

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

المرجع:

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم: القانون الخاص

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

الإفلاس والتسوية القضائية في القانون الجزائري

ميدان الحقوق و العلوم السياسية

التخصص: القانون الخاص

تحت إشراف الأستاذة :

زهودر كوثر

الشعبة: الحقوق

من إعداد الطالب :

كتروسي محمد هشام

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذة (ة) زواتين خالد.....رئيسا

الأستاذ (ة) زهدور كوثر.....مشرفا مقرا

الأستاذة (ة) وافي الحاجة.....مناقشا

السنة الجامعية: 2020/2019

نوقشت يوم: 2020/06/ 27

الإهداء

أهدي هذا العمل إلى أعز ما يملك الإنسان في هذه الدنيا إلى ثمرة نجاحي إلى من أوصى بهما
الله سبحانه وتعالى :
" وبالوالدين إحسانا "

إلى أستاذتي "زهود كوثر" و جميع الأساتذة الأجلاء الذين أضاءوا طريقي بالعلم
وإلى كل أصدقاء الدراسة و العمل و من كانوا برفقتي أثناء إنجاز هذا البحث إلي كل هؤلاء
وغيرهم ممن تجاوزهم قلبي ولن يتجاوزهم قلبي أهدي ثمرة جهدي المتواضع

شكر وتقدير

- الحمد لله على توفيقه وإحسانه، والحمد لله على فضله وإنعامه، والحمد لله على جوده وإكرامه، الحمد لله حمدا يوافي نعمه ويكافئ مزيده

أشكر الله عز وجل الذي أمدني بعونه ووهبني من فضله ومكنني من إنجاز هذا العمل ولا يسعني إلا أن أتقدم بشكري الجزيل إلى كل من ساهم في تكويني وأخص بالذكر أستاذتي الفاضلة " زهدور كوثر "

التي تكرمت بإشرافها على هذه المذكرة ولم تبخل علي بنصائحها الموجهة لخدمتي

فكانت لي نعم الموجه والمرشد

كما لا يفوتني ان أشكر أعضاء لجنة المناقشة المحترمين الذين تشرفت لمعرفةهم وتقييمهم لمجهوداتي

كما أشكر كل من قدم لي يد العون والمساعدة من قريب أو بعيد

إلى كل هؤلاء أتوجه بعظيم الامتنان وجزيل الشكر المشفع بأصدق الدعوات .

قائمة المختصرات

ق: القانون.

الترميز : معنى الرمز.

ق.ع.ج : قانون العقوبات الجزائري

ج : جزء

ط : طبعة

ع : عدد

س : سنة

ص : صفحة

م : المادة

ان قواعد القانون التجاري تتطور مع الزمن لتأخذ بعين الاعتبار حاجيات التجارة التي تتغير عبر العصور، ومما لاشك فيه أن التشريعات القانونية المنظمة لعلاقة التجار بدائنيهم في سائر بلدان العالم كانت نتيجة حتميات الاقتصاد و تطوره، اذ استلزم هذا القانون اصدار نصوص قانونية صريحة لتطبيقها على فئة معينة من الاشخاص هم التجار¹.

و بما أن عنصر السرعة و الائتمان اساسيان للحياة الاقتصادية، فان القانون التجاري قد دعم هذان العنصران طيلة مدة النشاط التجاري للتاجر الشخص الطبيعي او الشخص المعنوي² باحكام عديدة منها نظام الافلاس و التسوية القضائية .

ينص المشرع الجزائري من خلال الامر رقم 59/75 المتضمن للقانون التجاري الجزائري³ على نظام الافلاس و التسوية القضائية ورد الاعتبار و التفليس ،وما عداه من جرائم الافلاس⁴.

يعتبر نظام الافلاس و التسوية القضائية ضرورة تقتضيها المعطيات الاقتصادية، إذا ما اردنا اجتناب المشاكل الاقتصادية و الاجتماعية الناتجة عن انقضاء المشاريع التجارية و

¹ فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري، الاعمال التجارية، التاجر، الحرفي، الانشطة التجارية المنظمة، السجل التجاري، ط 2، نشر و توزيع ابن خلدون، الجزائر، 2003، ص.1.

² بوجلال مفتاح، الافلاس في القانون التجاري تعليق على قرار المحكمة العليا، الغرفة المدنية، بتاريخ 18 جويلية 2007، حوليات كليات الحقوق العدد 3، جامعة وهران، كلية الحقوق، 2011، ص.214.

³ يتوجب الإشارة إلى أن تطبيق النصوص الفرنسية توقف، بناء على الامر رقم 73-29 المؤرخ في 5 يوليو 1973 المتضمن الغاء القانون رقم 62-175 المؤرخ في 31 ديسمبر 1962 السالف الذكر، انظر الجريدة الرسمية 3 اوت 1973، العدد 62، الصفحة 878: دخل هذا الامر حيز التنفيذ اعتبارا من 5 يوليو 1975 لكن المشرع لم يصدر قوانين لتحل محلها الى غاية اصدار الامر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري الجزائري: انظر الجريدة الرسمية 19 ديسمبر 1975، العدد 101، ص.107 .

⁴ لم يعط النظام الجزائري اهمية بالغة لنظام الافلاس نتيجة لتكريسه لاهم مبادئ الاشتراكية سياسيا و اقتصاديا و اجتماعيا انذاك، لان النظام الاشتراكي يسعى الى ضمان استمرارية المشروع التجاري مادام يحقق المصلحة العامة، مركزا على تدخل الدولة حتى و لو تعثر المشروع التجاري، بينما نجد ان نظام الافلاس لا يقبل حماية المشروع الذي توقف عن الدفع مهما كان قدره و القائمون عليه.

افلاس الشركات من جهة، وحماية المجتمع التجاري من التاجر السيء النية من جهة الذي قد ينتج من افلاسه افلاس تجار اخرين .

لذلك كان من الضروري القيام بإستحداث أحكام بديلة تأخذ بعين الاعتبار نقص الاحكام القانونية من جهة ،و المعطيات الاقتصادية و السياسية الجديدة من جهة اخرى اضافة لذلك نزع كافة التناقضات المتعلقة خصوصا في ميدان الشركات التجارية، فاصدر المرسوم التشريعي رقم 08-93 الذي تضمن تعديلات تتعلق بنظام التسوية القضائية و الافلاس¹، كما الغى المشرع الجزائري المادة 238 من القانون التجاري بموجب الامر رقم 96-23²، وعدل المادة 252 مكرر من القانون رقم 05-02 مؤرخ في 06 فبراير 2005³.

و بالرغم من هذه التعديلات التي اقرها المشرع الجزائري فلزال التشريع الجزائري لا يساير التطورات الاقتصادية و السياسية و الاجتماعية طالما لم يضع الاليات القانونية المناسبة للمحافظة على المشروع التجاري ،كما أنه لا يزال يخضع التسوية القضائية لنظام الافلاس جملة وتفصيلا. فإذا كانت حماية المشاريع التجارية من جهة ،الاحاطة الشاملة بالمشروع التجاري بوصفه قاعدة النسيج الاقتصادي و خلية الانتاج الاول ،ومن جهة أخرى تدعيم الثقة في التعامل الذي يعد غاية من الغايات الاساسية للمشرع التجاري من خلال حرصه على حث التجار على الوفاء بتعهداتهم في ميعاد استحقاقها،دعما للثقة و الائتمان و السرعة و المرونة في المجتمع التجاري،وكذا حماية المصالح الاقتصادية للدائنين .

وتكمن اهمية الموضوع في ان نظام الافلاس والتسوية القضائية في التشريع الجزائري له ايجابيات و سلبيات يجب الكشف عنها بحسب ما اقره المشرع الجزائري .ارتأينا توضيحها حتى

¹ -انظر المواد 217،و317 المعدلة ق.ت.ج

² -الامر رقم 96-23 المؤرخ في 09 يوليو 1996 المتعلق بالوكيل المتصرف القضائي، الصادر بتاريخ 10 يوليو 1996، ج ر ،عدد 43.

نتمكن من مسيرتها وتفاديها في احيان اخرى، والمساهمة في ايجاد بعض النواذ لتطور الفلسفة التشريعية في النظام القانوني الجزائري من جهة، والحفاظ على المشاريع التجارية و على حقوق الدائنين من جهة اخرى، حتى نصل الى الغاية التي يصبوا اليها جميع المتعاملين الاقتصاديين وهي النهوض بالاقتصاد الوطني و تشجيع الاستثمارات.

وبالتالي فاننا نهدف من خلال بحثنا التعرف على اهم الاجراءات و السبل التي تساعد التجار على مواصلة اعمالهم التجارية في ظل العولمة الاقتصادية المبنية على الحرية و المنافسة، وما قد ينتج عنها من صعوبات مالية قد تعترض مشاريعهم التجارية . ومن تم فان الاشكالية تتحدد ببيان النظام القانوني للافلاس و التسوية القضائية الجزائري؟.

وقوفا عند العناصر التي تقيدها بها من خلال بحثنا، واجابة على الاشكالية المطروحة قسمنا موضوع بحثنا الى فصلين بحيث نتعرض في الفصل الاول الى شروط تطبيق نظام الافلاس و التسوية القضائية، اما الفصل الثاني فتناولنا اثار تطبيق نظام الافلاس و التسوية القضائية.

إن مزاولة النشاط التجاري تقتضي دخول التاجر في علاقات قانونية متشابكة، والأصل في العلاقات بين التجار هو التعامل بالثقة والسرعة والإئتمان، وهذه أهم العوامل للحفاظ على استمرارية الحياة التجارية، هذا ما يجعل التاجر في حالة مديونية شبه دائمة، ويترتب على ذلك أن يكون لتسوية المعاملات التجارية اعتبارها الجوهري، ذلك أن امتناع أحد التجار عن الوفاء بديونه يجعل دائنيه بدورهم في حالة عجز عن الوفاء بها، لذلك يقال أن التوقف عن الدفع من شأنه إحداث سلسلة طويلة من الاضطرابات مما يؤثر سلبا على استقرار المعاملات التجارية..

وسنتولى من خلال هذا الفصل تحديد شروط تطبيق احكام نظام الافلاس او التسوية القضائية عبر مبحثين ،سنتطرق من خلال المبحث الاول : للشروط الموضوعية لانعقاد الافلاس والتسوية القضائية ،اما المبحث الثاني فسننتولى دراسة :الشروط الشكلية لانعقاد الافلاس او التسوية القضائية .

المبحث الاول : الشروط الموضوعية لتطبيق نظام الافلاس او التسوية القضائية

يتطلب تطبيق نظام الافلاس او التسوية احترام الشروط الموضوعية التي اقرها المشرع الجزائري من خلال المادة 215 من القانون التجاري ،ومن هنا سيتم التطرق الى هذه الشروط من خلال هذا المبحث عبر مطلبين تناولنا في المطلب الاول :الصفة التجارية اما المطلب الثاني فتطرقنا الى التوقف عن الدفع

المطلب الاول : الصفة التجارية

تنص المادة 215 من القانون التجاري الجزائري على انه يتعين على كل تاجر او شخص معنوي خاضع للقانون الخاص و لو لم يكن تاجرا ، اذا توقف عن الدفع أن يدلي باقرار في مدى خمسة عشر يوما قصد افتتاح اجراءات التسوية القضائية أو الافلاس"

يتضح لنا من خلال هذا النص القانوني ان قيام التاجر الذي توقف عن سداد ديونه بطلب تطبيق التسوية القضائية عليه للحيلولة دون شهر افلاسه ،لا يعني بالضرورة انه بهذا الطلب قد حقق مبتغاه ما لم تتوافر فيه الشروط الجوهرية اللازمة للحصول على تسوية قضائية كما ان تطبيق نظام الافلاس التسوية القضائية يقتصر على التجار وحدهم الذين اضطربت أعمالهم المالية لانه نظام خاص بالتجار ،فلهذا يشترط أن يكون تاجرا سواء كان شخصا طبيعيا أو شخصا معنويا.

الفرع الاول :التاجر الشخص الطبيعي

ينص المشرع الجزائري صراحة على ان القانون التجاري يحدد شروط اكتساب التاجر الفرد و أشكال اثباتها¹ لذا يجب الرجوع الى احكام القانون التجاري فينص في مادته الاولى المعدلة على انه " يعد تاجرا كل شخص طبيعي او معنوي يباشر عملا تجاريا ويتخذ مهنة معتادة له ،ما لم يقضي القانون بخلاف ذلك" ،كما لا بد لنا الاشارة إلا انه يجوز ان يكون التاجر شخصا طبيعيا او معنويا ،وعلى ذلك فالى جانب الاشخاص الطبيعيين الذين يكتسبون صفة التاجر لتوافر فيهم الشروط المنصوص عليها في المادة الاولى المعدلة من القانون التجاري ،توجد الشركات التجارية التي تكتسب هذه الصفة عند تأسيسها²، الامر الذي ادى الى اخضاع المشرع للشركات التجارية الى شروط شكلية دقيقة يترتب على اغفالها البطلان³ ،كما ان الصفة التجارية للشركات تجد مصدرها في موضوعها او شكلها،لذلك تعتبر تجارية الشركات التي تتخذ شكل من الأشكال المنصوص عليها حصرا في القانون التجاري⁴ وهذا بغض النظر

¹ - تنص المادة 13 من القانون رقم 90-22 المؤرخ في 18 اوت 1990 المتعلق بالسجل التجاري على انه يجب على شخص طبيعي متمتع بالحقوق المدنية والحقوق الوطنية ويريد ممارسة نشاط يخضع للقانون التجاري ان يصرح بذلك لدى الضابط العمومي المؤهل قانونا بمقتضى هذا القانون،ويبين بوضوح وصراحة انه يريد ممارسة هذا النشاط طبقا للقانون وحسب الاعراف التجارية وانه لم يكن موضوع أي تدبير يمنعه من ممارسة ذلك النشاط او المهنة.

² - انظر بهذا الخصوص المادة 3من القانون التجاري التي تنص على ان "يعد عملا تجاريا بحسب شكله:

-التعامل بالسفحة بين كل الاشخاص

-الشركات التجارية

-وكالات ومكاتب الاعمال مهما كان هدفها

-العمليات المتعلقة بالمحلات التجارية

-كل عقد تجاري يتعلق بالتجارة البحرية و الجوية"، و المادة 544 من ق.ت.ج التي تنص على انه "يحدد الطابع التجاري للشركة اما بشكلها او موضوعها.(المرسوم التشريعي رقم 93-08 المؤرخ في 25 افريل 1993 تعد شركات التضامن و شركات التوصية و الشركات ذات المسؤولية المحدودة و شركات المساهمة ،تجارية بحكم شكلها ومهما يكن موضوعها"

³ - انظر بهذا الخصوص المادة 548 من ق.ت.ج التي تنص "يجب ان تودع العقود التأسيسية و العقود المعدلة للشركات التجارية لدى المركز الوطني للسجل التجاري وتشر حسب الاوضاع الخاصة بكل شكل من اشكال الشركات و الا كانت باطلة."

عن موضوعها تجاريا كان او مدنيا¹، ومن تم فانه المنطقي ان يطبق هذا النظام إلا على طائفة التجار سواء اكانوا أشخاص طبيعيا او معنوية تعرض الى التوقف عن الدفع و اهتز ائتمانه التجاري، وهو يبادر الى اتخاذ الاجراءات الكفيلة باعادته الى السوق وتعزيز مركزه المالي، شريطة تمتعه بصفة التاجر وثبوتها لديه بصورة رسمية، سواء كان فردا أو شركة .

اولا: ممارسة الاعمال التجارية على وجه الاعتياد و الاحتراف

يشترط لاكتساب صفة التاجر، ان يقوم بالأعمال التجارية، والمقصود بهذه الاعمال، الاعمال التجارية بطبيعتها أي بحسب ماهيتها الذاتية وخصائصها التي ينص عليها القانون التجاري في مادته الثانية و الثالثة²، و ليس الاعمال التجارية الشخصية او التبعية، ذلك انه لاكتساب الطابع التجاري بالتبعية يشترط في الشخص القائم بها أن يكون تاجرا قبل ممارستها، ولا يجوز ان يكون موضوع العمل التجاري عملا تجاريا غير مشروع، فمن يحترف تجارة المخدرات، لا يكتسب صفة التاجر، على اعتبار انه لا يمكن اكتساب هذه الصفة عن طريق التجارة الغير مشروعة لمخالفتها القانون، ان عدم اكتساب هذا الاخير لصفة التاجر لقيامه باعمال غير مشروع من شأنها عدم تطبيق عليه قواعد الافلاس خاصة في حالات الافلاس بالتقصير أو التدليس، غير ان حماية للغير وحماية للثقة و الائتمان في المحيط التجاري وضع المشرع الجزائري نصوص في قانون العقوبات تكفي لردع هذه الاعمال التي يجرمها القانون، وان عدم امتلاك الشخص محل ثابت ومعلوم لممارسة التجارة كاف لاكتسابه صفة التاجر³.

¹ انظر بهذا الخصوص، فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، صص. 162-163.

² فضيلة سحري، اساسيات القانون التجاري الجزائري، الاعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري، العمليات الواردة على المحل التجاري، جسر للنشر و التوزيع، الجزائر، 2017، ص. 62.

³ بورنان حليلة، تحديد شروط اكتساب صفة التاجر في التشريع الجزائري، مجلة المنتدى، العدد السادس، قسم الكفاءة المهنية للمحاماة، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2013، ص. 10.

كما يتوجب لاكتساب صفة التاجر ممارسة اعمال تجارية موضوعية بصفة احترافية¹، وبالتالي فان الاحتراف او الامتھان ،هو توجيه النشاط بصفة معتادة للقيام بعمل معين ويفترض الاحتراف بالضرورة الاعتیاد و التكرار اي القيام بالعمل التجاري بصفة منتظمة ومستمرة ،فالقيام بعمل تجاري أو أعمال تجارية متفرقة على نحو عارض مثل شراء عقار أو منقول قصد اعادة بيعه لا يكسب الصفة التجارية للمعني بالأمر، لا يكفي لتكوين الاعتیاد واكتساب صفة التاجر ،لذلك فلا بد ان تكون للتاجر علاقات مستمرة ومنتظمة مع زبائنه ،اضافة الى ذلك فان تكرار العمل التجاري الموضوعي غير كاف و لا يكون حرفة لذلك فرق الفقهاء بين الاحتراف و الاعتیاد، فيقصد بالاحتراف توجيه النشاط الانساني بصفة منتظمة ومستمرة لمزاولة عمل معين

ثانيا: قيام التاجر بأعمال تجارية لحسابه الخاص وباسمه الشخصي:

مبدأ الاستقلالية

ينبغي على كل تاجر يمارس التجارة القيام بأعماله التجارية بصورة مستقلة ،وأن يتحمل نتائج اعماله التجارية ، فلا يكفي لاكتساب صفة التاجر أن يقوم بالأعمال التجارية على وجه الاحتراف ،وأن يتخذها وسيلة للعيش و الارتزاق بل يجب فضلا عن ذلك أن يقوم بها لحسابه الخاص و على وجه الاستقلال. ان اكتساب الشخص صفة التاجر يتطلب أن يباشر مهنته التجارية على وجه الاستقلال ،و المقصود بالاستقلال هو ان يباشر الشخص حرفته التجارية لحسابه الخاص ،بحيث تكون له القدرة على اتخاذ القرار ،كما يتحمل تبعه أعماله و يتحمل نتائجها سواء ترتب عليها ربح أو خسارة ،بمعنى ان لا يكون تابعا في تجارته لشخص اخر .

¹ - محمد السيد الفقي ،القانون التجاري (نظرية العمل التجاري ،نظرية الحرفة التجارية ،الملكية التجارية و الصناعية ،دار الجامعة الجديدة ،الاسكندرية ،مصر، 2011، ص.172.

¹ومن تم فلا يعد تاجرا محترفا للتجارة العمال عند ارباب العمال او العمال في الشركات التجارية.²

ان مايجدر التبيه اليه ان المشرع الجزائري لم يتطرق لهذا الشرط في المادة الاولى من الامر رقم 59-75 المتضمن القانون التجاري ،الا اننا باستقراء المادة 7 من نفس الامر نجدها تنص على انه "لايعتبر زوج التاجر تاجرا اذا كان يمارس نشاطا تجاريا تابعا لنشاط زوجه ،و لا يعتبر تاجرا الا اذا كان يمارس نشاطا تجاريا منفصلا" ، كما ان المشرع الجزائري تدارك هذه المسألة ،حيث وضح شروط اكتساب صفة التاجر بموجب المادة الثانية من القانون رقم 90-22 المؤرخ في 18 اوت 1990 المتعلق بالسجل التجاري التي تنص على انه يمكن لاي شخص طبيعي يتمتع بحقوقه المدنية ان يعبر عن رغبته في امتهان اعمال التجارة باسمه ولحسابه الخاص³.

اما بالنسبة للشركات التجارية فيعد تاجرا كل شريك مسؤول مسؤولية تضامنية غير محدودة عن ديون الشركة ،وهذا ما نجده عند الشريك في شركة التضامن سواء تولى الادارة او لم يتولاها ،غير ان المدير الاجنبي لا تنطبق عليه المادة 551 من القانون التجاري التي تقضي ان الشركاء في شركة التضامن يكتسبون صفة التاجر ،وفيما يخص وظيفته كمدير ،فانه يمارس التجارة باسم الشخص المعنوي و لحسابه ،فهذا الاخير هو الذي يتمتع بالصفة التجارية للشخص بحسب الشكل،ونفس القاعدة تطبق على الشريك في شركة التضامن ،فان الشريك المتضامن في شركة التوصية البسيطة و في شركة التوصية بالأسهم يتمتع بالصفة التجارية .فهو مسؤول من غير تحديد و بالتضامن عن ديون الشركة ، وبما ان الشركاء الموصون لا يتحملون ديون الشركة إلا في حدود ما يمتلكونه من الحصص فلا يمكن ان

¹-فرحة زراوي صالح ،المرجع السابق،ص.168.

²- عبد الحميد الشواربي ،نظرية الاعمال التجارية والتاجر ،منشأة المعارف،الاسكندرية ،مصر،2001،ص.61.

³- القانون رقم 90-22 المؤرخ في 18 اوت 1990 المتعلق بالسجل التجاري ،ج.ر. 22 اوت 1990،العدد36،ص.1145.

يتولوا الادارة وبالتالي لا يتمتعون بالصفة التجارية مثلهم مثل الشريك في شركة ذات المسؤولية المحدودة ،وفي شركة المساهمة.

ان مدراء الشركات التجارية لا يمكن اضافة الصفة التجارية عليهم طالما لا يمارسون مهامهم لحسابهم الخاص وباسمهم الشخصي ،باستثناء المديرين الشركاء في شركة التضامن أو المديرين في شركة التوصية البسيطة او بالأسهم اذا كانوا شركاء متضامنين. ومن ثم فان المدير في الشركة ذات المسؤولية المحدودة ،ورئيس مجلس الادارة في شركة المساهمة ،او اعضاء هذا المجلس و اعضاء مجلس المدراء او رئيسه في الشركة المساهمة ذات النظام القانوني الجديد ،لا يكتسبون الصفة التجارية لأنهم لا يمارسون اعمالهم التجارية باسمهم الشخصي و لا لحسابهم الخاص ،لكن باسم الشركة و لحسابها الخاص ،ذلكان الشخص المعنوي هو الذي يتمتع بالصفة التجارية بحسب الشكل.¹

ثالثا : توفر الاهلية

تفرض التشريعات التجارية على كل شخص يسعى لاتخاذ الاعمال التجارية مهنة لها تمتعه بالاهلية القانونية ، على اعتبار ان المشاريع التجارية قد تتخللها بعض المخاطر تستدعي تدخل التاجر مما يترتب عليه مسؤوليات غير محدودة الالتزامات ، و لهذا فان الاهلية التجارية يعد شرطاً في التاجر الذي يخضع لأحكام الافلاس و التسوية القضائية ،سواء كان التاجر شخصا طبيعيا أو اعتباريا ،شريطة ألا يتعرض التاجر لأي عارض من عوارض الاهلية كالفه و الغفلة أو ما نع من موانعها كالجنون و العته. كما قد يكون الشخص كامل الاهلية الا انه قد يكون محظورا عليه القيام بالعمليات التجارية لاعتبارات المصلحة العامة كالاطباء و المحامين فهؤلاء يكتسبون صفة التاجر بالرغم من مخالفة الحظر المضروب عليهم من المشرع، وتظل تصرفاتهم صحيحة اذا ما قاموا بأعمال تجارية، اما عديم الاهلية أو ناقصها الذي لم يؤذن له بالتجارة فتبطل تصرفاتهم و لا يكتسبون صفة التاجر.

¹ - فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص.171..

و لم يتعرض القانون التجاري الجزائري إلا لأهلية الشخص الراشد و القاصر المأذون له بالتجارة (المادة 5 تجاري) ،كذلك تناول في المادتين السابعة و الثامنة احكاما خاصة بأهلية المرأة، يتطلب لقيام التاجر سواء شخص طبيعي او معنوي بتصرفات قانونية صحيحة توفر الاهلية، حيث تمكنهم من اكتساب حقوق و تحمل التزامات، وقد وردت الاحكام العامة للاهلية في القانون المدني، اما الاحكام الخاصة فقد تم النص عليها في القانون التجاري .

اولا: اهلية الشخص الراشد:

ترتبط امكانية ممارسة الاعمال التجارية بمدى قدرة الشخص في مباشرة التصرفات القانونية من حيث مسؤوليته عن الاعمال التي يقوم بها، أي أن يكون اهلا للقيام بالاعمال التجارية،والاهلية التجارية تتأثر بحسب السن ،من جهة ،وبما يسمى بعوارض الاهلية من جهة اخرى ،ولم يبين القانون التجاري الجزائري السن القانوني الذي يسمح للشخص مباشرة اعماله التجارية¹، الا انه بحسب المادة 40 من القانون المدني² يمكن لأي شخص ابرام مختلف التصرفات القانونية و العقود دون ان تتوقف على اجازة شخص اخر طالما بلغ سن الرشد ألا وهو 19 سنة كاملة ،مع تمتعه بكامل قواه العقلية ،لكنه لم يقتصر على ذلك بل اضاف شرطا اخر ألا وهو عدم اعتراض اهليته احد عورض الاهلية المتمثلة في: الجنون، العته، السفه، أو الغفلة. وتبعاً لهذا فان كل شخص بالغ سن الرشد يكون كامل الاهلية حيث يصبح بإمكانه ابرام كل المعاملات التجارية،و اعتراف التجارة ،واكتساب صفة التاجر ،سواء أكان ذكرا ام أنثى، جزائريا أو اجنبي³،

¹ - عمار عمورة ، الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري،دار المعرفة،2000،الجزائر ،ص.104.

² - تنص المادة 40 من ق.م. ج. على ما يلي: " كل شخص بلغ الرشد متمتعا بقواه العقلية و لم يحجر عليه يكون كامل الاهلية لمباشرة حقوقه المدنية و سن الرشد تسعة عشر سنة كاملة".

³ - يطبق على الاجانب نص المادة 40 من ق.م. ج. كأبي مواطن جزائري ،لذلك فان كل اجنبي بلغ سن تسعة عشر من عمره يعتبر كامل الاهلية ،ولو كان وفق دولته قاصرا،انظر بهذا الخصوص عمار عمورة ،المرجع السابق،106.

