وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
جامعة سعيدة الدكتور مولاي الطاهر
كلية الحقوق و العلوم السياسية
قسم: القانون الخاص

أثر التوقف عن الدفع في مسألة إفلاس الشركات التجارية

مذكرة لاستكمال متطلبات الحصول على درجة ماستر في الحقوق
تخصص: قانون أعمال

من إعداد الطالبة:
✓ بوراس شيماء

تحت إشراف الاستاذ:
أ.د. طيطوس فتحي

أعضاء اللجنة المناقشة

الاسم و اللقب	الرتبة	الصفة
الدكتور. بن أحمد الحاج	أستاذ التعليم العالي	رئيسا
الدكتور. طيطوس فتحي	أستاذ التعليم العالي	مشرفا و مقررا
الدكتور. هني عبد اللطيف	أستاذ التعليم العالي	عضو مناقشة

السنة الجامعية: 2025/2024

بسم الله الرحمن الرحيم

شكر و تقدير

نشكر الله سبحانه و تعالى أولا و نحمده كثيرا على أن يسر لنا أمرنا في القيام بهذا العمل.

كما نتقدم بأسمى آيات الشكر و الإمتنان و التقدير إلى الذين حملوا رسالة العلم و المعرفة و لا يسعنا في هذا المقام إلا أن نتوجه بالشكر الجزيل و الإمتنان الكبير إلى الإستاذ المشرف " **طيطوس فتحي**" على توليه الإشراف على هذه المذكرة و على كل ملاحظاته القيمة و جزاه الله عن ذلك كل خير

كما لا يفوتنا في هذا المقام أن أتقدم بالشكر الخاص إلى الأساتذة الكرام بشكل عام و يطيب لنا تقديم خالص الشكر و التقدير لأعضاء لجنة المناقشة على تفضلهم بقبول فحص و تدقيق هذه المذكرة.

وإلى كل من ساهم في إنجاز هذا العمل و كل من ساعدني على إتمامه، و إلى كل من خصني بنصيحة أو دعاء

نسأل الله أن يحفظهم و أن يجازيهم خيرا

بسم الله الرحمن الرحيم

إهداء

﴿وَقُلِ اعْمَلُوا فَسَيَرَى اللَّهُ عَمَلَكُمْ وَرَسُولُهُ وَالْمُؤْمِنُونَ﴾

صدق الله العظيم

الهي لا يطيب الليل إلا بشكرك و لا يطيب النهار إلا بطاعتك .... و لا تطيب اللحظات إلا بذكرك " الله جل جلاله" إلى من بلغ الرسالة و نصح الأمة إلى نبي الرحمة و نور العالمين " سيدنا محمد صلى الله عليه و سلم "

إلى من كلله الله بالهيبة و الوقار .... إلى من علمني العطاء دون إنتظار أرجو من الله أن يمد في عمرك لترى ثمارا قد حان قطافها بعد طول الإنتظار ... والدي العزيز.

إلى ملاكي في الحياة، إلى معنى الحب و الحنان، إلى بسمة الحياة، و سر الوجود إلى من كان دعائها سر نجاحي و حنانها بلسم جراحي...أمي الحبيبة.

إلى ظلي و سندي ... إلى شريك حياتي إلى من كان عوني طيلة بحثي ... زوجي العزيز.

إلى أمي الثانية حفظها الله و أطال في عمرها

إلى كل العائلة و إخوتي و أخواتي

إلى شموع متقدة تنير ظلمة حياتي ... أولاد أخي

بوراس شيماء

قائمة المختصرات

أولا: باللغة العربية

ج: جزء

د: دكتور

ج. ر: الجريدة الرسمية.

د.د.ن: دون بلد نشر

ج.ر.ج: الجريدة الرسمية الجزائرية

ق.م. ج: القانون المدني الجزائري

ق. ت. ج. ج: القانون التجاري للجمهورية الجزائري.

ق.إ. ج: قانون الإجراءات الجزائية.

ق . إ.م.إ: قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ق.ت.ج: قانون التجارة الجزائري

ط: طبعة.

ص: صفحة.

ص ص: صفحتين.

ثانيا: باللغة الفرنسية

P : Page

Ed : édition

N° : Numéro

LGDJ : Librairie générale de droit et de jurisprudence

مقدمة

مقدمة:

تعتبر التجارة من الأنشطة الاقتصادية التي تساهم في تلبية احتياجات الأشخاص، وتحقق التنمية الاقتصادية، وقوام الأعمال التجارية السرعة والائتمان، ولا سبيل لتدعيمهما إلا إذا التزم المدين التجاري بأداء ديونه في مواعيد استحقاقها. ولأجل ذلك ذهبت أغلب التشريعات التجارية الحديثة إلى إرساء نظام الإفلاس والتسوية القضائية لضمان حماية حقوق الدائنين إذا أخل المدين بالثقة الممنوحة إليه وتوقف عن دفع ديونه في مواعيد استحقاقها، كما أن عدم الوفاء قد يؤدي إلى اضطراب في المعاملات التجارية، التي عادة ما تقترن بآجال محددة. وعليه فأي عجز في دفع دين مستحق الأداء قد يؤدي إلى اضطراب المعاملات الأخرى التي تقترن هي الأخرى بأجل، مما يؤدي إلى زعزعة الثقة بين التجار .

و لهذا تعتبر الشركات التجارية عصب كل إقتصاد و لإستمرارها لابد من حمايتها ووقايتها من الصعوبات المالية والإقتصادية التي تهددها وتوصلها إلى الإفلاس الذي يتحقق بتوقفها عن الدفع.

إلا أن هذا التوقف عن الدفع يختلف مفهومه بين التشريع الجزائري والتشريعات المقارنة بإعتماد التشريع الجزائري على التفسير الحرفي للتوقف عن الدفع (التوقف المادي) من خلال النص صراحة على ذلك في المادة 215 ق ت ج، واعتماد التشريع المقارن على النظرية الحديثة للتوقف عن الدفع التي ظهر معها ما يسمى بالمركز المالي الميئوس منه، حيث تكون الشركة التجارية في حالة إضطراب وضائقة مالية مستحكمة تزعزع إستقرارها حتى نقول أنها في حالة التوقف عن الدفع المفضي إلى الإفلاس.

فالتوقف عن الدفع هو مناط شهر الإفلاس لأنه أحد الشروط الموضوعية المهمة مما استدعى من الفقهاء والقضاة التركيز عليه و دراسته.

بعد ذلك تطور مفهوم التوقف عن الدفع إلى مفهوم تشريعي متأثرا بالقضاء فالتشريعات المختلفة في بادئ الأمر أقرت التوقف عن الدفع إلا أنها لم تعط تعريف محدد له وبعد مرور الوقت أعطت تعريف له متأثرة بالقضاء على غرار التشريع المصري و التونسي و المغربي الذي لم يتأثر بالقضاء لأنه كان سابقا في تعريفه للتوقف عن الدفع، ومع ذلك بقي المشرع الجزائري وفيا لنهجه حيث لم يعط أي تعريف للتوقف عن الدفع وأكتفى بالنص على إعلان التوقف عن الدفع ولم يحدد أي معايير لتحديد معناه.

لقيام حالة التوقف عن الدفع لابد من توفر شروط في الدين المتوقف عن دفعه بحيث يكون تجارياً، حالاً، محققاً خالياً من النزاع، كما يمكن إثباته بكافة طرق الإثبات المحددة في القانون التجاري وتحديد تاريخ التوقف عن الدفع من قبل المحكمة ومن خلاله تحديد فترة الريبة من أجل إبطال كل التصرفات التي قام بها المدين أثنائها .

كما يظهر لنا دور القضاء في التوقف عن الدفع حيث بقي دور القاضي الجزائري منحصراً في التأكد من التوقف عن الدفع ليقرر بعد ذلك شهر أو عدم شهر إفلاس الشركة التجارية، حيث لا يمكن للمحكمة التدخل إلا بعد توقف الشركة التجارية عن الدفع.

أهمية الموضوع:

في هذا الصدد يكتسي موضوع أثار التوقف عن الدفع في مسألة إفلاس الشركات التجارية

أهمية بالغة خاصة في القانون الجزائري نظراً لعدم إعطائه مفهوم محدد وعدم معرفة الآثار التي تترتب عن توقف الشركة التجارية عن الدفع فهي بذلك تتعرض إلى الإفلاس.

كما أن أهميته تكمن أيضاً في إجراءات التسوية القضائية ولحصول الشركة التجارية عليها قبل صدور حكم الإفلاس لابد من توفر شروط لذلك.

إضافة إلى أن موضوع التوقف عن الدفع له أهمية من حيث أن المشرع الجزائري في نصوص القانون لم يحدد له مفهوم، وكذا أهميته من حيث تحديد فترة الريبة وما ينجر عنها من تصرفات.

أهداف الموضوع:

تهدف هذه الدراسة إلى التطرق للتساؤلات التي يثيرها التطور الحاصل في مجال التوقف عن الدفع بالنظر لما يلعبه من دور في الحكم بالإجراءات الجماعية التسوية القضائية أو الإفلاس، والبحث عن آليات الوقاية والمعالجة من التوقف عن الدفع من أجل حماية الشركات التجارية وكذا الوقوف على مختلف القوانين المنظمة للموضوع محل الدراسة في التشريع الجزائري ، إضافة إلى مختلف الأراء الفقهية و الإجتهادات القضائية في هذا الصدد.

صعوبات البحث:

في الحقيقة لم تعترضني صعوبات كثيرة في دراسة موضوع البحث، إلا ما تعلق بندرة المراجع المتخصصة في الموضوع ، وقلة المراجع الجزائرية بصفة عامة، إضافة إلى قلة الإجتهاد القضائي الجزائري في هذا الموضوع، إن لم نقل منعدم.

أسباب اختيار الموضوع:

إن إختيار هذا الموضوع كان لعدة أسباب واعتبارات منها :

- الشغف لمقياس القانون التجاري لماله من أهمية في الحياة العامة.
- بعد دراستي الموضوع الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري وعدم التفريق بينهما وعدم التطرق للتوقف عن الدفع المفضي لكيليهما إخترت هذا الموضوع للتعمق فيه أكثر.
- البحث في هذا الموضوع يعد من بين الأبحاث الجديدة نظراً لقلة الدراسات والأبحاث المتخصصة.
- توجيهات الأستاذ المشرف لمثل هكذا مواضيع

الدراسات السابقة:

إعتمدت في هذه الدراسة على بعض المذكرات المتخصصة وإن كانت قليلة تكاد تكون منعدمة وبعض المذكرات التي لها صلة بالموضوع و الكتب و المجلات.

- رسالة دكتوراه تحت عنوان التوقف عن الدفع وآثارها على المفلس وحقوق الدائنين دراسة في القانون التجاري الجزائري والمصري للدكتور محمد رضا التميمي.
- مذكرة ماستر تحت عنوان التوقف عن الدفع في الشركات التجارية (دراسة مقارنة)، بن باحة الشيخ.
- مجلة تحت عنوان مفهوم التوقف عن الدفع في نظام الافلاس، للدكتور بليغ عبد النور حاتم.

- مجلة تحت عنوان التوقف عن الدفع كأساس لإفلاس الشركات التجارية في التشريع الجزائري، لبارودي مختار و قلفاط شكري.
- كتاب نظام الافلاس و آثاره (على المدين المفلس و دائنيه في القانون الجزائري)، للدكتورة زارقة ساقي الواسع.
- كتاب الافلاس و التسوية القضائية في القانون الجزائري، للدكتورة نادية فضيل.

إشكالية الموضوع :

لدراسة هذا الموضوع لابد من وضع إشكالية تحيط بكامل جوانبه حتى يتسنى لنا دراسته دراسة علمية مفيدة لذلك نطرح الإشكالية التالية:

– ما هي آثار التوقف عن الدفع في مسألة إفلاس الشركات التجارية.

وتندرج تحتها التساؤلات الفرعية التالية:

- ما هو مفهوم التوقف عند الدفع؟ و ما هو مفهومه القانوني؟
- و ما هو مفهوم النظام القانوني للإفلاس؟
- فيما تكمن ضوابط التوقف عن الدفع؟
- ما هو نظام التوقف عن و الحماية؟

المنهج المعتمد :

بالنظر إلى الموضوع محل الدراسة إعتمدت على المنهج الوصفي في تحديد المفاهيم، و التحليلي يكمن في تحليل مختلف النصوص في القانون التجاري الجزائري المتعلقة بالموضوع .

خطة البحث :

من خلال الإشكالية المطروحة وفقاً للمنهج المتبع قمنا بتقسيم موضوع البحث إلى مبحث تمهيدي و فصلين إثنين :

- المبحث التمهيدي: الايطار المفاهيمي و القانوني للتوقف عن الدفع و الافلاس.
- الفصل الأول: ضوابط التوقف عن الدفع
- نظام التوقف عن الدفع و الحماية.
- الخاتمة.

مبحث تمهيدي:

الإطار المفاهيمي

و القانوني للتوقف عن

الدفع و الإفلاس

يشكل موضوع التوقف عن الدفع والإفلاس أحد الجوانب الأساسية و الجوهرية في القانون التجاري، لما له من تأثير مباشر على استقرار المعاملات الاقتصادية التي تمسّ كيان التاجر وحماية حقوق الدائنين. فحين تعجز المؤسسة عن الوفاء بالتزاماتها المالية، وفي ظل تعقّد البيئة الاقتصادية وتزايد المخاطر المرتبطة بالنشاط التجاري، أضحى من الضروري الإلمام الجيد بالإطارين المفاهيمي والقانوني لهذين الوضعين.

و من هنا تظهر الحاجة إلى تفعيل آليات قانونية تنظم هذا الوضع، سواء من خلال الإقرار بحالة التوقف عن الدفع أو الانتقال إلى إعلان الإفلاس.

و يعد فهم الإطار المفاهيمي والقانوني لهذين المصطلحين خطوة ضرورية لاستيعاب طبيعة الإجراءات المرتبطة بهما، والشروط القانونية الواجب توافرها، إضافة إلى الآثار التي تترتب على المؤسسة والأطراف ذات الصلة. مع الوقوف عند تطور التشريعات ذات الصلة، بما يُمكّن من بناء تصور متكامل حول كيفية تعامل المشرّع مع الأزمات المالية التي قد تواجه التاجر أو المؤسسة.

لهذا قسمناه إلى مبحثين:

المطلب الأول: مفهوم التوقف عن الدفع في الشركات التجارية.

المطلب الثاني: مفهوم النظام القانوني للإفلاس.

المطلب الأول: مفهوم التوقف عن الدفع في الشركات التجارية.

إذا كان إهتمام المشرع التجاري ينصب على استمرار المدين في الوفاء بديونه في تواريخ استحقاقها، ويشغله حصول الدائن على حقه في موعد استحقاقه، فإن شهر الإفلاس يتوقف على بيان مفهوم التوقف عن الدفع، وهو ما سنحاول توضيحه في هذا المطلب على النحو الآتي:

في (الفرع الأول) مضمون مفهوم التوقف عن الدفع في الشركات التجارية أما في (الفرع الثاني) تدخل التشريع في إعطاء تعريف للتوقف عن الدفع في الشركات التجارية.

الفرع الأول: مضمون مفهوم التوقف عن الدفع في الشركات التجارية

جعل المشرع في البلدان المختلفة من التوقف عن الدفع مناطا لشهر الإفلاس، باعتباره واقعة خارجية و ظاهرة تفيد إمتناع المدين من الوفاء بديونه في مواعيد استحقاقها، فعلى الرغم من الأهمية البالغة لفكرة التوقف عن الدفع معظم التشريعات العربية لم تورد تعريفا للتوقف عن الدفع ولم تبين حالاته ومن بينها القانون الجزائري، ولذلك تكلف الفقه والقضاء بتحديد المفهوم القانوني لحقيقة فكرة التوقف عن الدفع[1].

و لتحديده يجب أن نميز بين مذهبين[2]؛ مذهب تقليدي يتمسك بالمفهوم المادي للتوقف عن الدفع، بينما نجد مذهبا حديثا لا يقف عند المعنى المادي إلا بوصفه أمارة على المقصود الحقيقي

[1] - حمدي محمود بارود، التوقف عن الدفع كأساس لشهر الإفلاس، دراسة في قانون الإفلاس رقم 3 لسنة 1936 المطبق في قطاع غزة ومشروع قانون التجارة الفلسطيني وبعض التشريعات العربية، جامعة الأزهر، المجلد 1، العدد 31، فلسطين، 2012، ص513.

[2] - بارودي مختار، قلفاط شكري، المجلة الاكاديمية للبحوث القانونية و السياسية، المجلد الخامس، العدد الثاني، 2021، ص 514.

للتوقف عن الدفع والذي يتمثل في الانهيار الحقيقي للائتمان المدين هذا ما سنتولى دراسته في نقطتين مختلفتين، نخصص (للنظرية التقليدية للتوقف عن الدفع في الشركات التجارية) أولا و (للنظرية الحديثة للتوقف عن الدفع في الشركات التجارية) ثانيا.

أولا: النظرية التقليدية لتوقف عن الدفع في الشركات التجارية

إعتمدت النظرية التقليدية التفسير الحرفي لعبارة (التوقف عن الدفع)، وقررت أن التوقف عن الدفع هو عدم دفع الديون في مواعيد استحقاقها[1]، ولا أهمية بعد ذلك لتحري أسباب التوقف أو ما يتسم به من دوام أو تَأْقِيتْ، ويؤخذ بالتوقف عن الدفع حتى إذا نتج عن خسارة أصابت التاجر بسبب قوة قاهرة، كالحريق أو إقفال المحل بأمر إداري، أو يفعل الغير كالسرقة أو الاحتيال أو التوقف عن العمل بسبب الإضراب، أو يسبب ظروف اقتصادية أو سياسية. وينظر إلى توقف المدين عن الدفع بحد ذاته دون اعتداد بالدوافع التي حملت الدائن على المطالبة بالوفاء كقصد التَّشَفي أو المضايقة مثلاً، إذ لا محل هنا لتطبيق فكرة سوء استعمال الحق، فجوهر المشكلة حماية الدائن بحصوله على حقه في موعده[2].

---

[1] - النظر في عرض هذا المفهوم: د. محمود مختار الحمد بريري، قانون المعاملات التجارية (الإفلاس - الأوراق التجارية) الجزء الثاني، دار النهضة العربية القاهرة، 2000، ص 33 بند 35 د مصطفى كمال طه الأوراق التجارية والإفلاس وفقاً الأحكام قانون التجارة رقم 17 سنة 1999، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية 2001، ص 328 وما بعدها، بند 1427د. كمال أبو سريع الإنش في القانون التجاري اليمني دار الشركون - 1988، من 1992 انوار عودة أحكام الإفلاس وتوقف المصارف من الدفع الجزء الأول، مطبعة بالخرس وشركوني ، بيروت، 1972، من 41 وما بعدها، بعد1، ايش الصيف الموسوعة التجارية الشاملة الإفلاش، الجزء الرابع عويدات النشر والطباعة ، بيروت - 1999، من 127.

[2] - نسيبة إبراهيم حمو، حماية الائتمان التجاري بين الاعسار المدني و و الافلاس التجاري، مجلة الرافدين للحقوق، المجلد10، العدد:38، 2008، ص12.

وما دام الأمر كذلك، فالإفلاس يتحقق بعدم السداد في الميعاد، ولا أهمية لبحث ملائة المدين أو يساره، لذلك يهتم أنصار هذا الاتجاه بالتفرقة بين التوقف والإعسار، فالتوقف يتحقق بعدم السداد في الموعد، حتى ولو كان المدين موسراً تزيد أصوله على خصومة[1]، فقد تكون أموال التاجر كافية السداد ما عليه ولكنه يكون عاجزا عن التصرف في هذه الأموال، لأنها عقارات يتعذر بيعها بسرعة أو لأنها حقوق قبل الغير يتعذر استيفاؤها أو لأي سبب من الأسباب، فيمتنع عليه قسرا وفاء ما عليه للغير، وهذا الامتناع يجعله متوقفا عن الدفع. ومن ثم فإن يسار التاجر لا يحول دون توقفه عن الدفع وإمكان إشهار إفلاسه[2].

وينتفي التوقف ما دام المدين يواصل السداد حتى ولو كان معسراً، كما لو اقترض أو باع أمواله للوفاء بديونه. ومن ثم فإن إعسار التاجر ليس في ذاته دليلا على التوقف عن الدفع ولا سببا لإشهار إفلاسه مادام أنه يدفع ديونه بطرائق مشروعة. فالتوقف عن الدفع المبرر لشهر الإفلاس لا يشترط بشأنه أن يكون كاشفا عن عجز دائم والقول بغير ذلك يتعارض مع ظروف البيئة التجارية التي تنظر إلى عدم الوفاء في ميعاد الاستحقاق نظرة الجد لما قد يفضي إليه من ارتباك في مركز الدائن الذي

[1] - من أنصار هذا الاتجاه: رفعت فخري وعبد الحكم محمد عثمان الوجيز في الإفلاس، دار النشر (دون) 1994، ص 103، دكتور محمد اليماني شرح القانون التجاري اليمني، ج2، دار النشر "دون"، ص 406، حكم محكمة استئناف القاهرة الدائرة الثامنة التجارية في 1956/06/26، رقم 217 سنة 72 ق، جاء فيه (أنه بالرجوع إلى المادة (195) من قانون التجاري المصري (القديم) يتبين أن الوقوف عن الدفع هو مجرد عبر التاجر عن داء ديونه في مواعيد استحقاقها ولا عبرة في تقريره بحالة الذمة من حيث اليسر أو العسر، وذلك لأن فكرة الوقوف عن الدفع تختلف عن فكرة الإعسار اختلافاً جوهريا ولم يشترط المشرع أشهر الإفلاس، أن يكون المدين معسرا وإنما إكتفى بوقوفه عن الدفع)، عبد المعين لطفي جمعة، موسوعة القضاء في المواد التجارية، دار الكتاب المصري الطباعة والنشر، القاهرة 1967، رقم 963.

[2] - بليغ عبد النور حاتم، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية و القانونية، مجلد 27، العدد: الاول، 2011، ص516.

اعتمد على اقتضاء حقه في الميعاد[1].

ووفقا لهذا المفهوم، فالتوقف عن الدفع هو عبارة عن موقف يقفه المدين لا يتوقف على يساره أو إعساره ولا يحتاج الكشف عنه إلى تقرير العناصر الإيجابية أو السلبية لذمة المدين ، فيعد في حد ذاته مبررا للحكم بشهر الإفلاس. ويستند أنصار هذا الاتجاه إلى عدة أسانيد يمكن إجمالها على النحو الآتي:

أ– إن الإعسار يصعب إثباته على الدائن، إذ يستلزم حصر أموال المدين وديونه واثبات زيادة الخصوم على الأصول، وهو أمر قد يخفق القضاء نفسه في تحديده رغم ما يتوافر له من إمكانيات، فكيف يكون الأمر بالنسبة إلى الدائن إذا ألزمناه بإثبات الإعسار لقبول طلب شهر الإفلاس. فالاكتفاء لإشهار الإفلاس بثبوت واقعة مادية، من السهل إثبات توافرها[2].

ب– إن الامتناع عن الوفاء في ميعاد الاستحقاق فيه حماية للدائنين، إذ يؤدي إلى تفادي الصعوبات وبطء الإجراءات التي كان يستتبعها حتما إلزام الدائنين بإثبات إعسار مدينهم اعسارا حقيقياً قبل الحكم بإشهار إفلاسه؛ فلو أجزنا للمدين التخلص من إشهار الإفلاس إذا أثبت أن أصوله تربو على ديونه لما تراخي كل تاجر عن سلوك هذا السبيل بمجرد أن يعجز عن مواجهة التزاماته التجارية بادعاء أن توقفه عن الدفع لم يكن نتيجة الإعساره بالمعنى المقصود بالقانون المدني وفي خلال المدة الطويلة

[1] - رفعت فخري ، عبد الحكيم محمد عثمان، مرجع سابق، ص 104 .

[2] - محمد اليماني، شرح القانون التجاري اليمني، ج2، دار النشر "دون"، ص 406.

التي يكون فيها على المحكمة تحقيق صحة ادعاء المدين، وما يستتبع ذلك من إجراءات طويلة لجرد أمواله فإنه قد يعمد إلى تهريب ما تبقى من أمواله أو تبديدها إضرارا بالدائنين[1].

ج– إن الضرر الذي يلحق الدائنين من جراء عدم وفاء المدين التاجر بديونه في مواعيد استحقاقها لا يقل عن الضرر الذي يعود عليهم من عدم الوفاء أصلا، إذ يعتمد التجار في الوفاء بديونهم على استيفائهم لحقوقهم، وتخلف تاجر عن الوفاء بدينه قد يستتبع عجز الآخرين بدورهم عن أداء ديونهم مما قد يؤدي إلى الإضرار بالائتمان التجاري بصفة عامة. ومن ثم علق المشرع الإفلاس على توقف التاجر عن دفع ديونه في مواعيد استحقاقها بغض النظر عما إذا كان موسرا أو معسراً، تقل خصومه عن أصوله أم تزيد عليها.

