التحفظية لفائدة المدين المفلس والطعن في الأحكام الصادرة ضده.
- تحرير احتجاجات عدم الدفع ضد مدينيه في حالة عدم الوفاء بالأوراق التجارية.
- قيد ما للمفلس من حقوق الرهن أو التخصيص أو الامتياز الواقعة على عقارات مدينيه.
- تسجيل الرهن العقاري لصالح جميع أموال المدين وعلى ما قد يكتسبه مباشرة بعد صدور الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية[2].
- تحصيل ما للمدين المفلس من ديون تجاه الغير إذا حل أجلها، وإيداع ما تم تحصيله إلى الخزينة العامة[3].
- إجراء التحكيم والتصالح في كافة المنازعات التي تعني جماعة الدائنين[4] بعد إذن القاضي المنتدب وسماع أقوال المدين أو استدعائه برسالة موصى عليها.
- بيع الأموال المنقولة والبضائع[5]، وإيداع المبالغ المحصلة الخزينة العامة، حيث يبدأ أولا ببيع الأشياء المعرضة للتلف القريب أو انخفاض القيمة.
- الاستمرار في استغلال المحلات التجارية ويكون ذلك متاحا في حالة التسوية القضائية، أما في حالة الإفلاس فلا يكون ذلك إلا إذا ارتأى وكيل التفليسة ذلك بعد تقرير القاضي المنتدب بإثبات أن مصلحة الدائنين تقضي ذلك[6].

---

[1]– المادة 257 من القانون التجاري الجزائري، سالف الذكر.

[2]– المادة 254 من نفس القانون.

[3]– المادة 271 من نفس القانون.

[4]– المادة 270 من نفس القانون.

[5]– المادة 269 من نفس القانون.

[6]– المادة 227 فقرة 2 من نفس القانون.

**المطلب الثاني: حصر ديون المفلس وتحقيقها:**

بعد حصر أموال المفلس يتعين حصر ديونه والتحقق من صحتها أو جديتها، ويكون ذلك بدعوة الدائنين إلى التقدم بإثبات ديونهم، وذلك في جمعية الدائنين برئاسة القاضي المنتدب وحضور وكيل التفليسة والمفلس.

**الفرع الأول: تقديم الديون:**

بعد صدور الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية يتعين على جميع الدائنين العاديين أو أصحاب الامتياز بما فيها الخزينة العامة، وخلال أجل شهر من صدور هذا الحكم تقديم طلبات الانضمام إلى تفليسة مدينهم مع تقديم مستندات تثبت ديونهم[1] كما نص المشرع الجزائري في ذات المادة على أنه تقبل بصفة مؤقتة:

- الديون الجبائية الحاصلة عن تسعير إداري أو تبليغ بالتحصيل ولو لم تكن موضوع سند تنفيذي في آخر تاريخ لتقديم الديون.
- الديون الجمركية موضوع سند يأذن باتخاذ الإجراءات التحفظية.

وفي حالة تخلف أحد الدائنين عن تقديم مستنداته في هذا الأجل فإنه لا يقبل في توزيعات الأموال والأرباح ما لم يثبت أن هناك أسباب مقنعة حالت دون ذلك[2]، وفي هذه الحالة لا يمكن لهم إلا المشاركة في توزيع الأرباح والحصص المستقبلية فقط.

**الفرع الثاني: تحقيق الديون:**

- يقوم وكيل التفليسة بتحقيق ومناقشة الديون، يعاونه في ذلك المراقبون وبحضور المدين، ويتعين إخبار الدائن برسالة موصى عليها مع علم الوصول، وله أن يقدم بيانات كتابية أو شفاهية خلال 08 أيام[3].
- يقدم وكيل التفليسة اقتراحاته للقاضي المنتدب حول قبول أو رفض الديون ليقرر قائمة الديون.

---

[1]– المادة 280، من القانون التجاري الجزائري، سالف الذكر.

[2]– المادة 281، من نفس القانون.

[3]– المادة 288 من نفس القانون.

- يقوم القاضي المنتدب بالتوقيع على قائمة الديون خلال 03 أشهر من تاريخ الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية، ثم يقوم وكيل التفليسة بإيداع الكشف والقرارات المتخذة بخصوص المقترحات التي أبداها في كتابة ضبط المحكمة[1]، ويمكن مخالفة الميعاد المذكور في الحالات الاستثنائية بموجب أمر من القاضي المنتدب.

- يتولى كاتب الضبط فورا إخطار الدائنين بإيداع ذلك الكشف عن طريق نشره في واحدة أو أكثر من الصحف المعتمدة لنشر الإعلانات القانونية والنشرة الرسمية للإعلانات القانونية[2].

- يوجه لكل من الدائنين الذي رفضت ديونهم أو نوزع فيها رسالة مسجلة خلال 15 يوما من النشر لإخبارهم برفض ديونهم أو التنازع فيها[3].

- يجوز لكل دائن الإعتراض على ما جاء في كشف الديون خلال 15 يوما من النشر، كما يجوز للمدين ذلك بشرط أن تتابع الدعوى من طرف وكيل التفليسة.

- يرفع كاتب ضبط المحكمة الديون المتنازع فيها لأول جلسة للفصل فيها بناء على تقرير القاضي المنتدب، وذلك بعد إخطار الأطراف برسائل مسجلة مع طلب العلم بالوصول خلال 03 أيام سابقة على الأقل[4].

- يخطر كاتب الضبط في مدى 03 أيام الدائنين المقبولين في المداولات بوجه معجل برسالة موصى عليها مع طلب العلم بالوصول[5].

**الفرع الثالث: نتائج حصر أموال وديون المفلس:**

بعد إتمام إجراءات التفليسة نكون أمام إحدى الحالتين:

---

[1]– المادة 283، من القانون التجاري الجزائري، سالف الذكر.

[2]– المادة 284 فقرة 1 من نفس القانون.

[3]– المادة 284 فقرة2، من نفس القانون.

[4]– المادة 286 من نفس القانون.

[5]– المادة 287 من نفس القانون.

**الحالة الأولى:** إما كفاية أموال التفليسة لسداد جميع ديون الدائنين، وفي هذه الحالة يتم توزيع أموال المفلس على دائنيه حسب الأولوية.

**الحالة الثانية:** إما عدم كفاية أموال التفليسة أو أنها قليلة وتافهة حيث لا تكون كافية حتى لسداد نفقات إجراءات التفليسة كأتعاب الدفاع والخبرة وأجر وكيل التفليسة، فتقرر المحكمة إقفال التفليسة لعدم كفاية الأموال بناءا على تقرير القاضي المنتدب، ويكون هذا الإقفال مؤقتا فقط، فإذا ظهرت أموال جديدة فإنه يتم استئناف إجراءات التفليسة من جديد من آخر إجراء[1].

ويجوز لكل ذي مصلحة أن يطلب من المحكمة العدول عن حكمها الذي أصدرته مع وجوب إثبات وجود أموال كافية لمواجهة نفقات الإجراءات، وعند افتتاح التفليسة فإنها تستأنف من آخر إجراء أقفلت فيه، حيث يباشر وكيل التفليسة مهامه وتتوقف أحقية الدائنين في رفع الدعاوى الإنفرادية ضد المدين والتي استردوها عند إقفال التفليسة لعدم كفاية الأموال[2].

**الفرع الرابع: طبيعة قفل التفليسة لعدم كفاية الأموال:**

نصت المادة 355 من القانون التجاري:" إذا توقفت في أي وقت من الأوقات سير عمليات التفليسة أو التسوية القضائية لعدم كفاية الأصول، يجوز للمحكمة بناءا على تقرير من القاضي المنتدب أن تقضي بإقفال هذه العمليات ولو كان هذا من تلقاء نفسها.

ويعيد هذا الحكم لكل دائن حقه في مباشرة دعواه الشخصية، وللدائن إذا كان دينه قد تم تحقيقه وقبوله أن يحصل على السند التنفيذي اللازم.

ويكون وكيل التفليسة مسؤولا لمدة عامين من الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية، عن السندات التي يكون الدائنون قد سلموها له، وفي حالة الحكم بإقفال التفليسة لعدم كفاية الأصول تخفض المدة إلى عام واحد اعتبارا من تاريخ الحكم".

إذن الحكم بقفل التفليسة لعدم كفاية الأموال لا يعتبر حلا وإنهاءا للتفليسة، حيث تبقى الآثار مستمرة ويبقى المفلس مغلول اليد عن التصرف في أمواله، وتبقى جماعة الدائنين قائمة.

---

[1]– المواد من 355 إلى 357 من القانون التجاري الجزائري، سالف الذكر.

[2]– ابراهيم بن داوود، المرجع السابق، ص180.

مع أنه يستعيد كل دائن حقه في اتخاذ الإجراءات التنفيذية الفردية ضد المفلس، حيث يمكنهم توقيع الحجوز على ما قد يؤول له من أموال بعد قفل التفليسة، وبذلك يمكن لكل دائن أن ينفذ على أموال المدين بموجب سنده التنفيذي الذي ثبت به دينه، أما إذا كان سنده التنفيذي قد سلمه إلى وكيل التفليسة فيكون له حق استرداده منه[1].

غير أن ما يحصل عليه الدائن جراء ما يقوم به من إجراءات فردية تنفيذية يمكن لوكيل التفليسة أن يطالب بها لكون إقفال التفليسة هو إقفال مؤقت وليس نهائيا[2].

مع الإشارة أن حكم الإقفال المؤقت يجوز إستئنافه والطعن فيه، أي أن هذا الحكم لا يحوز قوة الشيء المقضي فيه، حيث يجوز لكل ذي مصلحة من الدائنين أو حتى من المدين المفلس أن يرفع طعنا في هذا الحكم بإلغائه، لكن عليه أن يثبت وجود أموال آلت إلى المفلس. وهنا تتوقف إجراءات التنفيذ الإنفرادية من جانب الدائنين[3].

**المبحث الخامس: آثار الحكم بشهر الإفلاس:**

يترتب على الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية العديد من الآثار، هذه الآثار قد تسري بأثر رجعي مما يعكس الصفة المنشئة للحكم، وهناك آثار تسري بصفة لاحقة مما يؤكد الصفة المنشئة كذلك وهذه الآثار منها ما يتعلق بجماعة الدائنين ومنها ما يتعلق بشخص المدين، فمن قبيل هذه الآثار بطلان العديد من التصرفات بقوة القانون كالتبرعات ووفاء الديون الآجلة قبل استحقاقها، وإنشاء تأمينات عقارية أو رهن، ومنها ما تعلق أيضا بغل يد المدين المفلس عن التصرف في أمواله أو إدارتها، ووقف إجراءات التنفيذ الإنفرادية لجماعة الدائنين ضد المدين المفلس، وأيضا سقوط آجال الديون وتصبح كلها حالة الأداء، وكذلك تأمين مصلحة الدائنين بتسجيل الرهن العقاري لصالحهم، كما يترتب أيضا على الحكم بشهر الإفلاس سقوط العديد من الحقوق المدنية والسياسية للمفلس.

---

[1]– مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص570.

[2]– وفاء شيعاوي، المرجع السابق، ص41.

[3]– نادية فوضيل، المرجع السابق، ص43.

**المطلب الأول: آثار الإفلاس بالنسبة للمدين**

يترتب على الحكم بشهر الإفلاس عدة آثار بالنسبة للمدين المفلس منها ما يتعلق بأمواله ومنها ما يتعلق بشخصه، ومن بين مشتملات الحكم بشهر الإفلاس أن المحكمة مصدرة الحكم تحدد واقعة وتاريخ التوقف عن الدفع وفقا لما نصت عليه المادة 220 قانون تجاري، فإن لم تحدد تاريخ التوقف عن الدفع في الحكم، عد هذا التوقف واقعا بتاريخ حكم شهر الإفلاس أو التسوية القضائية[1].

إلا أن المشرع الجزائري منح للمحكمة إمكانية تعديل تاريخ التوقف عن الدفع بقرار تال للحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية وسابقا لقفل قائمة الديون[2].

ويكون ذلك بوجه خاص وفقا ما نصت عليه المادة 247 قانون تجاري، في حالة التصرفات الناقلة للملكية المنقولة أو العقارية بغير عوض، ففي مثل هذه الحالات للمحكمة أن تمدد فترة الريبة إلى مدة 06 أشهر سابقة لتاريخ التوقف عن الدفع، وبالتالي ستكون المدة ما بين تاريخ التوقف عن الدفع أو ما تم تقريره من فترة سابقة وإلى غاية صدور الحكم بشهر الإفلاس مجالا لمجموعة من التصرفات تكون باطلة إما وجوبا أو جوازيا.

**الفرع الأول: التصرفات الباطلة بطلانا وجوبيا**

من خلال نص المادة 247 من القانون التجاري نجد أن هناك العديد من التصرفات التي لا يصح التمسك بها تجاه جماعة الدائنين، مما يعني بطلانها بقوة القانون على أن تقع في فترة الريبة، هذه الفترة التي تعد الفترة الفعلية للإفلاس حيث خلالها قد يعمد المدين إلى العبث بحقوق دائنيه، فيهبها أو يرهنها أو يبددها دون أي عوض إضرار بهم، مما يعني ضرورة حفظ حقوق الدائنين.

وحتى تبطل هذه التصرفات بطلانا وجوبيا وفقا لنص المادة 247 قانون تجاري يشترط فيها ما يلي:

- أن يكون التصرف محل البطلان الوجوبي من قبيل التصرفات الحصرية التي جاءت بها المادة 247 قانون تجاري.

[1]– المادة 233 من القانون التجاري الجزائري، سالف الذكر.

[2]– المادة 248 من نفس القانون.

- أن يصدر التصرف من المدين، وأن يتعلق بذمته المالية، فلا يعتد بالتصرفات الصادرة من الغير لفائدة المدين أو ما شابه ذلك.

- أن يقع التصرف خلال فترة الريبة أي ضمن التاريخ الذي حددته المحكمة للتوقف عن الدفع تضاف إليها ستة أشهر إذا تعلق الأمر بالتبرعات.

فإذا توافرت هذه الشروط يحكم ببطلان هذه التصرفات.

وتتمثل هذه الحالات الحصرية للبطلان الوجوبي فيما يلي:

**أولا: التبرعات:** من بين حالات البطلان الوجوبي التي نصت عليها المادة 247 هي التصرفات الناقلة للملكية المنقولة أو العقارية بغير عوض والتي يجريها المدين المفلس خلال فترة الريبة، أي منذ تاريخ التوقف عن الدفع إلى غاية صدور الحكم بشهر الإفلاس مضافا إليها الستة أشهر السابقة للتوقف عن الدفع، إذ أن قيام المدين بهذه التصرفات يلحق ضررا أكيدا بدائنيه، حيث كان الأولى به أن يسدد ما عليه من ديون والمادة 247 نصت على التصرفات الناقلة للملكية المنقولة أو العقارية بغير عوض، غير أن المقصود من التبرع كل ما يصدر عن المفلس دون معاوضة مثل منح حق انتفاع أو ارتفاق أو استعمال أو استغلال أو إقرار رهن لصالح الغير أو كفالة دين أو ما شابه ذلك[1].

ويثار التساؤل بالنسبة للوقف هل يندرج ضمن التبرع فيتم إبطاله خاصة إذا علمنا انتفاء المصلحة الخاصة لأنه موجه للمصلحة العامة؟

باعتبار أن الوقف لا يعتريه الوجوب فهو في حكم المندوب، عكس سداد الدين إذ أنه بمثابة المقدم وبالتالي وجب تقديم ما في حكم الوجوب على ما هو في حكم المندوب[2].

والهبة تخضع أيضا للبطلان الوجوبي إذ لوكيل التفليسة أن يطالب الموهوب له باسترداد الهبة، أما الوصية فالحكم هو عدم خضوعها لأحكام البطلان الوجوبي لكونها تصرف مضاف لما بعد الموت، ولا

[1]– راشد راشد، المرجع السابق، ص292.

[2]– الياس ناصيف، المرجع السابق، ص655.

مصلحة للدائنين في المطالبة ببطلانها لأن ديونهم أولى في استيفائها طبقا لقاعدة لا تركة إلا بعد سداد الديون[1].

وقد يكون التبرع ظاهرا أو خفيا في صورة عقد بيع أو حوالة، وبالتالي يجوز إبطال هذا التصرف الصادر في صورة بيع أو غيره لصوريته وهذا بوصفه تبرعا وليس بوصفه عقد بيع.

**ثانيا: عقود المعاوضة القائمة على عدم تناسب المقابل:** من بين حالات البطلان الوجوبي التي نصت عليها المادة 247 قانون تجاري، كل عقد معاوضة يجاوز فيه التزام المدين بكثير التزام الطرف الآخر أي عدم التكافؤ بين ما يعطيه المدين وما يأخذه، كأن يشتري المدين بثمن باهظ أو يبيع بثمن بخس حيث أن هذه الحالة لا تشبه التبرع الذي ينعدم فيه الثمن أصلا، حيث يوجد المقابل ولكنه لا يتناسب مع قيمة ما تم نقل ملكيته أو الانتفاع به، مما يؤكد وجود نية سيئة من المدين للإضرار بدائنيه.

ولكن يثار مشكل يتعلق بالضابط أو المعيار أو النسبة التي يعرف من خلالها عدم التناسب قائما بين ما أعطى وما أخذ؟

لم يحدد المشرع الجزائري ذلك حيث ترك السلطة التقديرية للمحكمة خاصة إذا رأينا الظروف الإقتصادية والأزمات الحاصلة، وغير ذلك من التطورات التي قد تعصف بأسعار بعض السلع والبضائع إلى درجة يعتبر فيها هذا المقابل لم يكن متناسبا وذلك بعد فترة وجيزة من الزمن.

**ثالثا: الوفاء بديون لم تحن آجالها:** نصت المادة 247 قانون تجاري على حالة أخرى من حالات البطلان الوجوبي، وهي تتعلق بعمليات الوفاء بالديون غير الحالة وذلك لوجود محاباة لأحد الدائنين دون غيرهم، ونظام الإفلاس يقوم على مبدأ المساواة ما بين الدائنين وحمايتهم، وبالتالي من غير العدل أن يتم الوفاء لفئة من الدائنين دون أخرى، فالتوقف عن الدفع ناجم عن ديون مستحقة لم يوفي بها المدين، فكيف به يقوم بوفاء ديون غير مستحقة الآجال؟ وبالتالي قضى المشرع الجزائري ببطلان مثل هذا الوفاء مهما كان أصله سواء على أساس المسؤولية التقصيرية أو العقدية، وسواء كانت طبيعته تجارية أو مدنية ولا تهم طريقة الوفاء في ذلك سواء تمت بموجب نقود سائلة أو بموجب أسناد أو حوالات حق، وبالتالي تقضي المحكمة ببطلان عمليات الوفاء هذه، ويلتزم الموفي إليه برد ما تلقاه.

[1]– ابراهيم بن داوود، المرجع السابق، ص114.

**رابعا: الوفاء بديون حالة بغير النقود أو الأوراق التجارية أو وفق ما حدده القانون كطريق للوفاء:**
نصت المادة 247 قانون تجاري في فقرتها الرابعة : " ... كل وفاء لديون حالة بغير الطريق النقدي أو الأوراق التجارية أو بطريق التحويل، أو غير ذلك من وسائل الوفاء العادية ..."، يستنتج من خلال هذه الفقرة الرابعة من المادة 247 أن الوفاء بدين حل ميعاد إستحقاقه يعتبر صحيحا بشرط أن يتم هذا الوفاء بالطرق المتعارف عليها قانونا، بتسليم قيمة نقدية هي نفسها قيمة الدين المترتب في ذمة المدين، وكذلك الوفاء بموجب سند تجاري كالسفتجة والشيك أو السند لأمر أو تظهيرها، وأيضا الوفاء بطريق التحويل إلى حساب مصرفي أو بريدي أو أية وسيلة عادية للوفاء.

أما عن الوسائل غير العادية للوفاء فتندرج ضمن البطلان الوجوبي، ومن ضمن هذه الطرق الوفاء بطريق البيع، والوفاء بطريق حوالة الحق، المقاصة الاتفاقية أو الاختيارية (عدا القانونية)، والإنابة في الحق.

ويعود السبب في إقرار هذا البطلان هو تعلق الأمر بطريق غير مألوف للوفاء بين التجار وأعرافهم التجارية مما قد يدل على حصول الدائن على أكثر مما يستحق من حقوق وبالتالي يعد ذلك إضرارا بحق الدائنين[1].

**1- وفاء الدين بطريق البيع:** مفاد هذه الطريقة أن يبيع المدين لدائنيه خلال فترة الريبة حقا ماليا منقولا أو عقارا بقيمة معينة، ثم يعمد الدائن إلى إجراء المقاصة أو إعادة بيع ذلك الحق المالي ويقبض من ذلك قيمة دينه، فالملاحظ في هذا النوع من الوفاء أن إرادة الأطراف تتجه إلى المقاصة ما بين المبيع وقيمة الدين مما يوقع الضرر بباقي الدائنين[2].

**2- وفاء الدين بطريق المقاصة:** المقصود هنا هو المقاصة الاتفاقية أو الاختيارية[3] وهي التي أقر المشرع ببطلانها، أما إذا كان المفلس مدينا ودائنا لشخص واحد في نفس الوقت وكان كل من الدينين نقدا أو مثليات متفقة في كمها ونوعها وكلاهما مستحق الأداء، فهنا تكون المقاصة حاصلة بقوة القانون

[1]- زرارة صالحي الواسعة، المرجع السابق، ص69.
[2]- مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص462.
[3]- ابراهيم بن داوود، المرجع السابق، ص118.

وبمجرد ما إن تتحقق شروطها ولو وقعت في فترة الريبة فهذا النوع من المقاصة القانونية لا يندرج ضمن حالات البطلان الوجوبي، وما يندرج تحته هو المقاصة الإختيارية أو الإتفاقية والتي تعتبر باطلة.

أما المقاصة القضائية كأن يرفع المدين دعوى بالتعويض جراء مطالبة الدائن بدينه لأجل إجراء المقاصة فلا تعد باطلة وجوبا ولو حصلت خلال فترة الريبة.

