جامعة عبد الرحمن ميرة-بجاية

كلية الحقوق والعلوم السياسية

# شهر إفلاس شركة المساهمة في القانون التجاري الجزائري

مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق

فرع: القانون الخاص

تخصص : القانون الخاص الشامل

من إعداد الطالب :
بوكعيبة الغاني

تحت إشراف الأستاذ:
الدكتور سلماني الفضيل

لجنـــة المناقشة:

| | | |
|---|---|---|
| الأستاذ (ة): عثماني بلال | أستاذة جامعة بجاية | رئيسا |
| الأستاذ : الدكتور سلماني الفضيل | أستاذ جامعة بجاية | مشرفا و مقررا |
| الأستاذ (ة): بن موهوب فوزي | أستاذ جامعة بجاية | ممتحنا |

تاريخ المناقشة 2018/06/11

**بسم الله الرحمان الرحيم**

« قالوا سبحانك لا علم لنا إلا ما علمتنا إنك أنت العليم الحكيم »

صدق الله العظيم

الآية 32 سورة البقرة

**بسم الله الرحمان الرحيم**

« ربنا لا تؤاخذنا إن نسينا أو أخطأنا ربنا ولا تحمل علينا إصرا كما حملته على الذين من قبلنا ربنا ولا تحملنا ما لا طاقة لنا به وأعف عنا وأغفر لنا و ورحمنا أنت مولانا فأنصرنا على القوم الكافرين.»

صدق الله العظيم

الأية 286 سورة البقرة

## شكر وتقدير

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم

**« من لم يشكر الناس لم يشكر الله »**

صدق رسول الله صلى الله عليه وسلم

الحمد لله على إحسانه والشكر له على توفيقه وإمتنانه، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له تعظيما لشأنه، وأشهد أن سيدنا ونبينا محمد عبده ورسوله الداعي إلى رضوانه صلى الله عليه وعلى آله وأصحابه وأتباعه وسلم.

بعد شكر الله سبحانه وتعالى على توفيقه لي لإتمام هذا البحث المتواضع أتقدم بجزيل الشكر إلى من شرّفني بإشرافه على مذكّرة بحثي، الأستاذ الدكتور **" سليماني الفضيل "** الذي لن تكف حروف هذه المذكرة لإيفائه حقه بصبره الكبير عليّ، ولتوجيهاته العلمية التي لا تقدر بثمن، والتي ساهمت بشكل كبير في إتمام وإستكمال هذا العمل.

كما أتقدم بجزيل الشكر أيضا إلى لجنة المناقشة على قبولهم مناقشة مذكرتي هذه.

دون أن أنسى تقديم الشكر الجزيل إلى كل من موظفي مكتبات الحقوق بكل من جامعة سطيف، جامعة تيزي وزو، جامعة باتنة، جامعة قسنطينة، جامعة الجزائر، وكذا موظفي مركز البحوث القانونية والقضائية بشراقة.

في هذا المقام، أتوجه بجزيل الشكر أيضا إلى أخي وصديقي واري زهير، صاحب محل COPY BOXE على تعبه ومساعدته لي وحرصه على إتمام مذكّرتي هذه.

في الأخير أشكر كل من ساعدني ولو بكلمة طيبة.

**" رب أوزعني أن أشكر نعمتك التي أنعمت عليّ وعلى والدي وأن أعمل صالحا ترضاه وأدخلني برحمتك في عبادك الصالحين."**

الإهداء

إلى من قال فيهما تبارك وتعالى:

**" وأخفض لهما جناح الذل من الرحمة وقل رب إرحمهما كما ربياني صغيرا"**

إلى من تفتحت عينيا على صورتها المشرقة...

إلى التي أحبتني بكل كيانها... تنتظر إنتصاري.. دون ملل... التي تجرعت التعب من أجل متعتي... والشقاء في سبيل سعادتي...

إلى **أمي** الغالية.

إلى من يعجز اللسان ويجفى القلم عن وصف فضله وجميله.

إلى الذي غرس فينا القيم والأخلاق، إلى الذي أنبتني نباتا حسنا وكان لي بمثابة السراج المنير...

إلى **أبي** الغالي.

إلى من ترعرعت معهم، ونمى غصني بينهم، إلى إخوتي وأخواتي:

**"سمير، سميرة، فاهم، فوزي، نجاة، صارة"**

إلى جدّتي حفظها الله وأطال الله في عمرها

إلى روح جديا وروح جدّتي التي لم يشأ القدر أن أتعرف عليها

إلى عمي الوحيد وزوجته وأبنائه.

إلى زوج أختي و إبنها يانيس.

إلى أعز وأفضل صديقة ساعدتني، وكانت بجانبي طيلة مرحلة إعدادي لهذه المذكرة جزاها الله كل خير **" ليدية "**

إلى كل من وقف عائق في حياتي.

أشكركم. بوكعيبة/ الغاني

# قائمة المختصرات

**أولا: باللغة العربية**

- ج. ر: جريدة رسمية.
- ج. ر. ج. ج: الجريدة الرسمية الجمهورية الجزائرية.
- د. ب. ن: دون بلد النشر.
- د. د. ن: دون دار النشر.
- د. س. ن: دون سنة النشر.
- ص: صفحة.
- ق. إ. م. إ: قانون الإجراءات المدنية والإدارية.
- ق. ت. ج: قانون التجاري الجزائري.
- ق. ت. م: قانون التجارة المصري.
- ق. ع. ج: قانون العقوبات الجزائري.
- ق. م. ج: قانون المدني الجزائري.
- م: المادة.
- م. ج: المشرع الجزائري.

**ثانيا: باللغة الفرنسية**

- J. O. R. A : journal officiel de la république algérienne**.**
- J.O. R. F : journal officiel de la république française.
- N° : numéro**.**
- Op.cit :ouvrage précédemment cité.
- P : page.

# مقدمة

لقد مرت الحياة البشرية خلال تاريخها الطويل بعدة مراحل إقتصادية مهمة تميزت فيها كل مرحلة عن غيرها من المراحل، فقد كان الإنسان يعتمد على نفسه في إشباع رغباته و تلبية حاجاته، لذلك لم يكن هناك مجال للتعاون و تقسيم العمل، لكن بمرور الوقت إزدادت متطلبات الإنسان مما جعله غير قادر على تحقيقها بمفرده، هذا ما دفعه للبحث عن سبل تمكنه من مواكبة مختلف التطورات الإقتصادية.

نظرا للتطورات الإقتصادية الكبرى ظهرت عدة مشاريع لا يمكن للفرد إنجازها لوحده نظرا لمحدودية قدراته المالية، فبالرغم من تمتعه بالخبرة الفنية و التجارية غير أنه يحتاج إلى مساعدة الأخرين للقيام بها.

يظهر حرص الدول في وقتنا الحاضر على النهوض بإقتصاد صلب و متماسك لتساير به مختلف التحديات و الصعوبات هذا من جهة، و لكي تنافس به أيضا الدول المتطورة في المجال الإقتصادي من جهة أخرى، على هذا الأساس لم تعد تنحصر المعاملات الإقتصادية بصفة عامة و المعاملات التجارية بصفة خاصة على النشاط الفردي لوحده فقط، إنما تعد هذا المنظور فأصبحت كل المشاريع الضخمة تسند لأشخاص إعتبارية ( معنوية ) يطلق عليها تسمية الشركات، بإعتبار أنها تقوم على تكتلات فردية و مالية معا، لذلك أصبحت الشركات تحتل العصب الرئيسي في بناء الإقتصاد الوطني.

الشركة ليست وليدة العصر الحديث، إنما يرجع أصلها التاريخي إلى الحضارات القديمة، مثل الحضارة الرومانية التي عرفت نظام الشركة و أنشؤا ما يعرف بشركة العشاريين التي تنشأ بالجباية الضريبية، إلى أنه تحولت للقيام بالمشاريع الكبرى و أصبحت تعرف بشركة أصحاب الأعمال.

بالعودة إلى التشريع الجزائري نجد أن المشرع قد نظم أحكام الشركة في القانون المدني الجزائري، بموجب المواد من 416 إلى 449 حيث عرف الشركة في المادة 416 التي تنص على أن :

**"الشركة عقد بمقتضاه يلتزم شخصان طبيعيان أو إعتباريان أو أكثر على المساهمة في نشاط مشترك بتقديم حصة من عمل أو مال أو نقد، بهدف إقتسام الربح الذي قد ينتج أو تحقيق إقتصادأو بلوغ هدف إقتصادي ذي منفعة مشتركة.**

**كما يتحملون الخسائر التي قد تنجر عن ذلك."**

كما نظمها أيضا بنصوص خاصة في القانون التجاري الجزائري بموجب المواد من 544 إلى 842.

يبنى إقتصاد أية دولة على طائفة من الشركات التجارية تختلف بإختلاف أشكالها و أحجامها، و نظرا لكونها تؤدي دورا هاما في النهوض بالإقتصاد الوطني، وجب على كل الدول منها الدولة الجزائرية الإهتمام بها و العمل على دعمها لتحقيق النتائج المرجوة منها.

يمكن التمييز بين الشركات التجارية نظرا لإختلاف الشكل القانوني الذي تتخذه و كذا الغاية التي أنشأت من أجلها و التي يسعى الأفراد لتحقيقها، لذلك نجد أنه يندرج ضمن هذه الشركات شركات الأموال منها شركة المساهمة، التي تقوم على عنصر المال و بين أشخاص لا تربط بينهم أية صلة، و نتيجة لذلك يكون فيها الشركاء المكونين لها غير مسؤولين عن خسائر و أعمال الشركة إلا بقدر حصتهم فيها، لأن المال هو محل إعتبار و ليس شخصية الشركاء عكس ما هو عليه الحال بالنسبة لشركات الأشخاص.

مادامت شركة المساهمة عبارة عن عقد فهي كباقي العقود لا بد أن تتوفر على مجموعة من الأركان الموضوعية و الشكلية على حد سواء للقول بقيامها، فيما يخص الأركان الموضوعية تنقسم بدورها إلى أركان موضوعية عامة ترتبط بجميع العقود وهي الرضا، المحل، السبب ، وأخرى خاصة تتمثل في نية المشاركة تعدد الشركاء و تقديم الحصص، و إقتسام الأرباح و الخسائر.

أما فيما يتعلق بالأركان الشكلية فقد إشترط القانون الرسمية و الشهر، لذلك وجب إيداع العقد التأسيسي للشركة لدى المركز الوطني للسجل التجاري، ليتم نشره حسب الأوضاع المحددة في القانون، مع العلم أنه متى توفرت هذه الأركان على الوجه المنصوص عليه قانونا إكتسبت شركة المساهمة الشخصية المعنوية ( القانونية ).

إن المجتمع التجاري القائم بحدّ ذاته هو الذي يعتمد في معاملاته على أساسين جوهريين أولهما الثقة والثاني الإئتمان، بإعتبارهما أهم عاملين للحفاظ على سيرورة الحياة التجارية وإستقرارها.

من هذا المنطلق ونظرا لأهمية المجتمع التجاري بإعتباره الركيزة الأساسية التي تقوم عليها المجتمعات المعاصرة، تدخل المشرع الجزائري لحماية هذين العنصرين رغبة منه في تحقيق الإستقرار في المعاملات بين أفراد المجتمع التجاري وحماية حقوق كل فرد فيه.

لذلك فإن إخلال المدين مثلا لإلتزاماته يؤدي إلى حالة توقفه عن دفع ديونه التجارية في مواعيد إستحقاقها، مما يؤدي إلى تأثر النشاط التجاري، الذي بدوره يؤدي أيضا إلى تدهور المجتمع التجاري وإضطرابه، لهذا السبب لم يكتف المشرع الجزائري بإقرار القواعد العامة لصيانة حقوق الدائنين كإقامة دعوى عدم نفاذ التصرفات الصادرة من المدين وغيرها من الدعاوى المنصوص عليها في القانون المدني، إنما تجاوز هذا المجال ليشمل القانون التجاري، فقد أنشأ المشرع نظاما خاصا يطبق فقط على فئة التجار وهو ما يعرف بنظام الإفلاس، لذلك إذا توقف المدين التاجر عن دفع ديونه يؤدي ذلك إلى شهر إفلاسه وتصفى أمواله وفقا لمجموعة من القواعد والإجراءات ثمّ توزع على دائنيه بالمساواة طبقا لقاعدة قسمة الغرماء.

تخضع شركة المساهمة لنظام قانوني يحدد حقوقها وواجباتها، وعند تعثر أعمالها بشكل يؤدي إلى إستحالة إستمرارها وعجزها عن الوفاء بديونها الحالة، فإنها تخضع لنظام الإفلاس.

فالإفلاس هو تعبير عن حقيقة واقعية مفادها إنتقال الشخص مهما كان فردا أو شركة من حالة اليسر إلى حالة العسر، وقد إستخدمه المشرع الجزائري لينشئ به نظاما للتنفيذ الجماعي على أموال المدين التاجر الذي توقف عن دفع ديونه التجارية في مواعيد إستحقاقها، وقوام هذا النظام تصفية أموال المدين تصفية جماعية تهدف في مجملها إلى تحقيق المساواة فيما بين دائنيه.

بالعودة إلى القانون التجاري الجزائري فإنه لم يتضمن قواعد خاصة بإفلاس شركة المساهمة مثله مثل معظم القوانين.

الإفلاس من المنظور القانوني حالة تطبق على التاجر الذي توقف عن دفع ديونه التجارية ولا يطبق على غير التجار، وإن لفظ التاجر يشمل الشخص المعنوي كما هو الحال بالنسبة للشخص الطبيعي،وطالما أن التاجر توقف عن دفع ديونه فإن أحكام الإفلاس تطبق عليه لأن هذا التوقف من شأنه أن يزعزع الثقة التجارية ويحدث إضطرابا في المراكز الإقتصادية التي من شأنها أن تؤثر على الإقتصاد بصفة عامة وشركة المساهمة بصفة خاصة.

عليه إذا توقفت شركة المساهمة عن دفع ديونها يتم شهر إفلاسها وهذا حسب المادة 215 من القانون التجاري الجزائري، وطالما أنها تحترف التجارة فإنها تعتبر من التجار وتخضع لنظام الإفلاس ولا يمكن إخضاعها لنظام الإعسار.

بناء على ما سبق فإن نظام الإفلاس غايته الأساسية هي حماية الإئتمان، و أيضا المحافظة على إستقرار المعاملات التجارية، إضافة لذلك فإن الغاية من إقرار المشرع الجزائري لهذا النظام هو حماية المدين المفلس سواء كان فردا أم شركة، وكذا حماية حقوق الدائنين و تحقيق المساواة بينهم.

**أسباب إختيار الموضوع:**

ما دفعني إلى إختيار الموضوع الحالي كمذكرة للتخرج يعود إلى سببين مها:

السبب الأول:هوأنه ذاتي لصلته بالتخصص وكذا رغبتي في دراسة هذا الموضوع والتعمق فيه ومعرفة كيفية مواجهة المشرع الجزائري لظاهرة إفلاس شركة المساهمة.

السبب الثاني: لما كان موضوع إفلاس شركة المساهمة في القانون التجاري الجزائري من بين المواضيع الهامة، والتي قلما حضيت بدراسات قانونية مفصلة، قررنا أن تنصب عليه دراستنا مع العلم أن المشرع الجزائري لم يخصص أحكام خاصة بإفلاس الشركات التجارية عامة و شركة المساهمة خاصة، فقد قام بدمجها ضمن الأحكام الخاصة بإفلاس التاجر الفرد ( التاجر الشخص الطبيعي ).

أكثر من ذلك فإن خصوصية و أهمية نظام الإفلاس في الحياة الإقتصادية، و ما له من أثار خطيرة على الشركة و المتعاملين معها، و كذا صعوبة الدعاوى المتعلقة به، هو دافع أخر للبحث في هذا الموضوع.

**أهداف البحث:**

تهدف هذه الدراسة إلى إبراز عدة جوانب مهمة في هذا الموضوع منها:

- تحديد مفهوم الإفلاس بإعتباره النظام الذي تخضع إليه شركة المساهمة.
- تبيان الشروط الضرورية لشهر إفلاس شركة المساهمة .
- تبيان الإجراءات التي تخضع لها شركة المساهمة أثناء مرحلة التفليسة، سواءا من حيث الأشخاص القائمين بها أو إدارتها.
- ذكر أهم الأثار المترتبة عن شهر إفلاس شركة المساهمة.
- توزيع حاصل التفليسة على دائني شركة المساهمة كونهم أصحاب الحقوق في ذلك.

**إشكالية البحث:**

على ضوء ما تقدم، فإن الإشكال المطروح بخصوص شهر إفلاس شركة المساهمة هي:

**إلى أي مدى يمكن تطبيق النظام القانوني للإفلاس على شركة المساهمة؟**

**المنهج المتبع:**

بما أن موضوع الدراسة هو الذي يحدد المنهج المتبع، فإن هذه الدراسة تقتضي إعتماد المنهج التحليلي بالدرجة الأولى بإعتباره المنهج المناسب لمعالجة مختلف العناصر الأساسية في البحث، والمعتمدة على تحليل النصوص القانونية المتعلقة بالموضوع.

ونظرا لأن الموضوع له جانب فقهي إستعنا كذلك بالمنهج الوصفي لسرد بعض المعلومات والمعطيات.

في سبيل الإجابة على الإشكالية المطروحة ، قمنا بتقسيم موضوعنا إلى فصلين:

الفصل الأول: يتضمن أحكام شهر إفلاس شركة المساهمة، وهذا الفصل أيضا قسمناه بدوره إلى مبحثين:

المبحث الأول: تطرقنا فيه إلى مفهوم وشروط شهر إفلاس شركة المساهمة.

أما المبحث الثاني: فقد خصصناه لدراسة إجراءات شهر إفلاس شركة المساهمة.

في حين خصصنا الفصل الثاني لدراسة أثار الحكم بشهر إفلاس شركة المساهمة ، أين قسمنا هذا الأخر أيضا إلى مبحثين:

المبحث الأول: درسنا فيه أثار الحكم بشهر الإفلاس بالنسبة لشركة المساهمة و شركائها.

أما المبحث الثاني: فيتناول أثار الحكم بشهر الإفلاس بالنسبة لدائني شركة المساهمة، و تصفية أموالها.

# الفصل الأول

## أحكام شهر إفلاس شركة المساهمة

من خلال التمعن في أحكام القانون التجاري الجزائري خاصة عند الرجوع إلى المواد من 215 إلى 388 الواردة في الكتاب الثالث تحت عنوان الإفلاس و التسوية القضائية و رد الإعتبار والتفليس وما عداه من جرائم الإفلاس، يتضح لنا جليا أن المشرع الجزائري لم يدرج أحكام خاصة فيما يتعلق بإفلاس الشركات التجارية عامة وشركة المساهمة على وجه الخصوص، ضمن المواد المذكورة أعلاه إلا البعض منها.

عكس ما هو الحال بالنسبة للتاجر الفرد (شخص طبيعي )، الذي وردت بخصوصه عدة أحكام تفصيلية يتم اللجوء إليها في حالة إفلاسه.

وعليه من خلال هذه الأحكام الخاصة المتعلقة بالتاجر الشخص الطبيعي سنحاول إسقاطها على التاجر الشخص المعنوي (الشركات التجارية)، و بالخصوص شركة المساهمة لأنها محور دراستنا هذا مع مراعات الأحكام الخاصة بها ، كونها شخص معنوي مستقل عن الأشخاص المكونين لها .

يتضح لنا من خلال هذه المواد المذكورة أنفا، أن نظام الإفلاس ما هو إلا مجموعة من القواعد القانونية و سلسلة من الإجراءات التي تهدف إلى حماية الدائنين الذين هم في إحتكاك مع المدين الذي إضطربت أحواله المادية، مما أدى إلى إهتزاز إئتمانه التجاري حيث أصبح غير قادر على الوفاء بديونه التي أصبحت حالة الوفاء، هذا بغض النظر عن ذمته المالية ما إذا كانت موجبة أو سالبة المهم أنه لم يدفع ما عليه من ديون.

من أجل منح حماية لهم، فإن المشرع أقر لهم حق طلب شهر إفلاسه و يكون ذلك من خلال حكم قضائي صادر من الجهة القضائية المختصة.

بغرض الإلمام بأحكام شهر إفلاس شركة المساهمة، سنتطرق في (المبحث الأول) إلى دراسة مفهوم الإفلاس و شروط شهر إفلاس شركة المساهمة أين سنقوم بدراسة مفهوم الإفلاس في (المطلب الأول)، ثم الشروط الواجب توفرها لشهر إفلاس شركة المساهمة في (المطلب الثاني).

كما سنتطرق في (المبحث الثاني) من هذا الفصل إلى دراسة إجراءات شهر إفلاس شركة المساهمة، سنتعرض فيه لأشخاص التفليسة في (المطلب الأول) و في (المطلب الثاني) سنتطرق إلى موضوع إدارة التفليسة.

## المبحث الأول

## مفهوم و شروط شهر إفلاس شركة المساهمة

نظام الإفلاس ليس نظام حديث النشأة، إنما هو نظام قديم تعود جذوره إلى عصور لم تكن تعرف مجالا لتطبيق فكرة الديمقراطية ، حيث كان المدين بحد ذاته هو محل إعتبار و ليس ذمته المالية، فكل ما في يد دائني المدين هو الإنتقام منه ماديا و لم يكن ينظر إذا ما كان المدين المفلس حسن النية و سيء الحظ .

إلا أنه تطور نظام الإفلاس ليصل إلى مفهومه الحالي، الذي يعرف بأنه نظام تنفيذ جماعي[1] على فئة التجار مهما كان نوعهم (طبيعيين أو معنويين )، الذين يمارسون الأعمال التجارية بمختلف أنواعها إلا أنهم توقفوا عن الوفاء بما عليهم من ديون عند حلول أجال إستحقاقها .

على هذا الأساس سنتطرق في هذا المبحث إلى تبيان مفهوم الإفلاس في (المطلب الأول)، ثم سنقوم بتبيان شروط شهر إفلاس شركة المساهمة في (المطلب الثاني).

### المطلب الأول

### مفهوم الإفلاس

لتحديد مفهوم الإفلاس فإن الضرورة تستدعي التطرق في هذا المطلب إلى تعريف الإفلاس في (الفرع الأول)، ثم تطور الإفلاس تاريخيا في (الفرع الثاني)، و أخيرا سنقوم بتبيان خصائص الإفلاس في (الفرع الثالث).

#### الفرع الأول

#### تعريف الإفلاس

لإستظهار معنى الإفلاس فإن الحاجة تفرض علينا التطرق إلى تحديد المعنى اللغوي للإفلاس (أولا)، ثم المعنى القانوني له (ثانيا).

**أولا: المعنى اللغوي للإفلاس**

يقصد بمصطلح الإفلاس الإعسار و الإفتقار، و هو تعبير عن حقيقة لحالة واقعية مجسدة في الواقع العملي، مفادها تغير حال الشخص و إنتقاله من حالة اليسر إلى حالة العسر،[2] كلمة الإفلاس كلمة مشتقة من كلمة فلس، فيقال مثلا أفلس الرجل بمعنى أصبح بدون فلوس، لذلك فهو مفلس،[3] كما أن لفظ فلس مشتق من اللغة اليونانية الذي يعني العملة النقدية،[4] الذي يقابله في اللغة اللاتينية fallire[5].

---

[1]-DINC Bilal,*Droit et pratique de la faillite dans le ressort de la cour d'appel de Lyon (1838-1899),* thèse de doctorat, université d'Auvergne –Clermont 1, 2015,p.14.

[2]- محمد السيد الفقي، القانون التجاري: العقود التجارية، عمليات البنوك، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان،2010،ص 8.

[3]- نسرين شريقي، الإفلاس و التسوية القضائية، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2013، ص 10.

[4]- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص: القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017، ص 11.

[5]- GROSSEMY Juliette, le recouvrement de la créance face à '' la faillite '' du débuteur, mémoire de DEA droit privé , université de Lille 2,2001, p. 3.

منه نخلص إلى أن الإفلاس هو العسر و العجز المالي، و هو الحالة التي يصل إليها المدين أين يكون غير قادر على الوفاء بما عليه من ديون حل أجل إستحقاقها.

**ثانيا :المعنى القانوني للإفلاس**

نظم المشرع الجزائري نظام الإفلاس بموجب الأمر رقم 59/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري، و على وجه الدقة نظمه في الكتاب الثالث تحت عنوان الإفلاس و التسوية القضائية و رد الإعتبار و التفليس و ما عداه من جرائم الإفلاس، و عند الرجوع إلى القانون التجاري في الكتاب الثالث منه نجد أن المشرع قد خصص لهذا النظام 173 مادة قانونية و ذلك من المادة 215 إلى غاية المادة 388 من ق.ت.ج.

منذ صدور القانون التجاري في سنة 1975 بموجب الأمر 59/75 لم يقم المشرع الجزائري بأية تعديلات، إلا في بعض المواد و ذلك بموجب المرسوم التشريعي رقم 08/93 المؤرخ في 1993/04/25 المتضمن تعديل القانون التجاري و نذكر مثلا المادة 216 و217[1].

إضافة إلى ذلك قام المشرع الجزائري بإلغاء نص المادة 238 من ق.ت.ج المتعلقة بوكيل التفليسة، أين كان وكيل التفليسة يعين من بين كتاب ضبط المحكمة، حيث تم إستبدال مصطلح وكيل التفليسة بمصطلح الوكيل المتصرف القضائي، و ذلك بموجب الأمر رقم 23/96 المؤرخ في09 /1996/07 المتضمن الوكيل المتصرف القضائي[2].

إن الهدف من إقرار المشرع الجزائري لنظام الإفلاس هو منح حماية لجماعة الدائنين، و ذلك من خلال تصفية أموال المفلس تصفية جماعية و تقسيم حاصلها على دائنيه كل واحد بحسب نسبة دينه و ذلك بعد خصم الديون الممتازة، تسمى هذه القسمة في لغة القانون قسمة غرماء[3].

نخلص في الأخير إلى أن المشرع الجزائري لم يورد أية مادة صريحة يعرف من خلالها نظام الإفلاس كما هو الحال أيضا بالنسبة للمشرع المصري، إنما إكتفى فقط بذكر إجراءات سير دعوى الإفلاس، لذلك يمكن تعريف الإفلاس بأنه نظام التنفيذ الجماعي على أموال المدين المفلس الذي توقف عن تسديد ديونه التجارية في مواعيد إستحقاقها، فالإفلاس إذا هي حالة تخص المدين الذي توقف عن تنفيذ إلتزاماته المالية تجاه دائنيه.

## الفرع الثاني

## التطور التاريخي لنظام الإفلاس

لقد مر نظام الإفلاس منذ نشأته بمراحل تاريخية عدة شهد خلالها تطورا هاما ، إرتبط في الأساس بالظروف الإقتصادية و الإجتماعية السائدة في كل مرحلة، و يعد هذا التطور الدافع الذي أدى إلى نشأة كل المبادئ الأساسية التي يقوم عليها القانون الحديث في الوقت الحاضر .

على هذا الأساس سنحاول الإلمام بموضوع تطور نظام الإفلاس في هذا الفرع حسب النقاط التالية:

---

[1]- أمر رقم 75-59، مؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري الجزائري، ج.ر.ج.ج عدد 101، الصادر بتاريخ 1975/12/19، المعدل و المتمم.

[2]- أمر رقم 96-23، مؤرخ في 23 صفر 1417 الموافق ل09 يوليو 1996، يتعلق بالوكيل المتصرف القضائي، ج.ر.ج.ج عدد 43، الصادر بتاريخ 10جويلية 1996.

[3]- نسرين شريقي، مرجع سابق، ص 10.

**أولا: تطور نظام الإفلاس في القانون الروماني**

يعتبر القانون الروماني القانون الأول الذي تعرض لفكرة الإفلاس و أصله التاريخي ، إلا أنه تطور مع الوقت بشكل واضح ليصل إلى ما وصل إليه حاليا، لذلك تستدعي الضرورة لدراسة تطور نظام الإفلاس في القانون الروماني تقسيمه إلى مرحلتين هما مرحلة التنفيذ على المدين شخصيا، و مرحلة التنفيذ على أموال المدين :

**1- مرحلة التنفيذ على المدين شخصيا**

لم يكن القانون الروماني يميز بين الأعمال التجارية و غير التجارية، و لا يميز بين ما إذا كان الشخص الذي قام بها تاجر أو غير تاجر،[1] فقد أجاز التشريع الروماني في بداية الأمر ممارسة الإكراه البدني كوسيلة للتنفيذ على المدين متى كان عاجزا عن دفع ما عليه من ديون حل أجل إستحقاقها، فكان المدين بحد ذاته محل إعتبار في حالة التنفيذ،[2] بحيث كان المدين يسلم إلى الدائن لحبسه في البيت على أساس أنه رفض الوفاء بما عليه من ديون حل أجل استحقاقها،[3] لمدة ستين يوما و يجب على الدائن المناداة في الأسواق ثلاثة مرات في اليوم بعجز المدين على الوفاء،[4] و في حالة ما إذا مضت مدة الستين يوما و لم يتقدم أحد أقاربه للوفاء جاز للدائن إسترقاقه أو بيعه لإستيفاء ديونه أو قتله،[5] و في حالة تعدد الدائنين فإنهم يقتسمون الناتج من بيع المدين أو أجزاء بدنه في حالة قتله[6].

**2- مرحلة التنفيذ على أموال المدين.**

لقد تطور القانون الروماني و تخلى عن فكرة التنفيذ على شخص المدين بحد ذاته،[7] ثم صدر قانون إستبدل هذا النظام الصارم بنظام التنفيذ على الأموال LOBONORUM VEDITION،[8] و بمقتضاه تنتقل حيازة أموال المدين جميعا لمصلحة الدائنين،[9] حيث تم إبرام عقد بين المدين و دائنيه يتم يتم بموجبه تنازل المدين عن كل أمواله لدائنيه ، وإذا رفض ذلك يجوز لهم حبسه لإجباره على التنازل.

ثم صدر قانون جوليا الذي أجاز للدائن التنفيذ المباشر على أموال المدين دون الحاجة إلى رضائه أو حجزه،[10] ويتم بعد الحجز على هذه الأموال بيعها و توزيع الثمن الناتج توزيعا عادلا بينهم[11].

لم يبق القانون الروماني على هذا الحال إنما إزداد تطورا خاصة في المدن الإيطالية منها GENE ,FLURENCE,VENISE[12]، أين أدخل تعديلات عدة بخصوص المدين المتوقف عن تسديد ما

---

[1]- مصطفى كمال طه، *الأوراق التجارية و الإفلاس*، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1998، ص267.

[2]- محمد السيد الفقي، مرجع سابق، ص 13.

[3]- المرجع نفسه.

[4]- صلاح أمين أبو طالب، الإفلاس، دار النهضة العربية للنشر، القاهرة، 1995، ص 9.

[5] - GROSSMY Juliette, op.cit , p. 12.

[6]- صلاح أمين أبو طالب، مرجع سابق،ص9.

[7]- محمد السيد الفقي، مرجع سابق، ص 13.

[8]-STANKIEWICZ MURPHY Sophie, *l'Influence du droit américain de la faillite en droit français des entreprise en difficultés*, thèse en vue de l'obtention du doctorat de droit, université de Strasbourg, 2011, p. 5.

[9]- أحمد محمد محرز، العقود التجارية و نظام الإفلاس في القانون التجاري المصري، د.د.ن، القاهرة،1996،ص 99.

[10]- سلماني الفضيل، مرجع سابق ،ص 15.

[11]- أحمد محرز، نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري ، الطبعة الثانية ، د.د.ن،1980، ص،ص 5- 6.

[12] - GUYON Yves,*Droit des affaires : Entreprises en difficultés (redressement Judiciaire –faillite*) ,5éme édition, ECONOMICA, Paris, 1996, p.13.

عليه في تاريخ إستحقاقها، فكل هذه التطورات التي شهدها القانون الروماني أدت إلى إنشاء ترسانة من المبادء التي قام عليها و التي تعتبر ركيزة للقانون الحديث،[1] و التي تتمثل فيما يلي :

- منع المفلس من إدارة أمواله و تسمى قاعدة غل يد المدين و بيعها جبرا بغرض سداد ديونه[2].
- إقرار مبدأ المساواة بين جماعة الدائنين .
- إبطال التصرفات التي قام بها المفلس خلال فترة الريبة[3].

**ثانيا :تطور نظام الإفلاس في القانون الفرنسي**

تطورت أحكام نظام الإفلاس و إنتقلت إلى مدينة ليون الفرنسية عن طريق التجار الوافدين إلى فرنسا خاصة من إيطاليا، و خضع بعد ذلك للعديد من التعديلات التشريعية المتسلسلة حتى إستقر في صورته الحالية[4]، فظهر أول نموذج لنظام الإفلاس في القانون الفرنسي سنة 1673[5]حيث أصدر لويس الرابع عشر الأمر الملكي الذي نظم فيه أحكام التجارة البرية،[6] و حدد فيه أهم قواعد الإفلاس و تخلى عن العقوبة البدنية التي يتم توقيعها على المفلس كالقتل، و أبقى على العقوبات السالبة للحرية مع العلم أن هذه القواعد يتم تطبيقها على التاجر و غير التاجر بدون التمييز بينهما، لأنه لم يكن للتاجر مفهوم في هذه المرحلة،[7] و نتيجة للإنتقادات الموجهة ضد هذا الأمر صدرت قوانين عدة من أجل معالجة السلبيات التي وقع فيها و التي نذكر من بينها[8] :

- قانون 1702 الذي نظم فترة الريبة وقرر إبطال التصرفات الواقعة خلالها.
- قانون 1716 الذي نظم إجراءات تحقيق الديون.
- قانون 1739 المنظم لإجراءات تقييد الديون.

في عهد نابوليون 1807 صدرت المجموعة التجارية الفرنسية حيث نص القانون الفرنسي على ضرورة صدور الحكم بالإفلاس من المحاكم التجارية بعدما كان من إختصاص المحاكم الإستشارية، كما ألزم التاجر الإعلان على حالة التوقف عن الدفع خلال ثلاثة أيام من تاريخ التوقف عن الدفع،[9] كما أقر بقاعدة غل يد المدين عن إدارة أمواله بعد صدور الحكم بالإفلاس[10] .

إستمر هذا الوضع إلى غاية تعديل هذا القانون بموجب قانون04/03/ 1889، الذي جاء بنظام التسوية القضائية، و ذلك في نص المادة 24 في الكتاب الثالث منه التي يستفيد منها التاجر حسن النية

[1]- أحمد محمود خليل، شرح الإفلاس التجاري في قانون التجارة الجديد معلقا عليه بأحكام محكمة النقض، منشأة المعارف المعارف الإسكندرية ،2001 ، ص 8.

[2]- المقصود بقاعدة غل يد المدين: هو منعه من إدارة أمواله، أو التصرف فيها و هو بمثابة الحجز على أمواله.

[3]- المقصود بمصطلح فترة الريبة: هو التاريخ الفاصل بين التوقف عن الدفع و تاريخ صدور حكم الإفلاس.

[4] -RIREP George et ROBLOT René, *Traité de droit commerciale*, 12éme édition ,L.G.D.J, Paris, 1990, p.747.

[5]-DINC Bilal, op.cit,p.17.

[6]- عيادي فريدة ،إفلاس الشركات التجارية، أطروحة دكتوراه في الحقوق ،فرع القانون الخاص (قانون الأعمال)،كلية الحقوق جامعة الجزائر 01،2014/2013، ص 3.

[7]- مصطفى كمال طه، مرجع سابق، ص27.

[8]- بوريشة عزيزة، الأحكام الجزائية لإفلاس الشركات التجارية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال المقارن، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة وهران، 2013، ص 16 .

[9]- سلماني الفضيل، مرجع سابق، ص17.

[10]-GUYON Yves, op.cit,p.17.

سيء الحظ[1]، بشرط أن يقدم هذا التاجر إقرارا خلال خمسة عشر (15) يوما من تاريخ توقفه عن الدفع مع مع إثبات حسن نيته أمام المحكمة،[2] لكن هذا النظام لا يؤدي إلى غل يد المدين عن أمواله[3].

كما صدرت تشريعات أخرى منها، 1902،1906،1908أقرت رد الإعتبار للمفلس، وفي سنة 1935 قام المشرع الفرنسي بإصدار بعض القوانين الخاصة بتطبيق قواعد الإفلاس على الشركات التجارية و نص في قانون 08 أوت 1935 على إمكانية شهر إفلاس مديري الشركات في حالات قيامهم عن طريق الغش بإخفاء بعض التصرفات[4] .

بعد ذلك تم إصدار مرسوم 20 ماي 1955، الذي ميز بين نظام الإفلاس الذي يطبق على المدين سيء النية و نظام التسوية القضائية الذي يطبق على التاجر حسن النية، بحيث يؤدي نظام الإفلاس إلى التصفية الإلزامية لكل أموال المدين و تقصى الشركة من الحياة التجارية،[5] و ألغى الصلح و رد الإعتبار بقوة القانون بعد مرور عشر سنوات، و كذلك الإفلاس الفعلي الذي كان يجيز للمحكمة الجنائية و المدنية تقرير حالة الإفلاس، بشكل عرفي دون أن يصدر حكم من المحكمة المختصة الذي يقضي بشهرالإفلاس.

لقد تبنى القضاء الفرنسي مبدأ تقرير الإفلاس القانوني كأصل و أخذ إستثناء بالإفلاس الواقعي أو الفعلي في حالتي الإفلاس بالتقصير و الإفلاس بالتدليس،[6] نتيجة للإنتقادات التي تعرض إليها القانون سالف الذكر إستحدث المشرع الفرنسي قانون التسوية القضائية في 13 جويلية 1967، و أصدر قانون التسوية القضائية و تصفية الممتلكات و الإفلاس الشخصي و التفاليس و حصر تطبيق الإفلاس على الشخص الطبيعي بإعتبار أن الأعمال التي يقوم بها بسيطة، و إستثنى تطبيقه على الشخص المعنوي الذي أخضعه لنظام التصفية للحفاظ على الإقتصاد الوطني[7].

في25 جانفي 1985 عدل القانون الفرنسي و ذلك لمواكبة الظروف السياسية و الإقتصادية و الإجتماعية للمجتمع الفرنسي[8] حيث جاء بما يلي :

ألغى مصطلح التسوية القضائية و إستبدله بإصلاح المسار، كما ألغى الطابع العقابي للإفلاس و ذلك للتقليل من عدد المشاريع الموجودة تحت التصفية، و التي وصل عددها سنة 1974 إلى 25000 مؤسسة و مشروع تحت التصفية و إخضاع المشاريع المتعثرة لمرحلتين:

**المرحلة الأولى:** يتم فيها تعيين وكيل مفوض من قبل المحكمة لوضع خطة النهوض بالمشروع و إخضاعه للإصلاح بموجب حكم تقويمي يتم فيه تنفيذ الخطة تحت رقابة القضاء.

**المرحلة الثانية:** تصفية المشروع غير القابل للإصلاح و توزيع الناتج على الدائنين قسمة غرماء، و عليه فإن المشرع الفرنسي أكد موقفه في حماية الإقتصاد الوطني من خلال إصدار عدة قوانين تدعم وضعية الشخص المعنوي المتمثلة في: قانون 475/94 المؤرخ في 10 جوان 1994 المتعلق بالرقابة و دراسة الصعوبات التي تعاني منها الشركات، إصدار قانون تجاري جديد 18 ديسمبر 2000 أدرج فيه

---

[1]- RIREPT George et ROBLOT René ,op.cit ,p.749.

[2]- سلماني الفضيل، مرجع سابق، ص 8.

[3]- GUYON Yves ,op.cit ,p.17.

[4]- نسرين شريقي، مرجع سابق، ص 6.

[5]- GUYON Yves , op.cit ,p.17

[6]- نسرين شريقي، مرجع سابق، ص 6.

[7]- سلماني الفضيل، مرجع سابق، ص 20.

[8] - loi n°85 /98 du 25 janvier 1985, relative au redressement et liquidation judiciaire des entreprises, J.O.R.F, du 28 janvier 1985 , abrogé par la loi 912-2000.

أحكام إصلاح المسار و التصفية القضائية، و قانون رقم 2005/845 المؤرخ في 26 جويلية 2005المتعلق بإنقاذ الشركات[1] .

**ثالثا : تطور الإفلاس في القانون الجزائري**

على غرار باقي دول العالم فإن الجزائر أيضا أخذت بنظام الإفلاس و التسوية القضائية، أين نظمت أحكامه في القانون التجاري الجزائري الحالي و بالضبط في الكتاب الثالث منه، حيث أن هذا النظام لم يصل إلى ما هو عليه إلا بعد مروره بعدة مراحل تاريخية شهدتها الدولة الجزائرية، من هذا المنطلق فإنه يمكن تقسيمها إلى المراحل التالية حسب الترتيب الزمني لها :

**1- مرحلة ما قبل الإستقلال**

بالنظر إلى أن الجزائر تعتبر إحدى المستعمرات الأساسية لدولة الفرنسية، فقد كان يطبق عليها القانون الفرنسي و بالضبط القوانين الفرنسية الممتدة من 1830 إلى غاية 1962[2]، لكن بعدما تعرضت أحكام الإفلاس في القانون التجاري للنقد من طرف أهل الإختصاص قرر التشريع الفرنسي إدخال بعض التعديلات عليه، و ذلك سنة 1838.

**2-المرحلة الإنتقالية (1962إلى1975)**

رغم إستقلال الدولة الجزائرية و تحررها من الإستعمار الفرنسي و إسترجاعها لسيادتها الوطنية إلا أنها لم تكن في تلك المرحلة دولة قائمة بحد ذاتها، حيث كانت تطبق فيها القوانين الفرنسية إلا ما كان يتعارض مع السيادة الوطنية، و يظهر ذلك عند العودة إلى القانون رقم 157/62 المؤرخ في 1962/12/31 الذي أكد على إستمرار الدولة الجزائرية في تطبيق القوانين الفرنسية ما عدا ما يمس بسيادتها، و يتضح ذلك جليا في نص المادة الأولى منه أين نصت على :

« La législation en vigueur au 31 décembre 1962 est reconduite jusqu'au nouvel ordre, sauf ces dispositions contraintes a la souveraineté nationale »[3]

في هذه الفترة لم يكن أمام الدولة الجزائرية إلا العمل على إصلاح ما تم هدمه من طرف المستعمر الفرنسي، و كذلك العمل على تأسيس و تنظيم أجهزة الدولة بمختلف هياكلها و ذلك من أجل القيام بدولة قائمة بحد ذاتها، أما النشاط التجاري فكانت تخضعه للقوانين الفرنسية لأنها لا تمس بكيانها و أيضا كونه يتعلق بالقانون الخاص و لن تتأثر الدولة إن أخضعته لذلك.

**3- مرحلة ما بعد 1975**

تميزت هذه المرحلة بميلاد القانون التجاري الجزائري، بموجب الأمر 59/75 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل 1975/09/26 الذي دخل حيز التنفيذ في 05 جويلية 1975.

بالرجوع إلى القانون التجاري الجزائري و في الكتاب الثالث منه نجد أن المشرع الجزائري قد نظم أحكام الإفلاس و التسوية القضائية فيه، تحت عنوان الإفلاس و التسوية القضائية و رد الإعتبار و التفليس و ما عداه من جرائم الإفلاس، وقد خصص له 173 مادة قانونية و ذلك من المادة 215 إلى 388 من ق. ت. ج[4].

[1]- سلماني الفضيل، مرجع سابق، ص 20.

[2]- أحمد محرز، مرجع سابق، ص 9.

[3] -loi N° 62/157 du 32 /12/1962 tendant à la reconduction jusqu'à nouvel ordre de la législation en vigueur au 31 décembre 1962, J.O.R.A. N°02 du 11/01/1963.

[4]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل و المتمم.

ما يميز القانون التجاري الجزائري أنه منقول عن القانون الفرنسي كون أن المشرع الجزائري تأثر بالقانون الفرنسي و ما طرأ عليه من تعديلات،[1] خصوصا القانون المؤرخ في 20 ماي 1955، و منذ صدور القانون التجاري الجزائري سنة 1975 لم يشهد أي تغيير في أحكامه إلى غاية سنة 1993، أين عرف نظام الإفلاس بعض التعديلات على أحكامه نذكر على سبيل المثال المواد 216،217 منه، و كان هذا التعديل بموجب المرسوم التشريعي رقم 08/93 المؤرخ في 1993/04/25 المتضمن تعديل القانون التجاري الجزائري[2].

لم يكن تعديل سنة 1993 التعديل الأخير الذي شهده القانون التجاري الجزائري فيما يخص نظام الإفلاس، إنما عرف تدخلا أخرمن طرف المشرع سنة 1996 حيث كان الهدف من هذا التدخل هو إلغاء نص المادة238 من ق.ت.ج المتعلقة بتعيين وكيل التفليسة .

بمجرد صدور الحكم المعلن للإفلاس، يمنع المدين من التصرف في أمواله ليحل محله شخص أخر تسند إليه مهمة وضع الأختام على أموال المدين و تحصيل الديون وغيرها من المهام يسمى وكيل التفليسة، يختار من بين أحد كتاب ضبط المحكمة المختصة،[3] وبإعتباره المحور الأساسي لسير إجراءات التفليسة لابد منه أن يتمتع بكفاءة مهنية و علمية تسمح له بالقيام بالمهام المنوطة به بالشكل الصحيح مما يؤدي إلى تحقيق النتائج المرجوة منه،[4] لذلك قام المشرع الجزائري بإستبدال مصطلح وكيل التفليسة بمصطلح الوكيل المتصرف القضائي،[5] بموجب الأمر رقم 23/96 المؤرخ في 09 جويلية 1996[6]، حيث يرجع سبب هذا التعديل لعدم تحقيق وكلاء التفليسة لنتائج المرجوة منهم بسبب المستوى العلمي الغير كافي و عدم كفاءتهم، و من أجل تحقيق فعالية أفضل إشترطت المادة 04[7] من الأمر 23/96 أن يكون الوكيل المتصرف القضائي معين من بين الأشخاص المسجلين في القائمة التي تعدها اللجنة الوطنية .

