يقوم القانون التّجاري على اعتبارين يميّزانه ويعطيانه الخصوصية وهما السّرعة والائتمان (الثّقة) لدفع انتشار النّشاط التّجاري واتّساعه، ولأجل قيام ميزة الثّقة هذه رتّب المشرّع الجزائري كغيره من المشرّعين نظام التّنفيذ الجماعي على التّاجر النّاكل عن الوفاء بالتزاماته، وهو ما يعرف بنظام الإفلاس، وهو نظام تتميّز قواعده بالصّرامة والقسوة اتّجاه المدين وذلك لضمان حماية حقوق الدّائنين إذا أخلّ بالثّقة الممنوحة له وتوقّف عن دفع ديونه، كما أنّ عدم الوفاء قد يؤدّي إلى اضطراب في المعاملات التّجاريّة، فعادة ما تقترن هذه الأخيرة بآجال، وعليه فأيّ عجز في دفع دين مستحقّ الأداء قد يؤدّي إلى اضطراب المعاملات الأخرى.

الفصل الأول: أحكام عامّة حول الإفلاس والتّسوية القضائيّة

أوّ- تعريف الإفلاس

الإفلاس لغة: مصدره أفلس، يقال أفلس الرجل اذا صار الى حال ليس له فلوس، كما يقصد به الانتقال من حالة اليسر الى حالة العسر، فدلالته اللغوية على العسر والعجز المالي، ومعناه شرعا: استغراق الدين مال المدين.

أما فقها، فيعرّف بأنّه الوضعية الّتي يؤول إليها التّاجر الّذي توقف عن دفع ديونه، كما عرفه بأنه طريقة للتنفيذ الجماعي على أموال المدين التاجر المتوقف عن دفع ديونه المستحقة الأداء وتوزيع ثمنها على الدّائنين كل بنسبة ما له من حق اتجاه المدين، ويشهر بمقتضى حكم تصدره المحكمة المختصة لدعم الثقة والائتمان في المعاملات التجارية.

أمّا التّسوية القضائيّة فهي إجراء مقرر للتّاجر الّذي توقّف عن دفع ديونه ويكون مشروعه قابلا للاستمرار فيه عن طريق إبرام صلح مع دائنيه.

ثانيا- أنواع الإفلاس

يمكن تقسيم الإفلاس إلى عدّة أنواع بالنّظر إلى الأسباب الّتي أدّت بالتّاجر إلى وقوعه في الإفلاس، ويمكن التّمييز بين الإفلاس البسيط والإفلاس التّقصيري والإفلاس التّدليسي.

1- الإفلاس البسيط: هي الحالة الّتي يؤول إليها التّاجر الّذي توقّف عن دفع ديونه لسبب لا دخل له فيه، ما يؤدّي إلى شهر إفلاسه على الرّغم من حسن نيّته وعدم تقصيره أو تدليسه، مثل وجود أزمة اقتصادية، نشوب حرب، وجود قيود على الاستيراد والتّصدير، تعرّض محلّه لسرقة أو حريق.

SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

2- الإفلاس التّقصيري: يمثّل حالة التاجر الذي توقّف عن دفع ديونه بسبب تقصير من جانبه أو بسبب أخطاء ارتكبها أثناء ممارسته لتجارته كأن يكون مهملا أو مبذّرا في مصاريفه، وقد تعرّض المشرّع الجزائري لحالات الإفلاس التّقصيري في المادتين 370 و371 من القانون التجاري، وميّز بين حالات التّفليس التّقصيري الوجوبي وحالات التّفليس التّقصيري الجوازي.

3- الإفلاس التّدليسي (الاحتيالي):يمثّل حالة التّاجر الّذي توقّف عن دفع ديونه المستحقّة بسبب أفعال قام بها بقصد الإضرار بدائنيه كأن يقوم بتبديد الأموال أو إخفاء دفاتره وتضخيم مديونيته، ويعد الإفلاس الاحتيالي من الجرائم العمدية الّتي نصّ عليها قانون العقوبات، ويستلزمفيها توافر العنصر المعنوي المتمثّل في سوء نية المدين وتعمّد الإضرار بدائنيه، وقد نصّ المشرّع على حالات الإفلاس بالتّدليس في المادة 374 من قانون العقوبات، ويعاقب القانون مرتكبي أحد هذه التّصرّفات بالحبس من سنة الى خمس سنوات وغرامة من 100 دج إلى 500.000 دج، بالإضافة إلى الحرمان من بعض الحقوق.

ثالثا- التّفرقة بين نظام الإفلاس ونظام الإعسار

يختلف الإفلاس عن نظام قريب الشّبه منه وهو الإعسار المدني Déconfitur، وبالرّجوع إلى أحكام كلّ منهما نجد عدّة فروق، تظهر على النّحو التّالي:

1- نظام الإفلاس هو نظام خاصّ بفئة التّجار ومصدر أحكامه القانون التّجاري، أمّا الإعسار المدني فهو نظام خاصّ بغير التّجار ومصدر أحكامه القانون المدني، مع الإشارة إلى أنّ المشرع الجزائري لم يخصّ حالة الإعسار بإجراءات خاصّة كما فعل مع الإفلاس، سالكا بذلك نهج المشرّع الفرنسي.

2- لا يجوز شهر إعسار المدين غير التّاجر (الشّخص المدني) إلاّ إذا كانت أمواله لا تكفي للوفاء بديونه، بينما يشهر إفلاس التّاجر بمجرّد توقّفه عن دفع ديونه التّجاريّة وإن كانت ذمّته المالية الإيجابية تربو على ذمّته المالية السّلبية.

3- تملك المحكمة سلطة تقديرية في شهر إعسار المدين، إذ يراعي القاضي الظّروف الّتي أحاطت بالمدين عامّة كانت أم خاصّة، فينظر في موارده الحالّة والمستقبلة والأسباب الّتي أدت إلى إعساره، ومنه، فقد ذهبت التّشريعات إلى إعطاء القاضي المدني سلطة منح المدين المعسر (غير التّاجر) مهلة للوفاء بديونه مراعاة لظروفه (المادتان 210 و281 من القانون المدني الجزائري)، فيما لايملك القاضي التّجاري هذه السّلطة في ديون التّاجر، إذ لا يراع في إفلاسه أيّة

SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

ظروف حتّى ولو كانت لقوّة قاهرة، كما لا يعطيه أيّ أجل للوفاء، بل يحكم بإفلاسه بمجرّد حلول آجال الدّيون، وهذا دعما للثّقة الّتي هي أساس وقوام القانون التّجاري.

4- لا يحول حكم شهر الإعسار لغير التّاجر من اتّخاذ الدّائنين إجراءات فرديّة ضدّه، أمّا الإفلاس فمن شأنه أن يوقف كلّ الإجراءات الفرديّة ضدّ التّاجر وتباشر جماعة الدّائنين ووكيل التّفليسة كافّة الإجراءات، وذلك حتّى لا يستأثر بعضهم بمال المدين.

