أولا: تعريف الافلاس وشروطه

الإفلاس في اللغة هو الإنتقال من حالة اليسر إلى حالة العسر والكلمة مشتقة من كلمة فلوس يقال أفلس الرجل أي صار بغير فلوس ولفظ الفلس مشتق من اليونانية يعني العملة. التفليس تمثل إجراء إعلان العار الذي يتم على مرئ الجميع وذلك بكسر الكرسي الذي كان يستغله التاجر المفلس.

أما في القانون الإفلاس بحسب الأصل طريق للتنفيذ على المدين الذي يتوقف عن دفع ديونه التجارية بهدف أحكامه وتصفية أموال المدين وتوزيع الثمن الناتج عنها بين الدائنين توزيعا عادلا لا أفضلية فيه لدائن على آخر مادام أن حقه غير مصحوب بأحد الأسباب القانونية التي تبرر الأفضلية كرهن أو امتياز، ويرجع وقوف التاجر عن دفع ديونه لأسباب شتى وهذا الذي سنتطرق له في المطلب الثاني.

فنجد أن نظام الإفلاس يقوم على أسس:

(1التضييق على المدين:

عمد المشرع إلى التضييق على المدين لمنعه من الإضرار بحقوق دائنيه ولهذا ركز المشرع على صدور حكم الإفلاس على غل يد المدين عن إدارة أمواله والتصرف فيها تعقب تصرفاته خلال فترة الريبة فأسقط بعضها حتما وأجاز للمحكمة إسقاط بعضها الآخر بشروط الدعوى البوليصية.

(2مراعاة المساواة بين الدائنين:

عمل المشرع على حماية الدائنين من تصرفات المدين وكذلك حمايتهم من أنفسهم وهذا بالمساواة بينهم، فعند صدور حكم الإفلاس حرمهم من اتخاذ إجراءات فردية ضد المدين بمعنى آخر يترتب عند صدور حكم الإفلاس أن تذوب شخصية الدائن في شخصية الجماعة وتحل محل الإجراءات الفردية إجراءات أخرى جماعية هدفها تصفية أموال المدين وتوزيع الثمن الناتج على أعضاء هذه الجماعة الحصول على دينه فهدف المشرع من خلال هذا إلى تحقيق المساواة بينهم وتنظيم الوفاء بديونهم لكي لا يطغى بعضهم على بعض.

(3إلحاق العار بالمفلس:

نشأ نظام الإفلاس مقترنا بفكرة الجريمة إذ كان الاعتقاد أن الإفلاس في ذاته جرم يجب أن يحاسب المفلس من أجله ولو كان حسن النية ثم تطور هذا الوضع حتى أصبحت الجريمة في الوقت الحاضر قاصرة على حالات التقصير والتدليس غير أن المشرع الفرنسي ومن ورائه المشرع المصري والجزائري لم يجرد الإفلاس ولو كان بسيط لا تقصير ولا تدليس فيه من كل معنى الإجرام إذ لا يزال الرأي العام ينظر إلى المفلس على أنه شخص أخطأ في حق دائنيه لهذا رتب المشرع على شهر الإفلاس إسقاط بعض الحقوق المهنية الوطنية عن المفلس وغرض المشرع هو تهديد التاجر لكي يرتدع ويقيد خطواته.

(4اشتراك السلطة القضائية على إجراءات الإفلاس:

رأى المشرع أن إلى الجهة القضائية بالهيمنة على شؤون التفلسة ليضمن حسن سيرها وانتظام إدارتها برقابة المحكمة تظل قائمة منذ افتتاح التفلسة إلى وقت قفلها وهي تباشرها إما بنفسها أو بواسطة قاضي ينتدب.

ثانيا– شروط الإفلاس: وتتمثل في

*** الشروط الموضوعية**

الشرط الاول : صفة التاجر

نجد أن القانون الفرنسي الصادر عام 1683 لم يكن خاص بفئة التجار ولكن عند وضعه لقانون التجارة في العام 1708 قصر هذه الإجراءات على فئة التجار دون غيرهم وأراد الاجتهاد القضائي في السنين الأولى لصدور قانون التجارة جعل النصوص المتعلقة بالإفلاس شاملة التجار وغير التجار إلا أنه ما لبث أن قصر تطبقها على فئة التجار فقط استنادا إلى صراحة المادة 438 من قانون التجارة الفرنسي.