كما أن هناك قوانين ولوائح خاصة تمنع على بعض الافراد على الرغم من رشدهم وكمال اهليتهم ممارسة التجارة أو بعض فروع منها لأغراض أو لأسباب معينة كتحريم التجارة على الموظفين تفاديا لاستغلال النفوذ وتأثيره على حرية التقاعد من جراء الوظائف التي قد يحتلونها في الدولة ،كما أن هناك أشخاص آخرون ممنوعون من مباشرة التجارة كالمحامين و الاطباء، و مع هذا يكتسب الموظف و المحامي و الطبيب صفة التاجر متى احترفوا التجارة، غير أن هذا لا يمنع من توقيع الجزاءات التأديبية المنصوص عليها في قانون المهنة.

ثانيا : اهلية القاصر المأذون له

وضح لنا المشرع الجزائري الشروط الواجب توفرها في القاصر لممارسة العمليات التجارية من خلال نص 1 المادة 5 من القانون التجاري الجزائري التي تقضي بأنه : "لا يجوز للقاصر نكرا كان أو انثى البالغ من العمر 18 سنة كاملة و الذي يريد مزولة التجارة أن يبدأ في العمليات التجارية ،كما لا يمكن اعتباره راشدا بالنسبة للتعهدات التي يبرمها عن الاعمال التجارية اذا لم يكن قد حصل على اذن مسبقا من والده أو أمه ،أو على قرار من مجلس العائلة مصادق عليه من المحكمة،فيما اذا كان والده متوفيا أو غائبا أو سقطت عنه السلطة، أو استحال عليه مباشرتها،أو في حالة انعدام الاب أو الام، و يجب ان يقدم هذا الاذن الكتابي دعما لطلب التسجيل في السجل التجاري" ،يستج من النص القانوني ان مزولة القاصر للأعمال التجارية مرهون بتوفر ضوابط محددة ألا وهي:

1-الاذن من الوالي الشرعي

2- المصادقة على الاذن من طرف المحكمة التي يريد القاصر ممارسة العمل التجاري في اطار اختصاصها.

3- أن يكون الاذن العائلي مرفقا بطلب التسجيل في السجل التجاري الفقرة 3 من المادة 5.¹

سعى المشرع الجزائري من خلال هذه القيود المفروضة على القاصر لاحتراف الاعمال التجارية الى حماية اموال القاصر نفسه نتيجة الصعوبات و المخاطر التجارية التي قد تعترض مشروعه التجاري ، غير ان هذا الاذن يمكن ان يكون مطلقا لا تستثنى منه عمليات تجارية معينة بحسب ما يستنتج من نص المادة 5 من القانون التجاري ، أو أن يكون مقيدا بحيث يحصر نشاطه التجاري بتجارة معينة بمقتضى المادة 6² من القانون التجاري ، وبطبيعة الحال للمحكمة السلطة التقديرية في تقييد الاذن او لا. ان الاذن الممنوح للقاصر يكسبه كامل الاهلية فيما اذن فيه، حيث يخول له ممارسة مختلف الاعمال التجارية ، ويمتعه بصفة التاجر ويفرض عليه القيد في السجل التجاري ومسك الدفاتر التجارية ، ويجوز تطبيق نظام الافلاس او التسوية القضائية عليه متى توقف عن دفع ديونه. إلا ان تمتع القاصر بكامل الاهلية في معاملته التجارية بموجب الاذن مرتبط بالقيود الواردة في الاذن ، وان مخالفة القاصر لنطاق هذا الاذن يرتب البطلان النسبي لهذه المعاملات التجارية الخارجة عن حدود الاذن.³

¹ - بن زارع رابع ، مبادئ القانون التجاري ، نظرية الاعمال التجارية ، نظرية التاجر ، دار العلوم للنشر والتوزيع ، عنابة ، الجزائر ، 2014 ، ص ص 126 ، 127 .

² - تنص المادة 6 من ق.ت.ج على انه : يجوز للتجار القصر المرخص لهم طبقا للأحكام الواردة في المادة 5 أن يرتبوا التزاما او رهنا على عقارتهم . غير أن التصرف في هذه الاموال سواء كان اختياريا أو اجباريا لا يمكن أن يتم الا باتباع اشكال الاجراءات المتعلقة ببيع اموال القصر أو عديمي الاهلية .

³ - عمار عمورة ، المرجع السابق ، ص 107 .

³ - علي بن غانم ، الوجيز في القانون التجاري و قانون الاعمال ، موفم للنشر و التوزيع ، الجزائر ، 2005 ، ص ص 149-150 .

ثالثا: اهلية المرأة المتزوجة:

قضى المشرع الجزائري بموجب المادتين السابعة و الثامنة من القانون التجاري الجزائري¹ بالأهلية الكاملة لمباشرة المرأة المتزوجة دون أي شرط مثلها مثل الرجل تماما. وحتى تكتسب المرأة المتزوجة صفة التاجر لا بد أن لا يقتصر عملها في بيع البضائع التابعة لتجارة زوجها، وهذا راجع لضرورة ممارسة التجارة على وجه الاستقلال على اعتبار انه لا يعد الشخص تاجرا إلا اذا باشر الأعمال التجارية بصفة احترافية لحسابه الخاص وباسمه الشخصي²، وإلا اعتبرت عاملة في متجر زوجها فقط، ومن ثم فان المرأة المتزوجة تعتبر تاجرة كبقية التجار تلتزم بجميع التزاماتهم وتكتسب نفس حقوقهم على وجه الخصوص القيد في السجل التجاري³ ، وكذا احكام التسوية القضائية .

كما أن المشرع الجزائري لم يشترط إذن الزوج كشرط لممارسة المرأة المتزوجة التجارة، وهذا تجسيدا لأحكام الشريعة وخوفا من مخالفة أحكامها التي تقرر بمبدأ فصل الذمة⁴. وبالمقابل نجد ان التشريع الفرنسي قضى بموجب المادة 223 ق.ت.ف أن كلا الزوجين لهما الحق بممارسة مهنة و الحصول على ربحها أو أجزتها والتصرف في مداخله بعد وفائه بالتزاماته الأسرية وعليه فالزوج أو الزوجة الذي يملك محلا تجاريا أو يتحصل عليه أثناء فترة الزواج يخول وحده سلطة استغلاله إلا إذا كان إنشائه أو الحصول عليه بالأموال المشتركة طبقا

¹ - تنص المادة 8 من ق. ت. ج. على انه: تلتزم المرأة التاجرة شخصا بالأعمال التي تقوم بها لحاجات تجارتها ، ويكون للعقود بعوض التي تتصرف بمقتضاها في أموالها الشخصية لحاجات تجارتها ، كامل الاثر بالنسبة للغير .

و تنص المادة 7 من ق. ت. ج. على انه : لا تعتبر زوج التاجر تاجرا اذا كان يمارس نشاطا تجاريا لنشاط زوجته ، و لا يعتبر تاجرا الا اذا كان يمارس نشاطا تجاريا منفصلا .

² - نادية فضيل، القانون التجاري - الأعمال التجارية - ديوان المطبوعات الجامعية - الجزائر، ط. 1994 ص. 23.

³ - انظر المادة 22 من ق. ت. ج.

⁴ - انظر المادة 1/37 من ق. أ. ج.: "لكل واحد من الزوجين ذمة مالية مستقلة عن الاخر."

للمادة 3/1421 وهنا يتطلب اشتراك لزوجين مثال نقل الملكية أو إنشاء حق عيني متعلق بمحل تجاري مشترك¹.

الفرع الثاني: التاجر الشخص المعنوي

لم يفرق المشرع الجزائري بين الاحكام المتعلقة باكتساب صفة التاجر سواء اكان الشخص طبيعى او معنوي، فكل شخص معنوي مارس نشاطا تجاريا بصورة اعتيادية اعتبر تاجرا مثله مثل الشخص الطبيعي الذي اتخذ من الاعمال التجارية حرفة له²، كما منح صفة التاجر لكل شركة اتخذت احد الاشكال المنصوص عليها في المادة 544 من القانون التجاري الجزائري³.

الا أن تطبيق نظام الافلاس او التسوية القضائية على الشركة التجارية مرتبط بمدى توافر القيود القانونية التي فرضها المشرع الجزائري، هذه الضوابط تتمثل في ما اذا كانت الشركة تتمتع بالشخصية المعنوية.

اولا : ضرورة تمتع الشركة بالشخصية المعنوية مع خضوعها للقانون الخاص

تنص المادة 416 من القانون التجاري على ان الشركة عبارة عن عقد يلتزم بموجبه شخصان طبيعيين أو اعتباريان أو اكثر على المساهمة في نشاط مشترك بتقديم حصة من عمل أو مال بهدف اقتسام الربح الذي ينتج أو تحقيق اقتصاد أو بلوغ هدف اقتصادي ذي منفعة مشتركة، كما يتحملون الخسائر التي قد تنجر عنها." من خلال استقرائنا لهذه المادة

¹ - الذمة المشتركة المنصوص عليها في المادة 1421 فقرة 2 من ق.م.ف تكرر الاستقلالية المهنية لكلا الزوجين وذلك بتحويلها لأي زوج يمارس مهنة منفصلة التسيير الاستثنائي (المنفرد) للأموال المهنية، وأدى هذا إلى ظهور ما يعرف بالأموال المخصصة لممارسة المهنة والتي ينظمها قانون خاص موازاة مع النظام المالي للزوجين.

² -تنص المادة الاولى من ق. .ت.ج. على انه : يعد تاجرا كل شخص طبيعى أو معنوي يباشر عملا تجاريا و يتخذ مهنة معتادة له

³ - تنص المادة 544 من ق. .ت. .ج. : يحدد الطابع التجاري لشركة ما اما بشكلها أو موضوعها .تعد شركات التضامن و شركات التوصية و الشركات ذات المسؤولية المحدودة و شركات المساهمة ،تجارية بحكم شكلها ومهما يكن موضوعها.

نستخلص انه ينتج عن عقد الشركة شخص اعتباري ،يتمتع بجميع الحقوق إلا ما كان ملازما لصفة الانسان وفي حدود ما يقره القانون.¹

ان تمتع الشركة التجارية بالشخصية المعنوية ،هو اقرار بالمسؤولية المدنية و الجزائية لهذه الشركات التجارية حتى تطبق اجراءات التسوية القضائية بحقها.وقد نص المشرع الجزائري على عدة شركات تجارية، و اعتبر التعامل بالشركات التجارية أعمال تجارية بحسب الشكل مهما كان طبيعة موضوعها.ويمكن تقسيم الشركات التجارية الى شركات اشخاص تضم شركة التضامن و شركة التوصية البسيطة، و شركات اموال تضم شركات المساهمة، و شركات مختلطة تضم شركات ذات المسؤولية المحدودة وشركات التوصية بالأسهم²، و هذه كلها تطبق عليها اجراءات التسوية القضائية.³

أ- شركات الأشخاص:

يتميز هذا النوع من الشركات بأنها تقوم على الاعتبار الشخصي ،في حين تكون مسؤوليتهم غير محدودة عن ديون الشركة ،والمقصود هنا الشركاء المتضامنون المتمتعون بالصفة التجاريةفي :شركة التضامن،شركة التوصية البسيطة ،وشركة التوصية بالأسهم.

يطبق نظام التسوية القضائية على شركات الاشخاص ،كما أن افلاس الشركة يؤدي الى افلاس كل شريك متضامن وذلك بمقتضى المادة 223 من قانون التجاري الجزائري التي تنص على أنه :'في حالة قبول تسوية قضائية أو اشهار افلاس شركة مشتملة على شركاء مسؤولين

¹ - انظر المادة 40 من ق م . ج .

² تنص الفقرة الثانية من المادة544 من ق .ت.ج على انه تعد شركات التضامن وشركات التوصية البسيطة،وشركات ذات المسؤولية المحدودة،وشركات المساهمة تجارية بحكم شكلها ومهما كان موضوعها.

³ - شيباني نضيرة ،مسؤولية مسيري الشركات التجاريةفي ظل الافلاس و التسوية القضائية ،مذكرة لنيل شهادة الماجيستر في قانون مسولية المهنيين ،كلية الحقوق و العلوم السياسية ،جامعة ابي بكر بلقايد،2011-2012،ص.17

بالتضامن عن ديون الشركة ،ينتج الحكم أثاره بالنسبة لهؤلاء الشركاء" .بسبب تضامنهم ومسؤوليتهم المطلقة على ديون الشركة¹.

كما تقضي المادة 563 من قانون تجاري جزائري²، على امكانية بقاء و استمرار الشركة ،اذ نص قانونها الاساسي على الاستمرار في حالة افلاس أحد الشركاء أو فقدان أهليته ،لان افلاس الشريك لا يستتبعه بالضرورة افلاس الشركة ،و انما يترتب حل الشركة أو تصفيتها. أما بالنسبة للشريك القاصر فيما أن شركة التضامن تقوم على الاعتبار الشخصي ،فالمبدأ العام يقضي بعدم جواز احالة الشريك لحصته إلى الغير، الا بموافقة جميع الشركاء³ ، وفي حالة موافقة الشركاء، فلا بد أن يفرغ التنازل في الشكل الرسمي، و لا يمكن الاحتجاج بها في مواجهة الغير الا بعد اتمام هذه الاجراءات و النشر في السجل التجاري⁴، حتى لا يكون هناك تعارض مع مبدأ الاعتبار الشخصي الذي تقوم عليه شركة التضامن⁵، إلا أن المشرع الجزائري اورد استثناء على هذا المبدأ - هذه القاعدة لا تتعلق بالنظام العام- مفاده جواز تنازل الشركاء عن حصصهم متى تم احترام شروط معينة مثل: انتقال حصة الشريك بقيود معينة كاشتراط موافقة جميع الشركاء أو أغلبية معينة أو حق الاسترداد للشركاء بهدف المحافظة على الثقة المتبادلة والاعتبار الشخصي بين الشركاء،

¹ -نادية فوضيل، احكام الشركة طبقا للقانون التجاري الجزائري، شركات الاشخاص، دار هومة، الجزائر 2000، ص.102.
² -المادة 1/563 من ق.ت.ج. على أنه :”في حالة افلاس احد الشركاء او منعه من ممارسة مهنته التجارية أو فقدان اهليته،تتحل الشركة،ما لم ينص القانون الاساسي على استمرارها او يقرر باقي الشركاء ذلك باجماع الراء”
³ -تنص المادة 560 من ق.ت.ج. لا يجوز أن تكون حصص الشركاء ممثلة في سندات قابلة للتداول ولا يمكن إحالتها لإبرضاء جميع الشركاء . ويعتبر كل شرط مخالف لذلك، كأنه لم يكن "

⁴ -تنص المادة 561 من ق.ت.ج.:" يجب إثبات إحالة الحصص الخاصة بالشركة بموجب عقد رسمي ويكون الاحتجاج بها على الشراء بعد تبليغها للشراء أو قبولها للإحالة بعقد رسمي. ولا يجوز الاحتجاج بها على الغير إلا بعد إتمام هذه الإجراءات وأذلك بعد النشر في السجل التجاري.

⁵ عزيز العكيلي ،الوسيط في الشركات التجارية دراسة فقهية قضائية مقارنة في الاحكام العامة و الخاصة،دار الثقافة للنشر و التوزيع، ط. الاولى،2007،صص140-143.

كما تنتهي شركة التضامن بوفاة احد الشركاء المتضامنين وذلك ما نصت عليه المادة 1/562 من قانون التجاري الجزائري و المادة 439 من القانون المدني الجزائري¹ ، إلا أنه في هذه الحالة يجوز الاتفاق على استمرار الشركة بين الشركاء الآخرين مع إخراج حصة الشريك المتوفى وإعطائها للورثة، كما يجوز الاتفاق على استمرار الشركة وانتقال حصة الشريك إلى الورثة ولو كانوا قُصراً بحسب الوضع القانوني لمورثهم، إلا انه في حالة استمرار الشركة مع ورثة الشريك المتوفى القصر ،فانهم غير مسؤولين عن ديون الشركة مدة قصرهم الا بقدر أموال تركة مورثهم ،وذلك بمقتضى نص المادة 2/562 من القانون التجاري الجزائري على أنه "ويعتبر القاصر أو القصر من ورثة الشريك في حالة استمرار الشركة غير مسؤولين عن ديون الشركة مدة قصرهم الا بقدر أموال تركة مورثهم". وهذا ما أقره المشرع الجزائري على شركة التوصية البسيطة²، اذ تقضي المادة 563 مكرر 9 على أنه "تستمر الشركة، رغم وفاة شريك موص، و اذا اشترط أنه رغم وفاة أحد الشركاء المتضامنين ،فان الشركة تستمر مع ورثته، فان هؤلاء يصبحون شركاء موصين اذا كانوا قسراً غير راشدين،يجب تعويضه بشريك متضامن جديد أو تحويل الشركة، في أجل سنة ابتداء من تاريخ الوفاة، و إلا حلت الشركة بقوة القانون عند انقضاء هذا الأجل".

أما بخصوص شركة التوصية بالأسهم فلم يرد حكم على هذه الحالة. إلا أنه أحال الى تطبيق أحكام شركة التوصية البسيطة، و ذلك في نص المادة 715 ثالثا الفقرة 3 من القانون التجاري الجزائري.³ كما لا يطبق من هذه نظام التسوية القضائية شركة المحاصة لأنها لا

¹ - المادة 439 ق. م. ج. تنص على أنه : "تنتهي الشركة بموت أحد الشركاء أو الحجز عليه أو بإعساره أو بإفلاسه الا أنه يجوز الاتفاق في حالة ما اذا مات أحد الشركاء و أن تستمر الشركة مع ورثته و لو كانوا قسراً".

² - تناول المشرع الجزائري احكام شركة التوصية البسيطة من المادة 563 مكرر الى غاية 563 مكرر 10 من القانون التجاري الجزائري.

³ - المادة 715 ثالثا فقرة 3 من ق. ت. ج. تنص على أنه : "تطبق القواعد المتعلقة بشركات التوصية البسيطة وشركات المساهمة باستثناء المواد 610 الى 673 المذكور اعلاه، على شركات التوصية بالأسهم مادامت تتطابق مع الاحكام الخاصة المنصوص عليها في هذا الفصل

تتمتع بالشخصية المعنوية ، وإنما يجوز للشريك المحاص أن يطالب بالتسوية القضائية بصفته تاجرا فردا.

ب- شركات الاموال

تقوم شركات الاموال على الاعتبار المالي بحيث يستطيع كل شخص المساهمة في رأس مالها ، بمعنى ان اهتمام الشركة يوجه الى جمع رأس المال اللازم لها دون بحث في شخصية الشريك ، والصورة المثلى لهذا النوع من الشركات تتمثل في شركات المساهمة. تقوم شركة المساهمة باستغلال المشروعات الاقتصادية الكبرى ، تجارية كانت او صناعية ، لقدرتها على تجميع الاموال اللازمة للقيام بهذه المشروعات ، لذا هيمنت هذه الشركات على الجانب الهام من النشاط الاقتصادي في كثير من الدول ، فاستأثرت بأعمال البنوك و النامين و الصناعات الثقيلة و النقل بأنواعه المختلفة و استخراج البترول و المعادن الى غير ذلك من المشروعات الهامة التي تقوم بها مؤسسات عامة في كثير من الدول ، بالنظر لأهمية هذه المشاريع للاقتصاد الوطني.

هذا ما حمل المشرع الجزائري على التدخل لتنظيم تأسيس هذه الشركات و مراقبة نشاطها على النحو الذي يكفل حماية مصالح المدخرين و اصحاب رؤوس الاموال الذين يستثمرون مدخراتهم و اموالهم في هذه الشركات من خلال المواد 592 الى 715 مكرر 132 من القانون التجاري .

ج - الشركات المختلطة:

هي الشركات التي تقوم على الاعتبار الشخصي و الاعتبار المالي في نفس الوقت ، و بالتالي فهي تجمع بين خصائص شركات الاموال وشركات الاشخاص ، ويشمل هذا النوع الشركات ذات المسؤولية المحدودة وشركات التوصية بالأسهم.¹

¹ - لم يتمكن الفقه من وضع قاعدة تسمح بادراج كل من شركة المسؤولية المحدودة وشركة التوصية البسيطة ضمن طائفة محددة ، ذلك ان كل من الشريكتين يتمتعان بخصائص كل من شركات الاشخاص و شركات الاموال ، انظر بهذا الخصوص :

1- شركة ذات المسؤولية المحدودة

تنشأ الشركة ذات المسؤولية المحدودة بإرادة شخص أو أكثر لا يتحملون خسائر الشركة الا في حدود ما قدموا من حصص¹، يمكن أن تضم الشركة ذات المسؤولية المحدودة شخصا واحدا ، فتسمى مؤسسة ذات الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة، وهو يمارس جميع السلطات المخولة لجمعية الشركاء، و تنص المادة 590 من القانون التجاري قبل التعديل الذي جاء بموجب القانون رقم 15-20 المؤرخ في 2015²/12/30 على أنه: " لا يسوغ أن يتجاوز عدد الشركاء في الشركة ذات المسؤولية المحدودة عشرين شريكا، وإذا أصبحت الشركة مشتملة على أكثر من عشرين شريكا وجب تحويلها إلى شركة مساهمة في أجل سنة واحدة. وعند عدم ذلك تنحل الشركة ما لم يصبح عدد الشركاء في تلك الفترة من الزمن مساويا لعشرين شريكا أو أقل".

وقد خضعت هذه المادة إلى تعديل فقط فيما يخص الحد الأقصى لعدد الشركاء من 20 شريكا إلى 50 شريكا، دون أن تخضع باقي المادة لأي تعديل.

وقد حذف القانون رقم 15-20 المؤرخ في 2015/12/30 الرأسمال التأسيسي الأدنى القانوني للشركة ذات المسؤولية المحدودة سواء تلك المكونة من شخص واحد أو عدة أشخاص، فبعدما كان نص المادة 566 من القانون التجاري الملغاة ينص في فقرته الأولى على أنه: " لا

احمد شكري السباعي ، الوسيط في الشركات و المجموعات ذات النفع الاقتصادي ، الجزء الثاني ، الطبعة الثانية ، مطبعة المعارف الجديدة ، الرباط ، المغرب ، 2009، ص.293

¹ - المادة 546 من ق. ت. ج.: " يحدد شكل الشركة ومدتها التي لا يمكن أن تتجاوز 99 سنة، وكذلك عنوانها أو اسمها ومركزها وموضوعها ومبلغ رأسمالها في قانونها الأساسي."

² - القانون رقم 15-20 المؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2015 المعدل و المتمم للقانون التجاري (ج.ر. عدد 71 ليوم 2015/12/30، ص 5)

يجوز أن يكون رأسمال الشركة ذات المسؤولية المحدودة أقل من 100.000 دج وينقسم إلى حصص ذات قيمة اسمية متساوية مبلغها 1000 دج على الأقل".

ان هذا النوع من الشركات التجارية تميز بين ذمة الشخص المعنوي و الذمة الخاصة للشريك الواحد بحيث يسأل الشريك في حدود الحصص التي يقدمها للشركة ، وهم لا يكتسبون صفة التاجر.

2- شركة التوصية بالاسهم

انشأ المشرع الجزائري شركة التوصية بالأسهم بموجب المرسوم التشريعي 93-08¹، تتكون من شركاء متضامنين و هم :الشركاء المؤسسون حيث يخضعون لنفس النظام القانوني الذي يخضع له الشركاء في شركة التوصية البسيطة ، وفيها يكون الشركاء مسؤولون شخصيون في أموالهم عن ديون الشركة، كما تثبت لهم صفة التاجر بمجرد انضمامهم الى هذه الشركة، وشركاء موصون حيث يتمتعون بنفس المركز المالي الذي يتم عبه الشريك الموصي في شركة التوصية البسيطة²، الا انهم لا يكتسبون صفة التاجر ولا يثبت لهم الحق في ادارة الشركة و تكون مسؤوليتهم عن ديون الشركة بقدر حصتهم³.

¹ - المرسوم التشريعي رقم 93-08 المؤرخ في 25 ابريل 1993 المعدل و المتمم للامر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن ق. ت. ج.

² -المادة 715 ثالثا فقرة 3 من ق. ت. ج. تنص على أنه :تطبق القواعد المتعلقة بشركات التوصية البسيطة وشركات المساهمة باستثناء المواد 610الى 673 المذكور اعلاه،على شركات التوصية بالأسهم مادامت تتطابق مع الاحكام الخاصة المنصوص عليها في هذا الفصل"

³ - المادة 563 الفقرة 1 و 2 من ق.ت. ج.: "تطبق الأحكام المتعلقة بشركات التضامن على شركات التوصية البسيطة مع مراعاة القواعد المنصوص عليها في هذا الفصل"

ثانيا- الشركات التجارية الغير خاضعة لنظام الإفلاس او التسوية القضائية

يقتصر نظام التسوية القضائية على الشركات التجارية المتمتعة بالشخصية المعنوية المستوفاة لجميع الشروط القانونية المقررة من قبل المشرع الجزائري، و لكن ما حكم الشركات التي لم تستوف شروط النشأة القانونية؟

أ-الشركات الغير المستوفية لشروط النشأة القانونية:

تنص المادة 594 من القانون التجاري على انه" لا تتمتع الشركة بالشخصية المعنوية الا من تاريخ قيدها في السجل التجاري ،وقبل اتمام هذا الاجراء يكون الاشخاص الذين تعهدوا باسم الشركة و لحسابها متضامنين من غير تحديد اموالهم ،الا اذا قبلت الشركة بعد تأسيسها بصفة قانونية ان تاخذ على عاتقها التعهدات المتخذة فتعتبر التعهدات بمثابة تعهدات الشركة مند تأسيسها". نستخلص من خلال هذه المادة ان الشركات التجارية التي لم تقم بعملية اجراء القيد في السجل التجاري و مازلت لم تستوف شروط النشأة القانونية لا تتمتع بوجودها القانوني وبالتالي لا تكتسب الشخصية المعنوية ،مما يعني عدم خضوعها لإجراء التسوية القضائية ،إلا أن المشرع الجزائري حرصا منه على حماية مصلحة الغير في حالة مباشرة مديري او مسيري الشركة التجارية بأعمال تجارية معينة تنشئ ديون تجارية ،لذلك قضى المشرع الجزائري بقيام المسؤولية التضامنية عن التعهدات التي ابرموها باسم الشركة و لحسابها¹ .

ب- الشركة المتوقفة عن نشاطها التجاري:

تنص المادة 220 فقرة الاولى من القانون التجاري الجزائري انه : " أنه يجوز طلب شهر افلاس أو التسوية القضائية في أجل عام من شطب المدين من السجل التجاري اذا كان التوقف الدفع سابقا لهذا الشطب ".يفهم من نص المادة أنه اذا كان التوقف عن الدفع بعد التوقف عن النشاط لا يمكن فتح اجراءات التسوية القضائية أي اذا كان التوقف عن الدفع بعد عملية شطب

¹ - شيباني نضيرة ، المرجع السابق،ص.20.

الشركة التجارية من السجل التجاري¹ . أما اذا توقفت الشركة عن نشاطها قبل توقفها عن الدفع لكنه لم يتم شطبها من السجل التجاري فانها تخضع لاجراءات التسوية القضائية ، كما لا يمكن للشركة المشطوبة المطالبة بالاستفادة من نظام التسوية القضائية لان شخصيتها المعنوية قد انقضت .

