المحاضرة الخامسة: الحكم بشهر الإفلاس والتسوية القضائية .

تقضي المادة 225 من ق ت ج بأنه لا يترتب إفلاس ولا تسوية قضائية على مجرد التوقف عن الدفع بغير صدور حكم مقرر لذلك، ومع ذلك تجوز الإدانة بالإفلاس البسيط أو ألتدليسي دون التوقف عن الدفع بحكم مقرر لذلك.

ويتضح من نص المادة أنه لا يكفي لشهر الإفلاس أو التسوية القضائية توافر الشروط الموضوعية السالفة الذكر، وإنما يلزم أن يصدر حكم قضائي يقضي بذلك. وعليه فإن آثار الإفلاس والتسوية القضائية على تترتب إلا بصدور حكم مقرر لذلك، فالمشرع الجزائري لم يأخذ بنظرية الإفلاس الفعلي كأصل عام، وإنما كاستثناء بنص الفقرة الثانية من المادة 225 ق ت ج.

كما يعد الحكم الصادر في حق المدين التاجر، منشأ لحالة الإفلاس أو التسوية القضائية، يترتب عليه آثار منذ تاريخ صدوره، كغل يد المدين عن إدارة أمواله، ونشوء جماعة الدائنين، وتعيين وكيل التفليسة، كما يعد هذا الحكم أيضا كاشفا لحالة التوقف عن الدفع وما يترتب عليها من عدم نفاذ بعض التصرفات التي يبرمها المفلس خلال فترة الريبة.

ومن هذا المنطلق سوف نتناول في هذا الفصل كل ما يتعلق بحكم شهر الإفلاس والتسوية القضائية المحكمة المختصة، طلب بشهر الإفلاس، مضمون الحكم.

- **المبحث الأول: المحكمة المختصة بإصدار الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية.**
- **المبحث الثاني: طلب شهر الإفلاس أو التسوية القضائية.**
- **المبحث الثالث: مضمون الحكم وطرق الطعن فيه.**

المبحث الأول: المحكمة المختصة بإصدار الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية .

يؤول الاختصاص لشهر الإفلاس أو التسوية القضائية للمحكمة المختصة، ويعد ذلك من النظام العام فلا يجوز الاتفاق على تعديله، وعليه سوف نتناول الاختصاص النوعي والمحلي لمحكمة شهر الإفلاس على التوالي:

المطلب الأول: الاختصاص النوعي.

وحسب المادة 32 من ق إ م إ[1] فإن المحكمة هي الجهة القضائية ذات الاختصاص العام، وتتشكل من أقسام، ويمكن أيضا أن تتشكل من أقطاب متخصصة، وتفصل المحكمة في جميع القضايا، لاسيما المدنية والتجارية والبحرية والاجتماعية والعقارية وقضايا شؤون الأسرة والتي تختص بها إقليميا. وتختص الأقطاب المتخصصة المنعقدة في بعض المحاكم بالنظر دون سواها في المنازعات المتعلقة بالتجارة الدولية، والإفلاس والتسوية القضائية، وتفصل الأقطاب المتخصصة بتشكيلة جماعية من ثلاثة قضاة.

المطلب الثاني: الاختصاص الإقليمي.

يقصد بالاختصاص الإقليمي المكان أو الجهة القضائية التي تفصل في الدعاوى والمنازعات المعروضة أمامها وذلك حسب الموقع الجغرافي.

كقاعدة عامة، وطبقا لنص المادة 37 من ق إ م إ فإنه يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه، وإن لم يكن له موطن معروف، فيعود الاختصاص للجهة القضائية التي يقع فيها آخر موطن له، وفي حالة اختيار موطن، يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع فيها الموطن المختار، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

كاستثناء عن قاعدة موطن المدعى عليه، فإن المادة 40 من ق إ م إ تنص على أن ترفع الدعاوى في مواد الإفلاس أو التسوية القضائية للشركات وكذا الدعاوى المتعلقة بمنازعات الشركاء، أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان افتتاح الإفلاس أو التسوية القضائية أو مكان المقر الاجتماعي للشركة.

1- قانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

المبحث الثاني: طلب شهر الإفلاس أو التسوية القضائية .

نصت المادة 225 من ق ت ج على أنه: " 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". كما تنص المادة 216 من ق ت ج على أنه: " يمكن أن تفتح كذلك التسوية القضائية أو الإفلاس، بناء على تكليف الدائن بالحضور كيفما كانت طبيعة دينه، لاسيما ذلك الدين الناتج عن فاتورة قابلة للدفع في أجل محدد. ويمكن للمحكمة أن تتسلم القضية تلقائيا بعد الاستماع للمدين أو استدعائه قانونا."

