محاضرات في قانون الإفلاس

الأستاذ: شويط خلدون

الدرس الرابع: إجراءات الإفلاس وآثاره

إجراءات الإفلاس وآثاره

مقدمة:

بعد توقف التاجر عن دفع ديونه المستحقة وتأكد المحكمة من ذلك ، تقوم الأخير بإصدار حكم مشهر لإفلاس هذا التاجر ، مما يوقع هذا الأخير في وضع التاجر المفلس ، ومما لاشك فيه أن هذا الوضع يجب أن يسير لتنظيم تصفية أموال هذا التاجر وقسمتها مقاسمة الغرماء على الدائنين المحققة ديونهم بالنسبة لهذا التاجر ، ونقوم في هذا الفصل بدراسة الهيئة التي تقوم بهذه التصرف وهي ما يطلق عليها بمصطلح " التفليسة" فنقوم في المبحث الأول بالتعريف بهذه الهيئة وكذا بكل أشخاصها من وكيل التفليسة ومرورا بالقاضي المنتدب إلي المراقبين إلى جماعة الدائنين ثم ندرس في المبحث الثاني آثار الإفلاس من ناحية المدين وكذا من ناحية الدائنين .

المبحث الأول : التفليسة

إن التفليسة هي الوجه العملي لحكم شهر الإفلاس و يطلق لفظ التفليسة على كافة الإجراءات القانونية التي تعقب حكم شهر الإفلاس و التي يتضمنها حكم شهر الإفلاس من تعيين قاضي التفليسة و أمين لها و مراقبها و لقد حدد القانون التجاري متى يعين كل من هؤلاء و دور كل واحد منهم و كيفية مساهماته و عزلهم و طريقة إدارتهم لتفليسة منذ بدايتها و حتى انتهائها و المواعيد الواجب عليهم مراعاتها خلال سير التفليسة .

المطلب الأول : أشخاص التفليسة

إن إدارة التفليسة تتم من عدة أشخاص بحسب ما نص عليه القانون التجاري و هم كل من : المدين المفلس ، الوكيل المتصرف القضائي ، القاضي المنتدب ، المراقبين ، جماعة الدائنين و قد خصصنا لكل واحد منهم فرعا في دراستنا .

الفرع الأول : المدين المفلس

لقد أطلق هذا الاسم على المدين الذي قد أحاط الدين بماله و إن كان ذا مال نظرا إلى أن ما عنده من المال مستحق لغيره من أصحاب الديون و أنه بمثابة الوديعة التي سيأخذها صاحبها في حق من الأوقات لذلك يسمى مفلس باعتبار ما سيؤول إليه أمره بمد أمواله لأرباب الديون هذا من حيث سبب التسمية .

إن ما يترتب عن حكم شهر الإفلاس آثار تتعلق بذمة المدين فيجوز على يد المدين عن إدارة أمواله كما أن التصرفات التي أبرمها في فترة الريبة تكون وجوبا أو جوازا بحسب الأحوال ، و يترتب من جهة أخرى آثار تتعلق بشخص المدين فيجوز تبعا لذلك تقرير معونة للمدين و عائلته كما قد تقوم الدعوى و ما ترتب عنها من مسؤولية جزائية للمفلس و تسقط عنه حقوقه السياسية و المدنية ، كما يمكن استخدام المدين من أجل تسهيل عملية الإفلاس و في الواقع تتجلى ذلك من خلال ترك المدين في محله يمارس نشاطه التجاري و ذلك حسب ما تقتضيه المادة 242 من القانون التجاري الجزائري.

الفرع الثاني : الوكيل المتصرف القضائي .

إن الوكيل المتصرف القضائي (وكيل التفليسة سابقا) هو الشخص الذي يعهد إليه إدارة التفليسة و التصرف في أموال المدين و ذلك بعد فل يده ، بصفته وكيلا عن جماعة الدائنين من جهة ، و عن المدين من جهة أخرى ، وفقا للمصلحة المشتركة ، فيما يخص تعين الوكيل المتصرف القضائي فقد اهتمت مختلف التشريعات في وضع النصوص الكفيلة بإيجاد الشخص الذي يتولى إدارة أموال المفلس على غرار المشرع الجزائري الذي استبدل تسمية وكيل التفليسة إلى الوكيل المتصرف القضائي .

و يكون الوكيل المتصرف أحد الثلاث و هو :

1. محافظ الحسابات
2. خبير محاسب
3. خبير مختص في الميادين العقارية أو الفلاحية أو التجارية أو البحرية .

و يشترط في هؤلاء أن تكون لهم خبرة لا تقل عن 5 سنوات طبقا للمادة 06 من الأمر رقم 23/96 ، و يكون للمحاكم بصفة استثنائية تعيين الوكلاء المتصرفين القضائيين من بين الأشخاص الطبيعيين المتمتعين بتأهيل خاص شرط أن لا يكونوا قد منعوا من ممارسة إحدى المهن المنصوص عليها لتعين الوكيل المتصرف القضائي أصليا ، و ذلك يكون طبعا تعين بأمر مسبب .

بالنسبة لعزل الوكيل المتصرف القضائي بطلب إما من المدين المفلس أو احد الدائنين أو المراقبين أو القاضي المنتدب أو من المحكمة من تلقاء نفسها في حال إخلاله بإحدى مهامه وقيامه بتصرفات تضر التفليسة.

. بالنسبة لمهام الوكيل المتصرف القضائي فإنها تتمثل فيما يلي :

– القيام بعملية جرد لكل أموال المدين و بحضوره أو بعد استدعائه قانونا بموجب رسالة موصى عليها تحرر عملية الجرد في أصلين يودع احدهما فورا لدى كتابة ضبط المحكمة المختصة ، في حين يحتفظ بالأصل المتبقي المادة 264 من القانون التجاري الجزائري .

– القيام بعملية قفل الدفاتر التجارية في حضور المدين طبقا للمادة 253 من القانون التجاري .

– يضع الميزانية و يودعها لدى كتابة الضبط في حالة ما إذا كان المدين لم يودعها و يستعين على ذلك بدفاتر المدين و مستنداته الحسابية و الأوراق و المعلومات التي يحصل عليها .