وقد قصر التشريع السوري تطبيق أحكام الإفلاس على التجار فقط.

أما المشرع الجزائري نجد في المادة 215 قانون التجاري أن الإفلاس يطبق على التجار أفرادا أو شركات فصفة التاجر هي شرط موضوعي حسب المادة 1 من القانون التجاري عرفت التاجر كل من يباشر عملا تجاريا ويتخذ حرفة معتادة له.

فنظام الإفلاس يطبق على الأشخاص الطبيعية والمعنوية.

أ – التاجر شخص طبيعي: يستلزم التأكد من صفة التاجر وأن الشخص الذي لا يستطيع ممارسة التجارة كالقصر لا يمكن شهر إفلاسه لأنه محمي بسبب انعدام أو نقص أهليته أما إذا أذن له القاضي بمزاولة التجارة فإنه يكتسب صفة التاجر إذا احترف التجارة في حدود ما أذن له وهنا يجوز شهر إفلاسه إذا توقف عن دفع ديونه التجارية.

أما الأشخاص الممنوعون من ممارسة التجارة بمقتضى القوانين واللوائح كرجال الجيش والشرطة والموظفين مثلا، فيمكن شهر إفلاسهم لأنهم يكتسبون صفة التاجر حتى ولو تستر الشخص المحظور عليه الاشتغال بالتجارة وراء شخص آخر يستعين به في مباشرة تجارته أما الغير فضلا عن جواز إفلاس الشخص الظاهر أيضا فظهوره بمظهر التاجر حماية للثقة الواجب توافرها في قطاع التجارة.

ب –التاجر الذي اعتزل التجارة: يمكن شهر إفلاس التاجر الذي اعتزل التجارة بعد غلق أو بيع محله التجاري شرط أن يكون قد تعرض للإفلاس في وقت كانت له فيه صفة التاجر والمحكمة عليها أن تتحقق أنه كان في حالة توقف عن الدفع إذ نصت المادة 220 من القانون التجاري إمكانية طلب شهر الإفلاس خلال مدة عام تبتدئ من شطب اسم المدين من السجل التجاري.

ج شهر الإفلاس بعد الموت: إن التاجر الذي يموت وهو في حالة توقف عن الدفع يمكن شهر إفلاسه بعد مماته وذلك إما بتصريح يقدمه أحد ورثته أو بطلب من دائنيه إلا أن القانون الجزائري قد أوجب تقديم التصريح أو الطلب خلال مدة عام تبتدئ من تاريخ الوفاة وللمحكمة أن تفتح الإجراءات تلقائيا خلال نفس الأجل.

د– ممارسة التجارة باسم مستعار : عندما يمارس شخص التجارة باسم ولحساب الغير يمكن شهر إفلاسه لوحده لأن صفته كممثل لم تكشف للغير وعليه فإنه يتمتع بصفة التاجر ومع ذلك لا يجب أن لا يسمح للشخص الذي يمارس التجارة باسم مستعار أن يتهرب من تطبيق الإفلاس عليه باستخدامه ممثلا خفيا يكون في غالب الأحيان عاجزا عن الوفاء أي إذا ثبت للمحكمة وجود مثل هذا الاتفاق فإن ممارس التجارة باسم مستعار يتعرض هو الآخر لتطبيق الإفلاس عليه.