كما أضافة المادة 06[8] من الأمر المذكور أعلاه أنه لا يدخل في قائمة الوكلاء المتصرفين القضائيين القضائيين إلا:

- محافظو الحسابات .
- الخبراء المحاسبون.
- الخبراء المتخصصون في الميادين العقارية و التجارية و الفلاحية و البحرية و الصناعية الذين لهم خمسة (05)سنوات تجربة على الأقل .

[1]- سلماني الفضيل، مرجع سابق، ص 22.

[2]- مرسوم تشريعي رقم 93-08، مؤرخ في 25 أفريل 1993، يعدل و يتمم أمر رقم 59/75، يتضمن القانون التجاري الجزائري، ج.ر.ج.ج عدد 27، الصادر بتاريخ 27 أفريل 1993.

[3]- نادية فضيل، الإفلاس و التسوية القضائية في القانون الجزائري، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007، ص 28.

[4]- عفيف شمس الدين، الأسناد التجارية و الإفلاس، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان،2010،ص 182.

[5]- راشد راشد، الأوراق التجارية الإفلاس و التسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، الطبعة السادسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2008، ص 248.

[6]- أمر رقم 96-23، متعلق بالوكيل المتصرف القضائي.

[7]- المرجع نفسه.

[8]- المرجع نفسه.

## الفرع الثالث
## خصائص نظام الإفلاس

ليس الهدف من إقرار نظام الإفلاس إستصدار حكم من المحكمة المختصة تقضي بشهر إفلاس المدين فقط ، و يبقى هذا الحكم فيما بعد مجرد حبر على ورق، إنما الغاية منه هو الحجز على كل أموال المدين و تصفيتها تصفية جماعية، و بإعتبار نظام الإفلاس نظاما قائما بحد ذاته فإنه يمتاز بخصائص متنوعة تميزه عن الأنظمة المشابهة له، لذلك سنقوم بعرض هذه الخصائص حسب النقاط التالية :

**أولا: تجريم الإفلاس**

بعدما تعرضنا لتطور الإفلاس وجدنا أن الإفلاس كان يعتبر جريمة إستوجب معاقبة المدين، لكن هذه النظرة قد زالت في التشريعات الحديثة و لم يعد الإفلاس بحد ذاته جريمة يعاقب عليها،[1] إنما الأفعال التي يرتكبها المدين التاجر و التي تكون سبب في إفلاسه، سواء كانت هذه الأفعال تقصيرية أو إحتيالية تدليسية،[2] و هذا ما يفهم من نص المادة 369 من ق.ت.ج التي تنص على ما يلي:

**"تطبق العقوبات المنصوص عليها في المادة 383 من قانون العقوبات على الأشخاص الذين تثبت إدانتهم بالتفليس بالتقصير أو التدليس "**

ويعتبر المدين مرتكبا للإفلاس بالتقصير إذا إرتكب إحدى الحالات المنصوص عليها في المواد 370،371 من ق.ت.ج، كما يعتبر مرتكبا للإفلاس بالتدليس إذا إرتكب إحدى الحالات المنصوص عليها في المادة 374 من ق.ت.ج[3].

إذا وجد التاجر في إحدى الحالات الواردة في المواد المذكورة أعلاه فإنه يعد مرتكبا لجريمة الإفلاس بالتقصير أو التدليس حسب الحالة التي إرتكبها[4] و يعاقب وفقا لنص المادة 383 من ق.ت.ج بإحدى العقوبات التالية :

- المفلس بالتقصير يعاقب بالحبس من شهرين إلى (02) سنتين .
- المفلس بالتدليس يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس (05) سنوات.

أما إذا كان المفلس شخصا إعتباريا (شركة تجارية) فإن عقوبة الإفلاس بالتقصير أو التدليس و ذلك حسب الحالات فإنها تطبق على القائمين بالإدارة و المديرين أو المعنيين، إذا ثبت أنهم قاموا بإحدى التصرفات الواردة في المواد 378،379، 380 من ق.ت.ج[5].

**ثانيا :الإفلاس يتعلق بالنظام العام**

إن قواعد الإفلاس لا نجد لها مجالا للتطبيق إلا في المجتمع التجاري أين تقوم المعاملات التجارية فيه على مبدئي السرعة و الائتمان التجاري[6].

---

[1]- عزيز العكيلي، أحكام الإفلاس و الصلح الواقي، دراسة مقارنة، مكتبة دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان،1997، ص 12 .

[2]- زرارة صالحي الواسعة، نظام الإفلاس و أثاره على المدين المفلس و دائنيه في القانون التجاري الجزائري، نوميديا للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر،2012، ص 24.

[3]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل و المتمم.

[4]- زرارة صالحي الواسعة، مرجع سابق، ص 26.

[5]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل و المتمم.

[6]- نسرين شريقي، مرجع سابق، ص 7.

من أجل تحقيق مبدأ الإئتمان الذي يعتبر المحور الأساسي لقيام المعاملات التجارية و تنقية الأجواء التجارية من الغش و الفساد، و محاولة القضاء على مخالفات التجار لتعهداتهم،[1] جعل المشرع قواعد الإفلاس في مجملها قواعد آمرة لا يمكن لأطراف المعاملة التجارية الإتفاق على مخالفتها، ويعود السبب في ذلك إلى أن الأحكام المنظمة للإفلاس وضعت خصيصا لحماية مبدأ الإئتمان التجاري ولم توضع لحماية المصالح الخاصة للتجار[2].

أكبر دليل على أن أحكام الإفلاس من النظام العام هو إمكانية شهر الإفلاس من طرف المحكمة المختصة من تلقاء نفسها و هذا ما تضمنته المادة 2/216 من ق.ت.ج[3].

**ثالثا: إشراف السلطة القضائية على نظام الإفلاس**

نظرا لأهمية الأثار التي تترتب على الحكم بشهر الإفلاس لكونها لا تتوقف عند المدين المفلس فقط، بل تمتد لتمس مصالح أطراف عدة من دائني المدين و كذا الغير المتعاملين معه،[4] إضافة إلى صعوبة إجراءات التفليسة و تعقدها و ذلك لتعلقها بأموال و حقوق الغير،[5] منح المشرع الجزائري الإختصاص للسلطة القضائية من أجل الإشراف الكامل على إجراءات التفليسة و ذلك من بدايتها إلى غاية إنقضائها،[6] حتى يضمن سيرها بإنتظام و إدارتها على نحو يحقق الأهداف المرجوة من إستقلال نظام الإفلاس .

من هذا المنطلق يظهر إشراف السلطة القضائية على إجراءات التفليسة من خلال الرجوع إلى مسألة تعيين أشخاص التفليسة :

- لقد قرر المشرع الجزائري في نص المادة 235 من ق. ت. ج تعيين القاضي المنتدب في بداية كل سنة قضائية و ذلك بأمر من رئيس المجلس القضائي بناء على إقتراح من رئيس المحكمة،[7] هذا ويكون القاضي المنتدب في هذا الخصوص مكلفا بملاحظة و مراقبة أعمال و إدارة التفليسة و يقدم بشأنها تقريرا شاملا للمحكمة المختصة[8].
- كما أن المحكمة هي التي تتولى تعيين وكيل التفليسة من بين كتاب ضبط المحكمة هذا قبل سنة 1996، إلا أنه إستبدل مصطلح وكيل التفليسة بمصطلح الوكيل المتصرف القضائي بموجب الأمر 23/96، فأصبح يعين بقرار من وزير العدل من بين الأشخاص المسجلين في القائمة التي تعدها اللجنة الوطنية، أين تسند إليه مهمة تسيير أموال الغير أو ممارسة وظائف المساعدة أو مراقبة هذه الأموال هذا ما جاء في المادتين 2 و4 من الأمر 23/96[9].
- إضافة إلى هذا منح المشرع للمحكمة المختصة إمكانية طلب شهر الإفلاس من تلقاء نفسها، كما أنها تتولى المصادقة على إجراءات الصلح، وكذلك تفصل في المنازعات الناشئة عن الإفلاس كالدعاوى المتعلقة بإدارة التفليسة و غيرها من الإجراءات المتبعة أثناء عملية التفليسة[10].

---

[1]- وفاء شيعاوي، الإفلاس و التسوية القضائية في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2012، ص 182.
[2]- زرارة صالحي الواسعة، مرجع سابق، ص 21.
[3]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل و المتمم.
[4]- عزيز العكيلي، مرجع سابق، ص 13.
[5]- أحمد محمد محرز، مرجع سابق، ص 108.
[6]- نسرين شريقي، مرجع سابق، ص 8.
[7]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل و المتمم .
[8]- أحمد محرز، مرجع سابق، ص،ص 14- 15.
[9]- أمر رقم 96-23، يتعلق بالوكيل المتصرف القضائي.
[10]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل و المتمم.

**رابعا :بساطة إجراءات الإفلاس**

الإفلاس نظام خاص قائم بحد ذاته لا يخضع له إلا التجار سواء كانوا أفردا أو شركات متى توفرت فيهم الشروط الضرورية لذلك، أما غير التجار فإنهم يخضعون لنظام الإعسار المدني، و على ذلك فإن إجراءات الإفلاس لا تطبق إلا على المجتمع التجاري دون سواه، و من أجل تحقيق مبدأ السرعة في المعاملات التجارية قام المشرع الجزائري على غرار باقي التشريعات الأخرى بتبسيط الإجراءات المتعلقة بالإفلاس، مقارنة بالتي تطبق في المعاملات المدنية و يظهر هذا التبسيط في إجراءات الإفلاس فيما يلي :

- لقد قام المشرع الجزائري بتقليص مدة الطعن في أحكام الإفلاس و جعل ميعاد الإستئناف و المعارضة فيه بعشرة(10) أيام فقط بدلا من ميعاد الشهر الذي يطبق على الإستئناف في المجال المدني، هذا ما تنص عليه المادة 336 من قانون إجراءات المدنية و الإدارية[1].
- من خلال الرجوع إلى أحكام المادة 232 من ق.ت.ج نجد أن المشرع الجزائري قد إستثنى عدة أحكام من الخضوع لأي طريق من طرق الطعن[2].
- كما نجد أن جميع الأحكام و الأوامر المتعلقة بالإفلاس تصدر وهي مشمولة بالنفاذ المعجل رغم المعارضة و الإستئناف، بإستثناء الحكم الذي يقضي بالمصادقة على الصلح هذا ما أكدته المادة 227 من ق.ت.ج[3].

**خامسا: غل يد المدين المفلس عن إدارة أمواله**

رغبة من المشرع في حماية الدائنين الذين هم في معاملات تجارية مع المدين و منع التاجر المفلس من الإضرار بحقوقهم ومصالحهم، و ضع قاعدة قانونية مفادها منع المدين و غل يده عن إدارة أمواله و التصرف فيها،[4] و تعد هذه القاعدة من أهم المبادئ التي يقوم عليها نظام الإفلاس كما يتميز بها عن باقي باقي الأنظمة الأخرى،[5] و يكون هذا المنع بقوة القانون و ذلك بمجرد صدور الحكم المعلن لشهر الإفلاس[6] الإفلاس[6] .

وبالرجوع إلى أحكام المادة 244 من ق.ت.ج نجد أنه بمجرد شهر إفلاس التاجر المتوقف عن تسديد ديونه يتعرض إلى الحالات التالية[7]:

- تخلي المفلس عن إدارة أمواله أو التصرف فيها، بما فيها الأموال التي قد يكتسبها بأي سبب كان مادام في حالة الإفلاس.
- ينوبه شخص يسمى الوكيل المتصرف القضائي الذي يمارس كل حقوق و دعاوى المفلس طيلة مدة التفليسة.

إضافة إلى ذلك أقر المشرع عدم نفاذ بعض التصرفات التي أبرمها المدين المفلس خلال المرحلة القائمة بين التوقف عن الدفع و صدور حكم بشهر إفلاسه هذا ما يعرف بفترة الريبة .

---

[1]- قانون رقم 08-09، مؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق ل27فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ج.ر.ج.ح عدد 21، الصادر بتاريخ 23أفريل 2008.

[2]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل و المتمم.

[3]- المرجع نفسه .

[4]- أحمد محمد محرز، مرجع سابق، ص107.

[5]- عزيز العكيلي، مرجع سابق، ص 11.

[6]- زرارة صالحي الواسعة، مرجع سابق، ص 35.

[7]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل و المتمم.

**سادسا: الإفلاس يحقق المساواة بين الدائنين في الحصول على حقوقهم**

بما أن الإفلاس نظام التنفيذ الجماعي على أموال المدين المفلس الذي توقف عن تسديد ديونه،[1] و نظرا إلى أنه يهدف إلى حماية حقوق الدائنين الذين هم في معاملات تجارية معه، منع المشرع كل دائن من مباشرة إجراءات فردية للتنفيذ على أموال المدين المفلس،[2] لذلك ألزمهم بتكوين جماعة الدائنين من أجل وقف الإجراءات الفردية و كذا منعهم من التنافس للحصول على حقوقهم بوسائل من شأنها أن تمس بمصالح الدائنين الأخرين،[3] كما هو الحال بالنسبة للمدين المفلس فإن جماعة الدائنين أيضا يمثلها الوكيل المتصرف القضائي أين يقوم بكل الإجراءات اللازمة لتتحصل جماعة الدائنين على حقوقها، و يكون ذلك من خلال قسمة أموال المدين عليهم قسمة غرماء بعد تصفيتها[4].

## المطلب الثاني
## شروط شهر إفلاس شركة المساهمة

بعد أن تطرقنا إلى تبيان مفهوم الإفلاس في المطلب الأول، توصلنا إلى نتيجة واحدة مفادها أن الإفلاس نظام قانوني قائم بحد ذاته يخص طائفة معينة من الأشخاص هم التجار،[5] الذين يزاولون مختلف الأعمال التجارية المذكورة في القانون التجاري الجزائري و التي حصرها المشرع في كل من المادة الثانية و الثالثة و الرابعة، و التي تتمثل في الأعمال التجارية بحسب الموضوع و الأعمال التجارية بحسب الشكل، و الأعمال التجارية بالتبعية،[6] إلا أنهم إمتنعوا عن تسديد ديونهم عند حلول أجال إستحقاقها.

و من أجل حماية مبدأ الإئتمان التجاري الذي يعتبر قوام الحياة و المعاملات التجارية، أقر المشرع الجزائري نظام الإفلاس تطبق أحكامه على كل تاجر سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا يخون هذا الإئتمان .

لكي يحقق نظام الإفلاس أهدافه وحتى لا تكون هذه الأهداف مجرد حبر على ورق، يستوجب تحقق عدة شروط حتى يتم تطبيق أحكام الإفلاس المنصوص عليها في القانون، و بما أن موضوع دراستنا يدور حول إفلاس الشركات التجارية بصفة عامة كونها أشخاص معنوية، و شركة المساهمة على وجه الخصوص فلا بد من قيام جملة من الشروط من أجل تطبيق نظام الإفلاس عليها، و هي نوعين: شروط موضوعية وشروط شكلية لذلك و من أجل دراسة هذه الشروط سنتطرق إلى الشروط الموضوعية في (الفرع الأول)، ثم الشروط الشكلية في (الفرع الثاني).

### الفرع الأول
### الشروط الموضوعية لشهر إفلاس شركة المساهمة

تنص المادة 215 من ق.ت.ج :

**" يتعين على كل تاجر أو شخص معنوي خاضع للقانون الخاص ولو لم يكن تاجرا، إذا توقف عن الدفع أن يدلي بإقرار في مدة خمسة عشرة يوما قصد إفتتاح إجراءات التسوية القضائية أو الإفلاس"**

---

[1]-DINC Bilal ,op.cit,p.14.

[2]- أحمد محمد محرز، مرجع سابق، ص 14.

[3]- نسرين شريقي، مرجع سابق، ص 8.

[4]- زرارة صالحي الواسعة، مرجع سابق، ص 33.

[5]- تنص المادة الأولى من ق. ت. ج على ما يلي:
**" يعد تاجرا كل شخص طبيعي أو معنوي يباشر عملا تجاريا و يتخذه مهنة معتادة له ما لم يقضي القانون بخلاف ذلك."**

[6]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل و المتمم.

نلاحظ من نص المادة السالفة الذكر أن الشروط الموضوعية لشهر الإفلاس تتمثل في تحقق الصفة التجارية لدى التاجر و شرط التوقف عن دفع الديون، و بما أن المشرع الجزائري لم يميز بين شروط شهر إفلاس شركة المساهمة بإعتبارها شخص معنوي تخضع للقانون الخاص، و شروط شهر إفلاس التاجر الفرد، فما يتبادر إلى ذهننا أن الشروط المذكورة أعلاه هي نفسها بالنسبة لكلا الحالتين، إضافة إلى هذين الشرطين يجب أن تتمتع شركة المساهمة بالشخصية المعنوية كشرط ثالث لشهر الإفلاس .

إلا أنه يستوجب علينا أن نتوقف قليلا في بحثنا هذا على شرط الصفة التجارية و كذا شرط إكتساب الشخصية المعنوية، نظرا لوجود إختلاف بين الشخص الطبيعي و الشخص المعنوي (شركة المساهمة) فيما يخص هذين الشرطين.

من هذا المنطلق فإننا سنحاول التطرق لهذه الشروط حسب النقاط التالية على التوالي حيث سنتناول الصفة التجارية ( أولا)، ثم إكتساب الشركة الشخصية المعنوية (ثانيا) و أخيرا شرط التوقف عن الدفع (ثالثا) .

**أولا : إكتساب شركة المساهمة الصفة التجارية**

الإفلاس نظام يطبق على فئة التجار سواءا كانوا أفراد طبيعيين أو أشخاص معنوية[1] و التي تتمثل في الشركات التجارية الواردة ذكرها في الكتاب الخامس من القانون التجاري الجزائري، تحت عنوان الشركات التجارية منها شركة المساهمة بإعتبارها محل دراستنا، لذلك من أجل شهر إفلاس شركة المساهمة يجب أن يكون لها صفة تجارية، ومنه فإن ضرورة توفر الصفة التجارية هي الشرط الموضوعي الأول لتطبيق نظام الإفلاس عليها[2] .

فيما يتعلق بتحديد الصفة التجارية لشركة المساهمة نجد أن المشرع الجزائري قد أكسب هذه الشركة الصفة التجارية بحكم شكلها و مهما يكن موضوعها، هذا ما تأكده المادة 2/544 من القانون التجاري الجزائري[3].

و بذلك تخضع شركة المساهمة لنظام الإفلاس لإتخاذها إحدى الأشكال المنصوص عليها في القانون التجاري أولا، و لأنها تكسب الصفة التجارية ثانيا طبقا لنص المادة المذكورة أعلاه.

كما يترتب على إكتساب شركة المساهمة للصفة التجارية أن كل الأعمال التي تقوم بها و التي تدخل ضمن الغرض الذي خصصت من أجلها، تكتسب الطابع التجاري و هذا ما نصت عليه المادة الثالثة من القانون التجاري الجزائري، حيث تعد أعمالها أعمالا تجارية بحسب شكلها[4].

بعد أن بينا أن للشركة المساهمة الصفة التجارية و أن الأعمال التي تقوم بها أعمال تجارية بحسب شكلها مهما يكن موضوعها، فإننا نرى أنه من الأجدر أخذ نظرة على هذه الشركة و ذلك بتبيان بعض النقاط الخاصة بها منها:

[1]- زناتي محند سعيد، إفلاس الشركات التجارية في القانون التجاري الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، فرع القانون الخاص، تخصص: القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة،بجاية، 2011/2010، ص 17.

[2]- راشد راشد، مرجع سابق، ص 221.

[3]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل و المتمم.

[4]- المرجع نفسه.

**1- تعريف شركة المساهمة**

تحكم شركة المساهمة الأحكام العامة الواردة في القانون المدني الجزائري التي تضمنها الفصل الثالث من الباب الثامن الخاص بعقد الشركة، و كذا الفصل الثالث من الكتاب الخامس من القانون التجاري الجزائري الخاص بشركة المساهمة ، و يظهر حرص المشرع الجزائري على تنظيمها و رقابتها من خلال أنه خصص لها 123 مادة قانونية في القانون التجاري و ذلك من المادة 592 إلى غاية المادة 715 مكرر 132، إضافة إلى بعض الأحكام المشتركة الخاصة بالشركات التجارية ذات الشخصية المعنوية المنصوص عليها في الفصل الرابع من الكتاب الخماس من ذات القانون وذالك من المواد 716 إلى 840 .

من أجل تعريف شركة المساهمة يجب علينا أن نتطرق إلى التعريف اللغوي لها ثم تعريفها قانونيا:

**أ- التعريف اللغوي لشركة المساهمة**

إن شركات الأموال هي الشركات التي تتكون أساسا من رأس مال ضخم،[1] و تعتبر شركة المساهمة من شركات الأموال و هي النموذج الأمثل لها، فهي تهدف إلى تجميع الأموال قصد القيام بمشاريع صناعية و تجارية كبرى،[2] و هي شركة تجارية بحسب شكلها و مهما كان موضوعها، لذلك فإنها تكتسب الصفة التجارية،[3] كما أنها تتكون من رأس مال ينقسم إلى أسهم متساوية القيمة و قابلة للتداول، وليس للإعتبار الشخصي للشركاء أية أهمية فيها[4] لذلك لا يكون فيها الشريك المساهم مسؤولا عن ديون الشركة إلا بقدر حصته فيها، و لا يتعدى ذلك إلى الذمة المالية الخاصة به لأنه لا يكتسب الصفة التجارية[5].

**ب-التعريف القانوني لشركة المساهمة**

عرفت المادة 592 من القانون التجاري الجزائري شركة المساهمة بأنها الشركة التي ينقسم رأسمالها إلى حصص، و تتكون من شركاء لا يتحملون الخسائر إلا بقدر حصصهم فيها، كما أنه لا يمكن أن يقل فيها عدد الشركاء المساهمين عن سبعة شركاء ،ما عدا الشركات ذات رؤوس أموال عمومية[6] .

**2- خصائص شركة المساهمة**

من خلال التمعن في التعاريف السابقة لشركة المساهمة و كذا نصوص المواد 592 و593 و594 من القانون التجاري الجزائري نستخلص أن لهذه الشركة مجموعة من الخصائص التي نفصلها فيما يلي:

**أ- شركة المساهمة شركة أموال**

إن شركة المساهمة من شركات الأموال يغلب فيها الطابع المالي، فهي تقوم أساسا على الإعتبارالمالي[7] لأن أهم عناصرها هو رأس المال المكون لها،[8] و بمفهوم المخالفة فإن الإعتبار الشخصي

---

[1]- نادية محمد معوض، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001، ص 219.

[2]- عمورة عمار، الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري: الأعمال التجارية ، التاجر، الشركات التجارية، دار المعرفة، الجزائر،2000 ، ص 263.

[3]- ربيعة غيث، الشركات التجارية، مطابع القلم الرباط، المغرب، ص 150.

[4]- عباس حلمي المنزلاوي، القانون التجاري الجزائري: الشركات التجارية، ديوان المطبوعات الجامعية ،الجزائر 1988 ، ص 80.

[5]- بلعيساوي محمد الطاهر، الشركات التجارية ، الجزء الثاني: شركات الأموال، دار العلوم للنشر و التوزيع، الجزائر، 2014،ص 12.

[6]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل و المتمم.

[7]-YONG Arthur ,*Droit commercial et des sociétés en Afrique*,SDICEF,Paris,1989,p.140.

[8]- نادية محمد معوض، مرجع سابق،ص226.

الشخصي للشريك المساهم غير قائم و لا أهمية له في هذا النوع من الشركات،[1] فهي تهدف لتجميع الأموال قصد النهوض بمشاريع صناعية و تجارية كبرى،[2] و بمجرد طرح أسهم هذه الشركة للإكتتاب يستطيع أي شخص تتوفر فيه المؤهلات القانونية أن يكون شريك فيها و يحمل صفة المساهم بمجرد دفع قيمتها،[3] لذلك فإن رأس مال شركة المساهمة يقسم إلى أجزاء متساوية القيمة يسمى كل جزء منها سهما و تتمثل هذه الأسهم في صكوك قابلة للتداول بالطرق التجارية المباحة قانونا،[4] وبالتالي فإن الإهتمام ينصب على السهم بحد ذاته دون الإعتداد بحامله، و يترتب على كل هذا نتائج هامة هي أنه لا أثر لإفلاس الشريك المساهم أو تنازله عن أسهمه سواء بمقابل أو بدون مقابل أو وفاته على بقاء الشركة و إستمرارها[5].

**ب- مسؤولية الشريك في شركة المساهمة محدودة**

ما يميز شركة المساهمة بإعتبارها شركة أموال هي أن مسؤولية الشركاء المساهمين فيها تكون محدودة بقدر مساهمتهم في رأس مال الشركة[6] و هذا ما تقضي به المادة 592 من القانون التجاري الجزائري.[7]

و بالتالي فإن كل شريك لا يكون مسؤولا عن ديون الشركة و إلتزاماتها و لا يتحمل الخسارة فيها إلا بقدر نصيبه من الأسهم التي يملكها،[8] لذلك فإن مقدار السهم هو محل إعتبار و ليس الشريك لأنه يعتبر مجرد مقرض للأموال لا يهمه إلا ما يحصل عليه من ربح،[9] كما أنه لا يكتسب الصفة التجارية بمجرد دخوله في الشركة و حمله لصفة المساهم عكس شركات الأشخاص مثل شركة التضامن،[10] لذلك فإن إفلاس شركة المساهمة لا يستتبع إفلاس الشركاء فيها، إضافة على ذلك فإن صفة المسؤولية المحدودة للشريك من النظام العام لا يجوز الإتفاق على خلافها[11].

**ج- الحد الأدنى لعدد الشركاء**

من خلال نص المادة 592 من القانون التجاري نجد أن المشرع الجزائري قد وضع حد أدنى لعدد الشركاء المكونين لشركة المساهمة، حيث نص صراحة على أنه لا يجوز أن يكون عدد الشركاء أقل من سبعة،[12] و هو نفسه بالنسبة للمشرع المصري و المشرع العراقي و المشرع الفرنسي.

---

[1]- عباس مصطفى المصري، تنظيم الشركات التجارية: شركات الأشخاص- شركات الأموال، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية،2002، ص 229.

[2]- عمورة عمار ،شرح القانون التجاري الجزائري:الأعمال التجارية ، التاجر، الشركات التجارية، دار المعرفة، الجزائر، الجزائر، 2016، ص 230.

[3]- عباس حلمي المنزلاوي، مرجع سابق، ص 82.

[4]- عمورة عمار، شرح القانون التجاري الجزائري: الأعمال التجارية ، التاجر، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص 231.

[5]- أحمد محرز، القانون التجاري الجزائري، الجزء الثاني: الشركات لتجارية، مطابع سجل العرب، الجزائر، 1979، ص 231.

[6]-YOUNG Arthur ,op.cit,p.140.

[7]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل و المتمم.

[8]- YOUNG Arthur ,op.cit,p.140

[9]- غيث ربيعة، مرجع سابق، ص 152.

[10]- عبد الحميد الشواربي، موسوعة الشركات التجارية، الجزء الثاني: شركات الأشخاص و الأموال و الإستثمار، الطبعة الثانية، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة،2015، ص 575.

[11]- عباس حلمي المنزلاوي، مرجع سابق، ص 82.

[12]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل و المتمم.

على ذلك فإنه يجب توفر الحد الأدنى من الشركاء للقول بقيام شركة المساهمة في القانون التجاري الجزائري، إلا أن المشرع لم يلزم أن يكون جميعهم أشخاص طبيعية مما يفسح المجال أمام الأشخاص المعنوية للإشتراك في تأسيس شركة المساهمة[1].

**د- رأس مال شركة المساهمة**

يعد رأسمال شركة المساهمة المحور الأساسي الذي تقوم عليه فهو بمثابة قلبها النابض و صمام أمانها و ضمانها، فإذا كانت مسؤولية الشركاء التضامنية في شركات الأشخاص هي محل إعتبار و إطمئنان للمتعاملين معها، فهو العكس بالنسبة لشركة المساهمة بإعتبارها شركة أموال فمصدر إطمئنان المتعاملين معها هو ضخامة رأس مالها، لذلك نجد المشرع الجزائري نص على تحديد الحد الأدنى لرأس مال شركة المساهمة و وضع معيارا لذلك و هو طريقة التأسيس، و يظهر ذلك من خلال نص المادة 1/594 من القانون التجاري الجزائري[2] و هو كالتالي :

- إذا لم تلجأ إلى الادخار العلني أي تم التأسيس الفوري لشركة المساهمة فالحد الأدنى لرأسمالها لا يقل عن 01 مليون دينار .
- أما إذا تم التأسيس المتتابع أي اللجوء إلى الإعلان العلني للإدخار فلا يقل عن 05 مليون دينار .

**ه- إسم و عنوان شركة المساهمة**

إن إسم شركة المساهمة لا يكتب بإسم جميع الشركاء و لا بإسم أحدهم،[3] ذلك أنه ليس لشخصية الشريك محل إعتبار في شركة المساهمة،[4] لذلك أوجبت المادة 593 من القانون التجاري الجزائري أن يكون لهذه الشركة إسماء يميزها، و غالبا ما يكون هذا الإسم مستمدا من غرضها.

كما أنها قد تتخذ عنوانا يكسبها ذاتية خاصة يميزها عن غيرها من الشركات المماثلة، مع العلم أن المشرع الجزائري لم ينص في المادة المذكورة أعلاه و لا في مادة مغايرة صراحة على وجوب أن يكون لها عنوان و إنما إكتفى بالنص على إسم الشركة و نفس الشيء بالنسبة للمشرع المصري[5].

كما أوجب المشرع الجزائري أن يكون إسم الشركة مسبوقا أو متبوعا بذكر شكل الشركة أي عبارة شركة المساهمة كذلك، أوجب أن يذكر فيه مبلغ رأسمال الشركة (المادة 1/593 ق.ت.ج).[6]

إضافة لما سبق أجاز المشرع الجزائري في ذات المادة في فقرتها الثانية إدراج إسم شريك واحد أو أكثر في تسمية الشركة[7].

**ثانيا: وجوب تمتع شركة المساهمة بالشخصية المعنوية**

لا يكفي شرط توفر الصفة التجارية في شركة المساهمة لتطبيق نظام الإفلاس عليها، بل أكثر من ذلك و من أجل شهر إفلاسها يقتضي الأمر تمتعها بالشخصية المعنوية، و إلا إعتبر الإفلاس منصبا على الأشخاص الذين تتكون منهم الشركة[8].

---

[1]- أحمد محرز، القانون التجاري الجزائري، الجزء الثاني: الشركات التجارية، مرجع سابق، ص 232.

[2]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل و المتمم.

[3]-YOUNG Arthur,op.cit,p.140.

[4]- وجيه كمال أباظة، التاجر و الأعمال التجارية و الشركات، دار الجامعية، الإسكندرية،2007، ص 84.

[5]- سلامة حمزة، الشركات التجارية، الجزء الأول: الشخصية المعنوية للشركة، دار هومه، الجزائر،2015، ص 45.

[6]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل و المتمم.

[7]- المرجع نفسه.

[8]- زناتي محند سعيد، مرجع سابق، ص 19.

بصفة عامة الشخصية المعنوية هي صلاحية ثبوت الحقوق و الإلتزامات، و يعتبر شخص معنوي كل كائن يتكون من مجموعة من الأشخاص و الأموال مثل الشركات التجارية منها شركة المساهمة هذا ما تنص عليه المادة 49 من ق.م.ج[1].

و مهما يكن من أمر فإن الشخصية المعنوية وسيلة قانونية تهدف لمنح إستقلالية ذاتية لشخص معنوي أي (شركة المساهمة) تميزه عن الأفراد ( الشركاء) المكونين لها .

إضافة إلى ذلك فإن الشخصية المعنوية تمنح للشركات سواء كانت مدنية أو تجارية،[2] لذلك نجد أن المادة 417 من ق. م. ج تقضي بإعتبار الشركة شخصا معنويا بمجرد تكوينها،[3] غير أن هذه القاعدة يرد عليها إستثناء وهو ما جاءت به المادة 549 من ق.ت.ج أين تقضي بأن الشركة لا تتمتع بالشخصية المعنوية إلا من تاريخ القيد في السجل التجاري،[4] منها شركة المساهمة و يترتب على تمتع شركة المساهمة بالشخصية المعنوية كونها شركة تجارية النتائج التالية[5] :

- تمتع شركة المساهمة بذمة مالية مستقلة.
- إستقلال الشركة عن شخصية الشركاء المكونين لها.
- تمتع الشركة بموطن خاص بها.
- تمتع شركة المساهمة بجنسية خاصة بها.
- حق الشركة في التقاضي.

**ثالثا: توقف شركة المساهمة عن سداد ديونها**

بعد أن بيننا فيما سبق أنه لتطبيق نظام الإفلاس على شركة المساهمة وجوب تحقق شرطي الصفة التجارية و تمتعها بالشخصية المعنوية، نخلص إلى أن هذين الشرطين لا يكفيان لتطبيق نظام الإفلاس عليها.

لذلك لشهر إفلاس شركة المساهمة يجب توفر شرط ثالث و هو تحقق حالة توقفها عن سداد ديونها عند حلول أجلها، و بإعتباره المعيار الأساسي لإفتتاح إجراءات الإفلاس، فإنه من الضروري دراسة هذا الشرط و ذلك بتبيان مفهومه (1) و شروط الدين محل التوقف عن الدفع (2) و أخيرا إثباته (3) و تحديده (4).

**1- مفهوم التوقف عن الدفع**

من خلال دراسة نص المادة 215 من القانون التجاري،نستخلص أن المشرع الجزائري لم يميز بين التوقف عن الدفع الصادر من الشخص الطبيعي أو من الشخص المعنوي بما فيها شركة المساهمة،إضافة لهذا فإن المشرع لم يتعرض أيضا في نفس المادة المذكورة أعلاه و لا في مواد أخرى غيرها إلى تعريف حالة التوقف عن الدفع بإعتباره شرط أساسي لقيام حالة الإفلاس .

فكل ما يفهم منها هو ضرورة توفر هذا الشرط من أجل إفتتاح إجراءات الإفلاس، و بما أن هذه المادة لم تشر لا صراحة و لا ضمنا على هذا فإننا سنحاول تعريفه كمايلي :

---

[1]- أمر رقم 75-58، مؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني الجزائري، ج.ر.ج.ج عدد 78، الصادر بتاريخ 30سبتمبر 1975، المعدل و المتمم.

[2]- بلعيساوي محمد الطاهر، مرجع سابق، ص،ص 116-117.

[3]- أمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني الجزائري المعدل و المتمم.

[4]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل و المتمم.

[5] -BELLOULA Tayeb, *Droit des societé*,2éme édition ,BERTI,Alger,2009,p.110.

**أ- تعريف التوقف عن الدفع**

كما سبق الذكر أعلاه أن المشرع الجزائري لم يعرف حالة التوقف عن الدفع المذكورة في المادة 215 من القانون التجاري، هذا ما يستوجب ضرورة إستعراض رأي الفقه لضبط مفهوم التوقف عن الدفع، إلا أن الفقه إنقسم في هذا الصدد إلى قسمين بين من يرى أنه يكفي لتحقق حالة الإفلاس مجرد التوقف عن الدفع المادي و هو ما يعرف بالنظرية التقليدية، و بين من يرى أن التوقف المادي بمجرده لا يكفي لتحقق حالة الإفلاس و هو ما يعرف بالنظرية الحديثة .

**أ1- النظرية التقليدية**

يرى أصحاب هذه النظرية أن معنى التوقف عن الدفع في مجال الإفلاس حسب المفهوم التقليدي، هو نفسه المعنى اللغوي المباشر لهذه العبارة و التي يقصد بها إمتناع التاجر سواء كان شخصا طبيعيا أومعنويا عن الوفاء بديونه التجارية في مواعيد إستحقاقها،[1] و ذلك بغض النظر عن قدرته على الوفاء من عدمها و مهما كان السبب في ذلك[2] .

هذا ما يميز فكرة التوقف عن الدفع في القانون التجاري عن نظام الإعسار في القانون المدني ، بإعتبار أن هذا الأخير يفترض عدم كفاية أموال المدين للوفاء بديونه، لأن الجانب السلبي لذمته المالية يفوق الجانب الإيجابي لها[3].

لذلك فلا عبرة في تقدير حالة التوقف عن الدفع للذمة المالية للمدين من حيث اليسر أو العسر، بمعنى أخر لا يشترط لإقرار حالة توقف المدين عن دفع ديونه أن تكون أصول ذمته المالية أقل من خصومها،[4] لذا بمجرد عدم تسديد ديونه في مواعيد إستحقاقها يكون في حالة التوقف عن الدفع و يخضع بالتالي لنظام الإفلاس.

ركز أصحاب النظرية التقليدية لتبرير وجهة نظرهم على المبادئ العامة التي تسود المجتمع التجاري، و التي تقوم عليها المعاملات التجارية خصوصا منها الثقة و الإئتمان،[5] لذا بمجرد تخلف تاجر واحد عن تسديد ديونه في مواعيد إستحقاقها يؤدي إلى إهتزاز الإئتمان التجاري، و ظهور حالات متتالية لتوقف التجار عن دفع ما عليهم من ديون[6].

بالرغم من أن النظرية التقليدية تتسم بالبساطة و الوضوح و سهولة الإثبات و أنها تعتمد على المبادئ العامة التي تنبني عليها المعاملات التجارية لإقرار حالة التوقف عن الدفع، إلا أنها لم تسلم من النقد فقد تعرضت لعدة إنتقادات منها:

- هذه النظرية لم تأخذ بعين الإعتبار المركز المالي للمدين فمجرد التوقف المادي لا يكفي لإقرار حالة التوقف عن الدفع[7].

---

[1]- محمود مختار أحمد بريري، قانون المعاملات التجارية، الجزء الثاني : الإفلاس،الأوراق التجارية ، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص 33.

[2]- عماد الشربيني ،القانون التجاري الجديد لسنة 1999، الجزء الثاني: أعمال البنوك و الأوراق التجارية و نظام الإفلاس، دار الكتب القانونية، مصر، 2002، ص 487.

[3]- راشد راشد، مرجع سابق، ص 227.

[4]- راشد فهيم، الإفلاس و الصلح الواقي منه طبقا لقانون التجارة رقم 17 لسنة 1999، المكتب الفني للإصدارات القانونية، د.ب.ن، 2000، ص 25.

[5]- بوريشة عزيزة، مرجع سابق ، ص 36.

[6]- سلماني الفضيل، مرجع سابق ، ص 46.

[7]- محمود مختار أحمد بريري، مرجع سابق، ص 34.

- قد تكون للمدين أسباب أخرى مشروعة دفعته لعدم الوفاء بديونه كمنازعته في الدين من حيث صحته و مقداره أو حلول أجل إستحقاقه، وكذا إنقضائه بسبب من أسباب الإنقضاء[1].
- كما يمكن أن يعود سبب عدم وفاء المدين لديونه راجعا لحالة ضيق مؤقتة يمر بها، ما جعله يعجز عن تسديد ما عليه بالرغم من أنه دائن لأحد الأشخاص الذين يتعامل معهم[2] .

**أ2- النظرية الحديثة**

لم تنشأ هذه النظرية من العدم و إنما ظهرت نتيجة الإنتقادات التي تعرضت لها النظرية التقليدية، حيث يرى أنصار هذه النظرية أن التوقف المادي أي إمتناع التاجر عن دفع ديونه في مواعيد إستحقاقها رغم أنه مظهر خطير يهدد مصالح جماعة الدائنين إلا أنه لا يتضمن كل الحقيقة، و ذلك لأن التاجر دائما معرض لمواجهة أزمة سيولة نقدية تجعله غير قادر على سداد ديونه، هذا ما تفرضه طبيعة المعاملات التجارية غير أن هذا الإمتناع ما هو إلا أزمة عرضية تزول بزوال سببها[3].

فحسب أنصار هذا الإتجاه فإن الخطر الحقيقي الذي يهدد الدائنين ليس في مثل هذه الأزمات العارضة، إنما يستوجب الأمر أن يصاحب حالة التوقف عن الدفع و جود عجز حقيقي ، و أن يكون المركز المالي للمدين مضطرب و في حالة تدهور لا يسمح له بالوفاء[4].

كما أنه لا يشترط لتحقق حالة التوقف عن الدفع أن يكون المدين ممتنعا عن وفاء جميع ديونه ، وإنما يكفي إمتناعه في تسديد دين واحد للحكم بشهر إفلاسه متى كان توقفه عن الدفع نتيجة للإضطراب في مركزه المالي[5].

**ب- موقف المشرع الجزائري**

لم يعرف المشرع الجزائري حالة التوقف عن الدفع، أما بالنسبة لموقفه من هاتين النظريتين فإنه بالرجوع إلى نص المادة 215 من القانون التجاري، يتضح لنا أن المشرع أخذ بموقف أصحاب النظرية التقليدية، و يظهر ذلك عندما إستعمل عبارة :

**"يجب على كل تاجر أو شخص معنوي خاضع للقانون الخاص ولو لم يكن تاجرا إذا توقف عند الدفع"**

منه يتضح أن المشرع الجزائري لم يعر أي إهتمام للمركز المالي للمدين كشرط لإقرار حالة التوقف عن الدفع و بالتالي تطبيق نظام الإفلاس عليه، إنما إكتفى بمعيار توقف المدين عن الدفع مهما كان سبب ذلك ومهما كانت ذمته، وهكذا يكون المشرع الجزائري قد خالف كلا من المشرع المصري و الفرنسي اللذان أخذا بالنظرية الحديثة.

**2-شروط الدين محل التوقف عن الدفع**

إن حالة التوقف عن الدفع مرتبطة بالدين محل الحق، و إمتناع الشركة عن تسديد دينها لا يرتب التوقف عن الدفع، بل يجب أن تتوفر عدة شروط في هذا الدين، فإذا تحققت جاز طلب شهر إفلاس الشركة وهذه الشروط يمكن إجمالها فيما يلي :

---

[1]- بوريشة عزيزة، مرجع سابق، ص 37.
[2]- سلماني الفضيل، مرجع سابق، ص 47.
[3]- محمود مختار أحمد بريري، مرجع سابق، ص35.
[4]- عماد الشربيني، مرجع سابق، ص 488.
[5]- صلاح أمين أبو طالب ، مرجع سابق، ص 41.

**أ- أن يكون الدين مؤكدا**

يشترط في الدين محل التوقف عن الدفع أن يكون مؤكدا، فإذا كان معلقا على شرط أو قيد،[1] أو كانت الشركة تنازع في نشأة الدين أو في بقائه كأن تدعي بطلانه أو إنقضائه بسبب من أسباب إنقضاء الإلتزامات كالوفاء أو المقاصة،[2] جاز للشركة في مثل هذه الحالات أن تمتنع عن الوفاء إلى غاية الفصل في وجود الدين أو عدم وجوده[3].

كما تجدر الإشارة إلى أنه لا يعد إمتناع الشركة عن الوفاء توقفا عن الدفع يوجب شهر إفلاسها، وفي حالة ما إذا قضت المحكمة بشهر إفلاسها رغم قيام هذا النزاع كان حكمها مخالفا للقانون.

**ب- أن يكون الدين معين المقدار**

بالإضافة إلى ضرورة تأكيد وجود الدين يشترط أيضا أن يكون الدين الذي تتوقف الشركة عن تسديده محدد المقدار تحديدا دقيقا،[4] لذلك لا يجوز الحكم بشهر إفلاس الشركة إذا توقفت عن تسديد دين غير محدد المقدار ومثال ذلك الدين الذي لا يعرف مقداره إلا بعد تحديد قيمته عن طريق خبيرمختص[5].

كما لا يجوز شهر إفلاسها بسبب إمتناعها عن تنفيذ إلتزام عيني كتسليم بضاعة أو ردها، لذا وجب أولا تحويله إلى مبلغ نقدي حتى يكون سبب لشهر الإفلاس.

**ج- أن يكون الدين حال الأداء**

يشترط في الدين محل توقف الشركة عن دفعه أن يكون حال الأداء، لذلك لا يجوز للدائن مطالبة الشركة بقيمة الدين قبل حلول أجله، لأن الدين يبنى على إتفاق الطرفين على الوفاء في أجل محدد لا يمكن مخالفته، لذا من لا يحق له المطالبة بدينه لا يحق له المطالبة بشهر إفلاس مدينه[6].

بناء على ذلك لا يجوز شهر إفلاس الشركة إذا إمتنعت عن الوفاء بديونها المؤجلة،[7] لأنها ديون لا يجب على الشركة الوفاء بها قبل حلول أجلها، كما أنه لا تعتبر الشركة متوقفة عن الدفع إذا لم يحل أجل الوفاء بديونها.

**د- أن يكون الدين تجاريا**

الإفلاس نظام تجاري خاص بفئة معينة من الأشخاص هم التجار اللذين إستفادوا من مزايا القانون التجاري، يقوم أساسا على الإحترام الصارم لمواعيد إستحقاق الدين وذلك لإعتبارات خاصة بسرعة المعاملات التجارية و قيامها على الإئتمان التجاري.[8]

---

[1]- زرارة صالحي الواسعة، مرجع سابق، ص 72.
[2]- صلاح أمين أبو طالب، مرجع سابق، ص 44.
[3]- محمود مختار أحمد بريري، مرجع سابق، ص 41.
[4]- وفاء شيعاوي، مرجع سابق،ص35.
[5]- زياد صبحي ذياب، إفلاس الشركات في الفقه الإسلامي و القانون دراسة مقارنة، دار النفائس للنشر و التوزيع، عمان،2011، ص 161.
[6]- المرجع نفسه، ص 162 .
[7]- زكي زكي حسين زيدان، الإفلاس و الإعسار في الفقه الإسلامي و القانون الوضعي، دار الكتاب القانوني، د.ب.ن،2009، ص97.
[8]- محمود مختار أحمد بريري، مرجع سابق، ص 45.