5- يجوز للمدين غير التّاجر، رغم الحكم بإعساره أن يبقى على رأس أمواله يتصرّف فيها، في حين يقضي الحكم بشهر الإفلاس بغلّ يد المدين المفلس عن إدارة أمواله ليحلّ محلّه وكيل التّفليسة، كما قد يتعرض إلى عقوبات إذا ما اقترن إفلاسه بإهمال أو تدليس.

6- لا يؤثّر حكم الإعسار على المدين غير التّاجر في حقوقه السّياسيّة والوطنيّة إذ يظلّ محتفظا بها، في حين يرتّب الحكم بشهر إفلاس التاجر حرمانه من هذه الحقوق ولا تعود إليه إلاّ بعد ردّ الاعتبار التّجاري.

7- ليس للمدين غير التّاجر الاستفادة من صلح تقرره أغلبية الدّائنين حتّى دون رضا الأقلّية، في حين منح القانون هذا الحقّ للمدين التّاجر قبل شهر إفلاسه.

8- لا يجبر المدين غير التاجر على إخبار المحكمة بحالته المالية المرتبكة على عكس المدين التّاجر الّذي يجب عليه إخبار المحكمة خلال 15 يوما من توقفه عن دفع ديونه قصد افتتاح إجراءات التفليسة (م 215 تجاري).

9- لا يترتّب على الحكم بشهر إعسار المدين إبطال تصرّفاته السّابقة لتاريخ صدور الحكم، بينما تخضع تصرّفات المدين المفلس السّابقة على صدور الحكم بشهر إفلاسه للبطلان الوجوبي أو الجوازي.

10- لا يترتّب على شهر إعسار المدين حلول آجال الدّيون بعكس الإفلاس وذلك بهدف إشراك أصحاب الدّيون المؤجّلة في التّفليسة والحصول على حقوقهم.

الفصل الثّاني: شروط الإفلاس

SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

تنص المادة 215 تجاري: "يتعيّن على كلّ تاجر أو شخص معنوي خاضع للقانون الخاصّ ولو لم يكن تاجرا إذا توقّف عن الدّفع أن يدلي بإقرار في مدّة 15 يوما قصد افتتاح التّسوية القضائيّة أو الإفلاس"، وتنص المادة 225 تجاري:" يترتّب إفلاس و تسوية قضائيّة على مجرّد التّوقّف عن الدّفع بغير صدور حكم مقرر لذلك".

يتّضح من النصين أنّ يستلزم لشهر الإفلاس أو التّسوية القضائيّة شرطان موضوعيان هما توافر صفة التّاجر وتوقّف عن الدّفع وشرط شكلي يتمثّل في صدور حكم بشهر الإفلاس أو التّسوية القضائيّة.

أوّلا- الشّروط الموضوعيّة:

1- صفة التاجر: الإفلاس والتّسوية القضائية نظامان يطبّقان أصلا على التّجار، وبالتّالي يستلزم لقيامهما توافر صفة التّاجر الّذي هو كلّ شخص يباشر عملا تجاريّا ويتّخذه حرفة معتادة له (المادة 1 ق تجاري).

إلّا أنّ بالرجوع لنص المادة 215 ق تجاري، فإنّ هذان النّظامان يمكن أن يطبّقا على غير التّجار، وهذا ما سيأتي بيانه من خلال التّمييز بين حالة ما إذا كان المتوقّف عن الدّفع شخصا طبيعيا أو شخصا معنويا.

أ- **الشّخص الطّبيعي:** التّاجر الفرد في القانون الجزائري هو كلّ شخص راشد بالغ من العمر 19 سنة كاملة خالية إرادته من كلّ العيوب، أو القاصر المرشّد وهو البالغ من العمر 18 سنة كاملة خالية إرادته من كلّ العيوب، بالإضافة إلى إذن والده أو والدته أو مجلس العائلة مصادق عليه أمام المحكمة، فيمارس التّجارة، وعند توافر شروط إفلاسه يطبّق عليه كالتّاجر الرّاشد تماما.

أمّا الحرفي فلا يعدّ في الأصل تاجرا، إلّا أنّ المشرّع أخضعه لنظام الإفلاس إذا مارس إلى جانب نشاطه الحرفي نشاطا تجاريّا بصفة معتادة، وهذا ما أكّدته المادة 85 من القانون الأساسي للحرفي الّتي نصّت على حالة الإفلاس من بين حالات الشّطب من سجل الصّناعة التّقليديّة والحرف.

وإذا استتر شخص وراء آخر لممارسة التّجارة، فقد استقر الفقه والقضاء على اعتبار كلاّ من الشخص المستتر والشخص الظّاهر تاجرا متى تمّ ثبوت الاتّفاق القائم بينهما، ومن ثمّ فإنّ المحكمة تطبّق الإفلاس على كليهما.

SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

وإذا كان شخصا ملزما بالقيد في السّجل التجاري، غير أنّه امتنع عن ذلك اعتبر تاجرا إذا توقّف عن الدفع وطبق عليه نظام الإفلاس، لأنّه يمكن للأشخاص الّذين أهملوا قيد أنفسهم خلال شهرين ا□ستناد إلى عدم تسجيلهم بقصد التّهرّب من المسؤوليات والواجبات الملازمة لهذه الصّفة.

و يمكن شهر إفلاس التاجر المعتزل للتجارة بعد غلق أو بيع محله التجاري شريطة التحقق من أنّه كان متوقّفا عن الدّفع في الوقت الّذي كان يتمتّع فيه بصفة التّاجر، وأن يتمّ تقديم طلب شهر إفلاسه خلال مدّة عام تبتدئ من شطب اسم المدين من السّجل التّجاري، عندما تكون حالة التّوقّف عن الدّفع سابقة على هذا الشطب (المادة 220 تجاري).

كما يمكن شهر إفلاس التّاجر بعد وفاته شريطة أن يكون توقّفه عن دفع ديونه سابقا لوفاته، وأن يقدّم طلب شهر الإفلاس في ظرف السّنة الموالية لتاريخ الوفاة، وبمرور هذه المدّة يسقط هذا الحقّ، والعلّة هنا ترجع إلى حماية سمعة المتوفى وورثته. ويقدّم طلب شهر الإفلاس من أحد الورثة أو أحد الدّائنين وقد تبثّ فيه المحكمة تلقائيا خلال نفس الأجل(المادة 219 تجاري).

2- شرط التّوقّف عن الدّفع:

اشترطت المادة 215 ق ت لشهر الإفلاس أو التّسوية القضائيّة توقف المدين عن دفع ديونه حتّى يتسنّى تطبيق إجراءات الإفلاس عليه وتحديد فترة الريبة، إذ من شأن التّوقّف عن الدّفع إحداث اضطراب في سلسلة علاقات المديونية النّاشئة بين التّجار.

المقصود بالتّوقّف عن الدّفع:

ينبغي التّفريق بين التوقف عن الدفع والإعسار المدني، فالمدين المعسر هو من تستغرق ديونه كلّ أمواله فلا تكفي لسداد ديونه، أمّا التوقف عن الدفع فليس ضروريا أن يكون نتيجة إعساره، فقد تكون لديه أموال كثيرة متجمدة تتجاوز قيمتها قيمة ديونه ولكنّها ليست سائلة فيتوقف عن الدفع ويشهر إفلاسه.