2- التاجر شخص معنوي: **تخضع الأشخاص المعنوية المتوفرة على صفة التاجر لنظام الإفلاس مثلما تخضع لها الأشخاص الطبيعية.**

أ -فنجد أن شركة التضامن يمكن شهر إفلاسها إذا كانت في حالة توقف الدفع ونجد أن جميع الشركاء في شركة التضامن تجار فإفلاس الشركة سيتبع إفلاس كل واحد منهم وهذا لأن الذمة المالية لكل شريك تعتبر ضامنة لديون الشركة وتوقف هذه الأخيرة عن دفع ديونها يعتبر توقفا تلقائيا من جانب جميع الشركاء فديون الشركة تستقر في ذمة الشريك كما لو كانت ديون خاصة، إلا أن إفلاس أحد الشركاء المتضامنين لا يتبع إفلاس الشركة على أساس أن الشركة غير مسؤولة عن ديون الشركاء وأن الشركاء الآخرين قد يتمكنوا من الوفاء بديونها.

ب -أما بالنسبة لشركة المساهمة والشركة ذات المسؤولية المحدودة هي شركات تجارية حسب شكلها يمكن شهر إفلاسها والإفلاس هنا إلا للشركة لأن الشركاء ليست لهم صفة التاجر لأن المشرع أجاز شهر إفلاس المدير أو المسير القانوني إذا كان في ظل الشخص المعنوي أثناء قيامه بتصرفاته قام لمصلحته بأعمال تجارية أو تصرف في أموال الشركة كما لو كانت أمواله خاصة.

ج- شركة المحاصة لا تتمتع بالشخصية المعنوية فلا يجوز شهر إفلاسها وإنما يشهر إفلاس الشريك المدين بزوال التجارة باسمه الخاص.

الشرط الثاني: التوقف عن الدفع

فنجد أن المشرع الجزائري لم يعرف التوقف عن الدفع فقد عرفته المادة 1/64 من القانون التجاري الفرنسي هو استحالة مواجهة الديون حالة الأجل.

التعريف القانوني للتوقف عن الدفع: هو عجز التاجر أو امتناعه عن دفع ديونه التجارية في مواعيد استحقاقها ويتحقق ذلك بتوافر شروط:

(1أن يكون الدين تجاريا لأن الإفلاس يطبق على التجار تكون في التصرفات التي يبرمونها في التجارة التي يمارسونها في الأعمال التجارية بالطبيعة أو بالتبعية وإذا كان التوقف عن الدفع متعلق بديون مدينة فلا يمكن إعلان إفلاس التاجر إلا أنه حسب المادة 216 قانون تجاري " يمكن أن تفتح كذلك التسوية القضائية أو الإفلاس بناء على تكليف المدين بالحضور كيفما كانتطبيعة دينه .."، فنجد أن أداء الديون المدينة وحدها لا يبرر شهر الإفلاس فما يكون للدائن بدين

مدني أن يطلب شهر الإفلاس متى أثبت أن المدين قد توقف عن دفع ديونه التجارية، ونجد لتحديد التوقف عن الدفع لابد الاعتماد على عنصرين:

1. اقتران نقص الأموال مع حلول آجال الديون المترتبة في ذمة المدين.

2. عدم توفر الأموال

وتجدر الإشارة الى الفوارق الموجودة بين كلا من الإفلاس والإعسار ، نتطرق لها فيما يلي:

الإفلاس والإعسار: إن فكرة الإفلاس تختلف عن فكرة الإعسار اختلافا جوهريا فنجد أن الإعسار كما عرفه القانون المدني هو عدم كفاية أموال المدين للوفاء بديونه المستحقة الأداء فهو خلل يطرأ على الذمة.

أما الوقوف عن الدفع فهو مجرد عجز المدين عن أداء ديونه في مواعيد مستحقاتها ولا عبرة في تقديره لحالة المدين من حيث اليسر والعسر

إثبات التوقف عن الدفع.

إن عملية إثبات التوقف عن الدفع عملية تقديرية تخضع لتقدير القاضي التي يستنتجها من بعض الوقائع كغلق محل تجاري. كما أن عبء الإثبات يقع على الدائن عندما يتقدم طلب الإفلاس إلى المحكمة وعليه إثبات الدين وإثبات أن التاجر المدين امتنع عن التنفيذ واستنفذ كل إجراءات التنفيذ.

