المحاضرة الاخيرة

حلول التفلسة

تنتهي التفلسة إما بعقد صلح بين المفلس و دائنيه و إما بإعلان حالة الاتحاد.

– 1الصلح الودي:

ليس من مصلحة الدائنين دائما شهر إفلاس المدين لما تتطلبه إجراءات التفليسة من وقت و ما تحتاجه من مصاريف قد تستنفذ قسما من موجودات التفلسة ، كما أن المدين قد لا يرى من مصلحته أن يصدر حكم بشهر إفلاسه إذ قد يؤدي هذا الحكم الى توقيفه عن نشاطه مدة كما يؤدي الى وقف تجارته ، إذ يسعى التاجر الذي اضطربت أمور تجارته و ساءت حالته الى الاتفاق مع الدائنين على منحه أجلا لوفاء ديونه ، فإذا توصل المدين مع الدائنون الى عقد مثل هذا الصلح سيتجنب الإفلاس و هذا الصلح مقبول و نافذ تطبيقا لقاعدة العقد شريعة المتعاقدين ، إذ يسمى بالصلح الودي ، إذ هو كسائر العقود يخضع في تكوينه للقواعد التي تخضع لها العقود العامة و يجب أن تكون موافقة الدائنين على العقد صريحة لا غموض فيها.

لا يشترط لصحة هذا العقد تصديقه من القضاء حتى أنه يجب على المحكمة فيما لو عرض عليها تصديق الصلح الودي أن ترد طلب التصديق ، و هنا الصلح الودي خلافا للصلح القضائي لا يلزم سوى الدائنين الذين قبلوه و لذلك يبقى الدائنون المخالفون محتفظين بحقوقهم كاملة اتجاه مدينهم و لا يحول دون ملاحقته و طلب شهر إفلاسه ، لذا يجب أن تتحقق موافقة جميع الدائنين له كي ينتج أثره لان الدائنين الذين تنازلوا بمقتضى هذا الصلح عن جزء من ديونهم ، فلا يعتبر تنازلهم ملزم لهم في حال تحريك دعوى الإفلاس ضد المدين و يستعيدون كامل حقوقهم تجاه مدينهم .

و إن التنازل الذي يجريه الدائنون عن قسم من ديونهم في عقد الصلح لا يعتبر من قبيل التبرع بل هو من عقد المعاوضة لذا يبقى على عاتق المدين.

يحق لكل دائن وافق على الصلح الودي أن يطلب نسخة بسبب عدم قيام المدين بتنفيذ التزاماته الناشئة عن هذا العقد و عند صدور الحكم بالفسخ يعتبر العقد مفسوخا تجاه كافة الدائنين الذين وافقوا عليه خلافا للمبدأ القائل بنسبية الأحكام.

– 2الصلح القضائي:

قد أوجد المشرع حلا آخر للإفلاس و هو عقد الصلح بالصلح القضائي ، يتم بمعرفة القضاء و يجب أن تتوفر فيه بعض الشروط كما انه يخضع لتصديق محكمة التفلسة و هذا الصلح لا يمنح لجميع المفلسين على السواء بل خصه المشرع بالمفلس حسن النية ، و يشبه هذا الصلح الصلح الواقي من الإفلاس من حيث القواعد العامة التي تحكم كلا هذين الصلحين و لكنه يختلف عنه في أن الصلح القضائي إنما يتم بعد شهر الإفلاس فيعتبر حلا للتفليسة بينما ينعقد الصلح الواقي قبل الحكم بالإفلاس فيحول دون وقوعه دعوة هيئة المصالحة ، ألزم القانون القاضي المنتدب أن يوجه دعوة الى الدائنين للمداولة في أمر الصلح مع المفلس خلال 03 أيام التي تلي إغلاق و إقفال كشف جدول الديون أو خلال 03 أيام التي تلي قرار المحكمة القاضي بقبول الدائنين في المناقشات و يدعى الى هذا الاجتماع الدائنون الذين جرى تثبيت ديونهم نهائيا ، و الدائنون المقبولة ديونهم مؤقتا و تكون الدعوة من خلال إعلان ينشر في الصحف و باستدعاء شخصي لكل دائن بواسطة أمانة ضبط المحكمة و يحدد في الاستدعاء مكان و زمان انعقاد الاجتماع.

