جامعة بجاية
Tasdawit n Bgayet
Université de Béjaïa

جامعة عبد الرحمن ميرة-بجاية

كلية الحقوق والعلوم السياسية

شهر إفلاس شركة التضامن في القانون التجاري الجزائري

مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق

فرع: القانون الخاص

تخصص : القانون الخاص الشامل

من إعداد الطالبتين:
تيقرين أمال
معداوي ليدية

تحت إشراف الأستاذ:
الدكتور سلماني الفضيل

لجنـــة المناقشة:

الأستاذ (ة): طباع نجاة	أستاذة جامعة بجاية	رئيسة
الأستاذ : الدكتور سلماني الفضيل	أستاذ جامعة بجاية	مشرفا و مقررا
الأستاذ (ة): أغليس بوزيد	أستاذ جامعة بجاية	ممتحنا

تاريخ المناقشة 2018/06/10

بسم الله الرحمان الرحيم

{ و قل ربي زدني علماً }

صدق الله العظيم

الآية 114 من سورة طه

شكر وتقدير

بسم الله الرحمان الرحيم

من قول الرسول عليه الصلاة والسلام: " من أهدى إليكم معروفا فكافؤوه، فإن لم تجدوا ما تكافؤوه به فقولوا لهه جزاك الله خير."

صحيح البخاري

إلهي لا يطيب الليل إلا بشكرك ويطيب النهار إلا بطاعتك ولا تطيب الآخرة إلا بعفوك، ولا تطيب الجنة إلا برؤيتك.

بعد شكر الله عز وجل على توفيقه في إتمام هذا العمل، أتقدم بالشكر الجزيل إلى من أشرف على هذه المذكرة الأستاذ الدكتور **"سلماني الفضيل"**، على صبره الكبير، ولتوجيهاته ومساعدته الكبيرة على إتمام هذا العمل، جزاك الله خيرا.

كما نتقدم بجزيل الشكر إلى لجنة المناقشة على قبولهم مناقشة هذه المذكرة.

دون أن ننسى موظفي مكتبات الحقوق بكل من جامعة سطيف، جامعة قسنطينة، جامعة تيزي وزو، جامعة باتنة، جامعة الجزائر، وكذلك موظفي مركز البحوث القانونية والقضائية بشراقة.

كما نشكر أيضا، أخونا واري زهير صاحب محل COPY BOXE على تعبه ومساعدته وحرصه على إتمام هذا العمل.

وفي الأخير نشكر كل من ساهم ولو بنصيحة أو كلمة مشجعة.

إهداء

إلى من ذاق التعب من أجل سعادتي،

إلى حكمتي... و علمي،

إلى من حصد الأشواك عن دربي ليمهد لي طريق العلم ،

إلى القلب الكبير **والدي العزيز.**

إلى ينبوع الصبر و التفاؤل و الحنان ،

إلى رمز الحب بالبياض،

أمي العزيزة.

إلى سندي وقوّتي،

إلى من فضلوني على أنفسهم،

إلى من أظهروا لي ما هو أجمل من الحياة أخويا " **موسى، سيلين** "

إلى من كانوا ملاذي وملجئي،

إلى القلوب و النفوس البريئة،

إلى جدّي وجدّتي.

إلى من لم تمهلهم الحياة لأرتوي محبتهم، **جدي، عمي وزوجته، ابن خالتي.**

إلى أخويا الذان لم تلدهما أمي،

إلى من تحلوا بالإخاء وتميزوا بالوفاء و العطاء ،

إلى من عرفت كيف أجدهم و علموني أن لا أضيعهم صديقاي.

ليدية.

إهداء

- إلى أغلى ما أملك **والدى** أطال الله في عمرهما.
- إلى **جدتي** و**جدي** رحمهما الله.
- إلى أمي الثانية **جدتي** أطال الله في عمرها.
- إلى منبع النصح والإرشاد **جدي** أطال الله في عمره.
- إلى ملجئي الوحيد أختي **"سلوى"**
- إلى سندي في الحياة أخي **"وسيم"**
- إلى من تنصحني دائما أختي الثانية **"علجة"**
- إلى من تتحمل طبيعتي الصعبة رفيقة دربي **"ليدية"**
- إلى من لا تحلو الحياة بدونهم عائلتي الثانية **"بن دياب"**
- إلى كل الأصدقاء و الزملاء.

أهدي ثمرة عملي وجهدي

أمال

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

يكمن إهتمام الدول في وقتنا الحاضر في تحقيق إقتصاد متين و متماسك لتواجه به مختلف التحديات و تنافس به الدول المتطورة، فلم تعد الحياة الإقتصادية تعتمد على النشاط الفردي فقط لأنه تطلب الأمر وجود تكتلات فردية و مالية على حد سواء ، و بذلك أصبحت الشركات تحتل العصب الرئيسي في بناء الإقتصاد الوطني و تنميته خاصة في نظام الإقتصاد الحر و متطلباته (العولمة)، حيث يهدف من خلالها الأفراد إلى الإشتراك في المال و العمل و الإدارة لتحقيق الربح و توسيع إستثماراتهم، لشغل مركز قوة في ميدان الأعمال الذي يقوم على أساس المنافسة المحلية و العالمية.

يرتكز إقتصاد أية دولة و تنميته على نشاط الشركات بمختلف أشكالها و أحجامها، بإعتبارها تؤدي دورا هاما في إنعاش الإقتصاد الوطني ، مما يستوجب على الدولة الإهتمام بها لأنها تحمل بين ثناياها حاضر البلاد و مستقبله، سواء من الناحية الاقتصادية أو الإجتماعية .

تختلف الشركات التجارية التي يكونها الأفراد بإختلاف الإيطار و الشكل القانوني الذي تتخذه وباختلاف الغاية التي يسعون لتحقيقها ، حيث يندرج ضمن هذه الشركات شركة الأشخاص، التي تنشأ عادة بين أفراد تجمعهم ثقة شخصية متبادلة، و بذلك يكون الشريك و ليس المال محل إعتبار في قيام و إنقضاء الشركة، وكل الشركاء فيها يسألون مسؤولية شخصية تضامنية و غير محدودة عن ديون الشركة،و لقيام هذه الشركة لابد من توفر مجموعة من الأركان الموضوعية والشكلية، حيث تنقسم الأركان الموضوعية إلى أركان عامة، ترتبط بجميع العقود و التي تتمثل في الرضا المحل و السبب، وأركان خاصة المتمثلة في تعدد الشركاء، تقديم الحصص و إقتسام الأرباح و الخسائر، أما فيما يتعلق بالأركان الشكلية فقد إستلزم المشرع الجزائري الرسمية و الشهر، فأوجب إيداع العقود التأسيسية للشركة لدى المركز الوطني للسجل التجاري ، ليتم نشرها حسب الأوضاع المحددة في شكل الشركة و القانون و إلا كانت باطلة ،و متى توفرت هذه الأركان تنشأ الشركة و تكتسب الشخصية القانونية.

نجد أن المشرع الجزائري أولى عناية كبيرة لمعاملات الشركة التجارية، و هذا راجع للأساس الذي تقوم عليه والمتمثل في الثقة و الأئتمان[1]، لذلك عمد القانون التجاري إلى دعم هاذين المبدئين عن طريق الزيادة في ضمانات الدائن التجاري، و توقيع جزاءات صارمة على من يخل بها، و التي تتمثل في شهر الإفلاس.

نلاحظ أن المشرع الجزائري لم يكتف بالقواعد العامة لحماية حقوق الدائنين، بل أنشأ نظام الإفلاس، الذي هو طريق للتنفيذ الجماعي على أموال المدين الذي توقف عن دفع ديونه عند حلول أجل إستحقاقها، و الذي يهدف إلى رفع يد المدين عن تسيير و إدارة أمواله، و إلى التصفية الجماعية لها.

يختلف نظام الإفلاس عن باقي الأنظمة المشابهة له، حيث يتميز عن نظام الصلح الواقي الذي هو عبارة عن عقد يبرمه التاجر المدين مع أغلبية الدائنين بقصد تفادي شهر إفلاسه، ويحصل بمقتضاه على أجال جديدة للوفاء بديونه أو على جزء منها و ذلك بعد تصديق المحكمة، والذي لا يترتب عليه غل يد المدين عن التصرف في أمواله، و تجدر الإشارة في هذا المقام أن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى هذا النظام في القانون التجاري الجزائري ، لكن في المقابل تناول نظام التسوية القضائية، و أقره للمدين حسن

[1]- الإئتمان هو قوام المعاملات التجارية التي أساسها الثقة التي تسود المتعاملين في الميدان التجاري و الإئتمان هو دافع قوي لتبسيط و الإسراع في إجراءات هذه المعاملات و عامل هام في الحفاظ على حرية التجارة .

النية الذي توقف تلقائيا بموجب إقرار يتقدم به أمام المحكمة، و عليه فإن التسوية القضائية إجراء يطبق ضد المدين في حالة توقفه عن الدفع سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا، على أن يكون خاضعا للقانون الخاص و لو لم يكن تاجرا، و ذلك قصد تسديد ديونه .

بناء على ما سبق فإن نظام الإفلاس غايته الأساسية هي المحافظة على إستقرار الحياة التجارية، التي تقوم على الثقة و الإئتمان، فإذا سعى المشرع الجزائري من وراء هذا النظام إلى حماية المدين المفلس من دائنيه، فهدفه الثاني هو حماية حقوق الدائنين و تحقيق المساواة بينهم .

ولما كان موضوع إفلاس شركة التضامن في القانون ت.ج من بين المواضيع المهمة، والتي قلما حضيت بدراسات قانونية مفصلة، إرتأينا أن تنصب عليه دراستنا خاصة و أن المشرع الجزائري لم يخصص أحكام خاصة بإفلاس الشركات التجارية، و قام بدمجها ضمن الأحكام المتعلقة بإفلاس الشخص الطبيعي (التاجرالفرد).

أكثر من ذلك فإن الدافع الذي حفزنا للبحث في هذا الموضوع هو خصوصية و أهمية نظام الإفلاس في الحياة الإقتصادية، و ما له من أثار خطيرة على الشركاء و المتعاملين معهم، وكذا تعقيد الدعاوى المتعلقة به، حيث أن القاضي أثناء نظره في دعوى شهر إفلاس شركة التضامن يتعين عليه دراسة النظام المالي للشركة، و مدى تحقق حالة التوقف عن الدفع للوصول إلى تقرير إفلاس الشركة من عدمه.

و على هذه الأسباب تظهر الأهداف التي نسعى لتحقيقها من وراء هذا البحث، حيث سنحاول إبراز عدة جوانب لهذا الموضوع و المتمثلة في :

- توضيح مفهوم الإفلاس بإعتباره النظام الذي سنسقطه على شركة التضامن.
- تبيان الشروط اللازمة لشهر إفلاس شركة التضامن .
- دراسة إجراءات التفليسة و الأشخاص القائمين بها.
- تبيان كيفية القيام بإدارة التفليسة وأموال الشركة خلال هذه الفترة.
- ذكر أهم الأثار المترتبة عن شهر إفلاس شركة التضامن و طريقة توزيع أموالها على دائنيها.

بناء على ما تقدم و بالإعتماد على المعطيات السالفة الذكر نطرح الإشكالية التالية :

إلى أي مدى يمكن تطبيق نظام الإفلاس على شركة التضامن؟

لدراسة هذه الإشكالية إعتمدنا على المنهج التحليلي الوصفي و ذلك لتفسير و تحليل النصوص القانونية المذكورة في كتاب الإفلاس لتبيان الأحكام العامة لشهر إفلاس شركة التضامن و الأثار المترتبة عنه، و عرض الدراسات الفقهية في هذا الموضوع.

للإجابة على الإشكالية المطروحة ، إعتمدنا على التقسيم الثنائي لتكون الدراسة في فصلين كما يلي:

ندرس أحكام شهر إفلاس شركة التضامن في (الفصل الأول)، الذي قسمناه إلى مبحثين:

المبحث الأول: مفهوم وشروط شهر إفلاس شركة التضامن.

المبحث الثاني: إجراءات شهر إفلاس شركة التضامن.

ثم نطرق لأثار الحكم بشهر إفلاس شركة التضامن (الفصل الثاني)، الذي قسمناه بدوره إلى مبحثين:

المبحث الأول: أثار الحكم بشهر الإفلاس بالنسبة لشركة التضامن وشركائها.

المبحث الثاني: أثار الحكم بشهر الإفلاس بالنسبة لدائني شركة التضامن و تصفية أموالها.

الفصل الأول

أحكام شهر إفلاس شركة التضامن

يعتبر الإفلاس حالة فعلية تنشأ عند توقف التاجر عن دفع ديونه التجارية الحالة، إلا أن الأثار الناجمة عن هذه الأخيرة لا تترتب بقوة القانون بل يستوجب قيامها إتباع إجراءات وتنظيم قانوني وقضائي خاص بها.

بالرجوع إلى أحكام القانون التجاري لاسيما المواد من 215 إلى غاية 388 الواردة في الكتاب الثالث تحت عنوان الإفلاس والتسوية القضائية ورد الإعتبار والتفليس وماعداه من جرائم الإفلاس، نلاحظ أن المشرع الجزائري لم يدرج أحكام تنظم إفلاس الشركات التجارية، بإستثناء المادتين 218 و220 من القانون التجاري الجزائري المتعلقتان بالشريك المتضامن، وذلك خلافا لتاجر الفرد (الشخص الطبيعي) الذي وردت أحكامه بصفة تفصيلية، وهذا دليل على إمكانية إخضاع إفلاس الشركات التجارية بصفة عامة وشركة التضامن بصفة خاصة للأحكام المذكورة في باب الإفلاس مع مراعاة الأحكام الخاصة بالشركة كونها شخص معنوي مستقل عن الأشخاص المكونين لها.

علاوة على ذلك فإن المادة 215 ق.ت.ج جاءت بالمعنى الواسع حيث تخضع جميع الأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون الخاص والتي يندرج ضمنها شركة التضامن إلى نفس إجراءات إفلاس التاجر.

بناء على ذلك خصص هذا الفصل لدراسة مفهوم وشروط شهر الإفلاس (المبحث الأول) وإجراءات التفليسة (المبحث الثاني).

المبحث الأول

مفهوم وشروط إفلاس شركة التضامن

يعتبر الإفلاس نظام قديم النشأة حيث كان له مفهوم عقابي وطابع إنتقامي، إجرامي يطبق على المدين المفلس حتى وإن كان حسن النية سيء الحظ، ومع تطور المعاملات التجارية أصبح له مفهوم أخر مختلف أين يطبق على فئة معينة من الأشخاص و هم التجار الذين يمارسون الأعمال التجارية بمختلف أنواعها وذلك بتوفر جملة من الشروط أقرها المشروع الجزائري في القانون التجاري.

على هذا الأساس سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين: ندرس مفهوم الإفلاس في (المطلب الأول) بإعتباره النظام الذي سنطبقه على شركة التضامن و شروط شهر إفلاس هذه الأخيرة في (المطلب الثاني).

المطلب الأول

مفهوم الإفلاس

يعود سبب تقرير نظام الإفلاس إلى الرغبة في تحقيق التوازن والإستقرار في الحياة التجارية من جهة و تحقيق التوازن بين مصالح الدائنين من جهة أخرى.

وعليه للوقوف على تنظيم شهر إفلاس شركة التضامن في القانون التجاري الجزائري فإن الضرورة تقتضي التعرض إلى تعريف نظام الإفلاس في (الفرع الأول) وإبراز أهم مراحل تطوره في (الفرع الثاني)، و ذكر خصائصه في (الفرع الثالث).

الفرع الأول

تعريف الإفلاس

لضبط تعريف نظام الإفلاس يجب التطرق إلى كل من المعنى اللغوي (أولا) و المعنى القانوني له (ثانيا).

أولا: المعنى اللغوي للإفلاس

يقصد بمصطلح الإفلاس الإعسار والافتقار، وهو تعبير عن حقيقة لحالة واقعية مجسدة في التطبيق العملي، حيث ينتقل بموجبها الشخص من حالة اليسر إلى حالة عسر[1].

إشتقت كلمة الإفلاس من اللفظ فلس فيقال مثلا أفلس الرجل بمعنى أصبح بدون فلوس[2] التي يعود أصلها إلى اللغة اليونانية التي تعني العملة النقدية[3]،والذي يقابله في اللغة اللاتينية كلمة Fallire".

1- محمد السيد الفقي، القانون التجاري : الإفلاس، العقود التجارية، عمليات البنوك، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان ، 2010، ص8.

2- نسرين شريقي، الإفلاس والتسوية القضائية، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2013، ص 10.

3- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم ، تخصص:القانون ، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017، ص 11.

فالإفلاس لغة هو حالة المدين الغير قادر على الوفاء بما قدمه من عهود لسبب يعود إلى نقص المال[1].

ثانيا: المعنى القانوني للإفلاس:

تبنى المشرع الجزائري نظام الإفلاس بموجب الأمر رقم 59/75 المؤرخ في 26-9-1975 المتضمن القانون التجاري الجزائري تحت عنوان الإفلاس والتسوية القضائية ورد الإعتبار والتفليس وما عداه من جرائم الإفلاس وذلك في الكتاب الثالث منه[2]، ولم نلمس أية مادة صريحة تعرف نظام الإفلاس، بل إكتفى فقط بذكر الأحكام المنظمة له والتي حصرها في 173 مادة قانونية .

بقي المشرع الجزائري ثابتا في موقفه رغم التعديلات التي طرأت على القانون التجاري بموجب المرسوم التشريعي رقم 08/93، المؤرخ في 25-04-1993[3] والأمر رقم 23/96 المؤرخ في 9-7- 1996[4].

بإستقراء المواد 215 إلى 388 من القانون التجاري نستشف أن الإفلاس من الناحية القانونية هو نظام خاص بالتجار، تهدف أحكامه إلى تنظيم التنفيذ الجماعي على أموال المدين[5]، الذي توقف عن دفع ديونه في مواعيد إستحقاقها[6] وتصفية أمواله وبيعها لتوزيع ناتجها على دائنينه قسمة غرماء[7] بعد خصم الديون الممتازة.

الفرع الثاني

التطور التاريخي لنظام الإفلاس

يقتضي البحث في المواضيع القانونية بصفة عامة وفي موضوع الإفلاس بصفة خاصة، العودة إلى المراحل الأولى لظهوره في المجتمع، وتعقب تطوره عبر العصور قصد التعرف على أسباب وظروف نشأته لتحديد الغاية من تكريسه.

وعليه نخصص هذا الفرع لإبراز أهم مراحل تطور نظام الإفلاس في كل من القانون الروماني كونه مصدر العلوم القانونية (أولا). ثم في القانون الفرنسي بإعتباره المصدر التشريعي للقانون الجزائري (ثانيا) للوصول في الأخير إلى مرحلة تكريسه في القانون الجزائري (ثالثا).

---

[1]-GROSSEMY Juliette, le Recouvrement de la Créance en face à "la faillite" du débiteur,mémoire de DEA droit privé, université de Lille II, 2001/2002, p.3.

[2]-أمر رقم 75-59 المؤرخ في 20 رمضان 1395، الموافق ل26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري الجزائري، ج.ر.ج.ج عدد 101، الصادر بتاريخ 19 ديسمبر 1975، المعدل والمتمم.

[3]- أمر رقم 96-23، المؤرخ في 23 صفر 1417، الموافق ل9 يوليو 1996، يتعلق بالوكيل المتصرف القضائي ج.ر.ج.ج عدد 43، الصادر بتاريخ 10 جويلية 1996.

[4]- مرسوم تشريعي 93-08، مؤرخ في 1993/04/25، يعدل ويتمم أمر 59/75 يتضمن القانون التجاري الجزائري ج.ر.ج.ج عدد 27، الصادر بتاريخ 1993/04/27.

[5]- ABBAD Ismahane, *les Entreprises en difficulté:" diagnostique et redressement" cas: entreprise de la Tfna-CERTAF*, mémoire de magister enscience commerciales, option: management/Audit, comptabilité et contrôle/Université d'Oran, 2008/2009, p .6.

[6]- وفاة شيعاوي، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2012، ص 182.

[7]- نادية فضيل، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، الجزائر، 2007، ص 5.

أولا: تطور نظام الإفلاس في القانون الروماني:

يعد القانون الروماني البادئ في إرساء مبادئ وقواعد نظام الإفلاس والأصل التاريخي له، ونتيجة لتوسع المبادلات التجارية أصبح له نطاق عالمي وكرس في مختلف التشريعات والأنظمة القانونية، و مر نظام الإفلاس عند الرومان بمرحلتين جوهريتين تتلخص فيما يأتي:

1- مرحلة التنفيذ على شخص المدين:

أجاز القانون الروماني في البداية ممارسة الإكراه البدني على المدين لإجباره على دفع ما عليه من ديون،[1] وتعود مرحلة التنفيذ على شخص المدين إلى قانون الألواح الإثني عشر التي تم نشرها في مدينة روما وذلك حوالي 450 قبل الميلاد[2]،حيث نظمت أحكام الأموال والعلاقة بين المقرض والمقترض دون أن يميز بين العمل التجاري والغير تجاري ولا بين التاجر وغير التاجر[3]، حيث يجوز للدائن حجز المدين الذي لم يوفى بديونه في مواعيد إستحقاقها وذلك لمدة ستين يوما مع الإعلان عن ذلك ثلاث مرات في السوق بإعتبار المدين هو بحد ذاته محل إعتبار[4]، وفي حالة عدم الوفاء من طرف أحد أقربائه خلال مدة ستين يوما من تاريخ الإعلان[5] يتم إسترقاق المدين أو بيعه وإقتسام الثمن الناتج بين الدائنين أو قتله وإقتسام أجزاء بدنه بينهم[6] .

2- مرحلة التنفيذ على أموال المدين:

حاول الرومان تعديل المبادئ القانونية للإفلاس بصورة تدريجية لتواكب الأحوال الإقتصادية المتغيرة، وذلك بالتخلي عن نظام التنفيذ على شخص المدين[7]، وإستبداله بنظام التنفيذ على أموال المدين La bonorun Venditio[8] بمقتضاه تنتقل حيازة أموال المدين جميعها لمصلحة الدائنين[9]، ثم تطور القانون الروماني بشكل أوسع ليصل إلى المدن الإيطالية منها Genes, Florence, Venise[10] أين أدخلت عليه عدة تعديلات منها ما يخص التنفيذ على أموال المدين الذي عجز عن تنفيذ ديونه في تاريخ إستحقاقها ويتم بيعها وتقسيم الناتج مساواة بين الدائنين[11].

وعليه تطور القانون الروماني في مجال الأموال عامة والإفلاس خاصة حيث أضاف مجموعة من الأسس القانونية التي يعمل بها نظام الإفلاس الحديث ونذكر منها[12]:

---

[1]- محمد السيد الفقي، مرجع سابق، ص 14.

[2]- بورشية عزيزة، الأحكام الجزائية لإفلاس الشركات التجارية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، 2013/2012،ص15.

[3]- سلماني الفضيل، مرجع سابق، ص 14.

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

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

[6]- GROSSEMY Juliette , op.cit, p.12.

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

[8]- STANKIEWICZ MURPHY Sophie, L'influence du droit américain de la faillite en droit Français des entreprises en difficulté, thèse en vuede 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]- GUYON Yves, *Droit des affaires, entreprises en difficultés, redressement judiciaire-faillite*, 5éme édtion, ECONOMICA, Paris, 1995, p.17.

[11]- أحمد محرز، نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري، الطبعة الثانية، د.د.ن، الجزائر 1980،ص 8.

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

- غل يد المفلس عن إدارة أمواله.

- بيع أموال المفلس لتسديد ديونه.

- إقرار مبدأ المساواة بين الدائنين.

- إبطال التصرفات التي يقوم بها خلال فترة الريبة.

ثانيا: تطور نظام الإفلاس في القانون الفرنسي:

إنتقلت أحكام نظام الإفلاس إلى مدينة ليون الفرنسية عن طريق التجار الوافدين إلى فرنسا من الخارج خصوصا من الجمهورية الإيطالية وخضع بعد ذلك للعديد من التعديلات التشريعية المتعاقبة حتى إستقر في صورته الحالية[1]، ظهر أول نموذج لنظام الإفلاس في القانون الفرنسي سنة 1673[2] حيث أصدر لويس الرابع عشر الأمر الملكي الذي نظم فيه أحكام التجارة البرية[3] و وحد فيه أهم قواعد الإفلاس، وتخلى على العقوبات البدنية التي يتم توقيعها على المفلس (القتل)، وأبقى على العقوبات السالبة للحرية مع العلم أن هذه القواعد يتم تطبيقها على التاجر وغير التاجر دون التمييز بينهما لأنه لم يكن للتاجر مفهوم في هذه المرحلة[4].

نتيجة الإنتقادات التي وجهت لهذا الأمر صدرت قوانين عالجت الثغرات التي وقع فيها ومن بين هذه القوانين نجد:

قانون 1702 الذي نظم فترة الريبة وقرر بإبطال التصرفات الواقعة خلالها، وقانون الصادر 1716 الذي نظم إجراءات تحقيق الديون وقانون 1739 المنظم لإجراءات تقيد الديون[5].

في عهد نابليون 1807 صدرت المجموعة التجارية الفرنسية حيث نص القانون الفرنسي على ضرورة صدور الحكم بالإفلاس من المحاكم التجارية، بعد ما كان من إختصاص المحاكم الإستشارية، كما ألزم التاجر الإعلان على حالة التوقف عن الدفع خلال ثلاثة أيام من تاريخ التوقف عن الدفع[6] وأقر كذلك بقاعدة غل يد المدين عن إدارة أمواله بعد صدور الحكم بالإفلاس[7]، لكن تميزت هذه القواعد بالطابع العقابي والتشديد على المفلس مما أدى إلى ظهور أزمات مالية متكررة وإلى إستمرار التجار في الخسارة وتدهور أوضاعهم المالية.

وعليه تدخل المشرع الفرنسي في 28 ماي 1838 بتبسيط إجراءات شهر الإفلاس والتخفيف من تكلفتها ومنح صلاحية تعيين ممثل لها من المحكمة المختصة[8].

---

[1]- RIPERT George et ROBLOT René, *traité de droit commercial* ,12eme édition, L.G.D.J,Paris, 1990, p. 747.

[2]- 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-Clermont1, 2015, p. 14.

[3]- عيادي فريدة، إفلاس الشركات التجارية، أطروحة دكتوراه في الحقوق، فرع القانون الخاص (قانون الأعمال)، جامعة الجزائر 1، 2014/2013، ص 3.

[4]- مصطفى كمال طه، الأوراق التجارية والإفلاس، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1997، ص 27.

[5]- بورشية عزيزة، مرجع سابق، ص 16.

[6]- سلماني الفضيل، مرجع سابق، ص 17.

[7]- نسرين شريقي، مرجع سابق، ص 5.

[8]- GUYON Yves ,op.cit, p .16.

كما صدرت تشريعات أخرى 1902، 1906، 1908 أقرت رد الاعتبار للمفلس[1] وفي سنة 1935 قام المشرع بإصدار بعض القوانين الخاصة بتطبيق قواعد الإفلاس على الشركات التجارية ونص في قانون 8 أوت 1935 على إمكانية شهر إفلاس مديري الشركات في حالات قيامهم عن طريق الغش بإخفاء بعض التصرفات[2].

ثم صدر مرسوم 20 ماي 1955 الذي ميز بين نظام الإفلاس الذي يطبق على مدين سيء النية ونظام التسوية القضائية الذي يطبق على تاجر حسن النية، بحيث يؤدي نظام الإفلاس إلى التصفية الإلزامية لكل أموال المدين، وتقصى الشركة من الحياة التجارية[3] وألغى الصلح بقوة القانون بعد مرور عشر سنوات وكذلك الإفلاس الفعلي الذي كان يجيز للمحكمة الجنائية والمدنية تقرير حالة الإفلاس بشكل عرفي دون أن يصدر حكم من المحكمة المختصة الذي يقضي بشهر الإفلاس.

وقد تبنى القضاء الفرنسي مبدأ تقرير الإفلاس القانوني كأصل وأخذ إستثناء بالإفلاس الواقعي أو الفعلي في حالتي الإفلاس بالتقصير والإفلاس بالتدليس[4]، نتيجة للإنتقادات التي وجهت للقانون 20 ماي 1955 جاء المشرع الفرنسي بقانون التسوية القضائية وذلك في 13 جويلية 1967 وأصدر قانون التسوية القضائية وتصفية الأموال والممتلكات، والإفلاس الشخصي والتفاليس، وحصر تطبيق الإفلاس على الشخص الطبيعي بإعتبارأن الأعمال التي يقوم بها بسيطة وإستثنى تطبيقه على الشخص المعنوي الذي أخضعه لنظام التصفية القضائية للحفاظ على الإقتصاد الوطني[5].

في 25 جانفي 1985 عدل القانون التجاري الفرنسي وذلك لمواكبة الظروف السياسية والإقتصادية والإجتماعية للمجتمع الفرنسي[6]، حيث جاء بما يلي:

- ألغى مصطلح التسوية القضائية وإستبداله بإصلاح المسار.

- ألغى الطابع العقابي للإفلاس وذلك لتقليل عدد المشاريع الموجودة تحت التصفية والتي وصل عددها في سنة 1974 إلى 25000 مؤسسة ومشروع تحت التصفية، إخضاع المشاريع المتعثرة لمرحلتين:

- **مرحلة أولى:** يتم فيها تعيين وكيل مفوض من قبل المحكمة لوضع خطة النهوض بالمشروع وإخضاعه للإصلاح بموجب حكم تقويمي يتم فيه تنفيذ الخطة تحت رقابة القضاء.

- **مرحلة ثانية:** تصفية المشروع الغير قابل للإصلاح وتوزيع الناتج على الدائنين قسمة غرماء، وعليه فإن المشرع الفرنسي أكد موقفه في حماية الإقتصاد الوطني من خلال إصداره عدة قوانين تدعم وضعية الشخص المعنوي المتمثلة في قانون 975/94 المؤرخ 10 جوان 1994 المتعلق بالوقاية ودراسة الصعوبات التي تعاني منها الشركات، إصدار قانون تجاري جديد 18 ديسمبر 2000 أدرج فيه أحكام إصلاح المسار والتصفية القضائية وقانون رقم 2005/845 المؤرخ في 26 جويلية 2005 المتعلق بإنقاذ الشركات[7].

---

[1] - نادية فضيل، مرجع سابق، ص 8.

[2] - نسرين شريقي، مرجع سابق، ص 6 .

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

[4] - نسرين شريقي، مرجع سابق، ص 6.

[5] - سلماني الفضيل، مرجع سابق، ص 20.

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

[7] -سلماني الفضيل، مرجع سابق، ص 20.

ثالثا: تطور نظام الإفلاس في القانون الجزائري

مر نظام الإفلاس في الجزائر بعدة مراحل وذلك بداية من 1830 إلى غاية صدور قانون 1975.

1- مرحلة ما قبل الإستقلال

يطبق على الدولة الجزائرية القوانين الفرنسية الممتدة من فترة 1830 إلى غاية 1962 بإعتبارها أحد مستعمرات فرنسا[1] ومن بينها القانون التجاري الذي يتضمن الإفلاس والتسوية القضائية، والقانون المتعلق بالتصفية القضائية الصادر في 1899، وقانون المتضمن إفلاس الشركات التجارية ومديرها الصادر سنة 1935[2].

إضافة إلى القانون الذي يلغي القانون المتعلق بالتصفية القضائية وإصدار القانون المتعلق بالتسوية القضائية الذي يطبق على التاجر حسن النية سيء الحظ وذلك سنة 1955[3].

2- المرحلة الإنتقالية من 1962 إلى غاية 1975:

إستمر تطبيق القوانين الفرنسية ما عدا ما يمس بسيادة الدولة الجزائرية، ويظهر ذلك من خلال العودة إلى القانون رقم 157/62 المؤرخ في 31 ديسمبر 1962 الذي نص على متابعة تطبيق القوانين الفرنسية إلا ما يتعارض مع السيادة الوطنية وذلك في نص المادة الأولى منه[4].

وعلى هذا الأساس فإن القانون التجاري كونه ينتمي إلى القانون الخاص فهو لا يمس بالسيادة الوطنية، فكان يطبق على المعاملات التجارية إلى غاية الإستقلال التشريعي.

3- مرحلة ما بعد سنة 1975:

تميزت هذه المرحلة بصدور القانون التجاري بموجب الأمر 59/75 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل26 سبتمبر 1975 دخل حيز التنفيذ في 5 جويلية.

بحيث نظم أحكام الإفلاس والتسوية القضائية في الكتاب الثالث من هذا القانون تحت عنوان الإفلاس والتسوية القضائية ورد الإعتباروما عاداه من جرائم الإفلاس، حيث خصص له 173 مادة وذلك بداية من 215 إلى غاية 388 من ق.ت.ج.

طرأ على القانون التجاري تعديل 1993 وذلك بموجب المرسوم التشريعي 08/93 المؤرخ في 25 أفريل 1993، المتضمن تعديل القانون التجاري الجزائري[5] فعوض مصطلح المدين بالدائن وذلك في المادة 216 ق.ت.ج[6] ، ثم تعديل 1996 وذلك بموجب الأمر رقم 23/96 المؤرخ في 9 يوليو 1996 حيث عدل مسألة الوكيل المتصرف القضائي وذلك في نص المادة 238 من ق.ت.ح، فكان يعين من بين كتاب ضبط

[1] - أحمد محرز، مرجع سابق، ص 9.

[2] - نادية فضيل، مرجع سابق، ص، ص 7-8 .

[3] حبطيش نبيلة، معتم وردة، الصفة في رفع دعوى الإفلاس، مذكرة نيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص الشامل، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية، 2016/2015، ص2.

[4] - Loi N°62/157 du 31/12/1962 tendant a la reconduction jusqu'a nouvel ordre de la législation en vigueur au 31 décembre 1962, J.O.R.A, n°2du 11/01/1963.

[5] - مرسوم تشريعي رقم 93-08، يعدل ويتمم الأمر رقم 59/75 المتضمن القانون التجاري الجزائري.

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

المحكمة فغير تسميته وإستبدله بمصطلح الوكيل المتصرف القضائي الذي يعين من بين محافظوا الحسابات والخبراء والمحاسبون المسجلون في قائمة تعدها اللجنة الوطنية.

الفرع الثاني

خصائص نظام الإفلاس

يتميز نظام الإفلاس عن غيره من الأنظمة المشابهة كالإعسار[1] بخصائص تظهر من خلال الأهداف، التي يبتغي المشرع تحقيقها من خلال تكريسه لهذا النظام وتتمثل فيما يلي:

أولا: تجريم الإفلاس

لا يعتبر نظام الإفلاس بحد ذاته جريمة إنما الأفعال المرتكبة من المدين التاجر هي التي تضفي عليه الصفة الإجرامية[2]، سواء كانت الأفعال تقصيرية أو إحتيالية، تدليسية تمس حقوق دائنيه[3]، وتعرضه لجزاء شهر الإفلاس وسلب الحقوق المدنية ولا يتم إسترجاعها إلا بإتباع إجراءات رد الاعتبار.

إضافة إلى ذلك فإن المشرع الجزائري جعل بعض تصرفات المدين المفلس المنصوص عليها في المواد 370،371،374ق.ت.ج[4]والمعاقب عليه وفقا لنص المادة 383 من قانون العقوبات الجزائري بإحدى العقوبات التالية:[5].

- المفلس بالتقصير يعاقب بالحبس من شهر إلى سنتين.

- المفلس بالتدليس يعاقب بالحبس من سنة إلى 5 سنوات.

أما إذا كان المفلس شخصا إعتباريا (شركة تجارية)،فإن هذه العقوبات تطبق على المديرين إذا ثبت أنهم قاموا بإحدى التصرفات الواردة في المواد 378، 379، 380 من ق.ت.ج[6].