**3- وفاء الدين بطريق الحوالة:** وإذا كان المدين المفلس دائنا وتوقف عن الدفع فلا يمكنه إحالة ماله من حقوق لصالح دائنيه، وبالتالي اعتبر المشرع بأن هذا الوفاء قد تم بغير ما هو متفق عليه، ويترتب عنه البطلان الوجوبي.

**4- الوفاء بطريق الإيجار:** كأن يحرر المدين المفلس عقد إيجار لدائنه ويمنحه حق استيفاء دينه من بدلات الإيجار، فإذا ما وقع ذلك خلال فترة الريبة كان ذلك باطلا لكونه وسيلة وفاء غير متفق عليها[1].

**خامسا: التأمينات العينية الضامنة لديون سابقة:** قد يعمد المدين إلى ترتيب تأمينات عينية لصالح أحد الدائنين أو بعضهم مما يعد خرقا لمبدأ المساواة أمام الدائنين، فإذا كان في ذمة المدين دينا عاديا خلال فترة الريبة أو قبلها فلا يجوز للمدين على إثر ذلك أن يرتب رهنا إزاء هذا الدين فيما بعد.

ومن خلال الفقرة 5 من نص المادة 241 قانون تجاري، فإن إنشاء التأمين العيني لا يعد باطلا بل يعد غير نافذ، فمن حصل على هذا التأمين يلتحق بمصاف الدائنين بوصفه دائنا عاديا ويبطل التأمين في مواجهة جماعة الدائنين[2].

**سادسا: دعوى البطلان الوجوبي ودعوى عدم نفاذ التصرفات:** طرح تساؤل في غاية من الأهمية وهو هل بإمكان دائني المفلس استعمال دعوى عدم نفاذ التصرفات لإبطال التصرفات التي قام بها المدين إضرارا بهم وفقا لنص المادة 247 قانون تجاري؟

ليس من شك أن للدائنين أن يطعنوا في هذه التصرفات الضارة بهم بطريق الدعوى البولصية، غير أن هذه الدعوى قاصرة على أن تحيط الدائنين بالحماية الكافية، ذلك أن إستعمال هذه الدعوى منوط بإثبات أن التصرف قد ترتب عليه إعسار المدين أو الزيادة في إعساره، وأن المدين قد قصد الإضرار

---

[1]- ابراهيم بن داوود، المرجع السابق، ص120.

[2]- راشد راشد، المرجع السابق، ص294.

بالدائنين، وإذا كان تصرف المدين بعوض فيلزم إثبات اشتراك المتصرف إليه في التواطؤ مع هذا المدين كما أنه لا يجوز الطعن بهذه الدعوى في حالة الوفاء بالديون، كما أن رافعها يستأثر بالفائدة التي تنتج من استعمالها وهو ما لا يتناسب مع مبادئ الإفلاس[1].

**سابعا: طبيعة البطلان الوجوبي الذي نصت عليه المادة 247 تجاري:** طرح كذلك سؤال في غاية من الأهمية يتعلق بطبيعة هذا البطلان والآثار المترتبة عليه فهل هو نفسه البطلان المطلق المنصوص عليه في القواعد العامة؟

هناك اتجاه يقول بإمكان تحقيق حماية الدائنين بجعل غل اليد ذا أثر رجعي يستند إلى تاريخ التوقف عن الدفع وليس الحكم بشهر الإفلاس، غير أن هذا الحل يعرض الغير حسن النية الذين تعاقدوا مع المدين خلال الفترة التي اضطربت فيها أعماله لأشد الأخطار، مما يترتب عنه إسقاط جميع التصرفات المبرمة معه[2].

إن بطلان التصرفات الصادرة عن المدين المفلس في فترة الريبة سواء أكان وجوبيا أم جوازيا، ليس بطلانا بالمعنى الصحيح يترتب عليه زوال التصرف وإعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد، بل هو في الحقيقة عدم نفاذ التصرف في حق جماعة الدائنين وحدها مع بقائه صحيحا منتجا لآثاره فيما بين المفلس والمتصرف إليه بحيث تجوز المطالبة به بعد إنتهاء التفليسة[3]، ويتضح هذا المعنى من نص المادة 247:" لا يصح التمسك تجاه جماعة الدائنين...".

**الفرع الثاني: التصرفات الباطلة بطلانا جوازيا:**

نصت المادة 249 قانون تجاري:" يجوز القضاء بعدم التمسك قبل جماعة الدائنين للمدفوعات التي يؤديها المدين وفاءا لديون حالة بعد التاريخ المحدد تطبيقا للمادة 247 وكذا التصرفات بعوض التي يعقدها بعد ذلك التاريخ إن كان الذين تلقوا منه الوفاء أو تعاقدوا معه قاموا بذلك مع العلم بتوقفه عن الدفع".

---

[1]– مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص458.

[2]– المرجع نفسه، ص459.

[3]– راشد راشد، المرجع السابق، ص 295.

بعد أن نص المشرع على حالات البطلان الوجوبي في المادة 247 تجاري، نص في المادة 249 تجاري على جوازية إبطال تصرفات أخرى ومنح سلطة تقديرية للقضاء في ذلك، حيث أن المدين قد يقوم بأعمال تؤدي إلى الإضرار بدائنيه، كما قد يقوم بأعمال أخرى تكون نافعة لهؤلاء الدائنين والمدين في آن واحد، لهذا جاء نص المادة 249 من القانون التجاري باصطلاح "يجوز" أي ما يعني قابلية التصرف للإبطال حيث يجوز إبطاله كما يجوز إقرار صحته.

**أولا: شروط البطلان الجوازي:** حتى تحكم المحكمة بالبطلان طبقا لنص المادة 249 من القانون التجاري يشترط توافر عدة شروط:

- **وقوع التصرف خلال فترة الريبة:** أي منذ تاريخ التوقف عن الدفع إلى غاية صدور الحكم بشهر الإفلاس، وطالما أن التصرف لا يتعلق بتبرعات فلا يضاف إليها ستة أشهر السابقة لتاريخ التوقف عن الدفع.

- **علم المتعامل مع المدين:** أي أن يكون الشخص المتعامل مع المدين على علم بإختلال مركزه المالي وتوقفه عن الدفع حيث نصت المادة 249 صراحة على هذا الشرط، فلا يلزم أن يكون المتعامل مع المدين عالما بسوء نية المدين في إلحاق الضرر بدائنيه، بل لا بد أن يعلم بالتوقف عن الدفع، وهو من المسائل الموضوعية التي يستخلصها قاضي الموضوع[1].

- **صدور التصرف من المفلس:** أي أن يقع التصرف محل البطلان الجوازي من شخص المدين المفلس فلا يعتد بالتصرفات التي تجرى لحسابه من الغير كوجود وفاء من الغير لصالحه أو تبرع لفائدته[2].

- **إرتباط التصرف بأموال المدين:** لا يخضع لهذا البطلان الجوازي ما يجريه المدين من تصرفات مما أذن له بالتصرف فيه كالإعانة المالية التي تمنح له أو بوصفه وليا أو قيما على الغير[3].

- **المطالبة ببطلان التصرف من وكيل التفليسة:** أي أن يطالب وكيل التفليسة ببطلان التصرف بوصفه ممثلا لجماعة الدائنين.

---

[1]– ابراهيم بن داوود، المرجع السابق، ص122.

[2]– وفاء شيعاوي، المرجع السابق، ص65.

[3]– ابراهيم بن داوود، المرجع السابق، ص123.

**ثانيا: التصرفات التي تخضع للبطلان الجوازي:** نصت المادة 249 والمادة 250 من القانون التجاري الجزائري على طائفة من التصرفات تكون قابلة للبطلان الجوازي، ويرد على ذلك استثناءان:

**1- التصرفات القابلة للبطلان الجوازي:** المادة 247 من القانون التجاري التي تكلمت عن البطلان الوجوبي جاءت حصرية، بينما جاءت المادة 249 التي تحدثت عن البطلان الجوازي عامة دونما أي تخصيص، مما يعني أن كل مالا يندرج ضمن حالات البطلان الوجوبي فهو محل للبطلان الجوازي وبذلك يجوز إبطال عقود البيع والإيجار بعوض والقروض التي يجريها المدين والتأمينات العينية وقت ترتب الدين والوفاء الإختياري للديون وغير ذلك، وبهذا فعدم حصر هذه التصرفات الخاضعة للبطلان الجوازي هو إقرار لمبدأ حماية الدائنين، وكذلك ترتيب رهن أو أية تأمينات عينية أخرى وقت نشوء الدين فهي خاضعة للبطلان الجوازي لكن إذا تم ترتيبها لديون سابقة فهي خاضعة للبطلان الوجوبي[1].

**2- استثناء الوفاء بالأوراق التجارية:** أورد المشرع الجزائري استثناءا على حالات البطلان الجوازي وبالضبط في حالة الوفاء بديون حالة وقت التوقف عن الدفع، وكان الدائن عالما بهذا التوقف عن الدفع بحيث اعتبر عملية الوفاء صحيحة حسب نص المادة 250 قانون تجاري وذلك إذا تعلق الأمر بالوفاء بسفتجة أو سند لأمر أو شيك، فإذا كان دائن المدين حاملا لورقة تجارية وقام المدين المفلس بوفاء هذه الورقة التجارية لحاملها ولو كان ذلك خلال فترة الريبة، فلا يمكن لجماعة الدائنين عن طريق وكيل التفليسة الإعتراض على هذا الوفاء وطلب بطلانه لا استنادا لنص المادة 247 من القانون التجاري ولا استنادا لنص المادة 249 من القانون التجاري، وهذا ما يؤكد دعم الائتمان التجاري التي تتسم به الأوراق التجارية، ولكن يطرح تساؤل وهو: هل يندرج ضمن هذه الأوراق المذكورة في المادة 250 من القانون التجاري تلك الأسناد التجارية الجديدة التي استحدثها المشرع التجاري الجزائري بموجب المرسوم التشريعي 08/93 والمتمثلة في سند النقل، سند الخزن، عقد تحويل الفاتورة أم لا[2]؟ خاصة أن المادة 250 وردت قبل تعديل القانون التجاري سنة 1993 بموجب هذا المرسوم التشريعي 93-08 حيث كانت الأوراق التجارية مقتصرة على ثلاثة وهي السفتجة والشيك والسند لأمر.

الجواب أن هذا الاستثناء المقرر بموجب المادة 250 قانون تجاري إنما يقتصر فقط على الأوراق التجارية الثلاثة المعروفة وهي السفتجة، والشيك والسند لأمر لأنها تمثل قيمة نقدية، وبالتالي فإن هذه

---

[1]- ابراهيم بن داوود، المرجع السابق، ص123.

[2]- المرجع نفسه، ص125.

الحماية من البطلان الوجوبي أو الجوازي مقررة لحامل تلك الأوراق التجارية الثلاثة لأن الأسناد الأخرى بعضها يمثل بضاعة، كما أن البعض الآخر لا يحمل جل خصائص السندات التجارية كالتداول، واعتبار العرف التجاري له سندا تجاريا.

لكن المشرع التجاري الجزائري عاد في الفقرة الثانية من نص المادة 250 المذكورة سابقا وأجاز لجماعة الدائنين أن يقوموا برفع دعوى رد المال إلى موجودات التفليسة في مواجهة ساحب السفتجة أو الآمر بالسحب أو ضد المستفيد من الشيك وأول مظهر للسند لأمر وذلك عن طريق رفع دعوى قضائية من طرف وكيل التفليسة، وطبعا على وكيل التفليسة أن يثبت أن من تم الوفاء له كان على علم بالتوقف عن الدفع، وإن كان المشرع لم يوضح المدة التي يتحقق فيها هذا العلم، هل عند تحرير السند أو عند الوفاء، فالراجح في ذلك أن يكون على علم عند تحرير السند لأن سحب السفتجة أو سند لأمر مثلا على شخص متوقف عن الدفع ليس في الواقع إلا طريقا من طرق الوفاء وبالتالي محلا للبطلان.

**3- بطلان قيد الرهون وحقوق الامتياز:** نصت المادة 251 قانون تجاري:" لا يصح التمسك قبل جماعة الدائنين بالرهون الحيازية والامتيازات التي سجلت بعد صدور الحكم الذي قضى بالتسوية القضائية أو شهر الإفلاس.

غير أن الخزينة العامة تبقى متمسكة بامتيازها عن الديون التي كانت غير ملزمة بتسجيلها في تاريخ الحكم الذي قضى بالتسوية القضائية أو شهر الإفلاس أو للديون المعروضة للتحصيل بعد ذلك التاريخ".

كما نصت المادة 252 قانون تجاري:" تخصص الديون لجماعة الدائنين بدلا عن الدائن الذي قضي بعدم التمسك برهنه العقاري أو رهنه الحيازي أو امتيازه".

من خلال نص هاتين المادتين نستنتج أن المشرع الجزائري قرر بطلان قيد حقوق الامتياز والرهون العقارية لصالح جماعة الدائنين والتي تم تسجيلها بعد صدور الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية حيث يكون هذا البطلان وجوبيا بدليل نص المادة 251 الصريح، ولا يمكن للدائن أن يحتج متى أبطل قيد رهنه أو قيد حق امتيازه حيث يصبح في مصاف الدائنين العاديين، واستثنى المشرع التجاري من ذلك ديون الخزينة العامة كالمصروفات القضائية ورسم التسجيل والضرائب، وحقوق التأمين والضمان

الاجتماعي، حيث استثناها المشرع من البطلان واعتبرها من الحقوق الممتازة دون حاجة لتسجيلها، حيث تعد بذلك الخزينة العامة دائنا ممتازا لا دائنا عاديا.

**ثالثا: دعوى البطلان:**

**1- من يحق له رفع دعوى البطلان:** لما كان بطلان التصرفات الصادرة عن المدين في فترة الريبة مقررا لمصلحة جماعة الدائنين، فإنه يتفرع على ذلك أن لوكيل التفليسة بوصفه ممثلا لجماعة الدائنين الحق وحده في رفع دعوى البطلان، فلا يجوز ذلك للمفلس ولا لمن تصرف إليه[1].

غير أن دعاوى بطلان هذه التصرفات تكون كذلك من اختصاص محكمة الإفلاس والتسوية القضائية وميعاد استئناف الأحكام الصادرة فيها هو 10 أيام من يوم التبليغ.

**سؤال:** هل يجوز رفعها قبل صدور الحكم بشهر الإفلاس؟

بما أن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على الإفلاس الفعلي أو الواقعي، كما أن رفعها والفصل فيها يتضمن تطبيق قواعد الإفلاس ومنها خاصة المتعلقة بالتوقف عن الدفع، وتلك التي تحدد حالات البطلان الوجوبي أو الجوازي، وهذا ما يستدعي أولا صدور الحكم بشهر الإفلاس من أجل تحديد تاريخ التوقف عن الدفع وبالتالي فإنه لا يمكن رفعها قبل صدور هذا الحكم لأنها من الأحكام المتفرعة عنه[2] كما أن الفصل فيها يتطلب تطبيق قواعد الإفلاس، وبالتالي ليس هناك من طريق أمام الدائنين قبل صدور الحكم سوى إتباع إجراءات التنفيذ العادية كالحجز التحفظي، ودعوى عدم نفاذ التصرفات كإجراءات تحفظية.

**رابعا: آثار هذا البطلان:** يترتب على الحكم ببطلان هذه التصرفات عدم نفاذ التصرف في مواجهة جماعة الدائنين، وإعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل التصرف، وتطبيقا لذلك يلزم المتصرف إليه برد الشيء موضوع التصرف إلى موجودات التفليسة وإذا تعذر ذلك إلتزم برد قيمته، والدخول في جماعة الدائنين لكن المشكل يقع في حالة ما إذا تصرف المتصرف إليه في هذا الشيء لشخص آخر، هنا ينبغي التمييز بين ما إذا كان الشيء موضوع التصرف منقولا أو عقارا، فإذا كان منقولا فإن للخلف الثاني متى كان حسن النية أن يتمسك بقاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية، أما إذا كان الشيء المتصرف فيه عقارا

[1]- وفاء شيعاوي ، المرجع السابق، ص65.

[2]- محمد فريد العريني، هاني محمد دويدار، المرجع السابق، ص431.

فإنه يعامل معاملة الخلف الأول، فإذا كان التصرف الثاني تبرعا يبطل وجوبا، أما إذا كان بمقابل فلا يلزم الخلف الثاني بالرد إلا إذا كان سيء النية أي يعلم بتوقف المدين عن الدفع[1].

**الفرع الثالث: غل يد المفلس عن التصرف في أمواله:**

بما أن المفلس لم يتمكن من سداد ما عليه من ديون يعني ذلك أنه عاجز عن إدارة أمواله وبالتالي يترتب على ذلك منعه وغل يده عن الاستمرار في استغلال تجارته أو صناعته خوفا من أن يبدد أمواله وأرصدته وحساباته إضرارا بجماعة الدائنين، ويحل الوكيل المتصرف القضائي محل هذا المدين في تسيير أمواله.

**أولا: التكييف القانوني لغل اليد:** لا يعتبر غل يد المدين عن التصرف في أمواله بمثابة نزع لملكية المدين المفلس بل يبقى مالكا لحقوقه ولا تنتقل ملكيتها للدائنين[2]، فإذا قامت حالة الإتحاد بيعت أموال هذا المدين المفلس جبرا عنه ووزعت عوائدها على دائنيه، وإن كانت هناك أموال متبقية فسترجع حتما إليه.

فغل يد المدين المفلس يعد بمثابة منع من التصرف يبدأ سريانه من تاريخ الحكم بشهر الإفلاس فلا يعتبر غل اليد عارضا من عوارض الأهلية لأنه لا ينقص من هذه الأهلية ولا يعدمها بل يظل المفلس كامل الأهلية بعد شهر الإفلاس، وتكون تصرفاته صحيحة بين طرفي العلاقة عند انتهاء التفليسة، غير أنها غير نافذة في مواجهة جماعة الدائنين.

والرأي الراجح هو أن غل اليد يعتبر بمثابة حجز شامل لأموال المفلس، ويقع هذا الحجز لمصلحة جماعة الدائنين، وعليه تكون أموال المفلس غير قابلة للتصرف، وهذا الحجز مقرر فقط لمصلحة هذه الجماعة ويستمر هذا الحجز حتى انتهاء التفليسة.

ويطبق غل اليد حتى في حالة قبول المدين في التسوية القضائية رغم أن غل اليد فيها يكون أقل ظهورا حيث تكون تصرفات المدين المبرمة دون مساعدة وكيل التفليسة أي التصرفات المبرمة من قبل المفلس لا يمكن التمسك بها تجاه جماعة الدائنين.

---

[1]– راشد راشد، المرجع السابق، ص297.

[2]– وفاء شيعاوي ، المرجع السابق، ص52.

**ثانيا: نطاق غل يد المدين المفلس:** يحظر على المدين أن يقوم بالعديد من التصرفات كقاعدة عامة، إلا أن هناك استثناءات ترد على هذه القاعدة بأن يؤذن للمدين أن يقوم ببعض التصرفات.

**1- المحظورات التي يطالها غل اليد:**

- يمنع على المدين القيام بأي عمل يندرج تحت وصف الإدارة أو التصرف كإبرام العقود وتحرير السندات، وبيع الممتلكات وذلك بالنسبة لأمواله الحاضرة والمستقبلية التي تنتقل إليه فيما بعد[1].
- كذلك يمنع عليه الوفاء بما عليه من ديون وتحصيل ماله تجاه الغير.
- كذلك لا يجوز التمسك تجاه جماعة الدائنين بما يرتبه المدين من رهون وامتيازات[2].
- تبطل كل الأعمال التي يجريها بواسطة وكيل عنه ولو كانت الوكالة قد عقدت قبل الحكم بشهر الإفلاس.
- في حالة تسبب المدين المفلس في إضرار للغير وتم الحكم بالتعويض لصالح الطرف المضرور بعد صدور حكم شهر الإفلاس فلا يجوز لهذا الأخير الإنضمام لجماعة الدائنين، بل يجب عليه الانتظار حتى نهاية التفليسة ويقوم بالتنفيذ على ما تبقى من مال أو ما يستجد له من أموال، أما إن كان الفعل الضار قد ارتكبه المفلس قبل شهر الإفلاس، ولكن لم يصدر الحكم بالتعويض إلا بعده ففي هذه الحالة يكون للطرف المضرور الإنضمام للدائنين والمطالبة بحقه على أساس أن الحكم يقرر حقا ولا ينشئه[3].
- كما يمنع على المدين إجراء أي ملاحقة أو رفع أي دعوى قضائية تتعلق بأمواله أو إدارتها أو التصرف فيها، ويمثله وكيل التفليسة[4]، كما يمنع على المفلس الاستمرار في إجراءات متعلقة بدعوى سابقة، فإذا ما رفعت دعوى ما ثم أشهر إفلاس أحد الخصوم ترتب عن ذلك انقطاع سير الخصومة قانونا لإنقضاء الوصف القانوني لمن كان طرفا في الدعوى.

---

[1]- المادة 244 من القانون التجاري الجزائري، سالف الذكر.

[2]- المادة 251 من نفس القانون.

[3]- وفاء شيعاوي، المرجع السابق، ص53.

[4]- المادة 244 فقرة1 من القانون التجاري الجزائري، سالف الذكر.

**2- الاستثناءات الواردة على غل اليد:** هناك استثناءات أوردها المشرع يمكن للمدين المفلس أن يدير أو يستغل بموجبها مملكاته وهي:

**أ- الإذن بالاستغلال في حالة التسوية القضائية:** نصت المادة 01/277 من القانون التجاري:" يجوز للمدين في حالة التسوية القضائية وبمعونة وكيل التفليسة وإذن القاضي المنتدب متابعة استغلال مؤسسته التجارية والصناعية.

وفي حالة الإفلاس إذا ارتأى وكيل التفليسة استغلال المحل التجاري لا يكون له هذا إلا بعد إذن المحكمة بناءا على تقرير القاضي المنتدب بإثبات أن المصلحة العامة أو مصلحة الدائنين تقتضي ضرورة ذلك".