لذلك يشترط لشهر إفلاس التاجر و الشركات التجارية بصفة عامة وشركة المساهمة بصفة خاصة أن يكون الدين محل التوقف عن الدفع تجاريا،[1] ناشأ عن الأعمال التجارية الوارد ذكرها في القانون التجاري سواء كانت هذه الأعمال تجارية بحسب موضوعها أو بحسب شكلها أو كانت أعمال تجارية بالتبعية،[2] المنصوص عليها في كل من المادة الثانية و الثالثة و الرابعة من القانون التجاري الجزائر.

أما بالنسبة لديون المختلطة التي يكون أحد أطرافها تاجرا و الطرف الأخر ليس بتاجر فالعبرة بطبيعة الدين بالنسبة للمدين التاجر،[3] فإذا كان الدين الذي إمتنع عن تسديده تجاريا فإن ذلك سيؤدي إلى شهر إفلاسه، أما إذا كان الدين مدنيا فلا يجوز ذلك،[4] و على هذا الأساس يقع عبء إثبات تجارية الدين على الدائن طبقا لقاعدة البينة على من يدعي.

إلا أنه هناك من يجيز للدائن بدين مدني أن يطالب بشهر إفلاس مدينه التاجر، بشرط أن يكون هذا الأخير قد إمتنع عن الوفاء بديونه التجارية و يقع على الدائن عبء إثبات هذه الواقعة، كما يجب على المحكمة أن تتأكد من ذلك[5].

يعود السبب في ذلك إلى أنه بإعتبار التاجر قد توقف عن دفع دين تجاري فلا يهم بعد ذلك طبيعة الديون الأخرى، طالما أن الإفلاس يؤدي إلى تصفية أموال المدين تصفية جماعية و تقسيم حاصلها على كل الدائنين مهما كانت صفتهم قسمة غرماء بإعتبار أن ذمة المدين واحدة[6].

لو أردنا تبيان موقف المشرع الجزائري من هذا الشرط نجد أنه لم ينص صراحة على ضرورة إكتساب الدين الوصف التجاري، إنما ذكر عبارة التوقف عن دفع الدين و سكت، فكل ما في الأمر أنه إشترط قيام حالة التوقف عن الدفع لتطبيق نظام الإفلاس في المادة 215 من ق.ت.ج.

كما تجدر الإشارة إلى أن حتى المادة 216 من ق. ت. ج رغم تعديلها بسبب الخطأ الذي وقع فيه المشرع لم يشترط توفر الصفة التجارية في الدين، بهذا يكون المشرع الجزائري لم يحسم الخلاف حول طبيعة الدين الذي يستوجب شهر إفلاس صاحبه.

لكي تكون أحكام الإفلاس واضحة يستحسن إعادة صياغة المادة 216 من ق. ت. ج على الشكل التالي:[7]

**"يجوز لكل دائن بدين تجاري حال الأداء أن يرفع دعوى شهر إفلاس مدينه التاجر إذا توقف عن الوفاء بديونه في مواعيد إستحقاقها. "**

في نفس المقام يحق للدائن بدين مدني طلب شهر إفلاس مدينه التاجر إ ذا تبين له توقفه عن دفع ديونه التجارية في مواعيد إستحقاقها[8].

---

[1]- زياد صبحي ذياب، مرجع سابق، ص 159.
[2]- محمد السيد الفقي، مرجع سابق، ص 43.
[3]- راشد فهيم، مرجع سابق، ص 30.
[4]- صلاح أمين أبو طالب، مرجع سابق، ص 42.
[5]- راشد راشد، مرجع سابق، ص 229.
[6]- سلماني الفضيل، مرجع سابق، ص 54 .
[7]- المرجع نفسه، ص55.
[8]- سلماني الفضيل، "الصفة في رفع دعوى الإفلاس، "المجلة الأكاديمية للبحث العلمي، كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة بجاية، العدد01، 2013، ص110.

**ه- أن يكون الدين خاليا من النزاع**

يجب أن يكون الدين محل دعوى الإفلاس خاليا من أي نزاع جدي، سواء كان النزاع بشأن وجوده أو مقداره أو حلول أجل إستحقاقه[1]، لذلك يشترط في الدين أن يكون محددا بدقة لا يثير أي خلاف في مقداره، فإذا ثار أي خلاف بين الشركة و دائنها حول وجود الدين أو مقداره، و كان النزاع جديا وجب على المحكمة أن ترفض دعوى شهر الإفلاس.[2]

إضافة إلى ذلك فإنه يدخل ضمن المنازعات الجدية مسألة إنقضاء الدين لأي سبب من أسباب الإنقضاء مثل الوفاء أو المقاصة، فمثل هذه الحالات تجيز لشركة رفض الوفاء إلى حين الفصل في الأمر من طرف المحكمة المختصة، فلا يعد إمتناعها توقفا عن الدفع[3].

فإذا ما رفضت الشركة أداء دينها بدون مبرر قانوني، إنما كان الغاية منه المماطلة وأن المقصود منها تأخير شهر إفلاسها وكسب الوقت، وجب على المحكمة أن تقضي بشهر إفلاسها حتى و إن ثبت أنها قادرة على الوفاء بديونها.[4]

ترجع مسألة تقدير مدى جدية المنازعة في الدين المرفوع بشأنه دعوى الإفلاس لمحكمة الموضوع، بإعتبارها من المسائل الموضوعية بشرط أن تقيم قضائها على أسباب سائغة تكفي لحمله[5].

**و- أن يكون الدين مبلغا من النقود.**

يفترض في الدين الذي تمتنع الشركة عن تسديده أن يكون مبلغا من النقود حتى يمكن التنفيذ عليه وتفليسه نتيجة هذا الإمتناع.

أما إذا كان محل إلتزام الشركة المطلوب شهر إفلاسها عبارة عن أداء عمل، كإلتزامها بتسليم شيء أو أداء خدمة معينة، فلا يعتد به و لا يعتبر دين قائم بحد ذاته يستوجب شهر إفلاس الشركة بسببه، فلا تعد الشركة في حالة التوقف عن الدفع مادام أنه لم يتم تحديد مقدار مالي لهذا الإلتزام العيني.

**3- إثبات حالة توقف شركة المساهمة عن سداد ديونها**

يقع عبء إثبات حالة التوقف عن الدفع على الدائن الذي يطالب بشهر إفلاس الشركة بإعتباره صاحب المصلحة في ذلك[6] طبقا لمبدأ البينة على من يدعي، وله أن يستعين بذلك بكافة طرق الإثبات المنصوص عليها في المادة 30 من ق.ت.ج بإعتبار أن حالة التوقف عن الدفع عبارة عن واقعة مادية يجوز فيها ذلك.[7]

بالنسبة للمشرع الجزائري، لم يحدد أية وسيلة يمكن من خلالها إثبات حالة التوقف عن الدفع،[8] وعليه يجوز للمدعي من أجل إثبات حالة التوقف عن الدفع أن يستند إلى كافة القرائن المحيطة بالظروف

---

[1]- وفاء شيعاوي، مرجع سابق، ص35.
[2]- عزيز العكيلي، مرجع سابق، ص53.
[3]- راشد فهيم، مرجع سابق، ص28.
[4]- رزق الله الإنطاكي، موسوعة الحقوق التجارية، الجزء الثامن: الإفلاس، مطبعة العروبة، دمشق،1965،ص424.
[5]- عبد الحميد الشواربي، الإفلاس، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1988، ص79.
[6]- علي البارودي، محمد فريد العريني، الأوراق التجارية و الإفلاس وفقا لقانون التجارة الجديد رقم 17 لسنة1999، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2004، ص197.
[7]- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص49.
[8]- زرارة صالحي الواسعة، مرجع سابق ،ص75.

المادية للشركة، لأن الموضوع يتعلق بإثبات واقعة مادية تجارية، فالأصل في المعاملات التجارية حرية الإثبات[1].

لقاضي الموضوع السلطة التقديرية الكاملة لإقرار حالة توقف الشركة عن دفع ديونها إعتمادا على الوقائع المعروضة عليه من قبل المدعي و المتعلقة بحالة الشركة،[2] و الوقائع التي تنشأ عنها حالة التوقف عن الدفع كثيرة و متنوعة نذكر منها ما يلي:

- تحرير إحتجاج ضد شركة المساهمة المتوقفة عن سداد ديونها.
- عدم تنفيذ شركة المساهمة لحكم مبرر يلزمها بتسديد ديونها.
- إعتراف ممثل شركة المساهمة بتوقفها عن الدفع .

**4- تحديد تاريخ التوقف عن الدفع**

متى ثبت للمحكمة أن الشركة في حالة توقف عن دفع ديونها بالمعنى المطلوب لشهر الإفلاس، وجب عليها تحديد تاريخ التوقف عن الدفع في أول جلسة تعقدها،[3] هذا ما قضت به المادة 1/222 من ق.ت.ج.

تكمن أهمية تحديد تاريخ التوقف عن الدفع في تحديد فترة الريبة،[4] و التي يقصد بها الفترة الممتدة بين تاريخ توقف الشركة عن الدفع وصدور حكم بشهر إفلاسها، لذا تكون كل تصرفات الشركة المبرمة خلال هذه الفترة خاضعة إما لعدم النفاذ الوجوبي أو الجوازي حسب الأحوال.

كما أضافة المادة 2/222 من ق.ت.ج أنه في حالة إعلان المحكمة لشهر إفلاس الشركة دون أن تحدد تاريخ التوقف عن الدفع، إعتبر التوقف واقعا إبتدا من تاريخ صدور الحكم[5].

رغم الحرية التي منحها المشرع الجزائري للمحكمة المختصة في تحديد تاريخ التوقف عن الدفع، إلا أن نص المادة 247 في فقرتها الأخيرة من القانون التجاري الجزائري تقضي بأنه لا يجوز للمحكمة أن ترجع تاريخ التوقف عن الدفع إلى أكثر من ثمانية عشر شهرا السابقة لتاريخ صدور الحكم بشهر الإفلاس و التسوية القضائية[6].

كما يجوز للمحكمة من تلقاء نفسها أو بطلب من كل ذي مصلحة تعديل تاريخ التوقف عن الدفع بقرار تال للحكم الذي قضى بشهر الإفلاس، بشرط أن يكون هذا التعديل سابقا لقفل قائمة الديون، هذا ما قضت به المادة 248 من القانون التجاري الجزائري.[7]

---

[1]- عزيز العكيلي، مرجع سابق، ص53.

[2]-عبد الفتاح مراد، شرح الإفلاس من الناحيتين التجارية والجنائية، دار الكتاب و الوثائق الرسمية، الإسكندرية،1999، ص23.

[3]- نادية فضيل، "الإفلاس و التسوية القضائية"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الإقتصادية، عدد 41، كلية الحقوق بن بن عكنون، الجزائر، 2004، ص 141.

[4]- زرارة صالحي الواسعة، مرجع سابق، ص 76.

.

[5]- تنص المادة 2/222 من ق. ت. ج على ما يلي:
**"فإن لم يحدد تاريخ التوقف عن الدفع عد هذا التوقف واقعا بتاريخ الحكم المقرر له وذلك مع مراعاة أحكام المادة 233 ."**

[6]- راشد راشد، مرجع سابق، ص 231.

[7]- تنص المادة 248 من ق. ت. ج على ما يلي :
**" للمحكمة أن تعدل في الحدود المقررة في المادة السابقة تاريخ التوقف عن الوفاء بقرار تالي للحكم الذي قضى بالتسوية القضائية أو شهر الإفلاس و سابق لقفل قائمة الديون".**

فبقفل كشف الديون يصبح تاريخ التوقف عن الدفع ثابتا بالنسبة لجماعة الدائنين فلا يمكن قبول أي طلب لتعديل ذلك التاريخ وهذا ما تأكده المادة 233 ق.ت.ج[1].

## الفرع الثاني
## الشروط الشكلية لشهر إفلاس شركة المساهمة

لا يكفي لشهر إفلاس شركة المساهمة مجرد تحقق الشروط الموضوعية السالفة الذكر، لذلك نجد أن المشرع الجزائري قد إشترط صراحة لتقرير حالة الإفلاس ضرورة قيام شروط أخرى مكملة لشروط الموضوعية، تتمثل في صدور حكم قضائي من المحكمة المختصة يسمى الحكم المقرر لحالة الإفلاس، و تسمى هذه الشروط بالشروط الشكلية.

لذلك خصصنا في هذا الفرع لدراسة إجراءات رفع الدعوى لشهر إفلاس شركة المساهمة (أولا)، نتطرق فيه إلى تبيان الجهات المخولة قانونا لطلب شهر الإفلاس و أيضا مسألة الإختصاص في إصدار حكم الإفلاس، ثم نوضح الأحكام الخاصة بحكم شهر الإفلاس (ثانيا) من خلال تحديد مفهومه وكذا طرق الطعن فيه.

### أولا: إجراءات رفع دعوى شهر إفلاس شركة المساهمة.

قبل أن تتوصل المحكمة المختصة لإقرار حالة إفلاس شركة المساهمة أو أي شخص خاضع لأحكام القانون التجاري مهما كان، هناك عدة إجراءات قانونية يستوجب عليها أن تتبعها قبل أن تصدر حكمها بشهر الإفلاس.

لذلك يقتضي الأمر قبل دراسة شهر الإفلاس، إستعراض الجهات التي منح لها القانون الحق في طلب شهر الإفلاس(1)، كذلك وجب التعرض إلى مسألة الإختصاص أي من هي المحكمة المختصة في إصدار الحكم (2).

### 1-الجهات المخولة قانونا لطلب شهر إفلاس شركة المساهمة .

ما يميز نظام الإفلاس أن كل القواعد و الأحكام المنظمة له متعلقة بالنظام العام، و المقصد من وراء ذلك هو حماية الإئتمان التجاري بإعتباره أساس المعاملات التجارية، و أيضا تحقيقا للمصلحة الخاصة للدائنين و المصلحة العامة للمجتمع[2].

إن المشرع الجزائري على غرار باقي التشريعات الأخرى وسع من نطاق الجهات التي خول لها

الحق في طلب شهر الإفلاس، لذلك لم تقتصر إجراءات رفع دعوى الإفلاس على الدائنين وحدهم،[3] بل أكثر من ذلك فيمكن للمدين نفسه أن يقدم طلب للمحكمة يتضمن إقراره بتوقفه عن دفع ديونه قصد الإستفادة من التسوية القضائية أو شهر إفلاسه، وهذا ما نصت عليه المادة 215 من القانون التجاري[4].

إضافة إلى ذلك يجوز أيضا للمحكمة المختصة أن تفتتح التفليسة من تلقاء نفسها، هذا ما نصت عليه المادة 216 من ق. ت. ج،[5] كما يمكن للنيابة العامة أن تطالب بشهر الإفلاس إلا أن المشرع لم ينص ينص صراحة على ذلك.

---

[1]- وفاء شيعاوي، مرجع سابق، ص 33.

[2]- عمرو عيسى الفقي،الموسوعة التجارية الحديثة في الإفلاس،المكتب الفني للإصدارات القانونية،د.ب.ن،1999،ص97.

[3]- بن دريس صبرينة، حكم شهر الإفلاس،مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، تخصص: القانون الخاص الشامل،كلية الشامل،كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية،2014/2013، ص34.

[4]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل و المتمم.

[5]- المرجع نفسه.

**أ-شهر الإفلاس بناء على طلب الممثل القانوني لشركة المساهمة**

على الدائن إثبات الإلتزام وعلى المدين إثبات التخلص منه، هذه هي القاعدة العامة في الإثبات،[1] إلا أنه و إستثناء عن هذه القاعدة ففي مجال المعاملات التجارية يجوز لتاجر سواء كان فردا أم شركة أن يطلب شهر إفلاسه فهو الذي يقدم دليلا ضد نفسه يثبت من خلاله توقفه عن دفع ديونه.

فالمدين التاجر هو الشخص الوحيد الذي يستطيع معرفة حقيقة مركزه المالي،[2] لذا من مصلحته أن يطلب شهر إفلاسه متى توقف عن الدفع، لأن السكوت عن ذلك يزيد من إضطراب أحواله المادية والمالية، كما قد يعرضه للمسائلة الجنائية عن الإفلاس بالتقصير أو التدليس[3].

إن الغاية من ذلك هو التمييز بين التاجر سيء النية والتاجر حسن النية الذي يبادر بمحض إرادته على تقديم إقرار بمجرد توقفه عن الدفع، مما يمكنه من الإستفادة بأحكام التسوية القضائية المنصوص عليها في المادة 226 من ق.ت.ح[4].

لقد أقر المشرع الجزائري للشركات التجارية منها شركة المساهمة إمكانية تقديم طلب للمحكمة المختصة يتضمن توقفها عن الدفع من أجل شهر إفلاسها،[5] هذا ما تضمنته المادة 215 من القانون التجاري الجزائري التي تلزم كل تاجر سواء كان شخص طبيعيا أو معنويا متوقف عن دفع ديونه بأن يقدم إقرار للمحكمة المختصة خلال خمسة عشر (15) يوما من تاريخ توقفه عن الدفع، قصد إفتتاح إجراءات شهر إفلاسه أو الإستفادة من التسوية القضائية[6].

بإعتبار شركة المساهمة شخصا معنويا لا تستطيع أن تتقدم بطلب شهر إفلاسها، فإن ممثلها القانوني هو الذي يتقدم بهذا الطلب فهو الذي يعبر عن إرادتها في ذلك،[7] على هذا الأساس يستوجب إجتماع الجمعية العامة غير العادية للمساهمين، ويقدم رئيس مجلس الإدارة تقريرا مرفقا به الميزانية والمركز المالي للشركة، فإذا وافقت الأغلبية المنصوص عليها في نظام الشركة عن تصويت الجمعية العامة غير العادية على شهر الإفلاس، فلرئيس الإدارة أن يقدم إقرار بذلك إلى المحكمة المختصة،[8] خلال خلال خمسة عشر يوما من تاريخ التوقف عن الدفع، ويوقع عليه من طرف كل أعضاء مجلس الإدارة وفقا لحدود إختصاصاتهم[9].

---

[1]- تنص المادة 323 من ق.م.ج على: **" على الدائن إثبات الإلتزام و على المدين إثبات التخلص منه ."**

[2]- صلاح أمين أبو طالب، مرجع سابق، ص48.

[3]- راشد فهيم، مرجع سابق، ص 38.

[4]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم.

[5]- هاني دويدار و محمد السيد الفقي، مرجع سابق، ص 299.

[6]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائر، المعدل والمتمم.

[7]- هاني سمير عبد الرزاق، مسؤولية مجلس إدارة شركة المساهمة في حالة إفلاس الشركة، دار الحقانية للإصدارات القانونية، الطبعة الثانية، 2008، القاهرة، ص 75.

[8]- عبد الحميد الشواربي، الإفلاس، مرجع سابق، ص 797.

[9]- وفاء شيعاوي، مرجع سابق، ص 43.

إضافة إلى ذلك يجب أن يرفق إقرار التوقف عن الدفع بمجموعة من الوثائق التي تنص عليها المادة 218 من ق.ت.ح.[1]

**ب-شهر الإفلاس بناء على طلب الدائنين**

يقصد بالدائن كل صاحب دين يمكنه إجبار مدينه على الوفاء به سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا إذا أثبت توقفه عن الدفع، وأثبت صفته كدائن له بمبلغ محدد المقدار وحال الأداء وغير متنازع عليه[2].

يعتبر الإفلاس بناءا على طلب الدائنين السبيل العادي لطلب شهر الإفلاس، فمتى توقفت الشركة عن تسديد ديونها تثبت المصلحة في شهر إفلاسها،[3] فيجوز لكل دائن أن يتقدم بطلب إلى المحكمة المختصة لطلب شهر إفلاس الشركة المدينة حماية لحقوق الدائنين،[4] غير أنه لا يقبل الطلب المقدم لشهر إفلاس الشركة من قبل أحد الشركاء فيها أو من قبل أحد الدائنين الشخصين للشركاء، فيثبت هذا الحق لدائني الشركة وحدهم[5].

يتم طلب شهر إفلاسها عن طريق عريضة إفتتاح الدعوى تودع لدى أمانة ضبط المحكمة موقعة ومؤرخة مشتملة لجميع الشروط المذكورة في كل من المادة 13و 14و 15 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المتعلقة بشروط قبول الدعوى[6].

يتبين من نص المادة 1/216 من ق.ت.ج أن المشرع أجاز لأي دائن بدين ثابت أن يطالب بشهر إفلاس مدينه التاجر المتوقف عن الدفع ولا يعد ذلك إلزاما فالدائن مخير في ذلك،[7] لذلك يجوز

للدائن بدين مدني أن يرفع دعوى شهر إفلاس مدينه التاجر إذا أثبت أنه متوقف عن دفع دين تجاري[8].

**ج- شهر الإفلاس بطلب المحكمة المختصة**

تقضي الفقرة الثانية من المادة 216 من ق. ت. ج على أنه يجوز للمحكمة المختصة أن تحكم بشهر إفلاس المدين من تلقاء نفسها بعد الإستماع إليه أو إستدعائه قانونا، إذا تحققت من توفر شرطي الصفة التجارية والتوقف عن الدفع[9].

---

[1]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائر، المعدل والمتمم.

[2]- أسامة نائل المحيسن، الوجيز في الشركات التجارية والإفلاس، مكتب دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008، ص 295.

[3]- هاني دويدار و محمد السيد الفقي، مرجع سابق، ص 300.

[4]- عزيز العكيلي، مرجع سابق، ص 63 .

[5]- مصطفى كمال طه، أصول القانون التجاري: الأوراق التجارية والإفلاس، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2006، ص 353 .

[6]- بربارة عبد الرحمن، شرح القانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة الثانية، منشورات البغدادي، الجزائر، 2011، 2011، ص،ص 39- 53.

[7]- بن دوود إبراهيم، نظام الإفلاس و التسوية القضائية في القانون التجاري المقارن، سلسة الإصدارات القانونية، دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2009، ص 76.

[8]- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 63 .

[9]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم.

من خلال هذه المادة نستخلص أن المشرع الجزائري خرج عن نطاق القواعد العامة التي تقضي بأنه لا يجوز للمحاكم أن تقضي فيما لم يطلب منها القضاء به،[1] لكن نظرا لتعلق الإفلاس بالنظام العام و للنتائج الهامة والخطيرة التي قد تترتب عنه وأيضا حماية لأصحاب الحقوق في المعاملات التجارية، منح لها المشرع صلاحية التصدي لحكم شهر الإفلاس أو التسوية القضائية من تلقاء نفسها.

كما يجوز للمحكمة أيضا أن تحكم بشهر إفلاس المدين رغم تنازل الدائن عن طلبه في شهر إفلاسه[2] يجب على المحكمة أثناء إستعمالها لسلطتها في شهر إفلاس المدين من تلقاء نفسها أن تحدد تاريخ تاريخ الجلسة وتعلن بها المدين، ويجوز لها سماع أقواله قبل إنقضاء الجلسة[3].

**د- شهر الإفلاس بناء على طلب النيابة العامة**

إن المشرع الجزائري لم يعتبر النيابة العامة شخصا من أشخاص التفليسة، ولم ينص صراحة على إمكانية شهر الإفلاس بناءا على طلب النيابة العامة[4]، إلا أنه و بإستقراء النصوص المتعلقة بالإفلاس نجد أن المشرع قد أقر بهذا الحق ضمنيا وأعطى بعض الصلاحيات لتعلق الإفلاس بالنظام العام.

نجد مثلا ما تضمنت المادة 230 من ق.ت.ج التي تلزم كاتب ضبط المحكمة بتبليغ وكيل الدولة فورا بملخص الأحكام الصادرة بشهر الإفلاس، وأيضا المادة 266 من نفس القانون التي أجازت للنيابة العامة حضور عملية جرد أموال المدين[5].

إضافة إلى ذلك فقد ألزمت المادة 260 من ق.إ.م.إ إبلاغ النيابة العامة عشرة أيام قبل الجلسة إذا تعلق الأمر بقضايا الإفلاس[6].

إن الغرض من إعطاء النيابة العامة الحق في طلب شهر الإفلاس هو كونها صاحبة الحق في تحريك الدعوى العمومية بوصفها ممثلة للمصلحة العامة طبقا للمادة الأولى من ق .إ .ج،[7] نظرا إلى أن هناك حالات الإفلاس تشكل جنح بحد ذاتها يعاقب عليها القانون وذلك في الإفلاس بالتقصير أو بالتدليس.

**2- المحكمة المختصة بشهر إفلاس شركة المساهمة:**

تعتبر مسألة الإختصاص من المسائل الجوهرية في سير جميع القضايا منها قضايا الإفلاس، ويقصد به ولاية القضاء بالفصل في القضايا المعروضة أمامها وفق لمعايير النوع والموقع[8].

---

[1]- أحمد محرز، نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري،مرجع سابق ،ص 44.

[2]-BELLOULA Tayeb, op.cit, p.210.

[3]- محمد السيد الفقي، مرجع سابق، ص 327.

[4]- حبطيش نبيلة و معتم وردة، الصفة في رفع دعوى الإفلاس، مذكرة نيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: القانون الخاص الشامل، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016/2015، ص 39 .

[5]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائر، المعدل والمتمم.

[6]- قانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[7]- أمر رقم 66-156، المؤرخ في 8 يوليو 1966، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج.ر.ج.ج عدد 49، الصادر بتاريخ 11 جوان 1966، المعدل و المتمم.

[8]- بربارة عبد الرحمن، مرجع سابق، ص 80.

كما يمكن تعريف الإختصاص بأنه صلاحية المحكمة للنظر في الدعوى، أو بأنه السلطة التي منحها القانون لمحكمة ما من أجل النظر و الفصل في النزاع المعروض أمامها.

ينعقد الإختصاص في شهر حكم الإفلاس للمحكمة المختصة بذلك دون غيرها، وتعتبر مسألة الإختصاص من أهم العناصر التي يثيرها نظام الإفلاس، كونه يتعلق بالنظام العام فلا مجال للإتفاق على مخالفته[1].

لتحديد المحكمة المختصة يجب التطرق إلى كل من الإختصاص النوعي والإقليمي.

**أ-الإختصاص النوعي**

تختص المحاكم الإبتدائية بالنظر في جميع القضايا بما فيها القضايا التجارية إستنادا إلى المادة 2/32 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص على ما يلي: **" تفصل المحكمة في جميع القضايا لاسيما المدنية والتجارية والبحرية والإجتماعية والعقارية وقضايا شؤون الأسرة التي تختص بها إقليميا[2]"**.

غير أن القضايا المتعلق بالإفلاس والتسوية القضائية يعود الإختصاص فيها إلى الأقطاب المتخصصة المنعقدة في مقر المحاكم للنظر فيها دون سواها، والتي تفصل فيها بتشكيلة جماعية تتكون من ثلاثة قضاة بموجب حكم قابل للإستئناف أمام الدرجة الثانية، هذا ما تنص عليه المادة 5/32 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص على ما يلي:

**" تختص الأقطاب المتخصصة المنعقدة في بعض المحاكم بالنظر دون سواها في النزاعات المتعلقة بالتجارة الدولية، والإفلاس والتسوية القضائية، والمنازعات المتعلقة بالبنوك، ومنازعات الملكية الفكرية، والمنازعات البحرية والنقل الجوي ومنازعات التأمينات"[3]**.

**ب- الإختصاص الإقليمي**

يقتضي لحسن سير العدالة أن لا تنحصر كل محاكم الدولة في مكان واحد، إنما يجب أن تتوزع هذه المحاكم عبر كامل إقليم الدولة، وأكثر من ذلك يجب أن تخصص لكل محكمة دائرة إقليمية خاصة بها تتولى مهمة النظر والفصل في المنازعات التي تقع في حدودها، على هذا الأساس تخصص لكل مواطن محكمة قريبة منه يلجأ إليها عند الحاجة.

إعتمد المشرع الجزائري من خلال قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديدة مصطلح الإقليم وتخلى عن مصطلح المحلي وذلك للإنسجام مع أحكام الدستور من الناحية الإصطلاحية.

فيقصد بالإختصاص الإقليمي ولاية الجهة القضائية بالنظر في الدعاوى المرفوعة أمامها إستنادا إلى معيار جغرافي يخضع للتقسيم القضائي[4]، لقد أسند المشرع الجزائري مسألة الإختصاص الإقليمي بصفة عامة لمحكمة موطن المدعى عليه المنصوص عليها في المادة 37 من ق. إ. م. إ[5].

---

[1]- بن داوود إبراهيم، مرجع سابق، ص 89.

[2]- قانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري .

[3]- المرجع نفسه.

[4]- بربارة عبد الرحمن، مرجع سابق، ص 90.

[5]- تنص المادة 37 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على :

**"يؤول الإختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة إختصاصها موطن المدعى عليه و إن لم يكن له موطن معروف، فيعود الإختصاص....."**.

إلا أن المشرع الجزائري قد أورد إستثناء عن إختصاص محكمة موطن المدعى عليه بالنسبة لقضايا إفلاس الشركات التجارية، هذا ما يهمنا بإعتبار موضوع دراستنا يتمحور حول إفلاس إحدى الشركات التجارية وهي شركة المساهمة، فلقد نصت الفقرة الثالثة من المادة 40 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي:

**" في مواد الإفلاس و التسوية القضائية للشركات وكذا الدعاوى المتعلقة بمنازعات الشركاء أمام المحكمة التي يقع في دائرة إختصاصها مكان إفتتاح الإفلاس أو التسوية القضائية أو مكان المقر الإجتماعي للشركة".**

يتبين من خلال هذه الفقرة أن المشرع الجزائري قد أخرج النزاعات المتعلقة بالشركات التجارية من إختصاص محكمة موطن المدعى عليه، وخصص لها صراحة نص خاصا بها يتعلق بإفلاس الشركات التجارية، والمنازعات الناشئة فيما بين الشركاء فيعود للمحكمة التي يقع في دائرة إختصاصها مكان إفتتاح الإفلاس، أو مكان المقر الإجتماعي للشركة.

**ثانيا: حكم شهر إفلاس شركة المساهمة**

الأصل أن الأحكام لا تنشئ الحقوق المتنازع عليها، وإنما تكشف عنها وتعلن عن ثبوتها لأصحابها، غير أن حكم الإفلاس يخرج عن هذا المبدأ لأنه كاشف وفي نفس الوقت منشأ، فهو كاشف لواقعة الإمتناع أو التوقف عن دفع الدين ومنشأ لأوضاع جديدة مثل منع الشركة من التصرف في أموالها [1].

إنطلاق مما سبق سيتم إظهار أهم جوانب حكم شهر الإفلاس بإعتباره الشرط الشكلي لشهر إفلاس شركة المساهمة و ذلك: بإظهار مضمونه (1) و نشره (2) و طرق الطعن فيه (3) .

**1- مضمون حكم شهر إفلاس شركة المساهمة**

زيادة على الشروط الواجب توفرها للقول بقيام حالة إفلاس شركة المساهمة كتوفر الصفة التجارية فيها وتمتعها بالشخصية المعنوية وتحقق حالة توقفها عن دفع الديون، وكذا صدور حكم بشهر إفلاسها من المحكمة المختصة، فإن المشرع الجزائري قد أورد بعض البيانات في القانون التجاري التي يجب أن يتضمنها حكم الإفلاس، وهذه البيانات ينفرد بها هذا الحكم فقط ولا نجدها في غيرها من الأحكام القضائية الأخرى وتتمثل في:

- تحديد تاريخ التوقف عن الدفع مع بيان أسبابه.

- تعيين القاضي المنتدب لملاحظة ومراقبة أعمال وإدارة التفليسة أو التسوية القضائية.

- تعيين الوكيل المتصرف القضائي من بين الأشخاص المسجلين في القائمة التي تعدها اللجنة الوطنية المكلفة بذلك.

- تعيين مراقب أو إثنين لمساعدة القاضي المنتدب.

- الأمر بوضع الأختام .

[1]- بن داوود إبراهيم، مرجع سابق، ص 81.

**2- نشر الحكم بشهر إفلاس شركة المساهمة**

إن أثار الحكم بشهر الإفلاس لا تقتصر فقط على الشركة المفلسة وجماعة الدائنين، بل تمتد أثاره لتشمل كل من له مصلحة، من أجل ذلك فهو حكم ذو حجية مطلقة ولتحقيق هذه الخاصية قام المشرع الجزائري بإخضاع حكم الإفلاس لإجراءات النشر والشهر ليعلم به كافة الناس[1].

من أجل ذلك تضمنت المادة 228 من القانون التجاري الجزائري مجموعة من الإجراءات التي من شأنها إعلام الغير بصدور حكم الإفلاس ضد شركة المساهمة و تتمثل هذه الإجراءات فيما يلي:

- تسجيل الحكم الصادر بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية في السجل التجاري لشركة المفلسة.

- يجب أن يعلن هذا الحكم لمدة ثلاثة أشهر بقاعة جلسات المحكمة.

- يجب نشر ملخص الحكم أيضا في الأماكن التي تمارس فيها الشركة نشاطها.

- يجب أن ينشر ملخص له في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية للمكان الذي يقع فيه مقر المحكمةالتي أصدرة الحكم وذلك خلال خمسة عشر يوما من تاريخ النطق بالحكم القاضي بالإفلاس.

**3- طرق الطعن في حكم شهر الإفلاس**

إن حكم شهر الإفلاس كغيره من الأحكام القضائية الإبتدائية فهي قابلة للطعن بالطرق العادية وغير العادية رغم أنه مشمول بالنفاذ المعجل، إلا أن المشرع الجزائري قد أورد في القانون التجاري أحكاما خاصة بطرق الطعن في أحكام الإفلاس، نص عليها في المواد من المادة 231 إلى المادة 234 من القانون التجاري المتعلقة بالمعارضة والإستئناف خروجا عن القواعد العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أما فيما يخص طرق الطعن غير العادية فإنها تخضع للقواعد العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية[2].

على العموم فإن المشرع الجزائري قد أجاز الطعن في أحكام الإفلاس بالمعارضة أو الإستئناف :

**أ- المعارضة**

هي إحدى طرق الطعن العادية يلجأ إليها الخصم المتغيب، تسمح بمراجعة الحكم أو القرار الغيابي والنظر في القضية من جديد من حيث الوقائع والقانون أمام نفس الجهة التي أصدرت الحكم أو القرار الغيابي الصادرين إما عن محكمة أو مجلس، بإستثناء المحكمة العليا التي لا تقبل المعارضة فيها[3].

لقد أجاز المشرع الجزائري الطعن في أحكام الإفلاس بطريق المعارضة، وقد نص على ذلك صراحة في المادة 231 من القانون التجاري التي حددت معياد المعارضة في أحكام الإفلاس بعشرة أيام إبتداء من تاريخ صدور الحكم.

أما بالنسبة للأحكام الخاضعة لإجراءات الإعلان والنشر في الصحف المعتمدة لنشر الإعلانات القانونية فإنه لا يسري الميعاد فيها إلا من تمام أخر إجراء مطلوب[4].

---

[1]- علي البارودي و محمد فريد العريني، مرجع سابق، ص 205.

[2]- أحمد محرز، نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق، ص 51.

[3]- بربارة عبد الرحمن، مرجع سابق، ص 254 .

[4]- زرارة صالحي الواسعة، مرجع سابق، ص 108.

ب- **الإستئناف**

يعتبر الإستئناف إحدى طرق الطعن العادية طبق لنص المادة 313 ق.إ.م.إ، وهو المظهر العملي لمبدأ التقاضي على درجتين يتم بموجبه مراجعة الحكم عن طريق طرح النزاع أمام المجلس القضائي الذي يتبع إختصاصه محكمة مصدرة الحكم[1]، فهو حق مقرر لكل شخص كان طرف في الخصومة على مستوى الدرجة الأولى، و لهم في ذلك مدة عشرة أيام (10) من يوم تبليغ حكم شهر إفلاس شركة المساهمة عملا بالمادة 234 من القانون التجاري الجزائري[2].

يسري إجراء الإستئناف على كل الأحكام التي فصلت في المنازعات الناشئة عن شهر الإفلاس المذكورة في الكتاب الثالث من ق.ت.ج و التي تتعلق بالإفلاس والتسوية القضائية و رد الاعتبار والتفليس[3].

منه يؤدي الإستئناف إلى مراجعة الحكم المستأنف فيه إما بتعديله أو إلغائه طبق لنص المادة 332 من ق. إ. م. إ[4].

[1]- بربارة عبد الرحمن ،مرجع سابق،ص 259.

[2]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائر، المعدل والمتمم.
[3]- أحمد محرز، نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري ، مرجع سابق، ص 53.
[4]- قانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.

## المبحث الثاني

## إجراءات شهر إفلاس شركة المساهمة

إشترط المشرع الجزائري على غرار باقي التشريعات الأخرى بعد صدور الحكم بشهر إفلاس شركة المساهمة تضمينه بتعيين الأشخاص اللذين يتولون إدارة شؤون التفليسة من بدايتها حتى نهايتها، يقوم كل واحد منهم بدور معين حتى يتم تحقيق غاية الإفلاس التي هي تصفية أموال الشركة تصفية جماعية وتوزيع ثمنها على دائنيها كل بنسبة دينه، إلا أنه لا يتحقق ذلك إلا بإتباع جملة من الإجراءات تهدف في مجملها إلى الوصول بالتفليسة إلى أكثر الحلول تحقيقا لمصلحة الدائنين، وذلك بحشد ذمة الشركة من خلال حصر أموالها ثم تحديد ديونها.

على هذا الأساس قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين: نتناول أشخاص التفليسة في (المطلب الأول)، و إدارة التفليسة في (المطلب الثاني).

### المطلب الأول

### أشخاص التفليسة

هناك العديد من الأشخاص الذين أوكل لهم المشرع الجزائري دورا في إدارة التفليسة والرقابة عليها، فأسند مهمة القيام بالإجراءات التمهيدية لوكيل التفليسة الذي أصبح يطلق عليه مصطلح الوكيل المتصرف القضائي بعد تعديل 1996[1]، تحت إشراف القاضي المنتدب الذي تختاره المحكمة التي أصدرت حكم الإفلاس من بين قضاتها، الذي بدوره يرجع إليها في المسائل الهامة[2].

كما أنه للشركة المفلسة دور هام في تسهيل إجراءات التفلسية رغم منعها عن إدارة أموالها والتصرف فيها، وللنيابة العامة صلاحية مراقبة هذه الإجراءات لتتمكن من مباشرة الدعاوى الجزائية إذا تعلق الأمر بجريمة الإفلاس بالتدليس أو التقصير، كما منع القانون على دائني الشركة ممارسة الإجراءات الفردية و ألزمهم بتكوين جماعة تسمى جماعة الدائنين وأخيرا يجوز تعيين مراقبين للمساعدة في هذه الإجراءات[3].

لهذا السبب قسمنا هذا المطلب إلى فرعين: الأول خصصناه لدراسة الأشخاص غير القضائية أما الثاني لدراسة الأشخاص القضائية.

#### الفرع الأول

#### الأشخاص غير القضائية.

يدخل ضمن الأشخاص غير القضائية كل من شركة المساهمة المفلسة، التي تتمحور عليها وعلى أموالها إجراءات التفليسة من أجل تصفيتها و تقسيم ناتجها على جماعة الدائنين بإعتبارهم أصحاب الحقوق.

---

[1]- نادية فضيل، الإفلاس و التسوية القضائية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 28.

[2]- محمد السيد الفقي، مرجع سابق، ص 137.

[3]- مصطفى كمال طه، أصول القانون التجاري: الأوراق التجارية والإفلاس، مرجع سابق، ص 491.

كما تسند مهمة تسيير وإدارة إجراءات التفليسة لشخص يسمى الوكيل المتصرف القضائي، إضافة لهم أجاز القانون التجاري تعيين مراقب أو أكثر حسب الحاجة لمتابعة الأعمال التي يقوم بها الوكيل المتصرف القضائي.

**أولا: الممثل القانوني لشركة المساهمة**

يؤدي الحكم المعلن لإفلاس شركة المساهمة، بقوة القانون إلى حرمانها ومنعها عن إدارة أموالها الحاضرة والمستقبلة والتصرف فيها، خشية من أن تلحق ضررا بجماعة الدائنين بإعتبارهم أصحاب الحقوق،[1] إلا أنها تعتبر شخص من أشخاص التفليسة ولها دور أساسي في إدارتها.

في هذا المقام تجدر الإشارة إلى أن الممثل القانوني لشركة المساهمة هو الذي يمثلها بإعتبار أن الشركة شخص معنوي ليس بإمكانها القيام بالأعمال القانونية وغيرها من الأعمال المادية.

لقد أجاز المشرع الجزائري في الفقرة الثانية من المادة 2/242 من القانون التجاري،[2] إستخدام الشركة المفلسة من خلال ممثلها القانوني قصد تسهيل إجراءات التفليسة و إختصارا للوقت، فيجب على الوكيل المتصرف القضائي القيام بإستدعاء ممثل الشركة لحضور عملية تصفية الديون، وأيضا يتم إستدعائه لحضور عملية إقفال الدفاتر التجارية و حصرها وجرد كل أموال الشركة، فيجوز له الإعتراض على قبول الديون في التفلسية وعلى الحساب الذي قدمه الوكيل المتصرف القضائي[3].

إضافة لذلك يجب على ممثل الشركة حضور جمعية الدائنين قصد محاولة التصالح وإبرامه في حالة تحققه، و هذا ما تنص عليه المادة 315 من القانون التجاري الجزائري:

**" تنعقد الجمعية برئاسة القاضي المنتدب في المكان واليوم والساعة المحددين من طرفه ويحضرها الدائنون المقبولة ديونهم نهائية أو وقتيا، إما بأشخاصهم أو بمندوبين يتعين أن يكونوا مزودين بتفويض ما لم يكونوا معفيين من هذا قانونا، وتكون دعوة المدين لتلك الجمعية برسالة موصى عليها مع طلب على الوصول ويتعين عليه حضورها شخصيا، ولا يجوز أن ينيب أحدا عنه، إلا لأسباب يجدها القاضي المنتدب مقبولة".**

على هذا الأساس يتضح أن شخصية الشركة وسمعتها في الوسط التجاري لها دور هام في تجنب الإفلاس، بحيث أن معظم التشريعات بما فيها التشريع الجزائري يمنح للمدين فردا كان أو شركة فرصة لتفادي إفلاسه، بشرط الحصول على إتفاق مع معظم دائنيه يكون فيه رأي الأغلبية لإنقاذ المشروع[4].

**ثانيا: جماعة الدائنين**

إذا كان الحكم الصادر بشهر إفلاس شركة المساهمة، يؤدي إلى منعها من التصرف في أموالها قصد حماية دائنيها وعدم الإضرار بهم، فإنه من ناحية أخرى يؤدي إلى تكتل كل الدائنين في جماعة واحدة يمثلها الوكيل المتصرف القضائي ويترأسها القاضي المنتدب تسمى جماعة الدائنين،[5] والغاية من إقرار المشرع الجزائري لضرورة تشكيل هذه الجماعة هو حمايتهم من أنفسهم وذلك عن طريق وقف جميع

[1]- بن داوود إبراهيم، مرجع سابق، ص،ص 92- 93.

[2]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري الجزائري، المعدل والمتمم.

[3]- مصطفى كمال طه، أصول القانون التجاري: الأوراق التجارية والإفلاس، مرجع سابق، ص 499.

[4]- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 80 .

[5]-أحمد محرز، نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري ، مرجع سابق، ص 67.

الإجراءات الفردية[1] ومباشرة إجراءات جماعية يشترك فيها كل الدائنين، يتم إستدعاء جماعة الدائنين من طرف القاضي المنتدب وذلك بعد إخطارهم سواء من طرف القاضي المنتدب أو عن طريق الوكيل المتصرف القضائي، ويكون ذلك بإخطارات تنشر في الصحف المختصة بالإعلانات القانونية أو عن طريق مراسلة فردية، هذا ما تنص عليه المادة 314 من القانون التجاري الجزائري[2].

على هذا الأساس سنحاول تبيان الطبيعة القانونية لجماعة الدائنين (1) وكذا تركيبتها القانونية (2).

**1- الطبيعة القانونية لجماعة الدائنين**

إن تحديد الطبيعة القانونية لجماعة الدائنين أثار جدلا فقهيا، إذ يرى جانب من الفقه بأن هذه الجماعة عبارة عن شركة، بينما يرى جانب أخر من الفقه بأن جماعة الدائنين عبارة عن جمعية،[3] وكلا الرأيين يتفقان في أن جماعة الدائنين تتمتع بالشخصية المعنوية ممثلة في شخص الوكيل المتصرف القضائي[4].

هناك أيضا من إعتبرها مؤسسة خاصة بالقانون التجاري وهو الرأي الراجح فقها، لأنها تتكون إجباريا ويحكمها نظام قانوني خاص، فشروط تكوينها وتنظيمها محددة قانونا، فهي ليست شركة لأنها لم تتأسس بتقديم حصص، وهي مشكلة إجباريا بعكس الشركة التي يفترض فيها موافقة الشركاء، كما أنها ليست جمعية لأنها لا تقوم بإرادة مؤسسيها ولا بإتباع الإجراءات الإدارية اللازمة[5].

**2-تركيبة جماعة الدائنين**

تتشكل جماعة الدائنين تلقائيا بمجرد صدور الحكم بشهر إفلاس شركة المساهمة بقوة القانون، إذ أن القانون التجاري الجزائري حدد تركيبة هذه الجماعة من جميع الدائنين العاديين والدائنين أصحاب الإمتياز العام الذين نشأت ديونهم قبل صدور الحكم بالإفلاس، ولا تشتمل جماعة الدائنين على الدائنين المرتهنون وأصحاب حقوق الإمتياز الخاصة الواردة على العقار أو المنقول، لأن حقوقهم مؤمنة بضمانات خاصة تخول لهم إستيفائها[6].

