

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية  
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي  
جامعة محمد بوضياف المسيلة

كلية الحقوق والعلوم السياسية  
قسم: الحقوق  
رقم التسجيل :  
رقم التسلسلي:

المعالجة الخاصة لصعوبات المشاريع

أطروحة مكملة لنيل شهادة دكتوراه الطور الثالث في:  
تخصص: قانون أعمال  
إعداد الطالب: حميدي رضوان  
أعضاء لجنة المناقشة

| الرقم | الاسم واللقب     | الرتبة               | الجامعة               | الصفة        |
|-------|------------------|----------------------|-----------------------|--------------|
| 01    |                  | أستاذ                | محمد بوضياف . المسيلة | رئيسا        |
| 02    | بوخرص عبد العزيز | أستاذ التعليم العالي | محمد بوضياف . المسيلة | مشرفا ومقررا |
| 03    |                  | أستاذ محاضر "أ"      | محمد بوضياف . المسيلة | عضوا مناقشا  |
| 04    |                  | أستاذ محاضر "أ"      | محمد بوضياف . المسيلة | عضوا مناقشا  |
| 05    |                  | أستاذ محاضر "أ"      |                       | عضوا مناقشا  |
| 06    |                  | أستاذ                |                       | عضوا مناقشا  |

السنة الجامعية : 2022-2023م

## قائمة المختصرات:

### أ- بالعربية:

| ص           | صفحة                                       |
|-------------|--------------------------------------------|
| ق إ م و إ ج | قانون الاجراءات المدنية والإدارية الجزائري |
| ق تج ج      | القانون التجاري الجزائري                   |
| ق تج ف      | القانون التجاري الفرنسي                    |
| ق ع ف       | قانون العمل الفرنسي                        |
| ق م ج       | القانون المدني الجزائري                    |
| ق م ف       | القانون المدني الفرنسي                     |
| م تج ت      | المجلة التجارية التونسية                   |
| م تج م      | مدونة التجارة المغربية                     |
| ن إ س       | نظام الافلاس السعودي                       |

### ب- بالفرنسية:

|            |                                                    |
|------------|----------------------------------------------------|
| Al         | Alinéa                                             |
| Art        | Article                                            |
| Bull       | Bulletin                                           |
| Cass. Civ  | Cour de Cassation de chambre civile                |
| Cass. Com  | Cour de Cassation de chambre commerciale           |
| Cass. Crim | Cour de Cassation de chambre criminelle            |
| C. Com, Fr | Code de commerce français                          |
| C. Env, Fr | Code de l'environnement français                   |
| C.Tra, Fr  | Code du travail français                           |
| Ibid.      | Référence à la note précédente                     |
| JORF       | Journal officiel de la République française        |
| L.G.D.J    | Librairie Générale de Droit et de la Jurisprudence |
| n°         | Numéro                                             |
| op. cit.   | Option citée                                       |
| P          | Page                                               |
| (LJ)       | liquidation judiciaire                             |
| (RJ)       | redressement judiciaires                           |
| (S)        | sauvegarde                                         |



# مقدمة

## مقدمة:

معلوما أن القواعد القانونية محكوم عليها بعدم الاستقرار والتغيير المستمرين، وإن كانت درجة الحكم بذلك مختلفة باختلاف المجالات التي تنظمها تلك القواعد من جهة، وبمكان تلك القواعد ضمن هرم التشريعات داخل الدولة من جهة أخرى.

ومما لا شك فيه أن ذلك الحكم يتجسد بأوضح صوره حينما يتعلق الأمر بتلك القواعد القانونية التي تنظم مجال التجارة والأعمال بصفة عامة، على اعتبار تأثيرها بعدد المعطيات الاقتصادية والمالية والاجتماعية وحتى السياسية<sup>1</sup>.

المعلوم الآخر أن الائتمان ركيزة المعاملات التجارية وجوهرها، ذلك لأن كثرة الأعمال التجارية وتنوعها من جهة، وضرورة سرعة القيام بها من جهة أخرى، تجعل التاجر في حاجة ماسة لأموال كبيرة حتى يزاوّل نشاطاته المتعددة خاصة متى أراد استغلال كل تلك الفرص المتاحة له في الحقل التجاري، وأمام استحالة توفر تلك الأموال لدى كل التجار فقد بدت الحاجة في لجوئهم إلى وسائل الائتمان<sup>2</sup>.

وقوفا عند ذلك نهجت القوانين التجارية نهجين متداخلين، الأول يدعم مسار الائتمان من خلال تنظيم الأحكام المتعلقة بوسائل الائتمان تنظيما يجمع بين تأمين وسرعة تداولها، أما المسار الثاني فقد تعلق بحماية الائتمان من خلال توفير الحماية الكافية لحقوق الدائنين في كل الأحوال، إذ أن سداد المدين لدينه في تاريخ استحقاقه يحمي الائتمان ولو بشكل غير مباشر ويسمح للجميع بممارسة أدوارهم في العملية التجارية، لكن تخلفه عن ذلك من شأنه أن يخلق اضطرابا في الحقل التجاري يقدر بقدر تشابك تلك العلاقات بين المتعاملين فيه، على اعتبار أن الدائن غالبا ما ينتظر استيفاء دينه ليمنح الائتمان مرة أخرى بعد سداد الديون المترتبة في ذمته.

لذلك شددت القوانين التجارية الجزاء حال الامتناع عن الوفاء بقيمة وسائل الائتمان، وافترضت نظام التضامن بين المدينين في الحقل التجاري حال تعددهم، وسنت نظاما خاصا عُرف

1- علال الفالي، مساطر معالجة صعوبات المقاول، دار السلام الرباط، المغرب، الطبعة الثانية، نوفمبر 2015، ص 07.

2- محمد لفروجي، صعوبات المقاول والمسااطر القضائية الكفيلة بمعالجتها، مطبعة النجاح الجديدة- الدار البيضاء، المغرب، الطبعة الأولى، فبراير 2000، ص 08-07.

بنظام الافلاس، غرضه تنظيف الحقل التجاري من خلال إقصاء كل تاجر يفشل في الوفاء بديونه ويخون ثقة دائنيه من ناحية، وتنظيم تسوية جماعية ومتساوية لدائنيه من ناحية أخرى.<sup>3</sup>

أخذت جذور هذا الأخير من القانون الروماني الذي كان يجيز للدائن متابعة مدينه- التاجر وغير التاجر- وحبسه والتشهير به، بل قتله وتقطيع أشلائه بمقدار دينه، وقد تأثر به القانون الفرنسي تأثراً بالغاً، فقد كان قبل 1807 يعتبر المدين المفلس مجرماً يتعين إعدامه، ليكتفي بعد ذلك بإمكانية حسبه في قانون 1807 الذي حصر بدوره تطبيق النظام على التجار دون غيرهم.<sup>4</sup>

تدرجت بعد ذلك القوانين الفرنسية في تنظيم ومعالجة المسألة عبر مراحل مختلفة، اختلفت معها النظرة في التعامل<sup>5</sup>، فقد قررت إلى جانب اعلان الافلاس بعقوبات قاسية اتجاه التاجر سيئ النية إجراء آخر أقل قسوة هو التصفية القضائية اتجاه التاجر سيئ الحظ حسن النية، لكون أن توقف التاجر عن الدفع لا يعني بالضرورة أنه سيئ النية.<sup>6</sup>

تسارعت بعد بداية القرن العشرين الاصلاحات بتزايد حالات التخلف عن السداد لأسباب اقتصادية وإن بقيت تسوية ديون الدائنين هدفاً لنظام الافلاس، فقد تم فرض عقوبات على مسير الشركات غير النزهاء وغير الأكفاء بما فهم الشركاء الذين لا يملكون صفة التاجر وذلك بغرض خلق الإجراءات<sup>7</sup>، ثم تم في فترة لاحقة تأكيد التمييز بين إجراءات داخل نظام الافلاس؛ الأول، إجراء الافلاس بذات الأهداف المتمثلة في معاقبة التاجر المتوقف عن الدفع سيئ النية واستبعاده من الحقل التجاري، فضلاً عن تصفية أصوله تحت يد الوصي - السنديك- لتسديد ديونه، وأما الثاني فهو إجراء التسوية القضائية الذي حل محل إجراء التصفية القضائية، الذي يطبق على

3- أحمد محمود خليل، الافلاس التجاري والاعسار المدني، منشأة المعارف، الاسكندرية مصر، سنة 1978، ص 05.

4- محمد كرام، الوجيز في مساطر صعوبات المقاوله في التشريع المغربي، المطبعة والوراقة الوطنية، الجزء الأول، الطبعة الأولى، سنة 2010، ص 05.

5-Voir: Françoise Pérochon, Régine Bonhomme, Entreprises en difficulté - Instruments de crédit et de paiement, L.G.D.J, manuel, 2eme édition, paris, 1995, p.2-11; voir aussi Corinne Saint-Alary-Houin, Droit des entreprises en difficulté, LGDJ, Domat, 12eme édition, 6 Octobre 2020, p. 20-80.

6- Françoise Pérochon, Régine Bonhomme, op. cit, p.3.

7- Corinne Saint-Alary-Houin, op. cit, p. 25.

المدين التاجر المتوقف عن الدفع من اجل ابرام اتفاق يسمح باستمرار المدين على اعتبار امكانية ذلك<sup>8</sup>.

تبين فشل ذلك الخيار البسيط الممنوح للمحكمة -في تقرير أحد الإجراءات اتجاه المشاريع- اقتصاديا، لارتباط مصير المشروع بشخص المدين الذي يديره، ذلك أن المدين يمكن أن يكون مخطئا وغير نزيه لكنه يدير مشروعا سليما، وعلى العكس من ذلك قد لا يكون مخطئا ونزيه لكنه يدير مشروعا ينبغي أن يختفي. مما أدى إلى قيام المحاكم بتصفية المشاريع لمعاقبة المدين، وعلى العكس من ذلك الاعتراف بالتسوية القضائية لمشاريع غير قابلة للاستمرار متى لم يكن مسيروها نزهاء وغير مخطئين<sup>9</sup>.

وقوفا عند ذلك وغيره جاء قانون 1967 الشهير<sup>10</sup> -الذي يعد المصدر المادي والمباشر للكتاب الثالث من الأمر 59-75 المتضمن القانون التجاري الجزائري<sup>11</sup> والمتعلق بالإفلاس والتسوية القضائية ورد الاعتبار والتفليس وما عداه من جرائم الافلاس- ليأسس لبداية الفصل بين مصير الانسان ومصير المشروع من جهة، وفصل إجراءات نظام الافلاس عن الطابع التجاري من جهة أخرى، تجسد الأول في ظهور الخيار الاقتصادي الممنوح للمحكمة إذ أضحي قبول المشروع ضمن إجراء التسوية القضائية- le règlement judiciaire - واستفادته من تعليق الملاحقات أو الحكم بتصفية أصوله متعلقا بمدى قابلية المشروع للاستمرارية من عدمها ودون مراعاة لوضع مسيريه، الذين يمكن للمحكمة أن توقع عليهم عقوبات مدنية (الافلاس الشخصي/سقوط الأهلية) وأخرى جزائية (العقوبات الخاصة بالإفلاس التقصيري أو التدليسي) مثلهم مثل التجار الأشخاص الطبيعيين متى ما ارتكبوا أخطاء حال تسيير المشاريع، في حين تجسد الثاني في أن أصبح الاشخاص المعنويون الخاضعون للقانون الخاص ولو كانوا غير تجار محلا لتطبيق نظام الافلاس وإجراءاته، ومع كل ذلك بقيت أهداف الإجراءات بجماعيتها (تكتل الدائنين/ تعليق الإجراءات ووقف المطالبات) تخدم

8- عزيز العكيلي، الوسيط في شرح القانون التجاري، الجزء الثالث أحكام الافلاس والصلح الواقي دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الاولى الاصدار الثالث سنة 2008، ص 26.

9- Corinne Saint-Alary-Houin, op. cit, p.27.

10- Loi n° 67-563 du 13 juillet 1967 sur le règlement judiciaire, la liquidation des biens, la faillite personnelle et les banqueroutes.

11- الأمر 59-75 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 101، المؤرخة في 16 ذو الحجة 1395 الموافق ل 19 ديسمبر 1975، المعدل والمتمم.

مصلحة الدائنين، فهم من يحددون مصير المشروع من خلال التصويت على الاتفاق ودون أن يكون للمحكمة إلا المصادقة أو عدم المصادقة على الاتفاق.<sup>12</sup>

أمام الانتقادات التي طالت قانون 1967 والتي عناوينها الرئيسية الفشل، التأخر، عدم الملائمة، إذ فشل في حماية مصلحة الدائنين القائمة على تصفية أموال المدين بنوع من المساواة تضمن قسما معين من ديونهم، على اعتبار أن 90% من الحالات التي تخضع لنظام الإفلاس تنتهي بالتصفية<sup>13</sup> وأن 90% من حالات هذه الأخيرة لم يكن يحصل فيها الدائنون العاديون على أي مدفوعات<sup>14</sup>، وإذا حصل وأن تم الدفع لهم فهم لا يحصلون إلا على 10% من مطالباتهم، وفي المقابل لا يحصل الدائنون ذوي الحقوق الممتازة إلا على نسبة تتراوح بين 30% و 40% من مطالباتهم<sup>15</sup>، وهذه الحالة نتجت بدورها عن التأخر في افتتاح الاجراءات الجماعية بشأن المشاريع المتوقفة عن الدفع، التي يصبح علاجها مستعصيا أو مستحيلا في أغلب الحالات، ليظهر مع ذلك بالتوازي عدم ملائمة تلك الاجراءات المتضمنة في نظام الإفلاس للوضع الاجتماعي والاقتصادي، ترجمته تلك الآثار الوخيمة لاندثار المشاريع اقتصاديا واجتماعيا<sup>16</sup> في مقابل تزايد انتشار مبادئ التكافل الاجتماعي والأفكار الاشتراكية بشكل عام آنذاك.<sup>17</sup>

وقف المشرع الفرنسي على ضرورة تغيير أهداف قوانين الإفلاس ومن وراء ذلك تغيير اجراءات تحقيقها، فجسد ذلك من خلال إصدار قانون سنة 1984 والمتعلق بالتدابير الاستباقية والتسوية الودية لصعوبات المشاريع<sup>18</sup>، الذي حمل في طياته جملة من الأحكام الاستباقية التي تسهم بدورها في اكتشاف بؤادر الصعوبات من جهة، كما تضمن إجراء التسوية الودية الذي يرمي إلى

12- فيليب ديلبيك، ميشال جرمان ترجمة علي مقلد، المطول في القانون التجاري: الاسناد التجارية، المصارف والبورصات، العقود التجارية،

الاصول الجماعية، الجزء الثاني، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ص1181-1182.

13- André brunet, Le sort des créanciers dans le nouveau droit français de la faillite, cahiers juridiques franco-allemands N° 13, Centre d'Etudes Juridiques, Université des Saare, p.05-06.

14- بوخرص عبد العزيز، التوجهات الجديدة في قوانين الإفلاس الحديثة (رؤية اقتصادية بأفكار قانونية جديدة) مقال في مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، ملحق خاص، العدد 04، الجزء الأول، رمضان 1440هـ، مايو 2019م، ص423.

15- Corinne Saint-Alary-Houin, op. cit, p.34.

16- بلعيساوي محمد الطاهر، باطلي غنية، قانون الاجراءات الجماعية- الإفلاس والتسوية القضائية دراسة مقارنة-، دار هومة للنشر والطباعة والتوزيع، الجزائر، سنة 2016، ص25.

17- مصطفى كمال طه، علي البارودي، القانون التجاري - الأوراق التجارية، الإفلاس، العقود التجارية، عمليات البنوك- منشورات الحلبي الحقوقية بيروت لبنان، الطبعة الأولى، 2001، ص266.

18-Loi n° 84-148 du 1er mars 1984 relative à la prévention et au règlement amiable des difficultés des entreprises, JORF du 2 mars 1984 .



ابرام اتفاق فحواه الآجال والتخفيضات التي يمكن أن يمنحها دائنو المدين الرئيسين له من جهة أخرى<sup>19</sup>، وليس ذلك إلا لمنع وصول المشاريع إلى حالة التوقف عن الدفع، سرعان ما عزز ذات المسار بقانون سنة 1985 المتعلق بالتسوية والتصفية القضائية<sup>20</sup>، الذي أدرج إجراء - le redressement judiciaire - الاسترداد أو الاصلاح القضائي محل إجراء الصلح - le concordat - الذي كان معنيا فقط بتسوية الديون، إذ شجع هذا الإجراء الجديد استمرار النشاط تحت يد المدين أو تحت يد الغير عن طريق الاحالة الكلية للنشاط، قبل عرض المشروع على التصفية لتسوية ديونه<sup>21</sup>، مؤكداً بذلك مبدأ الفصل بين مصير الانسان ومصير المشروع، ومستهدفا حماية المشروع والحفاظ على مناصب العمل المرتبطة به باعتبارهم أحد مكوناته، ليصبح قانون الافلاس قانون المشروع وعنصرًا أساسيًا في القانون الاقتصادي<sup>22</sup>.

استمرت الاصلاحات بعد ذلك لتعزيز ذات المسار فقد جاء قانون 1994<sup>23</sup> المتعلق بالاستباق ومعالجة صعوبات المشاريع، الذي كان غرضه تدعيم إجراءات الاستباق وتبسيط الاجراءات، تحسين مصير الدائنين وإضفاء الطابع الأخلاقي على عملية إحالة -بيع- المشاريع التي تواجه الصعوبات<sup>24</sup>، ثم تم تقنين - جميع - الأحكام المتضمنة في القوانين الثالث (1984، 1985، 1994) ضمن الكتاب السادس من القانون التجاري الفرنسي لسنة 2000 التي تم اعتماده بمقتضى الأمر 2000-912<sup>25</sup>، ثم جاء قانون سنة 2005 المتعلق بحماية المشاريع أو الحفاظ عليها، الذي وسع من نطاق الاجراءات القضائية بإدراج ما يعرف بإجراء - la sauvegarde - الحفاظ أو الحماية - المستوحى من قانون الافلاس الفيدرالي للولايات المتحدة<sup>26</sup> عبر تكييف إجراءات إعادة التنظيم (REORGANIZATION)

19- فيليب ديليك، ميشال جرمان، مرجع سابق، ص1185.

20- Loi n° 85-98 du 25 Janvier 1985 relative au redressement et à la liquidation judiciaires des entreprises, JORF du 26 Janvier 1985.

21-Sophie Stankiewicz Murphy, L'influence du droit américain de la faillite en droit français des entreprises en difficulté, Vers un rapprochement des droits? Université de Strasbourg, Thèse de doctorat, 2011, p.08.

22- Corinne Saint-Alary-Houin, De la faillite au droit des entreprises en difficulté, Regards sur les évolutions du dernier quart de siècle, regards critiques sur quelques révolutions récentes du droit, Presses de l'Université Toulouse 1 Capitole, 2005, Tome 1 : Bilans, p. 389-412.

23- Loi n° 94-475 du 10 juin 1994 relative à la prévention et au traitement des difficultés des entreprises, JORF n°134 du 11 juin 1994.

24- Françoise Pérochon, Régine Bonhomme, op. cit, p.10.

25- Ordonnance n° 2000-912 du 18 September 2000 relative à la partie législative du code de commerce, JORF n° 0219 du 21 September 2000.

26- يمكن الاطلاع على هذا القانون مع آخر تعديل له سنة 2005 من خلال الرابط التالي:

<https://www.govinfo.gov/content/pkg/USCODE-2011-title11/pdf/USCODE-2011-title11.pdf>.

المتضمن في الفصل 11 منه<sup>27</sup> - لصالح المشاريع التي لم تصل إلى حالة التوقف عن الدفع، على اعتبار أن التدخل القضائي من خلال التسوية القضائية كان متأخر، على اعتبار أن افتتاحه متوقف على توقف المشروع عن الدفع، كما عمل على توسيع نطاق تطبيق الكتاب السادس المتعلق بصعوبات المشاريع ليشمل الأشخاص الطبيعيين الذين يمارسون الأنشطة المهنية المستقلة بما فيهم أصحاب المهن الحرة<sup>28</sup>. توالى بعد ذلك التعديلات المتلاحقة لزيادة فاعلية قانون صعوبات المشاريع إلى حين صدور قانون سبتمبر 2021<sup>29</sup>.

وعى الإرادة التشريعية في عديد الدول العربية بأهمية استمرار المشاريع -بغض النظر عن طبيعتها- على المستويين الاقتصادي والاجتماعي، خاصة وأنها من قبيل الدول النامية، فقد جعلها تحاول الاستفادة من ثمار تلك التحولات القانونية الحاصلة على مستوى قوانين الإفلاس في فرنسا خاصة، لكنها لم تكن على قدم واحدة، فمنها من ساير تلك التحولات كتونس والمغرب ومنهم من انتظروا ليدخل بعدها تعديلات جذرية كالسعودية مصر والكويت، في حين ظل الكتاب الثالث من الأمر 59-75 المتضمن القانون التجاري الجزائري والمتعلق بأحكام الإفلاس حبيسا لتلك النظرة الكلاسيكية دون مبرر جدي خاصة وأنها قاصرة على مواكبة التغيرات الاقتصادية والاجتماعية في الجزائر.

هذا ما جعلنا نتساءل عن تفاصيل تلك المرتكزات الأساسية التي تتبناها تشريعات الإفلاس الحديثة -بمختلف مسمياتها- ضمن الإجراءات التي تعتمد لمعالجة تلك الصعوبات التي تعترض المشاريع؟ بحثا عن ما من شأنها أن يساعد في إعادة صياغة أحكام إفلاس تتناسب مع المتغيرات الاقتصادية والاجتماعية الحالية في الجزائر من جهة، والأفكار القانونية الجديدة من جهة أخرى؟

يستمد هذا التساؤل أهميته من عدة أمور أولها المبررات المذكورة والتي اعتمدتها التشريعات لتبني التوجهات الحديثة، يضاف إلى ذلك أمران أساسيين؛ مفاد الأول أن أحكام الإفلاس الحديثة بتوجهاته الجديدة تسهم بشكل عام في تهيئة المناخ العام للتنمية المنشودة في الدول النامية، كما تسهم بشكل خاص في دعم الاستثمار بنوعيه المحلي والأجنبي، يؤكد هذا الأخير إدراج البنك العالمي

27- Sophie Stankiewicz Murphy, op. cit, p.10.

28- Corinne Saint-Alary-Houin, Droit des entreprises en difficulté, op. cit, p.54-58.

29-Ordonnance n° 2021-1193 du 15 Septembre 2021 portant modification du livre VI du code de commerce, JORF n°0216 du 16 September 2021.

لمؤشر عاشر متعلق بتسوية حالات الاعسار في تقريره السنوي لسنة 2017 المتعلق بممارسة نشاط الأعمال - Doing Business<sup>30</sup>، والذي يستند إليه غالبا المستثمرون في اختيار البيئة الاستثمارية المناسبة لهم، أما الثاني فيتمثل في أن تعديل أحكام الافلاس المتضمنة في القانون التجاري الجزائري منظور في المدى القريب، خاصة في ظل التعديلات التي تطل ما يتعلق ببيئة الأعمال في الجزائر ككل.

لذلك سنبحث تلك الاجراءات التي تمكن المشاريع من معالجة الصعوبات التي قد تعترضها، من خلال تحليل ومقارنة ما تضمنته تشريعات الافلاس الحديثة في دول (فرنسا، تونس المغرب، السعودية).

حيث نلقي الضوء في الباب الأول على أحكام المعالجة الودية الاستباقية -الوقائية- منها والعلاجية، لنسلطه بعد ذلك على أحكام المعالجة القضائية بنوعها الوقائية والعلاجية ضمن الباب الثاني.

---

30- هو منشور رئيسي يصدر عن مجموعة البنك الدولي، حيث يقدم تقرير ممارسة أنشطة الأعمال عدد من المؤشرات التي تتعلق بالأنظمة التجارية وحماية حقوق الملكية التي يتم مقارنتها عبر 190 اقتصاد من اقتصاديات دول العالم. يقيس التقرير المؤشرات التي تؤثر على 12 مجال من حياة الأعمال التجارية تتمثل في: بدء النشاط التجاري، واستخراج تراخيص البناء، والحصول على الكهرباء، وتسجيل الملكية، والحصول على الائتمان، وحماية المستثمرين الأقلية، ودفع الضرائب، والتجارة عبر الحدود، تنفيذ العقود، وتسوية حالات الإعسار. تنظيم سوق العمل، نظام التعاقد مع الحكومة ( مع الإشارة إلى أن المعيارين الأخيرين لم يتم إدراجهما في التقارير، لأن المجموعة توقفت عن إصدار التقرير مؤقتا بعد الإبلاغ داخل البنك في يونيو/حزيران 2020 عن وجود مخالفات في البيانات المتعلقة بتقريبي ممارسة أنشطة الأعمال لعامي 2018 و 2020 لحد سنة 2021 أدرج سنة 2022، للمزيد حول هذه التقرير وتلك البيانات والتقارير التي تصدرها المجموعة، أنظر الموقع الإلكتروني للبنك الدولي:

[-https://www.worldbank.org/en/home](https://www.worldbank.org/en/home).

# الباب الأول: الإجراءات الودية لمعالجة صعوبات المشاريع

## الباب الأول: الإجراءات الودية لمعالجة صعوبات المشاريع

### الفصل الأول: نظام الاشعار ببوادر الصعوبات

#### الفصل الثاني مزيد تفعيل حوكمة الشركات كأرضية لتبني نظام اشعار فعال

#### الفصل الثالث: الوكالة الخاصة والمصالحة.

### الفصل الأول: نظام الاشعار<sup>31</sup>

تعود بوادر فكرة إنشاء هذا النظام إلى سنة 1980 بفرنسا أثناء التحضير لما سمي بعد ذلك القانون المتعلق بالتدابير الاستباقية والتسوية الودية لصعوبات المشاريع<sup>32</sup>، وبحكم أن القانون الفرنسي ديناميكي ومتطور فقد عمل المشرع الفرنسي على إصلاح نظام الاشعار من خلال زيادة فعاليته وتوسيع نطاقه في تعديلات لاحقة<sup>33</sup>.

سايره في ذلك المشرع التونسي من خلال اقرار هذا النظام بالقانون رقم 34 لسنة 1995 المتعلق بالمؤسسات التي تمر بالصعوبات الاقتصادية<sup>34</sup>، هذا الأخير مسته تعديلات لاحقة إلى أن عوض بالقانون رقم 36 لسنة 2016 المتعلق بالإجراءات الجماعية<sup>35</sup>.

والحال ليس خلاف ذلك في التشريع المغربي فقد نظم أحكام هذا النظام بداية من القانون 95-15 المتعلق بمدونة التجارة<sup>36</sup> ومرورا بالقانون 14-81<sup>37</sup> ووصولاً إلى القانون الجديد الساري المفعول رقم 73-17 المتعلق بصعوبة المقاول<sup>38</sup>.

31- تختلف التسميات التي أطلقت على هذا النظام ففي مدونة التجارة المغربية يطلق عليه "الوقاية" وفي القانون التجاري الفرنسي "الاستباق أو الوقاية" "la prévention" وفي المجلة التجارية التونسية "الاشعار ببوادر الصعوبات".

32 - Loi n° 84-148 du 1er mars 1984 relative à la prévention et au règlement amiable des difficultés des entreprises, JORF du 2 mars 1984, p.751.

33 - Salman ben Abdel Aziz ben Salman ben Mohammad Al Saud, Problèmes de base du droit des entreprises en difficulté Etude comparée droit français – droit saoudien, Thèse de doctorat Université Paris 2 Panthéon-Assas, Octobre 2014, p37.

34- القانون رقم 34 لسنة 1995 المؤرخ في 17 أبريل 1995، الرائد الرسمي للجمهورية التونسية، العدد 33 المؤرخ في 25 ذو القعدة 1428 الموافق ل 25 أبريل 1995، المتعلق بالمؤسسات التي تمر بالصعوبات الاقتصادية.

35- القانون رقم 36 لسنة 2016 المؤرخ في 29 أبريل 2016، الرائد الرسمي للجمهورية التونسية، العدد 38 المؤرخ في 10 ماي 2016، ص 1726 المتعلق بالإجراءات الجماعية.

يعكس حرص التشريعات على ضبط وتحيين أحكام نظام الاشعار مكانته في عملية الاستباق، التي تهدف أساسا للحفاظ على استمرار المشاريع وتجنب وصولها إلى وضعية يصعب أو يستحيل معها الاسترداد.

إن أهمية هذا النظام ومكانته في التشريعات المقارنة وما يقابله من غياب يكاد يكون تاما لأحكامه في التشريع الجزائري، جعلنا نعمل على تحليل أحكامه في التشريعات المقارنة للوقوف على ما يستوجب تعديله في الكتاب الخامس من القانون التجاري الجزائري (المتضمن قانون الإفلاس في الجزائر) والقوانين المرتبطة به لبناء أرضية تكون صالحة لتبني نظم إشعار فعال (المبحث الثاني) يسهم في تحقيق الاستمرارية المطلوبة للمشروعات في الجزائر خاصة في الأوضاع الاقتصادية الحالية، لكن ليتسنى لنا ذلك يتعين أن نقف على النظام القانوني لنظام الاشعار في بعض التشريعات المقارنة المختارة (المبحث الأول).

### المبحث الأول: النظام القانوني لنظام الاشعار

يرتكز نظام الاشعار في التشريعات المقارنة بشكل عام على مجموعة من الإجراءات والتدابير التي تعمل أجهزة محددة قانونا على اتخاذها في مواجهة بؤادر الصعوبات التي قد تعترض السير العادي للمشروع في مرحلة ما، لكي لا تقوده إلى التوقف عن الدفع في مرحلة لاحقة.

فالتشريعات المقارنة وإن اتفقت أحكامها حول الشكل العام لنظام الاشعار من خلال المسار العام لسيره والغايات التي صيغ من أجلها، فإنها في المقابل تباينت واختلفت حول مجال تطبيقه بين موسعا ومضيق (المطلب الأول) مستندة في ذلك لاعتبارات معينة تارة ودون ذلك تارة أخرى،

36- القانون رقم 95-15 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 83-96-1 الصادر في 15 من ربيع الأول 1417 (01 أغسطس 1996) المتعلق بمدونة التجارة، الجريدة الرسمية المغربية، العدد 4418 الصادر بتاريخ 19 جمادى الأولى 1417 (3 أكتوبر 1996).

37- القانون رقم 81.14 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.14.146 بتاريخ 25 من شوال 1435 (22 أغسطس 2014)؛ الرامي إلى تغيير الكتاب الخامس من مدونة التجارة والمادة 546 من القانون 95-15، الجريدة الرسمية المغربية، العدد 6291 الصادرة بتاريخ 19 ذو القعدة 1435 (15 سبتمبر 2014).

38- القانون رقم 73.17 بنسخ وتعويض الكتاب الخامس من القانون رقم 95.15 المتعلق بمدونة التجارة، فيما يخص مساطر صعوبات المقاول، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.18.26 بتاريخ 2 شعبان 1439 (19 أبريل 2018)، الجريدة الرسمية المغربية، العدد 6667 بتاريخ 6 شعبان 1439 (23 أبريل 2018).

انسحب ذلك الاختلاف حتى للأجهزة الفاعلة في نظام الاشعار التي تمثل بدورها أحد أهم مرتكزات أو متطلبات نظام الاشعار (المطلب الثاني).

### المطلب الأول: حدود أعمال نظام الاشعار

معلوما أن أي نظام يتحدد بنطاق تطبيقه من جهة والغاية التي تصاغ من أجلها إجراءاته من جهة أخرى، وباعتبار أن نظام الاشعار يطبق على الاشخاص المحددين قانونا من أجل مواجهة الصعوبات التي من الممكن أن تعرقل سير نشاطهم، سنعمل على تحديد الاشخاص الذين يستفيدون من إجراءات هذا النظام في (الفرع الأول) على أن نحدد طبيعة الصعوبات التي تحرك بشأنها تلك الإجراءات في (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: نطاق تطبيق نظام الاشعار من حيث الأشخاص<sup>39</sup>

بالنسبة للمشرع المغربي انطلاقا من الفقرة الأولى من المادة 546 من مدونة التجارة<sup>40</sup> التي جاءت في القسم الأول من الكتاب الأول والمتعلق بالمقتضيات العامة، فإنه يمكن القول ابتداءً أن الأشخاص التي من الممكن أن تخضع للإجراءات صعوبات المكافحة<sup>41</sup> هي الشخص الطبيعي التاجر والشركات التجارية بمفهوم القوانين المنظمة لها<sup>42</sup>، وهو ما يعني بمفهوم المخالفة إقصاء الشركات المدنية، التعاونيات المدنية المجموعات ذات النفع الاقتصادي ذات الغرض المدني؛ لأن المشرع

39- هذا الأمر مرتبطا بالإطار العام لمجال التطبيق لكون أن كل إجراء من إجراءات الاستباق له نطاق تطبيق خاص، فمثلا الاجراء الذي يحركه مراقب الحسابات لن يكون متاحا لأولئك الاشخاص الذين لا يتوفرون على مراقب حسابات، وهكذا بالنسبة لكل إجراء.

40- نصت على أنه " يقصد بالمقاولة في مدلول هذا الكتاب الشخص الذاتي التاجر أو الشخص الشركة التجارية".

41- تتمثل اجراءات صعوبات المكافحة لدى المشرع المغربي في إجراءات الوقاية بنوعها الداخلية والخارجية، إجراء الانقاذ، اجراء التسوية القضائية وإجراء التصفية القضائية.

42- تعتبر شركات تجارية بغض النظر عن موضوعها: شركات المساهمة حسب المادة الأولى من القانون 17-95 المعدل والمتمم المتعلق بشركات المساهمة، وكذلك شركات التضامن، شركات التوصية البسيطة، شركات التوصية بالأسهم، الشركات ذات المسؤولية المحدودة، في حين شركات المحاصة لا تعتبر تجارية إلا إذا كان موضوعها تجاريا وهذا بمقتضى المادة الثانية من القانون 5-96 المعدل والمتمم المتعلق بشركات التضامن والتوصية البسيطة والتوصية بالأسهم والشركة ذات المسؤولية المحدودة.

المغربي يشترط الصفة التجارية كمحدد للتطبيق، وشركات المحاصة ذات الطابع التجاري لكونها لا تتمتع بالشخصية المعنوية<sup>43</sup>.

أما فيما يخص إجراء الوقاية الذي يقسمه المشرع المغربي بدوره إلى وقاية داخلية وخارجية، فإنه استنادا إلى الفقرة الأولى من المادة 547 من ذات المدونة والتي جاءت ضمن الباب الأول من القسم الثاني المتعلق بالوقاية الداخلية، يُقضى الشخص الذاتي التاجر من الخضوع لإجراءات الوقاية الداخلية لعدم توفره على الأجهزة الداخلية التي يتطلبها سير الاجراءات، والمقصود بها مراقب الحسابات، الشريك، أجهزة الادارة، في حين أنه يخضع إلى اجراءات الوقاية الخارجية مثله مثل الشركات التجارية باعتبار أن الوقاية الخارجية تقوم حسب المادة 549 من مدونة التجارة على جهاز وحيد يتمثل في رئيس المحكمة، كما يضيف بعض الفقه المغربي<sup>44</sup> إلى نطاق التطبيق المجموعات ذات النفع الاقتصادي ذات الغرض التجاري لأن تعيين مراقب الحسابات فيها ضروريا طبق للمادة 40<sup>45</sup> من القانون 13-97 المتعلق بالمجموعات ذات النفع الاقتصادي<sup>46</sup>، دون مراعاة لنطاق التطبيق الذي تحدده المادة 546 من مدونة التجارة.

على خلاف ذلك يذهب المشرع الفرنسي إلى التوسيع من نطاق تطبيق نظام الاشعار فالمادة L611-2 من القانون التجاري الفرنسي جعلت من الممكن أن تستفيد الشركات التجارية، المجموعات ذات النفع الاقتصادي المقاولات الفردية تجارية كانت أو حرفية، من إجراءات نظام الاشعار، بل يذهب إلى أبعد من ذلك ليمنح الأشخاص الاعتبارية الخاضعة للقانون الخاص<sup>47</sup>، والأشخاص

43- مصطفى بونجة ونهال اللواح، مساطر صعوبات المقاوله وفقا للقانون رقم 17-73، منشورات المركز العربي للتحكيم ومنازعات الأعمال، الطبعة الأولى، سنة 2018، ص30.

44- عبد الرحيم شمعية، شرح أحكام نظام مساطر معالجة صعوبات المقاوله في ضوء القانون 17-73، دار الأفاق المغربية المغرب، طبعة 2018، ص36، وكذلك محمد لفروجي، مرجع سابق ص109-110، وإن كان هذا الأخير قد صدر قبل صدور القانون 17-93.

45- تنص المادة 40 من القانون 13-97 المتعلق بالمجموعات ذات النفع الاقتصادي على أنه "حينما يتولى مراقب أو مراقبو الحسابات مراقبة حسابات المجموعة تطبق على المجموعات ذات النفع الاقتصادي أحكام القانون رقم 96.15 المتعلق بشركات المساهمة والخاصة بشروط تعيين مراقبي الحسابات ولاسيما ما يتعلق منها بحالات التنافي وكذا سلطهم والتزاماتهم ومسؤوليتهم والنيابة عنهم وتجريحهم وعزلهم ودفع أجورهم على أن تراعى في ذلك القواعد الخاصة بالمجموعة المذكورة".

46- القانون 13-97 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1-99-12 صادر في 18 من شوال 1419، المتعلق بالمجموعات ذات النفع الاقتصادي، الجريدة الرسمية المغربية، العدد 4678 بتاريخ 14 ذي الحجة 1419 (01 أبريل 1999) ص679.

47- كالشركات المدنية.



الطبيعيين الذين يمارسون نشاطا زراعيا أو نشاطا مستقل وحتى أصحاب المهن الحرة إمكانية الاستفادة من تلك الاجراءات<sup>48</sup>.

على الجانب الآخر يعد نطاق تطبيق اجراءات الاشعار و الانقاذ بصفة عامة<sup>49</sup> في المجلة التجارية التونسية ضيقا، فقد اشترطت بمقتضى الفقرة الأولى من الفصل 416 من المجلة التجارية شرطان، تمثل الأول في خضوع الشخص الطبيعي أو المعنوي على حدا سواء للنظام الجبائي الحقيقي<sup>50</sup>، في حين تمثل الثاني في ضرورة اكتساب الشخص صفة الحرفي أو الصفة التجارية على معنى الفصل 02 من ذات المجلة<sup>51</sup>، كما جعلت الشركات التجارية بحسب الشكل والتي تتعاطى نشاطا فلاحيا أو نشاطا في ميدان الصيد البحري مجالا للتطبيق<sup>52</sup>، وفي المقابل استثنيت المؤسسات والمنشآت العمومية<sup>53</sup> على معنى القانون عدد 09 لسنة 1989 المتعلق بالمساهمات والمنشآت العمومية<sup>54</sup>، والتي يعني بها المؤسسات العمومية التي لا تكتسي صبغة إدارية والتي تضبط قائمتها بأمر، الشركات التي تمتلك الدولة رأسمالها كليا، الشركات التي تمتلك الدولة أو الجماعات العمومية المحلية أو الشركات والمؤسسات التي تملكها الدولة كليا أكثر من 50% من رأسمالها كل بمفرده أو بالاشتراك.

48-L611-2-1, C. Com, Fr.

49- تشمل اجراءات الانقاذ حسب الفصل 415 من المجلة التجارية التونسية اجراءات الاشعار ببوادر الصعوبات، التسوية الرضائية، التسوية القضائية.

50- يعتبر الفقه التونسي أن هذا مبررا لكون أن اجراءات الانقاذ منفعلة لا يستفيد منها إلا التاجر المنظم والشفاف في نظر الجباية، راجع: منصف الكشو، قانون الاجراءات الجماعية، قانون إنقاذ المؤسسات التي تمر بصعوبات اقتصادية (دراسة نظرية وتطبيقية) مجمع الأطرش لنشر وتوزيع الكتاب المختص، الطبعة الثانية، ديسمبر 2018، ص 93.

51- يعد تاجرا حسب الفصل 02 كل شخص اتخذ له حرفة من تعاطي أعمال الانتاج أو التداول أو المضاربة أو التوسط فيما عدا الحالات المنصوص عليها قانونا، ويعد كذلك تاجرا بالخصوص كل من يباشر على وجه الاحتراف الأنشطة المنصوص عليها في الفقرة الثانية منه.

52- وهو ما ثمنه أعضاء لجنة التشريع الخاصة بإعداد مشروع القانون المتعلق بالإجراءات الجماعية لكونه كان بمثابة الاضافة في قانون 2016، أنظر تقرير لجنة التشريع العام حول مشروع قانون يتعلق بالإجراءات الجماعية المعروض على مجلس النواب التونسي للمصادقة، أبريل 2016.

53- الفقرة الأولى من الفصل 416 من المجلة التجارية.

54- القانون عدد 09 لسنة 1989 المؤرخ في 01 فيفري 1989 الرائد الرسمي للجمهورية التونسية، العدد 09 المؤرخ في 01 رجب 1409 الموافق ل 07 فيفري 1989، المتعلق بالمساهمات والمنشآت العمومية.

في حين يمكن القول أن مجال التطبيق في القانون التجاري الجزائري يقتصر على الشركات التجارية، وهذا لأنه في شركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم يجب تعيين مراقب للحسابات استنادا إلى المادة 715 مكرر 4 والمادة 715 ثالثا 3 على التوالي من القانون التجاري الجزائري وإمكانية تواجده في باقي الشركات التجارية، وهذا لاعتبارنا أن إمكانية قيام مراقب الحسابات بطلب التوضيحات من هيئات الإدارة بمثابة نظام اشعار في القانون التجاري الجزائري.

### الفرع الثاني: طبيعة الصعوبات الواجب الاخطار عنها - النطاق الموضوعي-

لقد عمدت التشريعات المقارنة<sup>55</sup> إلى اتخاذ وجود الصعوبات كمفتاح لإعمال نظام الاشعار لكنها في المقابل اختلفت في تحديد طبيعتها، فالمرجع المغربي من خلال المادة 547 السابق الإشارة اليها ربط مسألة التبليغ أو الاخطار بالصعوبات القانونية أو الاقتصادية، المالية أو الاجتماعية والتي من شأنها الاخلال باستمرارية النشاط دون الوصول إلى حالة التوقف عن الدفع<sup>56</sup>.

في حين أن المشرع التونسي من خلال الفصلين 418 و 419 من المجلة التجارية جعل الصعوبات الاقتصادية وحدها مناطا للقيام بإجراءات الإشعار<sup>57</sup>، هو ذات الطرح الذي كان فقه القضاء في تونس يؤيده، فقد اعتبرت محكمة التعقيب أن مرور المؤسسات بالصعوبات القانونية المتمثلة في نزاع قانوني وخلاف بين الشركاء لا يبرر خضوعها للإجراءات الانقاذ<sup>58</sup>، هذا ما يؤكد أن الصعوبات الاقتصادية وحدها المعنية بنظام الاشعار ببيوادر الصعوبات في قانون الانقاذ التونسي، ويبرر بعض فقهاء القضاء التونسي هذا الوضع بقولهم أن الصعوبات القانونية رغم كونها ليست مبررا للخضوع لإجراءات الانقاذ عامة ونظام الاشعار خاصة، إلا أنها ستؤثر على حركية المؤسسة مما يعيق سيرها وربما حتى توازنها المالي لتنتقل بعد ذلك إلى أن تصبح صعوبات اقتصادية مما يجعل المؤسسة أو المشروع يستفيد من اجراءات الانقاذ بأنواعها<sup>59</sup>، لكن وإن كان هذا صحيحا فالأولى أن يتبنى المشرع التونسي الصعوبات القانونية، المالية وحتى الاجتماعية إلى جانب الصعوبات

55- نقصد بها هنا التشريع الفرنسي، التونسي، المغربي.

56- المادة 547 من م تج م .

57- الفصلين 418 و 419 من م تج ت.

58- قرار تعقيبي مدني رقم 2493 عدد مؤرخ في 2009/06/25 مجلة الأخبار القانونية 15/14 ديسمبر 2009، نقلا عن منصف الكشو، مرجع سابق ص 130، 129.

59- منصف الكشو، مرجع سابق، ص 129.

الاقتصادية كمفتاح لإعمال نظام الاشعار، لأن الهدف من ايجاده هو العمل على تصحيح تلك الصعوبات قبل أن تتفاقم وتؤدي بالمشروع إلى حالة التوقف عن الدفع.

وعلى خلاف المشرع التونسي يذهب المشرع الفرنسي من خلال المادتين L611-1 و L611-2 من قانون التجارة إلى اعتبار كل الصعوبات دون تحديد نوعها موجبا لإبلاغ مدير الشركة من قبل مجمع الاستباق المعتمد<sup>60</sup> حين اكتشافها من قبله بمناسبة تحليله لأنواع المعلومات التي تتعهد المؤسسات الأعضاء بإرسالها إليه بانتظام<sup>61</sup>، وكذا موجبا للاستدعاء أعضاء مجلس الإدارة من قبل رئيس المحكمة التجارية، وهذا متى ما تبين لهذا الأخير وجودها من خلال مستند أو عقد وغيرها، وبالتالي فإن وجود الصعوبات مهما كانت نوعها في القانون الفرنسي مبررا لتفعيل نظام الاشعار شرط أن يكون استمرارها قد يمنع سير النشاط العادي للمؤسسة وديمومتها دون الوصول إلى مرحلة التوقف عن الدفع<sup>62</sup>.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري في القانون التجاري وإن حدد حدة الوقائع التي يجوز من خلالها لمراقب الحسابات أن يقوم بعملية اخطار هيئات التسيير وفق اجراءات معينة بقوله " الوقائع التي من شأنها أن تعرقل استمرار الاستغلال " فإنه بالمقابل لم يحدد طبيعة أو نوع الوقائع<sup>63</sup> لكن يمكننا أن نستشفى طبيعة تلك الوقائع أو الصعوبات من خلال الملحق المرفق بالقرار الذي يحدد محتوى معايير تقارير مراقب الحسابات<sup>64</sup>، ففي البند (3-8) من فصله الثامن الموسوم تحت

60- مجمع الاستباق المعتمد حسب المادة L611-1 من قانون التجارة الفرنسي هو وكالة مهمتها تزويد أعضائها - أي شخص من أشخاص القانون الخاص يمكنه أن يكون عضوا فيه - بطريقة سرية بتحليل المعلومات الاقتصادية والمحاسبية والمالية التي يتعاهدون بإرسالها إليه بانتظام.

61- L611-1 «..... Lorsque le groupement relève des indices de difficultés, il en informe le chef d'entreprise et peut lui proposer l'intervention d'un expert... »

62- L611-2 «I- lorsqu'il résulte de tout acte, document ou procédure qu'une société commerciale, un groupement d'intérêt économique, ou une entreprise individuelle, commerciale ou artisanale connaît des difficultés de nature à compromettre la continuité de l'exploitation, ses dirigeants peuvent être convoqués par le président du tribunal de commerce pour que soient envisagées les mesures propres à redresser la situation.....».

63- المادة 715 مكرر 11 من ق ت ج.

64- القرار المؤرخ في 14 شعبان 1434 الموافق ل 24 يونيو 2013 الجريدة الرسمية الجزائرية العدد رقم 24 الصادرة في 30 جمادى الثانية 1435 الموافق ل 30 أبريل 2014، الذي يحدد محتوى معايير تقارير مراقب الحسابات.

عنوان معيار التقرير حول استمرارية الاستغلال<sup>65</sup> نص على أن المؤشرات التي يعتمد عليها مراقب الحسابات والتي تثير بدورها التساؤل حول استمرارية الاستغلال تتمثل في مؤشرات مالية<sup>66</sup>، قانونية<sup>67</sup>، اقتصادية واجتماعية أو ما أطلق عليها الملحق مصطلح المؤشرات العملية<sup>68</sup>، وهو ما يجعلنا نقول أن الصعوبات المالية القانونية، الاقتصادية والاجتماعية مبررا لإعمال نظام الاشعار وإن كان نطاقه ضيقا وإجراءاته محدودة في القانون التجاري الجزائري<sup>69</sup>.

### المطلب الثاني: متطلبات نظام الاشعار

تكمن أهمية نظام الاشعار في رصد بؤادر الصعوبات في مرحلة أولى والعمل على تصحيحها في مرحلة ثانية، لذلك اتجهت قوانين الافلاس وإنقاذ المشاريع إلى اقحام العديد من الأجهزة لضمان اكتشاف بؤادر الصعوبات (الفرع الأول)، كما سعت خلال صياغته إلى إرساء عديد المتطلبات التي تضمن حدا معين من النجاعة في الاكتشاف أو التصحيح على حدا سواء (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: تعدد الأجهزة المعنية بنظام الاشعار

الأصل أن عملية رصد الصعوبات التي تعترض المشروع والمبادرة بتصحيحها يقع على عاتق المسير أو رئيس المشروع، ومع ذلك فقد سعت قوانين الافلاس الحديثة في إطار الحفاظ على استمرارية المشاريع إلى تدعيم إجراء الرصد كونه أساس هذا النظام من خلال إلقاء مهمة رصد الصعوبات وتبليغها على عاتق عديد الأجهزة الداخلية منها (أولا) والخارجية (ثانيا).

65- هناك نوعان من التقارير يلتزم مراقب الحسابات بالقيام بها منها ما هو دوري ومنتظم كالتقرير العام السنوي، ومنها ما هو خاص تفرضه الظروف والمستجدات التي تطرأ داخل الشركة منها تقرير استمرارية الاستغلال، لمزيد من التفصيل راجع علاوي عبد اللطيف، مندوب الحسابات ودوره في مختلف أشكال الشركات التجارية، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون أعمال، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، سنة 2016-2017، ص 98 وما بعدها.

66- نذكر منها: اللجوء المبالغ فيه للقروض قصيرة الأجل قصد تمويل الأصول طويلة الأجل، النسب المالية الرئيسية غير الإيجابية، توقيف سياسة توزيع أرباح الأسهم، عدم القدرة في الحصول على التمويل من أجل تطوير منتجات جديدة أو استثمارات حيوية أخرى.

67- تتمثل فيما يلي عدم احترام الالتزامات المتعلقة برأسمال الشركة أو التزامات قانونية أساسية أخرى، الإجراءات القضائية الجارية ضد الكيان التي يمكن أن تكون لها آثار مالية لا يمكن للكيان مواجهتها.

68- تتمثل فيما يلي: مغادرة المستخدمين الرئيسيين دون استحقاقهم، خسارة صفقة مهمة أو إعفاء، أو رخصة أو ممول رئيسي نزاعات اجتماعية خطيرة، نقص دائم في المواد الأولية الضرورية.

69- لأن طلب مراقب الحسابات لتوضيحات حول استمرارية الاستغلال من هيئات التسيير يعد بمثابة إشعار لها بوجود صعوبات تهدد السير الحسن للنشاط.

## أولا- الأجهزة الداخلية المعنية بنظام الاشعار:

أوكلت مهمة رصد الصعوبات والوقائع التي تعترض المشاريع والتبليغ عنها إلى مراقب الحسابات، الشريك، رئيس المشروع، ممثلي العمال.

1-مراقب الحسابات :<sup>70</sup>

انطلاقا من كفاءة مراقب الحسابات<sup>71</sup> من جهة و طبيعة مهمته من جهة أخرى والمتمثلة في مراقبة الوضع المحاسبي والمالي للشركة<sup>72</sup> من خلال التدقيق في حساباتها بانتظام، والتحقيق في الدفاتر والمستندات والأوراق المالية للشركة دون التدخل في التسيير، كما تمتد مهامه إلى التدقيق في صحة تلك المعلومات المقدمة لمجالس الادارة والوثائق المرسلة إلى المساهمين والمتعلقة بوضعية المؤسسة المالية وحساباتها<sup>73</sup>، جعل التشريعات تعهد إليه بمهمة أخرى هي الاخطار عن الصعوبات التي قد تعترض المشروع أو الاستفسار عنها<sup>74</sup>، وهو ما نجد أساسه في القانون الفرنسي من خلال المادة 1-234 L- ففي فقرتها الأولى والثانية يلزم مراقب الحسابات في شركات الأموال بتبليغ رئيس مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالة عند اكتشافه -بمناسبة ممارسة مهامه- حقائق من شأنها عرقلة نشاط الشركة في مرحلة أولى، وفي حالة عدم الرد خلال خمسة عشر يوم (15) أو أن ما تم اتخاذه من قبل تلك الهيئات لا يضمن استمرارية النشاط، فإنه على مراقب الحسابات أن يدعو كتابة – ترسل نسخة منه إلى رئيس المحكمة التجارية- رئيس مجلس الإدارة أو مجلس المديرين

70- يطلق عليه العديد من التسميات منها محافظ الحسابات، مدقق الحسابات، مندوب الحسابات، يخضع لنظام قانوني وتنظيمي خاص تحدده القوانين والتنظيمات ذات الصلة في كل دولة.

71- إن الشروط التي تستوجبها القوانين المنظمة للمهنة في مختلف التشريعات حتى يتم تعيين الشخص كمراقب للحسابات تضمن الكفاءة اللازمة له لأداء مهامه.

72- جورج ربيروروني روبلو، ترجمة منصور القاضي وسليم حداد، المطول في القانون التجاري(الشركات التجارية) مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت لبنان، الطبعة الأولى 2008، ص 672.

73- بلعيساوي محمد الطاهر، الشركات التجارية- شركات الأموال- الجزء الثاني، دار العلوم للنشر والتوزيع، عناية الجزائر، سنة 2014، ص 65.

74- أوكلت له هذه المهمة في القانون الفرنسي بمقتضى المادتين 1-234 L، 2-234 L من ق j<sup>h</sup>t، القانون التونسي بمقتضى الفصل 420 من المجلة التجارية، القانون المغربي بالمادة 548 من مدونة التجارة، القانون الجزائري بمقتضى المادة 715 مكر 11 من القانون التجاري.

للتداول في مجلس الادارة أو مجلس المراقبة حسب الحالة في الحقائق المذكورة على أن يُستدعى مراقب الحسابات لهذا الاجتماع، يُبلغ قرار الاجتماع إلى رئيس المحكمة التجارية وممثلي الموظفين.

وفي مرحلة ثالثة عندما لا يتداول مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة بشأن الحقائق التي تمت ملاحظتها، أو في حالة عدم استدعاء مراقب الحسابات إلى هذا الاجتماع، أو إذا وجد هذا الأخير أنه بالرغم من القرارات المتخذة يظل استمرار الاستغلال عرضة للخطر يعمل على دعوة الجمعية العامة للانعقاد ويقوم بإعداد تقرير خاص يتم عرضه في هذا الاجتماع، كما يتم إبلاغه إلى ممثلي الموظفين.

وإذا وجد مراقب الحسابات في نهاية اجتماع الجمعية العامة أن القرارات المتخذة لا تضمن استمرارية العمليات، فإنه يبلغ رئيس المحكمة التجارية في مرحلة رابعة.

كما تجدر الإشارة إلى أن مراقب الحسابات في غضون ستة أشهر من بدء إجراءات التنبيه، يمكنه أن يعمل على القيام بنفس المراحل في النقطة التي يشعر فيها أنه يمكن أن يضع حدًا لتلك الصعوبات متى ما كانت الاستمرارية معرضة للخطر وأن الحاجة الملحة تتطلب اتخاذ تدابير فورية<sup>75</sup>، لأن التوقيت الذي يطلق فيه مراقب الحسابات التنبيه أو الاستفسار مهم جدا، فمتى كان متأخرا كان عديم الجدوى، وفي المقابل متى ما كان مبكرا قد يثير الشك لدى مؤسسات الائتمان وإن كان طابعه سريا<sup>76</sup>.

والحال كذلك بالنسبة للأشخاص المعنوية الخاصة الغير تجارية والتي تمارس نشاطا اقتصاديا<sup>77</sup> حيث يقع على عاتق مراقب الحسابات التزام القيام بذات الإجراءات الموكلة له في شركات الأموال عبر كل مراحلها<sup>78</sup>.

وذاوات الأمر ينطبق على شركات الاشخاص لكن مع الاختصار على المرحلة الأولى<sup>79</sup> والأخيرة فقط لعدم احتوائها على مثل تلك الهيئات الموجودة على مستوى شركات الأموال، مع الإشارة إلى أن

75 -L234-1, al 3-5 , Co. Com, Fr .

76- بوخرص عبد العزيز، مرجع سابق، ص 419.

77- بالمعنى الذي تحدده المادة 1-612 من ق تج ف.

78 -L612-3, Co. Com, Fr.

79- يبلغ مراقب الحسابات بالوقائع أو يستفسر عنها مدير الشركة في حالة شركات الاشخاص.

إمكانية قيام مراقب الحسابات بذات الاجراءات لمرة ثانية بعد انقضاء أجل الستة أشهر المشار إليها أعلاه متاحة كذلك في شركات الأشخاص<sup>80</sup>.

لا يختلف الأمر كثير في القانون المغربي فقد نصت المادة 547 من مدونة التجارة قولا إنه " إذا لم يعمل رئيس المقاول- المشروع -، تلقائيا، على تصحيح الاختلال الذي من شأنه أن يؤثر سلبا على استغلالها، يبلغ إليه مراقب الحسابات...، الوقائع أو الصعوبات، خاصة الصعوبات ذات الطبيعة القانونية أو الاقتصادية أو المالية أو الاجتماعية، التي من شأنها الإخلال باستمرارية استغلالها، وذلك داخل أجل ثمانية أيام من اكتشافه لها برسالة مضمونة مع الإشعار بالتوصل، يدعوه فيها إلى تصحيح ذلك الاختلال.

إذا لم يستجب رئيس المقاول- المشروع -، خلال خمسة عشر يوما من تاريخ استلام الإشعار أو لم يتوصل شخصا أو بعد تداول مجلس الإدارة أو مجلس الرقابة، حسب الحالة، إلى نتيجة مفيدة، وجب عليه العمل على عقد الجمعية العامة داخل أجل خمسة عشر يوما قصد التداول في شأن ذلك، بعد الاستماع لتقرير مراقب الحسابات، إن وجد".

وفي حالة عدم تداول الجمعية العامة في موضوع الصعوبات محل التبليغ، أو أن الاستمرارية ما زالت مختلة رغم القرارات المتخذة من طرف الجمعية العامة، فإنه على مراقب الحسابات أن يخبر رئيس المحكمة بالوضع<sup>81</sup>، ليقوم هذا الأخير بالمهمة الموكلة إليها.

وهو ما نجده في القانون التونسي حيث يوكل لمراقب الحسابات مهمة استفسار مسير المؤسسة عن كل ما يلاحظه من معطيات وأعمال قد تهدد استمرار المؤسسة، والذي عليه الرد في أجل أقصاه ثمانية أيام (08) من تلقيه طلب الاستفسار، ومتى ما لم يرد المسير على طلب مراقب الحسابات أو كان رده غير مقنع، يعرض هذا الأخير الأمر على مجلس إدارة المؤسسة أو مجلس رقابتها، أو يقوم بدعوة الجمعية العامة للانعقاد متى ما تأكد من وجود الصعوبات، كل هذا في أجل شهر من تلقيه الرد أو انتهاء أجل الرد.

80 -L234-2, Co. Com, Fr.

81- المادة 548 من م تج م.



وإذا لاحظ مراقب الحسابات استمرار المخاطر يرفع تقريراً كتابياً إلى رئيس المحكمة على أن يوجه نسخة منه إلى لجنة متابعة المؤسسات الاقتصادية، كل هذا في أجل شهر من تاريخ إتمام اجراءات عرض الأمر على إدارة المؤسسة أو مجلس رقابتها، أو انعقاد الجمعية العامة للمؤسسة<sup>82</sup>.

في حين يبقى المشرع الجزائري يراوح مكانه فلا هو عدل الكتاب المتعلق بالإفلاس في القانون التجاري ليتبنى نظاماً موسعاً للإشعار، ولا هو خول لمراقب الحسابات إمكانية تبليغ رئيس المحكمة في كتاب الشركات التجارية رغم أن هذا الكتاب طاله التعديل سنة 2015<sup>83</sup>، بالتالي بقي التشريع الجزائري يقتصر على إمكانية قيام مراقب الحسابات بطلب التوضيحات من رئيس مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالة، الذي عليه أن يرد على كل الوقائع التي من شأنها أن تعرقل استمرار الاستغلال، وفي حالة عدم الرد أو إذا كان الرد ناقصاً يطلب من رئيس مجلس الإدارة أو مجلس المديرين استدعاء مجلس الإدارة أو المراقبة للتداول في الوقائع الملاحظة، أما في حالة مخالفة الأحكام السابقة أو إذا لاحظ أنه رغم الاجراءات المتخذة من الجهات المعنية لتصحيح الأوضاع لازال استمرار الاستغلال مهدداً فإنه يعد تقريراً يقدمه إلى أقرب جمعية عامة، أو يعمل على استدعائه بنفسه حالة الاستعجال<sup>84</sup>.

وفي الأخير يجب أن نشير إلى أنه رغم أهمية عملية الاستباق التي يقوم بها مراقب الحسابات إلا أن ارتباطها بوجود هذا الأخير الذي لا يكون إلا في حالات محددة قانوناً جعل عملية الاستباق تفقد جزءاً من أهميتها<sup>85</sup>، هذا ما جعل التشريعات تسند مهمة الإشعار لأطراف أخرى إضافة لمراقب الحسابات.

82- الفصل 420 من م تج ت.

83- في المقابل يخول المشرع الجزائري لمراقب الحسابات ابلاغ وكيل الجمهورية بالأفعال التي تعد جنحاً والتي أطلعوا عليها أثناء مهامهم، وهذا بمقتضى المادة 715 مكرر 13 من ق تج ج.

84- المادة 715 مكرر 11 من ق تج ج.

85- تختلف التشريعات في تنظيم عملية تعيين مراقب الحسابات لكن على العموم يكون تعيينه إما اجبارياً أو طوعية ففي ق تج ف يعين اجبارياً في شركات المساهمة (L.225-228) ويتبعها في ذلك شركات التوصية بالأسهم فهي تخضع لغالبية أحكامها (-L. 226 1) أما بالنسبة للشركات الأخرى فلا يعد تعيينه إجبارياً إلا في حالة تحقق العتبات المتضمنة في المادة (1-612 R). لمزيد من التفصيل حول هذا الأمر أنظر:

-Aymar TOH , La prévention des difficultés des entreprises : étude comparée de droit français et droit OHADA, Université de Bordeaux ,thèse de doctorat Soutenue le 09 décembre 2015, p 68 - 65.



## 1- الشريك:

على اعتبار أن الشريك أحد أهم الأجهزة الداخلية للشركة ونظر لرغبته الملحة والصادقة في حمايتها<sup>86</sup>، عهدت إليه قوانين الافلاس الحديثة بمهمة التبليغ عن الصعوبات والوقائع التي من شأنه أن تهدد استمرار الشركة<sup>87</sup>، فالمشرع المغربي من أجل ضمان حماية أكبر للشركة خاصة في حالة عدم تعيين مراقب الحسابات<sup>88</sup> جعل على عاتق الشريك بمقتضى المادة 547 من مدونة التجارة مهمة تبليغ الوقائع أو الصعوبات إلى رئيس المشروع خاصة تلك الصعوبات ذات الطبيعة القانونية أو الاقتصادية أو المالية أو الاجتماعية، التي من شأنها الإخلال باستمرارية استغلال المقاول، وذلك داخل أجل ثمانية أيام من اكتشافه لها برسالة مضمونة مع الإشعار بالتوصل، يدعوه فيها إلى تصحيح ذلك الاختلال.

ضف إلى ذلك أنه منح في مرحلة ثانية لأي شريك إمكانية إخبار رئيس المحكمة بتلك الصعوبات، شأنه في ذلك شأن رئيس المشروع ومراقب الحسابات، وهذا في حالة عدم تداول الجمعية العامة في الموضوع أو إذا لوحظ أن الاستمرارية ما زالت مختلة رغم القرار المتخذ من طرف الجمعية العامة<sup>89</sup>.

وإن كان المشرع المغربي قد سمح لكل شريك في الشركات التجارية بإمكانية التبليغ عن الوقائع والصعوبات بغض النظر عن نسبة حصته في رأس مال المقاول، فإن المشرع التونسي على خلاف ذلك فرق بين الشريك أو الشركاء في شركات الأموال والشريك أو الشركاء في شركات الأشخاص، حيث اشترط في الحالة الأولى على الشريك أو الشركاء على حسب الحالة أن يكونوا مالكين على الأقل لخمس بالمئة من رأس مال الشركة حتى يقع عليهم التزام إشعار لجنة متابعة المؤسسات الاقتصادية<sup>90</sup> ببيادر الصعوبات الاقتصادية<sup>91</sup> وهذا لضمان جدية الإشعار كون أن عدد

86- كون أن ذمته المالية تتأثر بالذمة المالية للشركة بصرف النظر عن نوع الشركة وطبيعته داخلها.

87- مصطفى بونجة ونهال اللواح، مرجع سابق، ص 67-68.

88-16 -Saida Bachlouch, La prévention et le règlement amiable des difficultés des entreprises en droit comparé franco-marocain, doctorat en droit, Université Paris-Est Créteil, 2012, p.62.

89- المادة 548 من م.ج.م.

90- هي لجنة موضوعة تحت وصاية وزارة الصناعة والمؤسسات الصغيرة والمتوسطة التونسية يرأسها وزير الصناعة أو من ينوب عنه، مهمتها تجميع وتحليل وتبادل المعلومات الخاصة بالمؤسسات التي تمر بصعوبات اقتصادية في إطار شبكة معلوماتية مع الأطراف المعنية.

الشركاء\_المساهمين\_ غالبا ما يكون كبيرا خاصة في شركات المساهمة، وفي الحالة الثانية يقع ذات الالتزام على كل شريك بغض النظر عن نسبة حصته في رأس المال الشركة<sup>92</sup>، لكون أن الشركاء في شركات الأشخاص مسؤولون مسؤولية تضامنية عن ديون الشركات وغالبا ما يكون عدد الشركاء فيها محدودا.

وما تجدر الإشارة إليه أن الفرق الجلي بين المشرعين التونسي والمغربي من جهة والمشرع الفرنسي من جهة أخرى، هو أن الأخير حينما منح المساهم أو الشريك حق التنبيه ضمن حق الرقابة المخول له وفق اجراءات معينة<sup>93</sup> والتي تعد بمثابة نظير لإجراءات الاشعار والتبليغ في القانونين التونسي والمغربي، جعل الأمر اختياريا لكونه حقا، لكن في المقابل يستعمل المشرعين التونسي والمغربي على التوالي مصطلحين هما " يجب " <sup>94</sup>، " يبلغ " <sup>95</sup>، مما يجعل الأمر إلزاميا على عكس المشرع الفرنسي.

وتبقى مهمة الاستباق التي يقوم بها الشريك أو الشركاء في الشركة منقوصة الأهمية لذات الأسباب المرتبطة بمراقب الحسابات<sup>96</sup>، إضافة إلى ذلك فإن أغلبية الشركاء أو المساهمين يفتقدون

91- هذا اختلاف ثاني بين المشرع التونسي والمغربي فالجهة التي يوجه إليه الشريك اشعاره أو تنبيهه مختلفة، ففي التشريع التونسي هي لجنة متابعة المؤسسات الاقتصادية في حين أنها في التشريع المغربي رئيس المقاول.

92- الفقرة الثانية من الفصل 419، م تج ت.

93- منح المشرع الفرنسي للشريك أو المساهم حق الانذار أو التبليغ خارج الكتاب السادس من قانون التجارة الفرنسي والمتعلق بصعوبات المؤسسة، وذلك حين تنظيمه لإجراءات الرقابة المخولة للشريك على الشركة إلى جانب تلك العديد من الحقوق نذكر منها:

- حق الشريك غير المسير في طرح أسئلة كتابية متعلقة بسير نشاط الشركة على (المدير، أو رئيس مجلس الادارة أو المديرين حسب الحالة) مرتين في السنة المالية وفق شروط واجراءات معينة تطبيقا للمواد L223-36، L225-232، L225-120 من ق تج ف.

- حق الشريك في طلب أو انتداب خبرة تسيير وفق شروط معينة بمقتضى المادة L225-231 من ق تج ف، لمزيد من التفصيل حول هذه المسألة أنظر: بدي فاطمة الزهراء، الرقابة الداخلية في شركات المساهمة، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون أعمال، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، سنة 2016-2017، ص 45 وما بعدها.

94- الفقرة الثانية من الفصل 419 من م تج ت.

95- الفقرة الأولى من المادة 547 من م تج م.

96- نعني بذلك عدم وجود الشريك مثلا ففي الشركة ذات المسؤولية المحدودة وذات الشخص الوحيد يأخذ الشريك الوحيد صفة المسير، ضف إلى ذلك أن الشركاء المعنيين بالتبليغ هم شركاء الشركات التجارية دون غيرهم في القانون المغربي.

تلك الكفاءة والخبرة التي تمكنهم من اكتشاف الصعوبات من خلال مصادر معلوماتهم التي تكون في غالبيتها تقارير ووثائق تخص المؤسسة، مما جعل اسناد المهمة إلى أطراف أخرى أكثر من ضروري.

## 2- رئيس المشروع:

الأصل أن نظام الاشعار ما أبتكر إلا من أجل تنبيه القائمين على المشروع بوجود صعوبات قد تخل باستمرارية النشاط، ومع ذلك فقد ألزمتهم بعض قوانين الافلاس الحديثة بإشعار جهات معينة بالصعوبات التي يمر بها مشروعهم، فالمشروع التونسي من خلال الفصل 419 من المجلة التجارية نص على أنه يتعين على صاحب المؤسسة أو مسيرها إشعار لجنة متابعة المؤسسات الاقتصادية ببيوار الصعوبات الاقتصادية التي تمر بها المؤسسة والتي قد تؤدي في صورة تواصلها إلى التوقف عن الدفع.

ذات الأمر نجده عند المشرع المغربي فهو يتيح لرئيس المشروع إخبار رئيس المحكمة بالاختلالات التي مازالت تؤثر على استمرارية النشاط وهذا في حالة عدم تداول الجمعية العامة في موضوع الاختلالات أو أن قراراتها لم تأتي بنتيجة مفيدة<sup>97</sup>، ولعل أهم ما يدفع رئيس المشروع إلى القيام بعملية الاشعار رغم كونه المسؤول الأول عن المشروع هو أن قيامه بالإشعار قرينة على أنه قام بما يقع على عاتقه وهذا ما قد يحميه من تبعات تحمل ديون المشروع في وقت لاحق<sup>98</sup>.

## 3- ممثلي العمال:

لما كان للصعوبات التي تعترض المشروع تأثير على وضعية العمال خاصة حينما يتعلق الأمر بتسريحهم<sup>99</sup>، منح لهم المشرع الفرنسي حق الانذار وفق إجراءات معينة من خلال ما يعرف بلجنة المشروع أو المؤسسة (le comité d'entreprise) ومتى تعذر ذلك كان لممثلي الموظفين القيام بذلك<sup>100</sup> وهذا وفقاً للمادة L2323-78 الملغاة من قانون العمل<sup>الفرنسي</sup><sup>101</sup>، إلى حين صدور الأمر رقم 1386

97- المادة 548 من م تج م.

98- منصف الكشو، مرجع سابق ص168.

99- بوخرص عبد العزيز، مرجع سابق، ص442.

100- لأن انشائها يخضع لعدة شروط كعدد العمال مثلاً، كما أن انشائها يمكن أن يأخذ الشكل القانوني أو الاتفاقي حال عدم بلوغ نصاب العمال، كما ينوب عنها ممثلي الموظفين حال غيابها.

101-Code de travail français modifié et complété par l'ordonnance n° 2020-1786 du 30 décembre 2020 relatif à la détermination des taux et modalités de calcul de l'indemnité et de l'allocation d'activité partielle, JORF n°0316 du 31 décembre 2020.

لسنة 2017 المتعلق بالتنظيم الجديد للحوار الاجتماعي والاقتصادي في الشركة وتعزيز ممارسة المسؤوليات النقابية وتعزيزها<sup>102</sup> ، الذي استحدث ما يسمى اللجنة الاجتماعية والاقتصادية<sup>103</sup> (Comité social et économique) بمقتضى المادة الأولى منه<sup>104</sup> ، وعهد إليها بحق الانذار الاقتصادي<sup>105</sup> ، فمتى ما وصل إلى علمها حقائق من شأنها التأثير على حالة المؤسسة الاقتصادية يمكنها أن تطلب تفسير من صاحب العمل وأن تضع الطلب في جدول أعمالها القادم، وإذا لم تتمكن اللجنة من الحصول على إجابة كافية من صاحب العمل أو أنه أكد الوضع، فإنها تعد تقريراً وفق شروط معينة وتقوم بإرساله تحت حق الانذار الاقتصادي إلى صاحب العمل<sup>106</sup> ومراقب الحسابات<sup>107</sup>.

في المقابل يمنح قانون العمل الفرنسي حق الانذار الاقتصادي للجنة المشروع داخل كل الشركات الخاضعة للقانون الخاص البالغ عدد عمالها 50 عامل كأقصى حد، لأنه يخول الصلاحيات المقررة للجنة الاجتماعية والاقتصادية بمقتضى المواد من L2312-1 إلى L2312-84 والتي من ضمنها حق الانذار الاقتصادي لصالح لجنة المشروع إذا كان عدد العمال في الشركة لا يتعدى 50 عاملاً<sup>108</sup>.

والملاحظ أنه رغم حداثة التشريعين المغربي والتونسي مقارنة بالتشريع الجزائري إلا أنهما أقصيا ممثلي العمال من مهمة التبليغ والاختار عن الصعوبات، رغم أنهم الأقرب والأقدر على رصد

102- Ordonnance n° 2017-1386 du 22 septembre 2017 relative à la nouvelle organisation du dialogue social et économique dans l'entreprise et favorisant l'exercice et la valorisation des responsabilités syndicales ,JORF n°0223 du 23 septembre 2017.

103- هي لجنة تمثل العمال، تنشأ عن طريق الانتخاب وجوبا داخل كل الشركات الخاضعة للقانون الخاص، والبالغ عدد عمالها 11 عامل على الأقل، وذلك ابتداء من 2019/12/31، نظم المشرع الفرنسي كل ما يتعلق بها في قانون العمل الساري المفعول بالمواد (L2311-1-2 L2317-2).

104- هي المادة L2311-2 حاليا من ق ع ف الساري المفعول.

105- تجدر الإشارة إلى أن هذا الحق ممنوح للجنة الاجتماعية والاقتصادية في الشركات التي توظف 50 عامل فأكثر دون تلك التي يقل فيها عدد العمال عن 50 عاملاً، وقد نظم المشرع الفرنسي هذا الحق من خلال المواد (L2312-63 إلى L2312-69) من قانون العمل الساري المفعول.

106- تجدر الإشارة إلى أن اللجنة يمكنها بالأغلبية إحالة التقرير إلى مجلس المراقبة أو مجلس الإدارة في الشركات التي تتواجد فيها هذه الهيئات، أو الشركاء في باقي أشكال الشركات، أو الأعضاء في المجموعات ذات النفع الاقتصادي طبقاً للمادة L2312-65 من ق تج ف.

107 - L2312-63, Co. Trav , Fr.

108 - L2321-1, Co. Trav, Fr.

الصعوبات خاصة الاجتماعية منها التي قد تخل بالسير العادي لنشاط المشروع<sup>109</sup>، لكنهما في المقابل إنفحتا على أجهزة خارجية شأنهما في ذلك شأن التشريع الفرنسي.

## ثانياً\_ الأجهزة الخارجية المعنية بنظام الاشعار

في إطار الاحاطة بالوضعية المالية والاقتصادية للمشروع عمدت تشريعات الافلاس الحديثة إلى الانفتاح على بعض الأجهزة الخارجية في إطار نظام الاشعار، تمثلت أساسا في بعض الادارات العمومية والمؤسسات المالية، هيئات الرقابة المعتمدة، رئيس المحكمة.

### 1\_ الإدارات العمومية والمؤسسات المالية:

بالنظر لموقع المؤسسات المالية وبعض الإدارات العمومية، فقد أوجب المشرع التونسي على عديدا منها مهمة إعلام لجنة متابعة المؤسسات الاقتصادية بكل ما تلاحظه من أعمال تهدد استمرار نشاط المؤسسة، وتتمثل أساسا في مصالح تفقدية الشغل، مصالح الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي، مصالح المحاسبة العمومية، مصالح المراقبة الجبائية، البنوك والمؤسسات المالية<sup>110</sup>، وتبع لذلك فقد حددت وزارة العدل التونسية معايير خاصة يُستوجب حين معاينة إحداها أو مجموعها إعلام لجنة متابعة المؤسسات الاقتصادية<sup>111</sup>، فعلى سبيل المثال يجب على مصالح تفقدية الشغل القيام بواجب الإشعار حال ملاحظة التأخر المتكرر في دفع الأجور أو عدم دفع المنح والامتيازات الدورية والموسمية لمدة تتجاوز الثلاثة أشهر<sup>112</sup>، كما يقع كذلك على عاتق مصالح الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي القيام بواجب الإشعار عند عدم قيام المؤسسة بواجب التصريح بالأجور أو خلاص مساهمات أنظمة الضمان الاجتماعي لمدة لا تقل عن أربعة ثلاثيات متتالية مع تعذر التنفيذ الجبري ضدها<sup>113</sup>، وبالمثل يقع على البنوك والمؤسسات المالية الاشعار حال معاينة عدم قدرة المؤسسة على خلاص الأقساط الحالة في الآجال<sup>114</sup>، وذات الأمر ينطبق على مصالح المحاسبة العمومية و مصالح

109- عبد الرحيم شميعة، مرجع سابق، ص 40.

110- الفقرة الثالثة من الفصل 419 من م تج ت.

111- الأمر الحكومي عدد 463 لسنة 2018 المؤرخ في 31 ماي 2018 يتعلق بضبط معايير الإشعار ببيوار الصعوبات الاقتصادية وإجراءاته، الرائد الرسمي للجمهورية التونسية، العدد 46، المؤرخ في 23 رمضان 1439 الموافق ل 8 جوان 2018 ص 2087.

112- الفصل 08 من الأمر الحكومي عدد 463 لسنة 2018 المتعلق بضبط معايير الإشعار ببيوار الصعوبات الاقتصادية وإجراءاته.

113- الفصل 09 من الأمر الحكومي عدد 463 لسنة 2018 المتعلق بضبط معايير الإشعار ببيوار الصعوبات الاقتصادية وإجراءاته.

114- الفصل 12 من الأمر الحكومي عدد 463 لسنة 2018 المتعلق بضبط معايير الإشعار ببيوار الصعوبات الاقتصادية وإجراءاته.

المراقبة الجبائية حين تحقق إحدى الحالات المذكورة على التوالي في الفصلين 10 و 11 من الأمر الحكومي المتعلق بضبط معايير الإشعار ببيوادر الصعوبات الاقتصادية وإجراءاته.

تلك المعايير من شأنها أن تسهل على الجهات المحمول عليها التزام الإشعار، لكونها تحدد متى ينبغي القيام بالإشعار من جهة وتؤكد من جهة أخرى على أن المؤشر الأساسي هو الوقائع التي من الممكن أن تعترض سير النشاط وليس تلك الواقعة المنعزلة، هذا الأخير يمكن استخلاصه من صياغة تلك المعايير وبالبضبط من عبارات مثل: (التأخر المتكرر تتجاوز الثلاثة أشهر، لا تقل عن أربع ثلاثيات متتالية).

## 2\_ هيئات الوقاية المعتمدة:

عمدت عديد التشريعات الحديثة لإنقاذ المشاريع إلى استحداث هيئات للوقاية، وإن اختلفت المهام المسندة إليها وتركيبتها من قانون لآخر فإن الهدف الرئيس من إنشائها مساعدة المشاريع في إطار نظرة استباقية لاستكشاف الصعوبات التي قد تحول دون استمرار نشاطها والعمل على تصحيحها من خلال اقتراح الإجراءات اللازمة.

في فرنسا أنشأ مجمع الاستباق المعتمد<sup>115</sup> بموجب القانون 84-148 المتعلق بالتدابير الاستباقية والتسوية الودية لصعوبات المؤسسة، الذي يحتفظ به القانون الفرنسي لحد الساعة على أمل زيادة دوره في التنبيه، ويرجع السبب في إنشائه إلى فكرة تستند إلى أن الشركات الصغيرة والمتوسطة الحجم ليس لديها بشكل عام الوسائل الكافية لتحمل تكاليف خدمات استشاري يمكنه تزويدهم بتحليل وضع الشركة واتخاذ الإجراءات اللازمة في حال ثبوت الصعوبات<sup>116</sup>.

هو شخص معنوي يخضع للقانون الخاص مهمته تزويد أعضائه<sup>117</sup> بطريقة سرية بتحليل المعلومات الاقتصادية والمحاسبية والمالية التي يتعهدون بإرسالها إليه بانتظام، كما يعمل كذلك على تبليغ رئيس المشروع متى ما حدد وجود الصعوبات وأن يقترح تدخل خبير، ضف إلى كل ذلك أنه يمكنه عقد اتفاقيات لصالح أعضائه مع مؤسسات القرض والمؤسسات المالية، شركات التأمين،

115- ينظم حاليا إنشاء مجمع الاستباق المعتمد، كيفية سيره وغيرها من الأمور المرتبطة به من خلال المواد من D611-1 إلى D611-9 في الجانب التنظيمي من ق ج ف.

116-Aymar TOH، Op. cit. ،p.96.

117- طبقا للمادة L.611-1 من القانون التجاري الفرنسي يجوز لأي شخص مسجل في السجل التجاري أو سجل المهن الحرة أو أي شخص اعتباري يحكمه القانون الخاص أن ينظم إلى مجمع الاستباق المعتمد.

ليس هذا فقط بل يمكنه أن يستفيد حين صياغته لآراء حول الوضع المالي للأعضائه من مساعدة السلطات المحلية والإدارات المختصة بما فيها خدمات بنك فرنسا وهذا وفقا لشروط الاتفاقية المنصوص عليها بينهما<sup>118</sup>.

بالمثل في تونس أنشأت لجنة متابعة المؤسسات الاقتصادية<sup>119</sup>، لتتولى من خلال مرصد وطني مهمة تجميع وتحليل وتبادل المعلومات الخاصة بالمؤسسات التي تمر بصعوبات اقتصادية في إطار شبكة معلوماتية مع الأطراف المعنية، وكذا إمداد رؤساء المحاكم بالمعلومات التي تساعد على البت في الملفات المعروضة عليهم<sup>120</sup>.

باعتبارها الجهة المخولة بتلقي إشعارات المسير، الشريك أو الشركاء، الإدارات العمومية والمؤسسات المالية وفق لما ينص عليه الفصل 419 من المجلة التجارية، أوكلت لها مهمة أخرى هي اشعار رئيس المحكمة وجوبا في حالة خسارة مؤسسة ثلث رأسمالها أو وجود وضعيات أو أعمال تهدد استمرار نشاطها<sup>121</sup>.

ولهذه الأسباب صدر الأمر الحكومي المتعلق بضبط معايير الإشعار ببيادر الصعوبات الاقتصادية وإجراءاته ليوضح المقصود بالوضعيات والأعمال التي من شأنها تهديد نشاط المؤسسة من جهة<sup>122</sup>، وذلك من خلال تحديد بعض المعايير على سبيل المثال والتي تمثلت أساسا في : استقالة إدارات وعمال لهم كفاءة عالية ولم يتم تعويضهم، خسارة صفقات أو حرفاء أو مزودين لهم تأثير جوهري على نشاط المؤسسة، عدم تجديد الرخص الإدارية الضرورية لممارسة النشاط، توتر المناخ الاجتماعي أو إضرابات متواصلة، تأثير سلبي لتغيير الإطار القانوني المنظم لنشاط المؤسسة، عدم القدرة على مواكبة تقدم تكنولوجيا يستوجب القيام باستثمارات مكلفة وتأهيل نشاط المؤسسة، انقطاع التزود، تسجيل صعوبات لدى المزودين والحرفاء<sup>123</sup>.

118 -L611-1, C, Com,Fr.

119- أنشأت بمقتضى الفصل الرابع من القانون رقم 34 لسنة 1995 المؤرخ في 17 أفريل 1995 المتعلق بقانون إنقاذ المؤسسات التي تمر بصعوبات اقتصادية، إلى أن نقلت أحكامها إلى قانون الإجراءات الجماعية في 2016.

120- إكرام طريلة، الإجراءات الجماعية (مساعدة المؤسسة على الخروج من حالة التعثر إلى الاستقرار)، مساهمة في ملتقى جهوي نظمته المعهد الأعلى للقضاء بالتعاون مع محكمة الاستئناف بقفصة، تونس، 30 أكتوبر 2019، ص 16.

121- الفصل 418 من م تج ت.

122- اعتبرها الأمر الحكومي معايير اقتصادية.

123- الفصل 04 من الأمر الحكومي عدد 463 لسنة 2018 المتعلق بضبط معايير الإشعار ببيادر الصعوبات الاقتصادية وإجراءاته.



كما عمل من جهة أخرى على إدراج معايير مالية أخرى إضافة لذلك المذكور في الفصل 419 من المجلة التجارية تمثلت أساسا في : التراجع المستمر في القدرة على التمويل الذاتي وعلى مستوى نتيجة الاستغلال، التراجع في رقم معاملات المؤسسة الذي يهدد استمرار نشاطها، التأخير المتكرر في دفع الأجور والمساهمات في الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي وتسديد الديون بما في ذلك الديون الجبائية والبنكية وديون الحرفاء مع وجود صعوبات في التنفيذ، عدم توازن الهيكلية المالية للمؤسسة وذلك بعدم كفاية الأموال الذاتية والخصوم غير الجارية لتغطية الأصول غير الجارية<sup>124</sup>.

بالرغم من تلك المزايا التي تؤهل هيئات الوقاية المعتمدة لتكون أحد أهم أعمدة نظام الاستباق، إلا أنه في حالة مجمع الاستباق المعتمد ليس لديه أي وسيلة لإجبار رئيس المشروع على التعامل مع الصعوبات التي تم تحديدها<sup>125</sup>، في حين يتوقف دور لجنة متابعة المؤسسات الاقتصادية عند إشعار رئيس المحكمة، وهو ما يؤكد ضرورة وجود طرف يملك سلطة الالتزام ولو كانت معنوية.

### 3\_ رئيس المحكمة:

إن كون رئيس المحكمة هو الحلقة الأخيرة في مراحل نظام الاستباق<sup>126</sup>، جعله المفتاح الأساسي لتفعيله، فقد منح القانون التجاري الفرنسي لرئيس المحكمة التجارية حق استدعاء مدير المشروع للمثول أمامه<sup>127</sup> بغض النظر عن كون الأخير شركة تجارية، تجمع ذونفع اقتصادي، مقولة فردية تجارية أو حرفية، متى ما تبين له من خلال عقد أو وثيقة أو اجراء أن المشروع يعاني من صعوبات قد تمنع استمرار النشاط وهذا للنظر في التدابير والاجراءات الكفيلة بالتصحيح، في ذات السياق خول له بغض النظر عن أي تشريع أو تنظيم مخالف بمجرد ارسال الاستدعاء إلى مدير

124- الفصل 05 من الأمر الحكومي عدد 463 لسنة 2018 المتعلق بضبط معايير إشعار بيوادر الصعوبات الاقتصادية وإجراءاته.  
125- Marie-Laure Coquelet, Entreprises en difficulté, Instruments de paiement et de crédit, 6 e édition 2017 Dalloz,p32.

126- سبق الإشارة إلى أنه يبلغ من قبل مراقب الحسابات، رئيس المشروع، الشريك في آخر مرحلة بوضعية المشروع المختلة طبقا للمادة 548 من مدونة التجارة المغربية، كما يتم اشعاره من قبل لجنة متابعة المؤسسات الاقتصادية أو يرسل إليه مراقب الحسابات تقريرا حال استمرار الاختلال في استمرار نشاط المشروع طبقا للفصلين 418 و420 على التوالي، وذات الأمر يقع على مراقب الحسابات في ق تج ف 1-234.

127- لمزيد التفاصيل حول إجراءات وكيفية الاستدعاء راجع المواد من R611-10 إلى R611-17 في الجانب التنظيمي ل ق تج ف.



المشروع<sup>128</sup> الاتصال بمراقب الحسابات إن وجد و ممثلي الموظفين، الادارات العامة، مؤسسات الضمان الاجتماعي والادخار، وكذا مراكز المخاطر المصرفية وعوارض الدفع، والتي من الممكن أن توفر له معلومات دقيقة حول الوضع المالي والاقتصادي للمشروع المدين<sup>129</sup> على أن يكون الاتصال داخل أجلا أقصاه 03 أشهر من تاريخ توجيه الاشعار بالمثل إلى مدير المشروع وبالشكليات المحددة قانونا، وإلا كان للأشخاص والهيئات التي تم الاتصال بها الامتناع عن تقديم المعلومات المطلوبة<sup>130</sup>.

في حين منحت المادة L611-2-1 من القانون التجاري الفرنسي للمحكمة القضائية المختصة من خلال رئيسها نفس صلاحيات رئيس المحكمة التجارية عندما يتعلق الأمر بالأشخاص الاعتبارية الخاضعة للقانون الخاص، الاشخاص الطبيعيين الذين يمارسون نشاطا زراعيا أو نشاطا مستقل، أصحاب المهن الحرة، بالإضافة إلى ذلك صلاحية تبليغ السلطة الوصية التابع لها المهني بشأن الصعوبات التي تواجهه والمتعلقة أساسا بالوضع المالي، الاقتصادي والاجتماعي للمعني.

وفي ذات الصدد مكن المشرع المغربي لرئيس المحكمة<sup>131</sup> في إطار ما يسميه الوقاية الخارجية<sup>132</sup> حق استدعاء رئيس المشروع كلما بلغ إلى علمه وجود صعوبات أو وقائع من شأنها أن تؤثر على استمرار نشاط المقاول، أو أن التمويل الذي يناسب إمكانياتها لا يلبي حاجياتها، وهذا من أجل تقديم توضيحاته والنظر في الاجراءات الكفيلة بالتصحيح<sup>133</sup>، سواء تأسس علم رئيس المحكمة بناء على الإخبار الحاصل من مراقب الحسابات أو الشريك أو رئيس المشروع في حد ذاته، أو أنه حصل من خلال عقد أو وثيقة أو إجراء بمناسبة دعوى قائمة<sup>134</sup>.

128- تجدر الإشارة إلى أن الفقرة الأولى من المادة في L611-2 في ق تج ف كانت تخول لرئيس المحكمة المختص إمكانية التواصل مع تلك الهيئات لتوفير معلومات دقيقة حول الوضع المالي والاقتصادي للمشروع المدين في نهاية الاجتماع مع مدير المشروع أو في حالة عدم حضور الأخير للاجتماع إلى حين صدور الأمر رقم 1193-2021 المؤرخ 15 سبتمبر 2021 المعدل للكتاب السادس من قانون التجارة، الصادر في الجريدة الرسمية الفرنسية رقم 0216 بتاريخ 16 سبتمبر 2021 الذي أتاح له مكنة التواصل بمجرد إرسال الاستدعاء إلى مدير المشروع مراعاة للسرعة التي يجب أن يمتاز بها الاجراء في تشخيص وضع المشروع.

129 - L611-2, C. Com.Fr .

130 - R611-12. Com.Fr .

131- المقصود به رئيس المحكمة التجارية أو من ينوب عنه طبقا للفقرة الثالثة من المادة 546 من م تج م.

132- يفرق المشرع بين الوقاية الداخلية التي يعمل على تحريكها الأجهزة الداخلية رئيس المشروع، الشريك، مراقب الحسابات وبين الوقاية الخارجية التي يحركها رئيس المحكمة التجارية دون غيره.

133- المادة 549 من م تج م.

134- عبد الرحيم شمعية، مرجع سابق، ص 56-57.

بالمثل أوجب المشرع التونسي على رئيس المحكمة الابتدائية الاستعجال في استدعاء صاحب المؤسسة أو مسيرها بأي وسيلة كتابية عند تلقي اشعار مراقب الحسابات أو لجنة متابعة المؤسسات الاقتصادية لمطالبته ببيان الحلول التي يعتزم اتخاذها<sup>135</sup> لتصحيح الوضع وتجاوز الصعوبات القائمة خلال أجلا أقصاه شهر<sup>136</sup>، ومن أجل تقدير رئيس المحكمة لمدى نجاعة تلك الحلول وجديتها في تصحيح الوضع<sup>137</sup> سُمح له أن يستدعي كل من يرى فائدة في سماعه خاصة مراقب الحسابات ولجنة متابعة المؤسسات الاقتصادية، في المقابل متى ما انتهى الأجل المحدد لاتخاذ الاجراءات دون تجاوز الصعوبات يأذن القاضي بفتح اجراءات التسوية الودية إن رغب المدين أو التسوية القضائية إن توفرت شروطها<sup>138</sup>.

### الفرع الثاني: المتطلبات الأخرى التي تضمن نجاعة نظام الاشعار

أسس واضعو قوانين الافلاس الحديثة نظام الاشعار على عديد الأسس والمتطلبات بحثا عن النجاعة التي من الممكن أن يحققها هذا النظام من خلال مساهمته في ديمومة المشاريع، والتي تمثلت أساسا في بساطة الاجراءات وتقليص الآجال (أولا)، السرية (ثانيا) وتكريس المسؤولية (ثالثا).

#### أولا\_ بساطة الاجراءات وتقليص الآجال:

لقد عملت التشريعات على استبعاد التعقيد من نظام الاشعار الذي يظهر من خلال أن كل الاجراءات المتعلقة بهذا النظام تتمثل أساسا في الإخطار، التبليغ أو الاخبار فهي اجراءات لا تحتاج إلى شروط خاصة كالمهارة أو الكفاءة، ضف إلى ذلك أنه في الغالب لا يشترط في تلك الاجراءات كيفية محددة أو نوع كتابة معين، وفي المقابل متى ما تم اشتراط كيفية ما كالكتابة مثلا فهذا لأن العمل القضائي يشترط ذلك، أما حينما يتعلق الأمر بإجراءات الاشعار التي يقوم بها مراقب

135- تتعدد الحلول بحسب نوع الصعوبة التي يواجهها المشروع فقد تكون ذات طبيعة مالية وحينها قد يكون الحل المزمع اتخاذه مثلا التنازل عن بعض المنقولات التي لم تعد تحتاجها المؤسسة في نشاطها، للاطلاع على مزيد من الاجراءات المعتد بها قضاء والتي قد يقترحها صاحب المؤسسة أنظر منصف الكشو، مرجع سابق، ص 194.

136- الفصل 421 من م تج ت.

137- وليد بن جديديه، دور القاضي في انقاذ المؤسسة، جمعية الحقوقيين، مجمع الأطرش، تونس، 2017، ص 67.

138- الفصل 421 من م تج ت.

الحسابات أو هيئات الوقاية المعتمدة فوظيفة الأول الاعتيادية وتركيبه الثاني<sup>139</sup> تجعل ما يقع على عاتقهما في اطار نظام الاشعار مجرد إجراءات بسيطة.

كما تعمدت تقليص الآجال قدر الإمكان تجنباً لتفاقم الصعوبات وبالتالي منع تردي أوضاع المشروع، ولذلك منحت الأدوار الاستباقية بمقتضى نظام الاشعار لرؤساء المحاكم دون المحاكم انسجاماً مع الطابع الاستعجالي الذي يقتضيه التعامل مع الصعوبات في بدايتها، فضلاً عن ذلك ينص التشريع الفرنسي على القيام بإجراءات الاشعار في أقصر أجل ممكن<sup>140</sup> من خلال تأكيد على ضرورة تبليغ مجمع الاستباق المعتمد لأعضائه متى ما حدد وجود صعوبات قد تعترض استمرار نشاطهم<sup>141</sup>، وكذا تأكيد طلب ممثلي العمال تفسيراً من صاحب العمل متى ما وصل إلى علمهم حقائق من شأنها التأثير على حالة المؤسسة الاقتصادية<sup>142</sup>.

وفي ذات السياق يعتمد التشريع المغربي آجال قصيرة للقيام بإجراءات الاشعار من خلال منح الشريك ومراقب الحسابات 08 أيام لإبلاغ رئيس المشروع بالصعوبات والوقائع التي من شأنها التأثير على سير النشاط ودعوته إلى تصحيح الاختلال، كما يمنح رئيس وأجهزة الإدارة حسب الحالة 15 يوماً من تاريخ التبليغ للاستجابة لدعوة الشريك أو مراقب الحسابات، هذا الأخير يقع على عاتقه استدعاء الجمعية العامة خلال 15 يوم للنظر في كيفية تصحيح الاختلال حال عدم استجابة رئيس المشروع أو أجهزة الإدارة<sup>143</sup>، كما يفرض بمقتضى المادة 549 من مدونة التجارة على رئيس المحكمة القيام باستدعاء رئيس المشروع لتقديم توضيحاته والنظر في الإجراءات الكفيلة بتصحيح الوضع خلال آجال معقولة<sup>144</sup>.

على الجانب الآخر يبدو الأمر كذلك في التشريع التونسي، فهو يمنح مسير المؤسسة للرد على استفسار مراقب الحسابات مهلة 08 أيام من تلقيه مطلب الاستفسار، كما يرتب على مراقب

139- تجدر الإشارة إلى أن تركيبة لجنة متابعة المؤسسات الاقتصادية حددت بمقتضى الفصل الثالث من الأمر الحكومي عدد 1356 لسنة 2017، المؤرخ في 13 ديسمبر 2017 المتعلق بضبط تركيبة وطرق عمل لجنة متابعة المؤسسات الاقتصادية وتحديد سلطة إشراف عليها، الرائد الرسمي للجمهورية التونسية، عدد 101، المؤرخ في 19 ديسمبر 2017.

140- يستفاد ذلك من خلال عبارات المادة L611-1 من ق ت ج ف وكذا المادة L2312-63 من ق ع ف.

141 -L611.1, al 3, C, Com, Fr.

142 -L2312-63, Co. Trav, Fr.

143- الفصل 547 من م ت ج م.

144- يستفاد هذا من عبارة "يستدعي رئيس المحكمة فوراً" المتضمنة في المادة 549 من م ت ج م.

الحسابات عرض الأمر على مجلس إدارة المؤسسة أو مجلس رقابتها، أو قيامه بدعوة الجمعية العامة للانعقاد خلال أجل أقصاه شهر من تلقيه الرد أو انتهاء أجل الرد الممنوحة للمسير<sup>145</sup>، كما يُلزم رئيس المحكمة من خلال الفصل 421 من المجلة التونسية بالمبادرة فوراً في استدعاء صاحب المؤسسة أو مسيرها عند تلقي إشعار مراقب الحسابات أو لجنة متابعة المؤسسات الاقتصادية، لمطالبته ببيان الحلول التي يعتزم اتخاذها لتصحيح الوضع وتجاوز الصعوبات القائمة خلال أجل أقصاه شهر.

## 2\_ السرية:

إن إجراءات نظام الإشعار ببيانات الصعوبات تستدعي السرية لأن من شأن شيوع خبر تعرض المشروع لصعوبات تهدد استمراريته أن يضعف وضعه الائتماني ويدفع المتعاملين خاصة الموردين إلى الانصراف عن التعامل معه، وهو ما كرسته تشريعات الإفلاس الحديثة، فالمشروع الفرنسي يؤكد على ضرورة التزام مجمع الاستباق المعتمد بالسرية التامة أثناء قيامه بتزويد أعضائه بتحليل المعلومات التي يتعهدون بإرسالها إليه بانتظام وكذا في حالة إشعارهم ببيانات الصعوبات حال اكتشافه لها<sup>146</sup>، وبالمثل تنص المادة 67-2312 L من قانون العمل الفرنسي على أن المعلومات المقدمة للجنة الاجتماعية الاقتصادية أو لجنة المشروع حسب الحالة في إطار حق الانذار الاقتصادي الممنوح لهما ينبغي أن تكون سرية.

وفي ذات الصدد نجد المشروع المغربي يوجب الحفاظ على سرية إجراء استدعاء رئيس المحكمة لرئيس المشروع كلما بلغ إلى علمه وجود صعوبات أو وقائع من شأنها أن تؤثر على استمرار نشاط المقاول، أو أن التمويل الذي يناسب إمكانياتها لا يلي حاجياتها وهذا من أجل تقديم توضيحاته والنظر في الإجراءات الكفيلة بالتصحيح<sup>147</sup>.

## 3\_ تكريس المؤاخذه الجزائية:

في سبيل تحقيق الأهداف التي شُرِع من أجلها نظام الإشعار، كرست بعض التشريعات عقوبات جزائية لبعض الأجهزة الداخلية التي تتقاعس عن أداء وظيفتها الموكلة لها في إطار نظام

145- الفصل 420 من م تج ت.

146-L611-1, al 2.3, C, Com, Fr.

147- المادة 549 من م تج م .

الاشعار، فالمشرع التونسي من جانبه فرض على صاحب المؤسسة أو مسيرها غرامة مالية تتراوح بين ألف وعشرة آلاف دينار تونسي في حال تعمدهما عدم القيام بالإشعار الواقع على عاتقهما بمقتضى الفصل 419 من المجلة التونسية<sup>148</sup>، كما رصد ذات العقوبة المالية لمراقب الحسابات متى ما لم يقيم بالإشعار الملقى على عاتقه مع علمه بالصعوبات التي تمر بها المؤسسة<sup>149</sup>، وهو مالا نجده في التشريعين المغربي والفرنسي<sup>150</sup>.

في المقابل لم يرصد أي عقوبات للشريك أو الشركاء الذين يتخلفون عن القيام بالإشعار الموكل لهم بمقتضى الفصل 419 من المجلة التجارية، وهذا لأنه ربما يعتقد أن علمهم بما قد يصيبهم حال تعثر المؤسسة أو توقفها عن الدفع يجعل تقاعسهم عن الاشعار أمرا غير وارد.

148- الفصل 593 من م تج ت.

149- الفصل 594 من م تج ت.

150- ما نقصده هو أن الكتاب الخامس من م تج م والكتاب السادس من ق تج ف لم يرتب أي مسؤولية على رئيس المشروع أو مراقب الحسابات حين عدم قيامهما بالإشعار الموكل لهما قانونا، ولكن في المقابل هذا لا يعني أنهم قد يتحملون أي مسؤولية بمقتضى القوانين الخاصة الأخرى.

## الفصل الثاني: حوكمة الشركات التجارية للإرساء نظام الاشعار

المبحث الأول: ضرورة تدعيم حق الشريك- المساهم- في الرقابة.

المبحث الثاني: تفعيل رقابة محافظ الحسابات على الشركات التجارية.

المبحث الثالث: تدعيم حق الرقابة الممنوح للجنة المشروع

المبحث الأول: ضرورة تدعيم حق الشريك- المساهم- في الرقابة

وقوفا عند الدور الذي تلعبه الرقابة في ضمان تصويب عملية تسيير المشاريع بصفة عامة والشركات التجارية بصفة خاصة، فإن التشريعات -بعيدا عن شكل الشركة وطرق تسييرها- تقرر للشريك أو المساهم ضمن نظام الرقابة الذي تفرضه على الشركات<sup>151</sup> مجموعة من الحقوق التي تسمح له بممارسة مهمة الرقابة على أعمال تسيير شركته.

تزداد الحاجة إلى تنظيم تلك الحقوق الممنوحة للشريك أو المساهم بشكل أكبر على اعتباره طرفا فاعلا في نظام الاشعار ببيوادر الصعوبات، فمن غير المتصور أن يكون للشريك أو المساهم دور فعال فيه دون أن يمتلك تلك المعلومات التي تمكنه من معرفة الوضع العام للشركة وإدراك تفاصيل سيرورة نشاطاتها.

لذلك سنحاول أن نتعرف إجمالا على ما يقرره القانون التجاري الجزائري في هذا الصدد للشريك أو المساهم، للوقوف على ما يجب تعديله من أجل أن يكون دوره أكثر فعالية ضمن نظام الرقابة بصفة عامة وضمن نظام الاشعار بصفة خاصة.

151- معلوما أن نظام الرقابة على الشركات التجارية يتضمن نوعين من الرقابة رقابة داخلية وأخرى خارجية، حيث يتولى القيام بالأولى أشخاص وهيئات من داخل الشركة إما في شكل جماعي تقوم به الجمعيات العامة والهيئات الأخرى في الشركة أو في شكل فردي يتولاه مراقب- مندوب- الحسابات، الشريك أو المساهم فيها، في حين يتولى القيام بالثانية أشخاص من خارج الشركة يتمثلون أساسا في لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة، ومجلس المحاسبة...، مع مراعاة أن بعض تلك الأجهزة مخصص لممارسة الرقابة على أنواع محددة من الشركات دون غيرها.