كما نصت المادة 279 من القانون التجاري:" يجوز لوكيل التفليسة في حالة التسوية القضائية أو للمدين بمساعدة وكيل التفليسة بعد إذن القاضي المنتدب أن يقوم بالتنازل عن الإجارة أو الاستمرار فيها مع تنفيذ كافة التزامات المستأجر، كما له الحق بنفس الشروط في فسخ الإيجار.

يتعين على وكيل التفليسة أو المدين إبلاغ المؤجر عن نيته بالإحتفاظ بالإيجار أو فسخه في الميعاد المحدد في الفقرة الأولى من المادة السابقة، ويقضى بالفسخ إذا ارتأت المحكمة عدم كفاية الضمانات المقدمة".

**ب- الإذن بالتسيير في حالة الإفلاس:** من الممكن أن يؤذن للمدين المفلس بالإستمرار في التسيير تسهيلا للإجراءات لكونه أدرى بأمور تجارته، المادة 02/242 من القانون التجاري:"... ويجوز الإذن باستخدامه تسهيلا للتسيير في حالة الإفلاس بأمر من القاضي المنتدب".

فإذا تمكن المدين المفلس من تحقيق أرباح جراء هذا التسيير فتدخل هذه الأموال إلى التفليسة لتسدد منها ديون جماعة الدائنين، أما إذا ترتب عن ذلك ديون أخرى فلا يمكن شهر إفلاسه من جديد، وإنما ينضم الدائنون الجدد للتفليسة الأولى استنادا إلى مبدأ وحدة الإفلاس وعدم جواز شهر إفلاس على إفلاس[1].

[1]- وفاء شيعاوي، المرجع السابق، ص54.

**ج- الأموال المستحقة للغير:** وهي الأموال التي في حوزة المدين لكونها مملوكة للغير على سبيل الوديعة أو الإعارة أو ما كان مملوكا لزوجته وأبنائه، وأيضا مقابل وفاء السفتجة التي قام بسحبها وتم قبولها من المسحوب عليه إذ يعد مقابل الوفاء ملكا للحامل، والأقساط التي يدفعها المدين كتأمينات وتقتطع مباشرة من حسابه.

**د- ما تقرر كإعانة للمفلس وأسرته:** طالما أنه تم غل يد المفلس عن التصرف في أمواله الحاضرة والمستقبلية لذا كان وجوبا أن تقرر إعانة له ولأسرته تتناسب مع احتياجاته الضرورية من مأكل وملبس ومأوى وذلك بإقتراح من وكيل التفليسة ويحددها القاضي المنتدب، ويبدأ أثر هذه الإعانة ابتداءا من تاريخ غل اليد[1]، ويجوز إعادة النظر في مقدارها من فترة لأخرى حسب الظروف والأحوال وفق ما يراه القاضي المنتدب ملائما، وتنتهي هذه الإعانة بزوال رفع اليد وذلك بعودة المفلس إلى تجارته بالصلح أو إعلان حالة الإتحاد.

**هـ. الأموال غير القابلة للحجز:** لا يندرج ضمن غل اليد الأموال التي لا تدخل ضمن الضمانات العامة الممنوحة للدائنين، كالأموال غير القابلة للحجز وهذا ما جاءت به المادة 636 من قانون إجراءات المدنية والإدارية، بنصها:" فضلا عن الأموال التي تنص القوانين الخاصة على عدم جواز الحجز عليها، لا يجوز الحجز على الأموال الآتية:..."

**و. الدعاوى الشخصية الخاصة:** لا يجوز للمدين كما قلنا سابقا رفع أي دعوى تتعلق بأمواله، غير أن المشرع أجاز له في حالات معينة إمكانية التقاضي، مثل:

- دعاوى مخاصمة وكيل التفليسة المادة 02/244 من القانون التجاري:"... يجوز للمفلس القيام بجميع الأعمال الاحتياطية لصيانة حقوقه والتدخل في الدعاوى التي يخاصم فيها وكيل التفليسة".
- الدعاوى الجزائية و الدعاوى الشخصية.

**الفرع الرابع: تقرير الصلح بين المفلس ودائنيه:**

من آثار الإفلاس بالنسبة للمدين هو إجراء الصلح، حيث تنص المادة 317 من القانون التجاري أنه في حالة قبول المدين في تسوية قضائية يقوم القاضي المنتدب باستدعاء الدائنين المقبولة ديونهم وذلك لغرض إنشاء صلح بينهم وبين المدين.

[1]- المادة 242 فقرة 1 من القانون التجاري الجزائري، سالف الذكر.

ويتم الصلح بالاتفاق بين المدين والدائنين الذين قبلت ديونهم نهائيا أو وقتيا مع توفر شرط الأغلبية المزدوجة (أغلبية الدائنين+ 3/2 من الديون) وإذا تم الاتفاق على الصلح والمصادقة عليه من قبل المحكمة وأصبح الحكم حائزا لقوة الشيء المقضي فيه تتوقف مهام وكيل التفليسة، ويسترد المفلس حريته في إدارة أمواله والتصرف فيها.

**الفرع الخامس: حرمان المدين المفلس من حقوقه المدنية والسياسية:**

إذا كان إفلاس المدين نتيجة تقصير أو تدليس فإن ذلك يعتبر جريمة، وقد نص المشرع في المادتين 370، 374 قانون تجاري على الحالات التي يرتكبها المفلس ويكون في وضعية إفلاس بالتقصير أو إفلاس بالتدليس، كما تحيل المادة 369 قانون تجاري إلى تطبيق المادة 383 من قانون العقوبات والتي تقضي بإسقاط حق أو أكثر من الحقوق المشار إليها في المادة 08 من قانون العقوبات بالإضافة إلى العقوبة الأصلية وهي الحبس والغرامة.

**المطلب الثاني: آثار الإفلاس بالنسبة للدائنين:**

يترتب على الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية نشوء جماعة الدائنين بقوة القانون، حيث يهدف نظام الإفلاس إلى حماية الجماعة وذلك بتقرير المساواة فيما بينهم حيث يمنع عليهم ومنذ صدور الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية إتخاذ أية إجراءات تنفيذ إنفرادية ضد أموال المدين المفلس حيث نظم المشرع تصفية أموال المفلس تصفية جماعية عن طريق وكيل التفليسة، وتسقط آجال الديون وينشأ رهن إجباري لمصلحتهم.

**الفرع الأول: نشوء جماعة الدائنين:**

يؤدي الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية إلى تكوين جماعة الدائنين بقوة القانون بموجب الحكم كما سبق الإشارة إلى ذلك، حيث ينتظمون في تكتل واحد يمثلهم وكيل التفليسة، وتشمل جماعة الدائنين كل الدائنين أيا كانت مصادر ديونهم مدنية أو تجارية[1]، بشرط واحد أن تكون ديونهم سابقة على الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية.

[1]– ابراهيم بن داوود، المرجع السابق، ص139.

تطرح مسألة انتقاء هذا التعدد أي أن يكون هناك دائن واحد فهل تقوم الحكمة من إنشاء جماعة الدائنين أم تنعدم؟

كما رأينا سابقا فإنه يشترط لشهر الإفلاس أو الحكم بالتسوية القضائية وجود دين واحد يكفي وبالتالي تبدأ إجراءات الإفلاس على أمل انضمام دائنين جدد آخرين[1]، كما أنه هناك دائنين قد تترتب لفائدتهم ديون وهم دائنوا جماعة الدائنين وتنشأ حقوق هؤلاء نتيجة للاستمرار في استغلال المؤسسة الصناعية والتجارية، حيث نكون أمام دائنين جدد إلى جانب دائني المفلس، حيث لا يخضع هؤلاء لإجراءات تحقيق الديون وينضمون إلى جماعة الدائنين وتكون لهم الأولوية في استيفاء حقوقهم قبل أي توزيع على جماعة الدائنين مثال هؤلاء أتعاب المحامين الذين يباشرون قضايا التفليسة، أجرة المحل التجاري وغيرها، أتعاب وكيل التفليسة، وقد نصت المادة 292 قانون تجاري:" لا يقيد الدائنون ذوو الرهون الصحيحة ضمن جماعة الدائنين إلا على سبيل المراجعة".

مما يعني أن تركيبة جماعة الدائنين تضم الدائنون العاديون والدائنون أصحاب الإمتياز العام فقط دون الدائنون أصحاب الإمتياز الخاص، حيث أن هؤلاء ديونهم مضمونة بضمانات خاصة تخول لهم حق التنفيذ على هذا المال الذي يقع عليه تأمينهم مباشرة بالأولوية وقبل أي دائن آخر، لكنهم يسجلون ضمن جماعة الدائنين على سبيل التذكير والمراجعة وذلك فرضا أنه قد لا تكتفي الأموال المحملة بها تأميناتهم للوفاء بكل حقوقهم، إذ يتقدمون حينئذ في التوزيع بوصفهم دائنين عاديين بالنسبة إلى الجزء الذي بقى من حقوقهم.

**الفرع الثاني: وقف إجراءات التنفيذ الفردية:**

نصت المادة 245 قانون تجاري:" يترتب على الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية وقف كل دعوى شخصية لأفراد جماعة الدائنين...".

وبهذا منذ تاريخ الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية توقف كل الملاحقات الفردية من طرف الدائنين للمفلس حيث يعود الاختصاص بذلك للوكيل المتصرف القضائي بوصفه ممثلا لجماعة الدائنين وفي هذا حماية للدائنين بعضهم من بعضهم وتحقيقا للمساواة بينهم حتى لا يستأثر أحدهم ببعض من

[1]– ابراهيم بن داوود، المرجع السابق، ص140.

أموال المفلس دون غيره من الدائنين دون وجه حق، وطبعا فإن هذه القاعدة تسري فقط على الدائنين العاديين دون أصحاب الامتياز والرهون[1].

إن قاعدة وقف الدعاوى وإجراءات التنفيذ الإنفرادية تشمل كأصل عام كل الإجراءات التنفيذية المتخذة ضد أموال المدين المفلس، لكن توجد بعض الاستثناءات حيث لا تطبق هذه القاعدة:

- دعاوى الدائنين الممتازين إمتياز خاص والمرتهنين.
- حالات الطعن في الحكم بشهر الإفلاس أو رفض شهره، وفي الحكم بتحديد تاريخ التوقف عن الدفع.

1. إذا رأى الدائنون تقصيرا من وكيل التفليسة كعدم احترامه مواعيد الطعن مثلا أو عدم قيامه ببيع بعض الأموال مثلا حيث يجوز لهم رفع دعوى المسؤولية ضد وكيل التفليسة، حيث يفصل القاضي المنتدب في أية شكوى تقام ضد وكيل التفليسة بمناسبة قيامه بعمله خلال 03 أيام من تقديمها[2].

**الفرع الثالث: سقوط آجال الديون:**

نصت المادة 246 قانون تجاري:" يؤدي حكم شهر الإفلاس أو التسوية القضائية إلى جعل الديون غير المستحقة حالة الآجال بالنسبة للمدين.

وإن كانت هذه الديون مقومة بعملة غير عملة المكان الذي صدر فيه الحكم بالتسوية القضائية أو الإفلاس فيجري تحويلها بالنسبة لجماعة الدائنين إلى عملة ذلك المكان تبعا لسعر الصرف في تاريخ الحكم".

إن الأجل في الدين مبني على الثقة والإئتمان، وطالما زالت هذه الثقة والائتمان بالإفلاس فحتما يزول معه الأجل أيضا، كما أن إسقاط الأجل يجسد مبدأ المساواة بين الدائنين حيث يصبحون أمام إجراءات موحدة.

**أولا: نطاق تطبيق القاعدة:** نستخلص من نص المادة 246 قانون تجاري ما يلي:

[1]– مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص492.

[2]– المادة 239 من القانون التجاري الجزائري، سالف الذكر.

- أن سقوط الأجل قاصر على الديون التي على المفلس، ومن ثم لا يسقط أجل الديون التي للمفلس على الغير[1].

- سقوط الأجل يشمل جميع ديون المفلس سواء كانت ديونا عادية أو مضمونة برهن أو إمتياز وسواء كانت ديون مدنية أو تجارية.

- إن الأجل لا يسقط إلا بالنسبة للمفلس وحده دون الأشخاص الملتزمون معه، فلا يسقط الأجل بالنسبة للمدين المتضامن مع المفلس نظرا لأن العلاقة التي تربط كل منهما بالدائن مستقلة عن الآخر، كما لا يسقط الأجل بالنسبة للكفيل عنه ما دام أن الكفيل نفسه لم يشهر إفلاسه، نظرا لأن الكفيل إنما إلتزم بمقتضى عقد الكفالة وهو عقد له مقوماته الذاتية ومستقل عن التزام المدين الأصلي[2]، غير أنه إذا أفلس المسحوب عليه في السفتجة أو توقف عن الدفع أو حجز على أمواله دون طائل، أو إفلاس ساحب السفتجة المشترط عدم تقديمها للقبول، حيث يجوز هنا لحامل السفتجة الرجوع على الضامنين قبل ميعاد الاستحقاق[3] وكذلك السند لأمر[4].

- تسقط آجال جميع الديون التي على المفلس أيا كان مصدرها اتفاقية، قضائية، أو أجال قانونية.

**ثانيا: الديون الشرطية:** إن نص المادة 246 من القانون التجاري لم يتطرق إلا للديون المؤجلة أما فيما يتعلق بالديون الشرطية أي تلك الموقوفة على شرط سواء كان واقفا أو فاسخا، فإذا كان الشرط واقفا، فإن الدين لا يوجد ما دام التعليق قائما وإن كان للدائن حق محتمل الوجود فيما لو تحقق الشرط، لذلك تودع حصة هذا الدين في التوزيع بالكيفية التي يعينها القاضي المنتدب، فإذا تحقق الشرط استولى الدائن على حصته، وإذا تخلف الشرط وزعت هذه الحصة على جماعة الدائنين.

---

[1]- مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص492.

[2]- المرجع نفسه، ص492.

[3]- المادة 426 من القانون التجاري الجزائري، سالف الذكر.

[4]- المادة 467 من نفس القانون.

أما إن كان الشرط فاسخا فإن الدين موجود، لكنه قابل للزوال في حالة تحقق الشرط، ولذلك يدفع للدائن نصيبه في التوزيع على أن يقدم كفيلا يضمن رد المال في حال تحقق الشرط الفاسخ وهذا الإجتهاد محض تطبيق القواعد العامة[1].

**الفرع الثالث: وقف سريان الفوائد:**

لم ينص المشرع الجزائري على ذلك، غير أنه بالنظر إلى التشريعات المقارنة حيث يعد وقف سريان الفوائد من الآثار المترتبة على سقوط آجال الديون، حيث أنه إذا سقط أجل الدين نتيجة الحكم بشهر الإفلاس استتبع ذلك توقف حساب فوائد هذه الديون.

ووقف سريان الفوائد تشمل فقط الديون التي على المفلس أما ديون المفلس تجاه الغير فتبقى سارية، كما أنه لا توقف الفوائد بالنسبة للمدينين المتضامنين مع المفلس أو كفلائه ولا توقف الفوائد إلا بالنسبة للديون العادية دون الديون المشمولة برهن أو اختصاص أو تمييز[2].

**الفرع الرابع: الرهن الإجباري لصالح جماعة الدائنين:**

نصت المادة 254 قانون تجاري:" يقضي الحكم الناطق بالتسوية القضائية أو شهر الإفلاس لصالح جماعة الدائنين بالرهن العقاري الذي يتعين على وكيل التفليسة تسجيله فورا على جميع أموال المدين وعلى الأموال التي يكتسبها من بعد أولا بأول".

إذن يترتب على حكم شهر الإفلاس أو التسوية القضائية رهن عقاري على أموال المدين يتعين على وكيل التفليسة تسجيله بصفة فورية حيث يرتب آثاره تجاه الغير وحتى تتقرر الأولوية لجماعة الدائنين.

ولا تظهر فائدة هذا الرهن حال قيام التفليسة لأنه لا يمكن الاحتجاج على جماعة الدائنين بأي تصرف يقوم به المدين المفلس بعد صدور حكم شهر إفلاسه، وإنما تظهر الحكمة من الرهن بعد انتهاء التفليسة بالصلح، حيث يكون لجماعة الدائنين حق الأولوية في تحصيل ديونهم بموجب الصلح من ثمن

---

[1]– نادية فوضيل، المرجع السابق ،ص52.

[2]– محمد فريد العريني، هاني محمد دويدار، المرجع السابق، ص435.

الأموال المسجلة عليها الرهن وذلك قبل الدائنين المتعاملين مع المفلس بعد إجراء الصلح[1]، وقد نصت المادة 335 من القانون التجاري في هذا الصدد:" يبقى الرهن العقاري لجماعة الدائنين لسداد حصة المصالحة...".

**الفرع الخامس: قيد رهن المفلس وحفظ حقوقه:**

نصت المادة 255 قانون تجاري:" متى صدر الحكم بالتسوية القضائية أو شهر الإفلاس يتعين على وكيل التفليسة أن يقوم بكافة الإجراءات اللازمة لحفظ حقوق المدين ضد مدينيه.

ويلتزم بصفة خاصة بطلب القيود عن الرهون العقارية التي لم يكن قد طلبها المدين، حتى ولو أخذ القيد باسم جماعة الدائنين من طرف وكيل التفليسة".

أي أن وكيل التفليسة وتجسيدا لمبدأ حماية الدائنين يتولى قيد رهون المدين المفلس التي لم تقيد حتى صدور حكم شهر الإفلاس.

**المطلب الثالث: آثار الإفلاس بالنسبة لذوي الحقوق (الذين لهم حق الحبس، الفسخ، المقاصة الإسترداد، المتضامنين والكفلاء مع المفلس) والدائنين الممتازين امتيازا خاصا والمرتهنين:**

ثمة طائفة من الدائنين لا تتمتع قانونيا بامتياز أو رهن أو تأمين غير أنها في الواقع وعمليا تتمتع بحق أفضلية بسبب ما لها من حق في الحبس أو المقاصة أو الفسخ أو الإسترداد[2]، حيث أن المشرع أقر لهؤلاء الأشخاص إمكانية اتخاذ إجراءات وتدابير من شأنها أن تحميهم من إضاعة حقوقهم أو التنفيذ عليها من طرف جماعة الدائنين أو الغير.

وبالتالي فإن هناك آثارا للإفلاس تجاه غير المفلس وتجاه غير جماعة الدائنين، وهم ذووا الحقوق والدائنين الممتازين امتيازا خاصا والمرتهنين.

[1]– وفاء شيعاوي، المرجع السابق، ص61.

[2]– مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص514.

**الفرع الأول: آثار الإفلاس بالنسبة لذوي الحقوق:**

**أولا: الحق في الحبس:** تخول المادتين 200، 390 وكذلك المادة 997 من القانون المدني[1] الدائن إذا كان ملزما بأداء شيء إلى مدينه وكان ثمة ارتباط وتلازم بين حق الدائن والتزامه بأداء الشيء أن يحبس الشيء حتى يستوفي حقه، وإذا كان الحق في الحبس لا يمنح الحابس حق الأفضلية أو حق الامتياز على الشيء المحبوس طبقا لنص المادة 201 قانون مدني، فإن مع ذلك يحتج به على الجميع أي أن الحابس يحق له أن يرفض التخلي عن الشيء حتى يستوفي ما يستحقه مما يؤدي إلى امتيازه عمليا وبالتالي للحابس أن يحتج بحقه في الحبس على جماعة الدائنين في حالة إفلاس المدين حتى يؤدى إليه ما يستحقه حيث تنص المادة 310 قانون تجاري:" يمكن للبائع أن يحبس البضائع التي باعها ولم تكن قد سلمت للمدين أو لم ترسل إليه ولا إلى شخص من الغير يعمل لحسابه".

إذن فوفقا لنص المادة 310 قانون تجاري فإن للبائع الذي لم يستلم ثمن الشيء المبيع الحق في الدفع بعدم التنفيذ والحق في حبس الشيء المبيع حتى يستوفي ثمنه، فيمكن هنا لوكيل التفليسة أن يطالب البائع الذي قام بحبس الشيء المبيع بتنفيذ العقد إذا كان ذلك في مصلحة جماعة الدائنين مقابل تسديد الثمن إذا كان لديه المال الكافي بحوزته لذلك، ويطبق هذا الحكم كلما وجد ارتباط وتلازم بين حق الحابس والشيء المحبوس.

**ثانيا: حق الفسخ:** إذا أبرم عقد من العقود الملزمة لجانبين قبل التوقف عن الدفع أو خلال فترة الريبة دون أن يبطل (دون أن يشمله البطلان)، ثم أفلس أحد المتعاقدين قبل تنفيذ العقد تنفيذا كاملا، فما هو أثر الإفلاس على هذه العقود؟

الأصل أن هذه العقود يتم تنفيذها[2]، ولما كان المفلس لا يستطيع ذلك بسبب غل يده عن إدارة أمواله والتصرف فيها، فإن للمتعاقد الآخر أن يمتنع عن تنفيذ التزامه بل وأن يطالب بالفسخ.

**1- تنفيذ العقود:** قد يعمد وكيل التفليسة إلى تنفيذ العقود التي أبرمها المدين المفلس حفاظا لمصالح جماعة الدائنين، فإذا تعلق الأمر بعقد بيع وجب على وكيل التفليسة دفع الثمن إلى البائع وفي عقد

---

[1]- المواد 200، 390، 997 من القانون المدني الجزائري، سالف الذكر.

[2]- مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص517.

الإيجار وجب عليه دفع بدلات الإيجار[1].

وقد تتحقق مصلحة جماعة الدائنين في استمرار الإستغلال التجاري، وفي هذا الصدد نصت المادة 279 قانون تجاري: " يجوز لوكيل التفليسة في حالة التسوية القضائية أو للمدين بمساعدة وكيل التفليسة بعد إذن القاضي المنتدب أن يقوم بالتنازل عن الإجارة أو الإستمرار فيها مع تنفيذ كافة إلتزامات المستأجر، كما له الحق بنفس الشروط في فسخ الإيجار.