ثانيا: الإفلاس من النظام العام:

يعد الإفلاس من النظام العام لأن الغاية من تشريعه هو حماية الدائن والإئتمان التجاري من الغش والفساد وإجبار التاجر على الإلتزام بتعهداته لتحقيق المصلحة العامة للمجتمع[7]، وبالتالي فكل الأحكام المنظمة لنظام الإفلاس جاءت بصيغة الأمر أو ما يعرف بالقواعد الآمرة التي لا يمكن الإتفاق على مخالفتها[8]، مما يسمح

[1] - الإعسار: هو نظام يطبق على المعاملات المدنية.
[2] - نسرين شريقي، مرجع سابق، ص 7.
[3] - زرارة صالحي الواسعة، نظام الإفلاس وأثاره على المدين المفلس ودائنيه في القانون التجاري الجزائري، نوميديا للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2012، ص 24.
[4] - أحمد محرز، مرجع سابق، ص 11.
[5] - أمر رقم 66-156، مؤرخ في 8 جوان 1966، يتضمن قانون العقوبات الجزائري، ج.ر.ج.ج عدد 49، الصادر في 11 جوان 1966، المعدل والمتمم.
[6] - أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم.
[7] - نسرين شريقي، مرجع سابق، ص 7.
[8] - وفاء الشيعاوي، مرجع سابق، ص 21.

للقاضي أو المحكمة إمكانية إثارته من تلقاء نفسها[1]، وهذا ما تأكده المادة 216 الفقرة 2 من ق.ت.ج التي تنص على: **"ويمكن للمحكمة أن تسلم القضية تلقائيا بعد الإستماع للمدين أو إستدعائه قانونا"**.[2]

وأكثر من ذلك فتنازل الدائن عن حكم شهر الإفلاس لا يؤثر على مضمون الحكم لأنه لا يتعلق بالدائن بل يتعلق بمصلحة جماعة الدائنين.[3]

ثالثا: إشراف السلطة القضائية:

منح المشرع الجزائري إختصاص الإشراف الكامل على إجراءات الإفلاس للسلطة القضائية نظرا لإرتباطه بالأموال وحقوق جماعة الدائنين[4]، من أجل حسن سيرها وإنتظام وصحة إدارتها[5] ذلك لعدم توقف أثار الإفلاس عند المدين المفلس فقط بل تمتد إلى مصلحة جماعة الدائنين والغير المتعاملين معه.[6]

يظهر إشراف السلطة القضائية على إجراءات الإفلاس من خلال:

- تعيين القاضي المنتدب الذي يرجع إختصاص تعيينه إلى رئيس المجلس القضائي وذلك في بداية كل سنة قضائية وهذا ما تأكده المادة 238 من ق.ت.ج فهو الذي يشرف على التفليسة.

- تعيين وكيل التفليسة من بين كتاب ضبط المحكمة لكن تسمية وكيل التفليسة كانت تستعمل فقط في الفترة الممتدة من 1975 إلى 1996 ،فقدإستبدل بمصطلح الوكيل المتصرف القضائي الذي يعين من طرف وزير العدل بعدما كان يعين من بين كتاب ضبط المحكمة أصبح يعين من بين محافظوا الحسابات المسجلون في القائمة التي تعدها اللجنة الوطنية وذلك بموجب الأمر 23/96 المؤرخ في 09 جويلية 1996 المعدل للقانون التجاري[7].

إضافة إلى ذلك فإن المحكمة هي التي تتولى المصادقة على إجراء الصلح فلا يكون صحيحا إلا إذا صادقت عليه[8].

أكثر من ذلك للمحكمة صلاحية شهر إفلاس التاجر المتوقف عن سداد ديونه في مواعيد إستحقاقها (المادة 2/216 ق.ت.ج) والفصل في المنازعات المتعلقة بالديون وكذلك الأمر بإقفال التفليسة لعدم كفاية الأموال[9].

رابعا: بساطة إجراءات الإفلاس

يطبق نظام الإفلاس على فئة معينة من الأشخاص وهم التجار سواء كان فردا أو شركة متى توفرت فيهم الشروط الضرورية لذلك، ومن أجل تحقيق مبدأ السرعة في المعاملات التجارية قام المشرع الجزائري

[1] - زرارة صالحي الواسعة، مرجع سابق، ص 37.
[2] - أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري المعدل والمتمم.
[3] - زرارة صالحي الواسعة، مرجع سابق، ص 37.
[4] - أحمد محمد محرز، مرجع سابق، ص 108.
[5] - زرارة صالحي الواسعة، مرجع سابق، ص 29.
[6] - نسرين شريقي، مرجع سابق، ص 8.
[7] - أحمد محرز، مرجع سابق، ص،ص 14-15.
[8] - زرارة صالحي الواسعة، مرجع سابق، ص 22.
[9] - وفاء شيعاوي، مرجع سابق، ص 22.

بتبسيط إجراءات الإفلاس وذلك من أجل تحقيق مصلحة جماعة الدائنين وتمكينهم من تحصيل ديونهم في أقرب الأجال[1].

حيث جعل حكم شهر الإفلاس من بين الأحكام التي تصدر وهي مشمولة بالنقاد المعجل[2] وذلك رغم المعارضة أو الإستئناف، إضافة إلى ذلك فإنه يجوز التنفيذ بموجب مسودة الحكم وهذا ما تقره المادة 2/234 من ق.ت.ج.

كما أن المشرع قام بتقليص ميعاد المعارضة والإستئناف فجعلها في نظام الإفلاس بعشرة أيام وهذا ما تأكده المادة سالفة الذكر في فقرتها الأولى[3] وهذا خلافا لميعاد الشهر الذي يطبق في الإستئناف المنصوص عليه في المادة 1/336 ق.إ.م.إ[4].

خامسا: نظام الإفلاس يحقق المساواة بين الدائنين

يهدف نظام الإفلاس إلى التنفيذ الجماعي على أموال المدين المفلس حيث ألزم المشرع الجزائري بتكوين جماعة الدائنين فيمنع كل دائن أن يباشر إجراءات فردية في التنفيذ على أموال المدين المفلس، حيث تحل الإجراءات الجماعية محل الإجراءات الفردية والغاية من ذلك هو عدم تزاحم الدائنين فيما بينهم وذلك حماية لمصالحهم[5].

لكن هذه المساواة ليست مطلقة كون أن المشرع ميز بين الدائنين الممتازين والدائنين العاديين، فهو أعطى الدائنين الممتازين الحق في التنفيذ على أموال مدينهم التي يقع عليها إمتيازهم في حين تقسم باقي أموال التفليسة بين الدائنين العاديين قسمة غرماء[6].

كما أقر المشرع عدم نفاذ بعض التصرفات التي أبرمها المدين المفلس خلال فترة الريبة ،وهذا ما تأكده المادة 247 من ق.ت.ج[7]، فلتحقيق المساواة ألزم الدائن على رد ما قبضه من المدين خلال فترة الريبة[8].

سادسا: غل يد المدين عن إدارة أمواله

أقر المشرع مبدأ غل يد المفلس عن إدارة أمواله في نص المادة 244 من ق.ت.ج وتعد هذه الخاصية من أهم مبادئ نظام الإفلاس لأنها تهدف إلى حماية الدائنين الذين يمارسون الأعمال التجارية[9].

تترتب هذه الخاصية بقوة القانون وذلك بمجرد صدور الحكم بشهر الإفلاس[10] فيمنع من إدارة أمواله والتصرف فيها خلال فترة الريبة[11].

---

[1] - أحمد محرز، مرجع سابق، ص 14.
[2] - راشد راشد، الأوراق التجارية، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، الطبعة السادسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008، ص 244.
[3] - زرارة صالحي الواسعة، مرجع سابق، ص 31.
[4] - وفاء شيعاوي، مرجع سابق، ص 23.
[5] - أحمد محرز، مرجع سابق، ص 14.
[6] - نسرين شريقي، مرجع سابق، ص 8.
[7] - أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم.
[8] - أحمد محمود خليل، الإفلاس التجاري والإعسار المدني، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1994، ص 140.
[9] - عزيز العكيلي، أحكام الإفلاس والصلح الواقي، دراسة مقارنة، مكتبة دار الثقافة، عمان، 1997، ص 11.
[10] - زرارة صالحي الواسعة، مرجع سابق، ص 35.
[11] - أحمد محزر، مرجع سابق، ص 107.

وبالرجوع إلى نص المادة سالفة الذكر نجد أن التاجر المتوقف عن تسديد ديونه يتعرض إلى:[1]

- تخلي المفلس عن إدارة أمواله أو التصرف فيها، بما فيها الأموال التي قد يكتسبها بأي سبب مادام في حالة الإفلاس.

- حلول محله الوكيل المتصرف القضائي الذي يمارس كل دعاوى المفلس طيلة مدة التفليسة.

المطلب الثاني

شروط شهر إفلاس شركة التضامن

الإفلاس هو نظام قانوني قائم بحد ذاته يطبق على فئة معينة من الأشخاص هم التجار الذين يمارسون الأعمال التجارية المنصوص عليها في المواد الثانية والثالثة والرابعة من القانون التجاري الجزائري، سواء كانوا أشخاص طبيعية أو معنوية توقفوا عن تسديد ديون حالة.

ومن هذا المنطلق يلاحظ أن نظام الإفلاس هو ذلك الجزاء الذي يتم توقيعه على شركة التضامن عند خيانتها لمبادئ المعاملة التجارية المتمثلة في السرعة والائتمان اللذان أقرهما المشرع الجزائري.

وعليه لتوقيع جزاء الإفلاس على شركة التضامن يجب أن تتحقق جملة من الشروط التي ستكون محل الدراسة في هذا المطلب، حيث يتم دراسة الشروط الموضوعية والشكلية في فرعين على التوالي.

الفرع الأول

الشروط الموضوعية لشهر إفلاس شركة التضامن

تنص المادة 215 من ق.ت.ج على: **"يتعين على كل تاجر أو شخص معنوي خاضع للقانون الخاص ولو لم يكن تاجرا إذا توقف عن الدفع أن يدلي بإقرار في مدة خمسة عشر يوما قصد إفتتاح إجراءات التسوية القضائية أو الإفلاس".**

حدد المشرع الجزائري في نص المادة السالفة الذكر الشروط الموضوعية لشهر الإفلاس والتي تتمثل في تحقق الصفة التجارية والتوقف عن دفع الديون، ولم يميز في ذلك بين الشروط الموضوعية الخاصة بشهر إفلاس الشخص الطبيعي والشخص المعنوي.

هذا ما يدفع إلى التساؤل إذا ما كانت شروط شهر إفلاس التاجر هي نفسها شروط شهر إفلاس الشركات التجارية بما فيها شركة التضامن التي هي محل الدراسة في هذا البحث.

بالعودة إلى الأحكام الخاصة بشركة التضامن، نجد أنه لا يمكن تطبيق عليها أي إلتزام أو أي إجراء قضائي ما لم تتمتع بالشخصية المعنوية وعليه إضافة لشروط المذكورة في نص المادة 215 ق.ت.ج يجب أن تتمتع شركة التضامن بالشخصية المعنوية لتطبيق عليها نظام الإفلاس.

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

أولا: إكتساب شركة التضامن الصفة التجارية:

يقصد بالصفة التجارية المركز القانوني الذي ينشأ نتيجة مباشرة الأعمال التجارية على وجهالإستقلال والإحتراف[1] حيث تنقسم هذه الأعمال إلى أعمال تجارية بحسب الموضوع[2]،أعمال تجارية بحسب الشكل[3] وأعمال تجارية بالتبعية[4] بالعودة إلى نص المادة الثالثة من القانون التجاري الجزائري نجد أن أعمال الشركات التجارية أعمال تجارية بحسب الشكل بغض النظر عن موضوعها[5] والتي تدخل ضمنها شركة التضامن بإعتبارها شركة تجارية، بالتالي تكتسب الصفة التجارية بحكم شكلها وليس بنشاطها، فتعتبر تجارية حتى ولو مارست أعمال مدنية[6]،لأنها تأخذ أحد الأشكال المنصوص عليها في القانون.

فمن بين الأشكال التي نصت عليها المادة 544 ق.ت .ج ،نجد شركة التضامن، والتي سيتم تبيان مضمونها وأهم خصائصها فيما يأتي:

1- تعريف شركة التضامن

لضبط مفهوم شركة التضامن يجب التطرق إلى تعريفها وذلك من الناحيتين الناحية الفقهية (أ) والناحية القانونية (ب).

أ- التعريف الفقهي:

تعد شركة التضامن النموذج الأمثل لشركة الأشخاص، لأنها تقوم على أساس الإعتبار الشخصي وتنقضي بإنقضائه[7] يعود أصل تسميتها إلى "جاك سفاري" الذي سماها في كتابه "التاجر الكامل" parfait négocient" في عام 1975[8] وأطلق عليها إسم شركة التضامن التي يمارس فيها الشركاء التجارة بإسمهم جميعا en nom collectif ومن هنا ظهرت شركة التضامن أو شركة ذات الأسهم الجماعي[9].

فعرف الفقه هذه الشركة على أنها الشركة التي تتكون من شركين أو أكثر تجمع بينهم نية الإشتراك من أجل الإستغلال التجاري، فيسأل فيها الشريك عن ديون الشركة مسؤولية شخصية، تضامنية و مطلقة عن ديون الشركة، كما يكتسب الشركاء فيها الصفة التجارية بمجرد الإنضمام إليها[10].

---

[1] - سلماني الفضيل، مرجع سابق، ص 29.
[2] - أمر رقم 75-59، يتضمن القانون القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم.
[3] - المرجع نفسه.
[4] - المرجع نفسه.
[5] - راشد راشد، مرجع سابق، ص 221.
[6] - أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم.
[7] - عباس مصطفى المصري، تنظيم الشركات التجارية: شركات الأشخاص، شركات الأموال، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2008، ص 87.
[8] -إلياس ناصف، موسوعة الشركات التجارية، الجزء الثاني: شركة التضامن، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009، ص 18.
[9] - نادية فضيل، أحكام الشركات طبقا للقانون التجاري الجزائري:شركات الأشخاص، دار هومة، الجزائر، 2008،ص 101.
[10] - بلعيساوي محمد الطاهر، الشركات التجارية،الجزء الأول: النظرية العامة وشركات الأشخاص، دار العلوم للنشروالتوزيع، الجزائر، 2017، ص 160 .

كما يمكن تعريفها بأنها الشركة التي تقوم بين شخصين أو أكثر عن طريق عنوان مخصوص يضم إسما واحدا أو أكثر من الشركاء يكون كل شريك مسؤولا قبل الغير، عن ديون الشركة مسؤولية شخصية، في كل أمواله وبالتضامن مع الشركة ومع غيره الشركاء[1]

ب- التعريف القانوني لشركة التضامن:

لم يعرف المشرع الجزائري شركة التضامن في القانون التجاري الجزائري، وإنما إكتفى بإيراد مجمل الخصائص والأحكام المنظمة لها فقط[2]،فخصص لها 12 مادة قانونية في القانون التجاري وذلك إبتداء من المادة 551 إلى غاية 563 ق.ت.ج[3] خلافا لبعض التشريعات المقارنة كالمشرع المصري الذي عرفها في المادة 20 من القانون التجارة التي تنص على: **"شركة التضامن هي شركة تؤلف بين شخصين أو أكثر تحت عنوان معين للقيام بأعمال تجارية، ويكون الشركاء مسؤولين على وجه التضامن في جميع أموالهم عن إلتزامات الشركة"**[4].

وأيضا المادة 6 من قانون الشركات العراقي التي عرفت شركة التضامن بأنها: **"شركة تتألف من عدد من الأشخاص الطبيعيين لا يقل عن شخصين ولا يزيد على عشرة يكون لكل منهم حصة فيها ويكونون مسؤولين على وجه التضامن مسؤولية شخصية وغير محدودة عن جميع إلتزامات الشركة"**[5]. أما عن المشرع الإماراتي فقد عرفها في نص المادة 23 من قانون الشركات الإتحادي: **"بأنها الشركة التي تتكون من شريكين أو أكثر يكونون مسؤولين بالتضامن في جميع أموالهم عن إلتزامات الشركة"**[6]

2- خصائص شركة التضامن

أ- شركة التضامن شركة أشخاص

تعتبر شركة التضامن من شركات الأشخاص لأنها تقوم على الإعتبار الشخصي،[7]فالشركاء فيها يعرفون بعضهم البعض[8] حيث تربطهم ثقة متبادلة فيثق كل منهم في قدرة وكفاءة الأخر لإنجاح مشروعهم التجاري المشترك، وعليه يترتب على الإعتبار الشخصي للشركاء، تعامل الغير مع الشركة بالثقة التامة بأشخاص شركائها[9]، كونهم يتصفون ببعض الصفات المهنية ومؤهلات شخصية أو فنية أو ثقافية، مالية أو تجارية.

ب- إكتساب الشريك الصفة التجارية

تعد شركة التضامن شركة تجارية بحسب شكلها[10] فبمجرد تأسيسها وقيدها في السجل التجاري يكتسب

[1] - نسرين شريقي، الشركات التجارية، دار بلقيس، الجزائر، 2013، ص 47.
[2] - بلعيساوي محمد الطاهر، مرجع سابق، ص 160.
[3] - عيادي فريدة، مرجع سابق، ص 23.
[4] - قانون رقم 17 لسنة 1999، يتعلق بقانون التجارة المصري.
[5] - قانون رقم 21، لسنة 1997، المتعلق بقانون الشركات العراقي.
[6] - قانون رقم 2، لسنة 2015، المتعلق بقانون الشركات،الإتحادي الإماراتي.
[7] - YOUNG Arthur, *droit commercial et des sociétés en Afrique*, EDICEF, Paris, 1989, p .142.
[8] - عيث ربيعة، الشركات التجارية، دار القلم بالرباط، المغرب، 2010، ص 72.
[9] - عيادي فريدة، مرجع سابق، ص 23.
[10] - أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم.

الشركاء الصفة التجارية[1] وإن لم تكن له هذه الصفة قبل إنضمامه إلى الشركة سيكتسبها بمجرد التوقيع على العقد التأسيسي لها.

وعليه تعتبر الأعمال التي تقوم بها الشركة كشخص معنوي كما لو كانت جارية لحساب كل شريك، ومركز الشريك لا يختلف عن من يقوم بهذه الأعمال لحسابه الخاص، مادام أنه يسأل مسؤولية شخصية،بالتالي فيجب أن تتوفر في الشريك شركة التضامن الأهلية الكاملة[2].

ج- مسؤولية الشريك

يسأل الشركاء في شركة التضامن مسؤولية شخصية تضامنية ومطلقة عن ديون الشركة[3] وهذا ما تأكده المادة 1/551 ق.ت.ج التي تنص على: **"للشركاء بالتضامن صفة التاجر، وهم مسؤولون من غير تحديد وبالتضامن عن ديون الشركة"**[4]، ولقيام هذه المسؤولية يستوجب توقيع الشركاء على العقد التأسيسي للشركة[5]، ذلك أن شركة التضامن شركة أشخاص و تقوم على الإعتبار الشخصي فالمسؤولية تكون شخصية تضامنية مطلقة.

والمقصود بالمسؤولية الشخصية أن الشريك فيها يسأل شخصيا عن ديون الشركة كشخص معنوي متميز عن أشخاص الشركاء[6].

أما بالنسبة للمسؤولية المطلقة تعني أنه لا يمكن تحديد الديون كل بقدر حصته في الشركة، كما لا يجوز الإتفاق على إعفاء أحد الشركاء فهذا الإتفاق يقع باطل[7] فالشريك في هذه الشركة يتعهد شخصيا بإلتزامات الشركة وبصفة مطلقة، فيسأل عن ديونها كما لو كانت ديونه الخاصة بل تتعدى وتشمل ذمته المالية الخاصة وتصبح ديون الشركة عنصر من ذمته المالية[8].

أما المقصود بالمسؤولية التضامنية هو أن جميع الشركاء يسألون على وجه التضامن، وهذا الأخير يقوم ما بين الشركاء وفيما بين الشريك والشركة كشخص معنوي، ولدائن الشركة الحق بمطالبة أي شريك بكل الدين منفردا أو مطالبة جميع الشركاء، فإذا قام الشريك بالوفاء بكل الدين يمكنه الرجوع بعد ذلك على الشركاء الأخرين كل حسب حصته في الدين[9].

لكن لا يجوز لدائن الشركة مطالبة أحد الشركاء بالوفاء بديون الشركة إلا بعد مرور خمسة عشر يوم من تاريخ إنذار الشركة بعقد غير قضائي وهذا ما تأكده المادة 2/551 ق.ت.ج[10].

---

[1] - إلياس ناصف، مرجع سابق، ص 10.

[2] - عمورة عمار، شرح القانون التجاري الجزائري: الأعمال التجارية ،التاجر، الشركات التجارية، دار المعرفةالجزائر، 2016، ص،ص 193-194.

[3] - إلياس ناصف، مرجع سابق، ص 28.

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

[5] - نسرين شريقي، الشركات التجارية،مرجع سابق، ص 47.

[6] - عمار عمورة،شرح القانون التجاري الجزائري: الأعمال التجارية ،التاجر، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص 189.

[7] - عيث ربيعة، مرجع سابق، ص 79.

[8] - عبد الحميد الشورابي، موسوعة الشركات الجزائرية، الجزء الأول: شركات الأشخاص والأموال والإستثمار، الطبعة الثانية، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2015، ص 234.

[9] - عيث ربيعة، مرجع سابق، ص 79.

[10] - أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري.

د- عدم جواز التنازل عن حصة الشريك للغير

تقوم شركة التضامن على الإعتبار الشخصي و الثقة بين الشركاء وبالتالي فحصة الشريك غير قابلة للتداول وللتنازل ولا يجوز للشركاء قبول شخص لا يعرفونه ولا يثقون به في الشركة[1].

كما لا يجوز للشريك التنازل عن حصته للغير إلا بموافقة جميع الشركاء ويقع باطلا كل شرط مخالف لذلك تطبيقا لنص المادة 550 من ق.ت.ج[2]

وتجدر الإشارة إلى أنه لا يجوز النص في عقد الشركة على إمكانية التنازل على الحصة دون قيد أو شرط، إلا إذا كان لمصلحة شريك في شركة[3]، كما يجب إفراغ التنازل عن الحصة في محرر رسمي يتم إشهاره في السجل التجاري وهذا ما تنص عليه المادة 551 من ق.ت.ج[4].

أما عن إنتقال حصة الشريك فهي لا تنتقل بوفاة الشريك لورثته كأصل عام، لأن موت الشريك يعد سببا من أسباب إنحلال الشركة ،إلا أنه للشركاء الإتفاق في عقد الشركة على إنتقال حصة الشريك لورثته وإستمرار نشاط الشركة معهم[5].

ه- تسمية أو عنوان الشركة:

يتكون عنوان الشركة من أسماء جميع الشركاء أو من إسم أحدهم أو أكثر متبوعا بكلمة وشركاؤه تطبيق لنص المادة 551 من ق.ت.ج[6].

وإذا ما تكونت الشركة من أفراد عائلة واحدة جاز أن يتضمن عنوانها على إسم العائلة مع إظهار درجة القرابة بينهم بإضافة كلمة "أولاده" أو "أبنائهم"، "إخوانهم". ولا يجوز أن يتضمن عنوان الشركة إلا أسماء الشركاء حتى يكون مطابقا للواقع ويتمكن الغير من معرفة شخصية الشركاء الذين تتألف منهم الشركة، ما دامت أموالهم ضامنة للوفاء بديونها، وما دام تعاملهم مع الشركة يقوم على أساس الثقة والإئتمان تجاه الشركاء المندرجة أسماءهم في العنوان.

وتجدر الإشارة أنه لا يجوز أن يتضمن العنوان إسم شخص أجنبي عنها وإلا كان مسؤولا شخصيا

وتضامنيا عن ديون الشركة شأنه شأن الشريك الوارد إسمه في عنوان الشركة[7].

أما في حالة وفاة أحد الشركاء أو خروجه من الشركة وتضمن العقد التأسيسي شرط إستمرار الشركة عند وفاة أحد الشركاء، وجب تعديل عنوانها بحذف إسم الشريك المتوفى أو المنفصل عن الشركة وشهر هذا التعديل في السجل التجاري، أو إلغاء إسم الشريك المتوفى أو المنسحب من الشركة في عنوانها

[1] - إلياس ناصف، مرجع سابق، ص 19.
[2] - أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم.
[3] - عمار عمورة،شرح القانون التجاري الجزائري، الأعمال التجارية. التاجر، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص 189.
[4] - أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم.
[5] - عبد الحميد الشواربي،موسوعة الشركات الجزائرية، الجزء الأول: شركات الأشخاص والأموال والإستثمار، مرجع سابق، ص 230.
[6] -أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم.
[7] - أحمد محرز ، القانون التجاري، الجزء الثاني: الشركات التجارية، مطابع سجل العرب، الجزائر، 1979، ص 153.

بشرطالتنويهإلى ذلك بإضافة خلفاء أو ورثة فلان، حتى لا يتصور الغير قيام شركة جديدة[1]،لعنوان الشركة فائدة مزدوجة.

يعتبر بمثابة إسم تجاري يميز الشركة عن غيرها من الشركات وليس هناك مانع أن تتخذ شركة التضامن، إلى جانب عنوانها تسمية مبتكرة بغية جذب العملاء أي أن تتخذ تسمية تجارية،يستخدم عنوان الشركة للتوقيع به على العقود التي تبرم بإسم الشركة كشخص معنوي من قبل المدير.

فيوقع هذا الأخيرعلى عقود الشركة بعنوانها فيذكر مثلا إسم فلان وشركاءه ويضع توقيعه، ويكون نيابة عن كل شريك في الشركة، ويعتبر الشريك كما لو تعاقد شخصيا و يسأل مسؤولية تضامنية ومطلقة عن ديون الشركة[2].

ثانيا: وجوب تمتع شركة التضامن بالشخصية المعنوية

لا يكفي شرط توفر الصفة التجارية في شركة التضامن لتطبيق نظام الإفلاس عليها، بل لابد من تمتعها بالشخصية المعنوية، حتى ينصب الإفلاس عليها كشخص معنوي وعلى الأشخاص المكونين لها (الشركاء)[3].

يقصد بالشخصية المعنوية صلاحية إكتساب الحقوق وتحمل الإلتزامات[4]،أما الشخص المعنوي فهو مجموعة من أشخاص وأموال التي يمنحها القانون شخصية قانونية هذا ما تقضي به المادة 49 من ق.م.ج[5]، بالتالي فالشخصية المعنوية وسيلة قانونية تمنح إستقلالية ذاتية للشخص المعنوي بصفة عامة وشركة التضامن بصفة خاصة عن الأشخاص المكونين لها[6].

وتجدر الإشارة إلى أن الشخصية المعنوية تمنح لكل من الشركات التجارية والمدنية إلا أن الشركات المدنية تكسبها بمجرد تكوينها أما الشركات التجارية فلا تكسبها إلا بعد قديها في السجل التجاري عملا بنص المادة 549 من ق.ت.ج[7].

ويترتب على تمتع شركة التضامن بالشخصية المعنوية ما يأتي:[8]

- تمتع شركة التضامن بذمة مالية مستقلة.
- إستقلال الشركة عن شخصية الشركاء المكونين لها.
- تمتع الشركة بموطن خاص بها.
- تمتع شركة التضامن بحق التقاضي.

---

[1] - ربيعة عيث، مرجع سابق، ص 78.
[2] - عمار عمورة،شرح القانون التجاري الجزائري: الأعمال التجارية ،التاجر، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص 193.
[3] - زناتي محند السعيد، إفلاس الشركات التجارية في القانون التجاري الجزئري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق،فرع القانون الخاص، تخصص: القانون الخاص الشامل، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2011/2010، ص 19
[4] -سلام حمزة، الشركات التجارية، الجزء الأول:الشخصية المعنوية للشركة، دارهومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2015، ص 11.
[5] - أمر رقم 75-58، المؤرخ 20 رمضان 1395، الموافق ل26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني الجزائري،ج.ر.ج.ج عدد 78، الصادر بتاريخ 30 سبتمبر 1976، المعدل والمتمم..
[6] - بلعيساوي محمد الطاهر، مرجع سابق، ص،ص 116-117.
[7] - أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم.
[8] - BELLOULA Tayeb, *Droit des sociétés*, 2ème édition, BERTI, Alger, 2009, p. 110.

ثالثا:توقف شركة التضامن عن دفع ديونها

لا يكفي شرطي إكتساب الصفة التجارية و الشخصية المعنوية لشهر إفلاس شركة التضامن، بل يجب أن ترتكب هذه شركة ما يعاقب عليه قانونا من أجل تطبيق نظام الإفلاس عليها، لذلك يجب توفر شرط ثالث و هو ثبوت حالة توقفها عن الدفع.

1- مفهوم توقف الشركة عن الدفع:

باستقراء نص المادة 215 من ق.ت.ج نجد أن المشرع إستوجب توفر شرط التوقف عن الدفع لتطبيق نظام الإفلاس على كل تاجر سواء كان الشخص طبيعي أو معنوي بما فيهم شركة التضامن لكنه دمج في تقريره لهذه الحالة بين التاجر الفرد والشركات التجارية ولم يميز بينهما.

مما يدفعنا إلى إسقاط الأحكام المنظمة لحالة التوقف عن الدفع للشخص الطبيعي على الشخص المعنوي وسيتم تبيانه فيما يأتي:

أ- تعريف التوقف عن الدفع

بين المشرع الجزائري ضرورة ثبوت حالة التوقف عن الدفعلإقرار نظام الإفلاس على التاجر بصفة عامة وشركة التضامن خاصة لكنه لم يقدم تعريف لهذه الحالة مما يستوجب العودة إلى الدراسات الفقهية لضبط مفهوم حالة التوقف عن الدفع.

أ- 1- النظرية التقليدية

تأخذ فكرة التوقف عن الدفع في مجال الإفلاس حسب المفهوم التقليدي نفس المعنى اللغوي والمباشر لهذه العبارة[1] والتي تعني الإمتناع عن تسديد الديون في مواعيد إستحقاقها[2] بغض النظر عن الأسباب المؤدية لهذا التوقف وعن القدرة في الوفاء من عدمها[3]وهذا ما يميز حالة التوقف عن الدفع في القانون التجاري عن نظام الإعسار في القانون المدني كون هذا الأخير يفترض عدم كفاية أموال المدين للوفاء بديونه حالة الدفع،[4]أي زيادة نسبة الخصوم على نسبة الأصول، فلا يشترط لإقرار حالة التوقف عن الدفع أن تكون الذمة المالية للشركة سلبية[5].

لكن هذه النظرية لم تسلم من النقد برغم من إتسامها بالبساطة والوضوح وسهولة الإثبات فهي تعرضت لعدة إنتقادات منها:

[1] - سلماني الفضيل، مرجع سابق، ص 46.
[2] - أحمد محمود مختار بريري، قانون المعاملات التجارية، الجزء الثاني: الإفلاس والأوراق التجارية، دارالنهضة العربية للنشر،القاهرة، 2000، ص 33.
[3] - عماد الشربيني، القانون التجاري الجديد لسنة 1999، الجزء الثاني: أعمال البنوك والأوراق التجارية ونظام الإفلاس، دار الكتب القانونية، مصر 2002، ص 487.
[4] - راشد راشد، مرجع سابق، ص 227.
[5] - راشد فهيم، الإفلاس والصلح الواقي منه طبقا لقانون التجارة رقم 17 لسنة 1999، مكتب الفقي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2000، ص 25.

- أنها لم تأخذ بعين الإعتبار المركز المالي للشركة (الشخص المعنوي)، فبمجرد التوقف المادي، لا يكفي لإقرار حالة التوقف عن الدفع[1].

- قد تكون للشركة أسباب مشروعة أدت لعدم الوفاء بديونها[2].

- يمكن أن يكون سبب عدم الوفاء عائدا لحالة إضطراب مالي مؤقت تمر به الشركة[3].

أ-2- النظرية الحديثة:

ظهرت النظرية الحديثة إثر الإنتقادات التي تعرضت إليها النظرية التقليدية، ، يعتبر أنصار هذه الأخيرة أن عدم تسديد الديون في مواعيد إستحقاقها لا يشكل بحد ذاته توقفا عن الدفع، لأنه لا يعبر عن الحالة المالية الحقيقية للتاجر، لأن هذا الأخير قد يتعرض إلى أزمات مالية تجعله غير قادر عن تسديد ديونه، ويكون ذلك بسبب أزمة عرضية تزول بزوال سببها[4].

بالتالي زيادة عن توقف الشركة عن الدفع يستوجب أن يكون مركزها المالي مضطرب، فتتعرض حقوق الدائنين إلى خطر حقيقي وليس مجرد أزمة عرضية[5]، فيرجع إختصاص إثبات مسألة التوقف عن الدفع لقاضي الموضوع الذي له كل السلطة التقديرية من تقريرها أولا[6]، والذي يستخلصها من خلال دراسة الذمة المالية للمدين ويتأكد من حقيقة إضطرابها من عدمها، وكذا تبيان الأسباب المؤدية للإمتناع عن الدفع[7].

ب- موقف المشرع الجزائري من التوقف عن الدفع

يظهر موقفه من خلال نص المادة 215 من ق.ت.ج أخذه بالنظرية التقليدية وذلك في إستعمال عبارة **"يتعين على كل تاجر أو شخص معنوي خاضع للقانون الخاص ولو لم يكن تاجرا إذا توقف عن الدفع"**

فالمشرع إكتفى بشرط التوقف الشركة عن تسديد ديونها بغض النظر عن سبب هذا التوقف.

2- شروط الدين محل التوقف عن الدفع:

لا يعد أي دين توقفت الشركة عن دفعه يؤدي إلى شهر إفلاسها، بل يجب أن تتوفر في هذا الدين عدة شروط فبتحقق هذه الأخيرة يجوز طلب شهر إفلاسها.
تتمثل هذه الشروط في:

أ- أن يكون الدين محل التوقف عن الدفع تجاريا

تستوجب لقيام حالة التوقف عن الدفع أن تكون طبيعة الدين الممتنع عن تنفيذه تجاريا. [8]ويدخل ضمن الأعمال المنصوص عليها في المواد الثانية، الثالثة و الرابعة في القانون التجاري، أي يجب أن تكون أطراف المعاملة

[1]- محمد مختار أحمد بربري، مرجع سابق، ص 37.
[2]- بوريشة عزيزة، مرجع سابق، ص 37.
[3]- سلماني الفضيل، مرجع سابق، ص 47.
[4]- محمود مختار أحمد البربري، مرجع سابق، ص 35.
[5]- عماد الشربيني، مرجع سابق، ص 35.
[6]- صلاح أمين أبو طالب، الإفلاس، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995، ص 41.
[7]- أحمد محمد محرز، مرجع سابق، ص 41.
[8]-زياد صبحي ذياب، إفلاس الشّركات في الفقه الإسلامي و القانون، دراسة مقارنة، دار نفائس للنشر و عمان،2011،ص159.

محل الدين تجارية، و أن تكون طبيعية الدين بالنسبة لشركةدينا تجاريا بغض النظر عن طبيعته بالنسبة لطرف الأخر فالعبرة في طبيعة الدين ترجع للشركة. [1]
ويقع عبء إثبات تجارية الدين على الدائن بإعتباره صاحب المصلحة في طلب شهر إفلاس الشركة و تطبيق لمبدأ البينة على من يدعي.[2]
بالرجوع إلى نص المادة 216 من ق.ت.ج نجد أنها أقرت تطبيق نظام الإفلاس وذلك بتوفر شرط التوقف عن الدفع دون أن تبين طبيعة هذا الدين.
بالتالي يجوز للدائن بدين مدني رفع دعوى شهر إفلاس الشركة إذا توقف عن دفع ديونها المدنية، بشرط أن يكون الدائن قد أثبت توقف الشركة عن تسديد دين تجاري واحد، و على المحكمة التأكد من ذلك ،العبرة في ذلك أنه بإعتبار التاجر توقف عن دفع دين تجاري فلا يهم بعد ذلك طبيعة الديون الأخرى[3]، طالما أن الإفلاس يؤدي إلى تصفية أموال المدين تصفية جماعية و يقسم حاصلها على كل الدائنين مهما كانت صفتهم قسمة غرماء بإعتبار أن ذمة الشركة واحدة.
كما نلاحظ في المادة 216ق.ت.ج رغم تعديلها، لم تشترط وجوب تجارية الدين محل التوقف عن الدفع لشهر إفلاس الشركة، بهذا يكون المشرع لم يحسم الخلاف حول طبيعة الدين الذي يستوجب من أجله طلب شهر الإفلاس، منه يستوجب إعادة صياغة المادة سالفة الذكر على الشكل التالي**"يجوز لكل دائن بدين تجاري حال الأداء أن يرفع دعوى شهر إفلاس مدينه التاجر إذا توقف عن الوفاء بديونه في مواعيد إستحقاقها. "**[4]

ب-أن يكون الدين مؤكدا

ترتبط حالة التوقف عن الدفع بالدين محل الحق لذلك يجب أن يكون هذا الدين مؤكد في ذمة الشركة، وبالتالي إن كان هذا الأخير معلقا على شرط أو قيد [5]أو كانت الشركة تنازع في تحققه كأن تدعي بإنقضائه بسبب من أسباب انقضاء الالتزام كالوفاء و المقاصة [6]جاز للشركة في مثل هذه الحالة أن تمتنع عن الوفاء لعدم تحقق الدين،[7] و لا يعد إمتناع الشركة عن الوفاء في هذه الحالة من حالات التوقف عن الدفع و القضاء بذلك يعد مخالفا للقانون.