## المطلب الأول: حق الشريك أو المساهم في الاطلاع بين النطاق والحماية

على اعتبار أن المعلومة طريق ممارسة الرقابة، فإن المشرع الجزائري على غرار عديد المشرعين<sup>152</sup> يمنح لكل شريك أو مساهم في الشركات التجارية دون النظر إلى شكلها<sup>153</sup>، حق الاطلاع<sup>154</sup> الدائم والمؤقت<sup>155</sup> على عديد الوثائق المتعلقة بالشركة سواء كانت موضوعة من قبلها أو مستلمة من غيرها، وذلك لتمكينهم من إدراك الوضع العام للشركة واتخاذ القرارات المناسبة ضمن الجمعيات العامة عن علم مسبق، كما يكفل الحماية القانونية له في القيام بحقه على اعتبار إمكانية المساس أو التعدي عليه.

لذلك سنحاول تحديد نطاق حق الاطلاع المكفول للشريك أو المساهم ضمن الشركات التجارية في القانون التجاري الجزائري (الفرع الأول)، ثم نتعرض بعد ذلك للحماية المكفولة لحماية له (الفرع الثاني)، بهدف الوقوف في كل ذلك على ما يمكن أن يضمن للشريك أو المساهم ممارسة

152- فالمشرع الفرنسي مثلا يمنح ذات الحق في ق ت ج ف من خلال المادة 8-221 L بالنسبة لشركات التضامن (Des sociétés en nom collectif)، والمادة 7-222 بالنسبة شركات التوصية البسيطة (Des sociétés en commandite simple)، في حين يمنحه بمقتضى المادة 26-223 في شركات ذات المسؤوليات المحدودة (Des sociétés à responsabilité limitée)، وفي شركات المساهمة (Des sociétés anonymes) بمقتضى المواد (L225-118، L225-115، L225-108)، وبالمادة 1-L226 بالنسبة لشركات التوصية بالأسهم (Des sociétés en commandite par actions) والمادة 1-L227 بالنسبة لشركات الأسهم المبسطة -شركات المساهمة البسيطة- (Des sociétés par actions simplifiées) على التوالي.

153- يتضمن القانون التجاري الجزائري 07 أشكال من الشركات التي تعد شركات تجارية بحسب شكلها ودون النظر إلى موضوعها وهي شركات التضامن، شركات التوصية البسيطة، الشركات ذات المسؤولية المحدودة، والمؤسسات ذات المسؤولية المحدودة ذات الشخص الوحيد، شركات المساهمة وشركات المساهمة البسيطة، وشركات التوصية بالأسهم.

154- يمنح المشرع الجزائري الحق في الاطلاع للشركاء غير المديرين ضمن شركات التضامن بمقتضى المادة 558 من ق ت ج وبمقتضى المادة 563 مكرر 06 منه بالنسبة لشركات التوصية البسيطة، في حين يمنح ذلك بنص المادة 585 لكل شريك في الشركات ذات المسؤولية المحدودة، كما يمنحه للمساهم في شركة المساهمة ضمن نطاق محدد بمقتضى المواد 677، 678، 680 من ذات القانون وبمقتضى المادة 715 ثالثا منه بالنسبة للشريك في شركات التوصية بالأسهم، وبمقتضى المادة 715 مكرر 135 بالنسبة للمساهم في شركات المساهمة البسيطة.

155- إجمالاً فإن الإطلاع الدائم متعلق بوضع عديد الوثائق المتنوعة المتعلقة بالشركة تحت تصرف الشريك أو المساهم دون التقيد بوقت محدد وإن كان أمر عدد مرات الاطلاع محدد، أما الاطلاع المؤقت فيتعلق بوضع هيئات الإدارة في الشركة تحت تصرف الشريك أو المساهم ووثائق معينة على مستوى الشركة أو تبليغه له قبل انعقاد الجمعيات العامة ضمن آجال معينة.

حقه في الاطلاع ضمن نطاق أوسع ودون الاضرار بالشركة من جهة<sup>156</sup>، وما يمكن أن يضمن حماية أكبر لحقه في ذلك من جهة أخرى.

### الفرع الأول: نطاق حق الاطلاع بين واقع القانون وأفاق التطوير

سنحاول إجمال ما يتعلق بواقع حق الاطلاع بنوعيه الدائم والمؤقت الممنوح للشريك في شركات الأشخاص وشركات الأموال<sup>157</sup> (أولا) لنبين بعد ذلك بعض آفاق التطوير التي يمكن أن تسهم في زيادة فعالية هذا الحق (ثانيا).

#### أولا- واقع حق الإطلاع في شركات الأشخاص:

يتجسد حق الاطلاع الدائم في أن القانون التجاري الجزائي مكن الشركاء غير المديرين في شركات التضامن من الاطلاع -مرتين في السنة بأنفسهم في مركز الشركة- على سجلات التجارة والحسابات والعقود والفواتير والمراسلات والمحاضر، وعموما على كل وثيقة موضوعة من الشركة أو مستلمة منها، ومكنهم في ذات الصدد من الاستعانة بخبراء معتمدين في ممارسة حقهم في الاطلاع، واستتبع ذلك بإمكانية أخذهم لنسخ من تلك الوثائق التي تم الاطلاع عليها<sup>158</sup>.

كما ألزم بمناسبة حق الاطلاع المؤقت مدير أو مديرو شركة التضامن<sup>159</sup> تحت طائلة بطلان مداوالات جمعية الشركاء بتوجيه التقرير الصادر عن عمليات السنة المالية، وإجراء الجرد، وحساب الاستغلال العام، وحساب النتائج والميزانية الموضوعة من طرفهم، وحتى القرارات المقترحة اتخاذها إلى الشركاء قبل خمسة عشر (15) يوم من اجتماع جمعية الشركاء، كما أوجب عليهم عرض ذات

156- لأن نطاق حق الاطلاع ظل لفترة محل خلافا فقهي وإن كان ذلك مقتضرا على شركات المساهمة لحرية تداول الأسهم فيها وما قد ينجر عن ذلك من آثار، بين قائلا بتوسيع نطاقه لفرض رقابة أوسع على أجهزة إدارة الشركات وبين قائلا بالتضييق لدواعي حماية أسرار شركة وغيرها من المبررات، لمزيد من التفصيل حول المسألة راجع: خلفاوي عبد الباقي، حماية المساهم في شركات المساهمة بين القانون والواقع، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، قانون خاص، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، 2014-2015، ص 113 وما بعدها.

157- ذلك وفق التقسيم القاضي بأن شركات التضامن وشركات التوصية البسطة تمثل شركات الأشخاص وأن باقي الشركات تمثل شركات الأموال.

158- المادة 558 من ق ت ج.

159- تجدر الإشارة إلى أن هذه الالتزامية تسقط حينما يكون كل الشركاء مديرين لانتفاء عدم العلم بتلك الوثائق والمستندات عن الشريك المدير، كما أنه غير ممكن الاتفاق على مخالفة هذه الالتزامية حال وجود شركاء غير مديرين، راجع الفقرتين الثالثة والرابعة من المادة 557 من ق ت ج.



الوثائق والمستندات على جمعية الشركاء للمصادقة عليها في أجل أقصاه ستة (06) أشهر من تاريخ قفل السنة المالية<sup>160</sup>.

-يمنح الحق في الاطلاع الدائم على دفاتر ومستندات الشركة مرتين خلال السنة للشركاء الموصيين في شركات التوصية البسيطة<sup>161</sup> باعتبارهم غير مديرين<sup>162</sup>، مع امكانية القول بذات الواجب الملقى على عاتق مدير أو مديري شركة التضامن بموجب حق الاطلاع المؤقت في شأن مدير أو مديري شركات التوصية البسيطة، من ضرورة إعلام الشركاء قبل خمسة عشر (15) يوم من اجتماع جمعية الشركاء بذات الوثائق المشار إليها أعلاه، وكذا وجوب عرض تلك الوثائق على جمعية الشركاء للمصادقة عليها في أجل أقصاه ستة (06) أشهر من تاريخ قفل السنة المالية، لأن المادة 563 مكرر من القانون التجاري الجزائري تنص على تطبيق تلك الأحكام المتعلقة بشركات التضامن على شركات التوصية البسيطة بشرط مراعاة أحكامها القانونية الخاصة، أما بالنسبة للشركاء المتضامنين فيها فلهم مثلما لنظرائهم في شركات التضامن مما سبق الإشارة إليه لذات الأساس المتضمن في المادة 563 مكرر من القانون التجاري الجزائري.

#### ثانيا- واقع حق الإطلاع في شركات الأموال:

يمكن لكل شريك في الشركة ذات المسؤولية المحدودة بموجب حق الاطلاع الدائم أن يحصل في مركز الشركة وفي أي وقت كان على نسخة مطابقة للأصل من القانون الأساسي الساري المفعول، مع وجوب أن تلحق الشركة بذلك قائمة المديرين وحتى مندوبي الحسابات عند الاقتضاء، كما يمكن له الاطلاع في مركز الشركة وفي أي وقت كان على حساب الاستغلال وحساب النتائج، الجرد والتقارير المعروضة على الجمعيات العامة، ومحاضر الجمعيات الخاصة منها خلال السنوات الثلاث الأخيرة، وله في ذات الصدد لفهم محتوى تلك الوثائق الاستعانة بخبراء معتمدين خلال ممارسة حقه في الاطلاع، الذي يمكن أن يستتبعه أخذ نسخ من تلك الوثائق التي تم الاطلاع عليها

160- الفقرتين الأولى والثانية من المادة 557 من ق تج ج.

161- المادة 563 مكرر 06 من ق تج ج.

162- مع الإشارة إلى أن الشريك الموصي قد يخالف مبدأ الحظر المتعلق بعدم إمكانية قيامه بأعمال الإدارة الخارجية - تلك الأعمال التي تكون فيها الشركة طرفا مع الغير- فيعاقب بكونه يصبح مسؤولا في جميع أمواله بالتضامن مع الشركاء المتضامنين عن الالتزامات التي نشأت أثناء تدخله في إدارة الشركة، مع مراعاة السلطة التقديرية الممنوحة لقاضي الموضوع الذي يمكن أن يحمله تلك المسؤولية في كل الالتزامات أو بعضها، أنظر المادة 563 مكرر 05 من ق تج ج.

ماعدا ما تعلق منها بالجرد<sup>163</sup>، وذلك تجنب لتسرب تلك المعلومات التي قد تحتويها وثائق الجرد إلى الشركات المنافسة<sup>164</sup>.

ذات الوضع يمكن افتراضه بالنسبة للشريك الوحيد في المؤسسة ذات الشخص الوحيد ذات المسؤولية المحدودة<sup>165</sup> استنادا للمادة 585 من القانون التجاري الجزائري المؤسسة لحق الاطلاع ضمن الشركات ذات المسؤولية المحدودة بنوعها، مع ملاحظة أن النص يفتقد الدقة اللازمة على اعتبار أن حق الاطلاع ينبغي أن يكون مكرسا لصالح الشريك غير المدير في النوعين<sup>166</sup>، لأن الشريك المدير ينتفي عنه عدم العلم بتلك الوثائق والمستندات<sup>167</sup>.

استكمالا لذلك يمكن لكل شريك في الشركة ذات المسؤولية المحدودة بموجب حق الاطلاع المؤقت أن يطلع أو يأخذ نسخة من تلك القرارات المعروضة وتقرير إدارة الشركة وتقرير مندوب الحسابات خلال خمسة عشر (15) يوما السابقة لانعقاد الجمعية العامة<sup>168</sup>، كما يجب أن يُوجه لجمعية الشركاء فيها فضلا عن تلك الوثائق أعلاه التقرير الصادر عن العمليات المالية السنوية وإجراء الجرد، حساب جدول النتائج وحساب الاستغلال العام، والميزانية الناشئة عن المديرين خلال خمسة عشر (15) يوما السابقة لانعقاد الجمعية العامة، متى تعلق الأمر بالمصادقة على الحسابات السنوية للشركة الذي يجب أن يكون خلال أجل أقصاه ستة (06) أشهر من قفل السنة المالية، مع مراعاة أن الاتفاق على عدم توجيه الوثائق بالشروط المحددة غير ممكن<sup>169</sup>، استبعادا لكل اتفاق قد يقلص من حدود حق الشريك في الاطلاع المؤقت.

163- البند 01 و02 من المادة 585 من ق تج ج.

164- حطابي أمينة، المراقبة الداخلية في الشركات التجارية، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة وهران02، الجزائر، 2019-2020، ص 27.

165- أدرجت المؤسسة ذات الشخص الوحيد ذات المسؤولية المحدودة بمقتضى الأمر رقم 96-27 المؤرخ في 09 ديسمبر سنة 1996 المعدل والمتم للأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون التجاري. (ج ر رقم 77 المؤرخة في 11 ديسمبر 1996).

166- معلوم أنه من الممكن تعيين المدير من خارج الشركاء في الشركات ذات المسؤولية المحدودة بنوعها وفق ما تقرره الفقرة الثانية من المادة 576 من ق تج ج، كما يكون ذلك واجب في حالة كان الشركاء أو الشريك الوحيد قاصرا.

167- فالمادة 585 تمنح حق الاطلاع لكل شريك دون النظر إلى صفته كونه مديرا للشركة أم لا.

168- البند 03 من المادة 585 من ق تج ج، مع مراعاة أن هذا الاطلاع ينبغي أن يكون مكرسا للشريك غير المدير دون غيره لأن الشريك المدير ينتفي عنه عدم العلم بتلك الوثائق والمستندات.

169- الفقرات من الاولى إلى الثالثة من المادة 584 والبند 03 من المادة 585 من ق تج ج.

تغيب الزامية توجيه تلك الوثائق أعلاه حينما يتعلق الأمر بمؤسسة ذات الشخص الوحيد ذات المسؤولية المحدودة، لأن الشريك الوحيد يستدعى دوريا للاطلاع على المستندات المرتبطة بالشركة من قبل المدير<sup>170</sup>، الذي يقع على عاتقه وضع تقرير التسيير والقيام بإجراء الجرد وإعداد الحسابات السنوية وتقديمها للشريك للمصادقة عليها بعد تقرير محافظ الحسابات خلال أجل أقصاه ستة (06) أشهر من قفل السنة المالية<sup>171</sup>.

-أما بالنسبة لشركات المساهمة فيتمثل ابتداء حق المساهم في الاطلاع في أن الشركة<sup>172</sup> يجب عليها تبليغ المساهم<sup>173</sup> أو أن تضع تحت تصرفه حينما ينتقل إلى مركز الشركة أو إدارتها تلك المعلومات التالية<sup>174</sup>:

- 1- أسماء القائمين بالإدارة والمديرين العامين وألقابهم ومواطنهم، مع ضرورة بيان الشركات الأخرى التي يمارس فيها هؤلاء أعمال تسيير أو مديرية أو إدارة.
- 2- نص مشاريع القرارات التي قدمها مجلس الإدارة أو مجلس المديرين- حسب نظام الإدارة المعتمد<sup>175</sup> - ونصوص المشاريع التي قد يكون قدمها المساهمون وبيان أسبابها.
- 3- تقرير مجلس الإدارة أو مجلس المديرين المقدم إلى الجمعية.

كما يجب عليها بمناسبة انعقاد كل جمعية أن ترسل للمساهمين ورقة الحضور<sup>176</sup>، ونموذج الوكالة المطلوب من قبلهم على أن يكون مرفقا بقائمة القائمين بالإدارة، ونص مشاريع القرارات

170- خطابي أمينة، مرجع سابق، ص 41.

171- الفقرتين الرابعة والخامسة من من المادة 584 من ق تج ج.

172- من خلال هيئات إدارتها حسب نظام الادارة المعتمد.

173- يعود حق الاطلاع في شركات المساهمة لمالكي الأسهم المشاعة ومالك الرقبة والمنفعة بالأسهم طبقا للمادة 682 من ق تج ج.

174- البنود من 01 إلى 04 من المادة 678 من ق تج ج.

175- على اعتباره هناك نظامين لإدارة شركات المساهمة، هما النظام الكلاسيكي الذي يعتمد على مجلس الإدارة ورئيس مجلس، أما النظام الحديث فيعتمد على مجلس المديرين ومجلس المراقبة، وذلك منذ صدور المرسوم التشريعي رقم 93-08 المؤرخ في 25 أبريل سنة 1993 المعدل والمتم للأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون التجاري. (ج ر رقم 27 المؤرخة في 27 أبريل 1993).

176- التي يمكن من خلالها التعرف على كل المعلومات المتعلقة بالمساهمين الحاضرين من خلال اسم المساهم ولقبه وموطنه و عدد الأسهم التي يملكها، وكذا اسم كل مساهم ممثل ولقبه وموطنه، واسم موكله ولقبه وموطنه و عدد الأسهم التي يملكها، وغيرها من تلك المعلومات التي تتضمنها المادة 681 من ق تج ج.

المقيدة في جدول الأعمال وبيان أسبابها، وبيان مختصر عن المرشحين لمجلس الإدارة عند الاقتضاء، وتقارير مجلس الإدارة ومندوبي الحسابات التي تقدم للجمعية، وحساب الاستغلال العام وحساب النتائج، والميزانية عندما يتعلق الأمر بالجمعية العامة العادية<sup>177</sup>.

ويقع على عاتقها بمناسبة الجمعية العامة العادية أن تبلغ المساهمين أو أن تضع تحت تصرفهم قبل ثلاثين (30) يوما الوثائق التي تمكنهم من إبداء آراءهم بعلم وإصدار قراراتهم فيما يخص إدارة الشركة وسيرها<sup>178</sup>، وذلك فضلا عن الوثيقة أو الوثائق التي تتضمن وجوبا جدول حسابات النتائج، الوثائق التلخيصية، الحصيلة والتقرير الخاص بمندوبي الحسابات المبين لنتائج الشركة خلال كل سنة مالية من السنوات الخمسة الأخيرة، أو كل سنة مالية مقفلة منذ إنشاء الشركة أو دمج شركة أخرى في هذه الشركة إذا كان عددها يقل عن خمسة سنوات، يضاف إلى ذلك تقرير مندوبي الحسابات الذي يقدم إلى الجمعية العامة غير العادية عند الاقتضاء<sup>179</sup>.

وفي ذات السياق يجب أن يوضع تحت تصرف المساهمين بمركز الشركة أو إدارتها خلال خمسة عشر (15) يوما السابقة لانعقادها؛ حساب الاستغلال العام، الجرد، حسابات النتائج، الميزانيات، تقارير مجلس الإدارة، تقارير مندوبي الحسابات، أوراق الحضور، محاضر الجمعية الخاصة بالسنوات المالية الثلاث الأخيرة والمقدمة للجمعية العادية، نص وبيان الأسباب المتعلقة بالقرارات المقترحة والمعلومات الخاصة بالمرشحين لمجلس الإدارة عند الاقتضاء، وكذا المبلغ الاجمالي المصادق عليه من قبل مندوبي الحسابات والأجور المدفوعة للأشخاص الأعلى أجر في الشركة<sup>180</sup>.

أما بمناسبة الجمعية العامة غير العادية فينبغي أن يوضع تحت تصرف المساهمين نص القرارات المقترحة وتقرير مجلس الإدارة وتقرير مندوب الحسابات عند الاقتضاء، ومشروع الإدماج خلال خمسة عشر (15) يوما السابقة لانعقادها<sup>181</sup>.

على الجانب الآخر يتكفل أسلوب الاحالة بتحديد حق الإطلاع المكفول للشريك بنوعيه الموصي والمتضامن في شركات التوصية بالأسهم، وكذا للمساهم في شركات المساهمة البسيطة<sup>182</sup>.

177- المادة 818 من ق تج ج.

178- المادة 676 من ق تج ج

179- البند 06 من المادة 678 من ق تج ج.

180- المادة 680 والبند 01 من المادة 819 من ق تج ج.

181- البند 07 من المادة 678 والبند 02 من المادة 819 من ق تج ج.

إذ للشريك المتضامن غير المدير في شركة التوصية بالأسهم الحق في الاطلاع بقدر ما للشريك المتضامن غير المدير في ذلك ضمن شركة التوصية البسيطة ومن وراءه الشريك غير المدير في ذلك ضمن شركة التضامن، و للشريك الموصي في شركة التوصية بالأسهم الحق في الاطلاع بقدر ما للمساهم في ذلك ضمن شركة المساهمة<sup>183</sup>، كما للمساهم في شركة المساهمة البسيطة الحق في الاطلاع بقدر ما للمساهم في ذلك ضمن شركة المساهمة<sup>184</sup>.

استكمالا لكل ذلك فإن الشركات القابضة<sup>185</sup> ملزمة بتقديم الحسابات المدعمة -التي تتضمن الوضعية المالية لمجموعة الشركات ونتائجها<sup>186</sup> - للاطلاع عندما تكون ملزمة بإعدادها<sup>187</sup>، على اعتبار أن القانون التجاري الجزائري ينص على أن الحسابات المدعمة تخضع لذات القواعد المتعلقة بالتقديم والمراقبة، النشر والمصادقة التي تخضع لها الحسابات السنوية الفردية للشركات<sup>188</sup>.

### ثالثا- آفاق تطوير حق الإطلاع في القانون التجاري الجزائري:

يمكن القول بعد الجمع بين ما سبق أن أهم تلك الوثائق التي يسمح للشريك أو المساهم الاطلاع عليها سواء بمناسبة الإطلاع الدائم أو المؤقت تتمثل أساسا في حساب الاستغلال العام،

182- التي تم إدراجها بمقتضى القانون رقم 09-22 المؤرخ في 04 شوال سنة 1443 الموافق ل 05 مايو سنة 2022 المعدل والمتمم للأمر رقم 59-75 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون التجاري. ج ر عدد 32 المؤرخة في 13 شوال سنة 1443 الموافق ل 14 مايو سنة 2022.

183- وقوفا عند الفقرة الثالثة من المادة 715 ثالثا من ق تج ج.

184- وقوفا عند ما تقرره المادة 715 مكرر 135 من ق تج ج.

185- طبقا للمادة 731 من ق تج تعد شركة قابضة كل شركة تراقب شركة أو شركات أخرى، وتعد شركة ما بأنها تراقب شركة أخرى إذا كانت لها أغلبية الأصوات في الجمعيات العامة للشركة الأخرى، وذلك من خلال ملكيتها لجزء من رأسمالها، أو بتملكها لجزء من رأسمالها واتفاق مع باقي الشركاء في الشركة الأخرى، أو تحكمها في الواقع بموجب حقوق التصويت التي تملكها في قرارات الجمعيات العامة للشركة الأخرى، أو عندما يكون لتلك الشركة جزء يتعدى 40% من حقوق التصويت دون أن يحوز شريك أو مساهم آخر جزء أكبر من جزئها في الشركة الأخرى.

186- الفقرة الأولى من المادة 732 مكرر 04 من ق تج ج.

187- تكون الشركات القابضة ملزمة بإعداد الحسابات المدعمة طبقا للمادة 732 مكرر 03 من ق تج ج عندما تلجأ للإدخار العلني وهي مسعرة في البورصة، أو كانت مسعرة في البورصة ولولم تلجأ للإدخار العلني.

188- الفقرة الثانية من المادة 832 مكرر 04 من ق تج ج.

الجرد، حسابات النتائج، الميزانية، تقارير مندوبي الحسابات عند الاقتضاء، تقرير الإدارة أو التسيير، والذي يقابله التقرير الصادر عن عمليات السنة المالية ضمن شركات الأشخاص.

يلاحظ بشأن ذلك أمور عديدة أهمها؛ الأمر الأول شكلي إذ يقترح تغيير عبارة التقرير الصادر عن عمليات السنة المالية بتقرير الإدارة أو التسيير، لتوحيد المصطلحات والعبارات المستعملة، إذ أن غياب الأخير قد يظهر أنهما تقريران مختلفان وينسحب بالضرورة ذلك الاختلاف إلى المضمون.

الأمر الثاني أن القانون التجاري الجزائري يقضي بأن تقرير التسيير أو الإدارة هو تقرير مكتوب عن حالة الشركة ونشاطها خلال السنة المالية المنصرمة<sup>189</sup>، كما ينص على وجوب أن يشير إلى نشاط الشركات التابعة لها والنتائج المحصل عليها، وأن يذكر ضمنه ما حصل خلال السنة المالية من عمليات مفادها الحصول على مساهمة في شركة أخرى أو الحصول على أكثر من نصف رأسمال شركة ما<sup>190</sup>، مما يمكن القول معه أن القانون التجاري الجزائري لا يحدد مضمون تقرير التسيير بشكل مفصل ودقيق، ويترتب على ذلك إمكانية أن تغيب عن التقرير معلومات أو أخرى عمدا أو سهوا، مما قد يضعف إطلاع الشريك أو المساهم على تفاصيل سير الشركة في أحد جوانبها المتعددة؛ الاجتماعية أو الإدارية أو المالية أو الاقتصادية، والذي قد يعكس بدوره عدم إمكانية وقوف الشريك أو المساهم على ما من شأنه أن يشكل بوادر صعوبات قد تعترض الشركة مستقبلا، ضف إلى ذلك أن تقرير التسيير بالنسبة للشريك أو المساهم يعد أهم تلك الوثائق الواجب الاطلاع عليه، على اعتبار أنه يعرض حال كل جوانب التسيير المتعلقة بالشركة دون تعقيد الأرقام التي تتضمنها باقي الوثائق المحاسبية منها على الأقل، والتي غالبا ما يحتاج في فهمها إلى متخصصين، خاصة حينما يتعلق الأمر بالشركات الكبيرة.

في المقابل من ذلك يحدد مثلا القانون المتعلق بشركات المساهمة المغربي المعدل والمتمم بالقانون 19-20<sup>191</sup> إجمالا ما يجب أن يتضمنه تقرير التسيير في المادة 142 منه، والتي تنص على

189- الفقرة الثالثة من المادة 716 من ق ت ج بالنسبة لكل الشركات وإن كانت المادة 716 باستخدامها لمصطلحات مجلس الإدارة والقائمين بالإدارة توجي بأنها خاصة بشركات المساهمة ومن في حكمها دون باقي الشركات الأخرى.

190- المادة 732 مكرر 01 من ق ت ج.

191- ظهير شريف رقم 1.21.75 صادر في 3 ذي الحجة 1442 (14 يوليو 2021) بتنفيذ القانون 19.20 بتغيير و تنميم القانون رقم 17.95 المتعلق بشركات المساهمة والقانون رقم 5.96 المتعلق بشركة التوصية بالأسهم والشركة ذات المسؤولية المحدودة وشركة المحاصة.

أنه " يجب أن يتضمن تقرير التسيير... كل عناصر المعلومات ذات الفائدة بالنسبة للمساهمين، وذلك حتى يتسنى لهم تقييم نشاط الشركة خلال السنة المالية المنصرمة والعمليات المنجزة والصعوبات التي اعترضتها والنتائج التي حصلت عليها ومكونات الناتج القابل للتوزيع واقتراح تخصيص ذلك الناتج والوضعية المالية للشركة وآفاقها المستقبلية....

كما يجب أن يبرر تقرير التسيير أيضا لائحة التوكيلات الممنوحة للمتصرفين أو لأعضاء مجلس الرقابة في مجالس الادارة أو الرقابة الأخرى، وكذا مناصبهم أو وظائفهم الأساسية فيها .

أما إذا كانت الشركة تملك شركات تابعة لها<sup>192</sup> أو مشاركات<sup>193</sup> أو تراقب شركات أخرى، يتعين أن يتضمن التقرير نفس المعلومات أعلاه مع الإشارة إلى نصيبها في ناتج الشركة وترفق بالتقرير قائمة بهذه الشركات التابعة والمشاركات مع الإشارة إلى النسب المسوكة في نهاية السنة المالية، بالإضافة إلى قائمة القيم المنقولة الأخرى التي توزعها على شكل سندات بالمحفظة في نفس التاريخ وبيان الشركات التي تراقبها الشركة ...".

كما يحدد القانون التجاري الفرنسي مضمون تقرير التسيير بدقة، إذ يوجب على معدي التقرير أن يضمنوا فيه معلومات لا يمكن الحكم عليها إلا بأنها كافية لاطلاع الشريك أو المساهم على كل تفاصيل سير الشركة في جوانبها المتعددة؛ الاقتصادية، الاجتماعية، الإدارية، المالية وحتى البيئة، والتي تتمثل إجمالاً فيما يلي<sup>194</sup>:

- تحليل موضوعي وشامل لتطور أعمال الشركة ونتائجها وحالتها المالية، بما في ذلك حالة مديونيتها بالنظر لحجم وتعقيد الأعمال؛

- أن يتضمن التقرير ما يكفي لفهم تطور أعمال الشركة، نتائجها وحالتها، ومؤشرات الأداء الرئيسية ذات الطبيعة المالية، ومؤشرات الأداء الرئيسية ذات الطبيعة غير المالية المتعلقة بنشاط الشركة، بما في ذلك المعلومات المتعلقة بمسائل البيئة وشؤون المستخدمين- العمال-.

- وصف للمخاطر والشكوك الرئيسية التي تواجه الشركة؛

192- يقصد بها في مفهوم ذات القانون شركة تملك فيها شركة أخرى تدعى الام أكثر من نصف رأس المال.

193- يقصد بها في مفهوم ذات القانون شركة تملك في شركة أخرى جزء يقدر بين 10% و 50% من رأس المال.

194- L225-100-1, C.Com.Fr.



- أن يشير التقرير إلى كيفية استخدام الشركة للأدوات المالية، و المعلومات المتعلقة بأهداف الشركة وسياساتها المستقبلية، عندما يكون هذا مناسباً لتقييم أصولها وخصوم ومركزها المالي وأرباحها أو خسائرها،

كما يضاف إلى ذلك عندما تكون تقوم الشركة بإعداد الحسابات المدعمة أو الموحدة- حسابات مجموع الشركات ككل- باعتبارها شركة أم، وجوب أن يقدم تقرير التسيير الموحد ذات المعلومات المشار إليها أعلاه والمتعلقة بالشركات التابعة، فضلاً عن تلك الخصائص الرئيسية لأنظمة الرقابة الداخلية وإدارة المخاطر لمجموع الشركات<sup>195</sup>.

تأسيساً على ذلك يمكن القول أنه من الأولى أن يتم تحديد مضمون تقرير التسيير بدقة ضمن القانون التجاري الجزائري لزيادة فعالية حق الاطلاع في الرقابة التي يمكن من خلالها للشريك أو المساهم الوقوف على ما قد يعترض الشركة من صعوبات.

الأمر الثالث أن القانون التجاري الجزائري يمنح للشريك وفق ما سبق ضمن شركات الأشخاص كما للشريك وفق ما سبق في الشركات ذات المسؤولية المحدودة إمكانية الاستعانة بخبراء معتمدين خلال ممارسة حقهم في الاطلاع حال وضع الشركة تلك الوثائق تحت تصرفهم في مركز الشركة، كما منحهم إمكانية أخذ نسخ من تلك الوثائق التي تم الاطلاع عليها، مراعاة لتلك الوثائق خاصة المحاسبية منها والتي يحتاج فهمها إلى متخصصين من جهة، والوقت الكافي من جهة أخرى، دون أن يمنح ذلك للمساهم في شركات المساهمة والشريك الموصي في شركة التوصية بالأسهم والمساهم في شركة المساهمة البسيطة، رغم أن فهم الوثائق المحاسبية المتعلقة بشركات المساهمة يحتاج المختصين والوقت الكافي بشكل أكبر من تلك الوثائق المتعلقة بباقي الشركات الأخرى، وهو ما يمكن معه القول بأن الأولى النص على ذات الامكانييتين لصالحهم، ولو بتعلقها ضمن شركات المساهمة بالمساهم الذي يملك نسبة معينة من رأس المال، على اعتبار عدد المساهمين الذي قد يكون كبيراً فيها، وما قد يستتبع ذلك من آثار جارية اقدامهم على ذلك، أو بإجراءات محددة تضمن عدم الاضرار بالنشاط الإداري داخل مركز الشركة، كوضع مواعيد محددة للاطلاع من خلال الامكانييتين أعلاه.

195- لمزيد من التفصيل حول ما يجب أن يتضمنه كل عنصر من العناصر المذكورة أعلاه الواجب الإشارة إليها في تقرير التسيير راجع المواد (من L225-102 إلى L225-102-3) من ق ج ف.



الأمر الرابع والأخير، أن حق الاطلاع في القانون التجاري الجزائري ممكن للشريك أو المساهم بطريقتين، الأول بالتوجه لمقر إدارة الشركة بغية الاطلاع على الوثائق المعنية بذلك، أما الثاني فعن طريق تبليغ الوثائق المعنية إليه من قبل إدارة الشركة، وهذا الأخير يحتاج إلى تكلفة وجهد معتبرين، خاصة عندما يتعلق الأمر بشركات المساهمة التي يمكن أن يكون فيها عدد المساهمين كبير، لذلك يقترح البعض على الأقل في شركات المساهمة اعتماد الوسائل الالكترونية في التبليغ توفيراً للوقت والمال<sup>196</sup>.

### الفرع الثاني: الحماية القانونية لحق الشريك في الاطلاع بين واقع القانون وآفاق التطوير

أملا في تفعيل القواعد القانونية القاضية بمنح الشريك أو المساهم الحق في الاطلاع الذي يسمح له ببسط الرقابة على الشركة، يرتب المشرع الجزائري في حالة التعدي على حق الشريك أو المساهم في ذلك عقوبات مدنية وأخرى جزائية، لكنه قبل ذلك يمنح المساهم دون الشريك إمكانية استصدار أمر استعجالي يقضي بإلزام إدارة الشركة بتمكينه من حق الاطلاع (أولا).

#### أولا- إمكانية استصدار أمر استعجالي:

يمنح المشرع الجزائري للمساهم<sup>197</sup> -الذي رفضت الشركة طلبه القاضي بتبليغه تلك الوثائق والمعلومات الواجب عليها تبليغها له- إمكانية أن يتجه للقضاء المختص من أجل استصدار أمر استعجالي يلزمها بذلك تحت طائلة غرامة تهيديية، مع الإشارة إلى أن القضاء المختص يمكنه إصدار أمر استعجالي يقضي بذلك، سواء كان رفض التبليغ متعلقا ببعض الوثائق أو كلها، على شرط أن تكون تلك الوثائق من ضمن ما يوجب القانون بشأنها حق الاطلاع<sup>198</sup>.

196- راجع بشأن عديد المقترحات التي من شأنها أن تضمن فعالية أكبر لحق الاطلاع المخول للمساهم ضمن شركات المساهمة، خلفاوي عبد الباقي، مرجع سابق، ص 112 وما بعدها.

197- يتعلق الأمر هنا بالمساهم في شركة المساهمة كما يتعلق كذلك بالمساهم في شركة المساهمة البسيطة والشريك الموصي في شركات التوصية بالأسهم، على اعتبار أن الأحكام المتعلقة بشركة المساهمة تنطبق عليها بالقدر الذي لا تتنافى مع الأحكام الخاصة بتلك الشركات.

بجانب ذلك يمكن القول أن الأمر ممكن لمالكي الأسهم المشاعة ومالك الرقبة والمنتفع بالأسهم على اعتبار أن المادة 683 تحيل على أحكام المادة 628 التي تمنحهم بدورها حق الاطلاع على ذات الوثائق بذات الكيفية.

198- المادة 683 من ق ت ج.

في المقابل يبقى عدم منح المشرع الجزائري ذات الإمكانية للشريك الممنوح له حق الاطلاع في شركات الأشخاص وفي الشركات ذات المسؤولية المحدودة بنوعها غير مبرر، مما يمكن القول معه أن الأولى أن يمنح الشريك فيها ذات الإمكانية على الأقل بمناسبة الاطلاع الدائم، خاصة وأن المشرع الجزائري يرتب على مساس الشركة بحق الشريك في الاطلاع المؤقت دون الدائم ضمن تلك الأنواع من الشركات عقوبات مدنية.

### ثانيا- العقوبات المدنية:

بعيدا عن القواعد العامة التي يمكن أن يستند إليها الشريك أو المساهم في المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي كان قد أصابه جراء عدم تمكنه من حقه في الاطلاع على تلك الوثائق المحددة قانونا<sup>199</sup>، فإن المشرع الجزائري يمنح الشريك في شركات الأشخاص إمكانية طلب ابطال مداورات جمعية الشركاء متى ما لم تحترم الشركة حقه في الاطلاع المؤقت من خلال عدم توجيهها لتلك الوثائق المحددة قانونا إليه قبل خمسة عشر (15) يوم من انعقاد جمعية الشركاء<sup>200</sup>.

على ذات المنوال يمكن للشريك في الشركات ذات المسؤولية المحدودة المطالبة بإلغاء تلك القرارات الناتجة عن مداورات جمعية الشركاء متى لم توجه الشركة الوثائق السابق الإشارة إليها<sup>201</sup> بعنوان الاطلاع المؤقت<sup>202</sup>.

في ذات السياق يمكن توقيع عقوبة بطلان مداورات الجمعيات العامة في شركات المساهمة<sup>203</sup> بناء على حكم قضائي يصدر بناء على طلب المساهم المعني، وذلك عندما تخالف الشركة الزامية ابلاغه بتلك الوثائق المحددة قانونا أو وضعها تحت تصرفه للاطلاع عليها وفق ما سبق الإشارة إليه، على اعتبار أنها تكون بذلك قد خالفت نص ملزما<sup>204</sup>.

199- استناد لقواعد المسؤولية في القانون المدني.

200- الفقرة الثانية من المادة 557 من ق تج ج.

201- الوثائق التي تتضمنها الفقرتان الأولى والثانية من المادة 584 من ق تج.

202- الفقرة الأخيرة من المادة 584 من ق تج.

203- ومن ورائها إمكانية بطلان مداورات الجمعيات العامة في شركات المساهمة البسيطة وشركات التوصية البسيطة لخضوعها لذات الأحكام التي تخضع لها شركات المساهمة.

204- الفقرة الثانية من المادة 733 من ق تج ج.

وقوفا عند ضرورة تحقيق التوازن بين حق الشريك أو المساهم في الاطلاع وبين مصلحة الشركة التي قد تتأثر ببطلان مداوالت الجمعية العامة أو جمعية الشركاء حسب الحالة، فقد منح المشرع الجزائري للمحكمة التي رُفع إليها الطلب القاضي ببطلان المداوالت ولو من تلقاء نفسها إمكانية أن تمنح للشركة أجلا يمكنها خلاله إزالة سبب البطلان، ويؤكد ذلك من خلال أنه لا يسوغ للمحكمة أن تفصل في طلب البطلان إلا بعد انقضاء شهرين من تاريخ ايداع الطلب<sup>205</sup>، وليس ذلك إلا بغية تمكين الشركة من السعي في ازالة البطلان متى كان ذلك ممكناً، خاصة وأن الشريك أو المساهم حسب الحالة قد يقف -عند اطلاعه على كل الوثائق المحددة قانوناً والتي تبلغها له الشركة أو تضعها تحت تصرفه ضمن إطار سعيها في ازالة البطلان- على ما مفاده عدم تأثير عدم اطلاعه على الوثائق في القرارات التي اتخذها ضمن الجمعية التي يبحث بطلانها.

ولذلك مكن المشرع الجزائري المحكمة من أن تقضي بحكم مفاده منح الشركاء أجلا للاتخاذ القرار، عندما يقتضي تصحيح البطلان استدعاء الجمعية أو استشارة الشركاء، أو عندما يثبت استدعاء الجمعية أو ارسال نص مشاريع القرار مصحوب بالمستندات التي يجب تسليمها للشركاء<sup>206</sup>.

غير أن المحكمة يجب عليها إصدار حكمها بناء على طلب الطرف الذي يهيمه الاستعجال إذا لم يتخذ أي قرار للإزالة سبب البطلان خلال الأجل الذي منحتة المحكمة لذلك<sup>207</sup>.

### ثالثاً- العقوبات الجزائية:

ينص المشرع الجزائري بجانب ما ذكرناه من عقوبات مدنية على عقوبات جزائية اتجاه مسيري الشركة الذين يخالفون القانون بعدم تمكين الشريك أو المساهم من حقه في الاطلاع.

إذ يعاقب بعنوان الحماية الجزائية المكفولة لحق الشريك في الاطلاع ضمن شركات المسؤولية المحدودة المسيرين الذين خالفوا القانون من خلال عدم توجيه حساب الاستغلال العام، حساب النتائج والميزانية، التقرير المتعلق بعمليات السنة المالية ونص القرارات المقترحة، وعند الاقتضاء تقرير مندوبي الحسابات إلى الشركاء في أجل خمسة عشر (15) يوم قبل انعقاد جمعية

205- الفقرة الأولى من المادة 736 من ق ت ج.

206- الفقرة الثانية من المادة 736 من ق ت ج.

207- المادة 737 من ق ت ج.

الشركاء، وكذا المسيرين الذين لم يضعوا الجرد تحت تصرف الشركاء بالمركز الرئيسي للشركة بغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج<sup>208</sup>.

وفي ذات الاطاريبذات الغرامة يعاقب المسيرين الذين لم يضعوا في أي وقت من السنة تحت تصرف كل شريك بالمقر الرئيسي المستندات التالية الخاصة بالسنوات المالية الثلاث الأخيرة المعروضة على الجمعيات: وهي حساب الاستغلال العام، الجرد، حساب النتائج والميزانيات وتقارير المسيرين، وعند الاقتضاء تقارير مندوبي الحسابات ومحاضر الجمعيات<sup>209</sup>.

استكمالا لذلك يعاقب بالحبس من شهر إلى ثلاثة أشهر و/ أو بغرامة من 20.000 إلى 200.000 دج المديرين الذين لم يعرضوا الجرد حساب الاستغلال العام، حساب النتائج والميزانية، التقرير المتعلق بعمليات السنة المالية على جمعية الشركاء للموافقة عليها<sup>210</sup>.

كما يعاقب بعنوان الحماية الجزائية المكفولة لحق المساهم في الاطلاع ضمن شركات المساهمة<sup>211</sup>، رئيس شركة المساهمة والقائمون بإدارتها أو مديروها العامون بغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج كونهم لم يرسلوا نموذج الوكالة إلى كل مساهم طلبه بالإضافة إلى قائمة القائمين بالإدارة ونص مشاريع القرارات المقيدة في جدول الأعمال وبيان أسبائها، بيان مختصر عن المرشحين لمجلس الإدارة عند الاقتضاء، تقارير مجلس الإدارة ومندوبي الحسابات التي تقدم للجمعية حساب الاستغلال العام، حساب النتائج والميزانية، إذا كان الأمر يتعلق بالجمعية العامة العادية<sup>212</sup>.

يضاف إلى ذلك أنه " يعاقب بغرامة من 20.000 إلى 200.000 دج رئيس شركة المساهمة و القائمون بالإدارة أو المديرون العامون الذين لم يضعوا تحت تصرف كل مساهم بمركز الشركة أو مديرية إدارتها:

1- السندات الآتي ذكرها في أجل خمسة عشر (15) يوما السابقة لانعقاد الجمعية العامة السنوية وهي:

208- البند 02 من المادة 801 من ق تج ج.

209- البند 03 من المادة 801 من ق تج ج.

210- المادة 802 من ق تج ج.

211- تطبق ذات الاحكام ضمن شركات التوصية بالأسهم وشركات المساهمة البسيطة.

212- المادة 818 من ق تج ج.

- الجرد وحساب لاستغلال العام، حساب النتائج، الميزانية وقائمة القائمين بالإدارة،

- تقارير مجلس الإدارة و مندوبي الحسابات التي تعرض على الجمعية،

- نص بيان الأسباب المتعلقة بالقرارات المقترحة، وكذا المعلومات الخاصة بالمرشحين لمجلس الإدارة عند الاقتضاء.

- المبلغ الإجمالي المصادق عليه من طرف مندوبي الحسابات والأجور المدفوعة للأشخاص الذين يتلقون أعلى الأجور، الذين يتراوح عددهم بين 5 و 10 حسب عدد العاملين الذي يتجاوز أو يقل عن (200) مائتين.

2- نص القرارات المقترحة وتقرير مجلس الإدارة، تقرير مندوبي الحسابات ومشروع الإدماج وذلك في أجل خمسة عشر (15) يوما السابقة لانعقاد الجمعية العامة غير العادية.

3- قائمة المساهمين المحددة في اليوم السادس عشر السابق لذلك الاجتماع والمتضمن أسماء وألقاب وموطن كل صاحب أسهم مقيد في ذلك التاريخ في سجل الشركة وكذا عدد الأسهم التي يملكها كل مساهم وذلك قبل خمس عشر (15) يوم من انعقاد الجمعية العامة.

4- السندات الآتي ذكرها الخاصة بالسنوات المالية الثلاث الأخيرة والمقدمة للجمعية العامة وهي حساب الاستغلال العام، الجرد وحسابات النتائج، الميزانيات، تقارير مجلس الإدارة وتقارير مندوبي الحسابات، أوراق الخصوم ومحاضر الجمعيات، وذلك في أي وقت من السنة<sup>213</sup>.

أخيرا يعاقب بالحبس من ستة (06) أشهر إلى سنتين و/ أو بغرامة من 20.000 إلى 200.000 دج، رؤساء الشركة والقائمون بإدارتها ومديروها العامون الذين تعمدوا عدم الإشارة في التقرير السنوي المقدم للشركاء عن عمليات النشاط، إلى ما مفادها الحصول على مساهمة في شركة أخرى، أو الحصول على أكثر من نصف رأسمال شركة ما مركزها في تراب الجمهورية الجزائرية، ويعاقب ذات الأشخاص بذات العقوبة متى ما تعمدوا عدم بيان نشاط الشركات التابعة لشركتهم والنتائج المحصل عليها ضمن ذات التقرير<sup>214</sup>.

213- المادة 819 من ق تج ج.

214- البندين 01 و 02 من المادة 837 من ق تج ج.

لكن مع كل ذلك لا ينص المشرع الجزائري على أي عقوبة جزائية اتجاه مديري شركات الأشخاص عندما يخالفون الالتزامات التي تقع على عاتقهم ضمن حق الشريك في الاطلاع، لذلك نرى أنه من الأولى أن يعاد النظر في ذلك بتكريس العقوبات الجزائية اللازمة لحماية حق الشريك في الاطلاع ضمن تلك الشركات.

### المطلب الثاني: توسيع نطاق رقابة الشريك أو المساهم لعمليات التسيير

يخول المشرع الجزائري في إطار الرقابة على الشركات التجارية للشريك أو المساهم بجانب حقه في الاطلاع، الحق في بسط نوع من الرقابة على عمليات تسيير الشركة من خلال طرح أسئلة كتابية على هيئات إدارة الشركة أو مسيرها، وكذا إمكانية الاستعانة بخبير معتمد لأجل ذلك، لكنه يحصر ذلك ضمن نطاق محدود يُفتقد معه المبرر الجدي، لذلك سنحاول تبين النطاق الذي يخول فيه القانون التجاري الجزائري ذلك، على أن نقف على ما يمكن تعديله بذلك الخصوص مستأنسين بما تقرره بعض التشريعات المقارنة وفق ما يلي:

### الفرع الأول: ضرورة توسيع نطاق حق الشريك أو المساهم في طرح الأسئلة الكتابية

إن الملاحظ لأحكام القانون التجاري الجزائري يقف على ما مفاده أن المشرع الجزائري يمنح في حدود مرتين في السنة للشريك الموصي في شركات التوصية البسيطة حق طرح أسئلة كتابية محورها تسيير الشركة، والتي يُجيب عنها مدير أو مديرو الشركة كتابة<sup>215</sup>، دون أن يخول ذات الحق للشريك المتضامن غير المدير فيها أو في شركات التضامن.

على خلاف ذلك يمنح المشرع الفرنسي للشريك المتضامن غير المدير في الشركتين حق طرح أسئلة كتابية محورها تسيير الشركة<sup>216</sup>، وذلك لكونه الأولى بمعرفة كل ما يتعلق بتسيير الشركة على اعتبار مسؤوليته التضامنية ضمن الشركتين.

يضاف إلى ذلك أن المشرع الجزائري على خلاف عديد التشريعات لا يخول للشريك أو المساهم ضمن باقي الشركات حق طرح أسئلة كتابية، إذ يمنح المشرع الفرنسي للشريك في الشركات

215- المادة 563 مكرر 06 من ق ت ج.

216- لأنه يمنح ذلك للشريك غير المدير في شركات التضامن بمقتضى المادة 8-221 L من ق ت ج ف، ويمنحه بمقتضى الاحالة - المنصوص عليها ضمن المادة 2-222 L من ذات القانون- للشريك المتضامن في شركات التوصية البسيطة، كونه يقضي بسريان الأحكام المتعلقة بشركات التضامن على شركات التوصية البسيطة، مع مراعاة الأحكام الخاصة بهذه الأخيرة.

ذات المسؤولية المحدودة إمكانية طرح أسئلة كتابية ضمن مسارين؛ الأول، ممنوح للشريك حينما يقف على ما يبعث على التساؤل بمناسبة اطلاعه المؤقت الذي يسبق انعقاد جمعية الشركاء التي يتعين على مسير الشركة الرد خلالها على تلك الأسئلة المطروحة من قبل الشركاء<sup>217</sup>، أما المسار الثاني، فيمكن ضمنه لأي شريك غير مدير مرتين في كل سنة مالية، أن يطرح أسئلة كتابية على مسير الشركة بشأن أي وقائع من المحتمل أن تهدد استمرارية الاستغلال، على أن يرد عليها مسير الشركة كتابيا خلال شهر، مع ضرورة إرسال نسخة من السؤال ورده إلى مندوب الحسابات ضمن ذات المدة<sup>218</sup>، وهو ما قد يشكل نقطة بداية لتفعيل نظام الإشعار إذا ما اكتشف حين اطلاعه على نسخة السؤال ورده حقائق من شأنها أن تعرقل نشاط الشركة على المدى القريب.

على ذات النهج يقرر المشرع الفرنسي مكنة طرح أسئلة كتابية ضمن مسارين في شركات المساهمة؛ الأول مقرر لصالح كل مساهم فيها بعد تاريخ اطلاعه المؤقت على الوثائق المحددة قانونا وقبل يوم العمل الرابع السابق لتاريخ انعقاد الجمعية العامة<sup>219</sup>، ليتسنى لمجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالة الرد عليها أثناء الجمعية العامة<sup>220</sup>، وهو ما من شأنه أن يثير أسئلة ومناقشات أخرى تنتهي بإدراك معلومات لم يكن المساهمون ليحصلوا عليها من خلال حق الاطلاع الممنوح لهم.

أخذا في الاعتبار عدد الأسئلة الكتابية الذي قد يكون كبير، فإن المشرع الفرنسي منح إمكانية الإجابة المشتركة على تلك الأسئلة التي تحمل نفس المحتوى، كما أعتبر ظهور الإجابة في قسم مخصص للأسئلة والأجوبة على الموقع الإلكتروني للشركة بمثابة إجابة على السؤال المطروح، وأجاز لمجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالة تفويض أحد أعضائه أو المدير العام أو نائب المدير العام للرد على تلك الأسئلة<sup>221</sup>.

217- L223-26, al 03, C.Com.Fr.

218- L223-26 et R223-29, C.Com.Fr.

219- طبقا للمادة R225-84 من ق تج ف فإنه يتعين على المساهمين إرسال أسئلتهم مصحوبة بشهادة تسجيل تثبت صفهم كمساهمين من خلال رسالة مسجلة مع إشعار بالاستلام توجه إلى رئيس مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالة، أو عن طريق وسائل الاتصال الإلكترونية إلى العنوان المشار إليه في الاستدعاء المرسل إليهم.

220- L225-108, al 03 et R225-84, al 01, C.Com.Fr.

221- L225-108, al 04, C.Com.Fr.



أما المسار الثاني فيجوز ضمنه لكل مساهم أو أكثر يملك 05% على الأقل من رأس مال الشركة أن يطرح أسئلة كتابية على رئيس مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالة، على أن تكون متعلقة بعملية أو أكثر من عمليات تسيير الشركة<sup>222</sup>، أو متعلقة بواقعة من الوقائع التي من المحتمل أن تهدد استمرارية الاستغلال داخل الشركة، ليعمل بعد ذلك مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالة الرد عليها كتابيا خلال شهر، وارسال نسخة من السؤال ورده إلى مندوب الحسابات ضمن ذات المدة<sup>223</sup>.

كما تجدر في الأخير الإشارة إلى أن إمكانية طرح الأسئلة الكتابية المتعلقة بعملية أو أكثر من عمليات تسيير الشركة<sup>224</sup> مخول لتلك الجمعية<sup>225</sup> التي تتشكل من مساهمين تم تسجيلهم لمدة عامين على الأقل، والذين يملكون معا ما لا يقل عن 5% من حقوق التصويت، مع مراعاة أن هذه النسبة تنخفض ضمن علاقة عكسية مع رأس مال الشركة<sup>226</sup> متى ما تجاوز هذا الأخير مبلغ 7500000 يورو<sup>227</sup>، على اعتبار أن قيمة الأسهم التي تقابلها تلك النسبة من حقوق التصويت كبيرة ضمن الشركات الكبرى.

لذلك فإن الأولى على المشرع الجزائري تكريس حق طرح الأسئلة الكتابية للشريك والمساهم على حدا سواء ضمن كل أنواع الشركات التجارية التي يتبناها القانون التجاري الجزائري، مع ضرورة تعليق إمكانية ذلك بالنسبة للمساهم أو المساهمين في شركات المساهمة بملكية نسبة محددة من رأس مال الشركة من جهة، وتنظيم إجراءات الرد على تلك الأسئلة من جهة أخرى،

222- كما يمكن أن تتمحور الأسئلة الكتابية حول عملية أو أكثر من عمليات تسيير الشركات التي تراقبها بالمعنى المقصود في المادة L233-3 من ق تج ف، استناد للفقرة الأولى من المادة L225-231 من ق تج ج.

223- L225-231, al 01 et L225-232, C.Com.Fr.

224- كما يمكن أن تتمحور الأسئلة الكتابية حول عملية أو أكثر من عمليات تسيير الشركات التي تراقبها بالمعنى المقصود في المادة L233-3 من ق تج ف، استناد للفقرة الأولى من المادة L225-231 من ق تج ج.

225- تتشكل هذه الجمعيات ضمن كل شركة يُسمح بتداول أسهمها في سوق منظم بغرض تمثيل مصالح المساهمين المكونين لها داخل الشركة، كما تمارس الحقوق المنصوص عليها في أولا من المادة L22-10-44 من ق تج ف على شرط أن تكون تلك الجمعيات قد أبلغت الشركة وسلطة السوق المالي بتشكيلها.

226- إذ تنخفض نسبة 05% من رأس مال الشركة إلى 4% متى ما تراوح رأس مال الشركة بين 750.000 و 4500.000 يورو، وإلى 3% متى ما تراوح رأس مال الشركة بين 4500000 و 7500000 يورو، وإلى 2% متى ما تراوح رأس مال الشركة بين 7500.000 و 15000.000 يورو، وإلى 1% متى ما كان رأس مال الشركة فوق 15.000.000 يورو.

227- L225-231, al 01 et L22-10-44, II, C.Com.Fr.



وذلك لتجنب ائقال كاهل مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالة بالإجابة على أعداد كبيرة من الأسئلة، لكن دون أن تكون تلك النسبة أو الإجراءات عائق يصعب معه طرح الأسئلة، على اعتبار أن الأخير آلية فعالة لتحقيق الرقابة الكافية على تسيير الشركات التي تسهم بدورها في اكتشاف بؤادر الصعوبات، شأنها في ذلك شأن آلية طلب خبرة التسيير.

### الفرع الثاني: توسيع نطاق إمكانية الاستعانة بخبير

وقوفا عند إمكانية عدم حصول الشريك على المعلومات الكافية عندما يمارس حقه في الاطلاع على تلك الوثائق الموضوعة تحت تصرفه في مركز الشركة، واحتمالية ضرورة التخصيص لفهم أغلب تلك الوثائق خاصة المحاسبية منها، فقد قررت عديد التشريعات<sup>228</sup> للشريك أو المساهم إمكانية الاستعانة بخبير أثناء ممارسته لحق الإطلاع.

فالقانون التجاري الجزائري ينص على إمكانية ذلك بالنسبة للشريك غير المدير في شركات التضامن<sup>229</sup> ومن وراء ذلك الشريك المتضامن غير المدير في شركات التوصية البسيطة لذات الاعتبار المشار إليه سابقا<sup>230</sup>، دون أن يقرر ذلك بالنسبة للشريك الموصي فيها<sup>231</sup>.

كما يسوغ للشريك في الشركات ذات المسؤولية المحدودة إمكانية الاستعانة بخبير معتمد أثناء ممارسته لحقه في الإطلاع على تلك الوثائق الموضوعة تحت تصرفه في مركز الشركة<sup>232</sup>.

228- من تلك التشريعات المغربي الذي يقر بمقتضى الفقرة الثالثة من المادة 11 من القانون رقم 96-05 والمتعلق بشركة التضامن وشركة التوصية البسيطة و شركة التوصية بالأسهم والشركة ذات المسؤولية المحدودة وشركة المحاصة المعدل والمتمم للشريك غير المدير في شركات التضامن إمكانية الاستعانة بمستشار حين ممارسته حق الاطلاع الممنوح له، وبذلك فهو يقره للشريك المتضامن غير المدير في شركات التوصية البسيطة، على اعتبار أن أحكام شركات التضامن تطبق على شركات التوصية بالقدر الذي تتوافق فيه مع الاحكام الخاصة بها، استنادا للمادة 21 من ذات القانون.

وفي ذات الصدد يمنح ذات الإمكانية للشريك في الشركات ذات المسؤولية المحدودة طبقا للفقرة السادسة من المادة 70 من ذات القانون أعلاه. ويكرس ذات الحق للمساهم في شركات المساهمة بمقتضى المادة 149 من القانون رقم 95-17 المتعلق بشركات المساهمة المعدل والمتمم.

229- الفقرة الثالثة من المادة 558 من ق تج ج.

230- من أن المادة 563 مكرر من القانون التجاري الجزائري تنص على تطبيق تلك الأحكام المتعلقة بشركات التضامن على شركات التوصية البسيطة بشرط مراعاة أحكامها القانونية الخاصة.

231- على اعتبار أن هذا الحق يغيب ضمن الأحكام الخاصة بشركات التوصية البسيطة بالرغم من أنه قرر للشريك الموصي ضمنها من خلال المادة 563 مكرر 06 من ق تج ج حق الاطلاع وحق طرح الأسئلة الكتابية وفق ما تم الاشارة إليه سابقا.

في المقابل لا يخول ذلك للمساهم في شركات المساهمة ومن وراء ذلك للمساهم أو الشريك الموصي في تلك الشركات التي تخضع لأحكام شركات المساهمة، على عكس ما تقضي به بعض التشريعات المقارنة، فقانون شركات المساهمة المغربي على سبيل المثال ينص على أنه "يمكن لكل مساهم يمارس حق الاطلاع على الوثائق والمعلومات لدى الشركة أن يستعين بمستشار"<sup>233</sup>.

إلى جانب تلك الأحكام التي تسمح بالاستعانة بخبير معتمد يزيد من فعالية حق الاطلاع الممنوح للشريك أو المساهم، تمكن عديد التشريعات الشريك أو الشركاء - المساهم أو المساهمين- الذين يملكون نسبة معينة من رأس مال الشركة، أن يطلبوا ضمن شروط معينة من قاضي الاستعجال المختص تعيين خبير، يسهر على إعداد تقرير يتعلق بإحدى أو بعض عمليات تسيير الشركة.

فالتشريع المغربي يمنح للشريك أو الشركاء في الشركات ذات المسؤولية المحدودة، الذين يملكون على الأقل ربع (1/4) رأسمالها إمكانية أن يطلبوا من رئيس المحكمة بصفته قاضيا للأمر المستعجل، تعيين خبير أو عدة خبراء مكلفين بتقديم تقرير عن عملية أو عدة عمليات متعلقة بالتسيير، كما يمنح للمساهم أو المساهمين في إطار شركات المساهمة الذين يملكون على الأقل عشر (1/10) رأسمالها ذات الإمكانية، بأن يطلبوا من رئيس المحكمة بصفته قاضيا للأمر المستعجل، تعيين خبير أو عدة خبراء مكلفين بتقديم تقرير عن عملية أو عدة عمليات متعلقة بالتسيير<sup>234</sup>.

على الجانب الآخر يشترط القانون التجاري الفرنسي<sup>235</sup> نسبة أقل لطلب خبرة التسيير من جهة، إذ يشترط نسبة 5% من الرأسمال في شركات المساهمة، ونسبة 10% من الرأسمال في الشركات ذات المسؤولية المحدودة، كما يوسع من دائرة من يمكنهم تقديم الطلب بذلك من جهة

=

232- البند 02 من المادة 585 من ق تج ج.

233- المادة 149 من القانون رقم 95-17 المتعلق بشركات المساهمة المغربي المعدل والمتمم.

234- الفقرة الأولى من المادة 82 من القانون 96-05 والمتعلق بشركة التضامن وشركة التوصية البسيطة و شركة التوصية بالأسهم والشركة ذات المسؤولية المحدودة وشركة المحاصة المعدل والمتمم، والفقرة الأولى من المادة 157 من القانون 95-17 المتعلق بشركات المساهمة المغربي المعدل والمتمم.

235- L223-37, al 01-02 et L225-231, al 01-03, C.Com.Fr.

أخرى، فهو يمنح للنائب العام ولجنة المشروع فضلا عن جمعية المساهمين السابق الإشارة إليها<sup>236</sup>، إمكانية أن يطلبوا من قاض الاستعجال تعيين خبير أو أكثر، يكلف بتقديم تقرير عن عملية أو أكثر من عمليات تسيير الشركة أو الشركة الأم، مع مراعاة أن القانون التجاري الفرنسي يعلق إمكانية تقديم طلب خبرة التسيير ضمن شركات المساهمة<sup>237</sup> من قبل جمعية المساهمين المذكورة أعلاه والمساهمين الحائزين على نسبة 5% من رأسمال الشركة، بحالة عدم الرد على أسئلتهم الكتابية خلال مدة شهر المقررة لذلك، وبالحالة التي يكون فيها الرد على أسئلتهم الكتابية غير مرضيا لهم<sup>238</sup>.

استكمالا لذلك ينص على أن القاضي المختص حال قبول الطلب<sup>239</sup>، يحدد ضمن الأمر الاستعجالي بعد استدعاء مسير الشركة<sup>240</sup> أو ممثلها القانوني حسب الحالة<sup>241</sup> نطاق مهمة الخبير وسلطاته<sup>242</sup>، والتي تتمثل غالبا في الإذن له بالاطلاع على مستندات ووثائق الشركة خصوصا المحاسبية منها حتى في غياب بيان ذلك ضمن الأمر الاستعجالي<sup>243</sup>، ومتى ما استكمل الخبير مهمته

236- سبق الإشارة إلى أنها تلك الجمعية التي تشكل من مساهمين تم تسجيلهم لمدة عامين على الأقل، والذين يملكون معا ما لا يقل عن 5% من حقوق التصويت، مع مراعاة أن هذه النسبة تنخفض ضمن علاقة عكسية مع رأس مال الشركة متى ما تجاوز هذا الأخير مبلغ 7500000 يورو، لتفصيل أكبر حولها راجع ما كتبناه عنها في الفرع الأول أعلاه والمتعلق بضرورة توسيع نطاق حق الشريك أو المساهم في طرح الأسئلة الكتابية.

237- دون الشركات ذات المسؤولية المحدودة، أي أن الشرط الآتي ذكره مرتبط بشركات المساهمة فقط.

238- بمعنى آخر فإن طلب تعيين خبير لاختبار عملية أو أكثر من عمليات تسيير الشركة، ممكن لمن يمكنه طرح الأسئلة الكتابية فقط متى لم يتم الرد على أسئلته الكتابية أو أن الرد عليه كان غير مرضي له، في حين يمكن لمن ليس له الحق في طرح الأسئلة الكتابية، طلب تعيين خبير لاختبار عملية أو أكثر من عمليات تسيير الشركة في كل الحالات.

239- حتى يكون طلب التعيين مقبولا ينبغي أن يكون جديا ومحدد الموضوع وذلك من خلال وجوب تحديد عملية أو عمليات التسيير المراد اختبارها من قبل الخبير، خاصة وأن القضاء دأب على رفض الطلب الذي لا يحدد ذلك بدقة أو يطلب اختبار كل عمليات تسيير الشركة.

240- يستدعى مسير الشركة ذات المسؤولية المحدودة لحضور جلسة الاستماع الخاصة بالفصل في الطلب بمقتضى رسالة مسجلة مع الاشعار بالاستلام يوجهها كاتب الضبط بأمر رئيس المحكمة التجارية المختصة طبقا للمادة 223-30 من ق تج ف.

241- يستدعى رئيس مجلس الإدارة أو مجلس المديرين لحضور جلسة الاستماع الخاصة بالفصل في الطلب بمقتضى رسالة مسجلة مع الاشعار بالاستلام يوجهها كاتب الضبط بأمر رئيس المحكمة التجارية المختصة طبقا للمادة 225-163 من ق تج ف.

242- الفقرة الثالثة من المادة 223-37 والفقرة الرابعة من المادة 225-231 من ق تج ف، يقابلها الفقرة الثانية من المادة 82 من القانون 05-96 السابق الإشارة إليه، والفقرة الثانية من المادة 157 من القانون 17-95 السابق الإشارة إليه، بالنسبة للشركات ذات المسؤولية المحدودة وشركات المساهمة على التوالي.

243- أحمد الورفلي، الوسيط في قانون الشركات التجارية، منشورات مجمع الأطرش للكتاب المختص، تونس 2015، ص 213.

فإنه يوجه التقرير إلى مقدم الطلب ومسير أو هيئات إدارة الشركة حسب الحالة<sup>244</sup> ومراقب الحسابات إن وجد، وأن يعرض على الشركاء أو المساهمين ضمن الجمعية العامة المقبلة مع تقرير مراقب الحسابات<sup>245</sup>.

وهو ما يُمكن كلا من الشريك أو المساهم في تلك الشركات من الوقوف -وفق تقديره- على مدى صحة وانتظام عمليات تسيير شركتهم التي كان يشوبها الغموض من جهة، والكشف عن مظاهر الخلل فيها والمصارعة إلى تقويمها من جهة أخرى.

تأسيسا على ذلك فإن الأولى على المشرع الجزائري تكريس حق الشريك في الاستعانة بخبير معتمد أثناء ممارسة حق الاطلاع ضمن كل أنواع الشركات التجارية التي يتبناها القانون التجاري الجزائري، وتخويل إمكانية طلب تعيين خبير يعنى باختبار عملية التسيير المحددة ضمن الطلب المقدم من الشركاء والمساهمين في الشركات ذات المسؤولية المحدودة وشركات المساهمة، مع تعليقها على نسبة بسيطة من رأس المال تضمن الجدية من جهة، ودون أن تكون عائق يصعب تحقيقه في ظل الأغلبية التي غالبا ما تكون موافقة لمن يدير الشركة من جهة أخرى.

أخيرا ومن أجل ضمان قيام الخبير بمهمته على أكمل وجه، فإنه ينبغي فرض عقوبات مدنية وجزئية على من يعرقل مهام الخبير أو يمتنع عن مساعدته.

244- إذ يرسل إلى المسير في الشركات ذات المسؤولية المحدودة وإلى مجلس الإدارة أو مجلس المديرين ومجلس الرقابة ضمن شركات المساهمة.

245- الفقرة الرابعة والأخيرة من المادة 223-37 والفقرة الخامسة والأخيرة من المادة 225-231 من ق تج ف، يقابلها الفقرة الثالثة من المادة 82 من القانون 05-96 السابق الإشارة إليه، والفقرة الأولى من المادة 157 من القانون 17-95 السابق الإشارة إليه، بالنسبة للشركات ذات المسؤولية المحدودة وشركات المساهمة على التوالي.

## المبحث الثاني: تفعيل رقابة محافظ الحسابات ضمن الشركات التجارية

تتبنى التشريعات ضمن إطار تكامل أنظمة الرقابة على الشركات نوعاً آخر من الرقابة بجانب رقابة التسيير-التي تمنح للشركاء أو المساهمين فردياً أو جماعياً أو تلك الممنوحة لأجهزة وهيئات الشركة الداخلية بحسب كل نوع من أنواع الشركات- هو الرقابة على حسابات الشركات أو ما يعرف بالرقابة المحاسبية التي يتولى القيام بها محافظو الحسابات، فقد تجاوزت العديد التشريعات جدلية جدوى رقابة محافظي الحسابات على الشركات باعتبارهم أشخاص أجانب عنها، إلى صياغة نظام قانونياً ينظم هذه الرقابة بما يضمن المطلوب منها.

ارتبط تنظيم هذا النوع من الرقابة على الشركات التجارية في التشريع الجزائري غياباً ووجوداً بالتحويلات الاقتصادية التي عاشتها الجزائر، فقد حظيت إجمالاً مهنة محافظ الحسابات بتنظيم جزئي<sup>246</sup> إلى حين صدور الأمر 71-82<sup>247</sup> المتضمن تنظيم مهنة المحاسب والخبير المحاسبي، على اعتبار أنه كان يجري تعيين مندوبي -محافظي- الحسابات الزامياً في المؤسسات الخاصة من ضمن المحاسبين والخبراء المحاسبين مع مراعاة عدم الجمع بين وظيفة محافظ الحسابات ومهنة المحاسب أو الخبير المحاسبي في نفس المؤسسة<sup>248</sup>، مروراً بعدد القوانين والتنظيمات التي صدرت

246- شهدت تلك الفترة غياب قانون ينظم بشكل خاص مهنة محافظ أو مندوب الحسابات، فقد كانت الأحكام القانونية والتنظيمية تقتصر على تنظيم جوانب دون أخرى من المهنة، إذ تم بمقتضى المادة 39 من الأمر رقم 69-107 المتضمن لقانون المالية لسنة 1970- المؤرخ في 22 شوال 1389 الموافق ل 31 ديسمبر 1969، المتضمن قانون المالية لسنة 1970، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 110، المؤرخ في 22 شوال 1379 الموافق ل 31 ديسمبر 1969- النص على ضرورة تعيين مندوب للحسابات في الشركات الوطنية ذات الطابع الصناعي أو التجاري بقصد تأمين مشروعية وصحة حساباتها وتحليل وضعها الخاص بالأصول والخصوم، بجانب إمكانية تعيينه لذات الغرض في الشركات التي تحوز الدولة أو هيئة عمومية حصة في رأسمالها، كما جاء المرسوم التنفيذي رقم 70-173- المؤرخ في 17 رمضان 1390 الموافق ل 16 نوفمبر 1970، المتعلق بواجبات ومهمة مندوب الحسابات للمؤسسات الوطنية العمومية وشبه العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 97، المؤرخ في 21 رمضان 1390 الموافق ل 20 نوفمبر 1970- لتحديد واجبات ومهام مندوب الحسابات في المؤسسات الوطنية العمومية وشبه العمومية.

247- الأمر رقم 71-82 المؤرخ في 11 ذي القعدة 1391 الموافق ل 29 ديسمبر 1971، المتضمن تنظيم مهنة المحاسب والخبير المحاسبي، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 107، المؤرخ في 12 ذي القعدة 1391 الموافق ل 30 ديسمبر 1971.

248- المدتان 47 و48 من الأمر رقم 71-82 المتضمن تنظيم مهنة المحاسب والخبير المحاسبي.

بعد ذلك، ووصولاً إلى القانون 01-10<sup>249</sup> المتعلق بمهن الخبير المحاسبي ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد الذي ألغى بدوره القانون 91-08<sup>250</sup> المتعلق بمهن الخبير المحاسبي ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد.

وقوفاً على الأدوار المهمة الممنوحة لمحافظ الحسابات ضمن نظام الاشعار بصفة خاصة ونظام الرقابة بصفة عامة، فإننا سنحاول الوقوف على تلك الأحكام التي ينبغي تعديلها ضمن النظام القانوني<sup>251</sup> الذي يضعه المشرع الجزائري لتأطير رقابة محافظ الحسابات على الشركات، بهدف دعم المركز القانوني لمحافظ الحسابات ضمن كل الشركات التجارية من جهة (المطلب الأول)، وتوفير الحماية الجزائية الكافية لضمان شرعية وفعالية رقابته المفروضة على الشركات التجارية من جهة أخرى (المطلب الأول).

### المطلب الأول: دعم المركز القانوني لمحافظ الحسابات ضمن الشركات التجارية

إن الحاجة إلى رقابة محافظ الحسابات ابتداءً، جعلت الإرادة التشريعية ضمن عديد الدول تدعم وجود هذا النوع من الرقابة ضمن نطاق أوسع يشمل كل أنواع الشركات التجارية<sup>252</sup> بما فيها شركات الأشخاص<sup>253</sup>، كما أن الحاجة في الحصول على مخرجات رقابة تجمع بين الجودة الكافية والمصدقية اللازمة انتهاءً، جعلها تدفع بكل ما من شأنه أن يضمن استقلالية محافظ الحسابات وحياده حين تأديته لمهامه الرقابية.

249- القانون رقم 01-10 المؤرخ في 16 رجب عام 1431 الموافق ل 29 يونيو 2010، المتعلق بمهن الخبير المحاسبي ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 42، المؤرخ في 26 رجب عام 1431 الموافق ل 11 يوليو 2010، المعدل والمتمم

250- القانون رقم 91-08 المؤرخ في 12 شوال عام 1411 الموافق ل 27 أفريل 1991، المتعلق بمهن الخبير المحاسبي ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 42، المؤرخ في 16 شوال عام 1411 الموافق ل 01 ماي 1991.

251- تتوزع الأحكام المتعلقة بمهنة محافظي الحسابات حالياً بين نصوص القانون التجاري الجزائري في كتابه المتعلق بالشركات التجارية وبعض قوانين المالية فضلاً عن القانون 01-10 وتنظيماته المتعددة.

252- بل يتعدى نطاق هذه الرقابة في القانون الفرنسي فضلاً عن الشركات التجارية إلى عديد الأشخاص و المصالح أو الكيانات استناداً لنص المادة 1-820 من ق تج ف.

253- إذ كانت رقابة محافظ الحسابات قبل ذلك متعلقة بشركات الأموال والشركات المختلطة لاعتبارات عديدة أهمها اعتبار قيام الفصل بين الإدارة والملكية فيها غالباً، أنظر محمد بوتين، المراجعة ومراقبة الحسابات من النظرية إلى التطبيق، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، سنة 2003، ص 04.

لذلك سنسعى في ضوء بعض التشريعات المقارنة على الوقوف على ما يدعم من جهة وجود رقابة محافظ الحسابات ضمن نطاق أوسع في التشريع الجزائري(الفرع الأول) وما يضمن له استقلالية أكبر حين تأديته لمهامه الرقابية من جهة أخرى.

### الفرع الأول: وجوب إعادة النظر في الأحكام القاضية بتعيين محافظ الحسابات

بالوقوف على مختلف النصوص القانونية المتفرقة بين الأمر 59-75 المتضمن القانون التجاري الجزائري والقانون 01-10 المتعلق بمهن الخبير المحاسبي ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد وبعض قوانين المالية، يتضح جليا أن المشرع الجزائري يتبنى نفس النهج الذي تتبناه عديد التشريعات في إخضاع الشركات التجارية لرقابة محافظ الحسابات، الذي يتراوح بين الاجبار والاختيار، لكن النطاق الذي يجب فيه إخضاع الشركات التجارية لرقابة محافظ الحسابات أو سع في التشريعات المقارنة من نظيرها الجزائري.

فهذا الأخير يقرر إجبارية تعيين محافظ أو أكثر للحسابات في شركات المساهمة<sup>254</sup> سواء كانت الشركة قيد التأسيس أو قيد النشاط، إذ يجب في الحالة الأولى أن يعين من قبل الجمعية العامة التأسيسية متى كان الاكتتاب عن طريق اللجوء للادخار العلني<sup>255</sup>، ومن قبل المؤسسين لها ضمن القانون الأساسي متى ما اقتصر الاكتتاب على المؤسسين دون اللجوء للادخار العلني<sup>256</sup> على اعتبار أن ما يعده المؤسسون في هذه الحالة يكون قانونا أساسيا -نهائيا- لا مشروعا يستوجب المصادقة عليه من قبل الجمعيات العامة التأسيسية حال اللجوء إلى الادخار العلني.

أما في الحالة الثانية فيجب تعيين محافظ أو أكثر للحسابات من قبل الجمعية العامة العادية لمدة ثلاث (03) سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة<sup>257</sup>، ويؤكد المشرع ضرورة ذلك التعيين من خلال تدخله لتنظيم تلك المسائل التي تتعلق بعدم تعيين محافظ أو أكثر للحسابات من قبل الجمعية العامة العادية أو حال وجود مانع يحول دون ممارسته لمهامه، أو رفض التعيين من قبل واحد أو أكثر من محافظي الحسابات، حيث ينص على أن يتم تعيينهم أو استبدالهم حسب الحالة

254- الأمر كذلك في شركات التوصية بالأسهم طبقا للمادة 715 ثالثا 3 من ق تج ج.

255- الفقرة الثانية من المادة 600 من ق تج.

256- المادة 609 من ق تج.

257- الفقرة الأولى من المادة 715 مكرر 04 من ق تج، المادتان 26 و 27 من القانون رقم 01-10 المتعلق بمهن الخبير المحاسبي ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد.



بموجب أمر من رئيس المحكمة التابعة لمقر الشركة، بناء على طلب من مجلس الإدارة أو مجلس المديرين، أو لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها متى ما كانت الشركة قد لجأت للادخار العلني، أو بناء على طلب كل معني له مصلحة في التعيين أو الاستبدال<sup>258</sup> بما في ذلك المساهم<sup>259</sup>.

وفي ذات السياق يتراوح حكم تعيين محافظ أو أكثر للحسابات ضمن الشركات ذات المسؤولية المحدودة بين الاجبار والاختيار، إذ يوجب المشرع الجزائري على الجمعيات العامة -أو المسيرين-<sup>260</sup> في الشركات ذات المسؤولية المحدودة بنوعها<sup>261</sup>، أن تعين لمدة ثلاث سنوات مالية محافظ حسابات أو أكثر يتم اختيارهم من بين المهنيين المسجلين في الغرفة الوطنية لمحافظي الحسابات، متى تعدى رقم أعمالها عشرة ملايين (10.000.000) دج<sup>262</sup>، ويؤكد ذلك من خلال تدخله لتنظيم تلك المسائل المتعلقة بعدم تعيين محافظي الحسابات من طرف الجمعية العامة أو حالة وجود مانع يحول دون تأديتهم لمهامهم، أو حتى رفض واحد أو أكثر من المحافظين المعيّنين، حيث يتم تعيينهم أو استخلافهم حسب الحالة بموجب أمر من رئيس المحكمة المختصة الواقع بها مقر الشركة ذات المسؤولية المحدودة، في حين يبقى التعيين اختياريًا متى لم يتعدى رقم أعمال

258- الفقرة السابعة والثامنة من المادة 715 مكرر 04 من ق.تج.

259- الفقرة الثانية من المادة 715 مكرر 07 من ق.تج.

260- يقوم بذلك الجمعيات العامة- جمعيات الشركاء- ضمن الشركات ذات المسؤولية المحدودة متعددة الأشخاص، وفي المقابل يقوم بذلك ضمن المؤسسات ذات الشخص الوحيد ذات المسؤولية المحدودة مسير الشركة قياسا على أن الفقرة الثالثة من المادة 564 من ق.تج ج تمنح له صلاحيات جمعية الشركاء الممنوحة لها بمقتضى الفصل الثاني الذي ينظم أحكام الشركات ذات المسؤولية المحدودة ضمن ق.تج ج، وهذا أقرب ما يمكن تصوره من خلال قراءة المادة 12 المعدلة والمتممة من الأمر رقم 05-05 المتضمن لقانون المالية التكميلي لسنة 2005 التي سيأتي بيانها.

261- المؤسسات ذات الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة والشركات ذات المسؤولية المحدودة متعددة الشركاء.

262- على اعتبار عدم إمكانية الجزم بالمقصود من مصطلح "الشركات" الذي تتضمنه الفقرة الأخيرة من المادة 12 من الأمر رقم 05-05 المتضمن لقانون المالية التكميلي لسنة 2005 المعدل والمتمم، فإنه يمكن أن يقال أن الشركات ذات المسؤولية المحدودة متعددة الشركاء ملزمة بتعيين محافظ الحسابات دون اعتبار لرقم أعمالها، وأن المؤسسات ذات الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة وشركات الأشخاص هي الملزمة بتعيين محافظ الحسابات عندما يتعدى رقم أعمالها عشرة ملايين (10.000.000) دج، لأن مصطلح الشركات في الفقرة الأخيرة من المادة 12 أعلاه، قد يكون المقصود شركات الأشخاص وليس الشركات ذات المسؤولية المحدودة متعددة الشركاء.



الشركات ذات المسؤولية المحدودة المبلغ المحدد أعلاه، على اعتبار عدم وجوب التصديق على حسابات تلك الشركات من قبل محافظ الحسابات في هذه الحالة<sup>263</sup>.

على الجانب الآخر تبقى مسألة تعيين محافظ الحسابات في شركات الأشخاص ضمن التشريع الجزائري اختيارية في غياب نص قانوني يلزم بذلك<sup>264</sup>، على خلاف العديد التشريعات التي تلزم شركات الأشخاص بتعيين محافظ أو أكثر للحسابات متى ما تحققت تلك الشروط أو الحالات الخاصة المنظمة ضمنها.

فالقانون التجاري الفرنسي ينص على أن تعيين محافظ حسابات على الأقل مطلوب ضمن شركات التضامن<sup>265</sup> متى ما تجاوزت هذه الأخيرة في نهاية السنة المالية عتبة معيارين من المعايير

263- المادة 12 من الأمر رقم 05-05 المؤرخ في 18 جمادى الثانية عام 1426 الموافق ل 25 يوليو 2005م، المتضمن لقانون المالية التكميلي لسنة 2005، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 52، المؤرخ في 19 جمادى الثانية عام 1426 الموافق ل 26 يوليو 2005م، المعدلة بمقتضى المادة 44 من القانون رقم 09-09 المؤرخ في 13 محرم عام 1431 الموافق ل 30 ديسمبر 2009م، المتضمن لقانون المالية لسنة 2010، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 78، المؤرخ في 14 محرم عام 1431 الموافق ل 31 ديسمبر 2010م، والمعدلة بمقتضى المادة 66 من القانون رقم 13-10 المؤرخ في 23 محرم عام 1432 الموافق ل 29 ديسمبر 2010م، المتضمن لقانون المالية لسنة 2011، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 80، المؤرخ في 24 محرم عام 1432 الموافق ل 30 ديسمبر 2010م.

264- بالرغم من أن البعض (علاوي عبد اللطيف، مندوب الحسابات ودوره في مختلف أشكال الشركات التجارية، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون أعمال، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، سنة 2016-2017، ص 172-173) يعتمد على مصطلح "الشركات" المتضمن في الفقرة ما قبل الأخيرة من المادة 12 من القانون رقم 05-05 المتضمن لقانون المالية التكميلي لسنة 2005 (المعدلة بمقتضى المادة 44 من القانون رقم 09-09 المؤرخ في 13 محرم عام 1431 الموافق ل 30 ديسمبر 2009م، المتضمن لقانون المالية لسنة 2010، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 78، المؤرخ في 14 محرم عام 1431 الموافق ل 31 ديسمبر 2010م، والمعدلة بمقتضى المادة 66 من القانون رقم 13-10 المؤرخ في 23 محرم عام 1432 الموافق ل 29 ديسمبر 2010م، المتضمن لقانون المالية لسنة 2011، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 80، المؤرخ في 24 محرم عام 1432 الموافق ل 30 ديسمبر 2010م) التي نصت على أنه " غير أنه لا يتعين على المؤسسات ذات الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة والشركات التي يقل رقم أعمالها عن عشرة ملايين دينار (10.000.000) دج التصديق على حساباتها من طرف محافظ الحسابات" للقول بأن تعيين محافظ الحسابات ضمن شركات الأشخاص اجباري في الحالة التي يتعدى فيها رقم أعمالها عن عشرة ملايين ( 10.000.000) دج، استنادا لمصطلح الشركات المتضمن فيها، وهو أمر يجانب الصواب في تقديرنا لأن الترتيب المنطقي للنص القانوني يقضي بأن يكون المقصود بالشركات في تلك الفقرة الشركات ذات المسؤولية المحدودة متعددة الشركاء، فعبرة "غير أنه" التي ابتدأت بها الفقرة توجي بأن أحكامها حالة خاصة عن الحالات المتضمنة في الفقرات السابقة لها، ولم يذكر في الفقرات السابقة إلا الشركات ذات المسؤولية المحدودة، يضاف إلى ذلك أن هذه المادة في صيغتها السابقتين لا تشير إلا إلى الشركات ذات المسؤولية المحدودة.

265- تطبيقا للمادة 2-222 من ق تج ف فإنه تطبق ذات الأحكام عل شركات التوصية البسيطة مع مراعاة القواعد الخاصة بها.

الثلاث الآتية؛ مجموع الميزانية العامة المقدّر بأربع ملايين (4.000.000) يورو، رقم الأعمال خارج الضرائب المقدّر بثمانية ملايين (8,000,000) يورو، متوسط عدد العمال المقدّر بخمسين (50) عامل، كما يكون مطلوب في ذات الشركات تعيين محافظ للحسابات لمدة ثلاث سنوات حينما يقدم شريك أو أكثر يمثلون ثلث رأس مال الشركة طلب مسبب بذلك للشركة<sup>266</sup>.

يضاف إلى ذلك أن المشرع الفرنسي يمنح -حال عدم تجاوز الشركة عتبة معيارين من المعايير الثلاث أعلاه- للشريك إمكانية أن يطلب من رئيس المحكمة التجارية تعيين محافظ للحسابات، والذي يفصل في موضوع الطلب على وجه الاستعجال<sup>267</sup>.

بعيدا عن الحالات الثلاث أعلاه يبقى تعيين محافظ للحسابات اختياريًا في القانون التجاري الفرنسي ضمن شركات التضامن، حيث يمكن للشركاء ضمن جمعية الشركاء أن يعينوا محافظ أو أكثر للحسابات بالإجماع أو بالأغلبية حين النص على إمكانية ذلك في القانون الأساسي، كما يمكن لهم اتخاذ ذات القرار بذات الشروط من خلال الاستشارة الكتابية إذا تضمن القانون الأساسي إمكانية ذلك، ولم يطلب أحد الشركاء اجتماع الجمعية لأجل تعيين محافظ للحسابات<sup>268</sup>.

في ذات الصدد ينص القانون المغربي رقم 96-05 المعدل والمتمم على أن شركات التضامن<sup>269</sup> التي يتجاوز عند اختتام السنة المحاسبية رقم أعمالها خارج الضرائب خمسين (50) مليون درهم ملزمة بتعيين مراقبًا للحسابات، مع مراعاة أنه يمكن للشريك أو الشركاء ولو لم يبلغ رقم أعمال شركتهم خارج الضرائب خمسين (50) مليون درهم أن يطلب من رئيس المحكمة بصفته قاضي الاستعجال تعيين مراقب أو أكثر للحسابات، وأنه يمكن للشركاء في كل الحالات أن يعينوا بالأغلبية مراقبًا أو أكثر للحسابات.

لقد كانت المسؤولية التضامنية للشركاء ضمن شركات الأشخاص في ظل قوانين الإفلاس التقليدية الهادفة إلى حماية الدائنين مبررا وجها لعدم بسط الرقابة الخارجية التي يمارسها

266- L221-9, al 02,04 et D221-5,al 01, C.Com.Fr.

267- L221-9, al 03 et D221-5,al 03, C.Com.Fr.

268- L221-9, al 01 et L221-6, C.Com.Fr.

269- تطبيقا للمادة 21 من القانون رقم 96-05 المعدل والمتمم السابق الإشارة إليه فإنه تطبق ذات الأحكام على شركات التوصية البسيطة مع مراعاة القواعد الخاصة بها.

محافظ الحسابات<sup>270</sup>، خاصة وأنها تضمن قدرا من الحماية لدائني الشركة على اعتبار إمكانية مسائلته الشركاء المتضامنين فيها عن ديون الشركة وفق شروط معينة<sup>271</sup>، لكن تلك المسؤولية تبقى عاجزة عن تحقيق ما تهدف إليه قوانين الافلاس الحديثة من ضرورة الحفاظ على المشاريع والعمالة المرتبطة بها، لذلك قررت التشريعات ضرورة بسط الرقابة الكافية والممكنة على كل الشركات، خاصة تلك التي يؤثر زوالها سلبا على المستوى الاقتصادي والاجتماعي للدولة لاعتبارات رقم أعمالها وعدد العمال الذين تشغلهم.

تأسيسا على ما سبق من جهة ووقوفا على فعالية الرقابة التي يقوم بها محافظ الحسابات ومدى انعكاسها على مستوى نظام الاشعار متى تم اعتماده من جهة أخرى، يمكن القول بداية أن الأولى على المشرع الجزائري اعتماد إجبارية تعيين محافظ أو أكثر للحسابات ضمن شركات الأشخاص متى تجاوزت عتبة رقم الأعمال أو متوسط عدد العمال الذي يحددهما أو غيرها من المعايير المعتمدة في التشريعات المقارنة<sup>272</sup>، على أن تعكس تلك المعايير المعتمدة حجم الشركة المراد فيها تعيين محافظ الحسابات من جهة، ومدى تعقيد المحاسبة التي تمسكها من جهة أخرى، لأن رقابة محافظ الحسابات في الشركات الكبيرة والمتوسطة ذات المحاسبة المعقدة نسبيا مطلوبة أكثر بالمقارنة مع مطلوبيتها في الشركات الصغيرة.

من المستحسن أن يدفع المشرع كذلك في الاتجاه القاضي ببسط رقابة محافظ الحسابات على قدرا أكبر من الشركات، بتكريسه لتلك الآليات التي تمكن بعض الشركاء ضمن شركات الأشخاص والشركات ذات المسؤولية المحدودة من تعيين محافظ للحسابات، حتى في حال عدم تحقق تلك العتبات التي قد يقررها، كأن يمنح للشريك إمكانية تقديم طلب مبررا للقضاء مفاده تعيين محافظ للحسابات ضمن شركته، أو كأن يجبر مسيري الشركة على تعيين محافظ للحسابات

270- ذلك لأن من يدير شركات الأشخاص غالبا هم الشركاء المتضامنون فيها، وبالتالي سيتخذون بالضرورة كل ما يضمن مصلحة الشركة لأن مصالحهم تكمن في استمرار الشركة وتحقيقها للأرباح المرجوة، وعكس ذلك من شأنه أن يعود عليهم بالضرر، وحتى وإن كان مسير تلك الشركات أحد شركائها أو حتى أجنبي عن الشركة فإن رقابة الشركاء وقدرتهم على عزل المسير الذي لا يراعي مصلحة الشركة جعل وجود الرقابة الخارجية غير مبرر.

271- كشرط مرور خمسة عشر (15) يوما من تاريخ انذار الشركة المنصوص عليه في الفقرة الثانية من المادة 551 من ق تج ج.

272- أو أن يعيد صياغة المادة 12 من القانون من الأمر رقم 05-05 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2005 المعدلة والمتممة السابق الإشارة إليها بما يوضح أن شركات الأشخاص معنية بإجبارية تعيين محافظ للحسابات متى تعدى رقم أعمالها عشرة ملايين ( 10.000.000 ) دج، فالمادة تتعارض مع مبدأ الأمن القانوني الذي يقضي بضرورة وضوح القانون.

ففيها عندما يقدم الشريك أو الشركاء الذين يمثلون نسبة معينة من رأس مالها طلبا يقضي بذلك، على أن يراعى حين تحديد تلك النسبة أن لا تكون صعبة التحصيل كأن توافق الإجماع والأغلبية المطلقة من جهة، وأن لا تكون سهلة المنال استبعادا لرقابة غير مرغوبة من شركاء يملكون أكثر من ثلاثة أرباع رأس مال الشركة من جهة أخرى.

يضاف إلى ذلك أن مبدأ الأمن القانوني<sup>273</sup> يوجب عليه إدراج تلك الأحكام القاضية بتعيين محافظ للحسابات لدى الشركات ذات المسؤولية المحدودة ضمن الكتاب الخامس المتعلق بالشركات التجارية ضمن القانون التجاري الجزائري، بدلا من الإبقاء عليها في قانون المالية، تحقيقا لضابطي الانسجام والتنسيق بما يكفل الوضوح لتلك الأحكام وسهولة الوصول إليها من قبل الممارسين، خاصة وأن مخالفة التعيين الاجباري يترتب عنه عقوبات تأديبية وجزائية.

### الفرع الثاني: دعم مبدأ استقلالية محافظ الحسابات وحياده:

تأسيسا على أن الاستقلالية وحدها من تمكن محافظ الحسابات من ممارسة مهامه الرقابية على حسابات الشركة بكل حرية وموضوعية، فإن المشرع الجزائري على غرار عديد التشريعات يحاول في سبيل تحقيق ذلك تقرير الأحكام التي من شأنها أن تضع محافظ الحسابات في مركز لا يخضع فيه إلا للقانون والتنظيمات المتعلقة بمهنته.

فقد أسس بداية لما يضمن الاستقلالية في تأطير وتنظيم مهنة محافضي الحسابات، من خلال إنشاء جهاز مستقل يتشكل من محافضي الحسابات المعتمدين، يتمثل في الغرفة الوطنية لمحافضي الحسابات، التي يسيروها مجلس وطني يُنتخب أعضائه من ضمن الأشخاص الطبيعيين والمعنويين المعتمدين والمسجلين في جدول الغرفة الوطنية لمحافضي الحسابات، كما منحها الشخصية المعنوية ليتسنى لها الدفاع عن كرامة أعضائها واستقلاليتهم، وكلفها بالسهر على تنظيم المهنة وحسن ممارستها بما يضمن احترام قواعد المهنة وأعرافها<sup>274</sup>.

273- تم تكريس مبدأ الأمن القانوني الذي يعني ضمان الوصول إلى القانون ووضوحه واستقراره بمقتضى الفقرة الأخيرة من المادة 34 من المرسوم الرئاسي 20-442 المؤرخ في 15 جمادى الأولى عام 1442 الموافق ل 30 ديسمبر 2020، المتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020 لسنة 2011، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 82، المؤرخ في 15 جمادى الأولى عام 1442 الموافق ل 30 ديسمبر 2020م.

274- لمزيد من التفصيل حول تنظيم مهنة محافظ الحسابات راجع الفصل الثالث من القانون رقم 10-01 المتعلق بمهنة المحاسبين ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد السابق الإشارة إليه، والرسوم التنفيذية رقم 11-26 المؤرخ في 22 صفر عام

في ذات السياق حدد حالات التنافي والمنع الخاصة بمهنة محافظ الحسابات، على اعتبار أن وجود الأخير في إحدى تلك الحالات يجعل من الصعب أو من المستحيل عليه الحفاظ على الاستقلالية والحياد المطلوبين أثناء تأديته لمهامه، بما يؤثر سلبا على نزاهة رقابة محافظ الحسابات وصدقها، حيث ينظم تلك الحالات ضمن صنفين<sup>275</sup>؛ الأول متعلق بكل الشركات والهيئات التي يتم فيها تعيين محافظ الحسابات على حد تعبير نصوص القانون 01-10 السابق الإشارة إليه<sup>276</sup>، أم الثاني فمتعلق بشركات المساهمة<sup>277</sup> ومن ورائها شركات التوصية بالأسهم<sup>278</sup>.

والملاحظ لتلك الحالات يقف على ما مفاده أن المشرع الجزائري أغفل تنظيم حالات التنافي والمنع المتعلقة بباقي الشركات التجارية<sup>279</sup>، خاصة وأن الحالات العامة المتعلقة بكل الشركات لا تتضمن تلك الحالات التي تعكس وجود علاقات شخصية<sup>280</sup> أو مهنية<sup>281</sup> بين محافظ الحسابات من

=

1432 الموافق ل 27 يناير 2011، المحدد لتشكيلة المجلس الوطني للغرفة الوطنية لمحافظي لحسابات وصلاحياته وقواعد سيره، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 07، المؤرخ في 28 صفر عام 1432هـ الموافق ل 02 فبراير 2011م.  
275- للاطلاع على حالات التنافي العامة المتعلقة بكل الشركات وتلك الخاصة بشركات المساهمة أنظر: شهلة عدنان، حالات التنافي القانونية المتعلقة بمحافظ الحسابات في شركة المساهمة، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلد 07 / العدد 02 لسنة 2021، ص710-686.

276- حددها ضمن الفصل التاسع من القانون 01-10 المتعلق بمهن الخبير المحاسبي ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد.

277- المادة 715 مكرر 06 من ق تج ج.

278- باعتبار الاحالة التي تقررها الفقرة الثالثة من المادة 715 ثالثا من ق تج ج.

279- جدير بالذكر أن المادة 03 من المرسوم التنفيذي 354-06 الذي يحدد كفاءات تعيين محافظي الحسابات لدى الشركات ذات المسؤولية المحدودة إلى ضرورة تصريح محافظي الحسابات بعدم وقوعهم في حالات التنافي المحددة قانونا وتنظيما دون أن تحددها. كما تجدر الإشارة كذلك إلى أن المادة 02 من ذات المرسوم التنفيذي تقرر أن كفاءات تعيين محافظي الحسابات لدى الشركات ذات المسؤولية المحدودة هي نفسها المتعلقة بالشركات ذات الأسهم وفق ما يحدده التشريع والتنظيم المعمول بهما، ومتى استند على هذا النص في القول بتقرير حالات التنافي الخاصة بمحافظي الحسابات لدى شركات المساهمة على نظرائهم في شركات المسؤولية المحدودة، فإنه يحتاج إلى تأويل عبارات المادة 715 مكرر 06 لتحديد ما يقابل تلك الأجهزة المستخدمة ضمن شركات المساهمة "القائمين بالإدارة وأعضاء مجلس المراقبة ومجلس المديرين" في نظيرتها من الشركات ذات المسؤولية المحدودة، على اعتبار أن الحالات المذكورة في المادة 715 مكرر 06 متعلقة بمدى وجود محافظ الحسابات في علاقة شخصية أو مهنية أو مالية -أو سبق وأن كان في المدى القريب على علاقة- مع القائمين بالإدارة وأعضاء مجلس المراقبة ومجلس المديرين في شركات المساهمة، مما يصعب معه تطبيق النص على الشركات ذات المسؤولية المحدودة.

280- علاقة قرابة أو مصاهرة.

281- هي كل علاقة تقوم بين شخصين إثر عقد عمل أو علاقة أعمال.

جهة، والفاعلين داخل الشركة من جهة أخرى<sup>282</sup>، على اعتبار امكانية تأثير تلك العلاقات على استقلالية محافظ الحسابات، كأن يكون أولئك الذين تربطهم علاقة مهنية أو شخصية مع محافظ الحسابات يسكنون ضمن الشركة وظائف الإدارة والتسيير، أو أنهم يحوزون فيها جزء من رأس المال.

لذلك يمكن القول أن الأولى تحديد تلك الحالات الخاصة بباقي الشركات التجارية ضمن أحكام القانون التجاري الجزائري، أو أن يستعيز عن ذلك بإجماله لمثل تلك الحالات الخاصة بشركات المساهمة ضمن نص عام على غرار ما تتضمنه المدونة الفرنسية لأخلاقيات مهنة محافضي الحسابات<sup>283</sup>.

إذ تحدد هذه الأخيرة الروابط الشخصية والمالية والمهنية المتزامنة مع مهمة محافظ الحسابات أو السابقة لها، والتي تتعارض مع ممارسته لمهامه الرقابية، بشكل يجد تطبيقه في كل الشركات التي يتم فيها تعيين محافظ حسابات<sup>284</sup>.

يضاف إلى ذلك أن المشرع الجزائري تراجع بمناسبة إصدار القانون 01-10 السابق الإشارة إليه عن أحكام تدعم استقلالية محافظ الحسابات أثناء تأدية مهامه، ويقصد بذلك تلك المتعلقة بكيفيات تحديد أتعاب محافضي الحسابات، إذ كانت المادة 44 من القانون 08-91<sup>285</sup> الملغى والمتعلق بمهن الخبير المحاسبي ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد تنص على أنه " تحدد الجمعية العامة للمساهمين بالاتفاق مع محافظ أو محافضي الحسابات أتعاب محافضي الحسابات طبقا للسعر الذي تحدده السلطات العمومية المختصة بمساعدة المنظمة الوطنية في إطار التشريع المعمول به،

282- فحتى حين القول بسرمان المرسوم التنفيذي 136-96 المتضمن قانون أخلاقيات مهنة الخبير المحاسب ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد فإن المادة 37 منه لا تستوعب كل الحالات المذكورة في المادة 715 مكرر 06 من ق تج ج، والتي توفر بدورها حماية أكبر، إذ تنص على تلك الحالات التي تعكس وجود محافظ الحسابات في علاقة مهنية سابقة مع الشركة قبل تعيينه فيها كمحافظ للحسابات، لأجل الوقوف على ذلك راجع نص المادتين أعلاه.

283-code commerce française , Annexes de la partie réglementaire , Annexe 8-1, code de déontologie de la profession de commissaire aux comptes, modifié par décret n°2020-292 du 21 mars 2020, relatif aux commissaires aux comptes, JORF n°0072 du 24 mars 2020.

284- Art 31 -35, code de déontologie de la profession de commissaire aux comptes française.

285- القانون رقم 08-91 المؤرخ في 12 شوال عام 1411 الموافق ل 27 أفريل 1991، المتعلق بمهن الخبير المحاسبي ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 20، المؤرخ في 16 شوال عام 1411هـ الموافق ل 01 ماي 1991م.

ولا يمكن أن يتلقى محافظ الحسابات فضلا على الأتعاب أي أجر أو امتياز تحت أي شكل كان" مما يعني أن أتعاب محافظي الحسابات تحدد على أساس تعاقديا ضمن حدود سلم الأتعاب الذي حدده قرار وزير المالية الصادر سنة 1995<sup>286</sup>، بما يجعل محافظي الحسابات بعيدين عن تأثير الأجهزة المعنية مباشرة بإدارة الشركة<sup>287</sup> على اعتبار أن رقابة محافظ الحسابات مرتبطة بحسابات الشركة التي تعكس أعمال وتصرفات تلك الأجهزة<sup>288</sup>.

فقد أصبحت المادة 37 من القانون 01-10 السابق الإشارة إليه تنص على أنه " تحدد الجمعية العامة أو الهيئة المؤهلة المكلفة بالمداوالت، أتعاب محافظ الحسابات في بداية مهمته، ولا يمكن محافظ الحسابات أن يتلقى أي أجر أو امتياز مهما يكن شكله، باستثناء الأتعاب والتعويضات المنفقة في إطار مهمته، ولا يمكن احتساب الأتعاب، في أي حال من الأحوال على أساس النتائج المالية المحققة من الشركة أو الهيئة المعنية"، ذلك يعني أن المشرع أضحي بمنح بعيدا عن جدول التعريفات مهمة تحديد أتعاب محافظ الحسابات للجمعية العامة أو الهيئة المكلفة بالمداوالت، والتي يقصد بها في شركات المساهمة مثلا مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالة<sup>289</sup>، مما يمكن القول معه أن الكيفيات الحالية لتحديد أتعاب محافظ الحسابات يمكن أن تمس بمبدأ استقلاليتها وإن تم تحديد تلك الأتعاب في بداية المهمة، لأنه من غير المعقول أن يحدد من تراقبه أتعاب رقابتك له، فتحديده لأتعابك ابتداء يؤثر دون شك في رقابتك اللاحقة له.

على اعتبار أن اسناد مهمة رقابة حسابات الشركة لمحافظ الحسابات ابتداء كانت بغرض الحصول على رأي حيادي وموضوعي من قبل مهني محترف حول وضع الشركة، فإن الأولى أن يعود المشرع الجزائري إلى الكيفيات السابقة لتحديد أتعاب محافظ الحسابات لكونها الأكثر اتساقا مع مبدأ الاستقلالية، مع ضرورة تبني سلم أتعاب مرن يعكس قيمة وأهمية أدوار محافظي الحسابات التي يقومون بها من جهة، وليكون من جهة أخرى بمثابة محدد يُستند إليه عند تحديد المعايير

286- قرار وزير المالية المؤرخ في 03 جمادى الثانية عام 1415 الموافق ل 07 نوفمبر 1994 المتعلق بسلم أتعاب محافظي الحسابات، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 14، المؤرخ في 11 شوال عام 1415 هـ الموافق ل 12 مارس 1995م.