ج- شركة المحاصة:

يقصد بشركة المحاصة كل شركة تجارية مستترة ليست لها شخصية معنوية تنعقد بين شخصين او اكثر ، بقصد القيام بعمل تجاري واحد او عدة اعمال تجارية يقوم بها احد الشركاء باسمه لاقتسام الارباح و الخسائر الناشئة عن هذه الاعمال بينه و بين باقي الشركاء². وينتشر هذا النوع من الشركات في الحياة العملية كثيرا بالنظر لبساطتها وعدم تطلبها الكثير من الاجراءات الشكلية التي يوجب المشرع مراعاتها عند تكوين اشكال الشركات الاخرى³. لذلك فان هذا النوع من الشركات التجارية لا يتمتع بالشخصية المعنوية ، مما يترتب عن ذلك انه ليس لها ذمة مالية مستقلة فالشركة لا تملك حقوقا أو اموالا و لا تتحمل التزامات⁴. وبالتالي ان هذا النوع من الشركات التجارية - المحاصة - لا تستفيد من نظام التسوية القضائية لأنها لا تتمتع بالشخصية المعنوية ، و انما يجوز للشريك المحاص ان يطالب بالتسوية القضائية بصفته تاجرا فردا.

¹ - ينطبق هذا الحكم على التاجر الشخص الطبيعي المشطوب من السجل التجاري

² - المادة 795 مكرر 1 من ق. ت. ج. : "لا يجوز تأسيس شركات محاصة بين شخصين طبيعيين أو أكثر، تتولى إنجاز عمليات تجارية."

³ - عزيز العكلي، المرجع السابق، ص 169

⁴ - انظر المادة 795 مكرر 2 من ق. ت. ج. لا تكون شركة المحاصة إلا في العلاقات الموجودة بين الشراء ولاكتشف للغير . فهي لا تتمتع بالشخصية المعنوية ولا تخضع للإشهار ، ويمكن إثباتها بكل الوسائل .
لا تطبق أحكام الفصل التمهيدي وأحكام الباب الأول وأحكام الفصل الرابع من هذا الكتاب، على شركة المحاصة. "

د- الشركة الباطلة:

يترتب على تخلف أحد أركان عقد الشركة اللازمة البطلان، والأصل أن البطلان يعني إنعدام أثر العقد بالنسبة إلى المتعاقدين بالنسبة إلى الغير ، فقد يقع البطلان نتيجة تخلف احد الاركان الموضوعية العامة ، كعيب الرضا ونقص الاهلية ، فيؤدي تخلف رضا أحد الشركاء بسبب عيب كغلط او إكراه او تدليس أو نقص الأهلية أثناء انشاء عقد الشركة الى بطلانه نسبيا ، فلا يجوز التمسك به إلا لمن تقرر لمصلحته ، و لا يجوز للمحكمة ان تقضي به من تلقاء نفسها ويسقط حق إبطال العقد بالاجازة الصريحة او الضمنية¹، كما ينتج عن حالة البطلان حل الشركة اذا كنا أمام شركة تضامن التي تقوم على الاعتبار الشخصي .

أما إذا تعلق الامر بشركة ذات مسؤولية محدودة او مساهمة فلا تبطل الشركة برمتها نظرا لقيامها على الاعتبار المالي² 733 ق تجاري . لكن ما يجدر الإشارة اليه انه متى تأسست الشركة من شريكين عديمي الاهلية أو ناقصيها ، أو معيب بأحد عيوب الارادة وقضي ببطلانها تفقد الشركة كيانها القانوني في المستقبل و الماضي ،ومن تم لا يمكن تطبيق نظام التسوية القضائية عليها.

¹ - المادة 111 من ق. م.ج " إذا كانت عبارة العقد واضحة فلا يجوز الانحراف عنها من طريق تأويلها للتعرف على إرادة المتعاقدين. أما إذا كان هناك محل لتأويل العقد، فيجب البحث عن النية المشتركة للمتعاقدين دون الوقوف عند المعنى لحرفي للالفاظ، مع الاستهداء في ذلك بطبيعة التعامل، وبما ينبغي أن يتوافر من أمانة وثقة بين المتعاقدين، وفقا للعرف الجاري في المعاملات. "

² - انظر المادة 733 من ق.ت.ج لا يحصل بطلان شراً أو عقد معدل للقانون الأساسي إلا بنص صريح في هذا القانون أو القانون الذي يسرى على بطلان العقود. وفيما يتعلق بالشركات ذات المسؤولية المحدودة أو الشركات المساهمة، فإن البطلان لا يحصل من عيب في القبول ولا من فقد الأهلية ما لم يشمل هذا القصد آفة الشراء المؤسسين. كما أن هذا البطلان لا يحصل من بطلان الشروط المحظورة بالفقرة الأولى من المادة 426 من القانون المدني. لا يحصل بطلان العقود أو المداوات غير التي نصت عليها الفقرة المتقدمة إلا من مخالفة نص ملزم من هذا القانون أو من القوانين التي تسري على العقود."

كما قد يبطل عقد الشركة لعدم مشروعية المحل و السبب ، على اعتبار ان عقد الشركة كغيره من العقود لا بد ان يكون له محل معين وممكن ومشروع، كما يتعين أن يكون له سبب مشروع. ومحل عقد الشركة هو الغرض الذي تهدف الشركة الى تحقيقه الذي يتمثل في تنفيذ المشروع الاقتصادي الذي تكونت لأجله الشركة، لذا يتعين ان يكون الغرض مشروعاً وإلا كانت باطلة، إذا ثبت أن الشركة قامت من أجل تحقيق غرضاً مخالفاً للنظام العام أو الآداب كان العقد باطلاً بطلان مطلقاً، فيجوز لكل ذي مصلحة التمسك به كالشركاء أنفسهم والغير وللمحكمة أن تقضى به من تلقاء ذاتها .ولا يزول البطلان بالاجازة ولا تسقط دعوى البطلان إلا بمضي 15 سنة من وقت العقد ،من هنا يمكننا القول بعدم امكانية تطبيق نظام التسوية القضائية باسم شركة باطلة.

كما قد تبطل الشركة نتيجة لتخلف احد الاركان الخاصة مثال ذلك عدم اكتمال النصاب القانوني لعدد الشركاء، ذلك ان عقد الشركة ينشأ بناءً على اتفاق شريكين إثنين على الأقل الا انه بالنظر لخصوصية كل شركة فرض المشرع الجزائري على الشركات ذات المسؤولية المحدودة ألا يزيد عدد الشركاء على عشرين، أما اذا زاد عدد الشركاء عن 20 تحولت الى شركة مساهمة في أجل سنة واحدة¹، أما اذا كثر أمام شركات المساهمة فيستوجب ألا يقل عدد الشركاء عن 7 شركاء²، فاذا قلت عن النصاب القانوني تكون الشركة باطلة بطلان مطلق. أما بالنسبة لشركة التضامن فلم يحدد المشرع الجزائري عدد الشركاء الا انه من غير الممكن ان يقل عدد الشركاء عن اثنين .كما يترتب على عدم تقديم الحصص بطلان الشركة لأن الحصص هي بمثابة الضمان العام للمتعاملين مع الشركة، و يجب الإلتزام بالحد الأدنى لرأس

¹ - راجع المادة 590 من ق. ت. ج.: " لا يسوغ أن يتجاوز عدد الشركاء في شركة ذات مسؤولية محدودة عشرين شريكاً. وإذا أصبحت الشركة مشتملة على أكثر من عشرين شريكاً وجب تحويلها إلى شركة مساهمة في أجل سنة واحدة. وعند عدم ذلك تتحل الشراء ما لم يصبح عدد الشركاء في تلك الفترة من الزمن مساوياً لعشرين شريكاً أو أقل"

² - راجع المادة 592 من ق. ت. ج.: " شراء المساهمة هي الشراء التي ينقسم رأسمالها إلى حصص، وتتكون من شراء لا يتحملون الخسائر إلا بقدر حصصهم. ولا يمكن أن يقل عدد الشركاء عن سبعة ولا يطبق الشرط المذكور في المقطع 2 أعلاه على الشراء ذات رؤوس أموال عمومية."

المال المنصوص عليه في القانون حسب نوع الشركة، و من هنا لا يمكن طلب تطبيق نظام التسوية القضائية على الشركة التي تخلفت عن اكمال النصاب القانوني لعدد الشركاء المفروض من قبل المشرع الجزائري، كذلك انتفاء نية المشاركة¹ وتقسيم الارباح والخسائر من شأنه ابطال عقد الشركة، لذلك لا بد ان يلتزم الشريك بمنح مشاركات مالية للشركة يسميها المشرع الجزائري بالمقدمات²، وهذا ما يميز عقد الشركة عن غيرها من العقود كالجمعيات و النقابات التي لا تهدف الى تحقيق الربح. وكذلك عن عقد العمل الذي لا يتساوى فيه مركز صاحب العمل و مركز العامل اذ ان هذا الاخير يعمل تحت رقابة رب العمل ومقابل اجر ، وذلك خلافا للشركاء الذين يعتبرون متساوين في المراكز القانونية، فكل شريك يستفيد من ارباح الشركة ويقبل المخاطر التي يعترض لها هذه الاخيرة ، وتتجلى نية الاشتراك عمليا من خلال تقديم الحصص ، وتنظيم ادارة الشركة و التعاون في انشائها ،والجزاء المترتب على مخالفة لنية المشاركة وتقسيم الأرباح والخسائر هو البطلان، والبطلان في هذه الحالة من نوع البطلان المطلق وللمحكمة أن تحكم به من تلقاء نفسها ولكل ذي مصلحة التمسك به ولا يصح بالإجازه . و على هذا الاساس لا تستطع الشركة طلب التسوية القضائية ، كما قد تبطل الشركة لتخلف الركن الشكلي لعقد الشركة الذي يثبت بعقد رسمي و الا كانت باطلة ، أي ان عقد الشركة يجب أن عقد الشركة يجب أن يحرر من طرف ضابط عمومي وهو الموثق ، و يجب أن يتضمن العقد التاسيسي للشركة عددا من المعلومات المتعلقة بشكلها ، موضوعها ، أعضائها وهم الشركاء ، رأسمالها ... الا انه ما يجب الاشارة اليه انه من خلال المادتين 545 و548 من القانون التجاري ،تلاحظ أن تخلف احد الاركان الشكلية كالكتابة او النشر

¹ - يقصد بنية المشاركة هو بذل الجهود و التعاون بين الشركاء من اجل تحقيق غرض مشترك يتمثل في تحقيق الربح.

² - بغداد بن عراج فاطمة الزهراء ، تحت اشراف أ. محمد صالح ، الشروط الموضوعية الخاصة بصحة عقد الشركة ، ملخص لمذكرة ماجيستر في قانون الاعمال المقارن ، مجلة المؤسسة و التجارة ، عدد 7 ،ابن خلدون للنشر و التوزيع ،

يترتب عليه بطلان الشركة¹ ، الا أن هذا البطلان لا يسري الا فيما بين الشركاء ،بينما الغير الحسن النية الذي تعامل معالشركة يجوز له اثبات وجودها بكل الوسائل عند الاقتضاء وهذا ما يعرف بالشركة الفعلية التي يتبث وجودها حماية لحقوق كل من تعامل معها على انها شركة صحيحة،وعلى هذا الاساس تستطيع الشركة الاستفادة من التسوية القضائية لأننا يمكن تصور شركة فعلية.²

المطلب الثاني: التوقف عن الدفع

تقوم المعاملات التجارية على السرعة و دعم الثقة المتبادلة التي تجسد حصول الدائن على حقوقه المالية في مواعيد استحقاقها ،ذلك ان اخلال المدين بدين تجاري من شأنه في الغالب الاخلال بالدورة الاقتصادية و تعثر مركزه المالي، وعدم امكانيته الوفاء بديونه في

¹ - نتيجة لحرص المشرع الجزائري على بقاء الشركة دعما منه للاتمان التجاري نص في المادة 735 من القانون التجاري على انقضاء دعوى البطلان إذا انقطع سبب البطلان في اليوم الذي تتولى فيه المحكمة النظر في الأصل ابتداءً إلا إذا كان هذا البطلان مبنيا على عدم قانونية موضوع الشركة ، ومفاد هذا النص أنه إذا رفع أحد الشركاء أو الغير ذي المصلحة مع الشركة دعوى يطلب بطلان الشركة لأي سبب بخلاف حالات البطلان بسبب عدم مشروعية محل الشركة فإن كان مخالفا للآداب أو النظام العام فإنه يمكن تصحيح البطلان بإزالة السبب فإذا عقد الشركة غير مكتوب أو لم يتخذ الشركاء إجراء تشهيره او لم يكتمل النصاب القانوني للشركاء أو بسبب عدم تقديم الحصص، أو تضمين عقد الشركة شرطا من شروط الأسد فإنه يجوز لهم تصحيح البطلان بالكتابة واتخاذ إجراءات الشهر وتصحيح البطلان أيا كان سببه فإذا تم هذا التصحيح حتى يوم نظر دعوى الموضوع فعلى القاضي أن يحكم بإنقضاء دعوى البطلان لزوال سببه .

² - يدل تعبير الشركة الفعلية على الحالة الناشئة عن شركة باطله قانونا، الا ان الشركاء ارادوا تكوينها وباشرت نشاطها قبل اعلان بطلانها،ويتضح من ذلك ان الاعتراف بالوجود الفعلي للشركة لا يحول دون تقرير بطلانها ،وانما تظهر اهمية الاعتراف بالشركة الفعلية من حيث منع سريان البطلان بأثر رجعي ،ومن حيث افساح المجال امام تصفية الشركة وفقا لاحكام تصفية الشركات،وبناء على ذلك يمكن القول ان الشركة الفعلية هي شركة اتجهت ارادة الاطراف المشاركين فيها الى انشائها وفقا لاحد اشكال الشركات التجارية المعروفة وغالبا ما يكون المقصود احدى شركات الاشخاص او شركة ذات مسؤولية محدودة وباشرت نشاطها ثم قضي ببطلانها لانه شاب تاسيسها احد اسباب البطلان، علما انه ليس كل سبب للبطلان يخلف وراءه بالضرورة شركة فعلية، انظر بهذا الخصوص: حلو عبد الرحمن ابو حلو، محمد حسين بشاير، مفهوم الشركة الفعلية ونطاق تطبيقها:دراسة مقارنة، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية و السياسية، عدد 3، بن عكنون، الجزائر، 2007، ص 53.

الاجال المناسبة ، فيجد نفسه في حالة توقف عن الدفع ، مما يستوجب الحرص على استيفاء الدائن لديونه التجارية في الوقت المحدد. فماذا يقصد بوضعية التوقف عن الدفع؟

الفرع الاول : المفهوم التقليدي للتوقف عن الدفع

سعى أنصار الاتجاه التقليدي إلى دعم الائتمان التجاري عن الطريق الزيادة في ضمانات الدائن التجاري ، مما يتطلب من التجار إبراء ذمهم المالية في تواريخ الاستحقاق ، على اعتبار أن إخلال احد التجار بأداء دينه من شأنه المساس بالمصلحة الاقتصادية لتجار آخرين ، حيث أقر أنصار هذا الرأي انه تثبت واقعة التوقف عن الدفع بمجرد عدم وفاء التاجر لديونه، التي ينتج عنها افتتاح إجراءات التسوية القضائية حتى ولو كان ميسورا إذا كانت لديه أموال و ليست لديه سيولة لدفع ديونه عند استحقاق أجالها¹.

كما يمكن أن يكون التاجر معسرا إلا أن التوقف عن الدفع لا يقوم لأنه يستطيع الوفاء بديونه في أجالها بلجونه إلى عدة طرق كالاقتراض او البيع. حيث يجد هذا الموقف أساسه من أهداف نظام الإجراءات الجماعية الذي يقوم على وجوب أداء مستحقات الدائنين كأولوية لا بد من مراعاتها بالدرجة الأولى ، و إستبعاد التاجر المفلس من الحياة التجارية² ، حيث اعتبر هذا الجانب من الفقه أن عجز التاجر عن الوفاء بديونه قد يدل على ارتكاب هذا الأخير لأساليب احتيالية من اجل إعطاء صورة مغايرة عن وضعيته الاقتصادية ، لذلك تميزت الأحكام القضائية الفرنسية في تلك الفترة بالإدانة و الاعتقال في حق التجار المتوقفين عن الدفع. وقد برر انصار هذا الاتجاه التقليدي موقفهم بالحجج التالية:

¹ - أحمد شكري السباعي، الوسيط في مساطر الوقاية من الصعوبات التي تعترض المقاول، و مساطر معالجتها، دراسة معمقة في قانون التجارة المغربي الجديد و القانون المقارن، الجزء الثاني في مساطر المعالجة حكم فتح مسطرة المعالجة (الشروط الموضوعية و الشكلية و الاجراءات) و التسوية القضائية، (المرحلة المؤقتة و استمرارية المقاول و التقويت)، الطبعة الثانية، دار نشر المعرفة، الرباط، المغرب 2000، ص. 124. انظر كذلك

Philippe Jehasse, La Faillite, édition edipro, Belgique ,2006, p.21

² - فاتحة مشماشي، أزمة معالجة صعوبات المقاول، اطروحة لنيل دكتوراه دولة في الحقوق، شعبة القانون الخاص، جامعة محمد الخامس أكادال، كلية العلوم القانونية و الاقتصادية و الاجتماعية، 2006-2007، الرباط، المغرب، ص.128.

أ- يرى انصار هذا الاتجاه انه يوجد فرق بين التوقف عن الدفع و الاعسار ،على اعتبار ان واقعة التوقف عن الدفع تتحقق بمجرد عدم قدرة التاجر على اداء ديونه بغض النظر اذا كان ميسورا ،بينما لا يمكننا القول ان التاجر متوقف عن الدفع حتى ان كان معسرا مادام مستمرا في دفع ديونه¹ ،كما انه من الصعب اثبات اعسار المدين طالما لا بد حصر اموال المدين وديونه حتى على القضاء ،مما يدعو للتساؤل حول وضعية الدائن فيما اذا اراد اثبات اعسار المدين من اجل افتتاح اجراءات التسوية القضائية او الافلاس.

ب- اعتبر هذا الجانب من الفقه ان ما فائدة اثبات يسار المدين اذا لم يستوف الدائن ديونه في اجال استحقاقها ، بمقابل ذلك لا يشكل اعسار المدين ضررا مادام يلتزم باداء ديونه حتى لو وفائه بديونه نتيجة اعتماده على ثقة البنوك او الموردين بالرغم من ثبوت اعساره نظرا لزيادة ديونه المستحقة على امواله.

الا ان هذه النظرية عرفت انتقادا واسعا على اعتبار ان فقهاء الاتجاه التقليدي فصلوا بين واقع الحياة التجارية و بين الاسس التي تقوم عليها نظريتهم ،حيث اقر الجانب الفقهي المعارض لهذه النظرية انه لا يمكن تصور ان يقضي القاضي بافلاس التاجر لمجرد عدم وفائه لدين تجاري واحد نتيجة لازمة سيولة نقدية عابرة التي من البديهي ان يتعرض لها اغلبية التجار نظرا لخصوصية البيئة التجارية مما يعني الحكم بافلاس اغلبية التجار، لذلك لا بد على القاضي البحث اولا في وضعيته الاقتصادية للتاجر قبل اصدار حكم الافلاس او افتتاح اجراء التسوية القضائية ذلك ان هذه الاخير من شأنه ان يقضي على المستقبل التجاري للتاجر.²

¹ - سعيد يوسف البستاني، أحكام الافلاس و الصلح الواقي في التشريعات العربية، النظام التقليدي و الحلول الحديثة للمشروعات التجارية المتعثرة، مقدمة في مصير نظام الافلاس و افاق تطوره، الطبعة الاولى، منشورات الحلبي، بيروت، لبنان، 2007، ص.104.

² - شريف مكرم ، التوقف عن الدفع وأثره على حقوق دائني المفلس في ضوء قانون التجارة رقم 18 لسنة 1999 ، الطبعة الاولى ، دار النهضة العربية ،2005، القاهرة ،مصر ، ص.94.

كما اعتبر هذا الجانب من الفقه انه من غير المنطقي عدم الحكم بافلاس التاجر الذي استعمل طرق احتيالية غير مشروعة من اجل الوفاء بديونه، واعطاء صورة مغايرة عن وضعيته المالية، مما يتعين على المحكمة اصدار حكم الافلاس، ذلك أن استمرار الحياة المهنية للتاجر قائم على ممارسات غير شرعية من شأنها الاضرار بالمصلحة الاقتصادية للدائنين عاجلا او اجلا.

الفرع الثاني: الاتجاه الحديث للتوقف عن التوقف عن الدفع :

يقنضي الامر، بخصوص المفهوم الاقتصادي للتوقف عن الدفع عدم الحكم بافلاس التاجر او افتتاح اجراءات التسوية القضائية لمجرد عدم ادائه لديونه، فلا يمكن الاخذ بالصورة التي تبدو عليها الوضعية المالية للتاجر او الشركة التجارية كمعيار اساسي للحكم بالتوقف عن الدفع، وانما لا بد البحث عن اسباب امتناع التاجر عن اداء ديونه، و التحري عن الوضعية المالية الحقيقية لهذا الاخير، فاذا تاكد القاضي ان عدم وفاء التاجر لديونه ناتج عن عجز حقيقي للتاجر المتوقف عن دفع ديونه يستوجب عليه افتتاح اجراءات التسوية القضائية، اما اذا ثبت للقاضي ان عدم سداد التاجر لديونه ناتج عن صعوبات مالية مؤقتة وانها موسرة وقادرة على الاداء بعد انتهاء ازمته المالية العابرة، فلا تعتبر في حالة توقف عن الدفع¹، وقد قدم انصار هذا الاتجاه تيريرات لدعم موقفهم مفادها:

ان التوقف عن الدفع لا بد ان يعكس الصعوبات المالية التي تعترض المشروع التجاري، لان الهدف من اجراءات التسوية القضائية هو مساعدة التاجر على النهوض بمشروعه و استمرار حياته المهنية.²

¹ - محمد لفروجي، صعوبات المقاول و المساطر الكفيلة لمعالجتها، دراسة تحليلية نقدية لنظام صعوبات المقاول المغربي في القانون المقارن و الاجتهاد القضائي، الطبعة الاولى، مطبعة النجاح الجديدة، دار البيضاء، المغرب، 2000، ص.ص. 131،132.

² - محمد رضا التميمي ، مفهوم التوقف عن الدفع بين الالغاء و التطوير ، دراسة بين القانون التجاري الجزائري و المصري ،مجلة دفاتر السياسة و القانون ، العدد التاسع ، جوان 2013 ،ص.170.

كما انه من غير الممكن القول ان الوضعية المالية للتاجر او الشركة التجارية وضعية ميؤوس منها و لا رجعة فيها بناءا على التوقف المادي للدفع، انما لا بد التاكيد من مدى اهتزاز سمعته التجارية بمعنى رفض البنوك و المتعاملين الاقتصاديين التعامل معه، ومدى فقدان التجار لثقتهم بانتمانه، فاذا ثبت ان التاجر يعاني من هذه الوضعية الاقتصادية المزرية لا رجعة فيها فهنا يمكننا القول ان واقعة التوقف عن الدفع محققة، و العكس صحيح بطبيعة الحال¹، لذلك يصر الفقه على ضرورة المحكمة توخي الحذر قبل الحكم على التاجر او الشركة التجارية بالتوقف عن الدفع، ودراسة خلفيات عدم قدرة التاجر على سداد ديونه فاذا ما تبين للقاضي ان عجز التاجر عن اداء ديونه هو عجز دائم يعكس صعوبات مالية ستتسبب فعلا بالقضاء على ائتمان التاجر و الحاق الاذى بالدائنين و يجب عليه اتخاذ الاجراءات المناسبة المتمثلة بالحكم بالتوقف عن الدفع و القضاء اما بافلاس التاجر او التسوية القضائية، اما اذا راي القاضي ان قصور التاجر عن الوفاء بديونه ناتج عن ازمة مالية عابرة بإمكانه تجاوزها فلا بد للقاضي الامتناع عن الحكم بتوقف عن الدفع، و ان ما يجدر التنبه اليه ان العبرة عند الحكم بالتوقف عن الدفع تتمثل في مقدار الضرر الذي قد يسببه التاجر عند عدم اتمام ادائه لديونه وما ينعكس عن ذلك من انهيار مركزه المالي و تاثر لسمعته التجارية، و ليس بتعدد الديون التي يتوقف المدين عن دفعها. و يقع عبء اثبات التوقف عن الدفع على طالب التسوية القضائية، و حالة التوقف عن الدفع هي واقعة ما دية كاشفة للوضعية المالية للتاجر، اذ يكفي لطالب التسوية القضائية ان يثبت عدم اداء التاجر لديونه دون اثبات اعساره.

¹ - عبد الرحيم القرشي ، تدابير الوقاية من صعوبات المقاوله بين التشريع و التطبيق ، الطبعة الثانية ، دار أبي قراقر ، الرباط ، المغرب ، 2009، ص.36

المبحث الثاني: الشروط الشكلية لافتتاح اجراءات الافلاس التسوية القضائية:

تنص المادة 1/225 من القانون التجاري الجزائري على أنه " لا يترتب افلاس و لا تسوية قضائية على مجرد التوقف عن الدفع بغير صدور حكم مقرر لذلك " ، حيث يتستشف من النص القانوني انه حتى ولو توفرت صفة التاجر في الشخص المدين و ثبوت توقفه عن الدفع لا يمكننا تطبيق نظام التسوية القضائية الا اذا حكم بالتسوية القضائية من المحكمة المختصة .ومن هنا سيتم من خلال هذا المبحث التطرق الى الشروط الشكلية الواجب توفرها حتى يتم افتتاح اجراءات الافلاس او التسوية القضائية.

المطلب الاول: عرض طلب افتتاح الافلاس او التسوية القضائية من قبل التاجر المدين و الدائن:

بين المشرع الجزائري الجهات الخول لها تقديم طلب فتح اجراءات التسوية القضائية ،فبالاضافة الى التاجر المدين الذي يكون ملزما بايداع طلب فتح اجراءات الافلاس او التسوية القضائية خلال مدة 15 يوما التالية للتوقف عن الدفع ، يمكن فتح اجراءات الافلاس التسوية القضائية بناء على طلب احد الدائنين.

الفرع الاول : طلب افتتاح التسوية القضائية من قبل التاجر المدين

اشار المشرع الجزائري من خلال المادة 215 من القانون التجاري الجزائري الى الية قانونية تسمح للتاجر المدين من الاستفادة من نظام الافلاس التسوية القضائية وتجاوز ازمته المالية ، و وقايته من نظام الافلاس ،حيث منحه فرصة تقديم طلبه الى المحكمة المختصة بعد توقفه عن الدفع نتيجة لعدم الوفاء بديونه المستحقة في اجالها المحدد المقرر ب 15 يوما أمام المحكمة التجارية التابع لها التاجر المدين او المقر الاجتماعي للشركة او فروعها،،اضافة الى ذلك يمكن للتاجر المدين ممارسة حقه بافتتاح اجراءات الافلاس التسوية القضائية بصفة شخصية ،أو بواسطة وكيله الخاص أو محام ، الا في حالة وفاته فيتحول هذا الحق الى الورثة في حدود سنة واحدة¹ .

¹-تنص المادة 219 من ق. .ت. .ج. : " اذا توفي تاجر وهو في حالة توقف عن الدفع ترفع الدعوى لمحكمة التجارة في اجل عام من الوفاة بمقتضى اقرار احد الورثة او باعلان من جانب احد الدائنين .وللمحكمة ان تفتح الاجراءات تلقائيا خلال نفس ذلك الاجل " .