ج- أن يكون الدين محدد المقدار:

إضافة إلى تجارية الدين و ضرورة تأكد من صحة وجوده لابد من تحيد قيمة ذلك الدين و مقداره،[8]فلا يمكن طلب شهر إفلاس شركة التضامن المتوقفة عن تسديد دين غير محدد المقدار بصفة دقيقة، [9]فإذا كان

[1]-محمد السيد الفقي، مرجع سابقن، ص 43.
[2]-راشد فيهم، مرجع سابق، ص 30.

[3] - سلماني الفضيل ،" الصفة في رفع دعوى الإفلاس"، المجلة القانونية للبحث القانوني"، كلية الحقوق ، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، العدد الأول، 2013،ص 100 .
[4]- سلماني الفضيل ،الإفلاس في التشريع الجزائري،مرجع نفسه،ص55.
[5]- وفاء شيعاوي، مرجع سابق،ص35.
[6]- صلاح أمين أبو طالب، مرجع سابق، ص، ص 44-45.

[7]- محمود مختار أحمد بربري، مرجع سابق، ص 45.
[8]-وفاء شيعاوي ، مرجع سابق ،ص 35.
[9]-نسرين شريقي ، الإفلاس والتسوية القضائية ، مرجع سابق ، ص 25.

الدين تحت تصرف الخبير لتحديد قيمته فلا يمكن طلب شهر إفلاس الشركة إلى غاية تحديد قيمة الدين من طرف الخبير[1]

أما عن إمتناع الشركة عن تنفيذ إلتزام عيني كتسليم بضاعة فلا يطلب شهر إفلاسها إلا بعد تحديد قيمة البضاعة[2].

د- أن يكون الدين حال الأداء:

يشترط في الدين محل التوقف عن الدفع وقت طلب شهر إفلاس الشركة أن يكون مستحق الأداء، فلا

يمكن أن يطالب بدين لم يحل أجله بعد [3]، أو المطالبة بدين سقط بالتقادم [4]فلا يمكن طلب شهر إفلاس شركة إذا إمتنعت عن الوفاء بديون غير حالة[5]، لأن الأجل شرع لمصلحة كل من الدائن و المدين، منه لا يجوز إسقاط الأجل فيجب الالتزام بإتفاق الطرفين.[6]،حيث يحق للمدين الإمتناع عن الوفاء بالديون المقترنة بأجل فلا يعد إمتناعه توقف عن الدفع[7]، و بالتالي لا يمكن للمحكمة قبول طلب شهر الإفلاس إذا نشأ الدين بعد تقديم الطلب حتى إذا حلّ أجل الدين أثناء سير الدعوى فالعبرة بتقديم الطلب وقت نشوء الدين[8].

ه- أن يكون الدين خاليا من النزاع:

يشترط في الدين الذي تمتنع الشركة عن الوفاء به أن يكون غير متنازع فيه أيا كان سبب هذا النزاع سواء كان متعلقا بوجوده أو مقداره أو حلول أجله.[9]

ففي حالة ما إذا ثار نزاع بين الشركة و أحد دائنيها بسبب من الأسباب المذكورة سابقا و كان ذلك النزاع جديا وجب على المحكمة رفض طلب شهر الإفلاس،[10] ويعد ضمن المنازعات الجدية مسألة إنقضاء الدين لأي سبب من أسباب الإنقضاء كالتقادم أو المقاصة أو الوفاء ففي مثل هذه الحالة يحق للشركة رفض الوفاء إلى غاية الفصل في وجود الدين أو عدمه، و هذا الامتناع لا يعد توقفا عن الدفع[11] ويرجع الإختصاص في هذه الحالة إلى محكمة الموضوع بإعتبارها من المسائل الموضوعية[12]و عليها التحقق في جدية النزاع حتى لا يستطيع المدين سيئ النية (الشركة) أن تتخذ من نزاع صوري في الدين[13] سببا للتماطل في أداء ديونها

---

[1]-زياد صبحي ذياب ،مرجع سابق،ص 162.
[2]-زرارة صالحي الواسعة، مرجع سابق،ص72.
[3]-زياد صبحي الذياب ،مرجع سابق،ص 72.
[4]-نسرين شريقي، الإفلاس و التسوية القضائية، مرجع سابق،ص25.
[5]-زكي زكي حسين زيدان ، الإفلاس و الإعسار في الفقه الإسلامي و القانون الوضعي ،دار الكتاب القانوني، د.ب.ن،2009،ص 37.
[6]-سميحة القيلوبي، الوجيز في أحكام الإفلاس، دار النهضة العربية ،القاهرة ،2003،ص57.
[7]-محمود مختار أحمد البريري، مرجع سابق،ص42.
[8]-نسرين شريقي، الإفلاس والتسوية القضائية، مرجع سابق،ص25.
[9]- المرجع نفسه .
[10]-عزيز العكيلي، مرجع سابق،ص 25.
[11]-سلماني الفضيل ،الإفلاس في التشريع الجزائري، مرجع سابق،ص 52.
[12]-أحمد محمود خليل، أحكام الإفلاس التجاري و الإعسار المدني، معلقا عليها بأحكام محكمة النقض، دار المطبوعات الجامعية ، إسكندرية ،د.س.ن، ص62.
[13]-أحمد محمد محرز، مرجع سابق، ص143.

دون مبرر قانوني و ذلك من أجل تأخير حكم شهر الإفلاس ففي هذه الحالة وجب على المحكمة القضاء بشهر إفلاس الشركة[1].

و- أن يكون الدين مبلغ من النقود

يشترط في الدين محل التوقف عن الدفع أن يكون موضوعه مبلغا من النقود، فالدين المتعلق بتسليم بضاعة، أو تنفيذ عمل ما لا يؤخذ بعين الإعتبار، إلا إذا كان محدد بمبلغ نقدي[2].

فلا تعد الشركة في حالة توقف عن الدفع مادام أنه لم يتم تحديد مقدار هذا الإلتزام، فيفترض في الدين ان يكون مبلغا من النقود و إلاّ رفضت المحكمة طلب شهر الإفلاس.

3- إثبات حالة التوقف عن الدفع:

يقع عبء إثبات حالة التوقف عن الدفع على الدائن بإعتباره صاحب المصلحة في طلب شهر إفلاس الشركة[3] لكن المشرع الجزائري لم يحدد طرق إثبات التوقف عن الدفع[4]، بالتالي يجوز إثباتها بكافة الطرق بما فيها البينة و القرائن لأنه يتعلق بإثبات واقعة مادية[5] فالأصل في المعاملات التجارية هو حرية الإثبات[6]

كما يمكن رفض طلب شهر الإفلاس لعدم ثبوت حالة التوقف عن الدفع بالرغم من القرائن، فالسلطة التقديرية في ذلك للقاضي.[7]

ومن بين الحالات التي تثبت حالة التوقف عن الدفع:

- تحرير إحتجاج عدم الوفاء.
- عدم تنفيذ الشركة لحكم مبرر يلزمها بتسديد ديونها.
- إقرار الممثل القانوني بتوقفها عن الدفع.

4- تحديد تاريخ التوقف عن الدفع

تنص المادة 1/222 ق ت ج على: **" في أول جلسة يثبت فيها للمحكمة التوقف عن الدفع فإنها تحدد تاريخه كما تقضي بالتسوية القضائية أو الإفلاس"**.[8]

---

[1]-رزق الله الأنطاكي ، موسوعة الحقوق التجارية ،الجزء الثامن: الإفلاس ،مطبوعات العروبة ، دمشق،1965،ص424.

[2]- بن دريس صبرينة ،حكم شهر الإفلاس ،مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق،تخصص القانون الخاص الشامل جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية ،2014/2013،ص 31.

[3]-علي البارودي ، محمد فريد العويني ،الأوراق التجارية و الإفلاس وفقا لقانون التجارة الجديد رقم 17 ، لسنة 1999 دار الجامعة الجديدة للنشر ، مصر ،2004،ص 197.

[4]-أحمد محمد محرز، مرجع سابق، ص144.

[5]-مصطفى كمال طه ،وائل أنور البندق ،أصول الإفلاس، دار الفكر الجامعي ،الإسكندرية ،2005،ص40.

[6]-عزيز العكيلي ،مرجع سابق ،ص53.

[7]-عبد الحميد الشواربي ،الإفلاس ،منشاة المعارف ،الإسكندرية ،2000،ص51.

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

على هذا الأساس يقع عبء تحديد تاريخ توقف الشركة عن تسديد ديونها على المحكمة التي عرضت عليها قضية الإفلاس فور تأكدها من قيام حالة التوقف عن الدفع و ذلك في أول جلسة تعقدها،[1] لهذا التاريخ أهمية في تحديد فترة الريبة،[2]و يعتبر مسألة جوهرية لتقرير شهر إفلاس الشركة[3]، لكن المشرع قيد من صلاحيات المحكمة في تحديد تاريخ التوقف عن الدفع و ذلك من خلال نص المادة 3/257 من ق.ت.ج حيث أقرت بعدم جواز المحكمة بإرجاع تاريخ التوقف عن الدفع لأكثر من ثمانية عشر شهر السابقة لصدور حكم الإفلاس[4].

لكن المشرع الجزائري منح حق تعديل التاريخ للمحكمة من تلقاء نفسها أو لكل من له مصلحة في إجراء التعديل بشرط أن يكون قبل قفل قائمة الديون عملا بنص المادة 248 ق. ت .ج،[5]ولا يقبل أي طلب تعديل لهذا التاريخ إذا تم قفل كشف الديون لأن تاريخ التوقف عن الدفع يصبح ثابت بالنسبة لجماعة الدائنين على نحو غير قابل الرجوع فيه.[6]

تجدر الإشارة إلى أنه في حالة عدم تحديد تاريخ توقف الشركة عن الدفع فإن تاريخ التوقف عن الدفع هو نفس تاريخ صدور حكم الإفلاس.[7]

الفرع الثاني

الشروط الشكلية لشهر إفلاس شركة التضامن

تنص المادة 1/225 ق.ت.ج، **"لا يترتب الإفلاس و لا التسوية القضائية على مجرد التوقف عن الدفع بغير صدور حكم مقرر لذلك."**

يتضح من هذه المادة أن رغم توفر الشروط الموضوعية لطلب شهر الإفلاس إلا أنها لا تكفي لتقرير شهرالإفلاسفلابد من توفر الشروط الشكلية المتمثلة في صدور الحكم بالإفلاس من طرف المحكمة المختصة و ذلك بطلب من ذوي المصلحة أو من تلقاء نفسها.

أولا: إجراءات رفع دعوى شهر إفلاس شركة التضامن

قبل الحكم بشهر إفلاس شركة التضامن، أو أي شخص خاضع للأحكام القانون التجاري، لابد من رفع الدعوى من طرف الجهة المخولة قانونا لذلك، و أمام المحكمة المختصة.

---

[1]-نادية فضيل،الإفلاس و التسوية القضائية في القانون الجزائري،مرجع سابق ،ص 15 .

[2]- فترة الريبة: هي الفترة الممتدة بين تاريخ التوقف عن الدفع و بين الحكم المعلن للافلاس ،فكل التصرفات التي يبرمها المدين في هذه الفترة لا تسري في حق حماية الدائنين ، و أخضعها المشرع لعدم النفاذ الوجوبي أو الجوازي.

[3]-زرارة صالحي الواسعة ،مرجع سابق ،ص 75.

[4]-نادية فضيل **"**الافلاس و التسوية القضائية**"**،المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية و السياسية، كلية الحقوق بن عكنون ، ج.41،عدد 02،2004،ص142.

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

[6]-وفاء شيعاوي ،مرجع سابق، ص33.

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

1-الجهات المخولة قانونا لطلب شهر إفلاس شركة التضامن:

نظرا لإرتباط الأحكام المنظمة لنظام الإفلاس بالنظام العام و الإئتمان التجاري الذي يعتبر أساس المعاملات التجارية[1]، و تحقيق المصلحة الخاصة للدائنين و المصلحة العامة للمجتمع، لقد وسع المشرع الجزائري من نطاق الجهات المخولة لها في طلب شهر الإفلاس فهي لم تقتصر على الدائنين وحدهم بل يمكن أن تشمل الشركة.

كما يجوز للمحكمة المختصة أن تفتح التفليسة من تلقاء نفسها و يمكن أن يتعدى الأمر إلى أكثر من ذلك و هو طلب شهر إفلاس بطلب من النيابة العامة[2].

أ-شهر الإفلاس بناءعلى طلب الممثل القانوني للشركة

تخضع الأشخاص المعنوية المكتسبة لصفة التجارية بصفة عامة وشركة التضامن بصفة خاصة لنظام الإفلاس، مثلما يخضع لها الأشخاص الطبيعيون[3]وبإعتبار شركة التضامن شخص معنويا فلا تستطيع التقدم للمحكمة من أجل طلب شهر إفلاسها، فإن ممثلها القانوني هو الذي يتقدم لطلب ذلك، فهو الذي يعبر عن إرادتها، و يجب أن يصدر الإذن بتقديم طلب شهر الإفلاس من أغلبية الشركاء المتضامنون[4].

فيجب على ممثل الشركة تقديم إقرار للمحكمة المختصة خلال خمسة عشر يوما إبتداء من تاريخ التوقف عن الدفع و هذا ما نصت عليه المادة 215 ق.ت.ج [5]، ويوقع من طرف كل الشركاء المتضامنين[6] فعدم تقديم إقرار يعتبر مرتكب للإفلاس بالتقصير أو التدليس[7]، فالغاية من تقديم الإقرار هو التمييز بين تاجر حسن النية و التجار السيئ النية[8].

علاوة على ذلك يجب أن يرفق إقرار التوقف عن الدفع بمجموعة من الوثائق المنصوص عليها في نص المادة 218ق.ت.ج[9].

في حالة تقديم الطلب للمحكمة فليس بالضرورة أن تقبل شهر إفلاس بل عليها التحقق من توفر شروط الإفلاس قبل الإقرار به.[10]

ب- شهر الإفلاس بناءعلى طلب الدائنين:

يجوز لكل دائن سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا أن يطلب شهر إفلاس مدينه، فتنص المادة 216 في فقرتها الأولى من ق.ت.ج، على:" **يمكن أن تفتح كذلك التسوية القضائية أو الإفلاس بناء على تكليف الدائن بالحضور كيفما كانت طبيعة دينه، و لا سيما ذلك الدين الناتج عن فاتورة قابلة للدفع في أجل محدد"**[11]

---

[1]-عمرو عيسى الفقي ، مرجع سابق ،ص 47.
[2]-زرارة صالحي الواسعة ، مرجع سابق، ص88.
[3]-راشد راشد ، مرجع سابق،ص244.
[4]- بوريشة عزيزة، مرجع سابق، ص،ص 43-44 .
[5]-أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري ، المعدل و المتمم.
[6]-وفاء شيعاوي ، مرجع سابق، ص43.
[7]-صلاح أمين أبو طالب ،مرجع سابق،ص48.
[8]-راشد فهيم ، مرجع سابق ،ص35.
[9]-أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري ،المعدل و المتمم.
[10]-نسرين شريقي، الإفلاس والتسوية القضائية، مرجع سابق، ص33.
[11]-أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل و المتمم.

فكل دائن بدين تجاري خال من النزاع، حال الأداء أن يطالب بشهر إفلاس مدينه، و يكون للمدين بدين مدني ذات الحق إذا أثبت أن المدين قد توقف عن دفع ديونه االتجارية زيادة على دينه المدني.[1]

يقدم الدائن طلب شهر الإفلاس عن طريق إيداع عريضة افتتاح الدعوى لدى أمانة ضبط المحكمة المختصة مستوفية للشروط المقررة عليها في المواد 13 و 14 و 15 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.[2] و لا يشترط أن ترفع الدعوى من طرف مجموعة من الدائنين بل يكفي أن ترفع من طرف دائن واحد بإعتبار أن طلب شهر الإفلاس مقرر لكل دائن.[3]

إن إستعمال المشرع في المادة 1/216 عبارة تكليف المدين بالحضور مهما كانت طبيعة دينه، تعني أن توقف التاجر عن دفع ديونه مهما كانت طبيعة هذه الديون، يؤدي إلى شهر إفلاسه و بالتالي يفهم أن توقف التاجر عن تسديد النفقة الزوجية تشكل سبب لشهر إفلاسه، فللزوجة الحق في رفع دعوى شهر إفلاس التاجر طبقا لأحكام المادة السالفة الذكر، مما يتعارض مع أحكام المادة 531 من ق.إ.م.إ التي تحدد إختصاص القسم التجاري و التي تنص على مختلف الأعمال التجارية التي يقوم بها التاجر، فلا يجوز لهذا القسم الفصل في قضية النفقة أو الحضانة أو الطلاق حتى و لو كانت تتعلق بالتاجر[4].

ج- شهر الإفلاس بناء على طلب المحكمة المختصة

الثابت في القانون أن المحكمة لا تحكم إلابما طلب منها إلا أن المشرع الجزائري خرج عن هذا الأصل، و أعطى للمحكمة حق التدخل بشهر الإفلاس من تلقاء نفسها [5]، إلا أن هذا التدخل يبرره كون أن الإفلاس متعلقا بالنظام العام فهذا يعد من بين خصائص هذا النظام [6]، فإذا تبين للمحكمة توفر الشروط اللازمة لشهر الإفلاس تحكم به و لو لم يطلب منها ذلك،[7]حماية لأصحاب الحقوق نظرا للنتائج الهامة و الخطيرة التي تترتب عنه.[8]

فحق المحكمة في طلب شهرالإفلاس مطلق فلها صلاحية تقريره كلما تبين لها أن المدين التاجر متوقف عن تسديد ديونه [9]، فمتى وصل العلم إليها سواء عن طريق دعوى أصلية بطلب شهر إفلاس أو من غير ذي مصلحة أو المدين ببطلان إجراءات الدعوى [10]أو تقدم أحد الدائنين لطلب شهر الإفلاس لكنه تنازل عن طلبه فالمحكمة تقضي بشهر الإفلاس رغم التنازل[11]

إضافة إلى ما سبق يجب على المحكمة إستدعاء ممثل الشركة و الإستماع إليه و ها ما تنص عليه المادة 2/216 من ق.ت.ج:

" فللمحكمة أن تحكم في الأمر دائما أو تلقائيا بعد الاستماع على المدين أو استدعائه قانونا."

---

[1]-أحمد محمود خليل ،شرح الإفلاس التجاري في قانون التجارة الجديد معلقا عليه بأحكام، محكمة النقض، مرجع سابق،ص 40.

[2]- بربارة عبد الرحمن ، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية (قانون رقم 09/08 مؤرخ في 23 فيفري2008)، طبعة الثالثة ، منشورات بغدادي ، الجزائر ،2011،ص،ص 39-53.

[3]-حبطيش نبيلة و معتم وردة ،مرجع سابق ،ص 22.

[4]- رزق الله الإنطاكي، مرجع سابق، ص61.

[5]-زرارة صالحي الواسعة ، مرجع سابق ،ص96.

[6]-محمد السيد الفقي ،مرجع سابق، ص 45.

[7]-أحمد محمد محرز، مرجع سابق، ص 106.

[8]-بن داود إبراهيم ،مرجع سابق، ص 78.

[9]-أحمد محرز ،نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق، ص 45 .

[10]-سعدلي صارة و رميلة كهينة ،تطور الإفلاس وفقا للقانون الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص الشامل ،جامعة عبد الرحمان ميرة ،بجاية ،2015/2014، ص33.

[11]-BELLOULLA Tayeb , op.cit,p.18.

كما يجب على المحكمة أثناء إستعمالها لسلطاتها في شهر إفلاس الشركة من تلقاء نفسها تحديد تاريخ الجلسة و إعلانه له[1]،أما إذا ثبت أن المدين سيئ النية من حيث فراره أو تهريب أمواله فعليها الحكم بشهر إفلاسه من تلقاء نفسها.[2]

د - **شهرالإفلاس شركة من بناء على طلب النيابة العامة**

لم يعتبر المشرع الجزائري النيابة العامة شخص من أشخاص التفليسة، فلا نجد مادة صريحة، تخول النيابة العامة حق طلب شهر إفلاس الشركة المتوقفة عن الدفع.[3]

إلا أنه بإستقراء النصوص المتعلقة بالإفلاس نجد أن المشرع أقر حق تدخلها ضمنيا و ذلك لتعلق الإفلاس بالنظام العام،[4] فأعطى لها بعض الصلاحيات مثل ما تضمنته المادة 230 من ق.ت.ج التي تلزم كاتب الضبط المحكمة بتبليغ و كيل الدولة فورا بملخص الأحكام الصادرة بشهر الإفلاس، و كذا المادة 266 من نفس القانون التي أجازت للنيابة العامة حضور عملية جرد الأموال[5]، كما ألزمت المادة 260 من ق.إ.م.إ إبلاغ النيابة العامة عشرة أيام قبل الجلسة إذا تعلق الأمر بقضايا الإفلاس.[6]

الغرض من منح النيابة العامة حق طلب شهر الإفلاس كونها صاحبة الحق في تحريك الدعوى العمومية بوصفها ممثلة المصلحة العامة، و هذا طبقا لنص المادة الأولى من قانون الإجراءات الجزائية[7]،بإعتبار أن بعض حالات الإفلاس تشكل جنح يعاقب عليها قانون العقوبات و هما الإفلاس بالتقصير و الإفلاس بالتدليس.[8].

2-المحكمة المختصة بشهر إفلاس شركة التضامن

أ- الإختصاص النوعي

يقصد بالإختصاص ولاية القضاء في الفصل في القضايا المعروضة أمامه وفقا لمعيار النوع و الموقع[9] فمسألة الإختصاص من أهم العناصر التي يثيرها نظام الإفلاس كونه متعلق بالنظام العام فلا يمكن الإتفاق على مخالفته من طرف أطراف العلاقة، بالرجوع إلى نص المادة 32 في فقرتها السادسة من ق.إ.م، فإن قضايا الإفلاس و التسوية القضائية تؤول إلى الأقطاب المتخصصة [10] التي تنظر دون سواها في المنازعات المتعلقة بالإفلاس[11]، لكن قبل صدور القانون 09/08 كان الإختصاص يؤول إلى المحاكم المنعقدة بمقر المجالس القضائية و هذا ما تقره المادة الأولى من ق.إ.م الملغى[12].

---

[1]-نادية فضيل ، الإفلاس و التسوية القضائية في القانون الجزائري ،مرجع سابق،ص 20.

[2]-علي البارودي و محمد فريد العويني، مرجع سابق،ص 204.

[3]- زرارة صالحي الواسعة ،مرجع سابق،ص 95.

[4]-أحمد محمود خليل، شرح الإفلاس التجاري في قانون التجارة الجديد معلقا عليه بأحكام، محكمة النقض، مرجع سابق، ص،ص 43-44.

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

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

[7]-أمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري .

[8]-هاني دويدار و محمد السيد الفقي ، الأوراق التجارية و الإفلاس، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ،2014،ص 303.

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

[10]- قانون رقم 09/08، يتضمن القانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

[11]-نسرين شريقي، الإفلاس و التسوية القضائية، مرجع سابق ، ص 27.

[12]-أمر رقم 66-154، المؤرخ في 1966/06/06، يتضمن قانون الإجراءات المدنية الجزائري الملغى ،ج.ر.ج.ج عدد 47، الصادر بتاريخ 1966/06/09.

ب-الإختصاص الإقليمي

يقصد بالإختصاص الإقليمي ولاية الجهة القضائية بالنظر في الدعاوى المرفوعة أمامها إستنادا للمعيار الجغرافي، الخاضع للتقسيم القضائي حيث إعتمد المشرع الجزائري من خلال قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على مصطلح الإقليمي بدلا من المحلي و ذلك للإنسجام مع أحكام الدستور من الناحية الإصطلاحية[1]،أسند المشرع مسألة الإختصاص الإقليمي بصفة عامة لمحكمة موطن المدعي عليه المنصوص عليها في المادة 37 من ق.إ.م.إ،[2] لكن أورد على هذا الأصل إستثناء يتعلق بقضايا إفلاس الشركات التجارية و ذلك في نص المادة 40 من ق.إ.م.إ التي تنص على: **" في مواد الإفلاس و التسوية القضائية للشركات و كذا الدعاوى المتعلقة لمنازعات الشركات أمام المحكمة التي يقع في دائرة إختصاصها مكان إفتتاح الإفلاس أو التسوية القضائية أو مكان المقر الإجتماعي للشركة"**[3]

يتبين من خلال هذا النصأن المشرع الجزائري أخرج المنازعات المتعلقة بالشركات التجارية منها شركة التضامن و التي تقوم بين الشركاء من محكمة موطن المدعى عليه، و منح الإختصاص للمحكمة التي يقع في دائرة إختصاصها مكان إفتتاح إجراءات التفليسة أو مقرها الإجتماعي.

ثانيا: حكم شهر إفلاس شركة التضامن

يقصد بحكم شهر الإفلاس، ذلك الحكم الذي يصدر بناءعلى طلب الممثل القانوني للشركة أو بطلب أحد الدائنين أو المحكمة من تلقاء نفسها أو النيابة العامة في الدول التي تعتبرها شخص من أشخاص التفليسة.

إشترط المشرع ضرورة صدور حكم شهر الإفلاس لإنتاج الإفلاس لأثاره حيث أن القاعدة العامة في الأحكام أنها كاشفة للحقوق المتنازع عليها و لا تنشئ مراكز جديدة، إنما تعلن و تكشف عن وجودها أو عدم وجودها،[4] غير أن حكم شهر الإفلاس يخرج عن هذا المبدأ لأنه مقرر لواقعة كانت قائمة فجاء ليقررها[5]، فهو إذا كاشف لواقعة توقف الشركة عن الدفع و منشئ لمركز قانوني جديد مثل منع الشركةعن التصرف في أموالها، فحكم شهر الإفلاس ذو طابع مزدوج[6].

إنطلاقا مما سبق سيتم إظهار أهم جوانب حكم شهر الإفلاس بإعتباره الشرط الشكلي لشهر إفلاس شركة التضامن، و ذلك بإظهار مضمونه و نشره (1)وطرق الطعن فيه (2).

1- مضمون حكم شهر إفلاس شركة التضامن و نشره

أورد القانون التجاري الجزائري بعض البيانات، التي يجب أن يتضمنها حكم الإفلاس، لكن لم ينص عليها صراحة و بالتالي يتم إستنتاجها من المواد القانونية طبقا للقواعد العامة في ق . إ .م .إ، يتضمن حكم شهر الإفلاس كسائر الأحكام مجموعة من البيانات، هذا ما تنص عليه المواد 275 و 276 و 277 و278 من ق.إ.م.إ[7]حيث تنص المادة 275: **"يجب أن يشمل الحكم تحت طائلة البطلان العبارات التالية: "الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية" "بإسم الشعب الجزائري**

---

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

[2]-قانون 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

[3]- المرجع نفسه.

[4]- بن داود إبراهيم ،مرجع سابق، ص 81.

[5]-بن دريس صبرينة ، مرجع سابق، ص 19.

[6]- جمعي نور الإيمان و يقط مريم ،النظام القانوني لإفلاس الشركات التجارية ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص: مؤسسات تجارية ،جامعة الحاج لخضر، باتنة،.2017/2016، ص 45.

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

- تنص المادة 276 ق.إ.م.إ: **" يجب أن يتضمن الحكم البيانات التالية:**
- **أسماء و ألقاب وصفات القضاة الذين تداولوا في القضية.**
- **تاريخ النطق به.**
- **إسم و لقب ممثل النيابة العامة عند الاقتضاء.**
- **إسم و لقب أمين الضبط الذي حضر مع تشكيلة الحكم.**
- **أسماء و ألقاب الخصوم و موطن كل متهم، و في حالة الشخص المعنوي نذكر طبيعته و تسميته ومقدره الاجتماعي و صفه ممثله القانوني أو الإتفاقي**
- **أسماء و ألقاب المحامين و أي شخص قام بتمثيل أو مساعدة الخصوم.**
- **الإشارة إلى عبارة النطق بالحكم في جلسة علنية."**

وتنص المادة 278 من ذات القانون بالتوقيع على أصل الخصوم.
إضافة إلى هذه البيانات، يجب أن يتضمن حكم شهر الإفلاس ما يلي: [1]

- إثبات صفة التاجر المطلوب شهر إفلاسه.
- إثبات حالة التوقف عن الدفع مع بيان الأسباب التي تستند أليها المحكمة.
- الأمر بشهر الإفلاس.
- إسم القاضي المنتدب.
- تعين الوكيل المتصرف القضائي.
- الأمر بوضع الأختام (نص المادة 258 ق.ت.ج).
- الأمر بتوقيع الرهن العقاري 254 (ق.ت.ج).

تكريس لمبدأ الحجية المطلقة لحكم الإفلاس، وحفاظا على حقوق جماعة الدائنين الذين يمسهم أثار الحكم بالإفلاس، أوجب المشرع نشر الحكم و التأشير عليه في السجل التجاري.
تتلخص إجراءات نشر حكم شهر الإفلاس المنصوص عليها في المادة 226 من ق.ت.ج فيما يلي[2]:

- تسجيل الحكم الصادر بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية في السجل التجاري.
- الإعلان عن حكم الإفلاس لمدة ثلاثة أشهر بقاعدة جلسات المحكمة.
- نشر ملخص الحكم في مكان ممارسة الشركة نشاطها.
- نشر ملخص الحكم في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية للمكان الذي يقع فيه مقر المحكمة الذي أصدرت الحكم، وذلك خلال خمسة عشر يوما من تاريخ حكم القاضي بالإفلاس.

إضافة لذلك فيجب أن يتضمن بيان النشر لمايلي: [3]

- إسم الشركة المفلسة وموطنها و المركز الرئيسي لنشاطها التجاري.
- رقم قيدها في السجل التجاري.
- تاريخ النطق بالحكم بالإفلاس.
- رقم و عدد صحيفة الإعلانات القانونية التي نشر فيها ملخص الحكم.

مع الإشارة إلى أن هذه الإجراءات يقوم بها كاتب ضبط المحكمة و إذا أغفل بيان معين يكون مسؤولا بالتعويض عن إهماله لإجراءات النشر.

2-طرق الطعن في حكم شهر إفلاس شركة التضامن

حصر المشرع الجزائري في القانو ن التجاري إجراءات الطعن العادية في المعارضة و الإستئناف:

---

[1]-بن دريس صبرينة ، مرجع سابق، ص،ص 15-16.
[2]-المرجع نفسه، ص 18.
[3]-سلماني الفضيل ،الإفلاس في التشريع الجزائري،مرجع سابق، ص 73.

أ- المعارضة

تعد المعارضة إحدى طرق الطعن العادية التي نص عليها المشرع الجزائري في نص المادة 313 ق.إ.م.إ، و يمارسها الخصم المتغيب في الأحكام و القرارات القضائية الغيابية، حيث تسمح له بالنظر في القضية من جديد من حيث الوقائع و القانون المطبق، أمام نفس الجهة التي أصدرت الحكم أو القرار الغيابي الصادرين إما عن محكمة أو مجلس قضائي، بإستثناء قرارت المحكمة العليا التي لا تقبل المعارضة فيها[1]، وأجاز المشرع الطعن في حكم شهر الإفلاس بطريق المعارضة و بالتالي يمكن للمفلس و كل من له مصلحة أن يطعن بالمعارضة في حكم شهر الإفلاس وذلك خلال عشرة أيام من تاريخ صدور الحكم أو من تاريخ إتمام أخر إجراء مطلوب بالنسبة للأحكام المعتمدة للنشر في الإعلانات القانونية عملا بنص المادة 231 من ق.ت.ج.[2]

يلاحظ على المشرع الجزائري أنه قلص من ميعاد المعارضة في الطعن في أحكام الإفلاس، مقارنة بميعاد المعارضة المطبق على باقي الأحكام المحددة بميعاد شهر واحد من تاريخ تبليغ الحكم المنصوص عليه في نص المادة 329 ق.إ.م.إ، و ذلك لتحقيق السرعة في الفصل في قضايا الإفلاس و مراعاة مبادئ المعاملة التجارية[3].

. ب - الاستئناف

يعتبر الإستئناف إحدى طرق الطعن العادية طبقا لنص المادة 313 من ق.إ.م.إ و هو المظهر العملي لمبدأ التقاضي على درجتين يتم بموجبه مراجعة الحكم عن طريق طرح النزاع أمام المجلس القضائي الذي يتبع إختصاصه محكمة مصدرة الحكم.[4]فهو حق مقرر لجميع الأشخاص الذين كانوا طرفا في حكم شهر الإفلاس على مستوى الدرجة الأولى و لهم في ذلك مدة عشرة أيام من يوم تبليغ حكم شهر إفلاس الشركة عملا بنص المادة 234 من ق.ت.ج[5] ويسري إجراء الإستئناف على كل الأحكام التي فصلت في المنازعات الناشئة عن شهر الإفلاس المذكورة في الكتاب الثالث من ق.ت.ج الخاص بالإفلاس و التسوية القضائية و رد الاعتبار و التفليس[6].

يؤدي الإستئناف إلى مراجعة الحكم المستأنف فيه إما بتعديله أو بإلغائه[7]، طبقا لنص المادة 332 ق.إ.م.إ.

---

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

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

[3]- سلماني الفضيل ،الإفلاس في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 75.

[4]- بربارة عبد الرحمن، مرجع سابق، ص 249 .

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

[6]- أحمد محرز ،نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري،مرجع سابق، ص 53.

[7]- بربارة عبد الرحمن، مرجع سابق، ص 76.

المبحث الثاني

إجراءات شهر إفلاس شركة التضامن

بعد صدور حكم شهر إفلاس شركة التضامن لابد من إتباع مجموعة من الإجراءات تهدف في مجملها إلى الوصول بالتفليسة إلى أكثر الحلول تحقيقا لمصلحة الدائنين، و ذلك بتحديد ذمة الشركة من خلال حصر أموالها ثم تحديد ديونها، و هذه الإجراءات يقوم بها عدد من الأشخاص يتولون إدارة التفليسة ، يقوم كل واحد منهم بدور محدد حتى يتم تحقيق غاية الإفلاس التي هي تصفية أموال الشركة و توزيعها على الدائنين.

وعليه خصص هذا المبحث لدراسة أشخاص التفليسة في (المطلب الأول)، و إدارة التفليسة في (المطلب الثاني).

المطلب الأول

أشخاص التفليسة

منح المشرع الجزائري لفئة من الأشخاص دوراً في إدارة التفليسة و الرقابة عليها، ينتمون بدورهم إلى أشخاص غير قضائية هم الشركة المفلسة التي تساهم في تسهيل إجراءات التفليسة رغم حرمانها من التصرف في أموالها، و الدائنين الذين ألزمهم القانون بتكوين جماعة تدعى جماعة الدائنين[1]، إضافة إلى وكيل التفليسة الذي أصبح يطلق عليه مصطلح الوكيل المتصرف القضائي بعد تعديل 1996[2]، وتعيين المراقبون لتقديم المساعدة عند القيام بهذه الإجراءات.

من جهة أخرى هناك أشخاص قضائية تتمثل في كل من القاضي المنتدب الذي يتولى مهمة مراقبة التفليسة و الإشراف عليها و الوكيل المتصرف القضائي و أيضا المحكمة المختصة، إضافة إلى النيابة العامة فلها صلاحية مراقبة هذه الإجراءات و مباشرة الدعوى الجزائية متى ظهر لها أن الأمر يتعلق بجريمة الإفلاس بالتدليس أو التقصير.[3]

على هذا الأساس نقسم هذا المطلب إلى فرعين، حيث نخصص الفرع الأول لدراسة الأشخاص الغير قضائية أما الثاني لدراسة الأشخاص القضائية.