287- كمجلس الادارة ومجلس المديرين في شركات المساهمة.

288- علاوي عبد اللطيف، مرجع سابق، ص 66.

289- علاوي عبد اللطيف، مرجع سابق، ص 66.



القاعدية التي يتم على أساسها التقييم المبدئي لأتباع محافظ الحسابات<sup>290</sup>، خاصة وأن تبني سلم للأتباع من شأنه أن يضيف نوع من الرقابة على عملية تحديد أتباع محافظ الحسابات.

### المطلب الثاني: إضفاء الحماية الجزائية الكافية لرقابة محافظ الحسابات

يرصد المشرع الجزائري العديد من الضمانات في سبيل التأسيس لرقابة شرعية وفعالة على حسابات الشركات التجارية من قبل محافظي الحسابات، فقد قرن ابتداء ممارسة هذه الرقابة بضرورة استيفاء الشخص لتلك الشروط والمقاييس التي يحددها القانون<sup>291</sup>، كما أوجب على طرفي علاقة الرقابة احترام الأحكام القانونية المعمول بها ضمن إطار يدعم ممارسة محافظ الحسابات لمهامه الرقابية<sup>292</sup>، وقرر في الأخير عقوبات جزائية في حق كل ينتهك القواعد والأحكام المقررة لرقابة الشركات التجارية من قبل محافظ الحسابات، بغض النظر عن شخص المنتهك سواء كان محافظ الحسابات في حد ذاته أو كان من ضمن أعضاء أجهزة وهيئات الشركة أو المرتبطين بها.

لكن الملاحظ لتلك الأحكام المنظمة للعقوبات الجزائية، يقف على ما مفاده عدم انسجام تلك الأحكام متى ما تعلق الأمر بشركات المساهمة من جهة، وعدم كفايتها متى ما تعلق الأمر بباقي الشركات التجارية من جهة أخرى، لذلك سنحاول الوقوف على ما يمكن تعديله فيها لإضفاء حماية أكبر لرقابة الشركات التجارية من قبل محافظ الحسابات من خلال ما يلي:

290- إذا تنص المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 11-32 المؤرخ في 22 صفر عام 1432 الموافق ل 27 يناير 2011، المتعلق بتعيين محافظي الحسابات، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 07، المؤرخ في 28 صفر عام 1432هـ الموافق ل 02 فبراير 2011م، على ضرورة الحفاظ على تلك المعايير القاعدية التي يتم على أساسها التقييم المبدئي لأتباع محافظ الحسابات، والتي يتم تحديدها في دفتر الشروط الذي يعد بغرض تعيين محافظ الحسابات ابتداء.

291- المادة 02 من القانون رقم 10-01 المتعلق بمهن الخبير المحاسبي ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد.

292- إذ تنص المادة 03 من القانون رقم 10-01 المتعلق بمهن الخبير المحاسبي ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد على ضرورة احترام محافظ الحسابات لتلك الأحكام القانونية المعمول بها والتي تحكم المحاسبة والسجلات المحاسبية وكذا مراقبتها وفي المقابل ومن أجل تمكين محافظ الحسابات من ممارسة مهامه أوجب بمقتضى المادة 33 منه على القائمين بالإدارة في الشركات أن يقدموا له كل 06 أشهر على الأقل كشفا محاسبيا يعد وفقا لأحكام القانون، وأكد على عدم عرقلة ممارسة مهمة محافظ الحسابات الذي يمكنه استنادا للمادة 34 من ذات القانون حال تحقق العرقلة أن يعلم هيئات التسيير كتابيا لتمكينه من ممارسة مهامه، و مُنح في ذات السياق بمقتضى المادة 31 وما بعدها من ذات القانون حق الاطلاع بشكل عام على كل الوثائق والسجلات التابعة للشركة، وحق حضور تلك الجمعيات العامة التي تستدعى للمداولة على أساس تقريره، كما له إمكانية طلب المعلومات والتوضيحات المتعلقة بالشركة التي يراقبها أو الشركات المرتبطة بها أو المساهمة معها- من الأجهزة المؤهلة، ويمكنه حتى القيام بالتفتيشات التي يراها لازمة لمهامه الرقابية.



## الفرع الأول: توسيع نطاق الحماية الجزائية اتجاه محافظ الحسابات

سنتناول في هذا الفرع ما وقفنا على وجوب تعديله في هذا السياق لضمان دور أكثر فاعلية لمحافظ الحسابات ضمن نظام الاشعار، أو بمعنى آخر ما يجب تعديله من تلك النصوص المحددة للعقوبات الجزائية المقررة اتجاه محافظ الحسابات<sup>293</sup> لكونه انتهك إحدى الأحكام القانونية الملزمة، على أن يكون لتلك الأحكام علاقة مباشرة مع مهام محافظ الحسابات بعنوان نظام الاشعار، وذلك من خلال الآتي

### أولا- ضرورة توسيع نطاق العقوبات المقررة لجنحة انتهاك مبدأ الاستقلالية:

ينص المشرع الجزائري بهدف حماية مبدأ استقلالية محافظ الحسابات وحياده على معاقبة الأخير حينما يخالف الأحكام المنظمة لحالات التنافي والمنع<sup>294</sup>، من خلال قبول أو ممارسة أو مواصلة ممارسة مهامه الرقابية رغم وجوده في إحدى حالات التنافي والمنع المحددة قانونا<sup>295</sup>، بالحبس من شهرين إلى ستة أشهر وبغرامة من 20.000 إلى 200.000 دج، أو بإحدى العقوبات فقط<sup>296</sup>، غير أن هذا الجزاء مرتبط حصرا بمحافظ الحسابات المخالف كونه معينا لدى شركة من شركات المساهمة دون غيرها من الشركات الأخرى، على اعتبار أن المادة 829 من القانون التجاري الجزائري المؤسسة

293- وإلا فإن العقوبات الجزائية المقررة في هذا السياق عديدة تتعدد بتلك الجنح التي يمكن أن يقره محافظ الحسابات أو من يمارس هذه المهنة بطريقة غير شرعية.

إذا يضاف إلى ما سنذكره من عقوبات جزائية في المتن أسفله، العقوبات الجزائية المتضمنة في المادة 73 من القانون 01-10 (غرامة من 500.000 إلى 2000.000 دج، وبضعف الغرامة والحبس من 06 أشهر إلى سنة حال العود)، والتي يعاقب بها كل من يمارس مهنة محافظ للحسابات بطريقة غير شرعية وفق مفهوم المادة 74 من القانون 01-10 المتعلق بمهنة الخبير المحاسبي ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد.

يضاف إليها كذلك العقوبات الجزائية المتضمنة في المادتين 301 و 302 من الأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم، المحال إليهما بمقتضى المادة 71 من القانون 01-10 المتعلق بمهنة الخبير المحاسبي ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد، إذا يعاقب بها محافظ الحسابات ومحافظو الحسابات المتربصون حين افشاء السري المهني.

294- استنادا للمادة 715 مكرر 08 من ق ت ج فإنه يمنح في ذات السياق للمساهم أو المساهمين الذين يملكون 10/1 من رأس مال شركة المساهمة إمكانية رد أو رفض محافظ أو محافظي الحسابات الذين تعينهم الجمعية العامة، من خلال التقدم إلى العدالة بطلب مؤسس على سبب مبرر، الذي قد يكون اطلاع أولئك المساهمين على وضعية محافظ الحسابات التي تتنافى ومبدأ الاستقلالية المطلوب في هذه المهنة.

295- يعبر عنها المشرع الجزائري في المادة 829 من ق ت ج بعدم الملائمة القانونية.

296- المادة 829 من ق ت ج.

لهذا الجزاء متضمنة ضمن القسم الخامس الموسوم بعنوان المخالفات المتعلقة بمراقبة شركات المساهمة من الفصل الثاني الموسوم بعنوان المخالفات المتعلقة بتأسيس شركات المساهمة من الباب الثاني المتعلق بالأحكام الجزائية من الكتاب الخامس المتعلق بالشركات التجارية ضمن القانون التجاري الجزائري.

لذلك ينبغي على غرار عديد التشريعات الأخرى<sup>297</sup> إضافة نصا يقضي بمعاينة محافظ الحسابات المعين في شركات الأشخاص والشركات ذات المسؤولية المحدودة، حينما يقبل أو يمارس أو يواصل ممارسة مهامه الرقابية رغم وجوده في إحدى حالات التنافي والمنع المحددة قانونا، أو الاحالة فيه على نص المادة 829 من القانون التجاري الجزائري لتطبيقها بخصوص تلك الشركات، أو الاستعاضة عن كل ذلك بنص عام يقضي بمعاينة محافظ الحسابات الذي يقبل أو يمارس أو يواصل ممارسة مهامه الرقابية رغم وجوده في إحدى حالات التنافي والمنع المحددة قانونا دون النظر إلى محل تعيينه.

#### ثانيا- ضرورة توسيع نطاق العقوبات المقررة لجنة الإعلام الكاذب:

تتعدى مهام محافظي الحسابات عملية فحص الحسابات السنوية إلى التصريح بمدى صحتها وانتظامها ومطابقتها لنتائج عمليات السنة المالية المنصرمة، وكذا التحقق من مدى مطابقة تلك الحسابات للمعلومات المتضمنة في تقرير التسيير الذي يقدمه المديرون إلى المساهمين أو الشركاء أو حاملي الحصص<sup>298</sup>، وذلك بغرض إعطاء المساهمين أو الشركاء الصورة الحقيقية للشركة التي يراقبها.

297- فالمادة 404 من القانون رقم 95-17 المتعلق بشركات المساهمة المغربي المعدل والمتمم تنص على أنه " يعاقب بالحبس من شهر إلى ستة أشهر وبغرامة من 8.000 إلى 40.000 درهم، كل من مارس أو قبل أو احتفظ، عن قصد، بمهام مراقب للحسابات على الرغم من حالات التنافي القانونية، سواء باسمه الخاص أو بصفته شريك في شركة لمراقبة الحسابات".  
كما يحيل بمقتضى الفقرة الأولى من المادة 104 من القانون رقم 96-05 والمتعلق بشركة التضامن وشركة التوصية البسيطة و شركة التوصية بالأسهم والشركة ذات المسؤولية المحدودة وشركة المحاصة المعدل والمتمم على المادة 404 أعلاه للتطبيق في تلك الشركات التي ينظم أحكامها.

298- الفقرتان الأولى والثانية من المادة 23 من القانون رقم 10-01 المتعلق بمهني الخبير المحاسبي ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد.

لذلك جرم المشرع الجزائري تلك التصرفات التي يرتكبها محافظ الحسابات إخلالا بواجباته الرقابية أعلاه، فهو يعاقب بالحبس من سنة إلى خمسة (05) سنوات و/ أو غرامة تتراوح بين 20.000 و 500.000 دج، كل محافظ للحسابات يتعمد إعطاء معلومات كاذبة أو يؤكد لها عن حالة الشركة<sup>299</sup>.

كما يقرر في ذات السياق بمقتضى المادة 825 من القانون التجاري الجزائري عقوبة الحبس التي تتراوح بين ستة (06) أشهر وستين و/ أو غرامة تتراوح بين 20.000 و 500.000 دج، اتجاه محافظي الحسابات<sup>300</sup> الذين منحوا عمدا أو وافقوا على البيانات غير الصحيحة التي وردت في التقارير المقدمة للجمعية العامة المدعوة للبت في إلغاء حق الأفضلية في اكتتاب المساهمين<sup>301</sup>، على اعتبار أن محافظ أو محافظي الحسابات ملزمون بالتأكد من المعلومات الواردة في تقرير الهيئة المختصة<sup>302</sup> المقدم للجمعية العامة، المستدعاة لترخيص عملية زيادة رأس المال، وملزمون بإعداد تقرير خاص بشأن ذلك، يقدم إلى الجمعية العامة غير العادية والجهاز التداولي المؤهل الذي يرخص لرفع رأس المال<sup>303</sup>.

تأسيسا على ما سبق فإن المشرع الجزائري يكفل الحماية الجزائية للمساهمين في شركات المساهمة من البيانات غير الصحيحة التي قد ترد بتواطأ محافظ الحسابات في التقارير المقدمة

299- الفقرة الأولى من المادة 830 من ق ت ج.

300- تقرر ذات العقوبة في ذات الحالة على رئيس شركة المساهمة والقائمين بإدارتها بموجب المادة 825 من ق ت ج.

301- يعد حق الأفضلية في اكتتاب المساهمين من أهم الحقوق المخولة للمساهمين الأوائل حال زيادة رأس المال بالطريق النقدي في شركات المساهمة، فهو يرمي إلى مكافأتهم على صعوبات البداية من جهة واضفاء الحماية الكافية لهم اتجاه الشركاء الجدد - مثلا في حالة وجود أموال احتياطية تم اقتطاعها من الأرباح السابقة قبل الاكتتاب الجديد، على اعتبار أن المساهمين الجدد سيكون لهم الحق في تلك الاموال دون أن يساهموا فيها- من جهة أخرى، إذا يمكن من خلاله للمساهم وفق شروط معينة أن يكتتب في الأسهم الجديدة بنسبة ما يملكه من أسهم.

وإذا كان من الممكن للمساهم أن يتنازل طواعية عن هذا الحق وفق إجراءات محددة، فإنه من الممكن كذلك إلغاء هذا الحق وفق شروط وإجراءات معينة، لمزيد من التفصيل حول هذا الحق وشروط الغائه أنظر: ميراوي فوزية، الحق التفاضلي في الاكتتاب لزيادة رأس المال نقدا في شركة المساهمة، مجلة القانون الدولي والتنمية، المجلد 9 / العدد: 02، سنة 2021، ص 359-379.

302- تقرير مجلس الإدارة أو مجلس المديرين، استنادا إلى المادة 691 من ق ت ج.

303- البندين (2.10 و 10.3) من الفصل العاشر (الموسوم تحت عنوان الموسوم معيار التقرير المتعلق بعملية رفع رأس المال) من القرار الذي يحدد محتوى معايير تقارير مراقب الحسابات السابق الإشارة إليه.

للجمعية العامة المدعوة للبت في إلغاء حق الأفضلية في اكتتاب المساهمين، على اعتبار أن هذا الأخير غير منصوص عليه قانونا في باقي الشركات التجارية<sup>304</sup>، لكنه في المقابل لم يكفل للمساهمين والشركاء في باقي الشركات التجارية ذات الحماية المكفولة للمساهمين في شركات المساهمة بمناسبة تعتمد محافظ الحسابات إعطائهم معلومات كاذبة أو تأكيدها عن حالة الشركة<sup>305</sup>.

لذلك ينبغي على المشرع الجزائري على غرار عديد التشريعات<sup>306</sup> أن يضيف نصا يقضي فيه إما بالنص على معاقبة محافظ أو محافظي الحسابات المعينين لدى باقي الشركات التجارية، عندما يتعمدون إعطاء معلومات كاذبة أو يؤكدونها عن حالة الشركة، وإما بالإحالة على نص المادة أو الاستعاضة عن كل ذلك بنص عام بمعاقبة محافظ أو محافظي الحسابات المعينين لدى كل الشركات التجارية، عندما يتعمدون إعطاء معلومات كاذبة أو يؤكدونها عن حالة الشركة، على غرار المشرع الفرنسي<sup>307</sup>.

### الفرع الثاني: توسيع نطاق الحماية الجزائية اتجاه أعضاء أجهزة الشركات أو المرتبطين بها

سنتناول في هذا الفرع ما وقفنا على وجوب تعديله في هذا السياق لضمان دور أكثر فاعلية لمحافظ الحسابات ضمن نظام الأسعار، أو بمعنى آخر ما يجب تعديله من تلك النصوص المحددة للعقوبات الجزائية المقررة اتجاه أعضاء أجهزة الشركات أو المرتبطين بها لكونهم انتهكوا إحدى

304- إذا ينص المشرع الجزائري على حق الأفضلية في الاكتتاب بالنسبة لشركات المساهمة بمقتضى المادة 694 من ق ت ج.

305- على اعتبار أن المادة 830 من القانون التجاري الجزائري المؤسسة لهذه الحماية الجزائية متضمنة ضمن القسم الخامس الموسوم بعنوان المخالفات المتعلقة بمراقبة شركات المساهمة من الفصل الثاني الموسوم بعنوان المخالفات المتعلقة بتأسيس شركات المساهمة من الباب الثاني المتعلق بالأحكام الجزائية من الكتاب الخامس المتعلق بالشركات التجارية ضمن القانون التجاري الجزائري.

306- فالمادة 405 من القانون رقم 95-17 المتعلق بشركات المساهمة المغربي المعدل والمتمم تنص على أنه " يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين وبغرامة من 10.000 إلى 100.000 درهم، أو بإحدى العقوبتين فقط، كل مراقب حسابات قدم أو أكد عن قصد إما باسمه الخاص أو بصفته شريكا في شركة لمراقبة الحسابات، معلومات كاذبة بشأن وضع الشركة..."

كما يحيل بمقتضى الفقرة الأولى من المادة 104 من القانون رقم 96-05 والمتعلق بشركة التضامن وشركة التوصية البسيطة و شركة التوصية بالأسهم والشركة ذات المسؤولية المحدودة وشركة المحاصة المعدل والمتمم على المادة 405 أعلاه للتطبيق في تلك الشركات التي ينظم أحكامها.

307- فالمشرع الفرنسي يعاقب بمقتضى المادة 7-1820 من ق ت ج ف بالسجن لمدة خمس سنوات وبغرامة قدرها 75,000 يورو كل من يمارس مهام محافظ الحسابات يقدم أو يؤكد معلومات كاذبة عن حالة الشخص الاعتباري بشكل عام.

الأحكام القانونية الملزمة، على أن يكون لتلك الأحكام علاقة مباشرة مع مهام محافظ الحسابات بعنوان نظام الاشعار، وذلك من خلال الآتي:

أولا- ضرورة توسيع نطاق العقوبات المقررة لجنحة عدم تعيين محافظ الحسابات:

يعاقب المشرع الجزائري مسيرين الشركات ذات المسؤولية المحدودة الذين لم يقوموا بتنصيب محافظ أو محافظي الحسابات في وظيفته أو وظائفهم بغرامة من 100.000 إلى 1.000.000 دج<sup>308</sup>، على اعتبار أن تعيين محافظ أو محافظي الحسابات الزامي فيها وفق ما سبق بيانه.

كما يعاقب في ذات السياق رئيس شركة المساهمة أو القائمين بإدارتها الذين لا يعملون على تعيين محافظي الحسابات<sup>309</sup>، بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين وبغرامة من 20.000 إلى 200.000 دج، أو بإحدى العقوبتين فقط<sup>310</sup>، على اعتبار أن تعيين محافظ أو محافظي الحسابات واستدعائهم إلى الجمعيات العامة الزامي في شركات المساهمة.

تأسيسا على ما سبق يمكن القول أن المشرع الجزائري أغفل تسليط ذات العقوبات على المسيرين في شركات المساهمة ذات نظام الإدارة الحديث- مجلس المديرين ومجلس المراقبة-<sup>311</sup>، خاصة أن الزامية تعيين محافظ أو أكثر للحسابات لدى شركات المساهمة بنظامي الإدارة القديم والحديث مثبتة من خلال نص المادة 715 مكر 04 من القانون التجاري الجزائري<sup>312</sup>، كما أغفل توقيع عقوبات على مسيري شركات التوصية بالأسهم حينما لا يعملون على تعيين محافظ أو أكثر

308- الفقرة الثالثة من المادة 12 من الأمر رقم 05-05 المتضمن لقانون المالية التكميلي لسنة 2005 المعدلة والمتممة.

309- إن المقصود بعدم العمل على تعيين محافظي الحسابات هو عدم قيام المعنيين بما يقع عل عاتقهم من إجراءات تهدف إلى تعيين محافظ أو محافظي الحسابات لدى شركتهم كأن لا يقوموا باستدعاء الجمعية العامة العادية لأجل غرض التعيين، أو أنهم قاموا باستدعائها دون إدراج مشروع قرار التعيين ضمن جدول أعمالها، لمزيد عن التفصيل حول ما يقصد به عدم العمل على تعيين محافظ أو محافظي الحسابات وما لا يقصد به ذلك أنظر: فنينخ عبد القادر، الجنج المتعلقة بمراقبة الشركات التجارية من قبل مندوب الحسابات، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون أعمال، جامعة وهران، سنة 2011-2012، ص 133 وما بعدها.

310- المادة 828 من ق تج ج.

311- فنينخ عبد القادر، مرجع سابق، ص 123.

312- الفقرة الأولى من المادة 715 مكر 04 من ق تج ج تنص على وجوب تعيين محافظ أو محافظي الحسابات لدى شركات المساهمة عموما، والفقرة الثانية منها تؤكد ذلك ضمن النظامين، من خلال تقرير المهام الدائمة لمحافظ الحسابات، وشاهد في ذلك العبارة التالية " .... كما يدققون في صحة المعلومات المقدمة في تقرير تسيير مجلس الإدارة أو مجلس المديرين ....".

لحسابات فيها، خاصة وأن التعيين مطلوب فيها بمقتضى المادة 715 ثالثا 03 وفق ما سبق الإشارة إليه.

لذلك ينبغي على غرار عديد التشريعات الأخرى<sup>313</sup> تعديل نص المادة 828 من القانون التجاري الجزائري، لتقرير العقوبات المتضمنة فيها على أعضاء أجهزة إدارة أو تسيير شركات المساهمة بغض النظر عن نظام الإدارة فيها<sup>314</sup>، وذلك متى ما لم يقوموا بالعمل على تعيين محافظ أو أكثر للحسابات لدى شركتهم، كما يجب على ذات المنوال إضافة نص يقضي بمعاقبة مسيري شركات التوصية بالأسهم حينما لا يعملوا أولئك على تعيين محافظ أو أكثر للحسابات فيها، وذلك بتقرير العقوبات ضمن ذات النص أو الاحالة فيه على ما تقرره المادة 828 من القانون التجاري الجزائري، أو الاستعاضة عن كل ذلك بنص عام يقضي بمعاقبة المسيرين الذين لا يعملون على تعيين محافظ أو أكثر للحسابات لدى كل الشركات التي يكون فيها التعيين الزاميا<sup>315</sup>.

ثانيا- ضرورة توسيع نطاق العقوبات المقررة لجنة عدم استدعاء محافظ الحسابات:

313- فالمادة 403 من القانون رقم 95-17 المتعلق بشركات المساهمة المغربي المعدل والمتمم تنص على أنه " يعاقب بالحبس من شهر إلى ستة أشهر وبغرامة من 10.000 إلى 50.000 درهم، أو بإحدى العقوبات فقط، أعضاء أجهزة الإدارة أو التدبير أو التسيير الذين لم يعملوا على تعيين مراقبي حسابات الشركة".

كما يحيل بمقتضى الفقرة الثانية من المادة 104 من القانون رقم 96-05 والمتعلق بشركة التضامن وشركة التوصية البسيطة و شركة التوصية بالأسهم والشركة ذات المسؤولية المحدودة وشركة المحاصة المعدل والمتمم على الفقرة الأولى من المادة 403 أعلاه للتطبيق في تلك الشركات التي ينظم أحكامها متى ما كان تعيين مراقب الحسابات فيها الزاميا.

314- لكن مع مراعاة أن يتم تسليط تلك العقوبات على أجهزة الإدارة التي يمنحها القانون إمكانية استدعاء الجمعية العامة العادية المختصة بتعيين محافظ للحسابات، وكذا إمكانية طلب تعيينه من القضاء في الحالات المعروفة (حالة عدم تعيين محافظي الحسابات من طرف الجمعية العامة، حالة وجود مانع يحول دون تأديتهم لمهامهم، حالة رفض واحد أو أكثر من محافظي الحسابات المعينين) لأن العقوبة متعلقة بمن يملك سلطة تحريك اجراءات التعيين، لذلك من غير المعقول أن لا يمنح مثلا رئيس مجلس الإدارة إمكانية استدعاء الجمعية العامة العادية المختصة بغرض تعيين محافظ للحسابات ثم يعاقب بصفته تلك على عدم العمل على تعيينه.

315- فالمشرع الفرنسي يعاقب بالسجن سنتين وبغرامة قدرها 30.000 يورو كل مسير شخص أو هيئة لا يعمل على تعيين محافظ حسابات- يتسبب في عدم تعيينه- رغم الزامية تعيينه، استنادا للبند 1° من المادة 4-L820 من ق تج ف.

يمنح المشرع الجزائري لمحافظ الحسابات في إطار القيام بمهامه الرقابية داخل الشركة المعين لديها الحق في حضور تلك الجمعيات العامة التي تستدعي للمداولة على أساس تقريره، ويمكنه من التدخل خلالها لأداء مهمته<sup>316</sup>.

وكفل لأجل حماية حقه في ذلك عقوبات جزائية محددة، إذ قرر معاقبة رئيس شركة المساهمة أو القائمين بإدارتها والذين لا يستدعون محافظي الحسابات إلى كل اجتماع من اجتماعات جمعيات المساهمين بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين وبغرامة من 20.000 إلى 200.000 دج، أو بإحدى العقوبتين فقط<sup>317</sup>، لكنه لا يسلط تلك العقوبات على المسيرين في باقي الشركات التجارية متى لم يوجهوا الدعوة لمحافظ أو محافظي الحسابات لحضور اجتماعات الجمعيات العامة، فضلا عن إغفاله تسليط ذات العقوبات على المسيرين في شركات المساهمة ذات نظام الإدارة الحديث- مجلس المديرين ومجلس المراقبة- حال تحقق ذات الحالة.

لذلك ينبغي على غرار عديد التشريعات الأخرى<sup>318</sup> تعديل نص المادة 828 من القانون التجاري الجزائري، لتقرير العقوبات المتضمنة فيها على أعضاء أجهزة إدارة أو تسيير شركات المساهمة بغض النظر عن نظام الإدارة فيها، وذلك متى ما لم يستدعوا محافظ أو محافظي الحسابات إلى اجتماعات الجمعيات العامة.

كما يجب على ذات المنوال إضافة نص يقضي بمعاقبة كل مسيري باقي الشركات<sup>319</sup> حينما لا يعملون على استدعاء محافظ أو محافظي الحسابات إلى اجتماعات الجمعيات العامة، وذلك بتقرير

316- المادة 36 من القانون رقم 10-01 المتعلق بمهن الخبير المحاسبي ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد.

317- المادة 828 من ق تج ج.

318- فالمادة 403 من القانون رقم 95-17 المتعلق بشركات المساهمة المغربي المعدل والمتمم تنص على أنه " يعاقب بالحبس من شهر إلى ستة أشهر وبغرامة من 10.000 إلى 50.000 درهم، أو بإحدى العقوبتين فقط، أعضاء أجهزة الإدارة أو التدبير أو التسيير الذين لم يوجهوا الدعوة لمراقبي حسابات الشركة لحضور جمعيات المساهمين التي تتطلب تقديم تقرير من طرفهم". كما يحيل بمقتضى الفقرة الثانية من المادة 104 من القانون رقم 96-05 والمتعلق بشركة التضامن وشركة التوصية البسيطة و شركة التوصية بالأسهم والشركة ذات المسؤولية المحدودة وشركة المحاصة المعدل والمتمم على الفقرة الثانية من المادة 403 أعلاه للتطبيق في تلك الشركات التي ينظم أحكامها متى ما كان تعيين مراقب الحسابات فيها إلزاميا.

319- لا يجب الاقتصار على الشركات التي يكون فيها تعيين محافظ الحسابات إجباريا وفق ما سبق بيانه، ولكن يجب توسيع الحماية الجزائية في هذه الحالة لكل الشركات التجارية الممكن فيها تعيين محافظ الحسابات، لتوفير حماية أكبر حتى في الوضع الحالي الذي يتوقف فيه تعيين محافظ الحسابات على إرادة مسيري الشركة، خاصة وأن عدم استدعائه لحضور جمعيات الشركاء بعد تعيينه بإرادتهم يثير الريبة ويوحي بمطلوبية الرقابة.



العقوبات ضمن ذات النص أو الاحالة فيه على ما تقرره المادة 828 من القانون التجاري الجزائري، أو الاستعاضة عن كل ذلك بنص عام يقضي بمعاقبة المسيرين في كل الشركات، متى ما لم يستدعوا محافظ أو محافظي الحسابات إلى اجتماعات الجمعيات العامة<sup>320</sup>.

ثالثا- ضرورة توسيع نطاق العقوبات المقررة لجنح منع محافظ الحسابات من أداء مهامه:

يمنح المشرع الجزائري في إطار تمكين محافظ الحسابات من ممارسة مهامه على أكمل وجه، حق الاطلاع في أي وقت وفي عين المكان على كل الوثائق والسجلات التابعة للشركة بصفة عامة، وكل ما يندرج تحت ذلك الحق أو ينتج عنه كإمكانية طلب المعلومات والتوضيحات - المتعلقة بالشركة التي يراقبها أو الشركات المرتبطة بها أو المساهمة معها- من الأجهزة المؤهلة، وحتى القيام بالتفتيشات التي يراها لازمة لمهامه الرقابية<sup>321</sup>،

لذات الهدف أوجب على القائمين بالإدارة في الشركات أن يقدموا له كل 06 أشهر على الأقل كشفا محاسبيا يعد وفقا لأحكام القانون<sup>322</sup>، وأوجب وضع عديد الوثائق المحاسبية<sup>323</sup> تحت تصرفه خلال أجل أقصاه أربعة أشهر من قفل السنة المالية<sup>324</sup>، كما أكد في ذات السياق على عدم عرقلة ممارسة مهمة محافظ الحسابات، الذي يُمكنه حال ثبوت عرقلة مهامه أن يُعلم هيئات التسيير كتابيا لتمكينه من ممارسة مهامه<sup>325</sup>.

في المقابل يرصد الحماية الجزائية لذلك، فهو يقرر عقوبة الحبس التي تتراوح بين سنة وخمسة (05) سنوات و/ أو غرامة تتراوح بين 20.000 و 500.000 دج، اتجاه رئيس شركة المساهمة والقائمين بإدارتها ومديروها العامون أو كل شخص في خدمة الشركة يتعمد وضع عائق لمراجعة الحسابات أو مراقبات محافظ أو محافظي الحسابات، أو يمتنع عن اطلاعهم على الوثائق والسجلات التابعة

320- فالمرشع الفرنسي يعاقب بالسجن سنتين وبغرامة قدرها 30.000 يورو كل مسير شخص أو هيئة لا يعمل على استدعاء محافظي الحسابات إلى اجتماعات الجمعيات العامة استنادا للبند 1° من المادة 4-820 من ق تج ف.

321- المادتين 31 و 32 من القانون رقم 10-01 المتعلق بمهن الخبير المحاسبي ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد.

322- المادة 33 من القانون رقم 10-01 المتعلق بمهن الخبير المحاسبي ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد.

323- تتمثل أساسا في تقرير مكتوب عن حالة الشركة ونشاطها خلال السنة المالية المنصرمة، جرد عناصر الأصول والديون الموجودة في تاريخ إعداد الجرد، حساب الاستغلال وحساب النتائج والميزانية، استنادا للفقرات من الأولى إلى الثالثة من المادة 716 من ق تج ج.

324- الفقرة الرابعة من المادة 716 من ق تج ج.

325- المادة 33 من القانون رقم 10-01 المتعلق بمهن الخبير المحاسبي ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد.



للشركة في عين المكان أثناء ممارسته لمهامه، خاصة ما تعلق بالاتفاقيات<sup>326</sup> والدفاتر المستندية وسجلات المحاضر<sup>327</sup>.

يلاحظ مما سبق أن المشرع الجزائري لا يكفل ذات الحماية الجزائية لمحافظ أو محافظي الحسابات لدى الشركات التجارية الأخرى، فضلا عن عدم رصد ذات الحماية لهم في شركات المساهمة ذات نظام الإدارة الحديث- مجلس المديرين ومجلس المراقبة- حال ثبوت عرقلة مهامهم أو منعهم من حقهم في الاطلاع المخول لهم قانونا.

لذلك ينبغي على غرار عديد التشريعات الأخرى<sup>328</sup> تعديل نص المادة 831 من القانون التجاري الجزائري، لتقرير العقوبات المتضمنة فيها على أعضاء أجهزة الإدارة والتسيير في شركات المساهمة أو كل شخص موجود في خدمتها، بغض النظر عن نظام الإدارة فيها، وذلك متى ما تعمدوا وضع عائق في وجه مهام محافظ أو محافظي الحسابات أو امتنعوا عن اطلاعهم في عين المكان على جميع المستندات اللازمة لممارسة مهمتهم.

كما يجب على ذات المنوال إضافة نص يقضي بمعاقبة كل مسيري باقي الشركات<sup>329</sup> أو كل شخص موجود في خدمتها، وذلك متى ما تعمدوا وضع عائق في وجه مهام محافظ أو محافظي

326- منها تلك الاتفاقيات التي تتم بين الشركة التي يراقبها محافظ الحسابات والمؤسسات أو بين المؤسسات والهيئات التي تكون فيها للقائمين بالإدارة أو الميسرين للشركة المعنية مصالح مباشرة أو غير مباشرة، استنادا إلى الفقرة الرابعة من المادة 23 من القانون رقم 01-10 المتعلق بمهن الخبير المحاسبي ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد.

327- المادة 831 من ق ت ج.

328- فالمادة 406 من القانون رقم 95-17 المتعلق بشركات المساهمة المغربي المعدل والمتمم تنص على أنه " يعاقب بالحبس من شهر إلى ستة أشهر وبغرامة من 6.000 إلى 30.000 درهم، أو بإحدى العقوبتين فقط، أعضاء أجهزة الإدارة أو التدبير أو التسيير لشركة المساهمة أو كل شخص يعمل لديها عرقل، عن قصد، القيام بالمراجعات أو المراقبة التي يجربها الخبراء أو مراقبو الحسابات المعينون تطبيقا للمادتين 157 و 159 أو رفض اطلاعهم في عين المكان على جميع الوثائق اللازمة لأداء مهمتهم، لا سيما العقود والدفاتر والوثائق المحاسبية و سجلات المحاضر ".

كما يحيل بمقتضى الفقرة الثالثة من المادة 104 من القانون رقم 96-05 والمتعلق بشركة التضامن وشركة التوصية البسيطة و شركة التوصية بالأسهم والشركة ذات المسؤولية المحدودة وشركة المحاصة المعدل والمتمم على المادة 406 أعلاه للتطبيق في تلك الشركات التي ينظم أحكامها.

329- لا يجب الاقتصار على الشركات التي يكون فيها تعيين محافظ الحسابات إجباريا وفق ما سبق بيانه، ولكن يجب توسيع الحماية الجزائية في هذه الحالة لكل الشركات التجارية الممكن فيها تعيين محافظ الحسابات، لتوفير حماية أكبر حتى في الوضع الحالي الذي يتوقف فيه تعيين محافظ الحسابات على إرادة مسيري الشركة، خاصة وأن عدم تمكنه من أداء مهامه بعد تعيينه بإرادتهم يثير الريبة ويوجي بمطلوبة الرقابة.

الحسابات أو منعوهم من حقهم في الاطلاع المخول لهم قانونا، وذلك بتقرير العقوبات ضمن ذات النص أو الاحالة فيه على ما تقرره المادة 831 من القانون التجاري الجزائري، أو الاستعاضة عن كل ذلك بنص عام يقضي بمعاينة المسيرين في كل الشركات أو كل شخص موجود في خدمتها، متى ما تعمدوا وضع عائق في وجه مهام محافظ أو محافظي الحسابات أو امتنعوا عن اطلاعهم في عين المكان على جميع المستندات اللازمة لممارسة مهمتهم<sup>330</sup>.

المبحث الثالث: تدعيم حق الرقابة الممنوح للجنة المشروع

330- استنادا للبند 2° من المادة 4-820 L من ق تج ف يعاقب المشرع الفرنسي بالسجن لمدة خمس سنوات وغرامة قدرها 75000 يورو مسيري الشخص المعنوي أو أي شخص أو هيئة موجودة في خدمة شخص أو هيئة لديها محافظ حسابات، متى عرقلوا مهام المراجعة والرقابة التي يقوم بها محافظو الحسابات أو الخبراء المعينين بمقتضى المادتين 37-223 L و 231-225 L أو رفضوا اطلاعهم في عين المكان على جميع المستندات اللازمة لممارسة مهمتهم، وعلى وجه الخصوص، كل العقود والدفاتر و الوثائق المحاسبية و سجلات المحاضر.

### الفصل الثالث: الوكالة الخاصة والمصالحة

لا يوفر نظام الاشعار تحت أي ظرف من الظروف للمشروع المدين وسائل لتصحيح تلك الصعوبات التي قد تعترضه، فهدفه بشكل عام خلق وإثارة وعيا محتمل لدى القائمين على المشروع بوجود بوادر صعوبات أو صعوبات تعترض سيره، ما يعني أن التعامل مع تلك الصعوبات متوقف بالدرجة الأولى على إرادة القائمين على المشروع المدين<sup>331</sup>، مما يجعل تفاقم الصعوبات واقعا، متى ما تأخر القائمون على إدارة المشروع في اتخاذ التدابير اللازمة اتجاه تلك الصعوبات، أو أن إجراء الاشعار تم تشغيله في الوقت غير المناسب، كل ذلك قد يجعل الأمر يتعدى قدرات القائمين على المشروع في مرحلة ما.

لهذا أقرت تشريعات الافلاس الحديثة في إطار ما يعرف بالوقاية الخارجية لرئيس المحكمة ضمن نطاقا معين إمكانية تعيين وكيل خاص يساعدهم في التغلب على الصعوبات القائمة في إطار ما يعرف بإجراء الوكالة الخاصة (المبحث الأول) أو تعيين مصالح يعمل على تسهيل إبرام اتفاق مع الدائنين تحت ما يطلق عليه إجراء المصالحة (المبحث الثاني).

331. Aymar TOH, op. cit, p49.

## المبحث الأول: الوكالة الخاصة

لقد كان إجراء الوكالة الخاصة إجراء تجريبيا نتج عن ممارسة المحاكم التجارية الفرنسية وبشكل أكثر تحديدا في المحكمة التجارية بباريس سنة 1990 أثناء أزمة العقارات<sup>332</sup> حتى في غياب أحكام تنظمه، لكن بعد ذلك تم تنظيم بعض الأحكام المتعلقة به<sup>333</sup> في الكتاب السادس من القانون التجاري الفرنسي المتعلق بصعوبات المشروع بمقتضى المادة 04 من قانون 10 يونيو 1994 المتعلق بالاستباق ومعالجة صعوبات المشاريع، ثم استكملت بأحكام أخرى في القانون 845-2005 المتعلق بالحفاظ على المؤسسات<sup>334</sup>.

أما التشريع المغربي أكثر التشريعات العربية مواكبة للتشريع الفرنسي فقد أسس لإمكانية تعيين الوكيل الخاص في القانون 15-95 المتضمن مدونة التجارة السابق الإشارة إليه، ثم أعاد تكريسه في القانون الجديد الساري المفعول رقم 73-17 المتعلق بصعوبة المقاول، لما يكتسبه هذا الإجراء من أهمية في معالجة الصعوبات التي تعترض المشاريع ومنع تفاقمها.

لذلك سنعمل استنادا إلى التشريعين المغربي والفرنسي على تحديد الإطار العام الذي وضعه المشرعان للاستفادة من هذا الإجراء (المطلب الأول) لنبين بعدها النظام القانوني للمهمة التي يضطلع بها الوكيل الخاص (المطلب الأول).

332 - 12-Moussa Fanta Kourouma, Le procédé de passerelle entre la conciliation et la sauvegarde – Approche comparative droit français/droit OHADA, Université de Toulon, thèse de doctorat Soutenue le 05 novembre 2018, p251/ B. BOUQUET, Mandat ad hoc et conciliation: un outil juridique rénové Revue de Jurisprudence Commerciale, 2008, P 04.

333- نقصد بذلك الوكالة الخاصة- الوكيل الخاص- ضمن قانون صعوبات المشاريع لأن مجال الوكالة الخاصة واسع في القانون الفرنسي، إذ أن مهام الوكيل الخاص تختلف تبعا لمجال عمله لكن على العموم لا يخرج دوره على أن يكون إما تفاوضيا أو تمثيليا، لمزيد من المعلومات حول الوكالة الخاصة بشكل عام أنظر:

- Marie Goncalves Schwartz, La notion de mandataire ad hoc, Université de Poitiers 2013, thèse de doctorat Soutenue le 05 décembre 2013.

334- Loi n° 2005-845 du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises, JORF n°173 du 27 juillet 2005, p.1218.

## المطلب الأول: ضوابط الاستفادة وكيفيات التعيين

أضفى التشريع الفرنسي ومن بعده التشريع المغربي الشرعية على إجراء الوكالة الخاصة في محاولة منه لغرس ثقافة الاستباق من جهة - التي تحتاج الوقت والثقة فالقائم على المشروع الذي كان قبل سنوات يفر من المحكمة حال توقفه عن الدفع مدعوا الآن لطرق باب القضاء بمجرد ظهور البوادر الأولى للصعوبات-<sup>335</sup> وللنتائج الايجابية التي حققها الاجراء منذ كان ممارسة قضائية دون سند قانوني من جهة أخرى<sup>336</sup>.

وقوفا عند الفن التشريعي لم يقدم التشريعان الفرنسي والمغربي تعريفا محدداً للوكالة الخاصة، لكنهما في المقابل ضبطا حدود إمكانية الاستفادة من اجراء الوكالة الخاصة (الفرع الأول) والقواعد المتعلقة بتعيين الوكيل الخاص (الفرع الثاني) وإن لم يوفق المشرع المغربي في وضع نظام متكامل للتعيين على عكس المشرع الفرنسي.

## الفرع الأول: ضوابط الاستفادة من إجراء الوكالة الخاصة

حددت مدونة التجارة المغربية على غرار القانون التجاري الفرنسي مجال تطبيق إجراء الوكالة الخاصة، حيث يحكم هذا الاخير ضابطتين يعكس مضمونهما راثيا المشرعين في الدولتين، يتجسد الأول في من يمكن من الاشخاص الاستفادة من اجراء الوكالة الخاصة (أولا) أما الثاني فتتضمنه الاجابة عن ماهي وضعية المشروع التي تفترض التشريعات أن الاجراء قادرا على إصلاحها(ثانيا).

335- Marie Goncalves Schwartz, op. Cit, p193.

336- فمثلا وصل عدد المرات التي تم فيها تعيين وكيل خاص ما بين 2006 و 2012 في فرنسا بالمحاكم التجارية إلى ما يقارب 5900 تعيين كما أن نسبة قبول طلبات تعيين الوكيل الخاص من قبل رؤساء المحاكم التجارية فقط في نفس الفترة وصلت إلى 84.2%، لمزيد من الاحصائيات حول الوكالة الخاصة خلال الفترة الممتدة بين 2006-2012 أنظر:

-Maud Guillonnet, Jean-Philippe Haehl, Brigitte Munoz-Perez. La prévention des difficultés des entreprises par le mandat ad hoc et la conciliation devant les juridictions commerciales de 2006 à 2011. [Rapport de recherche] Ministère de la justice. 2013,

## أولا-النطاق الشخصي لتطبيق إجراء الوكالة الخاصة (شرط تحقق الصفة المحددة قانونا):

لا يختلف الأمر حين الحديث عن الأشخاص الذين يمكنهم أن يستفيدوا من إجراءات الوكالة الخاصة عن أولئك الذين يخضعون لنظام الاشعار على الأقل في التشريع الفرنسي، كون أن الأخير تحرر من عقدة التصنيف على اعتبار أن كل الأشخاص المؤثرين في المشهد الاقتصادي معنيون بإجراءات الوقاية الداخلية والخارجية على حد سواء، فما فصلته المادتان (L611-2، L611-2-1) من ق ت ج ف بخصوص نظام الاشعار حينما أسست الأولى لإمكانية استدعاء رئيس المحكمة التجارية للقائمين على المشروع في شكل الشركات التجارية أو المجموعات ذات النفع الاقتصادي وحتى المقاولات الفردية التجارية أو الحرفية لتصحيح الوضع متى ما تبين له أن المشروع يعاني من صعوبات قد تهدد استمرارية نشاطه، والثانية لإمكانية استدعاء رئيس المحكمة القضائية للقائمين على المشروع في شكل الأشخاص الاعتبارية الخاضعة للقانون الخاص، الأشخاص الطبيعيين الذين يمارسون نشاطا زراعيا أو نشاطا مستقلا وحتى أصحاب المهن الحرة لذات الغرض الذي هو تصحيح أوضاع المشروع متى ما كان ممكن، أجملته المادة L611-3 من ذات القانون حين نصها على إمكانية تعيين رئيس المحكمة التجارية أو رئيس المحكمة القضائية<sup>337</sup> حسب الحالة لوكيلا خاص ببناء على طلب من المشروع المدين الذي يمكن أن يكون تجاريا أو حرفيا أو أي نشاطا آخر على اعتبار أن كل المشاريع بغض النظر عن طبيعتها تصنع النسيج الاقتصادي للدولة مما يستوجب حمايتها.

على الجانب الآخر تبنى القانون المغربي خيارا تشريعا يتسم بالتضييق فيما يتعلق بالأشخاص الممكن استفادتهم من إجراء الوكالة الخاصة والاجراءات التي تضمنها قانون صعوبات المقاوله بشكل عام.

337- لقد تم استبدال ما يعرف في القانون الفرنسي بمحكمة القضايا الكبرى بالمحكمة القضائية من خلال القانون المتعلق بالبرمجة وإصلاح العدالة بمقتضى:

- Ordonnance n° 2019-964 du 18 septembre 2019 prise en application de la loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice, JORF n°0218 du 19 septembre 2019.

يتضح هذا الخيار من خلال المادة 550 من م تج م بالنسبة لإجراء الوكالة الخاصة، فهي تجعل المقاوله بمفهوم المادة 546 من م تج م للاستفادة من إجراء الوكالة الخاصة في ظل أن الأخيرة تفترض أن تكون المقاوله بشكلها الفردي أو الجماعي تاجرة، مما يعني في المقابل استبعاد المقاوله الفردية أو الجماعية ذات الطبيعة المدنية والتي من أمثلتها الجمعيات والتعاونيات، المجموعات ذات النفع الاقتصادي التي يكون غرضها مدنيا، المهن الحرة وشركة المحاصة المدنية.

إن توفر الصفة المحددة قانونا في الأشخاص لا يكفي وحده لافتتاح إجراء الوكالة الخاصة بل يستوجب التشريعين الفرنسي والمغربي توفر ضابط آخر يتعلق بوضعية المشروع.

ثانيا- النطاق الموضوعي لتطبيق إجراء الوكالة الخاصة (وضعية المشروع):

لطالما كان هناك سؤالان يطرحان خلال جلسات نقاش القوانين المقترحة والمتعلقة بصعوبات المشاريع في فرنسا مفادهما متى من المناسب البدء في التعامل مع الصعوبات التي تواجهها المشروعات؟ وكيفية توصيفها؟<sup>338</sup>، هذا ما يعني أن اختلاف الإجابة على التساؤلين وبالضرورة اختلاف التأسيس المرتبط بها يعكس مذاهب التشريعات المختلفة للإفلاس في تحديد وضعية المشروع المطلوبة لافتتاح إجراء دون الآخر.

فباستقراء التشريعات التي نتناولها بالدراسة يمكن القول أنها تشترط شرطا يتعلق بوضعية المشروع المدين حتى يمكنه طلب افتتاح إجراءات الوقاية الخارجية، يرتبط مجال هذه الوضعية غالبا بحد أدنى يتمثل في وجود صعوبات من الممكن أن تهدد استمرارية استغلال المشروع من جهة و بحد أقصى يتمثل في ألا يكون المشروع في حالة ميؤوس منها من جهة أخرى؛ أو ما يعبر عنه عادة في تشريعات الإفلاس المختلفة بعدم التوقف عن الدفع لأكثر من مدة معينة، لذلك سنسلط الضوء على تلك الاتجاهات التي تبناها تشريعات الإفلاس محل الدراسة حول هذه المسألة بالنسبة لإجراء الوكالة الخاصة.

338 -Nicolas Depoix - Robain, le règlement amiable des difficultés des entreprises, université paris IX dauphine, thèse pour l'obtention du grade de docteur en droit, Présentée et soutenue publiquement le 7 Juillet 1997, p 61.

إن عمومية نص المادة L.611-3 من ق ت ج ف المتعلق بإمكانية تعيين الوكيل الخاص جعله مجالاً لعدد التفسيرات، فقد ذهب البعض<sup>339</sup> إلى أن طلب تعيين الوكيل الخاص لا يتطلب أي شروط متعلقة بوضعية المشروع المدين، وهو ما يعني أنه لا يمكن للجهة المختصة التي قدم لها الطلب أن ترفض الأخير المتعلق بتعيين ممثل خاص على أساس أن المشروع المدين في حالة توقف عن الدفع، إلا إذا تعدت فترة التوقف عن الدفع 45 يوم<sup>340</sup>، يدعم هذا الرأي إمكانية إلغاء التوقف عن الدفع خلال إجراء الوكالة الخاصة بالاتفاق مع الدائنين على تأجيل تواريخ استحقاق ديونهم في أجل وجيز من تاريخ افتتاح الإجراء، خاصة في ظل تأكيد محكمة النقض الفرنسية لتفسير التأخير<sup>341</sup>.

في حين يذهب آخرون إلى أنه يشترط في المشروع المدين ألا يكون متوقفاً عن الدفع حين تقديمه طلب تعيين وكيل خاص وقوفاً على ظاهر نص المادة الذي لا يجيز ذلك، وأن إجراء الوكالة الخاصة صمم ليكون إجراء وقائياً لا أداة علاجية<sup>342</sup> يدعم هذا الرأي أن قبول تعيين وكيل خاص لمشروع متوقف عن الدفع غير متأكد في الممارسة القضائية<sup>343</sup>.

لكننا نرى أن نص المادة L.611-3 من ق ت ج ف وإن كان لا يجيز تعيين وكيل خاص لصالح مشروع متوقف عن الدفع فإنه في المقابل لم يستبعد ذلك، ضف إلى ذلك أن إجراء المصالحة-التوفيق - صمم ليكون هو الآخر كإجراء وقائي من قبل المشرع الفرنسي ففي البداية كان يشترط فيمن يطلب افتتاح هذا الإجراء بشأنه أن لا يكون متوقفاً عن الدفع لكن سرعان ما سُمح بذلك

339- Aymar TOH, op. cit, p178.

340- لأنه بعد هذه الفترة لن يكون أمام الجهة القضائية المختصة خيار آخر سوى الشروع في إجرائي التسوية أو التصفية القضائية حسب الحالة.

341- Daniel VALDMAN, « Loi de sauvegarde : quelle procédure pour quelles difficultés des entreprises ? Des choix stratégiques », article GAZETTE DU PALAIS MERCREDI 23, JEUDI 24 JANVIER 2008, p14.

342- Marie-Laure Coquelet, op. cit, p33.

343- Aymar TOH, op. cit, p178.



على شرط أن لا تتجاوز مدة توقفه عن الدفع مدة 45 يوم<sup>344</sup>، كما أن عدم تأكد قبول تعيين وكيل خاص لمشروع متوقف عن الدفع في الممارسة القضائية قد يرجع سببه إلى أن المشاريع المتوقفة عن الدفع لم تطلب تعيين وكيل خاص، وليس لأن طلبها رفض من الجهات القضائية المختصة.

وما يمكن قوله من خلال هذه المقاربة أن المشرع الفرنسي ترك المجال فسيحا للفاعلين في الوقاية من أجل ضمان المرونة الكافية لهذا الاجراء في ظل لجوء المشروعات المدينة إليه لسريته خصوصا مع امكانية الغاء التوقف عن الدفع<sup>345</sup> وفق ما تم الإشارة إليه أعلاه، وما يرجح ذلك في رأينا أن الأحكام المتعلقة بصعوبات المشروعات كانت ولا تزال محلا للتعديلات كان آخرها سنة 2021 لكنه لم ينظر في عمومية المادة رغم أن التعديل الأخير طالها.

على الجانب الآخر في التشريع المغربي ترتبط إمكانية تعيين الوكيل الخاص بتعرض المشروع المدين عموما لصعوبات من شأنها أن تخل باستمرارية المشروع وخصوصا تعرضه لصعوبات اجتماعية كانت أو بين الشركاء أو تلك الخاصة بالمتعاملين المعتادين مع المقاول<sup>346</sup>، على شرط ألا تكون تلك الصعوبات قد أدت به إلى التوقف عن الدفع<sup>347</sup>.

#### الفرع الثاني- القواعد المتعلقة بتعيين الوكيل الخاص:

يخضع تعيين الممثل الخاص لشكليات محددة قانونا تتداخل فيها

#### أولا - اجراءات تعيين الوكيل الخاص وحدود سلطة رئيس المحكمة:

أجازت المادة 549 من مدونة التجارة المغربية لرئيس المحكمة تعيين وكيل خاص وتكليفه بمهمة التدخل لتخفيف الاعتراضات وتذليل الصعوبات التي يعاني منها المشروع، متى ما تبين لرئيس المحكمة - بعد الاستماع لرئيس المشروع وتكوين رؤية واضحة حول وضعية المؤسسة- أن شخص

344- L611-4 , C. Com, Fr.

345 - Aymar TOH, op. cit, p178.

346- المادة 550 من م تج م.

347- المادة 549 من م تج م.

الوكيل قادر على تذليل الصعوبات وتخفيف الاعتراضات التي تعيق استمرارية المشروع خاصة تلك المتعلقة بالشركاء أو المتعاملين الدائمين مع المشروع<sup>348</sup>.

لكنها قيدت إمكانية تعيين الوكيل الخاص بضرورة اقتراحه من رئيس المشروع<sup>349</sup> على اعتبار أن الأخير سيكون أكثر جدية في البحث عن الحلول مما يجعله يختار من يراه الأكفأ والأقدر على تلك المهمة، ولأن خلاف ذلك سيزيد الصعوبات تفاقماً بتحمل المشروع أتعاب جديدة<sup>350</sup>، في مقابل ذلك تبقى مسألة حدود رئيس المحكمة في قبول الاقتراح أو رفضه محل فراغ في التشريع المغربي.

قبل ذلك سمح التشريع الفرنسي من خلال المادة 3-611L من ق ت ج ف لرئيس المحكمة أن يعين وكيلاً خاصاً بناء على طلب المشروع المدين<sup>351</sup>، على أن يُقدم الطلب كتابةً من قبل الممثل القانوني للشخص الاعتباري أو من قبل المدين الشخص الطبيعي إلى رئيس المحكمة التجارية أو المحكمة القضائية، التي يقع مقره في دائرة اختصاصها، أو عند الاقتضاء، التي يقع في دائرة اختصاصها المكان الذي أعلن فيه المدين، الشخص الطبيعي عنوان عمله أو نشاطه<sup>352</sup>.

حيث يتم ايداع الطلب في سجل المحكمة مع تلك المستندات التي من شأنها إيضاح الوضع المالي لمقدم الطلب، على أن يتضمن الطلب الأسباب التي يستند إليها وكذا هوية مقدم الطلب، وعرض مقتضب يحدد فيه نوع النشاط، العمالة، رقم الأعمال والنتائج الصعوبات التي واجهته، التدابير الواجب اتخاذها من أجل الاستمرار، ويبرر كيف يمكن لتعيين وكيل مخصص أن يسمح

348- المادة 550 من م ت ج م.

349- من خلال مصطلحات الفقرة الثالثة من المادة 549 من مدونة التجارة المغربية " يعين رئيس المحكمة الوكيل الخاص...بإقتراح من رئيس المقاوله....." يفهم أن التعيين مرتبطاً بالاقتراح، خاصة وأن المدونة تجاوزت مسألة مدى توافق أو تعارض رأي رئيس المحكمة مع رئيس المقاوله بشأن شخص الوكيل الخاص، في المقابل قد يكون عدم تناول المسألة إهمالاً من المشرع المغربي.

350- عبد الرحيم شميعة، مرجع سابق، ص 65.

351- ما يعنيه مصطلح المشروع المدين خلال اجراءات الوكالة الخاصة هو ذلك المشروع الذي يعاني من صعوبات تعيق استمرار نشاطه دون أن تصل به إلى التوقف عن الدفع.

352 -R600-2, C. Com, Fr.

بحل الصعوبات ويؤكد عدم توقفه عن الدفع وله أيضا أن يضمن داخل الطلب عنوان الشخص الذي يقترحه لتأدية المهمة<sup>353</sup>.

غير أن الاقتراح لا يلزم رئيس المحكمة الذي يظل حرا في قبول اسم الوكيل المقترح أو عدم قبوله فضلا عن حريته في قبول أو رفض طلب التعيين ككل التي يجسدها قرار، هذا الأخير طبقا لنص المادة R611-18<sup>354</sup> من ق تج ف يبقى قابلا للطعن بالاستئناف من قبل المدين وفقا لأحكام المادة R611-26 من ق تج ف التي تنص على أن المدين يقدم أو يرسل الاستئناف برسالة موصى بها مع طلب الإشعار بالاستلام إلى سجل المحكمة، على أن يفصل رئيس المحكمة في غضون خمسة أيام من تاريخ تقديم الطعن بالاستئناف، ليتم بعد ذلك اخطار المدين مهما كان القرار.

وإن كانت سلطة رئيس المحكمة المتعلقة بقبول تعيين الوكيل الخاص من عدمه دون النظر في الاسم المقترح مبررة لكون أنها مرتبطة بالقناعة التي تكونت لديه في قدرة الوكيل الخاص من عدمها في تخفيف الاعتراضات وتذليل الصعوبات التي تعترض المشروع، فإن البعض يرى أن السلطة التقديرية التي تُركت لرئيس المحكمة في قبول أو رفض مقترح المدين حال تعيين شخص الوكيل الخاص غير ملائمة، ليس فقط بالنظر إلى الطابع الطوعي والتلقائي لطلب المدين، بل أيضا إلى الثقة المطلوبة للنجاح في مثل هذه المهمة، ويرون في المقابل أنه من الأنسب أن يُطلب من رئيس المحكمة قبول اختيار المدين أو على أقل تقدير إجباره على تبرير رفضه للشخص المقترح، فقد يكون رفضه لاقتراح المدين أمرا استثنائيا من أجل جعل المخطط أكثر فعالية، خاصة وأن المدين على استعداد لرفض تدخل وكيل آخر غير الذي اقترحه، وذلك بطلبه من القاضي إنهاء مهمة ذلك الوكيل بموجب أحكام المادة R611-21 من ق تج ف<sup>355</sup>، ضف إلى ذلك أن ق تج ف يحدد حالات التنافي المتعلقة بمهمة الوكيل الخاص ليضمن حياد الأخير.

353 - Marie Goncalves Schwartz, op. cit, p220,221.

354 - R611-20 , C. Com, Fr.

355-balemaken Eugène Louis René, le juge et le sauvetage de l'entreprise en difficulté en droit OHADA et en droit français étude compare, Université Panthéon-Assas, thèse de doctorat soutenue le 11 septembre 2013, p 79.

## ثانيا- حالات التنافي الخاصة بالوكيل الخاص:

من الناحية العملية غالبا ما يكون الوكلاء الخاصون فضلا عن المصالحين مستشارين سابقين أو محامين، قضاة سابقين، إداريين أو وكلاء أو محاسبين متقاعدين....الخ اعتبارا لكفاءتهم ومعرفتهم بالشركات والأعمال، مما يجعل من الممكن تعيين شخص كان يقدم خدمة للمدين ، أو حتى موظفًا لديه خلال الفترة السابقة للتعيين، مما قد يقوض الحياد الذي تتطلبه وظيفته و لا تشجع الدائنين على الاستجابة لطلباته<sup>356</sup>، لذلك و تجنباً لتضارب المصالح وضمنا لتوفير الاستقلالية المطلوبة التي يحتاجها الوكيل الخاص أثناء تأدية مهمته المؤسسة على التفاوض، أقر المشرع الفرنسي على خلاف المشرع المغربي عدم جواز تعيين مجموعة من الاشخاص كوكيل خاص، حيث نصت المادة 13-611 من ق ت ج ف على أنه لا يجوز أن يقوم بواجبات الوكيل الخاص:

1- شخص تلقى بأي صفة كانت مباشرة أو غير مباشرة أجر أو مدفوعات من المدين أو أي شخص يخضع لسيطرته،

2- أي دائن للمدين أو أي شخص يسيطر عليه دائنو المدين، ما لم تكن مكافأة تسلمها بموجب وكالة خاصة أو أمر من المحكمة عُهد به إليه في سياق إجراء تسوية ودية أو إجراء توفيق فيما يتعلق بنفس المدين أو دائنيه كما يدخل ضمن الاستثناء الأجر الذي يتم تلقيه بموجب أمر من المحكمة عُهد به إليه في سياق إجراء الانقاذ أو التسوية القضائية.

كما لا يمكن أن يعهد بمهام الوكيل الخاص إلى قاضي قنصلي<sup>357</sup> في منصبه أو ترك منصبه لمدة تقل عن خمس سنوات<sup>358</sup>.

وفي حال تعيين الوكيل الخاص من قبل رئيس المحكمة يُبلغ أمين سجل المحكمة الشخص المعني بتعيينه كوكيل خاص من خلال رسالة مرفقة ب خطاب يتضمن نص المادة 13-611 المتضمنة

356 - Marie Goncalves Schwartz, op. Cit, p200,201.

357- القاضي القنصلي هو الاسم الذي يطلق على التجار أو الحرفيين أو مقدمي الخدمات المنتخبين لمدة سنتين أو أربع سنوات ليجلسوا في المحاكم الفرنسية إلى جانب القضاة والتي من ضمنها المحاكم التجارية.

358- L611-13 ,C. Com, Fr.

حالات التنافي ليشهد الوكيل الخاص بشرفه عند قبوله التعيين من أنه لا يدخل ضمن المحظورين بنصها، ليُعلم هو بدوره رئيس المحكمة بقبول التعيين<sup>359</sup> ويبدأ مهمته بعد ذلك كوكيل خاص لتخفيف الاعتراضات التي تواجه المشروع.

### المطلب الثاني: النظام القانوني لمهمة الوكيل الخاص:

لقد حددت التشريعات الإطار العام لمهمة الوكيل الخاص ليضمن عدم تداخل مهامه مع هيئات إدارة المشروع (الفرع الأول) كما عمل على تكريس أليات تدعم نجاح مهمة الوكيل الخاص (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: الإطار العام لمهمة الوكيل الخاص

نحدد في هذا الفرع مهمة الوكيل الخاص وحدودها (أولا) ثم معايير وشروط تحديد الأجر الذي يتقاضاه نظير مهمته (ثانيا).

#### أولا- حدود مهمة الوكيل الخاص:

تنص المادة L. 611-3 من ق ت ج ف على " أن رئيس المحكمة ...يعين وكيلا خاصا يحدد مهمته..<sup>360</sup> كما أن المادة R.611-19 من ذات القانون، تقتصر على إضافة أن الأمر الذي يعين الوكيل المخصص يحدد مهمته..." مما يعني أن رئيس المحكمة يحدد محتوى مهمة الوكيل الخاص في الأمر الغير منشور الذي يصدره بمناسبة تعيينه والذي يتناسب تمامًا مع طلب المدين واحتياجات المشروع.

بشكل عام تمر مهمة الوكيل الخاص بثلاث مراحل أساسية، حيث يتولى الوكيل الخاص في مرحلة الاعداد معرفة وضع المشروع والحصول على مراجعة عامة، لإعداد خطة عمل بالتنسيق مع

359- R611-20, C. Com, Fr.

360- في ذات السياق تنص الفقرة الثالثة من المادة 459 والمادة 550 من م ت ج م على تعيين رئيس المحكمة للوكيل الخاص وتحديد مهمته.

المدين تمكنهما في المرحلة الثانية من التفاوض مع الأطراف المعنية<sup>361</sup>، في هذا الاطار نصت الفقرة الأولى من المادة 3-611 L. من ق تج ف على أنه يتم إرسال قرار تعيين الوكيل الخاص عندما يتم تعيينه إلى مراقبي الحسابات وذلك لتسهيل حصوله على المعلومات التي تساعد في تكوين فكرة عن وضعية المشروع وتحديد نقاط القوة والضعف مما قد يقوده إلى تحديد أسباب الصعوبات والعمل على تذليلها في مرحلة لاحقة.

في المرحلة الثانية يبدأ الوكيل الخاص والمدين التفاوض مع الأطراف المعنية الذي قد يكون بدوره داخليا مع الشركاء الرئيسيين للمشروع أو خارجيا مع المتعاملين الدائمين له أو الدائنين الرئيسيين له بما في ذلك البنوك، كما قد يكون فحواه التفاوض حول المهل أو تخفيض الديون، أو البحث عن شريك يوظف أمواله حال تعذر الاتفاق على أن يضحخ المساهمين أموال جديدة<sup>362</sup>.

ما تجدر الإشارة إليه في هذه المرحلة أن عمل الوكيل الخاص لا يؤثر على سلطات والتزامات صاحب المشروع، فهذا الأخير يحتفظ بصلاحياته ويستمر في إدارة الأعمال دون أن يتم تجريده منها، على أن يتلقى مساعدة الوكيل الخاص الذي لا يستطيع أن يحل محله، فدور الوكيل الخاص يتمثل في مساعدة صاحب المشروع على استعادة الثقة في المشروع سواء تعلق الأمر بالمساهمين أو الدائنين، في الوقت نفسه يقع على عاتق الوكيل الخاص واجب إبلاغ رئيس المحكمة الذي عينه من خلال تقارير دورية يطلعه فيها على حالة الأعمال وآفاق التطور وكذلك أي صعوبات يواجهها<sup>363</sup>.

فقد يتبين لرئيس المحكمة من تقارير الوكيل الخاص أن نجاح المهمة مرتبطا بتمديد أجل انجازها<sup>364</sup>، أو استبدال شخص الوكيل فيمدد الأجل أو يستبدل الوكيل حسب الحالة، كل ذلك بعد موافقة صاحب المشروع<sup>365</sup>.

361- Marie Goncalves Schwartz, op. Cit, p240.

362- فيليب ديلبيك، مرجع سابق، ص1214.

363- balemaken Eugène Louis René, op. Cit, p80.

364- منحت مدونة التجارة المغربية من خلال المادة 550 السلطة التقديرية لرئيس المحكمة في تحديد أجل مهمة الوكيل على اعتبار أن مهام الوكيل الخاص تختلف باختلاف حجم المشروع ونوع النشاط وحتى نوع الصعوبات التي تعترض المشروع.

ليسعى الوكيل الخاص في مرحلة أخيرة إلى إبرام اتفاق يجعل من الممكن ضمان استدامة العمل بالحفاظ على النشاط والعمالة بالسعي إلى التقارب بين ما يمكن أن توافق عليه الشركة التي تواجه صعوبات وما يمكن أن يقبله الدائنون الرئيسيون<sup>366</sup>.

تنتهي مهمة الوكيل الخاص بإنجازها- إبرام الاتفاق- أو بانتهاء الفترة المحددة في الأمر من قبل رئيس المحكمة ما لم يتم تمديدتها اعتماداً على تقدم الأعمال<sup>367</sup>، كما تبقى مهمة الوكيل الخاص خاضعة لتقدير المدين فمتى ما تبين له أن الوكالة الخاصة غير كفيلة بتحقيق الاستمرار المطلوب طلب من رئيس المحكمة إنهاء مهمة الوكيل الخاص الذي عليه إنهاؤها على الفور<sup>368</sup>.

### ثانيا- كيفية تحديد أجر الوكيل الخاص:

على خلاف المشرع المغربي نظم المشرع الفرنسي كيفية تحديد أجر الوكيل الخاص بعيدا عن جدول التعريفات فاسحا المجال للحرية التعاقدية، فمن الناحية العملية غالبا ما تكون هناك اتفاقات بين المشروع المدين و الوكيل الخاص يحدد ضمنها أجر الوكيل الخاص قبل تقديم طلب افتتاح إجراء المصالحة الذي يحال إلى رئيس المحكمة المختصة<sup>369</sup>، فقد أوكل للأخير مهمة تحديد معايير أجر الوكيل الخاص بأمر قابل للطعن<sup>370</sup> وقت تعيينه على ضوء الاجتهاد اللازم لإنجاز المهمة، وذلك بعد أخذ رأي المدعي العام<sup>371</sup> وموافقة المشروع المدين، الذي تسجل موافقته كتابة وترفق مع

=

365- الفقرة الأخيرة من المادة 550 من م تج م ، في حين لا يقابلها مادة في ق تج ف لكن الواقع العملي يحاكمها.  
366 - Marie Goncalves Schwartz, op. cit, p241.

367- التي يمكن لرئيس المحكمة أن يستفها من التقارير المقدمة له من طرف الوكيل الخاص.

368- R611-21, C. Com, Fr .

369- Marie Koehl, La négociation en droit des entreprises en difficulté, Université Paris Nanterre, thèse de doctorat présentée et soutenue publiquement le 22/02/2019, p 75.

370- يمكن الطعن فيه من قبل الوكيل الخاص أو المدين أمام رئيس محكمة الاستئناف، ويقدم الطعن وينظر فيه ويحكم في غضون المهلة المحددة والشروط المنصوص عليها في المواد من 714 إلى 718 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسية.

371- لأن رئيس المحكمة يعمل على ابلاغ المدعي العام لإبداء رأيه، وفي حالة عدم إبداء المدعي العام لرأيه، لا يجوز للرئيس أن يباشر إجراءات التوفيق قبل انقضاء ثمانية وأربعين ساعة من تاريخ إبلاغه وذلك طبقا للفقرة 03 من المادة R611-47-1 من ق تج ف.

أمر التعيين طبقا للمادة R611-48 من القانون التجاري الفرنسي، غير أنه لا يجوز ربط الأجر بمبلغ شطب الديون التي تم الحصول عليها أو أن يكون المبلغ مقطوعا لفتح الملف<sup>372</sup>.

تبقى إمكانية إعادة النظر في الأجر واردة فقد يكون أجر الممثل الخاص خلال مهمته غير كاف لأن الأعمال التي تعين القيام بها أكثر أهمية من تلك المخطط لها منذ البداية، فمتى ما تبين للوكيل الخاص أن الحد الأقصى للأجر الذي حدده الأمر غير كاف ابلغ رئيس المحكمة بذلك، ليحدد الأخير، إذا لزم الأمر، الشروط الجديدة للمكافأة بالاتفاق مع المدين، كما يستوجب أخذ رأي المدعي العام متى ما تم اللجوء إلى الصلح لتحديد شروط المكافأة، أما في الحالة المخالفة فتنتهي المهمة<sup>373</sup>.

في نهاية المهمة، اعتمادًا على واقع الخدمات المقدمة، يأمر الرئيس بدفع أجر الوكيل الخاص بأمر<sup>374</sup>.

### الفرع الثاني: الآليات المساهمة في إنجاح مهمة الوكيل الخاص (مزايا إجراء الوكالة الخاصة)

تتميز اجراءات الوكالة الخاصة بمزايا عديدة تسهم في إنجاح مهمة الوكيل الخاص فهي تتيح لرئيس المشروع أن يستعين بشخص متخصص يساعده دون الإعلان عن صعوباته (أولا) ببساطة ومرونة كبيرتين (ثانيا).

#### أولا - السرية:

إن إجراءات تعيين الوكيل الخاص وقيامه بمهامه يستدعي السرية، لأن من شأن شيوع خبر تعيين وكيل خاص لصالح مشروع ما أن يدفع المتعاملين إلى الانصراف عن التعامل معه، أو تجعل بعض الدائنين يلجئون إلى الإجراءات الفردية بشكل مفاجئ حماية لحقوقهم مما يكون سببا في تفاقم الصعوبات و اتساع الهوة بين المشروع والمتعاملين معه، كل هذا يصعب الوضع على الوكيل

372- L611-14, al 01, C. Com, Fr.

373- R611-49, C. Com, Fr .

374- Bernard bouquet, mandat ad hoc et conciliation : un outil juridique rénové, 1ères assises nationales de la prévention le 26 octobre 2007, R J C Janvier / Février 2008 - Numéro 1, p 04.



الخاص في تأدية مهامه أو يجعلها دون جدوى، في مقابل ذلك يسهم التزام جميع الفاعلين في إجراء الوكالة الخاصة بالسرية في نجاح مهمة الوكيل الخاص، لذلك نص القانون التجاري الفرنسي على أنه يجب أن يلتزم بالسرية كل من يستدعى إلى الإجراءات المتعلقة بالوكالة الخاصة وكذا كل من يكون على علم بها بحكم وظيفته<sup>375</sup>.

استوحى التشريع المغربي من التشريع الفرنسي هذه الخاصية لكونها عنصر مهمما حيث كرس هو الآخر ضرورة الحفاظ على سرية إجراءات الوكالة الخاصة في كل مراحلها منذ استدعاء رئيس المحكمة لرئيس المشروع ومرورا بإجراءات تعيين الوكيل الخاص ووصولاً إلى تأدية الأخير لمهامه<sup>376</sup>.

وتجدر الإشارة أن عدم امتثال التزام السرية يشكل خطأ يرتب على المخالف منح تعويضات لجبر الضرر الناجم عن المخالفة طبقاً للقواعد العامة المتعلقة بالمسؤولية التقصيرية.

بجانب ذلك لا يجب أن يشجب مبدأ السرية، الثقة بين الأطراف الفاعلين في إجراء الوكالة الخاصة، كأن يستخدمها رئيس المشروع في كسب بعض الامتيازات المالية من شركائه خاصة المقرضين منهم<sup>377</sup>، فعلى الجانب الآخر يجب على رئيس المشروع أن يكسب ثقة شركاء المشروع من

375 - Article L611-15, C. Com, Fr.

376 - الفقرة الأخيرة من المادة 549 من مدونة التجارة المغربية.

377 - يؤيد ذلك حكماً صادر عن محكمة غرنوبل (Grenoble) التجارية في فرنسا ملخصه يقضي بأنه: بغية السماح لمجموعة من الشركات كانت تواجه صعوبات بالحصول على قرض كبير، اجتمع مجمع بنوك لتمويل هذه العملية. لكن بعد ذلك واجهت المجموعة صعوبات مالية جديدة، طلب على إثرها شركتان تابعتان للمجموعة في سبتمبر 2006 الاستفادة من وكالة خاصة لمساعدتهما في مفاوضاتهما مع مجمع البنوك في عملية إعادة التفاوض بشأن جدول القروض المتفق حوله سابقاً لينتج عن ذلك بروتوكول للتوفيق أقر لاحقاً في فبراير 2007.

أصاب المجموعة صعوبات مالية جديدة خلال النصف الأول من عام 2007، وجرى التوفيق الثاني في يوليو 2007 لإيجاد مستثمرين جدد، وقد وُضع بروتوكول للتوفيق في نوفمبر 2007 ينص على عدة عمليات لإعادة هيكلة وإعادة تنظيم الاعتمادات. وعلى الرغم من ذلك الدعم المصرفي المستمر، قام مراجع الحسابات القانوني، خلال يوليو 2008، بإبلاغ حملة الأسهم، بوجود وقائع من شأنها أن تضر باستمرار العملية، وفي مواجهة هذا التدهور المتزايد طلبت شركات المجموعة في سبتمبر 2008 تعيين موفق جديد. وعُقد اجتماعان لمجمع البنوك مع الشركات المعنية التي سكتت عن إجراءات الإنذار وتعيين الموفق، غير أن أحد البنوك اكتشف وجود إجراءات تنبيه مراجع الحسابات وفتح إجراءات التوفيق، فقرر وقف العلاقات التعاقدية في أكتوبر 2008، استناداً لعدم إخبارهم عن إجراءات التنبيه وتعيين الموفق.

خلال أن يعهد إليهم بجميع المعلومات المفيدة المتعلقة بالمشروع للسماح للأطراف المعنية من فهم أصل الصعوبات بداية، والعمل بعد ذلك على إيجاد آفاق لتذليلها عبر اتفاقيات تحافظ على مصالح الجميع<sup>378</sup>.

### ثانيا- المرونة والبساطة:

يظهر ذلك في إجراء الوكالة الخاصة من خلال طبيعته التعاقدية، التي يجسدها قلة الأحكام التي تنظم سيره مقارنة بباقي الإجراءات الاستباقية<sup>379</sup>، فضلا على أن تلك الأحكام على قلتها جعلت الممثل القانوني للمشروع المتحكم الرئيس في الاجراء خلال معظم مراحل سيره، فتقديم طلب افتتاح إجراء الوكالة الخاصة وتعيين الوكيل الخاص يتوقف على إرادة المشروع المدين من خلال ممثله القانوني، فليس لغيره أن يجبره على ذلك، كما له أن يدعو إلى الإجراء دائنين دون غيرهم<sup>380</sup> على أن مسألة انضمامهم تتوقف على إرادتهم دون قدرته على الزامهم.

تظهر المرونة والبساطة كذلك في كون أن القانون لا يحدد مهمة الوكيل الخاص على عكس مهمة المصالح<sup>381</sup> في اجراء المصالحة، بل ترك ذلك لرئيس المحكمة المختصة الذي يعمل على تحديد

=

في مواجهة ذلك نظمت شركات المجموعة إعلانا بوقف المدفوعات وافتتح إجراء التسوية القضائية بشأنها في نوفمبر 2008 ليتم تصفيتها في مارس 2009.

رفع المصفي على إثر ذلك دعوى تعويض ضد البنك الذي أنهى التسهيلات المالية للحصول على تعويضات، ليحصل على حكما يقضي بذلك، لكن حكم الاستئناف ألغى الحكم الأول على اعتبار أن المديرين لم يخبروا مجمع البنوك بأن شركاتهم تخضع لإجراءات الإنذار والتوقيف، لمزيد من التفصيل حول هذه القضية أنظر:

-Cass. Com., 7 févr. 2012, n° 10-28.815 10-28.816, Inédit:

<https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT00002535783> .

378 - Marie Goncalves Schwartz, op. cit, p290.

379- تنظم تلك الأحكام أساسا ضبط استقلالية الوكيل الخاص ومعايير تحديد أجره وقد سبق الحديث عنها.

380- ربما لأن الاعتراضات على المشروع كانت من جهتهم أو أن المشروع يرى بأنهم الأقدر على دعم المشروع لارتباطهم به أو للثقة المتبادلة بينهم وبين المشروع.

381- تتمثل عموما مهمة المصالح في الوساطة بين المشروع المدين ودائنيه في إطار تقريب وجهات النظر بينهما أملا في تذليل الصعوبات التي تعترض المشروع المدين وتحقيق الاستمرارية المطلوبة، نجد أساسا ذلك في المادة 7-611 L من القانون التجاري الفرنسي، فالمادة 554 من مدونة التجارة المغربية، الفصل 425 من م ت ج ت، سيتم التفصيل في هذه المسألة في المبحث الثاني.

مهمة الوكيل الخاص والتي تتناسب تمامًا مع طلب المدين واحتياجات المشروع دون أن تتقاطع مع إدارة المشروع، يضاف إلى ذلك أن مهمة الوكيل الخاص غير محصورة بمدة معينة فهذه الأخيرة تتحدد وفقا لطبيعة المهمة وحجم المشروع وغيرها من العوامل.

وفي ذات السياق وحده المشروع من خلال ممثليه له حق إنهاء الاجراء في أي وقت يراه مناسباً حتى ولو لم تنتهي مهمة الوكيل الخاص، وذلك بإعلام رئيس المحكمة المختصة الذي يعمل على إنهاء الاجراء فوراً.

على الرغم من المزايا التي يمتاز بها اجراء الوكالة الخاصة فإن حدوده التي ترسمها طبيعته التعاقدية بشكل أساسي تثير بعض النقائص، كاستحالة منع الدائنين الذين ليسوا أطرافاً في الاتفاقية من الاستمرار في مقاضاة المشروع، عل الجانب الآخر لا يوفر الاجراء أي ضمان للدائنين الملتزمين ضمن الاتفاقية، مما يجعل الحاجة إلى إجراء آخر يمزج بين الطبيعة التعاقدية ونوعاً من التحكم القضائي كإجراء المصالحة.

المبحث الثاني: المصالحة<sup>382</sup>

تعود بوادر الرغبة في حل صعوبات المشاريع من خلال اتفاقيات ودية في التشريع الفرنسي إلى ما بعد الحرب العالمية الأولى، فجذور هذه الفكرة مرتبطاً ببدايات النهج الوقائي في التشريع الفرنسي على ضعف آلياته ومحدودية نطاقه في قوانين الإفلاس الكلاسيكية في فرنسا آنذاك<sup>383</sup>، لكن التجسيد الفعلي للمعالجة الودية لصعوبات المشاريع كان من خلال قانون 1 مارس 1984 المتعلق بالتدابير الاستباقية والتسوية الودية لصعوبات المشاريع السابق الإشارة إليه، الذي أسس بدوره لإجراء التسوية الودية (Le règlement amiable) مكرساً بالموازاة مع صدور القانون 85-98 المتعلق بالتسوية والتصفية القضائية التقسيم الأساسي للإجراءات التي تتضمنها قوانين الإفلاس الحديثة (الإجراءات الودية والإجراءات القضائية للمعالجة)، لكن عزوف الممارسين عن طلب الاجراء لغياب الاشراف القضائي الذي يمنح نوعاً من الثقة، والتزايد الكبير والمستمر لحالات الافلاس في فرنسا<sup>384</sup> عجل بضرورة تعديل عميق يتم فيه تجنب أوجه القصور التي كشفت عنها الممارسة، تجسد ذلك في قانون 10 يونيو 1994 المتعلق بالوقاية من صعوبات المشاريع ومعالجتها، الذي جاء ليمنح القضاء دور أكبر من ذلك الممنوح له في إجراء التسوية الودية<sup>385</sup>.

استبدل قانون 26 يوليو 2005 المتعلق بالحفاظ على المشاريع مصطلح إجراء التسوية الودية بإجراء التوفيق (la conciliation) من أجل التأكيد على الطبيعة التعاقدية للإجراء وبخلاف التغيير المصطلحي أراد المشرع فعلاً تصحيح نقاط الضعف في هذا الاجراء الذي لا يستخدم كثيراً في الممارسة وجعله أكثر جاذبية من خلال التعديلات المتوالية، وذلك من خلال توسيع مجال تطبيقه ودعم خصائصه من جهة وتحفيز الدائنين للانخراط في هذا الاجراء من جهة أخرى.

382- تعرف بالتوفيق في القانون التجاري الفرنسي – la conciliation - وفي مدونة التجارة المغربية بالمصالحة، أما في المجلة التجارية التونسية فيطلق عليها التسوية الرضائية، في حين يطلق عليها في نظام الافلاس السعودي التسوية الودية.

383- لتتبع مسار بداية النهج الوقائي في قانون الإفلاس أو صعوبات المشاريع بمراحله وصولاً إلى القانون 94-475 في ظل تأثيرات الممارسة على القوانين المتعاقبة في فرنسا أنظر:

- Nicolas Depoix – Robain, op. cit, p. 14-36.

384- فقد وصلت عدد حالات الإفلاس في فرنسا إلى 566 25 حالة في عام 1987، و 68 111 حالة في 1993، والأسوأ من ذلك أن 95% من الإجراءات التي فتحت أدت إلى تصفية الشركة، وفي ذات الوقت بلغت الخصوم غير المسددة 110 مليار فرنك سويسري، في حين لم يتجاوز معدل استرداد المطالبات الغير مضمونة 5%.

385- فيليب ديلبيك، ميشال جرمان، مرجع سابق، ص 1215.

تأثراً بالمشعر الفرنسي ظلت التشريعات ذات الصلة في المغرب تتضمن مقتضيات مشابهة لتلك الموجودة في فرنسا حول التسوية الودية، وذلك منذ القانون 95-15 السابق الإشارة إليه ووصولاً إلى القانون الجديد الساري المفعول رقم 73-17 المتعلق بصعوبة المقاول الذي استبدل مصطلح إجراء التسوية الودية بمصطلح إجراء المصالحة الذي تنظم أحكامه حالياً بمقتضى المواد من 551 إلى 559 من مدونة التجارة.

لا يختلف الأمر لدى المشعر التونسي فقد أقر أحكام إجراء التسوية الرضائية بالقانون رقم 34 لسنة 1995 المتعلق بالمؤسسات التي تمر بالصعوبات الاقتصادية، مروراً بتعديلاته ووصولاً إلى القانون رقم 36 لسنة 2016 المتعلق بالإجراءات الجماعية، حيث تنظم حالياً أحكامه من خلال الفصول من 422 إلى 432 من الجلة التجارية التونسية.

أما المنظم السعودي فقد نظم أحكام ما يعرف بالتسوية الواقية من الإفلاس من خلال مرسوم ملكي رقم (م/16)<sup>386</sup> ولائحته التنفيذية<sup>387</sup>، ليقرر بعد ذلك في إطار تحقيق رؤية المملكة 2030 المتضمنة تطوير وتحديث الأنظمة القضائية وتحسين البيئة الاستثمارية في المملكة العربية السعودية إصدار نظام<sup>388</sup> الإفلاس الجديد<sup>389</sup>، الذي استبدل بدوره إجراء التسوية الواقية من الإفلاس بإجراء التسوية الوقائية، حيث تنظم أحكامه حالياً من خلال المواد من 13 إلى 41 من ذات النظام.

ولذلك سنحاول الوقوف في هذا المبحث عند الضوابط التي تضعها تلك التشريعات من أجل الاستفادة من هذه الاجراء وكيفيات سيره في (المطلب الأول) على أن نبين كيفية ابرام اتفاق الودي المتوصل إليه والآثار المترتبة عنه في (المطلب الثاني).

386- نظام التسوية الواقية من الإفلاس الصادر في 1416/01/01 هـ، الجريدة الرسمية العدد.

387- اللائحة التنفيذية لنظام التسوية الواقية من الإفلاس الصادرة بموجب قرار من وزير التجارة والصناعة في 1425/07/14 هـ.  
388- إن اعتماد كلمة نظام بدلا عن كلمة قانون في المملكة العربية السعودية يعود إلى جدلية العلاقة بين الشريعة والقانون، لأن بعضهم يرى أن تطبيق قوانين وضعية تضعها السلطات المخولة داخل الدولة يعتبر بمثابة معارضة للشريعة الإسلامية، واستتبع ذلك استبعاد كلمة القانون من المملكة العربية السعودية ليستخد م مصطلح النظام بدلا عنها، لكن الجدير بالذكر أن كثيرا من الأنظمة فيها تعبر عن ما تتضمنه القوانين في دول أخرى، ويبقى الأصوب أنه من الممكن اعتماد قوانين وضعية تضعها السلطات المخولة داخل الدولة دون أن تتعارض أحكامها مع أحكام الشريعة الإسلامية.

389- نظام الافلاس السعودي الصادر في 06 جوان 1439 هـ، الجريدة الرسمية أم القرى العدد 4712، ص 4.

## المطلب الأول: ضوابط الاستفادة وكيفيات التعيين

يتضح من خلال النصوص القانونية المنظمة للمصالحة في تشريعات الإفلاس المختلفة أنها تضع ضوابط معينة يستوجب توافرها حتى يتمكن المشروع من الانتفاع بهذا الإجراء (الفرع الأول)، كما تشترط كيفيات محددة لافتتاحه، كون أن التشريعات على اختلافها جعلت إجراء المصالحة من بداية مساره ووصولاً إلى ابرامه وتنفيذه تحت يد القضاء دون أن يفقد طابعه التعاقدي (الفرع الثاني).

## الفرع الأول: ضوابط الاستفادة من إجراء المصالحة

على اعتبار أن الغاية التي أستحدثت من أجلها قانون صعوبات المشاريع بشكل عام وصيغ من أجلها إجراء المصالحة بشكل خاص هو المحافظة على استمرارية نشاط المشروعات متى ما كانت وضعها العام يسمح بذلك، لذلك تتضمن تشريعات الإفلاس المختلفة ضوابط تعكس آراء المشرعين في الدول المختلفة فيما يخص ذوي الصفة الممكن استفادتهم من الإجراء (أولاً) وكذا الوضعية التي يرون أن الإجراء كفيلاً بإصلاحها (ثانياً).

### أولاً- ضرورة توفر الصفة المحددة قانوناً في المشروع المستفيد:

يتحدد الأشخاص المخاطبون بإجراء المصالحة في التشريعات المقارنة محل الدراسة بين التوسيع والتضييق، فالمرجع الفرنسي يوسع من دائرة الأشخاص الذين يمكنهم الاستفادة من إجراء المصالحة (التوفيق)، على اعتبار أنه يُمكن المشروع المدين التاجر والحرفي، الأشخاص الاعتبارية الخاضعة للقانون الخاص وحتى الأشخاص الطبيعيين الذين يمارسون نشاط مستقل وكذا أصحاب المهن الحرة من الاستفادة من إجراء المصالحة<sup>390</sup>، غير أنه يستثني تلك المشاريع التي تمارس الأنشطة الزراعية والتي لا تأخذ شكل الشركات التجارية لكونها تخضع لتسوية ودية خاصة تنظمها المواد من L351-1 إلى L351-7 من قانون الريف والصيد البحري الفرنسي<sup>391</sup>.

على الجانب الآخر تبني القانون المغربي خياراً تشريعياً يتسم بالتضييق فيما يتعلق بالأشخاص الممكن استفادتهم من إجراء المصالحة والإجراءات التي تضمنها قانون صعوبات المقاولات بشكل عام.

390- L611-4, L611-5 al 1 ,C. Com, Fr.

391- L611-5, al 2 ,C. Com, Fr.

يتضح هذا الخيار من خلال المادة 551 من مدونة التجارة المغربية فهي تجعل المقاوله بمفهوم المادة 546 مناصلاً للاستفادة من إجراء المصالحة، في ظل أن الأخيرة تفترض أن تكون المقاوله بشكلها الفردي أو الجماعي تاجرة، مما يعني في المقابل استبعاد المقاوله الفردية أو الجماعية ذات الطبيعة المدنية<sup>392</sup> والتي من أمثلتها الجمعيات والتعاونيات، المجموعات ذات النفع الاقتصادي التي يكون غرضها مدنياً، المهن الحرة وشركة المحاصة المدنية.

أما بالنسبة للتشريع التونسي فيعد نطاق تطبيق إجراء المصالحة (التسوية الرضائية) فيه الأكثر ضيقاً لكونه يشترط فيمن يود افتتاح إجراءات التسوية الرضائية خضوعه للنظام الجبائي الحقيقي سواء كان شخصاً طبيعياً أو معنوياً، إضافة إلى ضرورة اكتساب الشخص صفة الحرفي أو الصفة التجارية على معنى الفصل 02 من م ت ج ت، كما جعل الشركات التجارية بحسب الشكل والتي تتعاطى نشاطاً فلاحياً أو نشاطاً في ميدان الصيد البحري مجالاً للتطبيق، في المقابل استثنى المؤسسات والمنشآت العمومية على معنى القانون عدد 09 لسنة 1989 المتعلق بالمساهمات والمنشآت العمومية<sup>393</sup>، التي سبق الإشارة إلى معناها حين تحديد نطاق تطبيق نظام الأشعار.

على العكس من ذلك وعلى خلاف التشريعين التونسي والمغربي ينتهج نظام الإفلاس الجديد في السعودية التوسيع حيث تسري أحكامه<sup>394</sup> والتي تُعد المصالحة (التسوية الودية) أحدها على: أ- الشخص ذي الصفة الطبيعية الذي يمارس في المملكة أعمالاً تجارية، أو مهنية، أو أعمالاً تهدف إلى تحقيق الربح.

ب - الشركات التجارية والمهنية والكيانات المنظمة وغيرها من الشركات والكيانات الأخرى الهادفة إلى تحقيق الربح، المسجلة في المملكة.

392- محمد كرام، مرجع سابق، ص 25-26.

393- الفقرة الأولى من الفصل 416 من م ت ج ت.

394- يتضمن نظام الإفلاس الجديد في المملكة العربية السعودية عديد الإجراءات تتمثل فيما يلي، إجراءات التسوية الوقائية، إجراءات التسوية الوقائية لصغار المدينين، إجراء إعادة التنظيم المالي، إجراء إعادة التنظيم المالي لصغار المدينين، إجراء التصفية، إجراء التصفية لصغار المدينين، إجراء التصفية الإدارية.

ج - المستثمر غير السعودي ذي الصفة الطبيعية أو الاعتبارية الذي يملك أصولاً في المملكة، أو يزاوُل أعمالاً تجارية، أو مهنية أو أعمالاً تهدف إلى تحقيق الربح، من خال منشأة مرخص لها في المملكة. ولا يخضع لإجراءات النظام سوى أصول ذلك المستثمر الموجودة في المملكة<sup>395</sup>.

استناداً إلى ما سبق فإن نظام الإفلاس الجديد في السعودية يعتمد معيار تحقيق الربح كمحدد لإمكانية افتتاح نظام التسوية الودية مما يعني تجاوزه لشرط الصفة التجارية الذي يجعل دائرة الأشخاص المخاطبين أقل.

إن توفر الصفة المحددة قانوناً في الأشخاص لا يكفي وحده لافتتاح إجراء المصالحة بل تستوجب تشريعات الإفلاس المختلفة توفر ضابط آخر يتعلق بوضعية المشروع.

#### ثانياً- الوضعية الاقتصادية للمشروع المستفيد:

لقد اتفقت تشريعات الإفلاس الحديثة على أن تعرض المشروع المدين لصعوبات ما شرطاً لاستفادته من إجراء المصالحة، لكنها في المقابل اختلفت حول المستويات المطلوبة وكذا المسموح بها من تلك الصعوبات حتى تكون مناط تأهل المشروع للاستفادة من الإجراء، فباستقراء تشريعات الإفلاس محل الدراسة نجد أن هذا الضابط يتمحور حول نقطتين أساسيتين؛ تتعلق الأولى بتحقيق الصعوبات أو توقعها، في حين تتعلق الثانية بمفهوم التوقف عن الدفع.

#### أ- وضعية المشروعات المدينة بين تحقق الصعوبات وتوقعها:

يفتح التشريع الفرنسي المجال واسعاً حيث يسمح للمشاريع التي تواجه صعوبات قانونية أو اقتصادية أو مالية، سواء أكانت مثبتة أو متوقعة من طلب افتتاح إجراء المصالحة أمام الجهات المختصة قانوناً<sup>396</sup>، وهو ما يعني أن التشريع الفرنسي يتبنى الحد الأقصى من الاستباق حيث يكفي لصاحب المشروع حتى يطلب افتتاح إجراء المصالحة أن يثبت أنه يتوقع حدوث صعوبات اقتصادية أو اجتماعية أو مالية قد تهدد سير نشاط المشروع في المستقبل ليجنب تحقق تلك الصعوبات، ويعد هذا الشق جوهرياً في وقاية المشروعات من مختلف الصعوبات خاصة في ظل وجود أجهزة متخصصة داخلية أو خارجية قادرة على التنبؤ أو توقع الصعوبات عن طريق الأدوات والمستندات المتاحة.

395- المادة 04 من ن إ س.

396- L611-4 et L611-5, C. Com, Fr.



هذا على خلاف باقي التشريعات محل الدراسة التي تعتمد وجود الصعوبات أي تحققها كشرط لطلب افتتاح إجراء المصالحة<sup>397</sup>، فالتشريع التونسي فضلا عن ذلك يجعل الصعوبات الاقتصادية وحدها مبررا لافتتاح إجراء المصالحة<sup>398</sup> وهو بذلك يقصي الصعوبات القانونية والمالية رغم أهميتها في عملية الاستباق.

شأنه في ذلك شأن التشريع المغربي مع خلافا بسيط فهذا الأخير يحصر الأمر في معاناة المشروع من صعوبات اقتصادية أو مالية<sup>399</sup>، وفي هذه الصدد يرى البعض أن استبعاد الصعوبات القانونية والاجتماعية من نطاق المصالحة منطقي بل يعتقدون أنه تصور سليم يساعد القاضي المختص على اختيار الاجراء المناسب على اعتبار أن تحقق الصعوبات الاجتماعية كالإضرابات أو الصعوبات القانونية كالمشاكل بين الشركاء يستوجب معها تعيين الوكيل الخاص لتخفيف الاعتراضات الموجودة استنادا إلى نص المادة 550 من م تج م دون الحاجة إلى تعيين مصالح لارتباط تعيين الأخير بوجود الصعوبات الاقتصادية أو المالية وقوفا عند نص المادة 551 من ذات المدونة<sup>400</sup>، وهو ما يعني أن الأمر تكاملي حسيهم بين الاجراءين لتغطية مختلف الصعوبات التي قد تعترض المشروعات خلال فترة نشاطهم، لكن القول بذلك لا ينسجم مع نص ذات المادة المستند إليها (550 من م تج م) على اعتبار أن القول غياب الشرط الأخير من الفقرة الأولى من ذات المادة والذي مفاده أن كل الصعوبات التي من شأنها أن تخل باستمرارية استغلال المشروع يمكن أن تكون محل تعيين وكيلا خاص، وهو ما يجعلنا نقول أن الحصر الذي طال الصعوبات حينما تعلق الأمر بإجراء

397- تجدر الإشارة إلى أن مسودة قانون إعادة الهيكلة المالية والإفلاس الإماراتي التي نتج عنها القانون الاتحادي رقم 09 لسنة 2016 المتعلق بالإفلاس كانت تضع الصعوبات الاقتصادية أو المالية، الحالية أو المتوقعة كمعيار لطلب أحد إجراءات الإفلاس التالية وهما إجراء الصلح الواقي من الإفلاس بنظرته الجديدة وإجراء إعادة التنظيم، لكن هذا المعيار أسقط منه الجزء المتعلق بالصعوبات الاقتصادية من جهة و مسألة التوقع من جهة أخرى مع صدور القانون، حيث يجوز حسب المادة 06 منه للمشاريع المدينة ذات الصلة التي يحددها القانون أن تطلب افتتاح إجراء الصلح الواقي من الإفلاس متى ماكنت تعاني من صعوبات مالية تستدعي التسوية، كما يمكن لتلك المشاريع المتوقفة عن الدفع نتيجة اضطرابها المالي أن تطلب افتتاح إجراء الصلح الواقي من الإفلاس دون أن يتجاوز أجل توقفها عن الدفع 30 يوم عمل متتالية، لمزيد من التفاصيل حول أحكام انقضاء المشروعات المتعثرة في القانون الإماراتي أنظر بشار حكمت ملكاوي، أحكام انقضاء المشروعات التجارية المتعثرة في القوانين الإماراتية، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد 04، المجلد 40، سنة 2016، ص 71-131.

398- يتضح ذلك من خلال الفصل 422 من م تج م.

399- المادة 551 من م تج م.

400- مصطفى بونجة ونهال اللواح، مرجع سابق، ص 91.

المصالحة دون إجراء الوكالة الخاصة سهوا يستدعي إعادة النظر خاصة وأن الصعوبات القانونية أو الاجتماعية في غالبيتها تقود إلى صعوبات اقتصادية ومالية في مرحلة أخرى مما يقتضي أن يكون الاستباق أولا بأول.

هذا وتجدر الإشارة إلى أن المشرع المغربي يقرر حالة أخرى يمكن من خلالها طلب إجراء المصالحة تتمثل في حاجة المشروع إلى سيولة لا يمكن تغطيتها بواسطة تمويل يتناسب مع قدراته<sup>401</sup>، وتتحقق هذه الحالة غالبا عندما يكون المشروع بصدد توسيع نشاطه أو تمويل مشروعات جديدة مما يدفعه لطلب افتتاح إجراء المصالحة بحثا عن تأجيل تواريخ استحقاق الديون أو التخفيض منها أو البحث عنهما معا لاستكمال تحقيق المشاريع الجديدة أو توسعة النشاط<sup>402</sup>.

على الجانب الآخر يقدم المشرع السعودي في نظام الإفلاس توصيفا جديدا لفكرة الصعوبات هو الاضطراب المالي الذي يُخشى معه التعثر، حيث يعتبر النظام حالة الاضطراب المالي ضمن الحالات الثلاث التي تُمكن المشروعات من تقديم طلب افتتاح إجراء المصالحة خصوصا<sup>403</sup> والإجراءات التي يتضمنها نظام الإفلاس السعودي عموما<sup>404</sup>، وأمام ضرورة تحديد تعريفا لمصطلح الاضطراب المالي بالموازاة مع غياب الأخير في نظام الإفلاس السعودي تصدى الفقه لهذه المسألة، حيث يعرفه البعض على أنه وضع يعبر عنه بعدم قدرة المشروع المدين على الاستمرار بنشاطه التشغيلي الاعتيادي، وازدياد مؤشرات عدم قدرته على الاستمرار في عمله الربحي وفقاً لمعايير المحاسبة والتدقيق الدولية<sup>405</sup>.

401- المادة 551 من م تج م.

402- طارق البختي، الوقاية الخارجية كآلية من آليات المعالجة من صعوبات المقاول، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، العدد 133، مارس أبريل سنة 2017، الرباط (المغرب)، ص 246.

403- المادة 13 من ن إ س.

404- يضع نظام الإفلاس السعودي مجموعة من الإجراءات التي تهدف إلى تمكين (المدين المفلس أو المتعثر أو الذي يتوقع أن يعاني من اضطراب أوضاعه المالية) من إمكانية تنظيم أوضاعه المالية ومعاودة نشاطه والإسهام في دعم الاقتصاد وتنميته، حيث يفرد لصغار المشاريع المدينة إجراءات خاصة فمثلا هناك إجراء التسوية الوقائية -المصالحة- وهناك إجراء التسوية الوقائية الخاص بصغار المدينين وهكذا في غالبية الإجراءات المتضمنة في النظام.

405- عبد الحميد الديسطي عبد الحميد شلبي، الاضطراب المالي في نظام الإفلاس السعودي الجديد: دراسة تحليلية، مجلة الدراسات الإسلامية والبحوث الأكاديمية، المجلد 15، العدد 97، سنة 2020، ص 148.

لذلك يمكن أن نقول إن مدلول الاضطراب المالي هو تلك الصعوبات على اختلاف طبيعتها والتي تؤثر على استمرارية المشروع دون أن يصل به الوضع إلى مرحلة التعثر التي يعرفها النظام على أنها توقف المشروع المدين عن سداد دين مطالب به في موعد استحقاقه<sup>406</sup> وهو ما يعرف بفكرة التوقف عن الدفع في القوانين المقارنة.

#### ب- وضعية المشروع ومفهوم التوقف عن الدفع:

ينهج التشريع التونسي والمغربي ذات النهج حينما يمنعان المشروع المتوقف عن الدفع من إمكانية تقديم طلب افتتاح إجراء المصالحة<sup>407</sup> كون أنهما يعتبران الأخير إجراء وقاية لا إجراء علاج، وهو ما يعني أن إجراء المصالحة حسبهما غير قادرا على إصلاح وضع المشروع المتوقف عن الدفع.

على الجهة المقابلة يسمح نظام الإفلاس السعودي للمشروع المفلس<sup>408</sup> فضلا عن المشروع المتوقف عن الدفع إمكانية طلب افتتاح إجراء المصالحة، يتوسطهما المشرع الفرنسي الذي يمنح ذات الامكانية للمشروعات المتوقفة عن الدفع دون أن يتعدى توقفها عن الدفع مدة 45 يوما على اعتبار أن وضعها غالبا ما يكون غير ميؤوس منه بعد تلك المدة، وهو الذي كان يمنع ذلك قبل قانون 2005 حين كان التوقف عن الدفع بمثابة المعيار الجوهري للفصل بين الإجراءات الودية الوقائية والإجراءات القضائية العلاجية لمعالجة صعوبات المشاريع في القانون التجاري الفرنسي.

مما سبق ندرك تمامًا أهمية تحديد مفهوم فكرة التوقف عن الدفع بتوصيفاتها المختلفة وبدلالاتها المتعددة في القوانين المقارنة، لأن قبول الجهة المختصة افتتاح إجراء المصالحة منوطا بالتحقق من وجوده أو عدمه بالنظر لكل تشريعا على حد، لكننا رأينا أن نترك الحديث عن هذه المسألة إلى الباب الثاني حين يستوجب الأمر ذلك لكونه سيكون شرط أصيلا في افتتاح الاجراء القضائية من جهة، وحتى يتسنى لنا من جهة أخرى تبيان ملامح وحدود هذه الفكرة، من خلال التعرض لتطورها في مرحلة أولى محددين في ذلك الاتجاهين اللذان تجاذباها وتحديد مواقف التشريعات المقارنة محل الدراسة منها.