والملاحظ أنّ المشرّع الجزائري لم يتعرّض إلى تحديد المقصود بفكرة التّوقّف عن الدفع، غير أنّه بالرجوع إلى قانون التّجارة الفرنسي نجده قد عرّفه بأنّه استحالة أو عجز المدين عن مواجهة الدّيون المستحقة بالموارد المتاحة.

أمّا الفقه والقضاء فيذهب غالبيته إلى أنّ التّوقّف عن الدّفع هو عجز المدين عجزا حقيقيّا عن الوفاء بديونه التّجاريّة في مواعيد استحقاقها، بمعنى أن تنبئ حالته عن مركز مالي مضطرب من

SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

شأنه فقد ائتمانه، وعليه لا يكفي التّوقّف المادي عن الدّفع لاعتبار التاجر متوقّفا عن الدّفع بالمعنى القانوني.

وعليه فإنّ المقصود بالتوقف عن الدّفع هو العجز الحقيقي عن دفع دين أو ديون مستحقة الأداء والناشئ عن مركز مالي ميؤوس منه، يستحيل معه متابعة التجارة بصورة طبيعيّة.

ولهذا لا يشترط لشهر الإفلاس أن يكون المدين التّاجر عاجزا عن الوفاء بسبب إعساره، أي عدم كفاية أمواله للوفاء بديونه المستحقّة وإنّما بتوقّفه عن الدّفع، إذ قد تكون ذمّته موسرة كأن تكون لديه أموال مجمّدة أو يستغرق بيعها وقتا يتعدّى مواعيد الوفاء بديونه أو أن تكون لديه حقوق لدى الغير ولم يتمكّن من استيفائها، كما قد يكون التّاجر في حالة إعسار ويظلّ يوفي بديونه، كأن يقترض أو يحصل على آجال للوفاء، وفي هذه الحالة لا يجوز إخضاعه للإفلاس إلاّ إذا استعمل طرقا احتياليّة لإخفاء حالته الماليّة كإصدار سفاتج المجاملة والبيع بالخسارة...

شروط الدين غير المدفوع:

يشترط في الدّين الّذي يشهر إفلاسه عند التّوقّف عن دفعه ما يلي :

1- أن يكون الدّين محققا خاليا من النّزاع ومحدد المقدار ومستحقّ الأداء

2- أن يكون الدّين تجاريّا: سواء كان تجاريّا بطبيعته أو كان تجاريّا بالتّبعية، أمّا إذا كان الدّين مدنيا فلا يعدّ متوقّفا عن الدّفع ولا محلّ لشهر إفلاسه، غير أن المادة 216 تجاري جزائري قد يستفاد منها أنّها لم تفرّق بين الدّين التّجاري والدّين المدني، إنّما المستقرّ عليه هو اعتبار الديون التّجاريّة فحسب، أمّا إذا كان الدّين مختلطا فالعبرة بطبيعة الدّين بالنّسبة للمدين المتوقف عن الدفع، فإذا كان تجاريّا بالنّسبة إليه عدّ متوقّفا عن الدّفع، أمّا إذا كان مدنيّا فلا مجال لاعتباره كذلك.

3- أن يمتنع المدين عن الوفاء، وهذا الشرط يوجب حلول أجل الدّين.

إثبات التّوقّف عن الدّفع:

يقع عبء إثباته على من يطلب شهر الإفلاس، ويجوز له استعمال كلّ الطّرق في الإثبات طالما هو حالة ماديّة، وللمحكمة سلطة تقدير حالة التوقّف عن الدّفع الّتي تجيز لها شهر إفلاس التّاجر، ومن الوقائع الّتي يمكن من خلالها استخلاص التّوقّف عن الدّفع كثيرة نذكر منها: تحرير احتجاج بعدم الوفاء بقيمة ورقة تجاريّة في ميعادها، عدم تنفيذ المدين لحكم قضائي يلزمه بالدّفع، ثبوت توقيع حجوزات على أمواله المنقولة أو العقاريّة، بيع البضائع بثمن بخس، فشل

SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

مشروع تسوية ودّية مع دائنيه، هجره لموطنه وإغلاق محلّه التّجاري، تحرير سفاتج المجاملة، إصدار شيكات بدون رصيد، الإقرار والاعتراف بالتّوقّف عن الدّفع.

تحديد تاريخ التّوقّف عن الدّفع:

تعود مهمة تحديد تاريخ التّوقّف عن الدّفع للمحكمة الّتي قضت بالتّسوية القضائيّة أو الإفلاس، غير أنّه لا يمكن لها أن ترجع هذا التّاريخ إلى أكثر من ثمانية عشر (18) شهرا السّابقة لصدور الحكم بالتّسوية القضائيّة أو بشهر الإفلاس، وذلك حتّى لا يمتدّ نطاق عدم نفاذ التّصرّفات إلى فترة طويلة، الأمر الّذي من شأنه المساس باستقرار المعاملات.

وفي حالة ما لم تقم المحكمة بتحديد تاريخ التّوقّف عن الدّفع فإنّ تاريخه هو تاريخ الحكم بالتّسوية القضائيّة أو بشهر الإفلاس.

وتبدو أهمّية هذا التّحديد في تمييز فترة الرّيبة، وهي الفترة الممتدّة بين تاريخ التّوقّف عن الدّفع وصدور الحكم بشهر الإفلاس والّتي يقوم فيها المدين بالعديد من التّصرّفات تكون بدورها خاضعة للبطلان.

ب- الشروط الشّكلية (صدور حكم شهر الإفلاس):

إضافة للشروط الموضوعية الواجب توافرها لافتتاح الإفلاس والتسوية القضائية نصت المادة 225 ق ت على وجوب صدور حكم قضائي يعلن افتتاح الإفلاس أو التسوية القضائية.

المحكمة المختصة:

1- الاختصاص النوعي: إنّ الاختصاص بإصدار حكم شهر الإفلاس أو التّسوية القضائيّة يتعلّق بالنّظام العامّ، وبالرّجوع لقانون الإجراءات المدنيّة والإداريّة فإنّ المحاكم لها الولاية العامّة للفصل في القضايا المدنيّة بما فيها التّجاريّة، إلّا أنّ القضايا المتعلّقة بالإفلاس يؤول الاختصاص بنظرها إلى المحكمة المنعقدة بمقرّ المجالس القضائيّة دون سواها، وهذا طبقا للمادة 32 من قانون الإجراءات المدنيّة والإداريّة.

2- الاختصاص المحلي: إنّ المحكمة المختصة بالنظر في دعوى الإفلاس هي المحكمة الابتدائية التي يقع في دائرة اختصاصها مكان افتتاح التفليسة أو التسوية القضائية أو المقر الرئيسي للشركة (المادة 3/40 قانون الإجراءات المدنية والإدارية)، ويقصد بـ المحكمة الّتي يقع في دائرة اختصاصها الإدارة الرّئيسيّة أو المركز الرّئيسي للنّشاط التّجاري بالنّسبة للمدين

SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

التّاجر، ويستفاد من هذا النصّ أنّه إذا كان للتّاجر عدّة محلات تجارية فالمحكمة المختصة بشهر الإفلاس هي المحكمة التي مركز تجارته الرئيسي يقع في دائرة اختصاصها.