وعليه فقد منح المشرع الجزائري حق تحريك الدعوى القضائية للمطالبة بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية لعدة أطرف وهي؛ المدين باعتباره أكثر الناس إلماما بحالته المالية، الدائنين باعتبارهم أصحاب المصلحة الرئيسية في طلب الإفلاس. ونظرا لتعلق الإفلاس بالنظام العام فقد أجاز المشرع الجزائري للمحكمة المختصة نوعيا وإقليميا، أن تتسلم القضية وتصدر حكما تلقائيا.

المطلب الأول: بناء على طلب المدين.

إذا توقف المدين عن أداء ديونهن أوجب عليه المشرع وفق نص المادة 215 من ق ت ج أن يتقدم إلى المحكمة المختصة محليا ونوعيا، خلال 15 يوما من تاريخ توقفه عن الدفع، بإقرار يبين فيه توقفه عن سداد ديونه، وذلك بغية افتتاح إجراءات التسوية القضائية أو الإفلاس. وهذا يعني أنه على المدين أن يبادر إلى المحكمة من تلقاء ذاته بصفة شخصية أو بواسطة وكيل خاص، حتى يثبت نيته، ومن أنه جراء تدهور لحالته المالية، أو لظروف لا صلة له بها، لم يتمكن من أداء ديونه، ويكون المقصد من هذا الإقرار هو الاستفادة من التسوية القضائية كأصل عام، لأنه لا فائدة للمدين من أن يشهر إفلاسه.[1]

وحسب المادة 218 من ق ت ج إذا تعذر تقديم أي من الوثائق المذكورة في المادة، أو لم يمكن تقديمها كاملة تعّين أن يتضمن الإقرار بيانا بالأسباب التي حالت دون ذلك. وإذا كان طالب الإفلاس عبارة عن شركة تتضمن على شركاء مسئولين بالتضامن عن ديون الشركة فوجب على الممثلين القانونيين أن يقوموا بالتصريح لدى كتابة ضبط المحكمة المختصة خلال 15 يوما عن حالة التوقف عن الدفع، ويجب أن يتضمن التصريح قائمة بالشركاء المتضامنين مع بيان أسمائهم وموطنهم.[2]

1- بن داود إبراهيم، المرجع السابق، ص 90.

2- انظر الفقرة الأخيرة من المادة 371 من ق ت ج.

المطلب الثاني: بناء على طلب أحد الدائنين.

أجازت المادة 216 من ق ت ج لأي دائن سواء أكان شخصا طبيعيا أو معنويا ومهما كانت طبيعة دينه، أن يتقدم بطلب شهر إفلاس مدينه متى توقف عن دفع ديونه المستحقة، ولم يشترط المشرع أن يتقدم بطلب شهر الإفلاس جميع دائني المدين، فيكفي أن يتقدم به أحدهم، ولم يشترط أيضا صفة معينة في الدين الذي يتوقف المدين عن دفعه.[1]

فإذا تحققت المحكمة من توافر شروط الإفلاس وجب عليها الحكم بشهر الإفلاس وليس لها في ذلك أية سلطة تقديرية، أما إذا تبين لها غير ذلك، أي أن شروط الإفلاس غير متوافرة فوجب على المحكمة أن ترفض طلب شهر الإفلاس وللمدين مطالبة الدائن بالتعويض من أجل دعوى تعسفية إذا أثبت سوء نيته.[2]

المطلب الثالث: من تلقاء ذات المحكمة.

تقضي القاعدة العامة بأنه على المحكمة أن لا تحكم إلا بما يطلبه الخصوم، ولكن نظرا لتعلق الإفلاس بالنظام العام وللنتائج المهمة والخطيرة التي قد ترتب عنه، وحماية لحقوق الطرف الأقوى في التعامل التجاري وهو الدائن، أجاز المشرع للمحكمة أن تتصدى لحكم شهر الإفلاس أو التسوية القضائية من تلقاء ذاتها،[3] وفق ما نصت عليه المادة 216 من ق ت ج بنصها أنه: " يمكن للمحكمة أن تتسلم القضية تلقائيا بعد الاستماع للمدين أو استدعائه قانونا."

ولكن كيف يمكن للمحكمة أن تعلم بتوقف المدين التاجر عن الدفع، طالما لا يوجد أي طلب لشهر إفلاسه أو للتسوية القضائية.