تنص المادة 245 من القانون التجاري الجزائري على مايلي :
**"يترتب على الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية وقف كل دعوى شخصية لأفراد جماعة الدائنين، وبناء على هذا توقف منذ الحكم كل طرق التنفيذ، سواء على المنقولات أو العقارات من جانب الدائنين الذين لا يضمن ديونهم إمتياز خاص أو رهن حيازي أو عقاري على تلك الأموال، أما الدعاوى المنقولة أو العقارية و طرق التنفيذ التي لا يشملها الإيقاف فلا يمكن متابعتها أو رفعها إلا ضد وكيل التفليسة أو إن كان للمحكمة أن تقبل المفلس كخصم متدخل، وفي التسوية القضائية لا يكون ذلك إلا ضد المدين ووكيل التفليسة معا".**

وعلى هذا الأساس يتضح لنا أن إجراءات التنفيذ في مادة الإفلاس تشمل فقط الدائنين العاديين وأصحاب الإمتياز العام، أما الدائنون المرتهنون وأصحاب الإمتياز الخاص فلا يدخلون ضمن جماعة

[1]- نادية فضيل، الإفلاس و التسوية القضائية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 36.

[2]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل و المتمم.

[3]- نادية فضيل، الإفلاس و التسوية القضائية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 36.

[4]- وفاء شيعاوي، مرجع سابق، ص 60 .

[5]- المرجع نفسه، ص،ص 60-61.

[6]- أحمد محرز، نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق، ص 67.

الدائنين إلا على سبيل التذكير أو المراجعة فقط، لأن حقوقهم مؤمنة بضمانات خاصة تخولهم حق إستيفائها من الأموال التي ورد عليها حق الرهن أو الإمتياز أو التخصيص، وبموجب هذه الضمانات يوقف هذا المال لمصلحتهم، ويحق لهم التنفيذ عليه دون أن يكون للحكم بشهر الإفلاس أي أثر[1].

إلا أنه يجوز إدخالهم في جماعة الدائنين بصفتهم دائنين عاديين في حالة ما إذا كانت ضماناتهم لا تسمح لهم بإستيفاء كل ديونهم و يخضعون لقسمة الغرماء[2].

**ثالثا: المراقبون**

يجوز أن يعين في كل وقت وبقرار من القاضي المنتدب مراقب أو مراقبان من بين جماعة الدائنين لتقديم المساعدة في الرقابة على أعمال التفليسة[3]، فقد تطرق المشرع الجزائري إلى هذه المسألة في المادة 240 من القانون التجاري الجزائري التي تنص على ما يلي:

**" للقاضي المنتدب أن يعين في أي وقت بأمر يصدره، مراقبا أو إثنين من بين الدائنين.**

**ولا يجوز أن يعين مراقبا أو ممثلا لشخص معنوي معين كمراقب، أي قريب أو نسيب للمدين لغاية الدرجة**

**الرابعة ".**

يعود سبب تعيين المراقبين في التفليسة إلى كثرة المهام الموكلة للقاضي المنتدب، حيث لا يستطيع أن يحقق لوحده الرقابة الفعالة على جميع أعمال التفليسة، كما أن السبب من إشتراط المشرع على إختيارالمراقب من بين الدائنين، هو لحرص الدائن على موجودات التفليسة، ورقابته على أعمال الوكيل المتصرف القضائي لحثه على القيام بوظائفه على النحو الذي يحمي حقوق جميع الدائنين[4].

إضافة إلى ذلك أكدت المادة 241 من القانون التجاري الجزائري على أن المراقبين المكلفين بشكل خاص بفحص الحسابات وبيان الوضعية المقدمة من الشركة ومساعدة القاضي المنتدب في مهمته بمراقبة الوكيل المتصرف القضائي فيما يقوم به من أعمال وما يتخذه من إجراءات.

بالمقابل من ذلك فإن المراقب في التفليسة لا يتقاضى أجرا مقابل عمله، فوظائفه مجانية والغاية من ذلك هو التخفيف من أعباء التفليسة، إضافة إلى ذلك فالمراقب له مصلحة في العمل الذي يؤديه بإعتبار أن حصولهم على ديونهم مرهونة بالسير الحسن للتفليسة والمحافظة على كل أموال الشركة[5].

**رابعا: الوكيل المتصرف القضائي**

يترتب على صدور حكم شهر إفلاس شركة المساهمة منعها عن إدارة أموالها أو التصرف فيها،

وحرمان دائنيها من إتخاذ الإجراءات الفردية ضدها[1]، لذلك إستلزم الأمر تعيين شخص ينوب عن الشركة الشركة في تسيير وإدارة أموالها ويسعى لتحقيق مصلحة الدائنين، يطلق عليه تسمية الوكيل المتصرف

[1]- وفاء شيعاوي، مرجع سابق، ص 60.

[2]- نادية فضيل، الإفلاس و التسوية القضائية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 37 .

[3]- وفاء شيعاوي، مرجع سابق، ص 59 .

[4]- أسامة نائل المحيسن، مرجع سابق، ص 338.

[5]- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 84 .

القضائي الذي إستحدثه المشرع الجزائري بموجب الأمر رقم 23/96 المؤرخ في 09 يوليو 1996. من هذا المنطلق فإن الوكيل المتصرف القضائي هو بمثابة وكيل يمثل شركة المساهمة بإعتبارها شركة مفلسة، كما يمثل جماعة الدائنين بإعتبارهم أصحاب الحقوق.

**1-تعيين الوكيل المتصرف القضائي**

وفقا لنصوص القانون التجاري الجزائري الصادر بموجب الأمر رقم 59/75 كان الوكيل المتصرف القضائي قبل أن يستحدث المشرع الجزائري هذه التسمية في سنة 1996 يسمى بوكيل التفليسة، فقد ورد في القسم الثاني من الفصل الرابع المتعلق بهيئات التفليسة تحت عنوان وكلاء التسوية القضائيةوالتفليسة.

فقد كانت المادة 238 من القانون التجاري قبل إلغائها تقضي بأن المحكمة التي أصدرت حكم الإفلاس هي التي تعين وكيل التفليسة من بين أحد كتاب ضبط المحكمة[2].

لكن بصدور الأمر رقم 23/96 المؤرخ في 09 يوليو 1996، إستغنى المشرع الجزائري عن تسمية وكيل التفليسة وإستبدالها بالوكيل المتصرف القضائي، إضافة إلى ذلك عدل المشرع من إجراءات تعيينه.

يتم تعيين الوكيل المتصرف القضائي في ظل الأمر رقم 23/96 بموجب الحكم الصادر بالإفلاس من بين الأشخاص المسجلين ضمن القائمة التي تعدها اللجنة الوطنية[3] .

حيث تتكون هذه اللجنة وفقا لنص المادة التاسعة من الأمر 23/96 من:

- قاضي من المحكمة العليا رئيسا.

- قاضي من مجلس المحاسبة عضوا.

- قاضي حكم من المجلس القضائي عضوا.

- قاضي حكم من المحكمة عضوا.

- أستاذ في الحقوق أو العلوم الإقتصادية أو التسيير عضوا.

- خبيرين في الميدان الإقتصادي أو الإجتماعي عضوين.

- ثلاثة وكلاء متصرفين قضائيين أعضاء.

ويحدد وزير العدل بقرار قائمة الوكلاء المتصرفين القضائيين التي تعدها اللجنة الوطنية كل سنة، ولا يسجل ضمن قائمة الوكلاء المتصرفين القضائيين سوى:

---

[1]- راشد فهيم، مرجع سابق، ص 66.

[2]- نصت المادة 238 الملغاة من ق.ت.ج على:

**" تعين المحكمة في الحكم الصادر بالتسوية القضائية أو الإفلاس أحد كتاب ضبط المحكمة كوكيل لتفليسة.**

**ويعد نشاط وكيل التفليسة خدمة تخصصه لكتابة ضبط المحكمة.**
**و لا يجوز لوكلاء التفليسة أن يمتلكوا شيئا من أموا المدين ."**

[3]-تنص المادة 4 من الأمر 23/96 على ما يلي :

**" يعين الحكم الصادر بالتسوية القضائية أو الإفلاس الوكيل المتصرف القضائي من بين الأشخاص المسجلين في القائمة التي تعدها اللجنة الوطنية".**

- محافظو الحسابات.

- الخبراء المحاسبون.

- الخبراء المتخصصون في الميادين العقارية والفلاحية والتجارية والبحرية والصناعية.

بشرط أن تكون لهم خمس سنوات خبرة كل واحد في مجاله.

**2-مهام الوكيل المتصرف القضائي**

إن مهام الوكيل المتصرف القضائي يمكن إجمالها في النقاط التالية[1]:

- وضع الميزانية إذا لم يكن ممثل الشركة قد قام بذلك مستعينا بالدفاتر والمستندات الحسابية وجميع الأوراق والمعلومات التي يتحصل عليها وإيداعها بكتابة ضبط المحكمة (المادة 256 من القانون التجاري الجزائري).

- جرد أموال الشركة وتقديم بيان موجز للقاضي المنتدب بالوضعية الظاهرة للمدين وأسباب وخصائص هذا المركز خلال شهر من توليه مهامه (المادة 257 من القانون التجاري الجزائري).

- القيام بالإجراءات التحفظية اللازمة لحفظ حقوق الشركة ضد مدينها كقطع التقادم وتسجيل الرهون الرسمية التي لم يقم بها ممثل الشركة.

- تحصيل ديون الشركة لدى الغير التي حل أجلها (المادة 268 من القانون التجاري الجزائري).

- بيع الأشياء سريعة التلف أو المعرضة لإنخفاض القيمة، أو التي يكلف حفظها ثمنا باهظا (المادة 268 من القانون التجاري الجزائري)

- كما يباشر الوكيل المتصرف القضائي عملية بيع الأموال المنقولة و البضائع بإذن من القاضي المنتدب(المادة 269 من القانون التجاري الجزائري).

- بيع العقارات فقط في حالة الإفلاس، وذلك لتصفية أموال الشركة، فمن المستبعد أن يتم ذلك خلال الفترة التمهيدية للتسوية القضائية على أساس إحتمال إجراء الصلح في هذه الفترة، وعليه يجب المحافظة على الذمة المالية لشركة.

- مباشرة دعاوى شركة المساهمة المفلسة المتعلقة بذمتها المالية طيلة مدة التفليسة ،كما يجوز للوكيل المتصرف القضائي بإذن القاضي المنتدب وبعد سماع أقوال ممثل الشركة ، أن يجري التحكيم والتصالح في جميع المنازعات الخاصة بجماعة الدائنين (المادة 270 من القانون التجاري الجزائري).

- إيداع الأموال الناتجة عن البيوع وتحصيلات الديون في الخزينة العامة، كما أوجب عليه القانون أن يثبت حصول الإيداع خلال خمسة عشر(15) يوم من تحصيلها.

- الإستمرار في تجارة شركة المساهمة المفلسة بعد الحصول على إذن من القاضي المنتدب إذا إقتضت المصلحة العامة أو مصلحة الشركة المفلسة أو الدائنين ذلك.

[1]- وفاء شيعاوي، مرجع سابق، ص 56 .

## الفرع الثاني

## الأشخاص القضائية

بما أن الإفلاس نظام يهدف إلى التنفيذ على أموال شركة المساهمة المتوقفة عن تسديد ما عليها من ديون عند حلول أجل إستحقاقها، و بذلك يختلف الحكم الذي تصدره المحكمة المختصة بشهر إفلاسها عن الأحكام القضائية الأخرى، كون أن دعوى الإفلاس يشترك فيها إضافة إلى الأشخاص غير القضائية أشخاص أخرين لهم الصفة القضائية وهم[1]:

القاضي المنتدب (أولا)، المحكمة المختصة (ثانيا) والنيابة العامة (ثالثا).

### أولا: القاضي المنتدب

إن المحكمة التي أصدرت الحكم بشهر إفلاس شركة المساهمة لا تستطيع أن تشرف إشرافا قريبا على التفليسة وعلى أعمال الوكيل المتصرف القضائي، لهذا ألزم المشرع الجزائري المحكمة المختصة بتعيين أحد قضاتها ليتولى مهمة الإشراف على كل إجراءات التفليسة ومراقبتها من إفتتاحها إلى غاية إقفالها، فتطلق عليه تسمية القاضي المنتدب.

على هذا الأساس سنتطرق لدراسة القاضي المنتدب من خلال تبيان طريقة تعيينه(1) و مهامه(2) .

#### 1-تعيين القاضي المنتدب

يتم تعيين القاضي المنتدب في بداية كل سنة قضائية بأمر من رئيس المجلس القضائي بناء على إقتراح من رئيس المحكمة، هذا ما قضت به المادة 235 في فقرتها الأولى من القانون التجاري الجزائري[2].

#### 2-مهام القاضي المنتدب

فيما يتعلق بالمهام المسندة إلى القاضي المنتدب، فيمكن الإشارة إلى أهمها وهي كالتالي:

- يتولى القاضي المنتدب رئاسة جماعة الدائنين (المادة 315 من ق. ت. ج).

- يقوم القاضي المنتدب بإصدار أمر بتعيين مراقب أو إثنين من بين جماعة الدائنين لمراقبة أعمال التفليسة ويتم عزلهم بناء على رأي أغلبية أعضاء جماعة الدائنين (المادة 240و241 من ق. ت. ج).

- يفصل القاضي المنتدب خلال مهلة ثلاثة أيام في كل مطالبة تقدم ضد أي عمل قام به الوكيل المتصرف القضائي.

- يتلقى القاضي المنتدب التقرير الذي يعده الوكيل المتصرف القضائي المتعلق بالوضعية الظاهرة لحالة الشركة خلال شهر من توليه المهام يبين فيه مختلف الإجراءات والمهام التي قام بها.

- يقوم القاضي المنتدب بإحالة هذا التقرير فورا إلى وكيل الجمهورية.

- يقدم القاضي المنتدب وجوب تقريرا عن جميع المنازعات الناجمة عن الإفلاس.

---

[1]- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 92.

[2]- تنص المادة 1/235 من ق.ت.ج على ما يلي:

**"يعين القاضي المنتدب في بدء كل سنة قضائية بأمر من رئيس المجلس القضائي بناء على إقتراح رئيس المحكمة".**

- ألزم القانون القاضي المنتدب بإيداع الأوامر التي يصدرها بكتابة ضبط المحكمة المختصة ويحدد فيها الأشخاص الذين يجب إخبارهم بهذه الأوامر، ويجوز لهؤلاء الأشخاص رفع معارضة ضد أوامر القاضي المنتدب خلال مهلة عشرة (10) أيام من تاريخ تبلغيهم بهذه الأوامر.

**ثانيا: المحكمة المختصة**

إعتبر المشرع الجزائري المحكمة المختصة شخصا من أشخاص التفليسة فلا تنتهي مهمتها بمجرد إصدار الحكم المعلن للإفلاس، إنما تظل محتفظة برقابتها العليا على شؤون التفليسة،[1] لتضمن حسن سيرها.

فيظهر ذلك صراحة حينما أقر المشرع الجزائري في المادة 216 في فقرتها الثانية من القانون التجاري على أن المحكمة المختصة هي شخص من أشخاص التفليسة، تعطي لها صلاحية تسلم القضية من تلقاء نفسها إذا تعلق الأمر بإفلاس المدين الذي توقف عن دفع ديونه[2].

من هذا المنطق يظهر دور المحكمة كشخص من أشخاص التفليسة من خلال الإختصاصات المخولة لها، وهي كالأتي:

- تقترح المحكمة المختصة ممثلة في رئيسها على رئيس المجلس القضائي تعيين القاضي المنتدب (المادة 235 من ق.ت.ج).

- لمحكمة التفليسة أن تحدد في حكمها تاريخ التوقف عن الدفع كما لها أن تعدله بقرار تال للحكم الذي صدر بالتسوية القضائية أو شهر الإفلاس وذلك قبل قفل قائمة الديون (المادة 248 من ق.ت.ج).

- لمحكمة التفليسة أن تنظر من تلقاء نفسها في الأوامر التي يصدرها القاضي المنتدب، فلها أن تعدلها أو تبطلها خلال عشرة أيام من إيداعها بكتابة ضبط المحكمة (المادة 237 منق.ت. ج).

- محكمة التفليسة هي التي تتولى إصدار حكم شهر الإفلاس من تلقاء نفسها، متى تبين لها من ظروف النزاع المطروح عليها تحقق شروط الإفلاس (المادة 2/216 من القانون التجاري الجزائري).

**ثالثا: النيابة العامة**

تجدر الإشارة إلى أن القانون التجاري الجزائري لا يتضمن ولا مادة صريحة تأكد أن النيابة العامة تدخل ضمن أشخاص التفليسة، إلا أنه بالرجوع إلى مختلف المواد المنظمة للإفلاس في القانون التجاري يتضح لنا جليا أن المشرع الجزائري إعترف بشكل ضمني بأن النيابة العامة تعد شخص من أشخاص التفليسة.

فقد نصت المادة 230 من القانون التجاري على أنه:

**" يوجه كاتب ضبط المحكمة فورا إلى وكيل الجمهورية المختص ملخصا للأحكام الصادرة بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية، ويتضمن هذا الملخص البيانات الرئيسية لتلك الأحكام ونصوصها ".**

هذا حتى يتسنى للنيابة العامة ممارسة مهامها إذا تعلق الأمر بالنظام العام والطابع التجريمي للإفلاس بالتقصير والتدليس[3].

[1]- أحمد محرز، نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق، ص 66.

[2]- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 94.

[3]- بن داود إبراهيم، مرجع سابق، ص 109 .

لو رجعنا إلى موقف المشرع المصري على سبيل المثال لتبيان موقفه حول إعتبار النيابة العامة شخص من أشخاص التفليسة، نجده نص صراحة على حق النيابة العامة في طلب تقديم شهر الإفلاس في المادة 552 من القانون التجارة المصري[1].

كما نصت أيضا المادة 266 من القانون التجاري الجزائري على إمكانية حضور النيابة العامة لعمليات الجرد ولها أحقية طلب الإطلاع على كل المحررات والمستندات والأوراق المتعلقة بالإفلاس[2].

إضافة إلى القانون التجاري فإن قانون الإجراءات المدنية والإدارية قد إشترط تدخل النيابة العامة في القضايا المتعلقة بالنظام العام، وبما أن الإفلاس هو من النظام العام تم إدخال النيابة العامة ضمن أشخاص التفليسة من أجل حماية المصلحة العامة،[3] فنجد مثلا المادة 257 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص على:

**" تتدخل النيابة العامة تلقائيا في القضايا التي يحددها القانون، أو للدفاع عن النظام العام".**

أيضا نجد المادة 260 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أوجبت تبليغ النيابة العامة بعشرة (10) أيام قبل تاريخ الجلسة، إذا كانت القضية تتعلق بالإفلاس أو بالتسوية القضائية[4].

## المطلب الثاني

## إدارة شؤون التفليسة

إن الهدف من شهر إفلاس شركة المساهمة هو تصفية جميع أموالها تصفية جماعية تمهيدا لقسمتها بين دائنيها، إلا أن هذه العملية تستلزم العديد من الإجراءات تهدف في مجملها إلى حشد ذمة الشركة بوجهيها الإيجابي و السلبي، هذا ما يستدعي تحديد ديونها التي من أجلها أشهر إفلاسها. وتبيان ما لديها من أموال وحقوق، ثم إدارتها مؤقتا إلى غاية نهاية التفليسة[5].

بالجوع إلى أحكام القانون التجاري نجد أن المشرع الجزائري نص صراحة على مجموعة من الإجراءات، تهدف في مجملها إلى إدارة شؤون التفليسة و هي :حصر أموال شركة المساهمة في ( الفرع الأول ) و إدارتها في ( الفرع الثاني ) و حصر خصوم شركة المساهمة في ( الفرع الثالث ) .

### الفرع الأول

### حصر أموال الشركة المساهمة

تعتبر من المسائل الجوهرية لتحديد أصول التفليسة و المحافظة على أموال شركة المساهمة، على أساس أنه يترتب على صدور حكم شهر إفلاسها منعها عن إدارة أموالها والتصرف فيها[6]، لذلك ألزم القانون لتحقيق هذه الغاية قيام الوكيل المتصرف القضائي بوضع الأختام على كل أموالها حتى لا تتصرف

---

[1]- تنص المادة 552 من القانون التجارة المصري على ما يلي :
**"يشهر إفلاس التاجر بناء على طلبه أو طلب أحد الدائنين أو النيابة العامة و يجوز للمحكمة أن تقضي بشهر الإفلاس من تلقاء نفسها".**

[2]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل و المتمم..

[3]- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 98.

[4]- قانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري.

[5]- على البارودي و محمد فريد العريني، مرجع سابق، ص 275 .

[6]- أحمد محرز،نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق، ص 107.

فيها ولا تضر بجماعة الدائنين بعد ذلك يقوم برفع الأختام وإجراء عملية الجرد، وفي الأخير يجب قفل الدفاتر التجارية وإعداد الميزانية.

**أولا: وضع الأختام على أموال الشركة المساهمة**

عندما تصدر المحكمة المختصة حكمها القاضي بشهر إفلاس شركة المساهمة عليها إتخاذ الإجراءات التي تكفل ضمان منعها من تبديد أموالها أو التصرف فيها، حتى لا تلحق الضرر بحقوق جماعة الدائنين[1].

لذلك منح المشرع الجزائري في المادة 258 من القانون التجاري الحق للمحكمة التي أصدرت حكم إفلاس شركة المساهمة، بأن تأمر بوضع الأختام على أموالها من خزائن وحافظات ودفاتر وأوراق ومنقولات، وأوراق تجارية ومخازن والمراكز التجارية التابعة للشركة[2].

في هذه الحالة يكون الوكيل المتصرف القضائي ملزم بتنفيذ الأمر الصادر من المحكمة، المتضمن وضع الأختام على كل أموال شركة المساهمة المفلسة حتى يتفادى إتلافها أو هلاكها أو تهريبها إضرارا بجماعة الدائنين.

وفي حالة ما إذا كانت بعض أموال شركة المساهمة المراد وضع الأختام عليها واقعة خارج دائرة إختصاص المحكمة التي أصدرت الحكم بإفلاسها، يجب توجيه إعلان بذلك إلى رئيس المحكمة التي توجد أموال الشركة في دائرة إختصاصها، الذي بدوره يقوم بوضع الأختام على هذه الأموال مع ضرورة إخطار رئيس المحكمة التي أصدرت حكم الإفلاس مباشرة وبدون إنتظار بوضع الأختام على أموال الشركة[3].

هذا ما قضت به المادة 2/258 من القانون التجاري الجزائري التي تنص على ما يلي:

**" وفي حالة ما إذا كانت الأموال المشار إليها في الفقرة السابقة واقعة خارج دائرة إختصاص المحكمة المختصة يوجه إعلان بذلك إلى قاضي المحكمة التي توجه أموال المفلس في دائرة إختصاصها."**

تجدر الإشارة إلى أنه بإعتبار شركة المساهمة شخص معنوي، فإن مسألة وضع الأختام سوف تنصب على أمالها فقط و لا تمتد إلى الذمة المالية الخاصة للشركاء، بإعتبارهم شركاء غير مسؤولين إلا في حدود مساهمتهم في رأس مال الشركة، كما أنهم لا يكتسبون الصفة التجارية .

على هذا الأساس لا يطبق على شركة المساهمة المفلسة الشرط الوارد في نص المادة 1/258 من القانون التجاري، عكس شركة التضامن لإحتوائها على شركاء متضامنين[4].

وفي حالة ما إذا ثبت قيام شركة المساهمة المفلسة بإخفاء أو إختلاس بعض أموالها، فإنه يجوز للمحكمة المختصة وقبل صدور حكم الإفلاس أن تأمر بوضع الأختام من تلقاء نفسها ولو لم يطالب بذلك الدائنين بإعتبار أن إجراءات الإفلاس تتعلق بالنظام العام، أو بناء على طلب أحد الدائنين أو بعضهم[5] .

[1]- أسامة نائل المحيسن، مرجع سابق، ص 338.

[2]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل و المتمم.

[3]- أحمد محرز، نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق، ص، ص 107- 108 .

[4]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل و المتمم.

[5]- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 100.

وهذا ما قضت به المادة 2/258 من القانون التجاري الجزائري[1]، وفقا للمادتين 260 و261 من القانون التجاري يجوز للقاضي المنتدب وبناء على طلب الوكيل المتصرف القضائي إعفاء شركة المساهمة من وضع الأختام على بعض الأشياء أو الإذن له بإستخراجها في حالة وضع الأختام عليها، وتتمثل هذه الأشياء في:

- الأشياء القابلة للتلف السريع أو لنقص عاجل في القيمة أو التي تقتضي في صيانتها مصاريف باهضه.

- ما يلزم إستعمال في النشاط الصناعي للشركة المفلسة إذا كان قد رخص لها بالإستمرار في الإستغلال.

- الدفاتر والمستندات الحسابية، والأوراق المالية التي حان أجل وفاءها والتي يشترط عرضها للقبول.

**ثانيا: رفع الأختام وعملية الجرد**

تجسيدا لمبدأ السرعة في المعاملات التجارية فإن الأختام توضع على أموال شركة المساهمة المفلسة لمدة محدودة وإلا كان في ذلك إجحاف في حقها وإضرار بحقوق جماعة الدائنين[2]، لذلك أوجب المشرع الجزائري في المادة 236 من القانون التجاري على الوكيل المتصرف القضائي خلال ثلاثة أيام من تاريخ وضع الأختام، أن يتقدم بطلب إلى المحكمة المختصة التي أصدرت حكم الإفلاس برفع الأختام لأجل مباشرة أعمال الجرد[3].

بعد الإذن للوكيل المتصرف القضائي برفع الأختام، تبدأ عملية جرد أموال الشركة بحضور ممثلها القانوني أو بعد إستدعائه قانونا بموجب رسالة موصى عليها، وفي نفس الوقت يتم التحقيق من وجود الأشياء التي لم تكن قد وضعت عليها الأختام، وكذلك الأشياء التي قد إستخرجت من وضع الأختام، وللوكيل المتصرف القضائي أن يستعين بمن يشاء من الخبراء لتقييم الأشياء[4].

بعد ذلك يتم تحرير قائمة الجرد من نسختين تودع إحداها فورا لدى كتابة ضبط المحكمة المختصة التي أصدرت الحكم بشهر الإفلاس ويحتفظ الوكيل المتصرف القضائي بالنسخة الثانية[5].

يجوز للنيابة العامة حضور الجرد، ولها في أي وقت الحق في طلب الإطلاع على كافة المحررات والدفاتر والأوراق المتعلقة بالإفلاس[6]، في الأخير بعد الإنتهاء من عملية الجرد تسلم البضائع والنقود والسندات والديون والدفاتر والأوراق التجارية ومنقولات الشركة إلى الوكيل المتصرف القضائي، فيوقع بإستلامه لها في ذيل قائمة الجرد[7].

---

[1]- تنص المادة 3/258 من ق.ت.ج على:

**" ومع ذلك في حالة تواري المدين عن الأنظار أو إختلاس كافة أمواله أو بعضها، جاز للقاضي قبل صدور الحكم المشار إليه في الفقرة الأولى أن يضع الأختام سواء تلقائيا أو بناء على طلب أحد الدائنين أو بعض منهم".**

[2]- بن داوود إبراهيم، مرجع سابق، ص 169.

[3]- تنص المادة 263 من ق.ت.ج على ما يلي :

**" يتقدم وكيل التفليسة بطلب، خلال ثلاثة أيام لرفع الأختام لأجل مباشرة عمليات الجرد".**

[4]- أسامة نائل المحيسن، مرجع سابق، ص 340.

[5]- أحمد محرز، نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري،مرجع سابق، ص 110.

[6]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل و المتمم.

[7]- مصطفى كمال طه، أصول القانون التجاري: الأوراق التجارية والإفلاس، مرجع سابق، ص 505.

**ثالثا: إقفال الدفاتر وإعداد الميزانية**

بعد أن ينتهي الوكيل المتصرف القضائي من عملية جرد أموال شركة المساهمة المفلسة، يقوم بإستدعاء ممثلها القانوني من أجل حضور عملية قفل دفاتر الشركة وحصرها في حضوره، وإذا لم يستجب لذلك فيقوم بإستدعائه برسالة موصى عليها مع طلب علم الوصول للحضور وتقديم دفاترها خلال ثمانية وأربعين ساعة[1]، هذا ما قضت به المادة 253 من القانون التجاري الجزائري.

على هذا الأساس يكون ممثل شركة المساهمة ملزم بتقديم الميزانية قبل الحكم بشهر إفلاس الشركة، إذا كان هو الذي تقدم بإخطار المحكمة المختصة عن حالة توقف الشركة عن الدفع خلال خمسة عشر يوم من تاريخ التوقف عن الدفع[2].

إذا لم يقم ممثل الشركة بتقديم الميزانية، وجب على الوكيل المتصرف القضائي أن يقوم بإعدادها فورا، مستعينا في ذلك بدفاتر الشركة والمستندات الحسابية والأوراق والمعلومات التي يحصل عليها، بعد أن ينتهي الوكيل المتصرف القضائي من إعداد الميزانية وجب عليه إيداعها لدى كتابة ضبط المحكمة التي أصدرت حكم الإفلاس[3].

كما تجدر الإشارة إلى أنه أوجب القانون على الوكيل المتصرف القضائي أن يقدم للقاضي المنتدب بيانا موجزا للوضعية الظاهرة للشركة، يبين من خلالها ما لشركة من أموال وما عليها من ديون وذلك خلال شهر على الأكثر من تاريخ صدور الحكم بشهر الإفلاس، كما يكون القاضي المنتدب ملزم بإحالة هذا التقرير إلى وكيل الدولة مرفقا بملاحظاته هذا ما تنص عليه المادة 257 من القانون التجاري الجزائري:

**" يقدم وكيل التفليسة خلال الشهر الذي صدر فيه الحكم، بيانا موجزا للقاضي المنتدب بالوضعية الظاهرة للمدين وأسباب وخصائص هذا المركز.**

**ويقوم القاضي المنتدب بإحالة البيان فورا على وكيل الدولة مشفوعا بملاحظاته، فإذا لم يقدم إليه ذلك البيان في المهلة المحددة، وجب عليه أن يخطر وكيل الدولة بذلك وأن يوضح له أسباب التأخير".**

**الفرع الثاني**

**إدارة أموال الشركة**

سبق البيان بأن أموال شركة المساهمة المفلسة تسلم بعد إنتهاء عملية الجرد إلي الوكيل المتصرف القضائي، الذي يقوم بإدارتها والقيام بكافة الأعمال الإحتياطية اللازمة للمحافظة على حقوق جماعة الدائنين إلى حين إتخاذهم القرار المناسب لإنهاء التفليسة بإحدى الحالات المنصوص عليها قانونا.

وعليه فقد يتخذ الوكيل المتصرف القضائي وبإشراف من القاضي المنتدب العديد من الإجراءات التي تحقق الهدف المنشود[4].

لذلك نستخلص هذه الإجراءات في النقاط التالية:

[1]- أحمد محرز، نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق، ص 110.

[2]- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص103.

[3]- مصطفى كمال طه، أصول القانون التجاري: الأوراق التجارية والإفلاس، مرجع سابق، ص 505.

[4]- أسامة نائل المحيسن، مرجع سابق، ص 340.

**أولا: الأعمال التحفظية**

وتتمثل هذه الأعمال في[1] :

- قطع سريان التقادم لعدم سقوط الحقوق.

- توقيع الحجوز التحفظية.

- الطعن في الأحكام الصادرة ضد الشركة المفلسة.

- تحرير إحتجاجات عدم الوفاءضد مدينها في حالة عدم الوفاء بالأوراق التجارية.

- قيد ما للشركة المفلسة من حقوق الرهن أو التخصيص أو الإمتياز على عقارات مدينها.

**ثانيا: تحصيل الديون**

يجب على الوكيل المتصرف القضائي المطالبة بديون شركة المساهمة التي حل أجلها، فيجب أن يتم الوفاء لصالح الوكيل المتصرف القضائي و ليس لمصلحة الشركة، فكل وفاء لشركة المفلسة يعتبر وفاء غير صحيح،[2] ففي هذه الحالة يلتزم المدين بالوفاء مرة ثانية في حالة تشكيل المعارضة من طرف الوكيل المتصرف القضائي و هذا ما تنص عليه المادة 419 من القانون التجاري الجزائري[3].

**ثالثا: مباشرة التحكيم و الصلح**

خول المشرع الجزائري للوكيل المتصرف القضائي و ذلك بإذن من القاضي المنتدب و بعد سماع أقوال ممثل الشركة أو بإستدعائه برسالة موصى عليها أن يجري التحكيم أو الصلح، وذلك في جميع المنازعات المتعلقة بمصلحة جماعة الدائنين و تندرج ضمنها المنازعات المتعلقة بالحقوق أو الدعاوى العقارية .

أما إذا كان موضوع التحكيم أو الصلح غير محدد القيمة أو تجاوزة قيمته إختصاص المحكمة في الدرجة الأخيرة وجب عرض التحكيم أو الصلح على المحكمة المختصة للتصديق عليه، و هذا ما تقره المادة 2/270 من القانون التجاري الجزائري و مع ضرورةإستدعاء الممثل القانوني لشركة عند التصديق و يكون لهذا الأخير حق المعارضة دائما[4].

**رابعا : بيع الأموال**

يجوز للوكيل المتصرف القضائي بعد الحصول على إذن من القاضي المنتدب بمباشرة بيع أموال الشركة المنقولة أو البضائع منها [5]، لكن المشرع لم ينص صراحة على بيع العقارات على خلاف ما تناوله في نص المادة 270 من القانون التجاري الجزائري عند تطرقه للصلح أو التحكيم بشأن المنازعات العقارية،[6] وبالرغم من عدم وجود نص يجيز للوكيل المتصرف القضائي بيع عقارات الشركة في الحالات الحالات الإستعجالية القصوى لغرض تغطية مصاريف التفليسة في حالة عدم وجود منقولات[7].

---

[1]- وفاء شيعاوي، مرجع سابق، ص، ص 65-66

[2]- علي البارودي و محمد فريد العريني، مرجع سابق، ص 117.

[3]- أمر رقم 59/75، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم.

[4]- المرجع نفسه.

[5]- المرجع نفسه .

[6]- بوريشة عزيزة، مرجع سابق، ص 63.

[7]- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص107.

**خامسا: الإستمرار في الإستغلال التجاري**

حسب المادة 277 من القانون التجاري الجزائري يمكن لشركة في حالة التسوية القضائية وبمساعدة من الوكيل المتصرف القضائي و بإذن من القاضي المنتدب إستغلال مؤسساتها التجارية و الصناعية ،بعد حصوله على إذن من المحكمة بناءا على تقرير يقدمه القاضي المنتدب يثبت فيه المصلحة أو مصلحة جماعة الدائنين.[1]

**سادسا: إيداع المبالغ المتحصل عليها**

يلتزم الوكيل التصرف القضائي بعد تحصيل المبالغ الناتجة من بيع أموال شركة المساهمة و الديون المحصلة عليها إيداعها لدى الخزينة العامة فورا، و يجب أن يقدم إثبات الإيداع إلى القاضي المنتدب في مدة خمسة عشر(15) يوم من التحصيل، كما لا يجوز للوكيل المتصرف القضائي سحب المبالغ المودعة في الخزينة العامة إلا بأمر من القاضي المنتدب [2].

فالغاية من حرص المشرع على وجوب إيداع الأموال المتحصل عليها فورا في الخزينة، هو عدم إعطاء فرصة للوكيل المتصرف القضائي من إستغلالها[3] .

**سابعا: مباشرة الدعاوى القضائية**

لا يجوز رفع الدعوى من طرف الشركة ذلك تطبيقا لمبدأ منع الشركة من التقاضي ، كما لا يجوز لدائني الشركة رفع دعوى بإسم الشركة و ذلك تطبيقا لمبدأ وقف الدعاوى و الإجراءات الفردية، إنما ترفع من طرف الوكيل المتصرف القضائي[4] .

**الفرع الثالث**

**حصر خصوم شركة المساهمة**

كما سبق وأن أشرنا أن الغاية من شهر إفلاس شركة المساهمة هو تصفية أموالها تصفية جماعية وتوزيعها على جماعة الدائنين، لذلك يستوجب الأمر حصر ديونها لكي يتبين الحل المناسب لتفليسة، فلا يكفي حصر أموالها وإدارتها وإنما يجب أيضا التأكد من جميع الديون التي تشغل ذمتها[5].

على هذا الأساس يجب التحقق من صفة الدائنين وصحة ديونهم، لذلك ألزم القانون جميع الدائنين تقديم ديونهم إلى التفليسة بعد صدورالحكم بشهر الإفلاس مرفقا بها المستندات المؤيدة لها تمهيدا للتحقق من صحتها، وفي الأخير تأتي مرحلة تأييد الديون[6].

من هذا المنطلق سنعرض في هذا الفرع لتقديم الديون (أولا)، ثم لتحقيق الديون و تأييدها ( ثانيا).

**أولا: تقديم الديون**

يخضع جميع الدائنين في جماعة الدائنين لواجب تقديم الديون إلى التفليسة ويشمل هؤلاء الدائنين العاديين وأصحاب حقوق الإمتياز العامة، ويجب تقديم جميع الديون سواء كانت مدنية أو تجارية، وسواء

[1]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري،المعدل و المتمم.
[2]- محمد السيد الفقي، مرجع سابق، ص 156.
[3]- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 156.
[4]- صلاح أمين أبو طالب، مرجع سابق، ص 145.
[5]- هاني دويدار و محمد السيد الفقي، مرجع سابق، ص 459.
[6]- أسامة نائل المحيسن، مرجع سابق، ص 344.

كانت ثابتة في سند رسمي أو بموجب حكم صدر قبل شهر إفلاس شركة المساهمة،[1] لذلك أوجب القانون على الدائنين المضمونة ديونهم بتأمينات خاصة، أن يتقدموا بديونهم أيضا فقد لا تكفي الأموال التي تقع عليها ضماناتهم للوفاء بكامل ديونهم بل يضطرون إلى الإشتراك مع الدائنين العاديين قسمة غرماء[2].

فقد قضت المادة 280 من القانون التجاري الجزائري على ما يلي:

**" إبتداء من صدور الحكم بإشهار الإفلاس أو بالتسوية القضائية، يقوم جميع الدائنين الممتازين أم لا بما في ذلك الخزينة العامة بتسليم وكيل التفليسة مستنداتهم مع جدول بيان الأوراق المقدمة والمبالغ المطالب بها، ويكون التوقيع على ذلك الجدول مع الإقرار بصحتها ومطابقتها إما من الدائن أو وكيل قانوني عنه. ويتعين إخبار الدائنين المستفيدين بضمانات صدر نشرها شخصيا وعند الإقتضاء بموطنهم المختار..."**

يحدد أجل الإنضمام إلى التفليسة بشهر واحد يبدأ من تاريخ صدور الحكم المعلن للإفلاس أو التسوية القضائية، وإذا تخلف أحد الدائنين عن تقديم مستنداته في هذا الأجل، فإنه لا يقبل في توزيعات الأموال، غير أنه يمكن إثبات سبب تخلفه[3].

**ثانيا: تحقيق الديون وتأييدها**

لابد من التأكد من وجود الدين بالفعل في ذمة شركة المساهمة المفلسة والتأكد من خلوه من أسباب البطلان أو الإنقضاء، وفقا للمستندات الموجودة لدى الوكيل المتصرف القضائي ويعرف هذا الإجراء بتحقيق الديون[4].

يقوم الوكيل المتصرف القضائي بتحقيق الديون ويساعده في ذلك المراقبون إذا عينوا، ويكون ذلك بحضور ممثل الشركة أو بإستدعائه قانونا برسالة موصى عليها مع طلب العلم بالوصول، كما يجوز للوكيل المتصرف القضائي الإعتراض على الدين كله أو جزئه فيما يخص مقداره أو مدى صحته، ففي هذه الحالة يجب إخطار الدائن برسالة موصى عليها مع طلب العلم بالوصول، ولهذا الدائن أجل ثمانية أيام للجواب على إعتراض الوكيل المتصرف القضائي سواء بطريقة شفهية أو كتابية. هذا ما تنص عليه المادة 282 الفقرة الأولى والثانية و الثالثة من القانون التجاري الجزائري.[5]

يقدم الوكيل المتصرف القضائي إقتراحه للقاضي المنتدب حول قبول أو رفض الديون ليقرر قائمة الديون سواء المستحقة الآجال أو المؤجلة حسب نص المادة 4/282 من ق.ت.ج[6].

بعد ذلك يقوم القاضي المنتدب بالتوقيع على قائمة الديون خلال ثلاثة أشهر من تاريخ الحكم بشهر الإفلاس، ثم يقوم الوكيل المتصرف القضائي بإيداع الكشف والقرارات المتخذة بخصوص المقترحات التي أبداها لدى كتابة ضبط المحكمة وفقا للمادة 283 من ق.ت.ج[7].

يخطر كاتب الضبط الدائن فورا بإيداع ذلك الكشف ونشره في الصحف المعتمدة لنشر الإعلانات القانونية و النشرة الرسمية للإعلانات القانونية، ويوجه لكل من الدائنين الذين رفضت ديونهم أو نوزع

[1]- هاني دويدار و محمد السيد الفقي، مرجع سابق، ص 459.

[2]- أسامة نائل المحيسن، مرجع سابق، ص 344.

[3]- وفاء شيعاوي، مرجع سابق، ص 66 .

[4]- هاني دويدار و محمد السيد الفقي، مرجع سابق، ص 469.

[5]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل و المتمم.

[6]- المرجع نفسه.

[7]- المرجع نفسه.

فيها، رسالة موصى عليها خلال خمسة عشر(15) يوما لإخطارهم برفض ديونهم هذا ما جاء في المادة 284 من ق.ت.ج[1].

يجوز لكل دائن الإعتراض على ما جاء في كشف الديون خلال مهلة خمسة عشر(15) يوم من نشره، كما يجوز لممثل شركة المساهمة الإعتراض أيضا بشرط أن تتبع الدعوى من طرف الوكيل المتصرف القضائي.

يرفع كاتب ضبط المحكمة الديون المتنازع فيها لأول جلسة من أجل الفصل فيها بناء على تقرير القاضي المنتدب، بعد إخطار الأطراف المتنازعة برسالة موصى عليها مع طلب علم الوصول في أجل ثلاثة أيام سابقة على الأقل ( المادة 286 من ق.ت.ج)[2].

[1]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل و المتمم.
[2]- المرجع نفسه.

# الفصل الثاني

## *أثار شهر إفلاس شركة المساهمة*

إن الحكم الصادر بشهر إفلاس شركة المساهمة يرتب عدة أثار قانونية، منها ما يتعلق بالشركة نفسها فهي الأثار نفسها التي تترتب على شهر إفلاس التاجر الفرد، بإستثناء الأثار الخاصة بالشخصية الطبيعية والتي لا يمكن أن تترتب على الشخصية الإعتبارية نظرا لطبيعتها، كسقوط الحقوق السياسية والمدنية للتاجر الفرد[1]، أما بالنسبة للأثار المتعلقة بالذمة المالية للشركة كمنعها من إدارة أموالها والتصرف فيها، وعدم نفاذ التصرفات التي أجرتها خلال فترة الريبة فلا إختلاف بشأنها بين شركة المساهمة والتاجر الفرد، على هذا الأساس يحل الوكيل المتصرف القضائي محل الجهاز القائم على إدارتها ويقوم الممثل القانوني للشركة مقامها في كل أمر يستلزم فيه القانون أخذ رأي المفلس وغيرها من الأعمال.

ومن الأثار ما يتعلق بالشركاء المساهمين، فالأصل أن إفلاس شركة المساهمة لا يؤدي إلى شهر إفلاسهم، فهم لا يكتسبون الصفة التجارية وغير مسؤولين عن أعمال الشركة وخسائرها إلا في حدود حصتهم في رأسمالها، غير أنه يجوز للمحكمة أن تقضي بإفلاس القائمين على إدارة الشركة إذا إرتكبوا أخطاء جسيمة أدت إلى توقفها عن الدفع هذا ما أقرته المادة 224 من ق. ت ج[2].

إن نظام الإفلاس يهدف إلى حماية حقوق الدائنين و تحقيق المساواة بينهم، لذلك لا تكفي الأثار التي رتبها المشرع على كل من شركة المساهمة و القائمين عليها، لأن ذلك وحده لا يكفي لتحقيق هذه الأهداف، فقد يتزاحم الدائنون و يتسابقون في التنفيذ على أموال الشركة التي منعت من إدارتها و التصرف فيها، حيث قد يسعى كل واحد منهم للحصول على حقه كاملا حتى لو أدى ذلك إلى الإضرار بحقوق باقي الدائنين، و الإخلال بمبدأ المساواة بينهم .

على هذا الأساس فإن إتخاذ الإجراءات الفردية من قبلهم للتنفيذ على أموال الشركة من شأنها أن تعرقل عملية التصفية الجماعية، التي يهدف إليها نظام الإفلاس، لذلك حرص المشرع على وضع قواعد خاصة يخضع لها جميع الدائنين بعد شهر إفلاس شركة المساهمة، فرتب على صدور الحكم أثار بالنسبة للدائنين تهدف إلى إقامة المساواة بينهم و المحافظة على الضمان العام لدائنين، ليتم في الأخير توزيع الأموال المتحصل عليها نتيجة لتصفية أموال الشركة على دائنيها.

من هذا المنطلق سنتطرق لدراسة هذا الفصل من خلال مبحثين: سنتناول أثار الحكم بشهر الإفلاس بالنسبة لشركة المساهمة و شركائها في (المبحث الأول)، ثم أثار الحكم بشهر الإفلاس على دائني شركة المساهمة و تصفية أموالها في ( المبحث الثاني ).

[1]- زياد صبحي ذياب، مرجع سابق، ص 224.
[2]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم.