406- على اعتبار أن نظام الإفلاس السعودي يعرف المتعثر في الفقرة 12 من المادة الأولى منه بأنه المدين الذي توقف عن دفع دين مطالب به في موعد استحقاقه.

407- المادة 551 من م تج م، الفصل 422 من م تج ت.

408- يعرف نظام الإفلاس السعودي في الفقرة 13 من المادة الأولى الشخص المفلس بأنه المدين الذي استغرقت ديونه جميع أصوله.

## الفرع الثاني كفاءات افتتاح اءراء المصالحه:

فضلا عن تلك الضوابط الموضوعية التي يجب توفرها في المشروع الذي اختار طريق المصالحه مع دائنيه للتخلص من الصعوبات في بداياتها، تشترط تشريعات الافلاس الحديثة إجراءات محددة يستوجب التقيد بها، تتمثل أساسا في تقديم طلب الافتتاح من ذوي الصفة المحددين قانونا (أولا) على أن يتولى دراسته الجهات القضائية المختصة من خلال الصلاحيات التي منحت لها في هذا الإطار (ثانيا).

### أولا - تقديم طلب افتتاح المصالحه:

اسهاما في تشجيع توجه أصحاب المشاريع طوعية نحو إجراءات المصالحه بغية تذليل الصعوبات التي تعترضهم، منحت غالبية تشريعات الافلاس الحديثة الامكانية لهم دون غيرهم في تقديم طلب الافتتاح، حيث لا يمكن فرض هذا الاجراء على المشروع المدين لا من قبل دائنيه ولا من قبل الجهات القضائية المختصة.

فالمادة L611-6 من ق تج ف في فقرتها الأولى تنص على أنه للمشروع المدين بمناسبة المصالحه أن يقدم لرئيس المحكمة طلبا يحدد فيه وضعه الاقتصادي والمالي الاجتماعي، وحتى احتياجاته التمويلية عند الاقتضاء ووسائل التعامل معها، وفي ذات الإطار منحه امكانية اقتراح اسم المصالح الذي يراه مناسبا<sup>409</sup>.

409- تستوجب المادة R611-22 من ق تج ف والمعدلة بمقتضى المرسوم 631-2021 الصادر في 21 ماي 2021 الأمر ارفاق الطلب بمجموعة من الوثائق والبيانات التي من شأنها الكشف عن هوية ووضع المشروع بشكل عام والتي تتحدد على أساس طبيعة المشروع وتتمثل في:

- 1- رقم التعريف المميز؛
  - 2- بيان المطالبات والديون المصحوبة بجدول زمني وقائمة الدائنين الرئيسيين؛
  - 3- أصول وخصوم الضمانات والالتزامات خارج الميزانية العمومية؛
  - 4- الحسابات السنوية وجدول التمويل وحالة الأصول التي يمكن تحقيقها والمتاحة، باستثناء قيم التشغيل، والخصوم المستحقة الدفع عن السنوات المالية الثلاث الأخيرة، إذا كانت هذه الوثائق قد وضعت؛
  - 5- شهادة شرف تثبت عدم وجود إجراء للتوفيق في الأشهر الثلاثة السابقة لتاريخ تقديم الطلب؛
  - 6- إعلان يبين، عند الاقتضاء، إلى تولى طرف ثالث المسؤولية عن تكاليف الإجراء المطلوب، كما يحدد الطلب، عند الاقتضاء، تاريخ توقف المدفوعات.
- عندما يمارس المدين مهنة مهنية خاضعة لمركز تشريعي أو تنظيمي أو يكون عنوانه محميا، فإنه يحدد النظام أو السلطة المهنية التي يخضع لها، وحيثما يقترح المدين موقفا لتعيين رئيس المحكمة، يتعين عليه أن يذكر هويته وعنوانه.

كذلك الحال في التشريع المغربي، ف رئيس المشروع وحده المخول بتقديم طلب الافتتاح إلى رئيس المحكمة الذي يجب أن يتضمن عرضاً حول الوضعية المالية والاقتصادية والاجتماعية والحاجيات التمويلية للمقاول، وكذا وسائل مواجهتها<sup>410</sup>.

لا يختلف الوضع كثير في التشريعين التونسي والسعودي فالأول يمنح المسير إضافة لصاحب المشروع المدين على الترتيب<sup>411</sup>، إمكانية تقديم الطلب كتابياً لرئيس المحكمة مرفقاً بالوثائق التي توضح وضع المشروع<sup>412</sup>، في حين يعدل الثاني وجهة الطلب المقدم من المشروع المدين إلى المحكمة التجارية بدلاً عن رئيس المحكمة، على أن يقيد الطلب لديها مرفقاً بالوثائق والمعلومات التي حددتها اللوائح التنظيمية، إضافة إلى المقترح<sup>413</sup> الذي يستوجب أن يتضمن نبذة عن الوضع المالي للمشروع المدين وتأثيرات الوضع الاقتصادي عليه وتصنيف دائنيه إلى فئات وغيرها من البيانات<sup>414</sup> وحتى يضمن المشرع السعودي استجابة المقترح شكلاً لما يتطلبه النظام واللوائح المتصلة به، أوجب أن يكون المقترح المرافق لطلب افتتاح إجراء التسوية الوقائية مؤشراً عليه من أمين مدرج في قائمة الأمناء باستيفائه المعلومات والوثائق المطلوبة<sup>415</sup>.

من زاوية أخرى قيدت بعض التشريعات حرية أصحاب المشاريع المدينة في طلب افتتاح المصالحة اعتماداً على الحد الزمني، حيث طالبتهم بالامتثال لفترة الانتظار بين فتح اثنين من إجراءات المصالحة<sup>416</sup>، ففي هذا الصدد نصت الفقرة 02 من المادة 6-L611 من ق ت ج ف على أنه لا يمكن

410- المادة 551 من م ت ج م.

411- لا يحصل أي تعارض متى ما كان المسير هو نفسه مالك المشروع، لكن قد يحدث تعارض حينما لا تجتمع الصفتان في شخص واحد، ولا يكون رأيهما متوافقاً، فحينها إما نكون بصدد مسيراً لا يريد طلب إجراء المصالحة لمشروعه في حين يرغب المالك في ذلك، أو أن نكون بصدد مسيراً يريدّها ومالك يرفضها، يفصل في هذا التعارض من خلال القاضي الذي يدرس حاجة المشروع إلى المصالحة من عدمها، فيأذن بالمصالحة من أيهما كان الطلب متى ما كان المشروع في حاجتها ومستوفياً لكامل الشروط ويرفضها في الحالة العكسية، لمزيد من التفصيل حول هذه المسألة راجع: منصف الكشو، مرجع سابق، ص 201-202.

412- المادة 427 من م ت ج ت.

413- حُدد مضمون المقترح بحسب نوع الطلب إذا ما كان طلب تسوية وقائية - مصالحة- أو إعادة تنظيم أو غيرها من الإجراءات في المادة 16 من اللائحة التنفيذية لنظام الإفلاس السعودي الصادرة بموجب القرار رقم 622 من بتاريخ 1439/12/24 هـ.

414- المادتان 13 و 14 من إ س.

415- المادة 32 من اللائحة التنفيذية ل ن إ س.

416- Marie-Laure Coquelet, op. Cit, p37.

فتح إجراء مصالحة جديد قبل فترة ثلاثة أشهر بعد انتهاء مهمة المصالح<sup>417</sup>، كما تنص المادة 13 من نظام الافلاس السعودي في فقرتها الثانية على أنه لا يجوز للمدين التقدم بطلب افتتاح إجراء التسوية الوقائية إذا كان سبق له الخضوع إلى هذا الإجراء أو إلى إجراء التسوية الوقائية لصغار المدينين خلال الاثني عشر شهرًا السابقة لطلب افتتاح الإجراء.

لعل الحكمة من هذا التقييد والتي لم يراعها المشرعين التونسي والمغربي، هي تجنب أي انحراف ومنع المدين من التتابع المتتالي لعمليات المصالحة الفاشلة في ظل غياب الأحكام التي تحد من مدتها<sup>418</sup>.

#### ب- سلطات الجهات القضائية المختصة بمناسبة افتتاح المصالح:

لقد أسند للجهات القضائية مهمة افتتاح إجراء المصالحة بناءً على طلب ذوي الصفة متى ما تبين لها أن افتتاح الإجراء قد يسهم في تصحيح وضعية المشروع المدين<sup>419</sup>، لذلك خُول لها في ذات السياق سلطات تُسهم في مساعدتها على تقدير مدى حاجة المشروع لإجراء المصالحة من عدمه في مرحلة أولى وتعيين الموفق لتأدية مهمته في مرحلة ثانية متى ما تأكدت من جدية الطلب وتوافرت في الأخير الشروط المحددة قانوناً.

#### 1- سلطات الجهات القضائية المختصة بمناسبة البت في طلب الافتتاح:

تسعى الجهات القضائية المختصة في إطار دراسة الطلب المقدم إليها بشأن افتتاح إجراء المصالحة على دراسة وضعية المشروع وجدية الصعوبات التي يمر بها في مرحلة أولى، من خلال المعلومات التي تحصل عليها باستعمال الصلاحيات الممنوحة لها قانوناً.

فقد أقرت بعض التشريعات المقارنة صراحة لرئيس المحكمة صلاحية استدعاء ممثلي المشروع لتقديم التوضيحات اللازمة والاطلاع على كل المعلومات المتعلقة بالمشروع، في أي يد كانت دون أن يُعتد أمامه بمسألة السر المهني، أساس ذلك في القانون التجاري الفرنسي هو الفقرة الأولى من المادة R611-23 والفقرة الخامسة من المادة L611-6، يقابلها موضوعاً وعلى التوالي في مدونة

417- تطلب المادة R611-22 من ق تج ف في فقرتها الخامسة من مقدم الطلب إرفاق طلبه ب "شهادة الشرف" التي تشهد على عدم وجود إجراء توفيق في الأشهر الثلاثة السابقة لتاريخ الطلب

418 - balemaken Eugène Louis René, op. cit, p86.

419- تسند هذه المهمة في نظام الافلاس السعودي للمحكمة المختصة على خلاف القوانين التي نعمل على مقارنتها في هذه الدراسة فهي تمنح المهمة لرئيس المحكمة.

التجارة المغربية الفقرة الثانية من المادة 549 والفقرة الأولى من المادة 552، حيث تنص الأولى على امكانية استدعاء رئيس المحكمة لرئيس المشروع من أجل تقديم توضيحات حول وضع المشروع، في حين تنص الثانية على أنه "يمكن لرئيس المحكمة، بالرغم من أي مقتضى تشريعي مخالف، أن يطلع على كل المعلومات التي من شأنها إعطاء صورة صحيحة عن وضعية المفاولة الاقتصادية والمالية، وذلك عن طريق مراقب الحسابات، إن وجد، أو ممثلي الأجراء أو إدارات الدولة وباقي أشخاص القانون العام أو مؤسسات الائتمان والهيئات المعنية في حكمها أو الهيئات المالية أو أي جهة أخرى".

يمنح التشريع التونسي ذات الصلاحيات لرئيس المحكمة، حيث يمكنه بقطع النظر عن أي حكما قانوني مخالف، أن يطلب معلومات عن حالة المشروع من أي إدارة أو مؤسسة عمومية أو مالية أو من لجنة متابعة المؤسسات الاقتصادية<sup>420</sup>.

في ذات الإطار يمنح نظام الافلاس السعودي ذات الصلاحيات لكن للمحكمة التجارية المختصة بدلا عن رئيسها، فهو يمنحها أجلا يمكن أن يصل إلى 40 يوما من تاريخ قيد الطلب لدراسة الأخير<sup>421</sup>، كما خول لها استدعاء من لديه معلومات أو وثائق ذات صلة بطلب افتتاح الإجراء لحضور جلسة النظر فيه، وذلك من تلقاء نفسها أو بطلب من المدين أو أي من الدائنين، كما ألزم كل من استدعته المحكمة بتقديم المعلومات والوثائق<sup>422</sup>.

علاوة على تلك الصلاحيات الممنوحة لرئيس المحكمة، يمكنه تكليف خبير لإعداد تقرير عن الوضعية الاقتصادية والاجتماعية والمالية للمشروع والحصول من مؤسسات الائتمان والهيئات المعنية في حكمها أو الهيئات المالية، وذلك بالرغم من أي مقتضى تشريعي مخالف، على كل المعلومات التي من شأنها إعطاء صورة صحيحة عن الوضعية الاقتصادية والمالية للمشروع<sup>423</sup>.

420- الفصل 426 من م تج ت.

421- على اعتبار أن تاريخ الجلسة الخاصة بالنظر في الطلب المقدم لا يمكنه أن يزيد عن 40 يوما من تاريخ تقييد الطلب، كما يبلغ المدين بموعدها في أجل خمسة أيام من تاريخ تقييد الطلب، طبقا لنص المادة 15 من ن إ س.

422- الفقرة الأولى من المادة 15 من ن إ س.

423- الفقرة 2 من المادة 522 من مدونة التجارة المغربية، الفقرة 05 من المادة 6-611 L من القانون التجاري الفرنسي الفقرة 2 من المادة 426 من المجلة التجارية التونسية على اعتبار أن لجنة متابعة المؤسسات الاقتصادية بمثابة الخبير.



لكن تجدر الإشارة إلى أن الاطار الزمني الخاص بالصلاحيات الممنوحة لرئيس المحكمة بمقتضى الفقرة الخامسة من المادة 6-611L في ق ت ج ف والمادة 426 من م ت ج ت مختلف عن نظيره في المادتين 549 و552 من م ت ج م، حيث يمكن لرئيس المحكمة في مدونة التجارة المغربية القيام بتلك الصلاحيات قبل افتتاح إجراء المصالحة في حين يمكنه القيام بها في ق ت ف و م ت ج ت القيام بتلك الصلاحيات بعد افتتاح إجراء المصالحة لا قبلها<sup>424</sup>، كما يجوز له في القانون الفرنسي أن يستفيد من تلك الصلاحيات في أي وقت أثناء سير إجراءات المصالحة<sup>425</sup>، يرجع ذلك ربما لأمرين الأول مرتبط بسرية الإجراء<sup>426</sup>؛ لأن من شأن تعيين الخبير والاتصال بعدد الإدارات والهيئات على اختلاف أنواعها يسهم في توسيع نطاق الاطراف المعنية بإجراء المصالحة، مما قد يخرق سرية الإجراء قبل الافتتاح وما قد يستتبعه من أثار وخيمة على المشروع، أما الأمر الثاني فهو مرتبط بضرورة السرعة في افتتاح الاجراء، فمتى ما كان افتتاح الأخير أسرع كانت حظوظ نجاحه أكبر؛ ذلك لأن من شأن تعيين الخبير والاتصال بالهيئات المتعددة أن يأخذ وقتا طويلا قد تتأزم فيه وضعية المشروع ليصل إلى حال ميؤوس منه، خاصة في ظل عدم تحديد مدونة التجارة المغربية لمدة عمل الخبير.

## 2- تعيين المصالح لتأدية مهمته:

تأسيسا على تلك المعلومات والوثائق التي تتحصل عليها السلطات القضائية المختصة بمناسبة تقديم صاحب المشروع لطلب افتتاح اجراء المصالحة، وفي ظل التأكد من استجابة الطلب للشروط بنوعها الموضوعية والشكلية<sup>427</sup>، تقرر إما فتح الإجراء أو رفضه، فقد تقرر الجهة القضائية رفض

424- لقد كانت هذه الصلاحيات في القانون التجاري الفرنسي مخولة لرئيس المحكمة قبل افتتاح إجراء المصالحة إلى حين صدور القانون رقم 1345-2008 المؤرخ في 18 ديسمبر 2008، المعدل ل ق ت ج ف.

425- R611-24, C. Com, Fr.

426- Saida Bachlouch, op. cit, p.130-131.

427- تختلف معالجة غياب أحد الشروط اللازمة لفتح إجراء المصالحة باختلاف القانون الواجب التطبيق، فبالنسبة للشروط الموضوعية، يمكن أن نقول أنه متى ما كان المشروع خارج دائرة الأشخاص الممكن لهم فتح هذا الإجراء في قانون الدولة كان مأل طلبه الرفض، أما غياب الشرط المتعلق بوضعية المشروع فتختلف فيه مآلات الطلب على حسب كل قانون من القوانين المقارنة محل التحليل والدارسة، فمثلا ثبوت توقف المشروع عن الدفع تجعل رئيس المحكمة يحيل الطلب إلى المحكمة لافتتاح إجراء التسوية أو التصفية القضائية في القانون التونسي والمغربي حسب الحالة، لكن في المقابل ثبوت توقف المشروع عن الدفع في القانون التجاري الفرنسي لا ينبني عليه رفض الطلب مالم يتعدى توقفه عن الدفع 45 يوم، على أن يتم رفضه في الحالة العكسية مع افتتاح إحدى الاجراءات الجماعية - تسوية قضائية، تصفية- من طرف رئيس المحكمة المختص ورغبة المشروع المدين في ذلك،



الطلب لعدم جديته<sup>428</sup> في المقابل متى ما قررت السلطات القضائية المختصة فتح الإجراء تُعين شخصا محترفا<sup>429</sup> لمدة معينة (1-2)، لأجل مهمة المصالحة (2-2) التي ترصد لها التشريعات ضمانات تساعد على نجاحها (3-2)، كما تعمل السلطات القضائية المختصة على تحديد الأجرة المخصصة للمصالح نظير مهمته (4-2).

## 1-2 تعيين شخص المصالح:

تنص المادة 6-611 L من ق ت ف في فقرتها الثانية على أن إجراءات المصالحة تفتح من قبل رئيس المحكمة الذي يعين مصالحا لمدة لا تتجاوز 04 أشهر مع امكانية تمديدتها بقرار معلل من رئيس المحكمة بناءً على طلب من المصالح، دون أن تتعدى المدة الاجمالية للمصالحة 05 أشهر.

في ذات السياق تنص المادة 552 من م ت م على أنه إذا تبين لرئيس المحكمة توفر الشروط اللازمة لفتح المصالحة، وأن الصعوبات التي تعاني منها المصالحة يمكن تذليلها عن طريق المصالحة، فتح هذه المسطرة وعين مصالحا لمدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر قابلة للتمديد مرة واحدة بطلب من هذا الأخير.

ينهج التشريع التونسي النهج ذاته، فقد سمح لرئيس المحكمة أن يعين مصالحا بمجرد اتصاله بمطلب المسير أو صاحب المشروع، ليتولى التوفيق بين المدين ودائنيه خلال مدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر قابلة للتمديد بشهر واحد بقرار من رئيس المحكمة<sup>430</sup>، مع إمكانية تعويضه من قبل رئيس المحكمة بناءً على طلب المدين لسبب جدي داخل أجل 08 ثمانية أيام من تعيينه<sup>431</sup>.

في حين أنه يمكن أن يفتح إجراء المصالحة طبقا لنظام الافلاس السعودي ولو كان المشروع مفلسا- خصومه تستغرق أصوله- فضلا على أن يكون متعثرا - متوقف عن دفع ديونه في تاريخ استحقاقها-.

428- يمكن للمشروع المدين من خلال ممثليه القانونيين أن يطعن حال رفض رئيس المحكمة افتتاح إجراء المصالحة وفق اجراءات معينة حددتها المادتان 26-611 R و 26-611 R من ق ت ف، كما يمكن له ذلك حالة رفض رئيس المحكمة تمديد مهمة المصالح وفق ذات الاجراءات.

429- يدعى هذا الشخص في القانون التجاري الفرنسي بـ "Conciliateur" في حين يدعى في مدونة التجارة المغربية والمجلة التجارية التونسية بـ "المصالح".

430- الفقرة الأولى من الفصلين 424 و 425 من م ت ج ت.

431- الفقرة الرابعة من الفصل 424 من م ت ج ت.

وإن كان نظام الإفلاس السعودي لا ينص على تعيين المحكمة المختصة لشخصاً يعمل على تقريب وجهات النظر بين المشروع المدين ودائنيه حال افتتاح إجراءات المصالحة<sup>432</sup>، لكنه قلص من المدة التي يتم فيها الإجراء، حيث لا يمكن أن تتجاوز 80 يوماً من افتتاحه، على اعتبار أن المحكمة المختصة تحدد في الحكم الصادر بشأن افتتاح المصالحة موعداً لتصويت الدائنين على المقترح، على أن يكون الموعد خلال مدة لا تزيد على 40 يوماً من تاريخ افتتاح الإجراء، إلا إذا رأت في الأحوال التي تقدرها تحديد الموعد بعد ذلك بما لا يتجاوز أربعين يوماً أخرى<sup>433</sup>.

- في المقابل رسمت التشريعات حدوداً لسلطة رئيس المحكمة في تعيين المصالح من خلال إمكانية اقتراح المدين للمصالح رغم عدم إجباره على الأخذ برأي المدين<sup>434</sup>، أو اختياره من ذوي أصحاب مهنة محددة<sup>435</sup>، أو تعيين مؤسسة بعينها لتقوم بدور المصالح هذا من جهة<sup>436</sup>، كما عملت من جهة أخرى على تقييد سلطته في التعيين فيما يخص شخص المصالح وصفته، استجابة لشروط الكفاءة، الحياد والموضوعية التي يُستوجب توافرها في المصالح، ففي هذا السياق اكتفى المشرع التونسي بالإشارة لتلك الشروط في الفصل 13 من الأحكام الختامية في القانون رقم 36 لسنة 2016 المتعلق بالإجراءات الجماعية إلى حين صدور قانون خاص ينظم مهنة المصالح، في حين أن المشرع الفرنسي وعلى خلاف المشرع المغربي عالج المسألة من خلال تحديد الحالات التي تتنافى ومهمة المصالح من خلال المادة 13-611L من ق ت ج ف التي نصت على أنه لا يجوز أن يقوم بمهمة المصالح:

432- على اعتبار أن فترة التواصل بين المشروع المدين والدائنين في نظام الإفلاس السعودي تسبق مرحلة تقديم طلب افتتاح إجراء التسوية الوقائية- المصالحة- لأنه يستوجب إرفاق الطلب بالمقترح الذي سيجري التصويت عليه من المالك والدائنين على التوالي وفق شروطاً معينة متى ما قررت المحكمة المختصة افتتاح الإجراء.

433- المادة 16 من ن إ س.

434- الفقرة الأولى من المادة 6-611L، الفقرة 04 من المادة 549 من م ت ج م، الفصل 13 من الأحكام الختامية في القانون رقم 36 لسنة 2016 المتعلق بالإجراءات الجماعية.

435- كالتشريع التونسي الذي يجعل من الممكن تعيين المصالح من المحامين المرسمين لدى محكمة التعقيب، في انتظار صدور قانون خاص بمهنة المصالح، الفصل 13 من الأحكام الختامية في القانون رقم 36 لسنة 2016 المتعلق بالإجراءات الجماعية

436- في التشريع التونسي يمكن لرئيس المحكمة أن يعين لجنة متابعة المؤسسات الاقتصادية للمصالحة إذا وافق المدين على ذلك وتكون المصالحة في هذه الحالة مجانية، الفصل 424 من م ت ج ت.

- شخص تلقى بأي صفة كانت مباشرة أو غير مباشرة أجر أو مدفوعات من المدين أو أي شخص يخضع لسيطرته،

- أي دائن للمدين أو أي شخص يسيطر عليه دائنو المدين، ما لم تكن مكافأة تسلمها بموجب وكالة خاصة أو أمر من المحكمة عُهد به إليه في سياق إجراء تسوية ودية أو إجراء توفيق فيما يتعلق بنفس المدين أو دائنيه، كما يدخل ضمن الاستثناء الأجر الذي يتم تلقيه بموجب أمر من المحكمة عُهد به إليه في سياق إجراء الانقاذ أو التسوية القضائية.

كما لا يمكن كذلك أن يعهد بمهام المصالح إلى قاضي قنصلي في منصبه أو أنه ترك منصبه لمدة تقل عن خمس سنوات<sup>437</sup>.

في ذات الإطار أجاز للمدين رد المصالح وفق شروطا معينة، متى تحققت إحدى الحالات التالية:

- كان لدى المصالح مصلحة شخصية مباشرة أو غير مباشرة في الإجراءات؛
- هناك صلة مباشرة أو غير مباشرة، مهما كانت طبيعتها، بين المصالح وأحد الدائنين أو أحد المديرين أو المسؤولين عنهما؛
- وجود سبب لعدم الثقة بين المصالح والمدين؛
- إذا كان في إحدى حالات عدم التوافق المشار إليها أعلاه في المادة L.611-13؛
- شُطب نهائياً أو أبعد من مهنة منظمة<sup>438</sup>.

## 2-2 حدود مهمة المصالح:

استنادا لنص المادة R611-25 من ق ت ف، يتم حين افتتاح المصالحة وتعين المصالح من قبل رئيس المحكمة تبليغ قرار التعيين دون تأخير وفقا لإجراءات معينة<sup>439</sup>، إلى المدعي العام<sup>440</sup> ومراقب

437- تجدر الإشارة إلى أن هذه الحالات تم ذكرها بمناسبة الحديث عن الوكيل الخاص، وقد تعمدنا التكرار لأن الأصل في هذه المادة أنها كانت مخصصة للمصالح قبل تعديل 2005 لتصبح مشتركة بين الوكيل الخاص والمصالح بعد ذلك ولحد اليوم.

438- L611-6, al 04, C. Com, Fr.

439- لا تنص مدونة التجارة المغربية ولا المجلة التونسية على مثل إجراءات التبليغ التي نظمها القانون التجاري الفرنسي من خلال شقيه التشريعي والتنظيمي.

الحسابات إن وجد<sup>441</sup> والسلطة الوصية عندما يكون المشروع المدين أحد أصحاب المهن الحرة، كما يُخطر مقدم الطلب<sup>442</sup> والمصالح بقرار التعيين، حتى يعمل هذا الأخير على ابلاغ رئيس المحكمة بقبول المهمة أو رفضها، وليتسنى له مباشرة المهمة التي عين من أجلها<sup>443</sup>.

تتمثل عموماً مهمة المصالح في الوساطة بين المشروع المدين ودائنيه في إطار تقريب وجهات النظر بينهما أملاً في تذليل الصعوبات التي تعترض المشروع المدين وتحقيق الاستمرارية المطلوبة، نجد أساساً ذلك في المادة L611-7 من ق ت ف التي تنص في فقرتها الأولى على أن مهمة المصالح تتمثل في تعزيز وصول المدين ودائنيه الرئيسيين وكذلك المتعاقدون المعتادون معه عند الاقتضاء لاتفاق ودي يهدف إلى إنهاء الصعوبات التي تواجه الشركة كما يمكنه أيضاً تقديم أي اقتراح يمكنه إنقاذ المشروع ويحق استمرارية النشاط وكذا الحفاظ على العمالة<sup>444</sup>.

ذات الأمر نجده في التشريعين المغربي والتونسي، فالمادة 554 من م ت م تنص في فقرتها الأولى على أن "رئيس المحكمة يحدد مهمة المصالح التي تتمثل في تذليل الصعوبات المالية والاقتصادية من خلال العمل على إبرام اتفاق مع الدائنين"، كما أن الفصل 425 من م ت ج تنص على أن المصالح يتولى التوفيق بين المدين ودائنيه، مما يؤكد أن مهمة المصالح مثلها مثل مهمة

=

440- الذي يمكنه أن يستأنف بشأن قرار التعيين طبقاً للفقرة 03 من المادة L611-6 من ق ت ف.

441- لتسهيل عملية المصالح في الحصول على المعلومات والوثائق المتعلقة بالمشروع المدين.

442- يخطر وفق إجراءات معينة تفصلها الفقرة الأولى من المادة R611-25 من ق ت ف، ليتسنى له حق ممارسة رد المصالح في حالة أراد ذلك وكانت الشروط والحالات محققة، كل ذلك نظمته المواد من R611-27 إلى المادة R611-34 من ق ت ف.

443- يتم إخطار المصالح من خلال خطاب يتضمن أحكام المادة L611-13 التي تتضمن حالات التنافي المتعلقة بالمصالح وأحكام المادتين R611-27 و R611-28 التي تتضمن حالات وإجراءات الرد الممكنة من قبل المشروع المدين، ليعمل هو الآخر على ابلاغ رئيس المحكمة بقبول المهمة أو رفضها، ففي حالة قبوله للمهمة يرسل لرئيس المحكمة شهادة الشرف التي يؤكد فيها عدم وجوده في إحدى الحالات المنصوص عليها في المادة L611-13.

444- تجدر الإشارة إلى أنه بعد تعديل المادة L611-7 بمقتضى الأمر رقم 326-2014 المؤرخ 12 مارس 2014 بشأن إصلاح منع صعوبات العمل والإجراءات الجماعية المعدل للقانون التجاري الفرنسي في الجريدة الرسمية الفرنسية رقم 0062 الصادرة في 14 مارس 2014 أضيفت مهمة أخرى يمكن أن يعهد بها للمصالح تتمثل في مهمة تنظيم بيع جزئي أو كلي للشركة يمكن تنفيذه، إذا لزم الأمر، في سياق إجراء إعادة التنظيم، إجراء التسوية أو التصفية القضائية بناءً على طلب المدين وبعد التشاور مع الدائنين المشاركين في المصالحة.

الوكيل الخاص لا تؤثر على سلطات واستقلالية المسيرين لكنها في المقابل توفر لهم الدعم الاستشاري في إدارة أعمال المشروع المدين.

عمليا يمكن القول إنه على المصالح وحتى يكون عمله ذا جدوى أن يمر بثلاث مراحل أساسية<sup>445</sup>:

يعمل في المرحلة الأولى على الوقوف على الوضع الحقيقي للمشروع المدين بكل جوانبه الاقتصادية، الاجتماعية والمالية، ليتعرف على مدى إمكانية استمرار النشاط، ولذلك سمحت التشريعات للمصالح في سبيل انجاح هذه العملية، من أن يحصل على جميع المعلومات المفيدة من المدين<sup>446</sup> أو أي إدارة أو مؤسسة عمومية أو مالية أو من لجنة متابعة المؤسسات الاقتصادية بقطع النظر عن أي حكماء قانوني مخالف<sup>447</sup> وبالمثل أوجبت على رئيس المحكمة تبليغ المصالح بالمعلومات والوثائق الموجودة تحت تصرفه وإطلاعها حتى على نتائج تقرير الخبرة عند الاقتضاء<sup>448</sup>.

على أن يضبط مع المسيرين في المرحلة الثانية معايير وجوانب التفاوض، مثال ذلك أن يحدد ما يمكن للمشروع المدين أن يلتزم به وما لا يمكنه أن يلتزم به، أن يحدد الدائنين الذين تستهدفهم التسوية دون غيرهم....، لأن من شأن ضبط ذلك قبل الدخول في التفاوض مع الدائنين، أن يجعل أراء مسيري المشروع المدين والمصالح متوافقة مما يزيد في حظوظ نجاح المصالحة.

يعمل في مرحلة أخيرة على التفاوض مع الدائنين المحددين حول ما يراه مناسبا لتذليل الصعوبات التي يعاني منها المشروع من أجل ضمان السير العادي للمشروع، والذي من شأنه أن يضمن لهم في مرحلة لاحقة سداد ديونهم، تركز هذه المرحلة إلى حدا بعيد على قدرات المصالح في إقناع الدائنين على المساهمة في استرداد الشركة من خلال المخطط الذي يقترحه<sup>449</sup>.

خلال تأدية المصالح لمهمته تضمن بعض التشريعات التواصل بين رئيس المحكمة والمصالح في الاتجاهين، حيث يوافي الأخير دوريا الأول وكلما اقتضت الحاجة بتقرير حول تقدم أعماله ويعرض

445- منصف الكشو، مرجع سابق، ص208.

446- الفقرة الثانية من المادة 7-611L من ق ت ف، الفقرة الثانية من الفصل 425 من م تج ت.

447- الفقرة الثانية من الفصل 425 من م تج ت.

448- الفقرة 02 من المادة 554 من م ت م، الفقرة الثانية من المادة 7-611L من ق ت ف.

449- Marie-Laure Coquelet, op. cit, p39.

عليه ما يراه من ملاحظات قد تكون مفيدة<sup>450</sup>، حيث تمكن هذه التقارير الدورية رئيس المحكمة من متابعة أعمال المصالح من جهة كما قد تكون الملاحظات طلب مساعدة من المصالح لرئيس المحكمة كأن يكون موضوعه الحصول على معلومات يحتاجها المصالح في التفاوض وقد استعصى عليه الحصول عليها على اعتبار الصلاحيات المخولة لرئيس المحكمة في هذا الجانب<sup>451</sup>.

### 3-2 الآليات المساهمة في نجاح مهمة المصالح:

يسير إجراء المصالحة في مسارين رئيسيين متوازيين يتجسد الأول في مسار استمرار نشاط المشروع من جهة، ويتمثل الثاني في مسار إبرام اتفاق هدفه تذليل الصعوبات التي تعترضه.

تأطيرا لمسار استمرار نشاط المشروع المدين يقر نظام الإفلاس السعودي مبدأ استمرارية العقود الجارية التي يكون المشروع محل المصالحة أحد طرفيها<sup>452</sup>، لأن هذا المبدأ لا يهدف إلى الحفاظ على نشاط المشروع المدين فحسب، بل يهدف أيضاً إلى الحفاظ على النسيج التعاقدي للمشروع، ما يؤكد هذا النهج اقرارها لغياب أي أثر قد يترتب عليه قيد طلب افتتاح أو افتتاح إجراء المصالحة على العقود الجارية كتلك المتمثلة في حلول آجال الديون أو استحقاق الثمن في العقود التي لم يحل أجل سدادها كما تعتبر باطلا كل شرط يخالف ذلك<sup>453</sup>، وفي ذات الصدد تقرر أن أي اتفاقاً يتضمن بنوداً تُعدل شروط استمرار العقود الجارية عن طريق تقليص حقوق المشروع المدين أو تشديد التزاماته تعتبر غير مكتوبة، متى ما كانت تلك البنود نتيجة لافتتاح إجراء المصالحة<sup>454</sup>، وفي مقابل ذلك يمنح إمكانية طلب المشروع المدين من المحكمة المختصة إنهاء بعض العقود الجارية التي يكون طرفاً فيها<sup>455</sup>، والتي تقرر بدورها ذلك حينما يكون إنهاءها ضرورياً للحفاظ على نشاط

450- الفقرة 03 من الفصل 425 من م تج ، الفقرة الرابعة من المادة 7-611 L من ق ت ف.

451- منصف الكشو، مرجع سابق، ص 210.

452- ربما يعود السبب في أن المنظم السعودي نظم مسألة استمرار العقود في إجراء المصالحة - التسوية الوقائية- أن الأخير إجراء قضائي وليس إجراء وديا، على اعتبار أن المشروع المدين خلالها قد يكون متوقفا عن الدفع، وبذلك فقد قطع على الطرف المتعاقد فسخ العقد أو تعديل شروط استمراره بمجرد قيد طلب أو افتتاح إجراء المصالحة.

453- المادتان 22 و 23 من ن إ س.

454- L611-16, al 01, C. Com, Fr.

455- طبقا للمادة 36 من اللائحة التنفيذية ل ن إ س فإنه على المشروع المدين الذي يرغب في إنهاء أي من العقود التي يكون طرفاً فيها تقديم طلب الإنهاء إلى المحكمة مع طلب افتتاح إجراء التسوية الوقائية، على أن يرفق به تقريراً من أمين مدرج في قائمة الأمناء يبين أن الإنهاء ضروري لحماية نشاط المدين، ويحقق مصلحة أغلبية الدائنين، ولا يترتب ضرراً بالغاً على المتعاقد، كل ذلك وفق إجراءات شكلية تحددها المادة ذاتها.

المشروع وكان في ذلك مصلحة لأغلبية الدائنين، على أن لا يرتب الانهاء ضررا بالغاً في الدائن المتعاقد<sup>456</sup>.

على الجانب الآخر وضماناً لتعزيز مسار إبرام الاتفاق يتضمن الإطار التشريعي المنظم لإجراء المصالحة في مختلف التشريعات المقارنة العديد من الآليات التي تهدف إلى تسهيل مهمة المصالح التي تتنوع بدورها بين آليات تهديدية للدائن تدفعه للانضمام إلى الاتفاق وأخرى تشجيعية تشجعه على ذلك:

### 2-3-1 الآليات التهديدية:

تتمثل أساساً في إمكانية تعليق المطالبات وتقديم فترات السماح أو ما يعرف بتأجيل سداد الديون المستحقة:

#### 2-3-1-1 تعليق المطالبات:

على خلاف التشريع الفرنسي<sup>457</sup> يمنح نظام الإفلاس السعودي للمشروع المدين عند طلب افتتاح إجراء المصالحة<sup>458</sup> أن يطلب من المحكمة تعليق المطالبات<sup>459</sup>، على أن يرفق بطلبه تقريراً معداً من أمين مدرج بقائمة أمناء الإفلاس<sup>460</sup> يتضمن ترجيحه لقبول أغلبية الدائنين للمقترح

456- يجيز نظام الإفلاس السعودي هذه الامكانية من خلال المادة 25 منه بتوافر الشروط المذكورة ضمنها، ويستثنى من تلك العقود بمقتضى المادة 26 منه، العقود التي تكون الدولة أو إحدى هيئاتها طرفاً فيها مع المشروع المدين أو ما يطلق عليه نظام الإفلاس (عقود المنافسات والمشتريات الحكومية التي تبرمها الجهات الحكومية مع المشروع المدين)، يضاف إلى ذلك عقود التمويل التي تبرمها الشركات المصرفية أو شركات التمويل مع المشروع المدين، في حين تغيب هذه الامكانية عن باقي التشريعات المقارنة محل الدراسة.

457- تجدر الإشارة إلى أن المشرع الفرنسي قبل صدور الأمر رقم 1345-2008 الصادر في 28 ديسمبر 2008 والذي دخل حيز التنفيذ في 19 فيفري 2009 كان يسمح للمصالح أن يطلب من رئيس المحكمة التجارية أو رئيس المحكمة ذات القضايا الكبرى حسب الحالة تعليق الإجراءات لتسهيل الوصول إلى اتفاق لكنه عدل عن ذلك بعد صدوره وأضحى يمنح للمدين دون الموفق إمكانية طلب فترات السماح التي يتم الحديث عنها لاحقاً.

458- يختلف الأمر بالنسبة لإجراء التسوية الوقائية لصغار المدينين، حيث يمكن للمدين الصغير أن يطلب من المحكمة تعليق المطالبات -خلال المدة من افتتاح الإجراء إلى موافقة الدائنين على المقترح-، على أن تصدر المحكمة حكمها خلال خمسة أيام من تقديم الطلب وهذا طبقاً للفقرة الأولى من المادة 131 من نظام الإفلاس السعودي.

459- يعرف نظام الإفلاس السعودي تعليق المطالبات في الفقرة 26 من المادة الأولى بأنه " تعليق الحق في اتخاذ أو استكمال أي إجراء أو تصرف أو دعوى تجاه المدين أو أصوله أو الضامن لدين المدين، خال فترة محددة".

460- تعد هذه القائمة لجنة الإفلاس وفقاً لشروط تحددها اللائحة التنفيذية، يمكن الاطلاع على القائمة من خلال الرابط التالي:



وإمكانية تنفيذه<sup>461</sup>، وفي ذات الصدد يمنح للمحكمة إمكانية تعليق المطالبات لمدة لا تزيد على تسعين (90) يوماً من تاريخ افتتاح إجراء المصالحة، ولها تمديد تلك المدة لثلاثين (30) يوماً مرة أو أكثر بناء على طلب المدين، وفي جميع الأحوال يجب ألا تزيد مدة تعليق المطالبات على مائة وثمانين (180) يوماً<sup>462</sup>، على أن تنتهي مدة تعليق المطالبات، بانقضاء المدة المحددة التي تحددها المحكمة أو قبل ذلك بتصديقها على المقترح أو إنهاء الإجراء<sup>463</sup>.

على ضوء ما سبق فإن الهدف من إجراء تعليق المطالبات هو ضمان تفرغ المشروع المدين لإقناع الدائنين بالتصويت على المقترح بدل القيام بمجابهة المطالبات، مما يضمن عدم عرقلة فرصة تصحيح أوضاع المشروع في إطار إجراء المصالحة، خاصة وأن التعليق يشمل حسب المادة 20 من نظام الإفلاس منع اتخاذ أو استكمال كل إجراء أو تصرف أو دعوى تجاه المدين أو أصوله، بما في ذلك التقدم بطلب افتتاح أي من إجراءات الإفلاس، ومنع اتخاذ أو استكمال كل إجراء للتنفيذ على أصول المشروع المدين المقدمة كضمانات، بل ويشمل المنع حتى تلك الإجراءات والتصرفات الممكنة ضد الضامن الشخصي أو مقدم الضمان العيني لدين المدين مالم توافق المحكمة على طلبات الدائنين بخصوص الحالتين السابقتين<sup>464</sup>، و يترتب على ذلك أن الإجراءات السابقة ذكرها حسب كل حالة والتي تمت في فترة تعليق المطالبات باطلة، كما يمكن في ذات السياق للمحكمة من

=

[-https://bankruptcy.gov.sa/ar/Pages/officeholder.aspx](https://bankruptcy.gov.sa/ar/Pages/officeholder.aspx).

461- تقضي بذلك المادة 17 من نظام الإفلاس السعودي بالنسبة لإجراء التسوية الوقائية، في حين يخضع هذا الشرط بالنسبة لإجراء التسوية الوقائية لصغار المدينين للسلطة التقديرية للمحكمة شأنه في ذلك شأن افادة مراجع الحسابات الخاص بالمدين الصغير، وهو ما يعني أنه لا حاجة إلى تقرير أمين مُدرج في قائمة الأمناء بترجيح أغلبية الدائنين قبول المقترح أو تقديم افادة مراجع الحسابات الخاص بالمدين الصغير بالنسبة لافتتاح إجراء التسوية الوقائية للأخير إلا إذا طلبت المحكمة ذلك.

462- لا تزيد هذه المدة عن 90 يوماً بالنسبة لإجراءات التسوية الوقائية الخاصة بصغار المدينين طبقاً للفقرة الأولى من المادة 131 من ن إ س.

463- المادة 18 والمادة 131 من نظام الإفلاس السعودي بالنسبة لإجراء التسوية الوقائية ولإجراء التسوية الوقائية الخاصة بصغار المدينين على التوالي.

464- لا تدخل الحالتين الأخيرتين ضمن مجال تعليق المطالبات الخاص بإجراء التسوية الوقائية لصغار المدينين على اعتبار عدم ذكرها في المادة 133 من النظام والتي تعدد أثار تعليق المطالبات الخاصة بالإجراء، وهو ما يعني عدم حاجة الدائنين لموافقة المحكمة على الإجراءات والتصرفات الممكنة ضد الضامن الشخصي أو مقدم الضمان العيني لدين المدين وكذا إجراء للتنفيذ على أصوله.



تلقاء نفسها أو بناء على طلب ذوي المصلحة أن تقضي باسترداد أي أصول جرى التصرف فيها خلال مدة تعليق المطالبات أو بما تراه مناسباً وذلك مع مراعاة حقوق الغير حسن النية<sup>465</sup>.

لكن في المقابل وطبقاً للمادة 21 من نظام الإفلاس السعودي في فقرتها الأولى يمكن للدائن التقدم للمحكمة بطلب الموافقة<sup>466</sup> للتنفيذ على أصول المشروع المدين أو أصول الضامن لدين المشروع المدين المقدمة كضمانات خلال مدة تعليق المطالبات والمحكمة أن تحكم بذلك في حالتين هما:

- إذا لم يترتب على التنفيذ تأثير في استمرار نشاط المدين أو في الحصول على موافقة الدائنين والمالكين على المقترح.

- إذا كان رفض الطلب قد يلحق ضرراً بالغاً بالدائن المضمون يتعذر على المدين تعويضه عنه ويفوق الضرر الذي قد يلحق بالمدين والدائنين الآخرين<sup>467</sup>.

كما يمكن للدائن الذي وجد عين ماله عند المشروع المدين، أن يطلب من المحكمة رد ماله خلال فترة تعليق المطالبات استناداً إلى الفقرة 02 من المادة 21 من نظام الإفلاس السعودي، وللمحكمة أن تقضي برده متى توافرت الشروط المذكورة في المادة 30 من اللائحة التنفيذية لنظام الإفلاس والتي مؤداها ما يلي:

- إذا لم يتغير ماله بزيادة أو نقصان أو تعديل أو خلط مع مال آخر بما يغير من طبيعته.

- إذا لم يقبض الدائن أي جزء من ثمن هذا المال.

- إذا تقدم الدائن بطلبه خلال خمسة أيام من تاريخ تعليق المطالبات<sup>468</sup>.

465- تكفل المادة 20 من نظام الإفلاس السعودي الحق للمتضرر بسبب إجراءات استرداد الأصول التي قد تقضي بها المحكمة وذلك من خلال منحه إمكانية رفع دعوى تعويض.

466- طبقاً للمادة 13 من اللائحة التنفيذية المتعلقة بالمعلومات والوثائق يجب أن يرافق طلب التنفيذ على أي من أصول التفليسة أو أصول الضامن لدين المدين خال مدة تعليق المطالبات، المقدم من الدائن، على ما يأتي:  
أ. بيانات الأصل المطلوب التنفيذ عليه، ونسخة من وثائقه.

ب. مقدار الدين المضمون، وما يثبت ضمانه بالأصل المراد التنفيذ عليه.

467- يجدر التذكير أن هذا الاستثناء لا يسري على إجراء التسوية الوقائية لصغار المدينين لأن الدائن لا يحتاج في هذه الحالة إلى موافقة المحكمة على الإطلاق.

ويضاف إلى تلك الاستثناءات الواردة على تعليق المطالبات ما نصت عليه المادة 21 من ذات النظام في فقرتها الأخيرة من إمكانية طلب كل ذي مصلحة من المحكمة وقف سريان تعليق المطالبات عن مطالبات محددة أُنْخِذَ بشأنها إجراء قبل سريان التعليق، وللمحكمة أن تقضي بذلك إذا ثبت لديها أن في ذلك مصلحة للمدين وأغلبية الدائنين<sup>469</sup>، فقد يكون في رفع التعليق من قبل المحكمة على القرارات والأوامر المتضمنة الحجز على أصول المدين أو منعه من التصرف فيها أو منعه من السفر مصلحة للطرفين<sup>470</sup> ومساهمة في الوصول إلى اتفاق بينهما<sup>471</sup>.

-على الجانب الآخر يمنح المشرع المغربي لذات الهدف؛ تسهيل مهمة المصالح في إبرام الاتفاق، إمكانية وقف الإجراءات مؤقتاً من رئيس المحكمة المختص ببناء على طلب من رئيس المشروع المدين أو المصالح وبعد استماعه للدائنين الرئيسيين بأمر يحدد فيه مدة الوقف التي لا تتعدى مدة مهمة المصالح<sup>472</sup>.

حيث يترتب على الأمر بوقف الإجراءات الصادر عن رئيس المحكمة وقف أو منع كل الدعاوى القضائية التي يرفعها كل دائن للمشروع المدين على الأخير بدين سابق على صدور الأمر، يكون

=

468- لم يشر نظام الإفلاس السعودي إلى هذه إمكانية في تنظيمه تعليق المطالبات الخاص بإجراء التسوية الوقائية لصغار المدينين، لكن البعض يرى أن كون المادة 30 من اللائحة التنفيذية لنظام الإفلاس جاءت في الأحكام المشتركة يجعل الطلب ممكن في إجراء التسوية الوقائية لصغار المدينين، أنظر: عبد المجيد بن صالح المنصور، تعليق المطالبات في نظام الإفلاس حقيقته، ومحلّه، وآثاره، وشروطه ومُدَّتُهُ، واستثناءاته، وإعلانه - والتكييف الفقهي-، مجلة القضاء، جامعة الامام محمد بن سعود الإسلامية، العدد الحادي والعشرون جمادى الأولى 1442 هـ ديسمبر 2020 م، ص107، لكن في القول قولاً على اعتبار أن المادة 30 المذكورة تفسيرية للمادة 20 من نظام الإفلاس والخاصة بإجراء التسوية الوقائية والمواد (91، 97، 159، 166، 169) تواليا بالنسبة لإجراء إعادة التنظيم المالي إجراء التصفية، إعادة التنظيم المالي بالنسبة لصغار المدينين، إجراء التصفية بالنسبة لصغار المدينين، إجراء التصفية الادارية والتي يغيب مثلها بالنسبة بإجراء التسوية الوقائية لصغار المدينين مما يرجح عدم إمكانية تقديم هذا الطلب في هذه الحالة على عكس ما ذهب إليه بعضهم.

469- طبقاً للمادة 14 من اللائحة التنفيذية المتعلقة بالمعلومات والوثائق يجب أن يرافق طلب وقف سريان تعليق المطالبات عن مطالبات محددة، المقدم من ذي مصلحة، بيان نوع الإجراء المتخذ بشأنها قبل سريان التعليق، وما يفيد تحقق مصلحة المدين وأغلبية الدائنين عند وقف سريان تعليق المطالبات عنها.

470- عبد المجيد بن صالح المنصور، مرجع سابق، ص107-108.

471- يضاف إلى تلك الاستثناءات استثناء آخر لكنه خاص بإجراء التسوية الوقائية لصغار المدينين نصت عليه الفقرة 03 من المادة 133 من ذات النظام، والذي يتعلق بالديون المضمونة، ومفاده أن الدائن المضمون دينه يمكنه التنفيذ على المال الضامن لدينه على أن يرد ما زاد عن دينه إلى المدين الصغير خلال 03 أيام من انتهاء التنفيذ على مال المدين الصغير.

472- الفقرة الأولى من المادة 555 من م تج م.

موضوعها الحكم على المشروع المدين بسداد مبلغ مالي، أو فسخ عقد لعدم سداد مبلغ مالي، كما يرتب وقف أو منع كل إجراء تنفيذي يباشره الدائنون على أموال المشروع المدين بنوعها المنقولة والعقارية ويتوقف تبعاً لها الآجال المحددة لذلك تحت طائلة سقوط الحقوق أو فسخها<sup>473</sup>.

وقد ترجع الحكمة في سريان الأمر بالوقف المؤقت على دعاوى الخاصة بالدائنين ذوي الديون السابقة على صدور الأمر دون تلك الخاصة بالدائنين ذوي الديون اللاحقة عليه إلى أن المشرع المغربي يحاول الحفاظ على الائتمان الضروري خلال فترة المصالحة لكونه أحد ركائز إنقاذ المشروع المدين، ففي المقابل لو أن المنع يسري على الديون اللاحقة لصدور الأمر لامتنعت مؤسسات الائتمان في التدخل لمساهمة انقاذ المشروع المدين<sup>474</sup>.

ويمنع ذات الأمر في الجهة المقابلة المدين تحت طائلة البطلان من سداد أي دين سابق لهذا الأمر سواء كان سداد له للدين كلياً أو جزئياً، كما يمنعه الأداء للضامنين الذين يوفون بالديون المؤسسة سابقاً، ويطال المنع حتى قيامه بتصرف خارج عن التسيير العادي للمقاول، أو منح رهن رسمي أو حيازي، إلا أن ترخص له المحكمة القيام بذلك<sup>475</sup>، هذا ما جعل البعض يعتبره نوعاً خاصاً من غل اليد<sup>476</sup> فهو يستثني سداد الديون الناجمة عن عقود العمل، وترجع الحكمة في الاستثناء ربما إلى تحقيق الأهداف الاجتماعية من جهة وكون أن استمرار عقود العمل ضرورة لاستمرار نشاط المشروع من جهة أخرى، دونها قد يتعرض المشروع لإضرابات قد تزيد الوضع تأزماً، معه يستحيل إبرام الاتفاق الذي يهدف إليه المصالح.

يختلف الوضع في التشريع التونسي فهذا الأخير يقلص من نطاق وقف الإجراءات حيث يحصره في الإجراءات التنفيذية دون إجراءات التقاضي، كما يخضعه لتقدير رئيس المحكمة الذي لا يأذن بتعليق إجراءات التنفيذ الرامية إلى استخلاص دين سابق لتاريخ فتح المصالحة إلا إذا تبين له أن في أدائه تعكيراً لوضع المشروع وعرقلة لإمكانية إنقاذه، كما ليس له أن يأذن بتعليق إجراءات التنفيذ الرامية إلى استرجاع منقولات أو عقارات إلا إذا تبين أنها ضرورية لنشاط المشروع المدين

473- الفقرة الثانية والثالثة من المادة 555 من م تج م.

474- طارق البختي، مرجع سابق، ص 252.

475- الفقرة الرابعة من المادة 555 من م تج م.

476- أحمد شكري السباعي، الوسيط في مساطر الوقاية من الصعوبات التي تعترض المقولة ومساطر معالجتها، م س، ص 274 نقلاً عن طارق البختي، مرجع سابق، ص 253.

ويجوز له أن يأذن بتعليق أجال السقوط ، مع ضرورة تحديده الإجراءات المعنية بالتعليق في الإذن<sup>477</sup> ، وهذا ما يعني أن أمر رئيس المحكمة بتعليق إجراءات التنفيذ مرتبط بوجوده وعدمه بتأثير تلك الإجراءات على فرص إنقاذ المشروع من عدمه ابتداء وإلى جانب ذلك فإنه لا يمكن لرئيس المحكمة أن يأذن بتعليق إجراءات التنفيذ إلا بعد الاستماع للدائن والكفيل أو الضامن وكل مدين متضامن مع المشروع المدين، ويمكنه في مقابل ذلك أن يأذن بتعليق إجراءات التنفيذ في حق الكفيل أو الضامن والمدين المتضامن ضمن نفس الشروط المتعلقة بالتعليق في حق المشروع المدين<sup>478</sup> .

وتجدر الإشارة إلى أنه يستثنى من تعليق إجراءات التنفيذ ما تعلق بتنفيذ حكما موضوعه تسديد مستحقات العمال إلا إذا كان تنفيذه يمنع انقاذ المشروع المدين، مع استثناء مستحقات العمال غير القابلة للحجز كالأجور مثلا، كما أن تعليق إجراءات التنفيذ إن أمر به رئيس المحكمة ابتداء ينتهي بصدور قرار في مطلب المصالحة.

في الأخير يمكن القول إن التعقيد الملاحظ على تنظيم إجراءات التعليق بشكلا عام في مختلف تشريعات الافلاس محل الدراسة، والتدخل الواسع للجهات القضائية في تنظيمها رغم القيود التي وضعت للحد منه والذي يتنافى بدوره مع الطابع الودي التعاقدي لإجراء المصالحة وما يترتب عنها من إعلان لأمر التعليق يجعل بسرية إجراء المصالحة تتراجع، جعل المشرع الفرنسي يُسقط إجراء التعليق من أصله في إجراء المصالحة لصالح ما يعرف بفترات السماح.

## 2-2-3-2 تأجيل سداد الديون المستحقة (فترات السماح):

يسعى هذا الاجراء ابتداءً إلى ضمان عدم عرقلة الدائنين لمسار مهمة المصالح، فهو يدعم استقرار وضع المشروع المدين محل المصالحة بمنع الدائنين المستحقة ديونهم من تعريض مهمة التفاوض للخطر وذلك بالمطالبة بديونهم، خاصة وأن افتتاح إجراء المصالحة في التشريع الفرنسي لا يقضي بتعطيل المطالبات أليا ولا يؤسس لإمكانية طلب ذلك من رئيس المحكمة.

فالمشرع الفرنسي بمقتضى المادة L611-7 من ق ت ج ف في فقرتها الخامسة يمنح للمشروع المدين أثناء سير اجراءات المصالحة إمكانية أن يطلب من رئيس المحكمة الذي فتح الاجراء أن

477- الفقرة الأولى والثانية من الفصل 427 من م ت ج ت.

478- الفقرة الثالثة والرابعة من الفصل 427 من م ت ج ت.

يمنحه تأجيل سداد المبالغ المستحقة في ذمته سواء تعلقت بالدائن الذي قدم إخطاراً أو رفع دعوى بحقه، أو بالدائن الذي لم يقبل المهلة التي قدمها المصالح بخصوص تأجيل ديونه المستحقة وذلك تطبيقاً للمادة 5-1343 من القانون المدني الفرنسي<sup>479</sup>، في المقابل وضع المشرع الفرنسي قيود تحكم الاجراء يسعى من خلالها لتحقيق التوازن بين الأطراف المعنية (المشروع المدين والدائنين)<sup>480</sup> فريئس المحكمة لا يمكنه البت في طلب المشروع المدين بالتأجيل أو بعدمه إلا بعد تلقي ملاحظات المصالح<sup>481</sup>، يضاف إلى ذلك أن الأمر بالتأجيل لا يكون إلا بقرار مسبب تُراعى فيه ظروف المشروع المدين واحتياجات الدائن، ودون أن تكون مطالبات النفقة أو أجور العمال ضمن المبالغ المشمولة بالتأجيل<sup>482</sup>، كما لا يمكنه أيضاً أن يمنح مدة تأجيل تفوق السنتين المنصوص عنها في المادة 1343-5 من القانون المدني الفرنسي.

استكمالاً لذلك منح التشريع الفرنسي لضامني المشروع المدين الشخصيين والمتعهدين بأصل كضمان إمكانية الاستفادة من الآجال الجديدة التي منحت للمشروع المدين خلال فترة التفاوض أثناء اجراء المصالحة<sup>483</sup>، على اعتبار أن زوال إمكانية الرجوع على الضامين ستدفع الدائنين إلى المشاركة في التفاوض وإتمام الاتفاق<sup>484</sup>.

479- droit civil français, modifiée par LOI n° 2021-1109 du 24 août 2021 confortant le respect des principes de la République, JORF n°0197 du 25 août 2021.

480- Marie Koehl, op. Cit, p98.

481- طبقاً للمادة R611-35 من ق ت ج ف فإن رئيس المحكمة المختصة يبت في طلب المدين بعد الحصول على ملاحظات المصالح في آجال زمنية قصيرة على اعتبار أنه إجراء معجل، كما يعمل كاتب المحكمة على إخطار المدين والدائن بأمر رئيس المحكمة وتبليغه للمصالح.

482- Article 1343-5, c.civ. f.

483- L611-10-2, al 01, C. Com, Fr.

484- تجدر الإشارة إلى أن مسألة تأجيل سداد الديون المستحقة في القانون الفرنسي قد أخذت نصيبها من النقاش الفقهي، فباختصار شديد يدور فحوى هذا النقاش حول مدى ضرورتها في ظل تأثيرها على الطابع الودي التعاقدي لإجراء المصالحة، فالبعض يرى بأنها إكراه قضائي في إجراء ودي لا ينبغي التوسع فيه بل على العكس من ذلك ينبغي التقليل من دائرة استخدامه وكذا مدته، في حين يي يتحجج البعض الآخر بأنها نادراً ما تُمنح في الممارسة العملية لقلة الطلب عليها، وأن الدائنين المدعويين للمصالحة غالباً ما يشاركون في التفاوض، وأنها سلاح يمكن استخدامه في حالة تمرد بعض الدائنين فقط، مطالبين بزيادة فترة التأجيل بالنسبة للدائنين الذين يرفضون الانضمام إلى الاتفاق لتصل إلى فترات تماثل تلك الفترات التي يتضمنها الاتفاق والتي تمثل غالباً الفترات التي يمكن للمشروع المدين أن يسترد فيها عافيته لمزيد من التفصيل حول هذه المسألة أنظر:

- Marie Koehl, op. Cit, p101-105.

## 2-3-2 الآليات التشجيعية:

تتمثل أساساً في امتياز المصالحة وإمكانية الاعفاء الجزئي أو الكلي من الديون العمومية:

1-2-3-2 امتياز المصالحة<sup>485</sup>:

يرتبط نجاح مهمة المصالح في الوصول إلى تحقيق استمرار نشاط المشروع واستدامته غالباً بضمانه ضخ أموال جديدة أو تقديم سلع وخدمات لتلك المشروعات التي تواجه صعوبات لذلك استحدثت التشريعات ما يعرف بامتياز المصالحة لتحفيز الدائنين على ضمان التمويل اللازم للمشروعات محل المصالحة.

هذا الامتياز مفاده أن الدائن الذين يمنح مساهمة جديدة تتمثل في أموال جديدة أو سلع أو خدمات اسهاماً في استمرار نشاط المشروع المدين خلال إجراءات المصالحة، فإن له حال افتتاح إجراءات إعادة الهيكلة أو التسوية أو التصفية القضائية الأولوية في استيفاء تلك المساهمة قبل الديون الأخرى وفق الشروط التي يتضمنها كل تشريع.

فالمشرع الفرنسي يمنح الدائن؛ الذي يقدم مساهمة جديدة في شكل مساهمة نقدية، سلع أو خدمات إلى المشروع المدين في سياق اجراءات المصالحة التي أدت إلى اتفاق معتمد من قبل المحكمة أولوية تحصيل مساهمته بعد امتياز الأجور، وكذا المصاريف القضائية المتعلقة بالإجراء والناشئة بعد صدور الحكم الافتتاحي له والتي لم تدفع في تاريخ استحقاقها، وقبل كل الديون الأخرى سواء كانت مرفوقة أو غير مرفوقة بامتيازات أو ضمانات<sup>486</sup>، وهو ما يعني أن استبعاد الدائن الذي قدم مساهمات قبل افتتاح الاجراء من نطاق امتياز المصالحة تحصيل حاصل، والحكم ذاته ينطبق على المساهمين والشركاء الذين يقدمون مساهمات جديدة في إطار عملية زيادة رأس مال المشروع<sup>487</sup>.

وتجدر الإشارة أن المشرع الفرنسي قبل صدور الأمر رقم 326-2014 المتعلق بإصلاح الوقاية من صعوبات المشروعات وإجراءات الإعسار<sup>488</sup> كان يمنح امتياز المصالحة للدائن الذي يقدم

485- فضلنا أن نشير إليه هنا كآلية لتشجيع الدائنين على الانخراط في التفاوض، بالرغم من أنه أثرا من الآثار التي تنتج عن اعتماد اتفاق المصالحة وفق ما يحدده كل تشريع.

486- L611-11, al 01 est L622-17est L631-11 , C. Com, Fr.

487- L611-11, al 02,03.

488- Ordonnance n° 2014-326 du 12 mars 2014 portant réforme de la prévention des difficultés des entreprises et des procédures collectives, JORF n°0062 du 14 mars 2014.

المساهمة الجديدة بمقتضى الاتفاق المعتمد في نهاية الاجراء، دون ذلك الدائن الذي يقدم المساهمة الجديدة خلال فترة التفاوض وقبل الاتفاق، لكن الأمر اختلف بعد صدوره، ذات النطاق أكده الأمر رقم 1193-2021 المعدل للكتاب السادس من القانون التجاري الفرنسي السابق الاشارة إليه، حيث يُمنح امتياز المصالحة بمقتضى الأخير للدائن الذي يمنح المساهمة الجديدة خلال سياق إجراءات المصالحة خلال فترة التفاوض وقبل ابرام الاتفاق على شرط تحقق الاتفاق بين المشروع المدين ودائنيه أو بمقتضى هذا الأخير.

وفق ذات الشروط وضمن ذات النطاق<sup>489</sup> يمنح المشرع المغربي ذات الامتياز للدائن الذي يقدم مساهمة جديدة في شكل مساهمة نقدية، سلع أو خدمات إلى المشروع المدين في سياق اجراءات المصالحة التي أفرزت اتفاقا معتمد الأفضلية في استيفاء مبلغ تلك المساهمة قبل كل الديون الأخرى، بما فيها تلك الديون الناشئة بصفة قانونية بعد صدور حكم فتح إجراء الإنقاذ أو التسوية أو التصفية القضائية، والمتعلقة بحاجيات سير تلك الإجراءات أو بنشاط المشروع المدين والتي تعذر أدائها في تواريخ استحقاقها<sup>490</sup>، لكنه في المقابل يمنع استفادة الدائنين الموقعين على الاتفاق من الامتياز فيما يخص المبالغ الممنوحة قبل فتح الإجراء، فضلا عن عدم استفادة المساهمين أو الشركاء من الامتياز في إطار عملية زيادة رأس مال المشروع<sup>491</sup>.

489- يرى البعض استنادا إلى حرفية نص المادة 558 من مدونة التجارة المغربية أنه يخرج من نطاق أعمال امتياز المصالحة المساهمة التي يقدمها الدائن بعد فتح إجراء المصالحة وقبل ابرام الاتفاق (حسن الخطاب، إيمان التيس، الدور التمويلي الجديد للدائن في ظل القانون 73.17 الناسخ والمعوض للكتاب الخامس من مدونة التجارة، مجلة المهن القانونية والقضائية- سلسلة قانون الاعمال والممارسات القضائية، العدد 02، نوفمبر 2018، ص 131) لكن الحقيقة خلاف ذلك فحرفية النص تؤكد عكس ذلك في محطتين:

- أولا: نصت الفقرة الأولى على أنه " يستفيد الأشخاص الذين وافقوا، في إطار مسطرة المصالحة التي أفرزت الاتفاق ...." وهذا يعني أن الاستفادة من الامتياز مقترنة بتقديم المساهمة خلال مراحل إجراء المصالحة الذي يفرض الاتفاق على اعتبار أن إجراء المصالحة يبدأ بالافتتاح وينتهي بالتوقيع على الاتفاق المبرم بين الأطراف المعنية، وهو ما يعني أن الاستفادة ليست حكرا على تلك المساهمات التي تمنح بمقتضى الاتفاق المبرم فقط.

- ثانيا: أن المشرع المغربي قرر من خلال الفقرة الأخيرة من ذات المادة أنه لا يستفيد الدائنون الموقعون على الاتفاق من الامتياز فيما يخص المبالغ الممنوحة قبل فتح الإجراء، وبمفهوم المخالفة فإن استفادة الدائن من امتياز المصالحة ممكنة في حق تلك المبالغ التي تُقدم بعد فتح اجراء المصالحة وقبل ابرام الاتفاق بشرط أن تفرز المصالحة اتفاقا بين المشروع المدين والدائنين.

490- المواد (558، 565، 590، 652) من م تج م.

491- الفقرتين الثالثة والرابعة من المادة 558 من م تج م.



على الجانب الآخر يضيق التشريع التونسي من النطاق الزمني لإعمال امتياز المصالحة فهو يمنحه حصرا للدائن الذي قبل ضمن اتفاق المصالحة ضخ أموالا جديدة أو توفير عقارات أو منقولات أو تقديم خدمات لصالح استمرار المشروع المدين، دون ذلك الدائن الذي قدم المساهمة قبل اتفاق المصالحة وبعد افتتاح الاجراء، حيث يستخلص الدائن المستفيد ديونه حال افتتاح إجراءات التسوية القضائية أو التفليس قبل الديون الأخرى ماعدا تلك الديون المتمتعة بامتياز مدعم للدفع كأجور العمال<sup>492</sup>.

لكنه في المقابل يوسع من طبيعة المساهمات التي قد يستفيد مقدمها من امتياز المصالحة فالمرشحين المغربي والفرنسي يحصران طبيعة المساهمة في منح المساهمة النقدية، تقديم السلع أو الخدمات، في حين يضيف المشرع التونسي إلى ذلك توفير العقارات أو المنقولات بأنواعها لأهميتها في تحقيق استمرارية المشاريع.

ما يمكن قوله في الأخير أن اشتراط التشريعين الفرنسي والمغربي تحقق اتفاق المصالحة حتى يستفيد الدائن الذي قدم المساهمة الجديدة قبل الاتفاق من امتياز المصالحة يجعل هذا الشق من الآلية غير فعال في تحفيز الدائنين على تقديم المساهمات خلال فترة التفاوض لأن فرضية عدم التوصل إلى اتفاق ممكنة دائما، وحتى تكون آلية امتياز المصالحة أكثر فعالية يستوجب اسقاط الشرط، أو على الأقل اخضاع اسقاطه من عدمه لسلطة رئيس المحكمة المختصة متى ما اقتضت الضرورة ذلك، فقد يكون استمرار نشاط المشروع متوقفا على مساهمة معينة ولا يقوم بتقديمها أي دائن خوفا من عدم تحقق الاتفاق.

## 2-2-3-2 الاعفاء من الديون العمومية:

معلوما أن المصالح يسعى في تفاوضه مع الدائنين إلى إبرام اتفاق يكون أحد مضامينه ومركزاته تأجيل سداد بعض الديون أو إعفاء المشروع المدين من دفع بعضها أو الأمرين معا عطفا على ذلك وسعيا لتسهيل استرداد المشروعات المدينة في إطار اجراء المصالحة يقضي المشرع الفرنسي بأنه يمكن للدائن العمومي المتمثل في الخزينة العمومية، أو مؤسسات الضمان الاجتماعي<sup>493</sup>، أو

492- الفصل 429 من م تج م.

493- بما فيها تلك المؤسسات الخاضعة للكتاب التاسع من قانون الضمان الاجتماعي الفرنسي، وتضيف المادة 9-D626 من ق تج ف أن المؤسسات التي يحكمها الكتاب السابع من قانون المصايد الريفية والبحرية" معنية أيضاً.



مؤسسات التأمين على البطالة المنصوص عليها في المادة 3-351 L وما بعدها من قانون العمل، أن تمنح للمشروع المدين إعفاءً من الديون المترتبة في ذمته أو أن تتنازل عن مرتبة الامتياز أو الرهون العقارية التي تملكها اتجاهه في ظل شروطا معينة تبينها المادة 6-626 L من ق تج ف<sup>494</sup>.

تتمثل هذه الشروط أساسا في أنه يمكن منح إعفاء جزئي أو كلي من الديون المترتبة في ذمة المشروع المدين على المؤسسات العمومية المذكورة أعلاه في ظل شروط السوق العادية التي كان يمكن للدائن الخاص أن يقدم مثلها في ذات الوضع، والأمر كذلك بالنسبة لإمكانية التنازل عن رتبة الامتياز أو الرهون العقارية، وفي ذات السياق تقرر ذات المادة على أن الاعفاء تُحدد شروطه بمرسوم و الذي يمكنه أن يشتمل على كل الضرائب المباشرة المستحقة للدولة أو جماعاتها المحلية في ذمة المشروع المدين، لكنه في المقابل يقتصر على الغرامات والفوائد المترتبة على التأخير وكذا الرسوم الإضافية إذا ما تعلق الأمر بالضرائب غير المباشرة<sup>495</sup>، وهو ما يعني استبعاد أصل المبالغ المستحقة من الضرائب غير المباشرة كالرسم على القيمة المضافة<sup>496</sup>.

وتجدر الإشارة إلى أنه قبل صدور القانون رقم 179 لسنة 2009 المؤرخ في 17 فبراير 2009 المتعلق بتسريع برامج البناء والاستثمار العامة والخاصة<sup>497</sup> كانت المادة ذاتها تشترط شرط آخر يتمثل في ضرورة أن يقدم الدائنون الخواص بدورهم إعفاءات للمشروع المدين، وهو ما يعني أن إعفاء المشروع المدين من قبل الدائنين العموميين كان غير ممكن في ظل عدم موافقة الدائنين الخواص على تقديم إعفاءات له، كما كان الدائنين الخواص ذاتهم مطالبين بتقديم المبررات التي منحوا الإعفاءات على أساسها للمشروع المدين، لكن هذين الشرطين تم الغائهما لضرورة تحقيق المساواة بين الدائنين أثناء مسار استرداد المشروعات التي تعاني من صعوبات من جهة ولأن الممارسة العملية أثبتت صعوبة تطبيقه حيث لم يتم منح إلا القليل من الإعفاءات<sup>498</sup>.

وعلى العموم يجب إحالة طلب الإعفاء من الديون؛ بما في ذلك بالوسائل الالكترونية في غضون 05 أشهر من فتح الإجراء، من قبل ممثل المشروع المدين أو المصالح إلى لجنة خاصة مكونة

494- L611-7, al 03, C. Com, Fr.

495- L626-6, al 02, 03, C. Com, Fr.

496- تحدد المادتان 10-626 D و 11-626 D من ق تج ف في شقه التنظيمي طبيعة الديون التي يمكن أن يشملها الاعفاء.

497- Loi n° 2009-179 du 17 février 2009 pour l'accélération des programmes de construction et d'investissement publics et privés, JORF n°0041 du 18 février 2009.

498-Marie Koehl, op. Cit, p.214-215 .

من رؤساء الخدمات المالية وممثلي المنظمات والمؤسسات المعنية (CCSF/Commissions des chefs de services financiers)<sup>499</sup>، الذي يستوجب أن يكون مرفقا بعدد معين من المستندات وعلى وجه الخصوص بيان الأصول والخصوم والتعهدات خارج الميزانية، والحسابات السنوية والجداول المالية للسنوات الثلاث الماضية، وحالة الأصول القابلة للتحقيق والمتاحة والخصوم المستحقة الدفع بما فيها مقدار الديون المستحقة للدائنين من القطاع الخاص، مع إمكانية استكمالها داخل أجل الخمسة أشهر بوثائق ومستندات من شأنها أن تفيد المشروع المدين في طلب الاعفاء كتلك التي تثبت مبلغ الخصم المطلوب أو الذي يحصل عليه المشروع المدين من الدائنين الخواص<sup>500</sup>.

حيث تعمل تلك اللجنة على اتخاذ القرار بعد دراسة طلبات الاعفاء خلال شهرين من استكمال الوثائق المطلوبة واطار المشروع المدين بقرارها، لأنه يعد رفضا لطلب الاعفاء عدم الرد بعد انقضاء مدة الشهرين<sup>501</sup>.

نشير في الأخير إلى أن الغرض من الإعفاء من الديون هو تيسير استرداد المشروعات المدينة التي تواجه صعوبات في إطار اجراء المصالحة، واستمرار نشاطها الاقتصادي والحفاظ على العمالة، فلا يمكن تبرير الإعفاء من الديون إذا لم تعد الشركة قادرة على البقاء، كما يجب ألا يمثل الاعفاء ميزة اقتصادية غير مبررة للمشروع المتلقي<sup>502</sup> ضمانا لإيرادات الدولة وجماعاتها المحلية وحماية للمنافسة بين المشروعات القائمة.

## 4-2 تحديد أجرة المصالح:

عالج المشرع الفرنسي على خلاف المشرع المغربي كيفية تحديد أجر المصالح بذات الكيفية التي يوظفها لتحديد أجر الوكيل الخاص بعيدا عن جدول التعريفات فاسحا المجال للحرية التعاقدية، فمن الناحية العملية غالبا ما تكون هناك اتفاقات بين المشروع المدين والمصالح يحدد ضمنها أجر المصالح قبل تقديم طلب افتتاح إجراء المصالحة الذي يحال إلى رئيس المحكمة

499- يحدد تشكيل هذه اللجنة وشروط عملها بالمرسوم رقم 686-2007 المؤرخ 4 ماي 2007 الذي يقضي بإنشاء لجنة في كل إدارة من رؤساء الخدمات المالية وممثلي وكالات الضمان الاجتماعي والتأمين ضد البطالة لدراسة وضع المدينين المتأخرين المعدل والمتمم.

500- D626-12 , C. Com, Fr.

501- D626-14 , C. Com, Fr.

502- D626-15, C. Com, Fr .

المختصة<sup>503</sup>، الذي أوكل له مهمة تحديد معايير أجر المصالح<sup>504</sup> بأمر قابل للطعن<sup>505</sup> وقت تعيينه على ضوء الاجتهاد اللازم لإنجاز المهمة، وذلك بعد أخذ رأي المدعي العام<sup>506</sup> وموافقة المشروع المدين، الذي تسجل موافقته كتابة وترفق مع أمر التعيين طبقا للمادة 48-611 R من القانون التجاري الفرنسي، غير أنه لا يجوز ربط الأجر بمبلغ شطب الديون التي تم الحصول عليها أو أن يكون المبلغ مقطوعا لفتح الملف<sup>507</sup>.

تبقى إمكانية إعادة النظر في الأجر واردة فقد يكون أجر المصالح خلال مهمته غير كاف لأن الأعمال التي تعين القيام بها أكثر أهمية من تلك المخطط لها منذ البداية، فمتى ما تبين للمصالح أن الحد الأقصى للأجر الذي حدده الأمر غير كاف ابلغ رئيس المحكمة بذلك، ليحدد الأخير، إذا لزم الأمر، الشروط الجديدة للمكافأة بالاتفاق مع المشروع المدين، كما يستوجب أخذ رأي المدعي العام متى ما تم اللجوء إلى الصلح لتحديد شروط المكافأة، أما في الحالة المخالفة فتنتهي المهمة<sup>508</sup>.

في نهاية المهمة، اعتمادًا على واقع الخدمات المقدمة، يأمر الرئيس بدفع أجر المصالح بأمر<sup>509</sup>.

### المطلب الثاني: ابرام اتفاق المصالحة والآثار المترتبة عنه

رغم كل الآليات التي تضمنها التشريعات لمساعدة المصالح في تأدية مهامه قد يتعذر على الأخير الوصول إلى اتفاق ودي يرضي الأطراف خلال الآجال المحددة قانونا، فيعمل حينها على ابلاغ رئيس المحكمة المختصة ليقرر هو الآخر انتهاء الاجراء ومهمة المصالح<sup>510</sup>، كما يعمل على تبليغ

503- Marie Koehl, op. Cit, p 75.

504- تتمثل هذه المعايير أساسا في تحديد الحد الأقصى لمبلغ الأجر، وعند الاقتضاء، مبلغ أو شروط دفع الأقساط، كل ذلك طبقا لنص المادة 47-611 R من ق تج ف.

505- يمكن الطعن فيه من قبل الوكيل الخاص أو المدين، وحتى المدي العام أمام رئيس محكمة الاستئناف، ويقدم الطعن وينظر فيه ويحاكم في غضون المهلة المحددة والشروط المنصوص عليها في المواد من 714 إلى 718 من قانون إ م ف.

506- لأن رئيس المحكمة يعمل على ابلاغ المدعي العام لإبداء رأيه، وفي حالة عدم إبداء المدعي العام لرأيه، لا يجوز للرئيس أن يباشر إجراءات التوفيق قبل انقضاء ثمانية وأربعين ساعة من تاريخ إبلاغه وذلك طبقا للفقرة 03 من المادة 1-47-611 R من ق تج ف.

507- L611-14, al 01 C. Com, Fr.

508- R611-49, C. Com, Fr.

509-Bernard bouquet, op. Cit, p 04.

510- في حالة تعذر الوصول إلى اتفاق ودي بين الأطراف المعنية بإجراء المصالحة يمنح الفصل 432 من المجلة التجارية التونسية فضلا عن المصالح للمدين أو الدائن أو من له مصلحة أن يعلموا رئيس المحكمة المختصة فورا، ليعمل بدوره على إنهاء مهمة

المشروع المدين والنيابة العامة<sup>511</sup>، فضلا عن إمكانية افتتاح اجراء التسوية القضائية إن توافرت شروطها<sup>512</sup>.

في مقابل ذلك قد ينجح المصالح في تهيئة أرضية للتفاوض يصل من خلالها إلى تقريب وجهات نظر الأطراف المعنية بإجراء المصالحة وإفراجها في اتفاق يجمع كل الأطراف أو الفاعل منها. حتى يرتب الاتفاق المتوصل إليه في نهاية إجراء المصالحة آثاره (الفرع الثاني) ينبغي أن يُعتمد من قبل هيئات مختصة وفق شكيلات معينة (الفرع الثاني) تختلف باختلاف التشريعات المقارنة محل الدراسة.

### الفرع الأول: شكيلات اعتماد اتفاق المصالحة

لم تضع التشريعات المقارنة قيود على مضمون اتفاق المصالحة فقد تركت المجال للحرية التعاقدية حيث يمكن أن يتضمن الاتفاق جدولة الديون والخط منها، وإيقاف سريان الفوائد، أو أي وسيلة من شأنها ضمان استمرار نشاط المشروع المدين، لكنها أخضعت للاعتماد من طرف الجهات القضائية المختصة (ثانيا) وفق شكيلات يستوجب القيام بها تتمثل أساس في إبرام الاتفاق (أولا).

#### أولا إبرام اتفاق المصالحة:

تختلف مسألة إبرام اتفاق المصالحة في نظام الإفلاس السعودي عن نظيرتها في التشريعات الأخرى محل الدراسة (الفرنسي، المغربي، التونسي) لاختلاف المراحل التي تكون مسار إجراء المصالحة بشكل عام، فالاتفاق الذي يُتوصل إليه خلال فترة التفاوض بين المشروع المدين ودائنيه الممتدة من افتتاح اجراء المصالحة إلى انتهاء مدة مهمة المصالح في التشريعات الأخرى يستوجب افراج بنوده وتفصيلها في محرر(أ) حتى يتسنى للجهات القضائية المصادقة عليه وفق شروطا معينة، يقابله في

المصالح وإجراء المصالحة ككل، هذا خلافا لقانون التجارة الفرنسي الذي يجعل مسألة اعلام رئيس المحكمة على عائق المصالح دون غيره استنادا للفقرة 06 من المادة 611-7، في حين يغيب تنظيم هذه المسألة في مدونة التجارة المغربية.

511- L611-7al 06, C. Com, Fr.

512- حسب الفصل 432 من المجلة التجارية التونسية فإنه في حالة تعذر الوصول إلى اتفاق ودي بين الأطراف المعنية بإجراء المصالحة خلال الاجل المحدد قانونا يمكن حينها لرئيس المحكمة أن يعمل على افتتاح إجراءات التسوية القضائية واعلام المدين والدائنين ولجنة متابعة المؤسسات الاقتصادية لكن بعد استدعاء المدين والاستماع له والتأكد من توقفه عن الدفع.

نظام الإفلاس السعودي المقترح الذي يقدمه المشروع المدين مرفقا بطلب افتتاح الاجراء، الذي يحتاج هو الآخر إلى تصويت الأطراف المعنية(ب) حتى تتحقق إمكانية المصادقة عليه من الجهات القضائية المختصة.

#### أ- التصويت على المقترح:

لقد سبق الإشارة إلى أن المحكمة المختصة تحدد في الحكم الصادر بشأن افتتاح المصالحة موعداً لتصويت الدائنين على المقترح، على أن يكون الموعد خلال مدة لا تزيد على 40 يوماً من تاريخ افتتاح الإجراء، إلا إذا رأت في الأحوال التي تقدرها تحديد الموعد بعد ذلك بما لا يتجاوز أربعين يوماً أخرى<sup>513</sup>، لكن تصويت الملاك يسبق تصويت الدائنين على المقترح إذا تضمن الأخير ما يؤثر في حقوقهم<sup>514</sup>، ويعد المقترح كذلك متى ما رتب أثراً في حقوق الملاك النظامية أو التعاقدية بما في ذلك الحط من حقوقهم أو تأجيل الوفاء بها أو تقسيطها<sup>515</sup>، يستتبعهم بعد ذلك تصويت الدائنين وفقاً لتصنيفاتهم المختلفة<sup>516</sup> وفق ذات الشروط المطبقة على المالكين.

حيث يُستوجب على المشروع المدين دعوتهم على الترتيب إلى اجتماع يديره بنفسه وفق إجراءات محددة بهدف التصويت على المقترح داخل الآجال المشار إليها أعلاه، على أن يبلغهم قبل الموعد المحدد للاجتماع ب 21 يوم على الأقل، ضمناً لدراستهم المقترح، كما يمكن للمشروع المدين دعوة الغير الذي له صلة بالاجتماع دون أن يكون له الحق في التصويت<sup>517</sup>.

يكون المقترح مقبولاً حسب نص المادة 31 من نظام الإفلاس إذا صوتت بالموافقة عليه كل فئة من فئات الدائنين، وتعد الفئة موافقة إذا صوت بالموافقة على المقترح دائنون تمثل مطالباتهم ثلثي قيمة ديون المصوتين في الفئة ذاتها، وتضيف المادة ذاتها شرط يضمن قدرً من العدالة لبعض الدائنين، حيث تستوجب أن يكون ضمن الثلثين الموافقين على المقترح من كل فئة، دائنون تمثل

513- المادة 16 من ن إ س.

514- المادة 27 من ن إ س.

515- المادة 39 من اللائحة التنفيذية ل ن إ س.

516- طبقاً للمادة 16 من نظام الإفلاس السعودي يستوجب أن يتضمن المقترح تصنيفات الدائنين إلى فئات من خلال معيار محدد كأن تضم كل فئة أصحاب الحقوق المتشابهة، فيمكن تصنيفهم مثلاً البنوك، موردين...الخ

517- لمزيد من التفصيل حول كيفية تحضير وإدارة وسير الاجتماع المقرر للتصويت على المقترح من طرف الملاك أو الدائنين راجع قواعد إدارة الاجتماعات في إجراءات الإفلاس الصادرة بقرار وزير التجارة والاستثمار رقم 13 بتاريخ 1441/01/18هـ.

مطالباتهم أكثر من نصف قيمة ديون الأطراف غير ذوي العلاقة<sup>518</sup>، إن وجدوا، على اعتبار أن الأطراف ذوي العلاقة من غير المعقول أن يصوتوا برفض المقترح للعلاقة المباشرة أو غير المباشرة التي تربطهم بالمشروع المدين.

إذا تعذر تصويت الدائنين على المقترح في الموعد المحدد، فإن المحكمة تقضي بما تراه مناسباً بما في ذلك إنهاء الإجراء أو تحديد موعد آخر للتصويت.

في هذا الصدد تجدر الإشارة إلى أنه يمكن للمشروع المدين أن يطلب من المحكمة تعديل الخطة التي يتضمنها المقترح، وعلى المحكمة أن توافق على ذلك وتحدد موعداً للتصويت على تعديل الخطة إذا تحققت إحدى الحالات الآتية:

1 - إذا تحقق أي من حالات التعديل الواردة في الخطة؛ فقد يكون المقترح قد تضمن حالات يتم حين تحققها تعديل الخطة.

2 - إذا نشأت حالة مؤثرة في تنفيذ الخطة لم ترد في الخطة، على أن يقدم الطلب خلال أربعة عشر يوماً (14) من نشوء الحالة، وتعد حالة مؤثرة:

- حالات القوة القاهرة.

- حالات الظروف الطارئة المؤثرة، كالأضطرابات الاقتصادية أو المالية الاستثنائية أو وفاة ضامن الخطة.

- افتتاح إجراء إفلاس لمتعاقد مع المدين تكون سلعه أو خدماته مؤثرة في استمرار نشاط المدين.

518- يعد حسب المادة الأولى من نظام الإفلاس السعودي في فقرتها الثانية عشر (12) طرفاً ذي علاقة بالمشروع المدين كل من:

1- مدير المدين وعضو مجلس إدارته ومن في حكمهما وشريك المدين والمالك، وأقرباء هؤلاء الأشخاص والمدين حتى الدرجة الثالثة.

2- من يكون بينه والمدين علاقة عمل.

3- الشخص الذي يسيطر عليه وعلى المدين - بشكل مباشر أو غير مباشر - شخص آخر أو أكثر بما يوازي نسبة ملكية تزيد على خمسين في المائة من رأس مال كل منهما.

4- الشخص الذي يسيطر على المدين - بشكل مباشر أو غير مباشر - بما يوازي نسبة ملكية تزيد على خمسين في المائة من رأس مال المدين.

5- الشخص الذي يسيطر عليه المدين - بشكل مباشر أو غير مباشر - بما يوازي نسبة ملكية تزيد على خمسين في المائة من رأس ماله.

3 - إذا اقترح التعديل دائنٌ أو أكثرُ تمثل مطالباتهم (50%) أو أكثر من إجمالي قيمة ديون الدائنين في الخطة أو وافقوا على طلب التعديل الذي قدمه المدين.

ويسري على هذا التصويت نفس القواعد التي تسري حين التصويت على المقترح وذات المراحل الواجب اتباعها<sup>519</sup>.

هذا ويتعين على المشروع المدين فور نهاية التصويت تبليغ الدائنين والملاك بنتيجة التصويت وإيداعها لدى المحكمة قصد اعتماد المقترح<sup>520</sup>.

#### ب- كتابة اتفاق المصالحة:

تنص مدونة التجارة المغربية صراحة على ضرورة أن يُثبت الاتفاق بين رئيس المشروع المدين والدائنين في محرر يوقعه الأطراف والمصالح، وأن تودع هذه الوثيقة لدى كتابة الضبط<sup>521</sup> الموجودة على مستوى المحكمة المختصة المفتوح أمامها إجراء المصالحة، ليتم إحالته لرئيس المحكمة المختصة قصد الاطلاع عليه والبت في مسألة المصادقة من عدمها.

في حين لم يتضمن التشريع التجاري الفرنسي أو المجلة التجارية التونسية نص يوجب كتابة الاتفاق المتوصل إليه في إطار إجراء المصالحة، لكن شكايات اعتماد الاتفاق أمام الجهات القضائية تستوجب بشكل أو بآخر كتابته.

#### ثانيا- اعتماد الجهات القضائية اتفاق المصالحة:

تبعا للتوجهات الحديثة التي تمنح القضاء أدوار عديدة في إجراءات انقاذ المشاريع عهدت التشريعات المختلفة للجهات القضائية بمهمة المصادقة حسب الحالة على اتفاق المصالحة المتوصل إليه أو المقترح الذي تم قبوله من قبل الملاك والدائنين وفق الشروط المحددة قانونا، أو بعبارة أخرى فإنه لتفعيل اتفاق المصالحة وجعله نافذا يستوجب مصادقة الجهات القضائية المختصة عليه.

519- المادة 31 من اللائحة التنفيذية ل ن إ س.

520- المادة 31 من ن إ س.

521- المادة 557 من م تج م.



- تختلف مسارات المصادقة وكذا الجهات القضائية الموكل لها قانونا القيام بها فالتشريعين التونسي والمغربي يُلزمان رئيس المحكمة المختص بالمصادقة على الاتفاق في الحالة الذي يكون فيها الأخير مبرماً بين المشروع المدين وجميع دائنيه<sup>522</sup>، لكنهما في المقابل يمنحانه السلطة التقديرية في المصادقة على الاتفاق الذي أبرمه المشروع المدين مع الدائنين الذين يمثل دينهم ثلثي (2/3) مجمل الديون على حد تعبير المجلة التجارية التونسية أو الدائنين الرئيسيين على حد تعبير مدونة التجارة المغربية<sup>523</sup>، ويبدو أن السلطة التقديرية المخولة لرئيس المحكمة المختص ليست على إطلاقها لكون أنه يحكمها ضرورة أن لا يكون المشروع المدين متوقفا عن الدفع<sup>524</sup>، وأن الاتفاق الذي أمامه يضمن السير العادي للمشروع المدين على اعتبار أنه الهدف من إجراء المصالحة، فضلا على أن يراعي هذا الاتفاق حقوق الدائنين غير الموقعين، فنظام الإنقاذ وإن كانت غايته استرداد المشروع المدين إلا أنه يضمن حقوق الدائنين<sup>525</sup>.

ليتم بعد ذلك إيداع الاتفاق المصادق عليه كتابة المحكمة التي تتولى بدورها إدراجه بالسجل التجاري وإعلام لجنة متابعة المؤسسات الاقتصادية بمضمونه<sup>526</sup>.

- تكريسا للحرية التعاقدية يمنح المشرع الفرنسي طرفي اتفاق المصالحة الاختيار بين الحصول على اعترافا بسيطا من رئيس المحكمة المختص أو البحث عن موافقة رسمية من المحكمة المختصة.

في الحالة الأولى بمجرد إبرام اتفاق المصالحة، يُطلب من رئيس المحكمة بناءً على طلب مشترك من أطراف الاتفاق التأكد من وجود الاتفاق دون أن يكون قادراً على فحص محتواه أو

522- يضيف البعض شرطا آخر إلى ضرورة قيام الاتفاق بين المشروع المدين وكل دائنيه مفاده أن يستوفي الاتفاق الشروط القانونية التي يجب توافرها في كل العقود التراضي، المحل، السبب، لكونهم يعتبرون اتفاق المصالحة بمثابة العقد، وهو ما يجعل حسيم إمكانية رفض رئيس المحكمة المختص بالمصادقة على اتفاق المصالحة لوجود عيب من عيوب الإرادة شاب إرادة أحد الأطراف أو كان الاتفاق مخالفا للنظام العام في الدولة، لمزيد من التفصيل حول هذه المسألة أنظر: زكريا العمري، المصادقة على الاتفاق الودي المبرم في إطار إجراء التسوية الودية لصعوبات المرافقة، مجلة القضاء التجاري، العدد الثاني، السنة الأولى، خريف 2013، ص 07 وأنظر أيضا عبد المجيد الفاهم، الكامل في الإجراءات الجماعية: قانون إنقاذ المؤسسات التي تمر بصعوبات اقتصادية التصفية الإفلاس، دار الميزان للنشر سوسة تونس، الطبعة الأولى أكتوبر 1999، ص 54.

523- المادة 556 من م تج م، الفصل 428 من م تج ت.

524- عبد الرحيم شميعة، مرجع سابق، ص 78.

525- منصف الكشو، مرجع سابق، ص 224.

526- ينص على إجراء الإيداع الفقرة 04 من الفصل 428 من م تج ت في حين يغيب ذلك عن م تج م.



تقييمه<sup>527</sup>، مع ذلك يرى البعض أن امكانية الفحص ممكنة لكنها محصورة في حالة معينة، فهم يرون أنه يمكن لرئيس المحكمة المختص أن يرفض الاعتراف بالاتفاق إذا كانت شهادة المدين كاذبة بشكل واضح، في ضوء الأدلة على توقفه عن الدفع<sup>528</sup>، خاصة وأن التشريع يلزم المشروع المدين بإرفاق الطلب المشترك ببيان معتمد منه، يشهد فيه أنه لم يكن متوقفا عن الدفع عند إبرام الاتفاق، أو أن الاتفاق التي تم إبرامه وضع حداً لحالة التوقف عند الدفع<sup>529</sup>.

إن الغرض من حصول الأطراف على اعتراف رئيس المحكمة هو منح الاتفاق قوة النفاذ حال عدم قيام أحدهم بالالتزامات الملقاة على عاتقه، بهذا المعنى فإن اعتراف رئيس المحكمة بالاتفاق المتوصل اليه من شأنه أن يوفر قدرًا أكبر من اليقين القانوني للأطراف المتعاقدة، فهو يغنيهم عن القيام بتلك الإجراءات اللازمة التي يسعى من خلالها أحد الأطراف المتعاقدة إلى جعل الطرف الآخر يؤدي التزاماته الناتجة عن الاتفاق حال عدم الحصول على الاعتراف أعلاه<sup>530</sup>.

ضف إلى ذلك أن اعتراف رئيس المحكمة باتفاق المصالحة يضع حداً لإجراء المصالحة ويدعم سرية الاجراء<sup>531</sup> يجسد ذلك أن قرار الاعتراف لا يخضع لأي استئناف أو إشهار، كما لا يجوز إصدار نسخ من الاتفاق وملاحقاته المودعة في قلم المحكمة إلا للأطراف وللأشخاص الذين يمكنهم الاستفادة من أحكام الاتفاق<sup>532</sup>، واستنادا إلى ما سبق وطبقا لمبدأ نسبية العقود فإن الاتفاق المعترف به من رئيس المحكمة لا يسري إلا في مواجهة الأطراف التي وقعت عليه<sup>533</sup>.

527- J.J. HYEST, Rapport, office parlementaire de la législation n° 335 sénat session ordinaire de 2004-2005, p120.

528- balemaken Eugène Louis René, op. Cit, p89.

529- L611-8, al 01, C. Com, Fr.

530- في حالة عدم وجود اعتراف من رئيس المحكمة بوجود الاتفاق فإنه وعند قيام أحد الأطراف بالالتزامات الناتجة عن الاتفاق والمترتبة في ذمته دون قيام الطرف المقابل له بما عليه من التزامات، تجعله يسعى للحصول على قرار من المحكمة يشير إلى عدم الأداء ليتسنى له اجبار الطرف المتراخي على التنفيذ بالوسائل المعلومة قانونا أنظر:

Rapport, J.J. HYEST, op. Cit, p120.

531- على اعتبار أن السرية من أهم الخصائص التي يمتاز بها إجراء المصالحة مثله في ذلك مثل اجراء الوكالة الخاصة، ففي هذا الشأن تنص المادة L611-15 من القانون التجاري الفرنسي على أنه على كل من يستدعي إلى إجراءات المصالحة أو يكون على علما بها بحكم مهمته أن يلتزم بالسرية، لأن من شأن شيوع أن المشروع المدين يواجه صعوبات قد تؤدي أو أدت به إلى التوقف عن الدفع أن تضعف أو تفقد المشروع المدين ائتمانه فتزيد بذلك حدة الصعوبات التي قد تؤدي بالمشروع بأكمله إلى الافلاس، فضلا عن فشل الاجراء.

532- R611-39 al 02, C. Com, Fr.

533-Bernard bouquet, op. Cit, p 08.

في الحالة الثانية يُخول القانون التجاري الفرنسي للمشروع المدين وحده إمكانية تقديم الطلب للمحكمة المختصة بهدف موافقتها على الاتفاق المتوصل إليه استناداً للفقرة الثانية من المادة 8-611<sup>534</sup>، على اعتبار أنه المتأثر المباشر من انسحاب السرية عن مضمون الاتفاق والجراء ككل، فهو ملزماً بإبلاغ اللجنة الاجتماعية والاقتصادية بمضمون الاتفاق بمجرد تقديمه الطلب<sup>535</sup>، كما أن المحكمة تستدعي بمناسبة البت في الطلب المقدم إليها المشروع المدين والدائنين الأطراف في الاتفاق والشخص أو الأشخاص الذين تعينهم اللجنة الاجتماعية والاقتصادية والموفق والمدعي العام إلى غرفة المشورة من أجل الاستماع إليهم<sup>536</sup>، كما يمكن للمحكمة استدعاء أي شخص يمكن أن يكون ذا فائدة في جلسة الاستماع<sup>537</sup>، لا سيما الدائنين غير الأطراف في الاتفاق أو الخبير الذي عُين بمناسبة إجراء المصالحة.

تبت المحكمة المختصة بعد ذلك بالموافقة على الاتفاق عن طريق حكماً<sup>538</sup> متى ما كان الاتفاق يكفل استدامة نشاط المشروع المدين ولا يؤثر على مصالح الدائنين غير الموقعين عليه، فضلاً على أن يكون المشروع المدين غير متوقفاً عن الدفع أو أن الاتفاق أنهاه<sup>539</sup>، هذا ما يجعل المحكمة تتمتع بقدر من السلطة في تقدير توافر الشروط من عدمها كأن يتعين عليها تحليل ما إذا كانت التدابير المنصوص عليها في الاتفاق كافية لتذليل الصعوبات التي يتعرض لها المشروع المدين و أن من شأنها الحفاظ على نشاطه أم لا، دون أن تأخذ في الاعتبار عدد الدائنين الأطراف في الاتفاق

534- تجدر الإشارة إلى أن المادة 1-39-611 R611-39-1 توجب على المشروع المدين إعداد بيان يجمع كل التكاليف التي يتحملها بمناسبة إجراء المصالحة بمساعدة المصالح وإيداعه قلم المحكمة موقعاً من طرفه قبل اعتراف رئيس المحكمة أو موافقة المحكمة المختصة، أهم ما ينبغي أن يتضمنه هذا البيان:

- أجر المصالح إذا كان قد تم تحديده، أو شروط الأجر التي حددها رئيس المحكمة في حال عدم تحديد الأجر، وأجر الوكيل الخاص إذا كانت الولاية الخاصة قد سبقت مباشرة فتح باب المصالحة؛  
- أتعاب أي متدخل أو خبير يعينه القاضي أو يلجأ إليه المصالح.

535- L611-8-1, C. Com, Fr.

536- يتم استدعاء المعني محل إجراء المصالحة والسلطة الوصية التابع لها عندما يكون المشروع المدين أحد أصحاب المهن الحرة للاستماع لهم من قبل المحكمة المختصة داخل غرفة المشورة.

537- L611-9, C. Com, Fr.

538- طبقاً للمادة 40-611 R611-40 من القانون التجاري الفرنسي يجب أن يتضمن الحكم الضمانات والامتيازات المقررة لضمان تنفيذ الاتفاق، وكذا المبالغ التي يضمها امتياز المصالحة المنصوص عليه في المادة 11-611 L. 611-11.

539- L611-8, al 02, C. Com, Fr.

كشرطاً للموافقة<sup>540</sup> لأن الحرية مكفولة ابتداءً للمشروع المدين في التفاوض مع دائنا دون الآخر، كما أن الدائن غير ملزم بالتوقيع على الاتفاق فضلاً عن التفاوض حوله.

على غرار اعتراف رئيس المحكمة تنهي موافقة المحكمة المختصة إجراءات المصالحة لكنها على خلافه تقوض سرية اجراء المصالحة على اعتبار أن الاتفاق الموافق عليه وحكم الموافقة يخضعان لدعاية واسعة، حيث يُرسل الاتفاق إلى مراقب الحسابات إن وجد، كما يتم تقديم حكم الموافقة إلى قلم المحكمة ليتمكن كل طرف ذي مصلحة من الاطلاع عليه<sup>541</sup>، وليعمل كاتب المحكمة على اخطار المشروع المدين والدائنين الموقعين على الاتفاق بالحكم وتبليغه للمصالح والنائب العام،<sup>542</sup> كما يكون حكم الموافقة موضوع إجراء إشهار في النشرة الرسمية للإعلانات المدنية والتجارية، ومحل نشر في المكان الذي يتواجد فيه مقر نشاط أو عمل المشروع المدين<sup>543</sup>.

هذا وتجدر الإشارة إلى أن حكم الموافقة يمكن أن يكون موضوع استئناف من قبل النيابة العامة أو الدائنين الأطراف في الاتفاقية إذا ما تعلق الأمر بنزاع حول امتياز المصالحة وحتى من قبل الأطراف غير الموقعين على الاتفاق<sup>544</sup>، لا سيما الدائنون الذين لم يشاركوا في الاتفاق، وشركاء الشركة، وحتى ممثلي اللجنة الاجتماعية والاقتصادية، وكل من حضر جلسة الاستماع خلال 10 أيام من آخر تاريخ للإشهار بالحكم<sup>545</sup>.

خلافًا لحكم الموافقة لا ينشر الحكم برفض الاتفاق، لكنه يبقى قابلاً للطعن، حيث يمكن للمشروع المدين والدائنين الأطراف في الاتفاقية استئناف الحكم دون الزامية التمثيل<sup>546</sup>، لينظر فيه وفقاً للإجراءات التي تنص عليها المواد 950 وما بعدها من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي<sup>547</sup>.

540- Rapport, J.J. HYEST, op. Cit, p121.

541- L611-10 est R611-44 , C. Com, Fr.

542- R611-41, C. Com, Fr.

543- R611-43, C. Com, Fr.

544- L611-10 al 02, C. Com, Fr.

545- Saida Bachlouch, op. cit, p162.

546- L611-10 al 02, C. Com, Fr.

547-Code de procédure civile français modifié et complété par Décret n° 2021-1322 du 11 octobre 2021 relatif à la procédure d'injonction de payer, aux décisions en matière de contestation des honoraires d'avocat et modifiant diverses dispositions de procédure civile, JORF n°0239 du 13 octobre 2021.

- على الجانب الآخر في نظام الإفلاس السعودي لا تكفي موافقة الأغلبية المطلوبة من الدائنين على مقترح التسوية بل لابد أيضا من مصادقة المحكمة عليه، وذلك ضمانا لمصالح عموم الدائنين وعلى الخصوص الدائنين الذين لم يشاركوا في مداولات التسوية أو أولئك الذين لم يقبلوا المقترح، حيث يتعين على المشروع المدين حال قبول الدائنين للمقترح أن يطلب من المحكمة المختصة التصديق عليه<sup>548</sup>، والتي تحدد بدورها موعد لجلسة التصديق<sup>549</sup>.

تقوم بعد ذلك المحكمة بالمصادقة على الاتفاق متى ما تحقق لديها قبول الدائنين للمقترح وكان الأخير مستوفيا لمعايير العدالة، حيث يكون المقترح كذلك إذا توافرت فيه نوعان من الشروط، النوع الأول إجرائي مرتبط بإجراءات تصويت الدائنين على المقترح، وهي أن يُحترم في عملية التصويت الإجراءات القانونية المحددة وأن يكون تصويت الدائنين على المقترح قد تم بناءً على معلومات وافية سمحت بدراسته ودراسة البدائل المتاحة للمدين مقارنة بالبنود الواردة في المقترح، في حين النوع الثاني من الشروط موضوعي يتمثل في ضرورة احترام موضوع المقترح لحقوق الدائنين القائمة، وعلى الخصوص ما تعلق بتقاسم الخسائر وتوزيع الحقوق الجديدة والمزايا والضمانات<sup>550</sup>.