اما بالنسبة للشركات التجارية فيقدم طلبه بواسطة ممثله القانوني التي تختلف صفته باختلاف شكل الشركة ، فاذا كنا امام شركة التضامن او شركة التوصية البسيطة فان المدير او المدراء هم الذين يتكفلون بطلب التسوية القضائية¹ ، وكذلك في شركة التوصية بالاسهم² ، وشركة المسؤولية المحدودة او ذات الشخص الواحد³ ، اما اذا كنا امام شركة المساهمة فهنا كذلك تختلف صفة المدير باختلاف كيفية تسيير الادارة في شركة المساهمة ، فاذا كنا امام التسيير بمجلس الادارة فرئيس مجلس الادارة⁴ فهو المخول له تقديم طلب اجراءات التسوية

¹ - تنص المادة 553 من ق. ت. ج. على انه " تعود ادارة الشركة لكافة الشركاء ما لم يشترط القانون الاساسي ذلك ، ويجوز ان يعين في القانون المشار اليه مدير او اكثر من الشركاء او غير الشركاء ، او ينص على هذا التعيين بموجب عقد لاحق." اما بالنسبة لشركة للتوصية البسيطة فيتشابه المركز القانوني للمدير في شركة التضامن مع المركز القانوني للمسير في شركة التوصية البسيطة ، فقط الشركاء المتضامنين يمكنهم ان يكونوا مدراء بخلاف الشركاء الموصيين ، تنص المادة 563 مكرر 5 فقرة الاولى من ق. ت. ج. "لا يمكن للشريك الموصي ان يقوم باي عمل تسيير خارجي ولو بمقتضى وكالة ..."

² - تنص المادة 715 ثالثا 4 من ق. ت. ج.: يتمتع المسير باوسع السلطات للتصرف باسم الشركة في كل الظروف . يخضع المسير لنفس الالتزامات التي يخضع لها مجلس ادارة شركات المساهمة ، مع مراعاة احكام هذا الفصل . وفي اطار العلاقات مع الغير ، تلتزم الشركة حتى باعمال المسير التي لا تخضع لموضوع الشركة الا اذا توصلت الى اثبات ان الغير كان على اطلاع بان نشاط المسير بعيد عن موضوعها او لا يمكنه تجاهله نظرا للظروف مع استثناء ان مجرد نشر القانون الاساسي يكفي وحده لتاسيس هذه البيئة. تكون بنود القانون الاساسي التي تحد سلطات المسير والمرتبة عن هذه المادة غير قابلة للاحتجاج بها على الغير."

³ - تنص المادة 576 من ق. ت. ج. على انه : " يدير الشركة ذات المسؤولية المحدودة شخص او عدة اشخاص طبيعيين . ويجوز اختيارهم خارجا عن الشركاء . ويعينهم الشركاء في القانون الاساسي او بعقد لاحق حسب الشروط المنصوص عليها في الفقرة الاولى من المادة 582."

⁴ - تنص المادة 638 من ق. ت. ج. : "يتولى رئيس مجلس الادارة تحت مسؤوليته ، الادارة العامة للشركة ، ويمثل الشركة في علاقاتها مع الغير ، يتمتع رئيس السلطات الواسعة للتصرف باسم الشركة في كل الظروف مع مراعاة السلطات التي يخولها القانون صراحة لجمعيات المساهمين وكذا السلطات المخصصة بكيفية خاصة لمجلس الادارة وفي حدود موضوع الشركة . وفي علاقاتها مع الغير ، تكون الشركة ملتزمة حتى باعمال رئيس مجلس الادارة غير التابعة لموضوع الشركة ما لم يثبت ان الغير كان يعلم ان العمل يتجاوز هذا الموضوع او لا يمكنه تجاهله نظرا للظروف، مع استبعاد كون نشر القانون الاساسي يكفي وحده لتاسيس هذه البيئة . لا يحتج على الغير باحكام القانون الاساسي او قرارات مجلس الادارة المحددة لهذه السلطات."

القضائية، اما اذا كنا امام التسيير بمجلس المديرين ومجلس المراقبة فرئيس مجلس المديرين هو الذي سيقدم طلب افتتاح اجراءات التسوية القضائية.¹

كما يفهم من النص القانوني انه يستوجب من التاجر المدين العاجز عن سداد ديونه ايداع طلب افتتاح التسوية القضائية مرفوقا باقرار يبين فيه :

- الميزانية، حساب الاستغلال العام، حساب النتائج، بيان التعهدات الخارجة عن ميزانية اخر سنة مالية اخرى، مع ذكر المكان، اضافة لذلك تقديم بيان رقمي بالحقوق و الديون مع تحديد قائمة لاسماء الدائنين و مواطنهم المدينين مع تعيين اموال وديون الضمان، كما يستلزم على التاجر المدين القيام بجدد مختصر لاموال المؤسسة، اما اذا كانت الشركة شركة تضامن او شركة التوصية البسيطة يتعين ذكر اسماء الشركاء المتضامنين وموطن كل واحد منهم ، طالما يعتبرون شركاء مسؤولين بالتضامن عن ديون الشركة².

¹تنص المادة652من ق.ت.ج.: "يمثل رئيس مجلس المديرين الشركة في علاقتها مع الغير .غير انه يجوز ان يؤهل القانون الاساسي مجلس المراقبة لمنح نفس سلطة التمثيل لعضو او عدة اعضاء اخرين في مجلس المديرين. لا يحتج على الغير باحكام القانون الاساسي التي تحدد سلطة تمثيل اعضاء مجلس المديرين."

²- فتيحة يوسف ، التوجه التشريعي الحديث نحو انقاذ المؤسسات المتعثرة ماليا ،المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية و الساسية ، جامعة الجزائر ، كلية الحقوق ، عدد03، 2008 ،ص.34.

- كما لا بد على التاجر المدين تأريخ هذه الوثائق مع التوقيع عليها مع مراعاة وجوب توافقها مع واقعه العملي، اما اذا لم يتمكن التاجر المدين من تقديم هذه الوثائق او بعض منها فيستوجب عليه من خلال اقراره المقدم ان يشير الى موانع تقديمه لتلك الوثائق¹.

ان ما لا بد الاشارة اليه في هذا الصدد ان المشرع الجزائري من خلال هذا الاجراء المخول للتاجر المدين على دراية كافية ان التاجر المدين هو الاعلم بحقيقة وضعه المالي وقدرته على الخروج من الصعوبات المالية التي تعترضه ، لذلك يتوقع من التاجر المدين الحسن النية ان يكون دائما هو صاحب المبادرة لافتتاح اجراءات التسوية القضائية ، على اعتبار ان مخالفة احكام المادة 218 من القانون التجاري يترتب عليه شهر افلاسه وغل يده ، وبالتالي لا يمكنه الاستفادة من نظام التسوية الذي يعد نظاما واقيا من الافلاس الذي يتميز بطابعه العقائي ، مما يعني ان المشرع الجزائري بالرغم من تبنيه نظام التسوية القضائية الذي يسعى من خلاله مساعدة التاجر على النهوض بمشروعه التجاري ، ا لا انه تمسك بتطبيق الجزاءات المقررة في نظام الافلاس ضد كل تاجر اهمل التزاماته القانونية او كل تاجر سيء النية ضمانا لمبدأ الائتمان في المحيط التجاري .

¹- انظر بهذا الخصوص المادة 218 من القانون التجاري الجزائري . يتعين أن يرفق بالإقرار المذآور، علاوة على الميزانية وحساب الاستغلال العام وحسابالنتائج، وأذلك بيان التعهدات الخارجة عن ميزانية آخر سنة مالية أخرى، الوثائق التالية التي تحرر بتاريخ الإقرار :

1- بيان المكان،

2- بيان التعهدات الخارجة عن الميزانية،

3- بيان رقمي بالحقوق والديون مع إيضاح اسم وموطن كل من الدائنين مرفق ببيان أموال وديونالضمان،

4- جرد مختصر لأموال المؤسسة،

5- قائمة بأسماء الشركاء المتضامنين وموطن كل منهم إن كان الإقرار يتعلق بشركة تشمل على شركاء مسؤولين بالتضامن عن ديون الشركة .ويتعين أن تؤرخ هذه الوثائق وأن يكون موقعا عليها مع الإقرار بصحتها ومطابقتها للواقع وذلك من طرف صاحب الإقرار.فإن تعذر تقديم أي من هذه الوثائق أو لم يمكن تقديمها كاملة تعين أن يتضمن الإقرار بيانا بالأسباب التي حالت دون ذلك.

الفرع الثاني: طلب افتتاح اجراءات التسوية القضائية من الدائن:

مكن المشرع الجزائري الدائنين من افتتاح اجراءات الافلاس او التسوية القضائية بمقتضى المادة 216 من القانون التجاري الجزائري¹ ، حيث لم يقيد هذا الحق بضوابط من شأنها التأثير على مطالبة الدائن بافتتاح اجراءات التسوية القضائية ، ذلك انه لم يميز بين طبيعة الدين محل الدعوى اذا ما كان تجاري أو مدني ، وسواء أكان مبلغ الدين زهيدا او مهما ، وحتى ان كان دينا عاديا أو ممتازا او مضمونا برهن عقاري أو حيازي .

حيث يتضح لنا ان المشرع الجزائري لم يجعل من طبيعة الدين معيارا لافتتاح اجراءات التسوية القضائية انما الحالة المالية للتاجر المدين التي تتولى المحكمة دراسة وقائعها هي التي ستبين ان كان سيتم مساعدة التاجر على النهوض بمشروعه التجاري عبر الحكم عليها بالافلاس او التسوية القضائية او الحكم عليه بالتصفية القضائية مباشرة حفاظا على اصوله المتبقية او الحكم عليه بالافلاس كنتيجة لسوء نيته.

غير ان ما يستوجب الاشارة اليه، ان كل دائن له الحق في اقامة الدعوى لابد ان يراعي الشروط الواجبة توافرها في الدين محل التوقف عن الدفع ، بمعنى لابد ان يكون الدين محدد المقدار ثابت ليس محلا لنزاع، كما أضاف القضاء الفرنسي انه بإمكان الدائنين افتتاح اجراءات التسوية القضائية استنادا على دين مدني ترتب على المدين قبل حتى اكتسابه للصفة التجارية²، بمعنى العبرة بتمتعه بالصفة التجارية وقت افتتاح اجراءات الافلاس او التسوية القضائية .

¹-تنص المادة 216 من ق. ت. ج. " يمكن أن تفتح كذلك التسوية القضائية أو الافلاس بناء على تكليف المدين بالحضور كيفما كانت طبيعة دينه".

²- احمد شكري السباعي ، المرجع السابق ، ص.173

المطلب الثاني :افتتاح اجراءات التسوية القضائية من قبل المحكمة

منح المشرع الجزائري للمحكمة التجارية صلاحية افتتاح اجراءات التسوية القضائية بصفة تلقائية بموجب المادة 216 فقرة 2 من القانون التجاري الجزائري¹، غير ان هذا الشرط مرهون بضرورة استدعاء التاجر المدين قانونا و الاستماع اليه، حتى تمكن من الاعتراف بسوء مركزه المالي و بالتالي الاستفادة من نظام التسوية القضائية، حيث ان هذه المهمة المكلفة للمحكمة التجارية جاءت استثناءا على القاعدة العامة التي تقضي بعدم بث المحكمة في طلبات لم تطلب منها. الا ان ما يجدر التبيه اليه ان المشرع الجزائري اعطى هذه الامكانية للمحكمة التجارية ضمانا لمصلحة الدائنين الذين لم يتمكنوا من ممارسة حقهم في افتتاح اجراءات التسوية القضائية . اضافة الى ذلك فقد قيد المشرع الجزائري هذا الحق الاستثنائي بضابط قانوني واضح يتمثل في ضرورة استدعاء المدين و الاستماع اليه ، كما ان المنطق يقضي ان تتقيد المحكمة بهذا الشرط في حالة ما تعلق الامر بالشريك المتضامن اذا ما تم اعلان افلاس شركة التضامن او شركة التوصية البسيطة او شركة التوصية بالاسهم ، او في حالة وفاة التاجر فيستوجب استدعاء ورثته وسماعهم.²

ومن هنا يمكننا ان نستنتج من نص المادة 216 من القانون التجاري الجزائري انه بالرغم من تقديم التاجر المدين افتتاح اجراءات التسوية القضائية الا انه بإمكان المحكمة ان تحكم من تلقاء نفسها بافلاس التاجر المدين اذا ما اكتشفت سوء نية التاجر او استحالة انقاذ المشروع التجاري ، كما هو مخول لها قانونا الحكم بالتسوية القضائية من تلقاء نفسها و الامتناع عن قبول طلب الافلاس المقدم من قبل احد الدائنين .

¹ - تنص المادة 216 فقرة 2 من ق.ت.ج. على انه : " و يمكن للمحكمة ان تتسلم القضية تلقائيا بعد الاستماع للمدين او استدعائه قانونا. "

² - انظر بهذا الخصوص وهاب حمزة ، المرجع السابق ، ص.99 ، احمد شكري السباعي ، المرجع السابق ، الجزء الثاني ، ص.184.

يمكن للمحكمة ان تحكم بالتسوية القضائية من تلقاء نفسها في حالة ما اذا كان هناك تكليف بالوفاء لدين معين يستوجب اداؤه ، و نفس الامر في حالة رفع دعوى من قبل دائن وفقا لاجراءات تكليف حضور غير قانونية اذا ما وجدت الشروط الموضوعية الواجب توفرها لتطبيق نظام التسوية القضائية ، وحتى وان تنازل الدائن عن دعواه .¹

الفرع الاول: المحكمة المختصة بافتتاح اجراءات التسوية القضائية:

حدد المشرع الجزائري الاختصاص النوعي و المحلي للمحكمة التي يفترض ان يتم افتتاح اجراءات التسوية القضائية بها .

¹ - وهاب حمزة ، المرجع السابق ، 99.

اولا -الاختصاص النوعي:

يقضي المشرع الجزائري بموجب المادة 32 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية انه يعود الاختصاص النوعي في مسائل الافلاس و التسوية القضائية الى الاقطاب المتخصصة ،لا يمكن الاتفاق على مخالفة هذه القاعدة ذلك انها تعد من النظام العام ، على اعتبار ان نظام التسوية القضائية هو نظام ذو طبيعة خاصة يستلزم لتطبيقه اجراءات قانونية مختلفة عن القواعد الاجرائية العامة للتقاضي¹ ، لذلك انشأت الاقطاب المتخصصة بتشكيلة جماعية تتميز بكفاءة عالية مقارنة بمستوى صعوبة قضايا الافلاس او التسوية القضائية المطروحة امامها، حيث يعتبر هذا الاختصاص المخول للاقطاب المتخصصة اختصاص حصريا²

¹- تنص المادة 32 من ق.ا.م.ا على انه : المحكمة هي الجهة القضائية ذات الاختصاص العام وتتشكل من اقسام .ويمكن ان تتشكل من اقطاب متخصصة تفصل المحكمة في جميع القضايا لاسيما المدنية و التجارية والبحرية و الاجتماعية والعقارية وقضايا شؤون الاسرة والتي تختص بها اقليميا .

تتم جدولة قضية امام الاقسام حسب طبيعة النزاع . غير انه في المحاكم التي لم تنشأ فيها الاقسام ، يبقى القسم المدني هو الذي ينظر في جميع النزاعات باستثناء القضايا الاجتماعية . في حالة جدولة قضية امام قسم غير القسم المعني بالنظر فيها ، يحال الملف الى القسم المعني عن طريق امانة الضبط بعد اخبار رئيس المحكمة مسبقا . تختص الاقطاب المتخصصة المنعقدة في ب عض المحاكم بالنظر دون سواها في المنازعات المتعلقة بالتجارة الدولية ، و الافلاس والتسوية القضائية، والمنازعات المتعلقة بالبنوك، ومنازعات الملكية الفكرية والمنازعات البحرية والنقل الجوي ، ومنازعات التامينات.

تحدد مقرات الاقطاب المتخصصة والجهات القضائية التابعة لها عن طريق التنظيم . تفصل الاقطاب المتخصصة بتشكيلة جماعية من ثلاثة قضاة . تحدد كيفية تطبيق هذه المادة ، عند الاقتضاء ، عن طريق التنظيم."

²- محمد بكراروشوش ، الاختصاص الاقليمي الموسع الموسع في المادة الجزائرية في التشريع الجزائري، دفاتر السياسة والقانون ، العدد الرابع عشر ، جانفي 2016 ، ص ص207.208،

ثانيا - الاختصاص الاقليمي:

يقصد بالاختصاص الاقليمي لمحكمة ما على انه سلطة النظر و البث على مستوى رقعة جغرافية محددة في الدعاوى القضائية المرفوعة امامه، وتقوم قاعدة الاختصاص الاقليمي على مقر المدعى عليه كمبدأ عام، ووفقا لما هو منصوص عليه في المادة 37 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية¹، ومن تم يمكننا القول ان الاختصاص المحلي اذا كان التاجر شخص طبيعي مدين هو موطن التاجر المدين، بمعنى المكان الرئيسي لممارسة التاجر المدين نشاطه التجاري²، غير ان المشرع الجزائري اورد استثناء على هذا المبدأ مفاده كل من المادة 39 من قانون الاجراءات المدنية والادارية التي جاءت على سبيل التوجيه فقط، ومن تم لا يجوز للقاضي اثارته من تلقاء نفسه في حالة لم يتقدم احد من الخصوم باثارة هذا الدفع³، وكذا المادة 40 من نفس القانون، غير ان طبيعة الاختصاص المنصوص عليه في

¹ - تنص المادة 37 من ق.ا.م.ا على مايلي: "يؤول الاختصاص الاقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعي عليه، وان لم يكن له موطن معروف فيعود الاختصاص للجهة القضائية التي يقع فيها اخر موطن له، وفي حالة اختيار موطن يؤول الاختصاص الاقليمي للجهة القضائية التي يقع فيها الموطن المختار، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك". ويهدف المشرع من خلال تكريس هذا المبدأ الى تحقيق المساواة بين طرفي النزاع، فان كان المدعي هو من توجه اولاً لرفع الدعوى للمطالبة بحق ما ووفقاً للتاريخ الذي يناسبه، فان المدعى عليه هو الذي سيتحمل الخصومة وبالتالي لا يحق للمدعي اختيار ايضا الموطن المناسب له، انظر بهذا الخصوص: بربارة عبد الرحمن، شرح قانون الاجراءات المدنية والادارية، قانون رقم 08-09 مؤرخ في 23 فيفري 2008، الطبعة الاولى، دار بغدادي للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2009، ص.84، عبد السلام ديب، قانون الاجراءات المدنية و الادارية الجديد، طبعة ثانية، موفم للنشر، الجزائر، 2011، ص.36.

² - تنص المادة 37 من ق.م.ج على انه "يعتبر المكان الذي يمارس فيه الشخص تجارة او حرفة موطننا خاصا بالنسبة الى المعاملات المتعلقة بهذه التجارة او المهنة".

³ - تنص المادة 39 من ق.ا.ج.م.ا:ترفع الدعاوى المتعلقة بالمواد المبينة أدناه أمام الجهات القضائية الآتية: 1- في مواد الدعاوى المختلطة، امام الجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها مقر الاموال، 2- في مواد تعويض الضرر عن جنابة، او جنحة، او مخالفة، او فعل تقصيري، ودعاوى الاضرار الحاصلة بفعل الادارة، امام الجهة القضائية التي وقع في دائرة اختصاصها الفعل الضار، 3- في مواد المنازعات المتعلقة بالتوريدات و الاشغال وتاجير الخدمات الفنية او الصناعية، يؤول الاختصاص للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها مكان ابرام الاتفاق أو تنفيذه حتى ولو كان احد الاطراف غير مقيم في ذلك المكان، 4- في المواد التجارية، غير الافلاس والتسوية القضائية، امام الجهة القضائية التي وقع في دائرة اختصاصها الوعد، او تسليم البضاعة، او امام الجهة القضائية التي يجب ان يتم الوفاء في دائرة اختصاصها، وفي

هذه الاخيرة ذو طبيعة ملزمة، بمعنى على خلاف ماورد في القاعدة العامة يعتبر الاختصاص الاقليمي في الحالات المنصوص عليها فالمادة 40 من ق ا ج م ا من النظام العام بدليل استعمال المشرع الجزائري لكلمة دون سواها، حيث يسمح للقاضي اثاره عدم الاختصاص من تلقاء نفسه ولو لم يثره احد اطراف الخصومة¹، و قد ادرج المشرع الجزائري مسالة الاختصاص المحلي في قضايا الافلاس والتسوية القضائية ضمن الحالات المنصوص عليها في المادة 40 من ق ا ج م ا، وما لابد الاشارة اليه انه يفرض على اطراف الخصومة اثاره الدفع بعدم الاختصاص الاقليمي، قبل اي دفاع في الموضوع أو دفع بعدم القبول².

الدعاوى المرفوعة ضد شركة امام الجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها احد فروعها، 5- في المواد المتعلقة بالمنازعات الخاصة بالمراسلات والاشياء الموصى عليها، و الارسال دي القيمة المصرح بها، وطرود البريد امام الجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المرسل، او موطن المرسل اليه "

¹- تنص المادة 40 من ق.ا.ج.م.ا " فضلا عما ورد في المواد 37 و38 و46 من هذا القانون، ترفع الدعاوى امام الجهات القضائية المبينة ادناه دون سواها: 1- في المواد العقارية او الاشغال المتعلقة بالعقار او دعاوى الايجارات بما فيها التجارية المتعلقة بالعقارات و الدعاوى المتعلقة بالاشغال العمومية امام المحكمة التي في دائرة اختصاصها العقار أ و المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان تنفيذ الاشغال.، 2- في مواد الميراث دعاوى الطلاق او الرجوع الحضانه، النفقة الغذائية، السكن، على التوالي، امام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المتوفي، مسكن الزوجية، مكان ممارسة الحضانه، موطن الدائن بالنفقة، مكان وجود السكن. 3- في مواد الافلاس والتسوية القضائية للشركات وكذا الدعاوى المتعلقة بمنازعات الشركاء، امام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان افتتاح الافلاس والتسوية القضائية، او مكان المقر الاجتماعي للشركة.، في مواد الملكية الفكرية، امام المحكمة المنعقدة في مقر المجلس القضائي الموجود في دائرة اختصاصه موطن المدعى عليه، 5- في المواد المتعلقة بالخدمات الطبية امام المحكمة التي تم في دائرة اختصاصها تقديم العلاج، 6- في مواد مصاريف الدعاوى واجور المساعدين القضائيين امام المحكمة التي فصلت في الدعوى الاصلية وفي دعاوى الضمان امام المحكمة التي قدم اليها الطلب الاصلي.، 7- في مواد الحجز سواء كان بالنسبة للاندن بالحجر او للاجراءات التالية له امام المحكمة التي وقع في دائرة اختصاصها الحجز، 8- في المنازعات التي تقوم بين صاحب العمل والاجير يؤول الاختصاص الاقليمي للمحكمة التي تم في دائرة اختصاصها ابرام عقد العمل او تنفيذه او التي يوجد بها موطن المدعى عليه، غير انه في حالة انتهاء او تعليق عقد العمل بسبب حادث عمل او مرض مهني يؤول الاختصاص للمحكمة التي يوجد بها موطن المدعي.، 8- في المواد المستعجلة، امام المحكمة الواقع في دائرة اختصاصها مكان وقوع الاشكال في التنفيذ او التدابير المطلوبة .

²- تنص المادة 47 من ق ا ج م ا : "يجب اثاره الدفع بعدم الاختصاص الاقليمي، قبل اي دفاع في الموضوع أو الدفع بعدم القبول."

الفرع الثاني :محتوى الحكم بالتسوية القضائية :

يمنح المشرع الجزائري للقضاء سلطة معينة للحكم اما بالتسوية القضائية أو الحكم بالافلاس، حيث ينبغي على القاضي اذا ما حكم بالافلاس او التسوية القضائية التحقق من توفر الشروط القانونية سواء الموضوعية أو الشكلية لتطبيق نظام التسوية القضائية ، إضافة الى ذلك لابد مراعاة مصلحة كل من الدائنين و التاجر المدين على حد سواء ، فلا يجوز عدم تكريس هدف المشرع الجزائري من تطبيق نظام التسوية القضائية وهو مواصلة التاجر ممارسته لنشاطه التجاري ، او المخاطرة بالحقوق المالية للدائنين ، ذلك ان المفروض في قضايا الافلاس و التسوية القضائية ان للقاضي دور ايجابي يتمثل في الدراسة الدقيقة للوضع المالية للتاجر او الشركة التجارية ، ومحاولة ايجاد التقارب والتوازن بين مصلحة الدائنين من جهة او التاجر المدين من جهة اخرى، وعدم التقيد بقاعدة حياد القاضي

و ان القاضي لا يحكم الا بما يطلب منه¹، ومن هنا يمكننا القول ان التسوية القضائية لا تترتب الا بموجب حكم مقرر لذلك ، وهذا ما قضت به المادة 225 من القانون التجاري " لا يترتب افلاس و لا تسوية قضائية على مجرد التوقف عن الدفع بغير صدور حكم مقرر لذلك " . غير ان بعض الفقه يرى ان عبارة "مقرر لذلك" تعود على واقعة التوقف عن الدفع فقط ، اما الحكم الذي يقضي بالتسوية القضائية فهو حكم ينشيء مركز قانوني جديد لم يعرف من قبل².

يفرض المشرع الجزائري على القاضي التجاري ان يكون الحكم الذي يقضي بالتسوية القضائية منطوي على مايلي :

- أن يعين في بداية كل سنة قضائية قاض منتدب يقترحه رئيس المحكمة بموجب امر من رئيس المجلس القضائي

¹ - عبد الرحيم السلمي ، القضاء التجاري بالمغرب و مساطر معالجة صعوبات المقاول ، دراسة نقدية ومقارنة ، الطبعة الاولى ، مطبعة طوب بريس ، الرباط ، المغرب ، 2008 ، ص.34

² - وهاب حمزة ، المرجع السابق، ص 113.

- أن يشمل حكم التسوية القضائية على تعيين الوكيل المتصرف القضائي¹. غير انه بغية اعلام كل ذي مصلحة يقر المشرع الجزائري بموجب المادة 228 من القانون التجاري ضرورة أن يتم شهر الحكم المتضمن تطبيق نظام التسوية القضائية في السجل التجاري ويجب اعلانه لمدة ثلاثة اشهر بقاعات جلسات المحكمة وأن ينشر ملخصها في النشرة الرسمية ، وأن يتم نشر ملخصها في النشرة الرسمية للاعلانات القانونية للمكان التي يكون فيها للمدين مؤسسات تجارية . ويجري نشر البيانات التي تدرج بسجل التجارة وتاريخ الحكم الذي حكم بموجبه بالتسوية القضائية ، ورقم عدد صحيفة الاعلانات القانونية التي نشر فيها الملخص المشار اليه في الفقرة الاولى ، ويتم نشر هذه المعلومات تلقائيا من طرف كاتب الضبط².