يتعين على وكيل التفليسة أو المدين إبلاغ المؤجر عن نيته بالاحتفاظ بالإيجار أو فسخه في الميعاد المحدد في الفقرة الأولى من المادة السابقة، ويقضى بالفسخ إذا رأت المحكمة عدم كفاية الضمانات المقدمة تطبيقا لأحكام هذه المادة مع مراعاة أحكام المادتين 296 و297".

كما نصت المادة 23 من الأمر رقم 95-07 المؤرخ في 1995/01/25، المتضمن قانون التأمينات[2]:" إذا أفلس المؤمن له أو صدر في شأنه تسوية قضائية يستمر التأمين لفائدة جماعة الدائنين الذين يتعين عليهم دفع الأقساط التي قرب حلول أجلها إبتداءا من إعلان الإفلاس أو التسوية القضائية غير أن لجماعة الدائنين والمؤمن الحق في فسخ العقد بعد إشعار مسبق بـ 15 يوما خلال فترة لا تزيد عن 04 أشهر ابتداءا من تاريخ إعلان الإفلاس أو التسوية القضائية، وفي هذه الحالة يجب أن يعيد المؤمن إلى جماعة الدائنين حصة القسط المطابقة للمدة الباقية لإستنفاذ أجل التأمين والتي زال فيها الخطر".

كذلك عقود العمل، حيث أن الإستمرار في الإستغلال التجاري والصناعي يقتضي وجود عمال تربطهم بالمفلس عقود عمل، وبالتالي يعني ذلك الإبقاء على هذه العقود وذلك بإقرار من وكيل التفليسة ويلتزم إزاء ذلك بسداد أجورهم، كما أنه يجوز فسخ عقودهم من طرف وكيل التفليسة بمجرد صدور حكم يقضي بالإفلاس أو التسوية القضائية وفق نص المادة 294 قانون تجاري بينما إذا تعلق الأمر بالتسوية

[1]- المادة 278 من القانون التجاري الجزائري، سالف الذكر.

[2]- الأمر رقم 95-07 المؤرخ في 1995/01/25، المتضمن قانون التأمينات الجزائري، ج ر عدد13، مؤرخة في 1995/03/05.

القضائية فالتسريح يكون بإقرار من المدين وموافقة وكيل التفليسة مع مراعاة المهل المحددة قانونا، وإلا تم الإلتزام بتعويض ما يصيب العمال من ضرر[1].

**2- فسخ العقود:** الأصل أن الإفلاس لا يترتب عليه فسخ العقود الصحيحة المبرمة قبل وقوعه بقوة القانون، لأنه لا يعتبر بمثابة قوة قاهرة تؤدي إلى إستحالة التنفيذ، ولا يدل في ذاته على أن العقد لا ينفذ فمن تعاقد مع المفلس يظل في الأصل ملتزما بتنفيذ إلتزامه وإن كان يجوز له أن يدفع بعدم تنفيذ التزامه حتى ينفذ الإلتزام المقابل، وإن كان محل الإلتزام أداء شيء فالدفع بعدم التنفيذ يتمثل في التمسك بحق الحبس[2].

غير أنه قد يكون الفسخ ضرورة حتمية فالمتعاقد مع المفلس قد لا يقتنع بالتمسك بعدم التنفيذ بل يجوز له التحلل من التزامه عن طريق الفسخ القضائي تأسيسا على عدم وفاء المفلس بالتزاماته، كما أنه قد يكون الفسخ بقوة القانون أي أن هناك عقودا تنفسخ بقوة القانون بمجرد صدور حكم شهر الإفلاس وهي العقود التي تقوم بطبيعتها أو استخلاصا من نية المتعاقد على الإعتبار الشخصي، حيث يقتضي تنفيذها تدخل المفلس شخصيا ولا يستطيع وكيل التفليسة الحلول محل المفلس في تنفيذها مثل موت أو إفلاس أحد الشركاء في شركات الأشخاص يؤدي إلى انتهاء الشركة، كما أن الفسخ قد يكون اتفاقا حيث يشترط المتعاقدان فسخ العقد بقوة القانون دون حاجة لصدور حكم قضائي في حالة إفلاس أحدهما، ومتى فسخ العقد لعدم التنفيذ جاز للمتعاقد مع المفلس المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحقه من الفسخ وأن يتقدم بمبلغ التعويض في التفليسة بوصفه دائنا عاديا يخضع لقسمة الغرماء.

وقد نصت المادة 308 قانون تجاري:" يجوز استرداد البضائع التي فسخ بيعها قبل الحكم بالتسوية القضائية أو الإفلاس سواء كان هذا بحكم قضائي أو من جراء شرط فسخ اتفاقي، وذلك ما دامت هذه البضائع قائمة عينا كلها أو بعضها.

ويتعين أيضا قبول الإسترداد رغم الحكم بفسخ البيع أو تقرير وجوده بمقتضى حكم قضائي تال للحكم بالتسوية القضائية أو بالإفلاس وذلك متى كانت دعوى الإسترداد أو الفسخ قد رفعها البائع الذي لم يستوفي الثمن قبل الحكم المنشئ".

---

[1]- ابراهيم بن داوود، المرجع السابق، ص153.

[2]- مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص520.

كما نصت المادة 309 قانون تجاري:" يجوز استرداد البضائع المرسلة إلى المدين ما دام التسليم لم يتحقق في مخازنه، ومع ذلك لا يقبل الإسترداد إذا كانت البضائع قد تم بيعها قبل وصولها دون غش وبمقتضى فواتير أو سندات صحيحة".

انطلاقا من نص المادتين 308، 309 قانون تجاري فإن يكون من حق البائع الذي لم يستوف ثمن المبيع حق فسخ عقد البيع وذلك بشروط:

- أن الحكم بفسخ عقد البيع يجب أن يصدر قبل حكم شهر الإفلاس حيث يصبح هنا البائع مالكا للشيء المبيع، فيلتزم المدين المفلس برد الشيء المبيع.

- يجوز أن يكون الحكم بفسخ عقد البيع تال لحكم شهر الإفلاس بشرط أن تكون دعوى الفسخ قد رفعت قبله، أما إذا رفع البائع دعوى الفسخ بعد صدور حكم شهر الإفلاس فلا يمكنه الفسخ ولا يصير دائنا ممتازا وإنما دائنا عاديا.

كما أنه انطلاقا من نص المادتان 308، 309 قانون تجاري نميز بين ثلاثة فروض في الفسخ:

أ- **الفرض الأول: البضاعة لا تزال في حيازة البائع:** هنا المدين المفلس هو المشتري والبضائع لم تسلم إليه بعد، هنا البائع إما له حق الحبس حتى يستوفي ما هو مستحق له من الثمن كما سبق بيانه أو أن يطلب فسخ البيع مع المطالبة بحقه في التعويض[1].

ب- **الفرض الثاني: البضاعة في الطريق إلى المشتري:** يجوز للبائع استرداد البضاعة إذا كانت لا تزال في الطريق ولم تسلم إلى المفلس في مخازنه لأن البضاعة هنا لم تدخل في حيازة المشتري بعد، فهنا رغم أن المادة 309 قانون تجاري تتكلم عن دعوى الاسترداد وفق ظاهر النص إلا أن الاسترداد يكون للمالك والبائع هنا لم يعد مالكا لأن الملكية انتقلت بالعقد وبالتالي فالأمر يتعلق بالفسخ.

وبالتالي يشترط لقبول الفسخ في هذه الحالة:

- أن لا يكون البائع قد استوفى الثمن كله أو بعضه.

[1]- ابراهيم بن داوود، المرجع السابق، ص156.

• أن لا تكون البضاعة قد دخلت المخازن لأنه إذا دخلت حيازة المشتري فإنها تعتبر عنصر إئتمان ظاهر يعتمد عليه الدائنون.

• أن لا يكون المشتري قد تصرف في البضاعة وهي لا تزال في الطريق بمقتضى فواتير وسندات صحيحة وهذا دعما للإئتمان التجاري وتطبيقا لقاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية، بشرط أن يكون البيع الثاني دون غش بين المفلس والمشتري الثاني[1].

**ج- الفرض الثالث: دخول البضاعة حيازة المشتري:** إذا دخلت البضاعة حيازة المشتري امتنع عن البائع ممارسة دعوى الفسخ، كما يمتنع عليه بداهة حق الحبس لخروج البضاعة من حيازته كما يفقد حقه في الامتياز، وأساس هذا الحكم هو حماية الأوضاع الظاهرة لأنها أصبحت تعد عنصر إئتمان ظاهر يعتمد عليه الدائنون.

**3- الشرط الفاسخ الصريح وشرط الإحتفاظ بالملكية:** إن أدرج البائع في عقد البيع شرط الإحتفاظ بالملكية حتى الوفاء بكامل الثمن فما هو أثر هذا الشرط تجاه جماعة الدائنين، وكذلك الشرط الفاسخ الصريح عند إفلاس المشتري؟

إذا سبق طلب الفسخ أو الاسترداد حكم شهر الإفلاس فإن الشرط ينتج أثره، أما إذا قدم الطلب بعد صدور حكم شهر الإفلاس فإن الشرط لا ينتج أثره وذلك لأخذ الدائنين بالملاءة الظاهرة ولتعارض ذلك مع نصوص الإفلاس الآمرة، أما بالنسبة لشرط الإحتفاظ بالملكية كأن يكون هناك عقد بيع بالتقسيط ويشترط البائع الإحتفاظ بالملكية حتى الوفاء بكامل الثمن مع إنتقال الحيازة للمشتري، فلا يمكن للبائع المطالبة بالفسخ والاسترداد وإنما يدخل في التفليسة بوصفه دائنا عاديا[2].

**4- حقوق مؤجر العقار في الفسخ:** قد يكون المدين المفلس مؤجرا أو مستأجرا:

أ- إذا كان المفلس هو المؤجر فلا توجد للدائن المستأجر أي مصلحة في فسخ عقد الإيجار فيستطيع أن يحتج به في مواجهة جماعة الدائنين على أن يقوم بدفع بدل الإيجار لوكيل التفليسة ويدخل ذلك المال للتفليسة حتى يمكن التنفيذ عليه من طرف جماعة الدائنين[3].

---

[1]- مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص156.

[2]- المرجع نفسه، ص527.

[3]- وفاء شيعاوي، المرجع السابق، ص46.

ب- أما إذا كان المفلس هو مستأجر العقار فإنه سيكون ملزما بدفع بدلات الإيجار للمؤجر والتي تكون عادة مرتفعة حسب مدة الإيجار وقيمة المحل، وبما أن الإفلاس يترتب عليه حلول أجل الديون وبالتالي فإنه يمكن للمؤجر أن يطالب ببدل الإيجار والذي قد يكون كبيرا وقد يستغرق جميع المنقولات الموجودة بالمحل التجاري والتي يقع عليها امتيازه،[1] وهذا الأمر يضر بمصالح المدين والدائنين في حالة ما إذا استعمل المؤجر امتيازه على المنقولات والسلع والمعدات وبالتالي تنخفض قيمة المحل التجاري، لذلك نص المشرع في المادة 278 قانون تجاري على حرمان المؤجر من اتخاذ إجراءات التنفيذ لمدة ثلاثة أشهر من تاريخ الحكم بالإفلاس أو التسوية القضائية، لأنه يمكن في هذه الحالة أن يقوم وكيل التفليسة بتسديد بدل الإيجار أو زيادة الضمانات المعطاة، وفي حالة انقضاء هذه المدة ولم يقم وكيل التفليسة بفعل أي شيء للمؤجر، وقرر هذا الأخير الفسخ، حيث نصت المادة 296 قانون تجاري:" في حالة فسخ الإيجارات المنصوص عليها في المادتين 278 و279 المتقدمتين يكون للمالك امتياز عن السنتين الأخيرتين من الأجرة المستحقة قبل الحكم بشهر الإفلاس أو بالتسوية القضائية وعن السنة الجارية مقابل كل ما يخص تنفيذ الإجارة.

وفي حالة عدم الفسخ فليس للمؤجر بعد استيفاء كل الإيجارات المستحقة أن يطالب بسداد الإيجارات الجارية أو المستقبلية ما دامت التأمينات التي كانت معطاة له لا تزال قائمة أو تلك التي أعطيت له منذ التوقف عن الدفع قد أعتبرت كافية".[2]

وتنص المادة 297 قانون تجاري:" إذا بيعت المنقولات المؤثثة بها الأماكن المؤجرة، ونقلت منها جاز للمؤجر ممارسة امتيازه حسبما هو مقرر لحالة الفسخ طبقا للمادة السابقة، وتكون له فضلا عن ذلك أجرة السنة التي تستحق اعتبارا من العام الصادر فيه الحكم بإشهار الإفلاس أو بالتسوية القضائية، وذلك سواء كان للإجارة تاريخ ثابت أو لم يكن".[3]

كما نصت المادة 298 قانون تجاري على أنه إذا قرر وكيل التفليسة الإستمرار في الإجارة أو التنازل عنها بالنسبة عن باقي من مدتها، فإنه يجب على المدين أو المتنازل إليه في الحالتين أن يحتفظ

---

[1]- وفاء شيعاوي، المرجع السابق، ص47.

[2]- المادة 26 من القانون التجاري الجزائري، سالف الذكر.

[3]- المادة 297 من نفس القانون.

في العقار بضمان كاف وأن ينفذ في الإستحقاقات أولا بأول كافة الالتزامات القانونية أو الإتفاقية، ولا يجوز له تغيير التخصيص المعين للأماكن المؤجرة.

**ثالثا: حق الإسترداد:** الإسترداد هو حق المالك في أن يسترجع ما هو موضوع تحت يد المدين المفلس على سبيل الحيازة المؤقتة وبأي وصف كان، وأمر الاسترداد لا يطرح أدنى إشكال بالنسبة للعقارات لأنها مسجلة ومثبتة بموجب أوراق رسمية خلافا للمنقولات التي تخضع لقاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية ولذلك نظم المشرع أحكام الاسترداد ضد أموال التفليسة، حيث نص في المادة 299 قانون تجاري:" لا يجوز في مواجهة جماعة الدائنين مباشرة الإمتياز وحق الاسترداد الذين تقررهما المادة 993 من القانون المدني لمصلحة البائعين لأموال منقولة".[1]

كما نصت المادة 306 قانون تجاري:" لا يجوز القيام باسترداد الأموال المنقولة ضد أمين التفليسة إلا في أجل سنة واحدة اعتبارا من نشر القرار المثبت للتوقف عن الدفع"، فالمشرع أجاز الاسترداد ولكن في حدود معينة:

**1- استرداد الأموال المنقولة:** قلنا الأصل العام أنه يجوز الاسترداد لأن جماعة الدائنين قد أخذت بالوضعية الظاهرة للمدين عند الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية إضافة إلى الحجز الجماعي لأموال المدين المفلس عن طريق حكم شهر الإفلاس أو التسوية القضائية، لكننا قد نجد تحت حيازة المدين المفلس العديد من المنقولات المودعة لديه على سبيل الإعارة أو الوديعة أو الأمانة، حيث نصت المادة 312 قانون تجاري:" يجوز استرداد البضائع المؤتمن عليها المدين سواء على سبيل الوديعة أو بقصد بيعها لحساب المالك وذلك طالما هي قائمة عينا".[2]

كما نصت المادة 313 قانون تجاري:" يجوز أيضا استرداد ثمن البضائع كله أو بعضه المنصوص عليه في المادة 308 إذا لم يدفع أو تسدد قيمته بورقة مالية أو بمقاصة ضمن حساب جار بين المدين والمشتري".[3]

---

[1]- المادة 299 من القانون التجاري الجزائري، سالف الذكر.

[2]- المادة 312 من نفس القانون.

[3]- المادة 313 من نفس القانون.

كما أنه أيضا وطبقا لنص المادة 308 السابقة يجوز استرداد البضائع التي فسخ بيعها قبل الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية سواء كان هذا بحكم قضائي أو جراء فسخ اتفاقي وذلك ما دامت هذه البضائع قائمة عينا كلها أو بعضها، وأيضا يقبل الاسترداد إذا رفعت دعوى الفسخ قبل صدور حكم شهر الإفلاس أو التسوية القضائية وتأخر حكم الفسخ عن حكم شهر الإفلاس أو التسوية القضائية.

**2- استرداد الأوراق التجارية والمالية:** نصت المادة 311 قانون تجاري:" يجوز الاسترداد ضد وكيل التفليسة لما جرى تسليمه من أوراق مالية أو سندات أخرى غير مسددة القيمة، وكانت موجودة في محفظة المدين ومسلمة من مالكها للتحصيل أو لتخصيصها لمدفوعات معينة"، وبذلك يجوز لحامل الورقة التجارية أو سهم من الأسهم أو السندات استردادها من تفليسة المدين على شرط أن يكون هذا السند أو الورقة التجارية مسلمة للمدين إما على سبيل التحصيل أو التخصيص لمدفوعات معينة[1].

**3- استرداد أموال زوجة المفلس:** لم ينص المشرع الجزائري على أحكام خاصة بهذا الشأن، وبما أن الذمة المالية للزوجة مستقلة عن ذمة زوجها، وبالتالي إذا ما تم الحجز على أموال مملوكة لها ضمن أموال التفليسة، فهنا إذا أثبتت الزوجة أن ما تم الحجز عليه أو وضعه تحت الأختام هو ملك لها فلها حق الاسترداد، أما إن كان المفلس تصرف في بعض أمواله لصالح زوجته فيجب إثبات هذا التصرف أولا ثم ينظر في صحته وحكم ذلك وفق قواعد الإفلاس (البطلان الجوازي أو البطلان الوجوبي حسب الحالة)[2].

**رابعا: الحق في المقاصة:** سبق التطرق لها عند التكلم عن حالات الوفاء بغير الطرق العادية للوفاء، قلنا أن المقاصة كقاعدة عامة قانونية كانت أو اتفاقية أو قضائية لا تعتبر صحيحة إذا وقعت بعد صدور حكم شهر الإفلاس أو التسوية القضائية لأنها تؤدي إلى تفضيل دائن على آخر، حيث يجب على الدائن أن يفي بدينه تجاه المفلس، ثم يتقدم بدينه تجاه أموال التفليسة ويخضع لقسمة الغرماء، وتكلمنا أيضا عند بطلان التصرفات الصادرة في فترة الريبة أن المقاصة القانونية أو القضائية صحيحة، أما الاتفاقية فهي التي تبطل بطلانا وجوبيا لأن المقاصة القانونية والقضائية تقتضي الترابط بين الديون المتقابلة عكس

[1]- ابراهيم بن داوود، المرجع السابق، ص156.

[2]- المرجع نفسه، ص157.

الاختيارية، وبالتالي يراها القضاء والفقه على أنها تعد تطبيقا للحق في الحبس ليس إلا، وبناءا على ذلك يجوز لشركة التأمين أن تتمسك بالمقاصة بين القسط المستحق لها ومبلغ التأمين الملزمة بدفعه[1].

**الفرع الثاني: آثار الإفلاس بالنسبة للدائنين الممتازين والمرتهنين:**

يقسم الدائنون الممتازون إلى دائنين ممتازين امتيازا عاما حيث يكون امتيازهم وارد على جميع أموال المدين من منقولات وعقارات وهؤلاء يدخلون ضمن جماعة الدائنين، أما الدائنين الممتازين امتيازا خاصا فإن ديونهم مضمونة بمال من أموال المدين سواء منقولا أو عقارا، ويتمتعون بحق الأولوية والتقدم معا وهؤلاء لا يدخلون ضمن جماعة الدائنين إلا على سبيل التذكير والمراجعة.

**أولا: أصحاب الإمتياز العام:** يعد صاحب الإمتياز العام متمتعا بحق الأولوية مقارنة بالدائنين العاديين وينضمون للتفليسة بغية تحصيل ديونهم المقررة بموجب هذا الامتياز، وتتجلى هذه الإمتيازات فيما يلي:

**1- المصاريف القضائية:** وهي جميع المصاريف التي أنفقت لصالح التفليسة في حفظ أموال المدين وبيعها وحراستها كأتعاب الوكلاء المتصرفين القضائيين، ومصاريف الخبرة المقدمة، وتستوفى هذه المصاريف قبل أي حق آخر ولو كان ممتازا أو مضمونا[2].

**2- امتياز الخزينة العامة:** تنص المادة 991 قانون مدني على حق الخزينة العامة في استيفاء حقها مهما كان نوعه وفي أي يد كان، وقبل أي حق آخر حتى ولو كان ممتازا أو مضمونا برهن.

كما أن المشرع التجاري خص الخزينة العامة بحق المطالبة الفردية لديونها إذا لم يلب وكيل التفليسة في أجل شهر إنذارها بدفع مبلغ حقوقها من الأموال المتوفرة، والقيام بإجراءات التنفيذ اللازمة المادة 349 قانون تجاري:" وتشتمل هذه الديون الضرائب والرسوم والحقوق الأخرى المقررة لصالح الخزينة العامة".

**3- امتياز ما تم توريده لإعانة المفلس وعائلته:** هذا ما نصت عليه المادة 393 فقرة 2 من القانون المدني:" يكون للديون التالية امتياز على جميع أموال المدين من منقول وعقار... المبالغ المستحقة لما تم توريده للمدين ولمن يعوله من مأكل وملبس في الستة أشهر الأخيرة...

---

[1]- مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص516.

[2]- المادة 990 من القانون المدني الجزائري، سالف الذكر.

وتستوفى هذه المبالغ مباشرة بعد المصاريف القضائية والمبالغ المستحقة للخزينة العامة ومصاريف الحفظ والترميم...".

**4- أجور العمال والتعويضات:** أعطى المشرع التجاري لأجور العمال وتعويضاتهم حق الإمتياز والأولوية على رأس الديون وذلك عندما يتقرر الإستمرار في تجارة المدين المفلس والإبقاء على عقود العمل، أو تفسخ العقود ولكن عند التوزيع تكون لهم الأولوية[1].