الفرع الأول

الأشخاص غير القضائية

تشتمل الأشخاص غير القضائية في شركة التضامن المفلسة التي تنصب عليها و على أموالها إجراءات التفليسة، قصد تصفيتها و توزيع ثمنها على جماعة الدائنين بإعتبارهم أصحاب الديون، و يقوم الوكيل المتصرف القضائي بالإشراف على سير هذه الإجراءات و إدارتها، كما أجاز القانون تعيين مراقب أو أكثر لمراقبة أعماله.

---

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

[2] - نادية فضيل،الإفلاس والتسوية القضائية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 28.

[3] - مصطفى كمال طه، أصول القانون التجاري الإفلاس و الأوراق التجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2006، ص491.

أولا: المدين

تجدر الإشارة إلى أن الممثل القانوني لشركة التضامن هو الذي يمثلها، بإعتبار أن الشركة شخصا معنويا ليس بمقدورها القيام بالأعمال القانونية و غيرها من الأعمال المادية.

يؤدي الحكم المعلن لإفلاس شركة التضامن بقوة القانون إلى حرمانها و منعها عن إدارة أموالها و التصرف فيها، حتى لا تلحق أ ضرار بجماعة الدائن[1]، رغم ذلك فهي تعتبر شخص من أشخاص التفليسة و لها دوراً هاماً في إدارة التفليسة.

يفهم من خلال نص المادة 2/242 من القانون التجاري أن المشرع الجزائري قد أجاز إستمرارية إدارة الشركة المفلسة عن طريق ممثلها القانوني، قصد إختصار الوقت و تسهيل إجراءات الإفلاس[2] وتقديم مساعدته للوكيل المتصرف القضائي، و بالتالي يجوز للقاضي المنتدب أو الوكيل المتصرف القضائي إستدعاء ممثل الشركة لحضور عملية تصفية الديون و إستدعائه لحضور عملية إقفال الدفاتر التجارية و حصرها و جرد أموال الشركة[3].

كما أنه يجب على ممثل الشركة حضور جمعية الدائنين قصد محاولة التصالح، و إبرامه في حالة تحققه طبقا لنص المادة المادة 315 من القانون التجاري التي تنص على ما يلي:

" تنعقد الجمعية برئاسة القاضي المنتدب في المكان و اليوم و الساعة المحددين من طرفه و يحضرها الدائنيون المقبولة ديونهم نهائيا أو وقتيا، إما بأشخاصهم أو بمندوبين يتعين أن يكونوا مزودين بتفويض ما لم يكونوا معفين من هذا قانونا.

و تكون دعوة المدين لتلك الجمعية برسالة موصى عليها مع طلب علم الوصول و يتعين عليه حضورها شخصيا، و لا يجوز أن ينيب أحداً عنه، إلا الأسباب يجدها القاضي المنتدب مقبولة"[4].

ثانيا: جماعة الدائنين

1-تعريف جماعة الدائنين

جماعة الدائنين هم أصحاب المصلحة في التفليسة و يقضي القانون بأن يجتمعوا[5]، ويمثلهم الوكيل المتصرف القضائي تحت رئاسة القاضي المنتدب[6].

يؤدي شهر إفلاس شركة التضامن إلى شهر إفلاس شركائها المتضامنين فيترتب على ذلك ظهور عدة كتل من الدائنين تتكون كل كتلة من الدائنين الشخصيين للشركاء و دائني الشركة[7]،ففي حالة إفلاس الشركة تنحصر

[1] - راشد راشد، مرجع سابق، ص 246.

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

[3] - أحمد محمود خليل، الإفلاس التجاري و الإعسار المدني، مرجع سابق، ص172.

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

[5]- عمرو عيسى الفقي، مرجع سابق، ص181.

[3]- حيطيش نبيلة و معتم وردة، مرجع سابق، ص21.

[7]- بوريشة عزيزة، مرجع سابق، ص 58.

إجراءات تحقيق الديون بدائني الشركة فقط دون دائني الشركاء الشخصيين أما إفلاس الشركاء فمجموعة الدائنين تكون من دائني الشركة و دائني الشركاء الشخصيين معاً، و ذلك لأن رأسمال الشركة ضمان للوفاء بديونها فقط أما ذمة الشركاء الخاصة تكون ضامنة لديون الشركة و ديون الشريك في نفس الوقت.[1]

يتم إستدعاء جماعة الدائنين من طرف القاضي المنتدب و ذلك بعد إخطارهم سواء من طرف القاضي المنتدب أو الوكيل المتصرف القضائي، و يكون بإخطارات تنشر في الصحف المختصة بالإعلانات القانونية أو عن طريق مراسلات فردية.[2]

2- تشكيلة جماعة الدائنين

تتشكل جماعة الدائنين تلقائيا بمجرد صدور الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية بقوة القانون،وتتكون هذه الجماعة من جميع الدائنين العاديين و أصحاب الإمتياز العام الذين نشأت ديونهم قبل حكم شهر الإفلاس[3].

أما بالنسبة للدائنين المرتهنين و أصحاب الإمتياز الخاص على منقول أو عقار فلا يدخلون ضمن جماعة الدائنين إلا على سبيل التذكير أوالمراجعة [4]، و ذلك عملا بالمادة 292 ق.ت.ج التي تنص بأنه:

"لا يقيد الدائنون ذو و الرهون الصحيحة ضمن جماعة الدائنين إلا على سبيل المراجعة"[5].

لأن حقوقهم مؤمنة بضمانات خاصة تخولهم حق إستيفائها من الأموال التي يقع عليها حق الرهن أو الإمتياز أو التخصيص، لأن بموجب هذه الضمانات يوقف هذا المال لأجل هذا الغرض و بالتالي يحق لهم التنفيذ عليه دون أن يكون للحكم بشهر الإفلاس أي أثر و في حالة عدم كفاية هذا المال لسداد جميع ديونهم فإنهم يدخلون فيما تبقى لهم من دين ضمن جماعة الدائنين العاديين و يخضعون لقسمة الغرماء وتسري عليهم الأحكام التي يخضع لها الدائنون في الجماعة، عملا بنص المادة 301ق.ت.ج.[6]

أ- تشكيلة جماعة الدائنين إستنادا إلى تاريخ نشوء الدين:

تتشكل جماعة الدائنين، من الدائنين الذين نشأت ديونهم قبل صدور حكم الإفلاس، مع وجوب التمييز بين الديون المتعلقة بالإلتزامات التعاقدية و الديون الناشئة عن المسؤولية التقصيرية.

فبالنسبة للديون الناشئة عن المسؤولية التعاقدية فالعبرة في تحديدها هو تاريخ إبرام العقد، أما بالنسبة للديون الناشئة عن المسؤولية التقصيرية فالعبرة بتاريخ وقوع الفعل الضار و ليس بتاريخ الحكم بالتعويض[7].

---

[1]- زياني محند السعيد، مرجع سابق، ص 30.

[2]- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري،مرجع سابق، ص 81.

[3]- حبطيش نبيلة و معتم وردة، مرجع سابق، ص22.

[4]- يقصد بالمراجعة التأكد من أن المال المكمل بالتأمين كفا للوفاء بكامل الحقوق.

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

[6]- حبطيش نبيلة و معتم وردة، مرجع سابق، ص22.

[7]- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري،مرجع سابق، ص 82.

ب-تشكيلة جماعة الدائنين إستنادا إلى صفة الدين:

تتشكل جماعة الدائنين في القانون التجاري الجزائري من الدائنين العاديين و الدائنين أصحاب الإمتياز العام، ولا تشتمل هذه الجماعة على الدائنين المرتهنين و أصحاب الإمتياز الخاص، لأن الإمتياز العام يرد على كل أموال المدين بدون تحديدها، عكس أصحاب الإمتياز الخاص الذين لهم رهون عقارية أو حيازية على مال محدد تحديد دقيق، لكن يبقى أصحاب الإمتياز العام الأولوية على الدائنين العاديين في تحقيق ديونهم أثناء توزيع الأموال[1].

3- 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[2]،هناك أيضا من إعتبرها مؤسسة خاصة بالقانون التجاري وهو الرأي الراجح فقها، لأنها تتكون إجباريا ويحكمها نظام قانوني خاص[3].

ثالثا: المراقبون

المراقب هو أحد دائني الشركة الذي يعين من طرف القاضي المنتدب من بين جماعة الدائنين لمراقبة أعمل الوكيل المتصرف القضائي، و مساعدة القاضي المنتدب في مهامه ، و يكون حلقة وصل بين الدائنين و بين الوكيل المتصرف القضائي[4]، في هذا المقام تنص المادة 1/240 ق ت ج على:

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

بناء على ذلك يتم تعيين مراقب أو إثنين من بين جماعة الدائنين بأمر من القاضي المنتدب لمراقبة أعمل التفليسة و يشترط في المراقب ألا تكون له صلة قرابة لغاية الدرجة الرابعة بالشركاء عملابنص المادة 2/240 ق. ت .ج.[5]

تتجلى مهمة المراقب فيما يلي:[6]

- فحص الميزانية و التقرير المقدم من ممثل الشركة.
- مراقبة أعمال الوكيل المتصرف القضائي.
- التحقق من سير إجراءات التفليسة.
- مساعدة القاضي المنتدب في مهمته بمراقبة أعمال و كيل التفليسة.
- النيابة عن هيئة الدائنين.

---

[1]- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص82.

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

[3]- وفاء شيعاوي، مرجع سابق، ص 60.

[4]- عماد الشربيني، مرجع سابق، ص581.

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

[6]- نادية فضيل، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون الجزائري،مرجع سابق، ص 39.

تكون أعمال المراقب مجانية و لا يتقاضى أجر نظير عمله و الغاية من ذلك هو التخفيف من أعباء التفليسة فالمراقب له مصلحة في العمل الذي يؤديه بإعتبار أن إستيفاء الديون مرهون بالسير الحسن للتفليسة و المحافظة على كل أموال المدين سواء كانت منقولة أو عقارية[1].

يتم عزل المراقب بأمر من القاضي المنتدب بناءاً على إقتراح رأي أغلبية الدائنين عملا بنص المادة 241 ق ت ج.

رابعا: الوكيل المتصرف القضائي.

يترتب على إفلاس شركة التضامن منعها من إدارة أموالها و التصرف فيها، و كذا حرمان دائنيها من إتخاذ الإجراءات الفردية ضدها.

لذلك إستلزم الأمر تعيين شخص من الغير ينوب على شركة التضامن لتسيير و إدارة أموالها، و الحرص على ضمان حقوق جماعة الدائنين، يطلق على هذا الشخص تسمية الوكيل المتصرف القضائي الذي إستحدثه المشرع الجزائري بموجب الأمر رقم 23/96 المؤرخ في 9 يوليو 1996 بعدما كان يطلق عليه تسمية وكيل التفليسة[2].

على هذا الأساس فإن الوكيل المتصرف القضائي يعتبر ممثلا لكل من شركة التضامن و جماعة الدائنين في التصرف في الأموال.

1- تعيين الوكيل المتصرف القضائي:

نصت المادة 238 الملغاة من ق.ت.ج على: **" تعين المحكمة في الحكم الصادر بالتسوية القضائية أو الإفلاس أحد كتاب ضبط المحكمة كوكيل للتفليسة و يعد نشاط وكيل التفليسة خدمة تحفظية لكتابة ضبط المحكمة. ولا يجوز لوكلاء التفليسة أن يمتلكوا شيئا من أموال المدين "**[3]. وفق النص المادة فإن وكيل التفليسة يعين من بين كتاب ضبط المحكمة من طرف المحكمة المصدرة لحكم الإفلاس في حالة إنتداب من عمله الأصلي ويتقاضى أجره من كتابة ضبط المحكمة و ليس من أموال الشركة[4].

نظرا لطبيعة المهام المسندة إلى وكيل التفليسة والتي تتعلق بأعمال المحاسبة، وضع الميزانية، قيد الرهون و هذه الأخيرة تحتاج إلى شخص مختص في هذا المجال تدخل المشرع بموجب الأمر رقم 23/96 المؤرخ في 09يونيو 1996 فغير من تسمية وكيل التفليسة إلى الوكيل المتصرف القضائي فأصبح يعين من بين الأشخاص المسجلين في القائمة التي تعدها اللجنة الوطنية[5]،والتي تتكون حسب المادة 9 من أمر 23/96 من :[6]

- قاضي من المحكمة العليا رئيسا.

---

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

[2]-أمر رقم 96-23، يتعلق بالوكيل المتصرف القضائي.

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

[4]- وفاء شيعاوي، مرجع سابق، ص 54.

[5]-أمر رقم 96-23، يتعلق بالوكيل المتصرف القضائي.

[6]- المرجع نفسه.

- قاضي من مجلس المحاسبة عضوا.
- قاضي حكم من المحكم عضوا.
- عضو من المفتشية العامة للمالية.
- أستاذ في الحقوق و العلوم الإقتصادية أو التسير عضوا.
- خبيران في الميدان الإقتصادي أو الإجتماعي عضوين.
- ثلاثة وكلاء متصرفين قضائيين أعضاء.

وبموجب المادة 5 من نفس الأمر يتم تحديد قائمة الوكلاء المتصرفين القضائين بموجب قرار صادر من وزير العدل،و يسجل في قائمة الوكلاء المتصرفين القضائيين:

- محافظوا الحسبات و الخبراء المتخصص في الميادين العقارية و الفلاحية و التجارية و الصناعية و البحرية الذين لهم 5 سنوات تجربة على الأقل في هذا الميدان .

يخضع الوكيل المتصرف القضائي أثناء ممارسة مهامه إلى عملية التفتيش التي تقوم بها النيابة العامة ويلتزم بتقديم كل المعلومات و الوثائق الضرورية وليس له حق التمسك بالسّر المهني في هذا الإيطار.[1]

2- مهام الوكيل المتصرف:

يقوم الوكيل المتصرف القضائي بإدارة أموال التفليسة نيابة عن الشركة وجماعة الدائنين و ذلك بإتباع المهام المخولة له بموجب الأمر 23/96 و المتمثلة في:[2]

- الإجراءات التحفظية كحفظ حقوق الشركة.
- إقتراح إعانة للشركاء.
- قفل الدفاتر التجارية و حصرها بحضور ممثلا الشركة 253 ق.ت.ج.
- وضع الأختام.
- إعداد الميزانية مستعينا بالدفاتر و المستندات و الأوراق و المعلومات التي يحصل عليها.
- تحصيل الديون.
- بيع المنقولات.
- الدعاوى و التصالح و التحكيم الخاصة بالشركة.
- إيداع الأموال.
- الإستمرار في النشاط التجاري شريطة الحصول على إذن من المحكمة بناء على تقرير القاضي المتندب (مادة 277 ق.ت.ج.)

3- الأعمال المحضورة على الوكيل المتصرف القضائي:

تنص المادة 30 من الأمر 23/96 على أنه يحضر على الوكيل:[3]

[1]- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري،مرجع سابق، ص87.

[2]- نادية فضيل،الإفلاس والتسوية القضائية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص،ص 30- 31.

[3]- أمر رقم 96-23، يتعلق بالوكيل المتصرف القضائي.

- إستعمال المبالغ أو السندات أو الأوراق المودعة إليه بأية صفة كانت في غير الإستعمال المخصص له ولو بصورة مؤقتة.

- الإحتفاظ و لو في حالة المعارضة بالمبالغ أو السندات أو الأوراق التي يجب دفعها إلى قباضات الضرائب و الخزينة.

- العمل على توقيع سندات أو إعترفات بدين دون أن يذكر فيها إسم الدائن.

الفرع الثاني

الأشخاص القضائية

يختلف حكم شهر الإفلاس عن باقي الأحكام القضائية الأخرى في أن دعاوى الإفلاس يشترك فيها مجموعة من الأشخاص لهم الصفة القضائية، و الذين سيكون محل الدراسة في هذا الفرع، وذلك من خلال التطرق إلى القاضي المنتدب (أولا) ثم المحكمة (ثانيا) ثم النيابة العامة (ثالثا).

أولا: القاض المنتدب:

القاضي المنتدب أو ما يعرف بقاضي التفليسة هو أحد قضاة المحكمة الذين يتم تعيينهم في الحكم بشهر الإفلاس[1]،فخول له القانون صلاحية الرقابة و الإشراف على أعمال التفليسة إلى غاية إقفالها و الحرص على السير الحسن لأعمال التفليسة نظرا للطبيعة المعقدة لها و لكثرة إجراءاتها.[2]

1- تعين القاضي المنتدب

تنص المادة 235 من ق ت ج على : **" يعين القاضي المنتدب في بدء كل سنة قضائية بأمر من رئيس المجلس القضائي بناء على إقتراح رئيس المحكمة.**

و يكون القاضي المنتدب مكلف بنوع خاص بأن يلاحظ و يراقب أعمال وإدارة التفليسة أو التسوية القضائية."[3]
كما تعين المحكمة المختصة بشهر الإفلاس قاضي التفليسة الخاصة بالشركاء المتضامنين عملا بنص المادة 803 ق.ت.م[4]

2- مهام القاضي المنتدب:

تتلخص مهام القاضي المنتدب في ما يلي[5]:
- تعيين في أي وقت مراقب أو إثنان من بين الدائنين (المادة 240 من ق ت).
- الفصل خلال مهلة ثلاثة أيام في كل مطالبة تقديم ضد أي عمل قام به الوكيل المتصرف القضائي.

---

[1]- عمرو عيسى الفقي، مرجع سابق، ص 277.

[2]- عماد الشربيني، مرجع سابق، ص 584.

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

[4]- قانون رقم 17 لسنة 1999، يتضمن القانون التجاري المصري.

[5]- وفاء شيعاوي، مرجع سابق، ص 58.

- رئاسة جماعة الدائنين.
- تقديم تقرير عن حالة التقليسة و عن كل نزاع يتعلق بها و يكون من إختصاصه الفصل فيه (المادة 235 من ق ت)
- تلقي التقارير التي يعدها الوكيل المصرف القضائي المتعلقة بالوضعية الظاهرة لحالة الشركة خلال شهر من توليه المهام، ويبين فيه مختلف الإجراءات و الأعمال التي قام بها.
- إحالة التقرير إلى وكيل الجمهورية فورا لكي يقوم بتحريك الدعوى العمومية (المادة 257 من ق ت)
- إيداع الأوامر التي يصدرها بكتابة الضبط المحكمة المختصة ويقوم بتحديد الأشخاص الذين يجب إخطارهم بها و لهم مهلة عشرة أيام للمعارضة.
- مراقبة أعمال وكيل المتصرف القضائي.[1]
- يقوم بإصدار أوامر ومنها:[2]
- أمر بتقرير إعانة للمدين المفلس (الشركاء) وعائلتهم.
- إصدار الإذن للوكيل المتصرف القضائي ببيع أموال المفلس.
- الإذن بإستمرار في إستغلال المحل التجاري.

إضافة إلى ذلك للقاضي المنتدب سلطات واسعة فهو يقوم إضافة لما سبق سماع الممثل القانوني للشركة أو المقبول في التسوية القضائية و سماع مندوبيه أو مستخديمه و دائنيه أو أي شخص أخر.[3]

أما فيما يخص الطعن في قرارات القاضي المنتدب، يجوز لكل ذي مصلحة الطعن أمام المحكمة المختصة و ذلك بتشكيل معارضة خلال عشرة أيام (10) من يوم تبليغهم بقرار القاضي المنتدب، وترفع المعارضة بمجرد تصريح لدى كتابة ضبط المحكمة و تفصل فيه المحكمة في أول جلسة لها، وللمحكمة أن تنظر تلقائيا في أوامر القاضي المنتدب فيجوز لها أن تبطلها خلال عشرة أيام (10) إعتبارا من تاريخ إيداعها بكتابة ضبط المحكمة و هذا ما تنص عليه المادة 237 من ق.ت.ج[4] ويتم وقف تنفيذ الأوامر إلى غاية الفصل فيها من طرف المحكمة المختصة.[5]

ثانيا: المحكمة المختصة

منح القانون المحكمة المختصة سلطة الرقابة على شؤون الإفلاس، فمهمتها لا تنتهي بإصدار حكم بشهر الإفلاس، فهي تحتفظ و تساهم في الإشراف على أعمال التفليسة وتعد شخصا من أشخاص التفليسة.[6]
حيث تنص المادة 216 /2 ق.ت.ج على: **" ويمكن للمحكمة أن تسلم القضية تلقائيا بعد الاستماع للمدين أو استدعائه قانونا."**[7]

---

[1]- عماد الشربيني، مرجع سابق، ص 585.

[2]- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري،مرجع سابق، ص 93.

[3]- نادية فضيل، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون الجزائري،مرجع سابق، ص34.

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

[5]- عماد الشربيني، مرجع سابق، ص 568.

[6]- محمد السيد الفقي، مرجع سابق، ص144.

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

فيتجلى دور المحكمة بإعتبارها شخص من أشخاص التفليسة فيما يلي:[1]

- لها صلاحية تسلم القضية من تلقاء نفسها و ذلك بمجرد وصول العلم إليها عن توقف الشركة عن دفع ديونها.
- الإقتراح على رئيس المجلس القضائي تعين القاضي المنتدب في بداية كل سنة قضائية.
- الفصل في أوامر القاضي المنتدب و ذلك بتعديلها أو إبطالها،
- الأمر بوضع الأختام على الخزائن و الدفاتر و الأوراق التجارية التابعة للشركة.
- كما لها صلاحية إبطال بعض تصرفات الشركة خلال فترة الريبة علاوة على ذلك لها صلاحية بشهر الإفلاس من تلقاء نفسها بإعتبار أن الإفلاس من النظام العام و ذلك في الحالات التالية:[2]
- في حالة التنازل عن الخصومة من طرف الدائن الذي رفع دعوى الإفلاس.
- في حالة إصدارها لحكم ببطلان الإجراءات بالتالي يجوز لها القضاء بالإفلاس.
- في حالة عرض نزاع تجاري أمام القسم التجاري و تبين بعد الإطلاع على الدفاتر للمدعى عليه (الشركة) أنها في حالة توقف عن الدفع.
- إذا أصدرت حكم بشهر إفلاس شركة التضامن فإنها تقضي بالضرورة بشهر إفلاس الشركاء المتضامنين.

ثالثا: النيابة العامة

نظرا لتعلق الإفلاس بالنظام العام، و لكون أن بعض تصرفات المدين المفلس معاقب عليها في قانون العقوبات الجزائري و هما جنحتي الإفلاس بالتقصير المنصوص عليها في المادة 370 من ق. ت. ج ، و الإفلاس بالتدليس المنصوص عليه في المادة 374 من ق .ت .ج و المعاقب عليهما بنص المادة 383 من ق.ع.ج، فإن النيابة العامة هي شخص من أشخاص التفليسة و هذا ما أقر به المشرع المصري، و ذلك في نص المادة 552 من ق ت م التي تنص على:

" يشهر إفلاس التاجر على طلبه أو طلب أحد الدائنين أو النيابة العامة و يجوز للمحكمة أن تقضي بشهر الإفلاس من تلقاء نفسها."[3].

أما القانون الجزائري فلم ينص صراحة على إعتبار النيابة العامة شخص من أشخاص التفليسة، لكن بإستقراء بعض النصوص القانونية التجاري يفهم ضمنيا أنها شخص من أشخاص التفليسة و منها المادة 266 من القانون سالف الذكر التي أجاز فيها المشرع للنيابة العامة حضور عملية الجرد أموال الشركة المفلسة وكذا الحق في لما في طلب الاطلاع على كافة المحررات و دفاترها و ذلك في أي وقت يستلزم ذلك.

وكذا نص المادة 230 ق .ت.ج التي ألزمت كاتب ضبط المحكمة أن يوجها فورا إلى وكيل الجمهورية ملخص على الأحكام الصادرة بالإفلاس.[4]

كما إشترط المشرع الجزائري في قانون الإجراءات الإدارية و المدنية تدخل النيابة في القضايا المتعلقة بالنظام العام و ذلك في نص المادة 257 ق.إ.م.إ منه التي تنص على: **" تتدخل النيابة العامة تلقائيا في القضايا التي يحددها القانون، أو للدفاع عن النظام العام."**

---

[1]- محمد السيد الفقي، مرجع سابق، ص144.

[2]- سليماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري،مرجع السابق، ص95.

[3]- قانون رقم 17 ، لسنة 1991، يتضمن قانون التجارة المصري.

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

إضافة إلى نص المادة 260 ق.إ.م.إ التي تنص على وجوب إبلاغ النيابة العامة بميعاد عشرة أيام (10) قبل الجلسة، إذا كانت القضية تتعلق بالإفلاس و التسوية القضائية.[1]

المشرع لم يورد نصوص كافية لإعتبار النيابة العامة شخص من أشخاص التفليسة، فعليه إدراج نص صريح يقر بذلك، لأن دور النيابة هو حماية المصلحة العامة و الحفاظ على النظام العام، فلتحقيق الفعالية في أحكام القانون التجاري المتعلقة بالإفلاس، يجب تخويل النيابة العامة الحق في رفع دعوى الإفلاس، لكي يكون لها ما للخصوم من حقوق و ما عليهم من واجبات. فالغاية من إدخال النيابة العامة ضمن أشخاص التفليسة هو حماية المصلحة العامة و الاقتصاد الوطني ، لأن الإفلاس هو من النظام العام الشيء الذي يسمح للنيابة العامة التدخل في مثل هذه المسائل.[2]

المطلب الثاني

إدارة شؤون التفلسة

تكمن الغاية من إصدار المحكمة المختصة لحكم شهر إفلاس شركة التضامن في تصفية جميع أموالها وقسمتها بين جماعة الدائنين قسمة غرماء، إلا أنه تستوجب هذه العملية كثيرا من الإجراءات تهدف إلى تحديد ما للشركة من أصول و خصوم، هذا ما يستدعي بالضرورة تبيان طرق إدارتها حتى نهاية التفليسة.

بالعودة إلى أحكام القانون التجاري نجد أن المشرع نص صراحة على مجموعة من الإجراءات تعتمد لإدارة شؤون التفليسة، و هي حصر أموال الشركة في (الفرع الأول) و إدارتها في (الفرع الثاني) و حصر خصوم الشركة في (الفرع الثالث).

الفرع الأول

حصر أموال شركة التضامن

بعد صدور الحكم بشهر إفلاس شركة التضامن، تطرح مسألة هامة و هي كيفية المحافظة على أموالها، بإعتبار أنه يترتب على صدور الحكم بشهر إفلاسها حرمانها من التصرف فيها و إدارتها [3]، على هذا الأسلس أوكلت هذه المهمة للوكيل المتصرف القضائي الذي ألزمه القانون لتحقيق هذه الغاية بوضع الأختام على كل أموالها حتى لا تتصرف فيها مما يؤدي إلى الإضرار بجماعة الدائنين، إلا أن هذه الأختام توضع لمدة محددة، ثم يتم رفع الأختام ويقوم الوكيل المتصرف القضائي بإجراء عملية الجرد، ليصل في الأخير إلى مرحلة قفل الدفاتر التجارية و إعداد الميزانية.

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

[2]- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص،ص 96-97.

[3]- بن داود إبراهيم، مرجع سابق، ص 166.

أولا: وضع الأختام على أموال شركة التضامن

بمجرد صدور الحكم المقرر لإفلاس شركة التضامن يقع على المحكمة المختصة عبء إتخاذ جميع الإجراءات اللازمة لمنعها من التصرف فيها، حتى لا تتضرر جماعة الدائنين من جراء ذلك.[1]

على هذا الأساس أجاز المشرع في المادة 258 من القانون التجاري الجزائري الحق للمحكمة المختصة التي أصدرت الحكم بشهر إفلاس شركة التضامن، بأن تأمر بوضع الأختام على أموالها من خزائن و حافظات و دفاتر و أوراق و منقولات، و أوراق تجارية و مخازن و مراكز تجارية تابعة لها، إضافة إلى وضع الأختام على جميع أموال الشركاء المتضامنين المكونين لها، بإعتبارهم مسؤولين عن ديون الشركة مسؤولية تضامنية و أيضا لأنهم يكتسبون الصفة التجارية.[2]

تجدر الإشارة إلى أنه في حالة ما إذا كانت أموال شركة التضامن أو أموال الشركاء المتضامنين المراد وضع الأختام عليها واقعة خارج دائرة إختصاص المحكمة التي أصدرت الحكم بإفلاسها، يجب توجيه إعلان بذلك إلى رئيس المحكمة التي توجد أموال الشركة أو أحد الشركاء في دائرة اختصاصها، فيقوم بدوره بوضع الأختام عليها، و يجب عليه إخطار رئيس المحكمة التي أصدرت حكم الإفلاس مباشرة بوضع الأختام على أموال الشركة أو الشركاء.[3]

إذا ثبت قيام شركة التضامن المفلسة أو الشركاء المفلسين بإخفاء أو إختلاس بعض الأموال، فإنه يجوز للمحكمة المختصة و قبل صدور حكم الإفلاس أن تأمر بوضع الأختام من تلقاء نفسها[4] ،و هذا ما تنص عليه المادة 3/258 من القانون التجاري الجزائري التي نصت على مايلي:

" ومع ذلك في حال 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."

في هذا الصدد أضافة المادتين 260 و261 من القانون التجاري الجزائري فإنه يجوز للقاضي المنتدب و بناء على طلب الوكيل المتصرف القضائي إعفاء شركة التضامن أو الشركاء من وضع الأختام على بعض الأشياء، أو الإذن له بإستخراجها في حالة وضع الأختام عليها،[5] وتتمثل في ما يلي:[6]

- المنقولات و الأمتعة الضرورية لشركاء المفلسين و لعائلاتهم.
- الأشياء القابلة للتلف العاجل .

---

[1]- أسامة نائل المحيسن، الوجيز في الشركات التجارية و الإفلاس وفقا لقانون الشركات، لسنة 1997، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2008، ص 338.

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

[3]- أحمد محرز،نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق، ص،ص107-108.

[4]- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص100.

[5]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، معدل و متمم

[6]- راشد فهيم، مرجع سابق، ص 143.

- ما يلزم إستعماله في النشاط الصناعي أو التجاري للشركة المفلسة إذا حصل على ترخيص لها بالإستمرار التجاري.
- الدفاتر و المستندات الحسابيةو الأوراق المالية التي حان أجل وفائها أو التي يشترط عرضها للقبول.

تجدر الإشارة أن في حالة إمكانية إجراء عملية الجرد في يوم واحد فلا حاجة عندئذ لوضع الإختام.[1]

ثانيا: رفع الأختام و عملية الجرد

يجب على القاضي المنتدب بناءعلى طلب الوكيل المتصرف القضائي أن يأمر برفع الأختام للبدء في عملية جرد أموال كل من شركة التضامن و شركائها [2]هذا ما أقره المشرع الجزائري في المادة 263 من القانون التجاري الجزائري التي تنص على ما يلي:

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

إن الغاية من ذلك هو تجسيد لمبدأ السرعة في المعاملات التجارية لذلك توضع الأختام على شركة التضامن و أموال الشركاء المتضامنين لمدة محددة و إلا كان ذلك إجحاف في حقهم و إضرار بجماعة الدائنين.[3]

بمجرد أن يمنح الإذن للوكيل المتصرف القضائي برفع الأختام، يبدأ بجرد أموال الشركة بحضور ممثلها القانوني وجرد أموال الشركاء، بحضورها أو بعد استدعائهم قانوناً بموجب رسالة موصى عليها، و في نفس الوقت يتم التحقق من وجود الأشياء التي قد تكون استخرجت من وضع الأختام، كما أن للوكيل المتصرف القضائي الإستعانة بمن يشاء لتقييم الأموال.[4]

بعد الإنتهاء من عملية الجرد يتم تحديد قائمة بذلك من نسختين تودع إحداها فورا لدى كتابة ضبط المحكمة المختصة التي أصدرت الحكم بشهر الإفلاس، و يحتفظ الوكيل المتصرف القضائي بالنسخة الثانية[5] تجدر الإشارة إلى أنه يجوز لنيابة العامة لما للإفلاس صلة بالنظام العام حضور الجرد، ولها في أي وقت الحق في طلب الإطلاع على كافة المحررات و الدفاتر و الأوراق المتعلقة بالإفلاس 266 ق.ت.ج.[6]

بعد إتمام عملية الجرد تسلم كل أموال الشركة و الشركاء إلى الوكيل المتصرف القضائي، فيوقع بإستلامه لها في

[1]- عبد الحميد المنشاوي، التعليق على قانون التجارة الجديد رقم 17 لسنة 1999 في ضوء الفقه و القضاء، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004، ص578.

[2]- المرجع نفسه، ص 579.

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

[4]- بن دواد ابراهيم، مرجع سابق، ص 163.

[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.

ذيل قائمة الجرد.[1]

ثالثا: إقفال الدفاتر و إعداد الميزانية

بعد أن ينتهي الوكيل المتصرف القضائي من عملية جرد أموال شركة التضامن وأموال جميع شركائها، يقوم بإستدعاء ممثل شركة التضامن و جميع شركائها، من أجل حضور عملية قفل دفاتر الشركة و حصرها، و إذا لم يستجيبوا لذلك يقوم الوكيل المتصرف القضائي بإستدعائهم مرة أخرى عن طريق رسالة موصى عليها مع طلب علم الوصول للحضور و تقديم دفاترهم خلال ثمانية و أربعين ساعة، هذا ما قضت به المادة 253 من القانون التجاري الجزائري.[2]

لذلك يكون الشركاء المتضامنون و ممثل الشركة ملزمون بتقديم الميزانية المتعلقة بجميع الأموال و الديون إذا كان أحد الشركاء أو ممثل الشركة هو من تقدم بإخطار المحكمة المختصة من حالة توقف الشركة عن الدفع.[3]

في حالة عدم تقديم الميزانية، وجب على الوكيل المتصرف القضائي أن يقوم بإعداد الميزانية فورا، مستعينا في ذلك بدفاتر الشركة و الشركاء و المستندات الحسابية و الأوراق و المعلومات التي يتحصل عليها، و بعد إعداد الميزانية و جب عليه إيداعها لدى كتابة ضبط المحكمة التي أصدرت حكم الإفلاس.[4]

و في الأخير ألزم القانون الوكيل المتصرف القضائي أن يقدم للقاضي المنتدب بيانا موجزا بالوضعية الظاهرة للشركة و الشركاء يبين فيهما للشركاء و الشركة من أموال و ما عليهم من ديون، خلال شهر على الأكثر من تاريخ صدور الحكم بشهر الإفلاس، كما يكون القاضي المنتدب ملزم بإحالة هذا التقرير إلى وكيل الدولة مرفقا بملاحظاته.

هذا ماتقضي به المادة 257 من القانون التجاري الجزائري التي تنص على:

" يقدم وكيل التفليسة خلال الشهر الذي صدر فيه الحكم، بيانا موجزاً للقاضي المنتدب بالوضعية الظاهرة للمدين و أسباب وخصائص هذا المركز.

ويقوم القاضي المنتدب بإحالة البيان فوراً على و كيل الدولة مرفوقا بملاحظاته، فإذا لم يقدم إليه ذلك البيان في المهلة المحددة وجب عليه أن يخطر وكيل الدولة بذلك و أن يوضع له أسباب التأخير".[5]

[1]- مصطفى كمال طه،أصول القانون التجاري: الإفلاس و الأوراق التجارية، مرجع سابق، ص 505.

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

[3]- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 103.

[4]- هاني دويدار و محمد السيد الفقي، مرجع سابق، ص 444.

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

الفرع الثاني

إدارة أموال شركة التضامن المفلسة

بمجرد صدور الحكم المقرر لشهر إفلاس شركة التضامن يستتبع ذلك إفلاس جميع الشركاء المتضامنين، و كما سبق وأن بينا فإن كل من أموال الشركاء و الشركة تسلم للوكيل المتصرف القضائي بعد إنتهائه من عملية الجرد و المغزى من ذلك هو توليه لمهمة إدارتها، و القيام بالأعمال اللازمة للمحافظة على حقوق الدائنين إلى غاية التوصل إلى القرار المناسب فيما يتعلق بالتفليسة.