فالتجارة تعتمد على مبدأ الائتمان، وهذا ما يفسر لنا لماذا يحتل ميعاد الاستحقاق مكانة متميزة في القانون التجاري.

د – إن ثبوت يسار المدين لا يعني شيئاً بالنسبة إلى الدائن الذي لا يحصل على حقه في موعده كما أن إعصار المدين لا يمثل خطرا مادام أنه يقوم بالوفاء في المواعيد اعتمادا على ثقة البنوك والموردين فيه، مما يساعده على الوفاء بالتزاماته رغم إعصاره بزيادة ديونه المستحقة على أمواله. فالتجارة نشاط تكمن فيه المخاطر بحكم طبيعته، والتاجر المحنك الجدير بالبقاء قادر على استعادة توازنه والصمود أمام الأزمات باستثمار ما يتوافر له من ائتمان وثقة عملائه ودائنيه.

[1] - رفعت فخري ، عبد الحكيم محمد عثمان، مرجع سابق، ص 104.

و تعرف أيضا: على أنها إعتمدت النظرية التقليدية التفسير الحرفي لعبارة التوقف عن الدفع وقررت أن التوقف عن الدفع هو عدم دفع الديون في مواعيد استحقاقها. وهو بذلك يختلف عن الإعسار الذي يفترض عدم كفاية أموال المدين للوفاء بديونه مستحقة الأداء[1].

و إذا كان الشارع قد تطلب التوقف عن الدفع لشهر الإفلاس ولم يشترط الإعسار، فذلك لأنه أراد الابتعاد عن الصعوبات وتجنب المشاق التي يثيرها إثبات الإعسار وما يتطلبه من إجراءات طويلة لجرد أموال المدين، فضلا عن أن الأضرار التي تلحق الدائنين من جراء عدم الوفاء الشركة بديونها في مواعيد استحقاقها لا يقل عن الضرر الذي يلحق بهم من عدم الوفاء أصلا.

كما أن عدم الوفاء ينتج عنه عجز للآخرين بدورهم عن دفع ديونهم وبالتالي فإن أصحاب هذه النظرية إقتصروا على عدم الوفاء بالديون في مواعيدها المحددة، دون الإلتفات ما إذا كانت الشركة ميسورة أو معسورة تقل خصوصها عن أصولها أم تزيد عليها[2].

وتطبيقا لهذا المبدأ فإنه لا يجوز شهر إفلاس الشركة ولو كانت معسرة مادامت توفي بديونها في مواعيد استحقاقها، وبمفهوم المخالفة فإن الشركة التي تتوقف عن دفع ديونها تتعرض لشهر إفلاسها ولو كانت ميسورة أي أن أصولها تزيد عن خصومها، أي أن أموالها تكون كافية لسداد ما عليها ولكنها غير قادرة عن التصرف فيها مثال: **كان تكون عقارات يتعذر بيعها بسرعة أو لأنها حقوق**

[1] - مصطفى كمال طه، وائل أنور بندق، أصول الإفلاس، دار الفكر الجامعي، مصر، 2005، ص 33.

[2] - بليغ عبد النور حاتم، المرجع السابق، ص 515.

قبل الغير يتعذر استيفاؤها وهذا الامتناع يجعل الشركة متوقفة عن دفع ديونها[1].

يؤخذ على أصحاب هذا التفسير التقليدي أنه قد يكون للمدين أسباب غير مشروعة لعدم الوفاء كمنازعته في الدين من حيث صحته أو مقداره أو حلول أجل إستحقاقه أو إنقضائه بسبب من أسباب الانقضاء، كما أنه قد يكون عدم الدفع ناتج إلى عذر طرأ على المدين مع قدرته على تخطيها بسهولة وسرعة، فها يكون الحكم بالإفلاس قاسيا كما يكون سبب من أسباب إنهيار التجارة، وتخوف الأشخاص من مزاولتها[2].

نقد المفهوم التقليدي:

يتسم المفهوم التقليدي بالوضوح ويسر الإثبات، فنكول المدين عن سداد دين مستحق واقعة بينة لا لبس فيها وتكفي بذاتها لتحقيق معنى التوقف، غير أن هذا المفهوم قد تعرض للانتقاد وذلك لما يأتي:

أ. إن الواقع لا يعرف تلك الصرامة وإلا فكيف يقوم القاضي بشهر إفلاس تاجر تعذر عليه سداد أحد ديونه في موعد استحقاقه رغم أنه موسر صادف حلول دينه أزمة سيولة نقدية يتعرض لها كل من يباشر التجارة أياً كانت ملاءته وضخامة أمواله[3]؟

ب. إن المدين قد تكون لديه أسباب مشروعة لعدم الوفاء، كمنازعته في الدين من حيث صحته و مقداره أو حلول أجل استحقاقه أو انقضاؤه بسبب من أسباب الانقضاء. وقد يكون عدم

[1] - برودي مختار، قلفاط شاكر، المرجع السابق، ص 513.
[2] - مصطفى كمال طه، وائل أنور بندق، المرجع السابق، ص 34.
[3] - مختار بريري ، قانون المعاملات التجارية ، ج2، مرجع سابق، من 33 وما بعدها ، بند 27 .

الدفع راجعاً إلى عذر طرأ على المدين مع اقتداره، أو حالة ضيق مؤقتة وعارضة بوسع المدين أن يتخطاها ويتغلب عليها بسرعة، بحيث يعد الافلاس في هذه الحالة جزاء قاسياً لعجز مؤقت[1].

نعم قد ينسب لهذا التاجر تقصير لعدم تدبر أموره، ولكن هل يستأهل ذلك القضاء عليه وبتره بشهر إفلاسه؟ فمجرد التوقف المادي لا يكفي لشهر الإفلاس، ويلزم البحث عن مركز المدين في مجموعه، أي الاستعانة بمفهوم الإعسار[2].

ج. إن القول بأن التاجر المعصر قد يواصل الوفاء بديونه رغم ذلك، قول وإن كان صحيحاً، إلا أنه يكشف دائما عن أن مثل هذا التاجر يلجأ إلى أساليب غير مشروعة تخلق له إئتمانا زائفاً، ولن يلبث أن ينهار مادام أنه يعاني من حالة إعسار، ومن ثم سيزداد الوضع سوءاً عما إذا كان قد أشهر إفلاسه فور تحقق إعساره دون وقوف وتشبت بفكرة التوقف المادي عن الدفع[3].

ثانيا: النظرية الحديثة للتوقف عن الدفع في الشركات التجارية

يرى أنصار هذا المذهب أنه وإن كان توقف المدين من الدفع لأسباب مشروعة يُعد قرينة في

---

[1] - مصطفى طه، مرجع سابق، من 329 ، حكم محكمة مصر الكلية الأهلية في1940/03/31، المحاماة سنة 20 من 979 رقم 405 جاء فيه التوقف عن دفع دين هو أن يصبح التاجر عاجزاً من الوفاء بما في ذمته فإذا امتنع من الوفاء بالمطلوب فلا يعد المتاحة وقوفا عن النفع؛ لأن الامتناع قد يكون مبنيا على أسباب صحيحة كالنزاع في الدين المطلوب والمحاكم السلطة المطلقة في تقدير ما لا كانت المنازعة في الدين من جانب المدين جدية أو غير جدية، موسوعة جمعة، مرجع سابق ص ص 334- 665 .

[2] - مختار بريري ، مرجع سابق، ج2 ، ص 34 ، بند 28 .

[3] - محسن شفيق ، المطول ، ص 179 ، مشار إليه في المرجع السابق، من 35 ، هاش رقم (1).

غير مصلحته، فإنه لا يعد متوقفا عن الدفع بالمعنى المقصود لشهر الإفلاس، إذ قد يكون مرجع هذا الامتناع عذرا طارئا مع اقتداره على الدفع، أو قد يكون صعوبات وقتية لا تلبث أن تزول وبإمكانه أن يتغلب عليها[1].

وترتيبا على ذلك قدم هذا الاتجاه معنى مرن للتوقف عن الدفع وهو توقف المدين التاجر عن دفع ديونه في آجال استحقاقها والذي يكون مصحوبا بمركز مالي ميؤوس منه بحيث يصل إلى درجة مكن اعتبار المدين بدون شك أو تردد عاجزا عن دفع ديونه[2].

فليس من المقبول أن يتساوى المدين الذي وقع فريسة لصعوبات مالية وقتية مع المدين الذي فقد ائتمانه تماما، من هنا بدأ القضاء يقيم تفرقة بين فكرة التوقف عن الدفع كأساس لشهر الإفلاس، وبين حالة الضيق العابرة التي لا تفيد عجزا نهائيا عن الوفاء، وهي التي لا يكون من شأنها شهر الإفلاس.

وعليه فعدم قيام المدين بالوفاء بدين أو ببعض الديون، لا يؤدي تلقائيا إلى الحكم بشهر إفلاسه، بل يقع على عاتق قاضي الموضوع واجب البحث في المركز التجاري للمدين في مجمله، حتى يتعرف على أسباب إخفاقه في الوفاء ونتائجه، ويوضح أن المدين أصبح في مركز مالي منهار، ولا أمل في إصلاحه[3].

[1] - برودي مختار، قلفاط شكري، مرجع سابق، ص 514.
[2] - سميرة عبد الله مصطفى، فترة الريبة دراسة قانونية، دار الكتب القانونية ودار شتات النشر والبرمجيات، مصر، 2011، ص 51.
[3] - سميرة عبد الله مصطفى، المرجع السابق، ص 52.

وبذلك فالتوقف عن الدفع يتضمن عنصرين: **الأول: التوقف المادي عن الدفع**، أما **الثاني فهو أن يكون هذا التوقف دالا على عجز المدين التاجر عجزا يدل على سوء حالته المالية وتدهور أوضاعه**، وبالتالي ليس كل توقف عن الدفع من قبل التاجر أو الشركة التجارية يبرر طلب إفلاسه، فقد يكون سبب التوقف عن الدفع راجعا لأزمة مؤقتة عارضة قد تزول سريعا. أما إذا أعطينا للدائن دائما حق طلب شهر إفلاس مدينه التاجر إذا ما توقف عن دفع ديونه، الأمر الذي يؤدي على اقتراب حالة الإفلاس من حالة الإعسار المدني، ومن ثم اقتراب مفهوم الإعسار المدني من فكرة التوقف عن الدفع في القانون التجاري[1].

وعلى ذلك يرى أصحاب هذا المذهب الحديث، أن الخطر الحقيقي الذي يستحق المواجهة و يهدِّد الدائنين لا يتمثل في الأزمات العارضة التي يمر بها المدين وإنما تكمن في دلالة التوقف المادي على استفحال الداء واستعصاء الدواء، وهو ما يتحقق إذا كشف عن المركز المالي الميؤوس منه، لا رجاء معه ولا أمل.

و لمعرفة مدى مسايرة النصوص التشريعية لهذه الآراء الفقهية نحاول أن نبين من نص المادة 215 من القانون التجاري الجزائري[2] ، ويلاحظ من خلال استقراءه لا زال المشرع الجزائري يكتفي بمجرد التوقف عن الدفع لشهر الإفلاس.

[1] - حمدي محمود بارود، التوقف عن الدفع كأساس لشهر الإفلاس، المرجع السابق، ص 5 و 6.

[2] - تنص المادة 215 من الأمر رقم 27/96 المؤرخ في 1996/12/09 المعدل والمتمم للأمر 59/75 المتضمن القانون التجاري، ج.ر، العدد 77، السنة 1996 يتعين على تاجر أو شخص معنوي خاضع للقانون الخاص ولو لم يكن تاجرا إذا توقف عن الدفع أن يدلي بإقرار خلال خمسة عشر .

و يكاد ينعقد الإجماع في الفقه والقضاء على تبني المفهوم الحديث للتوقف عن الدفع إذ لو سلمنا بالمفهوم التقليدي الذي يقتضي الوقوف على المعنى الحرفي للتوقف عن الدفع وكان الحكم بالإفلاس ملازما له، لأمكن القول معه أن عالم التجارة مهدد بالزوال وأن أغلب الإصلاحات التشريعية الحديثة وضعت قوانين لمواجهة قضايا الإفلاس بالتروي وعدم التسرع في الحكم به ضمانا لاستمرار المنشآت التي لا يمكن تصور ازدهار الاقتصاد الوطني بدونها باعتبارها جزء لا يتجزأ من المنظومة الاقتصادية للدولة[1].

أما بالنسبة للقضاء الجزائري فقد أخذ بالمفهوم الحديث للتوقف عن الدفع وهذا استخلاصا للأحكام التي صدرت منه[2] .

الفرع الثاني: تدخل التشريع في إعطاء تعريف للتوقف عن الدفع في الشركات التجارية

بعد ورود عدة مفاهيم للتوقف عن الدفع في الشركات التجارية على غرار مفهوم النظرية التقليدية والنظرية الحديثة وبعد الإنتقادات الموجهة لهما خاصة التقليدية ظهر ما يسمى بتدخل التشريع في إعطاء تعريف له من خلال التدخل السلبي المتمثل في التشريع الجزائري (أولا) والتدخل الإيجابي المتمثل في التشريع المقارن (ثانيا).

[1] - الصادق عبد القادر، التوقف عن الدفع في نظام الإفلاس، مقال منشور في مجلة الحقيقة، المجلد 15 العدد 02، جامعة أحمد دراية ، الجزائر 2016، ص 291.

[2] - خليل باديس، التوقف عن الدفع وأثره على حقوق دائني المفلس، مذكرة لنيل إجازة المدرسة العليا للفضاء، بن عكنون، الجزائر، سنة2009-2010، ص 13-14.

أولا: مرحلة التدخل السلبي للتشريع في إعطاء تعريف للتوقف عن الدفع في الشركات التجارية

المتمعن لمختلف النصوص المنظمة للفكرة يتبين له أنها لم تعطي أي تعريف محدد لا في القانون الجزائري و لا حتى في القوانين المقارنة في بادئ الأمر فمن خلال نص المادة 215 من القانون التجاري الجزائري والمواد اللاحقة لها[1]، يتضح عدم ورود تعريف للتوقف عن الدفع من المشرع الجزائري كما أنه لم يحدد أية معايير لتحديد معناه.

ثانيا: مرحلة التدخل الإيجابي للتشريع في إعطاء تعريف للتوقف عن الدفع في الشركات التجارية

من غير الممكن إستمرار مرحلة التدخل السلبي نظراً لظهور عدة إشكالات قانونية وعملية للأطراف الفاعلة في الميدان التجاري وضرورة وضع ضوابط تمكن القضاة والمختصين من معرفة الإجراءات التي تطبق في حالة وقوع الشركات التجارية في حالة التوقف عن الدفع، مما أدى إلى بروز مرحلة التدخل الإيجابي للتشريع في التوقف عن الدفع متأثراً في ذلك بالقضاء الذي كان له دور كبير في تحديد المقصود منه.

فالمشرع الجزائري وعلى عكس التشريعات الاخرى بقي وفياً لموقفه منذ سنة 1975 تاريخ

[1] - الأمر 75/59 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم.

صدور القانون التجاري الجزائري فلم يحدد أي ملامح لمفهوم التوقف عن الدفع[1].

ومن خلال التعديلات التي يمكنه إدخالها على القانون التجاري فالمشرع الجزائري لابد له من مواكبة التشريعات الاخرى وإعطاء مفهوم للتوقف عن الدفع من أجل أن يكون تدخله إيجابياً وفعالاً والنص على توقف الشركات التجارية عن الدفع.

المطلب الثاني: مفهوم النظام القانوني للإفلاس

يشكل النظام القانوني للإفلاس أحد الركائز الأساسية التي تنظم العلاقة بين المدين المتعثر و دائنيه، حيث يهدف إلى إيجاد توازن دقيق بين حماية حقوق الدائنين من جهة، وتمكين المدين من إعادة تنظيم أوضاعه المالية من جهة أخرى. ويكتسب هذا النظام أهمية خاصة في ظل ما يشهده العالم من تقلبات اقتصادية وتحديات مالية تؤثر على استمرارية العديد من الكيانات الاقتصادية، لا سيما المؤسسات الصغيرة والمتوسطة.

ومن هنا، يبرز مفهوم الإفلاس كآلية قانونية تُفعّل عندما يعجز التاجر أو المؤسسة عن الوفاء بالتزاماتها المالية، ويترتب عليه تدخل قضائي منظم يهدف إلى إدارة أصول المدين وتصفيتها أو إعادة هيكلتها، وفقًا لقواعد قانونية محددة تهدف إلى ضمان العدالة وتحقيق الاستقرار الاقتصادي.

عندما يعجز شخص أو شركة عن دفع ديونه، يتدخل القانون عبر ما يسمى "النظام القانوني للإفلاس". هذا النظام يحدد ما يجب فعله في مثل هذه الحالات، من أجل حماية حقوق الدائنين

[1] - قصري نسيم، المرجع نفسه، ص 310-311-312-313.

ومساعدة المدين على تجاوز أزمته المالية بطريقة منظمة وعادلة.

و من هنا سنتطرق في نبذة تاريخية عن الإفلاس. و قد قسمناه إلى فرعين (الفرع الأول) في تعريف الافلاس و أما (الفرع الثاني) تمييز الافلاس عن النظام المشابه له و الشروط القانونية لإعلان الافلاس.

الفرع الأول: تعريف الافلاس

يُعتبر الإفلاس من أبرز المفاهيم القانونية المرتبطة بعالم المال والأعمال، ويُشكّل إحدى الآليات التي ينظم بها القانون التجاري وضعية التاجر غير القادر على الوفاء بالتزاماته المالية تجاه دائنيه[1]. ويعكس هذا النظام توازنًا دقيقًا بين حماية مصالح الدائنين من جهة، وتمكين المدين من إعادة ترتيب أوضاعه القانونية والمالية من جهة أخرى.

فالمشرع الجزائري هو الآخر تبنى نظرية الإفلاس القانوني أي أنه لابد من صدور حكم من المحكمة المختصة يقضي بشهر إفلاس التاجر الذي توقف عن دفع ديونه و كاستثناء أحد بنظرية الإفلاس الواقعي أو الفعلي في حالتي الإفلاس بالتدليس والإفلاس بالتقصير.

يقتضي منا عرض التعريف اللغوي للإفلاس (أولا)، ثم التعريف التشريعي والفقهي (ثانيا)

أولا: التعريف للغوي للإفلاس

تعني كلمة الإفلاس الإعسار و الافتقار أي الانتقال من اليسر إلى العسر وهي كلمة مشتقة من كلمة فلس (بفتح الفاء وسكون اللام) ، فيقال مثلا: أَفْلَسَ الرجل بمعنى أصبح بدون فلوس فهو

[1] - نادية فضيل، الافلاس و التسوية القضائية في القانون الجزائري، 2013، ص 10.

مفلس والجمع هو مَفَالِيسْ (بفتح الميم والفاء)[1] . ولفظ فلس مشتق من اللغة اليونانية الذي يعني العملة النقدية[2].

و بذلك فالإفلاس يعني العسر والعجز المالي و هو حالة يصل إليها المدين بحيث لا يستطيع الوفاء بما عليه من ديون حالة.

و يعرف أيضا بأنه مشتق من أَفْلَسَ يُفْلِسُ، إِفْلاَسًا، أي فقد الرجل ماله، فمصطلح الإفلاس مرتبط بالفلس الذي هو من اشتقاق الدرهم والدينار، فيقال : "فلان لا يملك فِلْسًا أي أنه مُعْدَم ولا يملك شيئا، ويستعمل مصدر ذلك كناية عن عدم الحنكة وسوء التصرف في المال، أو حتى لمن لا رأي له فيكون بذلك مفلسا، وقد روى أبو هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " أتدرون من المفلس قالوا : المفلس فينا من لا درهم له ولا دينار ولا متاع فقال: المفلس من أمتي من يأتي يوم القيامة بصلاة وصيام وزكاة يأتي وقد شتم هذا وقذف هذا وأكل مال هذا وسفك دم هذا، وضرب هذا، فيعطى هذا من حسناته، وهذا من حسناته فإن فنيت حسناته قبل أن يقضي ما عليه أخذ من خطاياهم فطرحت عليه ثم طرح في النار[3].

وعن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم " من أدرك ماله بعينه عند رجل أو إنسان قد أفلس فهو أحق به من غيره[4]. وبهذا يكون المفلس هو الشخص الذي لم يعد

[1] - سير الأمين، موسوعة الإفلاس طبقا للقانون التجاري الجديد، الطبعة الخامسة ، دار الكتاب الذهبي، مصر، 2005، ص9.
[2] - عباس حلمي المنزلاوي، الإفلاس والتسوية القضائية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999 ، ص 6.
[3] - أبو عبد الله البخاري، الجامع الصحيح المختصر،ج2، دار ابن كثير، اليمامة، بيروت، لبنان، 1987، ص 846.
[4] - أبو عبد الله البخاري، المرجع نفسه، ص 846.

قادرا على سداد دينه لخلو ذمته المالية و إنعدامها.

ثانيا: التعريف التشريعي و الفقهي للإفلاس

يُعدّ الإفلاس من المفاهيم القانونية ذات الأثر العميق في الحياة الاقتصادية، إذ يُعبر عن الحالة التي يعجز فيها التاجر عن الوفاء بالتزاماته المالية تجاه دائنيه، مما يستدعي تدخل القانون لتنظيم هذه الحالة بما يحقق التوازن بين حقوق الدائنين ومصالح المدين. وقد تناول كل من الفقهاء ورجال القانون هذا المفهوم من زوايا متعددة، فظهر له تعريفان رئيسيان: تعريف تشريعي يستند إلى النصوص القانونية التي تنظم أحكام الإفلاس وإجراءاته، وتعريف فقهي يقوم على الاجتهادات الفقهية التي فسّرت ووضّحت هذا المفهوم في ضوء المبادئ العامة للقانون. ومن خلال هذا سيتم التطرق إلى هذين التعريفين[1].

أ- التعريف الفقهي للإفلاس:

أما بالنسبة للفقه فهناك عدة تعريفات لنظام الإفلاس، لكنها كلها تجتمع في أن الإفلاس هو: " طريق للتنفيذ الجماعي على أموال المدين الذي توقف عن دفع ديونه التجارية، بحيث تغل يده عن التصرف في أمواله ويتم تصفية أمواله تصفية جماعية وتوزيع الثمن الناتج بين الدائنين قسمة غرماء[2]، فلا أفضلية لدائن على آخر مادام حقه غير مصحوب بأحد الأسباب القانونية التي تبرر أفضليته كرهن أو امتيا.

[1] - لياس بروك، الافلاس و التسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، محاضرات القيت على طلبة سنة الثالثة حقوق، تخصص قانون خاص، 2019-2020، ص 04.

[2] - عباس حلمي المنزلاوي، الإفلاس والتسوية القضائية،ط2 ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،1987،ص 06.

ب – التعريف التشريعي للإفلاس

إن الإفلاس قانونا يعني ذلك النظام القانوني الذي يرجع أصله إلى القانون الروماني و هو نظام التنفيذ الجماعي على أموال المدين التاجر الذي توقف عن دفع ديونه التجارية في مواعيد استحقاقها. فالإفلاس هي حالة المدين الذي توقف عن تنفيذ التزاماته المالية تجاه دائنيه[1].

يهدف نظام الإفلاس إلى تصفية أموال المفلس تصفية جماعية و بيعها وتوزيع حاصلها على دائنيه كل بحسب نسبة دينه ، أي تقسم أموال المفلس بين الدائنين قسمة غرماء[2].

لقد تبنى المشرع الجزائري نظام الإفلاس بموجب الأمر رقم 75/59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري ونص عليه في الكتاب الثالث وخصص له 173 مادة قانونية ابتدءا من المادة 215 إلى غاية المادة 388 من القانون التجاري ، بحيث نصت المادة 215 منه على ما يلي:

"يتعين على كل تاجر أو شخص معنوي خاضع للقانون الخاص ولو لم يكن تاجرا إذا توقف عن الدفع أن يدلي بإقرار في مدى خمسة عشر يوما قصد افتتاح إجراءات التسوية القضائية أو الإفلاس".

إن المشرع الجزائري و منذ صدور القانون التجاري في سنة 1975 لم يدخل عليه تعديلات إلا في خمسة مواد و هي : المادة 216، 2017، 317 المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم 08/93

[1] - MARGARET Tanger, La faillite en droit fédéral des état- unis, ECONOMICA, Paris2002, p.1.

[2] - صفوت بهنساوى ، الإفلاس وفقا لأحكام قانون التجارة الجديد ، دار النهضة العربية ، مصر 2003 ، ص 1 .

المؤرخ في 1993/04/25، المتضمن تعديل القانون التجاري.

كما تم إلغاء المادة 238 من القانون التجاري المتعلقة بوكيل التفليسة فكانت المحكمة هي التي تتولى تعيين وكيل التفليسة من بين كتاب ضبط المحكمة ، إلا أنه و بموجب الأمر رقم 23/96 المؤرخ في 9 جويلية 1996 المتضمن الوكيل المتصرف القضائي تم إلغاء مصطلح وكيل التفليسة و استبدل بمصطلح الوكيل المتصرف القضائي.