حيث يجب على وكيل التفليسة أن يؤدي الأجور والتعويضات خلال 10 أيام من صدور حكم شهر الإفلاس أو التسوية القضائية بشرط وجود الأموال اللازمة لذلك، فإن لم تكن الأموال كافية لتسديد هذه الأجور والتعويضات فيتم الوفاء بها من حصيلة أول إيرادات[2]، وهذا ما أكدته كذلك المادة 01/993 من القانون المدني.

**ثانيا: الإمتياز الخاص:** حقوق هؤلاء الدائنين واردة على مال معين من منقول أو عقار وهم: بائع العقار مؤجر العقار، بائع المنقول.

**1- بائع العقار:** يتمثل امتيازه في ثمن المبيع وملحقاته، وحقوق بائع العقار هي نفسها حقوق مرتهن العقار وقد حددها المشرع التجاري الجزائري كما يلي:

المادة 301 قانون تجاري:" إذا أجري توزيع ثمن العقارات قبل توزيع ثمن الأموال المنقولة، أو أجريا في وقت واحد، كان للدائنين الممتازين أو المرتهنين عقاريا الذين لم يستوفوا حقوقهم من ثمن العقارات أن يشتركوا مع الدائنين العاديين بنسبة ما بقي مستحقا لهم في الأموال الخاصة بجماعة الدائنين العاديين ويشترط مع ذلك أن تكون الديون قد تم قبولها طبقا للأوضاع المبينة فيما بعد".

المادة 302 قانون تجاري:" إذا سبق توزيع ثمن العقارات توزيع أو أكثر للأموال المنقولة فإن المقبولين من الدائنين الممتازين أو المرتهنين عقاريا يشاركون في التوزيعات بنسبة حقوقهم الإجمالية، إلا في حالة الإستبعادات المشار إليها في المادة التالية عند الإقتضاء".

---

[1]- المادة 294، من القانون التجاري الجزائري، سالف الذكر.

[2]- المادة 295 من نفس القانون.

المادة 303 قانون تجاري:" بعد بيع العقارات والضبط النهائي لترتيب الدائنين المرتهنين عقاريا والممتازين، لا يستحق أولئك الذين يسمح لهم ترتيبهم باقتضاء كامل حقوقهم من ثمن العقارات سوى المقدار المستحق تبعا لمرتبتهم مع خصم المبالغ التي حصلوها ضمن جماعة الدائنين العاديين.

ولا تبقى المبالغ المخصومة ضمن جماعة الدائنين المرتهنين عقاريا وإنما تعود لجماعة الدائنين العاديين، فهي التي يكون الإستبعاد لمصلحتها".

مثال: فلو أن دائنا مرتهنا عقاريا أو ممتازا وكانت مرتبته تسمح له باستيفاء كامل دينه من ثمن العقار وكان مبلغ دينه مثلا 20 ألف دج، واستلم من ثمن المنقولات 5 آلاف دج فإنه لا يستلم من ثمن العقار إلا 15 ألف دج بحيث تدفع 5 آلاف دج الأخرى إلى جماعة الدائنين العاديين عند توزيع ثمن العقار.

**2- امتياز مؤجر العقار:** إن امتياز مؤجر العقار كما سبق بيانه يقع على الأموال المنقولة المؤثثة بها الأماكن المؤجرة، فهو مبني على فكرة الرهن الضمني، وقد حدد المشرع الجزائري حقوق مؤجر العقار في المادتان 296 و297 قانون تجاري.

لكن فيما يخص رتبة الإمتياز فإنه يمكن القول أن امتياز مؤجر العقار قد يصطدم بحق بائع المنقولات المؤثثة بها الأماكن المؤجرة، فهنا امتياز البائع يتلاشى مع امتياز مؤجر العقار المقرر بموجب قواعد الإفلاس، لكن العقبة الوحيدة التي تقف أمام مؤجر العقار هو امتياز أجور العمال وتعويضاتهم بمناسبة عقود العمل، حيث يستوفون حقوقهم وبالأولوية قبل أي حقوق أخرى[1].

لكن إذا وقع التزاحم بين مرتهن المنقول ومؤجر العقار، فإنه قرر المشرع في المادة 293 قانون تجاري على أن يقدم امتياز الدائن المرتهن لمنقول على كل دائن آخر صاحب امتياز أم لا.

**3- امتياز بائع المنقول:** لبائع الأشياء المنقولة في حالة عدم استيفائه الثمن كليا أو جزئيا وفقا لأحكام القانون التجاري أن يستعمل الحق في الحبس إذا كانت الأشياء ما زالت في حيازته، أو طلب الفسخ بموجب شرط فاسخ اتفاقي أو بموجب حكم قضائي، أما حق الإسترداد والإمتياز فلا يمكن ممارسته إلا وفقا للشروط السابق ذكرها والمنصوص عليها في المواد 306، 308، 309 قانون تجاري.

[1]- وفاء شيعاوي ، المرجع السابق، ص47.

**ثالثا: حقوق الدائنين المرتهنين وأصحاب حق التخصيص:**

**1- أصحاب الرهون:** قد يقع الرهن على منقول أو عقار.

أ- **الرهن العقاري:** سواء كان رهنا رسميا أو حيازيا، فالمشرع التجاري الجزائري جعل وضعية الدائن المرتهن عقاريا هي نفسها وضعية الدائن الذي له امتياز خاص على عقار، وذلك حسب المواد من 301 إلى 303 قانون تجاري، ولا يوجد في القانون المدني ما يشير إلى تسبيق الإمتياز الخاص العقاري ولا العكس، فالأولوية بينهما تكون حسب أسبقية تاريخ القيد، المادة 999 قانون مدني فقرة 2: "... ويجب أن يقيد الإمتياز ولو كان البيع مسجلا، وتكون مرتبته من تاريخ البيع إذا وقع التقييد في ظرف شهرين من تاريخ البيع، فإذا انقضى هذا الأجل أصبح الإمتياز رهنا رسميا".

وانطلاقا من ذلك إذا أجري توزيع ثمن العقارات قبل توزيع ثمن المنقولات أو أجريا في وقت واحد يمكن للدائنين المرتهنين عقاريا إذا لم يستوفوا حقوقهم من ثمن العقارات أن يشتركوا مع الدائنين العاديين بنسبة ما بقي مستحقا لهم، وإذا سبق توزيع ثمن المنقولات توزيع ثمن العقارات فيمكن للدائنين المرتهنين عقاريا المشاركة في توزيع ثمن المنقولات بنسبة حقوقهم الإجمالية ولكن بعد بيع العقارات فالدائنون المرتهنون عقاريا الذين يسمح لهم ترتيبهم باقتضاء كامل حقوقهم من ثمن العقارات تبعا لمرتبتهم لا يحصلون من ثمن العقارات سوى المقدار المستحق تبعا لمرتبتهم مع خصم المبالغ التي حصلوها ضمن جماعة الدائنين العاديين حيث تعود تلك المبالغ لصالح هؤلاء الآخرين.[1]

وقد نص المشرع في المادة 304 قانون تجاري: "يجرى على النحو التالي وبالنسبة للدائنين المرتهنين عقاريا والذين لم تسمح لهم مرتبتهم في توزيع ثمن العقارات إلا باستيفاء جزئي، تحدد نهائيا حقوقهم في جماعة الدائنين العاديين تبعا للمبالغ التي يبقون دائنين بها بعد التوزيع العقاري، وأما المبالغ التي قبضوها في توزيع سابق زائد على هذه النسبة فإنها تستبعد من مقدار حصتهم في توزيع المرتهنين عقاريا وتضاف لجماعة الدائنين العاديين". فمثلا لو أن (أ) دائنا مرتهنا عقاريا لا تسمح له مرتبته إلا باستيفاء جزئي من حقه مثلا (50%) من دينه البالغ 10 آلاف دج، وكان قد شارك في توزيع ثمن المنقولات بمبلغ دينه كاملا وحصل على ألفين دينار جزائري، فعند توزيع ثمن العقارات يكون مبلغ ما يجب أن يحصل عليه 5 آلاف دج (50% من دينه) لكنه لا يأخذ إلا أربعة آلاف دج والألف الباقية تعود

[1]- راشد راشد، المرجع السابق، ص315.

لجماعة الدائنين العاديين، على أساس أنه لو إنضم إلى هذه الجماعة لحصل على 50% من مبلغ دينه أي لو دخل بـ خمسة آلاف دينار جزائري لكان قد حصل على ألف، فيخصم من حصته في توزيع ثمن العقار ألف دج تعود لجماعة الدائنين العاديين، وقد اعتبرت المادة 305 قانون تجاري أن الدائنين الذي لا يجديهم ترتيبهم شيئا يدخلون ضمن جماعة الدائنين العاديين.[1]

**ب- الدائن المرتهن لمنقول:** نصت المادة 292 قانون تجاري على أنه لا يقيد مرتهن المنقول ضمن جماعة الدائنين إلا على سبيل المراجعة فقط. كما نصت المادة 293 قانون تجاري على أنه للوكيل المتصرف القضائي أن يسدد لهذا المرتهن قيمة دينه ويسحب هذا المنقول المرهون منه وذلك بعد إذن القاضي المنتدب، ويجوز لوكيل التفليسة أن يقوم عوضا عن الدائن بالبيع بإذن من القاضي المنتدب إذا لم يقم الدائن بالبيع في الأجل المحدد.

فإذا كان ثمن المبيع يفوق مبلغ الدين فيرد الفائض لوكيل التفليسة، أما إذا كان ثمن البيع أقل من مبلغ الدين المضمون فيدخل الدائن بما تبقى له من دين ضمن جماعة الدائنين كدائن عادي.

**2- أصحاب حق التخصيص:** هو الحق الذي يخول للدائن الذي بيده حكم واجب التنفيذ صادر في أصل الدعوى يلزم المدين بشيء معين أن يحصل على حق تخصيص بعقارات مدينه ضمانا لأصل الدين والمصاريف، كما لا يجوز للدائن بعد موت المدين أخذ تخصيص على عقار في تركته[2]، وبالتالي هو رهن قضائي تسري عليه أحكام الرهن.

**المطلب الرابع: آثار الإفلاس في حالة تعدد الملتزمين بدين واحد:**

من الغالب في المواد التجارية أن يتعدد الملتزمون بنفس الدين كأن يكون هناك مدين أصلي وكفيل أو مجموعة مدينين متضامنين، والمثال الواضح في هذا المجال الشركاء في شركة التضامن والموقعون في الورقة التجارية.

فقد يفلس أحد الملتزمين بالوفاء، وقد يشهر إفلاسهم جميعا، فما هي آثار إفلاس أحد الملتزمين بالنسبة للباقين؟ وما هي حقوق الدائن في حالة إفلاسهم جميعا في آن واحد أو على التتابع؟ وكيف يكون انضمام الدائن في حالة استلامه لجزء من دينه قبل التوقف عن الدفع؟

---

[1]- راشد راشد ، المرجع السابق، ص316.

[2]- المادتان 937، 940، من القانون المدني الجزائري، سالف الذكر.

**الفرع الأول: أثر إفلاس أحد المدينين بالنسبة للباقين:**

القاعدة العامة أن إفلاس أحد المدينين لا يؤدي إلى إفلاس الباقين، ويترتب على ذلك إذا سقط أجل الدين بالنسبة لهذا المفلس فإنه لا يسقط بالنسبة للباقين، كما أن الصلح الذي يحصل عليه هذا المفلس لا يستفيد منه المدينون الآخرون معه أو الكفلاء له[1]، لكن استثناءا:

**1**- إفلاس شركة التضامن وشركة التوصية البسيطة يترتب عليه إفلاس الشركاء المتضامون نظرا لمسؤوليتهم التضامنية المطلقة عن ديون الشركة في أموالهم الخاصة[2].

**2**- إفلاس المسحوب عليه في السفتجة أو توقفه عن الدفع أو الحجز على أمواله دون طائل، أو إفلاس الساحب في السفتجة المشترط عدم تقديمها للقبول أو محرر السند لأمر يجيز لحامل السفتجة أو السند لأمر الرجوع على الضامنين قبل الإستحقاق[3].

**الفرع الثاني: إفلاس جميع الملزمين بالدين في آن واحد قبل استيفاء جزء من الدين:**

يمكن للدائن في حالة إفلاس جميع المدينين المتضامنين أو المدينين وكفلائهم في آن واحد كما هو الحال في شركة التضامن أو التوصية البسيطة الانضمام لجميع التفليسات من أجل مبلغ دينه كاملا حيث أن المادة 288 قانون تجاري تنص أن للدائن صاحب التعهدات الموقعة أو المظهرة أو المكفولة تضامنيا من قبل المدين وشركاء له في الالتزام أن يطالب بدينه من المدينين الملتزمين بالدين وأن يشترك في تفليساتهم جميعا حتى يستوفي كامل دينه دون أن يلتزم بخصم ما يحصل عليه من هذه التفليسات وذلك حتى يستوفي الدائن كامل حقه.

مثال خمسة شركاء تضامن أفلسوا في آن واحد أو تباعا ومبلغ الدين 100 ألف دج للدائن أن يتقدم في كل من التفليسات الستة بكامل المبلغ، لكن تثار مشكلة هي حصول الدائن على أكثر من حقه في مجموع التفليسات، فتثور عندئذ مشكلة الرجوع فيما بين المدينين المتضامنين؟

---

[1]- مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص497.

[2]- المادة 563 من القانون التجاري الجزائري، سالف الذكر.

[3]- المادة 426 من نفس القانون.

هنا أجاب المشرع التجاري على هذا الإشكال في المادة 289 قانون تجاري، حيث قرر أنه في حالة وجود فائض على مبلغ دين الدائن تحصل عليه من مجموع التفليسات، أن يعود هذا الفائض لأولئك الشركاء في الالتزام الذين كان الآخرون كفلاء لهم وفقا لأسبقية التعهدات وهذه القاعدة تطبق خاصة في حالة إفلاس جميع الموقعين على الورقة التجارية.

**الفرع الثالث: إفلاس الملتزمين بعد الوفاء الجزئي بالدين:**

قد يستوفي الدائن جزءا من دينه قبل شهر إفلاس الملتزمين بالوفاء ثم يفلس هؤلاء المدينون فهنا الدائن لا يدخل في هذه التفليسات إلا بعد خصم الجزء الذي حصل عليه من دينه قبل حكم شهر الإفلاس.

مثال: مبلغ الدين 100 ألف دج، وحصل الدائن على 25 ألف دج من "أ" قبل إفلاسه فلا يطالب أ و ب المدينين إلا بمبلغ 75 ألف دج، وإذا أفلس أ و ب في آن واحد فيدخل بالمبلغ كاملا،[1] المادة 291 قانون تجاري: " إذا كان الدائن صاحب التعهدات التضامنية بين المدين المفلس أو المقبول في تسوية قضائية وبين شركاء له في الالتزام قد قبض قسطا من حقه قبل التوقف عن الدفع، فإنه لا يدخل ضمن جماعة الدائنين إلا بعد استنزال هذا القسط مع حفظ جميع الحقوق عن القدر الباقي له ضمن الشريك في الالتزام أو الكفيل.

يدرج الشريك في الالتزام أو الكفيل الصادر منه الدفع الجزئي في نفس جماعة الدائنين لكل ما دفعه إبراءا لذمة المدين".[2]

**المبحث السادس: انتهاء التفليسة:**

تنتهي إجراءات الإفلاس والتسوية القضائية إما بالصلح أو إعلان حالة الإتحاد أو إقفال التفليسة لعدم كفاية الأموال أو إقفالها لإنقضاء الديون.

**المطلب الأول: الصلح:**

يعتبر إحدى الحلول التي تنتهي بها إجراءات الإفلاس والتسوية القضائية، وينبغي الإشارة إلى أن الصلح بصفة عامة هو عقد من العقود المدنية كغيره من العقود الأخرى، وهذا النوع يسمى بالصلح الودي أو الصلح الواقي من الإفلاس يبرم بين المفلس وجماعة الدائنين قبل إثارة حكم الإفلاس أو التسوية

[1]– راشد راشد، المرجع السابق، ص 317

[2]– المادة 291 من الالقانون التجاري الجزائري، السالف الذكر.

القضائية أمام القضاء[1]، حيث بمجرد توقف المدين التاجر عن دفع ديونه التجارية يبرم صلحا مع دائنيه تفاديا لشهر إفلاسه وما إلى ذلك من تأثير على سمعته التجارية وما يترتب على ذلك من آثار، وكذلك من أجل تفادي إجراءات الإفلاس المعقدة، بالإضافة أيضا لتفادي كثرة النفقات التي تستلزمها إجراءات الإفلاس منذ بدايتها إلى نهايتها والتي تقلص من نسبة ديون الدائنين، فهذا النوع من الصلح يخضع للقواعد العامة التي تخضع لها العقود بصفة عامة، فإذا ما تم إبرامه امتنع على الدائنين اللجوء إلى أحكام الإفلاس إلا في حالة عدم وفاء المدين بشروط ذلك العقد طبقا للقواعد العامة، كما أنه صلح يجب الموافقة عليه من طرف جميع الدائنين، فإذا لم يوافق عليه أحد أمكنه طلب شهر إفلاس المدين وبالتالي يفسخ تلقائيا الصلح المبرم مع الآخرين بموجب أحكام الإفلاس، وهذا النوع من الصلح لا يعنينا بالدراسة فالذي يهمنا هو الصلح القضائي باعتباره أحد حلول التفليسة.

**الفرع الأول: الصلح القضائي (صلح الأغلبية):**

وهو: "الاتفاق المبرم بين المدين ودائنيه تحت الرقابة القضائية، ويتم الموافقة عليه بالأغلبية المزدوجة، ويخضع لتصديق المحكمة عليه، ويتعهد بمقتضاه المدين بتسديد ديونه كليا أو جزئيا فورا أو بآجال"[2].

وقد يتم الخلط بين الصلح القضائي والتسوية القضائية، إلا أنهما يختلفان عن بعضهما البعض حيث تعتبر التسوية القضائية طريقا من طرق منع التنفيذ على أموال المدين وتصفيتها تصفية جماعية كما أن التسوية القضائية تهدف إلى حصول المدين على الصلح من طرف دائنيه من أجل تفادي شهر إفلاسه وبالتالي فالصلح هو إجراء تنتهي بموجبه التسوية القضائية، كما أن التسوية القضائية يحكم بها القضاء إن كان المدين المفلس قد قام بالإلتزامات المنصوص عليها في المواد 215، 216، 217، 218 من القانون التجاري.

أما الصلح القضائي فلا بد من توفر الأغلبية العددية فيه ومصادقة المحكمة عليه، كما أنه يمكن أن تتحول التسوية القضائية إلى إفلاس في حالة فشل هذا الصلح أو لم يحصل عليه المدين[3].

---

[1]– محمد فريد العريني، هاني محمد دويدار، المرجع السابق، ص423.

[2]– مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص573.

[3]– ابراهيم مبن داوود، المرجع السابق، ص193.

**الفرع الثاني: طبيعته القانونية:**

اختلف الفقه حول الطبيعة القانونية للصلح هل هو حكم يصدره القضاء بعد توفر شروط معينة؟ أو عقد كباقي العقود المبرمة بين المدين ودائنيه؟

الرأي الراجح أن الصلح القضائي هو عقد ولكنه من نوع خاص، حيث نص المشرع الجزائري في المادة 04/317 من القانون التجاري:"... عقد الصلح المنصوص عليه في المقاطع السابقة هو اتفاق بين المدين ودائنيه، الذين يوافقون بموجبه على آجال لدفع الديون أو تخفيض جزء منها".

وما يؤكد أنه عقد من نوع خاص ليس كغيره من العقود أنه يمتاز بخاصيتين:

- أنه لا يبرم بين المدين وكل دائن منفرد بل بين المدين وجماعة الدائنين وبشرط معين.[1]
- أنه لا يسري مفعوله بمجرد اتفاق الأطراف عليه كباقي العقود، بل يجب موافقة القضاء عليه وإلا كان باطلا.[2]

**الفرع الثالث: إنشاء عقد الصلح القضائي:**

يمر الصلح بالإجراءات القانونية التالية: استدعاء الدائنين لجمعية الصلح، الإتفاق على مضمون الصلح والتصويت عليه، والمصادقة على الصلح من طرف المحكمة.

**أولا: استدعاء الدائنين لحضور جمعية الصلح:** وفقا لنص المادتين 314، 317 من القانون التجاري فإنه متى قبل المدين في تسوية قضائية، يقوم القاضي المنتدب خلال أجل 3 أيام التالية لإقفال كشف الديون، أو خلال 3 أيام من القرار الذي تصدره المحكمة في حالة وجود نزاع في الديون باستدعاء الدائنين الذين قبلت ديونهم بواسطة إخطارات تنشر في الصحف أو بواسطة رسائل شخصية من طرف وكيل التفليسة لحضور جمعية الصلح.

يجب أن يشار في الإستدعاءات أن الجمعية تهدف إلى الصلح بين المدين ودائنيه، ويرفق بهذه الاستدعاءات ملخص عن تقرير وكيل التفليسة حول الصلح الذي اقترحه المدين ورأي المراقبين إن كان له محل، فإذا لم توجد مقترحات للصلح تقوم الجمعية بإثبات حالة الاتحاد.

---

[1]– وفاء شيعاوي، المرجع السابق، ص68.

[2]– المرجع نفسه، ص68.

يقوم القاضي المنتدب بتعيين تاريخ ومكان انعقاد الجمعية بحضور وكيل التفليسة والمدين وجماعة الدائنين وبرئاسة القاضي المنتدب، حيث يعرض وكيل التفليسة تقريرا عن حالة التفليسة، وما تم الوصول إليه ضمن إجراءات إدارة الأموال، ويتقدم المدين باقتراحاته أمام جماعة الدائنين الحاضرين، ويحرر محضر بذلك من طرف القاضي المنتدب مبرزا أهم ما تم الوصول إليه وما تم إقراره[1].