من أجل إتمام الوكيل المتصرف القضائي لمهمة المستندة إليه بإشراف من القاضي المنتدب يتخذ العديد من الإجراءات يمكن إجمالها في النقاط التالية:[1]

أولا: القيام بالأعمال التحفظية

و تتمثل هذه الأعمال في :

- قطع سريان التقادم .
- توقيع الحجوز التحفظية.
- الطعن في الأحكام الصادرة ضد الشركة المفلسة و شركائها.
- تحرير إحتجاجات عدم الدفع ضد مدينيها في حالة عدم الوفاء بالأوراق التجارية.
- قيد ما للشركة المفلسة و الشركاء من حقوق الرهن أو التخصص أو الإمتياز على عقارات مدينها.

ثانيا: تحصيل الديون

يلتزم الوكيل المتصرف القضائي بتحصيل ديون الشركة التي حل أجل إستحقاقها، فالوفاء يتم لمصلحة الوكيل المتصرف القضائي و ليس لمصلحة الشركة فيعتبر الوفاء بهذه الأخيرة وفاء غير صحيح.[2]

فكل وفاء لغير الوكيل المتصرف القضائي يلتزم صاحبه بالوفاء مرة ثانية و ذلك عند تشكيل المعارضة من طرف الوكيل المتصرف القضائي و هذا ما تنص عليه المادة 419 من القانون التجاري الجزائري.[3]

ثالثا:مباشرة التحكيم و الصلح

منح المشرع الوكيل المتصرف القضائي سلطة التحكيم و الصلح في المنازعات المتعلقة بجماعة الدائنين[4]، وذلك بإذن من القاضي المنتدب وبعد سماع أقوال المدين أو بإستدعائه برسالة موصى عليها، و له مهمة التحكيم و الصلح في جميع المنازعات و منها المنازعات المتعلقة بحقوق أو دعاوى العقارية.

---

[1]- وفاء الشيعاوي، مرجع سابق، ص، ص 65- 66.

[2]- على البارودي، ومحمد فريد العريني، مرجع سابق، ص 117.

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

[4]- مصطفى كمال طه و وائل أنور بندق، مرجع سابق، ص 192.

أما إذا كان موضوع الصلح أو التحكيم غير محدد القيمة أو تجاوزت قيمته إختصاص المحكمة في الدرجة الأخيرة، وجب عرض التحكيم أو الصلح على المحكمة للتصديق، مع إستدعاء المفلس عند التصديق و يكون له دائما حق المعارضة عليه.[1]

رابعا : بيع الأموال

يجوز للوكيل المتصرف القضائي بيع أموال الشركة المفلسة، بما فيها المنقولات و البضائع لكن بشرط حصوله على إذن من القاضي المنتدب[2]، يلاحظ أن المشرع لم يورد نص صريح بإمكانية بيع العقارات و الحقوق العقارية المتصلة بها على خلاف ما تناوله في نص المادة 270 عند تعرضه للتحكيم و الصلح بشأن المنازعات العقارية[3]خلافا على ذلك فهو نص صراحة في المادتين 268 و 269 من ق.ت.ج على بيع عقارات الشركة في الحالات الإستعجالية القصوى و ذلك من أجل تغطية مصاريف التفليسة في حالة عدم وجود المنقولات.[4]

خامسا: إستمرار في الاستغلال التجاري

لكي لا تفقد الشركة قيمتها التجارية بما فيه عنصري العملاء و السمعة التجارية[5] فالمشرع في نص المادة 277 من ق.ت.ج منح للشركة في حالة التسوية القضائية و بمساعدة الوكيل المتصرف القضائي و بإن من القاضي المنتدب متابعة إستغلال نشاطه التجاري و الصناعي، و ذلك خلافا لحالة إفلاس الشركة فلا يمكن الإستمرار في الإستغلال إلاّ من طرف الوكيل المتصرف القضائي تجسيدا لمبدأ غل يد المدين عن التصرف في أمواله، فينوب عنه الوكيل المتصرف القضائي، وذلك بناء على إذن المحكمة و تقرير يقدمه القاضي المنتدب بإثبات المصلحة العامة أو مصلحة الدائنين.[6]

سادسا : إيداع المبالغ المتحصل عليها:

لا يجوز قانونا للوكيل المتصرف القضائي إستبقاء لديه المبالغ الناتجة عن بيع أموال الشركة أو تحصيله للديون بل يجب إيداعها لدى الخزينة العامة فوراً،[7] ويلتزم الوكيل المتصرف القضائي تقديم إثبات للقاضي المنتدب على إيداعه للمبالغ المتحصل عليها خلال خمسة عشر يوما من التحصيل تطبيقا لنص المادة 271 في فقرتها الثانية من ق.ت.ج.[8]

---

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

[2]- المرجع نفسه.

[3]- بوريشة عزيزة، مرجع سابق، ص، 63.

[4]- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 107.

[5]- المرجع نفسه، ص 106.

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

[7]-عمرو عيسى الفقي، مرجع سابق، ص 296.

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

تجدر الإشارة أنه لا يجوز سحب المبالغ المودعة من طرف الوكيل المتصرف القضائي إلا بأمر من القاضي المنتدب.[1]

فالغاية من حرص المشرع على وجوب إداع الأموال المتحصل عليها في الخزينة العامة ، هو عدم إعطاء الفرصة للوكيل المتصرف القضائي في إستعمال الأموال و إختلاسها أو تبديدها.[2]

سابعا: مباشرة الدعاوى القضائية

لا يجوز رفع الدعوى من طرف الممثل القانوني للشركة و ذلك تطبيقا لمبدأ غل يد المدين على إدارة أمواله، كما لا يجوز لدائن الشركة رفع الدعوى بإسم مدينهم و ذلك تجسيدا لمبدأ وقف الدعاوى و الإجراءات الفردية، ومنه ترفع الدعاوى من طرف الوكيل المتصرف القضائي.[3]

الفرع الثالث

حصر خصوم شركة التضامن

إن الهدف من شهر إفلاس شركة التضامن هو تصفية جميع أموالها وأموال شركائها تصفية جماعية و توزيع ناتجها على جماعة الدائنين، لهذا السبب تستدعي الضرورة حصر جميع ديونها و ديون شركائها من أجل معرفة الحل المناسب للتفليسة، على هذا الأساس لا يكفي حصر أموالهم و إدارتها كما سبق و أن رأينا، إنما يجب أيضا التأكد من جميع الديون.[4]

لهذا السبب يجب التحقق من صفة الدائن و صحة ديونهم، لذلك ألزم المشرع الجزائري جميع الدائنين تقديم ديونهم إلى التفليسة بعد صدور الحكم بشهر الإفلاس مصحوب بكل الوثائق اللازمة المؤيدة لها تمهيدا للتحقق من صحتها ثم تأييدها.[5]

نخلص في الأخير إلى أن حصر خصوم شركة التضامن يمر بثلاثة مراحل سنتطرق إليها في هذا الفرع.

أولا: تقديم الديون

يقع واجب تقديم الديون إلى التفليسة على جميع الدائنين العادين و أصحاب حقوق الإمتياز العامة، و يجب تقديم جميع الديون سواء كانت تجارية أو مدينة، و سواء كانت ثابتة بسند رسمي أو بموجب حكم صادر قبل شهر إفلاس شركة التضامن[6]، و أيضا ألزم القانون على أصحاب الديون المضمونة ديونهم بتأمينات خاصة أن يتقدموا

---

[1]- محمد السيد اللفقي، مرجع سابق، ص 156.

[2]- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 107.

[3]- صلاح أمين أبو طالب، مرجع سابق ، ص 145.

[4]- هاني دويدار و محمد السد الفقي، المرجع السابق، ص 459.

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

[6]- هاني دويدار و محمد السيد الفقي ، مرجع سابق، ص459.

بديونهم أيضا فقد لا تكفي الأموال التي تقع عليها ضماناتهم للوفاء بكامل ديونهم[1]، على هذا الأساس فقد نصت المادة 1/280 من القانون التجاري الجزائري. على مايلي:

"إبتداء من صدور الحكم بإشهار الإفلاس و التسوية القضائية يقوم جميع الدائنين الممتازين أولا بها في ذلك الخزينة العامة بتسليم وكيل التفليسة مستنداتهم مع جدول بيان الأوراق المقدمة و المبالغ المطالب بها ، و يكون التوقيع على هذا الجدول مع الإقرار بصحتها و مطابقتها إما من الدائن أو وكيل قانوني عنه، و يتعين إخبار الدائنين المستفيدين بضمانات صدر نشرها شخصيا و عند الإقتضاء بموطنهم المختار."[2]

يحدد أجل الإنظمام للتفليسة بشهر واحد إبتداء من تاريخ الحكم المعلن للإفلاس و التسوية القضائية، أما إذا تخلف أحد الدائنين عن تقديم مستنداته في هذا الأجل فإنه لا يقبل في توزيعات الأموال، غير أنه يمكنه إثبات أن تخلفه كان سبب قوة قاهرة حالت دون إنضمامه للتفليسة و في هذه الحالة لا يمكنه في المشاركة في توزيعات الأموال إنما يمكنه المشاركة فقط في توزيع الحصص أو الأرباح المستقبلية.[3]

ثانيا: تحقيق الديون و تأييدها

بعد تقديم الديون من طرف الدائنين يستوجب التأكد من وجود الدين فعلا في ذمة شركة التضامن المفلسة ، و كذا التأكد من خلوه من أسباب البطلان أو الإنقضاء المقررة قانونا و يكون ذلك وفقا للمستندات الموجودة لدى الوكيل المتصرف القضائي و يعرف هذا الإجراء بتحقيق الديون.[4]

فيقوم الوكيل بتحقيق الديون ويساعده في ذلك المراقبون إذا عينوا و ذلك بحضور ممثل الشركة أو بعد إستدعائه قانونا برسالة موصى عليها قانونا مع طلب العلم بالحضور، و إذا نازع قبول الوكيل المتصرف القضائي الدين كله أو جزء منه يتعين عليه إخبار الدائن برسالة موصى عليها مع الطلب العلم بالوصول،وللدائن أجل ثمانية أيام من أجل تقديم بيانات كتابية أو شفاهية، كما يقدم الوكيل المتصرف القضائي مقترحاته حول قبول أو رفض الديون المناقشة أم لا.

لكن لا يمكن الإعتراض على الديون الضريبة و الجمركية المنصوص عليها في القانون العام إلا بشروط المنصوص عليها بالقوانين المذكورة فهذه الديون تقبل على وجه معجل و هذا ما تنص عليه المادة 282 من القانون التجاري الجزائري.[5]

وحسب المادة 283 من ق.ت.ج فبعد إتمام عملية التحقيق يقوم القاضي المنتدب بالتوقيع على كشف الديون و يتم ذلك خلال مدة ثلاثة أشهر الموالية لصدور الحكم بشهر الإفلاس و يودع الكشف و القرارات المتخذة من طرف الوكيل المتصرف القضائي لدى كتابة ضبط المحكمة.[6]

---

[1]- أسامة نائل المحيسن، مرجع سابق، ص344.

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

[3]- وفاء الشيعاوي، 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.

وبعد عملية الإيداع لدى كتابة الضبط يقوم كاتب الضبط بإخطار الدائنين بإيداع ذلك الكشف عن طريق نشره في صحيفة أو أكثر المتخصصة لنشر الإعلانات القانونية و في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية ، كما يوجه لكل دائن رفض دينه أو كان منازع فيه برسالة موصى عليها في أجل خمسة عشرة يوما إبتداء من تاريخ النشر وفقا لنص المادة 284 من ق.ت.ج.[1]

وبعد الإنتهاء من مرحلة تحقيق الديون تأتي مرحلة أخرى و هي مرحلة تأييد الديون، فبعد الإنتهاء من التحقيق الديون تتبين منها الديون المقبولة و المرفوضة.

فلم يكتف المشرع بقبول الدين إنما إستلزم تأييده[2]، ويجوز لكل دائن ورد إسمه في قائمة الديون المعارضة على ما جاء في كشف الديون خلال مدة خمسة عشر من نشره، كما يجوز لممثل شركة التضامن الاعتراض أيضا بشرط أن تتابع الدعوى من طرف الوكيل المتصرف القضائي.[3]

يرفع كاتب ضبط المحكمة الديون المتنازع فيها في أول 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 وفقا لنص المادة 286 من ق.ت.ج.[4]

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

[2]- صلاح أمين أبو طالب ، مرجع سابق، ص155.

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

[4]- المرجع نفسه.

الفصل الثاني

أثار شهر إفلاس شركة التضامن

يترتب على إفلاس شركة التضامن عدة أثار قانونية، التي هي نتيجة لتطبيق نظام الإفلاس عليها، وتختلف هذه الأثار بإختلاف الطرف الذي تخاطبه، حيث لا تقتصر على الشركة المفلسة بل تتعدى إلى الشركاء المكونين لها وجماعة الدائنين الذين هم أصحاب الحق في تقرير الإفلاس.

فبالنسبة للأثار المتعلقة بشركة التضامن هي نفس أثار إفلاس التاجر الفرد ويشتركان تقريبا في نفس الأحكام، خاصة ما تعلق بقاعدة غل اليد وعدم نفاذ التصرفات المبرمة خلال فترة الريبة، والتي يكلف الوكيل المتصرف القضائي على إدارتها، وجاء ذلك نتيجة لدمج المشرع الجزائري بينهما في تقريره لأحكام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري.

لكن لا يعني ذلك التطابق المطلق وذلك لإنفراد التاجر الفرد بأحكام لا يتصور تطبيقها على الشخص المعنوي كتقرير سقوط الحقوق المدنية والسياسية التي نطبقها على الشركاء القائمين بإدارة الشركة بما أنهم يشهر إفلاسهم تبعا لشهر إفلاس الشركة.

تكمن غاية الإفلاس في حماية حقوق الدائنين و تحقيق المساواة بينهم، لذلك وسع المشرع الجزائري من نطاق الأثار المترتبة عنه لتشمل جماعة الدائنين الذين تعاملت معهم الشركة ولم يحصرها في الشركة و الشركاء القائمين بها، لأنه قد يحدث و أن يتسارع الدائنون لتحصيل حقوقهم من أصول الشركةو يحاول كل واحد منهم إستفاء حقه كاملا حتى و إن أدى ذلك إلى الإضرار بحقوق غيره من الدائنين و الإخلال بمبدأ المساواة بينهم، و عرقلة عملية التصفية الجماعية التي يهدف لتحقيقها نظام الإفلاس.

على هذا الأساس حرص المشرع الجزائري على وضع قواعد خاصة يخضع لها كل الدائنين، وذلك بترتيب مجموعة من الأثار تسري عليهم و تضمن المحافظة على حقوق الدائنين وذلك بمرعاة درجة

و نوع ديونهم للوصول في الأخير لتقسيم حاصل التفليسة عليهم.

بناء على ذلك خصصنا هذا الفصل لدراسة أثار الحكم بشهر الإفلاس بالنسبة لشركة التضامن و شركائها في (المبحث الأول)، و أثار الحكم بشهر الإفلاس بالنسبة لدائني الشركة وتصفية أموالها في (المبحث الثاني).

المبحث الأول

أثار الحكم بشهر الإفلاس بالنسبة لشركة التضامن و شركائها

يهدف نظام الإفلاس إلى حماية الحقوق الناتجة عن المعاملة التجارية، حيث رتب المشرع الجزائري على صدور حكم شهر إفلاس شركة التضامن، أثار تتعلق بالشركة بإعتبارها المحور الأساسي لتقرير نظام الإفلاس وكونها السبب في تحريك إجراءاته، وبالتالي معظم الأثار الناتجة عن صدور الحكم المقرر له تنصب على الشركة وعلى ذمّتها المالية.

تهدف أثار حكم شهر الإفلاس إلى صيانة أموال الشركة والمحافظة على الضمان العام لجماعة الدائنين، ولا تتحقق هذه الحماية إلا بتطبيق الأثار الناتجة عن حكم الإفلاس على الشركة والمتمثلة في منعها من التصرف وإدارة أموالها، وإسقاط حقها في التقاضي، وتمنح هذه الصلاحية إلى شخص تتوفر فيه الخبرة للقيام بهذه المهمة تحت رقابة وإشراف المحكمة المصدرة لحكم شهر الإفلاس.

كما يرتب على حكم شهر الإفلاس أثار أخرى تنصب على شركاء شركة التضامن وذلك نتيجة لمسؤوليتهم التضامنية عن ديون الشركة بالتالي يتم شهر إفلاسهم بإفلاس شركة التضامن.

من هذا المنطلق، سيتم دراسة هذا المبحث في مطلبين:أثار الحكم بشهر الإفلاس بالنسبة لشركة التضامن في (المطلب الأول)، وأثار الحكم بشهر الإفلاس بالنسبة للشركاء في (المطلب الثاني).

المطلب الأول

أثار الحكم بشهر الإفلاس بالنسبة لشركة التضامن

يعتبر شهر الإفلاس نقطة تحول خطيرة في حياة شركة التضامن إذ بصدور هذا الحكم يتغير الهدف الذي أنشأت من أجله، وتتوقف من ممارسة نشاطها، ويظهر تحول كلي في أوضاع الشركة و المسيرين لها حيث يسلب منها سلطة التصرف وسلطة التقاضي.

نتيجة لذلك يتم تعيين أشخاص مؤهلين للقيام بتسيير وإدارة أموالها تحت إشراف المحكمة التي أصدرت الحكم، وذلك لحسن سير إجراءات التفليسة وضمان الوفاء بحقوق الدائنين.

وتجدر الإشارة إلى أن أثار الحكم بشهر إفلاس شركة التضامن لا تقتصر على الفترة اللاحقة لصدور هذا الحكم، إنما تمتد إلى الفترة التي تكون فيها تصرفات الشركة غير نافذة في مواجهة جماعة الدائنين، هذا ما سيتم تبيانه في هذا المطلب، حيث سيتم إبراز الأثار الناتجة عن شهر إفلاس الشركة قبل صدور الحكم في (الفرع الأول)، ثمّ أثاره بعد صدور الحكم في (الفرع الثاني).

الفرع الأول

أثار شهر إفلاس شركة التضامن قبل صدور حكم الإفلاس

يسبق حكم شهر الإفلاس فترة تعرف بفترة الريبة، حيث تتعرض فيها الشركة لإضطراب مركزها المالي، فتحاول بمختلف الطرق إخفاء أموالها قصد حمايتها والمنع من التنفيذ عليها فتكون هذه التصرفات محل شكّ وغير سارية إتجاه جماعة الدائنين.

تعتبر فترة الريبة من أكثر الفترات إضرارا بمصالح جماعة الدائنين بإعتبار أن الشركة لا تغل يدها في التصرف في أموالها وتبقى مستمرة في نشاطها التجاري دون أية رقابة عليها.[1]

تبدأ فترة الريبة من يوم التوقف عن الدفع إلى غاية صدور حكم الإفلاس وبالتالي يجب على المحكمة المختصة بشهر إفلاس شركة التضامن تعيين هذا التاريخ ويكون ذلك في حدود ثمانية عشر (18) شهر السابقة لإصدارها للحكم[2] عملا بنص المادة 247 من ق.ت.ج وذلك في أول جلسة تعقدها وفي حالة عدم تحديد فترة الريبة فيعتبر تاريخ صدور الإفلاس هو تاريخ التوقف عن الدفع، فتكون فترة الريبة منعدمة في هذه الحالة عملا بنص المادة 222 من ق.ت.ج[3] بالتالي لا يجوز لجماعة الدائنين الطعن في تصرفات الشركة على أساس أنها لم تقم بها خلال فترة الريبة فيما يفسح المجال بالإضرار بجماعة الدائنين.[4]

إنطلاقا مما سبق فإن التصرفات التي تقوم بها شركة التضامن بعد صدور الحكم بشهر إفلاسها غير نافذة في مواجهة جماعة الدائنين، أما إذا وقعت هذه التصرفات قبل صدور الحكم أي خلال فترة الريبة فيختلف الوضع حسب نوع التصرف، فتخضع إما لعدم النفاذ الوجوبي أو عدم النفاذ الجوازي.[5]

أولا: عدم النفاذ الوجوبي:

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."**[6]

يفهم من نص المادة أن هناك العديد من التصرفات التي تقوم بها الشركة خلال فترة الريبة، لا يجوز التمسك بها أو الإحتجاج بها تجاه جماعة الدائنين.

على هذا الأساس رتب المشرع الجزائري جزاء على كل التصرفات التي تبرمها شركة التضامن المفلسة خلال فترة الريبة والمتمثلة في عدم النفاذ الوجوبي تجاه جماعة الدائنين، ولا يتم إعمال السلطة التقديرية في تقرير هذا الحكم، بل أكثر من ذلك ألزم القاضي تقرير بعدم نفاذ هذه التصرفات دون البحث في نية المتعامل معها، لأن طبيعة التصرف تتعارض مع هدف الإفلاس، بالتالي لا يكون التصرف نافذا في حقّ جماعة الدائنين، مع بقائه صحيحا بين أطراف المعاملة ومهما كان نوع التصرف المبرم.[7]

1- تعريف عدم النفاذ الوجوبي

يقصد بعدم النفاذ الوجوبي، عدم إستعمال القاضي لسلطته التقديرية في تقريرعدم نفاذ تصرفات الشركة في حقّ جماعة الدائنين،[8] مع بقاء التصرف صحيحا تجاه أطراف المعاملة بإعتبار أن عدم النفاذ المقرر في هذه الحالة لا يترتب عليه زوال التصرف وإعادة الحالة إلى ما كانت عليها قبل التعاقد.[9]

---

[1]- علي البارودي و محمد فريد العريني، مرجع سابق، ص212.
[2]- أحمد محرز، نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري، بمرجع سابق، ص89.
[3]- أمر رقم75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم.
[4]- أحمد محرز، نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري، المرجع السابق، ص90.
[5]- نسرين شريقي،الإفلاس والتسوية القضائية، مرجع سابق، ص62.
[6]- أمر رقم75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم.
[7]- تركي ليلية وتيزرارين كاتية، أثار الإفلاس بالنسبة للمدين، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص:القانون الخاص الشامل، جامعة عبد الرحمان ميرة ،بجاية، 2015، ص5 .
[8]- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري ،مرجع سابق، ص193.
[9]- مصطفى كمال طه،أصول القانون التجاري: الإفلاس و الأوراق التجارية، مرجع السابق، ص411.

إن إبرام الشركة لمختلف التصرفات يؤدي إلى الإنقاص من الضمان العام لجماعة الدائنين لذلك تدخل المشرع الجزائري في نص المادة 247 من ق.ت.ج لإقرار عدم نفاذ هذه التصرفات تجاه جماعة الدائنين.

2- شروط عدم النفاذ الوجوبي:

يشترط لإقرار عدم النفاذ الوجوبي للتصرفات المبرمة من طرف شركة التضامن في حق جماعة الدائنين، أن يكون التصرف صادرا من الشركة نفسها، ويتعلق بأموالها، وأن يكون التصرف صادرا خلال فترة الريبة ويكون واردا ضمن الحالات المنصوص عليها في المادة 1/247 من ق. ت. ج.

أ- أن يصدر التصرف من شركة ومتعلق بأموالها

يهدف المشرع في تقريره لعدم النفاذ الوجوبي لتصرفات الشركة إلى حماية جماعة الدائنين من إضرار الشركة بمصالحهم وبالتالي لا يتحقق هذا الضرر إلا إذا كان التصرف صادر من الشركة نفسها ومتعلق بأموالها.[1]

وفي حالة صدور التصرف من غير شركة التضامن ولا يتعلق بأموالها فإنه لا يجوز إخضاع هذا التصرف لعدم النفاذ الوجوبي في حق جماعة الدائنين.

على هذا الأساس فلكي يتحقق عدم النفاذ الوجوبي للتصرفات التي تبرمها الشركة يجب أن تكون صادرة منها ومتعلقة بأموالها.

ب-أن يكون التصرف صادرا في فترة الريبة

تنص المادة 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 التزام المدين بكثير التزام الطرف الآخر،**
3- **كل وفاء مهما كانت كيفيته لديون غير حالة بتاريخ الحكم المعلن بالتوقف عن الدفع.**
4- **كل وفاء لديون حالة بغير الطريق النقدي أو الوراق التجارية أو بطريق التحويل أو غير ذلك من وسائل الوفاء العادية،**
5- **كل رهن عقاري اتفاقي أو قضائي وكل حقّ احتكار أو رهن حيازي يترتب على أموال المدين لديون سبق التعاقد عليها.**

ويجوز للمحكمة علاوة على ذلك الحكم بالتمسك قبل جماعة الدائنين بالعقود بغير عوض المشار إليها في الفترة الأولى من هذه المادة والمحررة في ظرف الستة أشهر السابقة للتوقف علة الدفع.

تاريخ التوقف عن الوفاء تحدده المحكمة التي قضت بالتسوية القضائية أو بشهر الإفلاس ولا يكون هذا التاريخ سابقا لصدور الحكم بأكثر من ثمانية عشر شهر."[2]

يفهم من نص المادة سالفة الذكر أن المشرع الجزائري إشترط للحكم بعدم النفاذ الوجوبي للتصرفات الصادرة من شركة التضامن في حق جماعة الدائنين، أن تبرم خلال فترة الريبة.

[1]- سلماني الفضيل،الإفلاس في التشريع الجزائري،مرجع سابق، ص134.
[2]- أمر رقم75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم.

تكمن 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 التضامن المفلسة.

زيادة على ذلك إشترط المشرع الجزائري في الفقرة الأخيرة من نص المادة 247 من ق.ت.ج أن لا تتجاوز فترة الريبة مدة ثمانية عشر شهر.[1]

بالتالي للتأكد من أن التصرف قد تمّ خلال هذه الفترة يجب التأكد من وقت العقد بين الطرفين وليس وقت تنفيذه.[2]

إذا كان التصرف الصادر من شركة التضامن لا يصدر أثاره إلا بعد إتباع إجراءات قانونية مثل التصرفات الواردة على العقار التي لا تنتج أثارها إلا بقيده في المحافظة العقارية ويكون عند ذلك تاريخ القيد هو تاريخ التصرف.

ج - أن يكون التصرف ضمن الحالات المنصوص عليها في المادة 1/247 من ق. ت. ج

تقرر المحكمة المختصة بشهر الإفلاس عدم النفاذ الوجوبي لتصرفات الشركة دون ممارسة سلطتها التقديرية، لأن المشرع ذكر حالات عدم النفاذ الوجوبي لتصرفات الشركة في فترة الريبة على سبيل الحصر وذلك في نص المادة 1/247 من ق.ت.ج.

على هذا الأساس يمنع على المحكمة المختصة أن تقررعدم النفاذ الوجوبي على حالات ليست واردة ضمن نص المادة[3]، كما أنه لا يشترط للحكم بعدم النفاذ الوجوبي إثبات غش أو تحايل الشركة، كما لا يشترط علم المتعامل مع الشركة بحالة توقفها عن دفع ديونها، لأن المشرع يفترض غش الشركة ونيتها في الإضرار بالدائنين بسبب طبيعة هذه التصرفات.[4]

بالتالي تقوم حالة عدم النفاذ الوجوبي لتصرفات الشركة بتوفر أحد الحالات المنصوص عليها في نص المادة 1/247 ق.ت.ج و التي تتمثل في:[5]

د- أن يصدر حكم قضائي يقضي بعدم النفاذ الوجوبي

لا يقرر عدم النفاذ الوجوبي لتصرفات الشركة المبرمة خلال فترة الريبة بقوة القانون إنما يستلزم ذلك صدور حكم قضائي يقررها، لأن البطلان بقوة القانون تظهر أثاره بمجرد تحقق شروطه دون الحاجة لحكم يقرره، خلافا لعدم النفاذ الوجوبي الذي لا تترتب أثاره إلا بصدور حكم قضائي يقرره.[6]

على هذا الأساس ألزم المشرع الجزائري المحكمة المختصة في حال ما إذا طلب منها الوكيل المتصرف القضائي إصدار حكم بعدم نفاذ التصرفات التي أبرمتها شركة التضامن أن تقره بشرط أن تتحقق من توفر شروط عدم النفاذ الوجوبي دون إعمال سلطتها التقديرية في ذلك.[7]

---

[1]- أمر رقم75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم.
[2]- تركي ليلية وتيزرارين كاتية، مرجع سابق، ص7.
[3]- سلماني الفضيل،الإفلاس في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص135.
[4]- مصطفى كمال طه، أصول القانون التجاري: الإفلاس و الأوراق التجارية ،مرجع سابق، ص414.
[5]- أمر رقم75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم.
[6]- أسامة نائل المحيسن، مرجع سابق، ص311.
[7]- أحمد محرز،نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق، ص91.

3-التصرفات الخاضعة لعدم النفاذ الوجوبي

حصر المشرع الجزائري في المادة 1/247 من ق.ت.ج التصرفات الخاضعة لعدم النفاذ الوجوبي، والتي لا يجوز التمسك بها في مواجهة جماعة الدائنين، لذلك إنطلاقا من نص المادة سالفة الذكر يمكن أن نلخصها فيما يلي:

أ- التصرفات الناقلة للملكية العقارية أو المنقولة بغير عوض

يقصد بالتصرفات الناقلة للملكية المنقولة أو العقارية بغير عوض، تلك التصرفات التي تبرمها شركة التضامن خلال فترة الريبة دون مقابل،[1] وبالتالي تعتبر هذه التصرفات كما لو كانت تبرعات تخضع مباشرة للقاعدة عدم النفاذ الوجوبي.

وتشمل عبارة التبرعات جميع الأعمال والتصرفات التي تنطوي على نية التبرع أيا كان موضوعها وأيا كان شكلها، ومن ثمّ يقع باطلا التبرع بملكية منقول أوعقار أو تقرير حق رهن ضمانا لدين على الغير أو الإجراء من الدين و كفالة دين،[2] بالتالي فكل عمل تبرعي تقوم به شركة التضامن خلال فترة الريبة يتم بموجبه نقل للملكية فهو محل شك ، وعلى ذلك أوجب المشرع الجزائري ضرورة عدم النفاذ مثل هذه التصرفات متى قدم بشأنها طلب عدم النفاذ للمحكمة المختصة وتأكدت من تحقق شروطه، والغاية من إقرار المشرع عدم النفاذ هذه التصرفات هو منع شركة التضامن من الإضرار بحقوق الدائنين والتبرع بها للغير.

ب - عقود المعاوضة التي يتجاوز فيها إلتزام شركة التضامن إلتزام الطرف الأخر

تنص المادة 247 في فقرتها الأولى من ق.ت.ج على: **"...كل عقد معاوضة يجاوز فيه التزام المدين بكثير التزام الطرف الآخر..."**[3]

تتميز العقود الملزمة للجانبين بتحقيقها للتوازن في الإلتزامات والحقوق بين المتعاقدين، فيلتزم المشتري بدفع ثمن المبيع، ويلتزم البائع بتسليم المبيع للمشتري.[4]

إلا أنه يمكن أن تبرم شركة التضامن عقد المعاوضة مع شخص أخر سواء كان طبيعيا أو معنويا ولا تحقق فيه مبدأ التناسب في الإلتزامات، أي يظهر فيه تفاوت بين ما قدّمته الشركة وما يأخذه الطرف المتعامل معها، كما لو قامت خلال فترة الريبة بيع عقار بثمن تافه ولا يعتد بهذا التصرف في مواجهة الدائنين.[5]

وعليه تدخل عقود المعاوضة التي يفوت فيها إلتزام الشركة إلتزام الطرف الأخر المتعامل معها ضمن حكم التبرعات، رغم أن تصرفات الشركة في هذه الحالة كانت بعوض لكن تدخل ضمن حكم التبرع لأنه لا يتحقق تناسب بين الأطراف.[6]

بالتالي وجب إبطالها متى إكتشفت المحكمة المختصة حقيقة هذه التصرفات وتـأكدت من صدورها خلال فترة الريبة لأن هذه الأنواع من التصرفات تمس بحقوق جماعة الدائنين.

---

[1]- أحمد محرز، نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق ، ص93.
[2]- زرارة صالحي الواسعة، مرجع سابق،ص157.
[3]- أمر رقم75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم.
[4]- سلماني الفضيل،الإفلاس في التشريع الجزائري،مرجع سابق، ص139.
[5]- راشد راشد، مرجع سابق، ص284.
[6]- أحمد محرز، نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق، ص217.

وعلى هذا الأساس، فإن حالة عدم تحقق التناسب للحقوق في عقد المعاوضة المذكورة في نص المادة 247 من ق ت ج، يشبه ما يعرف بنظرية الغبن المذكورة في القانون المدني، فنجد المادة 90 منه، تنص على: **" إذا كانت التزامات أحد المتعاقدين متفاوتة كثيرا في النسبة ما حصل عليه وتبين أن المتعاقد المغبون لم يبرم العقد إلا أن المتعاقد الآخر قد استغل فيه طيشا بينا أو جامعا،جاز للقاضي بناء على طلب المتعاقد المغبون، أن يبطل العقد أو ينقص من التزامات هذا المتعاقد."**[1]

وعليه إذا أبرمت شركة التضامن خلال فترة الريبة عقدا أو تصرف ويظهر أنها تلقت مقابل لا يتناسب مع المنفعة التي تحصل عليها المتعاقد معها يتعين على المحكمة إقرار عدم نفاذ هذا التصرف في حق جماعة الدائنين.

ج - وفاء الشركة بديون غير حالة

يهدف نظام الإفلاس إلى تحقيق المساواة بين جماعة الدائنين لذلك فإن كل التصرفات التي تقوم بها شركة التضامن والتي تؤدي إلى الإخلال بهذا المبدأ لا ترتب أثارها في حق جماعة الدائنين، فالأصل أن تقوم شركة التضامن بالوفاء أثناء حلول أجل الدين وفي حالة خروجها عن هذا المبدأ خلال فترة الريبة كان هذا الوفاء غير نافذ في مواجهة جماعة الدائنين،[2]عملا بنص المادة 247 من ق.ت.ج،[3] لأنه يعتبر بمثابة تفضيل دائن على أخر وبالتالي يشكل إخلالا بمبدأ المساواة بين الدائنين، وقرينة على سوء نية الشركة،[4] لأنه ليس من المنطق أن توفي الشركة بديونها وهي في حالة توقف عن الدفع وفي وضع مالي مضطرب وليس من المنطق أن تدفع ديون لم يحل أجالها وتترك التي كانت سبب في شهر إفلاسها.

تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري في نص المادة 247 من ق.ت.ج، أخضع حالة الوفاء بالديون الغير حالة لعدم النفاذ الوجوبي،ولم يميز بين الديون التجارية أو الغير التجارية،[5] ولم يشترط علم الدائن بتوقف الشركة عن الدفع.[6]

د - الوفاء الغير عادي للديون الحالة

يكون الوفاء في الديون التجارية بالنقود أو السندات التجارية التي إعتبرها المشرع الجزائري بمثابة النقود، أو عن طريق تحويل لحساب جاري 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 ولا جدال عليها،[7] فلا تخضع لعدم النفاذ الوجوبي حتى لو تم ذلك خلال فترة الريبة.[8]

وعلى هذا الأساس، إذا قامت شركة التضامن بتسديد ديونها بإحدى الطرق المذكورة أعلاه، فإنه يعتبر صحيحا ولا يخضع لقاعدة عدم النفاذ الوجوبي، أما إذا قامت بالوفاء بالديون حالة وكان عن طريق الوفاء غير العادي يترتب عليه عدم النفاذ الوجوبي، وذلك لإحتمال حصول الدائن لأكثر من حقه مما يشكل إضرار بباقي دائني الشركة.[9]

---

[1]- أمر رقم75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم.
[2]- تركي ليلية وتيزرارين كاتية، مرجع سابق، ص12.
[3]- أمر رقم75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم.
[4]- أحمد محرز، نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق، ص95.
[5]- راشد فهيم،مرجع سابق، ص90.
[6]- سلماني الفضيل،الإفلاس في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص141.
[7]- زرارة صالحي الواسعة،مرجع سابق، ص، ص 159-160.
[8]- راشد راشد، مرجع سابق، ص285.
[9]- مصطفى كمال طه و وائل أنور بندق، مرجع سابق، ص، ص119-120.

بناءا على ذلك يقع باطلا بشكل وجوبي كل وفاء بإحدى الطرق التالية.