و الصلح هو عقد يبرم بين المفلس و دائنيه فلابد من دعوة المفلس لسماع تصريحاته و على المفلس أن يحضر بنفسه هذا الاجتماع ما لم يقدم عذرا مقبولا يكون من القاضي المنتدب ، فيحق له حال عدم تمكنه من حضور الاجتماع أن يرسل وكيل أو مندوب عنه و كذا الدائنون أن يحضروا الاجتماع بذاتهم أو وكلاء عنهم.

إذ يرأس الاجتماع القاضي المنتدب و يتلوا وكيل التفليسة ما تم بشأنها من إجراءات ثم يعطي حق الكلام للمفلس أو وكيله فيتقدم بالشروط التي يقترحها لعقد الصلح.

ثم تدون خلاصة المناقشة و الشروط التي قبلها المفلس بمحضر ضبط يخصص لهذه الغاية و تسجيل آراء كل دائن أو وكيله بقبول الشروط أو رفضها.

التصويت أو المصادقة على عقدالصلح:
الدائنون نوعان (عاديون ،وممتازون) يشترك مبدئيا في مناقشة شروط الصلح و في التصويت عليه الدائنون العاديون الذين ثبتت ديونهم بصفة نهائية أو مؤقتة و قد منع القانون أقرباء المفلس و الأشخاص الذين تنازل لهم المفلس من التصويت (زواج. صهر- قريب إلى الدرجة الربعة) كما يجوز لوكيل التفلسة إذا كان دائنا فيها أن يشترك في التصويت بعد الترخيص له من القاضي المنتدب.

و الدائنون الممتازون لهم أن يحضروا اجتماعات الصلح و أن يشتركوا في التصويت و لكن اشتراكهم يؤدي حتما الى سقوط حقهم ألامتيازي و قد اخذ المشرع هذا الموقف اتجاه الدائنين الممتازين كي لا يتساهل مع المفلس فيقبلون بالشروط التي يعرضها المفلس مادامت ديونهم مؤمنة فيؤدي هذا التساهل الى إيقاع الإضرار بالدائنين العاديين.

و يسقط حق الامتياز و الرهن سواء صوت الدائنون بالموافقة على الشروط المعروضة أو رفضوها و إذا وافق الدائنون على الصلح و لم تصادق عليه المحكمة فلا تعاد إلى الدائنين الممتازين حقوقهم التي أضاعوها.

و إذا كان للدائنين دينان احدهما عادي و الآخر مضمون بإمتياز استطاع الاشتراك في التصويت بالنسبة لدينه العادي فلا يفقد عندئذ رهنه أو امتيازه و لكن يجب عليه أن يصرح عن ذلك في محضر الضبط ، و اشتراط المشرع لحصول الصلح و تحققه توافر أغلبيتين ،أغلبية عددية و أغلبية نسبية الديون المادة 318 ق تجاري.

-نتائج التصويت:
_/1فقدان الأغلبيتين: في هذه الحالة يعتبر عرض المفلس مرفوضا و يصبح الدائنين بقوة القانون في حالة اتحاد ، و في هذه الحالة لا يحق للدائنين طلب إعادة النظر أو الرجوع في قرارهم و لا يحق للمفلس عرض شروط جديدة.

-/2تحقق الأغلبيتين:

يعتبر الصلح مقبولا و يجب أن يتم التوقيع على الصلح في نفس الجلسة تحت طائلة البطلان و يعرض على المحكمة للتصديق.

-/3توافر إحدى الأغلبيتين: تؤجل المداولة لاجتماع آخر يعقد بعد 8 أيام غير قابلة للتمديد و لا يلزم من حضر المداولة الأولى حضور الثانية طالما انه وقع على المحضر، تبقى قراراتهم صالحة نافذة إلا إذا حضر و شارك في التعديل في الاجتماع الثاني.

مضمون عقد الصلح:
يخضع عقد الصلح كسائر العقود لمبدأ حرية التعاقد فيجوز للطرفين وضع الشروط التي لا تخالف النظام العام و الهدف من الصلح هو مساعدة المفلس و يتضمن عقد الصلح الأمور التالية:

-/1منح آجال للمفلس: إذ يبقى الدين المترتب في ذمة المفلس على حاله و يستفيد المفلس من هذه المهلة و لكن هذه المهلة ليست قضائية بل هي آجال ذات صفة تعاقدية شرطت لمصلحة الفريقين المتعاقدين و صادقت عليها المحكمة.

-/2التنازل عن جزء من الدين كأن يتفق الدائنون في عقد الصلح على التنازل عن 30% من ديونهم و قبض الباقي من الدين خلال مدة.