**ثانيا: شروط إبرام عقد الصلح ما المدين:** المادة 317 قانون تجاري جعلت شرطا جوهريا هو أن يكون المدين قد تم قبوله في تسوية قضائية مما يعني أن المشرع قد منع إبرام عقد الصلح في حالة صدور الحكم بشهر الإفلاس، كما أنه توقف إجراءات الصلح إذا تبين أن المدين ملاحق بجريمة الإفلاس بالتدليس[2].

**ثالثا: مضمون عقد الصلح:** أي ما هي البنود والشروط التي يتضمنها محضر عقد الصلح والتي تقدم بها المدين ووافق عليها الدائنون، فيجوز تضمين عقد الصلح ما يشاؤون من الشروط بشرط عدم المساس بطبيعة الديون والإخلال بمبدأ المساواة بين الدائنين[3]، وبالتالي فإن مضمون عقد الصلح سوف لن يخرج عن الحلول التالية:

**1- تقسيط دفع الديون (منح آجال جديدة):** تنص المادة 333 من القانون التجاري:" يمكن أن يشترط في الصلح تقسيط دفع الديون".

إذا رأى الدائنون أن المدين بإمكانه استعادة مركزه المالي والإئتمان التجاري ما زال قائما بالنسبة له وأن الأمر يتعلق بعامل الزمن فقط فيمكن منحه آجالا جديدة لتسديد هذه الديون دفعة واحدة أو على أقساط ويترتب على ذلك عدم إمكانية مطالبة الدائن بدينه إلا بعد حلول الأجل الجديد.

**2- التنازل عن جزء من الديون:** قد يعمد الدائنون إلى التنازل عن جزء من ديونهم بدلا من منحه آجالا جديدة، ولا يعتبر هذا التنازل من قبيل التبرع حيث تبقى الأجزاء غير الموفى بها عالقة بذمة المدين باعتبارها دينا طبيعيا، لكن لا يجبر عن الوفاء بها طبقا لنص المادة 334 قانون تجاري:" يمكن أيضا أن

---

[1]- المادة 316 من القانون التجاري الجزائري، سالف الذكر.

[2]- المادة 322 من نفس القانون.

[3]- راشد راشد، المرجع السابق، ص302.

يتضمن الصلح التنازل للمدين عن جزء تختلف أهميته عن الديون على أن هذا التنازل يستبقى على عاتق المفلس التزاما طبيعيا...".

والملاحظ أن المشرع لم يحدد قيمة أو نسبة ذلك التنازل عن الديون حيث أن المسألة متروكة لجماعة الدائنين، لكن إذا ترآى للمحكمة أن في ذلك مبالغة وإضرارا بالدائنين غير المصوتين أو الرافضين كان لها الحق في رفض المصادقة على هذا الصلح[1].

**3- الوفاء عند الميسرة:** المقصود أن يوفي المدين ما عليه من ديون متى تيسرت أوضاعه، حيث تنص المادة 02/334 من القانون التجاري:"... ويجوز أن يقبل الصلح مع نص اشتراط الوفاء عن الميسرة".

**رابعا: التصويت على الصلح:** لم يشترط المشرع التجاري لإنعقاد الصلح الحصول على موافقة جميع الدائنين لأن ذلك مستحيل، بل تطلب موافقة الأغلبية المزدوجة (العدد، والديون)[2].

**1- الأغلبية العددية:** أي يجب التصويت على الصلح بنصف عدد الدائنين زائد واحد من مجموعة الدائنين المقبولة ديونهم نهائيا أو وقتيا.

ليس للدائن إلا صوت واحد حتى ولو كانت له ديون متعددة.

يمكن لكل دائن أن يفوض وكيلا عنه للتصويت ولا يمكن أن يتم التصويت بالمراسلة أو بأي طريق غير الحضور أو الإنابة.

وإذا تعلق الأمر بشركة فيها شركاء مسؤولون بالتضامن عن ديونهم فيجوز للدائنين عدم قبول الصلح إلا لصالح أحد الشركاء المتضامنين دون الباقي[3]، أما الدائنون أصحاب الامتياز الخاص والرهون وحق التخصيص فقد منعهم القانون من التصويت على الصلح إلا إذا تنازلوا عن تأميناتهم، لأن المادة 319 قانون تجاري اعتبرت تصويتهم على الصلح بمثابة تنازل عن تأميناتهم بقوة القانون شرط الموافقة على الصلح والتصديق عليه.

---

[1]- مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص597.

[2]- المادة 318 من القانون التجاري الجزائري، سالف الذكر.

[3]- المادة 318 من نفس القانون.

**2- أغلبية الديون:** بالإضافة إلى الأغلبية العددية يجب أن يكون الدائنون الموافقون على الصلح مالكين لـ 3/2 من مجموع الديون المقبولة نهائيا أو وقتيا، وهذا يعد حماية للدائنين الكبار والصغار على حد سواء، فلو تم اشتراط الحصول على الأغلبية العددية فقط فسيكون ذلك إضرارا بالمالكين لأغلبية الديون كما أنه لو أشترطت أغلبية الديون فقط فسيكون ذلك إجحافا لباقي الدائنين ولو كانوا يمثلون الأغلبية العددية.

3 - **نتائج التصويت:** يمكن حصر نتائج التصويت فيما يلي:

- إذا لم تتوفر الأغلبيتان معا فإنه يفشل مشروع الصلح ويصبح الدائنون في حالة اتحاد بقوة القانون.

- حالة تحقق الأغلبيتان: هنا يقع الصلح ويتم التوقيع عليه من الدائنين حال انعقاد الجلسة وإلا كان باطلا، ثم تتم المصادقة عليه أيضا، وإذا حصلت معارضة فيفصل في المعارضة والتصديق بحكم واحد.

- إذا تحققت إحدى الأغلبيتان: هنا المشرع التجاري أعطى للمدين فرصة ثانية حيث يتم تأجيل مداولة الصلح لمدة 08 أيام، ثم تنعقد الجمعية الثانية للمناقشة في أمر الصلح من جديد، ويعتبر التصويت السابق كأن لم يكن، ويمكن لكل دائن أن يعدل عن رأيه السابق ويصوت عكس المرة الأولى، ويمكن لمن لم يحضروا سابقا في الإجتماع الأول أن يحضروا الاجتماع الثاني.

لا يلزم الدائنون الذين حضروا الاجتماع الأول ووقعوا محضره أن يحضروا الاجتماع الثاني، وتبقى نهائيا القرارات التي اتخذوها وكذلك ما أعطوا من موافقات نهائية ومكتسبة، ما لم يحضروا لتعديلها أو يكون المدين قد عدل أو أتى باقتراحات جديدة[1].

إذا لم تتحقق الأغلبيتان في الجمعية الثانية، اعتبر ذلك رفضا للصلح حيث تقوم حالة الإتحاد بقوة القانون ولا يمكن تأجيله مرة أخرى.

**الفرع الرابع: المعارضة في الصلح والمصادقة عليه:**

نصت المادة 323 قانون تجاري:" 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

[1]- المادة 320 من القانون التجاري الجزائري، سالف الذكر.

ولوكيل التفليسة في الثمانية الأيام التالية للصلح، وإلا كانت باطلة وتتضمن إعلانات للحضور لأول جلسة.

وفي حالة المعارضة التسويفية أو التعسفية يجوز أن تطبق على المعارض غرامة مدنية لا تتجاوز 5000 دج".

وفي حالة رفض المعارضة أو الحكم بقبول الصلح يجوز استئناف ذلك الحكم باستئناف حكم المصادقة على الصلح[1].

وإذا كان الفصل في المعارضة من طرف المحكمة متوقفا على الفصل في مسائل تخرج بسبب نوعها عن دائرة اختصاص محكمة التفليسة فللمحكمة أن توقف الحكم في المعارضة وتحدد ميعادا قصيرا للدائن المعارض برفع الموضوع إلى القضاء المختص[2].

بعد التصويت على الصلح من طرف الأغلبية المزدوجة والتوقيع عليه من طرف الدائنين والقاضي المنتدب ووكيل التفليسة والمدين، فإن الطرف الذي يهمه التعجيل يقدم طلب التصديق على الصلح إلى المحكمة، حيث لا يمكن للمحكمة أن تفصل فيه إلا بعد فوات ميعاد 08 أيام المحددة[3] الخاصة بالمعارضة، فإذا حصلت المعارضات خلال تلك المدة تفصل المحكمة في هذه المعارضة وفي التصديق بحكم واحد[4].

ويجوز للمحكمة عند رفع طلب التصديق إليها أن تقبل التصديق أو ترفض، ويكون الرفض عادة مؤسسا على عدة جوانب منها:

- عدم مراعاة إجراءات الصلح كتوفر الأغلبية المزدوجة وانعقاد الجمعية والتصويت ضمن نفس الجلسة.
- أو أن أسباب الرفض ترجع للمصلحة العامة أو مصلحة الدائنين[5]، وفي الأخير فإنه عند التصديق على الصلح يتعين نشر حكم التصديق وفقا لما هو محدد في المادة 228 قانون تجاري.

---

[1]– المادة 227 من القانون التجاري الجزائري، سالف الذكر.

[2]– المادة 324 من نفس القانون.

[3]– المادة 323 من نفس القانون.

[4]– المادة 325 من نفس القانون.

[5]– المادة 327 من نفس القانون.

**الفرع الخامس: آثار الصلح:** يترتب على الصلح عدة آثار:

- بمجرد التصديق على الصلح يصبح ساريا وحجة على جميع الدائنين ما عدا الدائنين الممتازين والمرتهنين الذين لم يتنازلوا عن تأميناتهم والدائنين العاديين الذين نشأ حقهم أثناء مدة قيام التسوية القضائية أو الإفلاس[1].

- لا تقبل بعد التصديق على الصلح أية دعوى ببطلانه إلا لسبب الغش الذي يكتشف بعد التصديق نتيجة إخفاء بعض أصول المدين أو المبالغة في خصومه[2].

- توقف مهام وكيل التفليسة ويسترجع المدين حرية التصرف في أمواله، ويقدم الوكيل محضرا بمعرفة القاضي المنتدب يتضمن الحسابات التي أجرها والأوراق والسندات التي بقيت عنده، ويبقى مسؤولا عنها لمدة عام اعتبارا من تقديم الحساب، وتنتهي مهام القاضي المنتدب[3].

- بقاء سريان الرهن الرسمي لصالح جماعة الدائنين من أجل ضمان الوفاء بديونهم[4].

**الفرع السادس: انقضاء الصلح والآثار المترتبة على ذلك:**

ينقضي الصلح إما بسبب البطلان أو حالة الفسخ ويترتب على ذلك جملة من الآثار:

**أولا: بطلان الصلح:** نصت المادة 341 قانون تجاري:" يلغى الصلح إما للتدليس أو مبالغة في النتائج عن إخفاء الأموال أو مبالغة في الديون وإذا أكتشف التدليس بعد التصديق على الصلح.

على أن هذا الإلغاء يبرئ الكفلاء بحكم القانون ما عدا الذين كانوا عالمين بالتدليس عند الالتزام".

من خلال نص هذه المادة يتبين أن هناك سببين للبطلان:

**1- التدليس:** أي صدور حكم جنائي على المفلس بالتدليس بعد التصديق على الصلح.

---

[1]- المادة 334 من القانون التجاري الجزائري، سالف الذكر.

[2]- المادة 331 من نفس القانون.

[3]- المادة 332 من نفس القانون .

[4]- المادة 335 من نفس القانون.

**2- الغش:** إذا ظهر بعد المصادقة على الصلح غش من المدين وذلك بإخفائه بعض أمواله أو المبالغة في ديونه وهذا من أجل حمل الدائنين عن التنازل عن بعض ديونهم.

**ثانيا: الفسخ:** إذا لم يقم المدين بتنفيذ شروط أو بنود عقد الصلح جاز لكل دائن طبقا للقواعد العامة أن يطالب من محكمة التفليسة الحكم بفسخ الصلح، كما أنه يجوز أيضا للمحكمة أن تفسخ الصلح من تلقاء نفسها، ومتى حكم بفسخ الصلح انقضى هذا الأخير بالنسبة لكل الدائنين وليس لطالب الفسخ فقط لأن الفسخ غير قابل للتجزئة.

ولا يترتب على فسخ الصلح إبراء الكفلاء، حيث يظل الكفيل الذي يضمن تنفيذه ملتزما في حالة الفسخ لأنه مسؤول عن تنفيذ شروط الصلح في حالة تخلف المدين عن ذلك، عكس حالة البطلان التي يبطل معها التزام الكفيل إلا في حالة ما إذا كان عالما بالتدليس أو الغش.

**ثالثا: الآثار القانونية المترتبة على البطلان والفسخ:**

- يترتب على الحكم ببطلان الصلح أو فسخه زوال آثاره مباشرة دون أن يصدر حكم جديد بشهر الإفلاس، حيث يعود وكيل التفليسة إلى مهامه فيقوم بجرد الأوراق المالية والأسهم على أساس القائمة القديمة بمعونة القاضي المنتدب، ويتولى تحرير قائمة وميزانية تكميلية إذا إستدعى الأمر[1].
- يتم نشر الحكم بالبطلان والفسخ بنفس كيفيات نشر حكم شهر الإفلاس والتسوية القضائية.
- يستدعى الدائنون الجدد لتحقيق ديونهم أما القدامى فلا يخضعون لتحقيق الديون.
- تبقى تصرفات المدين التي أجراها بعد الصلح صحيحة ونافذة في مواجهة جماعة الدائنين إلا إذا كان ذلك على سبيل التدليس[2].
- يسترد الدائنون القدامى جميع حقوقهم تجاه المدين المفلس وتكون لهم الأولوية في استيفاء ديونهم انطلاقا من الرهن الموقع لهم، وإذا كانوا قبضوا جزءا من ديونهم تخصم من ديونهم عند إجراء التوزيع فيما بعد، ويطبق هذا الحكم بالإفلاس بعد الصلح نتيجة التوقف عن دفع الديون أو الرجوع للتسوية القضائية ثانية[3].

---

[1]- المادة 343 من القانون التجاري الجزائري، سالف الذكر

[2]- المادة 345 من نفس القانون.

[3]- ابراهيم بن داوود، المرجع السابق، ص208.

- لا تبرأ ذمة الكفلاء عند فسخ الصلح أو شهر إفلاس المدين ثانية[1].

- إذا انقضى الصلح بالبطلان تقوم حالة الاتحاد بقوة القانون ولا يجوز القيام بصلح جديد، أما في حالة الفسخ فيجوز ذلك[2].

**الفرع السابع: الصلح عن طريق التخلي عن الأموال:**

هناك نوع آخر من أنواع الصلح وهو الصلح عن طريق التخلي عن الأموال، نصت عليه المادتان 347، 348 من القانون التجاري، وهو: "عبارة عن اتفاق بين المدين وجماعة الدائنين، يترك بمقتضاه المفلس أمواله كلها أو بعضها لتباع ويوزع ثمنها عليهم مقابل عقد صلح معه".

ويختلف هذا النوع من الصلح عن الصلح القضائي والذي سماه المشرع الصلح البسيط فيما يلي:

- أن هذا الصلح يكون بطلب جماعة الدائنين وحدها دون المدين[3].

كذلك أن غل يد المدين يبقى قائما بالنسبة للأموال التي لم يشملها التخلي وتسري عليها أحكام الاتحاد[4].

- الصلح القضائي يتضمن عدة حلول كتأجيل الديون، التنازل عن جزء منها، الوفاء عند الميسرة، بينما هذا الصلح يتضمن حلا واحد يتمثل في التخلي الكلي أو الجزئي عن أصول الديون.

- يبقى في هذا الصلح وكيل التفليسة قائما على رأس هذا الصلح حيث يتولى هو بنفسه بيع الأموال المتخلى عنها.

- يترك للمدين الفائض الزائد والناتج عن بيع الأموال المتخلى عنها، وإذا لم تكفي الأموال المتخلى عنها لسداد الديون، تبقى ذمة المدين مثقلة بها حيث لا يرد اعتباره إلا بعد سدادها[5].

- يسرى على هذا الصلح نفس شروط وآثار الصلح القضائي حيث يجب تحقق الأغلبية المركبة ويشترط انتقاء التدليس، كما يخضع هذا الصلح أيضا لتصديق المحكمة ويخضع لنفس شروط البطلان والفسخ.

---

[1]– ابراهيم بن داوود، المرجع السابق، ص207.

[2]– وفاء شيعاوي، المرجع السابق، ص74.

[3]– المادة 347 من القانون التجاري الجزائري، سالف الذكر.

[4]– المادة 343 من نفس القانون.

[5]– ابراهيم بن داوود، المرجع السابق، ص212.

**المطلب الثاني: إقفال التفليسة لانقضاء الديون:**

إذا ترآى لوكيل التفليسة انعدم الديون المستحقة أو أن لديه ما يكفي من المال لسداد الديون فلن يبقى هناك سببا لبقاء التفليسة، حيث يتولى القاضي المنتدب إثبات تحقق انتفاء الديون أو وجود المال الكافي ويصدر قراره ويستعيد المدين كافة حقوقه ويرفع الرهن الممنوح لجماعة الدائنين[1].

**المطلب الثالث: إقفال التفليسة لعدم كفاية الأصول:**

قد تصدر المحكمة حكما بإقفال التفليسة نظرا لعدم وجود أو عدم كفاية الأصول مقارنة بالديون بناءا على تقرير من القاضي المنتدب أو من تلقاء نفسها، ويكون وكيل التفليسة مسؤولا عن السندات التي قدمها له الدائنون لمدة عام من هذا الحكم.

ويجوز للمدين أو الدائنين أن يطلب من المحكمة العدول عن هذا الحكم وذلك بإثبات وجود المال الكافي أو يودع مبلغ يكفي لمواجهتها بين يدي وكيل التفليسة[2].

**المطلب الرابع: انتهاء التفليسة عن طريق الإتحاد:**

**الفرع الأول: مفهومه:**

هو المآل الأخير للتفليسة، ويعني تصفية أموال المدين المفلس تصفية جماعية بين جميع دائنيه واقتسامها فيما بينهم حسب نسبة ديونهم، وقد أطلق المشرع الجزائري لفظ اتحاد الدائنين بدل جماعة الدائنين في هذه المرحلة نظرا للحالة والوضعية التي تتطلب اتحادهم إزاء المدين في كتلة واحدة، وذلك بعد انتفاء التصالح معه أو عدم حصوله وعدم رجاء استجماع المدين لإمكاناته لسداد ما عليه من ديون ويختلف الإتحاد عن الصلح في النقاط التالية:

- الصلح قد يتضمن التنازل عن بعض الديون بموافقة الأغلبية المزدوجة للدائنين، بينما في الإتحاد يجب على المدين تسديد كامل ديونه، حيث يظل ملزما بتسديد تلك الأجزاء من الديون التي لم تغطها أموال التفليسة[3].

---

[1]– المادة 357 من القانون التجاري الجزائري، سالف الذكر.

[2]– المادتان 355 و356 من نفس القانون.

[3]– محمد فريد العريني، هاني محمد دويدار، المرجع السابق، ص440.

- تضم جمعية الدائنين في الصلح الدائنين العاديين وأصحاب الإمتياز العام، بينما في حالة اتحاد الدائنين تضم الدائنين العاديين وأصحاب الامتياز العام والخاص وأصحاب الرهون وحق التخصيص لأننا بصدد تقسيم الأموال[1].

- الهدف من الصلح هو إعادة المفلس على رأس تجارته بمنحه فرصة ثانية لتسديد ديونه، بينما الهدف من الإتحاد تصفية أموال المفلس وتوزيع ثمنها على دائنيه.

**الفرع الثاني: حالات (أسباب قيام) حالة الإتحاد:**

- إذا لم يعرض المدين مقترحات للصلح[2].

- إذا لم توافق الأغلبية المزدوجة للدائنين على شروط الصلح.

- إذا رفضت المحكمة التصديق على الصلح وأيد حكمها في الإستئناف.

- إذا تقرر إبطال أو فسخ الصلح وفقا لما أكدته المادة 340 قانون تجاري.

- في حالة شهر إفلاس المدين نتيجة عدم قيامه بالالتزامات المفروضة عليه في المادة 215 وما يليها.

- إذا أدين المدين بجريمة الإفلاس بالتدليس أثناء مداولات الصلح أو بعد وقوعه وقبل التصديق عليه.

- إذا وجد المدين في إحدى الحالات المنصوص عليها في المادتان 337 و338 والمتعلقة بحالات شهر الإفلاس وجوبا أو تحول التسوية القضائية إلى إفلاس.

والجدير بالذكر أن قيام حالة الإتحاد يكون بحكم قضائي في جلسة علنية وذلك بطلب من وكيل التفليسة أو الدائنين بناءا على تقرير القاضي المنتدب بعد السماع للمدين أو دعوته للحضور قانونا بموجب رسالة موصى عليها مع طلب العلم بالوصول[3].

---

[1]– وفاء شيعاوي، المرجع السابق، ص76.

[2]– المادة 317 من القانون التجاري الجزائري، سالف الذكر.

[3]– المادة 336 من نفس القانون.

**الفرع الثالث: العمليات المبرمة في الإتحاد:**

يستمر وكيل التفليسة في مهامه ولكن في هذه المرة تكون ذات طابع تنفيذي، لأن الأمر يتعلق ببيع الأموال وتوزيع ثمنها، حيث يقوم هذا الأخير بما يلي:

- يتولى تسوية الأصول ووضع كشف للديون[1].

- له أن يستمر في استغلال المحل التجاري بعد إذن المحكمة بناءا على تقرير القاضي المنتدب إذا رأى أن ظروف البيع غير متاحة أو لأن مصلحة الدائنين تقضي ذلك[2].

- تحصيل حقوق المدين لدى الغير[3].

- بيع المنقولات والبضائع وذلك دون إذن من القاضي المنتدب[4].

- بيع عقارات المدين[5]، حيث إذا لم ترفع أية مطالبة ببيع جبري للعقارات، يقوم وكيل التفليسة خلال 03 أشهر بعد إذن القاضي المنتدب بإجراء البيع.