ولا يؤثّر تغيير التّاجر المدين لموطنه أثناء نظر دعوى الإفلاس على اختصاص المحكمة،

وإذا غيّر التاجر المتوقف عن الدفع موطنه خلال الفترة ما بين التوقف عن الدفع ورفع الدعوى يؤول الاختصاص إلى محكمة الموطن الجديد.

وإذا كان للتاجر عدة محلات تجارية، ينعقد الاختصاص لمحكمة محلّه الرّئيسي الّذي يباشر فيه تجارته أساسا وبه إدارته.

وإذا كان التاجر شركة، يؤول الاختصاص إلى المحكمة الّتي يقع فيها المركز الرئيسي للشركة.

وفي حالة الوفاة أو اعتزال التاجر للتجارة، يؤول الاختصاص إلى محكمة آخر موطن تجاري.

طلب الإفلاس: يتضمّن هذا البند الإجابة عن سؤال: من له حقّ طلب الإفلاس؟

ج: يتعدد أصحاب حقّ طلب شهر الإفلاس في القانون الجزائري على النّحو التّالي:

1- شهر الإفلاس بناء على طلب المدين نفسه:

رأى المشرّع أنّه على المدين نفسه أن يبادر إلى إعلان توقفه عن الدّفع و أن يطلب شهر إفلاسه صونا لحقوق الدّائنين ومراعاة لصالح المدين نفسه حتّى لا يعتبر مفلسا بالتّقصير، وقد ألزمت المادة 215 تجاري :"يتعيّن على كلّ تاجر .. إذا توقّف عن الدّفع أن يدلي بإقراره خلال 15 يوما قصد افتتا إجراءات التّسوية القضائيّة والإفلاس ".

ويكون الطلب مرفقا بالوثائق التّالية (المادة 218 تجاري):

- الميزانية وحساب الاستغلال العامّ وحساب الخسائر والأربا.
- التّعهّدات الخارجة عن ميزانية آخر سنة مالية.

** الوثائق التّالية والّتي يجب أن تحرر بتاريخ الإقرار.

- بيان المكان + بيان التّعهّدات الخارجة عن الميزانية.
- بيان رقمي بالحقوق والدّيون مع ذكر اسم وموطن كلّ دائن ومرفق ببيان أموال وديون الضّمان.

SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

- جرد مختصر لأموال المؤسسة.
- قائمة بأسماء الشركاء المتضامنين وموطن كلّ منهم إذا تعلّق الأمر بشركة تضامن.

• و إذا تعذّر تقديم هذه الوثائق وجب أن يتضمّن الإقرار بيانا بالأسباب الّتي حالت دون ذلك.

2- شهر الإفلاس بناء على طلب الدّائنين:

وهو الطّريق الطّبيعي لشهر الإفلاس، ولا يشترط أن يطلبه كلّ الدّائنين بل يكفي أن يطلبه دائن واحد وفقا للرّأي الرّاجح في شكل عريضة تودع لدى كتابة ضبط المحكمة، يطلب فيها شهر إفلاس مدينه موضّحا شرط التّوقف عن الدّفع والأدلة المؤكدة لذلك (م 316 ق ت).

3- شهر الإفلاس بناء على طلب النيابة العامّة:

بالرجوع إلى القانون التّجاري لا يوجد نصّ صريح يخوّل للنيابة هذا الحقّ، لكن باستقراء جلّ نصوصه المعتبرة للإفلاس بالتّدليس أو التّقصير جرائم يعاقب عليها القانون فلا مناص من تواجد النيابة في الأمر، فلها وهي تحقق معه إذا تبيّن لها توقّفه عن الدّفع أن تقدّم طلبا للمحكمة بافتتاح التّفليسة وبتأكيد هذا الحقّ، خصوصا إذا علمنا بأنّ الإفلاس من النّظام العامّ ومن أحرص عليه من النيابة العامّة.

4- شهر الإفلاس بناء على طلب المحكمة من تلقاء نفسها:

يجوز للمحكمة المختصّة أن تشهر إفلاس المتوقّف عن الدّفع حتّى ولو لم يقدّم لها طلب بذلك (المادة 216 تجاري) وهذا لأنّ الإفلاس كما سبق الذّكر من النّظام العامّ ولديه حجّية مطلقة ولا يتوقّف على طرفي العلاقة فحسب، وقد تتصل المحكمة بالأمر إذا عرض عليها الصّلح بين المدين والدّائنين ويتبيّن لها أنّ شروطه غير متوفّرة فترفض الصّلح وتشهر إفلاسه.

الطّبيعة القانونيّة لحكم الإفلاس: للحكم بشهر الإفلاس طبيعة خاصّة تتمثّل في :

1- الأثر المنشئ لحكم شهر الإفلاس:

يعتبر حكم شهر الإفلاس منشئا لحالة جديدة لم تكن موجودة من قبل، تبدأ من تاريخ صدوره، وتنبني عليها عدة آثار كغلّ يد المدين، تعيين وكيل التّفليسة، تكوين جماعة الدّائنين، توقّف الإجراءات الفرديّة، نشأة رهن جماعة الدّائنين وسقوط كلّ الآجال، وعليه فإنّ حكم شهر الإفلاس بالتّأكيد أنشأ هذه الحالة أكثر ممّا قررها فقط.

2- حكم شهر الإفلاس ذو حجية مطلقة:

SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

أو بعبارة أخرى له حجّية ليست على أطراف الخصومة فقط بل أمام الجميع، وذلك بنصّ المشرّع على ضرورة نشر الحكم (المادة 223 تجاري)، ومنه إذا تقدّم أحد الدائنين بطلب شهر إفلاس مدينه فلا يسري ذلك عليه فحسب بل في مواجهة كافّة الدائنين أو ذوي المصلحة حتّى ولو لم يكونوا أطرافا في النزاع، وهذا الإطلاق والعموميّة لا تسري على الأشخاص فحسب بل على الأموال أيضا سواء الحاضرة أو الّتي ستؤول إليه مستقبلا كالميراث مثلا.

مضمون حكم شهر الإفلاس:

يتضمّن الحكم بشهر الإفلاس البيانات التّالية بعد التّأكّد من صفة الخاضع له (صفة التّاجر):

1. تعيين تاريخ التوقف عن الدفع و إذا لم يعين عد تاريخ صدور الحكم به هو تاريخه.
2. تعيين وكيل التفليسة من بين كتاب ضبط المحكمة.
3. تعيين القاضي المنتدب .
4. اسم المدين وموطنه أو مركزه الرّئيسي ورقم قيده بالسّجل التّجاري وتاريخ الحكم به ورقم عدد الصّحيفة الإعلانيّة القانونيّة الّتي ينشر فيها الملخّص.