الواضح أن المحكمة قد تستعمل حقها إذا ما رفعت دعوى بشهر الإفلاس لكن كانت الصفة منعدمة بالنسبة لرافع الدعوى، أو في حالة تلقي النيابة العامة شكوى تتعلق بجرم التفليس بالتدليس، وأن المدين في حالة إفلاس فعلي، وأيضا في حالة رفع دعوى والتنازل عنها، أو بأي طريق آخر أثناء دراسة المحكمة للملفات الأخرى، تراءى لها ضمنها تحقق واقعة التوقف عن دفع دين تجاري.[4]

وقبل إصدار المحكمة لحكمها يجب عليها استدعاء المدين والاستماع إليه وتمكينه من تعيين الدفاع، فإن لم يمتثل المدين بعد استدعائه قانونا، أو تم التثبت من حالة الاختفاء أو الفرار وتجميد الحسابات أو

1- أحمد محرز، المرجع السابق، ص 44.

2- سامة نائل المحيسن، المرجع السابق، ص 296.

3- بن داود إبراهيم، ص 95.

4- المرجع السابق، ص 95.

تهريبها فلها أن تحكم بشهر الإفلاس بصفة تلقائية حماية لحقوق الدائنين.[1] كما أتاح نص المادة 221 من ق ت ج لرئيس المحكمة أن تقوم بكل إجراءات التحقيق لتلقي جميع المعلومات حول وضعية المدين وتصرفاته

وبهذا نجد أن المشرع الجزائري قد خول للمحكمة المختصة إثارة الحكم بشهر الإفلاس بصفة تلقائية على النحو التالي:

- يمكن للمحكمة أن تعلن حكمها بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية بناء على تكليف بالحضور موجه للمدين للوفاء بدين مرتب في ذمته.
- يمكن للمحكمة إثارة الحكم بصفة تلقائية إذا تراجع الدائن عن دعواه وتنازل عن حقه في ذلك.
- ويمكنها أيضا إثارة ذلك إذا تبين لها عدم توافر شروط رفع الدعوى كانعدام الصفة.
- ويمكنها أن تعلن بصفة ذاتية الحكم بشهر الإفلاس إذا كان المدين قد طالب بالتسوية القضائية.
- كما يمكنها الحكم بالتسوية القضائية إذا رفضت طلب أحد الدائنين بشهر إفلاس المدين التاجر إذا رأت محلا لذلك.

1- بن داود إبراهيم، المرجع السابق، 96.

المبحث الثالث: مضمون الحكم وطرق الطعن فيه .

بعد إطلاع القاضي المنتدب المختص إقليما على الإقرار الذي يدلي به المدين التاجر في مدى خمسة عشر يوما من توقفه عن الدفع، الذي يرفق علاوة على الميزانية وحساب الاستغلال العام وحساب النتائج وكذلك بيان التعهدات الخارجة عن ميزانية آخر سنة مالية أخرى، بوثائق أخرى تحددها المادة 218 من ق ت ج، أو على طلب أحد الدائنين، أو تتسلم المحكمة القضية تلقائيا بعد الاستماع للمدين أو استدعائه قانونا، تقضي المحكمة المختصة بالتسوية القضائية إن كان المدين قد قام بالالتزامات الموضحة في المواد 215، 216، 217، 218 من ق ت ج، ويتعين القضاء بشهر الإفلاس إن وجد المدين في إحدى الحالات المنصوص عليها قانونا.[1]

المطلب الأول: مضمون الحكم بشهر الإفلاس أو بالتسوية القضائية.

يمتاز الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية، بكونه حكما كاشفا لواقعة الامتناع عن الدفع، ومنشأ لأوضاع جديدة تتمثل في غل يد المدين عن إدارة أمواله والتصرف فيها، وحرمانه من ممارسة بعض الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية.

وبالإضافة إلى ما يتضمنه الحكم الصادر عن المحكمة المختصة، من بيان توافر الشروط اللازمة للقضاء بالإفلاس أو بالتسوية القضائية، والنطق بالحكم، فهو يتضمن علاوة على ذلك:

- تحديد تاريخ التوقف عن الدفع، وذلك طبقا للفقرة الأولى من المادة 222 من ق ت ج فإن لم يحدد هذا التاريخ، اعتبر هذا التوقف حاصلا بتاريخ صدور حكم شهر الإفلاس هو نفسه تاريخ التوقف عن الدفع.
- يحدد الحكم الشخص الذي رفع الدعوى سواء كان المدين نفسه أو أحد الدائنين أو صدر عن الحكمة المختصة إقليميا تلقائيا.
- تعيين القاضي المنتدب المكلف بمراقبة أعمال وإدارة التفليسة أو التسوية القضائية.
- تعيين الوكيل المتصرف القضائي.
- تعيين مراقب أو اثنين من بين الدائنين.