– يقوم الوكيل المتصرف القضائي ببيع منقولات المدين و ذلك بعد الحصول على إذن من القاضي المنتدب و إلا كان البيع باطلا ، كما يباشر مع الأشياء المعرضة للتلف و التي يكلف حفظها ثمنا باهضا . كما يباشر الوكيل المتصرف القضائي بيع باقي الأموال المنقولة أو البضائع ، إذ أن القاضي المنتدب بذلك و بعد سماع المدين أو استدعائه برسالة موصى عليها ، على أن تودع الأموال الناجمة عن البيوع و التحصيلات في الخزينة العامة فورا و يقدم إثبات الإيداع إلى القاضي المنتدب في مدة 15 يوما من التحصيل المادة 271 من القانون التجاري .

يمكن للوكيل المتصرف القضائي ممارسة جميع حقوق و دعاوى المفلس المتعلق بذمته طيلة مدة التفليسة ، إلا انه يجوز للمفلس التدخل في الدعاوى التي يخاصم فيها الوكيل المتصرف القضائي .

كما يحظر على الوكيل المتصرف القضائي ما يلي :

– استعمال المبالغ أو السندات أو الأوراق المودعة إليه بأي صفة كانت في غير الاستعمال المخصص لها و لو بصورة مؤقتة .

– الاحتفاظ ولو في حالة المعارضة بالمبالغ و السندات أو الأوراق التي يجب دفعها إلى قابضات الضرائب و الخزينة .

–العمل على توقيع سندات واعترافات بدين دون أن يذكر فيها اسم الدائن .

– يخضع الوكيل المتصرف القضائي عند ممارسة مهامه بصفة رئيسية أو إضافية إلى التفتيش من طرف النيابة العامة .

أما فيما يخص مسؤولية الوكيل المتصرف القضائي فانه إذا ما اخل الأخير بالأحكام القانونية أو التنظيمية المنظمة لمهامه يتعرض لجزاءات تأديبية و هي حسب المادة 30 من الأمر رقم 96_23 :

– الإنذار.

– التوبيخ .

– المنع المؤقت لمدة لا تتجاوز سنة واحدة .

– الشطب من قائمة الوكلاء المتصرفين القضائيين .

كما و يمكن للجنة الوطنية للوكلاء المتصرفين القضائيين علاوة على ذلك أن يحول الملف إلى وكيل الجمهورية المختص ، كما و يمكن لها إيقاف أي وكيل متصرف قضائي عن ممارسة مهامه إذا كان محل متابعة جزائية أو تأديبية ، و يمكنها إصدارا لتوقيف المؤقت حتى قبل المتابعة الجزائية أو التأديبية في حالة الاستعجال إذا تبين من خلال التفتيش آو التحقيق أن هناك إخلالا من شانه إلحاق ضرر جسيم للأموال المكلف بتسييرها .

غير أن هذا التوقيف المؤقت يمكن إنهاؤه إذا طلب ذلك ممثل وزير العدل آو الوكيل المتصرف القضائي نفسه ، و ينتهي التوقيف بقوة القانون إذا انقضى اجل شهرين دون مباشرة الدعوى الجزائية و تتقادم الدعوى التأديبية بمرور 05 سنوات ، و يحظر على وكيل التفليسة توقيف آو شطب أي إجراء يتعلق بممارسة مهامه كما يمكن للمحكمة الفاصلة في المواد الاستعجالية أن تبطل كل العقود رغم حالات الحظر .

الفرع الثالث : القاضي المنتدب

القاضي المنتدب هو أحد قضاة المحكمة يعين بداية كل سنة قضائية بأمر من رئيس المجلس ، بعد اخذ رأي المحكمة (رئيس المحكمة) ، يراعى في تعيينه توفره على الخبرة و الدراية و المعلومات الكافية ليتسنى له الرقابة و الإشراف على أعمال التفلسة و يباشر مهامه بإصدار الأوامر و يتجلى ذلك فيما يلي:

– يقوم القاضي المنتدب بملاحظة و مراقبة أعمال و إدارة التفلسة بحيث يقوم بإعطاء الإذن للوكيل المتصرف القضائي بإجراء التحكيم أو الصلح في كافة نزاعات جماعة الدائنين المادة 270 من القانون التجاري الجزائري و كذا الإذن بالقيام ببيع الأموال المادة 268 من القانون التجاري الإذن بالاستمرار في استغلال المؤسسة التجارية أو الصناعية .

– تقرير إعانة المدين و أسرته المادة 242 من القانون التجاري .

– الفصل في كل مطالبة ضد أي عمل قام به الوكيل المتصرف القضائي .

–تعيين مراقب أو اثنين من بين الدائنين و عزلهما بناءا على رأي أغلبية الدائنين المادة 240 و 241 لمساعدته في مراقبة الوكيل المتصرف القضائي .

– إحالته لتقرير المقدم له من الوكيل المتصرف القضائي إلى وكيل الجمهورية مرفقا بملاحظاته المادة 257 من القانون التجاري .

– تقديم تقرير شامل للمحكمة بخصوص النزاعات الناجمة عن الإفلاس المادة 235 من القانون التجاري.

– ترأس جمعية الدائنين حسب نص المادة 315 من القانون التجاري .

– كما انه له سلطة البحث ، حيث يقوم بجمع كافة عناصر المعلومات التي يراها مجدية و له سماع حالة تقريره للإعانة للمدين و أسرته و بيع البضائع ، و كذلك إعطاء الإذن للاستمرار في استغلال المحل التجاري ، و عند الإعفاء من وضع الأحكام و كذا الفصل في المطالبات ضد أعمال الوكيل المتصرف القضائي .

و يودع القاضي المنتدب أوامره حالا بكتابة ضبط المحكمة مع جواز المعارضة فيها خلال 10 أيام من تاريخ الإيداع أو من التبليغ بالنسبة للأشخاص الذين يعينهم القاضي المنتدب من اجل التبليغ .

و يعين القاضي المنتدب في الأمر الذي يصدره الأشخاص الذين يجب إخبارهم بالإيداع بمعرفة كاتب ضبط المحكمة ، حيث يمكنهم رفع معارضة في مهلة 10 أيام بمجرد تصريح لدى كتابة ضبط المحكمة المادة 237 من القانون التجاري ، و تفصل المحكمة فيها في أول جلسة لها ، كما تنظر تلقائيا في أوامر القاضي المنتدب فتعدلها أو تبطلها خلال 10 أيام اعتبارا من يوم إيداعها بكتابة ضبط المحكمة حسب المادة 237 من القانون التجاري .