اولا- طرق الطعن:

ينص المشرع الجزائري بموجب المادة 227 من القانون التجاري الجزائري ان جميع الاحكام و الاوامر الصادرة من المحكمة المتعلقة بالافلاس او بالتسوية القضائية معجلة التنفيذ رغم المعارضة و الاستئناف الا الاحكام المتعلقة بالمصادقة على الصلح ، وهذا تأكيدا على القاعدة المنصوص عليها بموجب المادة 323 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية

¹ - انظر في ذلك المادة 4 من القانون 96-23 المؤرخ في 23 صفر 1417 الموافق ل 9يوليو سنة 1996 المتعلق بالوكيل المتصرف القضائي، ج.ر، عدد 43 التي تنص على مايلي: "يعين الحكم الصادر بالتسوية القضائية أو الإفلاس الوكيل المتصرف القضائي ، من بين الاشخاص المسجلين في القائمة التي تعدها اللجنة الوطنية المذكورة في المادة 9 أدناه "

² - تنص المادة 228 من ق. ت. ج. تسجل الأحكام الصادرة بالتسوية القضائية أو بشهر الإفلاس في السجل التجاري ويجب إعلانها لمدة ثلاثة أشهر بقاعة جلسات المحكمة وأن ينشر ملخصها في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية للمكان الذي يقع فيه مقر المحكمة. ويتعين أن يجري النشر نفسه في الأمان التي يكون فيها للمدين مؤسسات تجارية. ويجري نشر البيانات التي تدرج بسجل التجارة، طبقا للفقرة الأولى من هذه المادة، في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية خلال خمسة عشر يوما من النطق بالحكم. ويتضمن هذا النشر بيان اسم المدين وموطنها ومركزه الرئيسي ورقم قيده بسجل التجارة وتاريخ الحكم الذي قضى بالتسوية القضائية أو شهر الإفلاس ورقم عدد صحيفة الإعلانات القانونية التي نشر فيها الملخص المشار إليه في الفقرة الأولى. ويتم النشر المذآور أعلاه تلقائيا من طرف كاتب الضبط

التي تقضي بانه يوقف تنفيذ الاحكام في مدة الطعن العادي كما يوقف بسبب ممارستها، باستثناء الاحكام الواجبة التنفيذ بقوة القانون ، يؤمر بالنفذ المعجل ، رغم المعارضة و الاستئناف ..

ان الاحكام و الاوامر المتعلقة بنظام التسوية القضائية مشمولة بالنفذ المعجل بقوة القانون حماية لاصول المشروع التجاري المجسد في تاجر فرد او شركة من جهة من اي تلاعب قد يصدر من التاجر المدين ، وحماية لمصالح الدائنين .

ان الطعن في الاحكام القضائية يهدف من خلالها اعادة النظر في حكم ما صدر عن المحكمة ، ذلك ان العمل القضائي قد يتعرض للخطا نتيجة لخطا في تفسير النص او تقدير الوقائع .¹

ان الحكم بالتسوية القضائية كغيره من الاحكام تطبق عليه اجراءات الطعن ، الا انه ما يلاحظ ان المشرع الجزائري تطرق لطرق الطعن العادية دون طرق الطعن الغير العادية فيما يخص الاحكام المتعلقة بالتسوية القضائية. المادة 313 من ق . ا . م . ا

أ-المعارضة: يقصد بالمعارضة انه اجراء قضائي يهدف من ورائه الى مراجعة الحكم او القرار الغيابي أمام الجهة القضائية التي فصلت اول مرة ، وهذا ما يرخص به المشرع الجزائري لكل من له مصلحة في الطعن بالحكم القضائي عن طريق المعارضة .²

ترفع المعارضة في حكم التسوية القضائية بعد تبليغه تبليغا صحيحا ومراقبة القاضي له وجوبا في اجل 10 ايام من تاريخ الحكم او من تمام اخر اجراء بالنسبة للاحكام الخاضعة لاجراءات

¹ - بوضيف عادل، الوجيز في شرح قانون الاجراءات المدنية و الادارية، الجزء الثاني، مطبعة كلبيك، الجزائر، 2012، ص.328

² - عبد السلام ذيب، قانون الاجراءات المدنية و الادارية، ترجمة للمحاكمة العادلة، طبعة ثالثة، موفم للنشر، الجزائر، 2012، ص.257.

الإعلان و النشر في الصحف المعتمدة لنشر الإعلانات القانونية او في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية لعلم الجميع به.¹

ب- الاستئناف: يعتبر الاستئناف طريق من طرق الطعن العادية يهدف الى تدارك ما قد يشوب الاحكام من اخطاء قانونية التي قد يرتكبها القاضي الابتدائي من حيث تطبيق القاعدة القانونية الملائمة تطبيقا سليما.

ان الاستئناف طريق طعن عادية يمكن الغاء الحكم لمخالفته للقانون، و تطبيق قاعدة قانونية لا تلائم وقائع الدعوى، او لوجود سبب من اسباب عدم القبول، أو لعدم وجود الاثبات على الوقائع المستند اليها.²

يقرر المشرع الجزائري بمقتضى المادة 234 من القانون التجاري الجزائري اجال الاستئناف في حكم التسوية القضائية ب 10 ايام اعتبارا من يوم تبليغ الحكم.

ان الاجال القانونية المقررة في طرق الطعن الخاصة باحكام التسوية القضائية هي استثناء عن القاعدة العامة المقررة في اجال الطعن سواء اكانت معارضة او استئناف المحددة بشهر كامل. كذلك جاء المشرع الجزائري باستثناء اخر يتمثل في الزامية المجلس القضائي بالفصل في استئناف الحكم الصادر عن التسوية القضائية في اجل ثلاثة اشهر، كما ان القرار يكون واجب التنفيذ بموجب مسودته.³

¹-تنص المادة 231 من ق. ت. ج. مهلة المعارضة في الأحكام الصادرة في مادة التسوية القضائية أو شهر الإفلاس هي عشرة أيام اعتبارا من تاريخ الحكم، وبالنسبة للأحكام الخاضعة لإجراءات الإعلان و النشر في الصحف المعتمدة لنشر الإعلانات القانونية أو في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية فإنه لا يسري الميعاد بشأنها إلا من إتمام آخر إجراء مطلوب.

²- عبد السلام ذيب ، المرجع السابق، ص. 261

³- تنص المادة 234 من ق. ت. ج. مهلة الاستئناف لأي حكم صادر في تسوية قضائية أو إفلاس، هي عشرة أيام اعتبارا من يوم التبليغ، ويفصل المجلس القضائي فيه خلال ثلاثة أشهر. ويكون الحكم واجب التنفيذ بموجب مسودته.

ثانيا- الاحكام المستثناة من الطعن:

يعتبر المشرع الجزائري انه لا يجوز الطعن في الاحكام التي تقضي فيها المحكمة بوجه معجل قبول الدائن في المداولات عن مبلغ تحدده ، ويلتزم كاتب الضبط باخطار الاطراف برسالة موسى عليها مع طلب علم بالوصول، بقرار المحكمة المتخذ بالنسبة لهم في اجل ثلاثة ايام.¹

كما استثنى المشرع الجزائري خضوع الاحكام التي تفصل بها المحكمة في الطعون الواردة على الاوامر الصادرة من القاضي المنتدب في حدود اختصاصه لاي طريق من طرق الطعن ، وكذا الاحكام المتعلقة بالاذن باستغلال المحل التجاري ، كما يمنع أي طعن يهدف لتغيير تاريخ التوقف عن الدفع المحدد بموجب الحكم الصادر بالتسوية القضائية أو حكم تال ، مما يعني ان تاريخ التوقف عن الدفع غير قابل للرجوع فيه ، أي يبقى ثابت بالنسبة لجماعة الدائنين.²

يشهد محيط التجار سواء اكانوا اشخاص طبيعيين او معنويين تحولات عميقة في مختلف المجالات ، مست المصلحة الاقتصادية لهؤلاء التجار، على اعتبار انها تخضع لقانون العرض و الطلب مما نتج عنه توقفهم عن الدفع ، لذلك تدخل المشرع الجزائري عبر نظام التسوية القضائية من اجل مساعدة كل تاجر حسن النية على الاستمرار في ممارسة نشاطه التجاري ، نظرا للدور المهم الذي تلعبه التجارة في تحقيق التنمية الاقتصادية لكل بلد ، غير ان الاستفادة من نظام التسوية القضائية يتطلب توفر شروط لا بد احترامها سواء من التاجر المدين نفسه او الدائنين المطالبين بحقوقهم المالية، او المحكمة .

¹ - انظر بهذا الخصوص المادة 287 من ق.ت.ج.

² - انظر المادة 233 من ق.ت.ج لا يقبل القفل النهائي لكشف الديون، في حالة إفلاس أو تسوية قضائية، أي طلب يرمي لتعيين تاريخ التوقف عن الدفع يغير ما حدده الحكم الصادر بشهر الإفلاس أو بالتسوية القضائية أو حكم تال، فإنه اعتبارا من ذلك اليوم يبقى تاريخ التوقف عن الدفع ثابتا بالنسبة لجماعة الدائنين على نحو غير قابل للرجوع فيه.

ينتج نظام الافلاس عن توقف التاجر عن دفع ديونه فيحكم بافلاسه وتقسيم الدائنين لامواله فيما بينهم ،ويؤدي الافلاس بذلك الى عواقب وخيمة بالنسبة للتاجر قد تصل الى حد خسارته لامواله وتوزيعها بين الدائنين ،وكذلك خسارة سمعته التجارية بما لا تجعله تقوم له قائمة بعد ذلك .

ونظام الافلاس في اجراءاته وشهره تكون له تكاليف باهضة كلها تقع على عاتق المدين ،كما ان الافلاس لا يقتصر اثره عليه وحده بل يشملهم في اموالهم وسمعتهم ،وإذا كان نظام الافلاس يطبق على كل تاجر توقف عن الدفع ديونه بارادته لارتكابه غشا او تورط فيه.فان هذا الاخير لا يمكن ان يطبق على التاجر الحسن النية الذي توقف عن الدفع بسبب لا يد له فيه بل خارج عنه وهو حسن النية سيء الحظ.

ومن هنا يطرح الاشكال التالي :ماهي طرق انتهاء نظام الافلاس او التسوية القضائية،وماهي الاثار المترتبة عن تطبيقها؟

المبحث الأول : اثار تطبيق نظام الافلاس او التسوية القضائية

تترتب على المدين المفلس عدة آثار تتعلق إما بذمته المالية فتغل يده عن كل تصرفاته و أمواله و الأفعال الضارة و الدعاوى المتعلقة بذمته المالية و إما آثار تتعلق بشخصه تكون إما في مصلحته و إما في غير مصلحته. كما ان الدائنين المتعاملين مع التاجر المدين لابد ان يخضعوا للقواعد المنصوص عليها في القانون التجاري لاستيفاء ديونهم¹.

المطلب الأول : اثار تطبيق نظام الافلاس او التسوية القضائية بالنسبة للمدين

الأصل أن كل ما يتعلق بالذمة المالية للمفلس يتم غل يده عنه فلا يخرج عن نطاقها إلا بعض الحالات. وهذا ما سيتم التطرق اليه في هذا المطلب.

الفرع الاول غل يد المدين

يتم غل يد المدين المفلس ويقوة القانون مجرد صدور الحكم بشهر الإفلاس، و ذلك ما تقضي به صراحة الفقرة 01 من المادة 244 من القانون التجاري بقولها: " يترتب بحكم القانون على الحكم بإشهار الإفلاس، ومن تاريخه تخلي المفلس عن إدارة أمواله أو التصرف فيها، بما فيها الأموال التي قد يكتسبها بأي سبب كان، ومادام في حالة الإفلاس ويمارس وكيل التفليسة جميع حقوق و دعاوى المفلس المتعلقة بذمته طيلة مدة التفليسة"

فغل يد المدين يكون على الأعمال و التصرفات على السواء، وذلك الحماية الدائنين من عبث المدين وتقرير المساواة بينهم، ويصدر غل اليد بقوة القانون فور صدور الحكم بشهر الإفلاس، أما إذا لم يصدر حكم بشهر الإفلاس فلا محل لغل اليد حتى ولو ثبت أمام المحاكم الجنائية توقف المدين عن الدفع.

¹-وفاء شيعاوي ، الافلاس و ، التسوية القضائية في القانون الجزائري ، (استاذة ، محاضر بكلية الحقوق ، بن

عكنون - جامعة الجزائر 01) ديوان الوطني للمطبوعات الجامعية العدد 07 السنة 2013 ص 95

ويظل غل اليد قائماً حتى انتهاء التفليسة بقيام حالة الاتحاد أو الصلح، أو عن طريق التخلي عن الأموال للدائنين، أما إذا أفلت التفليسة لعدم كفاية أموالها فيظل غل اليد قائماً لأن حالة الإفلاس مازالت قائمة، أما إذا عاد المدين على رأس تحارته بسبب التسوية القضائية، أو إذا ما آلت إليه أموال بأي طريق مشروع و تمكن بواسطتها من سداد ديونه ففي هذه الحالة يستعيد أمواله بالحالة التي عليها لأن انتهاء غل اليد ليس له أثر رجعي.¹

لا يعتبر غل اليد بمثابة عارض من عوارض الأهلية لأنه لا ينقص منها، ولا يعدمها، بل يظل المفلس كامل الأهلية بعد شهر الإفلاس، وتكون تصرفاته صحيحة بين طرفي العلاقة عند انتهاء التفليسة، ويجوز للمفلس استرداد أمواله، إلا أن تصرفات المدين أثناء فترة التفليسة لا يمكن التمسك بما تجاه جماعة الدائنين لأن غل اليد يعتبر بمثابة حجز شامل الأموال للمفلس، ويقع هذا الحجز لمصلحة جماعة الدائنين وعليه تكون أموال المفلس غير قابلة للتصرف. .

ويطبق هذا الأمر حتى في حالة قبول المدين في التسوية القضائية رغم أن غل اليد فيها يكون أقل ظهوراً، فتكون تصرفات المدين المبرمة دون مساعدة وكيل التفليسة التصرفات المبرمة من قبل المفلس أي لا يمكن التمسك بها تجاه جماعة الدائنين.² ومنه نستنتج بأن غل اليد لا يترع الملكية من المدين المفلس ولا ينقص من أهليته.

¹-نسرين شريقي، الإفلاس و التسوية القضائية، سلسلة مباحث في القانون، دار بلقيس، الجزائر، 2013، ص. 61، 60.

²- راشد راشد، الأورق التجارية الإفلاس و التسوية القضائية في التجاري الجزائري-ديوان المطبوعات الجامعية - الجزائر 2004 ص 269 .

أولاً: ما يدخل في نطاق غل اليد

يشمل غل اليد التصرفات والأموال والفعل الضار والدعاوى غير الشخصية

أ: بالنسبة للتصرفات القانونية

لا يجوز للمفلس إجراء أي عمل قانوني كالبيع أو الهبة أو الإيجار أو تحرير أوراق تجارية، أو إبرام أي عقود يترتب عليها ديون تجارية.

كما لا يجوز للمفلس الوفاء بما عليه من ديون أو استيفاء ماله من حقوق، ولكي يتم إعمال قاعدة غل اليد وعدم نفاذ التصرفات التي يقوم بها المفلس يجب معرفة وقت حدوث التصرف، فإذا وقع بعد شهر الإفلاس فلا ينفذ التصرف في مواجهة جماعة الدائنين، أما إذا وقع قبل شهر الإفلاس فيختلف الأمر:

- فإذا وقع أو حدث التصرف خلال فترة الرتبة فإنه يخضع للبطلان الوجوبي أو الجوازي حسب نوع التصرف.

- أما إذا وقع التصرف خارج فترة الرتبة فيكون نافذا بالنسبة لطرفيه، أي لا يجوز لطرفي العقد الاحتجاج بشهر الإفلاس بغية عدم تنفيذ العقد، كما يجوز الوكيل التفليسة أن يتمسك بالعقد الذي أبرمه المفلس بعد شهر الإفلاس إذا وجد فيه مصلحة الجماعة الدائنين، ويجوز للمتعاقد مع المفلس أن يطالبه بتنفيذ العقد بعد انتهاء التفليسة وعودة المفلس على رأس تجارتته بالتسوية القضائية.

- أما إذا بيعت أموال المفلس وصفت و قسمت بين جماعة الدائنين، فلا يستطيع تنفيذ التزامه، ويتحول حق المتعاقد إلى تعويض يتقاضاه وفقاً للقواعد العامة.¹

ويستوي لسريان قاعدة غل اليد أن تكون التصرفات التي أبرمها المفلس بنفسه أو بواسطة وكيل عنه، حتى ولو صدرت الوكالة عن المفلس قبل صدرر الحكم بشهر الإفلاس،

¹ -وفاء شيعاوي، المرجع السابق، ص.85.

لأن صدور هذا الحكم يستوجب فسخها لقيام الوكالة على الاعتبار الشخصي الذي ينقضي أو ينهار بإفلاس الموكل لأن عمل الوكيل ينصرف أثره إلى الموكل.

ب: بالنسبة للأموال

يشمل غل اليد جميع أموال المفلس التي كان يملكها قبل شهر إفلاسه وكذا التي آلت إليه وهو في حالة إفلاس سواء كان ذلك عن طريق الإرث أو الهبة أو عن طريق تحارة جديدة أو تعويض، وسواء كانت هذه الأموال منقولات أو عقارات مادامت قابلة للحجز ومملوكة له.¹

ولا يجوز للمدين بعد شهر إفلاسه سداد أي دين عليه أو استفاء ماله من حقوق، وإن قام المدين المفلس بالوفاء لأحد الدائنين وجب على هذا الأخير رد ما أخذه إلى أموال التفليسة، ويدخل في قسمة الغرماء مع باقي الدائنين العاديين، أما إذا كان المدين دائنا للغير واستوف دينه منه فعليه أن يدخل هذا المال ضمن أموال التفليسة.

إلا أنه وبالرغم من أنه لا يجوز للمفلس بعد صدور الحكم بشهر الإفلاس الوفاء بما عليه من ديون أو استيفاء ما له من حقوق فقد أجازت المادة 250 من القانون التجاري² إمكانية الوفاء بالورقة التجارية سواء كانت سفتجة أو سند الأمر أو شيك، وذلك بغرض حماية ائتمان الورقة التجارية، غير أن إجازة صحة الوفاء هنا يمكن أن تضر بمصلحة الدائنين لذلك جعل المشرع للدائنين الحق في رفع دعوى برد المال إلى التفليسة، وتكون هذه الدعوى ضد الساحب في حالة سحب السفتجة أو ضد المحرر في السند لأمر أو ضد المستفيد بالشيك بشرط إقامة الدليل على أن المطالب برد المال كان عالما بالتوقف عن الدفع بالنسبة للمدين

وبالرغم من أنه لا يجوز الوفاء أيضا عن طريق المقاصة لأنها نوع من الوفاء المزدوج تنشأ لمصلحة من يتمسك بما حق أولوية يتعارض مع مبدأ المساواة بين الدائنين،

¹-نسرين شريقي، المرجع السابق، ص.63

²-انظر المادة 250 من القانون التجاري الجزائري.

وهذا قد يضر بمصلحة الدائن الذي يدخل ضمن جماعة الدائنين ويخضع إلى قسمة الغرماء فلا يتمكن من الحصول على حقه كاملا ما لم يكن دائنا ممتازا أو صاحب رهن أو حق تخصيص، وبالمقابل فإن عليه الوفاء بما عليه للمدين إلا أنه استثناء تحوز المقاصة بعد شهر الإفلاس من كانت الديون ناشئة عن سبب واحد وكان دين المدين وحقه لدى دائنه مترابطا ومتلازما أي ناشئ عن سبب قانوني واحد، ومثال ذلك:

- الحساب الجاري بين البنك وعميله .
- الوكالة بالعمولة بين الموكل والوكيل.
- عقد التأمين بين المؤمن والمؤمن له.
- شركة الكهرباء والغاز والمياه بينها وبين المستهلك.
- الحساب الشخصي بين الزوجة وزوجها المفلس.

ج: بالنسبة للفعل الضار

يشمل غل اليد أيضا كل ما يشغل ذمة المفلس بسبب ارتكابه أي فعل ضار سواء عن عمد أو غير عمد وسواء وقع الفعل الضار من المفلس شخصا أو من تابعيه، أو من الحيوانات التي تكون في حراسته.

فالمفلس يعتبر مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه للغير أو يحدثه كل من في رقابته أو رعايته وفقا للقانون المدني ، وهو ملزم بالتعويض لمن أصابه الضرر قبل الحكم بشهر الإفلاس.¹

فإذا حكم للمضروب بالتعويض عن الفعل الذي ارتكبه المفلس أو أحد تابعيه أو ما تحت حراسته بعد صدور حكم شهر الإفلاس فلا يجوز له الاشتراك في التفليسة بمبلغ

¹-انظر كل من المواد 135،134،124.

التعويض، إنما عليه الانتظار حتى انتهاء التقلية، ويقوم بالتنفيذ على ما تبقى له من مال أو ما يستجد له من أموال.

أما إذا كان الفعل الضار قد ارتكبه المفلس قبل شهر الإفلاس، ولكن لم يصدر الحكم بالتعويض إلا بعده، ففي هذه الحالة يكون من حق المضرور أن يتقدم في التقلية بمبلغ التعويض على أساس أن الحكم يقرر حق المضرور في التعويض ولا ينشئه.¹ وفي حالة ما إذا كان المفلس هو المضرور فمبلغ التعويض المستحق له يدخل ضمن أموال التقلية ولا يستطيع المفلس التصرف فيه لأنه مغلول اليد.

د: بالنسبة للتقاضي

مجرد صدور الحكم بشهر الإفلاس يصبح المدين المفلس غير أهل للتقاضي بنفسه في الدعاوى المتعلقة بأمواله ويتولى وكيل التقلية كل دعوى ترفع عليه أو منه وتكون متعلقة بأمواله ، وذلك لحماية حقوق الدائنين.²

كما يمنع عليه أيضا إتمام الإجراءات القضائية بشأن أي دعوى رفعت قبل شهر إفلاسه، ولم يتم الفصل فيها بعد فيحل محله وكيل التقلية.

الفرع الثاني : ما يخرج عن نطاق غل اليد

يخرج عن نطاق غل اليد ما يلي:

أولاً: الأموال غير المملوكة للمدين

لا يدخل في نطاق غل اليد الأموال الموجودة تحت يد المدين لكنها مملوكة للغير كالودائع أو أموال القصر أو أموال الموكلين.³

¹-نسرين شريقي،المرجع السابق،ص.64

²-انظر المادة2/244 من القانون التجاري الجزائري.

³-نسرين شريقي،المرجع السابق،ص.66

ثانيا: الأموال غير القابلة للحجز

هناك أموال لا يشملها الحجز نظرا لطبيعتها غير القابلة للحجز، كالأموال المنقولة الخاصة بشخص المدين والضرورية لمعيشته كالملابس والأغطية والكتب التي يستعملها.¹

ثالثا: النفقة المقرر له ولعائلته

يحق للمفلس التصرف في قيمة النفقة دون تدخل من وكيل التفليسة أو مراقبته، سواء كانت هذه النفقة مقررة بسبب حكم الإفلاس أو بسبب أي حكم آخر

رابعا: الدعاوى الشخصية

الدعاوى المتعلقة بشخص المدين وليس بذمته المالية لا يشملها غل اليد ولا يمكن الوكيل التفليسة رفعها إنما يقوم المدين المفلس برفعها ومباشرة شخصيا كدعاوى الأحوال الشخصية و الدعاوى الجزائية...

الفرع الثالث: الآثار المتعلقة بشخصه

بالإضافة إلى الآثار التي تتعلق بالذمة المالية للمفلس هناك آثار أخرى تتعلق بشخصه، وتكون هذه الأخيرة إما لصالحه أو لغير صالحه.

أولا: الآثار التي لصالحه

بالرغم من حالة الإفلاس التي يعيشها المدين إلا أن هناك آثار في صالحه

تتمثل في:

أ- تقرير إعانة له ولأسرته

¹-انظر المادة 378 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية

تنص المادة 242 من القانون التجاري على أنه: "للمدين أن يحصل لنفسه ولأسرته على معونة من الأصول يحددها القاضي المنتدب بأمر بناء على اقتراح وكيل التفليسة". يؤدي صدور الحكم بشهر الإفلاس وبقوة القانون إلى غل يد المدين المفلس عن التصرف في جميع أموال الحاضرة والمستقبلية.¹

غير أن هذا الغل لا يطبق على إطلاقه لأنه يؤدي إلى الضرر به وبعائلته لذلك يقوم وكيل التفليسة بطلب إعانة للمفلس، ويراعى في تقريرها مركز المدين الاجتماعي وأسلوب معيشته وعدد أفراد أسرته.

ويحق لزوج المفلس وأبنائه الطعن فيها، إذا كانت قيمتها ضئيلة، كما يحق للدادئيين أيضا الطعن فيها إذا كان مبالغا فيها.

وتكون النفقة على شكل مبلغ نقدي يستخرج من أموال المفلس ويسلم له أو لأحد أفراد عائلته دفعة واحدة أو على دفعات أسبوعية أو شهرية حسبما يقرره القاضي المنتدب، وإذا كان للمفلس عدة محلات تجارية فيمكن أن تترك له حرية التصرف في إحدى هذه المحلات كإعانة له.

ولا تقرر هذه الإعانة للمفلس إلا إذا كان في حاجة إليها، أما إذا استطاع ممارسة أي عمل آخر أو كان له أي دخل يساعده و أسرته من عمل زوجته أو أبنائه مثلا فلا يكون له الحق في الإعانة، وتبقى هذه الأخيرة قائمة مادامت حالة الإفلاس قائمة وفي حالة عدم كفاية النقود للإعانة وجب بيع مال من أموال المفلس للحصول على هذه النفقة له ولأسرته.

ب- الإذن باستخدام المفلس

تقضي الفقرة الثانية من المادة 242 من القانون التجاري أنه: "يجوز الإذن باستخدامه تسهيلا للتسيير في حالة الإفلاس بأمر من القاضي المنتدب".

¹ - وفاء شيعاوي ، الإفلاس و، التسوية القضائية في القانون الجزائري ، (استاذة ، محاضر بكلية الحقوق ، بن عكنون - جامعة الجزائر 01) ديوان الوطني للمطبوعات الجامعية العدد 07 السنة 2013 ص 110.

إذن يجوز لوكيل التفليسة الطلب من القاضي المنتدب بالسماح للمدين المفلس أثناء فترة إفلاسه لتسهيل سير عملية الإفلاس. .

أما إذا استطاع المفلس أن يحصل على عمل خارج مؤسساته فهو لا يحتاج إلى إذن لأن غل اليد -كما قلنا- لا ينقص من أهليته . الفرع الثالث: تقرير الصلح بين المفلس ودائنيه

تنص المادة 317 من القانون التجاري على أنه في حالة قبول المدين في تسوية قضائية يقوم القاضي المنتدب باستدعاء الدائنين المقبولة ديونهم وذلك الغرض إنشاء عقد صلح بينهم وبين المدين.

ويتم الصلح بالاتفاق بين المدين والدائنين الذين قبلت ديونهم نهائيا أو وقتيا مع توفر شرط الأغلبية المزدوجة (أغلبية الدائنين + الديون).

وإذا تم الاتفاق على الصلح والمصادقة عليه من قبل المحكمة وأصبح الحكم حائزا لقوة الشيء المقضي فيه تتوقف مهام وكيل التفليسة، ويسترد المفلس حريته في إدارة أمواله والتصرف فيها.¹

الفرع الرابع: الآثار التي في غير صالحه

تتمثل الآثار التي في غير صالح المفلس فيما يلي:

أولا: إسقاط بعض الحقوق السياسية والمدنية عليه

إذا كان الإفلاس نتيجة تقصير أو تدليس فإنه يعتبر جريمة، وقد نص المشرع في المادتين 370، 374 من القانون التجاري على الأفعال التي يمكن أن يرتكبها المدين وتؤدي إلى إفلاسه وإدانته بالتفليس بالتقصير أو التدليس وفي حالة ارتكاب المدين لإحدى هذه الأفعال، فإن المادة 369 من القانون التجاري تحدد المادة الواجب تطبيقها وهي المادة 383

¹-نسرين شريفي، المرجع السابق، ص.68

من قانون العقوبات، والتي تقضي بإسقاط حق أو أكثر من الحقوق المشار إليها في المادة 08 من قانون العقوبات بالإضافة إلى عقوبة الحبس والغرامات.