شهر حكم الإفلاس: يجب نشر الحكم بشهر الإفلاس ليعلم به الكافّة ويتضمّن النشر ما يلي:

- يجب تسجيل الحكم بشهر الإفلاس بالسّجل التّجاري للتّاجر المفلس.
- يجب أن يعلّق لمدّة ثلاثة أشهر بقاعدة جلسات المحكمة.
- نشر ملخص له بالنشرة الرّسميّة للإعلانات القانونيّة.
- نشر ملخص له بالأماكن الّتي فيها للمدين مؤسسات تجاريّة.
- يقوم بذلك كاتب ضبط المحكمة خلال 15 يوما من صدور الحكم بشهر الإفلاس.

نفاذ حكم الإفلاس:

تكون الأحكام الصّادرة بالإفلاس معجّلة النّفاذ رغم المعارضة والاستئناف (م227 تجاري) ومبرر ذلك هو المحافظة على أموال المفلس ومنعه من التّصرف فيه صونا لحقّ الدائنين.

طرق الطّعن في أحكام الإفلاس: نص القانون الجزائري على طريقتين للطّعن في أحكام شهر الإفلاس وهما:

1- المعارضة: (م 231 تجاري): وحددت مدّتها بعشرة أيام اعتبارا من تاريخ الحكم، أمّا إذا كان الحكم ممّا يشترط فيه النشر والإعلان فتحسب المدّة من آخر إجراء مطلوب لذلك. والمعارضة لا

SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

تكون إلا في الأحكام الغيابيّة بطبيعة الحال ممّن كان طرفا في الخصومة لا غير، بحيث تعاد الخصومة أمام نفس المحكمة النّاظرة للنّزاع المعارض فيه.

2- الاستئناف: (م 234 تجاري): وحددها المشرّع كذلك بعشرة أيام فقط نظرا لطبيعة الأحكام بالإفلاس، ويكون لمن كان طرفا في الخصومة فقط، وإذا استؤنف الحكم وجب على المجلس القضائي أن يفصل في الحكم المستأنف خلال ثلاثة أشهر ويكون واجب التّنفيذ بمسودته فقط وتسري المهلة من يوم التّبليغ.

ويتزعم هذا الرّأي الفقيه "بيلي" الّذي يؤكّد أنّ قوانين الإفلاس هي قوانين ضمانات اجتماعيّة ذات اختصاص إقليمي بحت لأنّ وظيفتها بث ودعم الثّقة والائتمان بين المتعاملين، وهو الرّأي الّذي يرجّحه الفقه لمنطقيته وسهولة إعماله ميدانيّا.

الفصل الثالث- أشخاص التّفليسة:

بمجرد افتتاح التّفليسة تغلّ يد المدين عن إدارة أمواله ويحلّ محلّه وكيل التّفليسة، غير أن أشخاصها لا تقتصر عليهما فقط بل تتعدد إلى:

1 – المفلس: بالرّغم من غلّ يده لكنّه يظلّ أحد أهمّ أشخاص التّفليسة واجراءاتها، فقد يستدعى إذا احتاجه وكيل التّفليسة لتوضيح أيّ أمر في حساباته أو أعماله، كما يدعى عند جردها وعند إقفال دفاتر التّفليسة، ويلعب أهمّ الأدوار إذا عرض الصّلح أو التّسوية القضائيّة.

2- جماعة الدائنين: وهي جماعة الدّائنين العاديين وأصحاب الامتيازات العامّة من غير أصحاب الامتياز الخاصة من رهون وتأمينات خاصة، وتتمتّع هذه الجمعية بالشّخصية المعنوية وتسعى إلى تحقيق مصلحة الدّائنين بالمساواة دون تفريق بينهم، وتنعقد برئاسة القاضي المنتدب ويعرض عليها وكيل التّفليسة كلّ الإجراءات والأعمال الّتي نفّذت والّتي هو بصدد عملها.

3 – النيابة العامّة: الأصل أنّ النيابة العامّة ليس لها أيّ دخل في أعمال التّفليسة ومع ذلك جعل لها المشرّع دورا هامّا إذا تعلق الأمر بالإفلاس بالتّقصير أو التّدليس لأنّها صاحبة حقّ تحريك الدّعوى العموميّة ومتابعتها، لذلك نجد أنّ النيابة العامة تراقب إجراءات التفليسة منذ افتتاحها إلى إقفالها، وتحضر عملية الجرد الّتي يقوم بها وكيل التّفليسة (م 266 تجاري).

4 – المحكمة المختصة: لا يقتصر دور المحكمة المختصة بالإفلاس على إصدار حكم شهر الإفلاس بل تظلّ مشرفة على إجراءات التّفليسة والفصل في كافّة ما قد ينشأ عنها من منازعات

SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

فرعيّة، كما تعيّن أحد كتّاب ضبطها كوكيل للتّفليسة وتتابع نشاطها، ولها أيضا مهمّة اقتراح تعيين القاضي المنتدب في بداية كلّ سنة قضائيّة حتّى يتمّ تعيينها من المجلس القضائي، كما تراقب عملية الصّلح إن وجدت و تصادق عليها...

5 – وكيل التفليسة: ولعلّها من أهم أشخاصها، يتمّ تعيينها من المحكمة في الحكم الصّادر بالإفلاس من بين أحد كتاب ضبطها، ولا يجوز لها أن يمتلك شيئا من أموال المدين، فهو وكيل قضائي يمثّل جماعة الدّائنين والمدين في آن واحد نتيجة غلّ يد المدين عن إدارة أموالها.

مهامه: بمجرد تعيينها على رأس التّفليسة يتولّى الإجراءات الأوليّة والمتمثّلة في:

- جرد أموال المدين وتقديم بيان موجز للقاضي المنتدب بالوضعية الظّاهرة للمدين وأسباب وخصائص هذا المركز خلال شهر من تولّي مهامها، (م 257 تجاري).
- وضع الميزانية إذا لم يكن المدين قد قام بذلك مستعينا بالدّفاتر والحسابات والمعلومات الّتي تحصّل عليها (م 256 تجاري).
- يقوم بكافّة الإجراءات اللاّزمة لحفظ حقوق المدين ضدّ مدينيها كقطع التّقادم وتسجيل الرهون الرّسميّة الّتي لم يقم بها المدين.

وبعد قيامها بهذه الإجراءات الأوليّة يبدأ في مهامها الرّسميّة والخاصة بالتّفليسة كما يلي:

1. تحصيل الديون: يسعى وكيل التّفليسة إلى تحصيل كلّ ديون المدين لدى الغير الّتي حلّ أجلها، كما يعمل على استخراج الأوراق التّجاريّة الّتي يكون المدين حاملا لها من بين الأشياء الموضوعة عليها الأختام وذلك لأجل تقديمها للقبول وللوفاء.
2. بيع المنقولات: يشرع وكيل التّفليسة بإذن من القاضي المنتدب في بيع الأشياء سريعة التّلف أو المعرّضة لانخفاض قيمتها الوشيك أو الّتي يكلّف حفظها ثمنا باهظا، كما يباشر عملية بيع الأموال المنقولة والبضائع بإذن من القاضي المنتدب (م 268 وَ م 269 تجاري).
3. مباشرة الدعاوى: يمارس وكيل التّفليسة جميع حقوق ودعاوى المفلس المتعلّقة بذمّتها طيلة مدّة التّفليسة، إلاّ أنّها يجوز للمفلس التّدخّل في الدّعاوى الّتي خاصم فيها وكيل التّفليسة.
4. إيداع الأموال: أوجب القانون الجزائري على وكيل التّفليسة إيداع الأموال النّاتجة عن البيوع وتحصيلات الديون في الخزينة العامّة، كما أوجب عليها أن يقدّم للقاضي المنتدب ما يثبت حصول الإيداع خلال 15 يوما من تحصيلها، مع اعتبار كلّ معارضة تتعلّق بالإيداع باطلة.

SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

هذا، بالإضافة إلى بعض المهام الأخرى عند انعقاد الصلح.

6 – القاضي المنتدب: يعيّن القاضي المنتدب في بداية كلّ سنة قضائية بأمر من رئيس المجلس القضائي بناء على اقتراح رئيس المحكمة.

مهامه: تضمّنت (م 235 تجاري) بيان وظيفته بصفة إجماليّة بقولها :" ويكون القاضي المنتدب مكلّفا بنوع خاصّ بأن يلاحظ ويراقب أعمال وإدارة التّفليسة أو التّسوية القضائيّة"، وعليه فكلّ النصوص الّتي تعطي الاختصاص له ما هي إلاّ تطبيقا للقاعدة العامّة الواردة بهذه المادة.

وتتمثّل هذه الاختصاصات:

1. يفصل القاضي المنتدب خلال ثلاثة أيام في كلّ مطالبة تقوم ضد أيّ عمل قام به وكيل التّفليسة.
2. للقاضي المنتدب أن يعين بأمر يصدره مراقبا أو اثنين من بين الدائنين ويعزلهما بناء على رأي أغلبية الدّائنين.
3. يتلقّى التّقرير الّذي يعدّه وكيل التّفليسة بالوضعية الظّاهرة للمدين خلال شهر من تولّيه لمهامه.
4. يحيل القاضي المنتدب هذا البيان فورا إلى وكيل الجمهوريّة مع ملاحظاته.
5. يقدّم القاضي المنتدب وجوبا تقريرا شاملا بجميع المنازعات النّاجمة عن الإفلاس والتّسوية القضائيّة.
6. يتولّى القاضي المنتدب رئاسة جماعة الدّائنين.
7. كما يصدر العديد من الأوامر أهمّها تقرير الإعانة للمدين وأسرته وبيع البضاعة وإعطاء الإذن للاستمرار في استغلال المؤسسة التّجاريّة أو الصّناعيّة وكذا الإعفاء من وضع الأختام.
8. يودع القاضي المنتدب أوامره لدى كتابة ضبط المحكمة ويخبر الأشخاص الّذين يجب إخبارهم وعندها يجوز لهؤلاء رفع المعارضة خلال مهلة 10 أيام من ذلك الإخبار.

الفصل الرابع– آثار الإفلاس

تترتّب عن صدور الحكم بالإفلاس آثارا مختلفة منها ما يتعلّق بالمدين المفلس ومنها ما يتعلّق بالدّائنين ومنها ما يمتدّ إلى غيرهما بحسب التّفصيل التّالي:

SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

أوّلا- آثار الإفلاس بالنّسبة للمدين المفلس: تتعدد هذه الآثار كما يلي :

1. غلّ يد المدين: وتناولها (م 244 تجاري) بقولها:" يترتّب بحكم القانون على الحكم بشهر الإفلاس ومن تاريخه تخلّي المفلس عن إدارة أمواله والتّصرّف فيها ..."

ونخلص من هذا النصّ أنّ المدين المفلس ترفع يده عن إدارة أمواله من تاريخ صدور الحكم ويحلّ محلّه في إدارتها وكيل التّفليسة حتّى لا يتعمّد المدين سوء إدارتها قصد الإضرار بالدّائنين، ويستمرّ هذا الغلّ ما بقيت التّفليسة حتّى نهايتها بأيّ طريقة كانت.

و يشمل غلّ يد المدين كافّة أمواله الحاضرة والمستقبلة وكذا جميع حقوقه ودعاويه المتعلّقة بهذه الأموال كالّتي تؤول إليه من ميراث أو هبة أو وصية فتدخل كلّها ضمن الضّمان العامّ لديونه، كما لا يجوز له القيام بأيّ عمل قانوني كالإدارة أو التّصرّف والإجارة أو القرض أو البيع أو الهبة أو التّنازل عن الحقوق وكذا تحرير الأوراق التّجاريّة أو إبرام صفقات المتاجرة أو عقود يترتّب عليها ديون جديدة.

كما تحتّم قاعدة غل اليد أن يمتنع المدين المفلس عن الوفاء بديونه أو استفاء ماله من حقوق لدى الغير، لأنّ تلك المهمّة أصبحت بالإفلاس من اختصاص وكيل التّفليسة، بحيث يمارس هذا الأخير جميع حقوقه ودعاويه طيلة مدّة التّفليسة.

2. تقرير الإعانة له ولأسرته: قرر المشرّع الجزائري في (م 242 تجاري):" للمدين أن يحصل لنفسه ولأسرته على معونة من الأصول، يحددها القاضي المنتدب بأمر بناء على اقتراح وكيل التّفليسة".

لما كان المفلس يبعد كلّ البعد عن إدارة أمواله والّتي كانت مصدر رزقه وأسرته الوحيد فمن باب العدل والإنسانيّة أن تقرر له نفقة يواجه بها حاجيات معيشته وأسرته، ويطلبها وكيل التّفليسة ويقررها القاضي المنتدب وتكون على شكل مبلغ نقدي، يستخرج إمّا دفعة واحدة أو على دفعات ويسلم له إمّا شهريّا أو أسبوعيّا.

3. جواز استخدام المفلس بالتّفليسة:

أجازت الفقرة الأخيرة من (م 242 تجاري) بقولها:" ويجوز الإذن باستخدامه تسهيلا للتّسيير في حالة الإفلاس بأمر من القاضي المنتدب"، وهو استثناء أجازه القانون للاستفادة من خبرة المفلس إذا تعلّق الأمر بأموال التّفليسة ويطلب من القاضي المنتدب إذا رأى ضرورة لذلك.

SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

4. سقوط بعض الحقوق السّياسيّة والمهنيّة عليه: تناولته (م 243 تجاري)، حيث يخضع المدين الّذي أشهر إفلاسه للمحضورات وسقوط الحقوق المنصوص عليه قانونا والّتي تستمرّ حتى ردّ الاعتبار، ويذهب الفقه إلى قصر هذه الحالة على الإفلاس بالتّدليس والتّقصير لتجريمها، فيحرم من بعض الحقوق كحقّ الانتداب والتّرشيح ولا يقبل محلّفا أو خبيرا أو شاهدا ويمنع من أن يكون وصيّا ...