وتأسيسا على ذلك فإن المرونة والمدى الذي قد يمتاز به الشرط الموضوعي، فإنه للمحكمة من السلطة التقديرية ما يجعلها ترفض المصادقة على المقترح إذا ترجح لديها عدم عدالته، على خلاف تلك الشروط الإجرائية التي لا يظهر فيها إمكانية التقدير، على اعتبار أن اتباع الإجراءات اللازمة في التصويت وتقديم المعلومات الكافية للدائنين يعني توافر الشرط الاجرائي المطلوب في عدالة المقترح وغياهما يعني عدم عدالته.

ضف إلى ذلك أن النظام يحصر عدالة المقترح في زاوية الدائنين وقوفا عند ظاهر نصوصه فهو يربط عدالة المقترح باحترام حقوقهم وفق ما سبق الإشارة إليه أعلاه من جهة، ويمنحهم من جهة أخرى حق الاعتراض في جلسة المصادقة بدعوى الاخلال بمعايير العدالة متى ما كان الدائن قد

548- تنص المادة 18 من لائحة المعلومات والوثائق والمادة 41 من اللائحة التنفيذية على أنه يتعين على المشروع المدين أن يرافق طلب التصديق على المقترح المعلومات والوثائق المحددة لذلك والتي يأتي:

أ- ما يثبت إيداع نتيجة التصويت لدى المحكمة.

ب- ما يثبت تبليغ الدائنين بالتاريخ المزمع لتقديم طلب التصديق على المقترح إلى المحكمة.

549- المادة 32 من ن إ س.

550- المادتان 34 و35 من ن إ س.

رفض المقترح وكان رفضه مؤسسا على سببا معقول<sup>551</sup>، دون أن يشير النظام إلى العدالة التي يقتضي أن يتضمنها المقترح للمشروع المدين أو للأجراء على حدا سواء، فقد يكون المقترح مرهقا للمشروع المدين أو مجحفا في حق الأجراء.

في الأخير ومتى ما صادقت المحكمة على المقترح فإنه يقع على عاتق المشروع المدين عبئ تبليغ الدائنين بذلك، وإيداع نسخة منه في سجل الإفلاس خلال مدة لا تزيد على خمسة (05) أيام من تاريخ تصديق المحكمة، ليدخل بلك حيز التنفيذ وينتج آثاره المختلفة<sup>552</sup>.

### الفرع الثاني: النتائج المترتبة عن اعتماد اتفاق المصالحة

فضلا عن الانتهاء الآلي لإجراء المصالحة والقوة التنفيذية التي يحوزها الاتفاق المتوصل إليه بمجرد اعتماده من قبل الجهات القضائية المختصة، فإنه يترتب على ذلك آثار أخرى على عديد الأطراف خلال فترة تنفيذه (أولا) كما يمكن فسخ ذلك الاتفاق (ثانيا) حال عدم قيام أطراف الاتفاق بما يقع على عاتقهم من التزامات قد يتضمنها.

#### أولا- آثار اعتماد اتفاق المصالحة على مختلف الأطراف:

اعتبار لمبدأ نسبية آثار العقد فإن اعتماد اتفاق المصالحة يرتب آثار على أطرافه (المشروع المدين والدائنين الأطراف)، كما يرتب آثار أخرى على الغير (الدائنين غير الأطراف، الضامنين والكفلاء) ضمانا لتنفيذ الاتفاق ومن وراءه ضمان استرداد المشروع المدين وتحقيق المصلحة العامة. أ-آثار اعتماد اتفاق المصالحة على أطرافه:

كقاعدة عامة ينشئ اتفاق المصالحة في ذمة المشروع المدين التزاما يقضي بسداد الديون المترتبة في ذمته بالمبالغ والأجال المتفق عليها ضمن الاتفاق، دون فرض قيود أو وصاية على إدارة المشروع المدين وتسييره، في المقابل يترتب في ذمة الدائنين الموقعين له التزاما يقضي بقبول وسائل استخلاص ديونهم المتضمنة في الاتفاق<sup>553</sup>، تأكيدا للأخير تقرر غالبية التشريعات المقارنة أثر وقف أو

551- الفقرة الثانية من المادة 32 من ن إ س.

552- المادة 40 من ن إ س.

553- عبد المجيد الفاهم، مرجع سابق، ص 57.

منع الإجراءات في حق الدائنين الموقعين لاتفاق المصالحة خلال فترة تنفيذه مع اختلافهم في ضبط نطاقه الموضوعي<sup>554</sup>.

- فالتشريع التونسي يحصر نطاق الوقف أو المنع في الإجراءات التنفيذية دون إجراءات التقاضي، فضلاً على أنه يشترط أن يكون موضوع إجراءات التنفيذ هو استخلاص دين سابق على اتفاق المصالحة، أو استرجاع منقولات أو عقارات من المشروع المدين لعدم أداء الأخير ما عليه من ديون<sup>555</sup>.

وعلى ضوء مفهوم المخالفة يمكن للدائنين الموقعين على الاتفاق التنفيذ على المشروع المدين بخصوص دين نشأ بعد اتفاق المصالحة وحل أجل استحقاقه في فترة تنفيذ الاتفاق، كما يمكنهم كذلك استرجاع المنقولات أو عقارات إذا كان السبب سبباً آخر غير أداء المشروع المدين للدين المترتب في ذمته.

- أما في التشريع المغربي فيمتد الوقف أو المنع ليشمل كل الإجراءات الفردية والدعاوى القضائية سواء كانت تخص منقولات المشروع المدين أو عقاراته وكان هدفها الحصول على سداد الديون موضوع الاتفاق<sup>556</sup>، وبهذا المعنى فإنه يمكن للدائنين الأطراف في الاتفاق المطالبة بالديون التي لم تكن موضوعاً له سواء نشأت قبل اتفاق المصالحة أو بعده، كما أن الحقوق المالية غير المرتبطة بأداء الدين كتلك الناجمة عن العيوب الخفية ليست محلاً للوقف أو المنع<sup>557</sup>.

يضاف في التشريع المغربي إلى وقف الإجراءات وقف الآجال المحددة للدائنين، تحت طائلة سقوط أو فسخ حقوقهم كآجال إقامة محاضر الاحتجاج مثلاً<sup>558</sup>.

554- ينص نظام الإفلاس السعودي في مادتيه 37 و38 على أن الخطة ملزمة للمدين والدائنين والملاك، وعلى المدين استكمال الإجراءات التي أوجبتها الأنظمة ذات العلاقة، كما يلتزم المدين عند اكتمال تنفيذ الخطة بتقديم طلب إلى المحكمة للحكم بإنهاء إجراء التسوية الوقائية مرافقاً له المعلومات والوثائق التي تحددها اللائحة، وعليه إبلاغ الدائنين بالطلب قبل تقديمه، لكنه لا يشير إطلاقاً إلى إجراءات تسهم في تنفيذ الخطة التي يتضمنها المقترح المصادق عليها مخالفاً بذلك التشريعات المقارنة محل الدراسة.

555- الفقرة الأخيرة من الفصل 428 من م تج ت.

556- الفقرة الأولى من المادة 559 من م تج م.

557- عبد الرحيم شميعة، مرجع سابق، ص 86.

558- طارق البختي، مرجع سابق، ص 257.

- لا يختلف الأمر كثيرا في التشريع الفرنسي فهو على غرار التشريعي المغربي يربط الوقف والمنع بكل الاجراءات القضائية والفردية التي يكون موضوعها الممتلكات المنقولة وغير المنقولة للمشروع المدين والتي هدفها الحصول على سداد المطالبات موضوع الاتفاق، سواء أكان الأخير معترفا به من قبل رئيس المحكمة أو مصادق عليها من طرف المحكمة المختصة<sup>559</sup>.

وهو ما يجعل الإجراءات التي يكون هدفها غير سداد الديون محل الاتفاقية خارجة عن نطاق وقف الإجراءات.

كما يوقف خلال مدة تنفيذ الاتفاق، الآجال المخصصة للدائنين الأطراف تحت طائلة سقوط أو إلغاء الحقوق المتعلقة بالمطالبات المذكورة في الاتفاق، وينفرد التشريع الفرنسي بحكما مفاده عدم إمكانية انتاج الفوائد المستحقة على تلك الديون فوائد أخرى (الفوائد المركبة بالمفهوم المحاسبي) كاستثناء لأحكام المادة 1343-2 من القانون المدني<sup>560</sup>.

بقي أن نشير إلى أن الفقرة الثانية من المادة 10-2-L611 من القانون التجاري ترتب على موافقة المحكمة على اتفاق المصالحة، الرفع التلقائي لأي حظر على إصدار الشيكات وفقا للمادة 131-73 من القانون النقدي والمالي الفرنسي، والذي تم اقراره بمناسبة رفض الشيك الصادر قبل فتح إجراءات المصالحة<sup>561</sup>.

#### ب- أثار اعتماد اتفاق المصالحة على الغير:

نقصد بالغير هنا الدائنين غير الموقعين والضامين باعتبارهم غير موقعين أيضا على اتفاق المصالحة.

#### 1- أثار اعتماد اتفاق المصالحة على الدائنين غير الموقعين:

إن ضرورة الحفاظ على المشاريع اقتضت غير الأصل الذي يقضي بأن الدائنين الذين لم يلتزموا بالتوقيع على الاتفاق غير ملزمين بما ورد فيه بشكل أو بآخر، حيث تمنح غالبية التشريعات

559- L611-10-1al 01, C. Com, Fr.

560- Ibid.

561- طبقا للمادة 45-R611 من القانون التجاري الفرنسي فإن المشروع المدين يعمل على تبرير الرفع التلقائي للحظر عن إصدار الشيكات بالنسبة للمؤسسة الائتمانية من خلال تقديمه لها الاتفاق الموافق عليها من المحكمة مرفقا ببيان يثبت وقائع الدفع، لتقوم المؤسسة الائتمانية التي هي مصدر الحظر بإبلاغ بنك فرنسا برفع هذا الحظر لأغراض التسوية.



السلطة التقديرية لرئيس المحكمة في إلزام الدائنين غير الموقعين وحتى أولئك الدائنين الموقعين متى ما كان الأمر متعلقا بديننا ليس موضوع الاتفاق بجدولة ديونهم وفق شروطا معينة.

ففي هذا الصدد تقرر مدونة التجارة المغربية أنه لرئيس المحكمة في الحالة التي تم فيها إبرام اتفاق مع الدائنين الرئيسيين، منح المشروع المدين آجالا للأداء وفق النصوص الجاري بها العمل فيما يخص الديون التي لم يشملها الاتفاق مع وجوب إخبار الدائنين غير المشمولين بالاتفاق والمعنيين بالأجال الجديدة<sup>562</sup>.

ذات الأمر نجده في المجلة التجارية التونسية، حيث بمقتضى الفصل 429 منها يمكن لرئيس المحكمة حال مصادقته على الاتفاق الذي أبرمه المشروع المدين مع الدائنين الذين يمثل دينهم ثلثي (2/3) مجمل الديون، أن يأذن بجدولة الديون التي لم يشملها الاتفاق لفترة لا تتجاوز مدة تنفيذ الاتفاق ودون أن تفوق مدة ثلاث (03) سنوات في جميع الأحوال، على أنه يستثنى من ذلك الجزء غير القابل للحجز من الديون المستحقة اتجاه العمال والمستخدمين والبحارة والتجار المتجولين، ويمتد الاستثناء للديون الصغيرة التي تمثل نصف واحد بالمئة (0.5%) من إجمالي الديون في حدود خمسة بالمئة (5%) من إجمالي الديون مع الأولوية للديون الأقل مبلغا<sup>563</sup>.

وفي ذات السياق يقضي القانون التجاري الفرنسي بمقتضى الفقرة الثانية من المادة L611-2 منه، بأنه إذا قام أحد الدائنين المدعويين إلى المصالحة، خلال فترة تنفيذ اتفاق المصالحة، بإخطار المدين أو رفع دعوى ضده بهدف الحصول على سداد دين لم يكن موضوع الاتفاق، فإنه يمكن للقاضي الذي فتح إجراءات المصالحة أن يمنح المشروع المدين بناء على طلبه وبعد أن يحصل، حسب الحالة، على ملاحظات وكيل تنفيذ الاتفاق<sup>564</sup>، تأجيل سداد المبالغ المستحقة في

562- الفقرة 02 من المادة 556 من م تج م .

563- طبقا للفصل 199 من مجلة الحقوق العينية دون فقرتها الرابعة والتي تحيل عليها المادة 429 من المجلة التجارية التونسية فإنه لا يمكن لرئيس المحكمة بجانب تلك الديون المنصوص عليها في المجلة التجارية أن يأذن بجدولة الديون المتعلقة بما يلي:  
- مصاريف تجهيز الميث.

- ديون الأطباء والصيادلة والمرضى المتألفة من أجر العلاج وثمان الأدوية عن الستة أشهر الأخيرة.

- المصاريف القضائية التي صرفت في مصلحة جميع الدائنين لحفظ ما هو ضمان للدائنين وبيعها.

- أجور الخدمة والعملة وكل أجبر آخر وثمان لوازم معاش المدين وعائلته والنفقة كل ذلك عن الستة أشهر الأخيرة.

564- طبقا للفقرة 03 من المادة L611-8 فإنه عندما يعترف رئيس المحكمة بالاتفاق أو تصدق عليه المحكمة جاز لهما حسب الحالة بناء على طلب المدين أن يعين الموفق كوكيل لتنفيذ الاتفاق خلال مدة هذا التنفيذ، وفي حالة وجود صعوبات تعيق أداء



ذمته سواء تعلقت بالدائن الذي قدم إخطاراً أو رفع دعوى بحقه، مع مراعاة شروط تنفيذ الاتفاق، غير أن الأمر بالتأجيل لا يكون إلا بقرار مسبب تُراعى فيه ظروف المشروع المدين واحتياجات الدائن ودون أن تكون مطالبات النفقة أو أجور العمال ضمن المبالغ المشمولة بالتأجيل<sup>565</sup> تحقيقاً للأمن الاجتماعي، كما يدخل في الاستثناء الديون العمومية المتمثلة في ديون الخزينة العمومية ومؤسسات الضمان الاجتماعي<sup>566</sup>، أو ديون مؤسسات التأمين على البطالة المنصوص عليها في المادة 3-351 L وما بعدها من قانون العمل، وذلك لخضوعها لقواعد قانونية محددة<sup>567</sup>، ضف إلى ذلك أنه لا يمكن للقاضي أن يمنح مدة تأجيل تفوق السنتين المنصوص عنها في المادة 5-1343 من القانون المدني الفرنسي.

#### أثار اعتماد اتفاق المصالحة على الضامين والكفلاء:

استكمالاً للقواعد التي ترصدها التشريعات المختلفة لتنفيذ اتفاق المصالحة بغية الحفاظ على المشروعات، جعلت إمكانية امتداد بعض الآثار التي يستفيد منها المشروع المدين حال اعتماد الاتفاق إلى الضامين والكفلاء.

فقد منح التشريع الفرنسي لضامني المشروع المدين الشخصيين والمتعهدين بأصل كضمان، إمكانية الاستفادة من تلك الأجال التي تمنح للمشروع المدين بخصوص الديون التي ليست محلاً للاتفاق، على اعتبار أن رجوع الدائنين على الضامين سيدفع هؤلاء إلى الرجوع على المشروع المدين بالتبعية، كما مكّنهم من الاستفادة من أحكام الاتفاق سواء كان معترف به من رئيس المحكمة أو موافقاً عليه من قبل المحكمة<sup>568</sup>، مما يجعلهم غير معرضين للإجراءات الرجوع بخصوص الديون التي يكفلونها وكانت موضوع الاتفاق، هذا ما يعزز لجوء المشاريع المدينة لطلب إجراء المصالحة دون غيرها من الإجراءات.

مهمته يقدم الوكيل المعين على الفور تقريراً ، حسب الحالة ، إلى رئيس المحكمة أو إلى المحكمة ، والذي يمكنه بعد ذلك إنهاء تعيينه بقرار يخطر به المدين. ويمكن لهذا الأخير أيضاً، في أي وقت، أن يطلب إنهاء هذه المهمة.

565- Article 1343-5, c. civ. Fr,

566- بما فيها تلك المؤسسات الخاضعة للكتاب التاسع من قانون الضمان الاجتماعي الفرنسي، وتضيف المادة 9-626 D من القانون التجاري الفرنسي أن المؤسسات التي يحكمها الكتاب السابع من قانون المصايد الريفية والبحرية" معنية أيضاً.

567- لقد تم التطرق إلى الإجراءات التي من خلالها يحصل المشروع المدين على الاعفاء جزئياً أو كلياً من هذا النوع من الديون العمومية في الآليات التشجيعية التي كرسها المشرع الفرنسي لدفع الدائنين الخواص للانخراط في إجراءات التفاوض.

568- L611-10-2, al 01, C. Com, Fr.

في حين يمنح المشرع المغربي على خلاف المشرع التونسي الكفلاء، سواء كانوا متضامنين أم لا، الذين يكون الدين المكفول من قبلهم مشمولاً بالاتفاق، إمكانية الاستفادة من الوقف المؤقت للدعاوى والإجراءات الذي يستفيد منه المشروع المدين كنتيجة لتحقيق اتفاق المصالحة<sup>569</sup>، على اعتبار أن رجوع الدائنين على الضامنين سيدفع هؤلاء إلى الرجوع على المشروع المدين بالتبعية، مما يهدد استكمال تنفيذ الاتفاق الذي قد يؤدي بدوره إلى فسخه.

### ثانيا- فسخ اتفاق المصالحة:

يتضمن اتفاق المصالحة التزامات تترتب في ذمة المشروع المدين والدائنين الأطراف في الاتفاق، حيث يقع على عاتقهما القيام بها تنفيذا لبند الاتفاق تحت طائلة الفسخ.

فالتشريعي الفرنسي يمنح لأي طرف في اتفاق المصالحة (المشروع المدين، الدائن الطرف في الاتفاق) إمكانية توجيه طلبا إلى رئيس المحكمة أو المحكمة المختصة حسب الحالة، مفاده فسخ اتفاق المصالحة، سواء كان معترفا به من قبل رئيس المحكمة أو مصدقا عليه من قبل المحكمة المختصة تأسيسا على عدم تنفيذ الطرف المقابل للالتزامات المترتبة في ذمته بموجب الاتفاق، ليقرر من وجه إليه الطلب بفسخ الاتفاق متى ما تأكد لديه خلال أحد الطرفين بالالتزامات التي تقع على عاتقه بمقتضاها<sup>570</sup> بغض النظر عن طبيعة تلك الالتزامات مالية كانت أو غير مالية<sup>571</sup>، فضلا عن ذلك يمكن أن يقضي بإلغاء آجال الأداء الممنوحة للمشروع المدين في مرحلة التفاوض أو بمناسبة اعتماد الاتفاق من الجهات القضائية المختصة<sup>572</sup>.

569- الفقرة الثانية من المادة 559 من م تج م.

570- L611-10-3,al 01,02 C. Com, Fr.

571- قد تكون الالتزامات المتخلف عن أدائها ذات طبيعة مالية، كأن يتخلف المشروع المدين عن دفع قسط من أقساط الدين الذي يترتب في ذمته حسب الاتفاق دفعه، أو أن تتخلف مؤسسة ائتمان عن تقديم قرض للمشروع المدين كانت الأولى قد تعهدت بتقديمه بموجب الاتفاق، كما قد تكون طبيعة الالتزام المتخلف عن أدائه غير مالية، كأن يكون الاتفاق قد ألزم المشروع المدين بالتخلي عن بعض الطرق في التسيير واعتماد أخرى أو أنه قد ألزم بتقليص اليد العاملة ولكنه في المقابل تخلف عن القيام بما يقع على عاتقه.

572- L611-10-3,al 03, C. Com, Fr.

ليبلغ بعد ذلك الأمر الصادر إلى المدعي العام كما يخطر من قبل كاتب المحكمة كل الدائنين الموقعين على الاتفاق وغير الموقعين الذين أصدر بشأنهم حكم يقضي بتأجيل خلاص ديونهم من قبل المشروع المدين تطبيقاً لنص المادة 1543-4 من القانون المدني الفرنسي<sup>573</sup>.

وتجدر الإشارة إلى أن الأمر بفسخ الاتفاق الموافق عليه من قبل المحكمة دون ذلك المعترف به من قبل رئيس المحكمة يكون موضوع إجراء إشهار في النشرة الرسمية للإعلانات المدنية والتجارية، كما يكون محل نشر في المكان الذي يتواجد فيه مقر نشاط أو عمل المشروع المدين<sup>574</sup>، ليطلع عليه ذوي المصلحة كما تسنى لهم الاطلاع على اتفاق المصالحة الموافق عليه من قبل المحكمة.

لكن المشرع الفرنسي ونظراً لهشاشة الضمانات التي يتم الحصول عليها في إطار إجراء المصالحة حين تطبيق المادة 12-1611<sup>575</sup> عمل على تدعيم الحرية التعاقدية بمقتضى الأمر رقم 1193-2021 المؤرخ 15 سبتمبر 2021 المعدل للكتاب السادس من القانون التجاري الفرنسي السابق الإشارة إليه من خلال إقراره بأن فسخ الاتفاق لا يحرم أطرافه من تلك البنود التي تنظم أثار أو نتائج الاتفاق، مما يعني أن الأطراف في إجراء المصالحة مدعون إلى تحديد حتى نتائج الفسخ في اتفاق المصالحة<sup>576</sup>.

على الجانب الآخر فإن المشرع المغربي يقر أنه " في حالة عدم تنفيذ الالتزامات الناجمة عن اتفاق المصالحة، يعاين رئيس المحكمة بمقتضى أمر غير قابل لأي طعن، فسخ هذا الاتفاق وسقوط كل آجال الأداء الممنوحة، ويحيل الملف إلى المحكمة لفتح مسطرة التسوية أو التصفية القضائية"<sup>577</sup>، فهو بذلك يربط الفسخ حين عدم تنفيذ الالتزامات الناجمة عن اتفاق المصالحة سواء كان عدم التنفيذ من قبل المشروع المدين أو الدائنين الأطراف في الاتفاق.

وإن كان من المنطقي أنه رتب سقوط كل الآجال الممنوحة للمشروع المدين أو الكفلاء على حدا سواء حالة فسخ اتفاق المصالحة، فإنه يكون قد خالف الصواب حين جعل فتح إجراء التسوية القضائية أو التصفية القضائية كنتيجة للفسخ، فقد كان عليه من باب أولى أن يقيد ذلك

573- R611-46, al 02 C. Com, Fr.

574- R611-46, al 03, C. Com, Fr.

575- Cass. Com., 25 sept. 2019, n° 18-15.655.

576- L611-10-4, C. Com, Fr.

577- الفقرة الثالثة من المادة 559 من م تج م.

بضرورة توقف المشروع عن الدفع، ويمنح المشروع المدين إمكانية طلب افتتاح إجراء الإنقاذ متى ما كان غير متوقفا عن الدفع.

في المقابل يحصر التشريع التونسي إمكانية الفسخ في حالة إخلال المشروع المدين بتعهداته الناجمة عن الاتفاق اتجاه دائنيه دون إمكانية الفسخ في الحالة العكسية، وذلك بناء على طلب يقدمه من له مصلحة إلى المحكمة المختصة، يطلب فيه فسخ الاتفاق وإسقاط آجال الأداء الممنوحة للمدين وإرجاع الأطراف إلى الحالة التي كانوا عليها قبل الاتفاق فيما لم يقع دفعه من الديون<sup>578</sup>.

بقي أن نشير في الأخير أن الاتفاق الذي يتم التوصل إليه خلال إجراء المصالحة ينتهي بمجرد افتتاح إحدى اجراءات المعالجة القضائية<sup>579</sup> في شكل إجراء إعادة الهيكلة، إجراء التسوية أو التصفية القضائية.

578- الفصل 430 من م تج .

579- الفصل 431 من م تج ت، المادة L611-12 من ق تج ف.

# الباب الثاني: الإجراءات القضائية لمعالجة صعوبات المشاريع

## الباب الثاني: إجراءات المعالجة القضائية

تقر التشريعات المقارنة المختلفة منذ أكثر من عقد إجراءات تسمح من خلالها للقضاء، بأن يضع يده كقضاء موضوع لا قضاء إشراف ومراقبة على تلك المشاريع المتوقفة عن الدفع المتوفرة بدورها على القابلية للاستمرار، من أجل يتوصل أصحاب المصلحة على صلحاً قضائياً ينهي ذلك الاختلال، تحت ظل ما يسمى بالتسوية القضائية، كما منحه في ذات الإطار وظيفة السهر والإشراف على عملية تصفية تلك المشاريع حال وصولها إلى حالة لا يمكن معها الاستمرار، في إطار ما يعرف بالتصفية القضائية.

لكن ثبوت فشل تلك الاجراءات من حيث الأهداف وخطورة آثارها على كل المستويات، دفع الإرادة التشريعية في عديد الدول إلى تبني الاستباق ضمن اجراءات المعالجة القضائية من خلال استحداث إجراء إعادة التنظيم، الذي يُسمح ضمنه بإمكانية تدخل القضاء موضوعاً في محاولة منه لبحث ما يسهم في تصحيح وضعية المشروعات قبل تفاقمها.

كما عملت بالتوازي مع ذلك في إطار مبدأ التدرج الذي يقضي بالتعامل مع صعوبات المشاريع بمنهجية تصاعدية، على تحسين إجراء التسوية القضائية ليكون أكثر فاعلية في الحفاظ على المشروعات حال توقفها عن الدفع، وسعت إلى محاولة تبسيط إجراءات التصفية لتعظيم موارد المشروعات الموجهة لتسوية حقوق الدائنين، حال تعذر انقاذ المشروع.

وعلى ذلك سنحاول تبين ملامح المستحدث من الاجراءات والوقوف على التحسينات التي طالت الاجراءات الكلاسيكية، من خلال بحث شروط وكيفيات افتتاح إجراءات المعالجة القضائية الثلاث (الفصل الأول)، مروراً ببحث إجراءات الحماية التي تكفلها تلك التشريعات للمشروع أثناء إعداد الحل المناسب له (الفصل الثاني)، على أن نبين في الأخير كيفيات اعتماد ذلك الحل وتنفيذه (الفصل الثالث).

## الفصل الأول: شروط فتح إجراءات المعالجة القضائية

تشترك إجراءات إعادة التنظيم، التسوية القضائية، التصفية القضائية، في كونها إجراءات قضائية جماعية، على عكس الإجراءات الودية التي تكون انتقائية لا جماعية غالبا، كما يشترك إجرائي إعادة التنظيم والتسوية القضائية في كونهما يبحثان سبل تذليل صعوبات المشاريع، ضمانا لاستمراريتها والمحافظة على مناصب الشغل فيها، وتسديد خصومها.

في المقابل تختلف إجراءات المعالجة القضائية من تشريع لآخر، كما يطال الاختلاف أيضا طبيعة تلك الإجراءات القضائية المعتمدة في التشريعات محل الدراسة، فإجراء إعادة التنظيم ذو طبيعة وقائية في بعضها، وإجراء يجمع بين الوقاية والعلاج في بعضها الآخر، أما إجراء التسوية القضائية فهو إجراء قضائي علاجي تتضمنه بعض التشريعات دون غيرها.

فتشريعات الإفلاس محل الدراسة، وإن اتفقت أحكامها حول الشكل العام لإجراءات المعالجة القضائية من خلال المسار العام لسيرها والغايات التي صيغت من أجلها، فإنها في المقابل تباينت في تفاصيل الأخذ بها، فاختلقت حول محددات تطبيق أو استفادة المشاريع من تلك الإجراءات (المبحث الأول) لاختلاف طبيعة كل إجراء، انسحب هذا الأخير حتى إلى إجراءات طلب افتتاحها (المبحث الثاني)، الذي يفصل فيه عن طريق حكم قضائي (المبحث الثالث).

### المبحث الأول: محددات تطبيق إجراءات المعالجة القضائية

بقدر ما يشكل افتتاح إجرائي إعادة التنظيم أو التسوية القضائية في حق مشروع ما ميزة من المزايا، كونهما يضعان الحفاظ على استمرارية المشروع في قمة الأهداف الواجب تحقيقها، بقدر ما يشكل افتتاح إجراء التصفية القضائية بداية لنهاية ذلك المشروع حال تعذر الحفاظ عليه.

انطلاقا من الخطورة التي يسفر عليها افتتاح إجراء التصفية القضائية، ووقفا على التغيير- المترتب قانونا أو قضاء- الذي قد يلحق بالوضعية القانونية للأطراف المعنية حين افتتاح إجرائي إعادة التنظيم أو التسوية القضائية، سعت التشريعات المختلفة في إطار ضمان تأطير ذلك التأثير، إلى اقرار جملة من الضوابط التي يستوجب توفرها حتى يتسنى تطبيق تلك الإجراءات على المشروعات أو استفادتها منها حسب الحال، والتي تمثلت أساسا في ضرورة توفر الصفة المحددة قانونا في المشروع المراد توقيع الإجراءات عليه أو تمديدها إليه (المطلب الأول) وكذا تحقق الوضعية المالية التي تشترطها تلك التشريعات لطلب الافتتاح (المطلب الثاني).

## المطلب الأول: الاشخاص المعنيون بين الاستفادة والتمديد

معلوما أن أي إجراء يتحدد بنطاق تطبيقه والغاية التي يصاغ من أجلها، وباعتبار أن اجراءات المعالجة القضائية تضع على رأس هرم أهدافها انقاذ المشاريع وضمان استمراريتهما كان لازما على التشريعات المعنية تحديد المشاريع التي يمكن لها الاستفادة من تلك الاجراءات لكونها معنية بالإنقاذ لسبب أو لآخر (الفرع الأول) هذا من جانب.

من جانب آخر إذا كانت الأطراف في اجراءات المعالجة الودية هي من تحدد مجال وحدود التفاوض نظر للطبيعة التعاقدية الغالبة عليها، فإنه وضمانا لعدم تعارض مصالح الاطراف ذوي الصفة داخل اجراءات المعالجة القضائية، كان لزاما على التشريعات المختلفة تحديد الأشخاص المعنيين بتمديد اجراءات المعالجة القضائية (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: الأشخاص المعنيون بالتطبيق أو الاستفادة من الاجراءات

يختلف النطاق الشخصي لإجراءات المعالجة القضائية باختلاف التشريعات المقارنة على غرار ذلك الاختلاف في النطاق الشخصي المتعلق بالإجراءات الودية على اعتبار أنه يعبر عن التوجهات التي تحملها تلك التشريعات.

فالتشريع الفرنسي والمنظم السعودي ينتهجان خيار التوسيع حين تحديدهما للأشخاص الممكن استفادتهم من إجراءات المعالجة القضائية أو الخضوع لها حسب الحالة، فالأول يسمح لأي شخص طبيعي<sup>580</sup> أو معنوي يمارس نشاطاً تجارياً<sup>581</sup> أو حرفياً، وكل مزارع يقوم بنشاط زراعي بالمعنى

---

580- إن امكانية استفادة الشخص الطبيعي من اجراءات المعالجة القضائية حين ممارسته للنشاطات الفردية المذكورة (التجارية الزراعية، الحرفية) لا تتوقف على كونه مقاول فردي (entrepreneur individuel) أو مقاول فردي ذو مسؤولية محدودة (entrepreneur individuel à responsabilité limitée) على اعتبار الفروقات بينهما في التشريع الفرنسي، لأن الاجراءات الجماعية في حالة المقاول الفردي ذو المسؤولية المحدودة تقع على أصوله التي يتم بموجبها ممارسة نشاطه- الأصول المخصصة لنشاطه التي يعلن أو يصرح بها وفق إجراءات معينة- أيا كان نوعه دون تلك الأصول التي تدخل ضمن إطار الاستعمال الشخصي، على عكس المقاول الفردي الذي تكون كل أصوله ضامنة لخصومه دونما اعتبار للتقسيم المشار إليه أعلاه متى ما عجزت الأصول المخصصة للنشاط عن تسديد خصومه ، لمزيد من التفصيل حول المقاول الفردي و المقاول الفردي ذو المسؤولية المحدودة راجع المواد من (L526-1 إلى L526-21) من القانون التجاري الفرنسي وليبيان أهداف انشاء ما يعرف بالمقاول الفردي ذو المسؤولية المحدودة والنظام القانوني له راجع:

- Philippart Pascal, « L'Entrepreneur Individuel à Responsabilité Limitée : un statut protecteur ? » Entreprendre & Innover, 2012/1 n° 13, p. 62-74.

581- يتم حاليا في القانون التجاري الفرنسي اعتماد فكرة ممارسة النشاط التجاري كأحد المعايير لتطبيق الاجراءات الجماعية- اجراءات المعالجة القضائية- بدلا عن صفة التاجر وذلك منذ الأمر رقم 1345-2008 المؤرخ في 18 ديسمبر 2008 بمقتضى المادة 164 منه، فكلمة التاجر وإن كانت تعني التاجر بمعناه القانوني- المسجل في السجل التجاري - والتاجر بمعناه الواقعي الذي يمارس الأعمال التجارية بصفة



المقصود في المادة 1-311 L من قانون الريف والصيد البحري الفرنسي<sup>582</sup> و كل شخص طبيعي يمارس نشاطاً مهنيّاً مستقلاً بما في ذلك أصحاب المهن الحرة، وكذا الأشخاص الاعتبارية الخاضعة للقانون الخاص أن يطلبوا فتح إجراءات إعادة التنظيم<sup>583</sup>، التسوية القضائية<sup>584</sup> أو التصفية القضائية<sup>585</sup>، وهو ما يعني استبعاد الاشخاص الاعتبارية الخاضعة للقانون العام<sup>586</sup>.

في ذات السياق يقضي القانون التجاري الفرنسي بأنه يمكن أن يخضع كل شخص طبيعي يتوفى أو يتوقف عن نشاطه للإجراءات التسوية القضائية أو التصفية القضائية على التوالي سواء كان يزاول نشاطاً تجارياً أو حرفياً أو زراعياً بما فيها الشخص الطبيعي الذي يمارس نشاطاً مهنيّاً مستقلاً ولو كان مهنة حرة، متى ما توقف عن الدفع خلال فترة نشاطه وكانت التزاماته كلها أو جزء

منتظمة ولحسابه الشخصي دون التسجيل في السجل التجاري. فإن اجتهادات محكمة النقض الفرنسية كانت تجيز فتح إجراءات المعالجة القضائية ضد التاجر الواقعي دون أن تسمح له بالاستفادة من طلب افتتاحها عقوبة له على عدم القيام بالتزام التسجيل الواقع على عاتقه إلى حين صدور أمر سنة 2008 أعلاه الذي حسم المسألة بإمكانية خضوع أو استفادة كل شخص طبيعي يمارس نشاطاً تجارياً وقوفاً عند ألفاظ نص المواد (L. 640-2, L. 631-2, L. 620-2)، ولذلك فقد قال بعض الفقه الفرنسي أن الشريك المتضامن لم يعد مؤهلاً لإجراءات المعالجة القضائية على هذا النحو لأنه حتى لو كان تاجراً فإنه لا يقوم بنشاط تجاري مستقل، لكن محكمة النقض الفرنسية تبنت حالاً مختلفاً فقد قضت في حكم أن "الشركاء المسيرين في شركات التضامن الذين يتمتعون بصفة التاجر، يعتبرون ممارسين للنشاط التجاري بالمعنى المقصود في المواد L 631-2 و L 640-2 من القانون التجاري، وبذلك فهم ومن في حكمهم (الشركاء المسيرين في شركات التوصية بنوعها وهم المتضامنون طبعاً) مؤهلون لإجراءات المعالجة القضائية. راجع بهذا الخصوص:

- Corinne Saint-Alary-Houin, Droit des entreprises en difficulté, op. cit, p. 251; Marie-Laure Coquelet, op. cit, p.62-63.

582- تجدر الإشارة إلى أنه لا يمكن فتح إجراء التسوية القضائية بناءً على طلب الدائن فيما يتعلق بمدين يمارس نشاطاً زراعياً غير مشكل في شكل شركة تجارية إلا إذا انتهت محاولة التسوية الودية بالفشل طبقاً للفقرة الأخيرة من 5-631 L من ق ت ج ف.

583- L620-2, C. Com, Fr.

584- L631-2, C. Com, Fr.

585- L640-2, C. Com, Fr.

586- تجدر الإشارة إلى أن الفقرة الثانية من المادة 2-620 L في القانون التجاري الفرنسي تنص على أنه لا يمكن فتح إجراء إعادة تنظيم جديد فيما يتعلق بشخص خاضع بالفعل لمثل هذا الإجراء، أو كما يمنع ذلك في مواجهة شخص خاضع لإجراء التسوية أو التصفية القضائية، طالما لم تنتهي عمليات الخطة الناتجة عن الإجراء الذي يخضع له الشخص (إعادة التنظيم، التسوية القضائية) أو لم يتم إغلاق إجراء التصفية بشأنه، وقاعدة الحظر ذاتها ترد في الفقرة الثانية من المادتين (2-631 L, 2-640 L) فيما يخص إجراء التسوية القضائية والتصفية القضائية على التوالي، فلا يمكن فتح إجراء آخر للتسوية القضائية طالما لم يتم تنفيذ خطة الاستمرارية أو التصفية، وبالمثل لا يمكن فتح إجراءات التصفية القضائية إلا بعد إغلاق إجراءات التصفية السابقة، وذلك تطبيقاً للمبدأ المعروف "الإفلاس عند الإفلاس لا قيمة له"، فلا يمكن أن يخضع الشخص لإجراءين جماعيين في آن واحد وقوفاً عند مبدأ وحدة الذمة المالية، ويستثنى من ذلك ما يتعلق بالمقاول الفردي ذو المسؤولية المحدودة (EIRL) على اعتبار إمكانية افتتاح إجراء جماعي فيما يخص موجوداته المخصصة لنشاط معين وافتتاح إجراء جماعي آخر في مواجهة موجوداته المخصصة لنشاط آخر.

منها ناتجة عن نشاطه، ورفعت الدعوى خلال مدة سنة من تاريخ الوفاة أو من تاريخ التوقف عن النشاط بناء على تكليف من الدائن مهما كانت طبيعة دعواه أو بناء على طلب المدعي العام<sup>587</sup>.

كما يقضي في ذات الاتجاه أنه يمكن في حالة عدم وجود إجراءات المصالحة أن يخضع كل شخص اعتباري يتوقف عن نشاطه للإجراءات التسوية القضائية أو التصفية القضائية على التوالي سواء كان يزاول نشاطاً تجارياً أو حرفياً أو زراعياً وكذا الأشخاص الاعتبارية الخاضعة للقانون الخاص، متى ما توقف عن الدفع خلال فترة نشاطه وكانت التزاماته كلها أو جزء منها ناتجة عن نشاطه، ورفعت الدعوى بناء على تكليف من الدائن مهما كانت طبيعة دعواه أو بناء على طلب المدعي العام، خلال مدة سنة من تاريخ:

- الشطب من السجل التجاري والشركات في حالة الشخص الاعتباري، تبدأ الفترة من إلغاء التسجيل بعد نشر إغلاق عمليات التصفية؛

- وقف النشاط ، إذا كان شخصاً يقوم بنشاط حرفي أو مزارعاً؛

- نشر إتمام التصفية في حالة الشخص الاعتباري غير الخاضع للتسجيل<sup>588</sup>.

هذا وترجع الحكمة في تنظيم الأحكام المتعلقة بالمتوفي أو المتوقف عن نشاطه ربما لأن الورثة أو المدين المعتزل قد يجعلون من واقعة الوفاة أو الاعتزال وسيلة للتهرب من إمكانية الخضوع للإجراءات التصفية<sup>589</sup> وهو ما يعني التهرب من تسديد الديون المترتبة في ذمة المتوفي أو المعتزل حسب الحالة لصالح الدائنين.

ويبقى التساؤل مطروحا حول تبيان المشرع الفرنسي للنطاق الشخصي للإجراءات في كل مرة رغم تطابقه في كل الإجراءات الودية منها والقضائية، فهل ذلك لتأكيد توجهه في ظل بعض الانتقادات التي تطاله من بعض الفقه حول بعض الأشخاص<sup>590</sup> ، أما هو تكرار لا فائدة منه وحينها كان الأجدر وضعه في الأحكام العامة المتعلقة بالكتاب السادس مع ذكر الاستثناءات إن وجدت في كل

587- L631-3(RJ), L640-3(LJ), C. Com, Fr.

588- L631-5(RJ), L640-5(LJ), C. Com, Fr.

589- عدنان صالح العمر، أحمد عقيل الزقية، شروط افتتاح الافلاس الاقتصادي، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، السنة الثامنة،

العدد 2، العدد التسلسلي 30، شوال - ذو القعدة 1441 هـ - يونيو 2020 م، ص 524.

590- ونقصد بذلك أصحاب المهن الحرة والمزارعين.

إجراءً عند تناول أحكامه، دون أن نحصر الاجابة عند ذلك فقد يكون السبب معلوما لدى المشرع الفرنسي دون غيره.

أما الثاني فيعتمد معيار النشاط الاقتصادي<sup>591</sup> لتحديد الأشخاص المعنيين بأحكام نظام الإفلاس ككل متجاوزا بذلك قوانين الإفلاس الكلاسيكية التي تستند على الصفة التجارية كمحدد للتطبيق، حيث يسري نظام الإفلاس ومن وراءه إجراءات المعالجة القضائية<sup>592</sup> حسب المادة 04 منه على كل شخص يستهدف تحقيق الربح بصرف النظر عن طبيعته طبيعيا كان أو اعتباري ودون اعتبارا لطبيعة أعماله تجارية كانت أو مهنية<sup>593</sup> أو حتى غيرها من الأعمال<sup>594</sup>.

وأما بخصوص تنظيم الأحكام المتعلقة بالشخص المتوفى فإن المنظم السعودي يمنح لورثة المدين المتوفى المفلس أو المتعثر امكانية التقدم إلى المحكمة بطلب افتتاح أي من إجراءات الإفلاس بما فيها إجراء إعادة التنظيم أو إجراء التصفية حسب الحالة<sup>595</sup>، وذلك بعد اتفاقهم مع الدائنين على تأسيس شركة وفقا لأحكام الأنظمة ذات العلاقة ونقل أصول التركة إليها<sup>596</sup>، وفي حالة عدم

---

591- ذات الأمر يذهب إليه المشرع الأردني في قانون الإعسار الجديد رقم 21 لسنة 2018م، حيث جاء في المادة الثالثة منه على أنه "تسري أحكام هذا النظام على أي شخص يمارس نشاطا اقتصادياً،...." وقد عرفت المادة الثانية من القانون ذاته النشاط الاقتصادي بأنه: "النشاط الذي يمارسه الشخص بقصد تحقيق ربح أو مكسب بما في ذلك النشاط التجاري أو الصناعي أو الزراعي أو المهني أو الخدمي أو الحرفي".

592- نستخدم هذا المصطلح حين الحديث عن أحكام نظام الإفلاس السعودي تجوزاً وفقط، لأن الملاحظ لأحكام النظام يكاد يجزم بغياب إجراءات ودية لدى المنظم السعودي حتى حين الحديث عن إجراء المصالحة أو ما يعرف ضمنه بإجراء التسوية الوقائية، وذلك نظراً لغلبة الأدوار الممنوحة للقضاء على حساب الحرية التعاقدية في كل الاجراءات، ونحن إذ نستخدم هذا المصطلح فنحن نقصد من وراءه: إجراء إعادة التنظيم المالي، إجراء إعادة التنظيم المالي لصغار المدينين، إجراء التصفية، إجراء التصفية لصغار المدينين، إجراء التصفية الإدارية.

593- تعرف المادة 01 من نظام الإفلاس السعودي في فقرتها 29 الأعمال المهنية بأنها " أعمال يمارسها الشخص لحسابه الخاص على سبيل الاحتراف، استناداً إلى خبرة، أو تأهيل، أو ملكة، أو مهارة، ودون ارتباط بعقد عمل مع المستفيد يخضعه لتبعيته ومسؤوليته واشرافه"، لمزيد من التفاصيل حول مفهوم الأعمال المهنية في مختلف الأنظمة السعودية أنظر: عبد الحميد الديسطي شلي، ضوابط الأشخاص المهنية في ضوء نظام الإفلاس السعودي الجديد: دراسة تحليلية مقارنة، مجلة الدراسات الإسلامية والبحوث الأكاديمية، المجلد 14، العدد 96، الخريف 2019، ص 131-176.

594- تجدر الإشارة إلى أن قانون الإفلاس الاماراتي رقم 09 لسنة 2016 يحتفظ باعتماد الصفة التجارية كأصل لسريان إجراءاته على الاشخاص مع الشركات المدنية ذات الطابع المهني دون غيرها بمقتضى المادة 02 منه، لكنه ينفرد بخاصية لم نقف عليها في التشريعات المقارنة تنص على أن الشركات التي لا تتأسس وفقاً لقانون الشركات التجارية الاماراتي (الشركات غير التجارية بمعنى آخر) يمكنها أن تخضع لأحكام قانون الإفلاس إذا كانت قوانينها الأساسية تنص على ذلك، ليتوسط بذلك نهج التضييق والتوسع.

595- أي أن يطلبوا من المحكمة افتتاح أي إجراء من إجراءات الإفلاس المناسب للشركة التي يتم تأسيسها سواء كانت شركة ذات مسؤولية محدودة أو مساهمة لكي تنتقل إليها حقوقهم وحقوق الدائنين في أصول المدين المتمثلة في تركه المدين لتكون أصول الشركة، وتحل الشركة محل المدين المتوفى.

596- المادة 223 من إ س و المادة 83 من اللائحة التنفيذية له.

الاتفاق يمكن للدائن أن يطلب أمام المحكمة المختصة في إطار تصفية التركة سداد دينه، على أن يتم سداد ديون الدائنين كلٌّ بحسب حصته وأولويته<sup>597</sup>، وذلك بعد دفع مصروفات دفن المدين المتوفى والرسوم الإدارية المتعلقة بذلك<sup>598</sup>.

ونشير إلى أن المنظم السعودي سعى عن إيراد تلك الأحكام المنظمة لمسألة الشخص المتوقف عن نشاطه الاقتصادي في نظام الإفلاس السعودي واللوائح المتعلقة به على خلاف المشرع الفرنسي.

على الجانب الآخر يتبنى التشريع المغربي خيار التضييق حين تحديده للأشخاص الممكن استفادتهم من إجراءات المعالجة القضائية موالى بذلك قوانين الإفلاس الكلاسيكية فالمشرع المغربي لا يزال يعتمد الصفة التجارية كمعيار للتحديد، لكون أن مدلول مصطلح المقاوله سواء أكان ذلك المتضمن في المادة 560 والمتعلقة بإجراء إعادة التنظيم<sup>599</sup> أو المادتان 575 و651 المتعلقة بالتسوية والتصفية القضائية على التوالي، هو نفسه المدلول الذي تقدمه المادة 546 من مدونة التجارة المغربية حين تنص على أن المقاوله هي الشخص الذاتي التاجر والشركات التجارية<sup>600</sup>.

في ذات الصدد يعيب البعض<sup>601</sup> على مدونة التجارة المغربية أنها تسمح بفتح إجراءات المعالجة القضائية<sup>602</sup> في وجه الشركات التجارية التي لا تحوز الشخصية المعنوية على خلاف

---

597- الفقرة 02 من المادة 84 من اللائحة التنفيذية ل ن إ س.

598- المادة 223 من ن إ س.

599- يطلق عليه في م تج م مسطرة الانقاذ وتنظم أحكامه بمقتضى المواد من 560 إلى 574 منها، فضلا عن تلك المواد التي تعد بمثابة القواعد المشتركة بين إجراءات المعالجة القضائية الثلاث.

600- كما تجدر الإشارة إلى أن الأستاذ عبد الرحيم شميعة يضيف إلى دائرة المخاطبين بإجراءات التسوية أو التصفية القضائية دون إجراء إعادة التنظيم إجراءات المعالجة القضائية المجموعات ذات النفع الاقتصادي التي موضوعها تجاري، ربما على اعتبار أن المادة 29 من القانون المتعلق بالمجموعات ذات النفع الاقتصادي تشير إلى تطبيق أحكام المواد من 702 إلى 710 من القانون رقم 95-15 المتعلق بمدونة التجارة المعدل والمتمم (التي حلت محلها المواد من 738 إلى 744) على مسيري المجموعات ذات النفع الاقتصادي إذا كان لها طابع تجاري وكانت محل إجراء تسوية أو تصفية قضائية، مما يعني معها إمكانية خضوع المجموعات ذات النفع الاقتصادي التي موضوعها تجاري لإجراءات التسوية أو التصفية القضائية، غير أن هذا القول يتعارض مع المقصود بالمقاوله في نص المادة 546 من مدونة التجارة المغربية التي يعنى بها الشخص الطبيعي التاجر والشركات التجارية، ليبقى الأخذ بأحد النصين الخاصين محل نقاش تؤيده أو تنفيه الأحكام القضائية.

601- عبد الرحيم شميعة، مرجع سابق، ص 108-109.

602- وهو يقصد بذلك التسوية والتصفية القضائية فقط دون إجراء الانقاذ- إعادة التنظيم- لأن الأخير إجراء إرادي وفق ما سيتم تبياناه لاحقا.

القانونين التجاري والفرنسي<sup>603</sup> استنادا للمادة 546 من ذات المدونة وقوفا عند ألفاظها والتي لا تشير بدورها الى ضرورة اكتساب الشخصية المعنوية، وهم بذلك يجانبون الصواب ليس لأن القاعدة التي تبنتها المدونة صحيحة قانونا ومنطقا، ولكن لكونهم سهو عن ما تضمنته الفقرة الخامسة من المادة 545 والفقرة الثانية من المادة 546، فالأولى تنص على أنه "يحق للمدين، سواء كان شخصا ذاتي أو اعتباري"<sup>604</sup>، أن يطلب من المحكمة فتح إحدى مساطر الوقاية أو الإنقاذ أو التسوية القضائية أو التصفية القضائية وفق الشروط المنصوص عليها في هذا الكتاب" أما الثانية فتقضي نصا بأنه "يقصد برئيس المقابلة، في مدلول هذا الكتاب، الشخص الذاتي المدين أو الممثل القانوني للشخص الاعتباري المدين" وهو ما يعني أن مسألة افتتاح أحد الاجراءات القضائية في وجه الشركة التجارية التي لا تحوز الشخصية المعنوية أمرٌ لا تسمح به مدونة التجارة المغربية، لأنها تشير في النصين أعلاه إلى الشخصية الاعتبارية كمحدد لطلب افتتاح أحد الاجراءات المتضمنة في المدونة بما فيها الاجراءات القضائية<sup>605</sup>.

وأما بخصوص تنظيم الأحكام المتعلقة بالمتوفى أو المتوقف عن نشاطه في مدونة التجارة المغربية، فقد سمحت على غرار القانون التجاري الفرنسي بإمكانية فتح إجراء التسوية القضائية أو التصفية القضائية<sup>606</sup> ضد التاجر الذي وضع حدا لنشاطه أو توفي وذلك داخل أجل سنة من تاريخ وضعه حدا لنشاطه أو داخل أجل ستة أشهر من تاريخ وفاته<sup>607</sup> إذا كان التوقف عن الدفع سابقا

---

603- لا تخضع الشركات التي لا تحوز الشخصية المعنوية (كشركة المحاصة ذات الغرض التجاري والشركة الناشئة من الواقع وتجمع الشركات والشركة في طور التأسيس) لإجراءات المعالجة القضائية في القانونين التجاري الجزائري والفرنسي على اعتبار اشتراطهم وجود الشخصية المعنوية، بل يتم على خلاف ذلك افتتاحها ضد الشركاء فيها أو المسيرين أو المؤسسين على حسب الحالة وفق شروط معينة.

604- تجدر الإشارة إلى أن عبارتي "الشخص الذاتي والشخص الاعتباري" حلت محل عبارتي "الشخص الطبيعي والمعنوي" بمقتضى المادة الثالثة من القانون رقم 89.17 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.18.110 بتاريخ 2 جمادى الأولى 1440 (9 يناير 2019)؛ الجريدة الرسمية عدد 6745 بتاريخ 14 جمادى الأولى 1440 (21 يناير 2019)، ص 142.

605- أما نطاق تطبيق إجراءات المعالجة القضائية بالنسبة للمشرع التونسي فهو نفسه نطاق تطبيق اجراء المصالحة، لعمومية الفصل 416 من المجلة التجارية التونسية الذي يقضي بأنه يشترط لتطبيق أحد اجراءات الانقاذ على شخص معين خضوعه للنظام الجبائي الحقيقي سواء كان الشخص طبيعيا أو معنويا، إضافة إلى ضرورة اكتسابه صفة الحرفي أو الصفة التجارية على معنى الفصل 02 من م تج ت، كما جعل الشركات التجارية بحسب الشكل والتي تتعاطى نشاطا فلاحيا أو نشاطا في ميدان الصيد البحري مجالا للتطبيق، في المقابل استثنى المؤسسات والمنشآت العمومية على معنى القانون عدد 09 لسنة 1989 المتعلق بالمساهمات والمنشآت العمومية.

606- المادة 579 من م تج م بالنسبة للإجراءين كون أن المادة 651 من م تج م نصت على أنه تطبق بشأن إجراء التصفية القضائية المواد من 575 إلى 585 من ذات المدونة.

607- ربما يكون المشرع المغربي قد راعى عدم المساس بذكرى المتوفى لفترة طويلة وأن لا يبقى مركز التركة معلقا لمدة طويلة من الزمن مع افتراض حرص الدائنين على اقتضاء حقوقهم وذلك حين اعتماده لمدة ستة أشهر بدل السنة التي كان يعتمدها قبل ذلك وتعتمدها جل

لهذه الوقائع<sup>608</sup> - لهاتين الواقعتين-<sup>609</sup> ، مفضلا خيار الانقاذ<sup>610</sup> على حساب خيار تصفية أصول المشروع<sup>611</sup> وذلك لأن إنقاذ المشروع المتوقف عن الدفع الذي توفي صاحبه يقتضي مخاطبة ورثته خلال افتتاح اجراءات التسوية القضائية أملا في استمرار المشروع، كما يقتضي مخاطبة المتوقف عن نشاطه أملا في استرجاع نشاط المشروع خاصة إذا كان سبب التوقف عن النشاط هو التوقف عن الدفع، مما يجعلنا نقول بأولوية الانقاذ على التصفية التي يخاطب بها المشروع في الحالتين متى ما تعذر الانقاذ ضمن اجراء التسوية القضائية.

يتوسط النهجين السابقين القانون التجاري الجزائري، فقد حصرت المادة 215 منه مجال تطبيق اجراءات المعالجة القضائية<sup>612</sup> على من يحوز الصفة التجارية من الاشخاص الطبيعيين<sup>613</sup>

---

التشريعات التي وقفنا عليها، أنظر في هذا المعنى بالنسبة للمشرع المصري: هاني دويدار، الاوراق التجارية والافلاس، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية مصر، طبعة سنة 2006، ص304.

608- المادة 579 من م تج م.

609- يثير الفقه المغربي حول هذه المادة عدة اشكاليات حيث ينطلقون من كون أن استعمال عبارة "هذه الوقائع" غير سليم من الناحية اللغوية في اللغة العربية على اعتبار أنهم في اللغة الفرنسية يستعملون الجمع لأنه لا مثنى فيها، لذلك يرى استخدام مصطلح هاتين الواقعتين، أما في الموضوع فيرى أن المادة تتضمن اشكاليات عديدة منها- قمنا بالتحيين لتتضح الرؤية - :

- أن المادة تنص على تاريخ بداية السنة أو الستة أشهر حسب الحالة دون أن تشير في المقابل إلى التاريخ المعتمد لنهاية السنة فهل هو تاريخ طلب الافتتاح (رفع الدعوى) مثلما يحدده المشرع الفرنسي في المادتين ((L640-3(L), (L631-3(R)) بالنسبة للتاجر المتوفي والتواريخ التي يحددها بشأن المتوقف عن نشاطه في المادتين (L640-5, L631-5) بدقة حسب كل حالة، أما هو تاريخ فصل المحكمة المختصة فيه.

- أنه على المادة أن تلزم المحكمة المختصة - في حالة تقديم طلب الافتتاح وثبت لديها التوقف عن الدفع بناء على معطيات واقعية- أن ترجع تاريخ التوقف عن الدفع لوقت سابق لذلك الذي تصدر فيه حكم الفصل في الطلب على أن يكون سابقا لتاريخ الوفاة وإلا تخلف شرط أن يكون التوقف عن الدفع سابقا لوفاة التاجر، أو بمعنى آخر لا يجب أن تترك تاريخ التوقف عن الدفع دون تطبيقا لنص المادة 713 في فقرتها الثانية لأنه حينها سيعتبر تاريخ التوقف عن الدفع هو تاريخ الحكم.

- اشكالية عدم تحديد المادة لإمكانية أن يرفع الورثة على مورثهم دعوى افتتاح إجراء التسوية القضائية من عدمها.

لمزيد من التفصيل حول هذه المسألة أنظر: محمد لفروجي، مرجع سابق، ص55-69.

610- عبد الرحيم شميعة، مرجع سابق، ص101.

611- هذه إحدى الحالات التي لا تراعي فيها م تج ت خيار الانقاذ على خلاف التشريعات (الفرنسي، المغربي السعودي) على اعتبار أنها لا تنص على إمكانية فتح إجراء التسوية القضائية ضد التاجر المتوفي أو الذي وضع حدا لنشاطه، لكنها في المقابل تقضي بالتفليس- في حق الاشخاص المخاطبين بأحكام المادة 416 السابق الإشارة إليهم والذين انقطعوا عن النشاط أو أدركتهم الوفاة خلال العام الذي يلي تاريخ انقطاعهم عن النشاط أو وفاتهم إذا كان توقفهم عن الدفع متقدما عن الحالتين- الذي تؤول نهايته إلى تصفية مال المشروع تحت نظر القضاء، هذا ما يجعلنا نقول بأن يجب النص على الامكانية أعلاه كون أنها ليست إلا تكريسا للأحكام العامة التي قضت بها المادة 415 من أن نظام الانقاذ جعل مواصلة نشاط المشاريع كأولوية له على باقي الأهداف الأخرى.

612- تتمثل أساسا إجراءات المعالجة القضائية في القانون التجاري الجزائري في إجرائي التسوية القضائية و التصفية القضائية هذه الأخيرة هي نتيجة حتمية لصدور حكم بشهر افلاس المشروع المدين.

والمعنويين<sup>614</sup> وكذا في من لا يحوزها من الاشخاص المعنوية متى ما كان يخضع للقانون الخاص<sup>615</sup>، بقولها "يتعين على كل تاجر أو شخص معنوي خاضع للقانون الخاص ولو لم يكن تاجرا، إذا توقف عن الدفع أن يدلي بإقرار في مدة خمسة عشر يوما قصد افتتاح اجراءات التسوية القضائية أو الافلاس"، فلا هي حصرت مجال التطبيق فيمن يكتسبون الصفة التجارية ولا هي أدخلت ضمنه الحرفي<sup>616</sup> وأصحاب المهن الحرة<sup>617</sup> والمزارع.

وعلى ذلك نقول أن إدراج الشخص الطبيعي المزارع والفلاح بصفة خاصة في مجال التطبيق ضرورة ملحة، خاصة في ظل تقلبات المناخ وهشاشة السوق في الجزائر، لكن مع ضرورة تعديل

=

613-حسب المادة 01 أعلاه يشترط لاكتساب الشخص الطبيعي صفة التاجر؛ رجلا كان أو امرأة متزوجة كانت أو غير متزوجة أن يحترف الأعمال التجارية ويتخذها مهنة معتادة له، ويقصد بذلك القيام بها بصورة مستمرة ومنظمة بقصد الارتزاق والكسب منها، على شرط أن يكون الاحتراف منصبا على الأعمال التجارية المنصوص عليها في المادتين 2 و3 من الأمر 75-59، أي الأعمال التجارية بحسب الموضوع والأعمال التجارية بحسب الشكل دون الأعمال التجارية بالتبعية لأن الأصل في من يمارس هذا النوع من الأعمال عليه أنه يكون تاجرا ابتداء حتى تكتسب هي الأخرى الصفة التجارية، علاوة على كل ذلك يستلزم في الشخص الطبيعي الاهلية اللازمة لممارسة الأعمال التجارية.

614- تتمثل أساسا الاشخاص المعنوية ذات الصفة التجارية في القانون الجزائري في الشركات التجارية إضافة للمقاولات الحرفية بمفهوم المادة 21 من الأمر 96-01 الذي يحدد القواعد التي تحكم الصناعة التقليدية والحرف، فشركات التضامن، شركات التوصية البسيطة و شركات التوصية بالأسهم، شركات المساهمة، الشركات ذات المسؤولية المحدودة تعد تجارية بحسب شكلها و بغض النظر عن موضوعها، أما باقي الشركات فينظر إلى موضوع أعمالها، فإن كانت الأخيرة من قبيل الأعمال التجارية عُدت الشركة تجارية، مما يجعل امكانية تطبيق اجراءات الافلاس والتسوية القضائية عليها واردة حال توافر باقي الشروط، مع الاشارة إلى أن شركة المحاصة لا تخضع لإجراءات الافلاس والتسوية القضائية حتى ولو كانت أعمالها تجارية لكونها تفتقد الشخصية المعنوية، لكن يمكن في المقابل شهر افلاس مسيرها أو الشريك المحاص الظاهر الذي يمارس التجارة مع الغير باسمه الخاص على عكس الشريك غير الظاهر.

615- يقصد بها الشركات المدنية، الجمعيات والتعاونيات.

616- هناك رأي يقول بإمكانية افتتاح اجراءات الافلاس والتسوية القضائية بشأن الحرفي استنادا إلى المادة 37 من الأمر 96-01 الذي يحدد القواعد التي تحكم الصناعة التقليدية والحرف، التي مفادها أن حالة الافلاس والتسوية القضائية هي أحد أسباب الشطب من سجل الصناعات التقليدية والحرف مما يؤكد حسبهم امكانية افتتاح اجراءات الافلاس والتسوية القضائية، لكن بذور عدم صحة هذا الرأي يتضمنه ذات الأمر المستند إليه، حيث أنه وبالرجوع إلى المادتين 32 و33 منه يتضح أن هناك حرفي فرد، تعاونيات الصناعة التقليدية والحرف، مقاولات الصناعة التقليدية والحرف، هذه الأخيرة وحدها من الممكن افتتاح اجراءات الافلاس والتسوية القضائية بشأنها، لأنها ملزمة بنص القانون بالتسجيل في سجل الصناعات التقليدية والحرف و السجل التجاري ، كما أن المادة 21 من ذات الأمر تضيف على المقاولات الحرفية الصفة التجارية متى توافرت الشروط التي تضمنتها المادة نفسها.

617- ومع ذلك يجب الاشارة إلى أن أصحاب المهن الحرة كالمحضر، الموثق، المحام... مثلهم كممثل أصحاب الوظائف العامة ممنوعون من ممارسة التجارة بنص القوانين المنظمة لكلاً منها لكن مخالفتهم للمنع - ممارسة التجارة - تجعلهم يخضعون لنظام الافلاس مع تعرضهم للعقوبات التأديبية المتضمنة في قوانينهم الأساسية، لمزيد من التفصيل أنظر:

- مصطفى كمال طه، علي البارودي، القانون التجاري - الأوراق التجارية، الافلاس، العقود التجارية، عمليات البنوك-، مرجع سابق، 2001، ص 299.

الأحكام الحالية للباب الثالث من القانون التجاري الجزائري لتواكب توجهات الانقاذ -وقاية وعلاج- وكذا إصدار تشريعات تنظم كل التفاصيل المتعلقة بهم بما فيها تنظيم السوق الخاص بهم، وإلا كان عدم الإدراج أولى.

وبشكل عام يستوجب ادراج كل الاشخاص المعنية بتحقيق التنمية الاقتصادية والتي قد يؤدي زوالها إلى تراجع في التنمية أو تفاقم الأوضاع الاجتماعية بالتوازي مع مراعاة الامكانيات المادية والبشرية للجهات التي ستشرف على اجراءات المعالجة بكل أنواعها وعلى رأسها القضاء ومن ضمن ذلك مراعاة تخصص القضاة، ففشل الاجراءات قد لا يكون لسببها فيها في حد ذاتها بل لعدم تقديم القاضي ما يقع على عاتقه لعدم تخصصه.

إلى جانب ما سبق يقضي القانون التجاري الجزائري بأنه يمكن أن يفتح في وجه كل شخص طبيعي تاجر متوفى، إجراءات التسوية القضائية أو التصفية القضائية بناء على إقرار من أحد الورثة<sup>618</sup> أو إعلان من جانب أحد من الدائنين متى ما كان توقفه عن الدفع خلال فترة نشاطه ورفعت الدعوى خلال مدة سنة من تاريخ الوفاة، كما يمنح للمحكمة إمكانية أن تضع يدها على الحالة تلقائياً بتوافر ذات الشروط أعلاه<sup>619</sup>.

وفي ذات الصدد أقر بإمكانية أن يخضع كل مشروع مدين يتوقف عن نشاطه لإجراء التسوية أو التصفية القضائية متى ما توقف عن الدفع خلال فترة نشاطه وقُدِّم الطلب بذلك خلال مدة سنة من تاريخ الشطب من السجل التجاري<sup>620</sup> ! فهذا وإن كان يعني أن المدين الذي توقف عن ممارسة نشاطه بصفة فعلية دون أن يشطب من السجل التجاري سيظل ممكناً بحقه تقديم طلب افتتاح إجراءات التسوية القضائية أو التصفية القضائية من ذوي الصفة لأن مدة السنة حينها لم تبدأ فضلاً على أن تنقضي، طالما لم يعمل على الشطب خاصة في الحالات العادية- المتعلقة بالتاجر الشخص الطبيعي-، فإننا نتساءل حول التاريخ الذي ينطلق منه أجل السنة بالنسبة لتلك

---

618- وهو بذلك يخالف وجهة النظر القديمة القائمة على أن طلب افلاس التاجر المتوفى من قبل ورثته نوع من العقوبات خاصة وأن الطابع العقابي لا يزال مهيمناً في الأحكام الخاصة بالإفلاس في الجزائر، لكن هذا التوجه يمكن أن يخدم مسألة الانقاذ، فقد يكون للورثة نية في الاستمرار من خلال التفاوض مع الدائنين فيكون من مصلحتهم التعرف على ما تحويه التفليسة وابطال تلك التصرفات الواقعة في فترة الرتبة، عزيز العكيلي، مرجع سابق، ص 44.

619- المادة 219 من ق تج ج.

620- المادة 220 من ق تج ج.



الأشخاص الخاضعة للقانون الخاص والتي لا يتم قيدها في السجل التجاري لافتقادهما الصفة التجارية خاصة وأنها مجال للتطبيق بمقتضى المادة 215 من القانون التجاري الجزائري؟.

ولذلك نقول أنه ينبغي على المشرع الجزائري حين تعديل الأحكام الحالية للباب الثالث من القانون التجاري وتبني التوجهات الجديدة بشكل عام أن يراعي حين تحديده المجال الشخصي للتطبيق، تفاصيل الأحكام الخاصة بكل الأشخاص المخاطبة بالتطبيق حين التأصيل لكل مسألة من المسائل- ولعل التساؤل الذي تم طرحه أعلاه بشأن تاريخ الشطب من السجل التجاري ما يغني عن التأسيس.

هذا وإن مجال التطبيق الشخصي للإجراءات المعالجة القضائية لا يتوقف عند هذا الحد فهو وإن كان يعتمد الصفة المحددة قانونا لتحديد الأشخاص التي تفتتح بشأنها الإجراءات مباشرة، فإنه يمكن تمديد تلك الإجراءات في حالات معينة تحددها التشريعات المقارنة المختلفة.

#### الفرع الأول: الأشخاص المعنيون بتمديد إجراءات المعالجة القضائية

علاوة على الأشخاص الممكن استفادتهم أو خضوعهم لإجراءات المعالجة القضائية حين توافر الشروط المحددة قانونا، فإنه يمكن في التشريعات محل الدراسة تمديد تلك الإجراءات لتشمل أشخاص لا تتوافر فيهم الشروط المطلوبة قانونا<sup>621</sup> أو بعبارة أدق لا تتوفر فيهم الوضعية المالية المطلوبة<sup>622</sup>، سواء كانوا طبيعيين لصفتهم (الشريك المتضامن في الشركات التجارية ومسيري الشركات التجارية أو الأشخاص المعنوية) أو اعتبارين لصورية في الشخص الاعتباري أو بغض النظر عن طبيعتهم حال تداخل الذمم المالية بينهم وبين الشخص الساري بشأنه إجراءات المعالجة القضائية، وذلك استجلابا لأصول إضافية قد تسهم في انقاذ المشروع أو تسديد ديونه حال تعذر الانقاذ.

621- إلى جانب هذه الفكرة التي يتأسس عليها التمديد فإن نظام الإفلاس السعودي يقرر إمكانية تمديد إجراءات الإفلاس إلى شخص آخر متى ما توافرت شروط الافتتاح في الشخص الآخر الذي ستمدد إليه الإجراءات، يضاف إلى ذلك أن يكون في التمديد مصلحة لكليهما - للمشروع المدين وللشخص الآخر المدد له الإجراءات- ، وأن تكون الإجراءات المستقلة لكل منهما على حدة مكلفة أو غير مجدية، وفوق كل ذلك يشترط أن تتوافر الحماية اللازمة لدائني المشروع المدين ودائني الشخص الآخر، أنظر الفقرة 02 من المادة 49 من ن إ س.

622- سيتم التفصيل فيما لاحقا حسب كل إجراء منها في المطلب الثاني المتعلق بالوضعية المالية للمشروع بين التوقف عن الدفع وعدمه.

## أولا-الشريك المتضامن في الشركات:

فضلا على أن الشريك المتضامن في الشركات التجارية يكتسب الصفة التجارية - التي تعتمد أضيقت التشريعات معياراً يمكن من خلاله الاستفادة أو الخضوع لإجراءات المعالجة القضائية متى توافرت باقي الشروط، فإن بعض التشريعات المقارنة تقضي بإمكانية تمديد إجراءات المعالجة القضائية إليه كون أنه شريك بالتضامن في شركة هي محل لإجراءات المعالجة القضائية، والعلة في ذلك أن الشريك المتضامن مسؤول شخصياً وبالتضامن اتجاه دائني الشركة<sup>623</sup> وهو ما يعني أن تحقق توقف الشركة عن الدفع يفرض على الشركاء المتضامين مسؤولية تتعدى حدود مساهماتهم.

تطبيقاً لذلك نقول بأن تمديد إجراءات المعالجة القضائية إجباري تلقائي بحق الشريك المتضامن المنتهي للشركة حين توقفها عن الدفع في القانون التجاري الجزائري<sup>624</sup> ومدونة التجارة المغربية<sup>625</sup>، تقضي به المحكمة المختصة متى أصدرت حكم افتتاح إجراء التسوية أو التصفية القضائية<sup>626</sup>، ويمكن بحق الشريك المتضامن المنسحب من الشركة على شرط أن يكون طلب

---

623- أساس ذلك في القانون التجاري الجزائري نصت عليه المادة 551 والمواد (563 مكرر 01، 715 ثالثاً) بالنسبة للشركاء في شركات التضامن والشركاء المتضامين في شركات التوصية البسيطة و التوصية بالأسهم على التوالي، يقابل ذلك في التشريع المغربي المواد 03، 20، 31 من القانون 5-96 المعدل والمتمم المتعلقة بشركات التضامن والتوصية البسيطة والتوصية بالأسهم والشركة ذات المسؤولية المحدودة، وفي القانون التجاري الفرنسي المواد (L221-1، L222-2، L222-1، L226-1)، وفي مجلة الشركات التونسية الفصل 55 بالنسبة لما يطلق عليه شركة المفاوضة - التضامن- الفصلين (67، 360) بالنسبة للشركاء المتضامين في شركات المفاوضة البسيطة -التوصية البسيطة- و المقارضة بالأسهم -التوصية بالأسهم- على التوالي، وفي نظام الشركات السعودي(الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/ 3) بتاريخ 1442/01/28هـ المحدث ) بمقتضى المادتين (17، 38) بالنسبة للشركاء في شركات التضامن والشركاء المتضامين في شركات التوصية البسيطة على التوالي على اعتبار أن النظام الجديد للشركات في السعودية ألغى ما يسعى بشركات التوصية بالأسهم.

624- استناداً للمادة 223 من القانون التجاري الجزائري التي تقضي بأن حكم افلاس الشركة أو قبولها في التسوية القضائية ينتج أثره في حق الشركاء المتضامين، ضف إلى ذلك المسؤولية التضامنية المفترضة لديهم ضمن المواد (551، 563 مكرر 01، 715 ثالثاً) من ذات القانون.

625- لافتراض المسؤولية التضامنية الشخصية في المواد 03، 20، 31 من القانون 5-96 المعدل والمتمم المتعلقة بشركات التضامن والتوصية البسيطة والتوصية بالأسهم.

626- لكن العكس غير صحيح، فإذا تم افتتاح إجراء التسوية أو التصفية القضائية في مواجهة أحد الشركاء المتضامين حين توافر الشروط المطلوبة من صفة وتوقف عن الدفع، فإنه لا يتم تمديد تلك الإجراءات إلى الشركة التي تنتمي إليها، لكن في المقابل يمكن أن تتعرض الشركة للحل، ومثال ذلك ما تنص عليه المادة 563 من القانون التجاري الجزائري من أن افلاس أحد شركاء "شركاء شركة التضامن أو الشركاء المتضامين في شركات التوصية البسيطة والتوصية بالأسهم" .... تنحل الشركة مالم ينص القانون الأساسي على استمرارها أو يقرر باقي الشركاء ذلك بالإجماع، ويقابلها في جل أحكامها المادة 37 من نظام الشركات السعودي، وفي ذات الصدد تقضي المادة L221-16 من القانون التجاري الفرنسي بأنه تحل شركة التضامن عندما يصبح الحكم نهائياً بخصوص تصفية أو اعتماد خطة لإحالة كامل لأموال الشريك المتضامن، ما لم ينص النظام الأساسي على استمرارها أو يقرر الشركاء الآخرون ذلك بالإجماع.

التمديد قد تم داخل سنة من تاريخ قيد انسحابه- انسحابه- وكان توقف الشركة عن الدفع سابقا لهذا القيد- الانسحاب-<sup>627</sup> وقوفا عند مصطلح "يجوز" الذي تتضمنه الفقرة 02 من المادة 220 من القانون التجاري الجزائري ومصطلح "يمكن" الذي تتضمنه المادة 580 من ومدونة التجارة المغربية<sup>628</sup>.

على الجانب الآخر إذا كان نظام الافلاس السعودي يحصر إجراء التمديد بشأن الشريك المتضامن ضمن إجراء التصفية، على اعتباره أنه أوجب على الأمين عند تصفية أصول التفليسة أن يراعي حدود مسؤولية الملاك<sup>629</sup> وفقاً لأحكام الأنظمة ذات العلاقة<sup>630</sup> والمقصود بذلك أساساً نظام الشركات السعودي الذي يقضي بأن الشركاء المتضامنين في شركات التضامن وشركات التوصية البسيطة مسؤولون شخصياً في جميع أموالهم وبالتضامن عن ديون الشركة والتزاماتها<sup>631</sup> مما يعني وجوب إخضاعهم لإجراء التصفية تبعا للشركة التي ينتمون إليها، فإن القانون التجاري الفرنسي في المقابل لا يقضي بالتمديد للشريك المتضامن المنتهي للشركة التجارية ولا بإمكانية التمديد في حق الشريك المتضامن المنسحب من الشركة التجارية<sup>632</sup> منذ صدور قانون 2005 المتعلق بالحفاظ على المشاريع<sup>633</sup> حيث جاء في بيان أسباب مشروع القانون أن الغاء ما أطلق عليه أسباب الافتتاح

---

627- يختلف التشريعان الجزائري والمغربي في أن الأول فصل في الأمر باعتباره تاريخ قيد انسحاب الشريك المتضامن كبدية لحساب مدة السنة على خلاف الثاني الذي نص على اعتماد تاريخ الانسحاب مما يطرح مسألة سريان مدة السنة على الانسحاب الفعلي للشريك -أي دون قيد انسحابه في السجل المخصص لذلك- وينسحب على ذلك اشكالية تمديد إجراءات المعالجة القضائية من عدمها حياله، لكن الأستاذ محمد لفروجي يرى أنه رغم عدم دقة التعبير إلا أن المقصود به تاريخ قيد انسحاب الشريك المتضامن على اعتبار أن النص والقانون ككل مأخوذ من التشريع الفرنسي الذي يأخذ بتاريخ قيد انسحاب الشريك المتضامن.

628- أنظر نصي الفقرة 02 من المادة 220 من ق ج ج والمادة 580 من م ج م.

629- حسب الفقرة 11 من المادة الأولى فإن المالك هو كل شخص يملك حصة أو سهماً في رأس مال المشروع المدين.

630- الفقرة الأولى من المادة 120 من إ س.

631- يقضي بذلك المادتان 17، 38 من نظام الشركات السعودي بالنسبة للشركاء في شركات التضامن والشركاء المتضامنين في شركات التوصية البسيطة على التوالي.

632- يساير في ذات الاطار التشريع التونسي نظيره الفرنسي فقد ألغى هو الآخر امكانية تمديد الافلاس إلى الشريك المتضامن في شركة المفاوضة-التضامن- ومن في حكمهم (الشركاء المقارضين بالعمل في شركات المقارضة بنوعها)، وذلك بإلغاء الفقرة الرابعة من الفصل 55 من م ج ت بمقتضى القانون عدد 16 لسنة 2009 المؤرخ في 16 مارس 2009، أنظر حول ذلك، أحمد الورفلي، مرجع سابق، ص 177.

633- بخصوص التمديد التلقائي في حق الشريك المتضامن في الشركة بشكل خاص أو العضو المتضامن المنتهي للشخص المعنوي بشكل عام، فقد كانت المادة 1-624 القديمة تنص على أن الحكم الذي يقضي بفتح إجراء التسوية القضائية أو التصفية القضائية للشخص المعنوي ينتج آثاره بشأن كل أعضائه وشركائه المتضامنين وذوي المسؤولية غير المحدودة اتجاه خصوم الشخص المعنوي، وأن المحكمة تفتح بشأنهم إجراء التسوية القضائية أو التصفية القضائية حسب الحالة، أما بخصوص إمكانية التمديد في حق الشريك المتضامن المنسحب من الشخص المعنوي فقد كانت المادة 15-621 القديمة في شطرها الثاني تنص على أنه لا يمكن رفع دعوى أمام المحكمة بهدف فتح إجراءات

الثانوي للإجراءات الجماعية -تمديد الإجراءات الجماعية- كان لاستكمال الفصل بين مصير الشخص ومصير المشروع<sup>634</sup>.

ثانيا- مسيرو الشركات (الشخص المعنوي)<sup>635</sup>:

تقضي بعض التشريعات بإمكانية تمديد اجراءات المعالجة القضائية إلى مسيري الشركة أو الشخص المعنوي- حسب الحالة- لارتكابهم أفعال معينة خلال القيام بتصرفاتهم كمسيرين دونما اعتبار لتحقق الشروط الشكلية أو الموضوعية المطلوبة لافتتاحها.

فالقانون التجاري الجزائري يجعل من الممكن في حالات معينة افتتاح إجراء الإفلاس أو التسوية القضائية في مواجهة مسيري الشخص المعنوي حال وجود الأخير محل إفلاس أو تسوية قضائية، ويستوي في ذلك أن يكون المسير قانونيا أو فعليا<sup>636</sup>، ظاهريا أو باطنيا، بأجر أو بغير أجر، وذلك ضمن حالات عددها المادة 224 منه<sup>637</sup>، التي فحواها بشكل عام أن يثبت في حق المسير قيامه بتصرفات خارج غرض الشركة لمصلحته أو لمصلحة المسيرين ككل<sup>638</sup>.

التسوية القضائية أو التصفية القضائية بشأن عضو أو شريك متضامن ذو مسؤولية غير محدودة اتجاه خصوم الشخص المعنوي إلا في خلال عام واحد من قيد انسحابه من سجل التجارة والشركات وكان توقف الشخص المعنوي عن الدفع سابقا لهذا القيد، وينبغي الإشارة إلى أن المشرع الفرنسي حينها كان يشير هنا إلى الشخص المعنوي ويقصد بالعضو العضو في التجمع ذو النفع الاقتصادي (GIE) والشريك المتضامن في شركات التضامن (SNC)، التوصية البسيطة (SCS)، التوصية بالأسهم (SCA)، وحتى الشركاء في الشركات المدنية.

634-Assemblée nationale, projet de loi de sauvegarde des entreprises, Document mis en distribution le 24 mai 2004, N° 1596, présente au nom de M. Jean -Pierre Raffarin-Premier ministre-, par M. Dominique Perben, garde des sceaux, ministre de la justice, p 17.

635- مدار هذا الاختلاف يتعلق بمجال تطبيق أحكام المعالجة القضائية، فمدونة التجارة المغربية تستخدم مصطلح الشركة لأن الشركات التجارية وحدها من تخضع لأحكام أحكام المعالجة القضائية وصعوبات المفاولة ككل دون الأشخاص المعنوية الأخرى على خلاف القانون التجاري الجزائري والقانون الفرنسي قبل قانون 2005 فيستخدمان مصطلح الشخص المعنوي لأنه مجال التطبيق بهما أوسع وفق ما تم تناوله سابقا.

636- المسير القانوني هو من يقوم بمهام الإدارة والتسيير في الشخص المعنوي، بموجب السلطة الممنوحة له بمقتضى القانون أو القانون الأساسي للشخص المعنوي، والتي تمكنه من ضمان حسن سير الشخص المعنوي بما يحقق الغرض الذي أنشأ من أجله، أما المسير الفعلي فهو كل من يباشر بحرية واستقلال اختصاصات وسلطات الإدارة في الشخص المعنوي على وجه الاعتقاد، الذي يتكون معه لدى الغير اعتقاد بأنه الممثل القانوني للشخص المعنوي، دون أن يكون مستندا إليه ذلك (عن طريق القانون الأساسي أو بموجب القانون أو حكم قضائي) للمزيد حول المفهومين أنظر: بلعيساوي محمد الطاهر، مسؤولية مسيري الشركات التجارية- دراسة مقارنة-، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، نوفمبر 2020، ص 21-34.

637- حالات الامتداد التي حددتها المادة 224 هي نصا كالآتي:

وتأسيسا على حرفية نص المادة 224 من ق ت ج فإن امكانية التمديد ممكنة في حق مسيري الشخص المعنوي وليست اجبارية على خلاف ما يتطلبه المنطق من ضرورة أن يكون الامتداد واقعا غير خاضعا للتقدير متى ما تحققت إحدى الأفعال المنصوص عليها في ذات المادة كونه عقوبة مالية تطل مرتكب تلك الأفعال لا يصح معها منح السلطة التقديرية<sup>639</sup>.

هذا وفي حالة افتتاح إجراء الإفلاس أو التسوية القضائية في مواجهة مسيري الشخص المعنوي فإن ديون الشخص المعنوي تشغل الذمة المالية لمسيريه بالإضافة إلى ديونهم الشخصية، كما يعد تاريخ التوقف عن الدفع المحدد في الحكم القاضي بالتسوية القضائية أو الإفلاس تجاه الشخص المعنوي بمثابة تاريخ توقفهم عن الدفع<sup>640</sup>.

على الجانب الآخر تلزم مدونة التجارة المغربية المحكمة في حالتين بافتتاح إجراء التسوية أو التصفية القضائية تجاه كل مسؤول عن شركة موجودة هي الأخرى في حالة تسوية أو تصفية قضائية<sup>641</sup>، الأولى، متى ما ثبت ارتكابه لتلك الأفعال المحددة في نص المادة 740<sup>642</sup> على اعتبار أنها منافية لطرق تسيير الشركة، ليجري في هذه الحالة اعتماد تاريخ التوقف عن الدفع المحدد في

=

- إذا كان المدير في ظل الشخص المعنوي أثناء قيامه بتصرفاته قد قام بأعمال تجارية لمصلحته الخاصة أو تصرف في أموال الشركة كما لو كانت أمواله الخاصة؛

- باشر تعسفا لمصلحته الخاصة باستغلال خاسر لا يمكن إلا أن يؤدي إلى توقف الشخص المعنوي عن الدفع؛

638- بلعيساوي محمد الطاهر، المسؤولية المدنية لهيئات التسيير التقليدية لشركات المساهمة في التشريع الجزائري، مجلة العلوم السياسية والقانون، العدد 06 يناير 2018 المجلد 02، ص 314.

639- يدل على ذلك مصطلح "يجوز" في المادة 224 من ق ت ج.

640- الفقرتين 02 و 03 من المادة 224 من ق ت ج.

641- تضع المحكمة يدها على الدعوى تلقائيا أو بطلب من النيابة العامة أو السنديك في الحالتين استنادا إلى نص المادة 742 من م ت ج.

642- الحالات التي ذكرها نص المادة 740 من م ت ج هي:

1- التصرف في أموال الشركة كما لو كانت أمواله الخاصة؛

2- إبرام عقود تجارية لأجل مصلحة خاصة تحت ستار الشركة قصد إخفاء تصرفاته؛

3- استعمال أموال الشركة أو ائتمانها بشكل يتنافى مع مصالحها لأغراض شخصية أو لتفضيل مقاوله أخرى له بها مصالح مباشرة أو غير مباشرة؛

4- مواصلة استغلال به عجز بصفة تعسفية لمصلحة خاصة من شأنه أن يؤدي إلى توقف الشركة عن الدفع؛

5- مسك محاسبة وهمية أو العمل على إخفاء وثائق محاسبة الشركة أو الامتناع عن مسك كل محاسبة موافقة للقواعد القانونية؛

6- اختلاس أو إخفاء كل الأصول، أو جزء منها، أو الزيادة في خصوم الشركة بكيفية تدليسيه؛

7- المسك، بكيفية واضحة، لمحاسبة غير كاملة أو غير صحيحة.

الحكم القاضي بالتسوية أو التصفية القضائية تجاه الشركة بمثابة تاريخ توقف عن الدفع تجاه المسيرين، كما أن ديون الشركة تشغل الذمة المالية لمسيريه بالإضافة إلى ديونهم الشخصية<sup>643</sup>.

أما الثانية<sup>644</sup>، فمتى ما لم يعمل المسIRON على إبراء ذمتهم من تلك الديون التي تم تحميلها لهم في إطار ما يعرف بدعوى تكملة الخصوم<sup>645</sup>؛ التي يمكن للمحكمة خلالها أن تقرر تحميل المسير أو المسيرين كلهم أو بعضهم، كلياً أو جزئياً، بالتضامن أو دونه، ذلك النقص الملاحظ (خلال سير إجراء التسوية أو التصفية القضائية في مواجهة شركة تجارية) في باب أصول الشركة الناتج عن أخطاء في تسيرهم، فالأصل قبل الامتداد أن يتم إدخال تلك الأموال المتأتية من دعوى تكملة الخصوم في الذمة المالية للشركة، لاستغلالها في حالة استمرارية الشركة وفق الكيفيات المنصوص عليها في مخطط الاستمرارية. أو توزيعها بالتناسب فيما بين الدائنين عند تفويت الشركة أو تصفيتها<sup>646</sup>.

ومع ذلك تختلف دلالات آلية الامتداد حال إجراء التسوية القضائية في التشريعات فمدلولها في القانون التجاري الجزائري عقابي ردعي للمسيرين على اعتبار الطابع العقابي الذي تتميز به أحكامه، أما مدلولها في مدونة التجارة المغربية وطائفة من تشريعات الافلاس الحديثة فهو - فضلاً عن كونها عقوبة تجاه المسيرين الذين تتوافر بشأنهم الشروط السابق بيانها- تدعيم الذمة المالية

643- المادة 741 من م تج م.

644- المادة 739 من م تج م.

645- يقر التشريع الفرنسي ومن بعده الجزائري بإمكانية هذه الدعوى فالأول هو مصدرها الأساسي منذ المرسوم الصادر في 8 أغسطس 1935، وأن الثاني ناقلاً عن الأول، حيث تجد أساسها حالياً في القانون التجاري الجزائري في المادتين (578، 715 مكرر 27) وهما متعلقتان بالشركات ذات المسؤولية المحدودة وشركات المساهمة على التوالي حال الافلاس أو التسوية القضائية مما يجعلنا نتساءل حول مدى إمكانية تطبيقها في الجزائر على مسيري شركات التضامن غير الشركاء (المادة 553 القانون التجاري الجزائري)، وأساسها في القانون التجاري الفرنسي حالياً هو L651-2 حيث يتم رفعها حال التصفية القضائية دون التسوية القضائية من قبل المصفي أو النيابة العامة وحتى الدائنين المعينين كمراقبين وفق شروط معينة اتجاه مسيري الأشخاص المعنويين الخاضعين للقانون الخاص والأشخاص الطبيعيين الدائمين اللذين يمثلون الشخص المعنوي وكذا أصحاب المقاولات- المشاريع- الفردية سواء كانت مقاوله فردية "entrepreneur individuel" أو مقاوله فردية ذات مسؤولية محدودة "entrepreneur individuel à responsabilité limitée"، لمزيد من التفصيل حول هذه الدعوى أنظر:

- المواد (من L651-1 إلى L651-4) من ق تج ف.

- شيباني نضيرة، مسؤولية مسيري الشركات التجارية في ظل الافلاس والتسوية القضائية، مذكرة ماجيستر، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، الجزائر، سنة 2010-2011، ص 104-136.

-Etienne Grosbois, Responsabilité civile et contrôle de la société, Université de Caen base Normandie, thèse doctorat soutenue 4 décembre 2012, p 426 est s .

646- المادة 738 من م تج م.

للمشروع بالذمة المالية الايجابية للمسير أو المسيرين على اعتبار عدم توقفهم عن الدفع وإن كانت مشغولة بديونهم الشخصية، وذلك من شأنه أن يعزز فرص انقاذ المشروع وتجنب الأثار التي تنجر من وراء تصفيته، أم دلالتها حال إجراء التصفية فمشارك في جل التشريعات، مفاده حماية حقوق دائني الشركة من خلال اشراكهم في تفليسة المسير مع دائنيه الشخصيين.

يختلف الوضع في نظام الافلاس السعودي الذي لا ينص على آلية الامتداد لمسيرى المشاريع المخاطبة بأحكامه على غرار القانون التجاري الفرنسي الذي استبدل آلية الامتداد لمسيرى المشاريع المخاطبة بأحكامه<sup>647</sup> بمقتضى قانون 26 يوليو 2005 المتعلق بالحفاظ على المشاريع بما يعرف بدعوى الالتزام بالديون الاجتماعية<sup>648</sup>، لأنه لم يكن من المناسب وضع شخص المسير تحت رحمة الإجراءات الجماعية ووضعه المالي لا يبرر ذلك<sup>649</sup> (كونه غير متوقف عن الدفع)<sup>650</sup>، والتي سرعان ما تم إلغاؤها<sup>651</sup> بمقتضى الأمر الصادر في 18 ديسمبر 2008 المتعلق بإصلاح قانون صعوبات المشاريع<sup>652</sup>.

647 - من خلال إلغاء المادة L-624-5 من ق تج ف.

648 - أنشأت بمقتضى المادة L-652-1 من ق تج ف، فقد كانت مسؤولية المسيرين خلال الاجراءات الجماعية بعد إلغاء التمديد إلى المسيرين تتم عبر آليتين هما دعوى تكملة الخصوم(أساسها قبل 2005 المادة L-624-3 بعد 2005 أصبح أساسها L-651-2) ودعوى الالتزام بالديون الاجتماعية (المادة L-652-1 إلى المادة L-652-5) وذلك إلى غاية صدور الأمر المتعلق بإصلاح قانون صعوبات المشاريع في 18 ديسمبر 2008، لمزيد من التفاصيل حول أهداف هذا التعديل والتعرف على الاختلاف بين الدعويين راجع:

- J.-J. Hyest, Rapport, op. cit. p. 456 est s.

649- Etienne Grosbois, op. cit, p 426.

650- هناك عدة أسباب لإلغاء آلية التمديد، فإضافة إلى ما سبق (فتح إجراء في هذه الحالة دون توقف المسير عن الدفع الذي لا يتطابق مع أغراض الانقاذ ذات البعد الاقتصادي) فإن آلية التمديد تشكل عقبة أمام حق المتابعة الفردية للدائنين الذين يظلون تحت سيطرة الجهات القضائية المساعدة التي تعينها المحكمة، ضف إلى ذلك أن آلية التمديد تؤدي إلى ميزة للمسير الذي يتم إعلان التصفية ضده حيث يستفيد من إلغاء ديونه بعد إقفال الإجراءات، مما يجعل من المستحيل على الدائنين رفع دعوى ضده بعد ذلك، راجع:

J.-J. Hyest, Rapport, op. cit. p. 449.

651- ألغيت دعوى الالتزام بالديون الاجتماعية لأن الممارسة منذ 2006 أكدت أنها مجرد تكرار لدعوى تكملة الخصوم وذلك بالرغم من خصوصيتها وفائدتها لذوي الصفة - خاصة الوكلاء القضائيين في الاجراءات الجماعية- حيث يمكن لهم الاختيار بين الدعويين خاصة وأن أساسهما القانوني مختلف، راجع:

-Maxime Cottigny, Responsabilité civile et procédures collectives. Université du Droit et de la Santé-Lille II, thèse de doctorat présentée et soutenue publiquement le 2016, P. 33-34.

652- هذا وتجدر الإشارة إلى أن الأمر الصادر في 18 ديسمبر 2008 المتعلق بإصلاح قانون صعوبات المشاريع في إطار تحفيز المسيرين على بذل قصارى جهدهم في تنفيذ مخطط التسوية القضائية تجنباً للوصول إلى التصفية القضائية فقد قصر إمكانية رفع دعوى تكملة الخصوم على إجراء التصفية القضائية دون إجراء إعادة التنظيم والتسوية القضائية من خلال تعديله المادة L-651-2، وهو ما دفع ببعض الفقه الفرنسي إلى القول بأن هذا القصر رغم دلالة اقتصادية فإنه يعد اخلال بتدابير الحماية من المخاطر الكبيرة الناتجة عن سوء تصرف المسيرين، راجع: محمد سيد حرب، مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة عن افلاس شركة المساهمة - دراسة قانونية مقارنة -، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 1437هـ- 2016م، ص 122.

وما تجدر الإشارة إليه أنه يجب التمييز بين تمديد الإجراءات الجماعية المفتوحة ابتداءً؛ أي توسيع نطاق الإجراءات ليشمل أشخاص آخرين كالمسيرين مثلاً فضلاً عن المشروع محل الإجراءات، وبين افتتاح إجراء جديد يتعلق بأشخاص آخرين كالمسيرين، فهذه الدقة تجعل من الممكن التمييز بين ما يعرف بإعلان الإفلاس الشخصي في القانون التجاري الفرنسي<sup>653</sup> وبين امتداد الإجراءات الجماعية<sup>654</sup> كحالاتي تداخل الذمم المالية وصورية الشخص الاعتباري.

### ثالثاً- حالة تداخل الذمم المالية أو صورية الشخص الاعتباري:

بعد قانون 2005 المتعلق بالحفاظ على المشاريع لم يعد في الامكان تمديد إجراءات المعالجة القضائية وقاءها وعلاجها في القانون التجاري الفرنسي إلا في حالتين هما تداخل الذمم المالية وصورية الشخص الاعتباري، ويعود سبب الامتداد في الحالتين إلى هدف مشترك مفاده المعاقبة على سوء استخدام التقنيات القانونية<sup>655</sup>، سواء تعلق الأمر بسوء استخدام الشخصية الاعتبارية حال الصورية أو بسوء استخدام مبدأ تخصيص الذمة المالية<sup>656</sup> (patrimoine d'affectation) حال تداخل الذمم المالية.

---

653- هو تلك العقوبة المهنية التي تتضمن حرمان الشخص المعني من توجيه أو إدارة أو تسير أو مراقبة أي مشروع بطريقة مباشرة أو غير مباشرة سواء كان المشروع مشروعاً تجارياً أو حرفياً ، أو أي استغلال زراعي أو أي مشروع له أي نشاط مستقل آخراً أي شخص اعتباري، يتم فرضها على المسيرين بمفهوم أولاً من المادة 1-653 من القانون التجاري الفرنسي خلال إجراءات التسوية أو التصفية القضائية حين قيامهم بتلك التصرفات التي حدتها المواد (من 3-653 إلى 6-653) وفق الإجراءات المحددة في المادة 7-653 من ذات القانون، لمزيد من التفصيل راجع المواد (من 1-653 إلى 11-653) من ق تج ف.

654-Adrien Bézert, Les effets de l'extension de la procédure collective pour confusion des patrimoines, L.G.D.J, thèses, bibliothèque de droit des entreprises en difficulté tome 21, 2019, p 06.

655- Marie-Laure Coquelet, op. cit, p89.

656- معلوماً أن المشرع الجزائري يأخذ بوحدة الذمة المالية ( فكل أموال المدين تمثل الضمان العام لدائنيه) كأصل عام ولم يقر بعدم قابليتها للتجزئة إلا بصدر الأمر 96-27 المعدل والمتم للقانون التجاري الذي قضى بإمكانية إنشاء ما يعرف بشركة الشخص الوحيد ذات المسؤولية المحدودة تأسيساً بالمشرع الفرنسي، لكن الأخير لم يتوقف عند هذا الاستثناء بل أضفى يتجه إلى القول بإمكانية تجزئة الذمة المالية في عديد الحالات من خلال مبدأ التخصيص (تخصيص جزء معين من الذمة المالية للشخص لنشاط معين) متأثراً بالقانون الألماني، فقد عمد في طريقه لحماية المفاولين الفرديين من مخاطر وحدة الذمة المالية حال الإفلاس إلى اخراج المسكن الرئيسي للمفاول الفردي من الضمان العام للدائنين ثم أقر نظام الأمانة القائم على تخصيص الذمة المالية، ليعترف في الأخير بالمفاول الفردي ذو المسؤولية المحدودة، فهذا الأخير يمكن من خلاله تخصيص أصول معينة لنشاط معين من خلال إجراءات معينة دون إنشاء شخص معنوي، وكل ما أشرنا إليه هنا ينظمه المشرع الفرنسي حالياً من خلال الفصل السادس من العنوان الثاني من الباب الخامس من القانون التجاري في (المواد من 1-526 إلى 526-31).



فالقانون التجاري الفرنسي على خلاف نظيره الجزائري<sup>657</sup> يقر بإمكانية تمديد إجراء المعالجة القضائية المفتوح سواء كان إجراء إعادة التنظيم<sup>658</sup> أو التسوية أو التصفية القضائية إلى شخص آخر أو أكثر في حالة تداخل ذممهم المالية أو في حالة صورية الشخص الاعتباري، بناء على طلب يقدمه المدير أو الوكيل القضائي أو المشروع المدين أو النائب العام إلى المحكمة التي قضت بافتتاح الإجراء الأصلي<sup>659</sup>.

وقي ذات الصدد ووفقا للشروط أعلاه، يقر بإمكانية تمديد إجراء المعالجة القضائية المفتوح أصلا- في مواجهة أحد الأصول المخصصة من قبل المكاوول الفردي ذو المسؤولية المحدودة لنشاط مهني معين- للأصول الأخرى التي يكون المكاوول الفردي ذو المسؤولية المحدودة مالك لها، وذلك للتدخل بينها<sup>660</sup>، والذي قد يكون ناتجا إما عن خرقا لتلك القواعد التي تحكم تكوين الأصول المخصصة، أو خرقا للالتزامات الفصل المحاسبي بين تلك الأصول، علاوة على ذلك فإن ذات

---

657- تجدر الإشارة إلى أن المجلة الشركات التونسية من خلال الفصل 478 منها تقر بإمكانية سحب إجراءات التسوية القضائية أو التفليس المفتوح بشأن إحدى الشركات المنتمية لتجمع الشركات وذلك في مواجهة باقي شركات التجمع حالة اختلاط ذممها المالية أو في صورة التحيل- الصورية- أو التعسف في استغلال أموال الشركة موضع الإجراء، كما يمكن ذلك حينما يثبت أن الشركة المدينة كانت وهمية وأن الشركات المنتمية إلى تجمع الشركات ظهرت بمظهر الشركاء فيه، انظر بهذا الشأن: أحمد الورفلي، مرجع سابق، ص 513-514، أيضا منتصف الكشوف، مرجع سابق، ص 119-222.

658- تعرضت آلية التمديد في إجراء إعادة التنظيم لانتقادات عديدة من الفقه الفرنسي موضعا وموضوعا، أما موضعا، فهم يستهجنون بدايةً وضع أحكام التمديد في نصوص تتعلق بإجراء إعادة التنظيم، لأن إجراءات التمديد مرتبطة متعلقة بإجراء التصفية القضائية أكثر من أي إجراء آخر حتى إجراء التسوية القضائية، وهو ما يعني أن الأولى تضمن أحكام التمديد في النصوص المتعلقة بالتصفية القضائية واستخدام الاحالة في نصوص باقي الإجراءات متى ما اقتضت الحاجة لذلك، أما موضوعا فانتقادهم مجمل في شقين:

- الأول، أنهم يعتبرون التمديد إجراء عقابيا لا يصح استخدامه في إجراء يشترط فيه عدم توقف المشروع عن الدفع، فكأنه عقوبة في حق من لا جرم له على اعتبار أن من يطاله التمديد غير متوقفا عن الدفع فضلا عن المشروع المفتوح بشأنه الإجراء.

- الثاني، يرون أن بعض آثار تمديد إجراء إعادة التنظيم غير منصفة مما يجعلها غير مرغوبة، فأحد المستفيدين من التمديد في الحالتين إن لم يكن أكثرهم استفادة هو من أساء استخدام التقنيات القانونية، ففي حالة صورية الشخص الاعتباري يكون لتمديد إجراء إعادة التنظيم تأثير تمديد الحماية إلى الأشخاص الذين طالهم التمديد ومثال ذلك أن الشخص الذي تصرف في أغلب الأحيان بدوافع احتيالية- الذي استغل الشخص الاعتباري في نشاطه- سيستفيد من التعليق المؤقت للإجراءات، وينطبق الوضع ذاته في حالة تداخل الذمم المالية، فسيتمكن الشخص الذي دمج أصوله مع أصول الشخص الاعتباري المفتوح بشأنه إجراء إعادة التنظيم من الاستفادة من إهماله بالاستفادة من التعليق المؤقت للإجراءات المرتبطة بإجراء إعادة التنظيم الممدد له)، لمزيد من التفصيل حول مجمل هاته الانتقادات وأسسها أنظر:

-Dominique Demeyere, « Le maintien par l'ordonnance du 18 déc. 2008 du dispositif de l'extension de procédure dans la sauvegarde : pour quoi faire ? », Recueil Dalloz 2009, p.2297: <https://www.dalloz.fr/lien?famille=revues&doctype=RECUEIL%2FCHRON%2F2009%2F0533>.

659- L621-2, al 02 est 05(S), L631-7, al 01 (RJ), L641-1, I(LJ), C.Com, Fr.

660- L621-2, al 03(S), L631-7, al 01(RJ), L641-1, I(LJ), C.Com, Fr.

التمديد قد يكون سببه أيضًا الاحتيال المرتكب ضد دائن لديه امتياز عام على الأصول المستهدفة بالإجراءات<sup>661</sup>.

بعيدا عن إمكانية التمديد إلى الأصول الشخصية للمقاول الفردي ذو المسؤولية المحدودة لا يختلف الوضع عنه في مدونة التجار المغربية، إلا فيما يتعلق بنطاق أعمال آلية التمديد وكذا فيمن لهم الصفة في اثاره التمديد؛ فحوى الأولى أن التمديد غير ممكن حال إجراء إعادة التنظيم لأنه يتنافى وروح الأخير على اعتبار أن المبادرة فيه لممثلي المشروع دون غيرهم<sup>662</sup>، أما الثانية فمفادها أن اثاره تمديد إجراء التسوية أو التصفية القضائية إلى مقاوله أو أكثر ممكن للمحكمة المختصة تلقائيا دون طلب - حال تدخل ذممها المالية مع الذمة المالية للمقاول المفتوح بشأنها أحد الإجراءات، أو بسبب صورية الشخص الاعتباري-، فضلا على امكانية تقديم الطلب من قبل السنديك أو رئيس المشروع أو النيابة العامة إلى المحكمة التي قضت بافتتاح الإجراء الأصلي<sup>663</sup>.

ويكون لقضاة الموضوع داخل المحاكم المختصة سلطة تقدير وجود التدخل في الذمم المالية من عدمه وكذا قيام صورية الشخص الاعتباري من عدمها، وبالتالي تمديد الإجراء أو رفضه.