## المبحث الأول

## أثار الحكم بشهر الإفلاس بالنسبة لشركة المساهمة و شركائها

رتب المشرع الجزائري على صدور حكم شهر إفلاس شركة المساهمة أثار تتعلق بالشركة بإعتبارها المحور الأساسي لتقرير عقوبة الإفلاس عليها، وسبب ذلك يعود إلى توقفها عن دفع ديونها مما أدى بجماعة الدائنين إلى تحريك إجراءاته لإسترجاع حقوقهم، على هذا الأساس أقر المشرع جملة من الأثار تنصب على الشركة وذمتها المالية معا.

فالهدف من شهر إفلاس شركة المساهمة هو صيانة أموالها والمحافظة على الضمان العام لجماعة الدائنين، غير أنه لا تتحقق هذه الحماية إلا بترتيب الأثار الناتجة عن الحكم عليها، والمتمثّلة في منعها من التصرف في أموالها وإدارتها، وكذا منعها من التقاضي، ليحل محلّها شخص أخر تتوفر فيه الخبرة للقيام بهذه المهام تحت رقابة وإشراف المحكمة المختصة المصدرة لحكم الإفلاس.

كما تجدر الإشارة إلى أن إفلاس شركة المساهمة لا يستتبع إفلاس شركائها، لأنهم لا يسألون عن ديون الشركة إلا بقدر حصصهم في رأس مال الشركة، غير أنه و كإستثناء عن ذلك أجاز المشرع الجزائري شهر إفلاس مدير الشركة نتيجة للتصرفات التي قد يقوم بها مما يؤدي إلى توقفها عن الدفع وبالتالي الحكم بشهر إفلاسها.

على هذا قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين: سنتناول أثار الحكم بشهر الإفلاس بالنسبة لشركة المساهمة في ( المطلب الأول )، ثم أثار الحكم بشهر الإفلاس بالنسبة للشركاء في ( المطلب الثاني ).

### المطلب الأول

### أثار الحكم بشهر الإفلاس بالنسبة لشركة المساهمة

تعتبر شركة المساهمة المحور الأساسي التي ينصب عليها نظام الإفلاس، بإعتبارها قد توقفت عن دفع ديونها التجارية عند حلول أجال إستحقاقها، مما أدى بأصحاب الحقوق إلى تحريك إجراءات الإفلاس قصد إستيفاء حقوقهم منها، على هذا الأساس يعتبر الحكم بالإفلاس نقطة تحول خطيرة في حياة شركة المساهمة.

إذ بصدور هذا الحكم يتغير الهدف الذي أنشأت من أجله شركة المساهمة، بدلا من تهيئتها لممارسة نشاطها وتحقيق الربح وتوزيعه على الشركاء، يصبح من الضروري تهيئتها لتصفية أموالها تصفية جماعية وتوزيع الثمن الناتج على جماعة الدائنين[1].

ينجر عن هذا التحول في أوضاع الشركة عدة أثار، منها ما ينصب على الشركة بحد ذاتها، حيث يسلب منها سلطة التصرف في أموالها وإدارتها، وكذلك تفقد أهليتها في التقاضي، ونتيجة لذلك يتم تعيين أشخاص تتوفر فيهم المواصفات اللازمة للقيام بتسيير وإدارة شؤونها تحت إشراف المحكمة التي أصدرت الحكم بشهر إفلاسها للوصول إلى حل للتفليسة.

تجدر الإشارة إلى أن أثار حكم شهر إفلاس شركة المساهمة لا تقتصر فقط على الفترة اللاحقة لصدور الحكم، بل أكثر من ذلك تتعدى هذه الأثار لتمتد إلى الفترة السابقة على صدوره، لذلك تكون جميع التصرفات الصادرة من الشركة خلالها غير نافذة في مواجهة جماعة الدائنين[2].

---

[1]- علي البارودي و محمد فريد العريني، مرجع سابق، ص 211.

[2]- أسامة نائل المحيسن، مرجع سابق، ص 306.

على العموم فإنه يمكن تقسيم أثار الإفلاس المنصبة على شركة المساهمة إلى قسمين: الأثار الناتجة قبل صدور حكم الإفلاس في ( الفرع الأول)، ثم أثار الإفلاس بعد صدور الحكم في ( الفرع الثاني ).

## الفرع الأول

## أثار الإفلاس بالنسبة لشركة المساهمة قبل صدور حكم الإفلاس

لعل أخطر الفترات التي تمس بمصالح جماعة الدائنين بإعتبارهم أصحاب الحقوق، هي تلك الفترة التي تسبق مباشرة الحكم بشهر إفلاس شركة المساهمة، إذ أن في هذه الفترة تتنبأ الشركة بإضطراب أعمالها ومركزها المالي، وأنها على وشك الإفلاس لذلك تتعمد وبسوء نية تهريب أموالها بمختلف الطرق، حتى يتم إخراجها من أموال التفليسة والضمان العام لجماعة الدائنين[1].

فتسمى الفترة التي تفصل بين تاريخ التوقف عن الدفع وصدور الحكم بإفلاس شركة المساهمة بفترة الريبة، حيث تقوم الشركة في هذه المرحلة بتصرفات عدة تكون محلا للشك، لذلك لا تكون نافذة في حق جماعة الدائنين، رغم أنها تنتج أثارها بين الشركة والمتعامل معها[2].

تعتبر فترة الريبة من أكثر الفترات إضرارا بمصالح جماعة الدائنين بإعتبار أن الشركة لا تزال مسيرة لأعمالها، وحرة في التصرف في أموالها دون أية رقابة عليها[3].

من بين مشتملات الحكم بشهر إفلاس شركة المساهمة أن تقوم المحكمة التي أصدرته بتحديد تاريخ واقعة التوقف عن الدفع، إلا أن المشرع الجزائري قيد المحكمة بمدة لا تزيد عن ثمانية عشر (18) شهرا السابقة عن صدور حكم الإفلاس، والغاية من وراء ذلك هو المحافظة على إستقرار المعاملات التجارية وتعزيز الإئتمان التجاري وحفاظ على حقوق جماعة الدائنين، هذا ما تقضي به المادة 247 في فقرتها الأخيرة من القانون التجاري الجزائري التي تنص على:

**" تاريخ التوقف عن الوفاء تحدده المحكمة التي قضت بالتسوية القضائية، أو بشهر الإفلاس، ولا يكون هذا التاريخ سابقا لصدور الحكم بأكثر من ثمانية عشر شهرا."**

كما أنه يجب على المحكمة المختصة أن تحدد تاريخ التوقف عن الدفع في أول جلسة تعقدها، وإذا لم تقم بتحديده إعتبر تاريخ صدور حكم شهر الإفلاس هو ذاته تاريخ توقف الشركة عن الدفع، هذا ما تنص عليه أحكام 222 من القانون التجاري الجزائري[4]، غير أنه في هذه الحالة تكون فترة الريبة منعدمة، بإعتبار أن تاريخ التوقف عن الدفع هو ذاته تاريخ صدور حكم الإفلاس، فلا يجوز لجماعة الدائنين الطعن في التصرفات التي أبرمتها الشركة على أساس أنها لم تتم خلال فترة الريبة، فيعتبر هذا فسحا للمجال أمام الشركة للإضرار بمصالح الدائنين[5].

إضافة إلى ذلك منح المشرع الجزائري للمحكمة إمكانية تعديل تاريخ التوقف عن الدفع إذا ما رأت محلا له و يتم ذلك قبل قفل قائمة الديون، بشرط أن لا يؤدي هذا التعديل إلى تجاوز فترة الريبة القصوى المحددة بثمانية عشر شهرا وفق لما أكدته المادة 248 من ق.ت.ج بنصها على أن :

**" لمحكمة أن تعدل في الحدود المقررة في المادة السابقة تاريخ التوقف عن الوفاء بقرار تال للحكم الذي قضى بالتسوية القضائية أو شهر الإفلاس وسابق لقفل قائمة الديون."**

---

[1]- علي البارودي ومحمد فريد العريني، مرجع سابق، ص 212.
[2]- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 131.
[3]- أحمد محرز، نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق، ص 89.
[4]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم.
[5]- أحمد محرز، نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق، ص 90.

نخلص في الأخير إلى أن التصرفات التي تقوم بها شركة المساهمة بعد صدور حكم شهر الإفلاس غير نافذة في مواجهة جماعة الدائنين، أما إذا وقعت التصرفات قبل حكم شهر الإفلاس فإن الأمر يختلف، فإذا وقع التصرف خلال فترة الريبة فإنه يخضع لعدم النفاذ الوجوبي أو الجوازي حسب نوع التصرف، أما إذا وقع خارج فترة الريبة المحددة قانونا فإنه يكون نافذا بالنسبة لأطراف المعاملة.[1]

على هذا الأساس سنتطرق إلى مصير التصرفات التي أبرمتها شركة المساهمة خلال فترة الريبة، وهي عدم النفاذ الوجوبي ( أولا )، ثم عدم النفاذ الجوازي لتلك التصرفات ( ثانيا ).

**أولا:عدم النفاذ الوجوبي**

وفقا لما تنص عليه المادة 1/247 من القانون التجاري الجزائري، يتضح لنا أن هناك العديد من التصرفات التي لا يجوز التمسك بها تجاه جماعة الدائنين، مما يعني عدم نفاذها في حقهم إذا أبرمتها الشركة خلال فترة الريبة.[2]

على هذا الأساس رتب المشرع الجزائري جزاء على التصرفات التي أبرمتها شركة المساهمة المفلسة في فترة الريبة، وهو عدم النفاذ الوجوبي لتلك التصرفات في مواجهة جماعة الدائنين، لذلك لم يترك الخيار للقاضي بإعمال سلطته التقديرية، بل أوجب عليه الحكم بعدم النفاذ الوجوبي دون البحث في نية المتعامل معها، لأن طبيعة التصرف ذاته تتعارض مع الأهداف التي قصدها المشرع، فهذا التصرف لا يكون نافذا في حق جماعة الدائنين، مع بقائه صحيحا بين طرفيه مهما كان نوع التصرف المبرم[3].

لدراسة عدم النفاذ الوجوبي، سنتطرق إلى تبيان تعريف عدم النفاذ الوجوبي (1)، ثم شروط تحققه (2)، وأخيرا حالاته (3).

**1- تعريف عدم النفاذ الوجوبي**

يقصد بعدم النفاذ الوجوبي، أن تقضي المحكمة بتقرير عدم نفاذ التصرفات التي أبرمتها شركة المساهمة المفلسة وجوبا، ولا يكون لها أية سلطة تقديرية في ذلك[4].

إن عدم نفاذ التصرفات الصادرة من شركة المساهمة في فترة الريبة وجوبا، ليس عدم النفاذ بالمعنى القانوني، يترتب عليه زوال التصرفات وإعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانوا عليها قبل التعاقد، بل هو في الحقيقة والواقع مجرد عدم نفاذ التصرف في حق جماعة الدائنين بإعتبارهم أصحاب الحقوق، وبإعتبار أن التصرف الذي قامت به الشركة وقع في فترة الريبة[5].

تعرف فترة الريبة بفترة الظن والشك، وفيها تضطرب أعمال الشركة ويتدهور مركزها المالي، مما يدفعها إلى محاولة إخفاء حالة توقفها عن دفع ديونها عن طريق إبرامها مختلف التصرفات مما يؤدي إلى الإنقاص من الضمان العام لجماعة الدائنين[6]، إلا أن هذه التصرفات تبقى صحيحة ومنتجة لأثارها في علاقة الشركة مع الغير الذي تعاقدت معه.

---

[1]- نسرين شريقي، مرجع سابق، ص 62.
[2]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم.
[3]- تركي ليلية و تيزرارين كاتية، أثار الإفلاس بالنسبة للمدين، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: القانون الخاص الشامل، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015، ص 5.
[4]- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 193.
[5]- مصطفى كمال طه، أصول القانون التجاري: الأوراق التجارية و الإفلاس، مرجع سابق، ص 411.
[6]- راشد فهيم، مرجع سابق، ص 86.

لذلك يكون نطاق تطبيق قاعدة عدم النفاذ الوجوبي للتصرفات محصور بقوة القانون بين شركة المساهمة المفلسة وجماعة الدائنين كونهم أصحاب الحقوق.

**2-شروط عدم النفاذ الوجوبي**

يشترط لإقرار جزاء عدم نفاذ التصرفات الصادرة من شركة المساهمة وجوبا في حق جماعة الدائنين، أن يكون التصرف صادرا من الشركة نفسها ويتعلق بأموالها وأن يكون التصرف صادرا خلال فترة الريبة.

إضافة لهذه الشروط، يجب أن يكون التصرف واردا ضمن الحالات المنصوص عليها في المادة 1/247 من القانون التجاري الجزائري.

**أ- يجب أن يصدر التصرف من شركة المساهمة ومتعلقا بأموالها**

يعتبر هذا الشرط بديهيا بإعتبار أن الغاية من تقرير المشرع الجزائري لعدم النفاذ الوجوبي، هو حماية جماعة الدائنين من تعسف شركة المساهمة التي تتعمد الإضرار بمصالحهم.

لذلك لا يتحقق الضرر في هذه الحالة إلا إذا كان التصرف قد صدر من شركة المساهمة نفسها ويتعلق بأموالها[1].

أما إذا صدر التصرف من غير شركة المساهمة المفلسة ولا علاقة له بأموالها، فإنه لا يجوز إخضاع هذا التصرف لجزاء عدم نفاذه وجوبا في حق جماعة الدائنين.

على هذا الأساس نخلص إلى أن محل الإعتبار لإقرار جزاء عدم النفاذ الوجوبي للتصرفات المبرمة هي التصرفات التي تبرمها الشركة بحد ذاتها، وتخص أموالها.

**ب- يجب أن يكون التصرف صادرا في فترة الريبة**

من خلال المادة 247 من القانون التجاري الجزائري، يتضح لنا جليا أن المشرع الجزائري قد إشترط للحكم بعدم النفاذ الوجوبي على التصرفات الصادرة من شركة المساهمة في حق جماعة الدائنين، أن تقع التصرفات أو التصرف خلال فترة الريبة التي حددها المشرع الجزائري، بالفترة الواقعة بين التاريخ الذي حددته المحكمة المختصة لإقرار حالة توقف شركة المساهمة عن دفع ديونها إلى غاية صدور الحكم المعلن لشهر إفلاسها[2].

إن الغاية من تحديد المشرع الجزائري للمجال الزمني لقاعدة عدم النفاذ الوجوبي، وحصره في التصرفات المبرمة خلال فترة الريبة فقط، هو تحقيق التوازن بين مصالح جماعة الدائنين وحقوق شركة المساهمة المفلسة، بإعتبار أنه يفترض سوء نية الشركة خلال هذه الفترة، كونها تتعمد الإنقاص من الأموال المشكلة للضمان العام للدائنين.

إضافة إلى ذلك فقد إشترطت الفقرة الأخيرة من نص المادة 247 من القانون التجاري الجزائري ألا تتجاوز الفترة المحدد لفترة الريبة مدة ثمانية عشر(18) شهرا من تاريخ صدور الحكم بشهر الإفلاس[3]،

[1]- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 134.
[2]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم.
[3]- المرجع نفسه.

ولتحديد ما إذا كان التصرف قد تم خلال هذه الفترة يجب التأكد من وقت إبرام العقد فيما بين الطرفين وليس وقت تنفيذه[1].

وفي حالة ما إذا كان التصرف الصادر من شركة المساهمة المفلسة من قبيل التصرفات التي لا تنتج أثارها إلا بإتباع إجراءات قانونية مثل التصرفات الواردة على العقار، فلا ينتج أثاره إلا بقيده في المحافظة العقارية فيكون تاريخ هذا القيد هو نفسه تاريخ التصرف.

**ج- يجب أن ترد التصرفات ضمن الحالات المنصوص عليها في المادة 1/247 من القانون التجاري الجزائري**

لم يترك المشرع الجزائري أية سلطة تقديرية للمحكمة المختصة لتقرير تحقق عدم النفاذ الوجوبي للتصرفات من عدمه، فنجد أن المشرع ذكر في المادة 1/247 من القانون التجاري التصرفات التي تدخل ضمن قاعدة عدم النفاذ الوجوبي في مواجهة جماعة الدائنين على سبيل الحصر وليس على سبيل المثال.

على هذا الأساس، يمنع على المحكمة المختصة منعا باتا أن تقيس على هذه التصرفات تصرفات أخرى قد تكون مشابهة لها، كما يمنع عليها أيضا إضافة تصرفات أخرى لقائمة التصرفات التي ذكرها المشرع في نص المادة المذكورة أعلاه[2].

في هذه الحالة لا يشترط للحكم بعدم النفاذ الوجوبي إثبات غش أو تحايل شركة المساهمة المفلسة أو تواطئها مع من تعاملت معه، إضافة لذلك لا يشترط علم المتعامل مع الشركة بحالة توقفها عن ديونها، لأن المشرع يفترض غش الشركة وقصدها الإضرار بالدائنين بسبب طبيعة هذه التصرفات[3].

لذلك يكفي توفر حالة من الحالات المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة 247 من القانون التجاري الجزائري[4] لكي يتم تطبيق قاعدة عدم نفاذ التصرفات وجوبيا.

**د- يجب صدور حكم قضائي يقضي بعدم النفاذ الوجوبي.**

إن قاعدة عدم النفاذ الوجوبي للتصرفات التي أبرمتها شركة المساهمة المفلسة خلال فترة الريبة لا يقصد منها أن هذه التصرفات غير نافذة بقوة القانون في مواجهة جماعة من الدائنين، إنما يستوجب الأمر صدور حكم قضائي من المحكمة المختصة يقضي بعدم نفاذ التصرف الذي صدر من الشركة.

لذلك لابد من الإشارة إلى أن هناك فرق بين عدم النفاذ الوجوبي والبطلان الذي يكون بقوة القانون، إذ تنتج أثار البطلان الذي يتقرر بقوة القانون بمجرد تحقق شروطه دون الحاجة لصدور حكم بذلك، عكس

---

[1]- تركي ليلية و تيزرارين كاتية، مرجع سابق، ص 7.

[2]- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 135.

[3]- مصطفى كمال طه، أصول القانون التجاري: الأوراق التجارية و الإفلاس، مرجع سابق، ص 414.

[4]- تنص المادة 1/247 من ق.ت.ج على: **" لا يصح التمسك قبل جماعة الدائنين بما يلي من التصرفات الصادرة من المدين منذ تاريخ التوقف عن الدفع:**

1- **كافة التصرفات الناقلة للملكية المنقولة أو العقارية بغير عوض،**
2- **كل عقد معاوضة يجاوز فيه إلتزام المدين بكثير إلتزام الطرف الأخر،**
3- **كل وفاء مهما كانت كيفيته لديون غير حالة بتاريخ الحكم المعلن بالتوقف عن الدفع،**
4- **كل وفاء لديون حالة بغير الطريق النقدي أو الأوراق التجارية أو بطريق التحويل أو غير ذلك من وسائل الوفاء العادية،**
5- **كل رهن عقاري إتفاقي أو قضائي وكل حق إحتكار أورهن حيازي يترتب على أموال المدين لديون سبق التعاقد عليها..."**

ما هو عليه الحال في عدم النفاذ الوجوبي إذ لا تترتب أثاره بمجرد قيام شروطه بل أكثر من ذلك لابد من صدور حكم يقضي بذلك[1].

على هذا الأساس فالمشرع يوجب على المحكمة المختصة في حال ما إذا طلب الوكيل المتصرف القضائي إصدار حكم بعدم نفاذ التصرفات التي أبرمتها شركة المساهمة وجب عليها أن تقرر بعدم نفاذ التصرف متى تحققت من توفر شروطه دون أن يكون لها أية سلطة تقديرية في ذلك[2].

**3-التصرفات الخاضعة لعدم النفاذ الوجوبي**

لقد حصر المشرع الجزائري في المادة 1/247 من القانون التجاري التصرفات التي تخضع لعدم النفاذ الوجوبي، والتي لا يجوز التمسك بها في مواجهة الدائنين، لذلك إنطلاقا من نص المادة سالفة الذكر أعلاه يمكن لنا تبيان هذه التصرفات على الشكل التالي:

**أ- كافة التصرفات الناقلة للملكية العقارية أو المنقولة بغير عرض**

إن أولى حالات عدم النفاذ الوجوبي التي تنص عليها المادة 1/247 من القانون التجاري الجزائري[3]، هي التصرفات الناقلة للملكية المنقولة أو العقارية بغير عوض، والتي يقصد منها كافة التصرفات التي تبرمها شركة المساهمة المفلسة بدون أي مقابل خلال فترة الريبة سواء وقعت على عقار أو منقول، منه تعتبر هذه التصرفات بمثابة تبرعات لذلك تخضع مباشرة لقاعدة عدم النفاذ الوجوبي.

وتشمل عبارة التبرعات جميع الأعمال والتصرفات التي تنطوي على نية التبرع أيا كان موضوعها، وأيا كان شكلها، ومن ثم يقع باطلا التبرع بملكية منقول أو عقار أو تقرير حق رهن ضمانا لدين على الغير أو الإبراء من الدين وكفالة دين على الغير[4].

على هذا الأساس، فإن كل عمل تبرعي تقوم به شركة المساهمة خلال فترة الريبة ينقل الملكية فهو محل شك وإرتياب، وعلى ذلك أوجب المشرع الجزائري ضرورة تقرير عدم نفاذ مثل هذه التصرفات متى ما قدم بشأنها طلب عدم النفاذ للمحكمة المختصة وتأكدت من تحقق شروطه،والغاية من إقرار المشرع لعدم نفاذ هذه التصرفات هو منع شركة المساهمة من الإنقاص من حقوق الدائنين و التبرع بها للغير، لأن نية الإضرار بمصالح جماعة الدائنين في مثل هذه التصرفات واضحة[5].

**ب-عقود المعاوضة التي يتجاوز فيها إلتزام شركة المساهمة إلتزام الطرف الأخر**

تقضي الحالة الثانية من المادة 247 الفقرة الأولى من القانون التجاري الجزائري، على ما يلي:

**" .... كل عقد معاوضة يجاوز فيه إلتزام المدين بكثير إلتزام الطرف الأخر..."[6].**

إن من خصائص العقود الملزمة للجانبين أنها تحقق التوازن في الإلتزامات والحقوق بين المتعاقدين، فيلتزم المشتري بدفع ثمن المبيع ويلتزم البائع بتسليم المبيع للمشتري هذه هي القاعدة العامة في المعاملات،[7] إلا أنه هناك بعض الحالات يمكن أن تبرم شركة المساهمة المفلسة عقد معاوضة مع

---

[1]- أسامة نائل المحيسن، مرجع سابق، ص 311.
[2]- أحمد محرز، نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق، ص 91.
[3]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم.
[4]- أحمد محرز، نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق، ص 93.
[5]- زرارة صالحي الواسعة، مرجع سابق، ص 157.
[6]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم.
[7]- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 139.

شخص أخر سواء كان طبيعيا أو معنويا لا يتحقق فيه مبدأ التناسب في الإلتزامات، أي يتحقق فيه التفاوت وعدم التوازن بين ما تقدمه الشركة، وما يأخذه الطرف المتعامل معها[1].

من هذا المنطلق يدخل في عدم النفاذ الوجوبي، عقود المعاوضة التي يفوق فيها إلتزام الشركة إلتزام الطرف المتعامل معها، فرغم أن تصرفات الشركة في هذه الحالة تكون بعوض لا تبرعا كما في الحالة السابقة، إلا أنه لا يحقق تناسب بين إلتزاماتها وإلتزامات الطرف الأخر، كما لو قامت خلال فترة الريبة ببيع عقار بثمن تافه، لذلك لا يعتد بهذا التصرف في مواجهة جماعة الدائنين[2]، من أجل ذلك وجب إبطال مثل هذه التصرفات متى إكتشفت المحكمة المختصة حقيقة هذه التصرفات، وصدورها خلال فترة الريبة وتمسك الوكيل المتصرف القضائي بإبطالها لأن في مثل هذه التصرفات تكمن رغبة شركة المساهمة المفلسة في الإضرار بجماعة الدائنين.

على هذا الأساس فإن عقود المعاوضة التي لا تحقق مبدأ التناسب في الحقوق والإلتزامات بين المتعاملين المنصوص عليها في المادة 1/247 من القانون التجاري الجزائري يشبه ما يعرف بنظرية الغبن المذكورة في القانون المدني، فنجد المادة 90 منه تنص على ما يلي:

**" إذا كانت إلتزامات أحد المتعاقدين متفاوتة كثيرا في النسبة مع ما حصل عليه هذا المتعاقد من فائدة بموجب العقد أو مع إلتزامات المتعاقد الأخر، وتبين أن المتعاقد المغبون لم يبرم العقد إلا لأن المتعاقد الأخر قد إستغل فيه طيشا بينا أو هوى جامحا، جاز للقاضي بناء على طلب المتعاقد المغبون، أن يبطل العقد أو أن ينقص من إلتزامات هذا المتعاقد."[3]**

في الأخير نخلص إلى نتيجة واحدة مفادها أن، في حالة ما إذا تبين من العقد أو التصرف الذي أبرمته شركة المساهمة المفلسة بأنها قد تلقت مقابل لا يتناسب مع المنفعة التي تحصل عليها المتعاقد معها، فإن هذا التصرف يخضع لعدم النفاذ الوجوبي في حق جماعة الدائنين.

**ج- وفاء شركة المساهمة بديون غير حالة**

كما رأينا سابقا من بين خصائص نظام الإفلاس أنه يهدف إلى تحقيق المساواة بين جماعة الدائنين، لذلك فإن كل التصرفات التي تقوم بها شركة المساهمة تؤدي بدورها إلى الإخلال بهذا المبدأ لا ترتب أثارها في حق جماعة الدائنين.

لقد تطرق المشرع الجزائري في نص المادة 247 من القانون التجاري[4]، إلى حالة ثالثة من التصرفات الخاضعة لعدم النفاذ الوجوبي، وهي حالة الوفاء بالديون غير مستحقة الأداء، فالأصل أن لا تقوم شركة المساهمة بالوفاء قبل حلول أجل الدين، وفي حالة ما إذا خرجت عن هذا الأصل خلال فترة الريبة كان هذا الوفاء غير نافذ في مواجهة جماعة الدائنين[5].

إرتاب المشرع الجزائري في الوفاء بالديون غير حالة الأداء، متى وقع خلال فترة الريبة، لذلك أخضعه لعدم النفاذ الوجوبي لأن في مثل هذا التصرف رغبة من الشركة في التمييز بين الدائنين وتفضيل دائن على أخر الأمر الذي يخل بقاعدة المساواة بين الدائنين، إضافة إلى تعارض هذا التصرف مع المنطق وعلامات حسن النية في التعامل،[6] إذ لا يعقل أن تكون الوضعية المالية لشركة المساهمة مضطربة وهي

---

[1]- راشد راشد، مرجع سابق، ص 284.
[2]- أحمد محمد محرز، مرجع سابق، ص 217.
[3]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم.
[4]- المرجع نفسه.
[5]- تركي ليلية و تيزرارين كاتية، مرجع سابق، ص 15.
[6]- أحمد محرز، نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق، ص 141.

في حالة توقف عن دفع ديونها لكن بالرغم من ذلك تقوم بدفع ديون لم يحن أجل إستحقاقها وتترك الديون التي تكون سبب في شهر إفلاسها.

لإخضاع حالة الوفاء بديون غير حالة لقاعدة عدم النفاذ الوجوبي يجب تحقق جملة من الشروط تتمثل فيما يلي :

- أن تقوم شركة المساهمة بالوفاء بديونها قبل حلول أجل إستحقاقها.
- أن تقع حالة الوفاء بديون غير حالة خلال فترة الريبة.

تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري في المادة 247 من القانون التجاري أخضع حالة الوفاء بالديون غير الحالة لعدم النفاذ الوجوبي، مهما كانت طبيعة الدين، سواء كان تجاريا أو مدنيا[1]، إضافة إلى ذلك لا يشترط لتطبيق حالة الوفاء بديون غير حالة أن يكون الدائن الذي إستوفى دينه قبل حلول أجله عالما أو غير عالم بتوقف الشركة عن دفع ديونها[2].

**د-الوفاء غير العادي للديون الحالة**

الأصل أن طرق الوفاء في الديون التجارية تكون عادة بالنقود أو السندات التجارية التي إعتبرها المشرع بمثابة النقود، أو عن طريق تحويل للحساب الجاري بين الطرفين، كأن يكون لكل من الدائن والمدين حساب في نفس البنك فيطلب المدين من البنك تحويل مبلغ نقدي يساوي قيمة الدين إلى حساب الدائن، وهذا التحويل يعتبر بمثابة الوفاء بالنقود، لذلك كل هذه الطرق تعتبر طرق وفاء عادية لا خلاف عليها[3]، منه لا تخضع لقاعدة عدم النفاذ الوجوبي حتى ولو تم ذلك خلال فترة الريبة[4].

من هذا المنطلق و إستنادا إلى المادة 247 من القانون التجاري الجزائري فإذا قامت شركة المساهمة المفلسة بتسديد أحد ديونها بإحدى الطرق المذكورة أعلاه، فإن هذا الوفاء يعتبر صحيحا ولا يخضع لقاعدة عدم النفاذ الوجوبي، أما إذا قامت الشركة بالوفاء بالديون الحالة بغير نقود أو أوراق تجارية أو نقل مصرفي أو بغير الشيء المستحق أصلا فيكون غير نافذ وجوبا، لأن الأمر يتعلق بطريق غير مألوف للوفاء مما يفترض معه حصول الدائن على أكثر من حقه وهذا ما يشكل أضرار بالغة لباقي دائني الشركة[5].

على هذا الأساس يقع غير نافذ وجوبا الوفاء بإحدى الطرق التالية على سبيل المثال بإعتبار أن طرق الوفاء غير العادية كثيرة ولا يمكن حصرها :

**د-1- الوفاء بالبيع**

المقصود بالبيع تقديم شيء من شركة المساهمة لأحد دائنيها مقابل الدين الذي هو في ذمتها، فإذا تم الوفاء بهذه الطريقة وحصل خلال فترة الريبة حكم عليه بعدم النفاذ الوجوبي ولا يحتج به قبل الدائنين الأخرين[6].

---

[1]- راشد فهيم، مرجع سابق، ص 90.
[2]- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 141.
[3]- زرارة صالحي الواسعة، مرجع سابق، ص،ص 159- 160.
[4]- راشد راشد، مرجع سابق، ص 285.
[5]- مصطفى كمال طه و وائل أنور بندق، أصول الإفلاس، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005، ص، ص 119-120.
[6]- عبد الحميد الشواربي، الإفلاس، مرجع سابق، ص 215.

**د-2- الوفاء بطريق الحوالة**

الحوالة هي إتفاق بين الدائن مع شخص أجنبي على أن يحول له حقه الذي في ذمة المدين، فيحل الشخص الأجنبي محل الدائن في هذا الحق نفسه بجميع مقوماته وخصائصه[1].

على هذا الأساس إذا قامت شركة المساهمة المفلسة بتحويل حقها الذي هو لدى الغير لمصلحة أحد دائنيها خلال فترة الريبة، إعتبر هذا التحويل بمثابة الوفاء بغير الكيفية المتفق عليها، لذلك فهو يخضع لعدم النفاذ الوجوبي في حق جماعة الدائنين، غير أن المشرع الجزائري إستثنى من ذلك حالة الوفاء بطريق الأوراق التجارية، لأنها تقوم مقام النقود[2].

**د-3- الوفاء بالمقاصة**

إذا أصبحت شركة المساهمة مدينة لمدينها وكان موضوع كل من الدينين نقودا أو مثليات من نفس النوع وكان كل من الدينين مستحق الأداء وخاليا من أي نزاع، وقعت المقاصة بحكم القانون بمجرد توفر شروطها ولو كان ذلك في فترة الريبة بشرط أن يتمسك بها الدائن،[3] هذا ما قضت به المادة 297 من ق.م.ج،[4] وعليه فإن المقاصة القانونية لا تخضع لعدم النفاذ الوجوبي حتى ولو وقعت خلال فترة الريبة،[5] وكذلك الحال بالنسبة للمقاصة القضائية التي تقع بحكم من القضاء فلا يشملها عدم النفاذ الوجوبي ولو كان الحكم الذي قضت به المحكمة صادر خلال فترة الريبة[6].

أما المقاصة الخاضعة لأحكام عدم النفاذ الوجوبي هي المقاصة الإتفاقية التي يكون فيها أحد الدينين محددا والأخر غير محدد، أو أن يكون أحدهما خاليا من النزاع والدين المقابل متنازع عليه، أو أن يكون أحد الدينين مستحق الأداء والدين الأخر غير مستحق الأداء[7].

**ه- التأمينات الضامنة لديون سابقة**

تتحقق هذه الحالة عندما يكون الدين قد نشأ عاديا في ذمة شركة المساهمة المفلسة قبل فترة الريبة، بعد ذلك تقوم الشركة في فترة الريبة بتعزيزه بضمانات كانت غير موجودة أثناء نشوء الدين كالرهن الرسمي أو الرهن الحيازي، فهذه التصرفات تخضع لعدم النفاذ الوجوبي لأن المغزى منها هو تفضيل الدائن الذي منح له تأمين على دينه عن بقية الدائنين العاديين[8].

حتى يتم تقرير عدم النفاذ الوجوبي على التأمينات الضامنة لديون سابقة، يجب توفر ثلاثة شروط هي[9]:

- أن يكون ضمانا لدين سابق نشأ من قبل في ذمة شركة المساهمة.

---

[1]- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2006، ص 417.

[2]- أحمد محرز، نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق، ص 98.

[3]- .مصطفى كمال طه و وائل أنور بندق، مرجع سابق، ص 418.

[4]- تنص المادة 297 من ق. م. ج على :

**" للمدين حق المقاصة بين ما هو مستحق عليه لدائنه وما هو مستحق له تجاهه ولو إختلف سبب الدينين، إذا كان موضوع كل منهما نقودا..."**

[5]- أحمد محرز، نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق، ص 98.

[6]- أحمد محمد محرز، مرجع سابق، ص 221.

[7]- مصطفى كمال طه و وائل أنور بندق، مرجع سابق، ص 419.

[8]- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 144.

[9]- أحمد محرز، نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق، ص 93.

- أن يترتب خلال فترة الريبة.
- أن يرد هذا الضمان على مال مملوك للشركة نفسها.

بمجرد تحقق هذه الشروط وجب على المحكمة القضاء بعدم نفاذ التصرف وجوبيا وليس لها أية سلطة تقديرية في ذلك، كما ليس لها أن تبحث في نية الشركة، لأن مثل هذه التصرفات تخل بمبدأ المساواة بين الدائنين، ويرتقي بالدائن من جماعة الدائنين العاديين إلى دائن ممتاز يستوفي حقه بينما يحرم الباقي من ذلك[1].

تطرق المشرع الجزائري إلى هذه المسألة في الحالة الخامسة من المادة 247 من القانون التجاري فقام بإقرار جزاء عدم النفاذ الوجوبي في مواجهة الدائنين على كل التأمينات الضامنة لدين سبق التعاقد عليه، على أساس أن مثل هذه التصرفات تؤدي شكل قطعي إلى تجاوز قاعدة المساواة التي وضعها المشرع لإستيفاء جميع الدائنين لحقوقهم.

على هذا الأساس فإنه يحكم بعدم النفاذ على التأمينات العينية التي تترتب على أصول شركة المساهمة المفلسة بعد توقفها عن دفع ديونها من أجل ضمان دين سابق على تقرير التأمينات، لذلك فالرهن الذي تقرره الشركة لضمان دين سابق أو ترتيب حق إختصاص على بعض عقاراتها ضمانا لحقوق الدائن صاحب الدين، ذلك لأن المشرع الجزائري إرتاب في هذه التأمينات وإفترض أن الشركة تهدف من ورائها إلى تفضيل أحد الدائنين على حساب الأخرين.

إضافة لذلك فإن جزاء عدم النفاذ الوجوبي يفرض أيضا على كل رهن أو تأمين إتفاقي، وكذلك كل حق إختصاص تقرر على أموال الشركة، مع العلم أنه لا يسري على الرهن أو حق الإختصاص حكم عدم النفاذ الوجوبي إلا إذا نشأ بعد التوقف عن الدفع وتقرر على أصول الشركة لضمان أحد ديونها السابقة نشأة في ذمتها قبل أن تتوقف عن الدفع أو أثناء هذه الفترة[2].

وفيما يخص التأمينات القضائية فهي أيضا تخضع لعدم النفاذ الوجوبي، إذا ما تقررت خلال فترة الريبة، لأن التأمين القضائي لا يكون محلا لإتفاق الشركة وأحد الدائنين كما هو الحال بالنسبة لتأمين الإتفاقي، إنما يكون نتيجة لحكم قضائي صدر من المحكمة المختصة[3].

بمجرد صدور الحكم من المحكمة المختصة يقضي ببطلان الرهن أو التأمين الوارد على أموال الشركة والمترتبة خلال فترة الريبة لضمان دين عالق في ذمتها، يعتبر صاحب الرهن أو التأمين دائنا عاديا يخضع مثله مثل باقي الدائنين الأخرين لقاعدة قسمة الغرماء.

**ثانيا: عدم النفاذ الجوازي**

إضافة إلى الجزاء الذي رتبه المشرع الجزائري بعدم نفاذ التصرفات التي تقوم بها شركة المساهمة المفلسة وجوبا، والتي لا يكون للمحكمة المختصة أية سلطة تقديرية فيها فيجب عليها الحكم به بمجرد تحقق شروطه، أقر المشرع الجزائري أيضا جزاء أخر على تصرفات أخرى تخرج عن نطاق التصرفات التي تضمنتها المادة 1/247 من ق.ت.ج، ألا وهو عدم نفاذ التصرفات التي تقوم بها شركة المساهمة جوازا متى تحققت المحكمة من إستتباع هذه التصرفات لأضرار تمس مصلحة دائنيها.

[1]- زرارة صالحي الواسعة، مرجع سابق، ص 161.
[2]- تركي ليلية و تيزرارين كاتية، مرجع سابق، ص 17.
[3]- التميمي محمد رضا، التوقف عن الدفع وأثاره على المفلس وحقوق الدائنين دراسة في القانون التجاري الجزائري والمصري، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2012/2011، ص 126.

منه سوف نتطرق إليه من خلال تعريف عدم النفاذ الجوازي (1)، ثم شروطه (2)، وأخيرا حالاته (3).

**1-تعريف عدم النفاذ الجوازي**

يقصد بعدم النفاذ الجوازي، أنه يجوز للمحكمة المختصة حسب سلطتها التقديرية أن تحكم بعدم نفاذ التصرفات التي تقوم بها شركة المساهمة المفلسة خلال فترة الريبة،[1] تتحدد هذه السلطة التقديرية بحسب طبيعة التصرف أو التصرفات الصادرة من الشركة إذا كانت تمس بمصالح جماعة الدائنين أم لا.

لقد نظم المشرع الجزائري هذا الجزاء في نص المادة 249 من القانون التجاري الجزائري، التي تنص على ما يلي:

**" يجوز القضاء بعد التمسك قبل جماعة الدائنين للمدفوعات التي يؤديها المدين وفاء لديون حالة بعد التاريخ المحدد تطبيقا للمادة 247 وكذلك التصرفات بعوض التي يعقدها بعد ذلك التاريخ إذ كان الذين تلقوا منه الوفاء أو تعاقدوا معه قاموا بذلك مع العلم بتوقفه عن الدفع."[2].**

يفهم من خلال هذه المادة أن المشرع الجزائري قد وضع قاعدة مفادها، أن كافة التصرفات التي تبرمها شركة المساهمة خلال فترة الريبة يجوز للمحكمة أن تقضي بعدم سريانها إذا طلبت جماعة الدائنين ذلك من خلال الوكيل المتصرف القضائي.

فهذه التصرفات لا تدل بحد ذاتها على أن الهدف من ورائها هو إلحاق الضرر بحقوق جماعة الدائنين، أو المقصد منها هو الإخلال بمبدأ المساواة بينهم لذلك لم يخضعها المشرع الجزائري لأحكام عدم النفاذ الوجوبي المنصوص عليها في المادة 1/247 من ق.ت.ج، إنما ترك كامل الحرية للمحكمة المختصة لتقرير عدم نفاذ هذه التصرفات في حق جماعة الدائنين أم لا، فإذا قدرت المحكمة أن التصرف لا يتماشى مع الأهداف التي يسعى إليها نظام الإفلاس جاز لها أن تقضي بعدم نفاذها[3].

من هذا المنطلق يتضح أن الغاية من وراء إقرار المشرع الجزائري لعدم النفاذ الجوازي هو تحقيق مصالح جماعة الدائنين، إذ أن شركة المساهمة من شأنها أن تبرم تصرفات خارج نطاق التصرفات المحكوم عليها بعدم النفاذ الوجوبي، وبالتالي تبقى صحيحة في مواجهة جماعة الدائنين بالرغم من أنها تضر بمصالحهم.

**2-شروط النفاذ الجوازي**

عندما يعرض نزاع على المحكمة المختصة يكون موضوعه تقرير عدم نفاذ تصرف أو تصرفات قامت شركة المساهمة بإبرامها خلال فترة الريبة أدت إلى إلحاق أضرار بحقوق جماعة الدائنين، وكانت هذه التصرفات لم تشملها الفقرة الأولى من المادة 247 من القانون التجاري الجزائري فإن للمحكمة كامل الحرية في إستعمال سلطتها التقديرية في تقرير عدم نفاذ هذه التصرفات في حق الدائنين جوازا أم لا.

غير أنه لا يتحقق ذلك إلا بتوفر مجموعة من الشروط هي:

**أ- يجب أن يصدر التصرف الذي أبرمته شركة المساهمة في فترة الريبة**

يشترط لكي تقضي المحكمة المختصة بعدم النفاذ الجوازي لتصرف أو التصرفات التي قامت بها شركة المساهمة المفلسة تجاه جماعة الدائنين، أن يكون هذا التصرف قد صدر خلال فترة الريبة، وتقتصر

[1]- نسرين شريقي، مرجع سابق، ص 74.
[2]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم.
[3]- التميمي محمد رضا، مرجع سابق، ص،ص 127- 128.

فترة الريبة هنا على المدة الواقعة بين تاريخ التوقف عن الدفع الذي حددته المحكمة المختصة وتاريخ صدور حكم الإفلاس[1].

بالتالي فإن كل التصرفات التي أبرمتها شركة المساهمة المفلسة خلال فترة الريبة معرضة لعدم النفاذ الجوازي في حق جماعة الدائنين.

**ب- يجب أن يكون التصرف صادرا من شركة المساهمة المفلسة ويتعلق بأموالها**

إن المحكمة المختصة قبل أن تقضي بعدم النفاذ الجوازي أو عدمه، يجب عليها أن تتأكد من مسألة هامة وهي مصدر التصرف أو التصرفات محل دعوى عدم النفاذ الجوازي، فإذا كانت شركة المساهمة المفلسة هي التي أبرمت هذه التصرفات فإن المحكمة ستواصل تحقيقها حول مدى توفر الشروط الأخرى.

أما إذا كان التصرف قد صدر من غير شركة المساهمة، ففي هذه الحالة فإن هذا التصرف لا يتعلق بأموال الشركة لذلك لا يرتب أية أضرار بجماعة الدائنين، لذلك فإن هذا التصرف لا يخضع لجزاء عدم النفاذ الجوازي[2].

**ج- يجب أن لا يكون التصرف من التصرفات التي تخضع لعدم النفاذ الوجوبي**

يعتبر هذا الشرط من الشروط البديهية التي يمكن إستخلاصها، إذ أن توقيع جزاء عدم النفاذ الوجوبي يكون وفقا للحالات المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة 247 من القانون التجاري الجزائري،[3] دون غيرها كما سبق تفصيله وليس للمحكمة المختصة أية سلطة تقديرية فيها.

فلو كانت التصرفات الخاضعة لعدم النفاذ الجوازي ضمن حالات عدم النفاذ الوجوبي لما منح المشرع الجزائري أية سلطة تقديرية للمحكمة المختصة لتوقيع جزاء عدم النفاذ الجوازي من عدمه.

**د- يجب أن يكون المتصرف مع شركة المساهمة المفلسة عالما بحالة توقفها عن سداد ديونها**

لقد ألزم المشرع الجزائري المحكمة المختصة بتحديد تاريخ توقف شركة المساهمة عن سداد ديونها فمنح لها كامل السلطة التقديرية في ذلك، وتظهر أهمية تحديد تاريخ التوقف عن الدفع في تحديد فترة الريبة، فتعتبر المرجع لتبيان ما إذا كانت تصرفات شركة المساهمة نافذة في حق جماعة الدائنين أم غير نافذة،[4] وعليه فإنه يترتب على تحديد تاريخ التوقف عن الدفع أثار تمس بمصلحة كل من جماعة الدائنين وشركة المساهمة المفلسة وأيضا الغير الذي تعاقد معها.

من هذا المنطلق فإنه لا يتحقق جزاء عدم النفاذ الجوازي على التصرفات التي تبرمها شركة المساهمة خلال فترة الريبة بمجرد قيام كل من الشرط الأول، و الشرط الثاني والشرط الثالث، إنما أكثر من ذلك يجب أن يحتوي ملف دعوى عدم نفاذ التصرف أو التصرفات الذي يعرض على المحكمة على كافة الأدلة، التي من شأنها أن تثبت بأن الشخص الذي تعاقد مع شركة المساهمة المفلسة يعلم وقت التصرف بتوقفها عن سداد ديونها، أما العلم الذي يأتي بعد إبرام التصرف فلا يخضع لقاعدة عدم النفاذ الجوازي[5].

على هذا الأساس فإنه لا يكفي مجرد علم المتعاقد مع شركة المساهمة بإضطراب مركزها المالي، بل يستوجب علمه بحالة توقفها عن دفع ديونها، منه فمجرد علم الشخص الذي تعاقد مع الشركة بأنها

---

[1]- كمال مصطفى طه، أصول القانون التجاري: الأوراق التجارية والإفلاس،مرجع سابق، ص 423.
[2]- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 147.
[3]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم .
[4]- زرارة صالحي الواسعة، مرجع سابق، ص 76.
[5]- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 147.