* أثر الإفلاس على تصرّفات المدين في فترة الرّيبة

معنى فترة الرّيبة وتحديدها: وهي الفترة الممتدة بين تاريخ التّوقّف عن الدّفع الّذي عيّنته المحكمة وتاريخ صدور الحكم بشهر الإفلاس وسمّيت بهذا الاسم لأنّها الفترة الّتي تضطرب فيها أعمال التّاجر وتسبق إفلاسه وتكون موصوفة بطابع من الرّيبة والشّك، لأنّه يحاول في هذه الفترة تأخير وقوع الكارثة وتفادي إفلاسه فيأتي من التّصرّفات ما قد يخلّ بالمساواة بين دائنيه، كأن يفي لبعضهم قبل حلول الأجل ويرتّب تأمينات لضمان ديون البعض الآخر، لذلك اهتمّت كلّ التّشريعات بالتّصرّفات الواقعة في هذه الفترة وقررت إبطال بعضها بطلانا وجوبيّا إذا تأكّدت من مديونيّة المدين وقررت بطلان بعضها الآخر جوازيّا.

تحديد فترة الرّيبة: وهي الفترة الممتدّة بين تاريخ التّوقّف عن الدّفع وتاريخ صدور حكم الإفلاس (فترة الرّيبة العادية) وأضاف المشرّع إلى هذه المدّة 06 أشهر السّابقة على تاريخ التّوقّف عن الدّفع بالنّسبة للتّصرّفات الخاضعة للبطلان الوجوبي (فترة الرّيبة الطّويلة)، ولهذه الفترة أهمّية قصوى في تحديد أنواع التّصرّفات الّتي قد يؤدّيها المفلس إضرارا بالدّائنين، فمنها ما يبطل وجوبا ومنها ما يبطل جوازا.

ملاحظة: أعطى المشرّع الجزائري حرّية كاملة للمحكمة في تحديد تاريخ التّوقّف عن الدّفع على أن لا يكون سابقا على صدور الحكم بالإفلاس بأكثر من 18 شهرا وهذا حتّى تستقرّ المعاملات ويتقوّى الائتمان التّجاري.

البطلان: ويقصد به بطلان تصرّفات المدين خلال فترة الرّيبة سواء كان وجوبيّا أو جوازيّا، ولا يقصد به المعنى العامّ للبطلان، أي ذلك الّذي يزيل التّصرّف ويعيد المتعاقدين إلى الحالة الّتي كانوا عليها قبل التّعاقد، بل هو في الحقيقة مجرّد عدم نفاذ التّصرّف في حقّ جماعة الدّائنين مع بقائه صحيحا منتجا لآثاره فيما بين المفلس والمتصرّف معه، وهو نوعان:

أ – البطلان الوجوبي: وهو البطلان الّذي يجب على المحكمة أن تحكم به إذا توفّرت شروطه دون سلطة تقديريّة لها في الأمر.

SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

شروطه:

1. أن يكون التّصرف من التّصرّفات الواردة في المادة 247 تجاري .
2. التّأكّد من حدوث هذا التّصرّف أثناء فترة الرّيبة.
3. أن يصدر التّصرّف من المدين ويتعلّق بأمواله.

وتتمثل الأفعال الّتي توجب البطلان الوجوبي حسب م 247 في:

1 – كافّة التّصرّفات النّاقلة للملكية المنقولة أو العقارية بغير عوض: و يقصد به بطلان أيّ تبرّع يصدر من المدين سواء بمنقول أو بعقار لأنّ ذلك يقلل من الذّمة الماليّة الضّامنة لحقوق الدّائنين أو تقرير حقّ عيني بلا مقابل أو حقّ رهن أو ارتفاق والإبراء من الدّيون.

ويلاحظ أنّ الوصية هي تبرّع مضاف إلى ما بعد الموت ولا تخضع للبطلان الوجوبي لانتفاء مصلحة الدّائنين في هذا البطلان إذ لا تركة إلاّ بعد سداد الدّيون.

2 – كلّ عقود معاوضة يجاوز فيه التزام المدين بكثير التزام الطّرف الآخر (تفاهة المقابل وعدم تناسبه).

3 – كلّ وفاء مهما كانت كيفيته لديون غير حالّة بتاريخ الحكم المعلن بالتّوقف عن الدّفع.

4– كلّ وفاء للدّيون بغير الطّريق النقدي أو الأوراق التّجاريّة أو بطرق التّحويل أو غير ذلك من وسائل الوفاء العادية، ومن هذه الطرق:

- الوفاء بطريق البيع: ومفاد ذلك أن يبيع المدين عقّارا أو منقولا لدائنه خلال فترة الرّيبة ثم يجري مقاصة بين الدّين الّذي عليه والّذي له ويحصل بذلك على الوفاء، وهذا ما يخلّ بمبدأ المساواة بين الدّائنين الأمر الّذي ارتاب فيه المشرّع وأخضعه للبطلان الوجوبي.
- الوفاء بالحوّالة: ومؤدّاه أن يحوّل المدين حقّا له قبل آخر لأحد الدّائنين دون الآخرين خلال فترة الرّيبة، فهو باطل وجوبا.
- الوفاء بالمقاصّة: ويقصد بها المقاصة الاتّفاقيّة الّتي تقع بين المدين وأحد دائنيه دون توافر شروطها القانونيّة، كأن يكون أحد الدّينين حالّ الأجل والآخر غير حالّ الأجل، وعليه فكلّ اتّفاق من هذا النّوع خلال فترة الرّيبة يقع باطلا وجوبا.

5– كلّ رهن عقّاري اتّفاقي وقضائي وكلّ حقّ احتكار أو رهن حيازي يترتّب على أموال المدين لديون سبق التّعاقد عليها،

SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

وبمعن آخر هي التّأمينات الضّامنة لدين سابق، وهي نشوء الدّين قبل فترة الرّيبة وكان دينا عاديا(غير مضمون باي نوع من الضمانات) ثم يقوم المدين خلال فترة الرّيبة بترتيب ضمان أو رهن عليه، فهو بذلك يخل بمبدأ المساواة وهو باطل بطلانا وجوبيّا.

ب – البطلان الجوازي: ويقصد به البطلان الّذي يكون للمحكمة فيه سلطة تقديريّة في الحكم به أو عدم الحكم حتّى وإن توافرت شروطه:

1. يجب أن يقع التّصرّف خلال فترة الرّيبة وهي الفترة ما بين التّوقّف عن الدّفع و صدور الحكم دون إضافة 06 أشهر السّابقة لها.
2. أن يطلب وكيل التّفليسة وبصفته ممثّلا لجماعة الدّائنين بطلان هذا التّصرّف.
3. يجب أن يكون من تعامل مع المدين في هذه الفترة عالما باضطرابه المالي وتوقّفه عن الدّفع.
4. أن يكون التّصرّف صادرا من المدين و متعلّقا بأمواله.

- وحتّى إذا توافرت هذه الشّروط فليس إلزاما عل المحكمة أن تحكم بالإفلاس بل تظلّ لها سلطة تقديريّة فيه وهو الأمر الّذي يصبغه بالصّفة الجوازيّة لا الوجوبيّة.