لذلك ولأجل التحكم في النقاش الذي حدث حول مفهوم تدخل الذمم المالية كسبب للامتداد وضمانا لحد معين من الاستقرار في تقدير وجود التدخل من عدمه، قررت محكمة النقض الفرنسية اعتماد معيارين أساسيين، يتعلق الأول بمدى وجود علاقات مالية غير طبيعية بين المشروع المدين المفتوح بشأنه الإجراء وشخص آخر أو أكثر، في حين يرتبط الثاني بوجود التدخل في الحسابات بينهم<sup>664</sup> - بين المشروع المدين المفتوح بشأنه الإجراء وشخص آخر أو أكثر- على شكل يوجي بتدخل أصولهم وخصومهم<sup>665</sup>.

661- Marie-Laure Coquelet, op. cit, p.91.

662- سيأتي بيان أن المشروع - من خلال ممثليه- وحده من له الصفة في طلب افتتاح إجراء إعادة التنظيم، مما يجعل بعد ذلك تمديده إلى أشخاص آخرين أمرا لا يتناسب مع روح هذا الإجراء الذي يعتمد على ترك المبادرة لممثلي المشروع دون غيرهم، ضف إلى ذلك أن التمديد قد يثبط توجه ممثلي المشروع إلى طلب افتتاح إجراء إعادة التنظيم.

663- المادة 585 من م تج م بالنسبة للإجراءين على اعتبار أن المادة 651 المتعلقة بإجراء التصفية القضائية تشير إلى تطبيق المواد من 575 إلى 585 المتعلقة بإجراء التسوية القضائية على إجراء التصفية القضائية.

664- Adrien Bézert, op. cit, p 09.

665- وعلى العكس من ذلك اعتبرت محكمة النقض الفرنسية مثلا أنه لا يكفي لتبرير وجود تدخل الذمم المالية لشركتين وجود مسيرين أو شركاء متحدين و تشابه أغراض الشركتين ومركز التسيير في مقر واحد ووجود علاقات تجارية ثابتة وزبائن موحدتين، مادام أن كل شركة تحتفظ بنشاط مستقل وأصول وخصوم مستقلة وبأنه لا توجد تصرفات مالية غير عادية بينهما.

تؤكد أحكام القضاء في المغرب نهج محكمة النقض الفرنسية، فقد جاء مثلاً في قرار لمحكمة الاستئناف بالدار البيضاء "حيث إن الثابت من خلال ما سبق ذكره أعلاه ... ، وأن محل الشركة (أ) تم تحويله إلى الشركة (أ+) إضافة إلى أنه لهما نفس النشاط، وحيث أكد السنديك بجلسة البحث وبمقتضى مذكرته الجوابية أن هناك أمراً بالأداء صدر في مواجهة الشركة (أ) وقامت بأدائه الشركة (أ+)، كما أن هناك شيكات صادرة من الشركة (أ+) موقعة من مسير الشركة (أ) ... وحيث أن هذه الوقائع تدل على أن هناك تداخل للذمم المالية بين الشركتين المذكورتين، وبالتالي فإن الاستئناف غير مبرر مما يتعين رده وتأيد الحكم فيما قضي به في مواجهة الشركة (أ+)".<sup>666</sup>

أما فيما يتعلق بصورية الشركة<sup>667</sup> أو الشخص الاعتباري كسبب من أسباب التمديد<sup>668</sup>، فإنه وحتى يسمح بالأخير يجب أن يثبت أن القصد من وراء إنشاء الشركة أو الشخص المعنوي هو إخفاء أعمال معينة<sup>669</sup>، ومثال ذلك أن تعمل الشركة الأم في تجمع الشركات على إنشاء شركة تابعة صورية بغية إخفاء تصرفاتها، دون أن يكون لتلك الشركة التابعة شخصية معنوية حقيقة أو ذمة

---

666- قرار رقم 5209 الصادر بتاريخ 2006/11/10، نقلاً عن: علال الفالي، مرجع سابق، ص 111.

667- العقد الصوري للشركة هو عقد توافقت فيه إرادة الشركاء على عدم إحداث أثاره القانونية، فالهدف الوحيد من إبرامه هو إخفاء عقد آخر أو حقيقة معينة أراد الشركاء إخفائها عن الغير، لذلك نجد أن العقد الصوري - الظاهر- للشركة، قد يختلف عن العقد المستتر- الحقيقي- في جانب من جوانبه فنكون أمام صورية نسبية، وقد يهدف إلى إخفاء عقد معين لا إخفاء حقيقة، وبالتالي نكون إزاء صورية مطلقة، وتستخدم الصورية غالباً بغرض الاحتيال كأن يهدف بها إلى تغطية تأسيس شخص يحظر عليه قانوناً تأسيس شركة أو المشاركة في رأس مالها، فالصورية بشكل عام هي استخدام الشخصية الاعتبارية لمصلحة شخص آخر.

668- هذه الاستقلالية وإن كانت مؤكدة تشريعاً (L- 621-2, C. Com, Fr) فإنها محل خلاف بين الفقه الفرنسي فبعضهم يقول بأن صورية الشخص الاعتباري مثل التداخل بين الذمم المالية لأن إثبات صورية الشركة غالباً ما ينتج عن التشكيك في استقلالها القانوني والمالي أو بمعنى آخر أن التداخل في الذمم المالية للشركات علامة على الصورية، كما أن الأمر في الحالتين متعلقاً بالمعاقبة على إساءة استعمال الشخصية الاعتبارية، في حين يرى البعض الآخر بأنه على الرغم من بعض السمات المشتركة، فإن الصورية تختلف عن التداخل بين الذمم المالية في نقاط عديدة أهمها: الأولى أن الصورية لا تتعلق إلا بالأشخاص الاعتبارية على خلاف التداخل بين الذمم الذي يتوقع حدوثه بالنسبة للشخص الطبيعي مع شخص آخر- طبيعي كان أو اعتباري- ومثاله حالة المفاوض الفردي ذو المسؤولية المحدودة كما يتوقع حدوثه بالنسبة للأشخاص الاعتبارية ومثاله حالة تجمع الشركات، أم الثانية فإن الهدف في الصورية هو المعاقبة على مخالفة الدستور في حين أن التداخل بين الذمم هدفه المعاقبة على شذوذ في السلوك على اعتبار أن فيها مخالفة لمبدأ تخصيص الذمة المالية، الثالثة، أن الصورية تركز على رغبة الشركاء أو الأعضاء في عدم منح الشركة أو الشخص المعنوي وجوداً حقيقياً، على خلاف حالة التداخل في الذمم التي تغيب فيها هذه الرغبة، لمزيد من التفصيل المدعم بالاجتهادات القضائية لمحكمة النقض الفرنسية أنظر:

-Corinne Saint-Alary-Houin, Droit des entreprises en difficulté, op. cit, p. 279 est s; Marie-Laure Coquelet, op. cit, p.91-93.

669- Corinne Saint-Alary-Houin, Droit des entreprises en difficulté, op. cit, p.284.

مالية مستقلة<sup>670</sup>، وعليه متى ما تم افتتاح أحد اجراءات المعالجة القضائية ضد الشركة التابعة فإن الامتداد ممكن إلى الشركة القابضة وفق الشروط التي تتضمنها التشريعات المختلفة على اعتبار أن الشركة التابعة مجرد واجهة لها<sup>671</sup>.

### المطلب الثاني: الوضعية المالية للمشروع بين التوقف عن الدفع وعدمه

طالما كان التوقف عن الدفع المحور الرئيسي الذي على أساسه يُفصل بين اجراءات المعالجة الودية منها والقضائية على الأقل في التشريع الفرنسي وتلك التشريعات التي أخذت عنه قوانينها التجارية، غير أن ذلك زال باعتماد المشرع الفرنسي إجراء إعادة التنظيم -إجراء وقائي قضائي- بمقتضى قانون 2005 المتعلق بالحفاظ على المشاريع، حيث أصبح ممكناً افتتاح إجراء قضائي قبل التوقف عن الدفع وبالمقابل إمكانية فتح إجراء ودي ولو بعد التوقف عن الدفع.

تأسيساً على ما سبق فإن قبول الجهة المختصة افتتاح أحد إجراءات المعالجة القضائية منوط بالتحقق من وجود التوقف عن الدفع أو عدمه، حسب ما يقتضيه كل تشريع على حد ووفقاً لتوصيفاته المختلفة وبدلالاته المتعددة فيها، ذلك ما جعلنا نحاول تتبع تطور فكرة التوقف عن الدفع (الفرع الأول) ليتسنى لنا بعد ذلك تحديد موقف تشريعات الإفلاس محل الدراسة من مفهوم فكرة التوقف عن الدفع، ومدى اعتماده من عدمه كمحدد لطلب أحد الإجراءات القضائية (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: تطور فكرة التوقف عن الدفع

لقد عُرف شرط التوقف عن الدفع منذ القدم فقد كان أساس لطلب التفليس في مجلة سافري " Savary " سنة 1673 لكن المؤشرات والاشارات المتضمنة فيها والتي تبين حصول التوقف عن الدفع حسيماً، كانسحاب التاجر أو غلق محلاته، أو حتى رفضه لخلاص ديونه لم تكن لتمنح ذلك التصور الحقيقي لمفهوم التوقف عن الدفع بل بقيت عاجزة عن تبيان حتى حدود هذه الفكرة

670- هارون أوران، النظام القانوني لمجمع الشركات دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد - تلمسان ، سنة 2015-2016، ص 132.

671- تجدر الإشارة إلى أن نظام الإفلاس السعودي يمنح المحكمة إمكانية أن تقضي بخضوع أصل لإجراء إعادة التنظيم المالي أو إجراء التصفية إذا كان المدين شريكاً في ملكيته مع شخص آخر حينما يتعذر فصل الأصل بملكية مستقلة لكل منهما بحدود نصيهما، وذلك مع اشتراط توافر الحماية اللازمة لدائني المدين ودائني الشخص المشترك في ملكية الأصل، وذلك وفقاً لما تنص عليه الفقرة الأولى من المادة 49 من ذات النظام بالنسبة لإجراء إعادة التنظيم والتي تحيل عليها المادة 126 منه بالنسبة لإجراء التصفية.

لعدم امكانية تعداد كل الحالات التي قد تُمثل توقفا عن الدفع، هذا ما دفع المشرع الفرنسي إلى حذفها من المجلة التجارية سنة 1938 إيماناً منه أن ضبط تعريف دقيق لفكرة التوقف عن الدفع صعب المنال<sup>672</sup>.

أمام غياب التأصيل القانوني لفكرة التوقف عن الدفع قدم القضاء التجاري الفرنسي مفاهيم خاصة لحل القضايا المطروحة أمامه، ارتكزت تلك المفاهيم في البداية على نظرة مادية صرفة تتسم بالبساطة جعلت اثبات واقعة التوقف عن الدفع سهلة، فقد اعتبرت عدم وفاء المشروع المدين بالتزاماته في ميعاد الاستحقاق توقفاً عن الدفع بغض النظر عن وضعيته حتى ولو كان موسراً<sup>673</sup>، وبالتالي تتحقق وضعية توقف المشروع المدين عن الدفع ولو كانت أصوله تزيد عن خصومه، في حين تنتفي عنه تلك الصفة ما دام يواصل السداد ولو كان معسراً، مما يعني عدم جواز شهر إفلاس المدين ولو كان معسراً واستعمل أساليب ملتوية أو غير مشروعة في دعم نفسه بائتمان غير حقيقي، أو خلق مظهر ائتماني زائف قاصداً من وراء ذلك إخفاء حقيقة مركزه المالي كبيع بضاعة بثمن بخس أو رهن عقاراته<sup>674</sup>، وهذا ما يعرف بالمفهوم التقليدي- المادي - لفكرة التوقف عن الدفع الذي لا عبرة فيه لأسباب التوقف، بل يتحقق بمجرد الوقوف على واقعة الامتناع عن الدفع، وهو أمر كان يتوافق مع جوهر الأهداف المعلنة: حماية الائتمان والثقة التي تطبع العلاقة بين التجار عبر حماية الدائن عند تاريخ استحقاق دينه دونما اعتبار لملاءة أو عدم ملاءة المشروع المدين<sup>675</sup>.

وإن كان الأخذ بالتصور السابق لفكرة التوقف عن الدفع يضفي طابع السرعة والبساطة على الإجراءات لسهولة التأكد من الواقعة دون عناء يذكر، علماً وأن البحث عن ظروف وملابسات الواقعة في مقابل ذلك يؤدي في غالب الأحيان إلى تفاقم وضعية المشروع المدين ومن ثمة اندثار أصوله، إلا أنه لا يخفى أن الأخذ بذات التصور أعلاه ينتج عنه سلبيات عديدة لعل أهمها أنه من التعسف أن يُحكم على مشروع مدين بالإفلاس والاقصاء من دائرة المعاملات التجارية، ترجع

672- توفيق بن نصر، مفهوم التوقف عن الدفع في قانون انقاز المؤسسات، مداخلة في دورة دراسية حول التوقف عن الدفع في قانون الاجراءات الجماعية، المعهد الأعلى للقضاء، تونس 10 أبريل 2003، ص15.

673- قصري ناسيم، مفهوم التوقف عن الدفع في الشركات التجارية - دراسة قانونية مقارنة-، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، العدد 02، سنة 2018، ص310.

674- مصطفى كمال طه، وائل أنور بندق، أصول الإفلاس، دار الفكر الجامعي، طبعة 2007، ص 34.

675- الصادق عبد القادر، التوقف عن الدفع في نظام الإفلاس، مجلة الحقيقة، العدد 37، جوان 2016، ص287.

أسباب توقفه عن الدفع إلى عوامل خارجية لا دخل له فيها، خاصة وأنها قد تكون ظرفية عابرة لا يتحقق معها الخطر بحقوق الدائنين<sup>676</sup>.

تأسيسا على ما سبق توالت تدخلات القضاء التجاري الفرنسي في هذه المسألة فقد قررت محكمة النقض الفرنسية في قرار لها سنة 1949 أن عدم وفاء المشروع المدين بدين أو عدة ديون مستحقة لا يكفي وحده لاعتبار المشروع المدين متوقفا عن الدفع، بل يجب أن يكون الأخير في حالة ميؤوس منها حتى تتحقق واقعة التوقف عن الدفع<sup>677</sup>، لتعدل رأيها السابق وتجعله أكثر تطورا بعد ذلك سنة 1978 حين أوردت بمناسبة الفصل في قضية براد المشهورة تعريفا للتوقف عن الدفع مفاده "عدم قدرة المدين على مواجهة الخصوم المستحقة بالأصول المتوفرة لديها"<sup>678</sup> وهو ما يعرف بالمفهوم الحديث لفكرة التوقف عن الدفع، فجوهر المسألة حسبه ليس واقعة التوقف عن الدفع في حد ذاتها، وإنما ما تكشف عنه تلك الواقعة من اضطراب وارتباك في المركز المالي للمشروع المدين في مجموعه على نحو يوجب بانتهاء مقاومة المشروع ووشك انتهاء وجوده<sup>679</sup>.

ومع ذلك وإن كانت المصطلحات المستخدمة (الخصوم المستحقة -الأصول المتوفرة) في التعريف بذاتها مصطلحات محاسبية يمكن الوقوف عليها من خلال الميزانية العامة للمشروع المدين، إلا أنه لا يمكن توصيف مشروع ما بالمتوقف عن الدفع من خلال النظر المجرد في الميزانية العامة الخاصة به بل يحتاج الأمر إلى تحليل مالي معمق<sup>680</sup>.

وعلى العموم يقصد بالأصول المتوفرة تلك الأصول التي يمكن التصرف فيها حالا وبصفة فورية<sup>681</sup>، وبذلك يدخل ضمن مفهومها الضيق الأصول السائلة المتوفرة في البنوك، والمبالغ المتوفرة

676- محمد لفروجي، مرجع سابق، ص 130-131.

677- قصري ناسيم، مرجع سابق، ص 310-311.

678 -Cass. Com. 14 février 1978, 76-13.718.Bull:

<https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007000651>.

679- بليغ عبد النور حاتم، جمال الدين مكناس، مفهوم التوقف عن الدفع في نظام الإفلاس، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية- المجلد 27 - العدد الأول- 2011، ص 512.

680- Deen Gibirila, La notion de cessation des paiements, critère de distinction entre la société in bonis et l'entreprise en difficulté, LPA, n°s:152, 31 juillet 2018, p 5-15:

<https://www.actu-juridique.fr/affaires/la-notion-de-cessation-des-paiements-critere-de-distinction-entre-la-societe-in-bonis-et-lentreprise-en-difficulte/>.

681- أحمد بوسليح، حالة التوقف عن الدفع - التطور التاريخي للمفهوم ودلالاته في القانونيين المغربي والفرنسي، أعمال الندوة الرابعة للعمل القضائي والبنكي، الصادرة عن المعهد العالي للقضاء في المغرب، يناير 2004، ص 28.

في خزينة المشروع، لكن القاضي لا يعتمد الفورية وحدها في تحديد الأصول المتوفرة بل يساوي بين الفورية والأجل القصير أحيانا، لذلك يدخل ضمن مفهومها الواسع الأوراق التجارية القابلة للخصم والاعتمادات المصرفية التي يمكن استخدامها في أجل القصير، وحتى الأوراق المالية القابلة للتداول، ولا يتوقف الأمر عن هذا الحد بل يمكن للاجتهادات القضائية تأهيل سعر بيع المبنى الموضوع في الحجز لدى الموثق كأصول متوفرة

على اعتبار أنه متاح على المدى القصير لصالح الدائنين<sup>682</sup>، بل ويدخل ضمنها حتى مبلغ الدين المراد استرداده متى ما كان الدين مؤكداً وكان ممكناً استرداده بسرعة<sup>683</sup>.

تأسيسا على ذلك لا يدخل ضمن الأصول المتوفرة الأصول الثابتة أي التي لا يمكن تحويلها في أجل قصير كالعقارات والمحلات التجارية ومخزونات المشروع<sup>684</sup>.

في المقابل يقصد بالخصوم المستحقة جميع ديون المشروع المحددة الثابتة، والحالة، غير المتنازع حولها<sup>685</sup>، وبذلك يخرج من ضمنها القروض المصرفية التي لم يحن بعد تاريخ سدادها، والديون المتنازع عليها<sup>686</sup>.

انسجاما مع التوجه الذي يقضي بالحفاظ على المشاريع وتأكيدا للاجتهادات القضائية السارية<sup>687</sup> جاء أمر 2008 السابق الإشارة إليه ليقر ضرورة مراعاة الاعتمادات المخصصة وتأجيلات الدفع التي يمنحها الدائنون للمشروع المدين مؤكدا أن الأخير لا يعتبر متوقفا عن الدفع متى ما أثبت أن دائنيه منحوه اعتمادات مخصصة وتأجيلات دفع تمكنه من مجابهة الخصوم المستحقة<sup>688</sup>.

كل ذلك يعني أن الأخذ بالمعيار الاقتصادي للتوقف عن الدفع يسمح بتجاوز السلبات التي تنتج عن تطبيق المعيار المادي كإقصاء المشروعات المدنية التي كان في إمكانها الاستمرار في نشاطها

682- Romain Feydel, La cessation des paiements, une complexité à combattre par la loi, LPA, n° 149s5, 26 déc 2019, p 6-16:

<https://www.actu-juridique.fr/affaires/entreprises-en-difficulte/la-cessation-des-paiements-une-complexite-a-combattre-par-la-loi/#ftn16>.

683- Deen Gibirila, op. cit, p 5-15.

684- بوخرص عبد العزيز، مرجع سابق، ص 434.

685- عبد الإله برجاني، دور الرئيس في الوقاية من التوقف عن الدفع، أعمال الندوة الربعة للعمل القضائي والبنكي، الصادرة عن المعهد العالي للقضاء في المغرب، يناير 2004، ص 101-102.

686- Marie-Laure Coquelet, op. cit, p85.

687 - ibid. p85.

688- L631-1 al 2 , C. Com, Fr.

والمساهمة في التنمية بشتى أشكالها لمجرد واقعة عارضة، مما يسمح بتجنب جملة من المشاكل الاجتماعية والاقتصادية<sup>689</sup>.

أمام الأهمية القصوى لتحديد حالة التوقف عن الدفع<sup>690</sup> يرى البعض<sup>691</sup> ضرورة إعادة تعريف التوقف عن الدفع بدقة من خلال القانون، لأن التعريف الحالي لا ينجح في التعبير عن الوضع النقدي الذي يتوافق معه وقف المدفوعات، كون أن النصوص القانونية لا تقدم سوى مادة للتفكير لرئيس المشروع المدين والمحكمة من أجل وصف حالة وقف المدفوعات مستأنسين في ذلك بالسوابق القضائية التي تحاول أن تكون أكثر إقناعاً من خلال تقديم تفاصيل حول وسائل تقييم وجود الحالة، مما جعلها حسيهم تضيي نوعاً من التعقيد الذي يتزايد حول الفكرة، والقانون وحده هو القادر على وضع حد نهائي لذلك.

ويقترحون لذلك معايير جديدة منها أن يحدد النص الجديد الأصول المتوفرة والخصوم المستحقة نصاً لكي لا يضطر إلى استبعاد ما ليس من التوقف عن الدفع فيما بعد<sup>692</sup>، وإدراج معايير مالية دقيقة تعكس حالة التوقف عن الدفع.

ورغم أهمية ما يقترحونه لأجل تعريفاً دقيقاً<sup>693</sup> فإن توجهات الانقاذ تقتضي في عملية تحديد حالة التوقف عن الدفع، المزج بين الحدود التي يرسمها القانون من جهة ومنح القضاء السلطة التقديرية للعمل ضمنها من جهة أخرى، لأن دور الأولى ضبط مجال الاجتهاد القضائي، أما شأن الثانية فهو تقدير ما يدخل ضمن الخصوم المستحقة والأصول المتوفرة طبقاً للظروف التي يتواجد بها المشروع في مقابل أهمية انقاده التي لا يعكسها إلا النظر في آثار زوال المشروع.

689- محمد لفروجي، مرجع سابق، ص 134.

690 - يعكس تلك الأهمية مثلاً أنه لا يزال من الضروري تحديد وجود التوقف عن الدفع من عدمه لتحديد الإجراء الأنسب لوضع المشروع المدين، فعدم وجوده يجعل المشروع يختار بين الوكالة الخاصة التوفيق وإعادة التنظيم أما وجوده فيحصر الاختيار بين التوفيق والتسوية القضائية على أن لا يتعدى 45 يوماً.

691-Romain Feydel, op. cit, p 5-15.

692 - في إشارة إلى التعديل الذي جاء به أمر 2008 سنة القاضي بمراعاة الاعتمادات المخصصة وتأجيلات الدفع التي يمنحها الدائنون للمشروع المدين.

693 - يقترحون مثلاً أن تتعدى المطالبة أو المطالبات نسبة 5 % من الخصوم المستحقة حتى يمكن للمحكمة اعلان حالة التوقف عن الدفع، كما يقترحون تحديد أجل 7 أيام لتحديد ما يدخل ضمن الخصوم المستحقة والأصول المتوفرة.



## الفرع الثاني: موقف تشريعات الافلاس محل الدراسة من مفهوم فكرة التوقف عن الدفع

سنحدد في هذا الفرع مدى اعتماد تشريعات الافلاس محل الدراسة فكرة التوقف عن الدفع كشرط لافتتاح إجراءات المعالجة القضائية (أولا) على أن نبين طبيعة الديون التي يُعتد بها ضمن ذلك (ثانيا).

### أولا- مدى اعتماد تشريعات الافلاس محل الدراسة فكرة التوقف عن الدفع:

لربما كانت التوجهات الجديدة في قوانين الافلاس الحديثة التي تقضي بالعمل على إنقاذ المشاريع بدل الحكم بإفلاسها وتصفيتها أحد أهم دوافع اعتماد التضييق في مفهوم التوقف عن الدفع<sup>694</sup> وأحد أسباب تراجع المرونة القضائية لدى المشرع الفرنسي في مقابل الصرامة القانونية<sup>695</sup> المرتبطة بذات المفهوم<sup>696</sup> فقد كان له السبق في تبني التعريف الحديث الذي يقضي بأن التوقف عن الدفع يتحقق عند عدم قدرة المشروع المدين على مواجهة الخصوم المستحقة بالأصول المتوفرة بمقتضى الفقرة الأولى من المادة الثالثة من قانون جانفي 1985 المتعلق بالتسوية والتصفية القضائية<sup>697</sup> ليتواصل تكريس ذات التعريف في المادة L621-1 من التقنين الثالث للقانون التجاري الفرنسي لسنة 2000 إلى غاية نقلها إلى المادة L631-1 الحالية<sup>698</sup>.

يعتمد القانون التجاري الفرنسي ومدونة التجارة المغربية التوقف عن الدفع بالمفهوم السابق بيانه كمعيار لافتتاح إجراءات المعالجة القضائية، فهما وإن كانا يشترطان غيابه لافتتاح إجراء

694- بوخرص عبد العزيز، مرجع سابق، ص 433.

695- Deen Gibirila, op. cit, p 5-15.

696- بشكل عام فإن غياب النص القانوني غالبا ما يجعل الاجتهادات القضائية أكثر مرونة حسب الحالات التي تواجه القضاء، ينسحب ذلك على الحالة التي تخص توقف المشروع المدين عن الدفع نتيجة اضطراب أوضاعه في أن تكون تفسيراته متعددة في القضاء في غياب النص الدقيق الذي يُعنى بتحديد حالة الاضطراب.

697- «La procédure de redressement judiciaire est ouverte à toute entreprise, mentionnée à l'article 2, qui est dans l'impossibilité de faire face au passif exigible avec son actif disponible.» .

698- تقتضي الإشارة إلى أن المادة L631-1 أنشئت بمقتضى القانون 2005-845 الصادر بتاريخ 26 جويلية 2005 المتعلق بإجراء الحفاظ – إعادة التنظيم أو الهيكلة- وهو نفسه القانون الذي ألغى المادة L621-1 التي كانت تعرف التوقف عن الدفع، ليتم بعد ذلك تعديل المادة L631-1 بمقتضى القانون 2008-1435 الصادر بتاريخ 28 ديسمبر 2008، وآخر تعديلا طالها كان بمقتضى القانون 2021-1193 الصادر بتاريخ 15 سبتمبر 2021 لتصبح على الشكل الاتي:

« Il est institué une procédure de redressement judiciaire ouverte à tout débiteur mentionné aux articles L. 631-2 ou L. 631-3 qui, dans l'impossibilité de faire face au passif exigible avec son actif disponible, est en cessation des paiements. Le débiteur qui établit que les réserves de crédit ou les moratoires dont il bénéficie de la part de ses créanciers lui permettent de faire face au passif exigible avec son actif disponible n'est pas en cessation des paiements ... »

إعادة التنظيم، فإن مفهومه سيسهم بشكل أو بآخر في تحديد وضعية المشروع المالية التي يستوجب توافرها حتى يكون مؤهلاً لطلب افتتاحه، حيث يقر كل منهما أن إجراء إعادة التنظيم متاحٌ لتلك المشاريع التي تواجه صعوبات لا يمكنها التغلب عليها بمفردها<sup>699</sup> دون أن تكون متوقفة عن الدفع<sup>700</sup>، وما يؤكد هذا المعنى أنهما يلزمان المحكمة المختصة بتحويل إجراء إعادة التنظيم إلى إجراء التسوية القضائية، إذا تبين لها بعد فتح الإجراء أن المشروع المدين كان بالفعل متوقفاً عن الدفع وقت النطق بالحكم<sup>701</sup>.

إن ما قد يفهم ضمناً من الزامية تحويل إجراء إعادة التنظيم إلى إجراء التسوية القضائية حال وقوف المحكمة على توقف المشروع عن الدفع من أن الأخير بمفهومه الاقتصادي شرط لتطبيق التسوية القضائية تؤكد المادة 1-631 من ق ت ج ف ومن وراءها المادة 575 من م ت ج م، إذا تقرر صراحة أن إجراء التسوية القضائية يفتح بشأن المشروع الذي يخاطبه القانون والذي يكون بدوره غير قادر على الوفاء بالخصوم المستحقة من خلال أصوله المتوفرة.

ذات الأمر ينطبق على إجراء التصفية القضائية حيث يطبق على المشروع الذي يخاطبه القانون والذي يكون بدوره متوقفاً عن الدفع لكن مع اشتراط أن يكون في وضعية مختلفة بشكل لا يمكن استرداده فيها<sup>702</sup>.

على الجانب الآخر لا تنص المجلة التجارية التونسية على غرار القانون التجاري الجزائري على إجراء إعادة التنظيم، لكنها تعتمد التوقف عن الدفع بمفهومه الاقتصادي كشرط لانتفاع المشروع بإجراء التسوية القضائية على اعتبار أنها نصت صراحة على أنه ينتفع بالتسوية القضائية كل مشروع متوقف عن الدفع ويعتبر متوقفاً عن الدفع كل مشروع غير قادراً على مجابهة الديون التي

---

699- تضيف المادة 561 من م ت ج م على أن هذه الصعوبات يجب أن يكون من شأنها أن تؤدي بالمشروع في أجل قريب إلى التوقف عن الدفع وهي عبارة مأخوذة حرفياً من الفقرة الأولى من L620-1 من ق ت ج ف قبل الأمر رقم 1345-2008 المؤرخ في 18 ديسمبر الذي أسقط هذه العبارة لصعوبة اثبات مسألة قرب التوقف عن الدفع من قبل ممثلي المشروع مما قد يجعلهم يحجمون عن طلب افتتاح إجراء إعادة التنظيم، هذا وقد جرت السوابق القضائية في فرنسا قبل التعديل على أن الانخفاض الخطير في حجم المبيعات الذي يؤدي إلى خسارة سنوية بالإضافة إلى انهيار الأرباح، وكذا الإنهاء المفاجئ للعديد من العقود المهمة يعد من قبيل الصعوبات التي من المحتمل أن تؤدي إلى تعليق المدفوعات في أجل قريب.

700- الفقرة الأولى من L620-1 من ق ت ج ف يقابلها الفقرة الأولى من المادة 561 من م ت ج م.

701- الفقرة الأولى من المادة 12-621 من ق ت ج ف يقابلها الفقرة الأولى من المادة 563 في م ت ج م.

702- الفقرة الأولى من المادة 1-640 من ق ت ج ف يقابلها الفقرة الأولى من المادة 651 في م ت ج م.

حل أجلها بما هو موجود لديها من سيولة وموجودات قابلة للصرف على المدى القصير<sup>703</sup>، على عكس التشريع الجزائري الذي يعتمد التوقف عن الدفع بمفهومه المادي كشرط لافتتاح إجراء التسوية القضائية على اعتبار أن القانون الفرنسي قبل سنة 1985 كان يعتمد المعيار المادي في تحديد مفهوم التوقف عن التوقف عن الدفع وفق ما تم الإشارة إليه أعلاه، والذي يعد بدوره المصدر المادي والمباشر للقانون التجاري الجزائري، يؤكد ذلك - في غياب الاجتهادات القضائية الفاصلة حول المسألة في الجزائر<sup>704</sup> - أن المشرع الجزائري لم يأخذ بعين الاعتبار المركز المالي للمدين أو بعبارة أخرى ما إذا كان توقف المشروع المدين ناتجا عن الاضطراب في المركز المالي له أم لا، وقوفا عند عبارات المادة 215 التي تركز على وجوب إقرار المشروع المدين بالتوقف عن الدفع خلال مدة وجيزة هي (15) خمسة عشر يوما والذي قد يكون توقفه ظرفيا يتعدى هذه المدة<sup>705</sup>.

ذات الأمر ينطبق على إجراء التصفية القضائية حيث يطبق على المشروع الذي يخاطبه القانون التجاري الجزائري والمجلة التجارية التونسية والذي يكون بدوره متوقفا عن الدفع لكن مع اشتراط أن يكون في وضعية ميؤوس منها أو حالة فشل إجراءات التسوية القضائية.

يعتمد كذلك المنظم السعودي - الذي لا يقر إجراء التسوية القضائية- التوقف عن الدفع بمفهومه المادي أو ما يعرف بالتعثر في نظام الافلاس السعودي ضمن الحالات الثلاث التي تمكن المشروعات من تقديم طلب افتتاح إجراء إعادة التنظيم إضافة لحالتي الاضطراب المالي الذي يخشى معه التعثر، والافلاس<sup>706</sup> وضمن الحالتين التي يمكن فيها لأصحاب الصفة تقديم طلب

703- الفصل 434 من م تج ت.

704- لأن البعض يعتمد على حكمين للقول بأن القضاء الجزائري يعتمد التوقف عن الدفع بمفهومه الحديث، فهم يرون أن ما ذهبت إليه محكمة سيدي أمحمد في القضية رقم 4053/03 فهرس رقم 03/5454 بتاريخ 14/10/2003 م المتعلقة بإفلاس "يونين بنك" وما ذهب إليه قاضي محكمة الصديقية بوهرا ل شهر إفلاس شركة ذات مسؤولية محدودة من أن وضعيتهما المالية المتدهورة والديون المتراكمة تؤكد توقفهما عن الدفع -على اختلاف التعابير المستعملة في الحكمين- ليقفوا حسيهم على أن التعريف المعتمد من قبل الجهات القضائية للتوقف عن الدفع هو تلك الحالة التي يستحيل فيها إيجاد حلا للخروج من الضائقة المالية ويتعذر فيها الحفاظ على توازن المشروع المالي وليس مجرد توقف مادي عن الدفع، لكن وإن تغاضينا عن النظر إلى المصطلحات المستخدمة في التأسيس للتعريف المستخرج من قبلهم الذي لا يعبر عن المفهوم الاقتصادي للتوقف عن الدفع بل يعبر عن حالة المشروعين التي تعدت التوقف عن الدفع إلى حال ميؤوس منها مما استوجب شهر افلاسهما، فإنه لا يمكن الاعتماد على حكما قضائيا يقضي بإعلان افلاس مشروع ما لتدهور حالته المالية للقول باعتماد القضاء الجزائري للمفهوم الاقتصادي، فقد يقضي حكم آخر بإعلان التوقف عن الدفع بمجرد التوقف المادي عن الدفع، لكن يمكن أن نؤسس لذلك متى ما وجد حكم يقضي برفض بإعلان افلاس مشروع ما كون أن توقفه عن الدفع مادي لا ينبأ عن اضطراب مالي، حينه فقط يمكن القول أن القضاء الجزائري لا يعتد بالمعيار المادي ويأخذ بالمعيار الاقتصادي.

705- أنظر المادة 215 من الأمر 75- 59 المتضمن القانون التجاري الجزائري المعدل والمتمم.

706- المادة 42 من ن إ س.

افتتاح إجراء التصفية إضافة لحالة الإفلاس<sup>707</sup>، لكونه يُعرف المتعثر بأنه المشروع المدين الذي توقف عن دفع دين مطالب به في موعد استحقاقه<sup>708</sup>، وهو ما يعني أن العبرة لديه بالتوقف عن دفع الدين لا بأسبابه، كونه يقف عند حدود المظاهر الخارجية والمادية للامتناع عن سداد الديون في أجل استحقاقها، ومع ذلك فإن نظام الإفلاس السعودي يخفف من حدة المعيار المادي في إجراء التصفية ليقرب من حدود المعيار الاقتصادي حين يشترط على الدائن أو الدائنين الذين يطلبون فتح إجراء التصفية ألا يقل مقدار دينهم عن المبلغ الذي تحدده لجنة الإفلاس<sup>709</sup> والذي حدد بمبلغ خمسين ألف (50.000) ريال سعودي<sup>710</sup>، لذلك يثار التساؤل حول طبيعة وباقي شروط الدين المعتمد لدى التشريعات في التأسيس لحالة التوقف عن الدفع.

#### ثانيا- طبيعة وشروط الديون المعتمدة في فكرة التوقف عن الدفع:

هناك عديد الشروط التي يعمل القضاء على التأكد من وجودها حال تقديره لمفهوم فكرة التوقف عن الدفع سواء حضرت دلالاتها في التشريعات أو غابت<sup>711</sup>، تتمثل أساسا في أن الدين يجب أن يكون ثابتا غير متنازعا فيه، مستحقا ومطالباً به، مع تراوحها بين الاعتداد بطبيعة الدين مدنياً كان أم تجاري.

#### 1- أن يكون الدين ثابتا غير متنازع فيه:

إن الوقوف على حالة توقف المشروع عن الدفع من عدمها يتوقف على التحقق من ثبوت المديونية في ذمة المشروع، وذلك بالتأكد من أنه لا نزاع جدي بشأن وجود الدين أو مقداره، على

707- المادة 92 من ن من ن إ س.

708- الفقرة 12 من المادة 01 من ن إ س.

709- الفقرة الثالثة من المادة 93 من ن إ س.

710- قرار لجنة الإفلاس بشأن تحديد الحد الأدنى لقيمة الدين الذي يخول الدائن الحق في طلب افتتاح أي من إجراءات التصفية، رقم (0218/06) بتاريخ 1440/02/01 هـ.

711- تجدر الإشارة إلى أن ما سيتم ذكره حول الشروط المتعلقة بالديون في نظام الإفلاس السعودي ليست مرتبطة بمفهوم التوقف عن الدفع -المتعثر- وحده بل هي شروط تتعلق بالدين بشكل عام سواء كان المشروع في حالة اضطراب مالي أو حالة تعثر أو حتى في حالة إفلاس، على خلاف ما سيتم ذكره حول الشروط المتضمنة في التشريعات الأخرى محل الدراسة أو تلك الشروط التي يطلبها القضاء في الديون، كونها متعلقة بالديون التي يتم من خلالها تقدير حالة التوقف عن الدفع، وذلك لأن نظام الإفلاس السعودي يفتح المجال واسعا أمام المشروع بحالاته الثلاث المختلفة للاستفادة من إجراء التنظيم أو إجراء المصالحة- التسوية الوقائية- فضلا عن إمكانية طلب التصفية في حالتي التعثر أو الإفلاس مما يعني عدم محورية التوقف عن الدفع أو التعثر في نظام الإفلاس السعودي.

اعتبار أن النزاع الجدي<sup>712</sup> يبرر امتناع المشروع المدين عن الوفاء إلى أن يحدد القضاء المراكز القانونية بشأن الدين المتنازع فيه<sup>713</sup>.

دلالات هذا الشرط في نظام الإفلاس السعودي عديدة وإن كان غير مرتبطاً بالتعثر لوحده، فهو في هذا الصدد يضع شرطاً وجودياً، حيث يقضي بأن يكون الدين ثابتاً، إذ يعرف كلمة الدين بأنه "الالتزام المالي الثابت في ذمة المدين"، والمدين بأنه "شخص ثبت في ذمته دين"، والدائن بقوله "شخص ثبت له دين في ذمة المدين"<sup>714</sup>، ويؤكد ذلك بشرط عدمي مفاده أن يكون الدين غير منازع فيه، إذ يمنح المشروع المدين من خلال تبليغ المحكمة إمكانية الاعتراض على طلب افتتاح إجراء إعادة التنظيم الذي يقدمه الغير في حالات عددها حصراً، أحدها أن يكون الدين محل نزاع<sup>715</sup>.

والأمر ذاته في إجراء التصفية حيث يقر صراحة أن تقييد طلب الدائن بافتتاح إجراء التصفية غير ممكن إذا كان المشروع المدين قد نازع الدائن في الدين قبل تقديمه الطلب، وفي ذات الصدد يؤكد أن طلب الدائن افتتاح الإجراء مع وجود ما يثبت منازعة المشروع المدين للدائن في مطالبته يعد إساءة استغلال لإجراء التصفية<sup>716</sup>، بل ويشترط فوق ذلك على الدائن أو الدائنين الذين يطلبون فتح إجراء التصفية ألا يقل مقدار دينهم عن المبلغ الذي تحدده لجنة الإفلاس<sup>717</sup> التي حددته بمبلغ خمسين ألف (50.000) ريال سعودي وفق ما سبق الإشارة إليه سابقاً.

تغيب دلالات ذلك في باقي التشريعات محل الدراسة لكن أحكام القضاء فيها تستجيب لذات التوجه وتختص بالتوقف عن الدفع دون غيره، فهي تقضي بأن يكون الدين ثابتاً غير منازع فيه، يؤكد ذلك ما جاء في قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء "... وحيث أن التوقف عن

---

712- تجدر الإشارة إلى أن النزاع الجدي لا يعني وجود منازعة قضائية وحسب بل هو اعتراض المشروع المدين حسن النية القائم على دفع مؤيدة بالأدلة، وما دون ذلك فلا يعدو أن يكون إلزاماً اعتبارياً هدفه المماثلة والتأجيل أو التكتم على واقعة التوقف عن الدفع، هذا وتعتبر مسألة تقدير مدى جدية النزاع من المسائل الموضوعية التي تنظر فيها محكمة الموضوع بناء على وقائع القضية، لمزيد من التفصيل حول المسألة أنظر:

- خالد بن كيران، التوقف عن الدفع وسلطة القضاء في الاستجابة لطلبات التسوية، أعمال الندوة الربعة للعمل القضائي والبنكي، الصادرة عن المعهد العالي للقضاء في المغرب، يناير 2004، ص 184.

- سلمان الفضيل، مرجع سابق، ص 52-53.

713- هاني دويدار، مرجع سابق، ص 310.

714- أنظر الفقرات من السابعة إلى التاسعة من المادة 01 من ن إ س.

715- المادة 44 من ن إ س.

716- المادة 94 من ن إ س.

717- الفقرة الثالثة من المادة 93 من ن إ س.

الدفع كشرط موضوعي لتبرير فتح مساطر المعالجة يتعين أن يكون هناك دين ثابت..." وفي قرار آخر لذات الجهة مفاده "...وحيث أن دين المستأنف عليه لازال منازعا فيه وبالتالي غير ثابت... ومن ثما لا يعطي لصاحبه الصفة في طلب فتح مساطر معالجة صعوبات المقاوله..."<sup>718</sup> وهذا ما يعني أن الدين غير الثابت، المنازع فيه لا يعطي لصاحبه الحق في سلوك إجراءات المعالجة القضائية.

الشأن في ذلك شأن القضاء الفرنسي حيث جاء في قرارات للغرفة التجارية - محكمة النقض الفرنسية- أن محاكم الاستئناف انتهكت أحكام القانون حيث كان عليها أن تقرر أن المطالبة التي ترتبط بنتيجتها النهائية بإجراءات قضائية معروضة أمام قضاة الموضوع هي مطالبة محل نزاع ولا يمكن أخذها في عين الاعتبار حين تحديد الخصوم المستحقة في ضوء فتح التسوية القضائية<sup>719</sup>.

ويبقى التساؤل مطروحا في التشريع والقضاء الجزائريين حول المسألة لعدم تنظيمها في الأول وندرة أحكام الثاني وإن كان الفقه يقر ضرورة أن يكون الدين ثابتا وغير منازعا فيه ليتسنى للقاضي أخذه في عين الاعتبار حين تقدير حالة التوقف عن الدفع<sup>720</sup>.

## 2- أن يكون الدين مستحقا أو مطالبا به:

يكون الدين مستحقا إذا كان غير معلقا على شرط واقف أو على أجل، فلا يجوز إجبار المشروع المدين بالوفاء بديون لم يحن أجلها لأن الدين تم باتفاق الطرفين على الوفاء في أجل محدد، وعليه لا يمكن اعتبار المشروع المدين في حالة التوقف عن الدفع إذا لم يحل أجل الوفاء

---

718- القرار الأول صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء تحت رقم 14/2000/1270 الصادر بتاريخ 10/11/2000، القرار الثاني صادر عن ذات الجهة تحت رقم 11/2000/2826 الصادر بتاريخ 23/02/2001، نقلا عن محمد قرطوم، التوقف عن الدفع وسلطة القضاء في الاستجابة لطلبات التسوية، أعمال الندوة الربعة للعمل القضائي والبنكي، الصادرة عن المعهد العالي للقضاء في المغرب، يناير 2004، ص162.

719- Cass. Com. 22 février 1994, 92-11.634.Bull, Cass. Com. 25 novembre 2008, 07-20.972, Inédit:  
<https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007031847/>,  
<https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000019842878/>.

720- نفس الشرط يقره التشريع التونسي على اعتبار أن المجلة التجارية تعتمد مجاهمة الديون التي حل أجلها بالأصول المتوفرة في تحديد حالة التوقف عن الدفع، مما قد يوحي بأن الدين ثابتٌ وغير متنازعا حوله، وما قد يؤكد ذلك هو أن الفقرة 07 من الفصل 435 منها اشترطت على الدائن حين تقديمه مطلب افتتاح إجراء التسوية القضائية أن يثبت أنه قد تعذر عليه استخلاص دينه بطرق التنفيذ الفردية مما يعني أن دين الدائن ثابتٌ في ذمة المشروع المدين غير منازعا فيه من قبل الأخير، وما تقتضي الإشارة إليه فإن قد يتعذر على الدائن استخلاص دينه بطرق التنفيذ الفردية إما لاعتراض الدائنين على ما قام به من حجز أو لعدم وجود مكاسب يحجز عليها أصلا أو لغيرها من الأسباب التي لا تتعلق بمنازعة المشروع المدين في دينه.

بالديون، وما قيل عن الديون المعلقة على أجل يقال عن الديون المعلقة على شرط واقف، فغياب الشرط يعني عدم حلول الأجل بل غياب الالتزام ابتداءً<sup>721</sup>.

فضلا عن ذلك يعني أن الدين المستحق يجب أن يكون سائلاً بأن يكون نقداً أو أن يحتوي على جميع العناصر التي تسمح بتحديد مقداره، فلا يتصور أن يكون المشروع المدين متوقفا عن دفع ديناً مجهول المقدار<sup>722</sup>.

لكن استحقاق الدين بحلول الأجل أو تحقق الشرط قد لا يكفي كمبرر لافتتاح اجراءات المعالجة القضائية في مواجهة المشروع المدين، بل يجب أن تتم المطالبة بالدين مستحق الاداء بأحد الطريقتين القضائي أو الغير قضائي، فإثبات امتناع المشروع المدين عن الوفاء قد يستوجب توجيه انذار له<sup>723</sup>.

فالمشرع المغربي لا يرى ثبوت حالة التوقف عن الدفع إلا إذا كانت الديون المستحقة مطالبا بأدائها بسبب عدم كفاية أصولها المتوفرة استنادا للمادة 575 من مدونة التجارة المغربية<sup>724</sup>، ذات التوجه يقره القضاء المغربي، فقد جاء في قرار صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء أنه "... وحيث أن التوقف عن الدفع كشرط موضوعي لتبرير فتح مساطر المعالجة يتعين أن يكون هناك دين ثابت وحال الأداء ومطالباً به..."<sup>725</sup>.

أما في القانون التجاري الفرنسي فيقضي نص المادة 1-631 منه بأن التوقف عن الدفع يتحقق عند عدم قدرة المشروع المدين على مواجهة الخصوم المستحقة بالأصول المتوفرة، لذلك يمكن القول ابتداءً أنه يعتمد الديون المستحقة دون ضرورة أن يكون مطالباً بها، لكن ما جاء به الأمر 2008 السابق الإشارة إليه من ضرورة مراعاة الاعتمادات المخصصة وتأجيلات الدفع التي يمنحها الدائنون للمشروع المدين<sup>726</sup>، يعني ضمناً أنه لا يمكن اعتبار المشروع المدين متوقفاً عن

721- خالد بن كيران. مرجع سابق، ص184.

722- سلماني الفضيل، مرجع سابق، ص 52.

723- محمد لفروجي، مرجع سابق، ص146.

724- تنص المادة 575 من مدونة التجارة المغربية على أنه " تثبت حالة التوقف عن الدفع متى تحقق عجز المرافعة عن تسديد ديونها المستحقة المطالب بأدائها بسبب عدم كفاية أصولها المتوفرة..."

725- قرار صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء تحت رقم 14/2000/1270 الصادر بتاريخ 2000/11/10، نقلاً عن محمد قرطوم، مرجع سابق، ص162.

726- L631-1 al 2 , C. Com, Fr.

الدفع إلا حين عجزه عن الوفاء بالديون المترتبة في ذمته والتي طالب بها أصحابها، ويؤكد ذلك العمل القضائي في فرنسا فهو يشترط في الديون أن تكون مطالبا بها<sup>727</sup>.

على الجانب الآخر يمكن القول أن نظام الإفلاس السعودي يشترط في الدين إضافة إلى أن يكون غير منازعا فيه، أن يكون مستحقا، لأنه يوجب على الدائن أن يرفق طلب افتتاح أيا من إجراءات الإفلاس والتي من ضمنها إجراء إعادة التنظيم والتصفية، ببيان تفصيلي عن الدين المستحق له في ذمة المشروع المدين، يتضمن قيمته، ومنشأه وموعد الوفاء به، وحالة السداد<sup>728</sup>، إضافة إلى ذلك تجعل من غير الممكن على الدائن أو الدائنين قيد الطلب المتعلق بافتتاح إجراء التصفية إلا إذا استوفى شروطا معينة منها، أن يكون الدين حال الأجل ومحدد المقدار، وأن يكون الدين المطالب بسداده مستحقا بموجب سند تنفيذي أو مستحقا بموجب ورقة عادية، لكنه لا يتوقف عند هذا الحد بل يشترط أن يكون الدين مطالبا به على اعتبار أنه يفرض على الدائن أن يثبت أنه طالب المشروع المدين بسداد دينه المستحق قبل ثمانية وعشرين (28) يوما من تاريخ قيد الطلب دون أن يعمل المشروع على سداد دينه أو المنازعة فيه<sup>729</sup>.

ويبقى التساؤل مطروحا في التشريع والقضاء الجزائريين حول المسألة لعدم تنظيمها في الأول وندرة أحكام الثاني وإن كان التوقف عن الدفع ولو بمفهومه المادي يقتضي أن يكون الدين على الأقل مستحقا ليتسنى للقاضي أخذه في عين الاعتبار حين تقدير حالة التوقف عن الدفع<sup>730</sup>.

### 3- طبيعة الدين بين المدني والتجاري:

حاولت جل التشريعات المقارنة تجاوز الاشكاليات التي كانت تطرحها طبيعة الدين بمناسبة افتتاح الاجراءات الجماعية، خاصة تلك التشريعات التي لا تزال تعتمد الصفة التجارية كمحدد للتطبيق، من خلال إطلاق طبيعة الديون المعتمدة حالة التوقف عن الدفع.

727-Cass. Com. 12 nov. 1997, 94-15.829, Bull/ Cass. Com. 14 mai. 2002, 98-17.144. Inédit: <https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007040601>, <https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007452224>.

728- المادة 05 من لائحة المعلومات والوثائق.

729- الفقرة الثالثة من المادة 93 من ن إ س.

730- تقر المجلة التجارية التونسية أن الدين يجب أن يكون مطالبا به على اعتبار أن الفقرة 07 من الفصل 435 منها اشترطت على الدائن حين تقديمه مطلب افتتاح إجراء التسوية القضائية أن يثبت أنه قد تعذر عليه استخلاص دينه فضلا على كون الديون مستحقة أو حالة الأجل على اعتبار أن المجلة التجارية بمقتضى الفصل 434 منها تعتمد مجابهة الديون التي حل أجلها بالأصول المتوفرة في تحديد حالة التوقف عن الدفع..



أساس هذا الاطلاق عمومية النصوص التي تعرف التوقف عن الدفع في التشريعات المقارنة محل الدراسة والتي تعتمد المعيار الاقتصادي، فهي حين تشير إلى مقابلة الأصول المتوفرة بالخصوم المستحقة لا تحدد طبيعة الديون- الخصوم- المعتمدة، مما يمكن القول معه بأن أي دين يتوقف المشروع المدين عن دفعه مبررٌ لافتتاح إجراءات المعالجة القضائية التي تتطلب توقف المشروع عن الدفع<sup>731</sup>.

ما قد يؤكد عدم الاعتداد بطبيعة الدين المتوقف عن دفعه من قبل المشروع المدين هي اشارة ذات التشريعات إلى أن كل الديون ممكنٌ المطالبة بها في إطار التسوية أو التصفية القضائية كيفما كانت طبيعتها<sup>732</sup>.

ينهج القانون التجاري الجزائري ونظام الافلاس السعودي ذات النهج، فالأول يقر من خلال المادة 216 منه امكانية افتتاح اجراءات التسوية القضائية أو الافلاس بناء على تكليف الدائن بالحضور كيفما كانت طبيعة دينه مدنيا كان أو تجاري، وإن كان البعض<sup>733</sup> يرى أنه لا يمكن اعلان الافلاس أو افتتاح التسوية القضائية إلا على أساس دين ذو طبيعة تجارية، لأنه حسبهم أن عبارة " كيفما كانت طبيعة دينه" مرتبطة بتكليف الدائن بالحضور لا إمكانية صدور حكم يقضي بإعلان الافلاس أو افتتاح التسوية القضائية، ولكن مع التسليم بهذه الفرضية نتساءل عن الهدف من التكليف بالحضور في هذه الحالة؟ أليس هو دراسة امكانية اعلان الافلاس أو افتتاح التسوية القضائية بشأن المشروع المدين، ومتى كانت الاجابة بنعم وهي كذلك، فإننا نقول هل يعقل أن نقبل التكليف بالحضور في اطار التسوية القضائية والافلاس دون النظر إلى طبيعة الدين، ونحن نعلم بوجود توقف المشروع عن دفع دين تجاري حتى تتمكن من اصدار حكم يقضي بإعلان إفلاسه أو افتتاح اجراء تسوية قضائية بشأنه، أو بمعنى آخر هل يعقل أن يقبل التكليف بالحضور المتعلق بدين مدني لدراسة مدى امكانية افتتاح اجراء التسوية القضائية أو إعلان الافلاس ونحن نعلم أن صدور حكم يتضمن ذلك غير ممكن، ضف إلى ذلك أن مجال تطبيق أحكام الافلاس في الجزائر ممكننا بشأن الأشخاص الاعتباريين غير التجار الخاضعين للقانون الخاص، فهل يشترط توقفهم عن

731- أنظر نصوص: الفقرة 01 من المادة 1-631 من ق تج ف، الفقرة الأولى من المادة 575 في م تج م ، الفصل 434 من م تج ت.

732- أنظر نصوص: الفقرة 02 من المادة 5-631 من ق تج ف، الفقرة الأولى من المادة 578 من ق تج م ، الفصل 435 من م تج ت.

733- راشد راشد، الاوراق التجارية الافلاس و التسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، الطبعة 04، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، سنة 2004، ص 229.

دفع دين تجاري حتى يمكن إصدار حكم يقضي بإعلان إفلاسهم أو افتتاح اجراء تسوية قضائية بشأنهم.

أما الثاني فإنه وإن كان لا ينص على طبيعة الدين الذي يمكن بشأنه طلب افتتاح اجراءات إعادة التنظيم أو التصفية، فإن اعتماده معيار النشاط الاقتصادي لتحديد الاشخاص المخاطبين به من جهة، واطلاق النصوص التي تنظم المسألة من جهة أخرى<sup>734</sup> لا تجعل مجالاً للشك من أن جميع الديون التي يتوقف المشروع المدين عن أدائها والناشئة عن الأعمال التي يقوم بها، بصرف النظر عن طبيعتها، ممكن بشأنها طلب افتتاح إجراءات إعادة التنظيم أو التصفية في نظام الإفلاس السعودي.

واستناداً إلى ما سبق فإنه وتماشياً مع التوجهات القاضية بالإنقاذ فإنه ينبغي أن لا يقيد تقدير التوقف عن الدفع من خلال طبيعة الديون، فتوقف المشروع عن الدفع وفق المفهوم الاقتصادي الذي تعتمده أغلب التشريعات الحديثة يعبر عن اضطراب أوضاع المشروع الذي قد يؤدي إلى زواله مخلفاً آثار اجتماعية واقتصادية، كل ذلك نتيجة عدم خضوع المشروع لأحد اجراءات المعالجة بسبب طبيعة الدين.

---

734- نعي بذلك أن استعمال كلمة الدين في النظام كان عاماً غير مقيد وكأمثلة على ذلك عرف النظام كلمة الدين في المادة الأولى منه بقوله "الالتزام المالي الثابت في ذمة المدين" و المدين بقوله " شخص ثبت في ذمته دين" و الدائن بقوله " شخص ثبت له دين في ذمة المدين".

## المبحث الثاني: كـيفيات طلب افتتاح إجراءات المعالجة القضائية

مع مراعاة أوجه الاختلاف التي يمتاز بها كل إجراء من إجراءات المعالجة القضائية الثلاث على مستوى الأهداف والآثار، ووقوفاً عند أهمية دور القضاء ضمنها باعتباره محورياً أساسياً فيها، عملت تشريعات الإفلاس المختلفة على تنظيم كـيفيات طلب افتتاح كل إجراء منها، تأطيراً للآثار الناتجة حال افتتاحها، فقد اشترطت بجانب الشروط الموضوعية الواجب توافرها في المشروع المدين حتى يكون محلاً لأحد تلك الإجراءات، تقديم طلب الافتتاح من ذوي الصفة المحددين قانوناً (المطلب الأول) إلى الجهات القضائية المختصة التي تتولى لتتولى دراسته من خلال الصلاحيات التي منحت لها في هذا الإطار (المطلب الثاني).

### المطلب الأول: تقديم طلب الافتتاح بين الاحتكار والتنوع

تتوقف كـيفيات تقديم الطلب إلى الجهات القضائية المختصة على طبيعة إجراء المعالجة المطلوب، فقد عمدت أغلب التشريعات المقارنة محل الدراسة إلى جعل طلب افتتاح إجراء إعادة التنظيم حكراً على رئيس المشروع المدين كونه إجراء وقائياً وذلك على خلاف من يعتمد كإجراء علاجي (الفرع الأول)، في حين مُنحت إمكانية تقديم طلب افتتاح إجرائي التسوية أو التصفية القضائية لعدد الأطراف على اعتبار أنهما إجراءان علاحيان (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: طلب افتتاح إجراء إعادة التنظيم بين احتكار رئيس المشروع وتنوع ذوي الصفة

دعماً لروح المبادرة و تشجيع توجه أصحاب المشاريع طوعية نحو إجراءات ذات طابع قضائي بغية تذليل الصعوبات التي تعترضهم، منحت بعض تشريعات الإفلاس الحديثة إمكانية لهم دون غيرهم في تقديم طلب افتتاح إجراء إعادة التنظيم.

فالمادة L620-1 من ق ت ج ف في فقرتها الأولى تنص على أنه للمشروع المدين من خلال ممثليه القانونيين بمناسبة إجراء إعادة التنظيم -la sauvegarde- أن يقدم للمحكمة طلباً يبين فيه طبيعة الصعوبات التي يواجهها وأسباب عدم قدرته على التغلب عليها، مع مراعاة عدم وجود وكالة خاصة أو إجراء للتوفيق<sup>735</sup> بشأن المشروع محل الطلب في الأشهر الثمانية عشر التي تسبق تاريخ طلبه<sup>736</sup>،

735- R621-1, C. Com, Fr.

736- يضاف إلى ذلك أنه لا يمكن فتح الإجراء فيما يتعلق بمدين يمارس نشاطاً زراعياً لا يتكون في شكل شركة تجارية إلا إذا كان رئيس المحكمة القضائية قد عُرض عليه قبل ذلك طلب تعيين موفق بموجب المادة L 351-2 من قانون الريف والصيد البحري.

مع ضرورة ارفاق الطلب بمجموعة من الوثائق والبيانات التي من شأنها الكشف عن هوية ووضعية المشروع بشكل عام والتي تتحدد على أساس طبيعة كل مشروع<sup>737</sup>.

الحال ذاته في مدونة التجارة المغربية فالمادة 561 منها تنص في فقرتها الثانية على أنه رئيس المشروع بمناسبة إجراء إعادة التنظيم- الانقاذ- يودع طلبه لدى كتابة الضبط بالمحكمة المختصة، على أن يبين فيه نوعية الصعوبات التي من شأنها أن تخل باستمرارية نشاط المشروع مع ضرورة ارفاقه بالوثائق التي من شأنها تبين كل المعلومات المتعلقة بوضعية المشروع<sup>738</sup> وكذا مشروع

---

737- تنص المادة 1-621 R من القانون التجاري الفرنسي على ضرورة أن يرفق الطلب الذي يقدمه الممثل القانوني للشخص الاعتباري أو المدين الشخص الطبيعي حسب الحالة بالإضافة إلى جداول الحسابات السنوية لآخر سنة مالية، بعدد المستندات أهمها:

- رقم التعريف المميز،
- بيان حالة الحزينة،
- بيان الإيرادات المتوقعة،
- عدد الموظفين المستخدمين في تاريخ الطلب..... ومجموع رقم الأعمال..... المقدربتاريخ إقفال السنة المالية الأخيرة،
- بيان للمطالبات والديون مع الإشارة، حسب مقتضى الحال ، إلى الاسم أو التسمية ومكان إقامة الدائنين أو مكتبهم وكذلك ، من قبل الدائن أو المدين، .....
- بيان الأصول والخصوم وكذلك الالتزامات خارج الميزانية العمومية،
- جرد موجز لأصول المدين ، أو الأصول المخصصة لممارسة هذا النشاط ، إذا تم تخصيص الأصول للنشاط الذي يواجه صعوبة، كحالة EIRL
- اسم وعنوان ممثلي الموظفين في اللجنة الاجتماعية والاقتصادية المصرح لهم بالاستماع إليهم من قبل المحكمة إذا كانوا قد تم تعيينهم بالفعل،
- تصريح يشهد فيه على عدم وجود وكالة خاصة أو إجراء التوفيق في الأشهر الثمانية عشر التي تسبق تاريخ الطلب، وفي الحالة المعاكسة، يذكر فيه تاريخ تعيين الممثل الخاص أو فتح عملية التوفيق.... ،
- عندما يمارس المدين مهنة حرة تخضع لوضع تشريعي أو تنظيمي أو يكون عنوانها محمياً ، تسمية النظام أو السلطة الوصية التي ينتمي إليها، هذا ويجب أن تكون تلك المستندات مؤرخة وموقعة وصحيحة، أما في حالة تعذر تقديم مستند من تلك المستندات أو أن تقديمها تم بشكل غير كامل، يشير الطلب إلى الأسباب التي منعت ذلك.

738- نصت المادة 577 من مدونة التجارة المغربية على الوثائق التي يجب أن يرفق بها الطلب وهي على الخصوص:

- القوائم التركيبية لآخر سنة مالية مؤشراً عليها من طرف مراقب الحسابات، إن وجد،
- جرد وتحديد قيمة جميع أموال المداولة المنقولة والعقارية،
- قائمة بالمدينين مع الإشارة إلى عناوينهم، ومبلغ مستحقات المداولة والضمانات الممنوحة لها بتاريخ التوقف عن الدفع،
- قائمة بالدائنين مع الإشارة إلى عناوينهم ومبلغ ديونهم والضمانات الممنوحة لهم بتاريخ التوقف عن الدفع،
- جدول التحملات،
- قائمة الأجراء وممثلهم، إن وجدوا،
- نسخة من النموذج 7 من السجل التجاري،
- وضعية الموازنة الخاصة بالمداولة خلال الأشهر الثلاثة الأخيرة،
- كما أوجبت أن تكون الوثائق المقدمة مؤرخة ومؤشراً عليها من طرف رئيس المشروع.

مخطط الإنقاذ الذي يحدد فيه جميع الالتزامات الضرورية لإنقاذ المشروع وطريقة الحفاظ على نشاطه وتمويله، فضلا عن كفاءات تصفية الخصوم، وتحديد الضمانات الممنوحة قصد تنفيذ مشروع المخطط<sup>739</sup>.

وهو ما يعني أنه لا يمكن فرض اجراء إعادة التنظيم على المشروع المدين لا من قبل دائنيه ولا من قبل الجهات القضائية المختصة في التشريعين الفرنسي والمغربي، لأن الغرض منه تمكين المشروع الذي لم يصل به الحال إلى التوقف عن الدفع، من تجاوز الصعوبات التي تعترضه تحت حماية القاضي، وذلك من أجل ضمان استمرارية نشاطه، والحفاظ على مناصب الشغل به، وتسديد خصومه<sup>740</sup>.

يذهب نظام الافلاس السعودي خلاف ذلك، فهو ينص على أنه للمحكمة أن تقضي من تلقاء نفسها بافتتاح اجراء اعادة التنظيم عند إنهاء اجراء التسوية الوقائية وفق شروط معينة، اعمالا لسلطتها في افتتاح اجراء الافلاس المناسب<sup>741</sup>، ويمنح في ذات الصدد استنادا للمادة 42 منه للمشروع المدين أو الدائن أو الجهة المختصة<sup>742</sup> إمكانية التقدم إلى المحكمة بطلب افتتاح إجراء إعادة التنظيم المالي للمدين، مرفقا بالمعلومات والوثائق ذات العلاقة<sup>743</sup> ومتضمنا أسباب الطلب ومعلومات عن المدين تشمل قوائمه المالية، التدفقات النقدية المتوقعة، بيانا بالدائنين ومقدار ديونهم<sup>744</sup>، مع مراعاة تحقق شرط عدم خضوع المشروع المدين لذات الاجراء أو إلى إجراء إعادة التنظيم المالي لصغار المدينين خلال 12 (اثني عشر) شهرا السابقة لطلب افتتاح الاجراء<sup>745</sup>.

وفي حالة تعذر تقديم إحدى هذه الوثائق أو الإدلاء بها بشكل غير كامل، تنذر المحكمة رئيس المشروع قصد الإدلاء بالوثائق التي تعذر عليه الإدلاء بها أو بإتمام الوثائق التي أدلى بها بشكل غير كامل

739- المادة 562 من م تج م.

740- المادة 560 من م تج م، الفقرة الاولى من المادة 1-620 L من ق تج ف.

741- المادة 41 من ن إ س.

742- تقضي الفقرة 16 من المادة الاولى من ن إ س بأن الجهة المختصة هي: الجهة المختصة بتنظيم نشاط الكيان المنظم والرقابة والإشراف عليه.

743- تحدد المواد 04، 05، 06، من لائحة المعلومات والوثائق، الوثائق التي يتعين تواليا على المدين، الدائن، الجهة المختصة ارفاقها مع طلب افتتاح إجراء إعادة التنظيم.

744- وسيم حسام الدين الاحمد، شرح نظام الافلاس السعودي الجديد(التسوية الوقائية، إعادة التنظيم المالي، التصفية) دراسة مقارنة، الطبعة الأولى 2019-1440، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، السعودية، ص 132.

745- البند الثاني من المادة 42 في ن إ س.

ويرجع الأمر في توسيع دائرة المخولين بتقديم الطلب في أن إجراء إعادة التنظيم في نظام الافلاس السعودي يجمع بين كونه إجراء وقاية؛ لإمكانية طلب افتتاحه بمجرد اضطراب أوضاعه المالية دون الوصول إلى حالة التعثر وإجراء علاج؛ على اعتبار إمكانية طلبه في حالتي التعثر والإفلاس.

وإذا كان الأمر مبرراً بالنسبة للجهة المختصة متى ما تخلف ممثل الكيان المنظم باعتبارها الجهة القائمة على تنظيم نشاطه والرقابة والإشراف عليه، مما يجعلها قادرة على العلم بظروفه ووضعه المالي، فإن نتساءل عن جدوى منح إمكانية تقديم طلب افتتاح إجراء إعادة التنظيم من قبل الدائنين حالة اضطراب أوضاع مدينهم المالية ودون وصوله إلى حالة التعثر، خاصة وأن الواقع العملي يقف على صعوبة اثبات الدائنين لحالة تعثر مدينهم- توقفه عن الدفع- فضلاً عن قدرتهم على إثبات حالة الاضطراب التي تسبق حالة التعثر.

لذلك ربما يقترح البعض على المنظم السعودي في إطار ضمان جدية الطلب الذي يقدمه الدائنون، إلزام مقدم الطلب بدفع مبلغ تأمين للمحكمة، يسترد عند قبولها لطلبه والبدء بافتتاح الإجراء<sup>746</sup>.

#### الفرع الثاني: تعدد ذوي الصفة في طلب افتتاح إجراءات التسوية والتصفية القضائية

تأسيساً على أن التسوية القضائية آخر محطة من محطات المعالجة القضائية قبل تصفية المشروع التي تتعارض وأهداف تشريعات الافلاس الحديثة، عمدت الأخيرة إلى توسيع دائرة الأشخاص الممكن لهم تقديم طلب افتتاح إجراءات التسوية القضائية، أملاً في الرفع من احتمالية تقويم المشروعات، والتوجه إلى إجراء تصفية تلك المشاريع متى ما استحال تقويمها، فقد أوجبت ذلك اتجاه ذوي الصفة في المشروع المدين والدائنين باعتبارهم ذوي المصلحة، ومنحت للنيابة العامة إمكانية تقديم طلب الافتتاح، وأجازت للمحكمة المختصة أن تقضي بفتح الإجراءات من تلقاء نفسها، باعتبارهما ضمن الجهات القضائية الحامية للمصلحة العامة المتجسدة في الحفاظ على النسيج الاقتصادي والاجتماعي.

746- عدنان صالح العمر، أحمد عقيل الزقية، مرجع سابق، ص545.

## أولا- تقديم الطلب من ذوي الصفة في المشروع المدين:

تماشيا مع ضرورة الحفاظ على المشاريع ألزمت تشريعات الافلاس المشروع المدين من خلال ممثليه تقديم طلب فتح إجراءات التسوية القضائية، وزغبة منها في تحصيل الدائنين لحقوقهم حال تعذر انقاذ المشروع الزمهم بتقديم طلب فتح إجراءات التصفية القضائية خلال مدد معينة من تاريخ التوقف عن الدفع، لكونهم الأقدر على معرفة الوضع المالي للمشروع، وفي ذات الصدد رتبت الجزاء حين تخلفهم عن القيام بطلب افتتاح الاجراء أو تأخرهم عن القيام بذلك.

فالقانون التجاري الفرنسي يوجب حسب الحالة على الممثل القانوني للشخص الاعتباري أو المدين الشخص الطبيعي تقديم طلب فتح إجراء التسوية أو التصفية القضائية إلى كتابة ضبط المحكمة المختصة خلال أجل أقصاه خمس وأربعين (45) يوما من تاريخ توقف المشروع عن الدفع، مالم يكن قد طلب خلال ذات الفترة فتح إجراءات المصالحة<sup>747</sup>، مع ضرورة ارفاق الطلب بمجموعة من الوثائق والبيانات التي من شأنها الكشف عن هوية ووضعية المشروع بشكل عام والتي تتحدد على أساس طبيعة كل مشروع<sup>748</sup>، وفي مقابل ذلك جعل من الممكن للجهة للقضائية المختصة أن تمنع حسب الحالة الممثل القانوني للشخص الاعتباري أو المدين الشخص الطبيعي من ممارسة مهام التسيير والإدارة المباشرة وغير المباشرة بدلا عن الافلاس الشخصي<sup>749</sup> لأنه أغفل أو تأخر في تقديم الطلب أعلاه.

تقضي مدونة التجارة المغربية بوجوب ذات الأمر<sup>750</sup> في حق الشخص الطبيعي المدين أو الممثل القانوني للشخص الاعتباري المدين ضمن أجل أقصاه ثلاثين (30) يوما من تاريخ توقف المشروع عن الدفع<sup>751</sup> تحت طائلة سقوط أهليتهم التجارية<sup>752</sup>.

747 - L 631-4, R631-1(RJ), L640-4, R640-1, R631-1(LJ), C. Com, Fr.

748- تنص المادة R631-1 من ق ت ج ف على تلك المستندات التي يجب إرفاقها مع طلب افتتاح إجراء التسوية أو التصفية القضائية والتي تتمثل أساسا في تلك المستندات التي تم الإشارة إليها سابقا في المادة R621-1 من ذات القانون والتي يجب إرفاقها مع طلب افتتاح إجراء إعادة التنظيم وفقا لذات الشروط المتضمنة فيها، ويضاف لها:

- بيان الخصوم المستحقة والأصول المتوفرة وإعلان وقف المدفوعات في الحالات التي يقوم فيها المقاول الفردي ذو المسؤولية المحدودة بالنشاط الذي يواجه صعوبات، كما يستكمل هذا البيان عند الاقتضاء، بقائمة المطالبات الأخرى التي يستمر في دفعها والناجمة عن أصوله المخصصة للنشاط؛

- قائمة المسؤولين بالتضامن عن ديون الشركة في حالة وجود شخص اعتباري إذا ما وجدو، مع الإشارة إلى عناوينهم.

749 - L 653-8 al 3, C. Com, Fr.

750- المادة 576 بالنسبة لإجراء التسوية القضائية والمادة 651 بالنسبة لإجراء التصفية القضائية من م ت ج م.

كما يتعين على كل مخاطب بالكتاب الثالث في القانون التجاري الجزائري من قبل ممثليه أن يدلي بإقرار توقفه عن الدفع قصد افتتاح اجراء التسوية القضائية ضمن مدى خمسة عشر (15) يوما<sup>753</sup>، وهو أجل قصير يتعذر على ممثلي المشروعات احترامه إذا ما قارنه بالتشريعات المقارنة أعلاه، لذلك نربأ بالمشرع الجزائري تعديله إلى حدّ يتجاوز فيه هذا العيب دون أن يكون طويلا لدرجت تفويت فرصة تقويم المشروع.

على الجانب الآخر لا تقضي المجلة التجارية التونسية بوجوب ذلك في حق الممثلين القانونيين ولا تحدد أجلا أقصى لذلك استنادا إلى ألفاظ الفصل 435 منها، مرد ذلك ربما إلى أنها لم تحصر امكانية تقديم مطلب التسوية القضائية إلى الجهات القضائية المختصة في من يحوز صفة المسير باختلاف تسمياته في الأشخاص الاعتبارية المختلفة<sup>754</sup> بل سمحت بذات الامكانية للشريك أو الشركاء الماسكين لخمسة بالمائة على الأقل من رأس مال الشركة إذا كانت من صنف شركات الأسهم أو الشركات ذات المسؤولية المحدودة، وكذا لكل شريك بقطع النظر عن نسبة مساهمته في رأس المال في الشركات الأخرى<sup>755</sup>، وذلك لتضمن استفادة المشروع من إجراء التسوية القضائية حالة الحاجة إليه وتوافرت شروطه<sup>756</sup>.

=

- 751- يتم تقديم طلب افتتاح إجراء التسوية أو التصفية القضائية مرفقا بتلك المستندات التي تم الإشارة إليها في المادة 577 من م تج م.
- 752- تقضي الفقرة 04 من المادة 747 في مدونة التجارة المغربية بسقوط الأهلية التجارية في حق المسؤولين عن المشاريع، ويترتب عن سقوط الأهلية التجارية منع الإدارة أو التدبير أو التسيير أو المراقبة، بصفة مباشرة أو غير مباشرة، لكل مقاول تجاري ولكل شركة ذات نشاط اقتصادي، وكذا الحرمان من ممارسة وظيفة عمومية انتخابية وغيرها استنادا إلى المادة 750 وما بعدها من مدونة التجارة المغربية.
- 753- المادة 215 من ق تج ج.
- 754- فالمسير حسب الفصل 435 من م تج ت هو:
- صاحب المؤسسة متى ما تعلق الأمر بمؤسسة فردية خاضعة لأحكام هذا العنوان،
  - الرئيس المدير العام أو المدير العام أو أغلبية أعضاء مجلس الإدارة، متى ما تعلق الأمر بشركة خفية الاسم ذات مجلس إدارة،
  - رئيس هيئة الإدارة الجماعية أو المدير العام الوحيد أو أغلبية أعضاء هيئة الإدارة الجماعية متى ما تعلق الأمر بشركة خفية الاسم ذات هيئة إدارة جماعية،
  - الشريك الوحيد إذا تعلق الأمر بشركة الشخص الواحد ذات المسؤولية المحدودة،
  - مسير الشركة بالنسبة إلى الشركات الأخرى.
- 755- الفصل 435 من م تج ت.
- 756- يجب أن يشمل الطلب على تلك المعلومات والبيانات التي تضمها الفصل 417 من م تج ت.



## ثانيا- تقديم الطلب من الدائنين:

تمنح تشريعات الافلاس المختلفة للدائنين مجتمعين أو بعضهم، كما للدائن وحده الحق في طلب فتح إجراءات التسوية أو التصفية القضائية أيا كانت طبيعة مطالبتة أو قيمتها<sup>757</sup>، في مواجهة المشروع المدين على أن يثبت بأي وسيلة توقف الأخير عن الدفع في إجراء التسوية القضائية، أو أن انقاز المشروع مستحيل حال طلب اجراء التصفية القضائية، ذلك لأن تدهور وضعية المشروع بسبب تخلف ممثلي المشروع عن طلب التسوية القضائية سيقص من فرصهم في الحصول على ديونهم لتقلص فرص إنقاز المشروع مع مرور الوقت، كما أن إجراء التصفية القضائية سيسمح لهم بتحصيل ولو جزء من ديونهم.

فالمرشع الفرنسي أقر بإمكانية طلب فتح إجراءات التسوية أو التصفية القضائية بناءً على استدعاء الدائن أيا كانت طبيعة مطالبتة بشرط أن لا تكون هناك إجراءات مصالحة جارية أثناء تقديم الطلب<sup>758</sup>، لكن عندما يستند الطلب إلى عدم تنفيذ اتفاقية المصالحة فإنه لا يحق إلا للدائنين الذين هم أطراف في الاتفاقية القيام بذلك<sup>759</sup>.

هذا ويجب أن يحدد استدعاء الدائن طبيعة ومقدار دينه في ذمة المشروع المدين، كما يجب أن يتضمن كل عنصر من شأنه أن يثبت أن المشروع المدين متوقف عن الدفع، مع الأخذ في عين الاعتبار أنه إذا تعلق الأمر بمشروع موضوعه ممارسة النشاط الزراعي دون أن يتخذ شكل شركة تجارية، فإنه على الدائن إرفاق طلبه بشهادة صادرة عن كاتب ضبط المحكمة المختصة يثبت فيها أن أنه قد تم إحالة طلبا بشأن ذات المشروع على رئيس المحكمة المختصة من أجل تعيين مصالح، أو بمعنى آخر فإنه يشترط لافتتاح التسوية أو التصفية القضائية بشأن هذا النوع من المشاريع أن يكون قد خضع مسبقا لإجراء التسوية الودية، إلا إذا كان المشروع خاضعا لإجراء الاسترداد المهني "rétablissement professionnel"<sup>760</sup> حين طلب افتتاح إجراءات التصفية القضائية<sup>761</sup>.

757- يختلف الوضع بالنسبة للمنظم السعودي فهو يفرض على الدائن أو الدائنين الذين يطلبون فتح إجراء التصفية ألا يقل مقدار ديونهم عن المبلغ الذي حددته لجنة الافلاس بمبلغ خمسين ألف (50.000) ريال سعودي.

758 - L631-5 al 2(RJ), L 640-5 al 2(LJ), C. Com, Fr.

759 - Corinne Saint-Alary-Houin, Droit des entreprises en difficulté, op. cit, p.727.

760- هو إجراء مكمل لإجراءات المعالجة القضائية أنشأ بمقتضى الأمر 326-2014 المؤرخ في 12 آذار/مارس 2014 تنظم أحكامه حاليا من خلال المواد ( من L645-1 إلى L645-12 ) والمواد من ( R645-1 à R645-25 ) من ق تج ف.

إضافة إلى ذلك يوجب المشرع الفرنسي على الدائن حين طلبه افتتاح إجراء التسوية القضائية في مواجهة المشروع المدين تحت طائلة عدم القبول، أن يكون خالصا من أي طلبات أخرى ماعدا طلب افتتاح إجراء التصفية القضائية، وفي ذات السياق يوجب أن يكون طلبه لافتتاح إجراء التصفية القضائية تحت طائلة عدم القبول خالصا من أي طلبات أخرى ماعدا طلب افتتاح إجراء التسوية القضائية<sup>762</sup>، والحكمة في ذلك هي تفادي تحول الحق الممنوح للدائن إلى أداة ابتزاز في مواجهة المشروع المدين يسعى من خلالها للحصول على دينه<sup>763</sup>.

في ذات الصدد يقر التشريعان الجزائري والمغربي ذات الحق للدائن فقد له سمح الأول مهما كانت طبيعة دينه إمكانية طلب فتح إجراءات التسوية القضائية من خلال استدعائه المشروع المدين للمثول أمام المحكمة المختصة<sup>764</sup>، في حين يمنحه الثاني إمكانية طلب فتح إجراءات التسوية أو التصفية القضائية من خلال مقال افتتاحي للدعوى مهما كانت طبيعة مطالبتة<sup>765</sup>، ومع ذلك لا يجوز تعسف الدائن في استعماله لهذا الحق فقد يحكم عليه بالتعويض حال عدم قدرته على اثبات توقف المشروع المدين عن الدفع<sup>766</sup>.

ذات الامكانية يمنحها التشريع التونسي للدائن فهو يمنح الأخير إمكانية تقديم طلب لرئيس المحكمة مضمونه طلب فتح إجراءات التسوية القضائية، لكنه يشترط فضلا عن تحقق توقف

---

بشكل عام هو إجراء يقدم كبديل للتصفية القضائية إذا يطلب بمناسبة تقديم طلب لافتتاح إجراء للتصفية. مع مراعاة أنه يمكن طلب افتتاحه فقط من قبل المشروع المدين الذي هو شخص طبيعي يمارس نشاط تجاري أو حرفي أو زراعي أو أي مهن حرة بشرط ألا يكون مقاول فردي ذو مسؤولية محدودة.

يستوجب عند افتتاحه توافر 04 شروط فضلا عن كونه في وضع لا يمكن إصلاحه- مشروع غير قابل للاسترداد-، وهي أن لا يكون المشروع محل إجراءات جماعية، وأن لا يكون قد شغل أي عامل خلال 06 أشهر الأخيرة السابقة لافتتاحه، وأن لا يكون محل منازعة قضائية لدى محكمة العمل، وأن تكون الأصول المصرح بها للمشروع المدين أقل من 15000 يورو.

يخضع لسلطة قاضي واحد هو القاضي المنتدب، مدته محدودة بأربعة أشهر دون تمديد، لا يفرض على الدائنين جماعية الإجراء إذ أن افتتاحه لا يعلق المتابعات والإجراءات القضائية ولا يحظر الدفع للدائنين، كما أن افتتاحه لا يغل يد المدين الغرض منه تنظيم إلغاء ديون المشروع المدين الذي ليس لديه أصول للتصفية. لمزيد من التفصيل حول هذا الإجراء راجع المواد المشار إليها أعلاه.

761- R. 631-2 al 1(RJ), R. 640-5 al 1(LJ), C. Com, Fr.

762- R. 631-2 al 2(RJ), R. 640-1 al 2(LJ), C. Com, Fr.

763- Marie-Laure Coquelet, op. cit, p109, Corinne Saint-Alary-Houin, Droit des entreprises en difficulté, op. cit, p.729

764- المادة 216 من ق تج ف.

765- المادة 578 من م تج م بالنسبة لكلا الاجراءين لأن المادة 651 من ذات المدونة تحيل في فقرتها الثانية إلى تطبيق المادة 578.

766- راشد راشد، مرجع سابق، ص 238- 239.

المشروع عن الدفع أن يثبت الدائن أنه تعذر عليه استخلاص دينه بطرق التنفيذ الفردية<sup>767</sup> ، وهذا الشرط لا يتمشى وهدف انقاذ المشاريع، بدليل أن هذا الشرط سيدفع الدائن لاستيفاء ديونه بكل الطرق، فقد يعمل الدائن على تنفيذ حجوزات على ممتلكات تزيد من صعوبات المشروع، كما يمكنه أن ينهج المفاوضة مع المشروع المدين والتي يدخل ضمنها التهديد بآثار الاجراءات القضائية الجماعية، مما قد يجعل ممثلي المشروع يعملون على تسوية ديون الدائن بأي طريق ولو على حساب استمرار نشاط المشروع الذي قد يكون متوقفا عن الدفع، هذا ما يدفعنا بالقول إلى أن التشريع التونسي بوضعه هذا الشرط يزيد من فرص تسوية ديون الدائنين على حساب فرص انقاذ المشاريع، فالأولى هو أن يدفع بالدائن إلى طلب إجراء التسوية القضائية حين يتخلف المشروع المدين عن طلبها، وذلك من خلال توفير المساحة الكافية له للمبادرة بإزالة القيود، وليس ذلك لإثقال كاهل ممثلي المشاريع بل بغية زيادة فرص تقويم المشروع تحت رقابة القضاء.

خاصة وأن الواقع العملي يثبت أن الدائن لا يبادر إلى الأخذ بحقه في طلب افتتاح إجراءات التسوية أو التصفية القضائية لعدة اعتبارات، أولها صعوبة اثبات توقف المشروع المدين على اعتبار أنه في حاجة لإثبات اضطراب المركز المالي للمشروع ، فضلا عن اثبات الواقعة المادية لعدم الدفع، الأسهل نسبيا من حيث الاثبات بالمقارنة مع إثبات اضطراب المركز المالي للمشروع في حالة طلبه إجراء التسوية القضائية، ومن وراء ذلك صعوبة اثبات أن المشروع في حال ميؤوس منها يتعذر معه الانقاذ حال طلبه افتتاح إجراء التصفية القضائية، أما الثاني فيكمن في أن كل غاية الدائنين غالبا هي تحصيل ديونهم وليس تقويم المشروع واستمراره، فلذلك يفضلون تسويةً حاليةً لديونهم ولو بشكل جزئي عن طريق سلوك الاجراءات الفردية على التسوية المحتملة لديونهم في ظل إجراءات المعالجة القضائية الجماعية في طابعها، خاصة وأنهم قد يكونون على علماً بأن أصول المشروع غير كافية لتغطية خصومه<sup>768</sup> ، كل ذلك وغيره من الاعتبارات دفع بالتشريعات المقارنة إلى منح أطراف أخرى إمكانية طلب افتتاح إجراءات التسوية أو التصفية القضائية تمثلت أساسا في الأجهزة القضائية.

767- الفصل 435 من م تج ت.

768- محمد لفروجي، مرجع سابق، ص188.

### ثالثا- آلية الافتتاح من قبل الأجهزة القضائية:

دعما لإمكانية الحفاظ على المشاريع ومن وراء ذلك حماية العمالة في ظل إجراء التسوية القضائية، ودعم لإمكانية تسوية التزامات الدائنين حال تعذر الانقاذ في إطار إجراءات التصفية القضائية، اعترفت عديد التشريعات المقارنة لجهات قضائية معينة بأن تضع يدها على إجراءات التسوية أو التصفية القضائية تلقائيا، أو بناء على إحالة من رئيس المحكمة الذي أشرف على إجراءات الوقاية، أو بطلب من النيابة العامة.

#### أ- وضع الجهات القضائية المختصة يدها على إجراءات المعالجة القضائية تلقائيا:

خلافا للقواعد العامة التي تنظم إجراءات التقاضي<sup>769</sup>، وأمام ضرورة تحقيق أهداف قوانين الافلاس الحديثة، أضحت مكنة الفتح التلقائي لإجراءات التسوية أو التصفية القضائية حسب الحالة من قبل الجهات القضائية المختصة، أداة لتعويض عدم قيام المشروع المدين أو دائنيه بسبب أو لأخر بطلب افتتاحها حال توقف المشروع عن الدفع.

فقد منح المشرع التونسي لرئيس المحكمة حال تعذر توصل المشروع المدين ودائنيه إلى اتفاق ضمن إجراءات التسوية الرضائية أن يأذن بعد استدعاء المدين وسماعه بفتح إجراءات التسوية القضائية متى ما تبين له من وثائق الملف أن المشروع متوقف عن دفع ديونه، ثم يعلم المشروع المدين والدائنين ولجنة متابعة المؤسسات الاقتصادية بعد ذلك بقراره<sup>770</sup>، وقبل ذلك أقر لرئيس المحكمة الابتدائية أن يأذن بانطلاق إجراءات التسوية القضائية إن توفرت شروطها وذلك عند تلقيه الإشعار بالصعوبات الاقتصادية وانتهاء أجل الشهر دون أن يقدم مسير المشروع أو صاحبه بيانا يوضح فيه التدابير التي يعتزم اتخاذها لتفادي ما يعترض المؤسسة من صعوبات<sup>771</sup>.

أما التشريع المغربي فيوسع من دائرة صلاحيات الجهات القضائية في هذا الشأن، حيث يمنح رئيس المحكمة المختصة في حالة معاینته لعدم تنفيذ الالتزامات الناجمة عن اتفاق المصالحة

769- تقضي القواعد العام المنظمة للتقاضي أن القاضي ومن وراءه الجهات القضائية لا تحكم في مسألة معينة إلا بناء على طلب من أحد الأطراف، ضمن ما يعرف بالدور الايجابي للأطراف والدور السلبي للقاضي، لمزيد من التفصيل حول المسألة أنظر: عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني نظرية الالتزام بوجه عام، الانبثات - آثار الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1968، ص 27 وما بعدها.

770- الفصل 432 من م تج ت.

771- الفصل 421 من م تج ت.

إضافة إلى صلاحية فسخ ذلك الاتفاق وسقوط كل آجال الأداء الممنوحة ضمنه، أن يحيل الملف إلى المحكمة المختصة لفتح مسطرة التسوية أو التصفية القضائية<sup>772</sup>، وفي ذات السياق يمنح المحكمة حماية للمشاريع التي تعد جوهر الاقتصاد الوطني صلاحية أن تقضي بتحويل إجراء الإنقاذ- إعادة التنظيم- إلى إجراء تسوية أو تصفية قضائية متى ما تبين لها بعد فتح إجراء الإنقاذ أن المشروع كان في حالة توقف عن الدفع في تاريخ النطق بالحكم القاضي بفتح الإجراء<sup>773</sup>، كما أسند لها حال حكمها بفسخ مخطط الإنقاذ عندما لا ينفذ المشروع المدين التزاماته المحددة فيه، امكانية أن تقرر من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد الدائنين تحويل إجراء الإنقاذ إلى إجراء تسوية أو تصفية قضائية وذلك بعد الاستماع إلى رئيس المشروع<sup>774</sup> احتراماً لحقوق الدفاع.

فضلاً عن ذلك يعترف التشريع المغربي للمحكمة المختصة بأن تقضي بفتح إجراءات التسوية أو التصفية القضائية حسب الحالة<sup>775</sup> دون طلب من أحد ودون أن تكون بمناسبة أي إجراء من الإجراءات التي تنص عليها أحكام صعوبات المشاريع متى ما توفرت شروط أي منهما.

على الجانب الآخر ألغى المشرع الفرنسي إمكانية أن تقضي المحكمة المختصة بافتتاح إجراء التسوية أو التصفية القضائية من تلقاء نفسها على خلفية صدور قرار من المجلس الدستوري الفرنسي في 7 ديسمبر 2012 إثر فصله في مسألة أحوالها محكمة النقض الفرنسية إليه، والمتعلقة بمدى دستورية أحكام الفقرة الأولى من المادة L631-5 القديمة<sup>776</sup> في القانون التجاري الفرنسي، حيث جاء في قراره أن مبدأ حياد القاضي لا ينفصل عن ممارسة الوظائف القضائية، ولذلك فإن إمكانية الفتح التلقائي لإجراءات المعالجة القضائية من قبل المحكمة غير دستورية، وإن قامت على أساس المصلحة العامة كونها تتعارض ومبدأ حياد القاضي، خاصة وأن تلك الإجراءات قد يترتب عنها عقوبات<sup>777</sup>.

772- الفقرة الثالثة من المادة 559 من م تج م.

773- الفقرة الأولى من المادة 564 من م تج م.

774- الفقرة الأولى من المادة 573 من م تج م.

775- الفقرة الثانية من المادة 578 من م تج م بالنسبة للإجراءين على اعتبار أن المادة 651 تحيل إلى تطبيق المواد من 575 إلى 578 على إجراء التصفية.

776- L'alinéa 1er de l'article L.631-5 du Code de commerce: « Lorsqu'il n'y a pas de procédure de conciliation en cours, le Tribunal peut également se saisir d'office ou être saisi sur requête du Ministère public aux fins d'ouverture de la procédure de redressement judiciaire ».

777- balemaken Eugène Louis René, op. Cit, p170.

لكنه في المقابل لا يزال يكفل للمحكمة المختصة إمكانية تحويل اجراء اعادة التنظيم تلقائيا إلى إجراءات التسوية القضائية متى ما تم استيفاء الشروط المنصوص عليها في المادة 1-631L، أو إعلان التصفية القضائية إذا استوفيت شروط المادة 1-640L<sup>778</sup>، وفي ذات السياق يُمكنها من تحويل إجراء التسوية القضائية تلقائياً إلى إجراء التصفية القضائية إذا تبين لها أن عملية انقاذ المشروع مستحيلة<sup>779</sup>.

لذلك نتساءل عن الفرق بين إمكانية الفتح التلقائي لإجراء التسوية أو التصفية القضائية وإمكانية التحويل التلقائي من اجراء اعادة التنظيم إلى إجراءات التسوية أو التصفية القضائية فكلاهما يقضي بوضع الجهات القضائية يدها على إجرائي التسوية أو التصفية القضائية متى توافرت شروطهما، فإذا كان أمر المنع متعلقا بكون أن المحكمة تصبح حكما وطرفا في آن واحد فقد اقترح البعض الفصل الوظيفي داخل المحاكم التجارية بين سلطة الاذن بالفتح التلقائي وسلطة المتابعة والحكم<sup>780</sup>، خاصة وأن القانون التجاري الفرنسي قضى بحكما يقترب من هذا المعنى، حين قضى من خلال المادة 1-631-3-1 منه بأنه يمكن لرئيس المحكمة أن يُعلم النيابة العامة متى ما وصل إلى علمه مع الأدلة ما يثبت أن مشروعا ما متوقفا عن الدفع من خلال مذكرة تبين الحقائق التي ترجح ذلك، ليعمل المدعي العام على تقديمها للمحكمة، والشاهد هنا أنه منع رئيس المحكمة أن يجلس تحت طائلة بطلان الحكم، في تشكيل الحكم، أو المشاركة في المداولات إذا طلب المدعي العام فتح إجراء التسوية أو التصفية القضائية فيما يتعلق بذات المشروع المدين، وذلك لاعتبارات الفصل التي تضمن المحاكمة العادلة.

أما القانون التجاري الجزائري فيسمح للمحكمة أن تنظر في قضايا المشاريع المتوقفة عن الدفع من تلقاء نفسها بدون أن يطلب منها المشروع المدين أو الدائنون أو النيابة العامة ذلك على شرط تمكينهم من حقهم في الدفاع بالاستماع أو الاستدعاء، وذلك قصد إعلان افلاسها أو قبولها ضمن التسوية القضائية حسب الحالة<sup>781</sup>، المبرر في ذلك ليس منحها حق المبادرة في انقاذ المشاريع باعتباره أولوية جاءت من أجله قوانين الافلاس الحديثة، بل المبرر في ذلك ما تستهدفه أنظمة

778- L622-10 al 2, C. Com, Fr.

779- L631-15 al II, C. Com, Fr.

780-Marie-Anne Frison-Roche, «Principe d'impartialité et droit d'auto-saisine de celui qui juge », Recueil Dalloz. 10 janvier 2013, p.28-29.

781- الفقرة الثانية من المادة 216 في ق تج ج.

الافلاس الكلاسيكية من رعاية لمصالح الدائنين خاصة الغائب منهم، فقد يتواطأ الحاضر منهم مع المشروع المدين على تسوية ديونهم أو جزء منها مقابل عدم طلب شهر افلاسه<sup>782</sup>.

يبقى أن نشير إلى أنه من النادر أن تستخدم المحكمة حقها في وضع اليد على قضية مشروع متوقف عن الدفع خاصة في الجزائر لغياب أنظمة الاستباق التي تسهم في تزويد رؤساء المحاكم بالمعلومات والوثائق التي يمكن من خلالها كشف حالات التوقف عن الدفع، وهو ما يقتضي أن تعزز أدوار القضاء بأجهزة وقنوات للاستعلام وتتبع المشاريع، ومثال ذلك تكوين خلية لرصد وضعيات المشاريع - في شكل الشباك الوحيد المشار إليه في قانون الاستثمار- على أن تتشكل من المؤسسات العمومية ذات الصلة بنشاط المشاريع كصناديق الضمان الاجتماعي ومديريات الضرائب... وكذا البنوك والمؤسسات المالية وعلى رأسها بنك الجزائر وربطها بكتابة ضبط المحاكم، وإلى ذلك الحين يبقى تدخلها محصورا في تلك الحالات التي ترفض فيها دعوى شهر افلاس لعيبا شكليا أو لغياب الصفة في طالب الافلاس، كما في حالة تنازل الدائن عن طلب شهر افلاس مدينه بعد التقديم<sup>783</sup> أو بمناسبة إلغاء محاكم الاستئناف لأحكام محاكم الدرجة الأولى<sup>784</sup> هذا ما جعل من الضروري اسناد المهمة في طلب ذلك إلى النيابة العامة.

#### ب- طلب النيابة العامة:

بغية تعويض عدم قيام المشروع المدين أو دائنيه بطلب افتتاح إجراءات التسوية أو التصفية القضائية حال توقف المشروع عن الدفع وأمام ضرورة الحفاظ على النظام العام الاقتصادي والاجتماعي، خولت التشريعات المقارنة للنيابة العامة الحق في طلب افتتاحها خاصة وأنها قد تقف على حالة توقف المشروع عن الدفع حال قيامها بالتحقيق حول تلك الأفعال المجرمة التي تتعلق بالمشروع المدين أو تتقاطع مع أشخاص مرتبطين به.

فقد سمح التشريع الفرنسي للنيابة العامة بإمكانية تقديم طلب للمحكمة المختصة مفاده افتتاح إجراءات التسوية أو التصفية القضائية بشأن مشروع لا تكون إجراءات المصالحة جارية

782- عمرو عيسى الفقي، الموسوعة التجارية الحديثة في الافلاس، المكتب الفني للإصدارات القانونية، القاهرة- مصر، 1999، ص 99-100.

783- أسامة نائل المحيسن، الوجيز في الشركات التجارية والافلاس، دار الثقافة لنشر والتوزيع، الطبعة الأولى/ الإصدار الأول، 2008م-

1429هـ، عمان، ص 298.

784- فيليب ديلبيك، ميشال جرمان، مرجع سابق، ص 1277.

بشأنه في يوم تقديم هذا الطلب<sup>785</sup>، ولضمان تفعيل هذا الدور المنوط بالنيابة العامة ضمن تزويدها بالمعلومات التي يمكن من خلالها كشف حالات التوقف عن الدفع من خلال اجازتها لأعضاء اللجنة الاجتماعية والاقتصادية إبلاغ النائب العام بأي وقائع تكشف عن توقف المشروع المدين عن الدفع<sup>786</sup>، وقضت في ذات السياق المادة 1-3-631 L من ق ت ج ف بأن يُعلم رئيس المحكمة النيابة العامة متى ما وصل إلى علمه مع الأدلة ما يثبت أن مشروعاً ما متوقفاً عن الدفع<sup>787</sup>.

يسلك التشريع المغربي ذات النهج بقضائه أن المحكمة المختصة يمكنها وضع يدها على إجراءات التسوية أو التصفية القضائية بناء على طلب من النيابة العامة<sup>788</sup> سواء كان المقر الاجتماعي للمشروع المدين يدخل ضمن دائرة اختصاص النيابة العامة أم خارجها<sup>789</sup>.

على الجهة المقابلة لا يقضي التشريعان الجزائري والتونسي بإمكانية افتتاح إجراءات التسوية أو التصفية القضائية بناء على طلب من النيابة العامة وإن كانا يمنحانها صلاحيات أخرى سيأتي بيانها في وقتها، لذلك نربأ بالمشروع الجزائري أن يراعي هذه المسألة بمنح النيابة العامة صلاحية طلب افتتاح إجراءات التسوية القضائية لذات المبررات السابق بيانها أعلاه، يضاف إلى ذلك أن طلبها يكتسي طابعاً خاصاً لدى المحكمة المختصة مما قد يسهم في تسهيل فصل الأخيرة في طلب الافتتاح.

**المطلب الثاني: أدوار الجهات القضائية المختصة بمناسبة البت في طلب الافتتاح بين الاجبار والاختيار**

لا شك في أن القوانين الحديثة للإفلاس حملت في طياتها تغيير يكاد يكون جذرياً في الوظيفة المنوطة بالجهات القضائية، فقد تجاوزت أدوارها ضمان احترام القانون والفصل في النزاعات، إلى أدوار تبتعد عن مبدأ الحياد المألوف في القوانين الإجرائية، أسست له غايات وأهداف يجعلها هدف حماية النظام العام الاقتصادي والاجتماعي الذي يتحقق بإنقاذ المشاريع واستمرار نشاطها.

785 - L 631-5 al 01(RJ), L 640-5 al 01(LJ), C. Com, Fr

786 - L 631-6(RJ), L 640-6(LJ), C. Com, Fr

787- تقرر ذات المادة احتراماً لمبدأ حياد القاضي وتحت طائلة بطلان الحكم، أن لا يجلس رئيس المحكمة في هيئة المحكمة التي تفصل بشأن طلب النيابة العامة المتعلق بافتتاح إجراءات التسوية أو التصفية القضائية المتعلقة بذات المشروع المدين، ولا أن يشارك في مداولاتها.

788- الفقرة الثانية من المادة 578 من م ت ج م بالنسبة للإجراءات على اعتبار أن المادة 651 تحيل إلى تطبيق المواد من 575 إلى 578 على إجراء التصفية القضائية.

789- محمد كرام، مرجع سابق، ص 66-67.



يسند جزء من تلك الأدوار للمحكمة المختصة<sup>790</sup> بمناسبة بتها في الطلب الذي فحواه افتتاح أحد اجراءات المعالجة القضائية الثلاث، مرد ذلك تمكينها من الوقوف على وضعية المشروع المعني ومدى توافر الشروط المطلوبة في الطلب قانونا، تحضيرا للفصل فيه دون تأخيرا يسهم في تدهور وضعية المشروع إلى حالة يستحيل معها التقويم، ولا تعجيلا يمس بسمعة المشروع وحرية المبادرة، متى تعسف من له الحق في تقديم الطلب بتقديم الأخير دون توافر شروطه.

تتنوع طبيعة تلك الأدوار الممنوحة للمحكمة المختصة أو رئيسها حسب الحالة في هذا الاطار بين الاجبار والاختيار، فهي مجبرة من جهة على استدعاء رئيس المشروع ومن في حكمه بنص القانون والاستماع إليهم (الفرع الأول)، ومخيرة في حال توسعها في التحقيق أو المبادرة بتعيين أهل الخبرة لمزيد من التقصي (الفرع الثاني).

#### الفرع الأول: استدعاء رئيس المشروع ومن في حكمه بنص القانون

لا يمكن للمحكمة المختصة في القانون التجاري الفرنسي أن تقرر فتح إجراء إعادة التنظيم كما هو الحال في إجراء التسوية أو التصفية القضائية، إلا بعد الاستماع إلى المدين والأشخاص الذين عينتهم اللجنة الاجتماعية والاقتصادية لذلك<sup>791</sup>، أو استدعاءهم على النحو الواجب إلى غرفة المشورة<sup>792</sup>، وينطبق ذات الأمر في الحالة التي يكون فيها المشروع المدين من أصحاب المهن الحرة، مع وجوب الاستماع للسلطة الوصية أو استدعائها على النحو ذاته إلى غرفة المشورة<sup>793</sup>، تحت طائلة بطلان الحكم القاضي بالافتتاح في الحالتين، استنادا إلى عدم جواز الفصل في الطلب لتخلف شرط الاستدعاء.

وفي ذات السياق يوجب بمقتضى الفقرة الرابعة من المادة 1-621 L منه، على المحكمة أن تفحص طلب فتح إجراء إعادة التنظيم دون غيره، بحضور النائب العام متى ما كان الطلب متعلقا

790- أو رئيس المحكمة وذلك حسب كل تشريع من التشريعات محل الدراسة.

791- حماية لمصالح العمال فإن القانون التجاري الفرنسي يضمن مشاركة ممثلي العمال وبعض المؤسسات التي تعنى بضمان مخاطر عدم الدفع، فكتاب المحكمة حسب المادة 2-621 R من القانون التجاري الفرنسي يخطر بناء على طلب من رئيس المحكمة المختصة، الممثل القانوني للشخص الاعتباري للمدين أو الشخص الطبيعي المدين بضرورة دعوة اللجنة الاجتماعية والاقتصادية للانعقاد، لتقوم بما يقع على عاتقها من تعيينا للأشخاص الذين يمثلونها قبل افتتاح الاجراءات القضائية وحال افتتاحها، وفي ذات السياق تنص المادة 1-621 R على أنه في الحالات التي يكون فيها عدد الموظفين في المشروع مساويا على الأقل لـ 50 موظفا، يدعو كاتب الضبط مؤسسات الضمان المشار إليها في المادة 14-3253 L من قانون العمل «AGS-جمعية ضمان الاجور» إلى التعريف بالشخص الذي يحق له تمثيلهم في جلسات الاستماع.