الفرع الرابع : المراقبون

يعين القاضي المنتدب مراقبا أو أكثر من جماعة الدائنين الذين رشحوا أنفسهم لذلك ، و هو ما جاء به المشرع البحريني في قانونه للإفلاس و الصلح الواقي منه و الذي لم يخالفه فيه المشرع الجزائري ، إذ نص القانون التجاري في مادته 240 على : " للقاضي المنتدب أن يعين في أي وقت بأمر يصدره ، مراقبا أو اثنين من جماعة الدائنين و لا يجوز عزل المراقب إلا بآمر من القاضي المنتدب يصدر منه بناءا على رأي أغلبية الدائنين "

ان المراقب و باعتباره من تكوين التفليسة يجب أن لا يكون له قرابة مع المفلس حتى الدرجة الرابعة ، كما أن المراقب يقوم بوظيفة دون اجر و تتلخص مهام المراقب فيما يلي:

– التحقق من الحالة المالية التي قدمها المفلس عن نفسه .

– مراقبة أعمال وكيل التفليسة (الوكيل المتصرف القضائي)

– التحقق من سير إجراءات التفليسة ومن صحة ما تحصل لحساب المفلس أو صرف من حسابه .

– إبداء الرأي و المشورة للوكيل المتصرف القضائي .

الفرع الخامس : جماعة الدائنين

جماعة الدائنين و هي جمعية تتكون من مديني مدين واحد للبحث عن مركزه في حالة الإفلاس أو التسوية القضائية ، و يمثل جماعة الدائنين الوكيل المتصرف القضائي في دعواها سواء مدعية أو مدعى عليها ، و تضم جماعة الدائنين الدائنون الذين نشأت ديونهم قبل صدور الحكم بالإفلاس أو التسوية القضائية وحدهم ، إلا انه يتحتم أولا التمييز بين الدائنين حسب وضعيتهم التي تتحدد بمراعاة تاريخ الدين و صفة الدائنين .

و قد قرر المشرع الجزائري اتحاد الدائنين منعا للإفلاس بمبدأ المساواة بين الدائنين من جهة و منعا للدائنين من التزاحم من جهة أخرى و تكريسا لذلك قرر المشرع مجموعة من الآثار بصدور الحكم بشهر الإفلاس .

إن تحديد الطبيعة القانونية لجماعة الدائنين أثارت جدلا فقهيا ، حيث ذهب جانب من الفقه إلى أن هذه الجمعية عبارة عن شركة و إن إجراءات شهر إفلاسها هي نفسها إجراءات شهر الحكم و منه لقد انتقد هذا الرأي كون الشركة لا يمكن أن تتأسس إلا بتقديم الحصص من قبل الشركاء قصد تكوين رأس مالها في حين لا يقوم الدائنون في التفليسة إي شيء لجمعية الدائنين .

إن الرأي الراجح من الفقه يعرفها بأنها تجمع قانوني تحددت شروطه من قبل القانون فهي بمثابة مؤسسة خاصة بالقانون التجاري .

<u>أولا :الشروط الأساسية لتكوين جماعة الدائنين</u>

أ) أن يكون الدين ناشئا قبل صدور الحكم يشهر الإفلاس فبالرجوع إلى نص المادة 280 من القانون التجاري الجزائري و كذلك قاعدة سقوط آجال الديون بعد الحكم بشهر الإفلاس و التي يفهم منها منطقيا

أن الدين يكون سابقا لصدور الحكم بشهر الإفلاس مع ذلك تستثنى من ذلك جماعة الدائنون الوارد لدينهم عليها ضمان خاص ولو نشا قبل الحكم كشهر الإفلاس ، إذن فجماعة الدائنين تتكون من أصحاب الديون قبل صدور الحكم بشهر الإفلاس .

إذا أخذنا الديون قبل الحكم بشهر الإفلاس نجد أن هناك ديون عادية لدائنين عاديين ، نشأت ديونهم قبل التوقف عن الدفع و هناك ديون سابقة لتاريخ التوقف عن الدفع و يرد عليها حق رهن آو اختصاص أو امتياز ، و هناك أيضا ديون عادية و مضمونة نشأت في فترة الريبة من حيث صفة الدين فهنا يأخذ بعين الاعتبار تاريخ مصدر الدين لا تاريخ الحكم المقرر له إذا صدر قبل الحكم بشهر الإفلاس أو بعده ، فبالنسبة للديون التعاقدية فالعبرة بتاريخ إبرام العقد فإذا كان العقد مدني لزم أن يكون ثابت التاريخ و صحيح و الإثبات يكون وفقا للقواعد القانونية أما إذا كان تجاريا فيمكن إثباته بكافة طرق الإثبات ، أما بالنسبة للديون الناشئة عن المسؤولية التقصيرية فيرجع إلى تاريخ ارتكاب الفعل الضار و ليس لتاريخ صدور الحكم بالتعويض .

ب) تعدد الدائنين شرط أساسي ليرتب الحكم آثاره و الأعمال و الحقوق إلا أن يقررها القانون لهذه الجماعة لابد ان يكون للمفلس أكثر من دائن و هذا ما يؤدي بطبيعة الحال إلى وقف جميع الدعاوى الفردية و كذلك إجراءات التنفيذ بحيث لا يجوز للفرد العادي ممارستها إذا كان احد أفراد الجماعة قلا يجوز لهم التنفيذ على المنقولات أو العقارات ما لم تكن صادرة من دائنين أصحاب امتياز خاص أو دائنين مرتهنين رهنا حيازيا أو رسميا ويرجع تشبيه المشرع الجزائري الدائنون أصحاب الامتياز العام بالدائنين العاديين إلى وحدة مصالحهم بشكل يسمح لهم بانضمامهم إلى جماعة واحدة ، لان امتياز أصحاب حقوق الامتياز العام يرد على جميع أموال المدين و هم بذلك يتمتعون بحق الأولوية و الأفضلية.