غير أنه للدائنين المرتهنين عقاريا أو ذوي الإمتياز مهلة شهرين اعتبارا من تبليغهم بحكم شهر الإفلاس ملاحقة البيع الجبري للعقارات التي قيدت عليها امتيازاتهم أو رهونهم العقارية، وعند عدم قيامهم بالبيع خلال تلك المدة، يتعين على وكيل التفليسة القيام بالبيع في مهلة شهر.

- أداء الديون[6]، حيث يوزع مبلغ الأصول بعد طرح المصاريف وكذا مصاريف الإفلاس والإعانات الممنوحة للمدين ولأسرته، ومصاريف الدائنين أصحاب الامتياز، على الدائنين حسب نسبة حقوقهم ويحتفظ بحصة للدائنين الذين لم يفصل في ديونهم بصفة نهائية.

---

[1]- المادة 349 من القانون التجاري الجزائري، سالف الذكر.

[2]- المادة 277 فقرة 2 من نفس القانون.

[3]- المادة 350 من نفس القانون.

[4]- المادة 350 من نفس القانون.

[5]- المادة 351 من نفس القانون.

[6]- المادة 353 من نفس القانون.

**الفرع الرابع: أثار حالة الإتحاد:**

بعد إقفال الإجراءات والوفاء بالديون يتقرر بقوة القانون انتهاء حالة الاتحاد[1]، حيث تزول جميع أثار الإفلاس، فتزول جماعة الدائنين ويرفع غل اليد عن المدين، وتزول هيئة التفليسة المتمثلة في القاضي المنتدب ، وكيل التفليسة والمراقبين.

- يظل المدين المفلس محروما من حقوقه المدنية والسياسية ولا يستعيدها إلا بإتباع إجراءات رد الإعتبار[2].

- تبقى الأجزاء غير المدفوعة من الديون عالقة بذمة المدين ولا تبرأ ذمته إلا بوفائها، ولا يجوز طلب شهر إفلاس المدين مرة ثانية بسبب نفس الدين لعدم دفعه، وإنما يجوز للدائن اتباع إجراءات التنفيذ وفق قانون إجراءات المدنية والإدارية على الأموال التي تؤول للمدين مستقبلا.

- للدائنين أن يحصلوا بأمر من رئيس المحكمة على سند تنفيذي إذا حققت وقبلت ديونهم[3].

- يعود المدين إلى التصرف في أمواله وإدارتها.

- للدائنين اتخاذ إجراءات التنفيذ الفردية.

**المبحث السابع: جرائم الإفلاس ورد الإعتبار:**

**المطلب الأول: جرائم الإفلاس:**

نص عليها المشرع التجاري في المواد من369 إلى388 من القانون التجاري، وقد تقع جرائم الإفلاس بالتقصير أو التدليس إما من المفلس أو تقع جرائم التفليس من وكيل التفليسة أو الدائنين أو الغير.

**الفرع الأول: جرائم المدين المفلس:** وهي نوعان: الإفلاس بالتدليس والإفلاس بالتقصير.

**أولا: جريمة الإفلاس بالتقصير:** التفليس بالتقصير ينتج عن خطأ أو إهمال من المدين يؤدي إلى عجزه أو توقفه عن دفع ديونه (أي أن المدين حسن النية).

---

[1]– المادة 354 من القانون التجاري الجزائري، سالف الذكر.

[2]– وفاء شيعاوي، المرجع السابق، ص77.

[3]– المادة 354 من القانون التجاري الجزائري، سالف الذكر.

**1- أنواعـــه:**

أ- **إفلاس بالتقصير إجباري:** نصت عليه المادة 370 قانون تجاري، وهذا النوع يحكم فيه القاضي بالعقوبة متى توفرت تلك الحالات التي نصت عليها المادة 370 من القانون التجاري، لأن الركن المعنوي مفترض بمجرد تحقق تلك الأفعال.

ب- **إفلاس بالتقصير جوازي:** نصت عليه المادة 371 من القانون التجاري، يجوز فيه للقاضي الحكم بالبراءة أو الإدانة لأن الخطأ غير مفترض.

**2- العقوبات المقرر له:** نصت المادة 383 قانون عقوبات[1]على الحبس من شهرين إلى سنتين، كما نصت المادة 388 قانون تجاري على لصق ونشر حكم الإفلاس على نفقة المفلس في صحيفة معتمدة للإعلانات القانونية وخلاصته في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية.

وبالنسبة للشركات التجارية فإنها تخضع بدورها للإفلاس بالتقصير ما عدا شركة المحاصة لعدم اكتسابها الشخصية المعنوية، وحتى الشركات المدنية التي تمارس عملا تجاريا فإنها تخضع كذلك للإفلاس وبالنسبة لشركة التضامن فإن إدانتها يؤدي إلى إفلاس بالتقصير لجميع الشركاء فيها، أما شركة التوصية البسيطة أو بالأسهم فإن إفلاسها يؤدي إلى تفليس الشركاء المتضامنين دون الشركاء الموصين، كما أن المادة 02/371 قانون تجاري اعتبرت الممثلين القانونيين مرتكبين للتفليس بالتقصير إذا لم يقدموا التصريح بالتوقف عن الدفع خلال 15 يوما من التوقف دون عذر مشروع، أو أن هذا التصريح لم يتضمن قائمة بأسماء الشركاء المتضامنين ومواطنهم، أما بالنسبة لشركات المساهمة والمسؤولية المحدودة فإن المادتان 378 و380 من القانون التجاري تنصان على تطبيق عقوبة الإفلاس بالتقصير على القائمين بالإدارة والمديرين والمصفين والمسيرين وكل المفوضين من قبل الشركة.

**ثانيا: جريمة الإفلاس بالتدليس:** الإفلاس بالتدليس ينتج عن غش واحتيال، أي يقوم على الركنين المادي والمعنوي عكس الإفلاس بالتقصير، والقاضي ليست لديه سلطة تقديرية في الحكم بالإدانة إذا توافرت أركان الجريمة.

[1]- المادة 383 من قانون العقوبات الجزائري، سالف الذكر.

**1- حالاته:** نصت عليها المادة 374 قانون تجاري.

**2- العقوبات المقررة له:** نصت المادة 383 قانون العقوبات على عقوبة الحبس من سنة إلى 05 سنوات، كما يجوز حرمانه من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 14 قانون عقوبات لمدة ما بين سنة على الأقل وخمس سنوات على الأكثر، ونفس الشيء يتم لصق ونشر الحكم في جريدة للإعلانات القانونية وخلاصة في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية[1]، وإفلاس شركة التضامن بالتدليس يؤدي إلى التفليس بالتدليس لكل الشركاء فيها، أما شركة التوصية بنوعيها فإنه يفلس بالتدليس الشركاء المتضامنون دون الموصون، وفيما يخص شركة المساهمة والشركة ذات المسؤولية المحدودة فإنه تطبق العقوبة على المديرين والمسيرين والمصفين وكل المفوضين[2].

كما نصت المادة 439 قانون مدني على أنه تطبق عقوبات الإفلاس بالتدليس أو التقصير على الشركات المدنية التي تمارس نشاطا تجاريا، كما نصت المادة 795 مكرر 02 قانون تجاري على أنه لا تطبق عقوبات الإفلاس بالتدليس أو بالتقصير على شركات المحاصة لأنها لا تتمتع بالشخصية المعنوية ورغم ذلك يخضع الشريك المحاص الذي تعاقد مع الغير باسمه الشخصي للتفليس بالتقصير أو التدليس[3] وتطبق عقوبات التفليس على الشركات المنحلة أثناء تصفيتها، وكذا على الشركات الفعلية والباطلة عقابا لمؤسسيها وحماية للغير الذي تعامل معها.

**الفرع الثاني: جرائم وكيل التفليسة:**

لا يوجد نص في القانون التجاري أو قانون العقوبات يحدد عقوبة لوكيل التفليسة في حالة اختلاسه وتبديده أموال التفليسة، إلا أنه تطبق عليه عقوبة الإختلاس أو خيانة الأمانة[4].

**الفرع الثالث: جرائم الدائنين:**

المادة 385 قانون تجاري تحيل إلى المادة 01/380 من قانون العقوبات بشأن الدائن الذي اشترط لنفسه مع المدين أو أشخاص آخرين مزايا خاصة في إعطاء صوته في مداولات جماعة الدائنين، فيعاقب

---

[1]- المادة 388 من القانون التجاري الجزائري، سالف الذكر.

[2]- المادة 379 من نفس القانون.

[3]- المادة 795 مكرر2 من نفس القانون.

[4]- المادة 376 من قانون العقوبات الجزائري، سالف الذكر.

بالحبس من 03 أشهر إلى 3 سنوات وغرامة من 500 دج إلى 10000 دج كما يتم إبطال ذلك الإتفاق وكذلك الدائن الذي قدم ديونا وهمية باسمه أو بواسطة أخرى فإنه يعاقب بعقوبة الإفلاس بالتدليس[1].

**الفرع الرابع: جرائم أقرباء المدين:**

زوجة المدين وأصوله وفروعه وأنسابه الذين بددوا أو أخفوا أو غيروا مالا من أموال التفليسة بشرط أن لا يكونوا شركاء للمدين فإنهم يعاقبون بالحبس من03 أشهر إلى03 سنوات والغرامة من 500 دج إلى 10000 دج[2]، وتطبق عقوبات الإفلاس بالتدليس على كل شخص آخر تورط في الاختلاس أو الإخفاء أو تقديم ديون وهمية[3]، وكذلك الأشخاص الذين مارسوا التجارة خفية باسم الغير أو باسم وهمي وارتكبوا الأفعال المنصوص عليها في المادة 374 قانون تجاري.

**المطلب الثاني: رد الإعتبـــار:**

ينقسم رد الإعتبار إلى قسمين: رد اعتبار تجاري، ورد اعتبار جزائي.

**الفرع الأول: رد الإعتبار التجاري:**

المقصود برد الإعتبار هو: " أن يسترد المفلس الحقوق التي افتقدها ومنع من مزاولتها وإزالة المحظورات التي فرضت عليه قانونا جراء حكم شهر إفلاسه وعودته لممارسة نشاطه واعتبار حكم الإفلاس كأن لم يكن"[4]، وقد تناول المشرع التجاري أحكام رد الإعتبار في المواد من 358 إلى 368 من القانون التجاري.

**أولا: محل رد الإعتبار:** أي ما هي المحظورات التي يمتنع على المدين المفلس القيام بها؟

يظهر خاصة في الطابع التجريمي للإفلاس، ففضلا عن العقوبة الجزائية التي يتعرض لها المفلس بالحبس، فإنه تطبق عليها عقوبات تكميلية نصت عليها المواد 9، 9 مكرر، 9 مكرر 01 من قانون العقوبات، وتتمثل بصورة عامة في الحجر القانوني وغلق المؤسسة وعدم مزاولة التجارة وغيرها من العقوبات المدنية الأخرى، كما أن المادة 149 قانون تجاري نصت بأنه يمنع على المفلس أن يتدخل بأي

---

[1]– المادة 288 فقرة2 من القانون التجاري الجزائري، سالف الذكر.

[2]– المادة 380 فقرة1 من قانون العقوبات الجزائري، سالف الذكر.

[3]– المادة 382 من القانون التجاري الجزائري، سالف الذكر.

[4]– ابراهيم بن داوود، المرجع السابق، ص219.

طريق مباشر أو غير مباشر ولو بالتبعية كسمسار أو وسيط مهني أو مستشار في التنازلات والرهون المتعلقة بالمحلات التجارية إلى غاية رد الاعتبار.

**ثانيا: أنواع رد الإعتبار التجاري:** هناك رد اعتبار بقوة القانون دون وجوب تقديم طلب للحصول عليه ورد اعتبار قضائي يتعين تقديم طلب للجهة القضائية المختصة للحصول عليه.

**1- رد الإعتبار القانوني (الإلزامي):**[1] يرد الإعتبار بقوة القانون لكل تاجر سواءا كان شخصا طبيعيا أو معنويا أشهر إفلاسه أو قبل في تسوية قضائية إذا وفى جميع المبالغ المدين بها من أصل ومصاريف.

يرد الإعتبار كذلك بقوة القانون لكل شيء متضامن إذا أثبت أنه وفى جميع ديون الشركة حتى ولو كان قد منح صلحا منفردا.

في حالة اختفاء أو غياب أحد الدائنين، على المدين إيداع المبلغ المستحق في خزينة الودائع والأمانات[2].

**2- رد الإعتبار القضائي:** للمحكمة سلطة تقديرية في منحه أو عدم منحه وذلك في الحالات التالية[3]:

- المدين الذي حصل على صلح وسدد الحصص الموعود بها كاملة، ويطبق نفس الحكم على الشريك المتضامن الذي حصل من الدائنين على صلح منفرد.
- إذا أثبت المدين إبراء الدائنين له من كل ديونه وموافقتهم الجماعية على رد اعتباره.

كما أن المادة 366 قانون تجاري تنص على أنه لا يقبل رد الإعتبار للأشخاص المحكوم عليهم في جناية أو جنحة ما دام من آثار الإدانة منعهم من ممارسة تجارة أو صناعة أو حرفة.

**ثالثا: إجراءات رد الاعتبار التجاري:** إن محكمة افتتاح الإفلاس والتسوية القضائية هي المحكمة المختصة برد الإعتبار ويكون ذلك عن طريق إتباع الإجراءات التالية:

---

[1]- المادة 358 من القانون التجاري الجزائري، سالف الذكر.

[2]- المادة 358 من نفس القانون.

[3]- المادة 359 من نفس القانون.

- يودع طلب رد الإعتبار بكتابة ضبط محكمة الإفلاس والتسوية القضائية، ويرفق الطلب بالمستندات المؤيدة للوفاء أو الإبراء[1].

- يعلق الطلب من قبل كتابة ضبط المحكمة وينشر في الصحف المخصصة للإعلانات القانونية[2].

- لكل دائن لم يستوفي حقوقه كاملة أن يعارض رد الإعتبار خلال مهلة شهر من تاريخ الإعلان وذلك بإيداعه عريضة مسببة ومدعمة بأدلة لدى كتابة الضبط[3].

- بعد انقضاء المواعيد يحيل وكيل الجمهورية إلى المحكمة المرفوع إليها الطلب نتيجة التحقيقات مع إبداء رأيه[4].

- يفصل في الطلب وفي المعارضات بموجب حكم واحد، وإذا رفض الطلب لا يجوز تجديده إلا بعد انقضاء عام، وإذا قبل سجل في سجل المحكمة التي أصدرته ومحكمة موطن الطالب[5]، ويمكن رد اعتبار المدين المفلس أو المقبول في تسوية قضائية حتى بعد وفاته[6].

كما أنه وفقا لنص المادة 366 قانون تجاري لا يرد الإعتبار إلا للتاجر الذي لم يصدر بحقه حكم الإفلاس التقصيري إذ نكون هنا أمام رد اعتبار جزائي.

**رابعا: آثــاره:**

- عودة التاجر لممارسة نشاطه واعتبار حكم الإفلاس كأن لم يكن.
- تخلص المدين من المحظورات وسقوط الحقوق التي تعرض لها.
- لا يسقط حق الدائنين في المطالبة بحقوقهم (الأجزاء المتبقية) حتى ولو وافقوا على رد الإعتبار.

---

[1]– المادة 360 من القانون التجاري الجزائري، سالف الذكر..

[2]– المادة 361 من نفس القانون.

[3]– المادة 362 من نفس القانون.

[4]– المادة 364 من نفس القانون.

[5]– المادة 365 من نفس القانون.

[6]– المادة 367 من نفس القانون.

**الفرع الثاني: رد الإعتبار الجنائي:**

هو محو لكل آثار الإدانة وما نجم عنها من محظورات واسقاطات للحقوق لكل شخص محكوم عليه بجناية أو جنحة من القضاء الجزائي.

**أولا: أنواعه:** ينقسم كذلك بدوره إلى رد اعتبار قانوني ورد اعتبار قضائي.

**1- رد الإعتبار القانوني:** يكون بقوة القانون بعد مرور مدة معينة عن تاريخ تنفيذ العقوبة دون الحاجة لتقديم طلب أو صدور حكم قضائي[1] حيث يشترط لرد الإعتبار بقوة القانون عدم صدور حكم جديد بالحبس أو عقوبة أكثر جسامة لارتكاب جنحة أو جناية.

- بالنسبة للمحكوم عليه بعقوبة الغرامة يرد اعتباره بقوة القانون بعد مرور 5 سنوات من يوم سداد الغرامة أو انتهاء الإكراه البدني أو مضي أجل التقادم.

- بالنسبة للمحكوم عليه بعقوبة الحبس مرة واحدة لمدة لا تتجاوز 06 أشهر يرد اعتباره بعد مرور 10 سنوات من انتهاء العقوبة أو بمضي أجل التقادم.
- بالنسبة للمحكوم عليه مرة واحدة بعقوبة الحبس لمدة لا تتجاوز عامين أو بعقوبات متعددة لا يتجاوز مجموعها سنة واحدة يرد اعتباره بعد مرور 15 سنة من انتهاء العقوبة أو مضي أجل التقادم.
- بالنسبة للمحكوم عليه بالحبس لمدة تتجاوز سنتين، أو مجموعة عقوبات لا يتجاوز مجموعها سنتين يرد اعتباره بعد مرور 20 سنة من انتهاء العقوبة أو مضي آجال التقادم.
- بالنسبة للمحكوم عليه بعقوبة الحبس أو الغرامة مع وقف التنفيذ يرد اعتباره بعد مرور 5 سنوات من يوم أن أصبح الحكم حائزا لقوة الشيء المقضي فيه إذا لم يحصل إلغاء لوقف التنفيذ[2].

**2- رد الإعتبار الجزائي بحكم قضائي:** يشترط لرد الإعتبار القضائي أن يثبت المحكوم عليه أنه قام بسداد ديون التفليسة والفوائد المترتبة عنها والمصاريف، وتقديمه ما يثبت ذلك وهذا خاص بجريمة

[1]- المادة 677 من الأمر رقم: 66-155 المؤرخ في 1966/07/08 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري المعدل والمتمم، ج ر عدد 48 مؤرخة في: 1966/06/10.

[2]- المادة 678 من نفس القانون.

الإفلاس بالتدليس، وإذا أثبت عجزه عن دفع المصاريف القضائية أو جزء منها يمكن أن يرد اعتباره قضائيا[1].

ووفقا للمادتين 680 و681 إجراءات جزائية فإن طلب رد الاعتبار يقدم إلى القضاء من المحكوم عليه أو من ينوبه بعد مرور 03 سنوات من يوم الإفراج عليه إذا كانت العقوبة مقيدة للحرية، أو من يوم سداد الغرامة إذا كانت العقوبة غرامة مالية.

**ثانيا: آثــاره:** ويترتب عليه محو الآثار الجنائية المترتبة على الحكم بالنسبة للمستقبل، وإذا توفي لزوجته وأصوله وفروعه تقيم طلب رد اعتباره خلال سنة من الوفاة.

**ثالثا: إجراءاته:** يقدم طلب رد الإعتبار من المحكوم عليه إلى وكيل الجمهورية بدائرة محل إقامته يذكر فيه تاريخ الحكم والأماكن التي أقام بها منذ الإفراج عنه[2]، كما يشمل الطلب مجموع العقوبات الصادرة التي لم يحصل محوها عن طريق رد اعتبار سابق أو صدور عفو شامل[3].

- يقوم وكيل الجمهورية بإجراء تحقيق بمعرفة مصالح الشرطة والأمن في الجهات التي كان مقيما بها أثناء الحكم عليه، ويستطلع رأي قاضي تطبيق العقوبات[4].

- يستحصل وكيل الجمهورية على نسخة من الأحكام الصادرة بالعقوبة بمؤسسات إعادة التربية التي قضى بها المحكوم عليه عقوبته وكذلك رأي المدير أو المشرف على المؤسسة عن سلوكه في الحبس والقسيمة رقم1 من صحيفة السوابق القضائية، ثم ترسل هذه المستندات مشفوعة برأيه إلى النائب العام[5].

- يقوم النائب العام برفع الطلب إلى غرفة الاتهام[6].

---

[1]– المادة 683 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، سالف الذكر.

[2]– المادة 685 من نفس القانون.

[3]– المادة 679 من نفس القانون.

[4]– المادة 686 من نفس القانون.

[5]– المادة 687 من نفس القانون.

[6]– المادة 688 فقرة1 من نفس القانون.

- تفصل غرفة الاتهام في الطلب خلال شهرين، بعد إبداء النائب العام طلبه وسماع أقوال الطرف المعني أو محاميه[1].

- يجوز الطعن في حكم غرفة الاتهام لدى المحكمة العليا، وفي الحالة التي تصدر فيها المحكمة العليا حكما بالإدانة بعد رفع الأمر إليها كاملا تفصل هي بنفسها في طلب رد الإعتبار[2].

- في حالة الرفض لا يقدم طلب جديد إلا بعد سنتين.

- يسجل حكم رد الإعتبار في صحيفة السوابق القضائية.

[1]– المادة 689 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، سالف الذكر.

[2]– المادة 690 من نفس القانون.

## خاتمة:

إن نظام الإفلاس والتسوية القضائية في معظم الدول يعد نظاما تجاريا بحتا يهدف إلى تصفية أموال المدين التاجر سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا تصفية جماعية متى توقف عن دفع ديونه التجارية بحيث يتم التنفيذ على تلك الأموال تنفيذا جماعيا من طرف دائنيه، وحتى يتم هذا التنفيذ الجماعي فإن القانون التجاري الجزائري وكغيره من قوانين التجارة في دول العالم الأخرى قد أحاط هذا النظام بمجموعة إجراءات قانونية نص عليها القانون التجاري الجزائري في الكتاب الثالث في المواد من 215 إلى 388 منه، وهذه الإجراءات في مجملها تهدف إلى تنظيم وتسيير هذا النظام بدءًا بتحديد شروط موضوعية وأخرى شكلية لشهر الإفلاس أو التسوية القضائية ينبغي على رافع دعوى الإفلاس أو التسوية القضائية مراعاتها وإلا رفضت الدعوى، ثم بيان كيفية إصدار هذا الحكم ومضمونه، وتعيين الأشخاص الذين يقومون بإدارة وتسيير التفليسة إلى غاية الخروج بالحل النهائي لها على غرار تعيين للوكيل المتصرف القضائي وبيان مهامه ونفس الشيء بالنسبة للقاضي المنتدب، ثم تحديد دور المدين المشهر إفلاسه أو المقبول في تسوية قضائية في الحالتين وكذا تشكيل جماعة الدائنين وأصنافهم بالإضافة إلى المراقبين.