متوقفة عن الدفع يجعله سيء النية،[1] ويقع على عاتق الوكيل المتصرف القضائي طالب عدم النفاذ بإعتباره الشخص الذي يمثل شركة المساهمة المفلسة وجماعة الدائنين، عبء إثبات علم المتعامل مع الشركة بحالة توقفها عن الدفع، ويتم هذا الإثبات بكافة طرق الإثبات المنصوص عليها في القانون التجاري الجزائري بإعتبار أن حالة التوقف عن الدفع واقعة مادية يجوز إثباتها بجميع الوسائل[2].

نخلص في الأخير إلى أنه في حالة ما إذا أثبتت المحكمة المختصة أن الشخص الذي تعامل مع شركة المساهمة المفلسة كان على علم وقت التعاقد معها بتوقفها عن الدفع، جاز لها أن تقضي بعدم نفاذ ذلك التصرف، دون حاجة لتبيان ما إذا كان هناك تواطؤ بين شركة المساهمة والمتعامل معها للإضرار بجماعة الدائنين، أما إذا كان التصرف ناتج عن حسن نية لا يعلم فيه الشخص عن حالة التوقف عن الدفع عند إبرام التصرف فلا يخضع هذا التصرف لقواعد عدم النفاذ الجوازي[3].

**3- حالات عدم النفاذ الجوازي**

تقع كل تصرفات شركة المساهمة المفلسة التي تخرج عن التعداد الحصري الخاص بحالات عدم النفاذ الوجوبي الواردة في الفقرة الأولى من المادة 247 من القانون التجاري الجزائري تحت طائلة عدم النفاذ الجوازي، منه لقد ذكر المشرع الجزائري حالات عدم النفاذ الجوازي على سبيل المثال بإعتبار أن التصرفات التي تبرمها شركة المساهمة خلال فترة الريبة كثيرة ومتنوعة لا يمكن حصرها في تصرفات معينة.

على هذا الأساس منح المشرع للمحكمة المختصة سلطة تقديرية واسعة لتقرير عدم النفاذ الجوازي للتصرفات المبرمة من عدمها، كما أنه وضع لها معيار تستند إليه لتكييف ما إذا كانت تلك التصرفات يجوز تقرير عدم نفاذها أم لا، وهو مدى تضرر جماعة الدائنين جراء تلك التصرفات التي يظهر من خلال الإنتقاص من أصول التفليسة.

تتضمن المادة 249 من القانون التجاري الجزائري حالتين على سبيل المثال هما :

- الوفاء بديون حالة بعد توقف شركة المساهمة عن الدفع.
- التصرفات التي تبرمها شركة المساهمة بعد تاريخ التوقف عن الدفع.

كما أضافت المادة 247 في فقرتها الثانية من نفس القانون حالة ثالثة وهي التصرفات بغير عوض التي تبرمها شركة المساهمة قبل ستة أشهر من تاريخ توقفها عن الدفع.

وعليه بما أن المشرع الجزائري لم يحصر حالات عدم النفاذ الجوازي لا يمكننا تبيان كل التصرفات التي تبرمها شركة المساهمة خلال فترة الريبة لكثرتها وتنوعها، لذلك سنكتفي بما ورد في الفقرة الثانية من نص المادة 247 من قانون التجاري الجزائري، المتعلقة بالتصرفات بغير عوض التي أبرمت قبل ستة أشهر من تاريخ توقف شركة المساهمة عن الدفع، وأيضا ما ورد في نص المادة 249 من ق.ت.ج وهما :

- الوفاء بالديون المستحقة .
- الوفاء بالتصرفات بعوض.

[1]- مصطفى كمال طه، أصول القانون التجاري: الأوراق التجارية والإفلاس، مرجع سابق، ص 423.
[2]- رزق الله الإنطاكي، مرجع سابق، ص 163.
[3]- عزيز العكيلي، الوسيط في شرح القانون التجاري، الجزء الثالث: أحكام الإفلاس والصلح الواقي، دار الثقافة، الأردن، 2008، ص 201.

**أ- التصرفات بغير عوض التي تبرمها شركة المساهمة قبل ستة أشهر من تاريخ توقفها عن الدفع**

تشكل هذه الحالة تساءل بحد ذاتها حول مدى إخضاعها لجزاء عدم النفاذ الوجوبي بإعتبارها وردت في المادة 247 من القانون التجاري الجزائري المنظمة لحالات عدم النفاذ الوجوبي، أو إخضاعها لجزاء عدم النفاذ الجوازي.

بما أن المشرع الجزائري إستعمل عبارة **" يجوز"** في الفقرة الثانية من المادة 247 من ق.ت.ج، فيفهم أنه قد منح للمحكمة المختصة سلطة تقديرية واسعة في إخضاع تلك التصرفات التي أبرمتها شركة المساهمة قبل ستة أشهر من توقفها عن الدفع لعدم النفاذ الجوازي، وعلى هذا الأساس إذا ما قامت الشركة بإبرام عقود بغير عوض خلال هذه الفترة قبل توقفها عن الدفع تخضع لأحكام عدم النفاذ الجوازي.

تجدر الإشارة في هذا المقام إلى أنه كان من الأجدر أن لا تخضع التصرفات المبرمة قبل ستة أشهر من توقف شركة المساهمة عن الدفع لا لأحكام عدم النفاذ الوجوبي ولا لأحكام عدم النفاذ الجوازي، بإعتبار أنها تصرفات صحيحة لا تشتمل على الشروط القانونية الواجب توفرها لإخضاعها لأحد الجزائين.

من هذا المنطلق إذا حاولنا إسقاط شروط عدم النفاذ الجوازي على هذه الحالة، خاصة شرط وجوب أن يقع التصرف في فترة الريبة، نجدها تخالف شروط عدم النفاذ الجوازي الذي يشترط أن يكون التصرف الصادر عن المفلس قد وقع في فترة الريبة[1].

**ب- التصرفات بعوض التي تبرمها شركة المساهمة المفلسة بعد تاريخ التوقف عن الدفع**

تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري قد نظم حالة التصرفات بعوض التي تبرمها شركة المساهمة بعد تاريخ توقفها عن الدفع ضمن حالات عدم النفاذ الوجوبي، في المادة 247 الفقرة الأولى من القانون التجاري،[2] غير أنه وسع في المادة 249 من القانون التجاري من دائرة التصرفات بعوض التي قد تبرمها شركة المساهمة بعد تاريخ توقفها عن الدفع، ورتب عليها جزاء عدم النفاذ الجوازي من أجل تحقيق قدر أكبر من الحماية لمصالح جماعة الدائنين.

إلا أنه يوجد فرق بين عدم النفاذ الوجوبي للتصرفات بعوض المنصوص عليها في المادة 247 من ق.ت.ج، وعدم النفاذ الجوازي للتصرفات بعوض المنصوص عليها في المادة 249 من ق.ت.ج[3]، حيث يشترط لإعتبار عقود المعاوضة التي تبرمها شركة المساهمة المفلسة ضمن حالات عدم النفاذ الوجوبي تفاوت إلتزامات الشركة عن إلتزامات الطرف المتعامل معها، بينما لم يشترط تفاوت إلتزامات الطرفين لتحقق عدم النفاذ الجوازي، فهو يتحقق بقيام شركة المساهمة بإبرام عقود معاوضة بعد تاريخ التوقف عن الدفع التي يجوز الحكم بعدم نفاذها في حق جماعة الدائنين[4].

لذلك تكون جميع عقود المعاوضة التي تبرمها شركة المساهمة خلال فترة الريبة كعقود البيع خاضعة لجزاء عدم النفاذ الجوازي، إذا أثبت الوكيل المتصرف القضائي بأن المتعامل مع الشركة على علم بأنها في حالة توقف عن دفع ديونها، وبالرغم من ذلك قام بإبرام هذا التصرف، كما أن للوكيل المتصرف

---

[1]- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 152.

[2]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم.

[3]- تنص المادة 249 من ق. ت. ج على ما يلي :

**" يجوز القضاء بعدم التمسك قبل جماعة الدائنين للمدفوعات التي يؤديها المدين وفاء لديون حالة بعد التاريخ المحدد تطبيقا للمادة 247."**

[4]- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 150.

القضائي الحرية الكاملة في إثبات علم المتعامل مع الشركة بتوقفها عن الدفع،[1] فله أن يستعين بكافة طرق الإثبات المنصوص عليها في المادة 30 من القانون التجاري الجزائري والتي تنص على :

**" يثبت كل عقد تجاري:**
**1- بسندات رسمية،**
**2- بسندات عرفية،**
**3- فاتورة مقبولة،**
**4- بالرسائل،**
**5- بدفاتر الطرفين،**
**6- بالإثبات بالبينة أو بأية وسيلة أخرى إذا رأت المحكمة وجوب قبولها. "**

أما فيما يتعلق بالأثار المترتبة عن هذه التصرفات فهي تتمثل في الحكم بعدم نفاذها في حق جماعة الدائنين، ويلتزم المتصرف إليه بأن يرد إلى التفليسة ما حصل عليه من الشركة بموجب هذا التصرف أو قيمة الشيء.

وفي حالة ما إذا أثبت المتعامل مع شركة المساهمة حسن نيته، كأن يكون على غير علم بحالة توقف الشركة عن دفع ديونها وقت التعامل معها فلا يتم تطبيق قاعدة عدم النفاذ الجوازي على ذلك التصرف[2].

**ج- الوفاء بديون حالة بعد تاريخ التوقف عن الدفع**

تقضي الفقرة الأولى من نص المادة 249 من القانون التجاري الجزائري[3] على ما يلي:

**" يجوز القضاء بعدم التمسك قبل جماعة الدائنين للمدفوعات التي يؤديها المدين وفاء لديون حالة بعد التاريخ المحدد...."**

على هذا الأساس يعتبر وفاء شركة المساهمة المفلسة بديون حالة بعد تحديد المحكمة المختصة لتاريخ توقفها عن الدفع حالة من حالات عدم النفاذ الجوازي، لذلك وجب على الوكيل المتصرف القضائي عند رفعه لدعوى عدم نفاذ مثل هذه التصرفات في حق جماعة الدائنين، أن يثبت أن هذا التصرف قد صدر من الشركة نفسها ومتعلقا بأموالها، وأن التصرف قد وقع خلال فترة الريبة، كما يجب عليه أيضا أن يثبت بأن الشخص الذي تلقى من الشركة الوفاء عالما بأنها قد توقفت عن دفع ديونها عند حلول أجلها نظرا لتدهور مركزها المالي[4].

تجدر الإشارة في هذا المقام بأن حالة الوفاء بديون حالة قد نظمت أيضا ضمن حالات عدم النفاذ الوجوبي كما سبق وأن ذكرنا، إلا أن الفرق الذي يميز بينهما هو أن الوفاء بديون حالة الذي يخضع لعدم النفاذ الوجوبي يتحقق في حالة ما إذا تم الوفاء بغير الطرق العادية مثل الوفاء بالبيع، أو الوفاء بالحوالة، أو الوفاء بالمقاصة كما سبق وأن بينا.

بالمقابل من ذلك فإن الوفاء بديون حالة الذي يخضع لعدم النفاذ الجوازي، يتحقق إذا ما تم الوفاء بديون حالة بعد تاريخ التوقف عن الدفع، مهما كانت وسيلة الوفاء[5].

---

[1]- محمود مختار أحمد البريري، مرجع سابق، ص 135.
[2]- مصطفى كمال طه، الأوراق التجارية و الإفلاس، مرجع سابق، ص 373.
[3]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم.
[4]- رزق الله الإنطاكي، مرجع سابق، ص 169.
[5]- أمحمد محمود خليل، أحكام الإفلاس التجاري و الإعسار المدني، مرجع سابق، ص 150.

**4- التصرفات التي لا تخضع لقاعدة عدم النفاذ الجوازي**

لقد وضع المشرع الجزائري إستثناء على قاعدة عدم النفاذ الجواري فيما يخص حالة الوفاء بالديون بعد تاريخ التوقف عن الدفع، إذا ما تعلق الأمر بالوفاء بالأوراق التجارية التي حصرها المشرع في كل من السفتجة والشيك والسند لأمر، تكمن الغاية من وراء تقرير المشرع لهذا الإستثناء في حماية التعامل التجاري وتشجيعا لإستخدام الأوراق التجارية وتيسير تداولها، حتى يتأكد حاملها من حصوله على قيمة الورقة التجارية ولو كان ذلك خلال فترة الريبة، وأن القضاء بعكس ذلك سيؤدي إلى زعزعة الثقة في التعامل بالأوراق التجارية[1].

تنص المادة 250 من القانون التجاري الجزائري في هذا الصدد على ما يلي:

**" إن عدم التمسك المنصوص عليه في المادة 247 فقرة 3 و251 لا يمس صحة وفاء سفتجة أو سند لأمر أو شيك.**

**غير أن لجماعة الدائنين أن ترفع دعوى رد المال إلى التفليسة ضد ساحب السفتجة، أو في حالة السحب لأجل الحساب ضد الأمر بالسحب وكذلك ضد المستفيد من الشيك وأول مظهر للسند لأمر، بشرط إقامة الدليل على أن المطالب برد المال كان عالما بالتوقف عن الدفع."**

يتضح لنا من نص المادة 250 من ق.ت.ج، الوارد أعلاه أن المشرع الجزائري قد أجاز الوفاء بقيمة إحدى الأوراق التجارية المذكورة على سبيل الحصر من شركة المساهمة المفلسة، إلى حامل تلك الورقة حتى ولو كان ذلك خلال فترة الريبة، إذا كانت الشركة مسحوبة عليها في السفتجة أو محررة لسند أمر أو الشيك.

لا يجوز للوكيل المتصرف القضائي في هذه الحالة طلب عدم نفاذ مثل هذا الوفاء في حق جماعة الدائنين، كما يمنع عليه أيضا أن يعمل على إسترجاع قيمة الورقة التجارية من حاملها و لو أثبت أن هذا الأخير على علم بتوقف شركة المساهمة عن تسديد ديونها[2] والسبب في ذلك هو أن القانون ألزم حامل الورقة التجارية بتقديمها للوفاء في ميعاد إستحقاقها حتى ولو كان ذلك خلال فترة الريبة وإلا عد حاملا مهملا.

لم يهمل المشرع الجزائري مصلحة جماعة الدائنين رغم هذا الإستثناء الذي وضعه على قاعدة عدم النفاذ الجوازي، إنما أجاز لهم الحق في طلب إسترجاع قيمة الورقة التجارية عن طريق الوكيل المتصرف القضائي من حاملها، حتى ولو كان سيء النية وقد بين المشرع الجزائري مظاهر سوء النية على أن المطالب برد المال كان عالما بتوقف شركة المساهمة المفلسة عن الدفع وقت تحرير الورقة التجارية[3].

**الفرع الثاني**

**أثار الإفلاس على شركة المساهمة بعد صدور الحكم بالإفلاس**

سبق وأن أشرنا إلى أن الهدف الأساسي من وراء تنظيم أحكام الإفلاس وتطبيقها على شركة المساهمة المتوقفة عن تسديد ديونها في مواعيد إستحقاقها هو تصفية جميع أموالها تصفية جماعية، وتوزيع الناتج منها على جماعة الدائنين بإعتبارهم أصحاب الحقوق تطبيق لقاعدة قسمة الغرماء، إلا أن هذا الهدف لا يتحقق عمليا إلا بعد صدور الحكم الذي يقضي بشهر إفلاس شركة المساهمة.

[1]- سميحة القيلوبي، الوجيز في أحكام الإفلاس، دار النهضة العربية، مصر، 2003، ص 171.
[2]- أحمد محرز، نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق، ص 103.
[3]- التميمي محمد رضا، مرجع سابق، ص 132.

على هذا الأساس فبمجرد صدور الحكم بشهر إفلاس شركة المساهمة يترتب على ذلك عدة أثار منها ما يمس بالذمة المالية للشركة، ومنها ما يمس بالشركة بحد ذاتها.

إن الغاية من ترتيب المشرع الجزائري لهذه الأثار هو تحقيق أكبر قدر من الحماية لجماعة الدائنين هذا من جهة، ومن جهة أخرى التضييق على الشركة حتى لا تتعمد الإضرار بدائنيها.

من هذا المنطلق يمكن إجمال أثار الإفلاس بعد صدور الحكم بشهر إفلاس شركة المساهمة في كل من:

- منع شركة المساهمة من إدارة أموالها والتصرف فيها (أولا).
- منع شركة المساهمة من التقاضي (ثانيا).

**أولا: منع شركة المساهمة المفلسة من إدارة أموالها والتصرف فيها**

يعود سبب توقف شركة المساهمة عن تسديد ديونها عند حلول أجال إستحقاقها لسوء إدارة أموالها، لذلك لا يجوز إبقاؤها على رأس تجارتها مما يستوجب منعها من إدارة أموالها والتصرف فيها.

منه سنتطرق لدراسة هذه الحالة من خلال تبيان المقصود من قاعدة منع الشركة من التصرف في أموالها (قاعدة غل اليد) (1)، ثم تحديد طبيعتها القانونية (2)، ومجال تطبيقها (3)، وأخيرا الإستثناءات الواردة عنها (4).

**1-المقصود بقاعدة منع شركة المساهمة من إدارة أموالها والتصرف فيها**

تقضي المادة 244 من القانون التجاري الجزائري على ما يلي:

**" 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 ودعاوى المفلس المتعلقة بذمته طيلة مدة التفليسة.**

**على أنه يجوز للمفلس القيام بجميع الأعمال الإحتياطية لصيانة حقوقه والتدخل في الدعاوى التي يخاصم فيها وكيل التفليسة...."[1].**

نستخلص من نص هذه المادة أنه، يترتب بمجرد صدور الحكم بشهر إفلاس شركة المساهمة منعها بقوة القانون عن إدارة أموالها والتصرف فيها، وذلك إبتداء من تاريخ صدور الحكم المقرر لحالة الإفلاس، كما أن هذا المنع يشمل كل الأموال الحاضرة للشركة والمستقبلية التي قد تكتسبها بأي سبب كان، ومادام في حالة الإفلاس (المادة 1/244 ق. ت. ج).

ونتيجة لهذا المنع يحل محل شركة المساهمة الوكيل المتصرف القضائي، الذي يمارس جميع الحقوق والدعاوى المتعلقة بالذمة المالية للشركة طيلة مدة التفليسة تمهيدا لبيعها وتوزيع حاصلها على جماعة الدائنين (المادة 2/244 ق. ت. ج).

بالرغم من هذا المنع يجوز للممثل القانوني لشركة المساهمة إتخاذ جميع التدابير التحفظية لصيانة حقوقها وكذا التدخل في جميع الدعاوى التي يخاصم فيها الوكيل المتصرف القضائي ( المادة 3/244 ق. ت. ج).

على هذا الأساس فإن الغاية من تقرير المشرع الجزائري لهذه القاعدة هو حماية مصالح جماعة

[1]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم .

الدائنين، إلا أنها لا تتناسب مع مصلحة الشركة فهي تشكل أثر قاسي عليها[1]، لإعتبار قاعدة منع شركة المساهمة من التصرف في أموالها بمثابة حجز شامل على أموالها، فهذا الحجز يبقى قائما لمصلحة جماعة الدائنين[2] خوفا من تلاعب الشركة بأموالها[3]، وذلك من خلال تهريبها بكل الطرق حتى لا تدخل ضمن الضمان العام لجماعة الدائنين وأموال التفليسة.

وهكذا تبقى قاعدة منع الشركة من إدارة أموالها أو التصرفات فيها إلى غاية إنتهاء التفليسة.

**2-الطبيعة القانونية لقاعدة منع الشركة من إدارة أموالها والتصرف فيها**

ثار جدال فقهي حول الطبيعة القانونية لقاعدة منع الشركة من إدارة أموالها والتصرف فيها، على هذا الأساس إنقسم الفقهاء في هذا الصدد إلى إتجاهين فهناك من يكيفه بأنه بمثابة نزع للملكية وهناك من يكيفه بأنه نوع من نقص الأهلية.

من هذا المنطلق سنحاول تبيان الطبيعة القانونية لقاعدة منع الشركة من إدارة أموالها والتصرف فيها من خلال إستعراض الإتجاهات الفقهية التالية:

- **الإتجاه الأول**

يعتبر أصحاب هذا الإتجاه قاعدة منع الشركة من إدارة أموالها والتصرف فيها بمثابة نزع للملكية.

لم يسلم أصحاب هذا الإتجاه من النقد، فبالرغم من أن الأمر يستلزم حلول الوكيل المتصرف القضائي محل الشركة في تسيير وإدارة أموالها، إلا أنها تظل مالكة لأموالها طيلة فترة التفليسة[4]، وعلى سبيل المثال إذا تم بيع أموال الشركة سريعة التلف أو المعرضة لإنخفاض قيمتها في مرحلة الإجراءات التحفظية، فإن الملكية تنتقل من شركة المساهمة المفلسة إلى المشتري مباشرة حتى ولو كان الوكيل المتصرف القضائي هو الذي قام بالبيع، وكذلك الحال في مرحلة التصفية وبيع أموال الشركة المنقولة منها أو العقارية، حيث يستلزم ذلك نقل ملكيتها من الشركة إلى المشتري[5].

إضافة إلى ذلك تجدر الإشارة إلى أن الوكيل المتصرف القضائي يتصرف في أموال الشركة بصفته نائب أو وكيلا عن الشركة[6].

- **الإتجاه الثاني**

لقد خرج أصحاب هذا الإتجاه عن الفكرة التي جاء بها أصحاب الإتجاه الأول ، ولقد أسسوا رأيهم على إعتبار أن قاعدة منع الشركة من إدارة أموالها والتصرف فيها من قبيل نقص الأهلية القانونية للشركة (شخصيتها الإعتبارية)[7].

---

[1]- علي البارودي، الأوراق التجارية والإفلاس وفق القانون التجارة الجديد رقم 17 لسنة 1999، ديوان المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2002، ص 299.

[2]- عباس حلمي، الإفلاس والتسوية القضائية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999، ص 31.

[3]- أحمد محرز، نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق، ص 70.

[4]- رزق الله الإنطاكي، مرجع سابق، ص 124.

[5]- أحمد محمد محرز، مرجع سابق، ص 190.

[6]- عبد الحميد المنشاوي، التعليق على القانون التجارة الجديد رقم 17 لسنة 1999 في ضوء الفقه والقضاء، منشأة المعارف، الإسكندرية، د.س.ن، ص 525.

[7]- نادية فضيل، مرجع سابق، ص 45.

لقد تعرض هذا الإتجاه أيضا للإنتقاد، بإعتبار أن نقصان الأهلية القانونية يقرر لمصلحة صاحبه دون غيره[1]، أما فيما يخص قاعدة منع الشركة من إدارة أموالها والتصرف فيها فهي مقررة لمصلحة جماعة الدائنين فلا تخدم مصلحة الشركة، لذلك تبقى الشركة أهلة للتعاقد مع الغير، غير أن تلك التصرفات التي تصدر منها لا تكون نافذة في حق جماعة الدائنين[2].

- **الإتجاه الراجح**

ظهر هذا الإتجاه نتيجة للإنتقادات التي وجهت للإتجاهين السابقين، فقد فسر أصحاب هذا الإتجاه قاعدة منع الشركة من إدارة أموالها و التصرف فيها بمثابة حجز شامل لأموال شركة المساهمة المفلسة، ويقع هذا الحجز لمصلحة جماعة الدائنين بمجرد صدور الحكم بشهر إفلاس الشركة، على هذا الأساس فإن الحجز الشامل لأموال الشركة يؤدي إلى عدم نفاذ التصرفات التي تبرمها في حق جماعة الدائنين من تاريخ صدور حكم الإفلاس إلى غاية إنتهاء التفليسة مع بقاء هذا التصرف صحيحا فيما بين أطرافه[3].

### 3- مجال تطبيق قاعدة منع شركة المساهمة من إدارة أموالها والتصرف فيها

لما كانت جميع أموال المدين ضامنة للوفاء بجميع ديونه كما تنص على ذلك المادة 188 من القانون المدني الجزائري[4]، فإن الأموال التي تمنع شركة المساهمة المفلسة من إدارتها والتصرف فيها تشمل الأموال التي تملكها الشركة عند شهر إفلاسها، سواء كانت منقولة أو عقارية، متعلقة بتجارتها أو غير متعلقة، وتشمل أيضا الأموال التي تكتسبها بعد شهر إفلاسها مهما كانت الطريقة التي ألت إليها هذه الأموال، إضافة لذلك فتمنع أيضا من ممارسة بعض الحقوق المقررة لها.

على هذا الأساس فإنه يتحدد نطاق تطبيق قاعدة منع شركة المساهمة على كل التصرفات القانونية التي تبرمها بعد الحكم بشهر إفلاسها، إضافة لمنعها من ممارسة حقها في التقاضي.

#### أ- التصرفات القانونية

لا تنحصر قاعدة منع شركة المساهمة من إدارة أموالها والتصرف فيها على أموالها العقارية والمنقولة فقط، بل أكثر من ذلك لا يسري في حق جماعة الدائنين أيضا أي عمل قانوني يصدر من شركة المساهمة بعد شهر إفلاسها سواء كانت من قبيل أعمال الإدارة أومن أعمال التصرف كالبيع أو الإيجار أو منح القروض[5]، هذا ما تقضي به المادة 244 في فقرتها الأولى من القانون التجاري الجزائري[6]، كما لا يمكن التمسك تجاه جماعة الدائنين بما ترتبه شركة المساهمة المفلسة من رهو أو إمتيازات[7].

إضافة لذلك لا يجوز للشركة الوفاء بما عليها من ديون بعد صدور الحكم بشهر إفلاسها، سواء كان الوفاء بذات الشيء المتفق عليه أو بشيء أخر يعادله في القيمة، لأن الوفاء لبعض الدائنين دون البعض الأخر يؤدي إلى الإخلال بمبدأ المساواة بين الدائنين، لذلك وجب على الدائن الذي إستوفى حقه أن يرد ما قبضه ويشترك مع الأخرين في قسمة الغرماء[8].

---

[1]- صلاح أمين أبو طالب، مرجع سابق، ص 92.
[2]- مصطفى كمال طه، أصول القانون التجاري: الأوراق التجارية والإفلاس، ص 400.
[3]- أحمد محرز، نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق، ص 71.
[4]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم.
[5]- إلياس ناصيف، الموسوعة التجارية الشاملة، الجزء الرابع: الإفلاس، عويدات للنشر والطباعة، لبنان، 1999، ص 229.
[6]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم.
[7]- بن داوود إبراهيم، مرجع سابق، ص 132.
[8]- عباس حلمي، مرجع سابق، ص 32.

تجدر الإشارة أنه لكي يتم تطبيق قاعدة منع شركة المساهمة من إدارة أموالها والتصرف فيها ضرورة معرفة وقت حدوث التصرف، فإذا وقع بعد صدور الحكم بشهر إفلاسها فلا يكون نافذا في حق جماعة الدائنين، أما إذا وقع التصرف قبل صدور حكم الإفلاس، فهي تخضع لأحكام فترة الريبة، التي رتب عليها المشرع الجزائري جزاء عدم النفاذ الوجوبي أو الجوازي حسب الحالة هذا ما رأيناه سابقا.

**ب- منع شركة المساهمة من التقاضي**

إن توقف شركة المساهمة المفلسة عن تسديد ديونها في مواعيد إستحقاقها يؤدي إلى المساس بالإئتمان التجاري الذي يعتبر إحدى الدعائم الأساسية الذي تقوم عليه المعاملات التجارية، لذلك لتحقيق حسن إجراءات التفليسة فإن الضرورة تلزم منع الشركة من مباشرة إجراءات التقاضي أمام المحاكم، لأنها فقدت الثقة مع متعامليها بسبب توقفها عن دفع ديونها.

تقضي الفقرة الثانية من المادة 244 من القانون التجاري الجزائري على أنه:

**" ويمارس وكيل التفليسة جميع حقوق ودعاوى المفلس المتعلقة بذمته طيلة مدة التفليسة"[1].**

يتضح من نص المادة أعلاه، أنه بمجرد صدور الحكم بشهر الإفلاس تصبح شركة المساهمة المفلسة غير أهلة للتقاضي في أي دعوى تخص أموالها مادامت في حالة الإفلاس، منه فكل دعوى ترفع عليها أو تصدر منها ومتعلقة بأموالها يتولاها عنها الوكيل المتصرف القضائي، وذلك حماية لحقوق جماعة الدائنين المتعلقة بهذه الأموال، بإعتباره ممثّلا لكل من الشركة المفلسة وجماعة الدائنين.

بحيث لو ترك للشركة حق التقاضي بشأنها فقد تلجأ إلى إبرام بعض التصرفات من شأنها أن تضر بالدائنين، كأن يتأخر ممثل الشركة عن حضور الجلسات ويعطي بذلك فرصة لخصمها لإستصدار حكم ضد الشركة، أو قيام الممثل القانوني لها بتزوير بعض الوثائق المتعلقة بديونها وغيرها من التصرفات... .

على هذا الأساس تجدر الإشارة إلى أن منع شركة المساهمة من التقاضي لا يتعارض مع الحق الدستوري الأصيل، الذي يقضي بأن لكل شخص مهما كان حق اللجوء إلى القضاء للفصل في خصومته، إذ أن المنع من التقاضي في حالة الإفلاس، متعلق فقط بأموال الشركة ولفترة التفليسة من بدايتها إلى نهايته[2].

إن منع شركة المساهمة من التقاضي لا يقتصر على الدعاوى التي ترفع من الشركة المفلسة أو عليها بعد شهر إفلاسها، إنما يمنع عليها أيضا إتمام الإجراءات المتعلقة بالدعاوى المرفوعة قبل ذلك، وعلى هذا إذا رفعت الدعوى ثم شهر إفلاس الشركة دون أن تكون الدعوى مهيأة للفصل فيها، ترتب على ذلك إنقطاع سير الخصومة بحكم القانون لزوال الصفة في الشركة[3].

تكمن الغاية من وضع المشرع الجزائري لقاعدة منع الشركة المفلسة من التقاضي خلال فترة التفليسة و إوكال ما يتعلق بالتفليسة من حيث إدارتها والتقاضي بشأنها للوكيل المتصرف القضائي وحده، هو تحديد المسؤول عند وقوع الإهمال، الأمر الذي يضر بجماعة الدائنين[4].

---

[1]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم.
[2]- أحمد محرز، نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق، ص 74.
[3]- كمال مصطفى طه، أصول القانون التجاري: الأوراق التجارية والإفلاس، مرجع سابق، ص 406.
[4]- أحمد محرز، نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق، ص 74.

**4-الإستثناءات الواردة على قاعدة منع شركة المساهمة من إدارة أموالها والتصرف فيها**

بالرغم من منع شركة المساهمة من التقاضي وإدارة أموالها والتصرف فيها، إلا أن المشرع الجزائري وضع إستثناء عن الأصل الذي ورد في المادة 2/244 من القانون التجاري، وذلك في نفس المادة في الفقرة الثالثة وتتمثل فيما يلي[1].

**أ-إتخاذ الممثل القانوني لشركة المساهمة كل التدابير التحفظية من أجل صيانة حقوق الشركة**

رغم أن حكم الإفلاس يؤدي إلى منع شركة المساهمة من إدارة أموالها و التصرف فيها، إلا أنه إستثناء عن ذلك فإنه يثبت لها الحق في القيام بجميع الأعمال التحفظية لصيانة حقوقها، من خلال ممثلها القانوني.

**ب-يجوز للممثل القانوني لشركة المساهمة التدخل في الدعاوى التي يخاصم فيها الوكيل المتصرف القضائي**

أجازت المادة 244 من القانون التجاري الجزائري للمحكمة أن تأذن للمفلس (شركة المساهمة)، عن طريق ممثلها القانوني التدخل في الدعاوى التي يكون فيها الوكيل المتصرف القضائي مدعى عليه، و للمحكمة السلطة التقديرية في ذلك.

## المطلب الثاني

## أثار الحكم بشهر الإفلاس بالنسبة للشركاء

ذكرنا في الفصل الأول أن لشركة المساهمة شخصية معنوية خاصة بها تكسبها ذمة مالية مستقلة تماما عن الذمم المالية للشركاء المكونين لها، ويقضي هذا الإستقلال عدم تأثر الشركاء المساهمين فيها بإعلان إفلاس الشركة، لذلك يقتصر هذا الإفلاس على ذمتها المالية، ولا يكون لدائنيها الحق في التنفيذ على ما يدخل في ذمة الشركاء.

وعليه سنتطرق في هذا المطلب إلى تبيان مدى تأثر الشركاء المساهمين بالحكم المقرر لإفلاس شركة المساهمة في (الفرع الأول)، ثم سنحاول تبيان مدى تأثر المدراء العامين من حكم شهر إفلاس المساهمة في (الفرع الثاني).

### الفرع الأول

### أثر شهر إفلاس شركة المساهمة على الشركاء المساهمين المكونين لها

من أهم خصائص شركة المساهمة أن مسؤولية كل شريك عن إلتزامات الشركة محدودة بقدر ما يملكه من أسهم فيها[2]، ولعل هذه الخاصية هي التي أدت إلى رغبة أصحاب الأموال في توظيف أموالهم في شراء الأسهم، لأن كل مساهم لا يكتسب فيها صفة التاجر بمجرد إنضمامه إلى الشركة، ولا يلزم بالقيد في السجل التجاري، أو مسك الدفاتر التجارية[3].

---

[1]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم.

[2]- تنص المادة 1/592 من ق.ت.ج على :

**" شركة المساهمة هي الشركة التي ينقسم رأس مالها إلى حصص، وتتكون من شركاء لا يتحملون الخسائر إلا بقدر حصتهم."**

[3]- أحمد محمد محرز، الوسيط في الشركات التجارية، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، القاهرة، 2004، ص،ص400-401.

إضافة لذلك فإن الأعمال التجارية التي تقوم بها شركة المساهمة إنما تقوم بها لحسابها الخاص بصفتها ذات شخصية إعتبارية مستقلة عن شخصية الشركاء وذممهم، كما أن هؤلاء الشركاء غير مسؤولين عن أعمال الشركة وخسائرها، وبالتالي فإن إفلاس شركة المساهمة لا يؤدي إلى شهر إفلاس الشركاء المساهمين فيها[1].

من جهة أخرى، فإنه لا يجوز للشركاء المساهمين بعد شهر إفلاس شركة المساهمة مزاحمة دائني الشركة بخصوص حقوقهم كشركاء، بل يكفي أن يطلبوا حل الشركة لأجل توزيع الباقي بعد تصفية وقفل التفليسة[2].

رغم أن شهر إفلاس شركة المساهمة لا يستتبع إفلاس شركائها، إلا أنه هناك بعض الأثار التي تنتج عن الحكم بشهر الإفلاس تمس بهم، لذلك سنحاول ذكرها وفق النقاط التالية:

مما لا شك فيه أن رأسمال شركة المساهمة يشكل الضمان العام لجماعة الدائنين، ذلك أنهم أقرضوا لها بناء على معرفتهم برأسمالها، وثقتهم بقدرتها على الوفاء، ولهذا يستوجب على الشركاء الوفاء بكامل حصتهم في رأس المال، ويجب تحصيله منهم إما بإستيفاء الحصص التي لم يدفعها الشركاء، أو بإسترداد الأرباح الوهمية التي وزعت عليهم، أو بإبطال التخفيض الغير القانوني لرأس المال[3].

يجب على الوكيل المتصرف القضائي مطالبة الشركاء المساهمين بتسديد المبالغ المتبقية من حصتهم في رأس مال الشركة، غير أن مطالبتهم بتسديد باقي حصتهم مقيدة بأن يكون أجل التسديد قد حل أجله، أما إذا كان الوفاء محدد بتاريخ لم يحل في النظام القانوني للشركة فلا يجوز مطالبتهم به، لأن هذه المبالغ تعتبر ديونا للشركة، وكونهم مدينين للشركة لا تأثير له على أجل الدين، لأن أجل الدين إنما يحل بإفلاس الشركة والشركاء ليسوا مفلسين.

يمكن لشركة المساهمة أن تقوم بتوزيع أموالها على شركائها بإعتبارها أرباحا، غير أنه إذا تبين للوكيل المتصرف القضائي أن هذه الأرباح ليست حقيقية، إنما هي أرباح صورية، فإنه يجوز له مطالبة الشركاء بإعادة تلك الأموال إلى التفليسة[4].

لقد أجاز المشرع الجزائري في المادة 2/594 من ق.ت.ج تخفيض رأس مال شركة المساهمة بصفته صورة من صور التعديلات التي تقوم بها الجمعية العامة غير العادية لنظام الشركة الأساسي، بشرط أن تقوم برفعه إلى المبلغ المحدد قانونا حسب طريقة التأسيس في أجل سنة إبتداء من تاريخ التخفيض[5].

الغاية من هذا التخفيض هو تغطية خسارة الشركة، أو إذا كان رأس مالها زائد عن حاجتها، لكن يجب أن يكون هذا التخفيض وفقا للشروط المحددة قانونا.

بمجرد تخفيض رأس مال الشركة يستتبع تخفيض الضمان العام لجماعة الدائنين، على هذا الأساس جاز لهم طلب إبطال هذا الإجراء إذا تم بصورة غير قانونية، ففي هذه الحالة يتولى الوكيل المتصرف القضائي بصفته وكيلا عن الدائنين تقديم دعوى إبطال التخفيض، وإلزام الشركاء المساهمين بدفع ما تبقى من حصتهم أو قيمتها.

---

[1]- زياد صبحي ذياب، مرجع سابق، ص 282.
[2]- زناتي محمد سعيد، مرجع سابق، ص 52.
[3]- زياد صبحي ذياب، مرجع سابق، ص،ص 281- 282.
[4]- المرجع نفسه، ص 284.
[5]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم.

## الفرع الثاني

## أثار إفلاس شركة المساهمة على المدراء العامين القائمين على الإدارة

بعد أن بيننا أثر إفلاس شركة المساهمة على الشركاء، فإنه يتعين كذلك تبيان أثر الإفلاس على الأشخاص الذين يتولون إدارتها والتصرف في شؤونها، فقد يكون هذا الإفلاس نتيجة لسوء إدارتهم وعملهم فيها[1].

الأصل أنه لا يجوز شهر إفلاس المدير أو المدراء العامين لشركة المساهمة، لأنهم لا يتمتعون بالصفة التجارية[2]، لكن إستثناء يمكن ذلك هذا ما أقره المشرع الجزائري صراحة في نص المادة 224 من ق. ت. ج، التي تنص على ما يلي:

**" في حالة التسوية القضائية لشخص معنوي أو إفلاسه، يجوز إشهار ذلك شخصيا على كل مدير قانوني أو واقعي ظاهري أو باطني مأجورا كان أم لا ..."[3].**

يتضح من نص هذه المادة ن المشرع الجزائري قد خرج على قواعد المسؤولية المحدودة للمدراء القائمين على مجلس الإدارة، إلى قواعد المسؤولية المطلقة و التي تمتد لتشمل الذمة المالية لهم.

و تظهر غاية المشرع الجزائري من وراء هذا الإستثناء، في الحفاظ على مصالح الشركة من التلاعب بها، سواء من قبل القائمين على الإدارة بسبب ما خول لهم من سلطات في إدارة الشركة، أومن قبل أي شخص أخر تدخل بصورة ما في أمور الشركة، وأيضا حماية لجماعة الدائنين.

في هذا الصدد حدد المشرع الجزائري التصرفات التي تؤدي إلى مد شهر إفلاس شركة المساهمة إلى المدير أو المدراء العامين لها القائمين على الإدارة، وذلك في نص المادة 224 من القانون التجاري الجزائري[4]، حيث تتمثل هذه التصرفات فيما يلي:

-قيام المدير أو المدراء العامين تحت ستار الشركة بأعمال تجارية لحسابهم الخاص

وفقا للفقرة الثانية من المادة 224 من ق.ت. ج، يجب أن يقوم المدير، لتوافر شروط مد شهر إفلاس شركة المساهمة إليه، بأعمال تجارية، ويجب أن تكون تلك الأعمال قد تمت لحسابه الخاص وليس لحساب الشركة وأن يكون ذلك العمل تحت ستار هذه الأخيرة[5].

- تصرف المدير أو المدراء العامين في أحوال الشركة كما لو كانت أموالهم الخاصة

لقد أضاف المشرع الجزائري في الفقرة الثانية من المادة 224 من ق.ت.ج، في شطرها الثاني تصرف يؤدي إلى مد شهر إفلاس شركة المساهمة إلى المدير أو المدراء القائمين على إدارتها، ويتمثل هذا التصرف في حالة قيامهم بالتصرف في أموال شركة المساهمة كما لو كانت أموالهم الخاصة[6].

ومن أمثلة تصرف المدير في أموال شركة المساهمة كما لو كانت أمواله الخاصة، قيامه بجعل تلك الشركة كفيلة لديون زوجته أو إبنته في مواجهة البنك، فعجز الشركة عن سداد هذه الديون بوصفها كفيلة

---

[1]- راشد فهيم، مرجع سابق، ص 202.
[2]- عفيف شمس الدين، مرجع سابق، ص 269.
[3]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم.
[4]- المرجع نفسه.
[5]- المرجع نفسه.
[6]- المرجع نفسه.

أدى إلى توقفها عن الدفع وأشهر إفلاسها.[1]

- قيام المدير تعسفا لمصلحته الخاصة بإستغلال خاسر أدى إلى توقف شركة المساهمة عن الدفع

لقد نصت المادة 224 في فقرتها الثالثة على تصرف ثالث من شأنه أن يؤدي إلى توقف شركة المساهمة عن الدفع مما يوجب شهر إفلاسها، وهو قيام المدير تعسفا بأعمال لمصلحته الخاصة بإستغلال خاسر لا يمكن أن يؤدي إلا إلى توقف الشركة عن الدفع[2].

على هذا الأساس إذا قام المدير أو المدراء العامين لشركة المساهمة بأحد التصرفات الواردة ذكرها في المادة 224 من القانون التجاري الجزائري، وأدت إلى شهر إفلاسها نتيجة لذلك، فإن ذلك الحكم المقرر لحالة الإفلاس يستتبع أيضا إفلاس المدير أو المدراء العامين بسبب إبرامهم لتلك التصرفات، منه تترتب عليهم الأثار التالية :

**أولا: غل يد المدير أو المدراء العامين عن إدارة أموالهم والتصرف فيها**

**1-مجال تطبيق قاعدة غل يد المدير أو المدراء العامين من إدارة أموالهم والتصرف فيها**

بمجرد صدور الحكم المقرر لإفلاس شركة المساهمة نتيجة التصرفات التي قام بها المدير أو المدراء العامين لها في حالة تعددهم، والمذكورة في المادة 224 في فقرتها الثانية والثالثة من القانون التجاري الجزائري، فإنه يسري أيضا هذا الحكم عليهم ويشهر إفلاسهم نتيجة لذلك.

كما أضافت الفقرة الأخيرة من نفس المادة، على أن تاريخ توقف المدير أو المدراء العامين عن الدفع هو نفسه التاريخ المحدد بالحكم الذي قضى بشهر إفلاس شركة المساهمة[3].

على هذا الأساس تطبق عليهم قاعدة غل اليد، فيحرمون من إدارة أموالهم والتصرف فيها، كما يمنعون أيضا من ممارسة حقوقهم في التقاضي.

منه يحل محل المدير أو المدراء العامين الوكيل المتصرف القضائي في تسيير أموالهم وإدارتها، وتمثيلهم قضائيا طيلة مدة التفليسة.

**2-الإستثناءات الواردة على قاعدة غل يد المدير أو المدراء في إدارة أموالهم والتصرف فيها**

لقد أورد المشرع الجزائري مجموعة من الإستثناءات على قاعدة غل يد المدير أو المدراء العامين عن إدارة أموالهم والتصرف فيها، نلخصها فيما يلي :

**أ-الأموال التي لا يتم الحجز عليها**

لقد حدد المشرع الجزائري في نص المادة 636 من ق.إ.م.إ الأموال التي لا يجوز الحجز عليها، فهي تنص على ما يلي:

**" فضلا عن الأموال التي تنص القوانين الخاصة عدم جواز الحجز عليها لا يجوز الحجز على الأموال التالية:**

[1]- محمد سيد حرب، مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة عن إفلاس شركة المساهمة دراسة قانونية مقارنة، مركز الدراسات العربية، د.ب.ن، 2016، ص 249.
[2]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم .
[3]- المرجع نفسه.

- **الأموال العامة المملوكة للدولة أو الجماعات الإقليمية، أو المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية ما لم ينص القانون على خلاف ذلك،**
- **الأموال الموقوفة وقفا عاما أو خاصا ما عدا الثمار والإيرادات،**
- **أموال السفارات الأجنبية،**
- **النفقات المحكوم بها قضائيا إذا كانت قيمتها لا تتجاوز ثلثي (3/2) الأجر الوطني الأدنى المضمون، التي يملكها المدين ولا يجوز له التصرف فيها،**
- **الأثاث وأدوات التدفئة والفراش الضروري المستعمل يوميا للمحجوز عليه ولأولاده الذين يعيشون معه والملابس التي يرتدونها،**
- **الكتب اللازمة لمتابعة الدراسة أو لمهنة المحجوز عليه في حدود مبلغ يساوي ثلاث مرات الأجر الوطني الأدنى المضمون والخيار للمحجوز عليه في ذلك،**
- **أدوات العمل الشخصية والضرورية لأداء مهمة المحجوز عليه والتي لا تتجاوز قيمتها مئة ألف دينار (100,000دج) والخيار له في ذلك،**
- **المواد الغذائية اللازمة لمعيشة المحجوز علية ولعائلته لمدّة شهر واحد (1).**
- **الأدوات المنزلية الضرورية: ثلاجة، مطبخة، أو فرن الطبخ، ثلاث (3) قارورات غاز،والأواني المنزلية العادية الخاصة بالطهي والأكل للمحجوز عليه ولأولاده القصر الذين يعيشون معه،**
- **الأدوات الضرورية للمعاقين،**
- **لوازم القصر وناقصي الأهلية،**
- **ومن الحيوانات الأليفة، بقرة أو ناقة أو ست نعاج أو عشر عنزات،حسب اختيار المحجوز عليه، وما يلزم من التبن والعلف والحبوب لغذائها لمدّة شهر واحد (1) وفراش الإسطبل."[1]**

**ب-حق المدير أو المدراء العامين بالقيام بالأعمال التحفظية والتدخل في دعاوى التفليسة**

لقد وضع المشرع الجزائري إستثناء عن مبدأ منع المدير المفلس من التقاضي، لذلك يمكن للمدير أو المدراء العامين إجراء مختلف الأعمال التحفظية لصيانة حقوقهم، هذا ما قضت به المادة 244 من

[1]- قانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري.