كما أضاف المشرع الجزائري المادة 252 مكرر بموجب القانون رقم 05/02 المؤرخ في 6 فيفري 2005 المتعلقة بالتدابير التحفظية[1].

بينما المشرع المصري نص على نظام الإفلاس في الباب الخامس من قانون التجارة المصري ابتدءا من المادة 550 إلى غاية المادة 772 .

حيث نصت المادة 550 من قانون التجارة المصري على ما يلي : "**يعد في حالة إفلاس كل تاجر ملزم بموجب أحكام هذا القانون بإمساك دفاتر تجارية إذا توقف عن دفع ديونه التجارية إثر اضطراب أعماله المالية**"[2].

بينما المشرع الكويتي تناول أحكام نظام الإفلاس بموجب القانون رقم 68 لسنة 1980 المتضمن قانون التجارة وخصص له الكتاب الرابع الذي قسمه إلى خمسة أبواب ابتداء من المادة 555 إلى غاية المادة 800.

[1] - قانون رقم 02/05 مؤرخ في 6 فبراير 2005 ، يتضمن تعديل القانون التجاري الجزائري ج. ر .ج .ج، عدد 11 مؤرخة في 2005/2/9 .

[2] - قانون 17 سنة 1999 ، المتعلق بإصدار قانون التجارة المصري ، ج ر، عدد 19 مكرر الصادر في 17 ماي 1999.

حيث نصت المادة 555 من قانون التجارة الكويتي على ما يلي : "**كل تاجر إضطربت أعماله المالية فتوقف عن دفع ديونه التجارية يجوز شهر إفلاسه**"[1].

الفرع الثاني: تمييز الافلاس عن النظام المشابه له و الشروط القانونية لإعلان الافلاس

نظراً لتشابه الإفلاس مع بعض الأنظمة القانونية الأخرى، مثل الإعسار المدني أو التسوية القضائية، فإن التمييز بين هذه الأنظمة يكتسب أهمية بالغة لفهم الطبيعة القانونية لكل منها والآثار المترتبة عنها. كما أن إعلان الإفلاس لا يتم تلقائياً، بل يخضع لشروط قانونية دقيقة نصت عليها التشريعات المختلفة، تضمن عدم التسرع في إشهار الإفلاس وتحقق مبدأ العدالة بين الأطراف. وفي هذا السياق، سيتم تناول الفروق الجوهرية بين الإفلاس والأنظمة المشابهة له، إضافة إلى الشروط القانونية التي يجب توافرها لإعلان الإفلاس[2].

أولا: تمييز الافلاس عن نظام الاعسار

يختلف نظام الإفلاس عن نظام الإعسار في عدة نقاط:

- الإفلاس متعلق بالمدين التاجر المتوقف عن دفع ديونه التجارية حتى ولو كانت أمواله كافية للوفاء بذلك، بينما الإعسار متعلق بالمدين غير التاجر إذا كانت أمواله غير كافية للوفاء بديونه المستحقة[3].

[1] - قانون رقم 68 لسنة 1980 مؤرخ في 24 أغسطس 1980 المتضمن قانون التجارة الكويتي.
[2] - عبد القادر العرعاري، الإفلاس في القانون التجاري المغربي والمقارن، دار النشر المعرفة، الطبعة الثانية، 2015.
[3] - صبحي عرب، محاضرات في القانون التجاري، الإفلاس والتسوية القضائية، مطبعة الكاهنة، الجزائر، 2000، ص 19.

- يجب على القاضي التجاري شهر إفلاس التاجر متى توقف عن الدفع دون النظر إلى أسباب التوقف عن الدفع، ودون منح آجال جديدة للمدين، بينما يجوز للقاضي البحث في أسباب إعسار المدين، كما يجوز له رفض شهر إعساره وتمديد أجال الديون لصالح المدين والدائنين[1].
- يجوز للمحكمة أن تشهر الإفلاس من تلقاء نفسها أو بناءا على طلب النيابة العامة بينما لا يجوز للمحكمة أن تشهر الإعسار من تلقاء نفسها، إذ يتعين على المدين أو أحد دائنيه أن يطلبه من المحكمة.
- الحكم بشهر الإفلاس حكم مقرر بينما الحكم بشهر الإعسار حكم منشئ لحالة قانونية جديدة[2].
- أوجب المشرع نشر حكم الإفلاس في جلسات المحكمة وفي الصحف المختصة بالإعلانات القانونية بينما لم يوجب المشرع المدني نشر حكم الإعسار لأن هذا الإجراء قد يضر بسمعة المدين بدون موجب.
- تغل يد المدين المشهر إفلاسه عن التصرف في أمواله الحاضرة والمستقبلية، بينما لا تغل يد المدين المشعر إعساره عن التصرف في أمواله، لكنه يجوز الاحتجاج عن التصرفات التي يجريها المدين والتي تضر بالدائنين.

[1] - محمد فريد العريني، هاني محمد دويدار، قانون الاعمال، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، مصر، 2002 ، ص 415.

[2] - مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص 341.

- يؤدي الحكم بشهر الإفلاس إلى وقف جميع إجراءات التنفيذ الإنفرادية ضد المدين المشهر إعساره.
- يترتب على الحكم بشهر الإفلاس سقوط الحقوق المدنية والسياسية للمدين المفلس حتى ولو كان حسن النية، بينما لا يترتب على الحكم بشهر الإعسار سقوط الحقوق المدنية والسياسية للمدين المعسر.
- يتعرض المدين المفلس إلى عقوبات جنائية إذا كان إفلاسه بالتدليس أو بالتقصير، بينما في الإعسار لا توجد أية عقوبات جزائية على المدين المعسر خلافا للتشريع الفرنسي والمصري.
- تنتهي آثار الإفلاس إما بالصلح أو الإتحاد، بينما تنتهي آثار الإعسار إما بحكم قضائي أو بقوة القانون[1].

ثانيا: الشروط القانونية لإعلان الافلاس

فالمشرع أعطى للتجار سواء كانوا أشخاص طبيعيين أو معنويين عدة مزايا منصوص عليها في القانون التجاري، كحرية الإثبات و مبدأ افتراض التضامن بين المدينين في حالة تعددهم، إلا أنه وبالمقابل من ذلك فإن التاجر الذي يخون هذه الامتيازات سوف يطبق عليه أحكام نظام الإفلاس لكي يكون عبرة لباقي التجار.

من هذا المنطلق فإن نظام الإفلاس لا يقوم إلا بتحقق شرطين شروط موضوعية و شكلية:

[1] - أحمد محمود خليل، الافلاس التجاري و الاعسار المدني، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، دون سنة نشر، ص 20.

1- الشروط الموضوعية:

تنص المادة 215 من القانون التجاري على ما يلي:

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

انطلاقا من نص هذه المادة يتبين بأن الشروط الموضوعية للإفلاس تتمثل في تحقق الصفة التجارية وشرط التوقف عن دفع الديون.

1-1- تحقق صفة التاجر :

إن الإفلاس في العصور القديمة لا سيما في العهد الروماني كان يطبق على كل شخص توقف عن دفع ديونه سواء كان تاجر أو ليس بتاجر، إلا انه بمرور الزمن تم التراجع عن هذه الفكرة و أصبح الإفلاس لا يطبق إلا على فئة معينة من المجتمع وهم التجار سواء كانوا أشخاص طبيعية و معنوية الذين يمارسون مختلف الأعمال التجارية، فكل من يباشر الأعمال التجارية على وجه الاحتراف يكتسب صفة التاجر[1].

[1] - نادية فوضيل ، القانون التجاري الجزائري : الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري، ص 122.

عرفت المادة الأولى من القانون التجاري الجزائري التاجر كما يلي: " **يعد تاجر كل شخص طبيعي أو معنوي يباشر عملا تجاريا ويتخذه مهنة معتادة له ما لم يقض القانون بخلاف ذلك**"[1].

إن التاجر في نظر هذه المادة هو كل شخص يباشر الأعمال التجارية ويتخذها مهنة معتادة له سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا.

1-2- الشخص الطبيعي:

إن التاجر هو كل شخص يمارس إحدى الأعمال التجارية المنصوص عليها قانونا ويتخذها مهنة معتادة له وذلك بأن يقوم بالمهنة التجارية باسمه ولحسابه الخاص. فإذا عرض نزاع على القضاء يتعلق بإثبات الصفة التجارية فعلى القاضي أن يتأكد من تحقق هذه الصفة، بالاعتماد على عنصرين وهما احتراف الأعمال التجارية والأهلية القانونية لممارسة النشاط التجاري.

* احتراف الأعمال التجارية:

يتحقق هذا العنصر بقيام التاجر بممارسة مختلف الأعمال التجارية المحددة قانونا سواء كانت أعمالا تجارية بحسب الشكل المنصوص عليها في المادة الثالثة من القانون التجاري الجزائري ، أو أعمالا تجارية بحسب الموضوع المنصوص عليها في المادة الثانية من نفس القانون ، أو عملا تجاريا

[1] - أمر رقم 75/59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 في المادة 247 يتضمن القانون التجاري الجزائري المعدل والمتمم، في **المرسوم التشريعي رقم 93-08 المؤرخ في 25 أبريل 1993** :هذا المرسوم عدّل وأتمّ بعض أحكام القانون التجاري، بما في ذلك المادة 247 .

بالتبعية المذكورة في المادة الرابعة من القانون السالف الذكر .

أما العنصر الثاني فيتعلق بضرورة ممارسة الأعمال التجارية على وجه الاحتراف و الامتهان فالشخص الذي مارس عملا تجاريا مرة واحدة أو عدة مرات متفرقة ومستقلة لا يكتسب صفة التاجر إزاء القانون ، إنما يجب عليه أن يمارس العمل التجاري بصورة منتظمة و متكررة بقصد كسب الرزق[1] إضافة إلى ذلك فإنه يجب على الشخص الذي يمارس هذه الأعمال التجارية على وجه الاستقلال[2]، بمعنى أن يمارس الشخص الأعمال التجارية باسمه الشخصي ولحساب نفسه. هذ ما ذهب إليه المشرع الجزائري في المادة 549 من القانون التجاري الجزائري التي نصت على ما يلي:

"**لا تتمتع الشركة بالشخصية المعنوية إلا من تاريخ قيدها في السجل التجاري . و قبل إتمام هذا الإجراء يكون الأشخاص الذين تعهدوا باسم الشركة لحسابها متضامنين من غير تحديد أموالهم ، إلا إذا قبلت الشركة ، بعد تأسيسها بصفة قانونية أن تأخذ على عاتقها التعهدات المتخذة فتعتبر التعهدات بمثابة تعهدات الشركة منذ تأسيسها .**"

*** بالأهلية التجارية:**

يشترط لاكتساب صفة التاجر أن يكون من يزاول الأعمال التجارية أهلا بالمعنى القانوني لمباشرتها، وهو كل شخص بلغ سن 19 سنة كاملة كما هو منصوص عليه في المادة 40 من

[1] - شادلي نور الدين ، القانون التجاري : مدخل للقانون التجاري الأعمال التجارية ، التاجر ، المحل التجاري ، دار العلوم للنشر و التوزيع ، الجزائر ، ص 78 .

[2] - أحمد محرز ، نظام الافلاس في القانون التجاري الجزائري ، الطبعة الثانية، الجزائر، 1980، ص 119 .

القانون المدني الجزائري[1] .

يجب أن تكون إرادته خالية من كل عوارض الأهلية ومع ذلك يجوز لمن وصل سن الثامنة عشر من عمره أن يمارس النشاط التجاري إذ تحصل على إذن من والده أو والدته أو مجلس العائلة مصادق عليه من المحكمة. بالتالي فإن القاصر المرشد إذا زاول عملا تجاريا في حدود الإذن الممنوح له فإنه يأخذ حكم كامل الأهلية ويكتسب صفة التاجر و يجوز طلب شهر إفلاسه[2] أما القاصر الذي لم يبلغ الثمانية عشرة سنة أو من بلغ الثمانية عشرة و لم يتحصل على إذن لمزاولة التجارة ، فانه لا يجوز له ممارسة الأعمال التجارية، و من ثم فهو لا يكتسب الصفة التجارية حتى و لو قام بممارسة الأعمال التجارية على وجه الاحتراف من هذا المنطلق فلا يجوز شهر إفلاس القاصر لعدم اكتسابه الصفة التجارية.

بالنسبة لموقف المشرع الجزائري من هذه المسألة فقد أورد نصا عاما يطبق على كل تاجر يمارس أعمالا تجارية سواء كان تاجر قانونيا أو فعليا، أو من فئة الأشخاص الممنوع عليهم ممارسة التجارة.

فنصت المادة 22 من القانون التجاري الجزائري على ما يلي:

"لا يمكن للأشخاص الطبيعيين أو المعنويين الخاضعين للتسجيل في السجل التجاري و الذين لم يبادروا بتسجيل أنفسهم عند انقضاء مهلة شهرين أن يتمسكوا بصفتهم كتجار،

[1] - تنص المادة 40 من القانون المدني الجزائري على ما يلي: كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية و لم يحجر عليه يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية و سن الرشد تسعة عشر (19) سنة كاملة.

[2] - محمود مختار، دكتور أحمد بريري، قانون المعاملات التجارية، الإفلاس، دار النهضة العربية القاهرة ، 2008 ، ص 21 .

لدى الغير أو لدى الإدارات العمومية إلا بعد تسجيلهم. غير أنهم لا يمكن لهم الاستناد لعدم تسجيلهم في السجل التجاري بقصد تهربهم من المسؤوليات و الواجبات الملازمة لهذه الصفة" .

فالمشرع الجزائري لم يرد نص خاص في هذا الشأن بل اكتفى بالأحكام العامة التي نصت عليها المادة 22 من القانون التجاري.

تجدر الإشارة إلى أنه يجوز شهر إفلاس التاجر المتوفي[1] إذا توقف عن دفع ديونه أثناء حياته و يثبت هذا الحق لدائنيه أو ورثته و يمكن مباشرته من طرف المحكمة المختصة من تلقاء نفسها مع وجوب رفع دعوى شهر إفلاس التاجر المتوفي في ظرف سنة من تاريخ وفاته. لقد نص المشرع التجاري الجزائري على شهر إفلاس التاجر المتوفى في المادة من القانون التجاري التي نصت على ما يلي:" **إذا توفي تاجر وهو في حالة توقف عن الدفع ترفع الدعوى للمحكمة التجارية في أجل عام من الوفاة بمقتضي إقرار أحد الورثة وبإعلان من جانب أحد الدائنين**".

1-3- الشخص المعنوي:

يقصد بالشخصية المعنوية بأنها تلك الهيئة التي يمنحها القانون صلاحية تلقي الحقوق و الالتزام بالواجبات، ويقرر القانون هذه الصلاحية لبعض جماعات من الأشخاص التي تجمعت بقصد تحقيق غرض معين، أو لبعض المجموعات من الأموال المرصودة لتحقيق غاية معينة كالشركات والجمعيات

[1] - أحمد محرز ، مرجع سبق ذكره، ص 21.

والمؤسسات[1] بحيث أن القانون إعتبر هذه الجماعات ذات شخصية معنوية مستقلة عن شخصي الأشخاص الطبيعيين المكونين لها.

على العموم فإن الإفلاس يطبق على الأشخاص المعنوية الخاصة المتمثلة في:

* **المؤسسات الخاصة:**

هي عبارة عن شخص معنوي لها ذمة مالية مستقلة عن الأفراد الذين يسيرونه ، تؤسس هذه المؤسسات لمدة غير محدودة، و يحدد نشاطها بحسب الغرض التي رصدت الأموال التي أنشأت بها سواء للقيام بأعمال دينية أو علمية أو إنسانية أو رياضية[2].

* **التعاونيات والجمعيات**

يقصد منها كل تجمع ذو تنظيم مستمر لمدة معينة أو غير محددة تتكون من أشخاص طبيعية أو إعتبارية تسعى إلى تحقيق أهداف إنسانية أو دينية أو علمية وفنية أو ثقافية أو رياضية أو اجتماعية، لا تهدف إلى توزيع الأرباح ، و بذلك فهي لا تخضع للقانون التجاري.

ثانيا: التوقف عن دفع الديون

إن الشرط الثاني الذي يجب توفره حتى يتم تطبيق نظام الإفلاس هو توقف التاجر عن دفع ديونه في ميعاد استحقاقها.

[1]- أحمد محرز ، نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري، المرجع السابق ، ص 22 .
[2] - أحمد محرز، نفس المرجع السابق، ص 23.

و لم يقم المشرع الجزائري بتعريف ماهية التوقف عن الدفع فأشارت المادة 215 من القانون التجاري

إلى ضرورة توفر شرط التوقف عن الدفع فقط دون تبيان المقصود منه مما يستوجب اللجوء إلى الجانب الفقهي لتحديد ماهية التوقف عن الدفع.

أ. إثبات التوقف عن الدفع:

يقع عبء إثبات التوقف عن الدفع على المدعي الذي يطالب إصدار حكم شهر إفلاس مدينه طبقا لمبدأ البيئة على من يدعي ، و له أن يستعين في ذلك بكافة طرق الإثبات المنصوص عليها في المادة 30 من القانون التجاري الجزائري طالما أن التوقف عن الدفع هو حالة مادية.

إن المشرع الجزائري لم يحدد الوسائل التي يمكن من خلالها إثبات حالة التوقف عن الدفع، و بذلك يجوز للمدعي أن يستند إلى كل القرائن المحيطة بالظروف المادية للمدين لاستنباط حالات التوقف عن الدفع التي هي كثيرة ومتنوعة و من أهم هذه الحالات تقديم الدائن محضر الامتناع عن تنفيذ حكم قضائي تجاري نهائي يلزم المدين بالوفاء أو توقيع الحجوز على أملاكه، أو إصدار المدين لشيكات بدون رصيد[1]، فكل هذه الحالات تشكل قرائن على توقف المدين عن الوفاء بديونه.

ب- الشروط الشكلية للإفلاس:

لا يكفي لشهر إفلاس التاجر تحقق شرطي الصفة التجارية والتوقف عن الدفع بل يجب أن يصدر بشأنه حكم من المحكمة المختصة يسمى الحكم المقرر للإفلاس.

[1] - سمير الأمين ، موسوعة الإفلاس طبقا للقانون التجاري الجديد ، المرجع السابق ، ص 47 .

1. الصفة في طلب شهر الإفلاس:

إن الغاية من تشريع نظام الإفلاس هو حماية الائتمان التجاري و تحقيق المصلحة العامة للمجتمع و لذلك جاءت كل أحكامه متعلقة بالنظام العام[1] فهو يختلف تماما عن باقي الأحكام الأخرى المتعلقة بالمعاملات التجارية. أهم ميزة ينفرد بها نظام الإفلاس تلك المتعلقة بالصفة في طلبه فهي غير محصورة على الدائن فقط، كما هو معمول به في باقي المعاملات المدنية كأصل عام بل وسع المشرع من نطاق طلب شهر الإفلاس لتشمل المدين الذي يمكن له أن يقدم طلب يتضمن إقراره بتوقفه عن دفع الديون قصد الاستفادة من التسوية القضائية أو شهر إفلاسه. كما يجوز للمحكمة المختصة أن تفتح التفليسة من تلقاء نفسها ، كما يمكن للنيابة العامة أن تطلب شهر إفلاس المدين المتوقف عن ديونه في مواعيد استحقاقها.

شهر الإفلاس بطلب من المدين:

إن طلب شهر الإفلاس من طرف المدين نفسه يعتبر كاستثناء عن القاعدة العامة للإثبات، ففي مثل هذه الحالات فالتاجر هو الذي يقدم دليل ضد نفسه بأنه متوقف عن دفع ديونه. فإذا أحس باقترابه من انهيار مركزه المالي فان القانون ألزمه بتقديم إقرار إلى المحكمة المختصة خلال خمسة عشرة يوما من تاريخ توقفه عن الدفع، إن الغاية من ذلك هو التمييز بين المدين سيئ النية و المدين حسن النية الذي يبادر بمحض إرادته بمجرد توقفه عن دفع ديونه ، عن طريق تقديم إقرار إلى المحكمة المختصة حتى و لو لم يقم احد دائنيه برفع دعوى قضائية ضده لشهر إفلاسه.

[1] - فاروق أحمد ا زهر ، القانون التجاري المصري ، الطبعة الثانية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2006، ص21.

لقد أقر المشرع الجزائري للمدين إمكانية تقديم طلب يتضمن توقفه عن الدفع و هذا ما تضمنته المادة 215 من القانون التجاري التي تلزم كل تاجر سواء كان شخصا طبيعيا، أو شخصا معنويا متوقفا عن دفع ديونه بأن يقدم إقرار للمحكمة المختصة خلال خمسة عشر يوما من تاريخ توقفه عن الدفع ، قصد افتتاح شهر إفلاسه أو الاستفادة من التسوية القضائية .

2.1. شهر الإفلاس بطلب من الدائنين:

يجوز لكل دائن سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا أن يطلب شهر إفلاس مدينه إذا اثبت بأنه دائن له بمبلغ محدد المقدار وحال الأداء غير متنازع عليه. يتم ذلك عن طريق إيداع عريضة افتتاح الدعوى لدى أمانة ضبط المحكمة المختصة موقعة و مؤرخة مستوفية للشروط المذكورة في المواد 13 و 14 و 15 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية[1] المتعلقة بشروط قبول الدعوى.

3.1. شهر الإفلاس بطلب من المحكمة المختصة:

لقد أجازت الفقرة الثانية من المادة 216 من القانون التجاري الجزائري للمحكمة المختصة أن تحكم بشهر إفلاس المدين من تلقاء نفسها ، إذا تحققت من توفر شرطي الصفة التجارية والتوقف عن الدفع.

بذلك نجد أن المشرع الجزائري قد خرج عن نطاق القواعد العامة التي تقضي بأنه لا يجوز للمحاكم أن تقضي بما لم يطلب منها القضاء به و مبرر ذلك أن أحكام الإفلاس تتعلق بالنظام العام

[1] - قانون رقم 09/08 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.

أو أن يتقدم أحد الدائنين بطلب شهر إفلاس المدين ثم يتنازل عنه[1]، فيجوز للمحكمة أن تحكم بشهر الإفلاس رغم تنازل الدائن عن طلبه.

كما يمكن أن ترفع دعوى الإفلاس من غير ذي صفة فلا يوجد مانعا للمحكمة من شهر إفلاس المدين من تلقاء نفسها.

يتعين على المحكمة أثناء استعمال سلطتها في شهر إفلاس المدين من تلقاء نفسها أن تحدد تاريخ الجلسة و تعلن بها المدين ، و يجوز لها سماع أقوال المدين قبل انعقاد الجلسة.

تجدر الإشارة أنه في حالة وفاة أو إعتزال التاجر للتجارة يجوز للمحكمة أن تنظر في شهر إفلاسه من تلقاء نفسها خلال سنة من تاريخ الاعتزال أو الوفاة ، وهذا طبقا لأحكام الفقرة الأخيرة من المادة 219 من القانون التجاري الجزائري.

4.1. شهر الإفلاس بناء على طلب النيابة العامة:

إن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على إمكانية شهر الإفلاس بناءا على طلب النيابة العامة، إلا أنه و باستقراء النصوص القانونية المتعلقة بالإفلاس نجد أن المشرع الجزائري قد أقر بها ضمنيا، و أعطى لها بعض الصلاحيات في هذا المجال لتعلق الإفلاس بالنظام العام.

فمثلا ما تضمنته المادة 230 من القانون التجاري التي تلزم كاتب ضبط المحكمة بتبليغ وكيل الدولة فورا بملخص الأحكام الصادرة بشهر الإفلاس، و كذلك المادة 266 من نفس القانون التي

[1] - BELLOULA Tayeb, droit des sociétés, 2ème édition, BERTI, Alger, 2009, p.210.

أجازت للنيابة العامة حضور عملية جرد أموال المدين المفلس[1].

كما ألزمت المادة 260 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية إبلاغ النيابة العامة عشرة أيام قبل الجلسة إذا تعلق الأمر بقضايا الإفلاس باعتبار أن أحكام الإفلاس من النظام العام فيفترض فيه المساس بالمصلحة العامة ، و من ثم فان تدخل النيابة العامة في هذا المجال يوجد ما يبرره من الناحية القانونية خصوصا ما يتعلق بحماية الاقتصاد الوطني.

[1] - قانون رقم 08/09 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.

خلاصة المبحث التمهيدي:

يعد مفهوم التوقف عن الدفع في الشركات التجارية من المفاهيم المحورية في القانون التجاري، حيث يُعبّر عن الحالة التي تعجز فيها الشركة عن تسديد ديونها التجارية المستحقة عند حلول أجلها، نتيجة اختلال توازنها المالي. ولا يُشترط في هذه الحالة غياب كلي للموارد أو الأصول، بل يكفي أن تكون السيولة المتوفرة غير كافية للوفاء بالالتزامات الفورية.