792 - L621-1 al 01(S), L631-7 al 01(RJ), L641-1 al I(LJ), C. Com, Fr

793 - L621-1 al 02(S), L631-7 al 01(RJ), L641-1 al I(LJ), C. Com, Fr

بمشروع يستفيد من إجراء الوكالة الخاصة أو المصالحة، أو أنه استفاد من أحدهما خلال ثمانية عشر (18) شهرا الماضية، ما لم تكن هذه الأخيرة متعلقة بموجودات مخصصة لمقاول فردي ذو مسؤولية محدودة<sup>794</sup>.

لا يختلف الأمر كثيرا في مدونة التجارة المغربية، فالمحكمة المختصة لا يمكنها البت في طلب فتح اجراء الإنقاذ ولا في طلب افتتاح إجراء التسوية أو التصفية القضائية، إلا بعد استماعها لرئيس المشروع أو استدعائه قانونيا للمثول أمام غرفة المشورة، خلال أجل خمسة عشر يوما من تاريخ تقديم الطلب إليها<sup>795</sup>، ذلك لأن الاستدعاء والاستماع إليه داخل غرفة المشورة يجسد احترام حق الدفاع المكفول للمدين خاصة متى كان يرى أن مشروعه غير متوقفا عن الدفع، كما يحقق مطلوبة الوقوف على وضعية المشروع دون مساسا بسمعته في المحيط الاقتصادي<sup>796</sup>، فقد لا تكفي الوثائق المرفقة بالطلب السابق الإشارة إليها للتعرف على كل تفاصيل وجوانب الوضع المحيط بالمشروع محل الطلب.

على الجانب الآخر لا يقيد القانون التجاري الجزائري المحكمة المختصة ولا المجلة التجارية التونسية تقييد رئيسها، حال فصلهما في طلب افتتاح إجراء التسوية أو التصفية القضائية بشرط استدعاء الممثل القانوني للمشروع للاستماع إليه، إلا إذا تعلق الأمر بالحالة التي يمكن فيها للمحكمة في القانون التجاري الجزائري أو رئيس المحكمة في المجلة التجارية التونسية الاذن بفتح إجراء التسوية القضائية تلقائيا ودون طلب<sup>797</sup>، وإن كانت المجلة التجارية التونسية تلزم كتابة ضبط المحكمة بإعلام المشروع المدين بمطلب التسوية عندما يكون مقدم طالب افتتاح إجراء التسوية القضائية أحد الدائنين أو الشركاء، لأن الهدف من الاعلام ينحصر في استكمال المشروع المدين للوثائق التي ينص عليها الفصل 417 من ذات المجلة، فضلا عن تقديم برنامج الإنقاذ المقترح

---

794- وفي هذه الحالة يجوز للمحكمة من تلقاء نفسها أو بناء على طلب من المدعي العام، أن تحصل على الوثائق المتعلقة بالوكالة الخاصة أو المصالحة، بصرف النظر عن السرية التي توجهها أحكام المادة 15-611.L.

795- الفقرة الأولى من المادة 563 من م تج م بالنسبة لإجراء الانقاذ، الفقرة الأولى والأخيرة من المادة 582 من م تج م بالنسبة لإجرائي التسوية او التصفية القضائية على اعتبار احالة الفقرة الثانية من المادة 651 على المواد من 575 إلى 585 من ذات المدونة والتي من ضمنها المادة 582 بفقراتها.

796- محمد كرام، مرجع سابق، ص 73.

797- لقد تم الإشارة إلى هذه الحالات في الفرع السابق وذلك عند تناول النقطة الخاصة بوضع الجهات القضائية المختصة يدها على إجراءات المعالجة القضائية تلقائيا.

وقائمة أسماء أهم الحرفاء والمزودين وقائمة أسماء المسيرين وأجرة كل واحد منهم وامتيازاته في أجل 15 يوما من تاريخ إعلامه<sup>798</sup> والتي يتعذر على الدائنين أو الشركاء تقديمها.

وفي نفس السياق لا يقر ذات التشريعان مع مدونة التجارة المغربية بضرورة استدعاء أو الاستماع إلى ممثلي العمال لدى المشروع محل طلب افتتاح إجراء التسوية أو التصفية القضائية رغم أن افتتاح أي إجراء قضائي غالبا ما يؤثر على مصالح العمال بشكل أو بآخر، كما أن حضورهم قد يسهم في تنوير الجهات القضائية بما قد يغيب أو يصعب تفسيره في الوثائق الموجودة تحت يدها، وحتى ما سيأتي بيانه من إمكانية حصول رئيس المحكمة الابتدائية في المجلة التجارية التونسية على معلومات تخص عمال المشروع المدين من عديد الأشخاص<sup>799</sup> على اعتبارها من قبيل المعلومات التي توضح وضعية المشروع، أو ما يمكن لرئيس المحكمة في القانون التجاري الجزائري القيام به من إجراءات تحقيق قد تشمل استدعاء العمال أو ممثلهم<sup>800</sup>، يبقى إجراء غير قادر على حماية العمال كونه يقع ضمن السلطة التقديرية لرئيس المحكمة في التشريعين، فقد يرى عدم جدوى الاجراء فتضيع معه مصالح العمال، لذلك يمكن القول أن إدراج التشريعين إجراءات تضمن مصالح العمال قبل وخلال افتتاح اجراءات المعالجة القضائية ضرورة للحفاظ على مصالح العمال ومن وراءه الحفاظ على النظام العام الاجتماعي والتي من ضمنها إدراج قيد الاستدعاء أو الاستماع لممثلي العمال قبل الفصل في طلب افتتاح إجراء التسوية أو التصفية القضائية.

يتوسط النهجين السابقين نظام الافلاس السعودي فهو يوجب على المحكمة المختصة بعد تحديدها لموعد النظر في طلب افتتاح إجراء إعادة التنظيم المالي أو إجراء التصفية خلال 40 (أربعين) يوما من تاريخ قيد الطلب، إبلاغ مقدم الطلب والمشروع المدين بذلك عندما يقدم الطلب غيره خلال مدة لا تزيد على 05 (خمس) أيام من تاريخ تقديمه<sup>801</sup>، ومرد ذلك تمكين ممثلي المشروع المدين من حقهم في الدفاع من خلال امكانية اعتراضهم على الطلب أمام المحكمة في أو قبل الجلسة المحددة للنظر فيه حسب الحالة<sup>802</sup> من خلال تقديمهم ما يثبت عدم توافر شروط افتتاح

798- الفقرة الاخيرة من الفصل 435 من م تج ت.

799- الفقرة الاخيرة من الفصل 435 من م تج ت.

800- المادة 221 في ق تج ف.

801- البند الثاني من المادة 47 والفقرة الثانية من المادة 99 من إ س بالنسبة لإجراء إعادة التنظيم وإجراء التصفية على التوالي.

802- فالمادة 43 من إ س تنص على امكانية اعتراض المشروع المدين على طلب افتتاح إجراء إعادة التنظيم أمام المحكمة في الجلسة المحددة للنظر فيه في حين المادة 49 من اللائحة التنفيذية للنظام تنص على امكانية اعتراض المشروع المدين على طلب افتتاح إجراء التصفية أمام المحكمة قبل 05 أيام من الجلسة المحددة للنظر في الطلب.

إجراء إعادة التنظيم أو إجراء التصفية، أو ما يثبت أن غرض الدائن من الطلب هو إساءة استغلاله كأن يكون الغرض منه الإضرار بالمشروع المدين<sup>803</sup> لكنه في المقابل لا يمنح ممثلي العمال مكنة الحضور في الجلسة المحددة للنظر في الطلب من أجل وقوفهم على ما يمكن أن يؤثر على حقوقهم عند افتتاح الإجراء، فضلاً عن إمكانية تزويدهم المحكمة المختصة بمعلومات دقيقة حول وضع المشروع قد لا تتضمنها الوثائق الموجودة في حوزتها.

### الفرع الثاني: إمكانية توسع الجهات القضائية في التحقيق

وقوفاً عند عدم إمكانية تبلور الصورة الكاملة والحقيقية في ذهن الجهات القضائية المختصة عن المشروع محل طلب افتتاح أحد إجراءات المعالجة القضائية من خلال الوثائق الموجودة تحت يدها وما تكون لديها من الاستماع لممثلي المشروع ومن في حكمهم بنص القانون، فقد منحها التشريعات المختلفة أدوات تسهم في استكمال النقص وإيضاح الغموض.

فالقانون التجاري الفرنسي يمنح بمقتضى المادتين (L621-1، L623-2) للمحكمة المختصة قبل الفصل في طلب افتتاح أي من إجراءات المعالجة القضائية (إجراء إعادة التنظيم، إجراء التسوية أو التصفية القضائية)<sup>804</sup> إمكانية تعيين قاضي يمكنه بمساعدة خبير أو بدونه الاتصال بمراجعي الحسابات والمحاسبين العامين، والموثقين، وأعضاء وممثلي الموظفين، الإدارات والهيئات العامة، ومنظمات الرعاية والضمان الاجتماعي، ومؤسسات الائتمان، وشركات التمويل، والمؤسسات المالية الإلكترونية، ومؤسسات الدفع والإدارات المسؤولة عن مركزية المخاطر المصرفية وحوادث الدفع من أجل توفير معلومات دقيقة عن الحالة الاقتصادية والمالية والاجتماعية للمشروع للمدين<sup>805</sup> ودون أن يكون لها أن تحتج بأي نص تشريعي أو تنظيمي مخالف لهذا الأمر<sup>806</sup>.

803- مصعب عوض الكريم علي إدريس، إجراءات الإفلاس وفقاً لنظام الإفلاس السعودي ولائحته التنفيذية، الطبعة الأولى 1441-2020، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، السعودية، ص45.

804- على اعتبار أن المادة L631-7 في فقرتها الأولى المتعلقة بإجراء التسوية القضائية والمادة L641-1 في بندها الأولى المتعلقة بإجراء التصفية القضائية تحيل على المادة L621-1 المتعلقة بإجراء إعادة التنظيم لتطبيقها، كما تقرأ المادة L621-1 بإمكانية القاضي المعين لجمع المعلومات القيام بتلك الصلاحيات الممنوحة للقاضي المفوض في المادة L623-2.

805- استناداً لنص المادة R621-3 فإن تعيين القاضي يتم بناء على قرار تصدره المحكمة قبل الحكم بفتح الإجراء، الذي يعد بدوره تقريراً حول الوضعية الاقتصادية والمالية والاجتماعية للمشروع، ويعمل على حفظه مع تقرير الخبير عند تعيينه في المحكمة، ليتم تبليغه من قبل كاتب المحكمة إلى المدين والنائب العام في إجراء إعادة التنظيم، وفي ذات الإطار يعمل كاتب المحكمة على إبلاغ اللجنة الاجتماعية والاقتصادية أنه يمكن لممثليهم فحص التقرير في مكتب المحكمة، بالإضافة إلى إخطار الدائنين الملاحقين للمشروع المدين بذلك في إجراء التسوية أو التصفية القضائية تطبيقاً لنص المادتين (R631-8, R641-2).

لذات الغاية تقضي مدونة التجارة بأنه يمكن للمحكمة قبل البت في طلب افتتاح إجراء إعادة التنظيم ودون أن تواجه بأي مقتضى يتعلق بالسر المهي، الحصول على المعلومات الخاصة بالحالة المالية والاقتصادية والاجتماعية للمقاول، ويمكن لها في ذات السياق الاستعانة بخبير متى ما رأت الداعي إلى ذلك<sup>807</sup>.

وعلى ذات النهج سارت مدونة التجارة المغربية حال الفصل في طلب افتتاح إجراء التسوية أو التصفية القضائية، فقد مكنت المحكمة المختصة من أن تأمر مباشرة بأي إجراء تراه مفيداً للتأكد من توقف المقاول عن الدفع، بما في ذلك الاطلاع على كل معلومة من شأنها إعطاء صورة صحيحة عن الوضعية الاقتصادية والمالية والاجتماعية للمشروع، وذلك عن طريق مراقب الحسابات إن وجد، أو ممثلي الأجراء أو إدارات الدولة وباقي أشخاص القانون العام أو مؤسسات الائتمان والهيئات الاعتبارية في حكمها، أو الهيئات المالية أو أي جهة أخرى، دون أن يكون لتلك الهيئات أن تحتج بأي نص تشريعي أو تنظيمي مخالف لهذا الأمر<sup>808</sup> ومكنتها من أن تطلب من كل شخص من ذوي الخبرة إبداء رأيه في أمر يتعلق بالمشروع المدين محل طلب الافتتاح<sup>809</sup>، وتبقى مدة الخمسة عشر (15) يوماً التي يجب على المحكمة المختصة الفصل خلالها في الطلب، بمثابة الضابط أو القيد الوحيد لتلك الامكانيات الممنوحة لها في مدونة التجارة المغربية على خلاف القانون التجاري الفرنسي الذي لا يحدد أجلاً لذلك<sup>810</sup>، والتي يرى الفقه المغربي<sup>811</sup> أنها مدة قصيرة يتعذر معها وقوف المحكمة على الوضع الحقيقي للمشروع المدين خاصة عند استحضار أهمية كل تلك الامكانيات المتاحة والمدد التي تأخذها عملية تحرير الأحكام وغيرها، فضلاً على أن احترام المدة من الناحية العملية نادر

- هذا ولا يمكن للقاضي المكلف بإعداد تقريراً حول الوضعية الاقتصادية والمالية والاجتماعية للمشروع، الجلوس أو المشاركة في المداولات المتعلقة بالفصل في طلب افتتاح الإجراء استناداً إلى الفقرة الأولى من المادة 4-621 R621 بالنسبة لكل الإجراءات لأن المادتين المتعلقةتين بإجراء التسوية أو التصفية القضائية (R631-7(R), R641-1(LJ)) تحيل على المادة أعلاه.

806- في ذات السياق يمكن للمحكمة أن تستمع إلى أي شخص ترى أن الاستماع إليه مفيد، ويجوز لها بوجه خاص أن تستمع إلى ممثل الدولة بناء على طلبه، استناداً إلى الفقرة الأخيرة من المادة 3-662 L من ق تج ف.

807- الفقرة الثانية والثالثة من المادة 563 من م تج م.

808- الفقرة الخامسة من المادة 575 من م تج م.

809- الفقرة الثانية من المادة 582 من م تج م.

810- بل على العكس من ذلك تقرر المواد (R641-2(LJ)), (R631-10(R)), (R621-4(S)) ق تج ف على أنه إذا تعذر إصدار الحكم على الفور في الجلسة يؤجل النطق إلى جلسة قادمة، يتم إبلاغ تاريخها أثناء الجلسة إلى ممثلي المشروع المدين في حالة إجراء إعادة التنظيم بالإضافة إلى الدائنين الملاحقين له في إجراء التسوية أو التصفية القضائية.

811- محمد لفروجي، مرجع سابق، ص 200-202. عبد الرحيم شميعة، مرجع سابق، ص 144-145.

الحدوث، لذلك يقترحون النص على إمكانية التمديد مرة أو مرتين أخذاً في الاعتبار الاجراءات والظروف المرتبطة بكل حالة، فحتى ولو لم ترتب المدونة على مخالفة الأجل جزاءً معيناً فقد يستغله الدائنون لمطالبة الدولة بالتعويض على اعتباره خطأ في حقهم.

أما نظام الافلاس السعودي فيمنح للمحكمة من تلقاء نفسها أو بطلب من ذوي المصلحة إمكانية استدعاء من لديه معلومات أو وثائق ذات صلة بطلب افتتاح إجراء إعادة التنظيم المالي أو إجراء التصفية لحضور جلسة النظر فيه، الدافع في ذلك تزويد المستدعي المحكمة بما تطلبه من معلومات أو وثائق خلال المدة التي تحددها<sup>812</sup>.

في ذات السياق تقرر المجلة التجارية التونسية لرئيس المحكمة الابتدائية إمكانية طلب معلومات عن حالة المؤسسة من المشروع المدين أو من أي إدارة أو مؤسسة عمومية أو مالية أو من لجنة متابعة المؤسسات بقطع النظر عن كل أحكام قانونية مخالفة<sup>813</sup>، يعبر عنها القانون التجاري الجزائري بإمكانية قيام رئيس المحكمة المختصة بكل إجراءات التحقيق التي تهدف إلى جمع المعلومات عن المشروع المدين<sup>814</sup> لتتمكن المحكمة المختصة من الوقوف على التشخيص الحقيقي للمشروع محل الطلب الذي يسمح من خلاله باتخاذ القرار المناسب بشأنه فتوفر مصادر المعلومات وسرعة التقصي عن أخبار المشاريع تسهم بدورها في فصل المحكمة أو رئيسها حسب الحالة في طلبات الافتتاح بسرعة وتبصر مما تزايد معه إمكانية الانقاذ المرجوة.

---

812-المادة 48 في ن إ س بالنسبة للإجرائيين لأن المادة 126 من ذات النظام والمتعلقة بإجراء التصفية تحيل إليها.

813- الفقرة الأخيرة من الفصل 435 من م تج ت.

814- المادة 221 من ق تج ف.

### المبحث الثالث: صدور الحكم القاضي بافتتاح إجراءات المعالجة القضائية

تأسيسا على تلك المعلومات والوثائق التي تتحصل عليها الجهات القضائية المختصة بمناسبة تقديم ذوي الصفة لطلب افتتاح أحد اجراءات المعالجة القضائية، التي تسهم بدورها في بلورة قناعة الجهة القضائية المختصة ومساعدتها على وضع يدها على الوضع الحقيقي للمشروع المدين محل الطلب، يمكنها بعد التأكد من استجابة الطلب للشروط بنوعها الموضوعية والشكلية<sup>815</sup>، أن تصدر حكما يقضي بفتح أحد اجراءات المعالجة القضائية، الذي من شأنه التأثير على وضعية المشروع المدين والدائنين على حد سواء، لذلك ضببطت التشريعات المختلفة الأحكام المتعلقة بصدوره، لتضمن تأطير ذلك التأثير(المطلب الأول) ومنحت للمحكمة صلاحية تعيين أجهزة معينة لتضمن سير إجراءات المعالجة القضائية(المطلب الثاني)

#### المطلب الأول: حكم افتتاح إجراءات المعالجة القضائية بين الرفض والقبول

يُقيد الطلب المقدم بشأن افتتاح أحد إجراءات المعالجة القضائية لدى الجهات المختصة، متى ما استوفى تلك الشروط الشكلية المتضمنة في القانون الواجب التطبيق، لتبدأ الجهات القضائية المختصة بعد ذلك بالقيام بما يقع على عاتقها مما سبق بيانه من تحقيق، حتى يمكن لها الحكم على بينة، إما برفض افتتاح الاجراء المطلوب مع إمكانية الحكم بفتح الإجراء المناسب إن توافرت شروطه (أولا)، أو قبول افتتاح الاجراء المطلوب (ثانيا)، ليتم تنفيذه وفق ما تنظمه مختلف التشريعات محل الدراسة (ثالثا).

#### الفرع الأول: الحكم القاضي برفض افتتاح إجراءات المعالجة القضائية

أخذا في الاعتبار الفروقات الموجودة بين إجراء إعادة التنظيم وباقي اجراءات المعالجة القضائية في التشريعات المقارنة محل الدراسة، سنتناول مضمون الحكم القاضي برفض افتتاح كلا منهما على حد.

---

815- تجدر الإشارة إلى أن معالجة غياب أحد الشروط اللازمة لفتح إجراءات المعالجة القضائية تختلف باختلاف القانون الواجب التطبيق ومثال ذلك ما يتعلق بطبيعة إجراء إعادة التنظيم، الأخير إجراء وقائي لدى التشريعين الفرنسي والمغربي، وفي المقابل هو إجراء يجمع بين الوقاية والعلاج في نظام الافلاس السعودي، وفحوى الاختلاف هو أن ثبوت توقف المشروع عن الدفع يجعل المحكمة المختصة تقبل الطلب وتقر بفتح إجراء إعادة التنظيم في السعودية متى ما توافرت باقي الشروط المطلوبة، في حين أن ثبوت توقف المشروع عن الدفع يجعل المحكمة في القانون التجاري الفرنسي و مدونة التجارة المغربية ترفض طلب الافتتاح وقد تأمر بعد ذلك بافتتاح إجراء التسوية أو التصفية متى توافرت شروطها.

## أولاً- الحكم القاضي برفض افتتاح إجراء إعادة التنظيم:

يمكن للمحكمة المختصة في نظام الإفلاس السعودي أن ترفض افتتاح إجراء إعادة التنظيم وتقضي في المقابل بافتتاح الإجراء المناسب في حالتيهما<sup>816</sup>:

- الأولى إذا كان الطلب غير مستوفٍ للمتطلبات التي ينص عليها النظام أو كان الطلب غير مكتملاً دون مسوغ مقبول، مما يعني أن الحكم القاضي برفض افتتاح إجراء إعادة التنظيم في نظام الإفلاس السعودي يجب أن يكون مسبباً من خلال وصف المحكمة للمتطلب الذي لم يستوفى أو ذكر الوثيقة أو المعلومة التي أدى غيابها غير المبرر إلى رفض افتتاح الإجراء.

- الثانية إذا تصرف مقدم الطلب بسوء نية أو ارتكب أيًا من الأفعال المجرمة في النظام، ومعنى ذلك أن المحكمة المختصة لا يسعها رفض افتتاح إجراء إعادة التنظيم المالي إلا إذا ثبت لديها بالأدلة أن مقدم الطلب بغض النظر عن صفته (المشروع المدين، الدائن، الجهة المختصة) تصرف بسوء نية كأن يقصد بتقديم الطلب الإضرار بأي من الأطراف بما فيهم الدائنين، أو أنها وقفت على أركان جريمة من تلك الجرائم التي يتضمنها الفصل الثالث عشر من نظام الإفلاس السعودي<sup>817</sup> وكان القائم بها مقدم الطلب.

في ذات السياق لا تقضي المحكمة المختصة في القانون التجاري الفرنسي ولا في مدونة التجارة المغربية برفض افتتاح إجراء إعادة التنظيم إلا عندما لا تتوافر الشروط التي يتطلبها التشريعان خاصة تلك الشروط المتعلقة بالمشروع المدين محل الطلب.

فما نص عليه القانون التجاري الفرنسي صراحة من أنه على المحكمة أن ترفض طلب افتتاح إجراء إعادة التنظيم حينما يتضح لها أن المشروع المدين لا يستوفي الشروط المطلوبة لذلك<sup>818</sup>؛ كأن يكون المشروع المدين من غير المخاطبين بأحكام إجراء إعادة التنظيم أو أن يكون المشروع المدين متوقفاً عن الدفع، ومنحها في المقابل دوراً استشارياً غير مألوف<sup>819</sup> حيث يمكنها أن

816- البند ب من الفقرة الثانية في المادة 47 من ن إ س.

817- يتضمن الفصل الثالث عشر من ن إ س الموسوم بعنوان العقوبات والتعاملات القابلة للإلغاء في المواد من 200 إلى 209 مجموعة من الأفعال التي تعد بمثابة جرائم قد يأتيه؛ المدين أو ممثله النظامي، أو الدائن، أو من يدعي صفة الدائنية، أو غيرهم وقبض لها عقوبات أصلية وأخرى تبعية في محاولة لعقاب من أتى بأحدها من جهة وردع من ينوي القيام بها من جهة أخرى دون الإخلال بأي عقوبات يكون وطئها أشد ونص عليها نظام آخر، كما حدد في ذات الأطار ما تعلق بالإجراءات الواجب اتباعها بهذا الخصوص.

818- R621-5, C. Com, Fr.

819- Corinne Saint-Alary-Houin, Droit des entreprises en difficulté, op. cit, p.314.



تدعو المشروع المدين إلى أن يطلب من رئيس المحكمة فتح إجراءات التوفيق عندما لا تكشف حالته عن صعوبات لا يستطيع التغلب عليها<sup>820</sup>، ودون أن يكون لها في الحالة العكسية إمكانية تحويل إجراء إعادة التنظيم تلقائيا إلى إجراءات التسوية القضائية متى ما تأكد لديها توقف المشروع عن الدفع، فالتحويل التلقائي ممكن لها فقط بعد افتتاح إجراء إعادة التنظيم إلى إجراءات التسوية القضائية متى ما تم استيفاء الشروط المنصوص عليها في المادة 1-631L، أو إعلان التصفية القضائية إذا استوفيت شروط المادة 1-640L<sup>821</sup>.

تدل عليه أحكام مدونة التجارة المغربية ولو ضمنا، فالمادة 561 منها تشير إلى إمكانية فتح إجراء إعادة التنظيم بخصوص المشروع المدين الذي يعاني من صعوبات ليس بمقدوره تجاوزها ومن شأنها أن تؤدي به في أجل قريب إلى التوقف عن الدفع، وهو ما يعني بمفهوم المخالفة أن المحكمة المختصة لا يمكن لها أن تأمر بافتتاح إجراء إعادة التنظيم في مواجهة مشروع مدين متوقف عن الدفع أو مشروع لم يثبت لديها معاناته من صعوبات ليس بمقدوره تجاوزها<sup>822</sup>، ويؤكد ذلك أنه للمحكمة ولو بعد افتتاح إجراء إعادة التنظيم أن تقضي بتحويل الأخير إلى إجراء تسوية أو تصفية قضائية وفق إجراءات معينة متى ما ثبت لديها أن المشروع كان متوقفا عن الدفع<sup>823</sup>.

كل ذلك يدل على أن المحكمة المختصة في التشريعين الفرنسي والمغربي ملزمة بتضمين أسباب رفضها افتتاح إجراء إعادة التنظيم في الحكم القاضي بذلك على اعتباره من قبيل البيانات التي يستوجب وجودها في أي حكم قضائي، وكذا للوقوف على مدى احترامها الأحكام المنظمة لإمكانية الرفض، ضف إلى ذلك أن الرفض قد يقترن بفتح إجراءات المعالجة القضائية الأخرى التي تكون آثارها أشد من آثار إجراء إعادة التنظيم.

820- L621-1 al 03, C. Com, Fr.

821- L622-10 al 2, C. Com, Fr.

822- فضلا عن إمكانية رفض افتتاح إجراء إعادة التنظيم بعد قبول قيد الطلب في حالة عدم استيفاء الشروط المطلوبة قانونا، يمكن للمحكمة استنادا إلى المادة 562 من م تج م أن ترفض الطلب من أساسه متى ما قدم المشروع المدين عن طريق ممثليه طلبا لافتتاح إجراء إعادة التنظيم دون تقديم مشروع مخطط الانقاذ الذي يحدد فيه جميع الالتزامات الضرورية لإنقاذ المشروع وطريقة الحفاظ على نشاطه وتمويله، بالإضافة إلى كفاءات تصفية الخصوم، والضمانات الممنوحة قصد تنفيذ مشروع المخطط،

823- الفقرة الأولى من المادة 564 من م تج م.

## ثانيا- الحكم القاضي برفض افتتاح باقي إجراءات المعالجة القضائية:

يمكن للمحكمة المختصة في نظام الافلاس السعودي أن ترفض افتتاح إجراء التصفية وتقضي في المقابل بافتتاح الإجراء المناسب في حالات هي <sup>824</sup>:

-الأولى، إذا كان الطلب غير مستوف للمتطلبات التي ينص عليها النظام أو كان الطلب غير مكتملا دون مسوغ مقبول، مما يعني أن الحكم القاضي برفض افتتاح إجراء التصفية في نظام الافلاس السعودي يجب أن يكون مسببا من خلال وصف المحكمة للمتطلب الذي لم يستوفى أو ذكر الوثيقة أو المعلومة التي أدى غيابها غير المبرر إلى رفض افتتاح الاجراء.

- الثانية، إذا ترجح لديها بناء على المعلومات المقدمة لها إمكانية استمرار نشاط المشروع المدين وتسوية مطالبات الدائنين في وقت معقول، ومعنى ذلك أن المحكمة المختصة يجب عليها تضمين حكم الرفض بما جعلها تُقدر أو ترجح الامكانية أعلاه.

- الثالثة، إذا تصرف مقدم الطلب بسوء نية أو انطوى الطلب على إساءة استغلال الاجراء، ومعنى ذلك أن المحكمة المختصة لا يسعها رفض افتتاح إجراء التصفية في هذه الحالة إلا إذا ثبت لديها بالأدلة أن مقدم الطلب بغض النظر عن صفته (المشروع المدين الدائن الجهة المختصة) تصرف بسوء نية أو أنه قصد بتقديم الطلب الاضرار بأي من الاطراف بما فيهم الدائنين.

- الرابعة، إذا كانت أصول المشروع المدين لا تكفي للوفاء بمصروفات إجراء التصفية، مما يعني أن المشروع المدين الذي تكفي أصوله لتغطية تكاليف إجراء التصفية ممكن افتتاح اجراء التصفية بشأنه بغض النظر عن كفاية أصوله للوفاء بكل الديون أو بعضها <sup>825</sup>.

أما القانون التجاري الفرنسي فيقضي بأنه على المحكمة أن ترفض طلب افتتاح إجراء التسوية أو التصفية القضائية الذي يقدمه ذوي الصفة، حينما يتضح لها أن المشروع المدين لا يستوفي الشروط المطلوبة لذلك <sup>826</sup>؛ كأن يكون المشروع المدين من غير المخاطبين بأحكامهما، أو أن يكون المشروع المدين غير متوقفا عن الدفع عند طلب إجراء التسوية القضائية أو كانت وضعيته قابلة للاسترداد عند طلب إجراء التصفية القضائية، ويؤكد هذا التوجه أن المحكمة يمكنها تحويل

824- البند ب من الفقرة الثانية في المادة 99 من ن إ س.

825- وسيم حسام الدين الاحمد، مرجع سابق، ص196.

826- R631-11 (RJ), R641-5(LJ), C. Com, Fr.

إجراء التسوية القضائية تلقائيًا إلى إجراء التصفية القضائية إذا تبين لها أن عملية انقاذ المشروع مستحيلة<sup>827</sup>.

هذا ويجدر التذكير بما سبق الإشارة إليه من أن الطلب الذي يقدمه الدائن لافتتاح إجراء التسوية القضائية في مواجهة المشروع المدين يجب أن يكون خالصا من أي طلبات أخرى ماعدا طلب افتتاح إجراء التصفية القضائية متى ما توافرت شروطه<sup>828</sup>، وفي ذات السياق يجب أن يكون طلبه لافتتاح إجراء التصفية القضائية خالصا من أي طلبات أخرى ماعدا طلب افتتاح إجراء التسوية القضائية متى ما توافرت شروطه<sup>829</sup> وإلا كان مآل الطلب في الحالتين عدم القبول والحكمة في ذلك هي تفادي تحول الحق الممنوح للدائن إلى أداة ابتزاز في مواجهة المشروع المدين<sup>830</sup>.

لا يختلف الامر كثيرا في مدونة التجارة المغربية، فالمادة 583 منها تنص على أن المحكمة المختصة تقضي بالتسوية القضائية إذا تبين لها أن وضعية المشروع ليست مختلة بشكل لا رجعة فيه، وإلا فتقضي بالتصفية القضائية، وهو ما يعني بمفهوم المخالفة أن المحكمة المختصة لا يمكن لها أن تأمر بافتتاح إجراء التسوية القضائية في مواجهة مشروع مدين غير متوقف عن الدفع أو مشروع ثبتت عدم إمكانية انقاذه، وبالموازاة مع ذلك لا يمكنها أن تأمر بافتتاح إجراء التصفية القضائية في مواجهة مشروع مدين غير متوقف عن الدفع أو مشروع ثبتت إمكانية انقاذه، وما يؤكد ذلك أن المحكمة يمكنها ولو بعد افتتاح إجراء التسوية القضائية أن تقضي بتحويله إلى إجراء تصفية قضائية وفق اجراءات معينة<sup>831</sup>.

على الجانب الآخر لا يشير القانون التجاري الجزائري إلى الحالات التي يمكن للمحكمة فيها رفض افتتاح إجراء التسوية أو التصفية القضائية، ومع ذلك يمكن القول أن إمكانية الرفض لا تخرج عن حالة عدم توفر الشروط المطلوبة في طلب أحد الاجراءات؛ كأن يكون المشروع محل الطلب من غير المخاطبين بأحكام الكتاب الثالث من القانون التجاري الجزائري أو أن يكون غير متوقفا عن الدفع.

827- L631-15 al II, C. Com, Fr.

828- R. 631-2 al 2, C. Com, Fr.

829- R. 640-1 al 2, C. Com, Fr.

830- Marie-Laure Coquelet, op. cit, p109.

831- المادة 587 من م تج م.

فضلا عن ذلك لم يذكر ولو ضمنا إلى ما يجب أن يتضمنه الحكم القاضي برفض افتتاح اجراء التسوية أو التصفية القضائية من بيانات، مما يعني العودة إلى القواعد العامة<sup>832</sup> التي يتضمنها قانون الاجراءات المدنية والادارية الجزائري<sup>833</sup>.

في مقابل ذلك تشترط المجلة التجارية التونسية صراحة على رئيس المحكمة المختصة الذي يرفض مطلب افتتاح التسوية القضائية أن يذكر الأسباب التي جعلته يرفض المطلب<sup>834</sup>.

تأسيسا على كل ما سبق فإن المحكمة المختصة أو رئيسها على حسب الحالة في التشريعات محل الدراسة ملزمة بتضمين أسباب رفضها افتتاح اجراء التسوية أو التصفية القضائية على حسب الحالة في الحكم القاضي بذلك، على اعتباره من قبيل البيانات التي يستوجب وجودها في أي حكم قضائي من جهة، وليسمح لجهات الاستئناف من الوقوف على مدى احترام المحكمة للأحكام القانونية المنظمة حال تقديم الطعون من ذوي المصلحة المحددين قانونا، ضف إلى ذلك أن رفض افتتاح اجراء التسوية القضائية قد يقترن بفتح إجراء التصفية القضائية الذي آثاره أشد من آثار إجراء التسوية القضائية.

---

832- تنص المادة 276 من القانون رقم 08-09 المتضمن ق ا م و إ ج على أنه يجب أن يتضمن الحكم البيانات الآتية:

- 1 - الجهة القضائية التي أصدرته،
  - 2 - أسماء وألقاب وصفات القضاة الذين تداولوا في القضية،
  - 3 - تاريخ النطق به،
  - 4 - اسم ولقب ممثل النيابة العامة عند الاقتضاء،
  - 5 - اسم ولقب أمين الضبط الذي حضر مع تشكيلة الحكم،
  - 6 - أسماء وألقاب الخصوم وموطن كل منهم، وفي حالة الشخص المعنوي تذكر طبيعته وتسميته ومقره الاجتماعي وصفة ممثله القانوني أو الاتفاق،
  - 7 - أسماء وألقاب المحامين أو أي شخص قام بتمثيل أو مساعدة الخصوم،
  - 8 - الإشارة إلى عبارة النطق بالحكم في جلسة علنية.
- كما تنص المادة 277 منه على أنه لا يجوز النطق بالحكم إلا بعد تسببيه، ويجب أن يسبب الحكم من حيث الوقائع والقانون ، وأن يشار إلى النصوص المطبقة...
- 833- القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق ل 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 21. المؤرخة في 17 ربيع الثاني 1429 الموافق ل 23 أفريل 2008.
- 834- الفصل 436 من م ت ج ت.

## الفرع الثاني: الحكم القاضي بقبول افتتاح إجراءات المعالجة القضائية ونشره

تحكم الجهات القضائية المختصة بقبول افتتاح إجراءات المعالجة القضائية متى استوفى الطلب الشروط القانونية من خلال إصدار حكما يقضي بذلك<sup>835</sup>، ينفرد هذا الأخير الذي يُعمل على نشره وتبليغه، بوجوب تضمينه بيانات لا نجدها في باقي الأحكام القضائية، تتمثل أساسا في تعيين الاجراء الذي تم فتحه مع بيان تحديد تاريخ التوقف عن الدفع، الذي يمكن إعادة النظر فيه وفق اجراءات معينة.

### أولا- تحديد تاريخ التوقف عن الدفع:

هذا البيان خاصٌ بأحكام التسوية والتصفية القضائية دون إجراء إعادة التنظيم في التشريعات محل الدراسة، وذلك لأن إجراء إعادة التنظيم في القانون التجاري الفرنسي ومدونة التجارة المغربية لغير المتوقفين عن الدفع، وأما في نظام الافلاس السعودي فلا يتضمنه الحكم القاضي بالافتتاح لكون النظام يعتمد آلية أخرى لتحديد الفترة التي يمكن أن يطال معاملاتها بإبطال، فتحديد تاريخ التوقف عن الدفع هو تحديدٌ لفترة الريبة التي يُعامل مع التصرفات الواقعة فيها معاملة خاصة سيجري الحديث عنها في وقتها.

فالتشريعات محل الدراسة دون المجلة التجارية التونسية تقضي بأنه يتعين على المحكمة المختصة بعد التأكد من ثبوت التوقف عند الدفع<sup>836</sup> تضمين تاريخه في حكم افتتاح إجراءات

---

835- فالمحكمة طبقا للفقرة 02 من المادة 47 من ن إ س تقضي بافتتاح إجراء إعادة التنظيم بناء على حكم إذا:

- 1- ترجح لديها إمكانية استمرار نشاط المدين وتسوية مطالبات الدائنين خلال مدة معقولة،
- 2- كان المدين مفلسا أو متعثرا أو من المرجح أن يعاني من اضطرابات مالية يخشى معها تعثره،
- 3- قدم مقدم الطلب المعلومات والوثائق المشار إليها في المادة الثالثة والأربعين (43) من النظام والتي تفصلها المواد من 03 إلى 06 والمادة 08 من اللائحة التنفيذية.

وتقضي طبقا للفقرة 02 من المادة 99 في نظام الافلاس السعودي بافتتاح إجراء التصفية بناء على حكم إذا:

- 1- كان المدين متعثرا أو مفلسا،
- 2- ترجح لديها بناء على المعلومات المقدمة إليها تعذر استمرار نشاط المدين وكانت أصوله تكفي للوفاء بمصروفات إجراء التصفية،
- 3- قدم مقدم الطلب المعلومات والوثائق المشار إليها في المادة الثالثة والتسعين (93) من النظام والتي تفصلها المواد من 02 إلى 06 والمادة 09 من اللائحة التنفيذية.

836- معلوما أن مقدمي طلب لافتتاح إجراءات التسوية أو التصفية القضائية يعملون على اثبات توقف المشروع المدين بكافة طرق الاثبات، لكن على المحكمة أن تقدر وجود التوقف عن الدفع من عدمه حين فصلها في المسألة- في تاريخ الحكم بفتح الإجراء من عدمه- وليس قبل ذلك في تاريخ ايداع المطلب، وذلك لأن هذا الأمر لا ينسجم وأحكام إنفاذ المشاريع فقد يعمل المشروع المدين على الوفاء بالديون التي كان يستند عليها الدائن لإثبات توقف المشروع عن الدفع في طلبه وذلك قبل اصدار حكم في المسألة فلا يكون حينها للمحكمة المختصة إلا أن

التسوية أو التصفية القضائية، الذي يجب أن لا يتجاوز في جميع الأحوال ثمانية عشر(18) شهرا قبل تاريخ صدور افتتاح الاجراء، وفي غياب ذلك التحديد يكون تاريخ التوقف عن الدفع هو تاريخ صدور الحكم بالافتتاح<sup>837</sup>، في حين تقضي المجلة التجارية التونسية بذات الاحكام لكنها تعتمد تاريخ إيداع المطلب بدلا عن تاريخ صدور افتتاح الاجراء لتحديد أجل الثمانية عشر(18) شهرا، كما تعتمد كتاريخ للتوقف عن الدفع متى ما غاب تاريخ التوقف عن الدفع في الحكم الافتتاحي، أما إذا تم افتتاح الاجراء دون تقديم مطلب<sup>838</sup> فيعتمد تاريخ صدور الحكم بافتتاح الاجراء<sup>839</sup>.

علاوة على ذلك ينص القانون التجاري الفرنسي أنه متى ما تقرر تحويل إجراء إعادة التنظيم إلى اجراء التسوية القضائية من قبل المحكمة المختصة لثبوت توقف المشروع عن الدفع، فإن تاريخ صدور قرار التحويل يحل محل تاريخ الحكم بالافتتاح ويستند إليه حينها في تحديد تاريخ التوقف عن الدفع<sup>840</sup>.

وفي ذات السياق يقر ضابطا آخر في تحديد تاريخ التوقف عن الدفع عندما يتعلق الأمر بالمشروع الذي سبق بشأنه قبل فتح إجراء التسوية أو التصفية القضائية فتح إجراء المصالحة وتم خلاله الموافقة على الاتفاق من قبل المحكمة المختصة<sup>841</sup>، هو عدم إمكانية تحديد المحكمة لتاريخ يسبق تاريخ الحكم القضائي الصادر عن المحكمة والقاضي بالموافقة على الاتفاق، ويستثنى من ذلك الحالات التي يثبت فيها الاحتيال<sup>842</sup>، فقد يثبت أن الوصول إلى الاتفاق الموافق عليه كان نتيجة تلاعب واحتيال من قبل بعض الأطراف أو كلهم.

=

تقضي بعدم الافتتاح خاصة متى ما كانت وضعية المشروع صحيحة غير مختلة وكانت طرق الوفاء مشروعة، لمزيد من التفاصيل حول المسألة أنظر خالد بن كيران، مرجع سابق، ص191-192.

837- المادتان 222 و 247 من ق تج ج، يقابلها الفقرة الأولى والثانية من المادة 631-8 والبند الخامس من المادة 641-1 في ق تج ف والفتريتين الأولى والثانية من المادة 713 في م تج م.

838- يقصد بذلك الحالتان السابقتان الإشارة إليهما حينما يعمد رئيس المحكمة إلى الإذن أو أخذ قرار بفتح إجراءات التسوية القضائية بمقتضى الفصلين 421 و 432 من م تج ت.

839- الفقرة الثانية والثالثة من الفصل 439 بالنسبة لإجراء التسوية القضائية والفقرة الأولى من الفصل 484 من م تج ت بالنسبة لإجراء التصفية القضائية على اعتبار أن إجراءات التفليس تنتهي بالتصفية في م تج ت.

840- L631-8, al 05 (RJ), L641-1, IV(LJ), C. Com, Fr.

- دون الاتفاق الذي يعترف به رئيس المحكمة. 841.

842- L631-8, al 02 (RJ), L641-1, IV(LJ), C. Com, Fr.

ووقوفاً عند صعوبة التحديد الحقيقي والدقيق لتاريخ التوقف عن الدفع مع ثبوته فقد تعزف المحكمة أو رئيسها حسب الحالة عن تضمين تاريخ التوقف عن الدفع في الحكم الصادر لافتتاح الاجراء إلى غاية ظهور معطيات تمكنها من تحديده تحديداً يقترب من الحقيقة، أو قد يتم تحديده في الحكم الافتتاحي لكن ظهور ديون أخرى ثابتة في ذمة المشروع المدين تعود تواريخ استحقاقها إلى ما قبل التاريخ الذي حددته المحكمة أو رئيسها حسب الحالة، جعل من الضروري أن تقضي مختلف التشريعات بإمكانية تعديل تاريخ التوقف عن الدفع مرة أو عدة مرات دون تجاوز أجل الثمانية عشر (18) شهراً وفق شروط معينة:

هي في مدونة التجارة المغربية؛ وجوب تقديم السند<sup>843</sup> دون غيره لطلب تغيير التاريخ إلى المحكمة قبل انتهاء أجل الخمسة عشر يوماً، التالية للحكم الذي يحدد مخطط الاستمرارية أو مخطط التفويت أو التالية لإيداع قائمة الديون إذا تم الحكم بالتصفية القضائية<sup>844</sup>.

أما في القانون التجاري الفرنسي فهي وجوب تقديم طلب تعديل التاريخ إلى المحكمة من قبل المدير أو الوكيل القضائي أو المدعي العام في غضون سنة واحدة من تاريخ صدور الحكم بفتح الإجراء أو تاريخ صدور الحكم بتحويل إجراء إعادة التنظيم إلى إجراء التسوية القضائية حسب الحالة، على أن تقرر المحكمة المختصة التعديل من عدمه بعد سماع المدين أو استدعائه<sup>845</sup>.

أما في القانون التجاري الجزائري فالتعديل مرتبطٌ بشرط وجوب تقديم طلب تعديل التاريخ إلى المحكمة قبل قفل قائمة الديون<sup>846</sup>.

أما في المجلة التجارية التونسية فشرط التعديل في حال افتتاح إجراء التسوية القضائية مرتبطٌ بضرورة اعتماد رئيس المحكمة في التعديل المعطيات التي يتضمنها تقرير المتصرف القضائي، الذي يعده طبقاً لنص الفصل 422 من ذات المجلة ليقدمه لرئيس المحكمة بعد شهرين من تعيينه موضحاً فيه الوضعية المالية، الاقتصادية والاجتماعية للمشروع، فتعديل تاريخ التوقف عن الدفع

---

843- يطلق عليه في القانون التجاري الفرنسي "le mandataire judiciaire" وفي القانون التجاري الجزائري الوكيل المتصرف القضائي وفي المجلة التجارية التونسية المتصرف القضائي.

844- الفقرتين الثالثة والرابعة من المادة 713 في م تج م.

845 - L631-8, al 03-05 (RJ), L641-1, IV(LJ), C. Com, Fr.

846- المادة 248 من ق تج ج.

حال افتتاح إجراء التسوية القضائية ممكن فقط لرئيس المحكمة من تلقاء نفسه دون طلب من ذوي المصلحة<sup>847</sup>.

في حين يتمثل شرط التعديل حال إجراء التصفية القضائية الذي تنتهي به إجراءات التفليس في المجلة التجارية التونسية، في ضرورة اعتماد المحكمة تقرير القاضي المنتدب سواء كان القيام بالتعديل من تلقاء نفسها أو بطلب من ذوي المصلحة خاصة الدائنين منهم، على أن يكون طلبهم في الحالة الأخيرة قبل تاريخ قفل جدول الديون<sup>848</sup>.

### ثانيا- نشر وتبليغ الحكم القاضي بفتح إجراءات المعالجة القضائية:

على اعتبار الأثار- وإن اختلفت درجاتها من إجراء لآخر- التي تستتبع الحكم القاضي بفتح إجراءات المعالجة القضائية خاصة في ظل سريانها بمجرد صدوره<sup>849</sup>، قررت التشريعات المختلفة قواعد وشكليات خاصة لشهر وتبليغ مقتضياته، بهدف إعلام مختلف الأطراف بما فيهم دائني المشروع لتمكينهم من المشاركة في الإجراءات وممارسة حقوقهم، وتتمثل أساسا في ضرورة الإشارة إلى الحكم القاضي بفتح إجراء المعالجة القضائية في سجلات خاصة، والعمل على نشر ولصق ملخص الحكم في أماكن محددة، فضلا عن تبليغه للأطراف ذوي المصلحة.

#### أ- تسجيل حكم الافتتاح في سجلات خاصة:

يقضي القانون التجاري الفرنسي بأن يعمل كاتب الضبط المختص خلال خمسة عشر يومًا من تاريخ الحكم بافتتاح أحد إجراءات المعالجة القضائية على إدراج الأخير في السجل المخصص لذلك حسب طبيعة كل مشروع مع الإشارة إلى الصلاحيات المخولة للمدير القضائي حال تعيينه؛ حيث يعمل على ذلك بسجل التجارة والشركات إذا كان المشروع شخصا طبيعيا تاجر أو شخصا اعتباريا مسجلا في هذا السجل، وبديل أو سجل الحرف إذا تعلق الأمر بالمشاريع الحرفية، وبسجل خاص يفتحه كاتب الضبط لدى المحكمة المختصة- القضائية- بالنسبة للمزارعين وأصحاب المهن الحرة وغير المسجلين في سجل التجارة والشركات، على أن يشير في الحالة الأخيرة إلى مقر أو عنوان المشروع المدين، اسم ولقب وعنوان الممثل القانوني للشخص الاعتباري للمشروع المدين أو المدين

847- الفقرة الثانية من الفصل 439 والفقرة الأخيرة من الفصل 422 من م تج ت.

848- الفقرة الثانية من الفصل 484 والفصل 534 من م تج ت.

849- الفقرة الأولى من المادة 584 في م تج م، المواد ((R641-1(L)), (R631-10(RJ)), (R621-4, al. 2(S)) من ق تج ف، المادة 227 من ق تج ج على اعتبار أنه حكم مشمول بالنفاذ المعجل الذي أحد نتائجه سريان الحكم دون اعتبار لطرق الطعن.



الشخص الطبيعي حسب الحالة، وفي سجلا خاص لذلك متى ما كان الحكم متعلقا بمقاول فردي ذو مسؤولية محدودة<sup>850</sup>.

وفي ذات السياق تنص مدونة التجارة المغربية على ضرورة أن يشار إلى حكم الافتتاح فور النطق به في السجل التجاري المحلي والسجل التجاري المركزي وكذا بسجلات المحافظة على الأملاك العقارية أو بالسجلات الخاصة بتسجيل السفن والطائرات، أو غيرها من السجلات المعدة لنفس الغاية، حسب الحالة<sup>851</sup>.

أما القانون التجاري الجزائري فعلى خلاف نظام الإفلاس السعودي<sup>852</sup> ينص على ضرورة أن يعمل كاتب الضبط تلقائيا على تسجيل الأحكام القضائية بالتسوية القضائية أو بشهر الإفلاس في السجل التجاري<sup>853</sup> بالنسبة للمسجلين فيه، دون أن يحدد أجلا لذلك ودون إشارة لتلك الاشخاص المعنية غير المسجلة في السجل التجاري ابتداء<sup>854</sup>.

#### ب- نشر ولصق ملخص الحكم في أماكن محددة:

فضلا عن الإشارة إلى حكم الافتتاح في السجلات المخصصة لذلك، يعمل كاتب الضبط المختص في القانون التجاري الفرنسي خلال خمسة عشر يومًا على نشر إشعار أو ملخص الحكم<sup>855</sup>

---

850 - R621-8, al 01- 04et 07(S), R631-7(RJ), R641-7(LJ), C. Com, Fr.

851- الفقرة الأولى من المادة 584 في مدونة التجارة المغربية بالنسبة للإجراءات الثلاث، على اعتبار أن المادة 563 المتعلقة بإجراء التنظيم أحالت على المادة 584 لتطبيق الأحكام المتضمنة آثار حكم افتتاح إجراء التسوية القضائية وكذا إجراءات الشهر والنشر والتبليغ، وأن المواد من 575 إلى 585 تطبق على إجراء التصفية القضائية استنادا إلى المادة 651 من ذات المدونة.

852- لا يوجد ما يدل على هذا الحكم في نظام الإفلاس السعودي ولا في لائحته التنفيذية.

853- الفقرة الأولى من المادة 228 في القانون التجاري الجزائري.

854- تفضي الفقرة الأخيرة من الفصل 439 في المجلة التجارية التونسية بأن يتولى كاتب المحكمة وعلى نفقة المشروع المدين إدراج مضمون القرار القاضي بفتح فترة مراقبة (الذي هو نفسه قرار افتتاح أو انطلاق التسوية القضائية) بالسجل التجاري، وفي ذات الصدد يقر الفصل 34 من القانون رقم 44 لسنة 1995 المتعلق بالسجل التجاري التونسي أنه يجب التنصيص بالسجل التجاري وجوبا على الأحكام والقرارات الصادرة في مادة التسوية القضائية خاصة بقرار تحديد تاريخ التوقف عن الدفع والصلاحيات والمهام المسندة إلى المتصرف القضائي.

855- يحتوي هذا الملخص أو الإشعار وفقا للفقرة الخامسة من المادة R621-8 على عديد البيانات التي تتحدد حسب طبيعة المشروع المفتوح بشأنه الاجراء، أهمها:

- اسم المشروع المدين (إذا تعلق الحكم بملكية مخصصة لمقاول فردي ذو مسؤولية محدودة يتعين ذكر اسمه متبوعا بعبارة "مقاول فردي ذو مسؤولية محدودة" أو اختصارها "EIRL")؛

- مقر المشروع أو عنوانه المني حسب الحالة ، ورقم تعريف المشروع المميز؛

في النشرة الرسمية للإعلانات المدنية والتجارية (B.O.D.A.C.C) وكذا في وسيلة للإعلانات القانونية على أن تصدر في المكان الذي يوجد فيه للمشروع المدين مقره أو عنوانه المهني، ويتم النشر بذات الكيفية إذا كان للمشروع فروع<sup>856</sup>.

أما في مدونة التجارة المغربية فيقع على عاتق كاتب الضبط نشر إشعار بالحكم<sup>857</sup> في صحيفة مخول لها نشر الإعلانات القانونية والقضائية والإدارية وفي الجريدة الرسمية داخل أجل ثمانية أيام من تاريخ صدوره، كما يعلق ذات الإشعار على اللوحة المعدة لهذا الغرض بالمحكمة المصدرة للحكم فور النطق به<sup>858</sup>.

في ذات السياق ينص القانون التجاري الجزائري على وجوب إعلان الأحكام القضائية بالتسوية القضائية أو بشهر الإفلاس في قاعة جلسات المحكمة لمدة ثلاثة (03) أشهر، فضلا على أن يعمل كاتب الضبط تلقائيا على نشر ملخص الحكم<sup>859</sup> في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية للمكان الذي يقع فيه مقر المحكمة والأماكن التي يوجد فيها للمشروع المدين مؤسسات تجارية، وإلى جانب ذلك يجري نشر البيانات التي تم إدراجها بالسجل التجاري في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية خلال خمسة عشر (15) يوما من النطق بالحكم، على أن يتضمن بيان اسم المشروع المدين وموطنه أو مركزه الرئيسي، ورقم قيده في السجل التجاري، وتاريخ الحكم الذي قضى

=

- اسم مدينة كاتب ضبط المحكمة أو غرفة المهن والحرف في المنطقة المسجلة فيها المشروع، ( إذا تعلق الحكم بملكية مخصصة لمقاول فردي ذو مسؤولية محدودة يتعين ذكر اسم المدينة التي يتم فيها الاحتفاظ بالسجل الذي تم فيه تسجيل تلك الممتلكات المخصصة لنشاطه محل الاجراء، فتسجيل تلك الممتلكات يكون في سجل خاص حسب الحالات التي تبينها المادة 7-526 L من القانون التجاري الفرنسي)؛

- تعيين النشاط الذي يمارسه المشروع وتاريخ صدور الحكم الذي بدأ الإجراءات، وعند الاقتضاء يحدد تاريخ التوقف عن الدفع إذا كان مختلفا عن تاريخ صدور الحكم؛

- اسم وعنوان الوكيل القضائي والمدير القضائي إذا كان قد عُيِّن ضمن الحكم، مع بيان السلطات المخولة له حال التعيين؛

- بيان بإشعار الدائنين بضرورة التزامهم بإعلان مطالباتهم لدى الوكيل القضائي في الفترة المحددة لذلك، وغيرها من البيانات.

856 - R621-8, al 05-07(S), R631-7(RJ), R641-7(LJ), C. Com, Fr.

857- يتضمن اسم المقاولة كما هو مقيّد في السجل التجاري، وكذا رقم تسجيلها به، ويدعو الدائنين فيه إلى التصريح بديونهم للسنديك المعين

858- الفقرة الثانية من المادة 584 من م تج م.

859- إلى جانب ذلك يجري نشر البيانات التي تم إدراجها في السجل التجاري والتي تتضمن بيان اسم المشروع المدين وموطنه أو مركزه الرئيسي ورقم قيده في السجل التجاري، تاريخ الحكم الذي قضى بالتسوية القضائية أو شهر الإفلاس ورقم عدد صحيفة الاعلانات القانونية التي نشر فيها الملخص.

بالتسوية القضائية أو شهر الإفلاس، ورقم عدد صحيفة الاعلانات القانونية التي نشر فيها الملخص<sup>860</sup>.

على الجانب الآخر يقع على عاتق أمين إعادة التنظيم أو التصفية حسب الحالة إعلان حكم المحكمة بافتتاح إجراء إعادة التنظيم المالي أو التصفية على الموقع الإلكتروني للجنة الإفلاس<sup>861</sup>، ويدعو في ذات الاعلان الدائنين إلى تقديم مطالباتهم خلال مدة لا تزيد على تسعين (90) يوما من تاريخ الإعلان<sup>862</sup>، ولعلّ هذا الاعلان بهذه الوسيلة أبلغ في حصول الاعلام وأيسر في حالتي النشر أو الاطلاع على خلاف نظيره في التشريعات المقارنة محل الدراسة<sup>863</sup>.

ورغم كل طرق النشر والشهر فقد أوجبت التشريعات تبليغ الحكم وارساله للمدين والأطراف ذوي المصلحة وقوفا عند احتمالية عجز تلك الطرق عن احاطة ذوي المصلحة بالعلم.

#### ج- تبليغ الحكم وارساله للأطراف ذوي المصلحة:

يُستكمل اشهار ونشر حكم الافتتاح بتبليغه لذوي المصلحة، حيث يُخطر كاتب الضبط في القانون التجاري الفرنسي على خلاف المجلة التجارية التونسية<sup>864</sup> المشروع المدين بالحكم الذي يفتح اجراء المعالجة القضائية خلال ثمانية أيام من تاريخ صدوره<sup>865</sup>، كما يعمل على ارسال نسخة من الحكم فور صدوره إلى الممثلين القضائيين المعيّنين (الوكيل والمدير القضائي)؛ وإلى المدعي العام؛ وإلى الإدارة أو المدير الإقليمي للمالية العامة (أمين الخزينة العامة) للمنطقة التي يوجد فيها المقر

860- الفقرة الأولى والثانية من المادة 228 من ق تج ف.

861- موقع لجنة الافلاس بتاريخ 16- 06 - 2022 هو: <https://bankruptcy.gov.sa/ar/Pages/default.aspx>.

862- الفقرة الأولى من المادة 56 من ن إ س لكلا الإجراءين على اعتبار احالة المادة 126 المتعلقة بإجراء التصفية على المادة 56 المتعلقة بإجراء إعادة التنظيم المالي، والفقرة الثانية من المادة 06 من لائحته التنفيذية.

863- تفضي الفقرة الأخيرة من الفصل 439 من م تج ت بأن يتولى كاتب المحكمة احالة نسخة من مضمون القرار القاضي بفتح فترة المراقبة (الذي هو نفسه قرار افتتاح أو انطلاق التسوية القضائية) الذي أدرجه بالسجل التجاري إلى لجنة متابعة المؤسسات الاقتصادية كما يعمل على نشره بالرائد الرسمي للجمهورية على نفقة المشروع المدين.

864- لا تنص المجلة التجارية التونسية على تبليغ النيابة العامة ولا المشروع المدين بقرار الافتتاح ربما على اعتبار علمهما المسبق لأن كتابة المحكمة تعلمهما بمطلب التسوية إذا ما كان الدائن هو من قدم طلب افتتاح إجراء التسوية القضائية.

865 - R621-6(S), R631-1(RJ) 2, R641-6(LJ), C. Com, Fr.

الاجتماعي بالنسبة للأشخاص المعنوية أو مؤسسته الرئيسية بالنسبة للشخص الطبيعي<sup>866</sup>، ويبلغ بأي وسيلة كانت الشخص التي تم تعيينه للقيام بالجد.<sup>867</sup>

أما في مدونة التجارة المغربية فيقتصر تبليغ الحكم على رئيس المشروع والسنديك داخل أجل ثمانية أيام من تاريخ صدوره بسعي من كاتب ضبط المحكمة المختص<sup>868</sup>، ويقتصر في القانون التجاري الجزائري على وكيل الجمهورية المختص، حيث يوجه له كاتب الضبط ملخصا يتضمن البيانات الرئيسية للأحكام القاضية بالتسوية القضائية أو بشهر الافلاس فور صدورها<sup>869</sup>.

على الجانب الآخر في نظام الافلاس السعودي، يقع على عاتق أمين إعادة التنظيم أو التصفية حسب الحالة تبليغ حكم المحكمة بافتتاح إجراء إعادة التنظيم المالي أو التصفية للدائنين المعلومين لديه بالحكم، وذلك من خلال الوسائل التقليدية عبر العنوان الوطني، أو عبر الوسائل الإلكترونية والتي منها الرسائل النصية المرسلة عبر الهاتف المحمول الموثق، والبريد الإلكتروني، والحسابات المسجلة في أي من الأنظمة الآلية الحكومية<sup>870</sup>، كما يدعوهم من خلال هذا التبليغ إلى تقديم مطالباتهم خلال مدة لا تزيد على تسعين (90) يوما من تاريخ التبليغ<sup>871</sup>، وتجدر الإشارة إلى أنه متى ما تعذر على الأمين تبليغ الدائنين بحكم افتتاح الإجراء لعدم توافر بيانات التواصل أو غيرها من الأسباب، فإنه يقع على عاتقه أن يعلن على الموقع الإلكتروني للجنة الافلاس لمن تعذر تبليغهم من الدائنين، وتسري آثار التبليغ من تاريخ الإعلان<sup>872</sup>.

وحتى ولو لم تتم هذه الإجراءات السالف ذكرها فإن ذلك لا يؤثر في صحة حكم الافتتاح كون أن تلك الإجراءات مقررة فقط من أجل بداية سريان مواعيد الطعن في حكم القاضي بالافتتاح.

866- R621-7(S), R631-7(RJ), R641-1(LJ), C. Com, Fr.

867- R621-7-1(S), R631-7(RJ), R641-1(LJ), C. Com, Fr.

868- الفقرة الثانية من المادة 584 في م تج م.

869- المادة 330 من ق تج ج.

870- الفقرة الأولى من المادة 08 في اللائحة التنفيذية.

871- الفقرة الثانية من المادة 56 من ن إ س لكلا الإجراءين على اعتبار احالة المادة 126 منه والمتعلقة بإجراء التصفية على المادة 56 المتعلقة بإجراء إعادة التنظيم المالي.

872- الفقرة الثالثة من المادة 06 في اللائحة التنفيذية.

## الفرع الثاني: تنفيذ الحكم القاضي بافتتاح إجراءات المعالجة القضائية وإمكانية الطعن فيه

معلوما أن القرارات والأحكام القضائية لا تخلو من الأخطاء، مما يستدعي تقديم ضمانات للخصوم والغير الممكن تضرره من خطرو وقوعها، لذلك يُقدم الحق في الطعن كوسيلة تكفل مزيدا من الرقابة، وتجعل من الممكن الكشف عن أي أخطاء أو مخالفات قد تشوب تلك الأحكام، بالرغم من كونها عاملا لتأخير الإجراءات<sup>873</sup>.

على الجانب الآخر تتطلب قوانين الإفلاس الحديثة نظاما يمتاز بالسرعة والأمان، يضمن استقرار الأحكام والقرارات كونه أمرا ضروريا لإنقاذ المشاريع، هذا ما جعل غالبية التشريعات المقارنة تمنح خاصية التنفيذ المعجل للحكم القاضي بافتتاح إجراءات المعالجة القضائية من جهة، وتقيد طرق الطعن الممكن استخدامها في مواجهته من جهة أخرى، قصد التوفيق بين ما تخلفه طرق الطعن من تأخير وما تحتاجه أنظمة الانقاذ من سرعة.

### أولا- النفاذ المعجل للحكم القاضي بافتتاح إجراءات المعالجة القضائية

معلوما أن القاعدة العامة في قوانين الاجراءات تقضي بوقف تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية خلال آجال الطعون العادية كما يوقف بممارستها إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك، وذلك على عكس طرق الطعن غير العادية التي لا توقف آجالها ولا ممارستها تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية إلا إذا نص القانون على ذلك<sup>874</sup>.

خروج عن تلك القاعدة العامة أعلاه تظهر استثناءً مكنة النفاذ المعجل التي تمنح الأحكام والقرارات القضائية القوة التنفيذية رغم قابليتها للطعن، والتي تعد بدورها القاعدة العامة لا الاستثناء في قوانين الافلاس المختلفة خاصة لأن مادة هذه الأخيرة لا تمثل خصومة بالمعنى الدقيق، وعلى ذلك فغالبية الأحكام المتعلقة بإجراءات المعالجة القضائية وفقا لفكرة النفاذ المعجل قابلة للتنفيذ قبل أن تحوز القوة الاجرائية التي تتطلبها القاعدة العامة للتنفيذ ألا وهي أن يكون الحكم نهائيا، ومع ذلك فإن القوة التنفيذية التي تمتاز بها غالبية تلك الأحكام والتي منها حكم افتتاح أحد إجراءات المعالجة القضائية هي قوة إلى حين، كونها ترتبط بمصير الحكم فإذا تم تأييد الحكم وأصبح نهائيا اتصفت بالديمومة أما إذا ألغي الحكم أو أبطل انقضت معه القوة التنفيذية.

873-Charlotte Calvet, Voies de recours et droit des entreprises en difficulté, l'université de Toulouse 1 Capitole, thèse de doctorat Présentée et soutenue 31 janvier 2014, p.06-07.

874- تضمنتها على سبيل المثال لا الحصر المادتان 323 و348 من ق إ م و إ ج.

يمنح القانون التجاري الجزائري خاصية النفاذ المعجل للحكم القاضي بافتتاح إجراء التسوية القضائية وشهر الافلاس، بل يمنحها لكل الأحكام والقرارات القضائية المتعلقة بأحكام الافلاس باستثناء القرارات القضائية بالصلح<sup>875</sup>، كما يمنحها القانون التجاري الفرنسي للأحكام والأوامر الصادرة في المسائل المتعلقة بإجراءات إعادة التنظيم، التسوية والتصفية القضائية، والاستعادة المهنية -الاسترداد المهني-، والتي من ضمنها الأحكام القضائية بافتتاح إجراءات المعالجة القضائية<sup>876</sup>.

وعلى ذات النحو تمنحها مدونة التجارة المغربية للأحكام والأوامر الصادرة في إجراءات إعادة التنظيم والتسوية والتصفية القضائية دون تلك الأحكام المشار بالفصل الثاني من الباب الأول من القسم السابع وفي الفصلين الأول والثاني من الباب الثاني من القسم السابع، والمتعلقة أساس بسقوط الأهلية التجارية والتفليس والجرائم الأخرى المنصوص عليها ضمن العقوبات الجزية على مستوى الكتاب الخامس من مدونة التجارة المغربية<sup>877</sup>.

أما في نظام الافلاس السعودي فلا وجود لنص صريح يقضي بخاصة النفاذ المعجل في حق الأحكام القضائية بفتح إجراء إعادة التنظيم أو التصفية، لكن يمكن القول بوجودها على الأقل بالنسبة لحكم افتتاح إجراء التصفية، على اعتبار أن المادة 97 منه تنص على أن افتتاح إجراء التصفية يترتب تعليق المطالبات، كما ترتب المادة 100 من ذات النظام غل يد المشروع المدين عن إدارة نشاطه بمجرد افتتاح إجراء التصفية<sup>878</sup> رغم أن حكم افتتاح إجراء التصفية قابل للطعن وفق ما سيأتي بيانه<sup>879</sup>، فتعليق المطالبات وغل يد المشروع عن إدارة نشاطه بمجرد صدور حكم

---

875- المادة 227 من ق تج ج.

876 - R661-1, C. Com, Fr.

877- الفقرة الأولى من المادة 761 من م تج م.

878- فالبند 01 من المادة 100 من ن إ س تقضي بغل يد المشروع المدين عن إدارة نشاطه في إجراء التصفية القضائية بمجرد تعيين أمين التصفية الذي يعين بدوره في حكم افتتاح إجراء التصفية استنادا إلى المادة 50 من ذات النظام المتعلقة بإجراء إعادة التنظيم على اعتبار تطبيقها على إجراء التصفية لإحالة المادة 123 من ذات النظام عليها.

879- لم نقل بإمكانية اقتران خاصية النفاذ المعجل بحكم افتتاح إجراء إعادة التنظيم ولو ضمنا لأننا لم نقف على إمكانية الطعن فيه ضمن أحكام نظام الإفلاس السعودي، فالنفاذ المعجل يتعني تنفيذ الحكم مع قابليته للطعن.

الافتتاح يوحى ولو ضمنا بتنفيذ الحكم فوراً رغم قابليته للطعن وهو ما يعبر عن بالنفاذ المعجل في التشريعات المقارنة الأخرى محل الدراسة<sup>880</sup>.

وما تجدر الإشارة إليه في الأخير أن الغرض من خاصية النفاذ المعجل فيما يتعلق بالحكم الافتتاحي لإجراءات المعالجة القضائية على الأقل في التشريعات الحديثة هو التعجيل بالإجراءات لضمان الحفاظ على موجودات المشروع المدين عن طريق تجميد حالة مختلف الأطراف ولا سيما حالة الدائنين<sup>881</sup> وهو ما يتوافق وهدف الانقاذ، لكن هذه الخاصية من شأنها أن ترتب مخاطر حال افتتاح اجراء التصفية الذي يتنافى وأولوية الانقاذ خاصة إذا ما كان الوضع الحقيقي للمشروع قابل للاسترداد، لذلك نظمت بعض التشريعات إمكانية إيقاف خاصية النفاذ المعجل.

### ثانيا- إيقاف النفاذ المعجل:

ينص القانون التجاري الفرنسي خلافا لنظيره الجزائري على إمكانية إيقاف أو تعليق خاصية النفاذ المعجل ضمن نطاق معين، حيث يجيز من ناحية للرئيس الأول لمحكمة الاستئناف أن يأمر بوقف التنفيذ المعجل للقرارات المشار إليها في الفقرتين الأولى والثانية من المادة R661-1 والتي من ضمنها الأحكام القضائية بافتتاح إجراءات المعالجة القضائية الثلاث متى ما بدت الدفوع المؤيدة للطعن بالاستئناف جدية<sup>882</sup>، فوجود الدفوع الجدية والمؤيدة يعني أن المشروع المدين محل اجراءات لا تبررها وضعيته المالية غالباً.

كما يرتب من ناحية أخرى وقف تنفيذ الحكم القاضي بافتتاح إجراء التصفية القضائية من تاريخ طعن النائب العام بالاستئناف فيه<sup>883</sup> على اعتبار أنه حامي المصلحة العامة التي تتجسد في هذه الحالة في انقاذ المشاريع من التصفية متى كان لها قابلية الاسترداد.

---

880- في ذات الصدد لم تنص م ت ج ت صراحة على التنفيذ الفوري لحكم افتتاح التسوية القضائية ولكنه يخضع للتنفيذ الفوري على اعتبار أن الفصل 562 منها نصت على أن حكم افتتاح التسوية القضائية يخضع للإجراءات المتعلقة بمادة الاذن على المطالب، وهذه الأخيرة تنفذ بمجرد الاعلام بها دون مراعاة قابليتها للطعن استناداً لمجلة المرافعات المدنية التونسية، ضف إلى ذلك أن الفصل 566 من ذات المجلة ينص على أن الطعن بالاستئناف حكم افتتاح التسوية القضائية لا يوقف التنفيذ إلا إذا كان مقدماً من النيابة العامة، أنظر للتفصيل في هذه المسألة، منصف الكشو، مرجع سابق، ص 284- 285، و ص 830 وما بعدها.

881-Charlotte Calvet, op. cit, p.155, Corinne Saint-Alary-Houin, Droit des entreprises en difficulté, op. cit, p.344-345.

882- R661-1-al 04, C. Com, Fr.

883- L661-1- II, R661-1al 05, C. Com, Fr.

على ذات النهج تسير المجلة التجارية التونسية حيث تجيز لمحكمة الاستئناف المتعہدة بالفصل في الطعن بالاستئناف ولو بصورة استثنائية بناء على طلب الطاعن، أن تأذن بقرار معلل إيقاف تنفيذ الحكم المطعون فيه (القاضي بافتتاح إجراء التسوية القضائية أو شهر الافلاس في هذه الحالة) مدة شهر إذا رأت أن التنفيذ قد يستحيل معه الرجوع بالحالة إلى ما كانت عليه قبل إجرائه، كما يرتب من ناحية أخرى وقف تنفيذ ذات الحكم تاريخ طعن النائب العام بالاستئناف فيه<sup>884</sup>.

في ذات الصدد وعند ذات الغاية تمنح مدونة التجارة المغربية للمشروع المدين أو الدائن الذي تقدم بطلب فتح الاجراء، أو النيابة العامة إمكانية تقديم طلب، مفاده إيقاف النفاذ المعجل المشمول به القرار القاضي بالتصفية أو التفويت الكلي<sup>885</sup>، من خلال تقديم مقال مستقل عن الدعوى الأصلية أمام المحكمة التي تنظر في الاستئناف، والتي يجب عليها أن تفصل في المسألة على مستوى غرفة المشورة داخل أجل خمسة عشر يوما من تاريخ تقديم الطلب<sup>886</sup>.

ثالثا- طرق الطعن الممكنة في مواجهة الحكم القاضي بافتتاح إجراءات المعالجة القضائية:

نقتصر في بحث طرق الطعن الممكنة في مواجهة الحكم القاضي بافتتاح إجراءات المعالجة القضائية سواء تعلق الأمر بطرق الطعن العادية أو غير العادية، من خلال القواعد الخاصة بها في قوانين الافلاس دون الرجوع إلى تفاصيل القواعد العامة المتضمنة في القوانين العامة للإجراءات.

#### أ- طرق الطعن العادية:

تقبل بعض التشريعات الطعن بالاستئناف والطعن بالمعارضة في مواجهة الحكم القاضي بافتتاح إجراءات المعالجة القضائية كما تقبل بعضها الأول دون الثاني.

---

884- الفصل 566 من م ت ج على اعتبار أن حكم افتتاح إجراء التسوية القضائية أو شهر الافلاس متضمنا في الفصل 562 التي يشير إليها الفصل 566 أعلاه.

885- على اعتبار أنهم ذوي الصفة في الطعن بالاستئناف استنادا إلى البند 01 من المادة 762 من م ت ج م فالطلب المقدم بخصوص إيقاف النفاذ المعجل في هذه الحالة من خلال مقال مستقل يكون موازيا للطعن بالاستئناف مما يعني أنهم المخولون دون غيرهم بتقديم طلب إيقاف النفاذ المعجل في هذه الحالة.

886- الفقرة الثانية والثالثة من المادة 761 من م ت ج م.



## 1- المعارضة:

على خلاف كل تشريعات الافلاس محل الدراسة يقر القانون التجاري الجزائري إمكانية الطعن بالمعارضة، فقد نصت المادة 231 على إمكانية الطعن بالمعارضة في الأحكام القاضية بافتتاح التسوية القضائية أو شهر الافلاس خلال عشرة (10) أيام تبدأ من تاريخ النشر<sup>887</sup>، مما يعني أن إمكانية الطعن بالمعارضة في هذه الحالة مكفولة لكل ذي مصلحة تغيب عن الحضور ولو لم يكن من أطراف الدعوى.

تأسيسا على ما سبق من أن قوانين الإفلاس الحديثة تتطلب بتوجهاتها الجديدة نظاما إجرائي يمتاز بالسرعة والأمان يضمن استقرار الأحكام والقرارات كونه أمرا ضروريا لإنقاذ المشاريع، يمكن القول أن الأولى هو اسقاط حق المعارضة في الأحكام القاضية بافتتاح إجراءات المعالجة القضائية ضمانا للسرعة المطلوبة في الانقاذ خاصة وأن ضمانات الطعن بالاستئناف مكفولة.

## 2- الطعن بالاستئناف:

يقر القانون التجاري الفرنسي حق الطعن بالاستئناف في مواجهة الحكم القاضي بافتتاح أحد إجراءات المعالجة القضائية الثلاث من خلال القيام بتصريح لدى كتابة ضبط محكمة الاستئناف خلال أجل عشرة أيام ابتداء من تاريخ تبليغ الحكم للأطراف أو استلام الاشعار بالنسبة للنائب العام<sup>888</sup>.

فهو يمنح حق الطعن بالاستئناف للمشروع المدين والدائن المتابع أو المدعي (créancier poursuivant) والنيابة العامة ولو لم تكن طرف رئيسا في الدعوى - أصلي-، متى ما كان الأمر متعلقا بحكم افتتاح إجراء إعادة التنظيم والتسوية القضائية<sup>889</sup>، أما حينما يتعلق الأمر بحكم افتتاح إجراء التصفية القضائية فيمنحه للجنة المشروع الاقتصادية والاجتماعية وممثلي الموظفين في حالة المشاريع التي لا يتعدى فيها عدد الموظفين 50 موظف<sup>890</sup>، فضلا عن المشروع المدين والدائن إن كان

887- طبقا للمادة 231 من ق تج ج على اعتباره حكما يستوجب نشره في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية.

888- R661-3,al 01et 04, C. Com, Fr.

889- L661-1-I-°1, C. Com, Fr.

890- عن طريق من تعيينهم اللجنة الاجتماعية والاقتصادية لممارسة وسائل الطعن نيابة عنها استنادا إلى المادة L661-10 من القانون التجاري الفرنسي، كما يتعين على من تعيينهم اللجنة الاجتماعية والاقتصادية لممارسة وسائل الطعن نيابة عنها أن يثبت أنه مفوض من قبلها تحت طائلة عدم قبول الطعن، ويقع ذات الأمر على ممثلي الموظفين في حالة المشاريع التي لا يتعدى فيها عدد الموظفين 50 موظف، استنادا إلى

هو من تقدم بطلب فتح الإجراء، والنيابة العامة<sup>891</sup> ولو لم تكن طرفا أصليا-رئيسيا-<sup>892</sup>، ويرتب في ذات السياق كما سبق الإشارة إليه أعلاه وقف تنفيذ الحكم القاضي بافتتاح إجراء التصفية القضائية من تاريخ طعن النائب العام بالاستئناف فيه<sup>893</sup> على اعتبار أنه حامي المصلحة العامة التي تتجسد في انقاذ المشاريع من التصفية متى كان لها قابلية الاسترداد.

لا يختلف الأمر عنه كثيرا في مدونة التجارة المغربية فهي تمنح المشروع المدين والدائن الذي تقدم بطلب فتح الإجراء، والنيابة العامة، حق الطعن بالاستئناف في القرارات الصادرة بشأن فتح إجراء إعادة التنظيم أو التسوية أو التصفية القضائية<sup>894</sup>، من خلال القيام بتصريح لدى كتابة ضبط المحكمة خلال أجل عشرة أيام ابتداء من تاريخ تبليغ المقرر القضائي للأطراف وابتداء من تاريخ النطق بالقرار بالنسبة للنيابة العامة<sup>895</sup>، وبذلك فهي خلافا للقانون التجاري الفرنسي لا تراعي مصلحة الموظفين داخل المشروع في حالة افتتاح إجراء التصفية بمنحهم حق الطعن بالاستئناف من خلال ممثليهم.

أما في القانون التجاري الجزائري فقد نصت المادة 234 منه على إمكانية الاستئناف ضد الأحكام القضائية بافتتاح التسوية القضائية أو شهر الافلاس<sup>896</sup> خلال مدة عشرة أيام يبدأ سريانها من يوم التبليغ أمام المجلس القضائي الذي عليه أن يفصل خلال ثلاثة أشهر كحد أقصى<sup>897</sup>، فلا هي حددت ذوي الصفة الممكن لهم القيام بذلك، ولا هي قلصت المدة التي يجب فيها على المجلس

---

=

المادة 5-661 R القانون التجاري الفرنسي، ضف إلى ذلك أنه يتم استدعاء من ينوب عن اللجنة الاجتماعية والاقتصادية أو ممثلي الموظفين حسب الحالة عندما لا يكونون أطرافا في دعوى الاستئناف استنادا إلى البند 4 من المادة 6-661 R من ق تج ف.

891- يتم استئناف المدعي العام أو وكيل الجمهورية من خلال إعلان بالاستئناف يتم تسليمه أو توجيهه إلى كاتب ضبط محكمة الاستئناف وفي الحالة التي يصدر فيها الإعلان عن طريق البريد، يكون تاريخ إعلان الاستئناف هو تاريخ الإرسال -الشحن- وذلك استنادا إلى الفقرة 01 و 02 من المادة 4-661 R من ق تج ف.

892- L661-1-I-°2, C. Com, Fr.

893- L661-1- II, R661-1al 05, C. Com, Fr.

894- البند 01 من المادة 762 من م تج م.

895- المادة 764 من م تج م.

896- في ذات الصدد تقرر ت ب إمكانية الطعن بالاستئناف في ذات الأحكام من قبل المشروع المدين أو الدائنين أو النيابة العمومية في ظرف عشرين يوما تبتدئ آجال الطعن من تاريخ التصريح بالحكم أو من تاريخ نشر مضمون الحكم بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية حسب الحالة استنادا إلى الفصل 564 منها، كما تجدر الإشارة إلى أن الفصل 562 من ذات المجلة نص على أن الطعون في مادة التسوية القضائية يخضع لإجراءات مجلة المرافعات المدنية والتجارية المتعلقة بالأذون على المطالبات.

897- المادة 234 من ق تج ج.

القضائي الفصل في أمر الطعن، ولذلك نقول أن الطعن بالاستئناف مقرر للأطراف دون غيرهم استناد للقواعد العامة<sup>898</sup> هذا من جهة، ومن جهة أخرى نرى بوجوب تقليص المدة التي يجب فيها على المجلس القضائي الفصل في أمر الطعن فهذه المهلة لا تتوافق وخاصية التنفيذ المعجل التي تمتاز بها غالبية الأحكام والقرارات في مجال الافلاس والتسوية القضائية فضلا عن عدم توافقها مع مقتضيات انقاذ المشاريع.

على الجانب الآخر يمنح نظام الافلاس السعودي لكل ذي مصلحة الطعن بالاستئناف في حكم المحكمة القاضي برفض أو قبول افتتاح إجراء التصفية خلال أجل 14 يوما من تاريخ إصدار الحكم أو تبليغه متى ما تم التبليغ، وذلك أمام محكمة الاستئناف<sup>899</sup> التي تنظر بدورها في الاعتراض وتقضي بتأييده أو نقضه بحكما نهائيا وغير قابل للطعن بأي طريق<sup>900</sup>.

كما يمنح ذوي المصلحة ضمن ذات الآجال وبذات الكيفية امكانية الطعن بالاستئناف في حكم المحكمة القاضي برفض افتتاح إجراء إعادة التنظيم<sup>901</sup> دون الحكم القاضي بقبول افتتاحه<sup>902</sup>، ولا ندري الحكمة من هذا الحكم الأخير الذي يناقض أسس المحاكمة العادلة على اعتبار أن الطعن في الأحكام أحد شروطها الأساسية<sup>903</sup>.

#### ب- طرق الطعن غير العادية:

تقبل تشريعات الافلاس المختلفة الطعن بالنقض واعتراض الغير الخارج عن الخصومة في مواجهة الحكم القاضي بافتتاح إجراءات المعالجة القضائية.

---

898- على اعتبار أن المادة 335 من قانون الاجراءات المدنية والادارية الجزائري تنص على أن "حق الاستئناف مقرر للأشخاص الذين كانوا خصوما على مستوى الدرجة الاولى أو لذوي حقوقهم..." .

899- البند ب من الفقرة الأولى في المادة 217 من إ.س.

900- المادة 218 من إ.س، والفقرة 04 من المادة 18 من القواعد المنظمة لإجراءات قضايا الإفلاس في المحاكم التجارية الصادرة بقرار قرار وزير العدل رقم (6421) في تاريخ 1441/03/21هـ.

901- البند أ من الفقرة الأولى في المادة 217 من إ.س.

902- الفقرة 01 من المادة 18 من القواعد المنظمة للإجراءات قضايا الإفلاس في المحاكم التجارية تنص على أنه فيما عدا الحالات الواردة في المادة 217 من إ.س؛ تُعد الأحكام والقرارات الصادرة من المحكمة نهائية وغير قابلة للطعن بأي طريق.

903- عبد السلام ديب، قانون الاجراءات المدنية والادارية ترجمة للمحاكمة العادلة، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر، الطبعة الثانية، سنة 2016، ص 220.

## 1- الطعن بالنقض:

يقر القانون التجاري الفرنسي حق الطعن بالنقض في مواجهة القرار الاستئنائي القاضي بافتتاح أحد إجراءات المعالجة القضائية الثلاث أمام محكمة النقض، فهو يمنح حق الطعن بالنقض متى ما كان الأمر متعلقا بقرار استئنافيا يقضي بافتتاح إجراء إعادة التنظيم والتسوية القضائية، للمشروع المدين والدائن المتابع أو المدعي-créancier poursuivant- والنيابة العامة ولولم تكن طرف رئيسا في الدعوى-أصلي-<sup>904</sup>، أما حينما يتعلق الأمر بقرار استئنافيا يقضي بافتتاح إجراء التصفية القضائية فيمنحه للجنة المشروع الاقتصادية والاجتماعية وممثلي الموظفين في حالة المشاريع التي لا يتعدى فيها عدد الموظفين 50 موظف<sup>905</sup>، فضلا عن المشروع المدين والدائن إن كان هو من تقدم بطلب فتح الإجراء، والنيابة العامة<sup>906</sup> ولولم تكن طرف أصلي أو رئيسي<sup>907</sup>.

أما مدونة التجارة المغربية فنصت على إمكانية تقديم الطعن بالنقض أمام محكمة النقض داخل أجل عشرة أيام ابتداء من تبليغ القرار<sup>908</sup> الصادر عن محكمة الاستئناف بشأن فتح إجراء إعادة التنظيم أو التسوية أو التصفية القضائية، دون أن تحدد ذوي الصفة المخولين بتقديم الطعن بالنقض، ومع ذلك يمكن القول أنه للمشروع المدين والدائن الطرف والنيابة العامة إمكانية الطعن بالنقض وفق الاجراءات المتبعة ضمن الباب الثاني من القسم السابع من قانون المسطرة المدنية<sup>909</sup> على اعتبارهم أطراف في القرار الصادر من محكمة الاستئناف.

على الجانب الآخر إذا كان نظام الافلاس السعودي يمنع الطعن بالنقض في أحكام الاستئناف القاضية بتأييد أو نقض رفض أو قبول افتتاح إجراء التصفية، وكذا في أحكام

904- L661-1-I-°1, C. Com, Fr.

905- عن طريق من تعيينهم اللجنة الاجتماعية والاقتصادية لممارسة وسائل الطعن نيابة عنها استنادا إلى المادة 10-661 L من ق تج ف، كما يتعين على من تعيينهم اللجنة الاجتماعية والاقتصادية لممارسة وسائل الطعن نيابة عنها أن يثبت أنه مفوض من قبلها تحت طائلة عدم قبول الطعن ويقع ذات الأمر على ممثلي الموظفين في حالة المشاريع التي لا يتعدى فيها عدد الموظفين 50 موظف، استنادا إلى المادة 5-661 R من ق تج ف.

906- يتم الطعن بالنقض من قبل المدعي العام أو وكيل الجمهورية من خلال إعلان الطعن بالنقض يتم تسليمه أو توجيهه إلى كاتب ضبط محكمة النقض وفي الحالة التي يصدر فيها الإعلان عن طريق البريد، يكون تاريخ إعلان الطعن بالنقض هو تاريخ ارسال الاعلان -شحن الاعلان- وذلك استنادا إلى الفقرة 01 و02 من المادة 4-661 R على اعتبار احالة المادة 12-661 R على قواعد المادة 4-661 R من ق تج ف.

907- L661-1-I-°2, C. Com, Fr.

908- الفقرة الاولى من المادة 766 في م تج م.

909- ظهير شريف بمثابة قانون رقم 744-74-1 بتاريخ 11 رمضان (28 شتنبر 1394) بالمصادقة على نص قانون المسطرة المدنية المعدل والمتمم، ج. ر م عدد 3230 مكرر، بتاريخ 13 رمضان 1394 (30 شتنبر 1974)، ص 2741.

الاستئناف القضائية بتأييد أو نقض رفض افتتاح إجراء إعادة التنظيم، على اعتبار أنه يجعل حكم محكمة الاستئناف الصادر بموجب أحكام 217 من النظام نهائياً وغير قابل للطعن بأي طريق<sup>910</sup>، كما يمنع ابتداء استئناف الحكم القاضي بقبول افتتاح إجراء إعادة التنظيم<sup>911</sup>، فإن القانون التجاري الجزائري لا يشير إلى إمكانية الطعن بالنقض في أحكام افتتاح إجراءات الإفلاس من عدمها، لذلك يرى البعض تطبيق القواعد العامة المتبعة وفق الإجراءات والمواعيد المتضمنة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري<sup>912</sup> ربما على اعتبار عدم وجود نص يقضي بالمنع، ولكن القول يحتاج إلى نظر أمام غياب التطبيقات العملية التي تؤكد الأمر على مستوى القضاء الجزائري، خاصة وأن بعض فقه القضاء<sup>913</sup> يرى أن طرق الطعن العادية مفتوحة لجميع المتقاضين ولا تتطلب نصاً لمنحها بل تتطلب نصاً لمنعها، على خلاف طرق الطعن غير العادية التي لا يمكن ممارستها إلا في الحالات التي ينص عليها القانون.

تأسيساً على ذلك قد يقول أحدهم أن السكوت فحواه المنع أو الاستبعاد، فلو كان الأمر غير ذلك لثم إضافة فقرة تقضي بتطبيق القواعد العامة، ويدعم رأيهم هذا بأن أحكام التسوية القضائية والإفلاس سواء كانت بطابعها العقابي الكلاسيكي أو بطابعها الإنقاذي المعاصر ميزتها السرعة وتحقيق الأمان، الضروريان للمعاقبة والإنقاذ، وهو ما يعني أن ما يلائمها هو حد معين من طرق الطعن التي تضمن حد معين من الرقابة على الأحكام القضائية، ضف إلى ذلك أن هناك آليات خاصة داخل الإجراءات في حد ذاتها من شأنها أن تحقق ذات الغاية كإمكانية التحويل من التسوية القضائية إلى الإفلاس بناء على المعطيات والمستجدات التي تقف عليها الأجهزة القضائية المشرفة على الإجراء.

ومع ذلك فإذا كانت الإرادة التشريعية في الجزائر ترى بغير ذلك، فالأولى النص على أحكام الطعن بالنقض بشكل خاص وأحكام الطعون غير العادية بشكل عام ضمن الكتاب الثالث من

---

910- فالفقرة 04 من المادة 18 من القواعد المنظمة للإجراءات قضائياً الإفلاس في المحاكم التجارية تنص على أنه يكون حكم محكمة الاستئناف الصادر بموجب أحكام 217 من النظام نهائياً وغير قابل للطعن بأي طريق.

911- فالفقرة 01 من المادة 18 من القواعد المنظمة للإجراءات قضائياً الإفلاس في المحاكم التجارية تنص على أنه فيما عدا الحالات الواردة في المادة 217 من ن إ س؛ تُعد الأحكام والقرارات الصادرة من المحكمة نهائية، وغير قابلة للطعن بأي طريق.

912- بلعيساوي محمد الطاهر، باطلي غنية، قانون الإجراءات الجماعية (الإفلاس والتسوية القضائية)، مرجع سابق، ص 105.

913- عبد السلام ديب، مرجع سابق، ص 220.

القانون التجاري الجزائري، ولو باستخدام الاحالة إلى القواعد العامة مع مراعاة خصوصيتها في هذه الحالة على الأقل من حيث الآجال، وذلك للفصل في الجدل الحاصل بين الجواز والاستبعاد.

## 2- اعتراض الغير الخارج عن الخصومة:

يقر القانون التجاري الفرنسي حق الطعن للغير - الذي له مصلحة في الخصومة ولم يكن طرفاً أو ممثلاً في الحكم الصادر عن محكمة الدرجة الاولى<sup>914</sup> - في الأحكام القضائية بافتتاح أحد إجراءات المعالجة القضائية الثلاث من خلال اعتراض الغير الخارج عن الخصومة استناداً إلى المادة L661-2 منه<sup>915</sup>، على أن يتم عن طريق التصريح بذلك لكاتب الضبط في غضون عشرة أيام من آخر تاريخ؛ تاريخ نشر حكم الافتتاح في النشرة الرسمية للإعلانات التجارية والمدنية أو تاريخ إدراجه في وسيلة للإعلانات القانونية<sup>916</sup>.

وفي ذات السياق تنص المادة 763 من مدونة التجارة المغربية على إمكانية تعرض الغير- الذي تضرر من الحكم ولم يكن طرفاً في الدعوى ولم يستدعى لها هو أو من ينوب عنه<sup>917</sup> - الخارج عن الخصومة للقرار القاضي بفتح إجراء التسوية أو التصفية القضائية دون إجراء إعادة التنظيم من خلال تصريح لدى كتابة ضبط المحكمة داخل أجل خمسة عشر (15) يوماً ابتداء من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية<sup>918</sup>.

أما بخصوص القانون التجاري الجزائري ونظام الافلاس السعودي فما قيل بخصوص الطعن بالنقض أعلاه يصدق قوله بخصوص أحكام اعتراض الغير الخارج عن الخصومة، من منع الثاني لها<sup>919</sup> وعدم اشارة الأول إليها، وكذا ضرورة أن يفصل المشرع الجزائري بين جدل الجواز والمنع

914- Corinne Saint-Alary-Houin, Droit des entreprises en difficulté, op. cit, p.350.

- تضيف ذات المادة أن الحكم الصادر بعد اعتراض الغير الخارج عن الخصومة قابلاً للطعن بالاستئناف والطعن بالنقض من قبل الغير 915 الخارج عن الخصومة.

916 - R661-2, C. Com, Fr.

917- علال الفالي، مرجع سابق، ص206.

918- استكمالاً لأحكام الاعتراض الخارج عن الخصومة في مدونة التجارة المغربية تقضي الفقرة الاولى من المادة 764 منها أنه يتم استئناف المقررات الصادرة في الطعن بتعرض الغير الخارج عن الخصومة المشار إليها في المادة 763 والتي من ضمنها المقررات القضائية بفتح إجراء التسوية أو التصفية القضائية بتصريح لدى كتابة ضبط المحكمة داخل أجل عشرة أيام ابتداء من تاريخ تبليغ المقرر القضائي، ما لم يوجد مقتضى مخالف لذلك في هذا القانون.

919- على خلاف ذلك تقرم تج ت بإمكانية الطعن من خلال اعتراض الغير في الأحكام القضائية بافتتاح التسوية القضائية أو شهر الافلاس من قبل المشروع المدين أو الدائنين أو النيابة العمومية في ظرف عشرين يوماً بتدئ آجال الطعن من تاريخ التصريح بالحكم أو من تاريخ نشر مضمون الحكم بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية حسب الحالة استناداً إلى الفصل 564 منها.

السابق الاشارة إليه حين الحديث عن الطعن بالنقض، خاصة وأن الأشخاص المخول لهم هذا الطعن- الغير- غير أشخاص باقي الطعون الأخرى.

### المطلب الثاني: تعيين الأجهزة القائمة بإجراءات المعالجة القضائية

إن افتتاح إجراءات المعالجة القضائية يستدعي تعيين أجهزة تُعنى بتسييرها، خاصة في ظل قيام المصالح المتعارضة وتعقيد إجراءات المعالجة القضائية بالمقارنة بالودية منها، لذلك أسند في غالبية التشريعات إلى المحكمة أو رئيسها حسب الحالة عند إصدارهما الحكم القاضي بافتتاح أحدها، العمل من جهة على تعيين القاضي المنتدب (الفرع الأول) الذي يسعى بدوره إلى تعيين المراقبين (الفرع الثالث) كما تعمل من جهة أخرى على تعيين الوكيل المتصرف القضائي والوكيل القضائي (الفرع الثاني)، هذا ويقع على عاتقها في بعض التشريعات دون غيرها أن تدعو إلى تعيين ممثلين للعمال أو الأجراء (الفرع الرابع).

#### الفرع الأول: تعيين القاضي المنتدب<sup>920</sup>

يتعين علينا البحث عن كفاءات تعيين القاضي المنتدب في التشريعات المقارنة محل الدراسة ثم العمل إجمالاً على الاشارة إلى طبيعة المهام الموكلة له في إطار سير إجراءات المعالجة القضائية التي سيأتي تفصيلها حين الحديث عن سير الاجراءات ضمن ما يعرف بفترة الملاحظة.

#### أولاً- كفاءات تعيين القاضي المنتدب:

وقوفا عند ضرورة الرقابة المستمرة على عملية سير إجراءات المعالجة القضائية وضرورة وجود جهاز دائم التواجد يضمن تسريع تنفيذ الإجراءات، في مقابل استحالة قيام المحكمة بهيئتها الجماعية بذلك، فقد استقر الرأي على انتداب قاضي فرد من هيئة المحكمة<sup>921</sup> بتعيينه في الحكم الافتتاحي القاضي بافتتاح أحد إجراءات المعالجة القضائية.

920- يطلق عليه في القانون التجاري الفرنسي " le juge-commissaire " وفي القانون التجاري الجزائري ومدونة التجارة المغربية " القاضي المنتدب " وفي المجلة التجارية التونسية " القاضي المراقب "، وفي نظام الافلاس السعودي " قاضي الاشراف ".

921- أحمد أبو العلاء، دور القاضي المنتدب في معالجة صعوبات المفاولة، مجلة دفاتر قانونية، المجلد 03، العدد 02، سنة 2017، ص 241.

فالقانون التجاري الفرنسي ينص على ضرورة تعيين المحكمة للقاضي المنتدب<sup>922</sup> ضمن الحكم الافتتاحي من بين أعضاء المحكمة المختصة (غالباً ما يكون قاضي قنصلي من المحكمة التجارية)<sup>923</sup> أو قاضي محترف من المحكمة القضائية - حسب الحالة<sup>924</sup> كما يجوز لها عند الاقتضاء تعيين عدة قضاة منتدبين<sup>925</sup>.

ذات الأمر تقضي به مدونة التجارة المغربية حيث تنص المادة 670 في فقرتها الأولى على أن المحكمة المختصة تعين في حكم فتح إجراءات المعالجة القضائية القاضي المنتدب ونائبه الذي تسند إليه نفس مهام أصيله إذا عاق هذا الأخير مانع<sup>926</sup>.

يختلف الأمر في باقي التشريعات<sup>927</sup>، فمسألة تعيين المحكمة المختصة لقاضي أو أكثر للإشراف على تنفيذ إجراء إعادة التنظيم المالي وتحديد مهمته في نظام الإفلاس السعودي مسألة تخضع للسلطة التقديرية للمحكمة<sup>928</sup> حسب حالة المشروع المدين المالية وحجمه أصوله<sup>929</sup>.

---

922- للوقوف على تاريخ إنشاء هذا الجهاز في القانون الفرنسي وتطور النظام القانوني الخاص به وكذا ما يقابل هذا الجهاز في الدول الأخرى كإنجلترا والولايات المتحدة الأمريكية، أنظر:

- 2-Ambre Fageole-Maury, le juge-commissaire et la juridiction commerciale contribution A l'étude d'une magistrature économique, Université Clermont Auvergne, thèse de doctorat présentée et soutenue publiquement le 10 décembre 2018, p14 - 20.

923- لقد سبق القول بأن كلمة القنصلي هو الاسم الذي يطلق على التجار أو الحرفيين أو مقدمي الخدمات... المنتخبين لمدة سنتين أو أربع سنوات ليجلسوا في المحاكم الفرنسية إلى جانب القضاة والتي من ضمنها المحاكم التجارية، فهو يملك الخبرة في المجال القضائي والخبرة في مجال التجارة مما يجعله مؤهلاً للقيام بأدوار القاضي المنتدب.

924- Ambre Fageole-Maury, op. cit, p10.

925- L621-4, al 01(S), L631-9(RJ), L641-1, II(LJ), C. Com, Fr.

926- يمكن أيضاً في ق ت ج ف تعيين القاضي المنتدب من قبل محكمة الاستئناف حينما تلغي أو تبطل محكمة الاستئناف حكماً صادراً عن محكمة الدرجة الأولى ( التي هي المحكمة التجارية أو القضائية حسب الحالة ) التي رفضت فتح إجراء التسوية أو التصفية القضائية، فيتعين عليها حين الأمر بفتح أحد الإجراءات تعيين القاضي المنتدب، ذلك لأنه يجوز لها فتح هذه الإجراءات بنفسها وفقاً للمادتين 6-631 و 2-640 R من ق ت ج ف ، وعلى ذلك يسير بعض الفقه المغربي في ظل عدم إشارة أو منع مدونة التجارة المغربية إلى ذلك.

927- فالملزم في المجلة التجارية التونسية بتعيين القاضي المنتدب في قرار انطلاق إجراءات التسوية القضائية هو رئيس المحكمة المختصة الذي يعهد إليه بعد ذلك بملف القضية استناداً للفصل 439 من م ت ج ت.

928- تنص على إمكانية تعيين قاضي للإشراف المواد (53، 126، 159، 166) بالنسبة لإجراء إعادة التنظيم المالي وإجراء التصفية وإجراء إعادة التنظيم المالي لصغار المدينين وإجراء التصفية لصغار المدينين على التوالي.

929- طارق فهي عطية الغنام، إجراءات الإفلاس في النظام السعودي، التسوية الوقائية- إعادة التنظيم المالي- التصفية، دار الكتاب الجامعي للنشر والتوزيع، الرياض 1442هـ، ص 167.



في حين لا ينص القانون التجاري الجزائري على وجوب تعيين القاضي المنتدب في الحكم القاضي بالافتتاح، على اعتبار أن تعيينه يتم في بداية كل سنة قضائية بأمر من رئيس المجلس القضائي وباقتراح من رئيس المحكمة المختصة استنادا للفقرة الأولى من المادة 235 منه<sup>930</sup>.

بعيدا عن الخلاف الحاصل حول حكم مسألة غياب بيان تعيين القاضي المنتدب في حكم الافتتاح على اعتبار غياب النص القانوني المرتب للأثر في التشريعات التي تلزم الجهات القضائية بالتعيين ضمن حكم الافتتاح وذلك لندرة إغفال تعيينه في الواقع العملي<sup>931</sup>، اتجهت بعض التشريعات لضمان حياد القاضي المنتدب في مواجهة الأطراف الفاعلة ضمن إجراءات المعالجة القضائية من خلال وضع شروط يقتضي على المحكمة مراعاتها حين التعيين.

فالقانون التجاري الفرنسي فضلا عن كونه يشترط في القاضي المنتدب أن يكون من القضاة الذين يملكون على الأقل سنتين من الأقدمية متى ما كان ينتمي للمحاكم التجارية استنادا للفقرة الثانية من المادة 722-14 L. منه<sup>932</sup>، فإنه لا يجوز تعيين رئيس المحكمة كقاضي منتدب إذا كان على علم بالمشروع المدين بموجب مشاركته في إجراءات الاستباق<sup>933</sup> (نظام الاشعار، الوكالة الخاصة، المصالحة)<sup>934</sup>.

أما مدونة التجارة المغربية فتمنع بمقتضى المادة الفقرة الثانية من 670 إسناد مهمة القاضي المنتدب إلى أقارب رئيس المشروع أو مسيريهما حتى الدرجة الرابعة أو أصهارهم<sup>935</sup>.

---

930- فيما يخص القاضي المنتدب الذي يكون من ضمن المحاكم التجارية فإنه تنص الفقرة الثانية من المادة 722-14 L من ق ت ج ف على أنه يضع رئيس المحكمة التجارية، في بداية كل سنة قضائية، وبأمر يصدر بعد رأي الجمعية العامة للمحكمة، قائمة بالقضاة الذين يجوز لهم العمل كقاضي منتدب، مما يعني أن المحكمة التجارية تختار من ضمنهم القاضي المنتدب الذي تتوافر فيه شروط الحياد التي سيأتي بيانها.

931- للاطلاع على تفاصيل مسألة الخلاف الحاصل بين الفقه في المغرب حول أثر غياب أو إغفال تعيين القاضي المنتدب في الحكم الافتتاحي لإجراءات المعالجة القضائية أنظر: أحمد أبو العلاء، مرجع سابق، ص 245-246.

932- استكمالا لأحكام التعيين وبالرغم من توفر شرط الأقدمية غالبا في المحاكم التجارية الفرنسية إلا أن القانون التجاري الفرنسي ينظم حالة عدم استيفاء أي من قضاة المحكمة التجارية لشروط الأقدمية المطلوبة لأداء مهام القاضي المنتدب في إجراءات إعادة التنظيم أو التسوية والتصفية القضائية في المادة 722-15 L. منه حيث جعل من الممكن للرئيس الأول لمحكمة الاستئناف أن يقضي بناء على طلب من النائب العام بأن الأقدمية المطلوبة في المادة 722-14 L. غير مطلوبة، حتى يتسنى للمحكمة الاختيار دون النظر إلى شرط الأقدمية.