***: الشروط الشكلية للإفلاس:

1. إخطار المحكمة: والتي يمكن ان تكون:

ا- بناء على طلب المدين:

تنص المادة 215 من القانون التجاري أنه يتعين على كل تاجر إذا توقف عن الدفع أن يدلي بإقرار في مدة 15 يوم قصد افتتاح إجراءات التسوية القضائية أو الإفلاس وهذا لأن المدين هو أدرى الناس بحالته المادية لهذا وضع المشرع أنه هو من يبادر بالاعتراف بعجزه عن الوفاء . وإذا لم يبادر التاجر إلى طلب شهر إفلاسه في ميعاد 15 يوم من وقت وقوفه عن الدفع فإنه لا يستفيد من إجراءات التسوية القضائية.

ب-بناء على طلب الدائن:

المادة 218 ق.ت أنه يجوز أيضا الإفلاس بناء على تكليف بالحضور صادر من الدائن مهما كانت طبيعة الدين.

نلاحظ أن المشرع وضع على المدين بالمبادرة إلى طلب شهر الإفلاس حتى يتوقف عن دفع ديونه فإنه منح الدائنين حق طلب الإفلاس وهذا يثبت لكل دائن متى كان دينه حقيقيا وصحيحا، والمشرع لم يضع حد أدنى لقيمة الدين.

أن يرفع الدعوى كأية دعوى تجارية عن طريق عريضة مودعة ومسجلة لدى أمانة الضبط وقفا للمادة 12 من قانون الإجراءات المدنية.

ج تلقائيا من طرف المحكمة:

تقضي الفقرة الثانية من المادة 218 من القانون التجاري أن للمحكمة أن تحكم في الأمر بعد استفسار إلى المدين واستدعائه.

الأصل أنه لا يجوز للمحاكم أن تقضي فيما لم يطلب منها القضاء فيه غير أن المشرع خرج عن هذا الأصل وأجاز للمحكمة المختصة أن تشهر الإفلاس ولو لم يقدم إليها طلب شهر من المدين أو الدائنين، وبرر هذا أن أحكام الإفلاس تتعلق بالنظام العام يجب أن يكون للمحكمة تطبيقها من تلقاء ذاتها أي من واجب المحكمة أن تراعي مصلحة الدائنين الغائبين فيجب أن يكون للمحكمة حق الرقابة.

وهذا ما لم نجده في الحياة العملية وهذا خلافا لما هو موجود في محكمة التجارة الفرنسية التي نجد أن المشرع الفرنسي توجد التطبيقة التي تسهل العملية على المحكمة تخطر تلقائيا أن التاجر في حالة إفلاس.

إذ نجد أن المشرع المصري يأخذ بحالة رابعة وهي طلب الإفلاس من قبل النيابة العامة في المادة 556 ق.ت المصري، ويكون ذلك بطلب يقدم إلى رئيس المحكمة المختصة فيحدد جلسة للنظر في الطلب مع إعلام الكاتب المدين بيوم الجلسة.

يبقى للنيابة العامة وفق المادة 225 ق.ت.ج أن لها الإدانة بالإفلاس البسيط أو بالتدليس عند التوقف عن الدفع.

- **تعريف التسوية القضائية: لم يضع المشرع الجزائري تعريفاً واضحاً لنظام التسوية القضائية، وإنما اكتفى بالإشارة إلى هذا النظام في المادة 215 من ق. ت .ج التي تنص على انه :» يتعين على كل تاجر أو**

شخص معنوي خاضع للقانون الخاص ولو لم يكن تاجرا، إذا توقف عن الدفع أن يدلي بإقرار مدة خمسة عشر يوماً قصد افتتاح إجراءات التسوية القضائية أو الإفلاس

- **من خلال هذا النص، نستخلص أن التسوية القضائية إجراء وقائي يتقرر لصالح التجار والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون الخاص، وذلك في حالة التوقف عن الدفع، شريطة تقديم اقرار في المدة المحددة قانونا من اجل مباشرة الاجراءات المتعلقة بها، ويجب الذكر بان التسوية القضائية يستفيد منها التاجر حسن النية سيء الحظ**

من الملاحظ في قضايا الإفلاس في جانبه التجاري أو الجزائي، أنه بقيت ولمدة طويلة منعدمة ونادرة الطرح أمام القضاء الجزائري، ولعل السبب في ذلك يرجع إلى النظام الاقتصادي الاشتراكي الذي كانت تنتهجه الجزائر آنذاك، أي أن الاقتصاد كان كله بيد الدولة واحتكار كامل للسوق الوطنية.