ويعد التوقف عن الدفع شرطًا أساسيًا لفتح المساطر القضائية المرتبطة بالإفلاس، كالتسوية أو التصفية القضائية، ويُخضع الشركة لرقابة قضائية بهدف حماية حقوق الدائنين وضمان شفافية الإجراءات القانونية.

الفصل الأول:

ضوابط التوقف عن الدفع

يعد التوقف عن الدفع من القضايا الجوهرية في النظام القانوني والاقتصادي، لما ينطوي عليه من آثار عميقة تمسّ أطرافًا متعددة، بدءًا من المدين الذي يتعثر في الوفاء بالتزاماته، مرورًا بالدائنين الذين قد يتعرضون لخسائر مالية، وانتهاءً بالاقتصاد العام الذي قد يتأثر سلبًا باضطراب العلاقات التجارية. ويقع التوقف عن الدفع عندما يُصبح المدين عاجزًا عن سداد ديونه المستحقة في مواعيدها، لا بسبب رغبة منه في الامتناع، بل نتيجة ضيق في السيولة أو تدهور في وضعه المالي.

ولأن هذا الوضع قد يُستغل أحيانًا للهروب من الالتزامات، فقد حرصت التشريعات في مختلف الدول على وضع ضوابط دقيقة تُنظّم هذا السلوك وتحدّد متى يُعتبر التوقف عن الدفع مبررًا ومتى يُعد تصرفًا غير مشروع، وتتضمن هذه الضوابط شروطًا قانونية يجب أن تتحقق في المدين، وإجراءات يجب اتباعها عند إعلان التوقف عن الدفع، فضلًا عن دور الجهات القضائية والرقابية في فحص مدى مشروعية هذا التوقف وحماية حقوق الدائنين. لذا فإن فهم ضوابط التوقف عن الدفع لا يقتصر على البُعد القانوني فحسب، بل يتعداه إلى البُعد الاقتصادي والاجتماعي كذلك، وهو ما يجعل دراسة هذا الموضوع ضرورة لكل من يعمل في المجالين القانوني والمالي. و من هنا سنتطرق في هذا الفصل إلى:

المبحث الأول: إثبات التوقف عن الدفع

المبحث الثاني: صيغة التوقف عن الدفع

المبحث الأول: إثبات التوقف عن الدفع

إعمالا للقواعد العامة التي يحتكم إليها الإثبات في المواد التجارية ولاسيما المادة 30 من القانون التجاري الجزائري[1]، يمكن إثبات حالة التوقف عن الدفع بكافة الطرق ، ويبقى لقضاة الموضوع السلطة التقديرية في تقدير الوقائع المعروضة عليهم ومن ثم البت في مسألة ثبوت أو عدم ثبوت حالة التوقف عن الدفع[2].

ولهذا السبب يقع على قضاة الموضوع حين إصدارهم لحكمهم أن يقوموا بتسبيبه ، وهذا حتى تعرف الأسباب التي أدت بهم إلى الحكم بإفلاس التاجر المدين ، ويكون لهذا الحكم أثر متعدي على كل أموال المفلس ، وكذلك على جميع دائنيه حتى أولئك الذين لم يكونوا أطرافا في الدعوى الأصلية شريطة أن يتم تحقيق ديونهم ثم تثبيتها[3] .

ولقد أكد المشرع الجزائري على ضرورة تثبيت تاريخ التوقف عن الدفع في أول جلسة ، فإن لم

---

[1] - جاء في المادة 30 قانون تجاري : " يثبت كل عقد تجاري

1. بسندات رسمية.
2. بسندات عرفية.
3. بفاتورة مقبولة.
4. بالرسائل.
5. بدفاتر الطرفين.
6. بالإثبات بالبينة أو بأية وسيلة أخرى إذا رأت المحكمة وجوب قبولها " .

[2] - Vallens J.-L., La faillite civile, une institution du droit local d'Alsace-Moselle, J.C.P., éd. G., 1998, I, n° 3387: «... certains chefs de juridiction demandant au requérant de déclarer ne pas être en état de cessation de paiement» .

[3] - Cass. Com., 08 octobre 1996, nº 94-18. 304, Bull. civ. IV, n° 226, p .198 .

يحدد هذا التاريخ يعتبر التوقف عن الدفع واقعا بتاريخ الحكم المقرر له[1] ، على أنه يجب أن تحترم أحكام المادة 233 من القانون التجاري المتعلقة بالقفل النهائي لكشف الديون في حالة وجود إفلاس أو تسوية قضائية وكان هناك تاريخ التوقف عن الدفع ثابت بحكم مقرر لحالة الإفلاس .

وقد يثور إشكال حول مسألة الدفع الإلكتروني وطرق التعامل معه في حالة عدم الدفع أو التوقف عنه، فهذه المسألة قد تطرح إشكالا فيما يخص فترة الريبا ، فقد لا تكون واضحة كما هو الحال عليه بالنسبة للدفع بالطرق العادية ، أين نجد برهان وأدلة ثابت بوثائق ومعاملات قد يتم إثباتها بكافة الطرق إعمالا للقواعد العامة المطبقة في القانون التجاري عكس الدفع الإلكتروني أين نجد أنفسنا أمام تقنيات ليست في متناول الجميع ، وهكذا قد يصعب على الدائن أن يثبت تاريخ التوقف عن الدفع في حالة عدم معرفته للأساليب الحديثة في عملية الدفع .

سيتم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، الأول سيتم تخصيصه لدراسة **الوقائع التي تثبت حالة التوقف عن الدفع و تاريخ توقفه** نظرا للدور المهم الذي يلعبه في تحديد فترة الريبة، أما المطلب الثاني سنتعرض فيه لديون الشركاء على الشركة ومدى إمكانيتهم في طلب شهر إفلاسها.

المطلب الأول: الوقائع التي تثبت حالة التوقف عن الدفع و تاريخ توقفه

يعتبر تحديد حالة التوقف عن الدفع وتاريخ وقوعها بدقة من المسائل الجوهرية في ميدان القانون التجاري، وخاصة في إطار إجراءات الإفلاس أو التسوية القضائية. فالتوقف عن الدفع لا يكفي فيه

[1] - المادة 222 فقرة أولى قانون تجاري .

مجرد الادعاء، بل يجب أن يُثبت بوقائع مادية واضحة تُظهر عجز المدين الفعلي عن الوفاء بالتزاماته تجاه دائنيه في المواعيد المحددة. وتكمن أهمية هذا الإثبات في كونه يُشكّل الأساس الذي تُبنى عليه العديد من القرارات القانونية، سواء تعلّق الأمر بفتح إجراءات الإفلاس أو تحميل المدين مسؤوليات قانونية أو حتى تحديد مدى مشروعية تصرفاته السابقة.

لذلك، فإن دراسة الوقائع التي تثبت حالة التوقف عن الدفع وتاريخ توقفه تمثل خطوة أساسية لفهم آليات الحماية القانونية للدائنين، وتحقيق التوازن بين مصالح الأطراف المعنية، وضمان العدالة في توزيع الخسائر عند تعثر المدين. لهذا خصصنا في (الفرع الأول) الوقائع التي تثب حالة التوقف عن الدفع أما (الفرع الثاني) تاريخ التوقف عن الدفع.

الفرع الأول: الوقائع التي تثب حالة التوقف عن الدفع

تُعدّ حالة التوقف عن الدفع حجر الأساس لافتتاح إجراءات التسوية القضائية أو الإفلاس، إذ إن مجرد العجز عن سداد الديون المستحقة يمثل مؤشراً خطيراً على اضطراب الوضع المالي للمدين. غير أن إثبات هذه الحالة لا يُفترض بمجرد الادعاء، بل يستلزم تقديم وقائع وأدلة مادية ملموسة تُظهر أن التاجر أو الشخص المعنوي لم يعد قادراً على الوفاء بالتزاماته التجارية في مواعيد استحقاقها[1].

وتتعدد الوقائع التي يمكن أن تُستدل بها على وجود حالة التوقف عن الدفع، مثل إصدار شيكات بدون رصيد، تراكم الديون دون مبرر مقبول، رفض البنوك منح الاعتماد أو تجميد

[1] - بن زاغو عبد القادر، *الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري*، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة الثانية، 2012.

الحسابات، فضلاً عن امتناع المدين عن تسديد أجور العمال أو الضرائب المستحقة.

إن عرض هذه الوقائع وتحليلها قانونيًا يشكل خطوة أساسية لتقدير مدى توفر حالة التوقف عن الدفع وفقًا لما تتطلبه التشريعات، وفي مقدمتها القانون التجاري الجزائري.

أولا : الوقائع التي تثبت حالة التوقف عن الدفع

يُعد التوقف عن الدفع من أهم الشروط الموضوعية التي يتوقف عليها افتتاح إجراءات الإفلاس أو التسوية القضائية، وهو لا يُفترض قانونًا بمجرد الادعاء، بل لا بد من إثباته بناءً على وقائع مادية ملموسة تدل على أن التاجر أو الشخص المعنوي أصبح في حالة عجز فعلي عن الوفاء بديونه الحالة والمستحقة. وتتمثل هذه الوقائع في مؤشرات واقعية، مثل الامتناع غير المبرر عن الدفع، إصدار شيكات بدون رصيد، تراكم الديون، تجميد الحسابات المصرفية، أو ملاحقات قضائية متكررة من الدائنين، وغيرها من الدلالات التي تُظهر اضطراب المركز المالي للمُدين[1].

وقد شددت التشريعات، ومن بينها القانون التجاري الجزائري، على ضرورة قيام المحكمة المختصة بالتحقق من هذه الوقائع قبل الحكم بفتح إجراءات الإفلاس أو التسوية، حمايةً لحقوق الدائنين وضمانًا لحسن سير المعاملات التجارية. كما بيّن الفقه أن هذه الوقائع تختلف في طبيعتها من حالة لأخرى، وتخضع لتقدير قضاء الموضوع وفقاً لظروف كل نازلة[2].

[1] - بن زاغو عبد القادر، المرجع السابق.
[2] - **بوعزيز، أحمد**، *الوجيز في القانون التجاري الجزائري* .دار هومة، الجزائر، 2018.

أ – إقرار الشركة بتوقفها عن الدفع:

إذا تبين للشركة أنها عاجزة عن سداد ديونها واثباتا منها لحسن نيتها[1]، تلجأ إلى المحكمة تطبيقا لما جاءت به المادة 215 من القانون التجاري الجزائري بنصها: "**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 (15) يوما قصد افتتاح إجراءات التسوية القضائية أو الإفلاس**"[2].

ولكن على المحكمة رغم هذا الاعتراف والإقرار الصريح من المدين أن تحقق في الأمر، فقد تكون هذه الشركة على خطأ في تقدير ميزانيتها، وقد يكون هدفها هو الاستفادة من صلح يترتب عنه تنازل عن جزء من ديون دائنيها فإذا اكتشف هذا الغش كان ذلك داعيا لشهر إفلاسها دون الاستفادة من إجراءات الصلح لاقتران هذا الاعتراف بالتحايل والغش [3].

ب– تحرير احتجاجات عدم الوفاء :

إذا كان الدائن يحمل ورقة تجارية مستحقة في تاريخ معين، وتقدم به في ذات الأجل إلى مدينة لكنه امتنع عن الوفاء، فهذا يستوجب على الحامل تحرير احتجاج عدم الوفاء.

فهذه الطريقة يلجأ إليها الدائنون غالبا في إثبات عجز مدينهم عن الدفع ولا تمتنع المحاكم عن اعتبار هذه الاحتجاجات دليلا على توقف الشركة ووجوب إشهار إفلاسها، إذا تبين لها من مجموع

[1] - بارودي مختار، قلفاط شكري ، مجلة الأكاديمية للبحوث القانونية و السياسية، المجلد: الخامس، العدد: الثاني، 2021، ص 521.
[2] - نص المادة 215 من القانون التجاري الجزائري.
[3] - بن داوود إبراهيم، نظام الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري المقارن، دار الكتاب الحديث، 2009، ص 49.

الظروف التي حصل فيها أو من الاحتجاج وحده عند اللزوم أن عدم دفع قيمة الورقة التجارية ناتج عن سوء حالة الشركة المالية وعجزها فعلا عن دفعها.

وليس من الضروري أن تتعدد الاحتجاجات بل يمكن أن يكون احتجاجا واحد دليلا على التوقف، إذا كانت الظروف التي حصل فيها تدل على تشكيلها لخطر على مصالح الدائنين، كما أن تعدد الاحتجاجات قد لا تكون كافية لاعتبار الشركة متوقفة عن الدفع، وبالأخص إذا كانت المدة الزمنية بينها متباعدة، وحصل كل منها في وقت ارتباك عرضي. كما أن الشركة المحتج ضدها قد ترفض دفع قيمة السفتجة أو الشيك وذلك لسبب قانوني جائز، كعدم وجود مقابل الوفاء أو كسقوطها بانتهاء أجلها، ومع ذلك فإن كثرة الاحتجاجات الموجهة إلى الشركة وتوليها تعتبر غالبا مؤشرا واضحا على سوء حالتها[1] .

ج- المطالبة بصلح ودي مع الدائنين :

ليس من مصلحة الدائنين دائما شهر إفلاس مدينهم بما تطلبه إجراءات التفليسة من وقت وما تحتاجه من مصاريف قد تستنفذ قسما كبيرا من موجودات التفليسة، كما أن المدين قد لا يرى من مصلحته أن يصدر حكم يشهر إفلاسه إذ قد يؤدي هذا الحكم إلى توقيفه عن النشاط مدة، كما قد يؤدي إلى وقف تجارته وحجز أمواله[2].

[1] - عفيف شمس الدين، الأسناد التجارية والإفلاس، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010، ص 32 .
[2] - زياد صبحي ذياب، إفلاس الشركات في الفقه الإسلامي والقانون، الطبعة الأولى، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، 2011 ، ص112.

ولذلك يمكن للشركة أن تلجأ إلى الصلح الودي الذي تطلبه من دائنيها متى شعرت بحرج في مركزها المالي تفاديا لشهر إفلاسها، ويخضع هذا الصلح إلى القواعد العامة في التعاقد أي لا يوجد نص في القانون يشير إليه، وبذلك لا يصح إلا برضا جميع الدائنين، وينتج عنه إما تنازل عن جزء من الديون أو منح أجلا إضافيا للوفاء بها أو الأميرين معا.

ولكن الحصول على الصلح الودي أمر يتطلب الشركة المدينة جهدا كبيرا قد يبوء بالفشل، وذلك لأنه عقد يخضع للقاعدة العامة في نسبية آثار العقد واقتصارها على أطرافه دون غيرهم، وبالتالي لا ينتج أي أثر إلا إذا ارتضاه الدائنون جميعا، بحيث يكفي أن يرفقه دائن واحد ولا يتقيد بشروط الصلح حتى يذهب هذا الأخير هباءًا منثورا[1] .

د- صدور أحكما على الشركة بالدفع وعدم تنفيذها :

تُعد صدور أحكام قضائية تُلزم الشركة بسداد ديونها، ولا سيما إذا كانت هذه الأحكام نهائية أو أصبحت كذلك بانقضاء آجال الطعن أو بتأييدها استئنافياً، من أقوى القرائن الدالة على عجزها عن الوفاء بالتزاماتها المالية. ويزداد هذا الدليل قوة إذا ترتب على تلك الأحكام حجز أموال الشركة وبيعها بالمزاد العلني، ثم توزيع ثمنها بين الدائنين وفق قسمة الغرماء، سواء كانوا من طالبوا بالحجز أو انضموا إليه[2].

[1] - علي البارودي، الأوراق التجارية والإفلاس، وفقا لأحكام قانون التجارة المصري رقم 17 لسنة 1999، دار المطبوعات الجامعية، 2022، ص229.

[2] - بن زاغو، عبد القادر، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة الثانية، 2012، ص. 112–115.

يُعتبر صدور حكم أو أحكام قضائية على الشركة من ضمن أهم القرائن القوية بسداد الدين المطلوب وبالأخص إذا كانت تلك الأحكام نهائية أو أصبحت نهائية بمرور أجال المعارضة والاستئناف، أو استؤنفت و تأيدت نهائيا والحجز على مالها وبيعه وقسمة ثمنه قسمة غرماء بين طالبي الحجز أو المشتركين فيه.

هـ – إصدار سفاتج المجاملة وشيكات من دون رصيد :

يتم اللجوء إلى سفاتج المجاملة من أجل الحصول على ائتمان وهمي وثقة صورية، والمثال على ذلك أن تقع الشركة الساحبة في ضائقة مالية لظروف معينة، وتم إثر ذلك مطالبتها بأداء ديون معينة فتلجأ إلى استصدار سفاتج مجاملة حتى تتجاوز وضعية التوقف عن الدفع وبالتالي تتفادى خطر شهر إفلاسها[1].

ونفس الشيء عند إصدار شيك بدون رصيد فهو أيضا يعد ظاهرة من مظاهر عجز الشركة عن الوفاء بديونها ويزعزع الائتمان التجاري، وتعد كلا هاتين الظاهرتين خطرا يعاقب عليهما القانون بعقوبة الإفلاس بالتقصير بالإضافة إلى قيام جريمة النصب والاحتيال[2].

و– غلق مقر ومحال الشركة أو بيعها :

إذا قامت الشركة بغلق مقرها ومحلاتها دون سبب ظاهر، فهذا دليل على سوء النية من قبل الشركاء والمسيرين ويعتبر قرينة قوية على سوء حالتها المالية، ومع ذلك قد يقع كل ذلك وفي ظروف

[1] - بن داوود إبراهيم، المرجع السابق، ص 50.
[2] - عبد المعين لطفي جمعة، موسعة القضاء في المواد التجارية، دار الكتاب المصري للطباعة والنشر، 1967، ص 340.

حسنة لا تأخذنا إلى الظن بأن الشركة متوقفة عن الدفع، كما إذا قامت بترك عنوانها أو أقامت وكيلا عنها لإدارة شؤونها أو لتصفية حساباتها وأداء حقوق الدائنين.

أما بالنسبة لحالة البيع، فإنّ بيع المقر أو المحل ليس في حد ذاته دليلا على توقف الشركة عن الدفع إذ يمكن أن يكون السبب وراء ذلك رغبة الشركة في الانسحاب عن التجارة، أو الانتقال إلى بلد آخر، وهو في ذات ليس دليلا على التوقف حتى ولو كان المحل مدينا بديون كثيرة، على شرط أن تكون الشركة قد احتاطت الحماية حقوق دائنيها، كأن تكون قد اشترطت على المشتري دفع الديون إليهم، وعلى الخصوص كأن تخطرهم بعزمها على البيع، وتدعوهم للاشتراك معها في وضع شروطها مع المشتري، حتى يتمكنوا من حماية مصالحهم ولا يؤخذوا على جهل.

أما إذا قامت الشركة ببيع محالها ومقرها خفية عن دائنيها، ولم تقم بالاشتراط على المشتري بسداد ديونهم، فهذا يمكن أن يؤخذ كدليل على محاولتها لخيانتهم وتضييع حقوقهم، أو بالأحرى عجزها عن دفع ديونها[1].

ز- التقارير والحسابات الخاصة بالشركة :

وهذا ما جاء به المشرع الجزائري في المادة 716 من القانون التجاري الجزائري وذلك بنصه على ما يلي: "**عند قفل كل سنة مالية، يضع مجلس الإدارة أو القائمون بالإدارة جردا بمختلف عناصر الأصول والديون الموجودة في ذلك التاريخ.**

ويضعون أيضا حساب الاستغلال العام وحساب النتائج والميزانية.

[1] - عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 53 و 54.

ويضعون تقريرا مكتوبا عن حالة الشركة ونشاطها أثناء السنة المالية المنصرمة.

وتوضع المستندات المشار إليها في هذه المادة تحت تصرف مندوبي الحسابات خلال الأربعة أشهر على الأكثر والتالية لقفل السنة المالية".

ويستنتج من نص المادة أن هذه التقارير المشار إليها سابق تتضمن الحالة المالية للشركة، فيمكن للمحكمة المطالبة للاطلاع عليها وفحصها وفي حالة ما إذا تبين أن الشركة في وضعية مالية محرجة وهي متوقفة عن دفع ديونها، يجوز لها شهر إفلاسها.

ح – بيع البضائع والمنتجات بأثمان زهيدة :

عندما تَسوء الحالة المالية للشركة وتُدرك اقترابها من خطر إشهار الإفلاس وما يترتب عليه من آثار سلبية، قد تلجأ إلى بيع بضائعها ومنتجاتها، بل وأصولها الثابتة، بأسعار لا تعكس قيمتها الحقيقية في السوق. ويمكن للقاضي، من خلال هذه التصرفات، أن يستنتج وجود أزمة مالية حادة تعاني منها الشركة، بلغت حد التوقف عن الدفع، إلى درجة اضطرارها للتفريط في ممتلكاتها مقابل أثمان زهيدة في محاولة يائسة لتوفير السيولة أو تفادي الإجراءات القضائي[1]ة.

وبهذا تكون مثل هذه القرائن والمؤشرات كأدلة تترك لقضاة الموضوع ولسلطتهم التقديرية في مدى تكييفها على أنها فعلا مثبتة لواقعة التوقف عن الدفع أم[2].

[1] - بن زاغو عبد القادر، المرجع السابق، ص 117-119.
[2] - بن داوود إبراهيم، المرجع السابق، ص 51.

الفرع الثاني: تاريخ التوقف عن الدفع

يقع عبء التأكد من حالة التوقف عن الدفع على عاتق المحكمة المختصة بالتفليسة وفي أول جلسة يثبت فيها لدى هذه الأخيرة قيام حالة التوقف على الدفع فإنها تحدد تاريخه، كما تقضي بالتسوية القضائية أو الإفلاس، وهذا ما قضت به الفقرة الأولى من المادة 222 من القانون التجاري الجزائري: "**في أول جلسة يثبت فيها لدى المحكمة التوقف عن الدفع فإنها تحدد تاريخه كما تقضي بالتسوية القضائية أو الإفلاس**".

وذلك بالإشارة إلى اليوم الذي تحقق فيه، إلا أن المحكمة لا يمكنها أن ترجع تاريخ التوقف عن الدفع إلى أكثر من ثمانية عشر (18) شهرا تسبق تاريخ صدور الحكم بالإفلاس أو التسوية القضائية، وهذا ما نصت عليه الفقرة الأخيرة من المادة 247 من القانون التجاري الجزائري[1] ، فالمشرع هنا ألزم المحكمة بعدم تجاوز هذه المدة مهما كانت ظروف الدعوى وملابساتها.

ولكن قد يصدر الحكم خاليا من تحديد تاريخ التوقف عن الدفع فيكون كل من يهمه الأمر أمام إشكالية معرفة هذا التاريخ، إلا أن المشرع الجزائري تفطن لهذه النقطة في الفقرة الثانية من المادة 222 من القانون التجاري والتي تنص على: "... **فإن لم يحد تاريخ التوقف عن الدفع عن هذا التوقف واقعا بتاريخ الحكم المقرر له....**" ومعنى ذلك أن تاريخ صدور الحكم بالإفلاس أو التسوية القضائية هو نفسه تاريخ التوقف عن الدفع.

[1] - تنص الفقرة الأخيرة من المادة 247 من من الأمر رقم 75-59- المتضمن القانون التجاري الجزائري على ما يلي:
"... تاريخ التوقف عن الوفاء تحدده المحكمة التي قضت بالتسوية القضائية أو بشهر الإفلاس، ولا يكون هذا التاريخ سابقا لصدور الحكم بأكثر من ثمانية عشر شهرا".

كما أنه يجوز للمحكمة تعديل تاريخ التوقف عن الدفع وذلك عن طريق إصدار قرار لاحق للحكم الذي قضى بالإفلاس أو التسوية القضائية ولكن بشرط أن يكون سابقا لقفل قائمة الديون[1]، وأما في حالة ما تم القفل النهائي لكشف الديون، فلا يقبل بعد ذلك أي طلب يرمي لتعيين تاريخ التوقف عن الدفع يغاير التاريخ الذي حدده الحكم بشهر الإفلاس أو بالتسوية القضائية أو الذي حدده حكم تال، فبقفل كشف الديون، يصبح تاريخ التوقف عن الدفع ثابتا بالنسبة لجماعة الدائنين غير قابل للتعديل[2].

مع الإشارة أنه يجب دائما على المحكمة التعديل في التاريخ مع احترام للحد الأقصى المذكور سابقا أي لا يتجاوز 18 شهر السابقة لصدور الحكم الأول.

وبذلك يكون المشرع الجزائري قد عالج إشكالية تاريخ التوقف عن الدفع من عدة جوانب، مخولا للمحكمة تعيين هذا التاريخ لما تستخلصه من ظروف الدعوى والأدلة المطروحة أمامها[3].

المطلب الثاني: ديون الشركاء عن الشركة

تدور حياة الشركة حول المعاملات التجارية بجميع أنواعها ويوجب عليها الحصول على قروض

---

[1] - تنص المادة 248 من الأمر رقم 75-59 المتضمن القانون التجاري الجزائري على ما يلي: **"للمحكمة أن تعدل في الحدود المقررة في المادة السابقة تاريخ التوقف عن الوفاء بقرار تال للحكم الذي قضى بالتسوية القضائية أو شهر الإفلاس وسابق لقفل قائمة الديون"**.