د-1 - الوفاء بالبيع

يقصد بالبيع تقديم شيء من شركة التضامن لأحد دائنيها مقابل الدين الذي في ذمّتها، فإن تم الوفاء بهذه الطريقة خلال فترة الريبة، حكم عليه بعدم النفاذ الوجوبي ولا يحتج به على باقي الدائنين.[1]

د-2 - الوفاء بطريق الحوالة

تعتبر الحوالة إتفاق بين الدائن مع شخص أجنبي على أن يحول له حقه الذي في ذمّة المدين، فيحل الشخص الأجنبي محلّ الدائن في هذا الحق نفسه بجميع مقوّماته وخصائصه.[2]

فقيام شركة التضامن المفلسة بتحويل حقّها الذي في ذمّة الغير لمصلحة إحدى دائنيها خلال فترة الريبة، إعتبر هذا التحويل بمثابة الوفاء بغير الكيفية المتفق عليها، لذلك فهو يخضع لعدم النفاذ الوجوبي في حقّ جماعة الدائنين غير أن المشرع الجزائري إستثنى من ذلك حالة الوفاء بطريق الأوراق التجارية، لأنها تقوم مقام النقود.[3]

د-3- الوفاء بالمقاصة

في حالة كون شركة التضامن مدينة لمدينها، و كان موضوع كل من الدينين نقودا أو مثليات من نفس النوع وكان 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،[4] هذا ما تقضي به المادة 297 من ق. م م ج التي تنص على: **" للمدين حق المقاصة بين ما هو مستحق عليه لدائنيه وما هو مستحق له تجاهه ولو إختلف سبب الدينين، إذا كان موضوع كل منهما نقودا..."**[5]

عليه فإن المقاصة القانونية لا تخضع لعدم النفاذ الوجوبي حتى ولو وقعت خلال فترة الريبة،[6] وذلك 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.[7]

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 و الدين المقابل متنازع عليه، أو أن يكون أحد الدينين مستحق الأداء والدين الأخر غير مستحق الأداء.[8]

د-4- التأمينات الضامنة لديون سابقة

تبرم شركة التضامن من خلال ممارسة نشاطها، عدّة تصرفات وينشأ في ذمّتها ديون عادية لا تشتمل على أي ضمان، وبعد ذلك تقوم الشركة خلال فترة الريبة بتعزيزها بضمانات كانت غير موجودة

---

[1]- عبد الحميد الشواربي، الإفلاس، مرجع شابق، ص215.
[2]- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد،منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2006، ص417. ص417.
[3]- أحمد محرز،نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق، ص98.
[4]- مصطفى كمال طه، أصول القانون التجاري: الإفلاس و الأوراق التجارية، مرجع سابق، ص418.
[5]- أمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني التجاري، المعدل والمتمم.
[6]- أحمد محرز، نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق، ص98.
[7]- أحمد محمد محرز، مرجع سابق، ص221.
[8]- مصطفى كمال طه، أصول القانون التجاري: الإفلاس و الأوراق التجارية، مرجع سابق، ص419.

أثناء نشوء الدين كالرهن الرسمي أو الرهن الحيازي، وبالتالي تخضع هذه التصرفات لعدم النفاذ الوجوبي، لأن الهدف منها تفضيل دائن على بقية الدائنين.[1]

يتم تقرير عدم النفاذ الوجوبي للتأمينات الضامنة للديون السابقة لفترة الريبة بتوفر الشروط التالية:[2]

- أن يكون التأمين ضامن لدين سابق نشأ في ذمّة الشركة.
- أن يترتب التأمين خلال فترة الريبة.
- أن يرد الضمان على مال مملوك لشركة التضامن.

يجب على المحكمة المختصة تقرير عدم النفاذ الوجوبي لكل التصرفات التي تتحقق فيها الشروط السالفة الذكر، دون إعمال السلطة التقديرية للقاضي ودون البحث في نية المتعاقد، لأن هذا النوع من التصرفات يخل بمبدأ المساواة بين الدائنين، ويفضل دائن على آخر من جماعة الدائنين.[3]

تطرق المشرع إلى هذه الحالة في المادة 247 في الحالة الخامسة منها من ق.ت.ج، فأقر عدم النفاذ الوجوبي في مواجهة الدائنين على التأمينات الضامنة لدين سبق التعاقد عليه، على أساس أن هذه التصرفات تؤدي إلى عدم المساواة بين جماعة الدائنين.

على هذا الأساس فإنه يحكم بعدم النفاذ على التأمينات العينية التي تترتب على أصول الشركة 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، افترض أن الشركة تهدف من وراء التأمينات 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 أصول الشركة، مع العلم أنه لا يسري على الرهن أو حق الإختصاص حكم عدم النفاذ الوجوبي إلا إذا نشأ بعد التوقف عن الدفع وتقرر على أموال الشركة لضمان أحد ديونها السابقة التي نشأت في ذمّتها قبل أن تتوقف عن الدفع أو أثناء هذه الفترة.[4]

ثانيا: عدم النفاذ الجوازي

أقر المشرع الجزائري إضافة لعدم النفاذ الوجوبي جزاء آخر على تصرفات الشركة خلال فترة الريبة، وهي عدم النفاذ الجوازي، حيث نص عليه في المادة 249 من ق.ت.ج.

1- **تعريف عدم النفاذ الجوازي**

يقصد بعدم النفاذ الجوازي لتصرفات الشركة منح المحكمة صلاحية إعمال سلطتها التقديرية في عدم نفاذ تصرفات الشركة خلال فترة الريبة،[5] يرتبط قرار عدم نفاذ بمساسه بمصلحة جماعة الدائنين.

نظم المشرع الجزائري عدم النفاذ الجوازي لتصرفات الشركة خلال فترة الريبة في نص المادة 249 من القانون التجاري الجزائري، فأجاز للمحكمة بأن تقضي بعدم سريان تصرفات الشركة خلال فترة الريبة، إذا طلب ذلك الدائنين أو الوكيل المتصرف القضائي، رغم أن هذه التصرفات لا تشكل بحد ذاتها ضرر بحقوق الدائنين، ولا تمس بمبدأ المساواة بينهم.

---

[1]- سلماني الفضيل،الإفلاس في التشريع الجزائري،مرجع سابق، ص144.
[2]- أحمد محرز، نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري ،مرجع سابق، ص99.
[3]- زرارة صالحي الواسعة، مرجع سابق، ص161.
[4]- تركي ليلية وتيزرارين كاتية، مرجع سابق، ص17.
[5]- نسرين شريقي، الإفلاس والتسوية القضائية، مرجع سابق، ص74.

لكن يمكن أن تؤدي إلى الإضرار بجماعة الدائنين ويبقى للقاضي كامل الحرية في تقرير عدم نفاذ هذه التصرفات وذلك إن وجد أن التصرف لا يتماشى مع أهداف نظام الإفلاس.[1]

وعليه فإن الغاية من إقرار المشرع الجزائري لعدم النفاذ الجوازي هو تحقيق مصالح جماعة الدائنين إذ أن شركة التضامن من شأنها أن تبرم تصرفات خارج نطاق التصرفات المحكوم عليها بعدم النفاذ الوجوبي، بالتالي يمكن أن تبقى صحيحة لو لم يقرر المشرع الجزائري حالة عدم النفاذ الجوازي.

2-شروط عدم النفاذ الجوازي

منح المشرع الجزائري المحكمة المختصة صلاحية تقرير عدم النفاذ الجوازي تصرفات شركة التضامن التي نص عليها في المادة 249 من ق.ت.ج، وما يلاحظ على نص هذه المادة أن المشرع الجزائري ذكر هذه التصرفات على سبيل المثال لا الحصر وعليه فإن كافة التصرفات التي لم يتم ذكرها ضمن حالات عدم نفاذ النفاذ الوجوبي تخضع لعدم النفاذ الجوازي ويكون للقاضي الحرية في تقدير ظروف التصرف ومتى تحقق من توافر شروطه يقضي عدم نفاذها، وفي حالة تخلف أحد هذه الشروط وجب عليه رفض تقرير عدم النفاذ.

وتتلخص هذه الشروط فيما يلي:

أ- أن يصدر التصرف الذي أبرمته شركة التضامن في فترة الريبة

تقضي المحكمة المختصة بعدم النفاذ الجوازي للتصرفات التي قامت بها شركة التضامن، بعد تأكدها من صدور الحكم خلال فترة الريبة وهي الفترة الممتدة من تاريخ التوقف عن الدفع إلى غاية صدور حكم بالإفلاس.[2]

بالتالي فإن كل التصرفات التي أبرمتها شركة التضامن خلال الفترة معرضة لعدم النفاذ الجوازي في حق جماعة الدائنين.

ب- أن يكون التصرف صادرا من شركة التضامن المفلسة

يجب على المحكمة المختصة قبل أن تقضي بعدم النفاذ الجوازي أو عدمه أن تتأكد من مسألة هامة وهي مصدر التصرف محل دعوى عدم النفاذ الجوازي لأن التصرف الذي لا يتعلق بمال الشركة لا يلحق ضرر بجماعة الدائنين.[3]

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

يعتبر هذا الشرط من الشروط المنطقية، إذ لا يمكن إضافة حالة جديدة إلى قائمة التصرفات التي ذكرت في نص المادة 247 من ق.ت.ج، المتضمنة حالات عدم نفاذ الوجوبي لأنها ذكرت على سبيل الحصر وليس للقاضي أية سلطة تقديرية فيها.[4]

وعليه لتقرير جزاء عدم النفاذ الوجوبي يجب أن يندرج التصرف ضمن حالات المنصوص عليها في نص المادة 249 أو تتوفر فيه الشروط المذكورة فيها.

---

[1]- التميمي محمد رضا، التوقف عن الدفع و أثاره على المفلس و حقوق الدائنين، دراسة في القانون التجاري الجزائري و المصري، أطروحة لنيل دكتوراه في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2012/2011 ص، ص 127-128.

[2]- مصطفى كمال طه، أصول القانون التجاري: الإفلاس و الأوراق التجارية، مرجع سابق، ص423.

[3]- سلماني الفضيل،الإفلاس في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص147.

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

د- أن يكون المتعاقد مع شركة التضامن المفلسة عالما بحالة توقفها عن سداد ديونها

ألزم المشرع الجزائري المحكمة المختصة بتحديد تاريخ توقف شركة التضامن عن الدفع ومنح لها كامل السلطة التقديرية، ويرجع ذلك للأهمية التي يحققها في تحديد فترة الريبة وحماية الدائنين من تصرفات الشركة خلال هذه الفترة.[1]

وعليه لا يتحقق جزاء عدم النفاذ الجوازي على التصرفات التي تبرمها شركة التضامن خلال فترة الريبة إلا بتوفر كل من الشروط السابق ذكرها مع إثبات علم الشخص الذي تعاقد مع شركة التضامن المفلسة بحالة التوقف عن الدفع، ويجب أن يكون هذا العلم سابق لإبرام العقد لأنه لا يعتد بالعلم اللاحق لحالة التوقف عن الدفع، ولا يمكن تقرير حالة عدم النفاذ الجوازي على التصرف.[2]

على هذا الأساس، فإن تعاقد الشخص مع الشركة مع علمه بإضطراب مركزها المالي يجعله سيء النية،[3] ويقع عبء إثبات سوء نية المتعاقد عليها بكافة طرق الإثبات المنصوص عليها في القانون التجاري الجزائري بإعتبار أن حالة التوقف عن الدفع واقعة مادية يجوز إثباتها بجميع وسائل الإثبات.[4]

نخلص في الأخير إلى أنه في حالة ما إذا أثبتت المحكمة المختصة أن الشخص الذي تعامل مع شركة التضامن المفلسة كان على علم وقت التعاقد معها بتوقفها عن الدفع، جاز لها أن تقضي عدم نفاذ ذلك التصرف دون الحاجة لتبيان ما إذا كان هناك تواطؤ بين الشركة والمتعامل معها للإضرار بجماعة الدائنين، أما إذا كان التصرف ناتج عن حسن النية لا يعلم فيه الشخص عن حالة التوقف عن الدفع عند إبرام التصرف فلا يخضع هذا التصرف لقواعد عدم النفاذ الجوازي.[5]

3-حالات عدم النفاذ الجوازي

ذكر المشرع الجزائري حالات عدم النفاذ الجوازي، على سبيل المثال بإعتبار أن التصرفات التي تبرمها شركة التضامن خلال فترة الريبة كثيرة ولا يمكن حصرها، وفسح المشرع كذلك للقاضي صلاحية تقرير عدم نفاذ كل تصرف تمس مصلحة جماعة الدائنين، ولم يتم تقريره في نص المادة 247 من ق.ت.ج.

على هذا الأساس منح المشرع للمحكمة المختصة سلطة تقديرية واسعة لتقرير عدم النفاذ الجوازي للتصرفات المبرمة من عدمه، لكن وضع لها معيار تستند إليه لتكييف إذا ما كان التصرف يجوز تقرير عدم نفاذه أم لا، وهو مدى تضرر جماعة الدائنين من تلك التصرفات.

تنص المادة 249 من القانون التجاري الجزائري حالتين على سبيل المثال، وهما:

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

وتنص المادة 247 من ق.ت.ج في فقرتها الثانية على حالة أخرى تتضمن التصرفات بغير عوض التي تبرمها شركة التضامن من قبل ستّة أشهر من تاريخ توقفها عن الدفع.

---

[1]- زرارة صالحي الواسعة، مرجع سابق، ص76.
[2]- سلماني الفضيل،الإفلاس في التشريع الجزائري،مرجع سابق، ص 14.
[3]- مصطفى كمال طه، أصول القانون التجاري: الإفلاس و الأوراق التجارية، مرجع سابق، ص423.
[4]- رزق الله الإنطاكي،مرجع سابق، ص163.
[5]- عزيز العكيلي،مرجع سابق، ص201.

وعليه فأن المشرع ذكر على سبيل المثال حالات عدم النفاذ الجوازي، لأنه لا يمكن تحديد كل تصرفات الشركة لذلك إكتفى بالتصرفات المذكورة في مواد 249 و1/247 من ق.ت.ج[1]، و المتمثلة في:

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

تنص المادة 247 في فقرتها الثانية من ق.ت.ج صراحة عن هذه الحالة **" ويجوز للمحكمة علاوة على ذلك الحكم بالتمسك قبل جماعة الدائنين بالعقود بغير عوض المشار إليها في الفقرة الأولى من هذه المادة والمحررة في ظرف الستة أشهر السابقة للتوقف عن الدفع."**[2]

نلاحظ أن المشرع الجزائري ذكر هذه الحالة ضمن الحالات عدم النفاذ الوجوبي لكن إستعمل مصطلح **" يجوز"** في مضمون المادة فيفهم بأن المشرع منح المحكمة المختصة سلطة تقديرية واسعة في إخضاع التصرفات التي تبرمها شركة التضامن قبل ستة أشهر من توقفها عن الدفع لعدم النفاذ الجوازي، بالتالي إذا قامت الشركة بإبرام عقود بغير عوض خلال الفترة السابقة عن التوقف عن الدفع تخضع لأحكام عدم النفاذ الجوازي.

تجدر الإشارة في هذا المقام إلى أنه كان من الأجدر أن لا تخضع التصرفات المبرمة قبل 6 أشهر من توقف الشركة عن الدفع لأحكام عدم النفاذ الوجوبي ولأحكام عدم النفاذ الجوازي، بإعتبار أنها تصرفات صحيحة لا تشمل على الشروط القانونية الواجب توفرها لإخضاعها لأحد الجزاءين.

من هذا المنطلق إذا حاولنا إسقاط شروط عدم النفاذ الجوازي على هذه الحالة خاصة شرط إلزامية التصرف خلال فترة الريبة، فنجدها تخالف شروط عدم النفاذ الجوازي الذي يشترط أن يكون التصرف الصادر من الشركة واقع في فترة الريبة.[3]

ب- التصرفات بعوض التي تبرمها شركة التضامن المفلسة بعد تاريخ التوقف عن الدفع.

نظم المشرع الجزائري حالة التصرفات بعوض التي تبرمها شركة التضامن بعد تاريخ التوقف عن الدفع ضمن حالات عدم النفاذ الوجوبي في المادة 1/247 من ق.ت.ج،[4] غير أنه وسع في المادة 249 من نفس القانون من دائرة هذه التصرفات ورتب عليها جزاء عدم النفاذ الجوازي من أجل تحقيق أكبر حماية لمصالح جماعة الدائنين.

إلا أنه يتميز عدم النفاذ الوجوبي للتصرفات بعوض المنصوص عليها في المادة 247 من ق.ت.ج عن عدم النفاذ الجوازي لتصرفات بعوض المنصوص عليها في المادة 249 من ذات القانون،[5] حيث يشترط لإعتبارعقود المعاوضة التي تبرمها الشركة ضمن حالات عدم النفاذ الوجوبي لتفاوت إلتزامات الشركة عن إلتزامات الطرف المتعاقد معها، بينما لم يشترط تفاوت إلتزامات الطرفين لتحقيق عدم النفاذ الجوازي، فهو يتحقق بقيام الشركة بإبرام عقود معاوضة بعد تاريخ التوقف عن الدفع التي يجوز الحكم بعدم نفاذها في حق جماعة الدائنين.[6]

لذلك تخضع جميع عقود المعاوضة التي تبرمها شركة التضامن خلال فترة الريبة لجزاء عدم النفاذ الجوازي، إذا أثبت الوكيل المتصرف القضائي بأن المتعامل مع الشركة على علم بأنها في حالة

---

[1]- عزيز العكيلي، مرجع سابق، ص201.
[2]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري،المعدل والمتمم.
[3]- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري،مرجع سابق، ص152.
[4]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم.
[5]- المرجع نفسه..

[6]- سلماني الفضيل،الإفلاس في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص156.

توقف عن دفع ديونها، وبالرغم من ذلك قام بإجراء هذا التصرف، كما أن للوكيل المتصرف القضائي الحرية الكاملة في إثبات علم المتعامل مع الشركة بتوقفها عن الدفع،[1] فله أن يستعين بكافة طرق الاثبات المنصوص عليها في القانون التجاري الجزائري، وذلك في المادة 30منه التي تنص عل:

يتبين كل عقد تجاري:

1- بسندات رسمية،
2- بسندات عرفية،
3- فاتورة مقبولة،
4- بالرسائل،
5- بدفاتر الطرفين،
6- **بالإثبات او بأية وسيلة أخرى إذا رأت المحكمة وجوب قبولها."**[2]

أما فيما يتعلق بالأثار المترتبة عن هذه التصرفات فهي تتمثل في الحكم بعدم نفاذها في حق جماعة الدائنين، ويلتزم المتصرف إليه بأن يرد ما لي الشركة.

وفي حالة إتجاه المتعامل مع شركة التضامن حسن نية كأن يكون على غير علم بحالة توقف الشركة عن دفع ديونها وقت التعامل معها فلا يتم تطبيق قاعدة عدم النفاذ الجوازي على ذلك التصرف.[3]

ج- الوفاء بديون حالة بعد تاريخ التوقف عن الدفع

تنص المادة 249 من القانون التجاري الجزائري على:[4]

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

منه يعتبر وفاء شركة التضامن بديون حالة بعد تحديد تاريخ توقفها عن الدفع من طرف المحكمة المختصة، حالة من حالات عدم نفاذ هذه التصرفات في حق جماعة الدائنين أن يثبت بأن الشخص الذي تلقى من الشركة الوفاء، عالما بأنها قد توقفت عن الدفع بديون حالة أجلها.[5]

تجدر الإشارة بأن هذه الحالة قد نظمت ضمن حالات عدم النفاذ الوجوبي، إلا أن ما يميز بينهما هو أن الوفاء بديون حالة الذي يخضع لعدم النفاذ الوجوبي يتحقق في حالة الوفاء بغير الطرق العادية كالوفاء بالمقاصة.

أما الوفاء بديون حالة الذي يخضع لعدم النفاذ الجوازي يتحقق إذا ما تمّ الوفاء بديون حالة بعد تاريخ التوقف عن الدفع بعض النظر عن طريقة الوفاء.[6]

---

[1]- محمود مختار أحمد البريري، مرجع سابق، ص135.
[2]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري،المعدل والمتمم.
[3]- كمال مصطفى طه، الأوراق التجارية والإفلاس، مرجع سابق، ص373.
[4]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري،المعدل والمتمم.
[5]- رزق الله الإنطاكي، مرجع سابق، ص169.
[6]- أحمد محمود خليل،لإفلاس التجاري و الإعسار المدني مرجع سابق، ص150.

4-التصرفات التي لا تخضع لقاعدة عدم النفاذ الجوازي

وضع المشرع إستثناء على قاعدة عدم النفاذ الجوازي، عند الوفاء بديون بعد تاريخ التوقف عن الدفع، إذا تعلق الأمر بالوفاء عن طريق الأوراق التجارية والتي تتمثل في السفتجة والشيك والسند لأمر، تكمن الغاية من وراء تقرير هذا الإستثناء هو حماية المعاملات التجارية وتشجيع التعامل بالأوراق تجارية وتسهيل طريقة تداولها حتى يتأكد حاملها من إستيفاء قيمة تلك الورقة ولو كان خلال فترة الريبة[1]

تنص المادة 250 من ق.ت.ج على:**"إن عدم التمسك المنصوص عليه في المادتين 3/247 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 ضدّ الأمر بالسحب وكذلك ضد المستفيد من الشيك، وأول مظهر سند لأمر، بشرط إقامة الدليل على أن المطالب برد المال كان عالما عن الدفع."[2]

يتضح من نص المادة أن المشرع قد أجاز الوفاء بقيمة الأوراق التجارية المذكورة على سبيل الحصر من طرف شركة التضامن إلى حامل تلك الورقة ولو كان ذلك خلال فترة الريبة.

لا يجوز للوكيل المتصرف القضائي في مثل هذه الحالة طلب عدم النفاذ في حقّ جماعة الدائنين، كما يمنع عليه أيضا أن يعمل على إسترجاع قيمة الورقة التجارية من حاملها رغم إثبات أن هذا الأخير على علم بتوقف شركة التضامن عن تسديد ديونها،[3] وذلك لإلزام حامل الورقة التجارية بتقديمها للوفاء في ميعاد إستحقاقها حتى ولوكان ذلك من خلال فترة الريبة وإلاّ عدّ حاملا مهملا.

لم يهمل المشرع الجزائري مصلحة جماعة الدائنين رغم هذا الإستثناء الذي وضعه على قاعدة عدم النفاذ الجوازي، إذا ما أجاز لهم الحق في طلب إسترجاع قيمة الورقة التجارية عن طريق الوكيل المتصرف القضائي من حاملها، عند العلم بسوء نيته، وقد بين المشرع الجزائري مظاهر سوء النية كالعلم بتوقف شركة التضامن المفلسة عن الدفع وقت تحويل الورقة التجارية.[4]

الفرع الثاني

أثار الإفلاس على شركة التضامن من بعد صدور الحكم

يهدف المشرع الجزائري من تكريس نظام الإفلاس وتطبيقه على شركة التضامن إلى تصفية جميع أموال الشركة تصفية جماعية، وتوزيع ناتجها على جماعة الدائنين تطبيقا لقاعدة قسمة الغرماء، لكن هذا لا يتحقق قبل صدور الحكم، وبالتالي لابد من صدور حكم شهر إفلاس شركة التضامن من طرف المحكمة المختصة.

بمجرد صدور حكم الإفلاس تترتب أثار تمس بذمّة الشركة وأخرى تمس بالشركة بحدّ ذاتها، فالغاية من تقرير المشرع لهذه الآثار هو تجسيد حماية قصوى لجماعة الدائنين، حتى لا تتعمد الشركة الإضرار بهم.

من هذا المنطلق يمكن تقسيم أثار الإفلاس بعد صدور الحكم إلى:

- منع الشركة من إدارة أموالها والتصرف فيها.

[1]- سميحة القيلوبي، مرجع سابق، ص171.
[2]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري،المعدل والمتمم.
[3]- أحمد محرز، نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق، ص103.
[4]- التميمي محمد رضا، مرجع سابق، ص132.

- منعها من التقاضي.

أولا: منع شركة التضامن المفلسة من إدارة أموالها والتصرف فيها

يصدر حكم شهر الإفلاس نتيجة سوء إدارة الشركة لأموالها، مما يؤكد عدم الوفاء بديونها، لذلك وجب على المحكمة المختصة منعها من التصرف بهدف حماية الدائنين.

1- المقصود بقاعدة منع شركة عن إدارة أموالها

تنص المادة 244 من ق.ت.ج على: **" يترتب بحكم القانون على الحكم بإشهار الإفلاس ومن تاريخه، تخلي المفلس عن إدارة أمواله أو التصرف فيها، بما فيها الأموال التي يكتسبها بأي سبب كان، ومادام في حالة الإفلاس.**

ويمارس وكيل التفليسة جميع الحقوق ودعاوى المفلس المتعلقة بذمّته طيلة مدة التفليسة.

على انه يجوز للمفلس القيام بجميع العمال الاحتياطية لصيانة حقوقه والتدخل في الدعاوى التي يخاصم فيها وكيل التفليسة..."[1].

يستخلص من هذه المادة أن شركة التضامن تمنع من إدارة أموالها والتصرف فيها، وذلك من تاريخ صدورالحكم، سواء كانت هذه الأموال حاضرة أو المستقبلية التي تكتسبها بأي سبب كان مادامت في حالة الإفلاس (1/244 ق.ت.ج).

وينوبها في ذلك الوكيل المتصرف القضائي الذي يمارس جميع الحقوق والدعاوى المتعلقة بذمّة الشركة طيلة مدّة التفليسة (2/244 من ق.ت.ج).

لكن يبقى للممثل القانوني للشركة الحق في إتخاذ التدابير الإحتياطية من أجل المحافظة على حقوقها وكذا التدخل في الدعاوى التي يخاصم فيها الوكيل المتصرف القضائي (3/244 ق. ت.ج).

فهدف الحماية الذي كرسه المشرع الجزائري لجماعة الدائنين لا يتفق مع مصلحة الشركة، فهو أثر قاس عليها[2] لاعتبار قاعدة منع الشركة من التصرف في أموالها بمثابة حجز شامل على أموالها فهذا الحجز يبقى قائما لمصلحة جماعة الدائنين[3]، لتفادي عبث الشركاء بأموال الشركة[4] وذلك من خلال تهريبها أو اختلاسها حتى لا تدخل ضمن الضمان العام لجماعة الدائنين[5]، وتبقى قاعدة منع الشركة من إدارة أموالها والتصرف فيها إلى غاية إنتهاءالتفليسة.

2- الطبيعة القانونية لقاعدة منع الشركة من إدارة أموالها والتصرف فيها

إختلف الفقهاء حول الطبيعة القانونية لقاعدة منع الشركة من إدارة أموالها والتصرف فيها، فهناك من كيفها بأنها نزع ملكية وأخر بمثابة نوع من نقص الأهلية.

[1]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري،المعدل والمتمم.
[2]- علي البارودي، الأوراق التجارية والإفلاس وفقا لقانون التجاري الجديد رقم 17 لسنة 1999، ديوان المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2002، ص299.
[3]- عباس حلمي، الإفلاس و التسوية القضائية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999، ص 31.
[4]-أحمد محرز،نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق، ص70.
[5]- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري،مرجع سابق، ص154.

الإتجاه الأول

يعتبر أصحاب هذا الإتجاه أن قاعدة منع الشركة من التصرف في أموالها بمثابة نزع الملكية، لكن لم يسلم هذا الإتجاه من الإنتقادات، لأنه رغم ذلك يستلزم حلول الوكيل المتصرف القضائي محل في التسيير والتصرف في أموالها إلا أنها تظل مالكة لها طوال فترة التفليسة.[1]

ففي حالة بيع الأموال الوشيكة التلف أو إنخفاض القيمة في مرحلة الإجراءات التحفّظية، فإن الملكية تنتقل من الشركة إلى المشتري مباشرة حتى ولو كان الوكيل المتصرف القضائي هو القائم ببيعها، ونفس الأمر في مرحلة التصفية وبيع أموال الشركة سواء المنقولة منها أو العقارية، فالأمر يستوجب نقل ملكيتها من الشركة إلى المشتري،[2] فكل ما في الأمر أن الوكيل المتصرف القضائي يتصرف فيها بصفته نائبا أو وكيلا عن الشركة.[3]

الإتجاه الثاني

إعتبر هذا الإتجاه أن هذه القاعدة من قبيل نقص الأهلية القانونية للشركة (الشخصية الإعتبارية)، إلا أنه تعرض للإنتقادات بإعتبار أن نقصان الأهلية القانونية يفسر لمصلحة صاحبه دون غيره،[4] أما عن قاعدة منع الشركة من إدارة أموالها والتصرف فيها فهي مقررة لمصلحة جماعة الدائنين و لا تخدم مصلحة الشركة لذلك تبقى الشركة آهلة للتعاقد مع الغير، غير أن تلك التصرفات الصادرة منها لا تكون نافذة في حق جماعة الدائنين.[5]

الإتجاه الراجح

ظهر هذا الرأي نتيجة للإنتقادات التي تعرض إليها الإتجاهين السابقين، فذهب هذا الإتجاه لتفسير قاعدة منع الشركة من إدارة أموالها والتصرف فيها على أنها حجز شامل لأموال شركة التضامن المفلسة،والذي يهدف من ورائه إلى حماية جماعة الدائنين وذلك بمجرد صدور الحكم يشهر الإفلاس، ويترتب عليه وضع الأموال في حالة عدم قابلية للتصرف، فإن تصرفت الشركة بشيء منها خلال فترة المنع، فلا يحتج بهذا التصرف على جماعة الدائنين.[6]

3- مجال تطبيق قاعدة منع الشركة من إدارة أموالها والتصرف فيها:

كقاعدة عامة فإن جميع أموال المدين ضامنة لديونه[7] على هذا الأساس فإن الأموال التي تمنع شركة التضامن من إدارتها و التصرف فيها تشمل جميع الأموال التي تملكها عند شهر إفلاسها سواء كانت عقارية أو منقولة إضافة إلى الأموال التي تدخل في ذمّتها بعد إفلاسها مهما كانت سبب إكتسابها ، كما أنه تمنع أيضا ممارسة بعض الحقوق.

من هذا المنطلق يتحدد نطاق قاعدة منع الشركة على كل التصرفات القانونية التي تبرمها بعد صدور الحكم بشهر الإفلاس، إضافة إلى المنع من التقاضي.

---

[1] علي البارودي و محمد فريد العريني، مرجع سابق، ص226 .
[2]- أحمد محمد محرز، مرجع سابق، ص190.
[3]- عبد الحميد المنشاوي، مرجع سابق، ص525.
[4]- صلاح أمين أبو طالب، مرجع سابق، ص92.
[5]- مصطفى كمال طه،الأوراق التجارية و الإفلاس، مرجع سابق، ص71.
[6]- أحمد محرز،نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق، ص71.
[7] أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري،المعدل والمتمم.

أ - التصرفات القانونية

لا تقتصر قاعدة منع الشركة من إدارة أموالها والتصرف فيها على الأموال المنقولة والعقارية فقط، إنما لا تسري في حق جماعة الدائنين أي عمل قانوني يصدر من الشركة بعد شهر إفلاسها سواء كان ذلك العمل من أعمال الإدارة أو تندرج ضمن أعمال التصرف،[1] فلا تسري في حقهم كل ما تبرمه الشركة من رهون وإمتيازات وهذا ما تأكده المادة 251 من القانون التجاري الجزائري.[2]

كما لا يجوز لشركة التضامن المفلسة الوفاء بما عليها من ديون بعد صدور حكم الإفلاس سواء وقع ذلك الوفاء بذات الشيء المتفق عليه أم بشيء أخر، إذ يترتب على الوفاء لبعض الدائنين دون البعض الآخر الإخلال بالمساواة بينهم، فإذا وقع هذا الوفاء وجب على الدائن الذي إستوفى حقه أن يرد ما قبضه ثمّ يشترك مع الأخرين في قسمة الغرماء.[3]

لتطبيق قاعدة منع الشركة من إدارة أموالها والتصرف فيها يجب الأخذ بعين الإعتبار وقت وقوع التصرف، فإذا وقع بعد صدور الحكم بشهر إفلاسها فلا يكون التصرف نافذا أما في حالة وقوعه قبل صدور الحكم فيخضع للنفاذ الوجوبي أو الجوازي.

ب- المنع من التقاضي

تنص المادة 244 في فقرتها الثانية من ق.ت.ج على:**" ويمارس وكيل التفليسة جميع حقوق ودعاوى المفلس المتعلقة بذمّته طيلة مدّة التفليسة."**[4]

يستخلص من نص المادة أعلاه أنه بمجرد صدور الحكم بشهر الإفلاس تصبح الشركة غير أهلة للتقاضي بنفسها في أي دعوى تخص أموالها ما دامت في حالة إفلاس.

فكل الدعاوى التي تخص أموالها يتولاها الوكيل المتصرف القضائي وذلك حماية لجماعة الدائنين، بحيث لو ترك للشركة حق التقاضي يمكن أن تقوم بتصرفات ضارة بالدائنين، كالتماطل و التأخر في الجلسات، أو تزوير بعض الوثائق المتعلقة بديونه.

ولا يعد منع الشركة من التقاضي بمثابة تعارض مع الحق الدستوري الذي يقضي بأن لكل مواطن حق اللجوء إلى القضاء للفصل في خصومته.[5]

يندرج ضمن المنع من التقاضي الدعاوى المرفوعة قبل شهر الإفلاس ، المتعلقة بأموال الشركة ولم يتم الفصل فيها حتى صدور الحكم بشهر إفلاسها، ذلك لأنه في مثل هذه الحالة يتعين إنقطاع سير الخصومة بحكم القانون لزوال الصفة في الشركة.[6]

هدف المشرع من حرمان الشركة من التقاضي خلال فترة التفليسة، وتركيز كل ما يتعلق بالتفليسة من حيث إدارتها والتقاضي في يد الوكيل المتصرف القضائي هو تحديد المسؤول عند وقوع الإهمال أو حدوث تواطؤ، الأمر الذي يضر بمصالح جماعة الدائنين.[7]

---

[1]- إلياس ناصيف،الموسوعة التجارية الشاملة، الجزء الرابع: الإفلاس،عويدات لطباعة و النشر،لبنان،1999، ص229.
[2]- بن داوود إبراهيم، مرجع سابق، ص 132.
[3]- عباس حلمي، مرجع سابق، ص132.
[4]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري،المعدل والمتمم.
[5]- أحمد محرز،نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق، ص74.
[6]- مصطفى كمال طه، أصول القانون التجاري: الإفلاس و الأوراق التجارية، مرجع سابق، ص406.
[7]- أحمد محرز، نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق، ص74.

4- الإستثناءات الواردة على قاعدة منع شركة التضامن من إدارة أموالها والتصرف فيها

بالرغم من حرمان الشركة من التقاضي وإدارة أموالها والتصرف فيها إلا ان المشرع أورد استثناء عن هذا الأصل

المنصوص عليه في المادة 2/244 من ق.ت.ج، وذلك في ذات المادة لكن في فقرتها الثالثة، وتتمثل في:[1]

- إتخاذ الممثل القانوني لشركة التضامن كل التدابير التحفظية من أجل صيانة حقوق الشركة (قطع مواعيد التقادم، توقيع الحجز التحفظي)
- التدخل في الدعاوى التي يخاصم فيها الوكيل المتصرف القضائي.

المطلب الثاني

أثار الحكم بشهر الإفلاس بالنسبة للشركاء.

تكتسب الشركة التجارية الشخصية المعنوية بمجرد قيدها في السجل التجاري والتي ينتج عنها ذمة مالية مستقلة عن ذمم الشركاء فيها، ويقضي هذا إستقلال عدم تأثر الشركاء بالحكم بشهر إفلاس الشركة، حيث يقتصر الإفلاس على ذمّتها،ولا يكون لدائنيها التنفيذ على ما يدخل في ذمّة الشركاء.

إلا أن هذه الإستقلالية ليست مطلقة في شركة التضامن، فالشركاء فيها يتأثرون بإفلاسها، فهم مسئولين عن ديون الشركة مسؤولية شخصية مطلقة وتضامنية، فالإفلاس يمتد إلى الشركاء بخلاف شركاء المساهمين في شركة المساهمة.

فيترتب عن شهر إفلاس الشركة أثار عديدة على الشريك وهي: غل يد الشريك المفلس من إدارة أمواله والتصرف فيها (الفرع الأول)، إقرار الإعانة المالية (الفرع الثاني) فقدان الحقوق السياسية والمدنية (الفرع الثالث).