أما الدائنون ذو الرهون الصحيحة فلا يقيدون ضمن جماعة الدائنين إلا على سبيل المراجعة و التذكير و السبب في ذلك أن الدائن المرتهن يشبه صاحب الامتياز الخاص من حيث اختصاص كل منهما بمال معين من أموال المدين ، ويجوز لهم رفع الدعاوى على التفليسة و اتخاذ إجراءات التنفيذ على الأعيان التي تضمن حقوقهم ، كما يجوز لهم الاشتراك في التفليسة للاحتفاظ بحقوقهم في حالة عدم كفاية الأعيان المحملة بالرهن آو

الامتياز للوفاء ، و ذلك بصفتهم دائنين عاديين في الباقي من حقوقهم و يخضعون للإحكام التي يخضع لها الدائنون في الجماعة .

المطلب الثاني : إجراءات التفلسة

بعد الحكم بشهر الإفلاس و تعيين القاضي المنتدب و تشكل جماعة الدائنين و تعيين الوكيل المتصرف القضائي و المراقبون تباشر إجراءات التفلسة من حصر أموال المدين و كذا حصر ديونه و تحقيقها و في الأخير ننهي دراستنا بدراسة نتائج حصر أموال المدين و ديونه و قد خصصنا لدراسة كل إجراء فرعا في دراستنا .

الفرع الأول : حصر أموال المدين

بصدور حكم الإفلاس تقل يد المفلس عن إدارة أمواله و توضع يد أمين التفليسة (الوكيل المتصرف القضائي) .

إن غرض المشرع من تقريره رفع يد المدين المفلس عن إدارة أمواله أن يحول بينه و بين ما عسى أن يقوم به من الأعمال و التصرفات التي قد تضر بالضمان للدائنين ، فيمنع على المدين المفلس القيام بأي عمل قانوني كقرض أو هبة أو بيع أو ايجا راو أي التزام من شانه المساس بالضمان العام .

إن التصرف الواقع خارج فترة الريبة و قبل صدور حكم الإفلاس فانه يخضع لعدم النفاذ الوجوبي أو الجوازي بحسب نوع التصرف ، أما ذلك الواقع خارج فترة الريبة المحددة قانونا فانه يعد نافذا بالنسبة لطرفيه ، أما إذا وقع التصرف بعد حكم الإفلاس فيعد تصرفا غير نافذ في حق جماعة الدائنين .

إن الطبيعة القانونية لغل يد المدين المفلس قد اختلف الفقه في تحديدها فهناك من يرى منها انتقاصا من أهلية المدين المفلس و هناك من يرى أنها انتزاع لملكية المدين المفلس على أن الرأي الراجح من الفقه هو أن غل اليد هو نوع من تجميد تصرفات المدين المفلس و التي تنطوي على غش نحو دائنيه فلا هو ناقص أهلية و لا هو منزوع ملكية ، و يستدل على اكتمال أهلية المفلس إن الحجر على شخص لا يعتبر مؤشر قاطعا على نقص أهليتها أو انعدامها فالحجر نوعان : حجر لشخص لمصلحته نفسه كالمجنون و السفيه و الصغير و هنا يدل الحجر على عدم اكتمال الأهلية ثم يأتي الحجر على الشخص لمصلحة الغير كالحجر على المفلس الذي لا يأتي نتيجة خلل في أهلية الشخص و إنما هنا هو مقرر لحق الغرماء في أمواله ، الأمر الذي يجعل منه حجرا على المال لا على الشخص فهذا لا يؤدي لسلب أهليته أو يمسها بنقص و لا يعتبر عارضا من عوارض الأهلية ، و لا هو نزع الملكية فالحجر لا يبطل حق الملكية و ذلك يستدل عليه بإنفاق المدين المفلس من ماله على أقاربه ن و كذلك ما يترتب عن

انتقال الملكية من ضمان الاستحقاق و التعرض فإنها تعود على المدين المفلس مما يثبت ملكيته للشيء المحجوز المباع نتيجة غل يده .

بالنسبة للمشرع الجزائري فلم يحدد الطبيعة القانونية لغل اليد بشكل صريح إلا انه قد اقر برفع يد المدين عن كل أمواله الحاضرة و المستقبلية التي تؤول إليه خلال استمرار الإفلاس ، كما ترفع يد المدين عما يؤول إليه من أموال من خلال التبرع كالهبة و الوصية و الأموال الناجمة عن التجارة المأذون له بها .

يتطلب تحديد أموال المفلس وضع الأختام على أموال المدين ثم الجرد و منه قفل الدفاتر و تحديد الميزانية و تسليم الأموال إلى الوكيل المتصرف القضائي .

أ – وضع الأختام : يتطلب نظام الإفلاس المحافظة على أموال المفلس من الضياع و التهرب فرأي المشرع الجزائري أن يتم ذلك بوضع الأختام فقد نصت المادة 258 من القانون التجاري على إن المحكمة التي تحكم بشهر الإفلاس أن تأمر في حكمها بوضع الأختام على خزائن و أوراق و منقولات المدين و المراكز التجارية و المخازن التابعة له

و إن كان المفلس شخصا معنويا فيه شركاء و متضامنون فانه يتم وضع الأختام على أموال كل منهم .

تجدر الإشارة انه يجوز للوكيل المتصرف القضائي عدم وضع الأختام على بعض الأشياء بإذن من القاضي المنتدب على أن يتم جردها بحضور القاضي المنتدب و من هته الأشياء : المنقولات اللازمة للمدين و أسرته ، أو الأشياء المعرضة للتلف القريب أو انخفاض القيمة الوشيك .

ب– وضع الأختام و الجرد : حيث انه لا تظل أموال المدين تحت الأختام طويلا و إلا كان ذلك إضرارا بالمدين و جماعة الدائنين على حد السواء لذلك اوجب المشرع في المادة 263 من القانون التجاري الجزائري على الوكيل المتصرف القضائي خلال 03 أيام من تاريخ وضع الأختام أن يتقدم للمحكمة بطلب رفع الأختام ليبدأ بعملية الجرد .

و تبدأ عملية الجرد برفع الأختام على الأموال تباعا مع تحرير قائمة تذكر فيها أوصافها و قيمتها بالتقريب و تحرر هذه القائمة على نسختين تودع إحداهما فورا لدى أمانة ضبط المحكمة و تبقى الثانية بيد الوكيل المتصرف القضائي و يجوز لنيابة حضور عملية جرد الأموال و لها في أي وقت أن تطلع على دفاتر و عمليات سير التفليسة حسب نص المادة 266 من القانون التجاري .