[2] - تنص المادة 233 من الأمر رقم 75-59- المتضمن القانون التجاري الجزائري على ما يلي: **"لا يقبل القفل النهائي لكشف الديون، في حالة إفلاس أو تسوية قضائية، أي طلب يرمي لتعيين تاريخ للتوقف عن الدفع يغاير ما حدده الحكم الصادر بشهر الإفلاس أو بالتسوية القضائية أو حكم تال، فإنه اعتبارا من ذلك اليوم يبقى تاريخ التوقف عن الدفع ثابتا بالنسبة لجماعة الدائنين على نحو غير قابل للرجوع فيه"**.

[3] - راشد راشد، الأوراق التجارية الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999، 231-232.

إما من طرف الغير وهذا ما يحدث غالبا أو من طرف الشركاء، فهؤلاء يمكنوا أن يكونوا دائنين للشركة كما سنتطرق في ال(الفرع الاول) ديون الشريك على الشركة كديون الغير و (الفرع الثاني) ديون الشريك عن الشركة بصفته شريكا.

الفرع الأول: ديون الشريك على الشركة كديون الغير

قد يكون الشريك دائنا للشركة كغيره من الدائنين، كما لو أقرضها مالا، أو أودع لديها مبالغ نقدية، أو ترتبت له فوائد في ذمتها، ففي مثل هذه الحالات يعتبر الشريك كغيره من الدائنين، ويحق له استيفاء ديونه عند حلول أجالها، وفي حالة ما إذا قامت الشركة بالامتناع عن الدفع فيعتبر أيضا مثله مثل الغير أي أنه يحق له طلب إشهار إفلاسها بعد ثبوت توقفها عن الدفع.

الفرع الثاني : ديون الشريك على الشركة بصفته شريكا

من الطبيعي أن تترتب للشريك حقوقا على الشركة نظرا لمركزه وهو الهدف الرئيسي لنشوء الشركات التجارية، كنصيب الشريك من الأرباح أو الدين المتعلق باسترداد مقدماته، فالإشكال المطروح هنا يكمن في مدى إمكانية إعلان إفلاس الشركة في حالة عدم دفع هذه الأخيرة لحقوق الشريك وأرباحه[1].

بالرجوع إلى شروط شهر إفلاس الشركة نجد شرطين أساسيين المتمثلان في التوقف عن الدفع والمركز المالي المضطرب، وبالتالي ومن الناحية العملية يعتبر وجود أرباح في الشركة قابلة للتوزيع، ورصيد

[1] - بارودي ختار، قلفاط شكري، المرجع السابق، ص 527.

الإعادة المقدمات مؤشرا يفيد عدم انهيار المركز المالي للشركة يحول بالتالي دون إعلان إفلاسها[1].

في هذا الصدد يجب التطرق أيضا إلى حالة إيفاء الشركاء لديون الشركة ومدى إمكان لهذه الطريقة إزالة حالة التوقف عن الدفع، إن الإجابة على هذا التساؤل تختلف باختلاف نوع الشركة، فإذا كانت شركة تضامن، أو شركة توصية بسيطة وقام شريك متضامن فيها بسداد ديونها فإن ذلك يزيل حالة التوقف عن الدفع، لأنه أساس ملزم بالدفع، وذلك لأن الشركاء في شركات الأشخاص مسؤولون مسؤولية شخصية وتضامنية عن ديون الشركة، وبالتالي يعتبر الإيفاء الذي تم من قبل الشريك كأنه تم من قبل الشركة نفسها[2].

أما إيفاء ديون الشركة من قبل الشركاء المساهمين أو الموصين، أو الشركاء في الشركة ذات المسؤولية المحدودة، لا يزال حالة التوقف عن الدفع، لأنه يترتب من جرائه على الشركة ديون جديدة، تلتزم بإيفائها للشركاء الذين أوفوا الدين عنها، ولا تتغير حالة التوازن بين أصولها وخصومها، ولربما شكل إيفاء الديون من قبل الشريك عن الشركة دليلا على توقفها عن الدفع وانهيار قدرتها عن الإيفاء، بشرط أن لا يكون الإيفاء حاصلا من أصل المقدمات المترتبة في ذمة الشريك لرأس مال الشركة، لأن هذه المقدمات تعتبر ديونا على الشركاء للشركة وهم ملزمون بسدادها[3].

[1] - إلياس ناصيف، موسوعة الوسيط في القانون التجاري، الجزء السادس الصلح الواقي والإفلاس الموسوعة الحديثة للكتاب، لبنان، 2008، 112.
[2] - بارودي ختار، قلفاط شكري، المرجع السابق، ص 527.
[3] - إلياس ناصيف، المرجع السابق، ص 113.

المبحث الثاني: صيغة التوقف عن الدفع

لقد أوردت المادة 215 تجاري جزائري شرط التوقف عن الدفع كبير موضوعي لشهر الإفلاس أو التسوية القضائية سواء، تعلق الأمر بالتاجر ان بالشخص المعنوي الخاضع للقانون الخاص، متى توقف عن دفع ديونه المستحقة إلا أنه لم يوضح ما المقصود بفكرة التوقف عن الدفع، مما يستلزم بالضرورة الرجوع إلى رأي الفقه من أجل تحديد هذه الفكرة ومعرفة إذا كان مجرد التوقف عن الدفع يكفي لشهر إفلاس المدين أم لا بد من الأخذ بعين الاعتبار هذا التوقف ومدى خطورته على حقوق الدائنين.

إن فكرة التوقف عن الدفع لا تبرر شهر الإفلاس، إلا إذا كانت تنبئ بمركز مالي مضطرب وضائقة مالية مستحكمة يتزعزع معها ائتمان التاجر[1]، وتتعرض بها حقوق دائنيه إلى خطر محقق أو كبير الاحتمال.

أما إذا كان التوقف عن الدفع ناشئا عن ضائقة وقتية أو عارضة لا تلبث أن تزول فلا محل لشهر الإفلاس[2]، وعليه فإذا ما قدم للمحكمة طلب شهر إفلاس التاجر بعد توقفه عن الدفع، فيجب عليها التأكد من سبب العجز عن الدفع، فإذا ما اتضح لها أنه عجز مستحكم يوحى بحالة مالية مضطربة والتمان محطم وجب عليها أن تعلن الإفلاس دون تراخي لأن في التراخي إضرار مصلحة الدائنين.

[1] - أسامة نائل المحيسن، الوجيز في الشركات التجارية والإفلاس دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008، ص 293.
[2] - محسن شفيق، الوجيز في القانون التجاري المصري، الجزء3، دار النهضة العربية، القاهرة، 1955.، ص 35.

أما إذا ثبت لديها بأن هذا العجز كان بسبب عارض سرعان ما يزول وباستطاعة المدين التغلب عليه ولا خطر معه على مصلحة الدائنين لها أن ترفض طلب شهر الإفلاس للأسباب السابقة.

إذا الإفلاس لا يشهر مجرد التوقف عن الدفع، وإنما يجب أن يكون هناك عجز حقيقي عن الدفع، أما مجرد امتناع المدين عن الدفع على الرغم من قدرته على ذلك فهذا لا يعتبر مبررا لشهر الإفلاس، وما على الدائنين إلا توقيع الحجوز الفردية على أموال مدينهم الممتنع عن الدفع، كما يمكنهم مطالبته بالتعويضات عما قد يلحق بهم من ضرر بسبب التأخير والمماطلة في الدفع وذلك وفقا للقواعد العامة[1].

و لقد قسمنا هذا المبحث في مطلبين: (المطلب الأول) بعنوان الفرق بين التوقف عن الدفع و الاعسار المدني أما (المطلب الثاني) شروط الدين الذي يعجز المدين عن دفعه.

المطلب الأول: الفرق بين التوقف عن الدفع و الاعسار المدني

وفقا للقواعد العامة فإنه لا يقوم إعسار المدين إلا إذا ثبت أن خصومه تزيد عن أصوله، أي عدم كفاية أمواله للوفاء بديونه الحالة[2] ، أما التوقف عن الدفع فيقوم بمجرد عجز المدين التاجر عن سداد ديونه المستحقة الآجال بعض النظر عن كونه ميسرا أو معسرا، بمعنى أنه يمكن أن يكون التاجر معبرا ومع ذلك لا يمكن شهر افلاسه ما دام يولى بديونه في مواعيدها كان يلجأ إلى بعض الوسائل

[1] - جمال الدين عوض - المرجع السابق - ص 28. انظر كذلك المادة 124 قانون مدني جزائري.
[2] - أنظر المادة 793 من القانون المدني الجزائري.

المشروعة من أجل الوفاء بديونه، كالقرض بفوائد بسيطة، أو بيع أمواله من أجل الوفاء بديونه، أو قد يحصل على آجال من دائنيه، وبالتالي لا يمكن أن يشهر إفلاسه على الرغم من كونه معسرا باعتبار أن الوسائل التي لجأ إليها كلها مشروعة[1] .

وفي حالة لجوئه لوسائل غير مشروعة أو لتدابير احتيالية لغرض إخفاء حقيقة مركزه المالي وإطالة حياته التجارية، كافتراضه بفوائد كبيرة أو بيعه لسلع بأثمان بخسة [2]في هذه الحالة يجب شهر إفلاسه، كما يمكن أن يدان بالإفلاس وفقا لنص المادة 372 وما بعدها من القانون التجاري الجزائري، هذا من جهة ومن جهة ثانية يمكن أن يكون ميسور الحال ومع ذلك يجب إشهار إفلاسه متى ثبت عجزه عن الدفع، وصورة ذلك أن تكون للمدين أموال على شكل ديون في ذمة الغير ولم يحل أجلها بعد، أو قد تكون له أموال على شكل عقارات لا يستطيع التصرف فيها بسرعة وخاصة أن إجراءات بيع العقار تأخذ وقتا طويلا وإجراءات معقدة نظرا لما تتطلبه من الرسمية في ذلك، وعلى ذلك فمتى عجز عن سداد ديونه يجب شهر إفلاسه، حتى وإن كانت أمواله تكفي لسداد جميع ديونه، لأن العبرة بالعجز الحقيقي بيوم حلول أجل الدين، نظرا لما يسببه التأخير عن الدفع من أضرار بدائي المدين، إذ قد يؤدي عدم الدفع إلى افلاسهم، وغرض المشرع من ذلك هو حماية الائتمان التجاري الذى يجب أن يسود الحياة التجارية حتى تنشط وتزدهر، وهذا لا يمكن أن يتحقق إلا إذا واضب الدائنون على تسديد ديونهم في مواعيد استحقاها، حتى يمكنوا بعضهم البعض من القيام بما عليهم من التزامات،

[1] - زارة ساقي الواسعة، المرجع السابق، ص 68-68.
[2] - محسن شقيق، مرجع سابق، ص 73 .

ذلك أن التجار ينشئون فيما بينهم علاقات قانونية متشابكة لا يتحقق هدفها إلا إذا اتبعت الصرامة في تنفيذ الالتزامات، إذ يكون التاجر دائنا ومدينا في نفس الوقت وعجزه عن سداد ديونه قد يؤدي بدوره إلى إفلاس دائنه الذي يعتبر هو الآخر دائنا ومدينا في نفس الوقت، وفي هذا تأثير سلبي على المجتمع التجاري بصفة خاصة وعلى الاقتصاد الوطني بصفة عامة، وبالإضافة إلى هذه التفرقة فهناك نقاط أخرى يختلف فيها الإعسار المدني عن التوقف عن الدفع وتتجلى في النقاط التالية:

أولا: من حيث سلطة المحكمة

للمحكمة السلطة التقديرية في إعلان إعسار المدين أو عدمه، كما لا يؤخذ بعين الاعتبار كون المدين يقوم بدفع ديونه أو توقفه عنها[1]، على خلاف الإفلاس إذ يعتبر شرط التوقف عن الدفع شرطا جوهريا لإعلان الإفلاس ويجب على المحكمة متى ثبت لديها ذلك أن تعلن إفلاس المدين دون تردد[2] كما لها أن تتخذ جميع الإجراءات من أجل التأكد من حالة التوقف عن الدفع[3]، على خلاف حالة الإعسار المدني إذ يكفي أن يثبت الدائن عسر المدين، وذلك بإثبات مقدار ما في ذمته من ديون وعلى المدين نفسه أن يثبت أن له أموالا تساوي قيمة الديون أو تزيد عنها[4].

ثانيا: من حيث آثار صدور الحكم و طلب شهر الافلاس

يُعد طلب شهر الإفلاس بمثابة الإجراء التمهيدي الذي يُعبّر عن اضطراب عميق في الوضع المالي للتاجر أو الشخص المعنوي، ويهدف إلى تحريك السلطة القضائية للتدخل بغرض حماية الدائنين

[1] - انظر المادة 193 من القانون المدني الجزائري.
[2] - انظر المادة 222 من القانون التجاري الجزائري.
[3] - انظر المادة 221 من القانون التجاري الجزائري.
[4] - أنظر المادة 193 مدني جزائري.

وتنظيم تصفية الذمة المالية للمدين. وبمجرد تقديم الطلب، سواء من طرف المدين نفسه، تطبيقًا لأحكام المادة 215 من القانون التجاري الجزائري، أو من أحد الدائنين أو النيابة العامة، تُباشر المحكمة المختصة فحص مدى توافر شرط التوقف عن الدفع، وفي حال ثبوته، تصدر حكمًا بشهر الإفلاس[1].

ويترتب على صدور هذا الحكم آثار قانونية بالغة الأهمية، تشمل تقييد حرية المفلس في التصرف بأمواله، وتجميد الدعاوى الفردية، وفتح مسطرة التصفية الجماعية تحت إشراف القضاء، وفقًا لما نظمته المواد من 216 إلى 233 من القانون التجاري الجزائري .كما يمتد تأثير الحكم إلى مركز المفلس القانوني، إذ قد يتعرض لبعض القيود المدنية والتجارية، كمنعه من إدارة أمواله أو تولي مهام إدارية[2].

إن هذا الحكم لا يُعد مجرد قرار قضائي تقني، بل يُمثل انطلاقًا لنظام قانوني خاص يوازن بين مصلحة الدائنين في استيفاء حقوقهم ومصلحة المدين في الخضوع لإجراءات عادلة ومنظمة.

أ – من حيث آثار صدور الحكم:

إذا كان من آثار صدور الحكم بشهر الإفلاس كما سيأتي حشد الدائنين في جماعة واحدة، ويتولى النيابة عنهم الوكيل المتصرف القضائي، فإن الأمر غير ذلك في حالة الإعسار المدني بحيث يحق لكل دائن اتخاذ جميع الإجراءات الانفرادية من أجل الحصول على حقوقه[3].

[1] - بن زغو عبد القادر، المرجع السابق، ص 95
[2] - بو عزيز أحمد، المرجع السابق، ص 211.
[3] - زارة ساقي الواسعة، المرجع السابق، ص 70.

ب- من حيث حق طلب شهر الإفلاس

في حالة الإفلاس يكون طلب شهر الإفلاس من حق المدين نفسه أو النيابة العامة أو المحكمة من تلقاء نفسها، بينما في حالة الإعسار المدني فلا يقدم الطلب إلا من طرفي العلاقة وهما الدائن والمدين ذلك لأن آثار الإعسار لا تتعداهما[1].

هذا ويرى الدكتور علي جمال الدين عوض أنه لا يبدو هناك فرق كبير بين الإعسار والتوقف عن الدفع، لأن المدين الذي يتوقف عن الدفع يكون غالبا معسرا بينما لو كان ميسرا وإنما تعوزه النقود السائلة فكثيرا ما يجد شخصا يمكنه من وفاء التزاماته وإنما قد يحدث أن شخصا ميسرا له عقارات أو أموال أخرى يتعذر استخدامها في الوفاء فورا لا يجد من يساعده على وفاء ديونه لأنه لا يحضى بائتمان الغير[2].

المطلب الثاني: شروط الدين الذي يعجز المدين عن دفعه.

إذا كان المشرع اشترط لشهر إفلاس المدين أو إجراء التسوية القضائية ضرورة توقفه عن دفع ديونه المستحقة، فإن هذا التوقف لا يكون سببا لشهر الإفلاس إلا إذا تعلق بدين تتوافر فيه الشروط التالية:

الفرع الأول: أن يكون الدين في ذمة المدين و مؤكدا و خاليا من أي نزاع

من الشروط الأساسية التي يستوجب توافرها لقبول طلب شهر الإفلاس، أن يكون الدين

[1] - زارة ساقي الواسعة، المرجع السابق، ص 71.
[2] - جمال الدين عوض ، المرجع السابق، ص 35.

المزعوم قائماً فعلاً في ذمة المدين، وأن يكون دينًا محققًا في وجوده ومستحق الأداء، أي لا يشوبه أي نزاع جدي أو اعتراض قانوني يؤثر في صحته أو في قيمته.

فلا يكفي مجرد ادعاء الدائن بوجود الدين، بل يجب أن يكون ثابتًا بموجب سند تنفيذي أو حكم نهائي أو اعتراف صريح من المدين. ويُعد خلوّ الدين من النزاع عنصرًا حاسمًا، لأن الهدف من إجراءات الإفلاس ليس تسوية خصومات بين الأطراف، بل تنظيم حالة العجز المالي الحقيقي. وقد استقر الفقه والقضاء على أن وجود منازعة جدية في أصل الدين أو في شروط استحقاقه يوجب على المحكمة رفض طلب شهر الإفلاس، باعتبار أن النزاعات من هذا النوع يجب حسمها أولاً أمام الجهات القضائية المختصة، قبل الدخول في نظام التفليسة الذي يقوم على اليقين في تحقق الدي[1]ن.

أولا: أن يكون الدين في ذمة المدين وقت طلب شهر الافلاس

أما إذا نشأ بعد تقديم الطلب، أو قبله ثم انقضى بأي سبب من أسباب الانقضاء كالتقادم أو الوفاء، فلا يمكن للمحكمة قبول طلب شهر الإفلاس متى تأكد لديها من خلال الأدلة المقدمة لها بشأن انقضاء الدين.

ثانيا: أن يكون الدين مؤكدا و خاليا من أي نزاع

إذا امتنع التاجر عن سداد دين متنازع عليه، سواء كان التراع حول وجوده أو مقداره أو حلول أجله، فلا يمكن للمحكمة قبول طلب شهر الإفلاس متى كان التراع عن وجوده أو مقداره أو حلول أجله، فلا يمكن للمحكمة قبول طلب شهر الإفلاس متى كان النزاع جديا حول هذا الدين ويجب

[1] - بو عزيز أحمد، المرجع السابق، ص 218-219.

استصدار حكم نهائي بذلك من المحكمة المختصة، حتى لا يلجأ المدين أو الدائن إلى استعمال أي سبب صوري للنزاع، غير أن منازعة المدين في أحد الديون، ولو كانت منازعة جدية لا تمنع من شهر إفلاسه لتوقفه عن دفع دين آخر ثبت للمحكمة أنه دين تجاري حال الأداء ومعلوم المقدار وخال من النزاع الجدي[1].

بالإضافة إلى خلو الدين من النزاع يجب أن يكون مؤكدا في وجوده وغير معلق على أي شرط أو قيد، ويقع إثبات ذلك على من ادعى وجود الدين .

الفرع الثاني: الدين معين القيمة و امتناع المدين عن الوفاء ودين تجاري

حتى يُقبل طلب شهر الإفلاس وتُباشر المحكمة إجراءات التصريح به، لا بد من تحقق جملة من الشروط الموضوعية المتعلقة بالدين محل الطلب. ويُعد من أهم هذه الشروط أن يكون الدين معين القيمة، أي محددًا بدقة من حيث المبلغ، بحيث يُمكن التأكد من حجمه دون الحاجة إلى تقدير أو تصفية.

كما يشترط أن يكون المدين قد امتنع فعليًا عن الوفاء بالدين عند استحقاقه، دون وجود مبرر مشروع أو مانع قانوني، بما يدل على اضطراب مركزه المالي. ويجب كذلك أن يكون الدين تجاريًا بطبيعته أو بسبب النشاط، لأن الإفلاس نظام خاص يُطبق على التجار والأشخاص المعنويين الذين يمارسون نشاطًا تجاريًا، لا على المدنيين أو من يرتبط التزامهم بمعاملات مدنية.

[1] - محمد السيد الفقي، الأوراق التجارية والإفلاس، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007،ص 308.

إن تحقق هذه الشروط مجتمعة يُشكّل قرينة قوية على وجود حالة توقف عن الدفع، ويبرّر تدخل القضاء لحماية دائني المدين وفق قواعد الإفلاس[1].

أولا: أن يكون الدين معين القيمة

بالإضافة إلى ضرورة تأكيد وجود الدين لا بد من تحديد قيمته أو مقداره أما إذا كان الدين تحت تصرف خبير مثلا لتحديد قيمته، فيجب الانتظار إلى غاية تحديد الخبير لقيمة الدين، أما قبل ذلك فلا يمكن تقديم طلب شهر وي الإفلاس .

وفي حالة كون الدين عبارة عن التزام بأداء عمل أو تسليم شيء وجب أولا تحويله إلى مبلغ نقدي حتى يكون سببا لشهر الإفلاس[2].

ثانيا: أن يمتنع المدين عن الوفاء

لكي يكون هناك سبب لطلب شهر إفلاس التاجر يجب أولا أن يحل أجل الدين وتمتنع المدين عن الوفاء به إذا كان أجل الدين لم يحل بعد أو أنه معلق على قيد أو شرط لم يتحقق بعد ففي هذه الحالة لا يمكن المطالبة بشهر إفلاس المدين، لأن السبب الجوهري لذلك وهو الامتناع عن الدفع غير متوفر.

[1] - **المادة 215 وما بعدها من القانون التجاري الجزائري: تشترط توقف التاجر عن الدفع لدين حال، ومحدد، ومؤكد.**
[2] - جمال الدين عوض - مرجع سابق - ص 40.

وفي حالة تقديم طلب شهر الإفلاس أمام المحكمة بسبب دين لم يحل أجله بعد، فلا يمكن للمحكمة شهر إفلاس المدين حتى وإن حل أجل الدين أثناء سير الدعوى، لأن العبرة في توافر شروط الإفلاس بوقت رفع الدعوى[1].

ثالثا: يجب أن يكون الدين تجاريا

الأصل أن يكون الدين الذي توقف المدين عن سداده ذو طبيعة تجارية ويستوي في ذلك أن يكون المدين تاجرا فردا أم شركة، أما إذا استمر التاجر في دفع ديونه التجارية فلا يمكن شهر إفلاسه حتى وإن توقف عن دفع ديونه المدنية، كأن يتوقف مثلا عن سداد أجرة مسكنه، أو نفقاته الشخصية، ففي هذه الحالة لا يمكننا طلب شهر إفلاسه وهذا ما اتفق عليه كل الفقهاء نظرا لكون الإفلاس نظام تجاري بحت غرضه حماية الائتمان التجاري وما دام التاجر لم يفقد هذا الائتمان لكونه لم يتوقف عن سداد ديونه التجارية وأن حياته التجارية لم تتأثر بتوقفه عن دفع ديونه المدنية، ويكتسب الدين الوصف التجاري إذا كان ناشئا عن عمل تجاري سواء كان هذا العمل تجاريا بطبيعته أم بالتبعية، ويفترض في الأعمال التي تصدر من التاجر أنها تتعلق بشؤون تجارته، وبالتالي تعتبر أعمالا تجارية بالتبعية.

إلا أن هذه القرينة قرينة بسيطة يمكن للتاجر إثبات عكسها بكافة وسائل الإثبات[2].

غير أن هناك من يرى بإمكانية طلب شهر إفلاس المدين التاجر بسبب دين مدني، بشرط أن

[1] - جمال الدين عوض، مرجع السابق، ص 50 .
[2] - محمد السيد الفقي، مرجع سابق - ص 307 .

يتوقف عن سداد دين تجاري إلى جانب دين مدني[1].

أما بالنسبة لموقف المشرع الجزائري فقد جاء في نص المادة 216 تجاري جزائري إمكانية طلب شهر إفلاس التاجر مهما كانت طبيعة دينه ونص المادة كالتالي:

"**يجوز أيضا افتتاح التسوية القضائية أو الإفلاس بناء على تكليف بالحضور صادر من دائن مهما كانت طبيعة دينه** ".

والملاحظ من هذه المادة هو إمكانية شهر إفلاس المدين بسبب دين مدني غير أنه لا يمكن الأخذ بهذا على الإطلاق، وإنما يمكن اعتباره كحالة استثنائية يجب على المحكمة التأكد منها بالنظر خاصة في أهمية الدين ومدى تأثيره على مركز المدين والدائن على السواء، وذلك بعد استدعاء المدين والاستماع إليه وهذا ما أشارت إليه الفقرة الموالية من المادة أعلاه بقولها:

"... **فللمحكمة أن تحكم في الأمر دائما وتلقائيا بعد الاستماع إلى المدين واستدعائه قانونا** ".