ونظرا لأن الوكيل المتصرف القضائي يشكل حجر الأساس بالنسبة للتفليسة فقد أناط به القانون مهمة تنظيم وإدارة إجراءات الإفلاس والتسوية القضائية منذ صدور الحكم المقرر لحالة الإفلاس أو التسوية القضائية حتى الخروج بالحل المناسب، وهذه الإجراءات عديدة ومتنوعة مع بعض الإختلافات البسيطة والطفيفة بين حالتي الإفلاس والتسوية القضائية.

ونظرا لأن حكم شهر الإفلاس أو التسوية القضائية يهم بالدرجة الأولى المدين المفلس وجماعة الدائنين لذلك فقد تناول التشريع التجاري الجزائري آثار الإفلاس بالنسبة للمدين المفلس والدائنين، كما أنه ميز بين الدائنين العاديين وأصحاب الامتياز العام، والدائنين أصحاب الامتياز الخاص والرهون وحق التخصيص، حيث أن هذه الطائفة الأخيرة ورغم ما تتمتع به من ضمانات حيث لها الأولوية في استيفاء حقوقها، إلا أنه طبقا لقواعد الإفلاس من الأنفع والأصلح لها الدخول مع جماعة الدائنين العاديين والممتازين امتيازا عاما، كما تناول القانون التجاري الجزائري أيضا الحلول العديدة التي تنتهي بها تفليسة المدين سواء عن طريق الصلح القضائي أو إعلان حالة الإتحاد أو إقفال التفليسة لعدم كفاية الأموال أو لإنقضاء الديون.

وباعتبار أن الإفلاس قد يشكل جريمة، فقد نص المشرع على تلك الجرائم في القانون التجاري ببيان حالاتها وأسبابها، كما بين العقوبات المقررة لها في قانون العقوبات، ونظرا لما يخلفه الإفلاس من

مساس بسمعة المدين المفلس سواء على صعيد التجارة أو الحياة المدنية والسياسية إذا كان يشكل جريمة لذلك فقد تناول المشرع مسألة رد الإعتبار للمدين المفلس سواء التجاري أو الجنائي.

ومن خلال هذه الدراسة فإنه يمكن الوصول إلى النتائج التالية.

1- أن نظام الإفلاس والتسوية القضائية في التشريع الجزائري يعد قاصرا فقط على فئة التجار كأشخاص طبيعيين، بينما وسع المشرع الجزائري من دائرة تطبيقه إذا تعلق الأمر بشخص معنوي خاص حتى ولو كان غير تاجر.

2- أن المشرع الجزائري وحد في إجراءات الإفلاس والتسوية القضائية، حيث أن معظم المواد التي تتكلم عن الإفلاس نجدها متبوعة بعبارة "التسوية القضائية" إلا مع بعض الإختلافات البسيطة أين فرق المشرع بين حالة الإفلاس وحالة التسوية القضائية.

3- أن المشرع الجزائري أسند مهمة إدارة وتسيير التفليسة إلى مجموعة أشخاص يأتي على رأسهم الوكيل المتصرف القضائي والذي يعتبر حجر الأساس سواء في حالة الإفلاس أو حالة التسوية القضائية.

4- أن المشرع الجزائري نص على تكوين جماعة الدائنين بعد صدور حكم شهر الإفلاس والتسوية القضائية تلقائيا، والتي تشمل الدائنين العاديين وأصحاب الامتياز العام، أما الدائنين أصحاب الامتياز الخاص والرهون وأصحاب حق التخصيص فلا يدخلون ضمن جماعة الدائنين إلا على سبيل التذكير والمراجعة، غير أن من مصلحتهم الدخول مع جماعة الدائنين وذلك في حالة ما إذا لم تكفي الأموال الواقعة عليها تأميناتهم، حيث يمكنهم في هذه الحالة الدخول مع جماعة الدائنين بنسبة ما تبقى من ديونهم.

5- أن المشرع الجزائري لم ينص على حالة الإفلاس الفعلي أو الواقعي على خلاف التشريعات الأخرى رغم أهمية المسألة.

6- أن المشرع الجزائري ونظرا لتعقيد إجراءات الإفلاس والتسوية القضائية فقد أسند اختصاص الفصل في القضايا المتعلقة بالإفلاس أو التسوية القضائية إلى أقطاب قضائية متخصصة تفصل فيها بتشكيلة جماعية وهو ما يعد اعترافا بنوعية وتميز هذا النوع من القضايا.

وعلى ضوء هذه الدراسة المتواضعة فإنه يتعين تقديم بعض الإقتراحات في هذا الشأن:

1- ضرورة الفصل بين إجراءات الإفلاس وإجراءات التسوية القضائية حيث أن وضعية المدين في حالة الإفلاس تختلف كليا عن وضعيته في حالة التسوية القضائية.

2- إعفاء الأشخاص المعنوية المدنية من تطبيق نظام الإفلاس عليها، فإن كان نظام الإفلاس والتسوية القضائية في التشريع الجزائري نظاما تجاريا بحتا يتضمن شروطا موضوعية وأخرى شكلية، فينبغي مراعاة هذه الشروط سواء بالنسبة للشخص الطبيعي أو الشخص المعنوي.

3- ضرورة الإهتمام بنظرية الإفلاس الفعلي أو الواقعي لما لها من أهمية في تحديد واقعة التوقف عن الدفع والتي تعتبر شرطا من شروط الإفلاس أو التسوية القضائية، حيث يجب تحديد العلاقة بين المحكمة التجارية المختصة بالإفلاس والمحكمة الجنائية التي تقرر الإدانة بجريمة الإفلاس بالتقصير والتدليس.

4- إعطاء الدائنين مزيدا من الأدوار سواء في إدارة أو تسيير التفليسة إلى جانب الوكيل المتصرف القضائي حيث أن آثار الإفلاس أو التسوية القضائية تهمهم بالدرجة الأولى.

# قائمة المصادر والمراجع:

## أولا: المصادر:

### 1- النصوص القانونية:

**أ- القوانين:**


- القانون رقم 08-09 المؤرخ في 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، الجريدة الرسمية عدد21، مؤرخة في 2008/04/23.


**ب-الأوامر:**


- الأمر رقم: 66-155 المؤرخ في 1966/07/08 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية عدد 48 مؤرخة في: 1966/06/10.
- الأمر رقم 66-156، المؤرخ في 1966/06/08 المتضمن قانون العقوبات الجزائري معدل ومتمم الجريدة الرسمية عدد49، مؤرخة في: 1966/06/11.
- الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم الجريدة الرسمية عدد 78، مؤرخة في 1975/09/30.
- الأمر رقم: 75-59 ، المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون التجاري الجزائري المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية عدد101، مؤرخة في 1975/12/19.
- الأمر رقم 95-07 المؤرخ في 1995/01/25، المتضمن قانون التأمينات الجزائري، الجريدة الرسمية عدد13، مؤرخة في 1995/03/05.
- الأمر رقم 96-23 المؤرخ في 1996/07/09، المتعلق بالوكيل المتصرف القضائي، الجريدة الرسمية عدد43، مؤرخة في:1996/07/10.


**ج- المراسيم:**


- المرسوم التنفيذي رقم 97-418 المؤرخ في 1997/11/09 المتعلق بكيفيات إعداد قائمة الوكلاء المتصرفين القضائيين، الجريدة الرسمية عدد 74، مؤرخة في 1997/11/09.

## ثانيا: المراجع:

**المؤلفات:**


- أبو عبد الله البخاري، الجامع الصحيح المختصر، الجزء الثاني، دار ابن كثير، اليمامة، بيروت، لبنان 1987.
- ابراهيم بن داوود، نظام الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري المقارن، دار الكتاب الحديث الجزائر، 2009.
- أحمد محمود خليل، الإفلاس التجاري والإعسار المدني، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، دون سنة نشر.
- أحمد محرز، نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري، المطبعة الفنية، الجزائر، دون سنة النشر.
- الياس ناصيف، الإفلاس، الجزء الرابع، عويدات للطباعة والنشر، لبنان، 1999.
- وفاء شيعاوي، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، الطبعة الأولى، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2007.
- زرارة صالحي الواسعة، الإفلاس وفق القانون التجاري الجزائري لسنة 1975 مع ملحق النصوص القانونية المتعلقة بالإفلاس، الجزء الأول ، مطبعة عمار قرفي، باتنة، الجزائر، 1992.
- محمد فريد العريني، هاني محمد دويدار، قانون الأعمال، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية مصر،2002.
- مصطفى كمال طه، القانون التجاري، الأوراق التجارية والإفلاس، الدار الجامعية للطباعة والنشر بيروت، لبنان، دون سنة نشر.
- نادية فوضيل، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2005
- نسرين شريفي، الإفلاس والتسوية القضائية، الطبعة الأولى، دار بلقيس، الجزائر، 2013.
- صبحي عرب، محاضرات في القانون التجاري، الإفلاس والتسوية القضائية، مطبعة الكاهنة، الجزائر 2000.
- عباس حلمي المنزلاوي، الإفلاس والتسوية القضائية، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 1987.
- راشد راشد، الأوراق التجارية، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004.

# الفهرس


| | الصفحة |
|---|---|
| **مقدمة** | 1 |
| **المبحث الأول: مفهوم نظام الإفلاس** | 2 |
| المطلب الأول: تعريف الإفلاس | 2 |
| الفرع الأول: التعريف اللغوي للإفلاس | 2 |
| الفرع الثاني: التعريف التشريعي والفقهي | 2 |
| المطلب الثاني: التطور التاريخي لنظام الإفلاس | 3 |
| الفرع الأول: نظام الإفلاس في التشريعات القديمة | 4 |
| الفرع الثاني: نظام الإفلاس في التشريعات الحديثة | 5 |
| المطلب الثالث: أقسام الإفلاس | 5 |
| الفرع الأول: الإفلاس اللاإرادي | 5 |
| الفرع الثاني: الإفلاس الإرادي | 5 |
| أولا: الإفلاس بالتقصير | 5 |
| ثانيا: الإفلاس بالتدليس | 5 |
| المطلب الرابع: أسس وخصائص نظام الإفلاس | 6 |
| الفرع الأول: الإفلاس نظام قائم بذاته | 6 |
| الفرع الثاني: الإفلاس من النظام العام | 6 |
| الفرع الثالث: تجريم الإفلاس | 6 |
| الفرع الرابع: تقرير مبدأ المساواة بين الدائنين في الحصول على حقوقهم | 7 |
| الفرع الخامس: رعاية المدين المفلس | 7 |
| الفرع السادس: إشراف السلطة القضائية على إجراءات الإفلاس | 7 |
| أولا: محكمة التفليسة | 7 |
| ثانيا: النيابة العامة | 7 |
| ثالثا: وكيل التفليسة (الوكيل المتصرف القضائي) | 7 |
| رابعا: القاضي المنتدب | 7 |
| خامسا: المراقبان | 8 |
| الفرع السابع: تبسيط إجراءات التفليسة | 8 |
| المطلب الخامس: تمييز الإفلاس عن النظم المشابهة له | 8 |

| | |
|---|---|
| الفرع الأول: تمييز الإفلاس عن نظام الإعسار | 8 |
| الفرع الثاني: الإفلاس والتسوية القضائية | 9 |
| **المبحث الثاني: شروط الإفلاس والتسوية القضائية** | 10 |
| المطلب الأول: الشروط الموضوعية | 10 |
| الفرع الأول: صفة التاجر | 10 |
| أولا: التاجر شخص طبيعي | 11 |
| ثانيا: التاجر شخص معنوي | 13 |
| الفرع الثاني: التوقف عن الدفع | 15 |
| أولا: تاريخ التوقف عن الدفع | 15 |
| ثانيا: شروط الدين المؤدي للإفلاس | 16 |
| المطلب الثاني: الشروط الشكلية | 17 |
| الفرع الأول: المحكمة المختصة بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية | 18 |
| أولا: الاختصاص النوعي | 18 |
| ثانيا: الاختصاص المحلي | 18 |
| ثالثا: الاختصاص في الدعاوى الناشئة عن الإفلاس | 19 |
| رابعا: الخيار ما بين التسوية القضائية والإفلاس | 20 |
| الفرع الثاني: طلب شهر الإفلاس أو التسوية القضائية | 25 |
| أولا: المطالبة من طرف المدين | 25 |
| ثانيا: المطالبة بشهر الإفلاس من أحد الدائنين | 26 |
| ثالثا: شهر الإفلاس من تلقاء ذات المحكمة | 27 |
| رابعا: النيابة العامة | 28 |
| الفرع الثالث: مضمون حكم شهر الإفلاس وشهره وتنفيذه والطعن فيه | 28 |
| الفرع الرابع: خصائص الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية | 32 |
| أولا: حكم مقرر | 32 |
| ثانيا: حكم ذو حجية مطلقة | 32 |
| ثالثا: حكم ذو نفاذ معجل | 3 |
| رابعا: مبدأ وحدة الإفلاس | 33 |
| **المبحث الثالث: أشخاص التفليسة والتسوية القضائية** | 33 |
| المطلب الأول: المدين المفلس | 33 |
| الفرع الأول: المدين في التفليسة | 34 |

| | |
|---|---|
| الفرع الثاني: المدين في التسوية القضائية | 34 |
| المطلب الثاني: الوكيل المتصرف القضائي (وكيل التفليسة) | 35 |
| الفرع الأول: تعيينه | 35 |
| الفرع الثاني: مهامه | 35 |
| أولا: الإجراءات التحفظية والتدابير الأولية | 36 |
| ثانيا: عمليات الجرد | 37 |
| ثالثا: التمثيل القضائي | 38 |
| الفرع الثالث: أجر وكيل التفليسة | 38 |
| الفرع الرابع: مسؤولية وكيل التفليسة | 39 |
| المطلب الثالث: القاضي المنتدب | 39 |
| المطلب الرابع: المراقبين | 41 |
| المطلب الخامس :جماعة الدائنين | 41 |
| الفرع الأول: تكوينها | 41 |
| الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لجماعة الدائنين | 42 |
| الفرع الثالث: أسباب نشوء ديون جماعة الدائنين | 43 |
| أولا: إستنادا إلى نشوء الدين | 43 |
| ثانيا: إستنادا إلى صفة الدائن | 43 |
| **المبحث الرابع: إجراءات التفليسة وإدارة موجوداتها** | 44 |
| المطلب الأول: حصر أموال المفلس | 44 |
| الفرع الأول: وضع الأختام | 44 |
| الفرع الثاني: الجرد | 45 |
| الفرع الثالث: إدارة أموال المفلس | 45 |
| المطلب الثاني: حصر ديون المفلس وتحقيقها | 47 |
| الفرع الأول: تقديم الديون | 47 |
| الفرع الثاني: تحقيق الديون | 47 |
| الفرع الثالث: نتائج حصر أموال وديون المفلس | 48 |
| الفرع الرابع: طبيعة قفل التفليسة لعدم كفاية الأموال | 49 |
| **المبحث الخامس: آثار الحكم بشهر الإفلاس** | 50 |
| المطلب الأول: آثار الإفلاس بالنسبة للمدين | 51 |
| الفرع الأول: التصرفات الباطلة بطلانا وجوبيا | 51 |

| | |
|---|---|
| أولا: التبرعات | 52 |
| ثانيا: عقود المعاوضة القائمة على عدم تناسب المقابل | 53 |
| ثالثا: الوفاء بديون لم تحن آجالها | 53 |
| رابعا: الوفاء بديون حالة بغير النقود أو الأوراق التجارية أو وفق ما حدده القانون كطريق للوفاء | 54 |
| خامسا: التأمينات العينية الضامنة لديون سابقة | 55 |
| سادسا: دعوى البطلان الوجوبي ودعوى عدم نفاذ التصرفات | 55 |
| سابعا: طبيعة البطلان الوجوبي الذي نصت عليه المادة 247 تجاري | 56 |
| الفرع الثاني: التصرفات الباطلة بطلانا جوازيا | 56 |
| أولا: شروط البطلان الجوازي | 57 |
| ثانيا: التصرفات التي تخضع للبطلان الجوازي | 58 |
| ثالثا: دعوى البطلان | 60 |
| رابعا: آثار هذا البطلان | 60 |
| الفرع الثالث: غل يد المفلس عن التصرف في أمواله | 61 |
| أولا: التكييف القانوني لغل اليد | 62 |
| ثانيا: نطاق غل اليد المدين المفلس | 62 |
| الفرع الرابع: تقرير الصلح بين المفلس ودائنيه | 64 |
| الفرع الخامس: حرمان المدين المفلس من حقوقه المدنية والسياسية | 65 |
| المطلب الثاني: آثار الإفلاس بالنسبة للدائنين | 65 |
| الفرع الأول: نشوء جماعة الدائنين | 65 |
| الفرع الثاني: وقف إجراءات التنفيذ الفردية | 66 |
| الفرع الثالث: سقوط آجال الديون | 67 |
| أولا: نطاق تطبيق القاعدة | 67 |
| ثانيا: الديون الشرطية | 68 |
| الفرع الثالث: وقف سريان الفوائد | 69 |
| الفرع الرابع: الرهن الإجباري لصالح جماعة الدائنين | 69 |
| الفرع الخامس: قيد رهن المفلس وحفظ حقوقه | 70 |
| المطلب الثالث: آثار الإفلاس بالنسبة لذوي الحقوق (الذين لهم حق الحبس، الفسخ، المقاصة، الإسترداد، المتضامنين والكفلاء مع المفلس) والدائنين الممتازين امتياز خاص والمرتهنين | 70 |
| الفرع الأول: آثار الإفلاس بالنسبة لذوي الحقوق | 71 |
| أولا: الحق في الحبس | 71 |

| | |
|---|---|
| ثانيا: حق الفسخ | 71 |
| ثالثا: حق الاسترداد | 77 |
| رابعا: الحق في المقاصة | 78 |
| الفرع الثاني: آثار الإفلاس بالنسبة للدائنين الممتازين والمرتهنين: | 79 |
| أولا: أصحاب الامتياز العام | 79 |
| ثانيا: الامتياز الخاص | 80 |
| ثالثا: حقوق الدائنين المرتهنين وأصحاب حق التخصيص | 82 |
| المطلب الرابع: آثار الإفلاس في حالة تعدد الملتزمين بدين واحد | 83 |
| الفرع الأول: أثر إفلاس أحد المدينين بالنسبة للباقين | 84 |
| الفرع الثاني: إفلاس جميع الملزمين بالدين في آن واحد قبل استيفاء جزء من الدين | 84 |
| الفرع الثالث: إفلاس الملتزمين بعد الوفاء الجزئي بالدين | 85 |
| **المبحث السادس: انتهاء التفليسة** | 85 |
| المطلب الأول: الصلح | 85 |
| الفرع الأول: الصلح القضائي (صلح الأغلبية): | 86 |
| الفرع الثاني: طبيعته القانونية | 87 |
| الفرع الثالث: إنشاء عقد الصلح القضائي | 87 |
| أولا: استدعاء الدائنين لحضور جمعية الصلح | 87 |
| ثانيا: شروط إبرام عقد الصلح ما المدين | 88 |
| ثالثا: مضمون عقد الصلح | 88 |
| رابعا: التصويت على الصلح | 89 |
| الفرع الرابع: المعارضة في الصلح والمصادقة عليه | 90 |
| الفرع الخامس: آثار الصلح | 92 |
| الفرع السادس: انقضاء الصلح والآثار المترتبة على ذلك | 92 |
| أولا: بطلان الصلح | 92 |
| ثانيا: الفسخ | 93 |
| ثالثا: الآثار القانونية المترتبة على البطلان والفسخ | 93 |
| الفرع السابع: الصلح عن طريق التخلي عن الأموال | 94 |
| المطلب الثاني: إقفال التفليسة لانقضاء الديون | 95 |
| المطلب الثالث: إقفال التفليسة لعدم كفاية الأصول | 95 |
| المطلب الرابع: انتهاء التفليسة عن طريق الإتحاد | 95 |

| | |
|---|---|
| الفرع الأول: مفهومه | 95 |
| الفرع الثاني: حالات (أسباب قيام) حالة الإتحاد | 96 |
| الفرع الثالث: العمليات المبرمة في الإتحاد | 97 |
| الفرع الرابع: أثار حالة الإتحاد | 98 |
| **المبحث السابع: جرائم الإفلاس ورد الإعتبار** | 98 |
| المطلب الأول: جرائم الإفلاس: | 98 |
| الفرع الاول: جرائم المدين المفلس | 98 |
| أولا: جريمة الإفلاس بالتقصير | 98 |
| ثانيا: جريمة الإفلاس بالتدليس | 99 |
| الفرع الثاني: جرائم وكيل التفليسة | 100 |
| الفرع الثالث: جرائم الدائنين | 100 |
| الفرع الرابع: جرائم أقرباء المدين | 101 |
| المطلب الثاني: رد الإعتبـار | 101 |
| الفرع الأول: رد الإعتبار التجاري | 101 |
| أولا: محل رد الإعتبار | 101 |
| ثانيا: أنواع رد الاعتبار التجاري | 102 |
| ثالثا: إجراءات رد الاعتبار التجاري | 102 |
| رابعا: آثاره | 103 |
| الفرع الثاني: رد الاعتبار الجنائي | 104 |
| أولا: أنواعه | 104 |
| ثانيا: آثـاره | 105 |
| ثالثا: إجراءاته | 105 |
| **الخاتمة** | 107 |
| **قائمة المصادر والمراجع** | 110 |
| **الفهرس** | 112 |