ثانيا: تقييد حرية المفلس

لم يشر القانون التجاري الجزائري في نصوصه إلى تقييد حرية المفلس كوضع رقابة عليه أو إيداعه الحبس الاحتياطي أو أي شيء من هذا القبيل عكس القوانين والتشريعات المقارنة التي تقضي بذلك، ولا يتم حبس المفلس إلا إذا ثبتت إدانته بالإفلاس بالتقصير أو التدليس¹

الفرع الخامس : آثار الإفلاس بالنسبة لتصرفات المدين خلال فترة الريبة

قد يقوم التاجر أثناء اضطراب مركزه المالي ببعض التصرفات حتى يتفادى حالة الإفلاس، فيقوم بالوفاء ببعض الديون لبعض الدائنين مجاملة لهم، أو تقرير رهون لضمان ديون بعضهم أو بيع بعض ممتلكاته بثمن بخس أو عقد قروض بشروط مبالغ فيها أو قريب أمواله عن طريق التبرع بها للغير حتى لا تؤخذ منه كل أمواله لصالح الدائنين. لذلك جعل المشرع هذه الأعمال وغيرها الواقعة في فترة الريبة محل شك فأخضعها للبطلان إما وجوبيا أو جوازيا متى تحققت شروط كل منهما.

اولا : تحديد فترة الريبة

فترة الريبة هي الفترة الواقعة بين التاريخ الذي تحدده المحكمة للتوقف عن الدفع وتاريخ صدور الحكم بشهر الإفلاس وتكون تصرفات المدين خلالها باطلة أو قابلة للإبطال.

¹-نشرين شريفي، المرجع السابق، ص.ص. 68،69

وقد ترك المشرع للمحكمة المختصة بشهر الإفلاس أمر تعيين تاريخ التوقف عن الدفع حسب الظروف المحيطة بالتاجر بشرط ألا تتجاوز فترة الرتبة 18 شهرا حسبما نصت عليه صراحة المادة 247 من القانون التجاري في فقرتها الأخيرة.¹

- 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 المباشرة باسم المدين للمطالبة بحقوقه لدى الغير، أو القيام بالإجراءات التحفظية التي تعود بالمصلحة على جماعة الدائنين ككل وليس على رافع الدعوى وحده.²
- 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، فإذا لم يفعل صار الدائن دائئا ما في التفليسة وأصبح من حقه الحصول عليها بالأولوية.
- أما 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 مباشرة، ويتولى وكيل التفليسة مباشرة.
- يحق لكل دائن التدخل في الدعوى التي رفعها وكيل التفليسة إذا كان هذا التدخل للدفاع عن مصلحة خاصة إلى جانب المصلحة العامة أو المساندة وكيل التفليسة وتعزيز طلباته.

ثانيا: سقوط آجال الديون

تنص المادة 1/ 246 من القانون التجاري أنه: "يؤدي حكم الإفلاس أو التسوية القضائية جعل الديون غير المستحقة حالة الأجل بالنسبة للمدين".³

¹-نسرين شريقي،المرجع السابق،ص.ص.70،69

²- المادتين 189، 190 من القانون المدني.

³-نسرين شريقي،المرجع السابق،ص.ص.77،76

نستنتج من هذه المادة عدة نتائج تتمثل فيما يلي :

- 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.
- تسقط كل الآجال الممنوحة للمدين سواء كانت قانونية أو إتفاقية أو قضائية.
- تسقط آجال جميع الديون سواء كانت عادية أو مضمونه برهن أو امتياز أو حق تخصيص وسواء كانت مدنية أو تجارية.
- تسقط آجال الديون بالنسبة للمفلس دون كفيلة أو المتضامنين معه في الدين، فلا يلزم هؤلاء إلا عند حلول الأجل.

- إذا كانت ديون المفلس مقومة بعملة غير عملة المكان الذي صدر فيه الإفلاس فيجوز تحويله بالنسبة لجماعة الدائنين إلى عملة ذلك المكان تبعا لسعر الصرف في تاريخ الحكم¹.
- إذا كان الدين معلقا على شرط واقف: فلا يكون الدين قابلا للتنفيذ ويقوم وكيل التفليسة بعد استئذان القاضي المنتدب بإخراج مقداره من أموال التفليسة وإيداعها الخزينة العامة، فإذا تحقق الشرط يحصل الدائن على الحصة المودعة بمقدار الدين أما إذا تخلف الشرط قسمت هذه الحصة على الدائنين الآخرين الذين تقرر اشتراكهم في التفليسة².
- أما إذا كان الدين معلقا على شرط فاسخ:

فلا مانع من تنفيذ الإلتزام، ويحصل الدائن على مقدار الدين من أموال التفليسة بشرط أن يقدم كفيلا يلتزم برد الدين إذا تم فسخ العقد بسبب تحقق الشرط³.

ثالثا: رهن جماعة الدائنين

تنص المادة 254 من القانون التجاري على أنه: "يقضي الحكم الناطق بالتسوية القضائية أو شهر الإفلاس لصالح جماعة الدائنين بالرهن الحيازي الذي يتعين على وكيل

¹-انظر المادة 2/246 من القانون التجاري الجزائري

²- أحمد محرز، نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري - الطبعة الفنية (بدون تاريخ نشر) ، ص 85.

³- أحمد محمود خليل، شرح الإفلاس التجاري، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2001، ص 103.

التقليسة تسجيله فوراً على جميع أموال المدين وعلى الأموال التي يكتسبها من بعد أول بأول". .

إن لمجرد صدور الحكم إما بالإفلاس أو بالتسوية القضائية يقيد وكيل التقليسة رهناً على جميع أموال المدين الحاضرة والمستقبلية كضمان استقاء الدائن حقه من الأموال المحجوزة لهم بالأولية على جميع من قد تنشأ لهم حقوق لدى المفلس بعد صدور الحكم. ووضع المشرع هذه المادة لعدة أسباب:

- في حالة الحكم بالإفلاس يتم علم الكافة هذا الحكم باعتبار أن إجراءات الرهن تلزم الشهر، وعليه متى علم الجميع بهذا الرهن امتنع عن التعامل مع المفلس وبالتالي تتم المحافظة على أمواله لصالح جماعة الدائنين.
- وفي حالة الحكم بالتسوية القضائية يعود المفلس على رأس تجارتها فيكون له حق التصرف فيها، ولولا هذا الرهن المقرر لصالح جماعة الدائنين لاستطاع الإفلات من رقابة وكيل التقليسة وبيع أمواله أو التنازل عنها... مما قد يؤدي إلى الإضرار بمصلحة جماعة الدائنين.¹

رابعاً : وقف سريان فوائد الديون

لم ينص المشرع الجزائري صراحة على هذا الأثر إلا أنه بالنظر إلى التشريعات المقارنة فإن الحكم بشهر الإفلاس يؤدي إلى وقف سريان فوائد الديون العادية أما الممتازة فلا يتوقف سريان فوائدها.

وللدائن أن ينظم إلى التقليسة بأصل دينه والفوائد المستحقة له لغاية صدور الحكم بشهر الإفلاس، أما الفوائد التي ينتجها الدين بعد صدور الحكم فيطالب كالدائن بعد انتهاء التقليسة لأنها لا تسري في مواجهة جماعة الدائنين.²

¹-تسرين شريفي،المرجع السابق،ص.78

²- مصطفى كمال طه،- اصول القانون التجاري - الاوراق التجارية والافلاس اللدار الجامعية (بدون تاريخ نشر)،مصر ص446.

وفي الفقرة الثانية من نفس المادة أضاف مدة أخرى حددها بـ: 06 أشهر سابقة على التوقف عن الدفع بالنسبة للتصرفات بغير عوض و تسمى بفترة الرتبة الطويلة. وإذا لم يحدد تاريخ التوقف عن الدفع أعتبر تاريخ صدور الحكم بشهر الإفلاس هو ذاته تاريخ التوقف عن الدفع، وبالتالي تنعدم فترة الرتبة إلا فيما يتعلق بالستة أشهر السابقة على تاريخ التوقف عن الدفع. وفي حالة وفاة التاجر أو اعتزاله، ولم تحدد المحكمة تاريخ التوقف عن الدفع اعتبر تاريخ الوفاة أو الاعتزال هو نفسه تاريخ التوقف عن الدفع مع مراعاة دائما إضافة 06 أشهر.

خامسا: البطلان الوجوبي

قبل أن نحدد حالات البطلان الوجوبي يجب أن نقوم بتعريفه وتحديد شروطه

1-: تعريفه

هو البطلان الذي يجب على المحكمة أن تقضي به من توفرت شروطه دون أن تكون لها سلطة تقديرية في ذلك.

2-: شروطه

- أن يقع التصرف خلال فترة الرتبة.
- أن يصدر التصرف من المدين ويكون متعلقا بأمواله المملوكة له.
- أن يكون التصرف من التصرفات المنصوص عليها في المادة 247 من القانون التجاري على سبيل الحصر¹.

سادسا: التصرفات الخاضعة للبطلان الوجوبي

حددت المادة 247 من القانون التجاري التصرفات الصادرة من المدين خلال فترة الرتبة والتي لا يحتج بما في مواجهة جماعة الدائنين وهي:

¹-نسرين شريفي، المرجع السابق، ص.71

1- التصرفات الناقلة للملكية المنقولة أو العقارية بغير عوض:

ويقصد بها كل التصرفات التي تنطوي على نية التبرع أيا كان موضوعها أو شكلها، لما تتضمنه هذه التصرفات من ضرر لجماعة الدائنين لأنها تنقص من أموال التفليسة الضامنة لحقوقهم

2- عقود المعارضة التي يجاوز فيها إلتزام المدين بكثير إلتزام الطرف الآخر:

وهي العقود التي تكون بعوض لكن تنطوي على تجاوز وعدم تكافؤ في الإلتزامات يضر بالمدينه

3- وفاء الديون غير الحالة بتاريخ الحكم المعين للتوقف عن الدفع مهما كانت كفيته:

يخضع للبطلان الوجوبي كل وفاء بديون لم يحل أو لم يسقط أجلها بصدور الحكم بشهر الإفلاس.

4- وفاء الديون الحالة بغير الطريق النقدي أو الأوراق التجارية أو بطريق التحويل أو

غير ذلك من وسائل الوفاء العادية:

فالوفاء الصحيح هو الذي يكون بالنقود أو ما يحل محلها كالأوراق التجارية أو التحويل في الحساب الجاري لأن هذه الطرق العادية معادلة القيمة الدين، أما الوفاء بالطرق غير العادية كالتنازل والمقاصة والحوالة فتخضع للبطلان الوجوبي لأن الوفاء فيها مقابل أي بغير الشيء المستحق أصلا مما قد يؤدي إلى حصول الدائن على أكثر من حقه و الإضرار بباقي الدائنين¹.

5 - الرهن العقاري الإتفاقي أو القضائي أو حق احتكار أو رهن حيازي يترتب على أموال

المدين لديون سبق التعاقد عليها:

¹ -نشرين شرقي، المرجع السابق، ص. 73، 72.

تخضع هذه التأمينات للبطلان الوجوبي إذا كانت ضامنة لديون سابقة نشأت من قبل في ذمة المدين وترتبت هذه التأمينات في فترة الريبة، لأن هذا فيه تمييز بين الدائنين. لا تعتبر التصرفات الواقعة خلال فترة الريبة والمنصوص عليها في المادة 247 من القانون التجاري باطلة بقوة القانون إنما لا بد من صدور حكم بالبطلان بعد طلب ذلك من كل ذي مصلحة .

إن بطلان هذه التصرفات ليس هو المقصود من المادة 103 من القانون المدني - المعدم للتصرف، إنما المقصود منه هو عدم نفاذه في مواجهة جماعة الدائنين فقط بحيث يبقى هذا التصرف صحيحا بين المفلس والمتعاقد معه ومن حق هذا الأخير التمسك به بعد انتهاء التقلية.

سابعا : البطلان الجوازي

يمكننا القول بأن البطلان الجوازي هو عكس البطلان الوجوبي وتتمثل حالاته في كل ما يخرج من حالات البطلان الوجوبي.

1- تعريفه

وهو البطلان الذي تكون فيه للمحكمة السلطة التقديرية في الحكم به أو عدم الحكم به حتى إذا توافرت شروطه.

2 : شروطه

- أن يقع التصرف خلال فترة الريبة العادية، وتضاف إليها الستة أشهر للتصرفات بغير عوض. - أن يكون التصرف صادرا من المفلس و متعلقا بأمواله المملوكة له.¹
- أن يكون المتعاقد مع المدين عالما بتوقفه عن الدفع.
- أن يطلب وكيل التقلية وحده بطلان التصرف و إثبات علم التصرف إليه

¹-نسرين شريقي،المرجع السابق،ص.74

بتوقف المدين عن الدفع بكافة طرق الإثبات.

3: التصرفات الخاضعة للبطلان الجوازي

يتضح من خلال نص المادة 249 من القانون التجاري أن كل ما يخرج عن البطلان الوجوبي يخضع للبطلان الجوازي، ويمكن أن نستشف من خلال هذه المادة بعض التصرفات الخاضعة للبطلان الجوازي وهي:

- كل العقود الناقلة للملكية على سبيل التبرع المبرمة خلال فترة الستة أشهر السابقة للتوقف عن الدفع.

- كل ما يؤديه المدين للوفاء بديونه الحالة وبطرق عادية بعد تاريخ التوقف عن الدفع.

- كل تصرف ولو بعوض إذا رأت المحكمة أنه ضار بجماعة الدائنين.

- كل تأمين الدين نشأ أثناء فترة الرتبة. (وليس لدين سابق لأنه في هذه الحالة يخضع للبطلان الوجوبي).

• يجوز إبطال الوفاء بالديون الحالة خلال فترة الرتبة متى كان الدائن عالما بالتوقف

عن الدفع، إلا أنه استثناء لا يجوز إبطال الوفاء بالأوراق التجارية عند استحقاقها

خلال فترة الرتبة حتى ولو كان حامل الورقة عالما بتوقف المدين عن الدفع.

• وذكرت المادة 249 من القانون التجاري التصرفات الخاضعة للبطلان الجوازي على

سبيل المثال لا على سبيل الحصر، وقد استقر الفقه والقضاء على أنه يجوز إبطال

كل التصرفات ما عدا التي تنطبق عليها أحكام المادة 247 من القانون التجاري.¹

المطلب الثاني: آثار الإفلاس بالنسبة للدائنين

يهدف نظام الإفلاس إلى حماية الدائنين، ولهذا تطرق المشرع الجزائري الى كيف

يتم غل يد المدين المفلس بمجرد صدور الحكم بشهر إفلاسه حتى لا يتمكن من الإخلال

مبدأ المساواة بين الدائنين، وفي نفس الوقت نظم المشرع تصفية أموال المفلس تصفية

¹-نسرين شريفي، المرجع السابق، ص.75.

جماعية فمنعهم من التزام عند التنفيذ على أموال المدين فجعل ممثل الجماعة الدائنين وهو وكيل التفليسة يقوم بدلا عنهم بكل الإجراءات اللازمة الاستيفاء دينهم.

وعليه فحكم الإفلاس يرتب عدة آثار بالنسبة لجماعة الدائنين تتمثل فيما يلي:

الفرع الأول: وقف الدعاوى والإجراءات الانفرادية¹.

يترتب على الحكم بشهر الإفلاس وقف جميع الدعاوى والإجراءات الانفرادية ضد التفليسة بصفة عامة، وذلك ما نصت عليه صراحة المادة 245 من القانون التجاري، إلا أن هذا المنع من القيام بالإجراءات القضائية بصفة فردية ينطبق على أعضاء جماعة الدائنين وهدفهم دون الدائنين المرتهنون وذوي الامتياز الخاص وحق التخصيص إذ لا يؤثر الإفلاس على حقهم في التنفيذ على الأموال التي تقع عليها ضماناتهم.

ويترتب على مبدأ منع كل دائن من الإنفراد 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 الدعوى غير المباشرة باسم المدين للمطالبة بحقوقه لدى الغير، أو القيام بالإجراءات التحفظية التي تعود بالمصلحة على جماعة الدائنين ككل وليس على رافع الدعوى وحده.

¹ - وفاء شيعاوي ، المرجع السابق 2013 ص 118

- 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، فإذا لم يفعل صار الدائن دائناً بما في التفليسة وأصبح من حقه الحصول عليها بالأولوية.¹
 - أما إذا صدر الحكم برفض الدعوى فإن الدائن وحده يتحمل المصاريف، وليس له حق الرجوع على أحد.²
 - إذا تم رفع أي دعوى ثم صدر الحكم بشهر الإفلاس فيجب وقف الإجراءات مباشرة، 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 المساندة وكيل التفليسة وتعزيز طلباته.
- الفرع الثاني : سقوط آجال الديون**

- تنص المادة 1/ 246 من القانون التجاري أنه: "يؤدي حكم الإفلاس أو التسوية القضائية جعل الديون غير المستحقة حالة الأجل بالنسبة للمدين".
- نستنتج من هذه المادة عدة نتائج تتمثل فيما يلي:
- 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
 - تسقط كل الآجال الممنوحة للمدين سواء كانت قانونية أو إتفاقية أو قضائية .
 - تسقط آجال جميع الديون سواء كانت عادية أو مضمونه برهن أو امتياز أو حق تخصيص وسواء كانت مدنية أو تجارية.
 - تسقط آجال الديون بالنسبة للمفلس دون كفيله أو المتضامنين معه في الدين، فلا يلزم هؤلاء إلا عند حلول الأجل.

¹-نسرين شريقي، المرجع السابق، ص.77

²- المادتين 189، 190 من القانون المدني.

- إذا كانت ديون المفلس مقومة بعملة غير عملة المكان الذي صدر فيه الإفلاس فيجوز تحويله بالنسبة لجماعة الدائنين إلى عملة ذلك المكان تبعا لسعر الصرف في تاريخ الحكم¹.

- فإذا كان الدين معلقا على شرط واقف: فلا يكون الدين قابلا للتنفيذ ويقوم وكيل التفليسة بعد استئذان القاضي المنتدب بإخراج مقداره من أموال التفليسة وإيداعها الخزينة العامة، فإذا تحقق الشرط يحصل الدائن على الحصة المودعة بمقدار الدين أما إذا تخلف الشرط قسمت هذه الحصة على الدائنين الآخرين الذين تقرر اشتراكهم في التفليسة².

- أما إذا كان الدين معلقا على شرط فاسخ:

أفلا مانع من تنفيذ الإلتزام، ويحصل الدائن على مقدار الدين من أموال التفليسة بشرط أن يقدم كفيلا يلتزم برد الدين إذا تم فسخ العقد بسبب تحقق الشرط³.

الفرع الثالث : رهن جماعة الدائنين

تنص المادة 254 من القانون التجاري على أنه: "يقضي الحكم الناطق بالتسوية القضائية أو شهر الإفلاس لصالح جماعة الدائنين بالرهن الحيازي الذي يتعين على وكيل التفليسة تسجيله فوراً على جميع أموال المدين وعلى الأموال التي يكتسبها من بعد أول بأول".

إن بمجرد صدور الحكم إما بالإفلاس أو بالتسوية القضائية يقيد وكيل التفليسة رهنا على جميع أموال المدين الحاضرة والمستقبلية كضمان استفاء الدائن حقه من الأموال المحجوزة لهم بالأولوية على جميع من قد تنشأ لهم حقوق لدى المفلس بعد صدور الحكم. ووضع المشرع هذه المادة لعدة أسباب:

¹ - المادة 2/246 من القانون التجاري الجزائري

² - أحمد محرز، المرجع السابق، ص 85.

³ - أحمد محمود خليل، شرح الإفلاس التجاري، المرجع السابق، ص 103.

- في حالة الحكم بالإفلاس يتم علم الكافة هذا الحكم باعتبار أن إجراءات الرهن تلزم الشهر، وعليه من علم الجميع بهذا الرهن امتنع عن التعامل مع المفلس وبالتالي تتم المحافظة على أمواله لصالح جماعة الدائنين.
- وفي حالة الحكم بالتسوية القضائية يعود المفلس على رأس تجارته فيكون له حق التصرف فيها، ولولا هذا الرهن المقرر لصالح جماعة الدائنين لاستطاع الإفلات من رقابة وكيل التفليسة وبيع أمواله أو التنازل عنها، مما قد يؤدي إلى الإضرار بمصلحة جماعة الدائنين.

الفرع الرابع: وقف سريان فوائد الديون

- لم ينص المشرع الجزائري صراحة على هذا الأثر إلا أنه بالنظر إلى التشريعات المقارنة فإن الحكم بشهر الإفلاس يؤدي إلى وقف سريان فوائد الديون العادية أما الممتازة فلا يتوقف سريان فوائدها.
- وللدائن أن ينظم إلى التفليسة بأصل دينه والفوائد المستحقة له لغاية صدور الحكم بشهر الإفلاس، أما الفوائد التي ينتجها الدين بعد صدور الحكم فيطالب بها الدائن بعد انتهاء التفليسة لأنها لا تسري في مواجهة جماعة الدائنين¹.

¹ مصطفى كمال طه، - اصول القانون التجاري - الاوراق التجارية والافلاس ، الدار الجامعية (بدون تاريخ نشر) ص446.

المبحث الثاني : حالات إنتهاء التفليسة والتسوية القضائية

تنتهي إجراءات التسوية القضائية والإفلاس بالصلح أو حالة الإتحاد أو إقفال التفليسة لعدم كفاية الأموال أو إقفالها لانقضاء الديون.

والملاحظ من أحكام القانون التجاري أن المشرع لم يفرق بين حالات التسوية القضائية والإفلاس وإجراءات كل منهما أو كيفية انقضائهما، ف جاء في معظم النصوص عبارة التسوية القضائية مرادفة لعبارة الإفلاس، رغم الاختلافات الكثيرة بينهم.

المطلب الأول : الصلح

تعتبر التسوية القضائية هي طريق من طرق منع التنفيذ على أموال المدين وتصفية أمواله، وهي تهدف إلى حصول المدين الذي حلت آجال دفع ديونه على الصلح من طرف دائنيه من أجل تقادي شهر إفلاسه وإنقاده من آثاره، وبذلك فالتسوية القضائية إجراء وقائي سابق عن الإفلاس يمكن الدين من الاستمرار في نشاطه¹.

¹ - على بداوي، التسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، المحلة القضائية، قسم الوثائق، المحكمة العليا، العدد 2، السنة 2003، ص 49.

ورغم أن البعض¹ يعتقد أن الصلح القضائي يتم بعد شهر الإفلاس إذ يعتبر حلاً للتفليسة إلا أن هذا غير صحيح إذ تتميز التسوية القضائية عن الإفلاس بالصلح لأن الهدف الأساسي منها هو حصول المدين على الصلح وعودته لممارسة نشاطاته وليس تصفية أمواله.

كما يرى البعض² أن الصلح هو التسوية القضائية في حين أن الصلح ما هو إلا إجراء من إجراءاتها وبعدم انعقاده أو بانقضائه تنتهي التسوية القضائية بقيام حالة اتحاد كما يجب الإشارة إلى أنه يمكن تحويل التسوية القضائية إلى إفلاس ولكن لا يمكن تحويل الإفلاس إلى تسوية قضائية³.

ويشترط المشرع في المواد 215، 216، 222، 3/244، 322 من القانون التجاري لقبول المدين في إجراءات التسوية القضائية عدة شروط تتمثل فيما يلي:

- 1- صفة التاجر (سواء كان شخص طبيعي أو معنوي أو خاضع للقانون الخاص)
- 2- صفة التوقف عن الدفع (أي العجز عن سداد الديون المستحقة الدفع)
- 3- تقليم إقرار من المدين خلال 15 يوماً من توقفه عن الدفع و يكون مرفقاً بالوثائق المنصوص عليها في المادة 218 من القانون التجاري.
- 4- صدور حكم قضائي مقرر لحالة التسوية القضائية من المحكمة المختصة بالإفلاس والتسوية القضائية.
- 5- انتفاء حالات الإفلاس بالتدليس، أما الإفلاس بالتنصير فلا يمنع من إتمام إجراءات التسوية القضائية.

الفرع الأول : ماهية الصلح القضائي

¹ - صبحي عرب، -محاضرات في القانون التجاري الإفلاس والتسوية القضائية - الجزائر 200. ص 115.

² - أحمد محرز، المرجع السابق، ص 142.

³ - المواد من 236 إلى 238 من القانون التجاري.

يعتبر الصلح الحل الأمثل للمدين والدائنين معا لأنه ينطوي على منفعة خاصة لكليهما فيستفيد المدين من فرصة جديدة للنهوض بتجارته، و يضمن الدائنين الحصول على أكبر قدر من حقوقهم، و منفعة عامة للمجتمع تتمثل في المحافظة على المشروع التجاري و النشاط الاقتصادي.

أولاً: تعريف الصلح القضائي

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

وبمقتضاه يتعهد المفلس بتسديد ديونه كلياً أو جزئياً فوراً أو بآجال، غير أنه لا يجوز التصالح مع المفلس إلا إذا كان إفلاسه بريئاً من التدليس، فمتى تحققت حالة الإفلاس بالتدليس توقف إجراءات الصلح، وهذا ما قضت به المادة 322 من القانون التجاري.¹

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 أقم فقط المفلس بالتدليس قبل انعقاد جمعية الصلح وجب دعوة الدائنين إلى الاجتماع الذي يجوز لهم فيه رفض الصلح مباشرة

¹- سامان احمد شهاب، الصلح الواقعي من الافلاس، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2017، ص.22

أو الانتظار إلى حين الفصل في أمر التدليس، فإذا برئ منه المفلس عاودوا النظر في الصلح.

وأما إذا كان الإفلاس بالتقصير فلا مانع من التصالح مع المفلس، ومع ذلك يجوز للدائنين الانتظار إلى ما بعد الفصل في الدعوى ليتبينوا من الحكم الصادر فيها جسامته التقصير ومدى وجوب منح الصلح للمفلس أو حرمانه منه.

ثانيا : الطبيعة القانونية للصلح 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 فإن الرأي الراجح هو الذي أخذ به المشرع الجزائري إذ اعتبره عقدا من نوع خاص ويتبين لنا ذلك من المادة 317 من القانون التجاري وما بعدها لكونه يمتاز بميزتين تتمثل في:

- أنه لا يبرم بين المفلس وكل دائن منفردا بل بين المفلس وجماعة الدائنين وبشروط معينة. و أنه لا يسري مفعوله بمجرد اتفاق الأطراف عليه كباقي العقود بل يجب موافقة القضاء عليه وإلا كان باطلا¹.

الفرع الثاني : إجراءات الصلح القضائي

يبرم الصلح القضائي بالإجراءات القانونية التالية: استدعاء الدائنين، الاتفاق على مضمون الصلح، والتصويت عليه ثم المصادقة من طرف المحكمة.

أولا : استدعاء الدائنين

بعد ما يقبل المدين في التسوية القضائية يقوم القاضي المنتدب باستدعاء الدائنين المقبولة ديوكم في مدى الثلاثة أيام التالية لإقفال كشف الديون أو إن كان ثمة نزاع فني مدى ثلاثة أيام من القرار الصادر من المحكمة.