أما بالنسبة لأصل الدين فيستوي أن يكون أصله عقدا أو قانونا أو اتفاقا أو فعلا ضارا، المهم أن يكون الدين ذو طبيعة تجارية بالنسبة للمدين المتوقف عن الدفع، وإذا كان الدين مختلطا يجب أن يكون تجاريا بالنسبة للطرف المتوقف عن الدفع.

[1] - راشد راشد، الأوراق التجارية لإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، دوان المطبوعات الجامعية، 1987، الطبعة الثانية، الجزائر، 1987، ص 35.

خلاصة الفصل الأول:

يُشكّل التوقف عن الدفع نقطة محورية في نظام الإفلاس، إذ يعدّ المؤشر الأول على اضطراب المركز المالي للتاجر وعجزه عن الوفاء بالتزاماته تجاه دائنيه. وقد وضعت التشريعات ضوابط دقيقة لضمان عدم التوسع في تفسير هذه الحالة بشكل قد يضر بمصالح التجار أو الدائنين على حد سواء. كما أن إثبات حالة التوقف عن الدفع يتطلب توفر معايير قانونية وواقعية دقيقة، يجب تقديمها أمام القضاء بوسائل إثبات مقبولة وموثوقة. وتأتي صيفة التوقف عن الدفع كمطلب إجرائي لتنظيم هذه الحالة بشكل رسمي وشفاف، يضمن سير الدعوى وفق الأطر القانونية السليمة. إن الإحاطة بهذه الجوانب الثلاثة تُمكّن من تطبيق نظام الإفلاس بشكل عادل ومتوازن، بما يراعي حقوق كافة الأطراف المعنية.

الفصل الثاني:

نظام التوقف عن الدفع

و الحماية

يعد التوقف عن الدفع من أبرز المؤشرات القانونية والاقتصادية التي تدلّ على تعثّر المؤسسة وعجزها عن الوفاء بالتزاماتها المالية تجاه الغير. وعادةً ما يُشكّل هذا الوضع مقدّمة للدخول في إجراءات قانونية تهدف إلى إعادة التنظيم أو إعلان الإفلاس.

وفي هذا الإطار، جاء نظام الحماية كآلية قانونية تهدف إلى إعطاء المؤسسة المتعثرة فرصة لإعادة ترتيب أوضاعها المالية والإدارية، وذلك من خلال تجميد الديون مؤقتاً، وإخضاع نشاطها لرقابة قضائية أو إشراف متخصص، مع الحفاظ على استمرارية المؤسسة قدر الإمكان.

يسعى هذا النظام إلى تحقيق توازن دقيق بين مصلحة المدين المتوقف عن الدفع من جهة، وحماية حقوق الدائنين من جهة أخرى، وهو ما يجعله من المواضيع الأساسية في قانون الأعمال والإفلاس، خصوصاً في ظل التحولات الاقتصادية والضغوط المالية التي قد تواجهها المؤسسات، سواء بسبب ظروف السوق أو الأزمات المفاجئة .لهذا سنتطرق في هذا الفصل إلى:

المبحث الأول: الشروط الشكلية لشهر إفلاس الشركات التجارية .

المبحث الثاني: نظام المعالجة الوقائية.

المبحث الأول: الشروط الشكلية لشهر إفلاس الشركات التجارية

أكد المشرع الجزائري على ضرورة استيفاء الشروط الشكلية كذلك، إذ لا يكفي مجرد تحقق صفة التاجر وحالة التوقف عن الدفع لإشهار إفلاس الشركات التجارية، ما لم تُستوفَ الأوضاع والإجراءات الشكلية التي نص عليها القانون لفتح هذه الإجراءات بصفة قانونية صحيحة ، وهذا لا يكون إلا بوجود حكم الإفلاس الصادر من المحكمة المختصة وهذا ما أكدته المادة 1/225 من القانون التجاري الجزائري التي تنص على أنه: " **لا يترتب إفلاس ولا التسوية قضائية على مجرد التوقف عن الدفع بغير صدور حكم مقرر لذلك**"[1].

لذاك نطرح تساؤلا مهمًا حول الجهة القضائية المخوّلة قانونًا بإصدار الحكم في قضايا الإفلاس وآلية تقديم طلب شهر الإفلاس أمامها في (المطلب الأول)، أما (الطلب الثاني) حكم شهر الافلاس للشركات التجارية ، وهو ما سيتم تناوله تفصيلًا في هذا السياق.

المطلب الأول: المحكمة المختصة بإصدار الحكم و طلب شهر الإفلاس

إن إجراءات الإفلاس من المسائل القانونية الدقيقة التي تستوجب تدخل جهة قضائية مختصة تتولى الإشراف على طلبات شهر الإفلاس، والنظر في مبرراته، وإصدار الأحكام المتعلقة به وفقًا لما يقرره القانون. وتكمن أهمية تحديد المحكمة المختصة في ضمان السير السليم للإجراءات، وحماية حقوق الدائنين والمدينين على حدّ سواء. سنتطرق في (الفرع الأول) إلى المحكمة المختصة بإصدار

[1] - لبيض هند، طنجاوي مراد، إفلاس الشركات التجارية كصعوبة في القانون الجزائري، مجلة العلوم القانونية و الاجتماعية، جامعة زيان عاشو الجلفة، الجزائر، ص278.

الحكم و (الفرع الثاني) طلب شهر الإفلاس.

الفرع الأول: المحكمة المختصة بإصدار الحكم

و لمعرفة المحكمة المختصة لشهر إفلاس الشركات التجارية يجب تحديد كل من الاختصاص النوعي و الإختصاص المحلي.

أولا: الإختصاص النوعي

ويقصد به المحكمة المختصة بالنظر في نوع معين من الدعاوى، وطبقا لنص المادة 32 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 13، فإنه تختص الأقطاب القضائية المختصة والمنعقدة في بعض المحاكم بالنظر دون سواها في المنازعات المتعلقة بالإفلاس والتسوية القضائية.

ونظرا لعدم تشكيل هذه الأقطاب بعد وعدم تحديد المحاكم التي تنشأ فيها، فإنه تختص بصفة مقتة الفروع العادية لمحكمة المحاكم المنعقدة في مقر المجالس القضائية للفصل في المنازعات المتعلقة بالإفلاس والتسوية القضائية دون سواها بموجب حكم قابل للإستئناف إلى حين تنصيب هذه الأقطاب[1].

ثانيا: الإختصاص المحلي

ويقصد به الجهة القضائية التي تتوزع في الدولة إقليميا بالنظر في الدعاوى المرفوعة أمامها إستنادا إلى معيار جغرافي يخضع للتقييم القضائي، أي تحديد المحكمة التي يجب الإلتجاء إليها في رفع

[1] - فريحه حسين، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 35 2013، ص35.

الدعوى، ومن خلال نص المادتين 37 من القانون المدني الجزائري[1] والمادة 3/40 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يتضح أن الإختصاص المحلي المنازعات الإفلاس ينعقد للمحاكم التالية:

- محكمة المكان الذي يباشر فيه التاجر تجارته.
- محكمة المكان الذي يقع فيه المحل الرئيسي للتاجر.
- محكمة المكان الذي يقع فيه مركز نشاطه القانوني إذا كان للمتاجر عدة محلات رئيسية تتعلق باستغلال واحد.
- محكمة المكان الذي توقف فيه التاجر عن الدفع إذا كان للتاجر عدة محالات رئيسية لا يتعلق كل منها بتجارة قائمة بذاتها.
- محكمة آخر موطن تجاري في حالة إعتزال التاجر تجارته او في حالة وفاته.

الفرع الثاني: طلب شهر الإفلاس

أعطى المشرع لعدة جهات الحق في طلب شهر إفلاس الشركة، ويعد حكم شهر الإفلاس هو المرحلة الفاصلة التي تعلن فيها حالة العجز المالي الرسمي للشركة، مما يرتب آثارًا قانونية جوهرية تطال الشركة ذاتها، ودائنيها، وأصحاب المصالح المرتبطة بها. وهذه الجهات تتمثل في :

أولا : المدين (الشركة)

نصت المادة 215 من القانون التجاري الجزائري على أنه يجب على المدين وهي الشركة بأن

[1] - الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني الجزائري، الجريدة الرحمية العدد 78، في 30 سبتمبر 1975، المعادل والمتهم بالقانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 ماي 2007 .

تدلي بإقرار في مدة 15 يوما من تاريخ التوقف عن الدفع، وذلك بهدف إفتتاح الإفلاس ولابد أن يكون هذا الإقرار مرفقا بالوثائق التالية طبقا لنص المادة 218 من القانون التجاري الجزائري:

- الميزانية وحساب النتائج وبيان المكان.
- بيان التعهدات الخارجة عن ميزانية آخر سنة مالية.
- جرد مختصر الأموال المؤسسة.
- قائمة بأسماء الشركاء المتضامنين وموطن كل منهم.

كما يجب أن يوقع هذا الإقرار من طرف كل الشركاء المتضامنين في الشركات الأشخاص، ومن طرف مسييري أو مديري أو أعضاء مجلس الإدارة بالنسبة لشركات الأموال، كما يوقع من طرف المصفي في حالة إفلاس الشركة خلال فترة التصفية[1].

ثانيا: الدائنين

يجوز لكل دائن أن يطلب شهر إفلاس الشركة التجارية متى توقفت عن دفع ديونها[2]، متى ثبت حالة التوقف عن الدفع، كما أنه لم يشترط المشرع الجزائري أن يتعدد الدائنين بل يكفي دائن واحد بأن يطلب شهر إفلاس الشركة[3].

ثالثا: المحكمة

خروجا عن القاعدة العامة أجاز المشرع للمحكمة في أن تتخذ إجراءات الإفلاس دون أن

[1] - شبعاوي وفاء، الإفلاس و التسوية القضائية في القانون الجزائري، الطبعة الأولى، ديوان المطبوعات الجامعية، المطبعة الجهوية، الجزائر، 2007، ص 23.
[2] - أنظر المادة 216 من القانون التجاري الجزائري.
[3] - شيعاوي وفاء، مرجع منابق، ص 24.

يطلب منها المدين أو الدائن أو النيابة العامة [1]، وذلك كون أن الإفلاس متعلق بالنظام العام والمحكمة تقضي في المسائل المتعلقة بالنظام العام من تلقاء نفسها، وللمحكمة الحق في القيام بذلك متى ثبت لها التوقف عن الدفع في الحالات التالية[2]:

- رفع الدعوى من غير ذي صفة.
- إنسحاب الدائن رافع الدعوى قبل صدور الحكم فيه.
- دفع المدين ببطلان إجراءات الدعوى.
- إبلاغ المحكمة بقيام حالة التوقف عن الدفع أو إكتشافها وذلك بأي طريق.
- إختفاء المدين و إخفاءه لأمواله.
- وفاة المدين وعدم رفع ورثته طلب شهر إفلاس مورثهم خلال سنة من وفاته.

رابعا: النيابة العامة

لم ينص القانون التجاري الجزائري بموجب نص صريح على أن للنيابة العامة الحق في تقديم طلب شهر إفلاس الشركة تجارية، غير انه نجد نص المادة 230 من القانون التجاري نصت على ضرورة إعلام النيابة العامة بملخص الحكم بالإفلاس وذلك بهدف تحريك الدعوى العمومية فيما يخص الإفلاس بالتقصير أو التدليس.

[1] - أنظر المادة 2/216 من القانون التجاري الجزائري.
[2] - راشد راشد، مرجع سابق، ص ص 240- 242.

المطلب الثاني: حكم شهر الافلاس للشركات التجارية

يتطلب شهر إفلاس الشركات التجارية صدور حكم قضائي يقضي بذلك كما سبق التنويه إليه، وهذا الحكم يتميز بمجموعة من خصائص، كما يتطلب بعض البيانات التي لابد أن يتضمنها الحكم، كما يخضع لإجراءات لازمة لنشره ففي (الفرع الأول) خصائص حكم شهر إفلاس الشركات التجارية، و (الفرع الثاني) مضمون حكم شهر لإفلاس الشركات التجارية و نشره .

الفرع الأول : خصائص حكم شهر إفلاس الشركات التجارية

وهذه الخصائص تميزه عن غيره من الأحكام وتتمثل فيما يلي[1]:

1 - حكم ذو حجية مطلقة.

2- حكم مقرر .

3- حكم ذو نفاذ معجل طبق لنص المادة 227 من القانون التجاري الجزائري.

كما أن الإفلاس يقوم على مبدأين أساسين هما:

1. مبدأ وحدة الإفلاس بمعنى أنه لا يجوز شهر إفلاس الشركة أكثر من مرة واحدة في نفس الوقت.

2. مبدأ الإقليمية يعني أن الحكم بشهر الإفلاس لا ينتج آثار إلا في إقليم الدولة التي صدر فيها، أي لا يمتد إفلاسه إلى باقي الدول وبهذا يمكن شهر إفلاس تاجر أجنبي داخل إقليم الدولة دون أن يمتد أثره إلى الأموال الموجودة في الخارج.

[1] - وفاء شيعاوي، مرجع سابق، ص 46.

و يتميز أيضا عن غيره من الأنظمة بجملة من الخصائص نذكرها على النحو التالي:

أولا: من النظام العام

تقوم المعاملات التجارية على السرعة والائتمان، ولكي يحافظ المشرع عليهما جعل قواعد الإفلاس في مجملها قواعد أمرة لا يجوز للأطراف أي المدين والدائنين الاتفاق على مخالفتها، لأنها لم توضع خصيصا لحمايتهم، وإنما لحماية الائتمان التجاري[1].

ثانيا : يقتصر على فئة التجار فقط

تنص المادة 215 من ق ت ج على كل تاجر أو شخص معنوي خاضع للقانون الخاص ولو لم يكن تاجرا إذا توقف عن الدفع أن يدلي بإقرار في مدى خمسة عشر يوما قصد افتتاح إجراءات التسوية القضائية أو الإفلاس. وحسب المادة الأولى من ق ت ج يعد تاجرا كل شخص طبيعي أو معنوي يباشر عملا تجاريا ويتخذه مهنة معتادة له، ما لم يقض القانون بخلاف ذلك[2] .

وعليه فإن القاعدة العامة هي أن يشهر إفلاس المدين إلا إذا كان تاجرا، ويستوي أن يكون شخصا طبيعيا أو معنويا، توقف عن دفع ديونه التجارية في مواعيد استحقاقها، أما الاستثناء عن القاعدة هو شهر إفلاس فئة ثانية من غير التجار، وهو الشخص المعنوي الخاص ولو لم يكن تاجرا، كالتعاونيات والجمعيات والشركات المدنية والوقف.

[1] - وفاء شيعاوي، المرجع السابق، ص 21.
[2] - المادة 215 من الأمر رقم 27/96 المؤرخ في 1966/12/09 المعدل و المتمم من ق.ت.ج، سالف الذكر.

ثالثا : ذو طابع عقابي

لا يعتبر الإفلاس في حد ذاته جريمة، إنما الأفعال التقصيرية أو التدليسية التي يرتكبها المدين التاجر والتي من شأنها أن تؤدي إلى إفلاسه، ويجرم القانون الإفلاس بالتقصير أو بالتدليس لتعمد المفلس الإضرار بدائنيه[1]. ويعاقب قانون العقوبات الجزائري عن جنحتي التفليس بالتقصير والتفليس بالتدليس بالحبس وذلك من خلال مادته 383 كل من ثبتت مسؤوليته لارتكابه جريمة التفليس في الحالات المنصوص عليها في القانون التجاري، وقد ذكرت المواد 370 و 371 و 374 من ق. ت. ج حالات الإفلاس بالتقصير والإفلاس بالتدليس. وصدور حكم شهر إفلاس المدين التاجر المفلس، ينجم عنه بالضرورة حرمانه من إدارة أمواله أو التصرف فيها، وذلك حماية لدائنيه من سوء تصرفاته، وكذا حرمانه من ممارسة حقوقه الوطنية والمدنية والعائلية.

رابعا : ذو طابع جماعي

يعتبر الإفلاس إجراء جماعي لتصفية أموال المدين المفلس الذي يتوقف عن دفع ديونه التجارية[2]. حيث يترتب عن صدور الحكم بشهر الإفلاس وقف كل دعوى شخصية لأفراد جماعة الدائنين، وتكوين ما يسمى (بجماعة الدائنين)[3] وإلزام أي دائن جديد بالانضمام إليها حتى يتم تقرير المساواة بينهم، حتى تتم التصفية والقسمة بينهم قسمة غرماء، وبذلك تكون إجراءات الإفلاس

[1] - وفاء شيعاوي، المرجع السابق، ص 21.
[2] - مصطفى كمال طه المرجع السابق، ص 356 .
[3] - انظر المادة 245 من ق. ت. ج.

موحدة ومنظمة وذات طابع جماعي على أن يكون وكيل التفليسة هو الممثل الوحيد لجماعة الدائنين من جهة، وممثلا للمدين التاجر المفلس من جهة أخرى.

غير أن هذه المساواة بين الدائنين لا تكون بالمطلق، فهم ينقسمون إلى دائنين عاديين ودائنين ممتازين، وقد أعطى المشرع الجزائري للدائن الممتاز حق التقدم في التنفيذ على أموال المدين المفلس في حالة تزاحم جماعة الدائنين لاستيفاء حقوقهم، وبمقتضاه يستوفي الدائنون الممتازون حقوقهم تجاه الدائنين العاديين من أموال المدين المفلس، بحسب مرتبة كل واحد منهم ولو كانوا أجروا القيد في يوم واحد، وتحسب مرتبة الرهن من وقت قيده (مبدأ التقدم بحسب الأسبقية في القيد)[1]. وبذلك يتجنب الدائن الممتاز الخضوع إلى قاعدة المساواة التي قد تؤثر على حقوقه.

خامسا : بسيط الإجراءات

على اعتبار أن الغرض من الإفلاس هو حصول جماعة الدائنين على ديونهم في أسرع وقت ممكن وأقصر الطرق، فقد قضت المادة 227 من ق ت ج أن يكون الحكم بالإفلاس معجل التنفيذ رغم المعارضة أو الاستئناف، وحددت مهلة طرق الطعن العادية في الأحكام الصادرة في مادة الإفلاس بعشرة أيام اعتبارا من تاريخ الحكم بالنسبة للمعارضة، واعتبارا من يوم التبليغ بالنسبة للاستئناف، ويفصل المجلس القضائي فيه خلال ثلاثة أشهر، ويكون الحكم واجب التنفيذ بموجب مسودته[2].

[1] - انظر المادتين 907 و 908 من ق .م. ج.
[2] - انظر المادتين 231 و 234 من ق. ت. ج.

سادسا : إشراف السلطة القضائية

لكي يضمن المشرع الجزائري حسن سير إجراءات الإفلاس، فقد أوكل أمر الإشراف عليها إلى الجهات القضائية المختصة، طالما أن المدين المفلس سوف تغل يده عن إدارة أمواله والتصرف فيها، حماية لهذه الأموال وادارتها وتصفيتها وقسمتها على جماعة الدائنين قسمة غرماء.

ويتمثل هذا الإشراف في محكمة التفليسة تختص الأقطاب المتخصصة المنعقدة في بعض المحاكم دون سواها بإصدار الحكم بشهر الإفلاس وبالنظر في المنازعات المتعلقة به، التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه أي المدين المفلس[1] (**النيابة العامة**)، وتختص بملاحقة ومتابعة ما يتعلق بجرم الإفلاس بالتقصير والتدليس، وفق ما نصت عليه المادة 221 من ق ت ج، كما تتلقى ملخصا عن أحكام شهر الإفلاس[2] (**القاضي المنتدب**)، يعين في بدء كل سنة قضائية بأمر من رئيس المجلس القضائي بناء على اقتراح من رئيس المحكمة، ويكلف بنوع خاص بأن يلاحظ ويراقب أعمال وإدارة التفليسة[3] (**الوكيل المتصرف القضائي**)؛ يعينه الحكم الصادر بالإفلاس، ويكون من أحد الثلاثة (محافظ حسابات، خبير حسابات، خبير مختص في الميادين العقارية) يعهد له بإدارة التفليسة والتصرف في أموال المدين بعد غل يده، بصفته وكيلا عن جماعة الدائنين من جهة، وعن

[1] - انظر المادتين 32 و 37 من ق إ م إ.
[2] - بن داود إبراهيم، نظام الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، الطبعة الأولى، سلسلة الإصدارات القانونية والفكر العلمي، مطبعة الفنون البيانية بالجلفة، الجزائر، 2007، ص 30.
[3] - انظر المادة 235 من ق ت ج.

المدين من جهة أخرى، وفقا للمصلحة المشتركة[1]. المراقبان للقاضي المنتدب أن يعين في أي وقت بأمر يصدره مراقبا أو اثنين من بين الدائنين، وهو مكلف بفحص الحسابات وبيان الوضعية المقدمة من المدين، ومساعدة القاضي المنتدب في مهمته بمراقبة أعمال وكيل التفليسة، وللقاضي المنتدب عزلهم بناء على رأي أغلبية الدائنين، ووظائف المراقبين مجانية[2].

الفرع الثاني: مضمون حكم شهر إفلاس الشركات التجارية ونشره

إن حكم شهر الإفلاس يتضمن مجموعة من البيانات التي لابد أن تكون فيه، وذلك بعد أن تتأكد المحكمة من الشروط الموضوعية للإفلاس وهذه البيانات هي:

أولا: مضمون حكم شهر إفلاس الشركات التجارية

- تعيين تاريخ التوقف عن الدفع والقضاء بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية.
- تعيين الوكيل المتصرف القضائي وهو الشخص الذي يعهد إليه بإدارة التفليسة وتسير أموال الشركة المفلسة، بالإضافة إلى تعيين القاضي المنتدب والمراقبين من أجل مراقبة أعمال التفليسة طبقا للمادة 235 من القانون التجاري الجزائري.
- الأمر عند الاقتضاء بإتخاذ الإجراءات التحفظية للمحافظة على حقوق الدائنين.

وبعد إصدار الحكم مع توفره لكافة البيانات اللازمة، يتم نشر الحكم بالإفلاس ليعلم به

[1] - انظر المواد 1،2،3،4 من الأمر رقم 96-23 مؤرخ في 9 يوليو 1996 يتعلق بالوكيل المتصرف القضائي، ج .ر، عدد 43.
[2] - انظر المادتين 240 241 ، ق. ت ج.

الكافة[1]، ولابد أن يتضمن هذا النشر تسجيل الحكم في السجل التجاري، ثم إعلانه بتعليقه في قاعة جلسات المحكمة لمدة 3 أشهر، وكما ينشر في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية، وفي الأماكن التي يكون فيها للمدين مؤسسات تجارية، ويقوم بهذه الإجراءات كاتب ضبط المحكمة في مدة 15 يوما من صدور الحكم بالإفلاس.

و يجب أن يشتمل الحكم الصادر بشهر الإفلاس على تحقق المحكمة من أمرين:

1. تحققها من الصفة التجارية للمفلس، فيجب عليها أن تثبت من أنه تاجر.

2. أنه توقف عن دفع ديونه.

و على المحكمة أن تحدد في حكمها تاريخ توقفه عن الدفع و لتحديد هذا التاريخ أهمية كبرى إذ تبدأ به فترة الريبة التي تنتهي بصدور الحكم. و لا تتقيد المحكمة في تحديدها لهذا التاريخ بأدلة معينة، بل لها مطلق الحرية في تقدير هذا التاريخ كما تراه[2]. و إذا لم تبدأ رايها في تحديد هذا التاريخ يوم الحكم، فلها أن تحدد للتوقف تاريخا مؤقتا حتى تتوافر لها بعد الحكم عناصر كافية للتثبيت اليقيني من هذا التاريخ، فتحدده نهائيا. و للمحكمة بناء على طلب ذوي الشأن إذ حددت تاريخا للتوقف أن تراجعه إلى الوراء دون حاجة إلى إدخال المفلس في الدعوى المتعلقة بهذا الطلب. و إرجاع تاريخ التوقف إلى الوراء هو ما يسمى إصطلاحا (report de faillite).

[1] - أنظر للمواد 230 ،229، 288 من القانون التجاري الجزائري.
[2] - جلال وفاء، بدري محمدي، المبادئ العامة في القانون التجاري 1995، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ص 458.

و الواقع هو أنه ليس إرجاعا للتفليسة و إنما هو إرجاع عن تاريخ التوقف عن الدفع. و مع ذلك فإذا وصل تحقيق الديون إلى نهايته أصبح إرجاع التاريخ إلى الوراء غير مقبول فقد نصت المادة 233 من التقنين التجاري على ما يلي: " **لا يقبل القفل النهائي لكشف الديون، في حالة إفلاس أو تسوية قضائية، أي طلب يومي تاريخ التوقف عن الدفع يغاير ما حدده الحكم الصادر بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية او حكم تال، فإنه اعتبارا من ذلك اليوم يبقى تاريخ التوقف عن الدفع ثابتا لجماعة الدائنين على نحو غير قابل للرجوع فيه**".