إن جرد أموال المدين يتم بحضوره بعد استدعائه برسالة موصى عليها فإذا توفي المدين قبل الحكم بالإفلاس آو قبل إنهاء عملية الجرد فانه يستدعى الورثة للحضور و ذلك حسب المادة 265 من القانون

التجاري و للوكيل المتصرف القضائي أن يستعين بأي شخص ليساعده في تقدير قيمة الأشياء لتحرير قائمة الجرد و عند إتمام قائمة الجرد في حالة شهر الإفلاس تسلم لوكيل التفليسة البضائع و النقود و السندات و الحقوق و الدفاتر و الأوراق و المنقولات و حاجات المدين و يأخذ ما في عهدته بقرار يوقعه أسفل قائمة الجرد .

ج) قفل الدفاتر و تحرير الميزانية: حيث يستدعي الوكيل المتصرف القضائي لإقفال الدفاتر الخاصة بتجارته و حصر أمواله و ضبط حساباته في حضوره ، فإذا لم يستجيب المدين لهذا الاستدعاء توجه له رسالة موصى عليها تنذره بالحضور خلال 48 ساعة على الأكثر و يجوز للمدين إنابة شخص آخر عنه إذا كانت هناك أسباب جدية لغيابه و يقرر ذلك القبول القاضي المنتدب المادة 253 من القانون التجاري الجزائري و في حالة عدم حضور المدين المفلس فان الوكيل المتصرف القضائي يقوم بوضع الميزانية بنفسه مستعينا بالأوراق و الدفاتر التي يحصل عليها و بعد هذا يقوم بإيداعها لدى أمانة ضبط المحكمة و هذا في الحالة التي لم يكن فيها المدين قد قرر الميزانية و أودعها لدى أمانة الضبط من قبل .

و يقوم الوكيل المتصرف القضائي بوضع ميزانية المفلس فورا في حالة إذا لم يكن المدين المفلس قد أودعها قانونيا لدى المحكمة (أمانة ضبط المحكمة) ، و يجوز للقاضي المنتدب أن يعين ميعاد آخر لتقرير أسباب الإفلاس و حالة التفليسة الظاهرة و ظروفها إذا لم يقدم في الآجال القانونية .

الفرع الثاني : حصر ديون المدين المفلس و تحقيقها

أولا : تقديم الديون

إن تقديم سندات الديون واجب على جميع الدائنين دون استثناء سواء كانوا عاديين أو ممتازين و بما فيها ديون الخزينة العامة سواء منها الجبائية أو الجمركية و هذا حسب المادة 280 من القانون التجاري فبعد صدور حكم شهر الإفلاس يقوم جميع الدائنون بتسليم الوكيل المتصرف القضائي السندات المثبتة لديونهم مرفوقة بجدول بيان الأوراق المقدمة و المبالغ المطالب بها ، و يكون التوقيع على هذا الجدول مع الإقرار بصحتها و مطابقتها فإذا لم يقدم أصحاب الدين مستنداتهم خلال شهر لا يقبل المتخلفون في التوزيع ما لم ترفع المحكمة سقوك هذا الأجل عنهم و في هذه الحالة لا يشاركوا إلا في توزيع الحصص أو الإرباح المادة 281 من القانون التجاري و إذا قام الدائن بالتقدم بدينه طبقا للإجراءات القانونية و يكون له الحق في الاشتراك في تحقيقات الديون و المنازعة في

صحة ديون الآخرين كما يكون له التصويت على الحل النهائي في حالة التفلسة و الاشتراك في التوزيع للأموال في حالة قيام الاتحاد .

ثانيا : تحقيق و قبول الديون

يجرى تحقيق الديون من طرف الوكيل المتصرف القضائي يعاونه المراقبون و ذلك بحضور المدين أو بعد استدعائه قانونا برسالة موصى عليها مع العالم بالوصول المادة 282 من القانون التجاري .

في حال إذا ما تعرض الوكيل المتصرف القضائي على الدين كله أو بعضه فيتعين عليه إخبار الدائن برسالة موصى عليها مع العلم أن للدائن اجل 08 أيام لتقديم بيانات كتابية أو شفهية ، غير أن المنازعة في الديون الضريبية أو الجمركية لا تكون إلا وفقا للإجراءات المنصوص عليها في المادة 282 من القانون التجاري كما يجوز لكل دائن الاعتراض على الديون حتى و لو كان دين الأخير لم يتم التحقيق فيه و يبدأ تحقيق الديون بعد انتهاء ميعاد التقديم و التي تنتهي بقبول الدين أو المنازعة فيه ، و يكون الحق للوكيل المتصرف القضائي و كذا القاضي المنتدب في استجواب كل دائن بالنسبة لدينه مع حقهم في طلب دفاتره للاطلاع عليها و تجدر الإشارة إلى أن دور الوكيل المتصرف القضائي في هذه المرحلة يقتصر على تحقيق الديون و تقديم مقترحات حول قبولها أو رفضها و لكن يبقى للقاضي المنتدب وحده سلطة القبول أو الرفض و بمجرد إتمام التحقيق يحرر القاضي المنتدب محضرا بما تم في جلسات التحقيق و يقوم بالتوقيع على كشف الديون المقبولة التي يتكفل الوكيل المتصرف القضائي بإيداعه أمانة ضبط المحكمة مع توضيح القرار المتخذ من طرف القاضي المنتدب حول تلك الديون و أوجبت المادة 283 من القانون التجاري ألا تتجاوز تلك الإجراءات 03 أشهر من تاريخ اتخاذ قرار صدور الحكم بالإفلاس .

الفرع الثالث : نتائج حصر ديون المفلس

بالنسبة لنتائج المترتبة عن حصر ديون المفلس فان ذلك يترتب عنه تحديد الذمة المالية للمدين المفلس ومباشرة عملية القسمة للأموال .

أما بالنسبة لنتائج المترتبة عن حصر ديون المفلس وتحقيقها فيحتمل في ذلك أن يكون الدين مقبولا متى أظهر الفحص صحته وجديته ،ولم يناقض فيه احد خلال تحقيقه ، ويضع كل من السنديك ومأمور التفليسة ويكلف المفلس بالتوقيع إن كان حاضرا .