إلا أنه مع انفتاح الجزائر على اقتصاد السوق أخذ نظام الإفلاس مكانته، وأصبحت محاكمنا تعج بهذا النوع من القضايا.

لذلك نتطرق إلى الجانب الجزائي في الإفلاس، من خلال التعرض إلى التفليس بالتدليس والتفليس بالتقصير، وجرائم أخرى مثل جرائم مديري الشركات

وبعض الجرائم الملحقة بجرائم التفليس بتوضيح أركان كل جريمة والجزاء المقرر لها.

_ جريمة الإفلاس بالتقصير

نتعرض في هذا إلى حالات جريمة الإفلاس بالتقصير، وعقوبتها.

النوع 1: الإفلاس بالتقصير

هناك نوعين من حالات الإفلاس بالتقصير وهي:

أولا_ الإفلاس بالتقصير الوجوبي:

نصت على حالات الإفلاس بالتقصير الوجوبي المادة 370 ق ت، وهي حالات إن توفرت يجب فيها الحكم على المدين بالإفلاس بالتقصير وهي:

أ_ إذا ثبت أن مصاريفه الشخصية أو مصاريف تجارته مفرطة.

ب_ إذا استهلك مبالغ جسيمة في عمليات نصبية محضة أو عمليات وهمية.

ج_ إذا كان قد قام بمشتريات لإعادة البيع بأقل من سعر السوق بقصد تأخير إثبات توقفه عن الدفع أو استعمل بنفس القصد وسائل مؤدية للإفلاس ليحصل على أموال.

د_ إذا قام التوقف عن الدفع بإيفاء أحد الدائنين إضرارا بجماعة الدائنين.

هـ_ إذا كان قد أشهر إفلاسه مرتين وأقفلت التفليستان بسبب عدم كفاية الأصول.

ز_ إذا لم يكن قد امسك أية حسابات مطابقة لعرف المهنة نظرا لأهمية تجارته.

ر_ إذا كان قد مارس مهنته مخالفا لحظر منصوص عليه في القانون.

ثانيا _ الإفلاس بالتقصير الجوازي

وهو عكس الإفلاس بالتقصير الإجباري، نصت عليه المادة 371 ق ت، متى توفرت حالته يجوز للقاضي الحكم به، أي أن السلطة التقديرية فيه ترجع للقاضي وهذه الحالات هي:

أ_ إذا كان عقد لحساب الغير تعهدات ثبت أنها بالغة الضخامة بالنسبة لوضعه عند التعاقد بغير أن يتقاضى مقابلها شيئا.

ب_ إذا كان قد حكم بإفلاسه دون أن يكون قد أوفى بالتزامه عن صلح سابق.

ج_ إذا كان لم يقم بالتصريح لدى كاتب ضبط محكمة عن حالة التوقف عن الدفع في مهلة خمسة عشر يوما، دون مانع مشروع.

د_ إذا كان لم يحضر بشخصه لدى الوكيل المتصرف القضائي في الأحوال والمواعيد المحددة دون مانع مشروع.

ز_ إذا كانت حساباته ناقصة أو غير ممسوكة بانتظام.

ومن خلال استقراء المادة 371 من القانون التجاري فإنه يتضح لنا، أن الركن المادي لجريمة التفليس بالتقصير الجوازي يتحقق بتوافر إحدى الحالات المنصوص عليها على سبيل الحصر وليس على سبيل المثال. وهنا يكون للقاضي الجزائي الخيار بين إدانة الجاني والحكم عليه بعقوبة أو إخلاء سبيله، وذلك إما بسبب تفاهة الأخطاء المنسوبة إليه وإ ما بسبب وضعيته.