1- انظر المادة 226 من ق ت ج.

- يقضي الحكم الناطق بالتسوية القضائية أو شهر الإفلاس لصالح جماعة الدائنين، بالرهن العقاري الذي يتعين على وكيل التفليسة تسجيله فورا على جميع أموال المدين.[1]
- للمحكمة التي تحكم بشهر التسوية القضائية أو الإفلاس، أن تأمر بوضع الأختام على الخزائن والحافظات والدفاتر والأوراق والمنقولات والأوراق التجارية والمراكز التجارية التابعة للمدين، وإذا كان شخصا معنويا يحتوي على شركاء، يكون وضع الأختام على أموال كل منهم.[2]
- تحديد صفة الحكم، هل هو مقر لحالة الإفلاس أم التسوية القضائية، لاختلاف الإجراءات التي تستتبع ذلك وفق نص المادتين 268 و273 وما يليها.[3]
- الأمر بحبس المدين المفلس، وفق ما نصت عليه المادة 383 من ق ع ج إذا تعلق الأمر بجنحتي الإفلاس بالتقصير أو بالتدليس.
- الأمر بتسجيل الأحكام الصادر بالتسوية القضائية أو بشهر الإفلاس في السجل التجاري، وإعلانها لمدة ثلاثة أشهر بقاعة جلسات المحكمة، وأن ينشر ملخصها في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية للمكان الذي يقع فيه مقر المحكمة، وفي الأماكن التي يكون فيها للمدين مؤسسات تجارية.[4]

المطلب الثاني: شهر حكم الإفلاس أو التسوية القضائية.

يكتسي حكم شهر الإفلاس أو التسوية القضائية أهمية كبيرة لما له من حجية مطلقة تجاه الغير، ولو لم يكونوا أطرافا في الدعوى، فالمدين المفلس لا يعتبر مفلسا بالنسبة لدائنه فقط، وإنما تجاه الغير أيضا، ولذلك وجب إحاطته بوسائل للشهر والعلانية لإبلاغ الجمهور بمضمونه وعلى الأخص الدائنين. ولذلك أوجب المشرع التجاري الجزائري نشر هذا الحكم القضائي، للإعلام وحتى يبادر كل ذي مصلحة باتخاذ الإجراءات اللازمة للمحافظة على حقوقه.[5]

وقد نص المشرع في المادة 228 من ق ت ج على طريقة شهر هذا الحكم ونشره، وذلك على النحو المبين فيما يلي:

- تسجيل الأحكام الصادرة بالتسوية القضائية أو بشهر الإفلاس في المركز الوطني للسجل التجاري.

1- انظر المادة 254 من ق ت ج.

2- انظر المادة 258 من ق ت ج.

3- بن داود إبراهيم، المرجع السابق، ص 99.

4- انظر المادة 228 من ق ت ج.

5- نسيبة إبراهيم حمو، حماية الائتمان التجاري بين الإعسار المدني والإفلاس التجاري، مجلة الرافدين للحقوق، جامعة الموصل، العراق، مجلد 10، عدد 38، 2008، ص 16.

- إعلان الأحكام لمدة 3 أشهر بقاعة جلسات المحكمة.
- نشر ملخص الأحكام في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية للمكان الذي يقع فيه مقر المحكمة، وفي الأماكن التي يكون فيها للمدين مؤسسات تجارية، خلال 15 يوما من النطق بالحكم، ويتضمن النشر بيان اسم المدين وموطنه، أو مركزه الرئيسي ورقم قيده بسجل التجارة، وتاريخ الحكم الذي قضى بالتسوية القضائية أو شهر الإفلاس ورقم صحيفة الإعلانات القانونية التي نشر فيها الملخص ويتم النشر تلقائيا من طرف كاتب الضبط.

وعندما لا تكون الأموال الخاصة التفليسة كافية على الفور لتغطية مصاريف التسوية القضائية أو شهر الإفلاس، والإعلان ونشر هذا الحكم في الصحف واللصق ووضع الأختام ورفعها، فإن هذه المصاريف قد يسبقها أحد الدائنين إذا كان هو الذي رفع الدعوى لدى المحكمة، وإذا كانت المحكمة هي التي تولت فصل القضية تلقائيا تسبق المصاريف الخزينة العامة. ويسري هذا التدبير على إجراءات استئناف الحكم الصادر بالتسوية القضائية أو شهر الإفلاس.[1]

وينجر عن الإهمال في نشر وإعلان الحكم القاضي بالإفلاس أو التسوية القضائية، إلى وقف سريان المواعيد التي لا تبتدئ إلا من وقت النشر، وفق نص المادة 231 من ق ت ج ويتحمل كاتب ضبط المحكمة مسؤولية إهماله وعدم قيامه بإجراءات النشر، ويتحمل تعويض الأضرار المترتبة عن ذلك.[2]

المطلب الثالث: تنفيذ حكم شهر الإفلاس أو التسوية القضائية.