كما يحتمل أن يكون الدين متنازعا فيه فإذا حصلت المنازعة في الدين أثناء النظر في تحقيقه وجب على مأمور التفليسة آن يرفع هذه المنازعة في الدين للمحكمة المختصة للفصل فيه كما يجوز للقاضي المنتدب اعتباره متنازعا فيه حتى ولو لم يقدم بشأنه أي منازعة ويفصل القاضي المذكور في الديون المتنازع فيها .

كما يحتمل أيضا رفض الدين نهائيا ،فلا يشترك الدائن في التفليسة ويخرج عنها ولا يقتسم مع الدائنين المقبولة ديونهم أموال المفلس قسمة الغرماء ولكن فيما يتعلق با لدائن المرفوض دينه لعلاقته مع المفلس تكون العبرة بسبب الرفض فان كان مبنيا على البطلان كان للمحكوم عليه الرجوع على المفلس بعد انتهاء التفليسة .

المبحث الثاني : آثار الإفلاس

على اعتبار الإفلاس نظام قضا ئي قائم بحد ذاته فان هذا لأخير تترتب عنه أثار عديدة وقد قسمنا دراستنا لهذا الموضوع إلى مطلبين ، وقد تناولنا في المطلب الأول آثار الإفلاس بالنسبة للمدين ، وبالنسبة للمطلب الثاني تناولنا أثار الإفلاس بالنسبة لدائنين .

المطلب الأول : آثار الإفلاس بالنسبة للمدين

يترتب عن إفلاس المدين آثار عديدة منها ما هو متعلق بذمته المالية ، ومنها ما هو متعلق بشخصه وقد خصصنا لكل شكل من تلك الأشكال فرعا لبيان أحكامها.

الفرع الأول : الآثار المتعلقة بالذمة المالية

أولا:غل اليد:

حسب ما نصت عليه المادة 244 من القانون التجاري الجزائري فبمجرد الحكم با لإفلاس ترفع يد المفلس بقوة القانون عن إدارة أمواله فما هو غل اليد ؟

إن المقصود بغل اليد هو الحؤول بين المدين المفلس وإدارة أمواله و التصرف فيها والتقاضي بشأنها وذلك بسند الأمر إلي الوكيل المتصرف القضائي والذي يقوم بذلك نيابة عند ذلك المدين وهو ما تقدم ذكره في المبحث الأول .

إن الغاية المتوخاة من غل يد المدين المفلس هي حماية الدائنين من تصرفات المدين التي قد تؤدي إلى الإضرار بحقوقهم ضف إلى ذلك أن غل اليد لا يؤدي إلي فقد ملكية المفلس لأمواله و حقوقه

، بل تستمر إلى أن يتم بيع الأموال لأغراض التصفية ويتم غل اليد على جميع أموال المدين المفلس باستثناء وحيد نص عليه المشرع الجزائري في المادة 250 من القانون التجاري الجزائري ، والمتعلق بالوفاء بالورقة التجارية وذلك دعما وحماية للائتمان ، وذلك فيما يخص إدارة أمواله ،أما بالنسبة للاستثناءات الواردة على التصرفات القانونية التي غل عنها يد المدين المفلس فهي:

ـ الأموال المملوكة و كانت موجودة في حيازة المدين المفلس وقت صدور الحكم المشهر للإفلاس ،كوديعة و العارية و أموال القصر .

. الأموال الغير قابلة للحجز المنصوص عليها في المادة 378 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

. الالتزامات الناشئة عن الفعل الغير مشروع وبالتعويض المترتب عنه على حماية الدائنين

ثانيا : منع المدين من رفع الدعاوى القضائية

تجدر الإشارة أيضا إلى أن يد المدين تغل عن رفع الدعاوى القضا ئية فيمنع على المفلس المدين رفع الدعاوى القضائية أو الطعن في حكم صدر ضده ألانه ممثل قانونا من طرف الوكيل المتصرف قَضائي فهو من يقوم برفعها كما أنها ترفع عليه .

ويستثنى من ذلك الدعاوى الشخصية و الدعاوى الجزائية الخاصة

با لجرائم التي ارتكبها والدعاوى الخاصة با لمطالبة بالتعويض عن ضرر مادي أو معنوي بشرط أن لا يترتب عليها التزامات أو مصالح مادية فإذا ترتب عنها ذلك وجب أن يكون الوكيل المتصرف القضائي

ثالثا:بيع أموال المدين المفلس

وذلك بأن تباع أموال المدين المفلس و ذلك بحضور المدين المفلس ، وذلك بأن يباع من ماله أولا ما يخاف عليه الفساد ثم سائر المنقولات ثم العقارات و طبعا يراعى هذا الترتيب حفاظا على أموال المفلس ، فلا يعقل بيع العقارات مع كفاية قيمة المنقولات لسداد الديون .

الفرع الثاني :الآثار المتعلقة بشخص المدين

أولا: أثار مقررة لصالح المفلس

وهي قائمة على اعتبارات إنسانية وتتمثل في :

1/ تقرير إعانة للمفلس ولأسرته تكون بناء على طلب من وكيل التفليسة إلى القاضي المنتدب الذي يقوم بتقريرها وتعيين مقدارها مع مراعاة مركز المدين الاجتماعي وعدد أفراد أسرته

2/ تقرير الصلح بين المفلس ودانيه وهذا في حالة قبول الدائن للتسوية فيقوم القاضي المنتدب باستدعاء الدائنين المقبولة ديونهم على أن تكون ديونهم تساوي ثلثي 3/2 من مجموع الديون المقبولة نهائيا أو وقتيا وإذا ما تم الاتفاق على الصلح وصادقت عليه المحكمة تتوقف مهام وكيل التفليسة ، ويسترد المفلس حريته وإدارة الأموال طبقا للمادة 317 قانون تجاري جزائري .