وبالتالي له في هذه الحالات سلطة تقديرية واسعة، وذلك لأن المشرع عبر عن هذه الصورة باستعمال عبارة "يجوز أن يعتبر مرتكبا للتفليس"

_ عقوبة جريمة الإفلاس بالتقصير

يترتب على الإدانة بجريمة التفليس بالتقصير تسليط العقوبات المقررة في المادة 383 من قانون العقوبات والتي تنص على أن:" كل من ثبتت مسؤوليته لارتكابه جريمة التفليس في الحالات المنصوص عليها في القانون التجاري يعاقب:

_عن التفليس بالتقصير بالحبس من شهرين (2) إلى سنتين)

(2وبغرامة من 25000 إلى 200000 دينار جزائري".

وإضافة إلى ذلك يتم نشر حكم جريمة الإفلاس بالتقصير، الذي

يعتبر عقوبة تكميلية تطرقت إليه المادة 18 من قانون العقوبات بنصها على أنه: "

للمحكمة عند الحكم بالإدانة أن تأمر في الحالات التي حددها القانون بنشر الحكم بأكمله أو مستخرج منه في جريدة أو أكثر بعينها أو بتعليقه في الأماكن التي يبينها، ذلك كله على نفقة المحكوم عليه، على ألا تتجاوز مصاريف النشر المبلغ الذي يحدده الحكم لهذا الغرض، وتكون مدة التعليق شهرا واحدا على الأكثر،

ويشترط لتطبيق هذه العقوبة أن تكون مقررة بنص صريح في القانون".

وقد أضافت المادة 388 ق ت، على أنه:" يجري لصق ونشر أحكام الإدانة الصادرة وفقا

لهذا الباب على نفقة المحكوم عليهم في صحيفة معتمدة للإعلانات القانونية، وكذلك خلاصة موجزة في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية تتضمن ذكر عدد جريدة الإعلانات القانونية التي حصل فيها النشر الأول".

وفي نفس السياق نصت المادة 369 ق ت، على أنه تطبق العقوبات المنصوص عليها في المادة 383 الفقرة الأولى من قانون العقوبات على الأشخاص الذين تثبت إدانتهم بالتفليس بالتقصير.

إذن جريمة الإفلاس بالتقصير، هي جنحة معاقب عليها بنص صريح من قانون العقوبات بالإضافة إلى أنه بالرجوع لنص المادة 31 من قانون العقوبات، لا يعاقب عليها إلا بناء على نص صريح في القانون، وبحكم صادر من الهيئات القضائية المختصة.

_النوع الثاني: الإفلاس بالتدليس

نتعرض لحالات الحكم المدين بالإفلاس بالتدليس وعقوبة هذه الجريمة.

_ حالات جريمة الإفلاس بالتدليس

نصت عليه المادة 374 ق ت، بأن كل تاجر في حالة التوقف عن الدفع، يكون مدانا بارتكاب جريمة الإفلاس بالتدليس في الحالات التالية:

أولا_ أخفى حساباته أو بدد أو اختلس بعض أو كل أصوله

ويقصد بإخفاء التاجر لحساباته، هو قيامه بأفعال وأعمال للحيلولة دون وصول الدائنين إلى دفاتره سواء كلها أو جزء منها، حتى لا يتمكن الوكيل المتصرف القضائي أو جماعة الدائنين من الإطلاع عليها ومنه الحيلولة دون شهر إفلاسه أو جردها وإدراجها ضمن قائمة الجرد، إن كان قد أشهر إفلاسه مسبقا.

ويعتبر من قبيل إخفاء الحسابات إتلاف التاجر المتوقف عن الدفع، دفاتره ومراسلاته أو وثائقه التي لم تمضي عليها مدة 10 سنوات، وهي المدة التي ألزم المشرع الجزائري التاجر الاحتفاظ فيها بدفاتره، إذا ما كان ذلك مقترنا بنية التدليس.