الفرع الأول

غل يد الشريك عن إدارة أمواله والتصرف فيها

تنص المادة 551 في فقرتها الأولى من ق.ت.ج على: **"للشركاء بالتضامن من صفة التاجر وهم مسؤولونمن غير تحديد وبالتضامن عن ديون الشركة."**

يفهم من نص المادة سالفة الذكر أن الشركاء في الشركة التضامن يسألون بصفة شخصية،مطلقة وتضامنية عن ديون الشركة كشخص معنوي مميز عن أشخاص الشركاءالمكونين لها، وبصفة مطلقة أي أن المسألة تمتد لتضم أموالهم كما لو كانت الديون خاصة بهم، فلا تتحد المسؤولية بقدر الحصص المقدمة في رأس مال الشركة.

أما المسؤولية التضامنية لشركاء فهم يسألون علىوجه التضامن فيما بين الشركاء وبين الشركاء والشركة ويترتب عن هذه المسؤولية أن لدائني الشركة مطالبة الشريك بدفع ديونه، ويكون ذلك بعد 15 يوم من إنذار الشركة بعقد غير قضائي وهذا ما تقضي به المادة 551 في فقرتها الثانية من ق. ت. ج[2].

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

و منه فإن إفلاس شركة التضامن يؤدي إلى إفلاس الشركاء لأن الشريك يعتبر تاجر يلتزم بوفاء كل ديون الشركة التي لم تقم بالوفاء بها، منه يعتبر الشريك متوقف عن الدفع متى توفرت فيه شروط شهر إفلاس شركة التضامن.

لكن إذا كان إفلاس الشركة يؤدي إلى إفلاس الشركاء فالعكس غير صحيح، فإفلاس الشركاء المتضامنين لا يؤدي إلى إفلاس الشركة لأن ديونهم الشخصية لا تعتبر ديون الشركة، فإفلاس الشريك يستتبع إنقضاء الشركة في حالة عدم وجود بند في العقد ينص على خلاف ذلك.

أولا: مجال تطبيق قاعدة غل يد الشريك عن إدارة أمواله والتصرف فيها

يغل يد الشريك بمجرد صدور حكم بشهر الإفلاس عن إدارة أمواله والتصرف فيها، فتطبق هذه القاعدة على أموال الشريك الحاضرة وقت شهر لإفلاسه، والأموال المستقبلية التي يكتسبها بأي سبب من الأسباب، كما لا تسري في حق جماعة الدائنين الأعمال التي تصدر منه سواء كانت من أعمال الإدارة أو التصرف، إضافة إلى ذلك يمنع الشريك من التقاضي، فيحل محله الوكيل المتصرف القضائي.

ثانيا- الاستثناءات الواردة على قاعدة غل يد الشريك عن إدارة أمواله والتصرف فيها

إذا كان الأصل أنه يغل يد الشريك عن إدارة أمواله والتصرف فيها إلا أن هذه القاعدة ليست مطلقة بل ترد عليها إستثناءات، وهي:

1-الأموال التي لا يتم الحجز عليها

حدد المشرع الجزائري في نص المادة 636 من ق إ.م.إ.ج الأموال التي لا يتم الحجز عليها و التيتنص على:

" فضلا عن الأموال التي تنص القوانين الخاصة عدم جواز الحجز عليها لا يجوز الحجز على الأموال التالية:

- **الأموال العامة المملوكة للدولة او الجماعات الإقليمية، او 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 ترتدونها،**
- **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 والكل 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]**

2- **حق الشريك بالقيام بالأعمال التحفظية والتدخل في دعاوى التفليسة**

إستثناء للأصل الذي يقر بعدم التقاضي،فبمكن للشريك القيام بجميع الأعمال التحفظية لصيانة حقوقه وهذا ما تنص عليه المادة 244 من ق.ت.ج في فقرتها الثالثة[2] ومن بين هذه الأعمال مثل قطع مواعيد التقادم، تحرير الإحتجاجات، توقيع الحجز التحفظي حجز مال المدين لدى الغير.[3]

3- النشاط الشخص للمفلس

لا يخضع النشاط الشخصي للشريك إلى قاعدة غل اليد، إنما تبقى من إختصاصه، فلا يمكن للوكيل المتصرف القضائي مباشرتها، ومنها:[4]

- التصرفات والدعاوى المتعلقة بالأعمال التي يديرها المفلس لحساب الغير.
- الدعاوى المتعلقة بشرف المفلس وإعتباره كدعوى التعويض عن ضرر أدبي لحقه من فعل الغير.
- الدعاوى المتعلقة بحقوق المفلس الشخصية كدعوى النفقة.
- إقامة الدعاوى الجنائية ضد الغير، كإقامته جنحة خيانة أمانة أو سرقة أو إعتداء على شخصه أو أمواله كالإعتداء على علامته التجارية أو إسمه التجاري، كما يجوز للمفلس حضور الدعاوى الجنائية المرفوعة ض.[5]

الفرع الثاني

تقرير الإعانة لشريك المفلس وعائلته

تنص المادة 242 من ق.ت.ج على: **"للمدين أن يحصل لنفسه ولأسرته على معاونة من الأصول يحددها القاضي المنتدب بأمر على إقتراح وكيل التفليسة."[6]**

يفهم من نص المادة أنه للشريك المفلس الحصول على إعانة مالية من أصول التفليسة بغرض تلبية متطلباته وحاجياته هو أسرته.

المشرع لم يحدد صراحة تاريخ إستحقاق هذه الإعانة المالية التي تمنح له، لكن بإستقراء النصوص القانونية المتعلقة بنظام الإفلاس نجد أن المشرع إعتبر بداية ميعاد إستحقاقها يسري من تاريخ صدور الحكم بالإفلاس.[7]

---

[1]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري،المعدل والمتمم.
[2]-المرجع نفسه.
[3]- رزق الله الإنطاكي، مرجع سابق، ص 128.
[4]- صلاح أمين أبو طالب، مرجع سابق، ص 97.
[5]- سميحة القيلوبي، مرجع سابق، ص 160.
[6]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري،المعدل والمتمم.
[7]- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 159.

الفرع الثالث

سقوط الحقوق السياسية والمدنية للشريك

تنص المادة 243 من ق.ت.ج على: **" يخضع المدين الذي أشهر إفلاسه للمحظورات وسقوط الحق المنصوصعليها في القانون.**

وتستمر هذه المحظورة وسقوط الحق قائمة حتى رد الإعتبار، ما لم توجد أحكام قانونية تخالف ذلك."[1]

يفهم من نص المادة أن الشريك الذي يشهر إفلاسه يفقد حقوقه السياسية والمدنية وذلك إلى غاية رد الاعتبار.

إضافة إلى ما تنص عليه المادة 383 من القانون 23/06 المعدل والمتمم لقانون العقوبات الجزائري على 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 25.000دج إلى 200.000دج.

عن التفليس بالتدليس بالحبس من سنة إلى خمس سنوات، وبغرامة من 100.000دج إلى 200.000دج.

ويجوز علاوة على ذلك أن يقضي على المفلس بالتدليس بالحرمان منحق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 9 مكرر1 من هذا القانون لمدّة سنة على الأقل وخمس على الأكثر."[2]

يستخلص من نص المادة أنه علاوة على العقوبة المقررة للشريك المرتكب للإفلاس بالتقصير المنصوص عليه في مواد 370 و371 من ق.ت.ج أو الإفلاس بالتدليس المنصوص عليه في المادة 374 من ق.ت.ج وهي الحبس والغرابة المالية، كذلك فقدان حق أوأكثرمنحقوقه السياسية والمدنية، والتي تتمثل فيما يلي:[3]

- العزل أو الإقصاء من جميع الوظائف والمناصب العمومية التي لها علاقة بالجريمة.
- الحرمان من حق الإنتخاب أو الترشح ومن حمل أي وسام.
- عدم الأهلية لأن يكون مساعدا محلفا أو خبيرا، أو شاهد على أي عقد أو شهادة أمام القضاء إلا على سبيل الإستدلال.
- الحرمان في الحق من حمل الأسلحة وفي التدريس، وفي إدارة مدرسة أو الخدمة في مؤسسة للتعليم بوصفه أستاذ أو مدرسا أو مراقبا.
- عدمالأهلية لأن يكون وصيا أو قيما.
- سقوط حقوق الولاية كلها أو بعضها.

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

ويكون الحرمان من هذه الحقوق لمدة لا تتعدى خمس سنوات تسري من تاريخ إنقضاء العقوبة السالبة للحرية، هذا ما تقر به المادة 14 من ق.ع.ج.

المبحث الثاني

أثار الحكم بشهر الإفلاس بالنسبة للدائني شركة و تصفية أموالها

تمتد أثار شهر الإفلاس لتشمل دائني الشركة، فهي لا تقتصر على الشركة وعلى من يمثلها من شركاء، فتنشأ جماعة الدائنين بقوة القانون وتسري عليها أثار الحكم بشهر الإفلاس بمجرد صدوره.

تؤدي جماعة الدائنين دورا هاما في التفليسة بإعتبارها شخص من أشخاصها، و يرتب صدور حكم شهر إفلاس شركة التضامن عدة أثار قانونية عليها لكونها السبب الأساسي والمباشر في تقريره .

تكمن الغاية من اللجوء إلى شهر إفلاس شركة التضامن في الوفاء بحقوق الدائنين و الحفاظ على حقوقهم و ذلك عن طريق تقرير عدة قواعد منها وقف الإجراءات الفردية.

يعتبرالإفلاس إحدى الأسباب المؤدية إلى إنقضاء شركة التضامن، 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.

و عليه فإن المشرع عند إقراره لقاعدة وقف الإجراءات الفردية لجماعة الدائنين كان لأجل تمكين الوكيل المتصرف القضائي من القيام بعملية تصفية الأموال و ذلك للوفاء العادل و الصحيح بحقوق الدائنين.

على هذا الأساس قمنا بتخصيص هذا المبحث لضبط أثار شهر الإفلاس على دائني شركة التضامن في (المطلب الأول)، ثم تصفية أموالها في (المطلب الثاني).

المطلب الأول

أثار الحكم بشهر الإفلاس بالنسبة لدائني شركة التضامن

تؤدي جماعة الدائنين دورا هاما في التفليسة ، فبقيامها ينشأ مركز قانوني جديد يفرض تلقائيا إعادة تنظيم الدائنين تحت إيطار الجماعة، و بالتالي يشتركون جميعهم في المداولات الخاصة بالتفليسة و تقوم بذلك عدة أثار قانونية تتعلق أساسا بالتخلي و وقف الإجراءات الفردية و إستبدالها بالإجراءات الجماعية للتنفيذ على كل أموال الشركة، تحت إشراف الوكيل المتصرف القضائي الذي يحل محلها في التصرفات و الدعاوى التي تكون طرف فيها، و تسقط بذلك كل أجال الديون و تصبح كلها حالة الأداء، ويتقرر لصالح هذه الجماعة رهن لجميع أموال الشركة الحاضرة و المستقبلية و ذلك كضمان لوفاء الشركة بما يقع عليها من ديون .

من هذا المنطلق سنقسم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع ندرس وقف الإجراءات الفردية في (الفرع الأول)، سقوط أجال الديون في (الفرع الثاني)، ثم رهن أموال الشركة في (الفرع الثالث).

الفرع الأول

وقف الدعاوى والإجراءات الفردية

يسعى نظام الإفلاس إلى تحقيق المساواة بين الدائنين،ولتحقيق هذا الغرض يقتضي وقف الدعاوى والإجراءات الفردية تجاه شركة التضامن المفلسة، فلو كان عكس ذلك لحصل بعض الدائنين على حقوقهم دون حصول البعض الأخر على أي حق منها،وهذا يعتبر إخلال لتحقيق المساواة بينهم.[1]

لذلك أقر مبدأ منع الدائن من رفع الدعاوى وإتخاذ الإجراءات الفردية والذي كرسه المشرع الجزائري في نص المادة 245 من ق.ت.ج.[2]

لا يقتصر هذا المبدأ على الدعاوى التي ترفع أو الإجراءات التي تتخذ بعد صدور الحكم بالإفلاس، بل يسري على الدعاوى التي رفعت والإجراءات التي إتخذت قبل صدور الحكم بالإفلاس.[3]

أولا:مجال تطبيق قاعدة وقف الإجراءات الفردية

تنص المادة 245 من ق.ت.ج على:

" 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 خاصأو رهن حيازي أوعقاري على تلك الأموال، أما الدعاوى المنقولة أو العقارية وطرق التنفيذ التي يشملها الإيقاف فلا يمكن متابعتها أو رفعها إلا ضدّ وكيل التفليسة أو إن كان للمحكمة أن تقبل المفلس كخصم متدخل،وفي التسوية القضائية لا يكون ذلك إلا ضد المدين ووكيل التفليسة معا."

يفهم من نص المادة أن المشرع الجزائري أقر بمبدأ المساواة بين الدائنين وذلك بمنع كل دائن مباشرة الدعوى أو الإجراءات الفردية،إنما يجب عليه الإنضمام إلى جماعة الدائنين.

بالتالي فإن مجال تطبيق قاعدة وقف الدعاوى والإجراءات الفردية لا تطبق إلى الدائنين العاديين وأصحاب الإمتيازالعام،دون أصحاب الرهون وأصحاب الإمتياز الخاص،[4]منه لا يجوز للدائنين التنفيذ على أموال الشركة المفلسة أو الإستمرار في إجراءات التنفيذ[5] عن طريق توقيع الحجز بمختلف أنواعه على أموال الشركة المفلسة، فبصدور حكم شهر الإفلاس تحل إجراءات التصفية الجماعية محل إجراءات الحجز الفردية من أجل تحقيق مبدأ المساواة بين الدائنين.[6]

ثانيا: الإستثناءات الواردة عن قاعدة وقف الدعاوى الفردية

يستثنى من قاعدة وقف سريان الإجراءات والدعاوى الفردية، ما يلي:

---

[1]-عزيز العكيلي، أحكام الإفلاس و الصلح الواقي دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 117.
[2]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري،امعدل والمتمم.
[3]- زياد صبحي ذياب، مرجع سابق، ص333.
[4]- عمرو عيسى الفقي،مرجع سابق، ص202.
[5]- مصطفى كمال طه، أصول القانون التجاري: الإفلاس و الأوراق التجارية، مرجع سابق، ص385.
[6]- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري،مرجع سابق، ص184.

- معارضة الدائن عن حكم تعيين تاريخ التوقف عن الدفع المحدد من طرف المحكمة عند صدور الحكم بالإفلاس، أو عين في حكم لاحق، فهو قابل للمعارضة فيه من الدائن بمفرده،وذلك إلى غاية تحقيق الديون وتأييدها.[1]
- يجوز لكل دائن أن يتقدم بدينه أو يحضر إجراءات تحقيق الديون وله الحق بصفة إنفرادية المنازعة في ديون المقدمة للتحقيق.[2]
- يجوز للدائن الذي له حق المشاركة في الصلح الإعتراض على الصلح مع المفلس إذا تبين له بأن المفلس غير جدير بالإستفادة من الصلح، هذا ما تقره المادة 1/323 من ق.ت.ج، التي تنص 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 ثمانية أيام التالية للصلح، وإلا كانت باطلة، وتتضمن إعلانات بالحضور لأول جلسة للمحكمة."[3]

- يجوز للدائن مباشرة الدعاوى التي ترفع ضد المدين المتضامن مع الشركة أو وكيله،هذا ما تنص عليه المادة 291 من القانون التجاري الجزائري.[4]
- إتخاذ الدائن الإجراءات التحفظية للمحافظة على حقوق الدائنين كقطع مواعيد التقادم،[5] بتبليغ الأحكام الصادرة لمصلحة جماعة الدائنين حتى يبدأ ميعاد الطعن فيها وبذلك

القيام بكل الإجراءات حتى يكتسب الحكم الصفة النهائية.[6]

- كما لا تشمل الدعاوى والإجراءات الممارسة من طرف الدائن على قرارات القاضي المنتدب،وعلى طلبات عزل أو إستبدال الوكيل المتصرف القضائي.[7]

الفرع الثاني

سقوط أجال الديون

يترتب على الحكم بشهر إفلاس شركة التضامن سقوط أجال الديون لتصبح حالة الأداء لفقدان الثقة في الشركة، فالغاية من تقرير نظام الإفلاس هو حماية الإئتمان التجاري، وبغياب الثقة يهتز هذا الإئتمان الذي يعد ركيزة المعاملات التجارية، فيفترض إنن عدم وفاء الشركة بديونها تعبير سوء نيتها، وذلك من أجل الإضرار بمصلحة جماعة الدائنين.

أولا: أهمية قاعدية سقوط آجال الديون

بإعتبار أن منح أجال الديون قد قامت على أساس الثقة والإئتمان مما يعني أنزوال الثقة بعدم السداد يؤدي إلى سقوط أجال كل الديون لإنتفاء ما كان ضابطا للوفاء وهذا يتم بقوة القانون دون إتخاذ أي إجراء من أجل ذلك.

كما أن إسقاط الأجال يؤدي إلى التجسيد الحقيقي لمبدأ المساواة ما بين الدائنين فيصبحون أمام

---

[1]- أحمد محرز، نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق، ص84.
[2]- عمرو عيسى الفقي، مرجع سابق، ص202.
[3]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري،المعدل والمتمم.
[4]- المرجع نفسه.
[5]- عمرو عيسى الفقي، مرجع سابق، ص203.
[6]- محمود مختار أحمد بريري، مرجع سابق، ص115.
[7]- إلياس ناصف، الموسوعة التجارية الشاملة، الجزء الرابع: الإفلاس،مرجع سابق، ص308.

إجراءات موحدة، وتسقط أجال كل الديون مهما كان مصدرها وسواء كانت عادية أو مضمونة برهن.[1]

فالغاية من تقرير قاعدة سقوط أجال الديون لإهتزاز الثقة في الشركة، فالديون بشكل عام تقوم على الثقة المتبادلة بين الدائن والمدين، فعند زوال هذه الثقة تصبح الديون حالة الأداء،منه لا يمكن إبرام معاملات مع باقي التجار.[2]

ثانيا: مجال تطبيق قاعدة سقوط آجال الديون

تنص المادة 1/246 من ق.ت.ج على:

"يؤدي حكم الإفلاس أو التسوية القضائية إلى جعل الديون غير المستحقة حالة الأجل بالنسبة للمدين."[3]

يفهم من نص هذه المادة أن المشرع الجزائري قد بين مجال تطبيق قاعدة سقوط أجال الديون وذلك على كل الديون دون إستثناء بين الديون العادية أو ديون ممتازة، سواء كانت تجارية أو مدنية، فالعبرة بتوقف الشركة عن دفع ديونها،[4] فلا تهم طبيعة الأموال بما أنها سوف تخضع للتصفية.[5] فبصدور فبصدور حكم الإفلاس تسقط جميع الأجال مهما كان نوعها،سواء أجل إتفاقي أي أن مصدر هذا الإتفاق هو إتفاق بين الشركة والدائن أو أجل قانوني مستمد من القانون أو قضائي يمنحه القاضي للشركة،[6]

ثالثا:الإستثناءات الواردة على قاعدة سقوط أجال الديون

ترد على قاعدة سقوط أجال الديون بعض الإستثناءاتبإعتبارها قاعدة غير مطلقة وتتمثل هذه الإستثناءات في:

- عدم سقوط الديون التي للشركة لدى الغير.
- عدم سقوط الديون التضامنية.

الفرع الثالث

رهن أموال شركة التضامن

تنص المادة 254 من ق.ت.ج على:

" يقضي الحكم الناطق بالتسوية القضائية أو شهر الإفلاس لمصلحة جماعة الدائنين، بالرهن العقاري الذي يتعين على وكيل التفليسة بتسجيله فورا على جميع أموال المدين وعلى الموال التي يكتسبها من أول بأول."

إضافة إلى نص 255 من ق.ت. ج التي تنص على:

---

[1]- بن داوود إبراهيم، مرجع سابق، ص143.
[2]- مصطفى كمال طه، أصول القانون التجاري: الإفلاس و الأوراق التجارية، مرجع سابق، ص446.
[3]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري،المعدل والمتمم.
[4]- وفاء شيعاوي، مرجع سابق، ص97.
[5]- سلماني الفضيل،الإفلاس في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص188.
[6]- زرارة صالحي الواسعة، مرجع سابق، ص193.

" 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."[1]

على هذا الأساس يتضح أن المشرع الجزائري قد منح حماية خاصة لمصلحة جماعة الدائنين، وللحفاظ على ضمان العام لهم، وضع المشرع ألية من أجل ذلك وهي تقرير الرهن على أموال الشركة المفلسة كضمان لإستيفاء الدائنين لديونهم.

فالغاية من قيد الرهون تكمن في إعلام من يتعامل مع الشركة بشأن إفلاسها.[2]

لكن الرهن لا ينتج أثاره تجاه الغير إلا بعد تسجيله،وهذا الأخير يخضع للأحكام الواردة في قانون الشهر العقاري، فيجب على الوكيل المتصرف القضائي أن يقيد رهن على جميع أموال شركة التضامن الحاضرة منها والمستقبلية، وذلك بمجرد صدور الحكم بشهر الإفلاس، الغاية من ذلك هو عدم تقدم على جماعة الدائنين، مرتهنون أخرون سجلوا رهونهم على عقارات الشركة في الحالات التي يخولها لهم القانون.[3]

أولا: المقصود من الرهن

المعنى اللغوي: يقصد من الرهن الدوام والثبات،ويعرفه الفقهاء بأنه إتفاق على جعل مال وثيقة لضمان استحقاق الدين منه عند عجز المدين عن الوفاء، أو ضمان عين موجودة عند آخر، إعادة أو نحوهما عند ردها أورد مثلها أو قيمتها عند تلفها.[4]

المعنى القانوني: يعرف المشرع الجزائري الرهن في القانون التجاري الجزائري بأنه عقد يلتزم به شخص تاجر أو غير تاجر، ضامن لدين تجاري عليه أو على غيره أن يسلم إلى الدائن أو إلى شخص أجنبيعن المتعاقدان، شيئا فشيئا يرتب عليه الدائن حقا عينيا يخوله حسب الشيء إلى أن يستوفي حقه، وأن ينعدم الدائنون العاديون والدائنون التالين لهم في المرتبة في ان يتقاضى حقه من ثمن هذا الشيء في أي يد يكون،ويمكن إثبات هذا العقد بكافة طرق الإثبات.[5]

ثانيا: أهمية قاعدة رهن أموال شركة التضامن لمصلحة جماعة الدائنين.

رتب المشرع الجزائري قاعدة رهن أموال الشركة لمصلحة جماعة الدائنين لحماية هذه الأخيرة من الغير الذي تعامل مع الشركة المفلسة، باعتبار أن إجراءات الرهن تستوجب التأشير على كل العقود الشركة، وباعتبار أن كل حقوق الشركة قد تم ومنها لمصلحة جماعة الدائنين,

بالتالي يفترض سوء نية الغير الذي يتعامل مع الشركة في هذه الظروف قاعدة رهن الأموال تؤدي إلى تطبيق قاعدة الأولوية لاستيفاء الديون.

[1]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري،المعدل والمتمم.
[2]- مصطفى كمال طه و وائل أنوار بندق، مرجع سابق، ص145.
[3]- راشد راشد، مرجع سابق، ص266.
[4]- سلماني الفضيل،الإفلاس في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص175.
[5]- أحمد محرز، نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق، ص 93.

المطلب الثاني

تصفية أموال شركة التضامن

تكتسب شركة التضامن الشخصية المعنوية من تاريخ قيدها في السجل التجاري، ويترتب على ذلك تمتعها بذمة مالية مستقلة عن ذمم الشركاء وتعتبر هذه الأموال ضامنة للوفاء بديونها؛ فإذا توقفت عن دفع أحد الديون الحالة الأجل يشهر إفلاسها ويتم التنفيذ على كل أموالها.

تؤدي جماعة الدائنين دورا هاما في التفليسة بإعتبارها شخص من أشخاصها، و يرتب صدور حكم شهر إفلاس شركة التضامن عدة أثار قانونية عليها لكونها السبب الأساسي والمباشر في تقريره .

تكمن الغاية من اللجوء إلى شهر إفلاس شركة التضامن في الوفاء بحقوق الدائنين و الحفاظ على حقوقهم و ذلك عن طريق تقرير عدة قواعد منها وقف الإجراءات الفردية.

يعتبر الإفلاس إحدى الحالات المؤدية لإنقضاء شركة التضامن وتكون التصفية و توزيع أموالها النتيجة الحتمية له، فمن خلال هذا الإجراء يتم إنهاء تواجد الشركة، لكن لا يتم إستنفاذ هذا الجزاء إلا بعد إتباع سلسلة من الإجراءات المنصوص عليها في القانون للوصول في الأخير إلى تحديد موجودات الشركة، لتصبح بذلك أموال شائعة قابلة للقسمة بين الشركاء.

و عليه فإن المشرع عند إقراره لقاعدة وقف الإجراءات الفردية لجماعة الدائنين كان لأجل تمكين الوكيل المتصرف القضائي من القيام بعملية تصفية الأموال قصد الوفاء العادل و الصحيح لحقوق الدائنين.

وعلى هذا قسم هذا المبحث إلى مطلبين، حيث سيتم دراسة إجراءات تصفية أموال شركة التضامن في (المطلب الأول)، وإجراءات قسمة أموال شركة التضامن (المطلب الثاني).

الفرع الأول

إجراءات تصفية شركة التضامن

تهدف عملية التصفية إلى حماية التصرفات القانونية التي أبرمتها شركة التضامن مع الغير، فهي:

- محاولة إيجاد حل لوضعية صعبة بإتباع مجموعة من الإجراءات لتحديد الصافي من أموال الشركة وتوزيعه على جماعة الدائنين.
- عملية حصر لعناصر الذمة المالية للشركة لتحقيق الديون الواقعة على عاتق جماعة الدائنين مع مراعاة إمتياز كل واحد منهم.[1]
- تحويل أصول الشركة إلى نقود لتسديد ديون الشركة.
- إجراء تتخذه المحكمة في إطار التنفيذ الجماعي للوفاء بديون جماعة الدائنين.[2]

[1]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 ésionnelle en comptabilité et gestion financière (MPCGF), centre Africaine d'études supérieures en gestion, 2015,p.8.

[2]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.

- مرحلة التصفية عملية قانونية تنتقل إليها الشركة بمجرد شهر إفلاسها، تبدأ بمجرد إنقضاء الشركة وتستمر إلى حين إنهاء أعمالها التجارية، وإستيفاء حقوقهالدى الغير ودفع الديون المترتبة عليها.[1]

نظرا لإرتباط إجراء التصفية بالمصالح والحقوق المالية لكل من الشركاء والمتعاملين مع الشركة، إستوجب القانون إستمرار الشخصية المعنوية للشركة طوال فترة التصفية لتمكين الوكيل المتصرف القضائي من القيام بأعمال التصفية.

من هذا المنطلق سيتم دراسة هذا الفرع من خلال التطرق إلى تحصيل حقوق وديون الشركة (أولا) وبيع أموال الشركة (ثانيا).

أولا: تحصيل حقوق وديون شركة التضامن

تعد التصفية أثر لصدور حكم شهر إفلاس شركة التضامن، وهي عملية ضرورية فرضها المشرع الجزائري بعد إنقضاء الشركات التجارية ويتم إستنفاذها بإتباع إجراءات تتمثل في تحصيل ديون وحقوق الشركة.

بالعودة إلى نص المادة 350 في فقرتها الأولى من القانون التجاري الجزائري التي تنص:

" يجوز لوكيل التفليسة القيام وحده ببيع بضائع ومنقولات المدين وتحصيل حقوق تصفية ديونه وذلك دون الإخلال بالأوضاع المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة السابقة."[2]

يفهم منها أن المشرع الجزائري منح للوكيل المتصرف مهمة تحصيل الديون لدى الغير، وذلك بإتباع جميع الإجراءات اللازمة دون إستشارة القاضي المنتدب ولا القائمين بإدارة الشركة.

فالمشرع الجزائري في نص هذه المادة لم يشترط على الوكيل المتصرف القضائي الحصول على إذن من القاضي أومن محكمة الإفلاس للقيام بإجراءات التحصيل أو بيع منقولات وعقارات شركة التضامن المفلسة عكس ما هو الحال في المرحلة التمهيدية،[3]لكن لم يخول للوكيل المتصرف القضائي صلاحية التصالح أو التحكيم بخصوص حقوق المفلس لدى الغير في هذه المرحلة، بخلاف المشرع المصري الذي أجاز لأمين الاتحاد بإجراء الصلح أوقبول التحكيم في جميع حقوق المفلس،وذلك في نص المادة 688 في القانون التجارة المصري و التي تنص على:

" يجوز لأمين الاتحاد الصلح أو قبول التحكيم في جميع حقوق المفلس بشرط مراعاة الأحكام المنصوص عليها في المادة 244 من هذا القانون."[4]

يظهر من خلال هذه المادة أن المشرع المصري منح لأمين الإتحاد الصلاحية في التصالح مع مديني الشركة المفلسة ولو كان ذلك متعلق بعقار ولا يكون لمعارضة القائمين بإدارة الشركة أي تأثير قانوني بما أن قيام حالة التصفية يعني عدم وجود فرصة في أن تستعيد الشركة أموالها ،كما أجاز للدائنين أن يعهدوا إلى أمين الإتحاد بالتراضي مع مديني الشركة ليتنازلوا لهم عن جزء من الديون أو بيع هذه الديون إلى الغير ويسمى ذلك بيع جزافي.[5]

---

[1] -إلياس ناصف، موسوعة الشركات التجارية، الجزء الرابع عشر: تصفية الشركات وقسمتها،منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2011، ص11.

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

[3]- أحمد محرز،نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق، ص171.

[4]- قانون رقم 17 لسنة 1999، يتضمن قانون التجارة المصري.

[5]- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري ،مرجع سابق، ص243.

ثانيا: بيع أموال شركة التضامن

تهدف التصفية إلى إيصال الدائنين لحقوقهم مع مراعاة المساواة بينهم، وبالتالي تقتضي الضرورة بيع أموال شركة التضامن التي أشهر إفلاسها من أجل إستيفاء حقوق جماعة الدائنين كل حسب دينه و تختلف عملية البيع بحسب ما إذا كانت منصبة على المنقول أو العقار.

1- بيع المنقولات

يبدأ الوكيل المتصرف القضائي ببيع كافة الحقوق التي تملكها الشركة لدى الغير، بما فيها المنقولات، ويتم ذلك دون إذن من ممثل الشركة ودون حضوره بخلاف الإجراءات التمهيدية التي يقوم بها الوكيل المتصرف القضائي، والتي يشترط فيها الحصول على إذن من القاضي المنتدب للقيام بعملية بيع المنقولات.

يحدد القاضي المنتدب طريقة وعملية بيع المنقولات، كما يضع كافة إجراءات وقواعد سيرها، إلا أنه يجوز لكل ذي مصلحة الطعن في قرار القاضي المنتدب أمام المحكمة التي أصدرت حكم الإفلاس، حيث يتم بذلك وقف تنفيذ القرار المتضمن لكيفية بيع المنقولات بمجرد الطعن فيه.[1]

ويتم بيع منقولات شركة التضامن عن طريق المزاد العلني كأصل عام، إلا أنه يمكن لأحد دائني الشركة أو للوكيل المتصرف القضائي طلب الإذن من المحكمة في التعاقد جزافا، في كل الأصول أو بعضها سواء كانت منقولة أو عقارية، والقيام ببيعها إستنادا إلى أحكام المادة 352 من القانون التجاري الجزائري التي تنص على:

" 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]

2- بيع العقارات

يشرف الوكيل المتصرف القضائي على عملية البيع، وذلك بعد الحصول على إذن من القاضي المنتدب، عكس بيع المنقولات التي تتم بدون الحصول عليه، فمرحلة بيع عقارات الشركة المفلسة تمنع كل من الدائنين الممتازين والمرتهنين، وكذلك أصحاب التأمينات الخاصة، التنفيذ على تلك العقارات، إلا أن ذلك لا يؤدي إسقاط ضماناتهم، وإنما تجعل إجراءات بيع هذه العقارات في يد شخص واحد وهو الوكيل المتصرف القضائي، مما يجعل هؤلاء الدائنين ينتظرون إلى غاية إتمام عملية البيع ليتمسكوا بحق الأولوية الذي يكتسبونه من خلال ضماناتهم،[3]لكن يبقى للدائنين أصحاب الإمتياز و الرهون على عقارات الشركة مدة شهرين من تاريخ تبليغهم بحكم شهر الإفلاس القيام بإجراءات البيع الجبري للعقارات المرهونة التي لهم عليها إمتيازات، وفي حالة عدم قيامهم بعملية البيع خلال تلك المدة يبيعها الوكيل المتصرف القضائي في مدة شهرين إستنادا لنص المادة 2/351 التي تنص على:

" 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 مدّة شهر."[4]

[1]- محمود مختار أحمد بريري، مرجع سابق، ص193.
[2]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم.
[3]- عباس حلمي، مرجع سابق، ص246.
[4]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم.

وفي حالة قيام الدائنين بأي مطالبة للبيع الجبري لعقارات الشركة قبل صدور حكم شهر الإفلاس؛ فإن الوكيل المتصرف القضائي هو الذي يقوم ببيع هذه العقارات خلال ثلاثة أشهر عملا بنص المادة 351 من القانون التجاري الجزائري، والتي تنص على:

" إذ 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."[1]

غير أن للخزينة العامة الحق في المطالبة الفردية بديونها الممتازة، إذا لم يقم الوكيل المتصرف القضائي بتحصيلها في مهلة شهرمن الإخطار و تنص عليه المادة 2/349 من القانون التجاري الجزائري:

" 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 أو عند 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 التضامن المفلسة بإعتبارها مدينة له.

كما أنه يمكن أيضا للدائن المرتهن أو لصاحب حق الإمتياز الخاص، أولصاحب حق تخصيص على عقار إجراء الحجز ضد الغير، وهو مجال تلتقي فيه قواعد الشهر العقاري والحقوق العينية وقواعد التنفيذ.[3]

تجدر الإشارة إلى أنه من خلال دراسة أحكام بيع العقار في مرحلة التصفية يجب توفر الشروط التالية قبل مباشرة في عملية البيع:[4]

- أن لا يكون قد بدأ بتنفيذ معاملة بيع جبري.
- أن يحصل الوكيل المتصرف القضائي على إذن أو تصريح بالبيع من قبل القاضي المنتدب.
- أن يدعى الممثل القانوني للشركة من أجل الإستماع لأقواله قبل بيع العقار، لأن المنطق العملي يستدعي حضور ممثل الشركة أثناء عملية بيع أموالها.

الفرع الثاني

توزيع حصيلة التفلسة

تنتهي التصفية بتوزيع المبالغ الناتجة عنها على جماعة الدائنين، وذلك بتقسيم الأموال المتحصل عليها إثر عملية التحصيل والبيوع على كل الدائنين كل حسب دينه، فيتولى هذه المهمة الوكيل المتصرف القضائي، وذلك بعد تنفيذ مجموعة من الأعمال السابقة على لعملية القسمة (أولا)، وخصم بعض المبالغ التي لها حق الأولوية (ثانيا)، ثمّ توزيع باقي المبالغ على الدائنين (ثالثا).

أولا: الأعمال التي يقوم بها الوكيل المتصرف القضائي قبل توزيع أموال شركة التضامن

يجب على الوكيل المتصرف القضائي أن يقوم بإيداع المبالغ المتحصل عليها من البيوع والديون في خزينة المحكمة، أو في بنك يتم تعيينه من قبل القاضي المنتدب وذلك فور تحصيلها.

---

[1]- أمر رقم 75-59، يتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم.
[2]- المرجع نفسه.
[3]- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري ،مرجع سابق، ص247.
[4]- زياد صبحي ذياب، مرجع سابق، ص 428.