و لا يعتبر التنازل الممنوح من الدائن للمدين في عقد الصلح من قبيل التبرع بل هو نوع من عقود المعاوضة لان الدائن لم يتنازل إلا ليؤمن وفاء ما بقي له من دين في ذمة المدين ، و لا يترتب على التنازل إبراء ذمة المدين نهائيا إلا إذا اشترطت

ذلك في عقد الصلح بل ينقلب الجزء المتنازل عنه إلى التزام طبيعي و لذا لا يجوز للمفلس أن يطلب رد الاعتبار إلا إذا قام بوفاء جميع المبالغ المترتبة عليه.

-تصديق عقد الصلح
متى توافرت الاغلبيات و تم الصلح و جب عرضه على محكمة التفليسة للتصديق و قد اشترط المشرع وجوب التصديق على الصلح لسببين:

-/1لان هذا العقد خلافا للقاعدة العامة يسري مفعوله على كافة دائني المفلس العاديين ،القابلين و الرافضين.

-/2عودة المفلس إلى الحياة التجارية بعد قفل التفليسة بعقد الصلح قد يؤثر في التجارة و الائتمان التجاري فلا يمنح هذه التسهيلات غير حسن النية.

لا يجوز لمحكمة التفليسة أن تنظر من تلقاء نفسها أمر المصادقة على عقد الصلح أو رفضه ، إذ لابد من تقديم طلب لها وفقا للقاعدة العامة ، و غالبا ما يقوم بهذا العمل وكيل التفليسة ، و إذا تأخر الوكيل عن تقديم الطلب حق للمفلس أو ورثته في حالة وفاته ولكل دائن أن يطلب من المحكمة تصديق عقد الصلح.

و يحق للدائنين أن يعترضوا على عقد الصلح طالبين رفضه كما أن لممثل هيئة أصحاب القرض ذلك الحق ، و يجب أن يقدم الاعتراض إلى محكمة التفليسة والمفلس و يجب تكليفهما بالحضور إلى أول جلسة تعقدها المحكمة.

و يجب على المحكمة أن تنظر في القضية بعد انقضاء الأيام الثمانية الممنوحة للاعتراض و ليس للمفلس أن يعترض على عقد الصلح ، كما لا يجوز ذلك لوكيل التفليسة ، و لكن إذا كان وكيل التفليسة دائنا جاز له الاعتراض بهذه الصفة و يجب في هذه الحالة تعيين وكيل آخر محله ليدافع في الدعوى الاعتراضية.

و سواء جرى الاعتراض على عقد الصلح أو لم يجر ، فمن واجب محكمة التفليسة أن تدقق في العقد فتصدقه أو ترفضه بعد التسبيب ، و لكن ليس للمحكمة أن تعدل فيه كما ليس لها أن تضيف شروط جديدة يتقدم بها المفلس أثناء المرافعة.

أما الأسباب التي يحق للمحكمة أن تتذرع بها لرفض تصديق الصلح هي:
1- عدم مراعاة القواعد الإجرائية التي حددها القانون من دعوة الدائنون للإجتماع، وتوافر الأغلبيتين وتوقيع عقد الصلح في الجلسة نفسها التي جرى فيها التصويت.

2- وجود أسباب تتعلق بالنظام العام تحول دون التصديق: المفلس لا يستحق الشفقة، حكم يجرم الاحتيال إذا كان مسرفا في المصروف (سفيه.(

3- إذا كانت شروط الصلح مجحفة بحقوق الدائنين ، تتنازل عن قدر كبير من ديونهم أو التأمينات الممنوحة في عقد الصلح غير كافية.

4- إذا كان عقد الصلح لا يتضمن نصا يجيز لرئيس المحكمة أن يعين مفوضا أو عدة مفوضين يكلفون بمراقبة تنفيذ عقد الصلح ، أو فك الرهن إذا أجازه الدائنون ، و بمراقبة تحويل الموجودات إلى نقود.

إذا رفضت المحكمة تصديق الصلح اعتبرت التفليسة بحالة اتحاد ، و إذا صدقته سرى مفعوله على جميع الدائنين العاديين ، سواء اشتركوا في عقد الصلح أو لم يشتركوا و سواء تحققت ديونهم أو لم تتحقق.

ثالثا – طرق الطعن بعقد الصلح:
إذا لم يعترض أحد من الدائنين على عقد الصلح و جرى تصديقه من قبل المحكمة فانه يصبح قطعيا بمجرد التصديق و إذا رفضت المحكمة التصديق فللمفلس الحق في استئناف الحكم الصادر عن المحكمة بالرفض و كذلك الطعن بالنقض.