¹-سامان احمد شهاب، المرجع السابق، ص.ص.73،72

ويقوم القاضي المنتدب باستدعائهم بإخطارات تنشر في الصحف المختصة بالإعلانات القانونية، أو ترسل إليهم بصفة شخصية من طرف وكيل التفليسة. يجب أن يبين الاستدعاء أن الجمعية تهدف إلى إبرام الصلح بين المدين ودائنيه إذا كان هناك اقتراح بالصلح فإذا لم يوجد تقوم الجمعية بإثبات قيام حالة الإتحاد. ترفق بالاستدعاء خلاصة موجزة لتقرير وكيل التفليسة بشأن الصلح ونص مقترحات المدين ورأي المراقبين.

ثانيا : الاتفاق على مضمون الصلح

باعتبار أن الصلح عقد بين المفلس ودائنيه فلهم الحق بتضمينه ما شأؤوا من شروط دون المساس بطبيعة الديون أو الإخلال بمبدأ المساواة بين الدائنين فيتضمن الصلح:

- إما تقسيط دفع الديون: أي منح المدين آجال جديدة فيترتب على ذلك عدم إمكانية أي دائن المطالبة بدينه قبل حلول الأجل الحدي لسداد كل قسط من الدين.¹
- وإما التخفيض من نسبة الديون: قد يتنازل الدائنون عن جزء من ديونكم بدل من منحه آجال جديدة فيحصلون على جزء من الديون وينتظرون الحصول على الباقي. (المادة 1/334 من القانون التجاري).

- وإما اشتراط الوفاء عند اليسر: قد ينعقد الصلح بتعهد المدين بالوفاء عندما تتيسر أموره المادية، وتكون ذمته المالية قادرة على الوفاء بالحد الأدنى للالتزاماته المالية.² ثم يقوم وكيل التفليسة بتدوين اقتراحات المدين لعرضها على الدائنين للتصويت.

الفرع الثالث : التصويت على الصلح

تتعقد الجمعية تحت رئاسة القاضي المنتدب في المكان واليوم والساعة المحددين من طرفه، ويجب أن يحضر هذه الجمعية المدين شخصيا والدائنين إما شخصيا أو بمندوبين

¹ - المادة 333 من القانون التجاري

² - المادة 2/334 من القانون التجاري

عنهم بهدف إبرام عقد الصلح مع المدين، وبعد التعرف على مركز المالي وإمكانياته يشرع في التصويت على الصلح...

ولم يشترط المشرع للحصول على الصلح موافقة جميع الدائنين لأن ذلك من الصعب أو المستحيل الحصول عليه بل اكتفي بموافقة الأغلبية المزدوجة الأغلبية العددية وأغلبية الديون):

- **الأغلبية العددية:** أو أغلبية الأصوات وهي التي تمثل النصف زائد واحد من مجموع الدائنين المقبولة ديوفم، وليس للدائن إلا صوت واحد مهما كانت قيمة دينه، وإذا توفي أحد الدائنين فيحق لورثته التصويت بدلا عنه، ولكن بصوت واحد مهما تعددوا. ويجوز للدائنين عدم قبول الصلح إلا لصالح أحد الشركاء المتضامنين في الالتزام دون الباقي فيعفى من حصل على صلح خاص من أية مسؤولية وتبقى أموال الشركة تحت نظام الإتحاد¹.

أما بالنسبة للدائنين أصحاب الإمتياز الخاص أو الرهون أو حق التخصيص فقد منعهم القانون من التصويت على الصلح إلا إذا تنازلوا عن تأمينهم فحسب المادة 319 من القانون التجاري يؤدي تصويتهم على الصلح إلى التنازل عن تأمينهم بقوة القانون فيصبحون بذلك دائنين عاديين بشرط الموافقة على الصلح والتصديق عليه، ويذكر ما يجريه الدائنون من تنازلات عن تأمينهم في محضر الجمعية.

- **أغلبية الديون:** يجب أن يكون الدائنون الموافقون على الصلح يملكون ثلثي مجموع الديون المقبولة ولا تحسب الديون الممتازة أو المضمونة برهن أو حق تخصيص². ولا يجوز التصويت بالمراسلة، فإذا أرسل دائن رأيه في الصلح بطريق المراسلة فلا يقبل منه، وإنما يعتبر رفضا للصلح.

¹ - المادة 3/318 من القانون التجاري

² - المادة 319 من القانون التجاري

ويشترط المشرع توافر الأغليبتين لمنع تعسف الدائنين بعددهم أو بقيمة ديو كم وذلك إعمالاً لمبدأ المساواة بين الدائنين.

ويمكن تلخيص نتائج التصويت كما يلي:

1- إذا لم تتوافر الأغليبتان فإنه يفشل مشروع الصلح، ويصبح الدائنون بقوة القانون في حالة اتحاد

2- إذا توافرت الأغليبتان فإنه يقع الصلح وتتم المصادقة عليه من طرف المحكمة حال انعقاد الجلسة، وإلا كان باطلاً.

3- إذا توافرت أغلبية وحيدة يتم تأجيل المداولة لمدة (08) أيام، ثم تتعقد و الجمعية الثانية للمناقشة في أمر الصلح من جديد، ويعتبر التصويت السابق كأن لم يكن

ويجوز لكل دائن أن يصوت عكس ما صوت به في الاجتماع الأول، كما يجوز للمفلس أن يتقدم باقتراحات جديدة، وتبقى موافقات الدائنين في الاجتماع الأول سارية المفعول ما لم يحضروا الاجتماع الثاني لتعديلها، ويؤدي هذا الاجتماع الجديد إلى نتيجتين:

1- إما أن تتوافر الأغليبتان فيتم الصلح.

2- وإما لا تتوافر الأغليبتان أو تتوافر إحدهما دون الأخرى فيفشل الصلح ويصبح الدائنون في حالة إتحاد، وهنا لا يجوز تأجيل جلسة الصلح مرة أخرى.

الفرع الرابع : المعارضة في الصلح والمصادقة عليه

قرر المشرع في المادة 323 من القانون التجاري حق المعارضة لجميع الدائنين الذين كان لهم حق المشاركة في الصلح أو الذين حصل إقرار بحقوقهم منذ إبرامه، وتكون المعارضة مسببة، ويتعين إبلاغها للمدين ووكيل التفليسة في الثمانية أيام التالية للصلح وإلا كانت باطلة، وتحب أن تتضمن هذه المعارضة إعلانات بالحضور لأول جلسة للمحكمة.

وإذا ثبت أن المعارضة تعسفية جاز الحكم على مقدمها بغرامة لا تتجاوز 5000

د.ج.

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 التفليسة الذي يعتبر ممثلاً عنه.

ويجوز للمحكمة أن توقف الحكم في المعارضة إذا كان الحكم فيها متوقفاً على الفصل في مسائل تخرج بسبب نوعها عن اختصاص المحكمة التي قضت بالتسوية القضائية وتحدد ميعاداً قصيراً يلتزم الدائن المعارض بأن يرفع خلاله الموضوع إلى القضاء المختص وأن يثبت متابعته للطلب¹.

يقدم الطرف الذي يهمله التعجيل طلب التصديق على الصلح، ولكن لا يمكن للمحكمة أن تفصل فيه إلا بمرور (8) أيام التالية للصلح.

فإذا حصلت معارضات خلال هذه المدة تقوم المحكمة بالبت في موضوعها وموضوع التصديق بموجب حكم واحد² (المادة 325 من القانون التجاري).

ويجوز تعيين ثلاث مندوبين على الأكثر لتنفيذ الصلح مع تحديد مهمتهم³. وتخضع أحكام التصديق على الصلح لنفس إجراءات النشر بالنسبة الأحكام الإفلاس والتسوية القضائية⁴.

بالرجوع إلى المادة 327 من القانون التجاري بنجد أن المشرع أجاز للمحكمة رفض التصديق على الصلح في حالة عدم مراعاة القواعد العامة كأن يصدر حكم بالإفلاس بالتدليس على المفلس قبل التصديق على الصلح أو للأسباب ترجع للمصلحة العامة كعدم إمساكه دفاتر تجارية منتظمة تبين حقيقة مركزه المالي أو لمصلحة الدائنين كأن يقدم المدين

¹-انظر المادة324من القانون التجاري الجزائري

²-انظر المادة325 من القانون التجاري الجزائري

³-انظر المادة328 من القانون التجاري الجزائري

⁴-انظر المادة228من القانون التجاري الجزائري

ضمانات غير كافية التنفيذ شروط الصلح، أو إذا منح آجال طويلة للسداد رغم أن ظروفه المالية تمكنه من السداد في وقت أقصر...

ويصبح الحكم برفض التصديق على الصلح حائز لقوة الشيء المقضي به إذا لم يطعن فيه بالمعارضة والاستئناف ويصبح الدائنون بقوة القانون في حالة اتحاد.

الفرع الخامس: آثار الصلح وانقضائه

يترتب على انعقاد الصلح عدة آثار نوجزها فيما يلي:

- 1- الاحتجاج بالصلح قبل كل الدائنين ماعدا الدائنين ذوي الامتياز والمرفقين عقاريا الذين لم يتنازلوا عن تأميناتهم والدائنين العاديين الذين نشأ حقهم أثناء مدة التسوية القضائية¹.
- 2- تتوقف مهام وكيل التفليسة بمجرد التصديق على الصلح ويكتسب بذلك قوة الشيء المقضي فيه فيسترد المفلس حرية التصرف في أمواله، ويحرر عند الاقتضاء محضرا بعرفة القاضي المنتدب يتضمن الحسابات التي أجراها والأوراق والسندات التي بقيت عنده ولم يسحبها المدين ويبقى مسئولا عنها المدة عام اعتبارا من تقديم الحساب وبذلك تنتهي مهمة القاضي المنتدب².
- 3- بقاء سريان الرهن الرسمي على جماعة الدائنين من أجل ضمان الوفاء بذيون الدائنين³..

أولا: انقضاء الصلح

ينقضي الصلح إما بسبب البطلان أو بسبب الفسخ ويترتب على كليهما عدة آثار.

يؤدي البطلان أو الفسخ إلى انقضاء الصلح و يكون ذلك لعدة أسباب:

- أولا - بطلان الصلح اعتبر المشرع باطلا فقط للسببين المذكورين في المادتين 341 و342 من القانون التجاري وهما:

¹-انظر المادة330من القانون التجاري الجزائري

²-انظر المادة332من القانون التجاري الجزائري

³-انظر المادة235من القانون التجاري الجزائري

1- الحكم على المفلس بعقوبة الإفلاس بالتدليس بعد التصديق على الصلح، ويقع هنا البطلان بقوة القانون، ويجوز للمحكمة أن تخذ التدابير التحفظية التي تراها، ويوقف العمل بهذه التدابير بمجرد صدور أمر أو حكم بالإعفاء من التهمة.

2- ظهور غش من المفلس بعد التصديق على الصلح حتى ولو لم يصدر بشأنه حكم بالإدانة بالإفلاس بالتدليس كقيام المفلس بإخفاء بعض أمواله لإيهام الدائنين بكثرة عددهم أو تضخم ديوهم مما يجعلهم يمنحونه الصلح الاعتقادهم أن بيع أمواله لا يدر عليهم إلا أنصبة أقل مما لو تم الصلح.

ثانيا- فسخ الصلح

أخضع المشرع فسخ الصلح للقواعد العامة فذهبت المادة 340 من القانون التجاري إلى أنه إذا تخلف المفلس عن تنفيذ إلتزاماته التي تم الإلتفاق عليها في عقد الصلح كالإمتناع عن دفع أقساط الدين عند حلول أجلها، جاز لكل دائن أن يطلب التنفيذ العيني أو الفسخ ومتى قضت المحكمة بالفسخ الحمار الصلح بالنسبة الكل الدائنين وليس لطالب الفسخ فقط لأن الصلح غير قابل للتجزئة فإما أن يظل برمته أو ينهار برمته.

كما يجوز للمحكمة أن تقضي من تلقاء نفسها بفسخ الصلح.

ولا يترتب على فسخ الصلح إبراء الكفلاء، لضمان تنفيذه كليا أو جزئيا، فيظل الكفيل ملتزما في حالة الفسخ لأنه مسؤول عن تنفيذ شروط الصلح في حالة تخلف المدين عن التنفيذ بعكس حالة البطلان التي تبرأ فيها ذمة الكفيل إلا إذا كان عالما بالتدليس أو الغش.

ثالثا: آثار البطلان أو الفسخ

1- ترتب على الحكم ببطلان الفسخ زوال أثر الصلح دون حاجة إلى صدور حكم جديد بشهر الإفلاس فيعاود وكيل التفليسة مباشرة مهامه وتتعدد من جديد جماعة الدائنين وتترتب

على ذلك نفس الآثار السابقة، وتغل يد المدين من جديد عن إدارة أمواله والتصرف فيها، ولكن لا يتم تحقيق الديون التي سبق تحقيقها.¹

2- تعتبر تصرفات المدين التي أجراها أثناء فترة الصلح صحيحة²، إلا ما جرى منها تدليسا بحقوق الدائنين طبقا لأحكام المادة 103 من القانون المدني.

ج- في حالة ترتيب ديون جديدة يدعو وكيل التفليسة الدائنين الجدد للتقدم بديوهم مرفقة بالمستندات لتحقيقها، ومتى تم فسخ تفليسة جديدة فإنه يمكن أن يتم صلح جديد، لأن فسخ الصلح السابق لا يحول دون القيام بصلح جديد.

- أما إذا انهار الصلح بالبطلان فهنا يصبح جميع الدائنين في حالة اتحاد بقوة القانون، ولا يجوز القيام بصلح جديد.

- وإذا لم يستوف الدائنون القدامى شيئا مما قرر لهم في عقد الصلح فإنه يجوز

لهم أن يشتركوا في التفليسة الجديدة بكل ديونهم، أما إذا استوفوا جزء من

هذه المبالغ فإنه يجوز لهم الاشتراك في التفليسة الجديدة بالنسبة الباقية لهم من ديونهم

الأصلية. - ويستوفي الدائنون القدامى حقوقهم بالأولوية على الدائنين الجدد من الرهن الذي

نشأ لهم من وقت قيد الحكم الصادر بالتصديق على الصلح لأن تاريخ قيدهم أسبق على تاريخ قيد الرهون التي يقررها المدين على عقاراته بعد الصلح.

- ولا تبرأ دائما ذمة الكفلاء بفسخ عقد الصلح أو شهر إفلاس المدين مرة.³

الفرع السادس : الصلح عن طريق التخلي عن الأموال

يختلف الصلح عن طريق التخلي عن الأموال عن الصلح القضائي من حيث

المضمون والآثار، وهذا ما سنتناوله من خلال هذين المطلبين:

أولاً: مضمون الصلح عن طريق التخلي عن الأموال

¹-نسرین شریفی، المرجع السابق، ص. 89.

²-انظر المادة 345 من القانون التجاري الجزائري

³-نسرین شریفی، المرجع السابق، ص. 89.

هذا النوع من التسوية القضائية عبارة عن اتفاق بين المفلس وجماعة الدائنين، ويترك بمقتضاه المفلس أمواله كلها أو بعضها لتباع ويوزع ثمنها عليهم مقابل عقد صلح معه.

ويختلف هذا الصلح عن الصلح القضائي في أن طلب عقده يكون من حق جماعة الدائنين وحدها دون المدين، وذلك ما نصت عليه صراحة المادة 347 من القانون التجاري. كما أن غل اليد يبقى قائماً بالنسبة للأموال التي لم يشملها التخلي وتسري عليها أحكام الإتحاد، وذلك ما قضت به المادة 348 من القانون التجاري. ويترك للمدين ما زاد عن ديونه من إنتاج عن بيع الأصول المتخلى عنها وتطبق في الصلح عن طريق التخلي عن الأموال نفس الشروط المطبقة في الصلح القضائي البسيط.

ثانياً : آثار الصلح عن طريق التخلي عن الأموال

- 1- يقوم وكيل التفليسة ببيع الأموال المتخلى عنها وتوزيعها بين الدائنين كل بحسب نصيبه من الديون
- 2- تبقى الأموال غير المشمولة بالتخلي مملوكة للمدين المفلس وتسري أحكام الإتحاد فيما يتعلق بالبيع وتوزيع الثمن على الدائنين.
- 3- في حالة عدم كفاية الأموال بعد البيع لا يجبر المدين بالدفع، إنما تبقى هذه الديون أو الأجزاء غير المدفوعة منها عالقة بذمة المدين، فلا يستطيع بذلك¹ رد اعتباره إلا بعد دفعها جميعاً.
- 4- أما إذا نتج عن البيع ما يزيد على الديون فهنا تترك للمدين باعتبار هذه الأموال من حقه وحده.

¹ -نشرين شريقي، المرجع السابق، ص.ص. 91، 90.

المطلب الثاني : حالة الإتحاد ، إقفال التفليسة لعدم كفاية أموالها وإجراءات رد الاعتبار
تعتبر حالة الاتحاد الحالة الحتمية التي تصل إليها التسوية القضائية أو التفليسة، وسنتناول فيما يلي مفهوم حالة الاتحاد والعمليات المبرمة فيه، وأسباب قيام الاتحاد وآثاره، والنتائج المترتبة عليه.

الفرع الأول : مفهوم الاتحاد والعمليات المبرمة فيه

نوضح من خلال هذا المطلب حالة الإتحاد بتمييزها عن الصلح القضائي ثم نحدد الأعمال التي يقوم كها وكيل التفليسة.

أولا : مفهوم حالة الإتحاد

تهدف حالة الإتحاد إلى تصفية أموال المدين وتوزيع منها على الدائنين وهي تشبه الصلح القضائي من حيث أنها تؤدي إلى إنهاء إجراءات التفليسة، لكنها تختلف عنه في النقاط التالية:

- قد يؤدي الصلح إلى بعض الديون بموافقة أغلبية الدائنين، بينما لا يحدث هذا الأمر في الإتحاد إذ يسدد المدين ما عليه ويظل ملزما بتسديد أجزاء الديون التي لم تغطيها تصفية أمواله.

- تضم جمعية الدائنين في الصلح الدائنين العاديين وأصحاب الإمتياز العام فقط، بينما في حالة الإتحاد تضم الدائنين العاديين وأصحاب الامتياز العام والخاص وأصحاب الرهون وحق التخصيص.

إذن تنشأ حالة الإتحاد في حالة عدم التسوية القضائية في الحالات التي عددها المادتان 337، 338 من القانون التجاري، وذلك بحكم يصدر في جلسة علنية من تلقاء ذات المحكمة أو بطلب من وكيل التفليسة أو الدائنين بناء على تقرير القاضي المنتدب، وذلك بحضور المدين بعد استدعائه قانونا¹.

¹-انظر المادة 336 من القانون التجاري الجزائري

كما ينشأ الإتحاد إذا لم يتم المدين بالإلتزامات التي نص عليها المشرع في المواد: 215، 218، 226 من القانون التجاري.

ثانيا: العمليات المبرمة في الإتحاد

يستمر وكيل التقلية في مهامه ولكن تكون هذه المرة ذات طابع خاص تنفيذي فيقوم مايلي:

- يعمل على تحصيل الحقوق والديون المتبقية لدى الغير.
- يسعى إلى بيع المنقولات بالمزاد العلني دون إذن من القاضي المنتدب.
- الاستئذان من القاضي المنتدب وبيع العقارات خلال 3 أشهر، ويحق هنا للدائنين المرقنين على هذه العقارات مهلة شهرين من تبليغهم بحكم شهر الإفلاس ملاحقة هذا البيع الجبري وإذا لم يقوموا بذلك يقوم وكيل التقلية ببيع العقارات خلال شهر من المدة، وبإجراءات الحجز العقاري.
- ترتب وتصنيف الدائنين.
- الوفاء بالديون بعد حصر كل الموجودات و خصم نفقات التقلية بكل أجزائها وقسمة ما تبقى منها قسمة غرماً.

ثالثا: أسباب قيام حالة الإتحاد وآثاره

تقوم حالة الإتحاد لعدة أسباب ويترتب عليها عدة آثار .

1- أسباب قيام حالة الإتحاد

تقوم حالة الإتحاد عندما لا يقع الصلح وذلك لعدة أسباب:

- 1- إذا لم يقدم المدين مقترحات للصلح.
- 2- إذا لم توافق الأغلبية القانونية على شروط الصلح.
- 3- إذا رفضت المحكمة الصلح وتأيد حكمها في الاستئناف¹

¹-نسرين شريقي، المرجع السابق، ص.ص.93،92

4- إذا أدين المفلس في جريمة الإفلاس بالتدليس أثناء المداولة في أمر الصلح أو بعد وقوعه وقبل صدور الحكم بالتصديق عليه.

5- إذا وقع الصلح ثم أبطل بسبب الغش أو إدانة المفلس في جريمة الإفلاس بالتدليس.

6- إذا فسخ الصلح بسبب عدم تنفيذ شروطه و لم يعقبه صلح آخر.

يحق للدائنين في حالة الاتحاد التريث في إجراء بيع أموال المفلس من كانت الظروف الاقتصادية غير ملائمة أو بدف اتمام صفقة رابحة كان المفلس قد أبرمها للدائنين الإبقاء على المحل حتى لا يضيع عملاءه، ولكن بشرط موافقة المحكمة بناء على تقرير القاضي المنتدب وبإثبات من وكيل التفليسة على أن مصلحة الدائنين تقتضي ذلك.

إذا أنتج استثمار المحل أرباحاً فإنها تضاف إلى أموال التفليسة لتوزع على الدائنين، أما إذا أنشأ ديوناً فإن الدائنون الجدد يكونون دائنين لجماعة الدائنين، وبالتالي يأخذون حقوقهم من أموال التفليسة قبل توزيع أموال الدائنين السابقين.

رابعاً: آثار حالة الاتحاد

ينحل الاتحاد بقوة القانون بعد إقفال الإجراءات فتنتهي مهام القاضي المنتدب ووكيل التفليسة والمراقبين، وينتهي غل اليد للمدين، وتوزع على الدائنين حقوقهم بحسب الأولوية، ثم تزول جميع آثار الإفلاس لكن

- يظل المفلس محروماً من الحقوق المهنية والسياسية، ولا يستعيدّها إلا بإتباع إجراءات رد الاعتبار.¹

- تبقى الأجزاء غير المدفوعة من الديون عالقة بذمة المدين بوصفها ديناً مدنياً واجب الأداء، ولا يجوز طلب شهر إفلاس المدين مرة ثانية بسبب نفس الدين لعدم دفعه، إنما يجوز مطالبته به، وبالتنفيذ على أمواله المستقبلية للحصول عليه.

الفرع الثاني: إقفال التفليسة لعدم كفاية أموالها وإجراءات رد الاعتبار

¹-نسرين شريقي، المرجع السابق، ص.94.

لإنقضاء الديون بعد انتهاء حالة الإتحاد فإن التقلية يتم إقفالها إقفالا مؤقتا لعدم كفاية الأموال أو إقفالا مائيا لإنقضاء الديون وسدادها جميعا.

أولا: إقفال التقلية لعدم كفاية أموالها

يتم إقفال التقلية وفقا لإجراءات خاصة ويترتب عليها جملة من الآثار.

أ- إجراءات إقفال التقلية لعدم كفاية أموالها

توقف إجراءات الإفلاس وتقل التقلية بسبب عدم كفاية الموجودات حكم يصدر من محكمة الإفلاس بناء على تقرير القاضي أو من المحكمة من تلقاء نفسها¹. وينفذ الحكم القاضي بإغلاق التقلية حال صدوره، فيحق لكل واحد من الدائنين أن يلاحق المفلس وأن ينفذ على أمواله وعلى شخصه.

غير أن وكيل التقلية يبقى مترقبا لحالة المدين، فإذا آلت له أموال جديدة عن طريق الإرث أو الهبة أو الوصية فإنه يطلب من المحكمة فتح التقلية من جديد ويجوز لكل ذي مصلحة أن يطلب ذلك.²

ب: آثار إقفال التقلية لعدم كفاية أموالها

1- توقف إجراءات التقلية مؤقتا.

2- تبقى يد المفلس مغلولة عن التصرف في أمواله الحاضرة والمستقبلية.

3- يواصل وكيل التقلية وظائفه وينتظر ظهور أي أموال جديدة.

ج: إقفال التقلية لإنقضاء الديون

ويتم أيضا إقفال التقلية لإنقضاء الديون وفقا لإجراءات خاصة ويترتب عن ذلك عدة آثار وهي:.

للمحكمة أن تقضى ولو تلقائيا بإقفال الإجراءات عند إنقضاء الديون المستحقة على المفلس، أو عندما يكون تحت تصرف وكيل التقلية ما يكفي من المال¹. ولا يجوز

¹-انظر المادة 355/1 من القانون التجاري الجزائري

²-نشرين شريقي، المرجع السابق، ص.95

إصدار الحكم بالإفقال لإنقضاء الديون إلا بناء على تقرير من القاضي المنتدب يثبت تحقق أحد الشرطين السابقين.

ويضع الحكم حدا مائيا للإجراءات بإعادة كافة حقوق المدين إليه وإعفاءه من كل إسقاطات الحق التي كانت قد لحقته.²

د- آثار إقفال التفليسة لانقضاء الديون

1- رفع اليد عن رهن جماعة الدائنين.

2- رفع غل اليد عن المفلس وعودته إلى بحارته بكل حرية.

3- رد المفلس اعتباره.

ثانيا : رد الاعتبار

و لا يعود التاجر على رأس تحارته إلا بعد رد الاعتبار، والذي ينقسم إلى نوعين رد الاعتبار التجاري ورد الاعتبار الجنائي، ومن خلال المبحثين الآتيين سنوضح هذين النوعين من رد الاعتبار.³

أ: رد الاعتبار التجاري

يقصد برد الاعتبار التجاري استرداد المفلس لمركزه في المجتمع ومحو وصمة العار التي لحقته في محيطه التجاري، وعودته لممارسة نشاطه واعتبار الحكم بإفلاسه كأن لم يكن، وذلك بتمكينه من استعادة الحقوق التي سقطت عليه ورفع المحظورات التي فرضها القانون عليه.

وقد تناول المشرع أحكام رد الاعتبار التجاري في المواد من 358 إلى 368 من

القانون التجاري.⁴

¹-انظر المادة 375 من القانون التجاري الجزائري

²-نسرين شريقي، المرجع السابق، ص.96

³- وفاء شيعاوي ، المرجع السابق 2013 ص 146

⁴-نسرين شريقي، المرجع السابق، ص.97

ب: أنواع رد الاعتبار التجاري

يكون رد الاعتبار التجاري إما بقوة القانون وبدون وجوب تقديم طلب للحصول عليه، ورد اعتبار بحكم قضائي يتوجب للحصول عليه تقديم طلب للجهة القضائية المختصة.

1: رد الاعتبار القانوني (بقوة القانون أو الإلزامي)

يرد الإعتبار بقوة القانون لكل تاجر سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا أشهر إفلاسه أو قبل في التسوية القضائية إذا وفي جميع المبالغ المدين بما من أصل ومصاريف. كما يرد الإعتبار بقوة القانون أيضا لكل شريك متضامن إذا أثبت أنه وفي جميع ديون الشركة حتى ولو كان قد منح صلحا منفردا.

وفي حالة اختفاء أو غياب أحد الدائنين فعلى المدين إيداع المبلغ المستحق في خزينة الأمانات والودائع¹.

الفرع الثالث: رد الاعتبار القضائي: (بحكم القضاء أو الجوازي)

يكون للمحكمة السلطة التقديرية في منح رد الاعتبار أو عدم منحه حسبما تراه في الحالات التالية:

1- إذا حصل المدين على صلح وقام بسداد التزاماته كاملة، ويطبق هذا الحكم على الشريك المتضامن الذي حصل من الدائنين على صلح منفرد.²

2- إذا أثبت المدين إبراء الدائنين له من كامل الديون وموافقتهم الإجماعية على رد اعتباره³.