يتعين على الوكيل المتصرف القضائي تقديم إثبات الإيداع إلى القاضي المنتدب في خلال خمسة عشر يوما من التحصيل وهذا عملا ينص المادة 271 من القانون التجاري الجزائري التي تنص على:" **تودع الأموال الناتجة من البيوع والتحصيلات في الخزينة العامة فورا، ويتعين تقديم إثبات الإيداع إلى القاضي المنتدب في مدّة خمسة عشر يوم من التحصيل."**[1]و يتمثل هذا الإثبات في تقديم بيانا شهريا في حالة التصفية التفليسة وكذلك مقدار وكمية المبالغ التي أودعها في خزينة العامة للمحكمة،[2]فمن خلال هذا البيان تتم الرقابة على جميع إجراءات التصفية والإطلاع على كل الصعوبات التي تعرقل الوكيل المتصرف القضائي.

بالتالي لا يجوز سحب المبالغ التي قام الوكيل المتصرف القضائي بإيداعها إلا بعد الحصول على إذن من القاضي المنتدب، وإذا كانت الأموال التي أسفرت عنها التصفية موضوعة في بنك فلا يمكن سحبها إلا بعد توقيع القاضي المنتدب عليها.

تكمن العلة من التشديد على أموال التصفية هو رغبة المشرع في بقاء النقود المتحصل عليها في حوزة الوكيل المتصرف القضائي لفترة طويلة حتى لا تتعرض للضياع أو السرقة أو التبديد، ويلتزم الوكيل المتصرف القضائي بعد ذلك بإيداع الأموال متى يتسنى للقاضي المنتدب التأكد من صحة المبالغ المودعة وسلامة الإيداع.[3]

ثانيا: خصومات التوزيع

يجب على الوكيل المتصرف القضائي قبل البدء في إجراءات التوزيع، خصم المبالغ الناتجة عن عملية البيع:

- الرسوم ومصاريف إدارة وتسيير التفليسة بما في ذلك أتعاب الوكيل المتصرف القضائي وأتعاب المحامين ومصاريف الإعلانات والنشرو الديون التي تحملتها التفليسة بسبب إدارتها والمبالغ التي دفعت لمواجهة مصاريف الإجراءات التمهيدية للتفليسة.
- الإعانات المالية التي منحت للشركاء وعائلتهم.
- المبالغ المستحقة للدائنين أصحاب الإمتياز من بين جميع الدائنين أصحاب الامتياز العامة.
- الديون المستحقة للخزينة العامة كالرسوم والضرائب والغرامات على إختلاف أنواعها.
- أما بالنسبة للدائنين أصحاب التأمينات الخاصة فإذا كانت حقوقهم مضمونة بعقارات الشركة 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.[4]
- الإحتفاظ بمبلغ محدد من النقود الممثلة لقيمة الديون التي لم يفصل بشأنها مثل أجور مديري الشركات، فيحتفظ بقيمتها بخزينة المحكمة إلى غاية إنتهاء الفصل فيها.[5]

هذا ما تقضي به المادة 353 من القانون التجاري الجزائري التي تنص على ما يلي:

" يوزع مبلغ الأصول، بعد طرح المصاريف وكذلك مصاريف الإفلاس والإعلانات الممنوحة للمدين أو لأسرته والمبالغ المدفوعة للدائنين ذوي الامتياز، بين جميع بنسبة ديونهم المحققة والمقبولة

[1]-أحمد محرز، نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري ،مرجع سابق، ص178 .
[2]-عباس حلمي، مرجع سابق، ص59.
[3]-سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري ،مرجع سابق، ص249.
[4]- المرجع نفسه، ص250.
[5]- أحمد محرز، نظام الإفلاس فس القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق، ص178.

ويحتفظ 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 شركة التضامن و ترتيب أصناف الدائنين

يقوم الوكيل المتصرف القضائي قبل الشروع في عملية توزيع المبالغ المتحصل عليها من عملية بيع العقارات والمنقولات الخاصة بشركة التضامن، بخصم كل المبالغ التي حددتها المادة 353 من القانون التجاري الجزائري.

ويجب إخطار جماعة الدائنين ببدأ عملية التوزيع، ويقوم القاضي المنتدب بعد ذلك بإصدار الأمر بالتوزيع وتحديد قيمته ونشره في صحيفة يومية يتولى تعينها.[1]

يجوز للقاضي المنتدب القيام بتوزيع أصول شركة التضامن على مراحل أثناء القيام بإجراءات التوزيع،أو توزيعها مرة واحدة فقط وذلك بعد تمام عملية التصفية.[2]

وتجدر الإشارة إلى أنه لا يمكن للوكيل المتصرف القضائي القيام بعملية توزيع المبالغ المتحصل عليها، إلا بعد تقديم كل دائن سند الدين، الذي يثبت أنه تم قبول دينه وتحقيقه من خلال التأشير عليه، وإذا عجز أي دائن من تقديم هذا السند أو تعذر عليه ذلك يمكن للقاضي المنتدب أن يأذن بدفع الدين لمصلحة ذلك الدائن إذا ثبت بأن دينه قد تم تحقيقه وقبوله في التفليسة،وذلك بالإطلاع على محضر تحقيق الديون.[3]

تكمن أهمية تقديم سند الدين في تفادي الدفع لغير الدائنين بدين ليس لهم الحق في ذلك، وكذلك حتى لا يتم الوفاء لأي دائن أكثر من مرة واحدة.[4]

وعليه يتم توزيع أموال شركة التضامن المفلسة علىدائنيها بمراعاة تربيتهم وذلك على النحو التالي:

1-الدائنون أصحاب الامتياز العام

يقصد بالديون العامة، الديون المستحقة للخزينة العامة كالرسوم، الضرائب والغرامة بإختلاف أنواعها، بالإضافة إلى أجور العمال، حيث حرص المشرع الجزائري على تسوية حقوق العمال في المرتبة الأولى وهذا دليل على تكريسه لحماية كبيرة لهذه الطبقة،ومراعاة منه للدور الذي تمثله في البناء الاقتصادي.

يستوفي الدائنون أصحاب الامتياز العام حقوقهم من ثمن منقولات الشركة المبيعة، وفي حالة عدم كفايتها، يستوفون ما تبقى من ديونهم من ثمن العقارات عند القيام ببيعها، أما إذا تم بيع عقارات الشركة قبل منقولاتها، فيحتفظ الدائنون أصحاب الامتياز العام بحقهم بالأولوية على بقية الدائنين في الاستيفاء لحقوقهم.[5]

---

[1]- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص251.
[2]- راشد راشد، مرجع سابق، ص343.
[3]- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص251.
[4]- عبد الفتاح مراد، شرح الإفلاس من الناحيتين التجارية و الجنائية، دار الكتاب و الوثائق الرسمية، الإسكندرية، 1999، ص 303.
[5]- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص252.

2-الدائنون المرتهنون على العقار وأصحاب الإمتياز الخاص الواقع عليها

يشترك الدائنون المرتهنون وأصحاب حقوق الإمتياز الخاص في قسمة ثمن العقارات المرهونة التي يقع عليها حق الإمتياز في حالة بيعها قبل بيع العقارات الخالية من التأمينات الخاصة، ويستوفون كل حقوقهم من هذه العقارات كل حسب ترتيبه، وبالتالي لا يشتركون في قسمة الغرماء التي تتم بين الدائنين العاديين، وإذا بقي جزء من حقوقهم بعد توزيع ثمن العقار المرهون، يجوز لهم الاشتراك بالجزء المتبقي بقسمة الغرماء مع الدائنين العاديين بشرط أن تكون ديونهم قد تم تحقيقها وتأييدها.

أما في حالة ما إذا تم بيع العقارات الخالية من التأمينات قبل بيع العقارات المرهونة، فإن الدائنون المرتهنون وأصحاب حقوق الامتياز الخاصة، يمكنهم الإشتراك مع الدائنين العاديين في توزيع هذه الأموال بنسبة مجموع أموالهم، وإذا ما تم بعد ذلك بيع العقارات المحملة بالتأمينات، فإن الدائنين المرتهنين وأصحاب حقوق الإمتياز لا يشتركون في توزيع ثمنها، إلا بعد خصم وإستنزال المبالغ التي قد تحصلوا عليها من أموال جماعة الدائنين العاديين، وترد هذه المبالغ إلى جماعة الدائنين العاديين لتوزيعها عليهم.[1]

3- الدائنون المرتهنون على منقول وأصحاب الإمتياز الخاص الواقع عليه

يملك الدائنون المرتهنون على المنقول وأصحاب الإمتياز الخاص عليه الحق في بيع المنقولات المرهونة أو التي لهم فيها حق الإمتياز، قبل إجراء عملية التوزيع على الدائنين، ويستوفون من ثمنها ديونهم بالأولوية، لكن في حالة ما إذا كان ثمن هذه المنقولات يتجاوز قيمة ديونهم فيستوجب عليهم رد الزيادةو في حالة عدم كفايتها فبإمكانهم الإشتراك بما تبقى من الدين مع جماعة الدائنين بقسمة غرماء بوصفهم دائنين عاديين.[2]

وفي حالة ما إذا تم البدء في عملية توزيع أموال الشركة على جماعة الدائنين قبل أن يشرع الدائنون المرتهنون للمنقول وأصحاب الإمتياز عليه من بيع المنقول المحمل بالرهن، فليس لهم الاشتراك في توزيع ثمن المنقول مع الدائنين العاديين، على خلاف الدائنين المرتهنين أو الممتازين، لأن عملية التنفيذ على المنقولأسهل من عملية التنفيذ على العقار.[3]

4- دائني جماعة الدائنين

يمكن لجماعة الدائنين أن يكون لهم دائنين أثناء عملية التصفية، فيجب إستيفاءحقوقهم قبل الدائنين العاديين.[4]

5- جماعة الدائنين العاديين

بعد القيام بتوزيع أموال شركة التضامن المفلسة على مختلف أصناف الدائنين ذوي الأولوية، يقسم ما تبقى من الأموال على العاديين الذين تم تحقيق وقبول ديونهم، ويتم توزيع الأموال عليهم قسمة غرماء، كل حسب نسبة دينه.[5]

فكل دائن من الدائنين العاديين يأخذ مبلغ مالي يتناسب مع المبلغ المحقق و المؤيد، لكن بالنسبة للدائن الذي لم يقدم دينه للتحقيق في المواعيد القانونية المقررة من أجل ذلك، ولم يتحقق فيه خلال فترة

[1]- مصطفى كمال طه،أصول القانون التجاري: الأوراق التجارية و الإفلاس، مرجع سابق، ص466.
[2]- أحمد محمود خليل، الإفلاس التجاري والإعسار المدني، مرجع سابق، ص253.
[3]- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص253.
[4]- راشد راشد، مرجع سابق، ص344.
[5]- سلماني الفضيل، الإفلاس في التشريع الجزائري ،مرجع سابق، ص254.

تحقيق الديون، بإمكانه الإعتراض في عملية التوزيع، ويكون ذلك على نفقته الخاصة، لكن هذا الإعتراض لا يوقف عملية التوزيع.

فإذا تم توزيع جديد قبل الفصل في الإعتراض يمكنه الإشتراك فيه بالمبلغ الذي تعينه المحكمة وذلك بصورة مؤقتة، أما إذا قبل دينه نهائيا فلا يمكنه طلب شيء من التوزيعات السابقة، إنما يستوفى دينه من التوزيعات اللاحقة من المبالغ التي بقيت دون توزيع، لإستيفاء ما فاته من توزيعات سابقة.[1]

لكن يتعين على الوكيل المتصرف القضائي أن يحتفظ بقيمة الديون المتنازع فيها حتىيتم الفصل فيها في خزينة المحكمة وتشمل هذه كل من:[2]

- الديون المعلقة على شرط واقف.
- الديون التي تم قبولها مؤقتا بسبب حصول منازعة فيها، حتى يصدر حكم نهائي فيها.

ويتم الحفاظ على هذه الأموال في خزينة المحكمة إلى غاية الفصل في النزاعات المتعلقة بالديون، ففي حالة تبيان حقيقة الدين يمكن للدائن عندها أن يحصل على تلك الأموال المحفوظة لحسابه، أما عند عدم تحقق الشرط ورفض الدين توزع المبالغ المحفوظة على الدائنينمقبولة ديونهم.[3]

[1]- علي البارودي، مرجع سابق، ص406.
[2]- عبد الحميد الشواربي، الإفلاس،مرجع سابق، ص317.
[3]- أحمد محمود خليل، الإفلاس التجاري والإعسار المدني، مرجع سابق، ص252.

خاتمة

أولى المشرع الجزائري أهمية كبيرة للأعمال التجارية التي تبنى على الثقة والإئتمان والسرعة، لهذا أوجد نظام الإفلاس.

من خلال ما تم عرضه في دراستنا لموضوع شهر إفلاس شركة التضامن في القانون التجاري الجزائري، لاحظنا أن المشرع الجزائري لم ينظم أحكام خاصة ولم يضع مواد تتعلق بإفلاس شركة التضامن مثلما هو الحال بالنسبة للأحكام المتعلقة بإفلاس التاجر الفرد، مما أدى بنا لإسقاط الشروط والآثار المترتبة عنه على شركة التضامن.

ومن خلال إستقراء المواد المتعلقة بالإفلاس ولاسيما المادة 215 من القانون التجاري الجزائري التي تقضي بأن كل تاجر توقف عن دفع ديونه يعتبر في حالة إفلاس، وجدنا أن النص لم يحدد لنا معنى توقف التاجر عن الدفع.

و بالرجوع إلى المفهوم التقليدي للتوقف عن الدفع يظهر لنا أن المشرع الجزائري أخذ به عند تنظيمه لحالة التوقف عن الدفع، و يختلف هذا المفهوم عن الذي أخذت به التشريعات الأخرى المتمثل في المفهوم الحديث مثل ما هو الحال بالنسبة للمشرع الفرنسي والمصري، فهذا الاتجاه يأخذ بعين الاعتبار الإضطراب المالي لشركة التضامن، و يرى أصحاب هذا الإتجاه أنه لا يشهر إفلاس الشركة لمجرد إمتناعها عن الدفع وإنما يجب أن تتعرض لإضطراب مالي، و تكون بذلك حقوق دائنيها في خطر حقيقي، لكن إذا كان توقف شركة التضامن عن دفع ديونها في مواعيد إستحقاقها و يعود سببه إلى مجرد أزمة عابرة كأن يكون لها أموال لدى الغير يتعذر الحصول عليها في فترة توقفها عن دفع ديونها، فلن يشهر إفلاسها.

فيظهر أن المشرع الجزائري في المادة 215 من القانون التجاري الجزائري التي تنص على أنه بمجرد توقف التاجر عن الدفع يشهر إفلاسه ، شدد في تقريره لجزاء الإفلاس ويكون بذلك هذا الحكم جامد، و بالتالي لا يتماشى مفهوم التوقف عن الدفع مع التطورات السريعة الموجودة في عالم التجارة، أكثر من ذلك فالحكم بإفلاس الشركة بمجرد توقفها عن الدفع دون تحديد معايير جدية يكون فيه إجحاف في حق شركة التضامن.

إن إفلاس شركة التضامن يعني إنهيار النشاط التجاري الذي يستتبع إنهيار الإقتصاد الوطني، ففي حالة إفلاس الشركة يكون العمال مهددين بالبطالة، وهذه الأخيرة تنتج عنها عدّة آفات إجتماعية، بالتالي على المشرع الجزائري وضع أحكام تفصيلية وخاصة بإفلاس شركة التضامن وتحديد بدقة شروط إفلاسها وضبط المفاهيم كوضع تعريف للتوقف عن الدفع، ووضع شروط للدين المتوقف عن دفعه.

وكذلك عليه وضع أحكام خاصة لإيجاد حلول لإنقاذ شركة التضامن من الإفلاس والإنهيار، بما أنها تقوم على الإعتبار الشخصي و مسؤولية شركائها تكون تضامنية ومطلقة وغير محدودة، ولأنها الشركة الأكثر خطورة لإمتداد الإفلاس إليهم وتكون أموال الشركة وأموالهم الشخصية سواء كان منقولا أو عقارا ضامنة للوفاء بديونه.

و عليه فعلى المشرع الجزائري التدخل و تغيير نظرته للإفلاس بما يتماشى بالمستجدات التجارية المتسمة بالسرعة، و عليه تعديل بعض المواد المتعلقة به ومنها المادة 215 من القانون التجاري الجزائري، وأن يواكب المستجدات والتشريعات المقارنة بإيجاد حلول للحد من ظاهرة

إفلاس شركة التضامن حفاظا على إمكانية دعم مركزها المالي، إذ يمكن أن يتحقق الدعم الفعلي لها من خلال إبرام قرض مع أحد البنوك، ويكون هذا طريقة لدعم مركزها المالي المضطرب و كذلك وسيلة للحفاظ على مصلحة الإقتصاد الوطني.

من خلال دراستنا لهذا الموضوع لاحظنا أن الأحكام الموجودة في الباب الثالث من القانون التجاري المتعلقة بالإفلاس، لم تعد ملاءمة وكافية للتنفيذ على أموال شركة التضامن و بالتالي أصبحت تؤثر سلبا على الشركات التجارية عامة وشركة التضامن بوجه الخصوص و لا تواكب التطورات التجارية الدولية، لذلك فلابد من المشرع الجزائري التدخل لتعديلها من أجل ضمان تحصين شركة التضامن والحفاظ على اليد العاملة ونمو الاقتصاد الوطني الجزائري.

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- أحمد محمود خليل، أحكام الإفلاس التجاري والإعسار المدني معلق عليها بأحكام محكمة النقض، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2000.
5- _____، شرح الإفلاس التجاري في قانون التجارة الجديد معلقا عليه بأحكام محكمة النقض، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2001.
6- أسامة نائل المحيسن، الوجيز في الشركات التجارية والإفلاس وفقا لقانون 22 لسنة 1997، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009.
7- إلياس ناصيف، الموسوعة التجارية الشاملة، الجزء الرابع: الإفلاس، عويدات للنشر والطباعة، لبنان، 1999
8- _____، موسوعة الشركات التجارية، الجزء الثاني : شركة التضامن، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009.
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 الأول: النظريات العامة وشركات الأشخاص، 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- رزق الله الإنطاكي، موسوعة الشركات التجارية، الجزء الثامن، مطبوعات العروبة، دمشق، 1965.
16- زرارة صالحي الواسعة، نظام الإفلاس وآثاره على المدين المفلس ودائنيه في القانون التجاري الجزائري، نوميديا للنشر الطباعة والتوزيع، الجزائر، 2012.
17- زكي زكي حسين زيدان، الإفلاس والإعسار في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي،دار الكتاب القانوني، د.ب.ن، 2009.

18- زياد صبحي ذياب، إفلاس الشركات التجارية في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة، دار النفائس، عمان، 2011.
19- سلام حمزة، الشركات التجارية، الجزء الأول: الشخصية المعنوية للشركة، دار هومة، الجزائر، 2015.
20- سميحة القيلوبي، الموجز في أحكام الإفلاس، دار النهضة العربية،مصر، 2002.
21- صلاح أمين أبو طالب، الإفلاس، دار النهضة العربية للنشر، القاهرة، 1995.
22- عباس حلمي، الإفلاس والتسوية القضائية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999.
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 الأول: شركات الأشخاص والأموال والاستثمار، 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- علي البارودي، الأوراق التجارية والإفلاس وفقا لأحكام قانون التجارة، رقم 17 لسنة 1999، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2002.
32- علي البارودي ومحمد العريني، الأوراق التجارية والإفلاس وفقا لقانون التجارة الجديد رقم 17، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2004.
33- عماد الشربيني، قانون التجارة الجديد لسنة 1999، الجزء الثاني: أعمال البنوك والأوراق التجارية ونظام الإفلاس، دار الكتب القانونية، مصر، 2002.
34- عمرو عيسى الفقي، الموسوعة التجارية الحديثة في الإفلاس، المكتب الفني للإصدارات القانونية، د.ب.ن، 1999.
35- عمورة عمار، الوجيز في شرح القانون التجاري الجديد:الأعمال التجارية، التاجر، الشركات التجارية، دار المعرفة، الجزائر، 2000.

36- _____، الوجيز في شرح القانون التجاري:الأعمال التجارية، التاجر، الشركات التجارية، دار المعرفة، الجزائر، 2016.
37- غيث ربيعة، الشركات التجارية، دار القلم الرباط، المغرب، 2010.
38- محمد سيد الفقي، القانون التجاري: الإفلاس، العقود التجارية، عمليات البنوك، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010.
39- محمود مختار أحمد بريري، قانون المعاملات التجارية، الجزء الثاني: الإفلاس والأوراق التجارية، دار النهضة العربية للنشر، القاهرة، 2000.
40- مصطفى كمال طه، الأوراق التجارية والإفلاس، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1997.
41- _____، أصول القانون التجاري، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2006.
42- مصطفى كمال طه، وائل أنور بندق، أصول الإفلاس، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005.
43- نادية فضيل، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون الجزائري، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007.
44- _____، أحكام الشركات طبقا للقانون التجاري الجزائري: شركات الأشخاص، دار هومة، الجزائر، 2008.
45- نسرين شريقي، الشركات التجارية،دار بلقيس، الجزائر، 2013.
46- _____، الإفلاس والتسوية القضائية، دار بلقيس، الجزائر، 2013.
47- هاني دويدار ومحمد سيد الفقي، الأوراق التجارية والإفلاس، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2014.
48- وفاء الشيعاوي، الإفلاس والسنوية 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.
6- سعولي سارة و رميلة كهينة، شروط الإفلاس وفقا للقانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015/2014.

3/ المقالات:

1- سلماني الفضيل،" الصفة في رفع الدعوى"، 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 ص 130-146.

5/ 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:**

1- قانون رقم 21 لسنة 1997، المتعلق بقانون الشركات العراقي.
2- قانون رقم 17 لسنة 1999، المتعلق بقانون التجارة المصري، ج ر، عدد 19 مكرر،مؤرخة في 17مايو 1999.
3- قانون رقم2 لسنة 2015، المتعلق بقانون الشركات الاتحادي الإماراتي.

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-Thèses 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

1-ARBAD ISMAHAN, « les entreprise en difficulté : diagnostique et redressement » cas : entreprise de la Tafna-CERTAF, mémoire de magister en science commerciale, option :management Audit, comptabilité et contrôle, université d'Oran, 2008/2009.

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.

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.
2- 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.
3- 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 ص01

الفصل الأول: أحكام شهر إفلاس شركة التضامن.....ص04

المبحث الأول: مفهوم و شروط شهر إفلاس شركة التضامن.....ص05

المطلب الأول: مفهوم الإفلاس.....ص05

الفرع الأول: تعريف الإفلاس.....ص05

أولا: المعنى اللغوي للإفلاس.....ص05

ثانيا: المعنى القانوني للإفلاس.....ص06

الفرع الثاني: التطور التاريخي لنظام الإفلاس.....ص06

أولا: تطور نظام الإفلاس في القانون الروماني.....ص07

1- مرحلة التنفيذ على شخص المدين.....ص07

2- مرحلة التنفيذ على أموال المدين.....ص07

ثانيا: تطور نظام الإفلاس في القانون الفرنسي.....ص08

ثالثا: تطور نظام الإفلاس في القانون الجزائري.....ص10

1-مرحلة ما قبل الإستقلال.....ص10

2- المرحلةالإنتقالية من (1962 إلى 1975).....ص10

3-مرحلة ما بعد 1975.....ص10

الفرع الثاني: خصائص نظام الإفلاس.....ص11

أولا: تجريم الإفلاس.....ص11

ثانيا: الإفلاس من النظام العام.....ص11

ثالثا: إشراف السلطة القضائية على نظام الإفلاس.....ص12

رابعا: بساطة إجراءات الإفلاس.....ص12

خامسا: الإفلاس يحقق المساواة بين الدائنين في الحصول على حقوقهم.....ص13
سادسا: غل يد المدين المفلس عن إدارة أمواله.....ص13
المطلب الثاني: شروط شهر إفلاس شركة التضامن.....ص14
الفرع الأول: الشروط الموضوعية لشهر إفلاس شركةالتضامن.....ص14
أولا: إكتساب شركة التضامن الصفة التجارية.....ص14
1-تعريف شركة التضامن.....ص15
أ-التعريف اللغوي لشركةالتضامن.....ص15
ب- التعريف القانوني لشركةالتضامن.....ص16
2-خصائص شركةالتضامن.....ص16
أ-شركةالتضامن شركة أشخاص.....ص16
ب - إكتساب الشريك الصفة التجارية.....ص16
ج- مسؤولية الشريك.....ص17
د- عدم جواز التنازل عن حصة الشريك للغير.....ص17
ه- تسميةأو عنوان شركةالتضامن.....ص18
ثانيا- وجوب تمتع شركة التضامن بالشخصية المعنوية.....ص19
ثالثا- توقف شركة التضامن عن دفع ديونها.....ص19
1-مفهومتوقفشركة التضامن عن الدفع.....ص20
أ-تعريف التوقف عن الدفع.....ص20
$أ_1$- النظرية التقليدية.....ص20
$أ_2$- النظرية الحديثة.....ص21
ب- موقف المشرع الجزائري من التوقف عن الدفع.....ص21
2-شروط الدين محل التوقف عن الدفع.....ص21
أ-أن يكون الدين محل التوقف عن الدفع تجاريا.....ص21
ب- أن يكون الدين مؤكدا.....ص22
ج- أن يكون الدينم محدد المقدار.....ص22

د- أن يكون الدين حال الأداء.....ص22

ه- أن يكون الدين خاليا من النزاع.....ص23

و- أن يكون الدين مبلغا من النقود.....ص23

3-إثبات حالة توقف شركة التضامن عن الدفع.....ص24

4- تحديد تاريخ توقف شركة التضامن عن الدفع ص24

الفرع الثاني: الشروط الشكلية لشهر إفلاس شركة التضامن.....ص25

أولا: إجراءات رفع دعوى شهر إفلاس شركة التضامن.....ص25

1-الجهات المخولة قانونا لطلب شهر إفلاس شركةالتضامن.....ص25

أ-شهر الإفلاس بناء على طلب الممثل القانوني لشركة التضامن.....ص25

ب- شهر الإفلاس بناء على طلب الدائنين.....ص26

ج- شهر الإفلاس طلب المحكمة المختصة.....ص27

د-شهر الإفلاس بناء على طلب النيابة العامة.....ص27

2-المحكمة المختصة بشهر إفلاس شركة التضامن.....ص28

أ-الإختصاص النوعي.....ص28

ب- الإختصاص الإقليمي.....ص28

ثانيا- حكم شهر إفلاس شركة التضامن.....ص29

1-مضمون حكم شهر إفلاس شركة التضامن و نشره ص29

2-طرق الطعن في حكم شهر إفلاس شركة التضامن.....ص30

أ-المعارضة.....ص30

ب- الإستئناف.....ص31

المبحث الثاني: إجراءات شهر إفلاس شركةالتضامن.....ص32

المطلب الأول: أشخاص التفليسة.....ص32

الفرع الأول: الأشخاص غير القضائية.....ص32

أولا: المدين.....ص33

ثانيا: جماعة الدائنين.....ص33
1-تعريف جماعة الدائنين.....ص33
2-تشكيلة جماعة الدائنين.....ص34
3-الطبيعة القانونية لجماعة الدائنين.....ص34
ثالثا: المراقبون.....ص35
رابعا: الوكيل المتصرف القضائي.....ص35
1-تعيين الوكيل المتصرف القضائي.....ص35
2-مهام الوكيل المتصرف القضائي.....ص36
3- الأعمال المحضورة على الوكيل المتصرف القضائي.....ص36
الفرع الثاني: الأشخاص القضائية.....ص37
أولا: القاضي المنتدب.....ص37
1-تعيين القاضي المنتدب.....ص38
2-مهام القاضي المنتدب.....ص38
ثانيا: المحكمة المختصة.....ص38
ثالثا: النيابة العامة.....ص38
المطلب الثاني: إدارة شؤون التفليسة.....ص39
الفرع الأول: حصر أموال شركة التضامن.....ص40
أولا: وضع الأختام على أموال شركة التضامن.....ص41
ثانيا: رفع الأختام و عملية الجرد.....ص41
ثالثا: إقفال الدفاتر و إعداد الميزانية.....ص42
الفرع الثاني: إدارة أموال شركة التضامن.....ص43
أولا: القيام بالأعمال التحفظية.....ص44
ثانيا: تحصيل الديون.....ص45
ثالثا: مباشرة التحكيم و الصلح.....ص45

رابعا: بيع الأموال.....ص46

خامسا: الإستمرار في الإستغلال التجاري.....ص46

سادسا: إيداع المبالغ المتحصل عليها.....ص46

سابعا: مباشرة الدعاوى القضائية.....ص47

الفرع الثالث: حصر خصوم شركة التضامن.....ص47

أولا: تقديم الديون.....ص47

ثانيا: تحقيق الديون و تأييدها.....ص48

الفصل الثاني: أثار شهر إفلاس شركة التضامن.....ص50

المبحث الأول: أثار الحكم بشهر الإفلاس بالنسبة لشركة التضامن.....ص51

الفرع الأول: أثار شهر إفلاس شركة التضامن قبل صدور حكم الإفلاس.....ص51

أولا: عدم النفاذ الوجوبي.....ص52

1- تعريف عدم النفاذ الوجوبي.....ص52

2- شروط عدم النفاذ الوجوبي.....ص53

أ- أن يصدر التصرف من الشركة و يتعلق بأموالها.....ص53

ب- أن يكون التصرف صادرا في فترة الريبة.....ص53

ج- أن يرد التصرف ضمن الحالات المنصوص عليها قي المادة 247/2 من ق.ت.ج.....ص54

د- أن يصدر حكم قضائي يقضي بعدم النفاذ الوجوبي. ص54

3- التصرفات الخاضعة لعدم النفاذ لعدم النفاذ الوجوبي.....ص55

أ- التصرفات الناقلة للملكية العقارية أو المنقولة بغير عوض.....ص55

ب- عقود المعاوضة التي يتجاوز فيها إلتزام شركة التضامن إلتزام الطرف اللأخر.....ص 55

ج- وفاء الشركة بديون غير حالة.....ص56

د- الوفاء الغيرعادي لديون الحالة.....ص 56

د1 -الوفاء بالبيع.....ص57

د$_2$ -الوفاء بطريق الحوالة ص57

د$_3$ -الوفاء بالمقاصة.....ص57

ج -التأمينات الضامنة لديون سابقة.....ص57

ثانيا: عدم النفاذ الجوازي.....ص58

1- تعريف عدم النفاذ الجوازي.....ص58

2- شروط عدم النفاذ الجوازي ص59

أ- أن يصدر التصرف الذي أبرمته شركة التضامن في فترة الريبة ص59

ب-أن يكون التصرف صادرا من شركة التضامن المفلسة.....ص59

ج- أن يكون التصرف من التصرفات التي لا تخضع لعدم النفاذ الوجوبي.....ص59

د- أن يكون المتعاقد مع الشركة عالما بحالة توقفها عن سداد ديونها.....ص60

3- حالات عدم النفاذ الجوازي.....ص60

أ- التصرفات بغير عوض التي تبرمها شركة التضامن قبل ستة أشهر من تاريخ توقفها عن الدفع.....ص61

ب- التصرفات بعوض التي تبرمها شركة التضامن المفلسة بعد تاريخ التوقف عن الدفع ص61

ج- الوفاء بديون حالة بعد تاريخ التوقف عن الدفع ص62

4- التصرفات التي لا تخضع لقاعدة عدم النفاذ الجوازي.....ص63

الفرع الثاني: أثار الإفلاس على شركة التضامن بعد صدور الحكم.....ص63

أولا: منع شركة التضامن المفلسة من إدارة أموالها و التصرف فيها.....ص64

1- المقصود بقاعدة منع الشركة من إدارة أموالها.....ص64

2- الطبيعة القانونية لقاعدة منع الشركة من إدارة أموالها ص64

3- مجال تطبيق قاعدة منع الشركة من إدارة أموالها و التصرف فيها.....ص 65

أ- التصرفات القانونية ص66

ب-المنع من التقاضي ص66

4- الإستثناءات الواردة على قاعدة منع شركة التضامن من إدارة أموالها و التصرف فيها.....ص67

المطلب الثاني: أثار الحكم بشهر الإفلاس بالنسبة للشركاء ص67

الفرع الأول: غل يد الشريك عن إدارة أمواله و التصرف فيها.....ص67

أولا: مجال تطبيق قاعدة غل يد الشريك عن إدارة أمواله.....ص68

ثانيا: الإستثناءات الواردة على قاعدة غل يد الشريك عن إدارة أمواله والتصرف فيها.....ص68

1- الأموال التي لا يتم الحجز عليها.....ص68

2- حق الشريك في لقيام بالقيام بالأعمال التحفظية و التدخل في دعاوى التفليسة.....ص69

3- النشاط الشخصي للمفلس.....ص69

الفرع الثاني: تقرير إعانة للشريك المفلس و عائلته.....ص69

الفرع الثالث: سقوط الحقوق السياسية و المدنية للشريك المفلس ص70

المبحث الثاني: أثار الحكم بشهر الإفلاس بالنسبة لدائني شركة التضامن و تصفية أموالها.....ص72

المطلب الأول: أثار الحكم بشهر الإفلاس بالنسبة لدائني شركة التضامن.....ص72

الفرع الأول: وقف الدعاوى و الإجراءات الفردية.....ص73

أولا: مجال تطبيق قاعدة وقف الإجراءات الفردية.....ص73

ثانيا: الإستثناءات الواردة على قاعدة وقف الدعاوى الفردية.....ص73

الفرع الثاني: سقوط أجل الديون.....ص74

أولا: أهمية قاعدة سقوط أجال الديون.....ص74

ثانيا: مجال تطبيق قاعدة سقوط أجال الديون.....ص75

ثالثا: الإستثناءات الواردة على قاعدة سقوط أجل الديون.....ص75

الفرع الثالث: رهن أموال شركة التضامن.....ص75

أولا: المقصود بالرهن ص76

ثانيا: أهمية قاعدة رهن أموال شركة التضامن لمصلحة جماعة الدائنين.....ص76

المطلب الثاني: تصفية أموال شركة التضامن.....ص77

الفرع الأول: إجراءات تصفية أموال شركة التضامن.....ص77

أولا: تحصيل حقوق و ديون شركة التضامن.....ص78

ثانيا: بيع أموال شركة التضامن.....ص79

1- بيع المنقولات.....ص79

2- بيع العقارات.....ص79

الفرع الثاني: توزيع حصيلة التفليسة.....ص80

أولا: الأعمال التي يقوم بها الوكيل المتصرف القضائي قبل توزيع أموال شركة التضامن.....ص80

ثانيا: خصومات التوزيع.....ص81

ثالثا: طريقة توزيع المبالغ المتحصلة من عملية بيع أموال شركة التضامن و ترتيب أصناف الدائنين.....ص82

1- الدائنون أصحاب الإمتياز العام.....ص82

2- الدائنون المرتهنون على العقار و أصحاب الإمتياز الخاص الواقع عليها.....ص83

3- الدائنون المرتهنون للمنقول و أصحاب الإمتياز الخاص الواقع عليه.....ص83

4- دائني جماعة الدائنين.....ص83

5- جماعة الدائنين العاديين.....ص83

خاتمة.....ص85

قائمة المراجع.....ص87

الفهرس.....ص 94

الملخص

تعتبر شركة التضامن من أهم شركات الأشخاص لقيامها على الإعتبار الشخصي، فمسؤولية الشريك فيها غير محدودة.

إلا أن خرقها لمبادئ القانون التجاري التي تبنى عليها المعالات التجارية، يؤدي ذلك إلى تطبيق نظام صارم و قاسي عليها، يعرف بنظام الإفلاس الذي يطبق على فئة التجار و يهدف إلى التنفيذ الجماعي على أموال شركة التضامن المتوقفة عن دفع ديونها في ميعاد إستحقاقها و تصفيتها تصفية جماعية.

لكن المشرع الجزائري لم يخصص أحكام خاصة بإفلاس الشركات التجارية عامة و شركة التضامن خاصة إنما أدرجها ضمن الأحكام المتعلقة بإفلاس الشخص الطبيعي.

بناء على هذا يستوجب على المشرع الجزائري وضع نصوص قانونية خاصة بإفلاس شركة التضامن لتأثيرها على الشركاء.

Résumé

La société à nom collectif est une société de personne les plus importantes, basée sur la considération personnelle car elle implique la responsabilité illimité des associés aux engagements de la société.

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 ces biens.

Le législateur algérien n'a pas accordé des dispositions spéciales à la faillite des sociétés commerciales en générale, et la société à nom collectif à titre privé, mais il les a combinés 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 à nom collectif vue son influence sur ses associés.