عقوبة جريمة التفليس:

اوردت المادة 383المعدلة من قانون العقوبات جريمة التفليس بصورتيها فنصت على ان كل من ثبتت مسؤوليته لارتكابه جريمة التفليس بالتقصير يعاقب بالحبس من شهرين (02)إلى سنتين(02) وبغرامة من 25.000 دج إلى 200.000 دج.

و عن جريمة التفليس بالتدليس كل من ثبتت مسؤوليته لارتكابه جريمة التفليس بالتدليس يعاقب بالحبس من سنة (01) إلى خمس (05) سنوات و بغرامة من 100.000دج إلى 500.000دج.

و يجوز علاوة على ذلك أن يقضى على المفلس بالتدليس بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 9 مكرر 1 من قانون العقوبات لمدة سنة (01) على الأقل و خمس (05) سنوات على الأكثر.

ونشير أن قانون التجارة الفرنسي قسم الإفلاس إلى أنواع ثلاثة: الإفلاس **البسيط**، الإفلاس التقصيري والإفلاس الاحتيالي، ومهما يكن من نوع الإفلاس أي سواء كان بالتقصير أو بالتدليس فإنه يخضع لقواعد وإجراءات واحدة ولا تكاد تفترق الأنواع المذكورة إلا بالعقوبة التي توقع ولا يطبق نظام الإفلاس إلا على التجار في بعض التشريعات كما هو الحال في التشريع المصري، بينما يطبق نظام الإفلاس في بعض التشريعات على التجار وغير التجار كالتشريع الألماني والتشريع الإنجليزي.

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

المطلب الأول: الاختصاص النوعي.

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

المطلب الثاني: الاختصاص الإقليمي.

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

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

كاستثناء عن قاعدة موطن المدعى عليه، فإن المادة 40 من ق إ م إ تنص على أن ترفع الدعاوى في مواد الإفلاس أو التسوية القضائية للشركات وكذا الدعاوى المتعلقة بمنازعات الشركاء، أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان افتتاح الإفلاس أو التسوية القضائية أو مكان المقر الاجتماعي للشركة.

المبحث20: طلب شهر الافلاس والتسوية القضائية

نصت المادة 225 من ق ت ج على أنه: " يتعين على كل تاجر أو شخص معنوي خاضع للقانون الخاص ولو لم يكن تاجرا، إذا توقف عن الدفع، أن يدلي بإقرار في مدى خمسة عشر يوما، قصد افتتاح إجراءات التسوية القضائية أو الإفلاس". كما تنص المادة 216 من ق ت ج على أنه: " يمكن أن تفتح كذلك التسوية القضائية أو الإفلاس، بناء على تكليف الدائن بالحضور كيفما كانت طبيعة دينه، لاسيما ذلك الدين الناتج عن فاتورة قابلة للدفع في أجل محدد. ويمكن للمحكمة أن تتسلم القضية تلقائيا بعد الاستماع للمدين أو استدعائه قانونا."

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

المطلب الأول: بناء على طلب المدين.

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

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

المطلب الثاني: بناء على طلب أحد الدائنين.

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

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

المطلب الثالث: من تلقاء ذات المحكمة.

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

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

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

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

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

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

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

المبحث 30:مضمون الحكم وطرق الطعن فيه

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

المطلب الأول: مضمون الحكم بشهر الإفلاس أو بالتسوية القضائية.

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

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

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

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

المطلب الثاني: شهر حكم الإفلاس أو التسوية القضائية.

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

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

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

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

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

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

المطلب الثالث: تنفيذ حكم شهر الإفلاس أو التسوية القضائية.

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

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

المطلب الرابع: طرق الطعن في أحكام الإفلاس والتسوية القضائية.

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

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

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

الفرع الأول: المعارضة.

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

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

الفرع الثاني: الاستئناف.

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

المحاضرة: 5

آثار الحكم بشهر الافلاس

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

المطلب الأول: آثار الحكم بشهر الإفلاس بالنسبة للمدين.

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

الفرع الأول: قبل صدور حكم بشهر الإفلاس.

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

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

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

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

أولا: عدم النفاذ الوجوبي.

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

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

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

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

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

ثانيا: عدم النفاذ ألجوازي.