ق.ت. ج في فقرتها الثالثة[1]، فتندرج ضمن هذه الأعمال مثلا قطع مواعيد التقادم، تحرير الإحتجاجات، توقيع الحجز التحفظي وغيرها من الأعمال القانونية[2].

**ج- النشاط الشخصي للمدير المفلس**

يخرج أيضا من نطاق قاعدة غل اليد النشاط الشخصي للمدير أو المدراء، لذلك فإنها تبقى من إختصاصه، فلا يحل الوكيل المتصرف القضائي محلهم لإدارة هذا النشاط، هذا ونذكر منها[3]:

- التصرفات والدعاوى المتعلقة بالأعمال التي يديرها المدير المفلس لحساب الغير.
- الدعاوى المتعلقة بشرف المدير المفلس وإعتباره كدعوى التعويض عن ضرر أدبي من فعل الغير.
- الدعاوى المتعلقة بحقوق المدير المفلس الشخصية كدعوى النفقة.
- ممارسة الدعاوى الجنائية ضد الغير، كإقامة جنحة خيانة الأمانة أو السرقة أو الإعتداء على شخصه أو أمواله، كما يجوز للمدير المفلس حضور الدعاوى الجنائية المرفوعة ضده[4].

**ثانيا: تقرير إعانات للمدير أو المدراء العامين المفلسين وعائلاتهم**

بالرجوع إلى المادة 1/242 من القانون التجاري الجزائري، نجد أنها تنص على ما يلي:

**" للمدين أن يحصل لنفسه ولأسرته على معاونة من الأصول يحددها القاضي المنتدب بأمر بناء على اقتراح وكيل التفليسة."[5]**

يتضح من خلال نص هذه المادة أنه للمدير المفلس الحصول على إعانة مالية من أصوله يحددها القاضي المنتدب بناء على إقتراح من الوكيل المتصرف القضائي، من أجل تلبية متطلباته وحاجيات أسرته اليومية.

تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري لم يحدد بشكل واضح تاريخ إستحقاق هذه الإعانة المالية التي تمنح له، غير أنه بإستقراء النصوص القانونية المتعلقة بنظام الإفلاس يتضح لنا أن المشرع إعتبر بداية ميعاد إستحقاقها يسري من تاريخ صدور الحكم بالإفلاس[6].

**ثالثا: سقوط الحقوق السياسية والمدنية للمدير أو المدراء العامين**

تقضي المادة 243 من القانون التجاري الجزائري على ما يلي:

**" يخضع المدين الذي أشهر إفلاسه للمحظورات وسقوط الحق المنصوص عليها في القانون.**

**وتستمر هذه المحظورات وسقوط الحق قائمة حتى رد الإعتبار، ما لم توجد أحكام قانونية تخالف ذلك."[7]**

---

[1]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم.
[2]- رزق الله الإنطاكي، مرجع سابق، ص 128.
[3]- صلاح أمين أبو طالب، مرجع سابق، ص 97.
[4]- سميحة القيلوبي، مرجع سابق، ص 160.
[5]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم.
[6]- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 159.
[7]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم.

يتضح من نص هذه المادة أن المدير أو المدراء الذين يشهر إفلاسهم يفقدون حقوقهم السياسية والمدنية حتى يرد لهم الإعتبار في ذلك.

كما أضافت في هذا الصدد المادة 383 من القانون 23/06 المعدل والمتمم لقانون العقوبات الجزائري ما يلي:

**" كل ما تتثبت مسؤولية لإرتكاب جريمة التفليس في الحالات المنصوص عليها في القانون التجاري.**

**عن التفليس بالتقصير بالحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة من 25000دج إلى 200.000دج.**

**عن التفليس بالتدليس بالحبس من سنة إلى خمسة سنوات وبغرامة من 100.000دج إلى 200.000دج.**

**ويجوز علاوة ذلك أن يقضي على المفلس بالتدليس بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 9 مكرر 1 من هذا القانون لمدة سنة على الأقل وخمس سنوات على الأكثر."[1]**

على هذا الأساس، يفهم من نص هذه المادة أنه إضافة على العقوبات المقررة للمدير المرتكب للإفلاس بالتقصير المنصوص عليه في المواد 370 و371 من ق.ت.ج أو الإفلاس بالتدليس المنصوص عليه في المادة 374 من ق.ت.ج، وهي الحبس والغرامة المالية، كما يفقد حق أو أكثر من حقوقه السياسية والمدنية، حيث تتمثل في[2]:

- العزل أو الإقصاء من جميع الوظائف والمناصب العمومية التي لها علاقة بالجريمة.
- الحرمان من حق الإنتخاب أو الترشح أو حمل أي وسام .
- عدم الأهلية لأن يكون مساعدا محلفا أو خبيرا، أو شاهدا على أي عقد أو شهادة أمام القضاء إلا على الإستدلال.
- الحرمان في الحق من حمل الأسلحة وفي التدريس، وفي إدارة مدرسة أو الخدمة في مؤسسة للتعليم بوصفه أستاذ أو مدرسا أو مراقبا.
- عدم الأهلية لأن يكون وصيا أو قيما.
- سقوط حقوق الولاية كلها أو بعضها.

تجدر الإشارة إلى أن الحرمان من هذه الحقوق لا يتعد مدة خمسة سنوات تسري من تاريخ إنقضاء العقوبة السالبة للحرية.

[1]- قانون رقم 06-23، مؤرخ في 2006/12/20، المعدل والمتمم للأمر 156/66، يتضمن قانون العقوبات الجزائري، ج. ر.ج.ج عدد 84، الصادر بتاريخ 2006/12/24.
[2]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم.

## المبحث الثاني

## أثار الحكم بشهر الإفلاس بالنسبة لدائني الشركة و تصفية أموالها

ذكرنا أن نظام الإفلاس نظام خاص بالتجار هذا يعني التنفيذ الجماعي على أموال شركة المساهمة التي توقفت عن دفع ديونها التجارية في مواعيد إستحقاقها، و يقوم نظام الإفلاس أيضا على عدة أسس من أهمها حماية جماعة الدائنين سواء من تصرفات شركة المساهمة نفسها التي إضطربت أحوالها المالية، أو من بعضهم البعض لمنع التسابق فيما بينهم، لحصول بعضهم على حقوقه كاملة و لو على حساب الأخرين.

الإفلاس نظام التصفية الجماعية يهدف إلى تحقيق المساواة بين الدائنين، و في سبيل ذلك نجد أن المشرع الجزائري مثله مثل غيره من المشرعين رتب أثارعلى صدور الحكم بإلإفلاس خاصة بدائني شركة المساهمة، تحاول تحقيق الأهداف التي يقوم عليها هذا النظام.

تعتبر حالة الإفلاس إحدى الأسباب المؤدية إلى إنقضاء شركة المساهمة وحلها، لذلك إستوجب القانون إخضاعها لإجراءات التصفية،نظرا لأهمية هذا الإجراء في حياة الشركة بإعتبار أنها أنشأت علاقات مع الغير، وحماية لمصلحة والدائنين أقر المشرع الجزائري ببقاء الشخصية المعنوية لشركة طيلة فترة التصفية.

إنطلاق من هذا الإجراء يتم تحديد أصول و خصوم شركة المساهمة، ويتم في الأخير توزيع حصيلة التفليسة على جماعة الدائنين، لنصل في الأخير إلى تحقيق الهدف من نظام الإفلاس الذي هو الحفاظ على حقوق الدائنين.

على هذا الأساس سنحاول دراسة هذا المبحث من خلال، تبيان أثار الإفلاس على دائني شركة المساهمة في (المطلب الأول)، ثم تصفية أموال شركة المساهمة في (المطلب الثاني).

### المطلب الأول

### أثار الحكم بشهر الإفلاس بالنسبة لدائني شركة المساهمة

لا تقتصر أثار إفلاس شركة المساهمة عليها وعلى من يمثلها فقط، إنما تتعدى أثار إفلاسها فتشمل دائنيها، فيترتب على صدور حكم شهر إفلاسها شأنها في ذلك شأن الأفراد بعض الأثار في حق الدائنين، فقد نص المشرع الجزائري عليها صراحة في القانون التجاري.

على هذا الأساس تتلخص أثار الحكم بشهر إفلاس شركة المساهمة بالنسبة لجماعة الدائنين في وقف سريان الإجراءات والدعاوى الفردية في (الفرع الأول)، سقوط أجال الديون في (الفرع الثاني)، ورهن أموال شركة المساهمة لجماعة الدائنين في (الفرع الثالث).

#### الفرع الأول

#### وقف الدعاوى والإجراءات الفردية

إن من أهم الأهداف التي يسعى نظام الإفلاس لتحقيقها في القانون تحقيق المساواة بين الدائنين، ولتحقيق هذا الهدف يقتضي الأمر وقف الدعاوى والإجراءات الفردية بحق شركة المساهمة، لأنه لو أجيز

لكل دائن رفع الدعاوى عليها للحصول على حكم وتنفيذه، لأدى ذلك إلى حصول بعض الدائنين على كامل ديونهم وعدم حصول البعض الأخر على أي شيء منها، ويعد هذا إخلال لمبدأ المساواة بين الدائنين[1].

لهذا أقر المشرع الجزائري صراحة مبدأ منع الدائنين من رفع الدعاوى أو إتخاذ الإجراءات الفردية، في نص المادة 245 من ق.ت.ج[2].

كما أنه لا يقتصر تطبيق هذا المبدأ على الدعاوى التي ترفع والإجراءات التي تتخذ بعد صدور حكم الإفلاس، إنما هذا المبدأ يطبق أيضا على الدعاوى التي رفعت والإجراءات التي إتخذت قبل صدور حكم الإفلاس، أو صدر حكم الإفلاس وهي لا تزال قائمة لم تنته، وفي هذه الحالة تتوقف الدعاوى والإجراءات الفردية، وعلى الدائنين التقدم إلى التفليسة للحصول على حقوقهم و الإشتراك في قسمة الغرماء[3].

**أولا: مجال تطبيق قاعدة وقف الإجراءات الفردية**

تنص المادة 245 من القانون التجاري الجزائري على ما يلي:

**" يترتب على الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية وقف كل دعوى شخصية لأفراد جماعة الدائنين، وبناء على هذا توقف منذ الحكم كل طرق التنفيذ سواء على المنقولات أو العقارات من جانب الدائنين الذين لا يضمن ديونهم إمتياز خاص أو رهن حيازي أو عقاري على تلك الأموال، أما الدعوى المنقولة أو العقارية وطرق التنفيذ التي لا يشملها الإيقاف فلا يمكن متابعتها أو رفعها إلا ضد وكيل التفليسة أو إن كان للمحكمة أن تقبل المفلس كخصم متدخل،وفي التسوية القضائية لا يكون ذلك إلا ضد المدين ووكيل التفليسة معا."**

يتضح من نص المادة أن المشرع الجزائري قد أقر بمبدأ المساواة بين دائني الشركة في جماعة الدائنين، لذلك يمنع على كل دائن مباشرة الدعاوى والإجراءات الفردية وألزمه بالدخول في دعوى الإفلاس والإنضمام إلى جماعة الدائنين مثله مثل باقي الدائنين.

تسري قاعدة وقف الدعاوى الفردية على كل الدائنين، بإستثناء الدائنين المرتهنين أو أصحاب الإمتياز الخاص، حيث يجوز لهؤلاء الدائنين الحق في مباشرة الدعاوى والإستمرار فيها نظرا إلى أن الإفلاس لا يؤثر على حقوقهم طالما أن حقوقهم مضمونة بتأمينات خاصة، فبإمكانهم التنفيذ عليها وبالأولوية عن باقي الدائنين[4].

على هذا الأساس فإن مجال تطبيق قاعدة وقف الدعاوى الفردية ينصب على الديون المتعلقة بالدائنين العاديين وأصحاب الإمتياز العام فقط، دون باقي الدائنين الأخرين، لذلك لا يجوز للدائنين التنفيذ على أموال الشركة أو الإستمرار في إجراءات التنفيذ[5] عن طريق توقيع الحجز بمختلف أنواعه على أموال الشركة، فبمجرد صدور حكم شهر إفلاسها تحل إجراءات التصفية الجماعية محل الإجراءات الفردية التي قد يمارسها كل دائن على حدى حتى يتحقق مبدأ المساواة بين الدائنين.

**ثانيا: الإستثناءات الواردة عن قاعدة وقف الدعاوى الفردية**

رغم أن المادة 245 من ق.ت.ج قد منعت كل دائن من جماعة الدائنين من إتخاذ الإجراءات الفردية، إلا أن المشرع الجزائري قد وضع عليها بعض الإستثناءات وهي كالتالي :

[1]- عزيز العكيلي، أحكام الإفلاس و الصلح الواقي دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 117.
[2]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم.
[3]- زياد صبحي ذياب، مرجع سابق، ص 333.
[4]- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 184.
[5]- مصطفى كمال طه، أصول القانون التجاري: الأوراق التجارية و الإفلاس، مرجع سابق، ص 385.

1- إذا صدر الحكم بشهر إفلاس شركة المساهمة وعين تاريخ التوقف عن الدفع، أو عين تاريخ التوقف عن الدفع في حكم لاحق يكون قابلا للمعارضة فيه من الدائن بمفرده، كما يجوز لكل دائن طلب تعديل التاريخ قبل الإنتهاء من إجراءات تحقيق الديون وتأييدها[1].
2- يجوز لكل دائن تقدم بدينه أن يحضر إجراءات تحقيق الديون وله الحق بصفة إنفرادية المنازعة والطعن في دين معروض للتحقيق[2].
3- يجوز للدائن الذي له الحق في المشاركة في الصلح أن يعترض على الصلح مع الفلس إذا تبين له بأن المفلس جدير بالإستفادة من الصلح، وهذا ما تنص عليه المادة 1/323 من القانون التجاري التي نصت على :

**" يحق لجميع الدائنين الذين كان لهم حق المشاركة في الصلح أو الذين حصل إقرار بحقوقهم منذ إبرامه، أن يعارضوا فيه وتكون المعارضة مسببة ويتعين إبلاغها للمدين ووكيل التفليسة في الثمانية أيام التالية للصلح، وإلا كانت باطلة، وتتضمن إعلانات بالحضور لأول جلسة للمحكمة."[3]**

4- يجوز لكل دائن أن يقوم بمباشرة الدعاوى التي ترفع ضد المدين المتضامن مع الشركة أو وكيلها، هذا ما تنص عليه المادة 291 من القانون التجاري الجزائري[4].
5- يجوز لكل دائن إتخاذ الإجراءات التحفظية للمحافظة على حقوق الدائنين، كقطع مواعيد التقادم[5]، وتبليغ الأحكام الصادرة لمصلحة جماعة الدائنين حتى يبدأ ميعاد الطعن فيها وبذلك القيام بكل الإجراءات حتى يكتسب الحكم الصفة النهائية[6].
6- لا تشمل قاعدة المنع أيضا الدعاوى والإجراءات الممارسة من قبل الدائنين على قرارات القاضي المنتدب، وعلى طلبات عزل وإستبدال الوكيل المتصرف القضائي[7].

## الفرع الثاني

## سقوط أجال الديون

يترتب على شهر الإفلاس سقوط جميع الأجال الممنوحة لشركة المساهمة من أجل الوفاء بديونها وتصبح حالة الأداء، فبإعتبار أن تاريخ الإستحقاق هو محل الثقة في الشركة إلا أن هذه الثقة قد زالت بالإفلاس.

المغزى من وراء إقرار المشرع الجزائري لنظام الإفلاس هو حماية الإئتمان التجاري بإعتباره الركيزة الأساسية في المعاملات التجارية، على هذا الأساس إذا صدر حكم الإفلاس على شركة المساهمة فهذا دليل على سوء نيتها في الإضرار بمصالح دائنيها، ومن ثم يفترض أنه زالت الثقة فيها نتيجة لعدم الوفاء بديونها في مواعيد إستحقاقها وبذلك تسقط كل الأجال الممنوحة لها للوفاء بديونها.

من هذا المنطلق سوف نتعرض في هذه النقطة إلى تبيان: أهمية قاعدة سقوط أجال الديون (أولا)، ومجال تطبيقها (ثانيا)، والإستثناءات الواردة عليها (ثالثا).

---

[1]- أحمد محرز، نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق، ص 84.
[2]- عمرو عيسى الفقي، مرجع سابق، ص 202.
[3]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم.
[4]- المرجع نفسه .
[5]- عمرو عيسى الفقي، مرجع سابق، ص 203.
[6]- محمود مختار أحمد بريري، مرجع سابق، ص 115.
[7]- إلياس ناصيف، مرجع سابق، ص 308.

**أولا: أهمية قاعدة سقوط أجال الديون**

إن الغاية من تقرير سقوط أجال الديون هو نزع الثقة من شركة المساهمة حتى لا تبرم معاملات مع باقي التجار، فالديون بشكل عام تقوم على الثقة المتبادلة بين المدين والدائن، وبإعتبار أن شركة المساهمة المدينة قد صدر بشأنها حكم الإفلاس، فإن ذلك يؤدي إلى زوال الثقة فيها، وتصبح الديون التي في ذمتها حالة الأداء[1].

كما أن إسقاط الأجال يؤدي إلى التجسيد الحقيق لمبدأ المساواة ما بين الدائنين فيصبحون أمام إجراءات موحدة[2].

**ثانيا: مجال تطبيق قاعدة سقوط أجال الديون**

بالرجوع إلى أحكام م 1/246 من ق.ت.ج[3]، يتبين لنا أن المشرع الجزائري قد حدد مجال تطبيق قاعدة سقوط أجال الديون على كل ديون شركة المساهمة المفلسة، سواء كانت ديون عادية أو ديون ممتازة، أو ديون تجارية أو مدنية، طالما أن الشركة قد توقفت عن تسديد دين تجاري[4]، فلا يهم بعد ذلك طبيعة الديون الأخرى فكل أموال الشركة سوف تخضع للتصفية[5].

فبصدور حكم الإفلاس تسقط جميع أنواع الأجال مهما كان نوعها، سواء كان أجلا إتفاقيا مصدره إتفاق الشركة والدائن، أو أجلا قانونيا مستمدا من القانون، أو أجلا قضائيا يمنحه القاضي لشركة[6].

كما تنص م 2/246 على ما يلي:

**" وإن كانت هذه الديون مقومة بعملة غير عملة المكان الذي صدر فيه الحكم بالتسوية القضائية أو الإفلاس فيجري تحويلها بالنسبة لجماعة الدائنين إلى عملة ذلك المكان تبعا لسعر الصرف في تاريخ الحكم."**

ثالثا- **الإستثناءات الواردة على قاعدة سقوط أجال الديون**

إن قاعدة سقوط أجل الديون ليست مطلقة، إذ ترد عليها بعض الإستثناءات هي:

- عدم سقوط الديون التي لشركة المساهمة لدى الغير.
- عدم سقوط الديون التضامنية.

**الفرع الثالث**

**رهن أموال شركة المساهمة لجماعة الدائنين**

تنص المادة 254 من ق.ت.ج على ما يلي :

**" يقضي الحكم الناطق بالتسوية القضائية أو شهر الإفلاس لمصالح جماعة الدائنين، بالرهن العقاري الذي يتعين على وكيل التفليسة بتسجيله فورا على جميع أموال المدين وعلى الأموال التي يكتسبها من بعد أولا بأول."**

---

[1]- مصطفى كمال طه، أصول القانون التجاري: الأوراق التجارية و الإفلاس، مرجع سابق، ص 446.
[2]- بن داوود إبراهيم، مرجع سابق، ص 143.
[3]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم.
[4]- بن داوود إبراهيم، مرجع سابق، ص 143.
[5]- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 188.
[6]- زرارة صالحي الواسعة، مرجع سابق، ص 193.

كما تنص كذلك المادة 255 من ق.ت.ج على :

**" متى صدر الحكم بالتسوية القضائية أو شهر الإفلاس يتعين على وكيل التفليسة أن يقوم بكافة الإجراءات اللازمة لحفظ حقوق المدين ضد مدينه.**

**ويلتزم بنوع خاص بطلب القيود عن الرهون العقارية التي لم يكن المدين طلبها حتى ولو أخذ القيد بإسم جماعة الدائنين من طرف وكيل التفليسة."**

يتضح لنا من خلال هاتين المادتين، بأن المشرع الجزائري قد منح حماية خاصة لمصالح جماعة الدائنين، ووضع ألية فعالة من أجل الحفاظ على الضمان العام لهم، تتمثل في القيام بإجراء الرهن على كل أموال شركة المساهمة المفلسة كضامن لإستيفاء الدائنين لحقوقهم، فالغاية من قيد الرهون تكمن في إعلام من يتعامل مع الشركة بشأن عقاراتها[1].

غير أن الرهن لا ينتج أثره تجاه الغير إلا بتسجيله، والتسجيل يخضع للأحكام الواردة في قانون الشهر العقاري، حيث يجب على الوكيل المتصرف القضائي بمجرد صدور الحكم بشهر الإفلاس أن يقيد رهنا على جميع أموال شركة المساهمة الحاضرة منها والمستقبلية، وذلك حتى لا يتقدم على جماعة الدائنين، مرتهنون أخرون قاموا بتسجيل رهونهم على عقارات الشركة في الحالات التي يخولها لهم القانون[2].

من أجل دراسة قاعدة رهن أموال شركة المساهمة لمصلحة جماعة الدائنين فإن الضرورة تستوجب التطرق إلى المقصود بالرهن (أولا)، وأهمية قاعدة رهن أموال الشركة لمصلحة جماعة الدائنين (ثانيا).

**أولا:المقصود من الرهن**

يقصد من الرهن لغة هو الدوام والثبات، ويعرفه الفقهاء بأنه إتفاق على جعل مال وثيقة لضمان إستحقاق الدين منه عند عجز المدين عن الوفاء، أو لضمان عين موجودة عند الأخر عارية أو نحوهما عند ردها أو رد مثلها أو قيمتها عند تلفها[3].

يعرف المشرع الجزائري الرهن في القانون التجاري بأنه عقد يلتزم به شخص تاجر أو غير تاجر، ضمانا لدين تجاري، عليه أو على غيره، أن يسلم إلى الدائن حقا عينيا يخوله حبس الشيء إلى أن يستوفي حقه، وأن يتقدم الدائنون العاديون والدائنون التالين لهم في المرتبة في أن يتقاضى حقه من ثمن هذا الشيء في أي يد يكون، ويمكن إثبات هذا العقد بكافة طرق الإثبات.[4]

ثانيا: **أهمية قاعدة رهن أموال شركة المساهمة لمصلحة جماعة الدائنين**

رتب المشرع الجزائري قاعدة رهن أموال الشركة لمصلحة جماعة الدائنين لحماية هذه الأخيرة من الغير الذي تعامل مع شركة المساهمة المفلسة، بإعتبار أن إجراءات الرهن تستوجب التأشير على كل عقود الشركة، وبإعتبار أن كل حقوق الشركة قد تم رهنها لمصلحة جماعة الدائنين وبالتالي فيفترض سوء نية الغير الذي يتعامل مع الشركة في هذه الظروف.

في الأخير نخلص إلى أن قاعدة رهن الأموال تؤدي إلى تطبيق قاعدة الأولوية في إستيفاء الديون[5].

---

[1]- مصطفى كمال طه و وائل أنور بندق، مرجع سابق، ص 145.
[2]- راشد راشد، مرجع سابق، ص 266.
[3]- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 175.
[4]- أحمد محرز، نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق، ص 93.
[5]- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 177.

## المطلب الثاني

## تصفية أموال شركة المساهمة

يعتبر الإفلاس إحدى الحالات التي تؤدي إلى إنقضاء شركة المساهمة وحلها، هذا ما رأيناه في الفصل الأول، لهذا السبب تعتبر تصفية أموال شركة المساهمة نتيجة طبيعية لحلها، بحيث تنتقل الشركة بعد الحل إلى مرحلة التصفية، والتي تشكل عملية قانونية، تبدأ على أثر إنقضاء الشركة، وتستمر إلى حين إنهاء أعمالها التجارية، وإستيفاء حقوقها، ودفع الديون المترتبة عليها[1].

التصفية إجراء وجوبي تخضع لها شركة المساهمة المفلسة، ونظرا لأهميتها في حياة الشركة كون أنها تعاملت مع الغير، وحماية لمصلحة الشركاء وجماعة الدائنين أقر المشرع الجزائري ببقاء الشخصية المعنوية لشركة المساهمة طيلة فترة التصفية، ذلك لتمكين الوكيل المتصرف القضائي الذي يحل محل مسيرها بالقيام بكافة العمليات اللازمة، على هذا الأساس متى تمت عملية التصفية على النحو الصحيح تصبح صافي موجودات الشركة أموال شائعة يستوجب الأمر قسمتها.

من هذا المنطلق سنتطرق لدراسة هذا المطلب من خلال فرعين: تبيان إجراءات تصفية شركة المساهمة في (الفرع الأول)، ثم توزيع حصيلة التفليسة في (الفرع الثاني).

### الفرع الأول

### إجراءات تصفية أموال شركة المساهمة

لقد منح القانون أهمية كبيرة لإجراء التصفية مقارنة للدور الكبير الذي تؤديه في حياة شركة المساهمة، لأن هذه الأخيرة منذ تأسيسها قامت بعدة تصرفات مع الغير، لذلك يستوجب الأمر تسوية الوضعية من أجل المحافظة على مصالحهم ومصالح الشركاء المساهمين فيها، لهذا نجد أن القانون يعترف صراحة على إستمرار الشخصية المعنوية لشركة المساهمة طيلة مدة التصفية، حتى يتولى الوكيل المتصرف القضائي القيام بكافة الإجراءات الضرورية للتصفية من إستيفاء لحقوق الشركة، والوفاء بديونها.

على هذا يمكن تعريف التصفية كما يلي[2] :

- أن التصفية هي إجراء تحويل أصول الشركة إلى نقود من أجل تسديد ديونها.
- أن التصفية هي إجراء مقرر من أجل دفع ديون دائني الشركة المفلسة.
- إضافة لذلك فقد عرفها الفقيه Mercadal بأنها مجموعة من الإجراءات التي تهدف إلى حصر أموال الشركة من أجل تسديد ديونها.

كما يمكن أيضا تعريف التصفية على الشكل التالي:

[1]- إلياس ناصف، موسوعة الشركات التجارية، الجزء الرابع عشر: تصفية الشركات وقسمتها،منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2011، ص 11.

[2]-CISSE Fatoumatabangaly, l'Expert-comptable et la liquidation « comment s'y prendre », le cas de la société INNSCOR SENEGAL, mémoire de fin d'étude master prof ésionnel en comptabilité et gestion financière (MPCGF), centre Africaine d'études supérieures en gestion, 2015,p.8.

هو إجراء متخذ من طرف المحكمة التجارية في إطار التنفيذ الجماعي على أموال الشركة وذلك من أجل حصر أصولها لتغطية خصومها[1].

كذلك عرفها الدكتور محمد أحمد محرز على أنها:

**"عبارة عن مجموع الأعمال التي تؤدي إلى إنها نشاط الشركة وإستيفاء حقوقها وحصر موجوداتها وسداد ديونها."[2]**

كما سبق وأشرنا أن الهدف من تكوين جماعة الدائنين هو تصفية أموال شركة المساهمة تصفية جماعية، وتوزيع حاصلها على الدائنين بتطبيق قاعدة قسمة الغرماء، إلا أنه لا يكون ذلك إلا بعد تحصيل كل ديون وحقوق شركة المساهمة المفلسة لدى الغير ثم القيام بعملية بيع منقولاتها وعقاراتها.

على هذا الأساس سنحاول دراسة هذا الفرع من خلال التطرق إلى :

تحصيل حقوق وديون شركة المساهمة في (أولا)، ثم بيع أموال شركة المساهمة (ثانيا).

**أولا: تحصيل حقوق وديون شركة المساهمة المفلسة**

منح المشرع الجزائري مهمة إستيفاء ما لشركة المساهمة المفلسة من حقوق للوكيل المتصرف القضائي، فيقوم بمطالبة مدينو الشركة بتسديد ما عليهم من ديون في ذمة الشركة، حيث يقوم بذلك دون إستشارة القاضي المنتدب ولا القائمين بإدارة الشركة[3]، هذا إستنادا لأحكام المادة 350 من القانون التجاري الجزائري التي تنص على ما يلي :

**" يجوز لوكيل التفليسة القيام وحده ببيع بضائع ومنقولات المدين وتحصيل حقوقه وتصفية ديونه، وذلك من دون إخلال بالأوضاع المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة السابقة."**

يلاحظ من نص المادة المذكور أعلاه أن المشرع الجزائري لم يشترط على الوكيل المتصرف القضائي الحصول على إذن من القاضي المنتدب، أومن محكمة الإفلاس لبيع منقولات شركة المساهمة المفلسة في حالة قيام الإتحاد، عكس ما هو الحال بالنسبة للحكم في بيع المنقولات في المرحلة التمهيدية[4]، أين إشترط الحصول على إذن من القاضي المنتدب بعد سماع الممثل القانوني لشركة المساهمة أو إستدعائه برسالة موصى عليها.

كما تجدر الإشارة في هذا المقام إلى أن المشرع الجزائري أيضا لم يفسح المجال للوكيل المتصرف القضائي من إجراء التصالح أو التحكيم بخصوص حقوق شركة المساهمة لدى الغير في مرحلة الإتحاد[5]، عكس ما هو الحال بالنسبة للمشرع المصري فقد أجاز لأمين الإتحاد (الوكيل المتصرف القضائي) في مرحلة الإتحاد القيام بإجراءات الصلح أوقبول التحكيم في جميع حقوق المفلس، فهذا ما تأكده المادة 2/688 من ق.ت.م التي تنص على ما يلي :

[1]- FIDENON Jacob, Le règlement des procédures collectives par le tribunal de première classe de colonou, mémoire de fin de formation du cycle II, filière : magistrature, école national d'administration et de magistrature (ENAM), Université d'Abomey-Calvi, 2011.p.12.

[2]- أحمد محمد محرز، العقود التجارية و نظام الإفلاس في قانون التجارة المصري، مرجع سابق، ص 247.
[3]- راشد راشد، مرجع سابق، ص 341.
[4]- أحمد محرز، نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق، ص 177.
[5]- سلمني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 243.

**"ويجوز لأمين الإتحاد الصلح وقبول التحكيم في جميع حقوق المفلس بشرط مراعاة الأحكام المنصوص عليها في المادة 644 من هذا القانون."[1]**

ومنها يتضح أنه يجب على أمين الإتحاد أن يقوم بإستكمال حصر أموال شركة المساهمة المفلسة وحشدها، وتحصيل ديونها التي لم يقم أمين التفليسة بحشدها في المرحلة التمهيدية، بسبب أن ميعاد إستحقاقها لم يحل بعد أو لأن مديني الشركة معسرون، أو لأن هناك منازعات في بعض الديون[2].

على هذا الأساس أجاز المشرع المصري لأمين الإتحاد التصالح مع مديني المفلس مهما كان (شخص طبيعي أو شخص معنوي)، ولو كان ذلك متعلقا بعقار ولا يكون لمعارضة المفلس في ذلك أية قيمة قانونية، بإعتبار أن قيام حالة الإتحاد تعني عدم وجود أمل في أن تستعيد الشركة أموالها.

كما أجاز المشرع المصري أيضا لجماعة الدائنين أن يعهدوا إلى أمين الإتحاد بالتراضي مع مديني الشركة على التنازل لهم عن جزء من الديون أو بيع هذه الديون إلى الغير ويسمى ذلك ببيع حقوق الشركة المفلسة بطريقة جزافية، حيث يحصل ذلك في حالة إمكانية إستيفاء حقوق الشركة فيتم بيعها للغير بأقل من قيمتها[3].

**ثانيا: بيع أموال شركة المساهمة**

تهدف التصفية إلى إيصال الدائنين لحقوقهم مع مراعاة المساواة بينهم، وهذا يقتضي في أغلب الأحوال بيع أموال شركة المساهمة التي أشهر إفلاسها من أجل توزيع أثمانها على جماعة الدائنين كل واحد بحسب دينه، على هذا الأساس أسند المشرع الجزائري هذه المهمة للوكيل المتصرف القضائي وحده دون غيره، غير أن عملية البيع تختلف بحسب ما إذا كانت منصبة على منقول أو عقار.

**1- بيع المنقولات**

يتم بيع جميع أموال شركة المساهمة المفلسة التي تحمل وصف المنقولات سواء المادية منها كالبضائع، أو المعنوية المتعلقة بعناصر المحل التجاري.

وإضافة إلى ذلك يقوم الوكيل المتصرف القضائي ببيع كافة الحقوق التي تملكها شركة المساهمة المفلسة لدى الغير، حيث يتم ذلك دون طلب الإذن من ممثل الشركة أو القائمين على إدارتها أو حتى حضورهم ذلك[4]، حيث كان سابقا في مرحلة الإجراءات التمهيدية يشترط وجوب حصول الوكيل المتصرف القضائي على إذن من القاضي المنتدب للقيام بعملية بيع المنقولات، أما في حالة قيام حالة الإتحاد فإنه لا يشترط إستئذان قاضي التفليسة بذلك[5].

لقد تطرق المشرع الجزائري إلى هذه المسألة من خلال الرجوع إلى المادة 350 من القانون التجاري التي تنص على :

**" يجوز لوكيل التفليسة القيام وحده ببيع بضائع ومنقولات المدين وتحصيل حقوقه وتصفية ديونه، وذلك من ديون إخلال بالأوضاع المنصوص عليها في الفترة الثانية من المادة السابقة."**

---

[1]- قانون رقم 17لسنة 1999، المؤرخ في 17 مايو 1999، المتضمن قانون التجارة المصري.
[2]- عماد الشربيني، مرجع سابق، ص 651.
[3]- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 243.
[4]- زياد صبحي ذياب، مرجع سابق، ص 426.
[5]- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 244.

إن عملية بيع المنقولات تجري طبقا للكيفية والقواعد التي يضعها القاضي المنتدب، إلا أنه يجوز لكل ذي مصلحة الطعن في قرار القضاء المنتدب أمام المحكمة التي أصدرت حكم الإفلاس، حيث يتم بذلك وقف تنفيذ القرار المتضمن كيفية بيع المنقولات بمجرد الطعن فيه، إلا إذا أمرت المحكمة بالإستمرار[1].

تجدر الإشارة إلى أنه يتم بيع منقولات شركة المساهمة المفلسة عن طريق المزاد العلني كأصل عام، إلا أنه يجوز لأحد دائني الشركة أو للوكيل المتصرف القضائي طلب الإذن من المحكمة في التعاقد جزافا، في كل الأصول أو بعضها والقيام ببيعها، هذا إستنادا إلى أحكام المادة 352 من القانون التجاري الجزائري التي تنص على ما يلي :

**" للمحكمة بناء على طلب أحد دائني المدين أو وكيل التفليسة الإذن لهذا الأخير بالتعاقد جزافا في كل الأصول المنقولة أو العقارية أو بعضها وبيعها."**

**2-بيع العقارات**

تعتبر عملية بيع عقارات شركة المساهمة المفلسة من المهام الأساسية التي يتولى الوكيل المتصرف القضائي الإشراف عليها، غير أنه لا تتم عملية بيع العقارات إلا بعد الحصول على الإذن من القاضي المنتدب، عكس ما هو الحال بالنسبة لبيع المنقولات التي تتم بدون الحصول على إذن من القاضي المنتدب.

كما أن مرحلة بيع عقارات شركة المساهمة المفلسة تمنع على كل من الدائنين الممتازين والمترهنين وكذلك أصحاب التأمينات الخاصة، التنفيذ على تلك العقارات، غير أن ذلك لا يؤدي إلى إسقاط ضماناتهم، إنما الهدف من ورائه هو جعل إجراءات بيع هذه العقارات في يد شخص واحد هو الوكيل المتصرف القضائي، هذا ما يجعل هؤلاء الدائنين ينتظرون إلى غاية تمام عملية البيع ليتمسكوا بحق الأولوية الذي يكتسبونه من خلال ضماناتهم[2].

إلا أن لهؤلاء الدائنين مهلة شهرين (2) من تاريخ تبليغهم بحكم شهر إفلاس شركة المساهمة القيام بإجراءات البيع الجبري للعقارات المرهونة، والتي يحوزون عليها إمتيازات، وفي حالة عدم قيامهم بعملية البيع خلال هذه المدة يتولى الوكيل المتصرف القضائي القيام ببيعها في مدة شهر (1)، هذا وفقا لنص المادة 2/351 من القانون التجاري الجزائري التي تقضي بما يلي :

**" غير أن للدائنين المرتهنين عقاريا أو ذوي الإمتياز مهلة شهرين إعتبارا من تبليغهم الحكم بإشهار الإفلاس ملاحقة البيع الجبري مباشرة للعقارات التي قيدت عليها إمتيازاتهم أو رهونهم العقارية، وعند عدم القيام في تلك المهلة يتعين على وكيل التفليسة القيام بالبيع في مهلة شهر."[3]**

كما أنه في حالة عدم قيام أية مطالبة للبيع الجبري لعقارات شركة المساهمة المفلسة قبل صدور حكم شهر الإفلاس، فإن الوكيل المتصرف القضائي هو الذي يقوم ببيع هذه العقارات خلال مدة ثلاثة أشهر (3)، إستنادا إلى المادة 1/351 من القانون التجاري الجزائري التي تنص على ما يلي :

**" إذا لم ترفع أية مطالبة بمبيع جبري للعقارات قبل حكم إشهار الإفلاس، يقبل من وكيل التفليسة وحده بإذن من القاضي المنتدب ملاحقة البيع، ويتعين عليه القيام بذلك خلال الثلاثة أشهر."[4]**

[1]- محمود مختار أحمد بريري، مرجع سابق، ص 193.
[2]- عباس حلمي، مرجع سابق، ص 59.
[3]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم.
[4]- المرجع نفسه.

أما فيما يخص الخزينة العامة فلها الحق في المطالبة الفردية لديونها الممتازة، إذا لم يقم الوكيل المتصرف القضائي بتحصيلها في مهلة شهر(1) من إنذاره[1]، هذا ما ورد في الفقرة الثانية من المادة 349 من القانون التجاري التي تنص على :

**" غير أن للخزينة العامة القيام بحقها في المطالبة الفردية بالنسبة لديونها الممتازة، إذا لم يلب وكيل التفليسة في أجل شهر، إنذارها بدفع مبلغ حقوقها من الأموال المتوفرة أوعند عدم وجود أموال لها، والقيام بإجراءات التنفيذ اللازمة."[2]**

تتم البيوع العقارية وفقا للإجراءات التي نص عليها المشرع الجزائري في الحجز العقاري، وهو ذلك الحجز الذي يوقعه الدائن الحامل لسند تنفيذي على حق عقاري ملك لشركة المساهمة المفلسة باعتبارها مدينة له، كما أنه يمكن أيضا للدائن المرتهن أولصاحب حق الإمتياز الخاص، أو لصاحب حق تخصيص على عقار إجراء الحجز حتى ضد الغير، وهو مجال تلتقي فيه قواعد الشهر العقاري والحقوق العينية وقواعد التنفيذ[3].

تجدر الإشارة إلى أنه من خلال دراسة أحكام بيع عقارات شركة المساهمة المفلسة، يظهر لنا أن القانون يشترط في بيع العقار الشروط التالية[4]:

- أن لا يكون قد بدأ بتنفيذ معاملة بيع جبري قبل قيام الإتحاد.
- أن يحصل الوكيل المتصرف القضائي على إذن أو تصريح بالبيع من قبل القاضي المنتدب.
- أن يدعى الممثل القانوني لشركة المساهمة لإستماع أقواله قبل بيع العقار، غير أن هذا الشرط لم تنص عليه القوانين الوضعية، لكن شراح القانون يذهبون إلى إشتراطه، تفسيرا منهم لبعض النصوص القانونية التي نصت صراحة على عدم إشتراط دعوة ممثل الشركة والإستماع لأقواله قبل البيع.

## الفرع الثاني

## توزيع حصيلة التفليسة

إن أهداف نظام الإفلاس تتحقق بوصول التفليسة إلى مرحلة تقسيم أموال شركة المساهمة المفلسة على جماعة الدائنين، ففي هذه المرحلة يصل الدائنون إلى إستيفاء حقوقهم، وتتحقق المساواة فيما بينهم ذلك بتقسيم كل أموال الشركة قسمة غرماء.

فبمجرد الإنتهاء من عملية بيع أموال شركة المساهمة المفلسة يتم توزيع المبالغ الناتجة عن ذلك على دائنيها، فيتولى الوكيل المتصرف القضائي القيام ببعض الأعمال قبل توزيع الأموال المتحصل عليها، كما يقوم أيضا بخصم بعض المبالغ التي لها حق الأولوية بإعتبار أن الديون تتفاوت في قوتها، فهناك ديون لها الأسبقية في تحصيل بعض أموال شركة المساهمة، غيرأن هذه الأولوية لا تخل بمبدأ العدالة والمساواة بين الدائنين، لأنها إما أن تكون ديونا قد إحتاط صاحبها في توثيقها توثيق يعطيها هذا الحق، وإما لأن هذه الديون ناتجة على حقوق أقوى من الديون الأخر[5]، وفي الأخير يقوم بتوزيع الباقي من أموال الشركة على جماعة الدائنين.

---

[1]- أحمد محرز، نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق، ص 177.
[2]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم.
[3]- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 247.
[4]- زياد صبحي ذياب، مرجع سابق، ص 428.
[5]- المرجع نفسه، ص 477.

من هذا المنطلق سنحاول دراسة من خلال الفروع: الأعمال التي يقوم بها الوكيل المتصرف القضائي قبل توزيع أموال شركة المساهمة المفلسة (أولا)، ثم خصومات التوزيع (ثانيا)، ثم طريقة توزيع المبالغ المتحصلة من عملية بيع أموال شركة المساهمة وأصناف الدائنين (ثالثا).

**أولا: الأعمال التي يقوم بها الوكيل المتصرف القضائي قبل توزيع أموال شركة المساهمة**

يقع على عاتق الوكيل المتصرف القضائي إيداع كل المبالغ المتحصل عليها من عملية بيع ممتلكات شركة المساهمة المفلسة في خزانة المحكمة أو في إحدى البنوك التي يعينها القاضي المنتدب، ويكون ذلك مباشرة بعد إتمامه لعملية التحصيل[1].

إضافة لذلك يلتزم الوكيل المتصرف القضائي بإعداد تقرير شهري عن حالة تصفية التفليسة، وكذا مقدار وكمية المبالغ التي أودعها في خزانة المحكمة[2]، فمن خلاله يكون القاضي المنتدب على علم بجميع الإجراءات التي تمت خلال مرحلة التصفية، كما يتطلع عن الصعوبات والمشاكل التي يواجهها الوكيل المتصرف القضائي.

غير أنه لا يجوز سحب المبالغ التي قام الوكيل المتصرف القضائي بإيداعها إلا في حالة الحصول على إذن من القاضي المنتدب يجيز له ذلك، غير أنه إذا كانت هذه الأموال مودعة في بنك لا يمكن سحبها إلا بعد التوقيع على الشيك من طرف القاضي المنتدب، والوكيل المتصرف القضائي[3].

يتم إثبات إيداع تلك المبالغ المتحصل عليها من عملية بيع أموال شركة المساهمة المفلسة في خزانة المحكمة من طرف الوكيل المتصرف القضائي إلى القاضي المنتدب في غضون خمسة عشر (15) يوما من تاريخ إتمام عملية التحصيل،وهذا ما قضت به المادة 271 من القانون التجاري الجزائري التي تنص على مايلي :

**" تودع الأموال الناتجة من البيوع والتحصيلات في الخزينة العامة فورا.**

**ويتعين تقديم إثبات الإيداع إلى القاضي المنتدب في مدة خمسة عشر يوما من التحصيل."[4]**

من خلال نص هذه المادة، يتضح لنا أن المشرع الجزائري لم يشأ أن تبقى النقود المتحصل عليها في حوزة الوكيل المتصرف القضائي لفترة طويلة، حتى لا تتعرض للضياع أو السرقة أو التبديد.

كما يلتزم الوكيل المتصرف القضائي بإيداع الأموال، حتى يتمكن القاضي المنتدب من التأكد من صحة المبالغ المودعة وسلامة الإيداع[5].

[1]- أحمد محرز، نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق، ص 178.
[2]- عباس حلمي، مرجع سابق، ص 59.
[3]- عبد الفتاح مراد، مرجع سابق، ص 339.
[4]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم.
[5]- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 249.

**ثانيا: خصومات التوزيع**

قبل الخوض في إجراءات توزيع الأموال المتحصل عليها من عملية بيع أموال شركة المساهمة المفلسة على جماعة الدائنين يجب أن يتم أولا خصم المبالغ التالية :

- الرسوم ومصاريف إدارة وتسيير التفليسة بما في ذلك أتعاب الوكيل المتصرف القضائي وأتعاب المحامين ومصاريف الإعلانات والنشر.
- الديون التي تحملتها التفليسة بسبب إدارتها والمبالغ التي دفعت لمواجهة مصاريف الإجراءات التمهيدية للتفليسة.
- المبالغ المستحقة للدائنين أصحاب الإمتياز بين جميع الدائنين بنسبة ديونهم المحققة والمقبولة، وتدخل في طائفة الدائنين أصحاب الإمتيازات العامة الديون المستحقة للخزينة العامة كالرسوم والضرائب والغرامات على إختلاف أنواعها.