و إذا وقع اعتراض على عقد الصلح من بعض الدائنين فانه يحق لهؤلاء إتباع طرق الطعن بالاستئناف و النقض في الحكم الصادر بالتصديق.

و إذا تراجع المستأنف عن استئنافه ، فهل يحق لمحكمة الاستئناف أن تسير في رؤية القضية فتصدق في الحكم المستأنف أو تفسخه و ترفض التصديق باعتبار أن هذا الموضوع يتعلق بالنظام العام ، أم يجب عليه (المجلس) شطب استدعاء الاستئناف ؟

هناك رأي يقول : يحق لمحكمة الاستئناف رؤية الاستئناف موضوعا رغم تراجع المستأنف عن استئنافه.

رابعا – الأسباب المسقطة للصلح:

إن عقد الصلح هو عقد ثنائي الطرف ، يتم بين المفلس و دائنيه و يلزم كلا من الطرفين بما تضمنه من شروط ، و لا يغير من طبيعة العقد تصديقه من المحكمة ، و لا يسقط إلا لأسباب معينة وردت في القانون و هي : البطلان ، الفسخ ، و شهر إفلاس من جديد.

1- Nullité du concordatبطلان عقد الصلح:

يبطل العقد حسب القواعد العامة إذا لم تتوافر فيه الشروط الضرورية لصحة العقد ، مثل عدم الأهلية و الغلط و الإكراه

و لكن المشرع استثنى عقد الصلح من البطلان بسبب ما ذكر ، لان رقابة المحكمة على عقد الصلح ضمان كاف للدائنين بانتفاء هذه الأسباب.

و لم يجز القانون طلب بطلان العقد إلا إذا كانت دعوى الإبطال مبنية على تدليس ، اكتشف بعد التصديق و كان مصدره إخفاء مال المفلس أو المبالغة في الديون المطلوبة منه.

و هذان السببان هما من أسباب الإفلاس الاحتيالي ، و يثبت سبب البطلان بحكم يصدر على المفلس بالإفلاس الاحتيالي صادر عن القضاء الجزائي أو بادعاء البطلان أمام القاضي المدني.

و ترفع دعوى البطلان أمام المحكمة المدنية التي صادقت على عقد الصلح و يسقط حق الدائن بطلب البطلان بانقضاء خمس سنوات من يوم اكتشاف التدليس.

و متى حكم بالبطلان برئت ذمة كفلاء عقد الصلح ، فلا يجوز مطالبتهم بما تعهدوا به ، لان كفالتهم للمفلس كانت على أساس صدقه ، فظهور التدليس من قبل المفلس يعتبر مؤثرا في رضاهم ، فتبطل كفالتهم أيضا ما لم يثبت اشتراكهم في التدليس.

2- Résolution du concordatفسخ عقد الصلح:

طبقا للمواد 340 و 341 تجاري ، إذا تخلف المفلس عن تنفيذ ما تعهد به بعقد الصلح فلم يوف الأقساط عند استحقاقها ، جاز للدائنين فسخ العقد.

و لا يتحقق الفسخ إلا بدعوى الفسخ يقيمها الدائنون ، فإذا اختاروا مطالبة المفلس بتنفيذ ما تعهد به ، فانه لا يحق للمحكمة أن تقرر الفسخ من تلقاء ذاتها.

تقام دعوى الفسخ أمام المحكمة المدنية التي صادقت على عقد الصلح و متى صدر الحكم بفسخ العقد سرت أحكامه على جميع الدائنين ، خلافا للقاعدة العامة القائلة بنسبية الأحكام القضائية و خلافا للبطلان ، لا يبرئ الفسخ ذمة الكفيل ، لأن الكفيل كان قد تعهد بتنفيذ العقد فهو مسؤول عن عدم تنفيذه ، كما أن الفسخ لا يمنع من قيام عقد صلح جديد مع المفلس.

و يجب أن نلاحظ بان النتائج القانونية الناتجة عن بطلان عقد الصلح و عن فسخه تتفق في كثير من الأمور و تختلف في أمور أخرى.

وجوه الشبه بين البطلان و الفسخ:

-1إن طلب البطلان أو الفسخ هو مهمة الدائنين العاديين و لا يشمل هذا الحق الدائنين الممتازين أو المرتهنين لان حقهم عندهم.

-2ليس للمفلس أن يطلب البطلان أو الفسخ كما لا يجوز لوكيل التفليسة التي انتهت مهمته.