إذن لا يقل أي طلب يومي إلى تحديد تاريخ التوقف عن الدفع بعد القفل النهائي لكشف الديون في الحكم الصادر بالإفلاس أو التسوية القضائية أو في حكم تال له ة إذا لم تحدد المحكمة في حكمها تاريخا للتوقف عن الدفع، كان تاريخ التوقف هو يوم صدور الحكم بشهر الإفلاس.

بينما قضت المادة 222 من التقنين التجاري أن تاريخ التوقف عن الدفع في تسوية القضائية أو الإفلاس تحدده المحكمة في أول جلسة فإن لم تحدد في ذلك التاريخ، إعتبر تاريخ التوقف عن الدفع قد وقع بتاريخ صدور الحكم.

و إلى جانب ذلك، فعلى المحكمة أن تعين في حكمنها الوكيل المتصرف القضائي و يتولى القاضي المنتدب الإشراف على إدارة التفليسة أو التسوية القضائية و يراقب الاعمال الخاصة بها[1] كإصدار الأوامر اللازمة لإتمام الإجراءات الضرورية مثل وضع الأختام (apposition de scellés) أو

[1] - علي علي سليمان، دروس في الإفلاس و التسوية القضائية ألقيت بالمدرسة العليا للشرطة سنة 1970، ص55.

حبس التاجر المفلس أو إجراء جرد فوري لممتلكاته[1]. كما يجوز للقاضي المنتدب أن يعين في أي وقت بأمر يصدره، مراقبا أو إثنين من بين الدائنين لمساعدته في مهمته (المادة 240 من التقنين التجاري).

[1] - علي علي سليمان، المرجع السابق، ص55.

المبحث الثاني: نظام المعالجة الوقائية

أولت التشريعات اهتماما خاصا لمصير المؤسسة التي تعترضها صعوبات مالية أثناء حياتها التجارية فظهر مبدأ إصلاحها بدلا من إلغائها، عن طريق الأخذ بيدها و تقديم العون لها حيث اعتمد المشرع الفرنسي في هذا المجال فترة ملاحظة المؤسسة une phase d'observation عند عجزها يوضع خلالها مشروع خطة التقويم l'élaboration du projet du plan de redressement، يتقرر على أساسه إما تقويم المؤسسة أو تصفيتها[1] .

نتيجة لذلك أصبح النظام الاقتصادي الحديث يهتم بطبيعة المشروع التجاري ذاته، فيعمل على ضمان بقائه واستمراره ما دام يحقق المصلحة العامة، حيث أقرت التشريعات حماية قانونية وقائية للشركات المتعثرة التي هي على وشك الإفلاس، وأصبح من الممكن أن ترى الدولة في بعض المشروعات قابليتها للحياة فتدعم بقائها[2]. وذلك بالأخذ بنظام التسوية الودية والصلح الواقي في (المطلب الأول)، أما الإدارة المؤقتة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: نظام التسوية الودية و الصلح الواقي كإجراء وقائي

إن الأزمات المالية والتجارية من أبرز التحديات التي قد تواجه المؤسسات بمختلف أنواعها، مما يستدعي وجود آليات قانونية مرنة وفعالة تمكن هذه الكيانات من تجاوز التعثر وتفادي الإفلاس. وفي

[1] - طباع نجاة، توتي نصيرة، نظام التوقف عن الدفع (بين قواعد الافلاس و نظام الافلاس)، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد11، العدد02، 2020، 169.

[2] « Dans une perspective de concurrence internationale il faut une tendance d'inspiration communautaire visent a renforcer la sécurité du système économique et financier national». Voir; BEROCHEON, (F.) & BONHOMME (R.), *Entreprises en difficulté* », 6ème éd., LGDJ, Delta, Paris, 2003.p.13.

هذا الإطار، يبرز **نظام التسوية الودية والصلح الواقي** كأحد الإجراءات الوقائية التي تهدف إلى إعادة التوازن للوضع المالي للمؤسسة من خلال حلول تفاوضية وتوافقية بين الأطراف المعنية.

ويعد هذا النظام أداة قانونية بديلة تسعى لتفادي المساطر القضائية المعقدة، وتعزيز فرص الاستمرارية الاقتصادية. في هذا السياق، يتناول هذا المطلب نظام التسوية الودية كإجراء وقائي في (الفرع الأول) ، و (الفرع الثاني) نظام الصلح الوقائي كإجراء وقائي.

الفرع الأول: نظام التسوية الودية كإجراء وقائي

لم يعتمد المشرع الجزائري وفقا لأحكام الإفلاس التجاري نظام التسوية الودية، وإنما ما تم النص عليه هو التسوية القضائية، ويمكن تفسير ذلك على أساس أن الصلح الودي الذي يتم قبل إثبات التوقف عن الدفع هو كسائر العقود يخضع في تكوينه للقواعد التي تخضع لها العقود العامة، ويجب أن تكون موافقة الدائنين على العقد صريحة لا غموض فيها. ولا يشترط لصحته تصديقه من القضاء، حتى أنه يجب على المحكمة فيما لو عرض عليها تصديق الصلح الودي أن ترد طلب التصديق. ولا يلزم الصلح الودي سوى للدائنين الذين قبلوه لذلك يبقى الدائنون المخالفون محتفظين بحقوقهم كاملة تجاه مدينهم، ولا يحول دون ملاحقته وطلب شهر إفلاسه[1].

منه يستوجب أن تتحقق موافقة جميع الدائنين له (الإجماع) لكي ينتج أثره، لأن الدائنين الذين تنازلوا بمقتضى هذا الصلح عن جزء من ديونهم لا يعتبر تنازلهم ملزما لهم في حال تحريك دعوى

[1] - أمين بدر، صلح الواقي من التفليس في التشريع المصري، رسالة نيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، جامعة القاهرة، 1945،ص 93.

الإفلاس ضد المدين، ويستعيدون كامل حقوقهم تجاه مدينهم، وأن التنازل الذي يجريه الدائنون عن جزء من ديونهم في عقد الصلح لا يعتبر من قبيل التبرع بل هو من قبيل عقد المعاوضة، لذا يبقى على عاتق المدين[1] .

وعليه نجد، خلافا للمشرع الجزائري، أن أغلب التشريعات نظمت أحكام التسوية الودية و اعتبرت إجراءات هذه الأخيرة من مكونات نظام الإنقاذ المخصص للمؤسسات التي تمر بصعوبات عابرة، ويلعب فيه سلطان الإرادة دورا جوهريا في مسألة الإنقاذ، وما يميزه أساسا التدخل المحدد للقضاء و الهياكل المساعدة له[2].

كما أوصت لجنة المراجعة الانجليزية[3] في محاولة منها للتقليل من حالات إفلاس الشركات المتعثرة على تشجيع عمل التسويات الاختيارية من قبل الشركات مع دائنيها، و قد تم تفعيل ذلك في قانون الإفلاس الصادر عام 1986 من قبل خطة التسوية المصادق عليها والمسماة" التسوية الإرادية أو الاختيارية "، التي عرفها بأنها : " **اتفاق بين المدين و دائنيه من خلاله يتوافق الدائنون القابلون للتسوية مع المدين في ما بينهم على تسديد أقل مما هو مستحق لهم برضاهم التام عن كل**

[1] - مصطفى كمال طه، الأعمال التجارية والتجار والشركات التجارية الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، 1998، ص65.

[2] - JEANTIN (M.), Droit commercial instrument de paiement et de crédit, entreprise en difficulté4 ,ée éd. Dalloz, Paris, 1995 p.545.

[3] - هي مكونة من مديرين غير تنفيذيين مسؤولة عن تقييم أداء مجلس الإدارة، و التأكد من أن القرارات التنفيذية لم يتم اتخاذها بشكل فردي، و إجراء تقييم دوري لنظام الرقابة الداخلية، و المساهمة في تحديد المهام و المسؤوليات لكل من المراجعة الداخلية و الخارجية.

مطالبهم، وحيثما صدق على التسوية الاختيارية تصبح ملزمة لهم قانونا"[1].

مما يعني أن التسوية الودية أو الاختيارية للمؤسسات المتعثرة : Traitement amiable des entreprises en difficulté يقصد بها ذلك العقد الذي يبرم بين المدين الذي يمر بموقف مالي صعب أو متدهور و بين دائنيه، حيث يتم بمقتضاه التنازل عن جزء من الديون أو منح المدين أجالا للوفاء أو الأمرين معا[2].

الفرع الثاني: نظام الصلح الوقائي كإجراء وقائي

تصدت أحكام الإفلاس لإمكانية معالجة الشركة المطلوب شهر إفلاسها من قبل دائنيها تحت إشراف و إدارة القضاء، وحرصا من التشريعات توقي إعلان الإفلاس خولت للتاجر (فردا أو شركة) حق طلب الصلح الواقي من الإفلاس، الذي يدخل المدين في إجراءات تسوية جماعية.

نجد من بين التشريعات التي تبنت نظام الصلح الواقي التشريع الكويتي، الذي جعل أساس تقديم طلب الاستفادة من هذا الأخير، التعرض للاضطرابات التي من شأنها أن تحدث التوقف عن الدفع، أي يمكن له تقديم الطلب عند ثبوت التوقف عن الدفع أو قبل ذلك[3]، فهو يعد كإجراء وقائي تحت إشراف قضائي، باعتبار المحكمة هي التي تقدر حقيقة الوضع المالي ومدى جدية اضطراب أعمال المؤسسة .

---

[1] - HOVCORAT.(A.), Redressement et liquidation judiciaires des entreprises, 3eme éd, Litec, 1991, p.40.

[2] - حسني المصري، الوجيز في الإفلاس، د.دن القاهرة، 1991، ص272.

[3] - محمد التويجري - خيارات التعامل مع الشركات بين أحكام قانون الإفلاس والاستقرار، ص2.

.

سار المشرع المصري على نفس التوجه الذي اعتبر طلب الصلح الواقي حق لكل تاجر يجوز شهر إفلاسه ولم يرتكب غشا أو خطأ لا يصدر عن التاجر العادي إذا اضطربت أعماله المالية اضطرابا من شأنه أن يؤدي إلى توقفه عن الدفع، وللتاجر الذي توقف عن دفع ديونه ولو طلب شهر إفلاسه أن يطلب الصلح الواقي من الإفلاس إذا توافرت فيه الشروط المذكورة في الفقرة السابقة وقدم طلب الصلح خلال الميعاد المنصوص عليه في المادة 553 من هذا القانون، وإذ قدم إلى المحكمة طلب شهر إفلاس المدين وطلب بالصلح الواقي من الإفلاس فلا يجوز الفصل في طلب شهر الإفلاس إلا بعد الفصل في طلب الصلح[1].

لنستنتج أن التشريع الجزائري يشهد قصورا في هذا المجال حيث اعتمد نظام التسوية القضائية التي تسري عليها أحكام نظام التوقف عن الدفع، و لم يعتمد نظام الصلح الواقي الذي يمكن أن يستفيد منه التاجر أو المؤسسة التجارية قبل ثبوت حالة التوقف عن الدفع .

المطلب الثاني: إعتماد نظام الإدارة المؤقتة

في ظل التحديات التي تواجهها المؤسسات في بيئات العمل المتغيرة، ظهرت أنماط إدارية جديدة تهدف إلى تعزيز القدرة على التكيف السريع واتخاذ قرارات فعّالة في أوقات الأزمات أو التحول. ومن بين هذه الأنماط، يبرز مفهوم الإدارة المؤقتة بوصفه آلية استراتيجية تعتمدها المنظمات لتجاوز المراحل الحرجة أو لتحقيق أهداف محددة خلال فترة زمنية قصيرة.

[1] – الإفلاس و الصلح الواقي منه ، قانون التجارة، منشور على الموقع :
قانون التجارة يوم 2025/04/18 على الساعة 16:00 .http://ar.jurispedia.org/index.pheg

تعتمد الإدارة المؤقتة على تعيين قادة أو فرق عمل بخبرات متخصصة يتولّون مهام إدارة المؤسسة أو جزء منها لفترة مؤقتة، وفق نظام إداري مرن وهادف. وتتمثل أهمية هذا النمط في كفاءته العالية في تحقيق نتائج ملموسة في أوقات قياسية، ما جعله خيارًا متزايد الاعتماد في المؤسسات العامة والخاصة على حد سواء.

الفرع الأول: مفهوم نظام الإدارة المؤقتة

إن نظام الإدارة المؤقتة (Interim Management System)أحد النماذج الإدارية الحديثة التي تلجأ إليها المؤسسات لإدارة الأزمات أو المراحل الانتقالية أو تنفيذ مشاريع محددة خلال فترة زمنية قصيرة .و يعرف هذا النظام بأنه "آلية يتم من خلالها تعيين مدير أو فريق إداري بصفة مؤقتة، بهدف تحقيق أهداف محددة خلال فترة زمنية معلومة، مع التركيز على المرونة والسرعة في اتخاذ القرار"[1].

يتميز نظام الإدارة المؤقتة بعدة خصائص رئيسية، منها وضوح الهدف، والمرونة العالية، والكفاءة الزمنية، إذ يُمنح المدير المؤقت صلاحيات محددة تُساعده في التركيز على النتائج دون التورط في البيروقراطية الإدارية التقليدية[2] .ويعد هذا النظام حلاً استراتيجياً للمؤسسات التي تواجه فجوات قيادية مفاجئة، أو تحديات تحولية تتطلب تدخلًا سريعًا [3].

[1] - Bruns, H. (2014). Temporary organizations for temporary work: The case of interim management. Management Revue, 25(3), 176–192.

[2] - R. (2005). Interim management: Success factors and key management capabilities. Management Revue, 16(2), 199–219.

[3] - Inkson, K., Heising, A., & Rousseau, D. M. (2001). The interim manager: Managing risk in changing times. International Journal of Human Resource Management, 12(5), 705–720.

كما يبرز استخدام نظام الإدارة المؤقتة بشكل واضح في إدارة المشاريع المعقدة أو غير التقليدية، والتي تحتاج إلى قيادة مؤقتة ذات خبرة عميقة، لتوجيه المشروع نحو تحقيق أهدافه بكفاءة[1].

وتشير الدراسات إلى أن نجاح الإدارة المؤقتة يعتمد بدرجة كبيرة على مهارات المدير المؤقت، خاصة في مجالات إدارة التغيير، وتحفيز الفرق، واتخاذ القرارات الاستراتيجية تحت ضغط زمني محدود[2] . بذلك، يُمثل نظام الإدارة المؤقتة أداة إدارية فعالة في بيئات العمل الديناميكية التي تتطلب استجابة سريعة ومرنة للمتغيرات التنظيمية أو البيئية.

الفرع الثاني: نظام الادارة المؤقتة

اعتبر موضوع الإدارة المؤقتة من بين أبرز الحلول المعتمدة بشأن إيجاد حل للأزمة التي تمر بها الشركة و الخروج بها إلى بر الأمان. خاصة إذا أثبتت تقارير المراقبة أن حالة التوقف عن الدفع تعود بالدرجة الأولى إلى سوء التسيير[3] .

نشير إلى أن الجهة المختصة باتخاذ قرار تعين مدير مؤقت في الشركات بصفة عامة [4]، هي

[1]Turner, J. R., & Müller, R. (2003). On the nature of the project as a temporary organization. International Journal of Project Management, 21(1), 1–8.

[2] - Bruns, H., & Kabst, P220.

[3] - حسام رضا، الدكتور السيد عبد الحميد، الإدارة المؤقتة للشركات، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق كلية الحقوق جامعة عين الشمس، القاهرة 2009، ص365.

[4] - يختلف الأمر بين ما نسميه بالمراقب و المدير، فالمراقب هو شخص مكلف بمهام المراقبة و التي تختلف عادة عن مجال المراقبة المقررة للمفتشين الداخلين للمصرف ومفوضي المراقبة، ولجنة الرقابة على المصارف . فهو يمتاز عن هؤلاء بشيء أساسي هو أن عمله دائم ويومي Permanent et quotidien لكن محدود الأثر ، فليس للمراقب حق الاعتراض على العمليات والقرارات التي يراها مخالفة للقوانين والأنظمة، فهو يتولى عملية تقرير المخالفة و بعثها إلى الجهة التي قامت بتعينه، لاتخاذ قرار أكثر صرامة، كتعين مدير مؤقت بدلا من المراقب حسام رضا السيد عبد الحميد، مرجع سابق، ص 366.

المحكمة بناءً على طلب المساهمين، حيث يعين هذا الأخير[1] أساسا لإدارة الشركة بهدف إيجاد حل للأزمة التي تمر بها وحمايتها من الانقضاء، كما ترتبط المهمة الموكلة إليه بمجموعة من الالتزامات التي من شأنها أن تؤدي إلى انعقاد مسؤوليته إذ أخل بتنفيذ التزاماته وواجباته مع العلم أن أحكام الشركات المتعثرة وفقا للتشريع الفرنسي لم تلزم المحكمة التي تقوم بتعين المدير المؤقت من أجل إنقاذ الشركة من عثرتها بتحديد مهمة معينة بذاتها لهذا الأخير، ولا تلزمه باتخاذ حلول محددة للخروج بالشركة من أزمتها والحفاظ على وجودها، بل تترك تلك المسائل المطلق تقديره ليختار الحلول المناسبة و الوسائل والسبل الكفيلة لتحقيق الهدف من تعينه، الأمر الذي يتعين معه أن يكون اختياره من بين مجموعة الأشخاص المتخصصين[2].

تقع على عاتق المدير المؤقت الذي عين بهدف العمل على حل الأزمة التي تواجهها الشركة والحفاظ على وجودها، مجموعة من الواجبات تتبع جميعها من اعتباره وكيلا مفوضا، و أشبه بالوكيل الذي يدير أموال الغير و يحافظ عليها، لتتحدد أهم الواجبات الملقاة على عاتقه في بذل عناية الرجل الحريص في أداء مهامه و التي تتمثل أساسا في ضرورة التزامه بتقديم كشف حساب تفصيلي إلى

[1] - توفيق شمبور وآخرون، تعثر المؤسسة المصرفية في لبنان، أبحاث و مناقشات التي نظمها اتحاد المصارف العربية حول: المصارف المتعثرة ووسائل المعالجة، كتاب مشترك، اتحاد المصارف العربية، 1992، ص 45.

[2]-Voir; MESTRE,(J.) « Réflexions sur les pouvoirs du juge dans la vie des sociétés », Rev Jurisp.Com, 1985, p.81.voir aussi; CAVALLINI, (M.) « Le juge des réfères et les mandataires de justice dans les sociétés in bonis », Revue des Sociétés, 1998, p.247 .

-V. RUELLAN, (C), «Les conditions de désignation d'un administrateur provisoire », D. des Sociétés, Octobre, 2000, p.4. Voir aussi, CHASSAGNON, (A.), L'administrateur provisoire de société commis par justice, Thèse de doctorat en droit, Université Paris I, 1954.p.60 .

الشركة عن كل الأمور المالية التي قام بها، و ألا يبرم عقود من شأنها أن تلحق الشركة بالأضرار ، أو تلقي عليها مستقبلا أعباء، حيث يفترض عليه عدم مخالفة أحكام القانون وعقد الشركة و نظامها الأساسي بحسب الأحوال[1].

الملاحظ أن المدير المؤقت ليس بموظف عام، وغير خاضع لنظام تأديبي خاص منصوص عليه تشريعيا، بالتالي لا يسأل تأديبيا عن الأخطاء التي يرتكبها في أداء عمله، وهو ما يجعل مسؤوليته تنحصر في المسؤولية المدنية والجنائية المقررة وفقا للقواعد العامة .

[1] - DERRIDA.(F), « Quelques observation sur l'extension de la faillite sociale » Revu, Synd, Paris 1959.p.159 .

خلاصة الفصل الثاني:

يثير موضوع التوقف عن الدفع إشكالية، باعتباره أحد الشروط الأساسية لشهر حكم الإفلاس من حيث تحديد معياره، و ينعكس ذلك على تقرير وجود المدين في حالة الإفلاس، حيث كان يعتمد في ذلك على معيار مادي عقابا للتاجر المخل بالتزاماته عند أجل الاستحقاق لكن مقابل ذلك كان نظام التوقف عن الدفع وفقا للمعيار المادي، نظاما تصفويا يزعزع الاستقرار الاقتصادي والمالي بتأكيد المشرع على شهر إفلاس التاجر المتوقف عن أداء ديونه حماية للائتمان والثقة في المجال التجاري .

لما كانت المشاريع التجارية و الاقتصادية تمثل عصب الحياة الاقتصادية الحديثة في كل الدول، لذا وعيا لسلبيات المعيار المادي و جلبا للاستثمارات الخارجية، تبنت التشريعات نظام الإنقاذ القائم على مبدأ وقاية الشركات من الصعوبات لتأمين استمرار نشاطها خاصة في المرحلة السابقة للتوقف عن الدفع، ثم الاعتماد على مبدأ العلاج و التصحيح خلال المرحلة التالية للتوقف عن الدفع.

الخاتمة

الخاتمة:

لقد رأينا أن المشرع الجزائري قد أعطى لمفهوم التوقف عن الدفع المعنى الصارم له من خلال اعتمده على المفهوم التقليدي لفكرة التوقف عن الدفع من خلال نص المادة 215 قانون تجاري والتي تنص على أن كل تاجر توقف عن سداد ديونه يعتبر في حالة إفلاس، فهذا النص لم يوضح لنا ما هو المقصود بتوقف التاجر عن الدفع، كما لم يضع لنا معيارا استرشاديا يعين الفقه على توحيد اتجاهه في هذا الصدد.

إن هذا المفهوم الضيق لفكرة التوقف عن الدفع تم التخلي عنها في أغلب التشريعات وأصبح الاتجاه الحديث يأخذ بعين الاعتبار الوضعية الاقتصادية الحقيقة للتاجر. ويرى بأن إفلاس التاجر لا يشهر لمجرد امتناع المدين عن الدفع وإنما بسبب عجزه عنه، على نحو ينبئ عن مركز مالي مضطرب وضائقة مالية مستحكمة يتزعزع معها ائتمان التاجر وتتعرض فيها حقوق دائنيه إلى خطر محقق أو كبير الاحتمال.

إذ قد يكون توقف التاجر عن دفع دين حال راجع لظروف طارئة، أو امتلاك المدين للعديد من الأموال التي تفوق ديونه، ولكنها غير حالة الأداء في وقت توقفه عن الدفع، وهذا لا يشكل خطرا حقيقيا على حقوق دائنيه الذين بوسعهم استيفاء حقوقهم بوسائل التنفيذ العادية لان مدينهم لديه المال الكافي للوفاء بهذه الحقوق.

إن هذا المفهوم الصارم للتوقف عن الدفع الذي أخذ به المشرع الجزائري من خلال نص المادة 215 قانون تجاري لم يعد ملائما الإبقاء عليه والنظر إلى إفلاس التجار بذات النظرة التي تمنح لهم في ظل الأنظمة القانونية القديمة.

إن النشاط التجاري في عصرنا الحالي لم يعد قاصرا على النشاط الفردي بل اتسعت رقعته وأصبح تسيطر عليه شركات ومشروعات ذات رؤوس أموال ضخمة، ومن ثم فان انهيار مثل هذا النشاط وعدم الإسراع إلى مد يد العون قد يكون فيه هلاك للنشاط الاقتصادي برمته، وهذا يستوجب على المشرع الجزائري إعادة النظر في مفهوم التوقف عن الدفع من خلال إعادة صياغة المادة 215 قانون تجاري والعمل على تغيير نظام الإفلاس ليتماشى والتطورات الاقتصادية ومواكبة حركة التغيير التي طرأت على العالم وذلك بإيجاد نوع من التوازن بين هذا التطور والأنظمة القانونية الداخلية للدول بحيث لا تعيش في معزل عن النظام الاقتصادي العالمي الجديد

وفي هذا السياق نرى أنه يتعين تغيير النظرة لنظام الإفلاس بحيث يجب ألا يكون أداة باترة لكل تاجر يتوقف عن دفع ديونه، بل يتعين أن يكون وسيلة لمساعدته لإقالته من عثرته المالية بتنظيم أوضاعه المالية بواسطة القائمين على إدارة التفليسة حماية له ولدائنيه على حد سواء.

بعد دراستنا للموضوع خلصنا إلى النتائج التالية:

– نسجل قصورا في التشريع الجزائري، وذلك من حيث اعتبار التوقف عن الدفع كشرط للإفلاس و لم يعط عناية للشركات بصفة عامة من جانب إقرار قواعد قانونية استثنائية غير مألوفة في القواعد العامة تضمن حماية خاصة لها، أمام الأهمية الاقتصادية التي تتمتع بها ، حيث لم يرد عنه مصطلح إنهاض أو حماية الشركات، ضمن أحكام القانون التجاري أو النصوص المكملة، وأبقى على نظام الإفلاس و التسوية القضائية وفقا للمفهوم التقليدي كأصل عام حيث يترتب ذلك عن ثبوت التوقف عن الدفع، خلافا لبعض التشريعات التي اعتمدت نظام الإنقاذ حتى ولو وصل المدين إلى مرحلة التوقف عن الدفع وهو ما يفترض على المشرع الجزائري الأخذ به عن طريق إعادة النظر في وضعية المؤسسات التجارية و الاقتصادية المتعثرة من خلال إعادة النظر في تطبيق أحكام التوقف عن الدفع وفقا للمعيار المادي والتوجه نحو اعتماد أنظمة وقائية و علاجية تجاه المؤسسات التي تواجه اضطرابات مالية من شأنها أن تجعلها في حالة توقف عن الدفع .