أما بالنسبة للدائنين أصحاب التأمينات الخاصة فإذا كانت حقوقهم مضمونة بعقارات شركة المساهمة المفلسة ثم قام الوكيل المتصرف القضائي ببيعها، فإنهم يستوفون حقوقهم من ثمن البيع وفقا لمرتبة كل منهم، وإن لم يحصلوا على كل ديونهم من ثمن بيع العقارات يجوز لهم مزاحمة الدائنين العاديين في الجزء المتبقي من الدين بصفتهم دائنين عاديين، بشرط أن تكون ديونهم قد تم تحقيقها وتأييدها في مرحلة تحقيق الديون[1].

- الإحتفاظ بمبلغ محدد من النقود التي تمثل قيمة الديون التي لم يفصل بشأنها نهائيا، كأجور مديري الشركات، فيحتفظ بقيمتها بخزانة المحكمة إلى غاية إنتهاء الفصل فيها[2].

هذا ما تضمنته المادة 353 من القانون التجاري الجزائري التي تنص على ما يلي :

**" يوزع مبلغ الأصول، بعد طرح المصاريف وكذلك مصاريف الإفلاس والإعانات الممنوحة للمدين أو لأسرته والمبالغ المدفوعة للدائنين ذوي الإمتياز، بين جميع الدائنين بنسبة ديونهم المحققة والمقبولة.**

**و يحتفظ بالحصة المطابقة للديون التي لم يتم البت فيها نهائيا وخاصة أجور مديري الشركة طالما لم يفصل في وضعيتهم."**

**ثالثا: طريقة توزيع المبالغ المتحصلة من عملية بيع أموال شركة المساهمة و ترتيب أصناف الدائنين**

يجب على الوكيل المتصرف القضائي بعد إتمام عملية إيداع المبالغ المتحصل عليها من عملية بيع منقولات وعقارات شركة المساهمة المفلسة، أن يخصم كل المبالغ المحددة في المادة 353 من القانون التجاري الجزائري، ثم يبدأ في إجراءات توزيع المبالغ على الدائنين وذلك بعد حصوله على أمر من القاضي المنتدب الذي يقوم بتعيين مقدار المبلغ الذي يتم تقسيمه[3].

عند قيام الوكيل المتصرف القضائي بعملية توزيع المبالغ يجب أولا أن يقوم بإخطار الدائنين بإنطلاق عملية التوزيع، على هذا الأساس يقوم القاضي المنتدب بإصدار الأمر بالتوزيع يقوم بنشره في صحيفة يومية يشرف على تعيينها.

[1]- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص،ص 249- 250.
[2]- أحمد محرز، نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق، ص 178.
[3]- زياد صبحي ذياب، مرجع سابق، ص 494.

إضافة لذلك يجوز للقاضي المنتدب أن يقوم بتوزيع هذه النقود على مراحل أثناء مباشرة الإجراءات، أو أن يقوم بتوزيعها مرة واحدة بعد إتمام عملية التصفية[1]، غير أنه لا يمكن للوكيل المتصرف القضائي القيام بتوزيع المبالغ المتحصل عليها، إلا بعد تقديم كل دائن لسند دينه يثبت من خلاله قبول دينه و تحقيقه من خلال التأشير عليه.

إذا عجز الدائن على تقديم سند يثبت صفته كدائن لشركة المساهمة يجوز للقاضي المنتدب أن يأمر بدفع الدين[2]، بشرط أن يثبت أن دينه قد تم التأكد منه وقبوله في التفليسة، ذلك بعد الإطلاع على محضر تحقيق الديون، مع العلم أن الغاية من تقديم سند الدين هوتفادي الوفاء لغير الدائنين الذين لا يملكون أية أحقية في إستيفاء الدين، وأيضا حتى لا يتم الوفاء لدائن أكثر مما يستحق[3].

تجدر الإشارة إلى أنه يتم توزيع تلك الأموال على مختلف أصناف الدائنين حسب الترتيب التالي :

**1- الدائنون أصحاب الإمتياز العام**

الإمتياز العام، هو الإمتياز الذي يقع على جميع أموال المدين المنقولة وغير المنقولة[4].

تتمثل هذه الديون في تلك الديون المستحقة للخزينة العامة كالرسوم والضرائب والغرامات على إختلاف أنواعها، وكذا أجور العمال، فالمشرع الجزائري حرص على تسوية حقوق العمال قبل غيره، وهذا يدل على الحماية الكبيرة المقررة لهذه الطبقة ومراعاة منه للدور الذي تضطلع به في النمو الإقتصادي، فالدائنون أصحاب الإمتياز العام تحصل حقوقهم بالأولوية من ثمن المبيعات على غيرهم من الدائنين.

كأصل عام فإن الدائنين أصحاب الإمتيازات العامة يتحصلون على حقوقهم من ثمن منقولات شركة المساهمة المفلسة التي تم بيعها، غير أنه في حالة عدم كفاية هذه النقود لتسديد حقوقهم، فإنهم يستوفون ما تبقى من الدين من ثمن العقارات عند بيعها.

**2- الدائنون المرتهنون على العقار وأصحاب الإمتياز الخاص الواقع عليه**

يقصد بالإمتياز الخاص، الإمتياز الذي يقع على منقول أو عقار معين من منقولات أو عقارات شركة المساهمة المفلسة، يستوفي الدائن حقه من ثمنها.

في حالة ما إذا تم بيع العقارات المرهونة أو التي وقع عليها حقوق الإمتياز قبل بيع العقارات الخالية من هذه التأمينات الخاصة، فمثل هذه الحالات يشترك الدائنون المرتهنون مع أصحاب حقوق الإمتياز الخاصة في قسمة ثمن تلك العقارات المرهونة حسب ترتيبهم، غير أنه في حالة ما إذا تحصلوا على حقوقهم جراء بيع هذه العقارات فإنهم لا يجوز لهم مزاحمة الدائنين العاديين عند إجرائهم لقسمة الغرماء فيما يخص الأموال الأخرى.

لكن إذا لم يستوفى هؤلاء الدائنين الممتازين لجميع حقوقهم بعد توزيع ثمن العقار المرهون، فيحق لهم الإشتراك بالجزء المتبقي بقسمة الغرماء مع الدائنين العاديين، بشرط أن تكون ديونهم قد تم تحقيقها وتأييدها.

---

[1]- راشد راشد، مرجع سابق، ص 343.
[2]- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 251.
[3]- عبد الفتاح مراد، مرجع سابق، ص 303.
[4]- زياد صبحي ذياب، مرجع سابق، ص 496.

في حالة ما إذا تم بيع العقارات الخالية من التأمينات قبل بيع العقارات المثقلة بالرهون، فإن جماعة الدائنين المرتهنين وأصحاب حقوق الإمتياز الخاصة يمكنهم الإشتراك مع الدائنين العاديين، في توزيع هذه الأموال بنسبة مجموع أموالهم، لكن إذا بيعت بعد ذلك العقارات المحملة بالتأمينات فإن الدائنين المرتهنين وأصحاب حقوق الإمتيازات الخاصة لا يشتركون في توزيع ثمنها، إلا بعد خصم المبالغ التي قد تحصلوا عليها من أموال جماعة الدائنين العاديين، وترد هذه المبالغ إلى جماعة الدائنين العادين لتوزع عليهم[1].

**3- الدائنون المرتهنون للمنقول وأصحاب الإمتياز الخاص الواقع عليه**

يحق للدائنين المرتهنين للمنقول أو أصحاب الإمتياز الخاص عليه بيع جميع المنقولات المرهونة، أو التي لهم فيها حقوق الإمتياز قبل إجراء عملية التوزيع على الدائنين، فيتحصلون من ثمنها حقوقهم بالأولوية، غير أنه إذا تجاوز ثمن هذه المنقولات المباعة قيمة ديونهم يقع على عاتقهم رد تلك الزيادة من النقود إلى أموال التفليسة[2].

على العكس من ذلك، فإذا كان ثمن المنقول أو المنقولات المباعة أقل من قيمة ديونهم فيجوز لهم مزاحمة جماعة الدائنين فيما تبقى من الدين بوصفهم دائنين عاديين، ومن ثم يخضعون لقسمة الغرماء[3].

تجدر الإشارة إلا أنه في حالة البدأ في عملية توزيع أموال شركة المساهمة المفلسة على جماعة الدائنين قبل أن يباشر الدائنون المرتهنون على المنقول أو أصحاب الإمتياز عليه بيع المنقول المرهون، فإنه يمنع عليهم الإشتراك مع الدائنين العاديين، خلافا للدائنين أصحاب حق التأمين أو الرهن على العقار[4].

**4- دائني جماعة الدائنين**

قد يكون لجماعة الدائنين، دائنين أثناء قيام عملية الإتحاد، مما يفرض عليهم إستيفاء حقوقهم قبل الدائنين العاديين[5].

**5- جماعة الدائنين العاديين**

بمجرد الإنتهاء من عملية توزيع أموال شركة المساهمة المفلسة على جميع الدائنين أصحاب الأولوية في تحصيل حقوقهم مهما كانت أصنافهم يقتسم الدائنين العاديين ما تبقى من تلك النقود، لكن فقط الدائنين الذين تم تحقيق وقبول ديونهم فيتم توزيعها عليهم بتطبيق قسمة الغرماء، بمعنى أخر كل دائن بحسب نسبة دينه.

فيما يخص الدائنين الذين لم يقدموا ديونهم للتحقيق فيها في المواعيد المحددة قانونا المقررة لذلك، ولم يتم التحقيق فيها خلال فترة تحقيق الديون فبإمكانهم الإعتراض في عملية التوزيع ويكون ذلك على نفقتهم الخاصة، غير أن هذا الإعتراض لا يوقف عملية التوزيع[6].

تجدر الإشارة إلى أنه إذا تمت توزيعات أخرى جديدة قبل الفصل في إعتراضاتهم، فيجوز لهم الإشتراك فيها بالمبالغ التي تعينها المحكمة بصورة مؤقتة، وفي حالة ما إذا قبلت ديونهم بشكل نهائي فلا يحق لهم طلب أي شيء من التوزيعات السابقة التي أمر بها القاضي المنتدب بتوزيعها[7].

---

[1]- مصطفى كمال طه، الأوراق التجارية و الإفلاس، مرجع سابق، ص 344.
[2]- محمد السيد الفقي، مرجع سابق، ص 120.
[3]- أحمد محمود خليل، أحكام الإفلاس التجاري و الإعسار المدني، مرجع سابق، ص 253.
[4]- رزق الله الإنطاكي، مرجع سابق، ص 363.
[5]- راشد راشد، مرجع سابق، ص 344.
[6]- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 254.
[7]- علي البارودي، مرجع سابق، ص406.

يجب على الوكيل المتصرف القضائي أن يحتفظ بقيمة الديون التي لم يتم الفصل فيها في خزانة المحكمة، وتشمل هذه الديون كل من[1]:

- الديون المعلقة على شرط واقف.
- الديون التي تم قبولها مؤقتا بسبب حصول منازعات فيها، حتى يصدر حكم نهائي فيها.

مع العلم أن هذه النقود تبقى في خزانة المحكمة حتى يتم الفصل في موضوع النزاع، فإذا تم التحقق من صحة الدين الذي يتمسك به الدائن عندها يحصل على تلك النقود، أما عند عدم تحقق الشرط و رفض الدين توزع النقود التي تم حفظها على الدائنين الذين تم قبول ديونهم[2].

[1]- عبد الحميد الشواربي، الإفلاس، مرجع سابق، ص217.
[2]- أحمد محمود خليل، أحكام الإفلاس التجاري و الإعسار المدني، مرجع سابق، ص252.

# خاتمة

مما لا شك فيه أن الشركات والمؤسسات عموما تشكل عاملا مهما في تحديد معايير الإقتصاد لأنها تعبر عن مدى قوة إقتصاد دولة ما، منه ليس من الغريب أن تساهم كثرة الإفلاسات في زعزعة الإقتصاد وتدهور النمو في أي بلد، لذا عملت عدة بلدان إلى تكريس وسن قوانين تمنع بمقتضاها الشركات التجارية من إعلان إفلاسها قصد المحافظة على نموها الإقتصادي، خاصة إذا تعلق الأمر بالشركات التجارية التي تقوم على رؤوس أموال ضخمة مثل شركة المساهمة التي تصل ميزانيتها إلى حد ميزانية الدولة.

لذلك أولى المشرع الجزائري أهمية كبيرة للأعمال التجارية الي تمارسها شركة المساهمة، و التي تبنى على الثقة و الإئتمان، لهذا كرس نظام الإفلاس.

من خلال ما تم عرضه سابقا لموضوع شهر إفلاس شركة المساهمة في القانون التجاري الجزائري، تبين لنا أن المشرع الجزائري لم يكرس أحكام خاصة ومواد تتعلق بإفلاس شركة المساهمة مثلما فعل بالنسبة للتاجر الفرد، غير أنه حاولنا إسقاط مختلف الأحكام الخاصة بالتاجر الفرد على شركة المساهمة مع المحافظة على القواعد الخاصة بشركة المساهمة بإعتبارها شخص معنوي تخضع للقانون الخاص.

من خلال إستقراء المواد المتعلقة بالإفلاس خاصة منها المادة 215 من القانون التجاري وجدنا أن:

يسري على شركة المساهمة ما يسري على التاجر الفرد إلا بعض الأحكام الخاصة بها.

بما أن الإفلاس هو طريق للتنفيذ الجماعي على أموال المفلس، فهو يخضع لمجموعة من الشروط منها ما هو موضوعي، ومنها ما هو شكلي.

بحيث تتمثل الشروط الموضوعية في وجوب توفر الصفة التجارية بالتالي فإن شركة المساهمة يجوز شهر إفلاسها لإكتسابها الصفة التجارية كما رأينا سابقا.

وكذلك يجب أن تكتسب شركة المساهمة الشخصية المعنوية المستقلة، لذلك فإن شركة المساهمة تكتسبها بمجرد قيدها في السجل التجاري، وبمفهوم المخالفة لا يجوز شهر إفلاس الشركات التي لا تتمتع بالشخصية المعنوية مثل شركة المحاصة.

إضافة لهذين الشرطين يجب أن تتحقق حالة توقف شركة المساهمة عن دفع ما عليها من ديون عند حلول أجال إستحقاقها.

أما فيما يخص الشروط الشكلية فتتمثل في وجوب صدور حكم بشهر إفلاس شركة المساهمة من المحكمة المختصة.

يتولى تسييرالتفليسة مجموعة من الأشخاص منها قضائية وغير قضائية يتولون إدارة إجراءات التفليسة، من أجل الوصول بها إلى أكثر الحلول ملاءمة بها.

يترتب كذلك على الحكم بشهر إفلاس شركة المساهمة عدة أثار منها ما يتعلق بها ومنها ما يتعلق بدائنيها.

الإفلاس نظام قانوني فرضته بعض الظروف التي تتصف بها الحياة التجارية، فله أهمية خاصة كوسيلة قانونية لقمع الغش من جهة وكذا تحقيق حسن سيرورة الحياة التجارية والحفاظ على إستقرارها.

في المقابل من ذلك فإن مفهوم الإفلاس لم يعرف أي تغيير يذكر في ظل القانون التجاري الجزائري، وهو لم يتجاوز بعد فكرة النظام الذي يسعى إلى التنفيذ الجماعي على أصول المدين التاجر فردا كان أم شركة توقف عن دفع ما عليه من ديون تجارية.

من خلال التمعن في قواعد القانون التجاري، نجد أنها ذات طبيعة جامدة، كونها لا تأخذ بعين الإعتبار الصعوبات التي قد تمر بها شركة المساهمة، حيث أن مجمل هذه النصوص القانونية تحمي الغير على حساب المفلس.

تجدر الإشارة إلى أن عدم تحديد قيمة الدين الأدنى لرفع دعوى الإفلاس لا يخدم مصالح شركة المساهمة بصفة خاصة، ومختلف التجار بصفة عامة، إذ مجرد التوقف عن الدفع يتم رفع دعوى الإفلاس، ولو كانت قيمة الدين أو الفاتورة غير معتبرة، هذا الأمر لا يشجع الإستثمارات التجارية في الجزائر، ولو أخذنا نظرة على جل الدول المتطورة فقد عملت على سن قوانين أكثر تسامحا لتشجيع المشاريع التجارية خاصة، ودعم إقتصاديات أكثر نشاطا إذ يعتقد المشرعون فيها بأن وجود نظام إنقاذ الشركات المتعثرة.

في الأخير نخلص إلى أن المشرع الجزائري يجب عليه أن يواكب التغيرات التي عرفها نظام الإفلاس والعمل على مساعدة الأعوان الإقتصادية من بينها شركة المساهمة، وذلك بإنشاء نظام قانوني كفيل بإنقاذ الشركات التجارية بصفة عامة وشركة المساهمة بصفة خاصة من التوقف عن الدفع.

بإعتبار هذه الأخيرة حجر الأساس في الإقتصاد الوطني، لذلك لابد من حمايتها والحفاظ على إستمرارية نشاطها التجاري، بل أكثر من ذلك العمل على تطويرها للنهوض بالإقتصاد الوطني ككل، ومنه يقع على الدولة واجب إنقاذها بمجرد ظهور مؤشرات تدل على تعثّرها ماليا وتعرضها لصعوبات إقتصادية قد تؤدي بها إلى التوقف عن دفع ديونها، وفي الأخير شهر إفلاسها.

على هذا نقترح على المشرع الجزائري أن يضع أليات وتدابير وقائية تحفظ شركة المساهمة من خطر التوقف عن الدفع وتساعدها على تخطي مجمل الصعوبات المالية، وبالتالي حماية الإقتصاد الوطني.

# قائمة المراجع

**أولا: باللغة العربية:**

**1/ الكتب:**


1- أحمد محرز، القانون التجاري الجزائري، الجزء الثاني: الشركات التجارية، مطابع سجل العرب، الجزائر، 1979.
2- _____، نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري، الطبعة الثانية، د.د.ن، الجزائر، 1980.
3- أحمد محمد محرز، العقود التجارية ونظام الإفلاس في القانون التجاري المصري، د.د.ن، القاهرة، 1996.
4- _____، الوسيط في الشركات التجارية، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004.
5- أحمد محمود خليل، أحكام الإفلاس التجاري والإعسار المدني معلق عليها بأحكام محكمة النقض، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2000.
6- _____، شرح الإفلاس التجاري في قانون التجارة الجديد معلقا عليه بأحكام محكمة النقض، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2001.
7- أسامة نائل المحيسن، الوجيز في الشركات التجارية والإفلاس وفقا لقانون 22 لسنة 1997، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009.
8- إلياس ناصيف، الموسوعة التجارية الشاملة، الجزء الرابع: الإفلاس، عويدات للنشر والطباعة، لبنان، 1999.
9- _____، موسوعة الشركات التجارية، الجزء الرابع عشر: تصفية الشركات وقسمتها، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2011.
10- بربارة عبد الرحمن، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة الثانية، منشورات بغدادي، الجزائر، 2011.
11- بلعيساوي محمد الطاهر، الشركات التجارية، الجزء الثاني: شركات الأموال، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2014.
12- بن داوود إبراهيم، نظام الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري المقارن، دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2009.
13- راشد راشد، الأوراق التجارية، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، الطبعة السادسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008.
14- راشد فهيم، الإفلاس والصلح الواقي منه طبقا لقانون التجارة رقم 17 لسنة 1999، المكتب الفني للإصدارات القانونية، القاهرة، 2000.
15- زرارة صالحي الواسعة، نظام الإفلاس وأثاره على المدين المفلس ودائنيه في القانون التجاري الجزائري، نوميديا للنشر و الطباعة والتوزيع، الجزائر، 2012.

16- زكي زكي حسين زيدان، الإفلاس والإعسار في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الكتاب القانوني، د.ب.ن، 2009.
17- زياد صبحي ذياب، إفلاس الشركات التجارية في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة، دار النفائس، عمان، 2011.
18- سلام حمزة، الشركات التجارية، الجزء الأول: الشخصية المعنوية لشركة، دار هومة، الجزائر، 2015.
19- سميحة القيلوبي، الموجز في أحكام الإفلاس، دار النهضة العربية، مصر، 2002.
20- صلاح أمين أبو طالب، الإفلاس، دار النهضة العربية للنشر، القاهرة، 1995.
21- عباس حلمي، الإفلاس والتسوية القضائية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999.
22- عباس حلمي المنزلاوي، القانون التجاري: الشركات التجارية، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1988.
23- عباس مصطفى المصري تنظيم الشركات التجارية: شركات الأشخاص، شركات الأموال، دار الجامعة الجديد، الإسكندرية، 2002.
24- عبد الحميد الشواربي، الإفلاس، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2000.
25- _____، موسوعة الشركات التجارية، الجزء الثاني: شركات الأشخاص والأموال والإستثمار، الطبعة الثانية، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2015.
26- عبد الحميد المنشاوي، التعليق على القانون التجاري الجديد رقم 17 لسنة 1999 في ضوء الفقه والقضاء، منشأة المعارف جلال وشركاه، الإسكندرية، 2004.
27- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2006.
28- عبد الفتاح مراد، شرح الإفلاس من الناحيتين التجارية والجنائية، دار الكتاب والوثائق الرسمية، الإسكندرية، 1999.
29- عزيز العكيلي، أحكام الإفلاس والصلح الواقي – دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1997.
30- _____، الوسيط في شرح القانون التجاري، الجزء الثالث: أحكام الإفلاس والصلح الواقي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2008.
31- عفيف شمس الدين، الأسناد التجارية و الإفلاس، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان،2010.
32- علي البارودي، الأوراق التجارية والإفلاس وفقا لأحكام قانون التجارة رقم 17 لسنة 1999، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2002.

33- علي البارودي ومحمد العريني، الأوراق التجارية والإفلاس وفقا لقانون التجارة الجديد رقم 17، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2004.
34- عماد الشربيني، قانون التجارة الجديد لسنة 1999، الجزء الثاني: أعمال البنوك والأوراق التجارية ونظام الإفلاس، دار الكتب القانونية، مصر، 2002.
35- عمرو عيسى الفقي، الموسوعة التجارية الحديثة في الإفلاس، المكتب الفني للإصدارات القانونية، د.ب.ن، 1999.
36- عمورة عمار، الوجيز في شرح القانون التجاري الجديد: الأعمال التجارية، التاجر،الشركات التجارية، دار المعرفة، الجزائر، 2000.
37- _____، الوجيز في شرح القانون التجاري: الأعمال التجارية، التاجر، الشركات التجارية، دار المعرفة، الجزائر، 2016.
38- غيث ربيعة، الشركات التجارية، دار القلم الرباط، المغرب، 2010.
39- محمد سيد الفقي، القانون التجاري: الإفلاس، العقود التجارية، عمليات البنوك، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010.
40- محمد سيد حرب، مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة عن إفلاس شركة المساهمة دراسة قانونية مقارنة، مركز الدراسات العربية، مصر، 2016.
41- محمود مختار أحمد بريري، قانون المعاملات التجارية، الجزء الثاني: الإفلاس والأوراق التجارية، دار النهضة العربية للنشر، القاهرة، 2000.
42- مصطفى كمال طه، الأوراق التجارية والإفلاس، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1997.
43- _____، أصول القانون التجاري، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2006.
44- مصطفى كمال طه و وائل أنور بندق، أصول الإفلاس، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005.
45- نادية فضيل، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون الجزائري، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007.
46- نسرين شريقي، الإفلاس والتسوية القضائية، دار بلقيس، الجزائر، 2013.
47- هاني دويدار ومحمد سيد الفقي، الأوراق التجارية والإفلاس، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2014.
48- هاني سمير عبد الرزاق، مسؤولية مجلس الإدارة في شركة المساهمة في حالة إفلاس الشركة، الطبعة الثانية، دار الجنائية للإصدارات القانونية، القاهرة، 2008.
49- وجيه كمال إباظة، التاجر والأعمال التجارية والشركات، دار الجامعية، الإسكندرية، 2007.
50- وفاء شيعاوي، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2012.

**2/ الرسائل الجامعية و المذكرات:**

**أ- الرسائل الجامعية:**

1- التميمي محمد رضا، التوقف عن الدفع وأثاره على المفلس وحقوق الدائنين، دراسة في القانون التجاري الجزائري والمصري، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة لحاج لخضر، باتنة، 2012/2011.

2- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص: القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017.

3- عيادي فريدة، إفلاس الشركات التجارية، أطروحة دكتوراه في الحقوق، فرع القانون الخاص (قانون الأعمال)، كلية الحقوق، جامعة الجزائر-1، 2014/2013.

**ب- المذكرات:**

1- بن دريس صبرينة، حكم شهر الإفلاس، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014/2013.

2- بوريشة عزيزة، الأحكام الجزائية لإفلاس الشركات التجارية في الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال المقارن، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، 2013.

3- تركي ليلية و تيزرارين كاتية، أثار الإفلاس بالنسبة للمدين، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015.

4- حبطيش نبيلة و معتم وردة، الصفة في رفع دعوى الإفلاس، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016/2015.

5- زناتي محند سعيد، إفلاس الشركات التجارية في القانون التجاري الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، شعبة القانون الخاص، تخصص: القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2011/2010.

**3/ المقالات**:

1- سلماني الفضيل،" الصفة في رفع دعوى الإفلاس"، المجلة الأكاديمية للبحث العلمي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، عدد01، 2013، ص ص 100-105.

2- فضيل نادية، " الإفلاس والتسوية القضائية"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والإقتصادية والسياسية، جامعة بن عكنون، عدد02، 2004، ص ص130-146.

**4/ النصوص القانونية:**

أ- **النصوص القانونية الجزائرية:**

1- أمر رقم 66-154، مؤرخ في 1966/6/6، يتضمن قانون الإجراءات المدنية الملغى، ج.ر.ج.ج عدد 47، الصادر بتاريخ 9جوان1966.
2- أمر رقم 156/66، مؤرخ في 8 جوان 1966، يتضمن قانون العقوبات الجزائري، ج.ر.ج.ج عدد 49، الصادر سنة 1966، المعدل والمتمم.
3- أمر رقم 75-58، مؤرخ في 20 رمضان عام 1395، الموافق لـ 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني الجزائري، ج.ر.ج.ج عدد 78، الصادر بتاريخ 30 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم.
4- أمر رقم 75-59، مؤرخ في 20 رمضان عام 1395، الموافق لـ26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري الجزائري، ج. ر.ج. ج عدد101، الصادر بتاريخ 19 ديسمبر1975، المعدل والمتمم.
5- مرسوم تشريعي رقم 93-08، مؤرخ في 1993/04/25، يعدل ويتمم أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، ج.ر.ج.ج عدد 27، الصادر بتاريخ 27 أفريل 1993.
6- أمر رقم 96-23، مؤرخ في 23 صفر1417، الموافق لـ 9 يوليو1996، يتعلق بالوكيل المتصرف القضائي، ج.ر.ج.ج عدد 43، الصادر بتاريخ 10جويلية 1996.
7- قانون رقم 06-23، مؤرخ في 2006/12/20، المعدل والمتمم لأمر 156/66، يتضمن قانون العقوبات الجزائري، ج.ر.ج.ج عدد84، الصادر بتاريخ 2 ديسمبر 2006.
8- قانون رقم 08-09، مؤرخ في 18 صفر 1429، الموافق لـ 27 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، ج.ر.ج.ج عدد 21، الصادر بتاريخ 23 أفريل 2008.

**ب- النصوص القانونية الأجنبية:**

- قانون رقم 17 لسنة 1999، المتعلق بقانون التجارة المصري، ج.ر عدد 19 مكرر،مؤرخة في 17مايو 1999.

**ثانيا: باللغة الأجنبية**

## 1- Ouvrages:

1- BELLOULA Tayeb, Droit des sociétés, 2éme édition, BERTI, Alger, 2009.
2- GUYON Yves, Droit des affaires ; entreprise en difficultés redressement judiciaire – faillite, 5éme édition, ECONOMICA, Papis, 1996.
3- RIPERT George et ROBOLT René, Traité du droit commercial, 12éme édition, LGDJ, Paris, 1990.
4- YOUNG Arthur, Droit commercial et des sociétés en Afrique, EDICEF, Paris, 1989.

## 2-Thèse et mémoires :

### A- Thése

1- STANKIEWICZ MURPHY Sophie, l'influence du droit Américain de la faillite en droit française des entreprises en difficulté, thése en vue de l'obtention du doctorat de droit, Université de Strasbourg, 2011.

### B- Mémoires

2- CISSE Fatoumatabangaly, l'Expert-comptable et la liquidation « comment s'y prendre », le cas de la société INNSCOR SENEGAL, mémoire de fin d'étude master professionnel en comptabilité et gestion financière (MPCGF), centre Africaine d'études supérieures en gestion, 2015.
3- DINC Bilal, Droit et pratique de la faillite dans le ressort de la cour d'appel de Lyon (1838-1899), thèse de doctorat, Université d'Auvergne Clermont-1, 2015.
4- FIDENON Jacob, Le règlement des procédures collectives par le tribunal de première classe de colonou, mémoire de fin de formation du cycle II, filière : magistrature, école national d'administration et de magistrature (ENAM), Université d'Abomey-Calvi, 2011.

5- GROSSEMY Juliette, Le recouvrement de la créance face a la « faillite » du débiteur, mémoire de DEA, droit privé, Université de Lille II, 2001/2002.

**3-Textes Juridiques**:

1- Loi n°62/157, du 31/12/196, tendant à la reconduction jusqu'à nouvel ordre de la législation en vigueur au 31 décembre 1962, J.O.R.A n°02, du 11/01/1963.
2- Loi n° 85/98, du 25 janvier 1985, relative au redressement et liquidation judiciaire des entreprises, J.O.R.F, du 28janvier 1985 , abrogé par la loi n°912-2000.

# الفهرس

**مقدمة .....ص02**

**الفصل الأول: أحكام شهر إفلاس شركة المساهمة.....ص07**

**المبحث الأول: مفهوم و شروط شهر إفلاس شركة المساهمة.....ص08**

المطلب الأول: مفهوم الإفلاس..... ص08

الفرع الأول: تعريف الإفلاس.....ص08

أولا: المعنى اللغوي للإفلاس.....ص08

ثانيا: المعنى القانوني للإفلاس.....ص09

الفرع الثاني: التطور التاريخي لنظام الإفلاس.....ص09

أولا: تطور نظام الإفلاس في القانون الروماني.....ص10

1- مرحلة التنفيذ على المدين شخصيا.....ص10

2- مرحلة التنفيذ على أموال المدين.....ص10

ثانيا: تطور نظام الإفلاس في القانون الفرنسي.....ص11

ثالثا: تطور نظام الإفلاس في القانون الجزائري..... ص13

1- مرحلة ما قبل الإستقلال.....ص13

2- المرحلة الإنتقالية (1962 إلى 1975)..... ص13

3- مرحلة ما بعد 1975..... ص13

الفرع الثاني: خصائص نظام الإفلاس.....ص15

أولا: تجريم الإفلاس..... ص15

ثانيا: الإفلاس يتعلق بالنظام العام..... ص15

ثالثا: إشراف السلطة القضائية على نظام الإفلاس.....ص16

رابعا: بساطة إجراءات الإفلاس.....ص17

خامسا: غل يد المدين المفلس عن إدارة أمواله.....ص17

سادسا: الإفلاس يحقق المساواة بين الدائنين في الحصول على حقوقهم.....ص18

المطلب الثاني: شروط شهر إفلاس شركة المساهمة.....ص18

الفرع الأول: الشروط الموضوعية لشهر إفلاس شركة المساهمة.....ص18

أولا: إكتساب شركة المساهمة الصفة التجارية.....ص19

1- تعريف شركة المساهمة.....ص20

أ- التعريف اللغوي لشركة المساهمة.....ص20

ب- التعريف القانوني لشركة المساهمة.....ص20

2- خصائص شركة المساهمة.....ص20

أ- شركة المساهمة شركة أموال.....ص20

ب- مسؤولية الشريك في شركة المساهمة محدودة.....ص21

ج- الحد الأدنى لعدد الشركاء.....ص21

د- رأس مال شركة المساهمة..... ص22

ه- إسم و عنوان شركة المساهمة..... ص22

ثانيا- وجوب تمتع شركة المساهمة بالشخصية المعنوية.....ص22

ثالثا- توقف شركة المساهمة عن سداد ديونها.....ص23

1- مفهوم التوقف عن الدفع..... ص23

أ- تعريف التوقف عن الدفع..... ص24

أ$_1$- النظرية التقليدية.....ص24

أ$_2$- النظرية الحديثة..... ص25

ب- موقف المشرع الجزائري من التوقف عن الدفع.....ص25

2- شروط الدين محل التوقف عن الدفع.....ص25

أ- أن يكون الدين مؤكدا.....ص26

ب- أن يكون الدين معين المقدار.....ص26

ج- أن يكون الدين حال الأداء.....ص26

د- أن يكون الدين تجاريا.....ص26

ه- أن يكون الدين خاليا من النزاع.....ص28

و- أن يكون الدين مبلغا من النقود.....ص28

3- إثبات حالة توقف شركة المساهمة عن سداد ديونها.....ص28

4- تحديد تاريخ التوقف عن الدفع.....ص29

الفرع الثاني: الشروط الشكلية لشهر إفلاس شركة المساهمة.....ص30

أولا: إجراءات رفع دعوى شهر إفلاس شركة المساهمة.....ص30

1- الجهات المخولة قانونا لطلب شهر إفلاس شركة المساهمة.....ص30

أ- شهر الإفلاس بناء على طلب الممثل القانوني لشركة المساهمة.....ص31

ب- شهر الإفلاس بناء على طلب الدائنين.....ص32

ج- شهر الإفلاس طلب المحكمة المختصة..... ص32

د- شهر الإفلاس بناء على طلب النيابة العامة..... ص33

2- المحكمة المختصة بشهر إفلاس شركة المساهمة.....ص33

أ- الإختصاص النوعي.....ص34

ب- الإختصاص الإقليمي.....ص34

ثانيا- حكم شهر إفلاس شركة المساهمة.....ص35

1- مضمون حكم شهر إفلاس شركة المساهمة.....ص35

2- نشر الحكم بشهر إفلاس شركة المساهمة..... ص36

3- طرق الطعن في حكم شهر الإفلاس.....ص36

أ- المعارضة.....ص36

ب- الإستئناف.....ص37

**المبحث الثاني: إجراءات شهر إفلاس شركة المساهمة.....ص38**

المطلب الأول: أشخاص التفليسة.....ص38
الفرع الأول: الأشخاص غير القضائية.....ص38
أولا: الممثل القانوني لشركة المساهمة.....ص39
ثانيا: جماعة الدائنين.....ص39
1- الطبيعة القانونية لجماعة الدائنين.....ص40
2- تركيبة جماعة الدائنين..... ص40
ثالثا: المراقبون.....ص41
رابعا: الوكيل المتصرف القضائي.....ص41
1- تعيين الوكيل المتصرف القضائي.....ص42
2- مهام الوكيل المتصرف القضائي.....ص43
الفرع الثاني: الأشخاص القضائية.....ص44
أولا: القاضي المنتدب..... ص44
1- تعيين القاضي المنتدب.....ص44
2- مهام القاضي المنتدب.....ص44
ثانيا: المحكمة المختصة.....ص45
ثالثا: النيابة العامة.....ص45
المطلب الثاني: إدارة شؤون التفليسة.....ص46
الفرع الأول: حصر أموال شركة المساهمة.....ص46
أولا: وضع الأختام على أموال شركة المساهمة.....ص47
ثانيا: رفع الأختام و عملية الجرد.....ص48
ثالثا: إقفال الدفاتر و إعداد الميزانية.....ص49
الفرع الثاني: إدارة أموال الشركة.....ص49
أولا: الأعمال التحفظية.....ص50
ثانيا: تحصيل الديون.....ص50

ثالثا: مباشرة التحكيم و التصلح.....ص50

رابعا: بيع الأموال.....ص50

خامسا: الإستمرار في الإستغلال التجاري.....ص51

سادسا: إيداع المبالغ المتحصل عليها.....ص51

سابعا: مباشرة الدعاوى القضائية.....ص51

الفرع الثالث: حصر خصوم شركة المساهمة..... ص51

أولا: تقديم الديون..... ص51

ثانيا: تحقيق الديون و تأييدها..... ص52

**الفصل الثاني: أثار شهر إفلاس شركة المساهمة.....ص55**

**المبحث الأول: أثار الحكم بشهر الإفلاس بالنسبة لشركة المساهمة و شركائها..... ص56**

المطلب الأول: أثار الحكم بشهر الإفلاس بالنسبة لشركة المساهمة.....ص56

الفرع الأول: أثار الإفلاس بالنسبة لشركة المساهمة قبل صدور حكم الإفلاس..... .....ص57

أولا: عدم النفاذ الوجوبي.....ص58

1- تعريف عدم النفاذ الوجوبي..... ص58

2- شروط عدم النفاذ الوجوبي.....ص59

أ- يجب أن يصدر التصرف من شركة المساهمة و متعلقا بأموالها.....ص59

ب- يجب أن يكون التصرف صادرا في فترة الريبة..... ص59

ج- يجب أن ترد التصرفات ضمن الحالات المنصوص عليها في المادة 1/247 من ق.ت.ج. .....ص60

د- يجب صدور حكم قضائي يقضي بعدم النفاذ الوجوبي.....ص60

3- التصرفات الخاضعة لعدم النفاذ الوجوبي..... ص61

أ- كافة التصرفات الناقلة للملكية العقارية أو المنقولة بغير عوض.....ص61

ب-عقود المعاوضة التي يتجاوز فيها إلتزام شركة المساهمة إلتزام الطرف الأجر.....ص61

ج- وفاء شركة المساهمة بديون غير حالة.....ص62

د- الوفاء غير العادي للديون الحالة.....ص63

د-1 الوفاء بالبيع.....ص63

د2- الوفاء بطريق الحوالة.....ص64

د3- الوفاء بالمقاصة.....ص64

ج- التأمينات الضامنة لديون سابقة.....ص64

ثانيا: عدم النفاذ الجوازي.....ص65

1- تعريف عدم النفاذ الجوازي..... ص66

2- شروط عدم النفاذ الجوازي.....ص66

أ- يجب أن يصدر التصرف الذي أبرمته شركة المساهمة في فترة الريبة.....ص66

ب- يجب أن يكون التصرف صادرا من شركة المساهمة المفلسة و يتعلق بأموالها.....ص67

ج- يجب أن لا يتم التصرف من التصرفات التي تخضع لعدم النفاذ الوجوبي .....ص67

د- يجب أن يكون المتصرف مع شركة المساهمة المفلسة عالما بحالة توقفها عن سداد ديونها.....ص67

3- حالات عدم النفاذ الجوازي.....ص68

أ- التصرفات بغير عوض التي تبرمها شركة المساهمة قبل ستة أشهر من تاريخ توقفها عن الدفع...ص69

ب- التصرفات بعوض التي تبرمها شركة المساهمة المفلسة بعد تاريخ التوقف عن الدفع.....ص69

ج- الوفاء بديون حالة بعد تاريخ التوقف عن الدفع.....ص70

4- التصرفات التي لا تخضع لقاعدة عدم النفاذ الجوازي.....ص71

الفرع الثاني: أثار الأفلاس على شركة المساهمة بعد صدور الحكم.....ص71

أولا: منع شركة المساهمة المفلسة من إدارة أموالها و التصرف فيها.....ص72

1- المقصود بقاعدة منع شركة المساهمة من إدارة أموالها و التصرف فيها.....ص72

2- الطبيعة القانونية لقاعدة منع الشركة من إدارة أموالها و التصرف فيها.....ص73

3- مجال تطبيق قاعدة منع شركة المساهمة من إدارة أموالها و التصرف فيها.....ص74

أ- التصرفات القانونية..... ص74

ب- منع شركة المساهمة من التقاضي.....ص75

4- الإستثناءات الواردة على قاعدة منع شركة المساهمة من إدارة أموالها و التصرف فيها.....ص76

أ- إتخاذ الممثل القانوني لشركة المساهمة كل التدابير التحفظية من أجل صيانة حقوق الشركة .....ص76

ب- يجوز للممثل القانوني لشركة المساهمة التدخل في الدعاوى التي يخاصم فينا الوكيل المتصرف القضائي.....ص76

المطلب الثاني: أثار الحكم بشهر الإفلاس بالنسبة للشركاء.....ص76

الفرع الأول أثار شهر إفلاس شركة المساهمة على الشركاء المساهمين المكونين لها.....ص76

الفرع الثاني: أثار إفلاس شركة المساهمة على المدراء العامين القائمين على الإدارة.....ص78

أولا: غل يد المدير أو المدراء العامين عن إدارة أموالهم و التصرف فيها.....ص79

1- مجال تطبيق قاعدة غل يد المدير أو المدراء العامين من إدارة أموالهم و التصرف فيها..... ص79

2-الإستثناءات الواردة على قاعدة غل يد المدير أو المدراء في إدارة أموالهم و التصرف فيها.....ص79

أ- الأموال التي لا يتم الحجز عليها.....ص79

ب- حق المدير أو المدراء العامين بالقيام بالأعمال التحفظية و التدخل في دعاوى التفليسة.....ص80

ج- النشاط الشخصي للمدير المفلس.....ص81

ثانيا: تقرير إعانات للمدير أو المداراء العامين المفلسين و عائلاتهم.....ص81

ثالثا: سقوط الحقوق السياسية و المدنية للمدير أو المدراء العامين.....ص81

**المبحث الثاني: أثار الحكم بشهر الإفلاس بالنسبة لدائني الشركة و تصفية أموالها.....ص83**

المطلب الأول: أثار الحكم بشهر الإفلاس بالنسبة لدائني شركة المساهمة.....ص83

الفرع الأول: وقف الدعاوى و الإجراءات الفردية.....ص83

أولا: مجال تطبيق قاعدة وقف الإجراءات الفردية.....ص84

ثانيا: الإستثناءات الواردة عن قاعدة وقف الدعاوى الفردية.....ص84

الفرع الثاني: سقوط أجال الدين.....ص85

أولا: أهمية قاعدة سقوط أجال الديون.....ص86

ثانيا: مجال تطبيق قاعدة سقوط أجال الديون.....ص86

ثالثا: الإستثناءات الواردة على قاعدة سقوط أجال الديون.....ص86

الفرع الثالث: رهن أموال شركة المساهمة لجماعة الدائنين.....ص86

أولا: المقصود من الرهن.....ص87

ثانيا: أهمية قاعدة رهن أموال شركة المساهمة لمصلحة جماعة الدائنين.....ص87

المطلب الثاني: تصفية أموال شركة المساهمة.....ص88

الفرع الأول: إجراءات تصفية أموال شركة المساهمة.....ص88

أولا: تحصيل حقوق و ديون شركة المساهمة.....ص89

ثانيا: بيع أموال شركة المساهمة.....ص90

1- بيع المنقولات.....ص90

2- بيع العقارات.....ص91

الفرع الثاني: توزيع حصيلة التفليسة.....ص92

أولا: الأعمال التي يقوم بها الوكيل المتصرف القضائي قبل توزيع أموال شركة المساهمة.....ص93

ثانيا: خصومات التوزيع.....ص94

ثالثا: طريقة توزيع المبالغ المتحصلة من عملية بيع أموال شركة المساهمة و ترتيب أصناف الدائنين.....ص94

1- الدائنون أصحاب الإمتياز العام.....ص95

2- الدائنون المرتهنون على العقار و أصحاب الإمتياز الخاص الواقع عليها.....ص95

3- الدائنون المرتهنون للمنقول و أصحاب الإمتياز الخاص الواقع عليه.....ص96

4- دائني جماعة الدائنين.....ص96

5- جماعة الدائنين العاديين.....ص96

**خاتمة.....ص99**

**قائمة المراجع.....ص101**

**الفهرس.....ص109**

## الملخص

شركة المساهمة من أهم شركات الأموال، فهي تقوم على الإعتبار المالي عكس شركات الأشخاص، حيث تؤدي دورا هاما في الإقتصاد الوطني نظرا لرؤوس أموالها الضخمة المقسم إلى أسهم.

إلا أنه في حالة خرقها لمبادئ القانون التجاري التي تبنى عليها المعاملات التجارية يطبق عليها نظام صارم و قاسي يعرف بنظام الإفلاس، الذي يطبق على فئة التجار ويهدف إلى التنفيذ الجماعي على أموال التاجر المتوقف عن تسديد ديونه في أجل إستحقاقها و تصفيتها تصفية جماعية.

غير أن المشرع الجزائري لم يخصص أحكام خاصة بإفلاس الشركات التجارية عامة و شركة المساهمة خاصة بل أدرجها ضمن الأحكام المتعلقة بإفلاس الشخص الطبيعي.

بناء على هذا يستوجب على المشرع الجزائري وضع نصوص قانونية خاصة بإفلاس شركة المساهمة لتأثيرها على الإقتصاد الوطني.



## Résumé

**La société par action est une société de font les plus importantes, basée sur le caractère de font contrairement aux sociétés de personne.**

**La société par action joue un rôle important à l'économie du pays vue son capital considérable repartie en action. Mais une violation des principes du droit commerciale engendre l'application d'un régime strict et sévère qui est la faillite qui signifie l'exécution collective des biens du commerçant qui a cessé de payer ses dettes dans les délais et la liquidation de ses biens.**

**Le législateur algérien n'a pas accordé des dispositions spéciale à la faillite de la société par action ni aux sociétés commerciales en générale, mais il les a combiné dans les dispositions relatives à la faillite de la personne physique.**

**Cependant il est important d'initier des textes juridiques relatifs à la faillite de la société par action, vue son influence sur l'économie du pays.**