إذ أن القانون يمنع المفلس من مباشرة أي تصرف قانوني كالبيع ، الهبة ، التنازل عن الحقوق ، أو إبرام الصفقات إذ لا يجوز له حتى الوفاء بما عليه من ديون وإذا وقع التصرف بعد شهر الإفلاس لا ينفذ في مواجهة الدائنين إلا أنه تبقى للمفلس حق مباشرة عدة أعمال منها دعاوى التعويض المتعلقة بالضرر الذي يصيب المفلس في شخصه و اعتباره فله أن يطلب إلغاء الحكم

كما له الحق في طلب التعويض ويصبح للدائنين مصلحة في هذا التعويض وبالتالي يجب إدخال هذا المال في التفليسة بواسطة الوكيل المتصرف القضائي ممثل جماعة الدائنين مع الإشارة إلى أن هذه الدعاوى يبشرها المفلس دون تدخل الوكيل كما أنه يباشر الأعمال والتصرفات بصفته وليا ووصيا كإدارته لأموال القصر ومن هم تحت ولايته ، دعاوى الأحوال الشخصية والحقوق المتعلقة بها كدعاوى الطلاق .

ثانيا:آثــار مقررة ضد المفلس :

نص عنها المشرع وهذا لغرض التشديد والقسوة على المفلس حتى تجعله يتصرف باعتدال في أموره وتتمثل أساسا في:

نصت المادة 243 ق ت ج " يخضع المدين الذي أشهر إفلاسه إلى المحظورات وسقوط الحق المنصوص عليه في القانون وتبقى قائمة حتى رد الاعتبار ما لم توجد أحكام قانونية تخالف ذلك " ، وتقابلها المادة 105 ق ت فرنسي وتقضي المادة 369 من نفس القانون أن تطبق العقوبات المنصوص عنها في المادة 283 ق ت ج على الأشخاص الذين تثبت إدانتهم بالتفليسة بالتقصير وبالتدليس التي تحدد الحقوق التي يمكن أن تسقط عن المدين المفلس بالإضافة إلى عقوبة السجن التي تتراوح بين شهرين إلى سنتين وتتمثل الحقوق التي يمكن أن تسقط من المدين فيما يلي :

1) عزل المحكوم عليه وطرده من جميع الوظائف والمناصب السياسية في الحزب والدولة وكذا جميع الخدمات التي لها علاقة بالجريمة .

2) الحرمان من حق الانتخابات والترشح وعلى العموم كل الحقوق الوطنية والسياسية وكذا من حمل أي وسام .

3) عدم الأهلية لأن يكون مساعدا محلفا أو خبير أو شاهد .

4) عدم الأهلية لأن يكون وصياما لم تكن الوصية على أولاده .

5) الحرمان من الحق في حمل السلاح وفي التدريس .

المطلب الثاني : آثـار الإفلاس بالنسـبة لدائـنين

إن رفع يد المدين عن إدارة أمواله لا يكفي لمعالجة تصفية التفليسة وتحقيق المساواة بين الدائنين ، لذلك لابد من تنظيم قانوني خاص يتضمن هذه المساواة ، لذا حرص المشرع على تحقيقها بالرغم من أن الدائنين لا يتساوون في المركز تجاه تفلسه المدين إذ أن هناك الدائنون العاديون الذين يقتسمون أموال التفليسة قسمة غرماء .

وهناك الدائنون أصحاب الرهون والتأمينات التي تضمن استيفاء حقوقهم بالأولوية لذلك نتناول:

جماعة الدائنين : التي تنشأ بقوة القانون وهي تتكون من جماعة الدائنين العاديين وهذه الديون تكون سابقة لإعلان الإفلاس ومن الدائنين أصحاب حقوق الامتياز ونتطرق إلى:

– الطبيعة القانونية لجماعة الدائنين : اختلفت الآراء في تحديد الطبيعة القانونية لجماعة الدائنين اعتبرها البعض شركة لأنها تتكون من عدة أشخاص تربطهم وحدة الأهداف والاشتراك في اقتسام الأموال و الخضوع للخسائر

إلا أنه تم انتقاده إذ جماعة الدائنين لا تنشأ بالاتفاق وإنما بقوة القانون ورغما عن إرادة أعضائها ، ضف إلى أن قسمة الغرماء تختلف عن اقتسام الأرباح فالأولى هي عبارة عن استرجاع ما أمكن من الحقوق المعرضة لخطر فقدانها ، بينما الأصل في اقتسام الأرباح يقوم على رغبة الشركاء وأملهم في الحصول على أموال تفوق رأس المال المدفوع .

واعتبرها البعض جمعية لأنها تهدف إلى تحديد الخسائر وقد تم انتقاد هذا الرأي على أساس أن إرادة الأعضاء لا دخل لها .

أما بالنسبة للفقه والقضاء فقد اعتبرا أن لجماعة الدائنين الشخصية المعنوية المستقلة–ممثلة في الوكيل المتصرف القضائي .

إلا أنه لا يمكننا التسليم بهذا الرأي للاختلاف جوهري بين المفهومين ذلك أنها لا تتمتع بالشخصية المعنوية لعدم تمتعها بالذمة المالية المستقلة.

أمام هذه المفاهيم القانونية لا يسعنا القول إلا أن جماعة الدائنين هي عبارة عن هيئة خاصة وضع لها المشرع نظاما قانونيا خاصا يهدف الى التصفية الجماعية لأموال المدين ، بعد رفع يده عن إدارة أمواله.

الفرع الأول : وقف الدعـوى

لقد ورد هذا الأثر في نـص المـادة 245 من الـقانون التجاري الجزائري وقد هدف المـشرع الجـزائري من خلال هذا الإجراء إلى منع كل دائـن عـادى في التفليسة وبعد صـدور الحكم بالإفلاس مـباشرة إي دعـوى فـردية أو الاستمرار فيـها أو اتخاذ إي

إن مراعاة هذه القاعدة يحمي أعضـاء الجماعة من بعضهم البعض ويمنع التزاحم الممارس من قبل أعضائها لاقتضاء حقوقهم وكذلك حتى لا يتسارع كل الدائنين على تحسين مراكزهم والحصول على مزيـة شخصية على حساب الآخرين .

إجراء لتنفيذ أو الاستمرار فيه لتنظيم تصفية أموال المدين وتحقيق مبدأ المساواة بين الدائـنين العـاديين وتـوزيع الموجودات بينهم دون تزاحم ويستطيع كل دائن تقديم ديونه المستحقة بسنداتها من اجـل التحقيق .