إن تأخذ المحكمة بعين الإعتبار الحياة الخاصة والمهنية للمدين، ومدى استقامته، وتصرفاته وجهوده المبذولة لرد أموال الدائنين.

¹-انظر المادة 358 من القانون التجاري الجزائري

²-انظر المادة 01/359 من القانون التجاري الجزائري

³-انظر المادة 2/359 من القانون التجاري الجزائري

غير أن المادة 366 من القانون التجاري نصت على أنه: "لا يقبل رد الإعتبار وفقا لأحكام هذا الباب للأشخاص المحكوم عليهم في جناية أو جنحة مادام من آثار الإدانة منهم من ممارسة تجارة أو صناعة أو حرفة".

والملاحظ أن المشرع الجنائي سمح بتقديم طلب رد الاعتبار بعد مرور 3 سنوات في الجرح، ولم يجز تقدم هذا الطلب من طرف المحكوم عليه بعقوبة سقطت بالتقادم¹.

ب: إجراءات رد الاعتبار التجاري

تعتبر المحكمة التي قضت بالإفلاس أو بالتسوية القضائية في المحكمة المختصة برد الإعتبار، ويتم ذلك بإتباع الإجراءات التالية:

1- يودع طلب رد الإعتبار التجاري بكتابة ضبط المحكمة التي أشهت الإفلاس، ويرفق الطلب بالمستندات المؤيدة للوفاء أو الإبراء².

2- يعلن الطلب من قبل كاتب ضبط المحكمة وينشر في الصحف المخصصة للإعلانات القانونية³.

3- لكل دائن لم يستوف حقوقه كاملة أن يعارض رد الإعتبار خلال شهر واحد من تاريخ الإعلان، وذلك بإيداعه عريضة مسببة ومدعمة بوثائق ثبوتية لدى كتابة الضبط⁴.

4- يوجه رئيس المحكمة جميع المستندات إلى وكيل الجمهورية، ويكلفه بجمع كافة المعلومات حول صحة الوقائع خلال شهر⁵.

5- بعد انقضاء المواعيد يحيل وكيل الجمهورية إلى المحكمة المرفوع إليها الطلب نتيجة التحقيقات مع إبداء رأيه⁶.

¹ - المادتين 681 و 682 من قانون الإجراءات الجزائية

² - انظر المادة 360 من القانون التجاري الجزائري

³ - انظر المادة 361 من القانون التجاري الجزائري

⁴ - انظر المادة 362 من القانون التجاري الجزائري

⁵ - انظر المادة 363 من القانون التجاري الجزائري

⁶ - انظر المادة 364 من القانون التجاري الجزائري

6- يفصل في الطلب وفي المعارضات بموجب حكم واحد، وإذا رفض الطلب لا يجوز تحديده إلا بعد انقضاء عام، وإذا قبل يسجل في سجل المحكمة التي أصدرته ومحكمة موطن الطالب¹.

ج : آثار رد الاعتبار التجاري

- 1- عودة التاجر لممارسة نشاطه و اعتبار الحكم بإفلاسه كأن لم يكن
- 2- تخلص المدين من المحضورات وسقوط الحقوق التي خضع لها سابقا.
- 3- يبقى حق الدائنين في المطالبة باستيفاء باقى ديونهم قائما حتى بعد موافقتهم على رد

الاعتبار القضائي

د: رد الاعتبار الجنائي

هو محو لكل آثار الإدانة وكل ما نجم عنها من محظورات وإسقاطات للحقوق لكل شخص محكوم عليه بجناية أو جنحة من الجهة القضائية المختصة .

1: أنواع رد الاعتبار الجنائي

ينقسم رد الاعتبار الجزائي أيضا إلى رد اعتبار قانوني ورد اعتبار قضائي.

أ: رد الاعتبار القانوني (بقوة القانون)

وهو رد الاعتبار للمحكوم عليه بقوة القانون مرور مدة معينة من تاريخ تنفيذ العقوبة ودون حاجة إلى تقديم طلب أو صدور حكم

ويشترط لرد الاعتبار بقوة القانون للمحكوم عليه عدم صدور حكم جديد بعقوبة الحبس أو عقوبة أخرى أكثر منها جسامة لارتكاب جنائية أو جنحة خلال الآجال الآتية².

1- بالنسبة للمحكوم عليه بعقوبة الغرامة يرد اعتباره بقوة القانون بعد مرور خمس سنوات من يوم سداد الغرامة أو انتهاء الإكراه البدني أو مضي أجل التقادم.

2- بالنسبة للمحكوم عليه مرة واحدة بعقوبة الحبس لمدة لا تتجاوز ستة شهور

¹-انظر المادة365من القانون التجاري الجزائري

²- المادة 677 من قانون الإجراءات الجزائية.

فيرد اعتباره بقوة القانون بمرور عشر سنوات إما من وقت انتهاء العقوبة أو مضي أجل التقادم.

3- بالنسبة للمحكوم عليه مرة واحدة بعقوبة الحبس لمدة لا تتجاوز سنتين أو بعقوبات متعددة لا يتجاوز مجموعها سنة واحدة فيرد اعتباره بقوة القانون بعد مرور خمسة عشر سنة إما من انتهاء العقوبة أو بعضي أجل التقادم

4- بالنسبة للمحكوم عليه مرة واحدة بعقوبة الحبس لمدة تزيد عن سنتين أو عقوبات متعددة لا يتجاوز مجموعها سنتين فيرد اعتباره بقوة القانون بعد مرور عشرين سنة إما من انتهاء العقوبة أو بعضي أجل التقادم

5- بالنسبة للمحكوم عليه مرة واحدة بعقوبة الحبس أو الغرامة مع إيقاف التنفيذ فيرد اعتباره بقوة القانون بعد انتهاء خمس سنوات من يوم صيرورة الحكم بالإدانة حائزا لقوة الشيء المقضي، وذلك إذا لم يحصل إلغاء لإيقاف التنفيذ¹.

ب: رد الاعتبار القضائي (بحكم القضاء)

يشترط لرد الاعتبار القضائي للمحكوم عليه بالإفلاس بالتدليس أن يثبت أنه قام بوفاء ديون التفليسة أصلا وفوائد ومصاريف أو ما يثبت إبراءه من ذلك. ومع ذلك فإنه يرد اعتباره حتى في حالة عدم دفع المصاريف القضائية أو جزء منها إذا أثبت عجزه عن أدائها².

ووفقا للمادتين 680 و 681 من قانون الإجراءات الجزائية فإن طلب رد الاعتبار يجب أن يقدم إلى القضاء من المحكوم عليه أو من ينوبه قانونا بعد مرور ثلاث سنوات من يوم الإفراج عليه إذا كانت العقوبة مقيدة للحرية ومن يوم سداد الغرامة إذا كانت العقوبة غرامة، وفي حالة وفاة المحكوم عليه فإنه يجوز

لزوجه أو أصوله أو فروعهم أن يقدموا طلب رد الاعتبار في أجل سنة من تاريخ الوفاة.

¹ - المادة 678 من قانون الإجراءات الجزائية .

² - المادة 683 من نفس قانون.

هـ: إجراءات رد الاعتبار الجنائي

يتم رد الاعتبار الجنائي بإتباع الإجراءات الآتية:

- 1- يقدم طلب رد الاعتبار إلى وكيل الجمهورية بدائرة محل إقامته ويذكر بدقة في هذا الطلب تاريخ الحكم بالإدانة والأماكن التي أقام بها منذ الإفراج عنه¹ المادة 685 من قانون الإجراءات الجزائية)، كما يجب أن يشمل هذا الطلب مجموع العقوبات الصادرة التي لم يحصل محوها عن طريق رد اعتبار سابق أو بصدور عفو شامل².
- 2- يقوم وكيل الجمهورية بإجراء تحقيق مصالح الشرطة أو الأمن في الجهات التي كان محكوما عليه مقيما بهما، ويستطلع رأي القاضي في تطبيق العقوبات³.
- 3- يستحصل وكيل الجمهورية على نسخة من الأحكام الصادرة بالعقوبة مؤسسات إعادة التربية التي قضى بما المحكوم عليه مدة عقوبته وكذلك رأي المدير أو الرئيس المشرف على مؤسسة إعادة التربية عن سلوكه في الحبس، والقسيمة رقما من صحيفة الحالة الجزائية⁴.
- 4- يقوم النائب العام برفع الطلب إلى غرفة الاقام بالمجلس القضائي⁵.
- 5- تفصل غرفة الأقام في الطلب خلال شهرين بعد إبداء طلبات النائب العام وسماع أقوال الطرف الذي يعنيه الأمر أو محاميه أو بعد استدعائه بصفة قانونية.
- 6- يجوز الطعن في حكم غرفة الاتهام لدى المحكمة العليا⁶، وإذا أصدرت هذه الأخيرة حكما بالإدانة بعد رفع الأمر إليها كاملا فإنها تكون وحدها المختصة بالفصل في طلب رد الاعتبار، بعد أن يحقق فيه النائب العام لديها⁷.

¹-انظر المادة685 من قانون الاجراءات الجزائية

²-انظر 679 من قانون الاجراءات الجزائية

³-انظر المادة 686 من قانون الاجراءات الجزائية

⁴-انظر المادة687من قانون الاجراءات الجزائية

⁵-انظر المادة688من قانون الاجراءات الجزائية

⁶-انظر المادة690من قانون الاجراءات الجزائية

⁷-انظر المادة693من قانون الاجراءات الجزائية

7- لا يجوز في حالة رفض طلب رد الاعتبار تقديم طلب جديد قبل انقضاء سنتين اعتبارا من تاريخ الرفض¹.

و: آثار رد الاعتبار الجنائي

1- محو الحكم القاضي بالإدانة بالنسبة للمستقبل.

2- زوال الآثار الجانبية المترتبة على الحكم.

3- عودة الحقوق والمزايا للمحكوم عليه.

بالرغم من أن المشرع قد نص في المادة 683 من قانون الإجراءات الجزائية على استفادة المحكوم عليه بالإفلاس بالتدليس فقط من رد الاعتبار القضائي إلا أنني أرى أن للمحكوم عليه بالإفلاس بالتقصير أيضا الحق في رد الاعتبار القضائي متى توفرت فيه الشروط المذكورة في المادة السابقة نظرا لأن كليهما جريمة منصوص عليها في المادة 383 من قانون العقوبات

- تسري إجراءات رد الاعتبار الجنائي على المحكوم عليه بجريمة التقليل سواء كان فاعل أصلي أو شريك لأن هذا الأخير تطبق عليه نفس العقوبات المقررة للفاعل الأصلي وفقا للمادة 843 من قانون العقوبات.

- تسري أحكام رد الاعتبار التجاري أو الجنائي على كل تاجر فرد وعلى المدين المتوفي والمعتزل وعلى الشركاء المتضامنين والمديرين والمسيرين وأعضاء مجلس الإدارة والمصفين وكل المفوضين من قبل الشركة الذي يستتبع إفلاس الشركة إفلاسهم الشخصي وكل الأشخاص المعنوية².

¹-انظر المادة691من قانون الاجراءات الجزائية

²-نسرين شريقي، المرجع السابق،ص.ص.100،99.

خاتمة

تبين لنا من خلال الدراسة ان الائتمان هو قوام المعاملات التجارية ،فاساس هذه المعاملات الثقة التي تسود علاقات المتعاملين في ميدان التجارة .

ان الاخلال بهذه الثقة يستتبع سلسلة من التوقفات في سداد الديون ،الامر الذي يهدد اضطراب النشاط التجاري ،وهذا الذي يستدعي من المشرع سن قواعد الحيطة و الزجر المؤدية الى حماية الائتمان.

نظم وضع المشرع الجزائري سياسة تشريعية عامة وقائية تهديدية لحماية الثقة في المعاملات وهو ما يظهر في معظم احكام الافلاس ،بينما نجد ارسى نظام التسوية القضائية بغرض حماية التاجر المدين الحسن النية ،وضمان بقاءه في السوق.ومن اهم النتائج المتوصل اليها في هذه الدراسة:

ان نظام الافلاس نظام خاص بالتجار يهدف الى تنظيم التنفيذ الجماعي على اموال المدين التاجر المتوقف عن دفع ديونه التجارية في مواعيدها.

ان نظام الافلاس يتضمن سلسلة من القواعد و الاجراءات تهدف الى تحقيق غرضين الا وهما حماية الدائنين من المدين و المفلس ،وحماية الدائنين انفسهم بعضهم من البعض.

ان الافلاس يؤدي الى غل يد المدين التاجر عن ادارة امواله و التصرف فيها.

ان نظام التسوية القضائية يتميز عن نظام الافلاس انه نظام يرمي الى تمكين التاجر المدين من النهوض من اجل استمرار مزاولته تجارته بدلا من تطبيق نظام الافلاس عليه الذي يتسم بطابعه العقابي ،ذلك ان هذا الاخير يقوم على فكرة الجزاء المستندة على ان التاجر المخل بالتزاماته من شأنه ان يهدد الائتمان التجاري ويلزم اقصائه من الحياة التجارية .

ومن بين اهم التوصيات المقترحة:

-التفرقة بين نظام الافلاس و التسوية على اعتبار ان لكل واحد منهما خصوصيته الواجب مراعاتها عند تطبيقه.

ينبغي اعادة النظر في النظام القانوني للتسوية القضائية ،وخلق اجراءات قانونية فعالة تضمن استمرارية كل نشاط تجاري قد يتعرض لازمة مالية عابرة، وتغليب الجانب الاقتصادي والاجتماعي عبر نظام التسوية القضائية

تفعيل دور الاجهزة الرقابية الداخلية للشركة بهدف تقادي الوصول الى مرحلة التوقف عن الدفع.

احداث اجهزة قضائية فعالة ، فكثرة المهام المخولة للوكيل المتصرف القضائي او القاضي المنتدب يستحال تنفيذها بنفس الصورة المنتظرة ،فلا يمكن للوكيل المتصرف القضائي تمثيل الدائن والمدين في نفس الوقت.

حداث تغيير في الوظيفة القضائية يتمثل في اعطاء القاضي دور ايجابي عند الحكم بالتسوية القضائية او الافلاس ودراسة الوضعية الاقتصادية و الاجتماعية للمشروع التجاري والمساهمة في ايجاد سبل الوقاية من الافلاس عبر تنظيم دورات علمية متخصصة للقضاة للفصل في قضايا الافلاس التسوية القضائية

قائمة المصادر:

أ- النصوص التشريعية و التنظيمية حسب التسلسل التاريخي:

- 1- الامر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري الجزائري:
انظر الجريدة الرسمية 19 ديسمبر 1975 ،العدد 101 ،ص107
- 2- القانون رقم 90-22 المؤرخ في 18 اوت 1990 المتعلق بالسجل التجاري، ج.ر عدد 36.
- 3- الامر رقم 96-23 المؤرخ في 09 يوليو 1996 المتعلق بالوكيل المتصرف القضائي،
الصادر بتاريخ 10 يوليو 1996، ج ر ، عدد 43.
- 4- القانون رقم 15-20 المؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2015 المعدل و المتمم للقانون
التجاري ، ج.ر. عدد 71 ليوم 2015/12/30.

ب- الكتب:

1-- المراجع العامة:

- 1- بربارة عبد الرحمن ، شرح قانون الاجراءات المدنية والادرية ، قانون رقم 08-09 مؤرخ
في 23 فيفري 2008 ، الطبعة الاولى ، دار بغدادي للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر،
2009.
- 2- بوضياف عادل، الوجيز في شرح قانون الاجراءات المدنية و الادارية، الجزء الثاني،
مطبعة كليك، الجزائر، 2012.
- 3- بن زارع رابح ، مبادئ القانون التجاري ، نظرية الاعمال التجارية ، نظرية التاجر ، دار
العلوم للنشر والتوزيع ، عنابة ، الجزائر ، 2014.
- صبحي عرب، -محاضرات في القانون التجاري الافلاس و التسوية القضائية، الجزائر
2000.

- 4- عبد الحميد الشواربي ،نظرية الاعمال التجارية والتاجر ،منشأة المعارف،الاسكندرية ،مصر،2001.
- 5-علي بن غانم ،الوجيز في القانون التجاري و قانون الاعمال،موفم للنشر و التوزيع،الجزائر،2005
- 6-عزيز العكلي ،الوسيط في الشركات التجارية دراسة فقهية قضائية مقارنة في الاحكام العامة و الخاصة،دار الثقافة للنشر و التوزيع، ط. الاولى،2007.
- 7-عبد السلام نيب، قانون الاجراءات المدنية و الادارية، ترجمة للمحاكمة العادلة، طبعة ثالثة، موفم للنشر، الجزائر، 2012
- 8-عمار عمورة ،الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري،دار المعرفة،2000،الجزائر
- 9-فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري، الاعمال التجارية، التاجر، الحرفي، الانشطة التجارية المنظمة، السجل التجاري، ط 2،نشر و توزيع ابن خلدون، الجزائر، 2003.
- 10-فضيلة سحري ،اساسيات القانون التجاري الجزائري ،الاعمال التجارية ،التاجر ،المحل التجاري ،العمليات الواردة على المحل التجاري ،جسور للنشر و التوزيع ،الجزائر ،2017
- 11-محمد السيد الفقي ،القانون التجاري (نظرية العمل التجاري ،نظرية الحرفة التجارية ،الملكية التجارية و الصناعية) ،دار الجامعة الجديدة ،الاسكندرية ،مصر،2011.

12--مصطفى كمال طه،- اصول القانون التجاري - الاوراق التجارية والافلاس اللدار الجامعية (بدون تاريخ نشر)،مصر.

13-نادية فضيل، القانون التجاري- الأعمال التجارية - ديوان المطبوعات الجامعية- الجزائر، ط. 1994

14-نادية فوضيل، احكام الشركة طبقا للقانون التجاري الجزائري، شركات الاشخاص، دار هومة، الجزائر 2000.

2-المراجع المتخصصة:

1-أحمد شكري السباعي، الوسيط في مساطر الوقاية من الصعوبات التي تعترض المقاول، و مساطر معالجتها، دراسة معمقة في قانون التجارة المغربي الجديد و القانون المقارن، الجزء الثاني في مساطر المعالجة حكم فتح مسطرة المعالجة (الشروط الموضوعية و الشكلية و الاجراءات) و التسوية القضائية، (المرحة المؤقتة و استمرارية المقاول و التفويت)، الطبعة الثانية، دار نشر المعرفة، الرباط، المغرب 2000.

2- أحمد محرز- نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري - الطبعة الفنية (بدون تاريخ نشر).

3-أحمد محمود خليل، شرح الإفلاس التجاري، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2001

- 4- سعيد يوسف البستاني، أحكام الافلاس و الصلح الواقي في التشريعات العربية، النظام التقليدي و الحلول الحديثة لمشروعات التجارية المتعثرة، مقدمة في مصير نظام الافلاس و افاق تطوره، الطبعة الاولى، منشورات الحلبي، بيروت، لبنان، 2007
- 5- شريف مكرم ، التوقف عن الدفع وأثره على حقوق دائني المفلس في ضوء قانون التجارة رقم 18 لسنة 1999 ، الطبعة الاولى ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر، 2005
- 6- عبد الرحيم القرشي ، تدابير الوقاية من صعوبات المقاوله بين التشريع و التطبيق ، الطبعة الثانية ، دار أبي قراقر ، الرباط ، المغرب ، 2009
- 7- عبد الرحيم السلماني ، القضاء التجاري بالمغرب و مساطر معالجة صعوبات المقاوله، دراسة نقدية ومقارنة ، الطبعة الاولى ، مطبعة طوب بريس ، الرباط ، المغرب ، 2008
- 8- محمد لفروجي، صعوبات المقاوله و المساطر الكفيلة لمعالجتها، دراسة تحليلية نقدية لنظام صعوبات المقاوله المغربي في القانون المقارن و الاجتهاد القضائي، الطبعة الاولى، مطبعة النجاح الجديدة، دار البيضاء، المغرب، 2000.
- 9- نسرين شريقي، الافلاس و التسوية القضائية، سلسلة مباحث في القانون ، دار بلقيس، الجزائر، 2013.
- 10- وفاء شيعاوي ، الافلاس و ، التسوية القضائية في القانون الجزائري ، (استاذة ، محاضر بكلية الحقوق ، بن عكنون - جامعة الجزائر 01) ديوان الوطني للمطبوعات الجامعية العدد 07 السنة

ج-المقالات القانونية:

1-بوجلال مفتاح، الافلاس في القانون التجاري تعليق على قرار المحكمة العليا، الغرفة المدنية، بتاريخ 18 جويلية 2007، حوليات كليات الحقوق العدد 3، جامعة وهران، كلية الحقوق، 2011.

2-بورنان حليلة، تحديد شروط اكتساب صفة التاجر في التشريع الجزائري،مجلة المنتدى، العدد السادس ،قسم الكفاءة المهنية للمحاماة ،جامعة محمد خيضر بسكرة،2013

3-بغداد بن عراج فاطمة الزهراء ، تحت اشراف أ. محمد صالح ، الشروط الموضوعية الخاصة بصحة عقد الشركة ، ملخص لمذكرة ماجيستر في قانون الاعمال المقارن ، مجلة المؤسسة و التجارة ، عدد 7 ،ابن خلدون للنشر و التوزيع ، الجزائر،2011.

4-حلو عبد الرحمن ابو حلو، محمد حسين بشايره، مفهوم الشركة الفعلية ونطاق تطبيقها:دراسة مقارنة، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية و السياسية، عدد 3، بن عكنون، الجزائر، 2007.

5-فتيحة يوسف ، التوجه التشريعي الحديث نحو انقاذ المؤسسات المتعثرة ماليا ،المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية و الساسية ، جامعة الجزائر ، كلية الحقوق ، عدد03، 2008.

6-محمد رضا التميمي ، مفهوم التوقف عن الدفع بين الالغاء و التطوير ، دراسة بين القانون التجاري الجزائري و المصري ،مجلة دفاتر السياسة و القانون ، العدد التاسع ،ورقلة، جوان 2013.

7-محمد بكاروشوش ، الاختصاص الاقليمي الموسع الموسع في المادة الجزائرية في التشريع الجزائري، دفاثر السياسة والقانون ، العدد الرابع عشر ، ورقلة،جانفي 2016

8-على بداوي، التسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، المحلة القضائية، قسم الوثائق، المحكمة العليا، العدد 2، السنة 2003

ج-الرسائل الجامعية:

شيباني نضيرة ،مسؤولية مسيري الشركات التجاريةفي ظل الافلاس و التسوية القضائية ،مذكرة لنيل شهادة الماجيستر في قانون مسولية المهنيين ،كلية الحقوق و العلوم السياسية ،جامعة ابي بكر بلقايد،2011-2012

الفهرس

إهداء

شكر و عرفان

01	مقدمة
05	الفصل الاول : شروط تطبيق نظام الافلاس و التسوية القضائية
06	المبحث الاول : الشروط الموضوعية لتطبيق نظام الافلاس او التسوية القضائية
06	المطلب الاول : الصفة التجارية
07	الفرع الاول :التاجر الشخص الطبيعي
09	الفرع الثاني: قيام التاجر بأعمال تجارية لحسابه الخاص وباسمه الشخصي:
11	الفرع الثالث : توفر الاهلية
16	الفرع الرابع :التاجر الشخص المعنوي
29	المطلب الثاني: التوقف عن الدفع
29	الفرع الاول :المفهوم التقليدي للتوقف عن الدفع
31	الفرع الثاني :الاتجاه الحديث للتوقف عن التوقف عن الدفع :
34	المبحث الثاني: الشروط الشكلية لافتتاح الافلاس التسوية القضائية:
		المطلب الاول: عرض طلب افتتاح الافلاس او التسوية القضائية من قبل التاجر المدين و
34	الدائن:

- 35 الفرع الاول : طلب افتتاح التسوية القضائية من قبل التاجر المدين
- 39 الفرع الثاني: طلب افتتاح اجراءات التسوية القضائية من الدائن:
- 40 المطلب الثاني :افتتاح اجراءات التسوية القضائية من قبل المحكمة
- 40 الفرع الاول: المحكمة المختصة بافتتاح اجراءات التسوية القضائية:
- 45 الفرع الثاني :محتوى الحكم بالتسوية القضائية :
- 52 الفصل الثاني :آنتهاء الافلاس و التسوية القضائية.....
- 53 المبحث الأول : اثار تطبيق نظام الافلاس او التسوية القضائية.....
- 53 المطلب الأول : اثار تطبيق نظام الافلاس او التسوية القضائية بالنسبة للمدين
- 53 الفرع الاول : غل يد المدين.....
- 58 الفرع الثاني : ما يخرج عن نطاق غل اليد.....
- 59 الفرع الثالث: الآثار المتعلقة بشخصه.....
- 61 الفرع الرابع: الآثار التي في غير صالحه.....
- 62 الفرع الخامس : آثار الإفلاس بالنسبة لتصرفات المدين خلال فترة الرتبة.....
- 70 المطلب الثاني: آثار الإفلاس بالنسبة للدائنين.....
- 71 الفرع الأول: وقف الدعاوى والإجراءات الانفرادية.....
- 72 الفرع الثاني : سقوط آجال الديون

73	الفرع الثالث : رهن جماعة الدائنين
74	الفرع الرابع: وقف سريان فوائد الديون
75	المبحث الثاني : حالات إنتهاء التقلية والتسوية القضائية
75	المطلب الأول : الصلح
76	الفرع الأول : ماهية الصلح القضائي
78	الفرع الثاني : إجراءات الصلح القضائي
79	الفرع الثالث : التصويت على الصلح
81	الفرع الرابع : المعارضة في الصلح والمصادقة عليه
83	الفرع الخامس: آثار الصلح وانقضائه
86	الفرع السادس : الصلح عن طريق التخلي عن الأموال
87	المطلب الثاني : حالة الإتحاد ، إقفال التقلية لعدم كفاية أموالها واجراءات رد الاعتبار .
87	الفرع الأول: مفهوم الاتحاد والعمليات المبرمة فيه
90	الفرع الثاني :إقفال التقلية لعدم كفاية أموالها واجراءات رد الاعتبار
93	الفرع الثالث: رد الاعتبار القضائي: (بحكم القضاء أو الجوازي)
100	خاتمة
103	قائمة المراجع

ملخص مذكرة الماستر

يشهد محيط التجار سواء اكانوا اشخاص طبيعيين او معنويين تحولات عميقة في مختلف المجالات ، قد تمس المصلحة الاقتصادية لهؤلاء التجار، على اعتبار انها تخضع لقانون العرض و الطلب مما نتج عنه توقفهم عن الدفع ، لذلك تدخل المشرع الجزائري عبر نظام الافلاس و التسوية القضائية من اجل حماية دائني التجار المتوقفين عن الدفع من جهة ، والتاجر المدين من جهة اخرى.

الكلمات المفتاحية:

1./التاجر 2./الدائن 3./،التوقف عن الدفع،الافلاس،التسوية القضائية.4.

Abstract of The master thesis

The merchants 'environment, whether natural or legal persons, is witnessing profound transformations in various fields, which may affect the economic interest of these merchants, given that they are subject to the law of supply and demand, which results in their failure to pay, so the Algerian legislator intervened through the system of bankruptcy and judicial settlement in order to protect The creditors of merchants who have stopped paying on the one hand, and the debtor on the other hand.

keywords:

1 /. The merchant 2 /. The creditor 3 /., Stop payment, bankruptcy, judicial settlement. 4