– فرغم أن المشرع راعى مصلحة الدائنين، إلا أنه حان الوقت ليغير من موقفه ليساير القضاء و التشريع الحديثين بشأن الأخذ بالنظرية الحديثة في تحديد وضعية المدين المتوقف عن الدفع، لأنه وإن كانت أحكام التوقف عن الدفع تحقيق غاية نظام الإفلاس في وقت مضى فقد أصبحت غير ملائمة لتحقيق غاية نظام الإنقاذ الذي يفترض الاعتماد في تقدير المركز المالي للمدين التاجر المتوقف عن الدفع، على تحديد أصوله و خصومه، وذلك لخطورة الأخذ بالتوقف المادي الذي قد يجر إلى إحداث اضطراب على مستوى النظام الاقتصادي ككل. خاصة إن تعلق الأمر بالشركات الاقتصادية ذات النفع العام، أي التي تعود بالأهمية على الاقتصاد الوطني.

– أن المشرع الجزائري لم يساير التطور الحاصل في فكرة التوقف عن الدفع حيث تبنى المفهوم الصارم للتوقف عن الدفع التوقف المادي وهو لا يتلائم مع خصوصية المعاملات التجارية ويؤدي إلى زيادة حالات الإفلاس على عكس التشريع المقارن الذي تبنى المفهوم الحديث للتوقف عن الدفع على غرار التشريع والمغربي والتونسي والمصري.

– مختلف التشريعات لم تعط تعريف تشريعي للتوقف عن الدفع بما فيها التشريع الجزائري الذي بقي وفياً للفكرة منذ صدور القانون التجاري الجزائري لسنة 1975 إلى يومنا هذا.

– المشرع الجزائري لم يأخذ بحوكمة الشركات التجارية على عكس التشريعات الدولية وبعض التشريعات العربية.

– المشرع الجزائري أيضا لم يحدد متى يكون التوقف عن الدفع مفضى للتسوية القضائية ومتى يكون مفضي للإفلاس حسب المادة 215 ق. ت. ج.

– التسوية القضائية في التشريع الجزائري لا تملك مخططاً واضحاً وفعالاً تستفيد منه الشركة التجارية.

– إشترط المشرع الجزائري لشهر الإفلاس أو التسوية القضائية اللجوء إلى المحاكم المتخصصة لكن الواقع غير ذلك إذ لم يحدد تشكيل الأقطاب الخاصة بذلك ولا المحاكم التي تنشأ فيها لذلك يلجأ إلى القضاء العادي، إضافة إلى عدم الإهتمام بمادة الإفلاس وتكوين القضاة.

– المشرع لم يفرد أحكام خاصة بإفلاس الشركات التجارية، بل أخضعها لنفس إجراءات التي تطبق على الشخص الطبيعي.

- لم يعطي المشرع تعريفا واضحا سواء للإفلاس أو حالة التوقف عن الدفع بالنسبة للشركات التجارية.

- يشترط لتطبيق نظام الإفلاس على الشركات التجارية توافر شروط الموضوعية والشكلية معا.

- مراعاة المشرع الموازن بين الأطراف، حماية الدائنين من تصرفات مدينهم وهي الشركة التجارية، وأيضا حماية الشركة بحد ذاتها وحماية الدائنين من بعضهم البعض من التزاحم في التنفيذ.

- أن صدور الحكم بإفلاس الشركة التجارية يترتب عليه عدة آثار قانونية منها ما يتعلق بالشركة بحد ذاتها، ومنها ما يتعلق بالدائنين وكذلك بالشركاء.

- إفلاس شركات الأشخاص يختلف عن شركات الأموال، بحيث شركات الأشخاص يتبعها إفلاس الشركاء أيضا، أما شركات الأموال تفلس شركة دون الشركاء.

- أن قواعد الإفلاس في القانون الجزائري تميل إلى الطابع العقابي أكثر من إنقاذ المشاريع من الصعوبات التي تتعرض لها.

على هذا الأساس يمكن أن نقدم الإقتراحات و التوصيات التالية لإثراء القانون الجزائري في مجال التوقف عن الدفع.

- إعادة صياغة المواد المتعلقة بالتوقف عن الدفع بما يعطي تعريف واضح وصريح و دقيق للتوقف عن الدفع وتبني من خلاله للمفهوم الحديث من أجل تبيين متى يمكن الحكم بالتسوية القضائية ومتى يمكن الحكم بالإفلاس من خلالها.

- على المشرع الجزائري الأخذ بحوكمة الشركات التجارية على غرار بقية دول العالم لما له من دور في حمايتها من الصعوبات الإقتصادية بإحترام الشفافية والعدالة من أجل حماية أصحاب المصالح.

- وضع المشرع الجزائري مخططاً واضحاً للخيارات العلاجية القضائية كالتسوية القضائية من أجل تفعيل دورها كأليات علاجية لحماية المشروع التجاري من الإفلاس.

- على المشرع الجزائري تفعيل المحاكم المتخصصة بالإفلاس والتسوية القضائية في الواقع من خلال تشكيل الأقطاب الخاصة بذلك والمحاكم التي تنشأ فيها هذه الأقطاب.

- النص صراحة على التوقف عن الدفع في الشركات التجارية في القانون الجزائري.

- ضرورة وضع نصوص قانونية خاصة بإفلاس الشركات التجارية، نظرا لأهمية هذه الشركات والدور الذي تلعبه في الاقتصاد الوطني.

- ضرورة وضع محاكم تجارية تختص في هذا النوع من القضايا وذلك بإقرار نظام خاص بالقضاء التجاري.

- أن يقوم المشرع بإستدراك هذه النقائص، بوضع قوانين لغرض المحافظة على استقرار نشاط المعاملات التجارية ودعم الإئتمان والثقة من خلال وضع تدابير تهدف الحسن سير إجراءات الإفلاس.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر و المراجع:

أولا: بالعربية

I – النصوص القانونية :

أ – قوانين:

- قانون رقم 02/05 مؤرخ في 6 فبراير 2005 ، يتضمن تعديل القانون التجاري الجزائري ج. ر .ج .ج، عدد 11 مؤرخة في 2005/2/9 .

- قانون 17 سنة 1999 ، المتعلق بإصدار قانون التجارة المصري ، ج ر، عدد 19 مكرر الصادر في 17 ماي 1999.

- قانون رقم 68 لسنة 1980 مؤرخ في 24 أغسطس 1980 المتضمن قانون التجارة الكويتي.

- قانون رقم 09/08 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.

- قانون رقم 08/09 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.

ب – الأوامر:

- الأمر 75/59 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم.

- أمر رقم 75/59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 في المادة 247 يتضمن القانون التجاري الجزائري المعدل والمتمم، في **المرسوم التشريعي رقم 93–08 المؤرخ في 25 أبريل 1993** :هذا المرسوم

عدّل وأتمّ بعض أحكام القانون التجاري، بما في ذلك المادة 247 .

- الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني الجزائري، الجريدة الرحمية العدد 78، في 30 سبتمبر 1975، المعادل والمتهم بالقانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 ماي 2007 .

II – الكتب:

01 – حمدي محمود بارود، التوقف عن الدفع كأساس لشهر الإفلاس، دراسة في قانون الإفلاس رقم 3 لسنة 1936 المطبق في قطاع غزة ومشروع قانون التجارة الفلسطيني وبعض التشريعات العربية، جامعة الأزهر، المجلد 1، العدد 31، فلسطين، 2012.

02 – بارودي مختار، قلفاط شكري، المجلة الاكاديمية للبحوث القانونية و السياسية، المجلد الخامس، العدد الثاني، 2021.

03 – محمود مختار الحمد بريري، قانون المعاملات التجارية (الإفلاس – الأوراق التجارية) الجزء الثاني، دار النهضة العربية القاهرة، 2000، بند 35 ، كمال أبو سريع الإنش، في القانون التجاري اليمني دار الشركون – 1988، من 1992 انوار عودة أحكام الإفلاس وتوقف المصارف من الدفع الجزء الأول، مطبعة بالخرس وشركوني، بيروت، 1972.

04 – رفعت فخري وعبد الحكم محمد عثمان، الوجيز في الإفلاس، دار النشر (دون) 1994، ص 103، محمد اليماني شرح القانون التجاري اليمني، ج2، دون دار النشر ، ص 406

05 – مصطفى كمال طه، وائل أنور بندق، أصول الإفلاس، دار الفكر الجامعي، مصر، 2005.

06 – سميرة عبد الله مصطفى، فترة الريبة دراسة قانونية، دار الكتب القانونية ودار شتات النشر والبرمجيات، مصر، 2011.

07 – نادية فضيل، الافلاس و التسوية القضائية في القانون الجزائري، 2013.

08 – سير الأمين، موسوعة الإفلاس طبقا للقانون التجاري الجديد، الطبعة الخامسة ، دار الكتاب الذهبي، مصر، 2005.

09 – عباس حلمي المنزلاوي، الإفلاس والتسوية القضائية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999.

10– أبو عبد الله البخاري، الجامع الصحيح المختصر،ج2، دار ابن كثير، اليمامة، بيروت، لبنان، 1987.

11– عباس حلمي المنزلاوي، الإفلاس والتسوية القضائية،ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،1987.

12– صفوت بهنساوي ، الإفلاس وفقا لأحكام قانون التجارة الجديد ، دار النهضة العربية ، مصر 2003.

13– عبد القادر العرعاري، الإفلاس في القانون التجاري المغربي والمقارن، دار النشر المعرفة، الطبعة الثانية، 2015.

14– صبحي عرب، محاضرات في القانون التجاري، الإفلاس والتسوية القضائية، مطبعة الكاهنة، الجزائر، 2000.

15- محمد فريد العريني، هاني محمد دويدار، قانون الاعمال، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، مصر، 2002.

16- أحمد محمود خليل، الافلاس التجاري و الاعسار المدني، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، دون سنة نشر.

17- شادلي نور الدين ، القانون التجاري : مدخل للقانون التجاري الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري ، دار العلوم للنشر و التوزيع ، الجزائر.

18- أحمد محرز ، نظام الافلاس في القانون التجاري الجزائري ، الطبعة الثانية، الجزائر، 1980 .

19- محمود مختار، دكتور أحمد بريري، قانون المعاملات التجارية، الإفلاس، دار النهضة العربية القاهرة ، 2008.

20- فاروق أحمد ازهر، القانون التجاري المصري، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006.

21- بن زاغو عبد القادر، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة الثانية، 2012.

22- بوعزيز أحمد، الوجيز في القانون التجاري الجزائري .دار هومة، الجزائر، 2018.

23- بن داوود إبراهيم، نظام الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري المقارن، دار الكتاب الحديث، 2009.

24- عفيف شمس الدين، الأسناد التجارية والإفلاس، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010.

25- زياد صبحي ذياب، إفلاس الشركات في الفقه الإسلامي والقانون، الطبعة الأولى، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، 2011.

26- علي البارودي، الأوراق التجارية والإفلاس، وفقا لأحكام قانون التجارة المصري رقم 17 لسنة 1999، دار المطبوعات الجامعية، 2022.

27- المعين لطفي جمعة، موسعة القضاء في المواد التجارية، دار الكتاب المصري للطباعة والنشر،1967.

28- راشد راشد، الأوراق التجارية الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999.

29- إلياس ناصيف، موسوعة الوسيط في القانون التجاري، الجزء السادس الصلح الواقي والإفلاس الموسوعة الحديثة للكتاب، لبنان، 2008.

30- أسامة نائل المحيسن، الوجيز في الشركات التجارية والإفلاس دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008.

31- محسن شفيق، الوجيز في القانون التجاري المصري، الجزء3، دار النهضة العربية، القاهرة، 1955.

32- محمد السيد الفقي، الأوراق التجارية والإفلاس، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007.

33- راشد راشد، الأوراق التجارية لإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، دوان المطبوعات الجامعية، 1987، الطبعة الثانية، الجزائر، 1987.

34- فريحه حسين، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013.

35- بن داود إبراهيم، نظام الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، الطبعة الأولى، سلسلة الإصدارات القانونية والفكر العلمي، مطبعة الفنون البيانية بالجلفة، الجزائر، 2007.

36- جلال وفاء، بدري محمدي، المبادئ العامة في القانون التجاري ، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1995.

37- علي علي سليمان، دروس في الإفلاس و التسوية القضائية ألقيت بالمدرسة العليا للشرطة سنة 1970.

38- مصطفى كمال طه، الأعمال التجارية والتجار والشركات التجارية الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، 1998.

39- محمد التويجري ، خيارات التعامل مع الشركات بين أحكام قانون الإفلاس والاستقرار.

44- توفيق شمبور وآخرون، تعثر المؤسسة المصرفية في لبنان، أبحاث و مناقشات التي نظمها اتحاد المصارف العربية حول: المصارف المتعثرة ووسائل المعالجة، كتاب مشترك، اتحاد المصارف العربية، 1992.

45- شبعاوي وفاء، الإفلاس و التسوية القضائية في القانون الجزائري، الطبعة الأولى، ديوان المطبوعات الجامعية، المطبعة الجهوية، الجزائر، 2007.

III – الرسائل الجامعية و دكتراه:

01- حسام رضا، الدكتور السيد عبد الحميد، الإدارة المؤقتة للشركات، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق كلية الحقوق جامعة عين الشمس، القاهرة 2009.

02- أمين بدر، صلح الواقي من التفليس في التشريع المصري، رسالة نيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، جامعة القاهرة، 1945.

03- خليل باديس، التوقف عن الدفع وأثره على حقوق دائني المفلس، مذكرة لنيل إجازة المدرسة العليا للفضاء، بن عكنون، الجزائر، سنة2009-2010.

IV – المقالات مجلات و المحاضرات:

01- نسيبة إبراهيم حمو، حماية الائتمان التجاري بين الاعسار المدني و الافلاس التجاري، مجلة الرافدين للحقوق، المجلد10، العدد:38، 2008.

02- بليغ عبد النور حاتم، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية و القانونية، مجلد 27، العدد: الاول، 2011.

03 - الصادق عبد القادر، التوقف عن الدفع في نظام الإفلاس، مقال منشور في مجلة الحقيقة، المجلد 15 العدد 02، جامعة أحمد دراية ، الجزائر 2016.

04- طباع نجاة، توتي نصيرة، نظام التوقف عن الدفع (بين قواعد الافلاس و نظام الافلاس)، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد11، العدد02، 2020.

05- لبيض هند، طنجاوي مراد، إفلاس الشركات التجارية كصعوبة في القانون الجزائري، مجلة العلوم القانونية و الاجتماعية، جامعة زيان عاشو الجلفة، الجزائر.

06 – لياس بروك، الافلاس و التسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، محاضرات القيت على طلبة سنة الثالثة حقوق، تخصص قانون خاص، 2019-2020.

ثانيا: باللغة الفرنسية

01- MARGARET Tanger, La faillite en droit fédéral des état- unis, ECONOMICA, Paris2002.

02 - BELLOULA Tayeb, droit des sociétés, 2ème édition, BERTI, Alger, 2009.

03 - Vallens J.-L., La faillite civile, une institution du droit local d'Alsace-Moselle, J.C.P., éd. G., 1998, I, n° 3387: «... certains chefs de juridiction demandant au requérant de déclarer ne pas être en état de cessation de paiement» .

04 - Cass. Com., 08 octobre 1996, nº 94-18. 304, Bull. civ. IV, n° 226 .

05 - « Dans une perspective de concurrence internationale il faut une tendance d'inspiration communautaire visent a renforcer la sécurité du système économique et financier national». Voir; BEROCHEON, (F.) & BONHOMME (R.), *Entreprises en difficulté* », 6ème éd., LGDJ, Delta, Paris, 2003.

06 - JEANTIN (M.), Droit commercial instrument de paiement et de crédit, entreprise en difficulté4 ,ée éd. Dalloz, Paris, 1995.

07 - HOVCORAT.(A.), Redressement et liquidation judiciaires des entreprises, 3eme éd, Litec, 1991.

08- Bruns, H. (2014). Temporary organizations for temporary work: The case of interim management. Management Revue, 25(3).

09- R. (2005). Interim management: Success factors and key management capabilities. Management Revue, 16(2).

10- Inkson, K., Heising, A., & Rousseau, D. M. (2001). The interim manager: Managing risk in changing times. International Journal of Human Resource Management, 12(5).

11- Turner, J. R., & Müller, R. (2003). On the nature of the project as a temporary organization. International Journal of Project Management, 21(1) .

12- Voir; MESTRE,(J.) « Réflexions sur les pouvoirs du juge dans la vie des sociétés », Rev Jurisp.Com, 1985, p.81.voir aussi; CAVALLINI, (M.) « Le juge des réfères et les mandataires de justice dans les sociétés in bonis », Revue des Sociétés, 1998 .

13- V. RUELLAN, (C), «Les conditions de désignation d'un administrateur provisoire », D. des Sociétés, Octobre, 2000, p.4. Voir aussi, CHASSAGNON, (A.), L'administrateur provisoire de société commis par justice, Thèse de doctorat en droit, Université Paris I, 1954 .

15- DERRIDA.(F), « Quelques observation sur l'extension de la faillite sociale» Revu, Synd, Paris 1959 .

ثالثا المواقع الالكترونية:

01- الإفلاس و الصلح الواقي منه ، قانون التجارة، منشور على الموقع :

قانون التجارة يوم 2025/04/18 على الساعة http://ar.jurispedia.org/index.pheg.

16:00

فهرس

المحتويات

فهرس المحتويات

بسملة
شكر و تقدير
إهداء
قائمة المختصرات
مقدمة.....01
المبحث التمهيدي: الإطار المفاهيمي و القانوني للتوقف عن الدفع و الإفلاس.....08
المطلب الأول: مفهوم التوقف عن الدفع في الشركات التجارية.....09
الفرع الأول: مضمون مفهوم التوقف عن الدفع في الشركات التجارية.....09
أولا: النظرية التقليدية لتوقف عن الدفع في الشركات التجارية.....10
ثانيا: النظرية الحديثة للتوقف عن الدفع في الشركات التجارية.....16
الفرع الثاني: تدخل التشريع في إعطاء تعريف للتوقف عن الدفع في الشركات التجارية...19
أولا: مرحلة التدخل السلبي للتشريع في إعطاء تعريف للتوقف عن الدفع في الشركات التجارية.....20
ثانيا: مرحلة التدخل الإيجابي للتشريع في إعطاء تعريف للتوقف عن الدفع في الشركات التجارية.....20
المطلب الثاني: مفهوم النظام القانوني للإفلاس.....21
الفرع الأول: تعريف الافلاس.....22
أولا: التعريف للغوي للإفلاس.....22
ثانيا: التعريف التشريعي و الفقهي للإفلاس.....24
الفرع الثاني: تمييز الافلاس عن النظام المشابه له و الشروط القانونية لإعلان الافلاس....27
أولا: تمييز الافلاس عن نظام الاعسار.....27
ثانيا: الشروط القانونية لإعلان الافلاس.....29

خلاصة المبحث التمهيدي.....41
الفصل الأول: ضوابط التوقف عن الدفع.....43
المبحث الأول: إثبات التوقف عن الدفع.....44
المطلب الأول: الوقائع التي تثبت حالة التوقف عن الدفع و تاريخ توقفه.....45
الفرع الأول: الوقائع التي تثب حالة التوقف عن الدفع.....45
الفرع الثاني: تاريخ التوقف عن الدفع.....54
المطلب الثاني: ديون الشركاء عن الشركة.....55
الفرع الأول: ديون الشريك على الشركة كديون الغير.....56
الفرع الثاني: ديون الشريك على الشركة بصفته شريكا.....56
المبحث الثاني: صيفة التوقف عن الدفع.....58
المطلب الأول: الفرق بين التوقف عن الدفع و الاعسار المدني.....59
أولا: من حيث سلطة المحكمة.....61
ثانيا: من حيث آثار صدور الحكم و طلب شهر الافلاس.....61
المطلب الثاني: شروط الدين الذي يعجز المدين عن دفعه.....63
الفرع الأول: أن يكون الدين في ذمة المدين مؤكدا و خاليا من أي نزاع.....63
أولا: : أن يكون الدين في ذمة المدين وقت طلب شهر الافلاس.....64
ثانيا: أن يكون الدين مؤكدا و خاليا من أي نزاع.....64
الفرع الثاني: أن يكون الدين معين القيمة و امتناع المدين عن الوفاء و الدين تجاري.....65
أولا: أن يكون الدين معين القيمة.....66
ثانيا: أن يمتنع المدين عن الوفاء.....66
ثالثا: يجب أن يكون الدين تجاريا.....67
خلاصة الفصل الأول.....69
الفصل الثاني: نظام التوقف عن الدفع و الحماية.....71

المبحث الأول: الشروط الشكلية لشهر إفلاس الشركات التجارية.....72
المطلب الأول: المحكمة المختصة بإصدار الحكم و طلب شهر الإفلاس.....72
الفرع الاول: المحكمة المختصة بإصدار الحكم.....73
أولا: الإختصاص النوعي.....73
ثانيا: الاختصاص المحلي.....73
الفرع الثاني: طلب شهر الإفلاس.....74
أولا: المدين (الشركة).....74
ثانيا: الدائنين.....75
ثالثا: المحكمة.....75
رابعا: النيابة العامة.....76
المطلب الثاني: حكم شهر الافلاس للشركات التجارية.....77
الفرع الاول: خصائص حكم شهر إفلاس الشركات التجارية.....77
أولا: من النظام العام.....78
ثانيا: يقتصر على فئة التجار فقط.....78
ثالثا: ذو طابع عقابي.....79
رابعا: ذو طابع جماعي.....79
خامسا: بسيط الاجراءات.....80
سادسا: إشراف السلطة القضائية.....81
الفرع الثاني: مضمون حكم شهر إفلاس الشركات التجارية و نشره.....82
أولا: مضمون حكم شهر إفلاس الشركات التجارية..... 82
المبحث الثاني: نظام المعالجة الوقائية.....86
المطلب الأول: نظام التسوية الودية و الصلح الواقي كإجراء وقائي.....86
الفرع الاول: نظام التسوية الودية كإجراء و قائي.....87
الفرع الثاني: نظام الصلح الوقائي كإجراء وقائي.....89

المطلب الثاني: إعتماد نظام الإدارة المؤقتة.....90
الفرع الأول: مفهوم نظام الإدارة المؤقتة.....91
الفرع الثاني: نظام الادارة المؤقتة.....92
خلاصة الفصل الثاني.....95
خاتمة.....97
قائمة المصادر و المراجع.....104
فهرس المحتويات.....114
ملخص

ملخص:

يعد التوقف عن الدفع أحد المؤشرات الرئيسية على تعثر الشركات التجارية، وهو مرحلة حرجة تسبق عادةً إعلان الإفلاس. فعندما تعجز الشركة عن الوفاء بالتزاماتها المالية تجاه الدائنين في مواعيد استحقاقها، تتولد عدة آثار قانونية واقتصادية. من الناحية القانونية، قد يتم فتح إجراءات الإفلاس أو التسوية القضائية، مما يحد من حرية تصرف الشركة في أموالها، ويوجه عملياتها تحت إشراف قضائي أو وصاية مالية.

أما من الناحية الاقتصادية، فيؤدي التوقف عن الدفع إلى فقدان الثقة بين الشركة وشركائها الماليين والتجاريين، مما يزيد من صعوبة حصولها على تمويل إضافي أو استعادة نشاطها. وقد يتعرض مديرو الشركة كذلك للمساءلة القانونية إذا ثبت ارتكابهم أخطاء جسيمة أدت إلى التوقف عن الدفع.

الكلمات المفتاحية: التوقف عن الدفع، الافلاس، التسوية القضائية، الشركات التجارية

Résumé :

Le cessation de paiement constitue l'un des principaux indicateurs de la défaillance des entreprises commerciales ; c'est une étape critique qui précède généralement la déclaration de faillite. Lorsqu'une entreprise est incapable d'honorer ses engagements financiers envers ses créanciers à leurs échéances, plusieurs effets juridiques et économiques en découlent. D'un point de vue juridique, une procédure de faillite ou de redressement judiciaire peut être ouverte, limitant ainsi la liberté de l'entreprise de disposer de ses biens et plaçant ses opérations sous contrôle judiciaire ou tutelle financière.

D'un point de vue économique, la cessation de paiement entraîne une perte de confiance entre l'entreprise et ses partenaires financiers et commerciaux, rendant plus difficile l'obtention de financements supplémentaires ou la relance de son activité. Par ailleurs, les dirigeants de l'entreprise peuvent également être tenus légalement responsables s’il est prouvé qu'ils ont commis des fautes graves ayant conduit à la cessation de paiement.

Mots-clés: **cessation de paiement, faillite, redressement judiciaire, entreprises commerciales.**