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

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

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

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

الفرع الثاني: بعد صدور الحكم بشهر الإفلاس.

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

أولا: غل يد المدين المفلس.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

ثالثا: تقرير معونة للمدين وأسرته.

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

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

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

المطلب الثاني: آثار الحكم بشهر الإفلاس بالنسبة للدائنين.

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

الفرع الأول: تكوين جماعة الدائنين

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

الفرع الثاني: سقوط آجال الديون.

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

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

الفرع الثالث: وقف الدعاوى والإجراءات الفردية.

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

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

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

الفرع الرابع: رهن أموال المدين لمصلحة الدائنين.

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

المحاضرة: 6

آثار الحكم بالتسوية القضائية

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

المطلب الأول: إنشاء عقد الصلح.

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

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

الفرع الأول: تعريف عقد الصلح القضائي.

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

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

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

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

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

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

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لعقد الصلح القضائي.

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

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

المطلب الثاني: آثار التسوية القضائية قبل المصادقة على الصلح.

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

الفرع الأول: استمرار المدين في إدارة أمواله

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

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

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

الفرع الثاني: وقف الدعاوى الشخصية وطرق التنفيذ.

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

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

الفرع الثالث: سقوط آجال الديون.

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

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

المطلب الثالث: آثار التسوية القضائية بعد المصادقة على الصلح.

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

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

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

الفرع الأول: بالنسبة للمدين.

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

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

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

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

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

الفرع الثاني: بالنسبة للدائنين.

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

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

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

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

المحاضرة: 7
طرق انتهاء الإفلاس

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

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

المطلب الأول: حالة الصلح بين المدين وجماعة دائنيه.

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

الفرع الأول: مفهوم الصلح القضائي.

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

أولا: تعريف الصلح القضائي.

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

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

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

ثانيا: مضمون عقد الصلح.

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

بالإضافة إلى العناصر التالية:

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

ثالثا: طبيعته القانونية.

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

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

الفرع الثاني: إجراءات الصلح.

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

أولا: استدعاء جماعة الدائنين.

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

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

ثانيا : المداولة على مضمون الصلح.

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

ثالثا: التصويت على الصلح.

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

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

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

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

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

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

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

رابعا: المعارضة في الصلح.

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

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

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

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

خامسا: المصادقة على الصلح.

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

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

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

الفرع الثالث: آثار الصلح وانقضائه.

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

أولا: آثار الصلح.

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

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

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

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

ثانيا: طرق انقضاء الصلح.

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

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

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

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

3. آثار بطلان عقد الصلح أو فسخه:

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

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

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

المطلب الثاني: الصلح عن طريق التخلي عن أموال المفلس.

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

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

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

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

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

المطلب الثالث: حالة الاتحاد ورد الاعتبار.

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

الفرع الأول: حالة اتحاد الدائنين.

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

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

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

أولا: أسباب قيام حالة الاتحاد.

تقوم حالة الاتحاد عندما لا يقع الصلح وذلك لعدة أسباب:

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

ثانيا: العمليات التي تجرى في حالة الإتحاد.

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

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

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

ثالثا: حل اتحاد الدائنين.

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

رابعا: آثار حالة الاتحاد.

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

الفرع الثاني: رد الاعتبار التجاري.

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

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

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

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

أولا: أنواع رد الاعتبار.

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

1. رد الاعتبار بقوة القانون.

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

2. رد الاعتبار القضائي (الجوازي):

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

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

ثانيا: إجراءات رد الاعتبار.

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

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

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

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

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

الفرع الأول: إقفال التفليسة لعدم كفاية الأموال.

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

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

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

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

الفرع الثاني: انتهاء التفليسة لانقضاء الديون.

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

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

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

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

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

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

المطلب الأول: انتهاء التسوية القضائية بتنفيذ شروطها

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

المطلب الثاني: انتهاء التسوية القضائية بالبطلان أو الفسخ.

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

أولا: انتهاء التسوية القضائية بالبطلان.

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

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

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

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

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

ثانيا: انتهاء التسوية القضائية بالفسخ

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

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