-3تقام دعوى البطلان عند اختيار الطريق المدني أو بالفسخ أمام المحكمة التي صدقت عقد الصلح.

-4يسري مفعول الحكم القاضي بالبطلان أو الفسخ على عموم الدائنين خلافا للقاعدة العامة.

-5يقضي الحكم الصادر بالبطلان أو بالفسخ بفتح التفليسة من جديد.

وجوه الاختلاف بين البطلان و الفسخ:

-1إن سبب البطلان يعود الى عدم تحقيق ركن من أركان العقد (الرضى، المحل السبب) أما سبب الفسخ فيرجع الى سبب لاحق لعقد الصلح (إخلال بالتزام تعاقدي.(

-2يجوز منح صلح جديد للمفلس في حالة الفسخ ، أما في حالة البطلان فلا يجوز منح صلح جديد و خاصة إذا كان سبب البطلان صدور حكم بالإفلاس الاحتيالي على المفلس.

-3تبرأ ذمة كفلاء عقد الصلح إذا تقرر بطلانه و تبقى ذممهم مشغولة تجاه الدائنين إذا تقرر الفسخ.

الفرع الرابع – حالة الاتحاد

نصت المادة 349 تجاري على انه " بمجرد إشهار الإفلاس أو تحول التسوية القضائية يتكون اتحاد الدائنين." ....

يستفاد من هذا النص أن التفليسة تصبح في حالة اتحاد في خمس حالات:

-1إذا لم يعرض المفلس صلحا على دائنيه.

-2أو رفض الدائنون عروض المفلس.

-3أو قضت المحكمة بعدم تصديق الصلح.

-4أو تقرر بطلان عقد الصلح بسبب الحكم على المفلس بجرم الإفلاس الاحتيالي أو أي حكم جزائي يتعلق بذمة المدين كالغش في الصلح.

-5أو تقرر فسخ عقد الصلح و لم تتوصل التفليسة الى عقد صلح جديد.

و متى أصبح الدائنون في حالة اتحاد وجب على القاضي المنتدب دعوتهم فورا لاستشارتهم فيما يتعلق:

-بأعمال الإدارة.

–إدارة أموال المفلس.

–إبقاء وكلاء التفليسة أو استبدالهم.

و يقبل في المناقشة : الدائنون العاديون و الدائنون الممتازون و الحائزون لرهن أو تأمين على عقار أو منقول.

و يستشار الدائنون فيما إذا كان من المستطاع إعطاء المفلس إعانة من مال التفليسة ، فيقترح الوكلاء مقدار الإعانة و يحددها القاضي بقرار منه.

و تستوجب حالة الاتحاد حتما تصفية الموجودات الخاصة بالمفلس و توزيع حاصل التصفية على الدائن.

و بعد الانتهاء من تصفية موجودات المفلس و توزيع حاصل التصفية على الدائنين يدعو القاضي المنتدب الدائنين لآخر اجتماع يعقدونه ، و في هذا الاجتماع يقدم وكلاء الاتحاد حسابا عن إدارتهم و يكون المفلس حاضر أو مدعوا للحضور.

و يبدي الدائنون في هذا الاجتماع رأيهم في مسألة عذر المفلس ، و ينظم محضر بذلك.

و بعد انقضاء هذا الاجتماع تعتبر حالة الاتحاد منحلة حتما.

و تنظر محكمة التفليسة في معذرة المفلس أو عدم معذرته بناء على تقرير يرفعه لها القاضي المنتدب ، عن صفات التفليسة و ظروفها ، و يربط بها قرار الدائنين المختص بمعذرة المفلس و للمحكمة حق التقدير في اعتبار المفلس معذور أو غير معذور ، و لكن القاضي ملزم بعدم اعتبار المفلس معذور مرتكب الإفلاس الاحتيالي و المحكوم عليه بالتزوير أو سرقة أو احتيال أو خيانة أمانة أو اختلاس أموال عامة.

و قرار القاضي بإعلان معذورية المفلس أو عدم معذوريته يخضع لكل ذي مصلحة ذلك أي الطعن يخضع لطرق الطعن القانونية و بعد إقفال التصفية ، تعود للمفلس حرية التصرف بالأموال التي يمتلكها في المستقبل و يحق لدائنيه ملاحقته بالدين الباقي لهم بذمته و القيام بإجراءات التنفيذ و لكن ليس لهم الحق في طلب شهر إفلاسه من جديد.

و يحق للمفلس أن يباشر تجارة جديدة