وفي هذا الشـأن نجد أن المشرع من خلال نظـام الإفلاس قد حرم الـدائن من مجموعة من الـحقوق منحتها إياه القواعد العامة من بينها استعمال حقوق مدينه ، استعمال الدائن لدعوى البوليصة لإبطال تصرفات المدين،رفع دعوى قضـائية للحصـول على حكم يؤيده ، حق الدائـن في حجز الأموال .

. وتطبق هذه القاعـدة بحسب المـادة 245 من القانون التجاري الجزائري على الدائنين العاديين والدائنين ذوي الامتياز العام ،أما ذوى حقوق الاختصاص وأصحاب الامتياز العقاري والدائنون المرتهنون فليسوا مشمولين بالقاعدة ذلك لما لهم من تأمينات تضمن حقوقهم وتقيهم خطر الإفلاس وبالتالي يجوز لهم مباشرة دعوى وإجراءات التنفيذ على أموال المديـن سواء قبل أو بعد صدور الحكم بالإفلاس وفي أي وقت ولكن في هذه الحالة ضد وكيل التفليسة .

. تجدر الإشارة إلا انه يمكن للدائنين رفع الدعاوى استثناء على القاعدة العامة وهي تتمثل في الحالات التالية :

1. إذا صدر حكم بإشهار الإفلاس بالنسبة للمدين وعين تاريخ التوقف عن الدفع أو عين تاريخ التوقف عن الدفع في حكم لاحق يكون قابلا للمعارضة فيه من قبل الدائنين بمفرده ويجوز لكل دائن طلب تبديل التاريخ الى غاية تحقيق الديون وتأييدهـا .

2. يجوز لكل دائن تقدم بدينه أن يحضر إجراءات تحقيق الديون ويتنازع في الديون المقدمة في التفليسة .

3. يستطيع الدائن أن يرفع الدعاوى الغير المتعلقة بالتفليسة التي يرفعها الدائن على المدين المتضامن مع المفلس أو وكيله وهو مانصت عليه المـادة 291 من القانون التجاري الجزائري.

4. يجوز لدائن الاشتراك في الصلح والذي تبثث حقوقه أن يعترض على الصلح بحسب نص المادة 323 من القانون التجاري الجزائري .

الفرع الثاني : سقوط آجال الديون

وقد نصت على ذلك نص المادة 246 من القانون التجاري الجزائري وقد كانت غاية المشرع واضحة من هذا الإجراء و المتمثلة في الوصول إلى التصفية بتحديد الديون تحديدا دقيقا بتاريخ صدور الحكم بشهر الإفلاس ومن شأن الانتظار لحين حلول أجال الديون أن يعرقل التصفية الجماعية ، وبالتالي مراعاة أن بعض الديون التي يطول أمدها ولغاية حلول اجلها الطويلة قد تعرقل تصفية أموال المفلس ولا تحدد قيمة الديون بشكل ثابت .

وتسقط جميع الآجال بصدور حكم الإفلاس سواء كانت اتفاقية ،أو قانونية ،أو قضائية ، وسواءا كان الأجل مشروط لمصلحة المدين أم لمصلحتهما معا سواءا كان مسمي أو غير مسمى.

كما يبقى سريان هذه القاعدة في مواجهة المفلس ذو اثر نسبي أي أن الأجل الذي يسقط هو الممنوح للمدين المفلس إما الآجال التي لديون المفلس على الغير والتي لم يحل اجلها فلا اثر عليها من الإفلاس فمن غير المعقول حرمان مديني المفلس من الأجل الممنوح له ألان الغير لا شأن له في إفلاسه إذن لا يجوز لوكيل التفليسة مطالبة مديني المفلس بديونهم قبل حلول اجله ألانه من غير المستساغ حرمانهم من أجال ديونهم لسبب لا دخل لهم فيه كما استثنى من هذه القاعدة ديون المدين المتضامنين مع المفلس أو كفلاءه فتبق الآجال مستمرة فلا يجوز لدائن مطالبتهم إلا بحلول الأجل .

قد نصت على ذلك المادة 254 من القانون التجاري الجزائري: " 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 ".

كما تنص المادة 255 من القانون التجاري الجزائري على انه: "متى يصدر الحكم بالتسوية القضائية أو شهر الإفلاس يتعين على وكيل التفليسة أن يقوم بكافة إجراءات اللازمة لحفظ حقوق المدين ضد مدينه .

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

ما يستنتج من نصوص المواد السابقة أنه اثر صدور الحكم بشهر الإفلاس وفورا يقوم وكيل التفليسة بتقيد رهن عقاري لصالح جماعة الدائنين وتسجيله على جميع أموال المدين الحاضرة و المستقبلية كضمان لاستيفاء حقوق الدائنين من الأموال المرهونة لهم بالأولية الأعضاء جماعة الدائنين على جميع من قد تنشا لهم حقوق عند المفلس وذلك بعد صدور الحكم بشهر الإفلاس وذلك لحماية والحفاظ على حقوق جماعة الدائنين منذ تاريخ الحكم بشهر الإفلاس إلى غاية تصفية أموال المدين المفلس إذا لم يجر الصلح معهم ، وكذا تدعيم الضمان العام واعتبار التصرفات الجارية بعد الحكم غير نافدة في مواجهة جماعة الدائنين وحماية الغير الذي يتعامل مع المفلس حيث لا يقدم على أي تصرف تبين له أن جميع عقارات المفلس وارد عليها إجباري لصالح جماعة الدائنين.

إن هذا الرهن هو رهن قانوني وليس قضائي ويرد على كل العقارات التي يمتلكها المدين المفلس أثناء صدور حكم شهر الإفلاس والتي تؤول إليه أيضا بعد صدور الحكم وأثناء مدة التفليسة.

أما العقارات المكتسبة بعد إقفال التفليسة فلا يشملها الرهن ،إلا إذا حصل الإقفال العام لعدم كفاية الموجودات ،إذ في هذه الحالة ،لا يزول رفع يد المدين عن إدارة أمواله و التصرف فيها .

كما انه في حالة إبطال الصلح أو فسخه فهو الكفيل بحماية الدائنين المتصالحين بتوفير امتياز الأولوية للوفاء بديونهم من ثمن العقارات المرهونة على الدائنين الجدد الذين نشأت ديونهم بعد الصلح.