طبقا للمادة 227 من ق ت ج تعتبر جميع الأحكام والأوامر الصادرة في الإفلاس أو التسوية القضائية معجلة النفاذ رغم المعارضة والاستئناف وذلك باستثناء الحكم الذي يقضي بالمصادقة على الصلح. وما يعكسه اشتمال أحكام شهر الإفلاس أو التسوية القضائية بالنفاذ المعجل، مرده إلى أهمية الإجراءات الواجب اتخاذها للمحافظة على حقوق الدائنين، وعلى عدم اضطراب المعاملات التجارية التي تمتاز بالسرعة والائتمان.

بالإضافة إلى الحيلولة بين المفلس وبين اتخاذه أي إجراء قد يضر بدائنيه، لذا فقد ترتب على هذا الحكم أن تغل يده عن التصرف في أمواله التي توضع عليها الأختام، ويمنع من إدارتها كإجراءات تحفظية، أما الإجراءات الهادفة لبيع موجودات المفلس وسداد ديونه بموجبها، فلا تتم إلا بعد صيرورة الحكم نهائيا.[1]

1- انظر المادة 229 من ق ت ج.

2- أحمد محرز، المرجع السابق، ص 50.

المطلب الرابع: طرق الطعن في أحكام الإفلاس والتسوية القضائية.

تناول المشرع في المواد من 231 إلى 234 من ق ت ج طرق الطعن العادية في أحكام الإفلاس أو التسوية القضائية، أما عن طرق الطعن غير العادية فلم يتطرق إليها، ولذلك تنطبق عليها القواعد العامة. وتتمثل طرق الطعن العادية في حكم شهر الإفلاس أو التسوية القضائية في المعارضة والاستئناف.

قبل التطرق إلى طرق الطعن، لابد من الإشارة أن هناك أحكاما صادرة في مسائل الإفلاس لا يجوز الطعن فيها لا بالمعارضة ولا بالاستئناف وذلك لكونها تتعلق بمسائل إجرائية ولا تفصل في حق الموضوع، ولقد نص عليها المشرع الجزائري في المادة 232 من ق ت ج وتتمثل فيما يلي:

1. الأحكام الصادرة طبقا للمادة 287 من ق ت ج.[2]
2. الأحكام التي تفصل بها المحكمة في الطعون الواردة على الأوامر الصادرة من القاضي المنتدب في حدود اختصاصاته.
3. الأحكام الخاصة بالإذن في استغلال المحل التجاري.

الفرع الأول: المعارضة.

حسب المادة 231 من ق ت ج فإنه يجوز الطعن في الأحكام الصادرة غيابيا في مادة التسوية القضائية أو شهر الإفلاس بطريق المعارضة، وتكون مهلة المعارضة فيها 10 أيام اعتبارا من تاريخ الحكم، وبالنسبة للأحكام الخاضعة لإجراءات الإعلان والنشر في الصحف المعتمدة لنشر الإعلانات القانونية أو في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية، فإنه لا يسري الميعاد بشأنها إلا من إتمام آخر إجراء مطلوب. أي إن ميعاد المعارضة يسري ابتداء من تاريخ استيفاء إجراءات النشر.

ولا يقتصر حق المعارضة في الأحكام الصادرة غيابيا في مادة التسوية القضائية أو شهر الإفلاس على المدين المفلس فقط، وإنما يحق لكل من له مصلحة ولو لم يكن طرفا في الدعوى، باعتبار أن حكم الإفلاس له حجية تجاه الغير.

الفرع الثاني: الاستئناف.

طبقا لنص المادة 234 من ق ت ج فإنه يجوز استئناف أي حكم في التسوية القضائية أو الإفلاس وذلك في ميعاد عشرة أيام اعتبارا من يوم إعلان الحكم، ولا يجوز استئناف حكم شهر الإفلاس إلا لمن كان طرفا في الدعوى التي صدر فيها، ويفصل المجلس القضائي في الأحكام المستأنفة خلال 3 أشهر، والحكم يكون واجب التنفيذ بموجب مسودته، ويجوز لكل من كان طرفا في الدعوى الابتدائية أن يستأنف الحكم.

1- بن داود إبراهيم، المرجع السابق، ص 102.

2- المادة 287 من ق ت ج: " يجوز للمحكمة أن تقرر بوجه معجل قبول الدائن في المداولات عن مبلغ تحدده.