ما يجوز بطلانه جوازا: أوجدت (م 249 تجاري) بعض التّصرّفات الّتي تخضع للبطلان الجوازي ولكنّها على سبيل المثال لا الحصر، لأنّ الرّأي المستقرّ عليه أنّه يجوز إبطال كلّ التّصرّفات فيما عدا التّصرّفات الّتي تنطبق عليها أحكام (م 247 تجاري) المتعلّقة بالبطلان الوجوبي:

1 – كل ما يؤدّيه المدين للوفاء بديون حالّة وبطرق عادية بعد تاريخ التّوقّف عن الدّفع.

2 – كلّ تصرّف ولو بعوض إذا رأت المحكمة أنّها ضارّة بجماعة الدّائنين.

3 – العقود النّاقلة للملكية على سبيل التّبرّع وحتى الصّادرة خلال السّتة أشهر السّابقة على تاريخ التّوقّف عن الدّفع.

4 – كلّ تأمين لدين نشأ أثناء فترة الرّيبة، أمّا إذا كانت لدين سابق عليها خضعت للبطلان الوجوبي.

وقد أوردت (م 250 تجاري) استثناء يتعلّق بالوفاء بالأوراق التّجاريّة أثناء فترة الرّيبة، فهو وفاء صحيح حتّى ولو كان حامل الورقة عالما باختلال أشغال المدين المسحوب عليه وذلك تيسيرا لتداول هذه الأوراق وتحصينا لحاملها ودعما للائتمان الّذي تقوم عليه، وهذه الأوراق هي السفتجة، السند لأمر، الشيك.

SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

ملاحظة: كما سبق الذّكر في البطلان الوجوبي، أنّه متى تقرر البطلان الجوازي فهذا لا يعني انعدام التّصرّف إزاء المتصرّف معه، بل يظلّ صحيحا وإنّما لا يسري هذا التّصرّف في مواجهة جماعة الدّائنين فحسب.

ثانيا– آثار الإفلاس بالنّسبة للدّائنين

يترتّب على الحكم بشهر الإفلاس العديد من الآثار بالنّسبة للدّائنين نوجزها فيما يلي:

1– تكوين جماعة الدّائنين:

تتكوّن هذه الجماعة في المحلّ الأوّل من الدّائنين أيّا كان مصدر دينهم، شريطة أن تكون هذه الدّيون سابقة على شهر الإفلاس، وكذا الدّائنين أصحاب الامتياز العامّ الّذين نشأت ديونهم قبل الحكم وهم أصحاب امتياز على كلّ أموال المدين دون تخصيص من منقول أو عقار، أمّا الدّائنون أصحاب الامتياز الخاصّ فلا يدخلون فيها وهم الدّائنون المرتهنون وأصحاب الامتياز الخاصّ على منقول أو عقار لأنّ مصلحتهم متعارضة مع مصلحة جماعة الدّائنين.

و قد نصت على ذلك (م 292 تجاري) بقولها:"لا يعدّ الدّائنون ذوو الرهون الصّحيحة ضمن جماعة الدّائنين إلاّ على سبيل المراجعة"، ويستشف من هذا النصّ أنّهم لا يذكرون في هذه الجماعة وحتّى إذا ذكروا فعلى سبيل التّذكير والعلم فقط.

كما لا ينضمّ إلى هذه الجماعة أصحاب الدّيون الجديدة الّذين نشأت حقوقهم بعد الحكم بنشر الإفلاس.

**** الطّبيعة القانونيّة لجماعة الدّائنين:**

من المقرر فقها، أنّ جماعة الدّائنين تعتبر شخصا معنويّا ينشأ بقوّة القانون بمجرّد صدور حكم شهر الإفلاس مستقلاّ عن أشخاص الدّائنين، ويمثّلها وكيل التّفليسة، وهو ما يجعلها تتحمّل كلّ الالتزامات الّتي يبرمها وكيل التّفليسة باسم هذه الجماعة، ويتقاضى باسمها في جميع الدّعاوى الخاصّة بالتّفليسة طالبا أو مطلوبا مع اعتبار كلّ مصاريف هذه الدّعاوى ديونا في ذمّة جماعة الدّائنين وليس في ذمّة وكيل التّفليسة.

2– وقف الدّعاوى والإجراءات الفرديّة:

SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر

يترتّب على صدور الحكم بشهر الإفلاس وقف ما كان للدّائنين من حقّ اتّخاذ إجراءات فرديّة ضدّ المدين وحلول إجراءات جماعيّة يباشرها وكيل التّفليسة لحساب جماعة الدّائنين وذلك لتصفية الأموال تصفية جماعية وتوزيع النّاتج عنها عدلا وتحقيقا للمساواة بين الدّائنين.

غير أنّه واستثناء من هذه القاعدة يجيز القانون أن يرفع أحد الدّائنين وباسم مدينه دعوى غير مباشرة للمطالبة بما لمدينه لدى الغير، فإذا استرجعه دخل ذلك ضمن الضّمان العامّ لكلّ الدّائنين، وهي غاية حميدة لا ضرر في إعمالها في الإفلاس أيضا.

3- سقوط آجال الدّيون:

يترتّب على شهر الإفلاس سقوط كلّ الآجال الممنوحة للمدين وحلول أجلها، وذلك لأنّ الأجل مبناه الثّقة في المدين وقد زالت هذه الثّقة بالإفلاس، وقد تناولها المشرّع الجزائري في (م 246 تجاري)، ويمكن تلخيص أسباب السّقوط في:

- اهتزاز الثّقة في المدين بإفلاسه لأنّ عماد التّجارة هو هذه الثّقة والائتمان.
- أنّ بقاء هذه الآجال يحتّم إخراج مقدار ديونها من التّوزيع إلى حين حلول الآجال، وهذا يعقّد أكثر عملية التّصفية النّهائية.

4- رهن جماعة الدّائنين:

تنص (م 254 تجاري):" يقضي الحكم بشهر الإفلاس لصالح جماعة الدّائنين بالرهن العقاري الّذي يتعيّن على وكيل التّفليسة تسجيله فورا على جميع أموال المدين وعلى الأموال الّتي يكتسبها من بعد أوّلا بأوّل".

وعليه فوكيل التّفليسة وبمجرد صدور الحكم القاضي بالإفلاس، يجب عليه أن يقيّد رهنا على جميع ما قد ينشأ من حقوق لدى المفلس بعد صدور الحكم، بالإضافة إلى منع المفلس من التّصرّف فيها وهذا برهنها وتسجيل هذا الرهن.

كما تنص (م 255 تجاري):" متى صدر الحكم بالتّسوية القضائيّة أو شهر بالإفلاس يتعيّن على وكيل التّفليسة أن يقوم بكافّة الإجراءات اللاّزمة لحفظ حقوق المدين ضدّ مدينيه.

ويلتزم بنوع خاصّ بطلب القيود عن الرهون العقاريّة الّتي لم يكن المدين طلبها حتّى ولو أخذ القيد باسم جماعة الدّائنين من طرف وكيل التّفليسة".

SAHLA MAHLA
المصدر الأول لمذكرات التخرج في الجزائر