933- L621-4, al 01(S), L631-9(RJ), L641-1, II(LJ), C. Com, Fr.

934- في مقابل ذلك لا يمكن تحت طائلة بطلان الحكم أن يجلس القاضي المنتدب أو نائبه في حالة تعيينه في تشكيلات الحكم أو المشاركة في مداورات الإجراءات التي تم تعيينه فيها استنادا إلى المادة 662-7 L من ق ت ج ف.

935- يوسع المشرع الفرنسي هذا المنع بمقتضى القواعد العامة فيمقتضى المادة 111-10 L من قانون التنظيم القضائي الفرنسي يمنع تعيين قاضي في دعوى يكون فيها لأحد الأطراف بمثابة زوج، أو أحد الوالدين أو أحد أقاربه حتى الدرجة الثالثة.

في حين تغيب مثل تلك الشروط التي تضمن الحياد والكفاءة في باقي قوانين الافلاس المقارنة محل الدراسة وعلى رأسها القانون التجاري الجزائري لذلك نرى أن يسعى المشرع الجزائري إلى ضبط النظام القانوني الخاص بالقاضي المنتدب على اعتباره محور الاجراءات الجماعية، مع مراعاة الزام الجهات القضائية بتعيينه في الحكم الصادر ابتداء، لضمان سير الاجراءات ومرورا بضرورة ضبط حالات التنافي، وانتهاء باشتراط الأقدمية في القضاة الذين توكل إليهم مهمة القاضي المنتدب خاصة المنتخبين منهم حتى يؤديوا مهامهم على أكمل وجه.

#### ثانيا- مجمل مهام القاضي المنتدب:

دون الخوض في الخلاف الحاصل بين الفقهاء حول الأساس القانوني لسلطات القاضي المنتدب<sup>936</sup>، فإن هذا الأخير يضطلع ضمن إجراءات المعالجة القضائية بعدد المهام التي وظيفتها التشريعات الحديثة توظيفاً اقتصادياً واجتماعياً يخدم التوجهات الحديثة فضلاً عن تلك المهام الكلاسيكية<sup>937</sup>.

فعلى عكس القانون التجاري الجزائري الذي يحصرها في المهام الكلاسيكية -الإدارية بطابعها- المتمثلة أساساً في ملاحظة ومراقبة أعمال وإدارة التفليسة أو التسوية القضائية<sup>938</sup> يجمع القانون التجاري الفرنسي ومدونة التجارة المغربية مهامه بأنواعها في كونه المسؤول الأول عن ضمان التقدم السريع للإجراءات وحماية المصالح القائمة<sup>939</sup>، وكذا مراقبة إدارة المشروع المدين خلال الاجراء<sup>940</sup>، لذلك يقع على عاتقه التدخل منذ تعيينه في الحكم الافتتاحي إلى غاية انتهاء الاجراء من خلال قرارات أو أوامرتنوع بين:

936- تعددت آراء الفقه بخصوص ذلك فمنهم من يرى أن أساسها في فكرة التفويض الذي يتلقاه من المحكمة التي عينته ومنهم من ينطلق من فكرة الوكالة، أما البعض الآخر فقد اعتمد تقنية النيابة، لمزيد من التفصيل أنظر: أحمد أبو العلاء، مرجع سابق، ص 252-257.

937- إشراق الإدريسي، دور القاضي المنتدب في مسطرة معالجة صعوبات المقاول، المنارة للدراسات القانونية والإدارية، المجلد 2015، العدد 8 (31 يناير/كانون الثاني 2015)، ص 12.

938- الفقرة الثانية من المادة 235 من ق تج ج.

939- المواد ((L621-9,al 01(S), L631-9(R)), L641-1,II(LJ)) من ق تج، المادة 671 من م تج م.

940- المواد ((L621-9,al 01(S), L631-9(R)), L641-1,II(LJ)) من ق تج ف، الفقرة الرابعة من المادة 678 من م تج م.

-القرارات الولائية<sup>941</sup> التي من أمثلتها القرارات التي موضوعها تقديم تراخيص للسنديك -  
المدير القضائي- أو رئيس المشروع حسب الحالة للقيام ببعض التصرفات<sup>942</sup> وكذا القرارات المتعلقة  
بتلك الاجراءات التحفظية الممكنة ضمن إجراءات المعالجة القضائية<sup>943</sup>.

والقضائية<sup>944</sup> التي من أمثلتها القرارات الصادرة بشأن إجراء التصريح بالديون وتحقيقها<sup>945</sup>  
(سواء تعلقت بما يصدره القاضي المنتدب بمناسبة دعوى السقوط أو تعلقت بما يصدره بناء على  
اقتراحات السنديك - المدير القضائي- حال قبول الدين أو رفضه أو أن المنازعة لا تدخل ضمن  
اختصاصاته) وكذا تلك الصادرة بمناسبة دعاوى الاسترداد<sup>946</sup>.

وقوفا عند أهمية المعلومة في قيامه بمهامه المتعددة، اعتمدت التشريعات الحديثة نظاما  
يسمح بتداول وتبادل المعلومات بين مختلف أجهزة الإجراءات الجماعية<sup>947</sup>، يمثل فيه القاضي  
المنتدب العمود الفقري على اعتبار أنه يستفيد عبر مسارين من هذا النظام، فقد منح له عبر المسار  
الأول في إطار جمع المعلومات والوثائق اللازمة لصلاحيات واسعة<sup>948</sup>، حيث يمكنه عند الضرورة تعيين  
فني- شخص متخصص في مجال معين-<sup>949</sup> وليس ذلك إلا ليقدم له معلومات معينة في مسألة  
متخصصة، كما يمكنه أن يطلب من عديد الهيئات والمنظمات البيانات التي من شأنها أن تمنحه  
المعلومات الحقيقية والدقيقة عن الوضع المالي الاجتماعي والاقتصادي للمشروع المدين<sup>950</sup>، كما  
يستفيد ضمن المسار الثاني من أن بعض التشريعات ألقت على عاتق عديد الأجهزة ضرورة إخباره

941- معلوما أن الأوامر الولائية هي تلك الأوامر التي تصدر بناء على طلبات دون وجود منازعات.

942- أنظر بخصوص هذه التراخيص مثلا البند المتعلق بأعمال التصرف خلال فترة المراقبة بين الاطلاق والتقييد ص ..... .

943- أنظر بخصوص هذا الأمر تفصيلا البند الخاص بالإجراءات التحفظية ص.....

944- معلوما أن الأوامر القضائية هي تلك الأوامر التي يفترض فيها الفصل في طلبات موضوعها منازعة محددة.

945- أنظر بخصوص هذا الأمر تفصيلا البند الخاص بتحديد الخصوم ص.....

946- أنظر بخصوص هذا الأمر تفصيلا البند المتعلق بإجراءات الاسترداد والرد ص.....

947- كوثر الرفاعي، صلاحية القاضي المنتدب في تكييف مفهوم التوقف عن الدفع وفق القانون رقم 17.73، مجلة المغرب للقانون، للاطلاع  
على المقال أنظر الموقع: [www.maroclaw.com](http://www.maroclaw.com).

948- إذا كانت التشريعات الكلاسيكية على غرار القانون التجاري الجزائري الذي يمنح له بمقتضى الفقرة الثالثة من المادة 235 منه إمكانية  
جميع المعلومات التي يراها مجدية ويمكنه من سماع رئيس المشروع أو ممثليه وكذا مستخدمي المشروع ودائنيه وأي شخص آخر بالرغم من  
أن مهامه ذات طابع إداري، فقد كان لزاما على التشريعات الحديثة أن توسع من صلاحياته في هذا الخصوص على أساس أن مهامه أصبحت  
تتعدى المهام الإدارية إلى تلك الاقتصادية والاجتماعية التي يهدف من خلالها إلى انقاذ المشروع والحفاظ على العمالة.

949- L621-9, al 02(S), L631-9(RJ), C. Com, Fr.

950- L623-2(S), L631-18 al 01(RJ), C. Com, Fr.

بكل المعلومات التي تصل إليهم أو قد تكون مفيدة في اتخاذ القرارات المنوطة به، فقد ألزم المدير والوكيل القضائي بإبلاغه بسير الإجراءات<sup>951</sup>.

وفي ذات الصدد وجمعا للمسارين، فإن المدعي العام يبلغ القاضي المنتدب من تلقاء نفسه أو بناءً على طلبه بجميع المعلومات التي بحوزته والتي قد تكون مفيدة للإجراءات، وذلك بغض النظر عن أي نص تشريعي مخالف<sup>952</sup>.

على الجانب الآخر فإنه وإذا كان نظام الافلاس السعودي يوكل للقاضي المنتدب مهمة الاشراف على تنفيذ إجراءات المعالجة القضائية التي تسهر المحكمة على تحديد حدودها<sup>953</sup>، فإن الملاحظ لمختلف المراحل التي تمر بها إجراءات المعالجة القضائية ضمن نظام الافلاس السعودي يتأكد أن أدوار القاضي المنتدب محدودة مقارنة بالأدوار التي تمنحها له باقي التشريعات الحديثة محل الدراسة، وذلك لأن النظام يمنح عديد الأدوار- التي تمنحها باقي التشريعات الحديثة محل الدراسة للقاضي المنتدب- لأمين الإجراء، باعتباره الحجر الأساسي في إجراءات المعالجة القضائية ضمنه.

#### الفرع الثاني: تعيين الوكيل المتصرف القضائي<sup>954</sup> والوكيل القضائي<sup>955</sup>

عرف جهاز الوكيل المتصرف القضائي<sup>956</sup> باسم - le syndic - في التشريع الفرنسي منذ أمر 1673 تحت تأثير القانون الرومان والاطيالي، لكن القانون التجاري لسنة 1807 هو أول من نظم أحكامه بشكل دقيق، ليتوالى بعد ذلك العمل على تعديل أحكامه بما يتوافق مع توجهات القوانين الصادرة في هذا الشأن إلى غاية قانون 1985 الشهير، الذي ابتدع ما يعرف بالوكيل القضائي إلى

951- L621-8,al 01(S), L631-9(RJ), C. Com, Fr.

952- L621-8,al 02(S), L631-9(RJ), C. Com, Fr.

953- المواد (53، 126، 159، 166) بالنسبة لإجراء إعادة التنظيم المالي وإجراء التصفية وإجراء إعادة التنظيم المالي لصغار المدينين وإجراء التصفية لصغار المدينين على التوالي.

954- تختلف تسمياته ضمن مختلف التشريعات محل الدراسة حيث يطلق عليه القانون التجاري الجزائري "الوكيل المتصرف القضائي" ويطلق عليه القانون التجاري الفرنسي " المدير القضائي" " administrateur judiciaire " أما في مدونة التجارة المغربية فيطلق عليه "السنديك" وفي نظام الافلاس السعودي يطلق عليه "أمين الإجراء" فيكون حين التصفية أمين التصفية وهكذا.

955- بالفرنسية "la mandataire judiciaire" هذا الجهاز خاص بالقانون التجاري الفرنسي دون غيره من القوانين الأخرى محل الدراسة، فهو يتصرف -الوكيل القضائي- نيابة عن الدائنين خلال إجراءات المعالجة القضائية.

956- سبق الإشارة إلى أن التشريعات تطلق على الوكيل المتصرف القضائي ألفاظا مختلفة لذلك سنستخدم مصطلح الوكيل المتصرف القضائي متى ما كنت الفكرة المطروحة تعبر عن رؤية أكثر من تشريع، ونستخدم المصطلح الذي يستخدمه التشريع ذاته إذا كنا بصدد الحديث عن توجه ذلك التشريع.

جانب المدير القضائي على اعتبار أن الأخير كان يقوم بمهام متعارضة، فقد كان مسؤولاً على مساعدة رئيس المشروع المدين في التسوية القضائية أو الحل محله في حالة تصفية الأصول من جهة، وتمثيل الدائنين من جهة أخرى<sup>957</sup>.

تأسيساً على ذلك سنتطرق إلى كيفية تعيين كل منهما، بداية من كيفية تعيين الوكيل المتصرف القضائي في التشريعات المقارنة محل الدراسة ثم كيفية تعيين الوكيل القضائي في القانون التجاري الفرنسي، على اعتبار أن باقي التشريعات نقلت من التشريع الفرنسي الجهاز الأول دون الثاني، على أن نعمل إجمالاً على الإشارة إلى المهام الموكلة لهما في إطار سير إجراءات المعالجة القضائية التي سيأتي تفصيلها حين الحديث عن سير الإجراءات ضمن ما يعرف بفترة إعداد الحل.

#### أولاً- كيفية تعيين الوكيل المتصرف القضائي والوكيل القضائي:

نشير إلى كيفية تعيين الوكيل المتصرف القضائي ثم كيفية تعيين الوكيل القضائي.

##### أ- كيفية تعيين الوكيل المتصرف القضائي:

وقوفاً عند الدور الرئيسي الذي يقوم به المتصرف الوكيل القضائي بمختلف مسمياته فإنه يتعين على المحكمة كما هو الحال بالنسبة للقاضي المنتدب أن تعين الوكيل المتصرف القضائي في الحكم الافتتاحي وإن اختلفت الشروط التي يقتضي على المحكمة مراعاتها حين التعيين من تشريعاً لآخر.

فالقانون التجاري الجزائري والقانون التجاري الفرنسي يلزمان المحكمة بتعيين الوكيل المتصرف القضائي في الحكم الافتتاحي<sup>958</sup> من قائمة تعدها لجنة وطنية منشأة لهذا الغرض<sup>959</sup>، التي

---

957-Chong Lin, Le statut des administrateurs judiciaires dans les droits comparés des procédures collectives chinoises et françaises, Université Panthéon-Assas thèse de doctorat soutenue le 4 décembre 2012, p.102 et 105.

958- طبقاً للمادتين (L621-4, R621-11) من ق ت ج ف فإن تعيين المدير القضائي يكون الزامياً في حالة المشاريع التي يتجاوز رقم أعمالها 3 مليون يورو وتشغل 20 عامل على الأقل وإلا كان أمر التعيين اختيارياً للمحكمة، وفي ذات السياق وطبقاً للمادتين (L621-4-1, R621-11-1) من ق ت ج ف فإنه يجب على المحكمة أن تعين مدير قضائي ثاني عندما يكون لدى المشروع 03 منشآت ثانوية واقعة في اختصاص المحكمة؛ في حالة كان المشروع يسيطر على الأقل على شركتين (بمفهوم المواد من L233-1 إلى L233-3) تم افتتاح إجراءات المعالجة اتجاهها؛ عندما يكون المشروع مُسيطر عليها من قبل شركة قابضة افتتحت بشأنها إجراءات المعالجة، وكذلك عندما يتجاوز رقم أعمال المشروع الصافي 20 مليون يورو والذي يتم تقييمه في تاريخ إغلاق السنة المحاسبية الأخيرة، يضاف إلى ذلك أن المدير القضائي الثاني يجب أن يكون مسجلاً لمدة عشر سنوات على الأقل في القائمة التي تعدها اللجنة السابقة الإشارة إليها لاعتبارات التعقيد وحجم المشروع المفتوح بشأنه إجراءات المعالجة.

لا يسجل فيها حسبهما إلا ذوي الجنسية الوطنية<sup>960</sup> والأخلاق<sup>961</sup> والكفاءة المطلوبة<sup>962</sup>، إذ يحصر الأول<sup>963</sup> إمكانية التسجيل في القائمة على محافظي الحسابات، وخبراء المحاسبة، والخبراء المتخصصين في مختلف الميادين العقارية والتجارية، والبحرية، والصناعية الذين لهم خمس (05) سنوات على الأقل بهذه الصفة، على أن يتلقوا بعد ذلك تكوينا مناسباً يتلاءم والمهام الموكلة إليهم،

=

959- تدعى هذه اللجنة في ق ت ج ف باللجنة الوطنية لتسجيل وتأديب المديرين القضائيين واللجنة الوطنية للتسجيل المتعلقة بالوكيل المتصرف القضائي ضمن الأمر 23-96 المتعلق بالوكيل المتصرف القضائي، حيث تتكون طبقا للمادة 09 من الاخير والمادة 1-814 من ق ت ج ف من:

- 1- قاض من المحكمة العليا رئيساً، يقابله مستشار من محكمة النقض الفرنسية.
  - 2- قاض من مجلس المحاسبة عضواً في كليهما.
  - 3- قاض حكم من المجلس القضائي عضواً، يقابله عضو من مجلس الدولة الفرنسي.
  - 4- قاض حكم من المحكمة، عضواً، يقابله في القانون الفرنسي قاضيان من المحكمة القضائية وعضو من المحكمة التجارية.
  - 5- عضو من المفتشية العامة المالية عضواً في كليهما.
  - 6- أستاذ في الحقوق أو العلوم الاقتصادية أو التسيير عضواً، يقابله في القانون الفرنسي اثنين من الأساتذة أو المحاضرين في القانون أو الاقتصاد أو الإدارة.
  - 7- خبيرين في الميدان الاقتصادي أو الاجتماعي عضوين، يقابلهما في القانون الفرنسي شخصان مؤهلان في الشؤون القانونية أو الاقتصادية أو الاجتماعية.
  - 8- ثلاثة وكلاء متصرفين قضائيين كأعضاء، في حين لا يجلس هؤلاء في القانون التجاري الفرنسي إلا بمناسبة اجتماع اللجنة كلجنة تأديبية.
- كما يتم تعيينهم لمدة 03 سنوات قابلة للتجديد لمرة واحدة حسب المادة 11 من الأمر 23-96 المتعلق بالوكيل المتصرف القضائي، أما التجديد في القانون التجاري الفرنسي فيكون لذات المدة دون تحديد عدد مراته حسب المادة 1-814 منه.
- 960- يدل على ذلك في القانون الجزائري ما نصت عليه المادة 12 من المرسوم التنفيذي 97-417 الذي يحدد كفاءات إعداد قائمة الوكلاء المتصرفين القضائيين ويضبط تنظيم وظيفتهم وإدارة صندوق الضمان وعمله من ضرورة تقديم شهادة الجنسية. في حين يسمح كذلك لمواطني الدولة العضو في المجموعة الأوروبية أو دولة طرف في اتفاقية المنطقة الاقتصادية الأوروبية أن يسجلوا ضمن القائمة بالإضافة لأصحاب الجنسية الفرنسية، استناداً للفقرة 1 من المادة 5-811 من القانون التجاري الفرنسي.
- 961- حتى يسجل الشخص المعني في القائمة يجب ألا يكون قد ارتكب أي فعل يتعارض مع الشرف أو النزاهة والذي أدى إلى إدانة جنائية أو لعقوبة تأديبية أو إدارية بالفصل أو الشطب أو العزل أو سحب الاعتماد أو الترخيص، كما يجب ألا يكون قد تعرض لأي عقوبة مهنية ناتجة عن التشريع الخاص بإجراءات المعالجة ويقصد بذلك عقوبات الإفلاس الشخصي، حظر الإدارة، التفليس... الخ كل ذلك طبقاً للفقرات من 2° إلى 4° من المادة 15-811 من القانون التجاري الفرنسي، يقابله في القانون الجزائري ما يفهم من المادة 07 من الأمر 23-96 المتعلق بالوكيل المتصرف القضائي التي يتعين فيها على اللجنة أن تشطب من قائمة الوكلاء المتصرفين القضائيين كل وكيل فقد حقه بسبب عقوبة تأديبية أو حكم قضائي نهائي، مما يتعين معه رفض تسجيل من فقد حقه بسبب عقوبة تأديبية أو حكم قضائي نهائي في قائمة الوكلاء المتصرفين القضائيين ابتداءً.
- 962- المادة 04 من الأمر 23-96 المتعلق بالوكيل المتصرف القضائي، الفقرة الأولى من المادة 2-811 من ق ت ج ف.
- 963- المادة 09 من الأمر 23-96 المؤرخ في 23 صفر عام 1417 الموافق ل 09 يونيو 1996 المتعلق بالوكيل المتصرف القضائي، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 43، المؤرخ في الصادرة في 24 صفر عام 1417 الموافق ل 10 يونيو 1996.

خاصة فيما يتعلق بالتكوين الإداري وتسيير المؤسسات في المجال الاقتصادي والمالي وقانون الأعمال<sup>964</sup>.

في حين يطلب الثاني للتسجيل في القائمة أعلاه شروط يلخصها طريقتان، الأول، أن يكون الراغب في التسجيل حاصلًا على تكوين أو شهادات في تخصصات محددة ( كالقانون، الاقتصاد، علوم الإدارة...<sup>965</sup>) واجتياز اختبار القبول<sup>966</sup> في التبرص المهني<sup>967</sup> ثم أجرى تدريبًا لمدة 3 سنوات على الأقل وستة سنوات على الأكثر، واجتياز الاختبار التأهيلي الذي يمنح من خلاله شهادة الكفاءة المهنية لممارسة وظائف المدير القضائي<sup>968</sup>، أما الثاني فمخصص لحاملي شهادة الماستر "إدارة وتصفية المشاريع التي تواجه صعوبة" مع ضرورة تبرير أنهم حصلوا إما على خمس سنوات على الأقل من الخبرة المهنية كمساعد مدير قضائي، أو على ما لا يقل عن ثماني سنوات من المحاسبة المهنية أو الممارسة القانونية أو المالية في مجال الإدارة والتمويل وإعادة الهيكلة، بما في ذلك عمليات الاندماج والاستحواذ، أو استرداد المشاريع ولا سيما التي تواجه صعوبات<sup>969</sup>.

ومع ذلك يجوز للمحكمة في القانون التجاري الفرنسي بعد أخذ رأي النائب العام<sup>970</sup> أن تعين كمدير قضائي شخصًا طبيعيًا ذو خبرة أو مؤهل خاص فيما يتعلق بطبيعة القضية، على أن يستوفي

---

964- المادة من 11 من المرسوم التنفيذي 417-97 الذي يحدد كفاءات إعداد قائمة الوكلاء المتصرفين القضائيين ويضبط تنظيم وظيفتهم وإدارة صندوق الضمان وعمله.

965- أنظر المادتين (R811-7, R811-8) من ق ت ج ف التي تحدد كل التخصصات والشهادات التي من الممكن لأصحابها المشاركة في اختبار القبول الخاص بالمدرء القضائيين.

966- طبقا للمادة 811-9 من ق ت ج ف فإنه يتم تنظيم امتحان القبول في التبرص من قبل المجلس الوطني للمديرين القضائيين والوكلاء القضائيين وفقًا لبرنامج وإجراءات يحددها أمر أمين الأختام وزير العدل. مع الإشارة إلى أنه لا يجوز لأحد أن يتقدم للامتحان أكثر من ثلاث مرات.

967- تنص المادة 811-13 من ق ت ج ف على إعفاء بعضهم من اجتياز امتحان القبول في التبرص المهني، من أهمهم: الوكلاء القضائيون الذين مارسوا مهنتهم لمدة ثلاث سنوات على الأقل؛ المحامون والموثقون والمحضرون وكتاب ضبط المحاكم التجارية والمحاسبون ومراجعي الحسابات الذين مارسوا مهنتهم لمدة خمس سنوات على الأقل؛ الأشخاص الذين أدوا وظائف مساعد مدير قضائي لمدة خمس سنوات...الخ.

968- فضلًا عن حدود مدة التدريب توضح المادة 811-15 من ق ت ج ف وما بعدها طبيعة التدريب وكفاءاته وحتى الأشخاص الذين يمكن اعفائهم من التدريب أو جزء منه، وكفاءات الحصول على شهادة الكفاءة المهنية لممارسة وظائف المدير القضائي.

969 - L811-5, 5° et R811-28-1, C. Com, Fr

970- في ق ت ج ف تتعدى مهام النائب العام حدود تقديم الملاحظات للمحكمة في هذه الحالة، إلى أنه يمكنه أن يقترح على المحكمة تعيين مدير قضائي معين، والتي لا يمكنها أن ترفض اقتراحه إلا بأمر مسبب بشكل خاص وذلك بعد أن تطلب ملاحظات المشروع المدين بشأن مقترح النائب العام، وفي ذات السياق يجوز للمشروع المدين أن يقترح اسم المدير القضائي، أما عندما يتم فتح إجراء فيما يتعلق بالمشروع المدين الذي يستفيد أو استفاد من إجراءات التوفيق أو الكالة الخاصة في الأشهر (18) الثمانية عشر السابقة، فإنه يجوز للنائب العام أيضًا أن يعترض على تعيين الوكيل الخاص أو الموفق كمدير قضائي، كل ذلك طبقًا للفقرة 05 من المادة L621-4 من ق ت ج ف.

شروط الجنسية والكفاءة والأخلاق المشار إليهم أعلاه، مع ضرورة أن تبرر المحكمة قرارها فيما يتعلق بتلك الخبرة أو المؤهل الخاص<sup>971</sup>.

كما يمكن بصفة استثنائية للمحاكم في القانون التجاري الجزائري وبأمر مسبب أن تعين الوكيل المتصرف القضائي من بين الأشخاص الطبيعيين الذين يتمتعون بتأهيل خاص حتى وإن لم يكونوا مسجلين في القائمة، على شرط أن لا يكونوا قد منعوا من ممارسة مهنة محافضي الحسابات، وخبراء المحاسبة، والخبراء المتخصصين في مختلف الميادين العقارية والتجارية، والبحرية، والصناعية<sup>972</sup>.

وفي الحالتين فإن القانون التجاري الفرنسي على خلاف القانون التجاري الجزائري يشترط أن لا يكون الشخص المعين من قبل المحكمة قد تلقى خلال السنوات الخمس الماضية بأي صفة كانت، بشكل مباشر أو غير مباشر مكافآت أو مدفوعات من المشروع محل الإجراء، أو من شخص يتحكم في هذا المشروع أو من إحدى الشركات التي يسيطر عليها المشروع محل الإجراء.

كما يجب أن لا يكون قد تم تعيينه من قبل كمستشار للمشروع أو كان تابع له، يضاف إلى ذلك أن يجب أن لا تكون للشخص مصلحة في التفويض الممنوح له، وألا يكون من بين المديرين أو الوكلاء القضائيين الذين سبق أن صدر قرار بشطبهم أو سحبهم من القائمة أعلاه<sup>973</sup>.

علاوة على ذلك ينص القانون التجاري الفرنسي على أن مركز المدير القضائي يتنافى مع ممارسة المهنة الأخرى باستثناء المحاماة، كما يتنافى مع عدة حالات ووضعيات منها:

- جميع الأنشطة ذات الطابع التجاري سواء يتم تنفيذها مباشرة أو من خلال وسيط؛
- وضع الشريك في شركة التضامن، أو شريك متضامن في شركة توصية بسيطة أو شركة توصية ذات أسهم؛
- مسير شركة ذات مسؤولية محدودة، رئيس مجلس الإدارة، عضو مجلس المديرين، المدير العام أو رئيس مجلس المديرين لشركة المساهمة، رئيس أو مسير شركة المساهمة المبسطة، عضو مجلس المراقبة أو مدير شركة تجارية، مدير شركة مدنية ما لم يكن الغرض من هذه الشركات هو ممارسة مهنة المدير القضائي وما في حكمها<sup>974</sup>.

971- L811-2, al 02, C. Com, Fr.

972- المادة 08 من الأمر 23-96 المتعلق بالوكيل المتصرف القضائي.

973- L811-2, al 03, C. Com, Fr.

974- لمزيد من التفصيل حول ما يتنافى أو يتوافق مع مهنة المدير القضائي راجع المادة L811-10 من ق تج ف.



- في ذات السياق تعين المحكمة ضمن نظام الإفلاس السعودي في حكمها بافتتاح إجراء المعالجة القضائية أميناً<sup>975</sup> من المدرجين بقائمة أمناء الإفلاس التي تعدها لجنة الإفلاس، كما لمقدم طلب افتتاح الإجراء أن يقترح على المحكمة اسم الأمين الذي يرغب في تعيينه من بين المدرجين في ذات القائمة<sup>976</sup>، مع ضرورة أن تراعي المحكمة عند التعيين قدراته المالية ومؤهلاته العلمية ومؤهلات فريق العمل معه<sup>977</sup>.

إذا يستوجب حتى يقيد الشخص ذي الصفة الطبيعية في قائمة الأمناء ويقوم بمزاولة أعمال الأمين أن يكون<sup>978</sup>:

- سعودي الجنسية، متمتعاً بالأهلية الكاملة؛
- حسن السيرة والسلوك، وغير محكوم عليه في جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة ما لم يكن قد رد إليه اعتباره.
- عند تقديم الطلب مرخصاً له -في المملكة- في مزاولة مهنة المحاسبة أو المحاماة أو أي مجال آخر ذي علاقة تحدده لجنة الإفلاس.
- ألا يكون قد صدر بحقه قرار بالإيقاف عن مزاولة أيٍّ من المهن المذكورة أعلاه، وذلك في أثناء تقديم طلب الترخيص أو خلال عام سابق عليه.
- لديه خبرة عملية في مجال تخصصه لمدة لا تقل عن خمسة أعوام، منها عام واحد على الأقل بعد حصوله على الترخيص.
- أن يستوفي متطلبات التأهيل المهني وفقاً لما تحدده لجنة الإفلاس.
- أن يؤدي المقابل المالي المقرر للترخيص<sup>979</sup>.

---

975- طبقا للبند 05 من المادة 50 من ن إ س والبند 02 من المادة 42 من اللائحة التنفيذية له فإنه يمكن للمحكمة - عند الحاجة- تعيين أكثر من أمين يعملون مجتمعين وفقاً للنظام ولتعليماتها على أن تختار من بينهم رئيساً، كما تُضمن حكمها بياناً بمهامهم وصلاحياتهم على أن يكونوا مسؤولين بالتضامن عن أعمالهم.

976- يتم ذلك عبر الموقع الإلكتروني للجنة الإفلاس وفق قواعد ترشيح الأمناء والخبراء الصادرة بقرار لجنة الإفلاس رقم 0220-03 بتاريخ 06-1441-05هـ.

977- البند 01 و02 من المادة 50 والمادة 126 من ن إ س.

978- المادة 03 من قواعد الترخيص للأمناء والخبراء الصادرة بقرار لجنة الإفلاس رقم 0219-12 بتاريخ 11-09-1441هـ.

979- لمزيد من التفاصيل حول إجراء طلب الترخيص لمزاولة أعمال الأمين أو الخبير الذي مدته 03 سنوات، وكذا إجراءات تجديد الترخيص أو إنهائه، ومعرفة تفاصيل واجبات المرخص له والعقوبات التي يمكن أن تطاله، راجع قواعد الترخيص للأمناء والخبراء السابق الإشارة إليها أعلاه.

وفي ذات الصدد يمنع نظام الافلاس السعودي أن يعين كأمين كل من دائني المدين أو وزوجه أو صهره أو قريبه حتى الدرجة الرابعة، كما يمنع كذلك أن يكون كأمين، شريك المدين أو العامل لديه أو مراجع حساباته أو وكيله خلال السنتين السابقتين لافتتاح الإجراء، ويفرض في المقابل على الأمين قبل تعيينه أن يفصح للمحكمة عن علاقته بالمدين والدائنين<sup>980</sup>، ويترتب على مخالفته إجراء الافصاح عزله وعدم استحقاقه لأي أتعاب<sup>981</sup>.

- على الجانب الآخر وإن قررت مدونة التجارة المغربية وجوب تعيين السنديك في حكم الافتتاح من قبل المحكمة، مع مراعاة أن لا يكون من أقارب رئيس المشروع أو مسيريه حتى الدرجة الرابعة أو أصهارهم<sup>982</sup>، فإن غياب النص التنظيمي الذي يحدد المؤهلات المطلوبة لمزاولة مهامه، جعل المهمة تبقى موكلة لكتاب ضبط المحكمة مع إمكانية أن تسندھا المحكمة للغير عند الاقتضاء<sup>983</sup>.

يتمثل الغير بمقتضى الممارسة العملية في شخص الخبراء المحاسبين غالباً، والذين لا تتوافق مؤهلاتهم مع أدوار السنديك خاصة في ظل التوجهات الحديثة التي تقتضي أن يكون السنديك مؤهلاً في عديد المجالات، يضاف إلى ذلك عدم تفرغهم لتأدية الأعمال الموكلة لهم كسنادكة، وينطبق الوضع ذاته على كاتب ضبط المحكمة وإن كانت الممارسة العملية تؤكد أن تعيينه كسنديك لا يكون إلا في حالة التصفية القضائية<sup>984</sup>، مما يجعل إصدار قانون تنظيمي خاص بالسنديك أمر لا غنى عنه في المغرب، ويؤكد ضرورة تحيين القانون المتعلق بالمتصرف القضائي في الجزائر والتنظيمات المرتبطة به، حتى يتضمن كل حالات التنافي والمنع الممكنة مع مركزه، ويضمن التأهيل الكافي لمن يؤدي مهامه، لم لا من خلال تخصص ماستر خاص يستكمل بتربص مثل نظيره في فرنسا، خاصة في ظل اقتراح تجميع كلية الحقوق والعلوم السياسية مع كلية علوم التسيير والعلوم الاقتصادية والتجارية في ميدان واحد تحت ظل مقترح وزير التعليم العالي بتجميع التخصصات والشعب والفروع المشتركة في ميدان واحد.

980- كما يجب على الأمين الإفصاح عن علاقته بالدائنين عند تسليمه قائمة المطالبات للمحكمة.

981- المادتان 52 و126 من ن إ س.

982- المادة 670 من م تج م.

983- الفقرة الرابعة من رابعا من المادة الثانية المتضمنة مقتضيات الختامية والانتقالية في القانون 17-73 المعدل والمتم ل م تج م.

984- علال الفالي، مرجع سابق، ص 77.

## ب- كيفيات تعيين الوكيل القضائي:

دفعاً للتعارض الظاهر في مهام المدير القضائي الكلاسيكية<sup>985</sup>، فإن القانون التجاري الفرنسي بمقتضى الفقرة الثالثة من المادة 4-621 L منه يلزم المحكمة بتعين الوكيل المتصرف القضائي كممثل للدائنين في الحكم الافتتاحي<sup>986</sup> من قائمة تعدها لجنة وطنية منشأة لهذا الغرض<sup>987</sup>، والتي لا يسجل فيها حسبه إلا ذوي الجنسية الوطنية<sup>988</sup> والأخلاق<sup>989</sup> والكفاءة المطلوبة<sup>990</sup>.

إذا يطلب بمناسبة التسجيل في القائمة أعلاه شروط يلخصها طريقتان، الأول، أن يكون الراغب في التسجيل حاصلًا على تكوين أو شهادات في تخصصات محددة ( كالقانون، الاقتصاد،

---

985- على اعتبار ما سبق الإشارة إليه من أنه كان مسؤولاً على مساعدة رئيس المشروع المدين في التسوية القضائية أو الحل محله في حالة تصفية أصول المشروع من جهة، وتمثيل الدائنين من جهة أخرى، مما قد يخلق تعارضاً في مهامه.

986- طبقاً للمادتين (1-11-621 R، 1-4-621 L) من ق ت ج ف فإنه يجب على المحكمة أن تعين وكيل قضائي ثاني عندما؛ يكون لدى المشروع 03 منشآت ثانوية واقعة في اختصاص المحكمة؛ في حالة كان المشروع يسيطر على الأقل على شركتين (بمفهوم المواد من 1-233 L إلى 3-233 L) تم افتتاح إجراء المعالجة اتجاهها؛ عندما يكون المشروع مُسيطرًا عليها من قبل شركة قابضة افتتحت بشأنها إجراء المعالجة، وكذلك عندما يتجاوز رقم أعمال المشروع الصافي 20 مليون يورو والذي يتم تقييمه في تاريخ إغلاق السنة المحاسبية الأخيرة، يضاف إلى ذلك أن الوكيل القضائي الثاني يجب أن يكون مسجلاً لمدة عشر سنوات على الأقل في القائمة التي تعدها اللجنة السابقة الإشارة إليها لاعتبارات التعقيد المرتبطة بحجم المشروع المفتوح بشأنه إجراء المعالجة.

987- تدعى هذه اللجنة في ق ت ج ف باللجنة الوطنية لتسجيل وتأديب الوكلاء القضائيين كما تتكون طبقاً للمادة 1-814 L من ق ت ج ف من:

1- مستشار من محكمة النقض الفرنسية.

2- قاض من مجلس المحاسبة عضواً.

3- عضو من مجلس الدولة الفرنسي.

4- قاضيان من المحكمة القضائية وعضو من المحكمة التجارية.

5- عضو من المفتشية العامة المالية عضواً.

6- اثنان من الأساتذة أو المحاضرين في القانون أو الاقتصاد أو الإدارة.

7- شخصان مؤهلان في الشؤون القانونية أو الاقتصادية أو الاجتماعية.

8- ثلاثة وكلاء متصرفين قضائيين يجلسون بمناسبة اجتماع اللجنة كلجنة تأديبية.

كما يتم تعيينهم لمدة 03 سنوات قابلة للتجديد بذات المدة ودون تحديد عدد مراته حسب المادة 1-814 L منه.

988- يدل على ذلك في القانون التجاري الفرنسي ما نصت عليه الفقرة 1<sup>°</sup> من المادة 3-812 L من ضرورة أن يكون المسجل في القائمة من ذوي الجنسية الفرنسية، ومع ذلك يسمح كذلك لمواطني الدولة العضو في المجموعة الأوروبية أو دولة طرف في اتفاقية المنطقة الاقتصادية الأوروبية أن يسجلوا ضمن القائمة بالإضافة لأصحاب الجنسية الفرنسية.

989- حتى يسجل الشخص المعني في القائمة يجب ألا يكون قد ارتكب أي فعل يتعارض مع الشرف أو النزاهة والذي أدى إلى إدانة جنائية أو لعقوبة تأديبية أو إدارية بالفصل أو الشطب أو العزل أو سحب الاعتماد أو الترخيص، كما يجب ألا يكون قد تعرض لأي عقوبة مهنية ناتجة عن التشريع الخاص بإجراءات المعالجة ويقصد بذلك عقوبات الإفلاس الشخصي، حظر الإدارة، التفليس ... الخ كل ذلك طبقاً للفقرات من 2<sup>°</sup> إلى 4<sup>°</sup> من المادة 3-812 L من ق ت ج ف.

990- الفقرة الأولى من المادة 2-812 L من ق ت ج ف.

علوم الادارة...<sup>991</sup>) واجتاز اختبار القبول<sup>992</sup> في التريص المهني<sup>993</sup> ثم أجرى تدريباً لمدة 3 سنوات على الأقل وستة سنوات على الأكثر، واجتاز الاختبار التأهيلي الذي يمنح من خلاله شهادة الكفاءة المهنية لممارسة وظائف المدير القضائي<sup>994</sup>، أما الثاني فمخصص لحاملي شهادة الماستر "إدارة وتصفية المشاريع التي تواجه صعوبة" مع ضرورة تبرير أنهم حصلوا إما على خمس سنوات على الأقل من الخبرة المهنية كمساعد وكيل قضائي، أو على ما لا يقل عن ثماني سنوات من المحاسبة المهنية أو الممارسة القانونية أو المالية في مجال الإدارة والتمويل وإعادة الهيكلة، بما في ذلك عمليات الاندماج والاستحواذ، أو استرداد المشاريع ولا سيما التي تواجه صعوبات<sup>995</sup>.

ومع ذلك يجوز للمحكمة في القانون التجاري الفرنسي بعد أخذ رأي النائب العام<sup>996</sup> أن تعين كوكيل قضائي شخصاً طبيعياً ذو خبرة أو مؤهل خاص فيما يتعلق بطبيعة القضية، على أن يستوفي شروط الجنسية والكفاءة والأخلاق المشار إليهم أعلاه، مع ضرورة أن تبرر المحكمة قرارها فيما يتعلق بتلك الخبرة أو المؤهل الخاص<sup>997</sup>.

وفي الحالتين فإن القانون التجاري الفرنسي<sup>998</sup> يشترط أن لا يكون الشخص المعين من قبل المحكمة قد تلقى خلال السنوات الخمس الماضية بأي صفة كانت، بشكل مباشر أو غير مباشر

---

991- أنظر المادتان (R811-7, R811-8) من ق ت ج ف التي تحدد كل التخصصات والشهادات التي من الممكن لأصحابها المشاركة في اختبار القبول الخاص بالوكلاء القضائيين، إذ تحيل عليها المادة 4-812 من ذات القانون لكونها خاصة بالمدير القضائي.

992- طبقاً للمادة 9-811 من ق ت ج ف فإنه يتم تنظيم امتحان القبول في التريص من قبل المجلس الوطني للمديرين القضائيين والوكلاء القضائيين وفقاً لبرنامج وإجراءات يحددها أمر أمين الأختام وزير العدل، مع الإشارة إلى أنه لا يجوز لأحد أن يتقدم للامتحان أكثر من ثلاث مرات.

993- تنص المادة 07-812 من ق ت ج ف على إعفاء بعضهم من اجتياز امتحان القبول في التريص المهني، من أهمهم: المدراء القضائيون الذين مارسوا مهنتهم لمدة ثلاث سنوات على الأقل؛ المحامون والموثقون والمحضرون وكتاب ضبط المحاكم التجارية والمحاسبون ومراجعي الحسابات الذين مارسوا مهنتهم لمدة خمس سنوات على الأقل؛ الأشخاص الذين أدوا وظائف مساعد لوكيل قضائي لمدة خمس سنوات... الخ.

994- فضلاً عن حدود مدة التدريب توضح المادة 8-812 من ق ت ج ف وما بعدها طبيعة التدريب وكيفيةه وحتى الأشخاص الذين يمكن اغفائهم من التدريب أو جزء منه، وكيفية الحصول على شهادة الكفاءة المهنية لممارسة وظائف المدير القضائي.

995 - L812-3, 5° et R812-18-1, C. Com, Fr.

996- في ق ت ج ف تتعدى مهام النائب العام حدود تقديم الملاحظات للمحكمة في هذه الحالة، إلى أنه يمكنه أن يقترح على المحكمة تعيين وكيل قضائي معين، والتي لا يمكنها أن ترفض اقتراحه إلا بأمر مسبب بشكل خاص وذلك بعد أن تطلب ملاحظات المدعي بشأن مقترح النائب العام، وفي ذات السياق يجوز للمدعي أن يقترح اسم الوكيل القضائي، أما عندما يتم فتح إجراء فيما يتعلق بالمشروع المدعي الذي يستفيد أو استفاد من إجراءات التوفيق أو الكالة الخاصة في الأشهر (18) الثمانية عشر السابقة، فإنه يجوز للنائب العام أيضاً أن يعترض على تعيين الوكيل الخاص أو الموفق كوكيل قضائي، كل ذلك طبقاً للفقرة 05 من المادة 4-621 من ق ت ج ف.

997- L812-2, II, al 01, C. Com, Fr.

998- L812-2, II, al 02, C. Com, Fr.

مكافآت أو مدفوعات من المشروع محل الإجراء، أو من شخص يتحكم في هذا المشروع، أو من إحدى الشركات التي يسيطر عليها المشروع محل الإجراء.

كما يجب أن لا يكون قد تم تعيينه من قبل كمستشار للمشروع أو كان تابع له، يضاف إلى ذلك أن يجب أن لا تكون للشخص مصلحة في التفويض الممنوح له، وألا يكون من بين المديرين أو الوكلاء القضائيين الذين سبق أن صدر قرار بشطبهم أو سحبهم من القائمة أعلاه. علاوة على ذلك ينص القانون التجاري الفرنسي على أن مركز الوكيل القضائي يتنافى مع ممارسة المهن الأخرى كما يتنافى مع عدة حالات ووضعيات منها:

- جميع الأنشطة ذات الطابع التجاري سواء يتم تنفيذها مباشرة أو من خلال وسيط؛
  - وضع الشريك في شركة التضامن، أو شريك متضامن في شركة توصية بسيطة أو شركة توصية ذات أسهم؛
  - مسير شركة ذات مسؤولية محدودة، رئيس مجلس الإدارة، عضو مجلس المديرين، المدير العام أو رئيس مجلس المديرين لشركة المساهمة، رئيس أو مسير شركة المساهمة المبسطة، عضو مجلس المراقبة أو مدير شركة تجارية، مدير شركة مدنية ما لم يكن الغرض من هذه الشركات هو ممارسة مهنة المدير القضائي وما في حكمها<sup>999</sup>.
- ثانيا- مهام الوكيل المتصرف القضائي والوكيل القضائي:

نشير إلى مجمل المهام التي يقع على عاتق الوكيل المتصرف القضائي القيام بها، ثم مجمل تلك التي يقع على عاتق الوكيل القضائي القيام بها.

#### أ- مهام الوكيل المتصرف القضائي<sup>1000</sup>:

تختلف مهام الوكيل المتصرف القضائي وتتنوع حسب ما تنظمه التشريعات محل الدراسة، كما تتحدد حدود مهامه بطبيعة الاجراء المفتوح بشأن المشروع.

999- لمزيد من التفصيل حول ما يتنافى أو يتوافق مع مركز الوكيل القضائي راجع المادة L812-8 من ق تج ف.

1000- سنعمل على إجمال ما يمكن أن يقوم به الوكيل المتصرف القضائي باختلاف مسمياته خلال إجراءات المعالجة القضائية، على أن يأتي معنا تفصيلها حين الحديث عن سير إجراءات المعالجة القضائية.

بعيدا عن تفصيل تلك المهام التي تمنح للوكيل المتصرف القضائي في القانون التجاري الجزائري<sup>1001</sup>، فإن التشريعات محل الدراسة دون القانون التجاري الفرنسي تجعله ممثلا لمصلحة المشروع المدين والدائنين معا.

أما القانون التجاري الفرنسي فيحصر مهامه في جانب تمثيل المشروع المدين بما يخدم تحقيق أهداف اجراءات المعالجة القضائية، إذ هو حسب شخص تكلفه المحكمة إجمالا بإدارة أصول وممتلكات الآخرين، أو ممارسة وظائف المساعدة أو الاشراف على إدارة تلك الأصول والممتلكات<sup>1002</sup>، وذلك تبعا لدرجة الحاجة في فرض الرقابة على تصرفات صاحب تلك الأصول و الممتلكات.

تأسيسا على ذلك فإن عليه أن يقوم بما يمكن أن يُعهد إليه من قبل المحكمة، التي يمكنها أن تكلفه حال تعيينه بمهمة الإشراف على إدارة أو تسير المشروع المدين، أو مساعدة مدير المشروع المدين في كل أو بعض أعمال تسيير الأخير، أو حتى إدارة المشروع المدين بنفسه كليا أو جزئيا، على أن يحترم الالتزامات القانونية والتعاقدية التي تقع على عاتق مدير المشروع<sup>1003</sup>.

استكمالا لذلك يضع القانون التجاري الفرنسي على عاتقه عديد المهام إما بعنوان نظام سير العقود الجارية<sup>1004</sup> أو بمناسبة حماية حقوق وأصول المشروع المدين خلال فترة المراقبة<sup>1005</sup>، كما يوكل إليه مهام أخرى أثناء إعداد وتنفيذ الحل الملائم لوضع المشروع المدين<sup>1006</sup>.

على الجانب الآخر يمنحه نظام الافلاس السعودي عموما مهمة الاشراف على نشاط المشروع المدين خلال فترة إجراء إعادة التنظيم ليضمن تحقق عدالة الإجراء من جهة، ويضمن من جهة أخرى تنفيذ الخطة على الوجه المحدد بما يضمن سرعة الأداء وتوفير الحماية اللازمة لمصالح المتأثرين بالإجراء<sup>1007</sup>.

---

1001- سنشير إليها حين الحديث عن سير اجراءات المعالجة القضائية.

1002- L811-1, al 01, C. Com, Fr.

1003- أنظر في تفصيل ذلك ما كتبناه حول إدارة المشروع المدين بين وقائية إجراء المعالجة القضائية وعلاجيه، ص .

1004- أنظر في تفصيل ذلك ما كتب بخصوص نظام سير العقود الجارية في فترة المراقبة، ص .

1005- أنظر في تفصيل ذلك ما كتب حول حماية أصول المشروع المدين وإعادة تكوينها، ص.

1006- أنظر في تفصيل ذلك ما كتبناه بخصوص كفاءات اعتماد الحل المناسب لوضعية المشروع ص وكذا ما تعلق بسير الاجراءات أثناء تنفيذ الحل المعتمد ، ص.

1007- المادة 57 من ن إ.س.

يضاف إلى ذلك تلك المهام الموكلة له بعنوان نظام سير العقود الجارية<sup>1008</sup> أو بمناسبة حماية حقوق وأصول المشروع المدين<sup>1009</sup> أو أثناء إعداد الحل الملائم لوضع المشروع المدين<sup>1010</sup>، وفي ذات الصدد يوكل له مهمه القيام بتحقيق الديون<sup>1011</sup>.

وفي المقابل يمنحه نظام الافلاس السعودي إدارة نشاط المشروع المدين والوفاء بواجبات المشروع المدين النظامية خلال فترة اجراء التصفية القضائية<sup>1012</sup>، كما يتولى ضمن الأخير بالتزامن مع التحقق من المطالبات المقدمة إليه إجراءات بيع أصول التفليسة وتوزيع الحصيلة على الدائنين وفقاً لترتيب الأولوية<sup>1013</sup>.

في حين تكلفه مدونة التجارة المغربية تحت مراقبة القاضي المنتدب بمراقبة تنفيذ مخطط الانقاذ، وتسيير عمليات التسوية والتصفية القضائية ابتداء من تاريخ صدور حكم افتتاح الاجراء وحتى قفله بتنفيذ مخطط الاستمرارية أو التفويت، كما توكل له مهمه القيام بتحقيق الديون، على أن يحترم في كل ذلك الالتزامات القانونية والتعاقدية المفروضة على رئيس المشروع<sup>1014</sup>.

وفي ذات السياق تمنحه -مع مراعاة الحقوق المعترف بها للمراقبين ولجمعية الدائنين- صفة التصرف باسم الدائنين ولفائدتهم<sup>1015</sup>، التي يجعلها القانون التجاري الفرنسي محلاً لمهام الوكيل القضائي.

#### ب- مهام الوكيل القضائي<sup>1016</sup>:

تتمثل مهام الوكيل القضائي إجمالاً في تمثيل الدائنين خلال إجراءات إعادة التنظيم أو التسوية القضائية والسعي في تصفية المشروع خلال إجراء التصفية وفق ما تحدده أحكامها<sup>1017</sup>.

1008- أنظر في تفصيل ذلك ما كتب بخصوص نظام سير العقود الجارية في فترة المراقبة، ص .

1009- أنظر في تفصيل ذلك ما كتب حول حماية أصول المشروع المدين وإعادة تكوينها، ص.

1010- أنظر في تفصيل ذلك ما كتبناه بخصوص كفاءات اعتماد الحل المناسب لوضعية المشروع ص وكذا ما تعلق بسير الاجراءات أثناء تنفيذ الحل المعتمد ، ص.

1011- أنظر في تفصيل ذلك ما كتبناه حول تحديد خصوم المشروع المدين، ص .

1012- البند 02 من المادة 100 من ن إ س.

1013- البند 01 من المادتين 103 و 116 من ن إ س.

1014- المادة 673 من م تج م.

1015- المادة 675 من م تج م.

1016- سنعمل على إجمال ما يمكن أن يقوم به الوكيل القضائي خلال إجراءات المعالجة القضائية ضمن القانون التجاري الفرنسي، على أن يأتي معنا تفصيلها حين الحديث عن سير اجراءات المعالجة القضائية.

تأسيسا على ذلك فإنه له التصرف نيابة عن الدائنين ولصالحهم، إذ يتعين عليه ممارسة الدعاوى<sup>1018</sup> واتخاذ تلك الاجراءات التي من شأنها أن تعود بالنفع على جماعة الدائنين وتضمن مصالحهم ضمن إجراءات المعالجة القضائية<sup>1019</sup>، مع مراعاة أنه يجوز لأي دائن يعين كمراقب التصرف لمصلحة الدائنين الجماعية في حالة تقصير الوكيل القضائي<sup>1020</sup>.

يضاف إلى ذلك أنه يعمل على تحديد خصوم المشروع المدين من خلال قيامه بمهمة تحقيق الديون في إجرائي إعادة التنظيم والتسوية القضائية تحت مراقبة القاضي المنتدب ومساعدة رئيس المشروع والمراقبين عند الاقتضاء<sup>1021</sup>، على اعتبار أن القانون التجاري الفرنسي يلزم كل الدائنين السابقين لحكم الافتتاح واللاحقين له غير المميزين، بأنفسهم أو من خلال تابعيهم أو وكلائهم، بالتصريح بديونهم إلى الوكيل القضائي<sup>1022</sup>.

أما عندما يكون المشروع محل إجراء التصفية القضائية فإن الوكيل القضائي يقوم بتنظيم عمليات تحقيق الأصول وتوزيع الأموال بين الدائنين، لأن المحكمة يمكنها أن تعينه كمصفي متى ما

1017- L812-2, al 01, C. Com, Fr.

1018- من ذلك أنه يطلب المحكمة من المحكمة المختصة تمديد إجراء المعالجة القضائية المفتوح سواء كان إجراء إعادة التنظيم أو التسوية أو التصفية القضائية إلى شخصا آخر أو أكثر في حالة تداخل ذممهم المالية أو في حالة صورية الشخص الاعتباري، طبقا للمواد ((L621-2, al 1(L) L641-1, (R) 01 al 01, L631-7, (S) 05 est 02)) من ق تج ف، وكذا دعوى تكملة الخصوم التي يرفعها - بصفته مصفيا لمشروع أعلنت التصفية بشأنه خلال فترة المراقبة في إطار إجراء إعادة التنظيم أو التسوية القضائية، على اعتبار أن المحكمة يمكنها أن تعينه كمصفي طبقا لثالثا من المادة 1-641 من ق تج ف- اتجاه مسيري الأشخاص المعنويين الخاضعين للقانون الخاص والأشخاص الطبيعيين الدائمين اللذين يمثلون الشخص المعنوي وكذا أصحاب المقاولات- المشاريع- الفردية سواء كانت مقاوله فردية "entrepreneur individuel" أو مقاوله فردية ذات مسؤولية محدودة "entrepreneur individuel à responsabilité limitée" وفق ما تنظمه المواد (من 1-651 إلى 4-651) من ق تج ف، يضاف إلى ذلك ما يمكنه رفعه من دعاوى اتجاه الدائنين المسؤولين عن الضرر الناتج عن المساعدة الممنوحة للمشروع المدين في حالات؛ الغش أو التدخل المتميز في إدارة المدين أو في الحالة التي تكون فيها الضمانات المخصصة غير متناسبة مع المساعدة المقدمة للمشروع- كاستثناء عن مبدأ عدم مسؤولية الدائنين عن تقديم المساعدة الممنوحة للمشروع المدين محل أحد الاجراءات القضائية الثلاث، وذلك طبقا للمادة 01 al 1-650 من ق تج ف.

1019- من ذلك أن القانون التجاري الفرنسي من خلال المادتين ((L622-20, al 02(S), L631-14, al 01(RJ))) منح للوكيل القضائي صلاحية تقديم إخطار رسمي للشريك أو المساهم من أجل دفع المبالغ المتبقية والمتعلقة بالحصص أو الأسهم المكتتب بها.

1020- L622-20, al 01(S) L631-14, al 01(RJ), C. Com, Fr.

1021- R624-1(S), L631-14, al 1(RJ), C. Com, Fr.

1022- لبيان تفصيل كيفية ما أجملناه هنا حول مهمة تحقيق الديون وما يتعلق بها راجع ما كتبناه حول تحديد خصوم المشروع المدين.



أعلنت التصفية بشأن المشروع المدين خلال فترة المراقبة في إطار إجراء إعادة التنظيم أو التسوية القضائية<sup>1023</sup>.

### الفرع الثالث: تعيين المراقبين

على الرغم من أن القانون التجاري الفرنسي يمنح للوكيل القاضي مهمة تمثيل الدائنين والتصرف لمصلحتهم، كما يمنحها باقي التشريعات محل الدراسة للوكيل المتصرف القضائي بمختلف تسمياته فيها، فإن القانون التجاري الفرنسي يوجب<sup>1024</sup> بالموازاة مع مدونة التجارة المغربية على القاضي المنتدب أن يعين مراقبين<sup>1025</sup> من بين الدائنين الذين يتقدمون بطلب لأجل ذلك، مع ضرورة مراعاة أن يكون أحدهم على الأقل من بين الدائنين الحاملين ل ضمانات، وأن يكون آخر من بين الدائنين العاديين<sup>1026</sup>، وذلك ضمانا لتمثيل مختلف الأصناف الرئيسية للدائنين على الأقل ضمن إجراء المعالجة القضائية المفتوح بشأن مدينتهم، خاصة وأن مهامهم مجانية<sup>1027</sup> مما قد يسهم في تخفيض تكاليف سير الإجراءات.

وقوفا عند ذات المبرر<sup>1028</sup> يوجب القانون التجاري الفرنسي عليه تعيين الإدارات المالية ومؤسسات الضمان الاجتماعي والمؤسسات التي تدير نظام التأمين ضد البطالة كمراقبين متى طلب أحدهم ذلك من القاضي المنتدب، مع أن الأخير يعين أحدهم كمراقب متى ما تعددت الطلبات من قبلهم، كما يوجب عليه تعيين جمعية ضمان الأجور "AGS" بذات الصفة متى طلبت ذلك<sup>1029</sup>.

وفي ذات السياق يجعل النظام المبرر أو السلطة المختصة التي يخضع أو ينتهي إليها المشروع المدين تلقائيا كمراقب، متى كان المشروع المدين شخصا يمارس مهنة حرة تخضع لنظام قانوني أو تنظيمي معين<sup>1030</sup>.

1023- L641-1, III, C. Com, Fr.

1024- نشير إلى أن القانون التجاري الجزائري يشير إلى اختيارية التعيين لا وجوبه على القاضي المنتدب، إذ تنص الفقرة الأولى من المادة 240 منه على أنه " للقاضي المنتدب أن يعين في أي وقت بأمر يصدره مراقب أو اثنين من بين الدائنين".

1025- عددهم يتراوح بين واحد وثلاثة مراقبين في م تج م، ومن واحد إلى خمسة مراقبين في ق تج ف.

1026- الفقرة الأولى من المادة 10-622 من ق تج ف، الفقرتان الأولى والثانية من المادة 678 من م تج م.

1027- المادة 11-622 من ق تج ف، الفقرة السادسة من المادة 678 من م تج م.

1028- تمثيل مختلف الأصناف الرئيسية للدائنين ضمن إجراء المعالجة المفتوح بشأن مدينتهم.

1029- L622-10, al 02(S), L631-9, al 01(RJ), C. Com, Fr.

1030- L622-10, al 04(S), L631-9, al 01(RJ), C. Com, Fr.

وحتى يؤدي المراقبون مهمتهم<sup>1031</sup> المتمثلة في مساعدة ممثل الدائنين<sup>1032</sup> في أعماله والقاضي المنتدب في مهمة مراقبة إدارة المشروع المدين<sup>1033</sup> بكل حياد، ينبغي أن لا يتم تعيين أي من أقارب رئيس المشروع المدين إلى غاية الدرجة الرابعة أو أصهاره كمراقب أو كممثل عن شخص اعتباري تم اختياره كمراقب<sup>1034</sup>، كما يمنع أن يعين بذات الصفة كل شخص يمتلك بشكل مباشر أو غير مباشر كل أو جزء من رأس مال المشروع المدين -الشخص الاعتباري- أو شخص يتحكم المشروع المدين -الشخص الاعتباري- بكل رأس ماله أو بجزء منه<sup>1035</sup>.

بقي أن نشير إلى أن أهمية المهام التي يضطلع بها المراقبون جعل مدونة التجارة المغربية ومن قبلها القانون التجاري الفرنسي يكفلان لهم الحماية اللازمة في تأدية مهامهم، بأنهما لم يجعلوا إمكانية عزل أحدهم في يد القاضي المنتدب<sup>1036</sup>، بل علقا إمكانية ذلك على صدور قرار من المحكمة المختصة يقضي بالعزل، وذلك بناء على بناء على اقتراح من القاضي المنتدب أو السنديك في مدونة التجارة المغربية وبناء على طلب من النائب العام في القانون التجاري الفرنسي<sup>1037</sup>.

#### الفرع الرابع: تعيين ممثلي العمال أو الأجراء:

ينفرد القانون التجاري الفرنسي بأنه أوجب على المحكمة دعوة للجنة الاقتصادية والاجتماعية للمشروع المدين بتعيين ممثلين للعمال<sup>1038</sup>، وفي حال عدم وجود اللجنة الاقتصادية

---

1031- طبقا للمادة 11-622 L من ق تج ف والفقرتان الرابعة والخامسة من المادة 678 من م تج م فإنه يمكنهم بمناسبة تأدية مهامهم أن يطلعوا على جميع الوثائق التي يتوصل بها السنديك في م تج م والمدير القضائي في ق تج ف، مع ضرورة التزامهم بسرية الوثائق والإجراءات التي يطلعون عليها، كما يعملون على تبليغ الدائنين الآخرين بما تحقق من مهمتهم في كل مرحلة من مراحل الاجراء.

1032- الذي هو السنديك في م تج م الوكيل القضائي في ق تج ف وفق ما تم الإشارة إليه سابقا.

1033- يمنع كذلك القانون التجاري الفرنسي لكل مراقب مهمة ممارسة الدعاوى لمصلحة الدائنين حال تقصير الوكيل القضائي في تأدية مهامه طبقا للمادة 20-622 L منه، مع مراعاة أن المادة 18-622 R من ذات القانون توجب لقبول تصرفه بممارسة الدعاوى أعلاه، أن يستمر تقصير الوكيل مدة شهرين بعد تاريخ استلامه الإشعار الرسمي المرسل من قبل المراقب عبر رسالة مسجلة مع إشعار بالاستلام.

1034- الفقرة الثالثة من المادة 10-622 L من ق تج ف، الفقرتان الثالثة والرابعة من المادة 678 من م تج م، الفقرة الأولى من المادة 240 من ق تج ج.

1035- L622-10, al 03 et L622-11(S), L631-9, al 01(RJ), C. Com, Fr.

1036- محمد لفروجي، مرجع سابق، ص 223.

1037- الفقرة الأخيرة من المادة 10-622 L من ق تج ف، الفقرة السابعة من المادة 678 من م تج م.

1038- ذلك فضلا عن ما سبق الإشارة إليه من أن كاتب ضبط المحكمة - بناء على طلب رئيس المحكمة وقبل اتخاذ قرار بشأن بدء الإجراءات- يعمل على اشعار الممثل القانوني للمشروع المدين بأنه يجب عليه دعوة اللجنة الاجتماعية والاقتصادية إلى الانعقاد من أجل تعيين الأشخاص الذين يحق لهم الاستماع إليهم من قبل المحكمة وممارسة حق الطعن الذي يمنح لهم بمقتضى القانون، ويعمل على ارسال نسخة من الاشعار

والاجتماعية للمشروع المدين ينتخب العمال ممثلهم من بين عمال المشروع المدين<sup>1039</sup> ، على أن لا يكون ممثلو العمال والعمال المشاركون في تعيينهم قد صدر بحقهم أحكام إدانة -أصدرتها المحاكم تطبيقا للقوانين السارية- تقضي بمنعهم من حق التصويت والانتخاب، ومراعاة أن لا يقل عمر ممثلي العمال عن عشر عاما<sup>1040</sup> وفي ذات السياق يمنع أن يتم تعيين أي من أقارب رئيس المشروع المدين الشخص الطبيعي أو مسيرو المشروع الشخص المعنوي أو أصهارهم إلى غاية الدرجة الرابعة كممثل للعمال، إلا في الحالات التي يمنع فيها هذا الحكم تعيين ممثل للموظفين<sup>1041</sup> .

تتمثل مهامهم -التي يطلبهم منهم فيها السرية<sup>1042</sup> - أساسا في الدفاع عن مصالح العمال المالية ضمن إجراء المعالجة القضائية المفتوح بشأن مستخدمهم من خلال التحقق من مطالبات الأجور، فلأجل ذلك يعمل الوكيل القضائي على تقديم بيان المطالبات الناتج عن عقود العمل إلى ممثلي العمال بهدف تحقيق تلك المطالبات، وفي سبيل تأدية مهامهم يفرض القانون التجاري الفرنسي على الوكيل القضائي أن يزودهم بجميع المستندات والمعلومات التي يمكن أن تفيدهم في مهامهم، ويلزم المشروع المدين بأن يضع تصرفهم تلك العناصر التي استند إليها الوكيل القضائي في إعداد بيان المطالبات ولا سيما دفتر الأجور وسجل العمال، كما أتاح لهم من الصلاحيات ما يمكن أن يساعدهم في تأدية مهامهم؛ إذ لهم في حال اعتراضهم صعوبات ما أن يتصلوا بالمدير القضائي أو أن يحيلوا الأمر إلى القاضي المنتدب إذا دعت الحاجة إلى ذلك، هذا ويعتبر الوقت الذي يقضيه ممثلو العمال في ممارسة مهامهم على النحو الذي يحدده القاضي المنتدب بمثابة وقت عمل، يتم دفع ما يقابله من أجر في تاريخ استحقاقه العادي<sup>1043</sup> .

بقي أن نشير إلى أن القانون التجاري الفرنسي كفل للجنة الاقتصادية والاجتماعية للمشروع المدين عند وجودها، كما كفل للعمال حال غيابها إمكانية استبدال ممثلي العمال<sup>1044</sup> .

إلى أمين اللجنة الاجتماعية أو الاقتصادية، كما يودع محضر التعيين لدى كتابة ضبط المحكمة، وذلك طبقا للمادة R621-2 من ذات القانون.

1039- L621-4, al 02(S), L631-9, al 01(RJ), L641-1, II, al 05(LJ), C. Com, Fr.

1040- L621-6, al 01, C. Com, Fr et L6, C. Ele, Fr.

1041- L621-5(S), L631-9, al 01(RJ), L641-1, II, al 05(LJ), C. Com, Fr.

1042- L625-2(S), L631-18, al 01(RJ), L641-14, al 02(LJ), C. Com, Fr.

1043- L625-2 et R625-1, al 02(S), L631-18, al 01(RJ), L641-14, al 02(LJ), C. Com, Fr.

1044- L621-7, al 07(S), L631-9, al 01(RJ), L641-1, II, al 05(LJ),

## الفصل الثاني: حماية المشروع أثناء فترة إعداد الحل

يختتم الحكم القاضي بافتتاح أحد إجراءات المعالجة القضائية مرحلة الترقب التي يعيشها المشروع المدين وكل الأطراف ذات الصلة بالمشروع، متخلية بذلك عن الخصائص التي تتسم بها تلك المرحلة من سرعة وحسم، ليمهد حال افتتاح إجراء إعادة التنظيم أو التسوية القضائية لمرحلة جديدة متطلباتها التآني والتبصر والعلم<sup>1045</sup>، وغايتها بلورة خطة تلتقي عندها المصالح القائمة خلال فترة تحددها التشريعات المختلفة، تدعى فترة المراقبة أو الملاحظة<sup>1046</sup>.

وقوفا عند أهمية فترة المراقبة في تحديد مصير المشروع حال افتتاح إجراء إعادة التنظيم أو التسوية القضائية من جهة، وطول مدتها وإمكانية تمديدتها<sup>1047</sup> من جهة أخرى، سعت التشريعات المقارنة إلى تكريس ما يمكن أن يكفل الحماية الكافية للمشروع خلالها، خاصة وأنه من الوهم أن تُبحث سبل تقويم المشروع المدين في ظل ظروف لم تسعف مسيريه في تذليل الصعوبات التي تعترض مشروعاتهم، فضلا عن إمكانية تحقيق الأهداف الثلاث التي ما جاءت التشريعات إلا لتحقيقها.

قوام تلك الحماية المكفولة أمران، الأول، مجموعة القواعد التي تهدف إلى الحفاظ على إمكانات المشروع الاقتصادية، من خلال تنظيم كل ما يدعم استمرارية نشاط المشروع المدين (المبحث الأول) من جهة، ويضمن حمايته من دائنيه (المبحث الثاني) من جهة أخرى.

الأمر الثاني، مجموع الإجراءات التي تهدف إلى ضبط مكونات الذمة المالية للمشروع وضمان ادارتها بشكل يعزز إمكانية الانقاذ، وذلك بتحديد الخصوم المترتبة في ذمة المشروع المدين وحماية أصوله (المبحث الثالث).

1045- عبد الرحيم شميعة، مرجع سابق، ص 162.

1046- تدعى فترة الملاحظة " la période d'observation " في القانون التجاري الفرنسي، وفترة المراقبة في المجلة التجارية التونسية لكن مدونة التجارة المغربية ونظام الإفلاس السعودي لا يطلقان على هذه الفترة تسمية رغم أنهما ينظمان أحكامها.

1047- حددت مدونة التجارة المغربية استنادا للمادة 595 منها مدة لهذه المرحلة دون تسميتها تمثلت في أربعة أشهر مع إمكانية تجديدها عند الاقتضاء مرة واحدة من طرف المحكمة بناء على طلب من السنديك- الوكيل المتصرف القضائي، في حين لا يمكن أن تتعدى في القانون التجاري الفرنسي مدة ستة أشهر مع قابليتها للتجديد مرة واحدة لمدة أقصاها ستة أشهر بقرار مسبب بناء على طلب المدير القضائي أو المشروع المدين أو النائب العام، غير أنه في حالة المشروع ذو الاستغلال الزراعي الذي لا يتخذ شكل شركة يجوز للمحكمة تمديد فترة المراقبة اعتمادا على سنة المحاصيل الحالية كل ذلك وفقا للمادة 3-621 L منه، أما مجلة التجارة التونسية فقررت أن مدة فترة الملاحظة لا تتجاوز في جميع الحالات ستة أشهر قابلة للتمديد مرة واحدة ولمدة لا تتعدى ثلاثة أشهر بقرار معلن استنادا إلى الفصل 439 منها، أما القانون التجاري الجزائري ونظام الإفلاس السعودي فلا يحددان أي مدة لفترة المراقبة.

## المبحث الأول: حماية المشروع باستمرار نشاطه

على اعتبار أن احتمالية انقراض المشروع المدين تزداد متى ما تم ضمان استمرارية نشاط المشروع خلال فترة إعداد الحل من خلال الاستفادة من القدرات الانتاجية للمشروع، فقد نصت التشريعات الحديثة على ضرورة استمرار نشاط المشروع خلال فترة إعداد الحل<sup>1048</sup>، على عكس القانون التجاري الجزائري الذي يقيد إمكانية استمرار نشاط المشروع بإذن من القاضي المنتدب حال افتتاح إجراء التسوية القضائية، وإذن من المحكمة بناء على تقرير من القاضي المنتدب الذي يثبت فيه أن المصلحة العامة أو مصلحة الدائنين في استمرار نشاط المشروع حال افتتاح إجراء الإفلاس<sup>1049</sup>.

استكمالاً لذلك نصت التشريعات على أليات تهدف إلى تقوية فرص استمرار نشاط المشروع خلال فترة المراقبة من خلال تبني نظاماً مرناً يُعنى باستمرار تلك العقود الجارية (المطلب الثاني) بهدف تدعيم المشروع بالموارد بغض النظر عن أنواعها، وقبل ذلك ضببطت نظاماً معين لتسيير وإدارة المشروع (المطلب الأول) لضمان عدم تضارب وتداخل سلطات الأجهزة القائمة على المشروع المدين ضمن الإجراءات الجماعية أحد مرتكزات نجاح استمرارية نشاط المشروع خلال فترة المراقبة.

---

1048- نصت على ذلك صراحة المادة 9-622 L في ق تج ف بالنسبة لإجرائي إعادة التنظيم والتسوية القضائية على اعتبار حالة الفقرة الأولى من المادة 14-631 L عليها للتطبيق في حالة التسوية القضائية، تقابلها الفقرة الأولى في المادة 586 من م تج م بالنسبة لإجراء التسوية القضائية.

1049- المادة 277 من ق تج ج.

## المطلب الأول: نظام إدارة وتسيير المشاريع في فترة المراقبة

لقد تخلت تشريعات الافلاس الحديثة عن تلك النظرة العقابية التي يتجسد أحد أهم آثارها في غل يد رئيس أو مدير<sup>1050</sup> المشروع المدين<sup>1051</sup>، إلا إذا تعين أن الأخير غير قابلا للاستمرار لعدم انسجام تلك النظرة مع التوجهات الحديثة في انقاذ المشاريع، حيث لا يستلزم افتتاح إجراءات إعادة التنظيم أو التسوية القضائية غل يد رئيس المشروع المدين كأصل عام.

لكن حدود سلطة مدير المشروع المدين في إدارة الأخير خلال فترة المراقبة تتراوح بين التقييد والاطلاق استنادا إلى أمرين، يتعلق الأول بطبيعة إجراء المعالجة القضائية المفتوح وقائيا كان أم علاجيا (الفرع الأول)، أما الثاني فمتعلق بما تفرضه الطبيعة القضائية للإجراءات<sup>1052</sup> من نظاما خاص على من يُعهد له بإدارة المشروع المدين حال قيامه بأعمال التصرف (الفرع الثاني) لتأثيرها على امكانيات انقاذ المشروع<sup>1053</sup>.

### الفرع الأول: إدارة المشروع المدين بين وقائية إجراء المعالجة القضائية وعلاجية

سنعمل على تبيان من يُعهد إليه بإدارة المشروع المدين خلال فترة المراقبة بالنسبة لإجراء إعادة التنظيم باعتباره إجراء وقائيا ثم في إجراء التسوية القضائية باعتباره إجراء علاجيا، على أن نرجئ الحديث عن ذلك في إجراء التصفية القضائية إلى حينه.

---

1050- نستعمل هنا أحد المصطلحين للتعبير من يعمل على إدارة وتسيير المشروع المدين دون النظر إلى طبيعة المشروع فرديا كان أو جماعي، خاصة وأنه على حسب طبيعة كل مشروع تتحدد طريقة الإدارة والتسيير فيه فضلا عن تحديد مسيره أو مسيره، ضف إلى ذلك أن التشريعات تستخدم مصطلحات مختلفة فالتشريع المغربي مثلا يستخدم مصطلح رئيس المفاولة سواء كانت فردية أو جماعية في حين يستخدم المشرع التونسي مصطلح المسير القانوني وهكذا.

1051- فقد كان صدور حكم الافلاس دليل على سوء إدارة المفلس لأمواله، مما يجعل بقائه على رأس تجارته أمرا غير مبرر خاصة وأن عملية التنفيذ الجماعي على أموال المشروع المدين المفلس تستوجب إيجاد آلية تمنع هذا الأخير من تهريب أمواله والانتقاص من الضمان العام للدائنين، على أن يخلفه في التصرف الوكيل المتصرف القضائي وهو ما نجده في عديد نصوص التشريعات القديمة والتي منها نص المادة 244 من ق ت ج الذي يقضي بأنه "يرتب بحكم القانون على الحكم بإشهار الإفلاس، ومن تاريخه، تخلي المفلس عن إدارة أمواله أو التصرف فيها، بما فيها الأموال التي قد يكتسبها بأي سبب كان، ومادام في حالة الإفلاس.

ويمارس وكيل التفليسة جميع حقوق ودعاوى المفلس المتعلقة بدمته طيلة مدة التفليسة.

على أنه يجوز للمفلس القيام بجميع الأعمال الاحتياطية لصيانة حقوقه والتدخل في الدعاوى التي يخاصم فيها وكيل التفليسة..."

1052- فما وجدت الطبيعة القضائية في إجراءات المعالجة إلا لحماية المشروع المدين، فتعليق إجراءات التنفيذ وتعليق المطالبات الفردية للدائنين ما وجد إلا لذلك، لكن هدفه لا ينحصر في حماية المشروع فقط بل يمتد إلى حماية باقي المصالح القائمة فأحد أوجه الحماية التي يكفلها تعليق المطالبات الفردية هو تحقيق المساواة بين الدائنين السابقين.

1053 - Corinne Saint-Alary-Houin, Droit des entreprises en difficulté, op. cit, p.356.

## أولاً- ادارة المشروع المدين في إجراء إعادة التنظيم:

تجمع التشريعات التي تنظم إجراء إعادة التنظيم على ضرورة بقاء صلاحيات إدارة المشروع المدين لدى مديره لعدد الاعتبارات، لكنها تفتقر في كيفية فرض الرقابة على ادارتهم للمشروع وحدود تلك الرقابة التي يمارسها الوكيل المتصرف القضائي.

فالقانون التجاري الفرنسي ومدونة التجارة المغربية يعهدان بمهمة إدارة أو تسيير المشروع المدين إلى رئيس المشروع خلال فترة المراقبة الخاصة بإجراء إعادة التنظيم<sup>1054</sup> ، ذلك لأن الأخير في القانونين اجراء وقائي استباقي يطلبه رئيس المشروع المدين بإرادته قبل الوصول إلى حالة التوقف عن الدفع، وعليه من المنطقي أن يبقى على رأس المشروع مديره لمواصلة جهود الانقاذ التي ابتدأها بطلب افتتاح الاجراء، وخلاف ذلك سيقوض من طلبات رؤساء المشاريع لهذا الإجراء<sup>1055</sup> بل وسيعدم جاذبية إجراء إعادة التنظيم.

على ذات المنوال يعهد نظام الافلاس السعودي بمهمة إدارة المشروع المدين إلى مديره خلال فترة إجراء إعادة التنظيم، لكن جمع الأخير بين الوقاية والعلاج في نظام الافلاس السعودي جعلت المنظم السعودي يقيد إدارة المدير لمشروعه المدين بعدم تجاوزه لتلك المهام والصلاحيات الممنوحة لأمين إعادة التنظيم<sup>1056</sup> بنصي النظام ولائحته<sup>1057</sup> خلال ذات الفترة، والملاحظ لتلك المهام والصلاحيات يجد جلها تندرج ضمن مهمة الاشراف الموكلة له على نشاط المشروع المدين، ولعل الغاية من ذلك هو التحقق من سلامة إدارة المشروع المدين ومراقبة عملياته المالية<sup>1058</sup> ، وضمان

---

1054- الفقرة 1 من المادة L622-1 من ق تج ف، المادة 566 من م تج م.

1055- فمن غير المعقول أن يطلب شخصا افتتاح إجراء معين قبل توقفه عن الدفع وهو يعلم أن إدارة المشروع ستسلب منه.

1056- يقضي بذلك صراحة نص الفقرة الأولى في المادة 69 من إ س، ويؤكد ذلك استقراء تلك التعريفات التي تقدمها المادة الأولى من النظام بشأن إجراء التسوية الوقائية وإجراء إعادة التنظيم وإجراء التصفية، حيث تثبت من دون شك أن غل يد مديري المشروع المدين ينحصر في إجراء التصفية دون إجراء إعادة التنظيم، وأن إدارة المشروع المدين تكون من قبل مديره خلال إجراء إعادة التنظيم مع خضوعهم لإشراف ومراقبة أمين إعادة التنظيم، على خلاف إدارة المشروع في إجراء التسوية الوقائية الذي لا يخضع فيه مديرو المشروع لإشراف ومراقبة أمين إعادة التنظيم غالبا.

1057- يعهد ن إ س ولائحته لأمين إجراء إعادة التنظيم بعدد المهام والصلاحيات، كتلك التي تنص عليها الفقرة الأولى من المادتين 57 و69 من النظام المهام والصلاحيات والتي من أهمها التحقق من سلامة إدارة المدين لنشاطه ومراقبة عملياته المالية: حضور جلسات الدعاوى واجتماعات الدائنين وغيرها؛ القيام بأي أعمال ذات طابع تبعي أو عرضي لمهامه وصلاحياته؛ أداء الأعمال التي تكلفه المحكمة بها؛ الاشراف على نشاط المشروع المدين، يضاف إلى ذلك فإنه يجوز أن يتضمن المقترح تحديد مهمات واختصاصات الأمين، وكذلك قيودا على تصرفات المدين استنادا إلى الفقرة الثانية من المادة 84 من ذات النظام.

1058- البند أ من الفقرة الأولى في المادة 58 من ن إ س.

عدم انحراف الاجراء عن الهدف الذي يرسمه النظام<sup>1059</sup> من أجل حماية إمكانيات الانقاذ ومصالح الدائنين.

وإذا اختار المشرع المغربي نص القانون مثل نظيره السعودي ليمنح من خلاله للسنديك مهمة مراقبة الأعمال التي يقوم بها رئيس المشروع المدين<sup>1060</sup> وكانت متعلقة بإدارة الأخير في فترة إعداد الحل<sup>1061</sup>، فإن المشرع الفرنسي اختار لذلك القضاء مراعاة للظروف التي تحيط بالمشروع المدين والتي قد تبرر حد أكبر من الرقابة يتعدى أدوار الاشراف، فقد منح للمحكمة سلطة تقديرية تمكنها من الحد من إطلاق سلطات مديري المشروع في تسير أعماله بإسناد بعض المهام إلى المدير القضائي متى رأت الداعي إلى ذلك، حيث يمكنها بداية أن تعهد للمدير القضائي حال تعيينه-المدراء القضائيين حال تعيينهم<sup>1062</sup> مهمة الاشراف على تسير المشروع المدين<sup>1063</sup>، أو بمعنى آخر أن توجب على مدير المشروع المدين تقديم حساب بالأعمال التي يقوم بها للمدير القضائي لكونه مشرفا على أعماله، ذلك ما جعل بعض الفقه المغربي يرى بضرورة اسناد مهمة الاشراف أو مراقبة تسير المشروع المدين للسنديك بنص القانون لأن من شأنه أن يحفز الدائنين على المشاركة في إجراء إعادة التنظيم<sup>1064</sup>.

كما يمكنها كذلك أن تعهد للمدير القضائي أو المدراء القضائيين حال تعيينهم مهمة مساعدة مدير المشروع المدين في كل أو بعض أعمال تسير الأخير على أن يحترم المدير القضائي الالتزامات القانونية والتعاقدية التي تقع على عاتق مدير المشروع<sup>1065</sup>.

هذا ويجب الإشارة إلى أنه يتعين عليها إذا عهدت إلى المدير القضائي بمهمة الاشراف أو المساعدة أن تحدد فضلا عن الأسباب التي دفعتها إلى إسناد المهمة تحديد نطاقها بدقة، لأن من

1059- طارق فبهي عطية الغنام، مرجع سابق، ص 181.

1060- مع الإشارة إلى أن نطاق الاشراف متعلقا في ن إ س بكل نشاط المشروع المدين أما في م تج م فمرتبط بأعمال التصرف دون باقي الأعمال الأخرى.

1061- المادة 566 من م تج م.

1062- على اعتبار أن المحكمة المختصة غير ملزمة بتعيين مدير قضائي عندما تفتح الإجراءات لصالح المشروع المدين الذي يقل عدد موظفيه عن 20 موظفا ورقم أعماله عن (3,000,000) ثلاث ملايين أورو دون ضرائب استنادا إلى الفقرة الرابعة من المادة 4-621 L والفقرة الأولى من المادة 11-621 R من ق تج ف.

1063- L622-1, II, C. Com, Fr.

1064- عبد الرحيم شميعة، مرجع سابق، ص 193-194.

1065- L622-1, II et III, C. Com, Fr.



شأن تحديد الأخير الفصل في تحديد كفاءات قيام المدير القضائي بمهمة الإشراف أو المساعدة، وتحديد مصير تلك الأعمال التي قد يقوم بها مدير المشروع المدين لوحده خلال فترة المراقبة رغم وجوب مساعدة المدير القضائي له، وما قد يترتب عنها من مسؤولية، وغيرها من المسائل التي يمكن أن تطرحها مسألة اسناد مهمة مساعدة المدير القضائي لمدير المشروع المدين في أعمال تسيير المشروع بدرجة أكبر من مهمة الإشراف، لأن الأخيرة يقتصر فيها دور المدير القضائي على التحقق من أن تصرفات مدير المشروع المدين تتوافق بالفعل مع مصالح المشروع المدين والدائنين<sup>1066</sup>.

يضاف إلى ذلك أن المحكمة يمكنها في نظام الإفلاس السعودي تكليف الأمين بدلا من مدير المشروع المدين في إدارة النشاط ونقل جميع صلاحيات المدين ومسؤولياته إلى الأمين خلال فترة سريان الإجراء<sup>1067</sup> أو تعيين شخص يحل محل المدين في الإدارة إذا كان حجم النشاط أو نوعه يقتضي ذلك، مع نقل جميع صلاحيات المدين ومسؤولياته إليه خلال فترة سريان الإجراء، على أن يفي الشخص المعين بالتزامات مديري المشروع المدين تجاه الأمين<sup>1068</sup>، وذلك بناء على طلب أمين إعادة التنظيم في حالتين، الأولى حينما يثبت لديه ارتكاب المسؤولين في إدارة المدين تصرفا ينطوي على إهمال أو سوء إدارة أو عدم تعاون مع الأمين أو ارتكابهم أيا من الأفعال المجرمة في النظام خلال فترة الإجراء، أما الثانية فحينما يقرر مدير المشروع المدين عدم الاستمرار في إدارة نشاطه أثناء الإجراء لسبب عائد إليه<sup>1069</sup>.

قريبا من ذلك يمكن للمحكمة في القانون التجاري الفرنسي في أي وقت خلال فترة المراقبة أن تعدل من مهمة المدير القضائي التي سبق وأن حددتها في الحكم الافتتاحي بالتضييق أو التوسيع بناء على طلبه أو طلب الوكيل القضائي أو النائب العام<sup>1070</sup>، وذلك بعد جمع ملاحظات المشروع

---

1066- للوقوف على ما يتعلق بنطاق مهمة الإشراف أو المساعدة التي قد توكلها المحكمة المختصة للمدير القضائي وما قد يترتب عنها من مسائل أنظر:

Corinne Saint-Alary-Houin, Droit des entreprises en difficulté, op. cit, p.361-364.

1067- يمكن للأمين في هذه الحالة الاستعانة بمن يراه مناسبا لمساعدته في إدارة نشاط المدين. طبقا للبند أ من الفقرة الثانية في المادة 69 من ن إ س.

1068- فضلا عن ذلك يمكنها في هذه الحالة أن تحكم بإنهاء الإجراء وافتتاح إجراء التصفية متى رأت ذلك طبقا للبند ج من الفقرة الثانية في المادة 69 من ن إ س.

1069- الفقرة الثانية في المادة 69 من ن إ س.

1070- L622-1, IV, C. Com, Fr.

المدين وملاحظات المدير القضائي، وكذا ملاحظات الوكيل القضائي والنائب العام عندما لا يكونا مدعين<sup>1071</sup>.

وقوفا عند ضرورة مشاركة قرار تعديل مهمة المدير القضائي لما قد يرتبه من آثار في التعامل مع المشروع المدين، فإنه يستوجب فضلا -عن إخطار المشروع المدين بالقرار وإبلاغه للوكلاء القضائيين، والنائب العام، والمدير الإقليمي للمالية العامة في الدائرة التي يوجد بها مكتب المشروع المدين المسجل- الإشارة إلى قرار تعديل مهمة المدير القضائي في السجلات المخصصة<sup>1072</sup> حسب طبيعة كل مشروع<sup>1073</sup> كل ذلك ليتسنى لذوي المصلحة أن يطلعوا عليه.

وأمام أهمية ضمان تشغيل الحسابات المصرفية والبريدية الخاصة بالمشروع المدين في مسار انقاز الأخير يضيف القانون التجاري الفرنسي علاوة على تلك الصلاحيات التي يمكن للمحكمة أن تعهد بها للمدير القضائي مهمة إدارة الحسابات المصرفية والبريدية الخاصة بالمشروع المدين بواسطة توقيعه، عندما يكون هذا الأخير خاضعا لحظر إصدار الشيكات<sup>1074</sup>.

#### ثانيا- ادارة المشروع المدين في إجراء التسوية القضائية:

إن كون إجراء التسوية القضائية إجراء علاجي لوجوب توقف المشروع فيه عن الدفع جعل من الضروري توزيع صلاحيات إدارة المشروع المدين بين مديره والوكيل المتصرف القضائي خلال فترة المراقبة<sup>1075</sup> وفق أساليب متعددة تحددها التشريعات المقارنة، لتختار منها المحاكم الأسلوب الذي تراه مناسبا لتسيير المشروع استنادا إلى تلك الظروف المحيطة بالمشروع المدين، على عكس توجه القانون التجاري الجزائري<sup>1076</sup> الذي يقضي بالمساعدة الاجبارية لمدير المشروع المدين من قبل

1071- R622-1, al 01, C. Com, Fr.

1072- R622-1, al 02, C. Com, Fr.

1073- يعمل على ذلك كاتب الضبط بسجل التجارة والشركات إذا كان المشروع شخصا طبيعيا تاجر أو شخصا اعتباريا مسجلا في هذا السجل، وبديل أو سجل الحرف إذا تعلق الأمر بالمشاريع الحرفية، وبسجل خاص يفتحه كاتب الضبط لدى المحكمة المختصة- القضائية- بالنسبة للمزارعين وأصحاب المهن الحرة وغير المسجلين في سجل التجارة والشركات، وفي سجلا خاص لذلك متى ما كان القرار متعلقا بمقاول فردي ذو مسؤولية محدودة، استنادا إلى الفقرات الثلاث الأولى من المادة 8-621 R من ق تج ف.

1074- L622-1,V, C. Com, Fr.

1075- توزيع الصلاحيات أمر تقتضيه مسألة الحفاظ على مصالح الدائنين والمشروع معا، ذلك أن إدارة المشروع المدين محل إجراء التسوية القضائية تستوجب الجمع بين خبرة مدير المشروع في تسيير المشروع وإدراكه لوضع المشروع وخبايا تسييره وضرورة مشاركة الوكيل المتصرف القضائي في الإدارة، لأن وجوده لا يحفز الدائنين على المساهمة بما يخدم انقاز المشروع فقط، بل يضمن فضلا عن ذلك حسن إدارة المشروع من قبل مديره مما يعزز فرص الانقاز.

1076- يظهر ذلك في نص المادة 242 من ق تج ج.

الوكيل المتصرف القضائي حال افتتاح إجراء التسوية القضائية فضلا عن غل يده حال افتتاح إجراء الإفلاس<sup>1077</sup>.

الأسلوب الأول مفاده أن تعهد المحكمة المختصة<sup>1078</sup> بمهمة إدارة وتسيير المشروع المدين لمديره مع اقتصار مهمة الوكيل المتصرف القضائي على الاشراف أو المراقبة<sup>1079</sup> مع ضرورة تحديدها لتلك العمليات التي تخضع للمراقبة أو الاشراف<sup>1080</sup> درءً للخلاف الذي قد يقع حال غياب التحديد المطلوب.

هذا وربما تعود الحكمة من استمرار المدير في تسيير مشروعه خلال فترة المراقبة في أن وصول المشروع إلى حالة التوقف عن الدفع ليس بالضرورة سببه سوء إدارة مديري المشروع - وإن كان أحد أهم الأسباب الرئيسية لذلك-، فقد تكون جودة إدارتهم سببا في تخفيف حدة الآثار التي أنتجتها ظروف خارجية كالمشكلات الصحية والاقتصادية.

أما الأسلوب الثاني فيُقضى به حينما يُلتَمَس بعض من سوء التسيير أو قلة خبرة من قبل مديري المشروع المدين<sup>1081</sup> حيث يتمثل فحوى هذا النمط في إمكانية قضاء المحكمة المختصة بمساعدة الوكيل المتصرف القضائي لرئيس المشروع في جميع الأعمال التي تخص التسيير أو في بعضها<sup>1082</sup>، مع ضرورة تحديدها لكيفيات المساعدة ونطاقها درءً للخلاف الذي قد يقع بشأن أعمال التسيير حال غياب التحديد المطلوب، فقد تتعلق مهمة المساعدة بالموافقة على القرارات كما قد تتعلق بالزامية الاستشارة<sup>1083</sup> وغيرها من الكيفيات التي قد تنطوي عليها مهمة المساعدة وفي ذات

---

1077- ويعني الغل حسب المادة 242 من ق تج ج تخلي مدير المشروع المدين عن إدارة أمواله والتصرف فيها بما فيها تلك الأموال التي قد يكتسبها بأي سبب كان. كما يكون للوكيل المتصرف القضائي أن يمارس كل الحقوق والدعاوى المتعلقة بذمة المشروع المالية، لكن يجوز لمدير المشروع المدين القيام بتلك الأعمال التحفظية لصيانة حقوقه والتدخل في الدعاوى التي يكون فيها الوكيل المتصرف القضائي طرفا فيها وتعلقت بالذمة المالية للمشروع.

1078- أو رئيسها مثلما هو الحال في من م تج ت.

1079- البند 01 من الفقرة الأولى في المادة 592 من م تج م، الفقرة الأولى من الفصل 434 من م تج ت.

1080- تنص الفقرة الأولى من الفصل 434 من م تج ت على أنه حال حدث خلاف حول ذلك فإن الامر يرفع إلى القاضي المنتدب الذي يفصل حالا.

1081- محمد كرام، مرجع سابق، ص 90.

1082- الفقرة الثانية من المادة 631-12 L من ق تج ف، البند 02 من الفقرة الأولى في المادة 592 من م تج م، الفقرة الأولى من الفصل 434 من م تج ت.

1083- عبد المجيد الفاهم، مرجع سابق، ص 91.

الصدد قد تتعلق مهمة المساعدة بنوع من الأعمال دون الأنواع الأخرى أو أن تشملها كلها، وذلك وفق ما يحدده قرار المحكمة المختصة أو رئيسها.

تلجأ المحكمة إلى الأسلوب الأخير الذي يعكس مقارنة غل يد المدين المفلس جزئيا أو كليا حينما تلاحظ سوء تسيير من مديري المشروع أو عدم قدرتهم على مواكبة ما تتطلبه المرحلة<sup>1084</sup>، فهو يقضي بإمكانية أن تعهد المحكمة المختصة أو رئيسها حسب الحالة للوكيل المتصرف القضائي بأن يقوم لوحده بمهمة تسيير المشروع كليا<sup>1085</sup> أو جزئيا<sup>1086</sup> بمساعدة مديري المشروع أو دونها<sup>1087</sup> مع ضرورة احترام الوكيل المتصرف القضائي لتلك الالتزامات القانونية والتعاقدية التي تقع على عاتق المشروع المدين<sup>1088</sup>.

هذا وتجدر الإشارة إلى أنه في الحالة التي يُعهد فيها للوكيل المتصرف القضائي بإدارة المشروع المدين كليا خلال فترة المراقبة ضمن إجراء التسوية القضائية لا يعني الغل التام ليد مديري المشروع المدين، بل يبقى لهم أن يقوموا بتلك الصلاحيات الممنوحة لهم قانونا كالحق في الطعن<sup>1089</sup>، والقيام بالتدابير التحفظية التي من شأنها الحفاظ على موجودات وطاقات المشروع المدين<sup>1090</sup>، فضلا عن تلك الأعمال المرتبطة بأحوالهم الشخصية<sup>1091</sup>، الشأن في ذلك شأن احتفاظ مدير المشروع - في حالة كان المشروع مقاوله فردية ذو مسؤولية محدودة - بصلاحيه إدارة أصوله الشخصية وتلك الأصول المخصصة لنشاط آخر دون قيود، إلا في حالة تمديد إجراء المعالجة بسبب تداخل الذمم المالية وفق ما تم الإشارة إليه سابقا.

1084- عبد الرحيم شميعة، مرجع سابق، ص 195.

1085- تنص الفقرة الثانية من المادة 12-631 من ق ت ج ف على أنه عندما يعهد للمدير القضائي بمفرده مهمة إدارة المشروع كليا وتم الوصول إلى تلك العتبات التي يستلزم فيها تعيين المدير القضائي أو المدراء القضائيون (20 موظفا ورقم أعمال 3,000,000) ثلاث ملايين أورو (دون ضرائب) فإن المحكمة تعين خبيراً واحداً أو أكثر بغرض مساعدتهم في مهمة الإدارة، على أن يقرر رئيس المحكمة أتعابهم حسب الإجراءات التي عهدت إليهم في إطار المساعدة.

1086- الفقرة الثانية من المادة 12-631 من ق ت ج ف، البند 03 من الفقرة الأولى في المادة 592 من م ت ج م، الفقرة الأولى من الفصل 434 من م ت ج ت.

1087- الفقرة الأولى من الفصل 434 من م ت ج ت.

1088- L631-12, al 03, C. Com, Fr.

1089- كمثال على ذلك فإنه يمكن للمشروع المدين من خلال ممثليه تقديم الطعن بالاستئناف ضد حكم افتتاح إجراء التسوية القضائية استنادا إلى أولا من المادة 1-661 من ق ت ج ف و البند 01 من المادة 762 من م ت ج م.

1090- سيأتي بياناها.

1091- والتي منها دعاوى المتعلقة بالحالة المدنية وقضايا الأسرة كالطلاق وغيرها.

علاوة على منح صلاحية اختيار الأسلوب المناسب لإدارة المشروع المدين خلال فترة المراقبة للمحكمة أو رئيسها، فإنه يضاف إلى ذلك أنه يمكنها في أي وقت خلال فترة المراقبة أن تعدل من مهمة الوكيل المتصرف القضائي التي سبق وأن حددتها في الحكم الافتتاحي بالتضييق أو التوسيع من تلقاء نفسها<sup>1092</sup> أو بناء على طلبه<sup>1093</sup> أو طلب الوكيل القضائي أو النائب العام<sup>1094</sup>.

هذا وعلى اعتبار أهمية ضمان تشغيل الحسابات المصرفية والبريدية الخاصة بالمشروع المدين في مسار انقاز الأخير فقد منح القانون التجاري الفرنسي المدير القضائي مهمة إدارة الحسابات المصرفية والبريدية الخاصة بالمشروع المدين بواسطة توقيعه، عندما يكون هذا الأخير خاضعا لحظر إصدار الشيكات المنصوص عليه في القانون النقدي والمالي بمقتضى أحد المادتين (L131-72، L163-6) منه<sup>1095</sup>.

أما مدونة التجارة المغربية فقد نصت في المادة 593 منها على أنه "يمكن للسنديك، في جميع الأحوال، أن يعمل على تشغيل الحسابات البنكية للمقاول لما فيه مصلحتها" دون الإشارة إلى حالة حظر المشروع من إصدار الشيكات ودون مراعاة لأشكال وأساليب الإدارة التي يمكن أن تأخذها خلال فترة المراقبة.

إذا لا يطرح أي إشكال متى ما كان للسنديك الحق في مساعدة مدير المشروع أو تسير المشروع جزئيا أو كليا، حيث يكون عند تشغيل الحسابات البنكية الخاصة بالمشروع كأنه قد قام بأحد عمليات التسيير، أما حينما يتوقف دوره على المراقبة والإشراف فعندئذ يجب التساؤل عن من يحق له تشغيل الحسابات البنكية الخاصة بالمشروع؟ خاصة وأن عملية تشغيل الحسابات البنكية الخاصة بالمشروع تدخل ضمن عمليات التسيير الموكلة لمدير المشروع، فهل هو الأخير باعتباره القائم على تسير المشروع المدين أم السنديك رغم أن مهمته لا تتعدى الإشراف أو المراقبة، وأمام غموض مصطلحات المادة يقترح البعض<sup>1096</sup> على المشرع المغربي النص على ازدواجية التوقيع دون مراعاة لإمكانية الحظر التي قد تعطل تشغيل الحسابات حال حظر المشروع المدين من إصدار الشيكات، لكننا نرى منح هاته المهمة للسنديك متى ما طال المشروع المدين الحظر أعلاه لتدعيم

1092- الفقرة الثانية في المادة 592 من م تج م.

1093- الفقرة الرابعة من المادة 12-631 L من ق تج ف، الفقرة الأولى في المادة 592 من م تج م.

1094- L631-12, al 04, C. Com, Fr.

1095- L631-12, al 05, C. Com, Fr.

1096- عبد الرحيم شميعة، مرجع سابق، ص 195-196.

مسار انقاذ المشروع محل إجراء التسوية القضائية، وترك تقدير من يشغل تلك الحسابات للمحكمة وفق الأساليب المذكورة أعلاه شأنها في ذلك شأن باقي أعمال التسيير في حالة عدم الحظر.

### الفرع الثاني: أعمال التصرف خلال فترة المراقبة بين الاطلاق والتقييد

يتحكم في تحديد نطاق أعمال التصرف والأداء الممكن القيام بها من قبل من يدير المشروع خلال فترة المراقبة أمران، الأول مرتبط بمفهوم أعمال الادارة اليومية<sup>1097</sup> والثاني بمدى علاقتها باستمرارية نشاط المشروع واحتمالية تأثيرها على إمكانيات الانقاذ سلبا وايجابا.

فبعض التشريعات الحديثة وإن كانت تمنح مديري المشاريع صلاحية القيام بأعمال التصرف خلال فترة المراقبة متى ما كانت تدخل ضمن مفهوم أعمال الادارة اليومية<sup>1098</sup>، وتمنحهم القيام بأعمال التصرف بشكل عام على شرط أن لا تكون من ضمن تلك المسندة إلى الوكيل المتصرف القضائي لتضمن استمرارية نشاط المشروع<sup>1099</sup>، لكنها في مقابل ذلك تربط امكانية القيام ببعض أعمال التصرف على إذن القاضي المنتدب على اعتبار احتمالية تأثيرها على إمكانيات إنقاذ المشروع، حيث يمكن للقاضي المنتدب بناءً على طلب من مدير المشروع المدين أو المدير القضائي مالم تقتصر مهمته على الاشراف<sup>1100</sup> أن يرخص لأحدهما أو كلاهما حسب الحالة<sup>1101</sup> بإنشاء تأمينات عينية على

---

1097- إن ضبط مفهوم أعمال الادارة اليومية ضروري لتحديد ما يدخل ضمنها وما يخرج منها من أعمال، وتزداد أهمية تحديد ذات المفهوم إذا علمنا أن الفقرة الثانية في المادة 622-3 L من ق تج ف تعتبر أن أعمال الإدارة اليومية التي يقوم بها مدير المشروع المدين لوحده صحيحة تجاه الغير حسن النية بالرغم من قرار المحكمة بمساعدته من قبل المدير القضائي أو إدارة الأخير للمشروع كليا أو جزئيا، وذلك ما لم يكن موضوع العمل دفع مطالبة سابقة أو لاحقة غير تفضيلية... وفق ما سيتم بيانه في فقرات المتن التالية، يضاف إلى ذلك أن التشريعات لم تحدد المقصود بها، هو ما جعل القضاء الفرنسي يتصدى لذلك، حيث تعتبر السوابق القضائية بمثابة عمل إدارة يومي كل عمل يرتبط بحكم طبيعته وأهميته وكيفيته بموضوع المشروع، أي مدى ارتباطه بالنشاط الاعتيادي للمشروع، أو بمعنى آخر فإنه لتحديد ما إذا كان العمل من أعمال الادارة اليومية أم لا فإنه يجب مقابلة العمل مع النشاط الاعتيادي للمشروع المدين، وعلى هذا الأساس فإنه يعتبر بيع عقار من قبيل أعمال الادارة اليومية بالنسبة لشركة "بناء وبيع عقارات" في حين لا يعتبر كذلك بالنسبة لشركة موضوعها شراء وبيع الأدوات المدرسية إلى غير ذلك من الأمثلة، لمزيد من التفصيل حول هذه المسألة أنظر:

- Corinne Saint-Alary-Houin, Droit des entreprises en difficulté, op. cit, p.368-370, Marie-Laure Coquelet, op. cit, p.139.

1098- Corinne Saint-Alary-Houin, Droit des entreprises en difficulté, op. cit, p.366.

1099- L622-3, al 01 , C. Com, Fr

1100- R622-6, al 02, C. Com, Fr

1101- فالقاضي المنتدب يمنح الترخيص لمدير المشروع المدين و/أو المدير القضائي على اعتبار المهام الموكلة للمدير القضائي ضمن إجراءات المعالجة القضائية وفق ما تم الإشارة إليه أعلاه حين الحديث عن إدارة المشروع خلال فترة المراقبة فقد يكون المدير القضائي في إجراء التسوية القضائية بمثابة المدير للمشروع خلال فترة المراقبة فيكون الترخيص ممنوح له، وقد لا تتعدى سلطته المراقبة والاشراف في إجراء إعادة التنظيم فيكون الترخيص ممنوحا لمدير المشروع المدين، وكل ذلك مع أخذ الفروقات بين التشريعات المختلفة في توزيع الصلاحيات بين المدير القضائي ومدير المشروع.

أصول المشروع في شكل رهن رسمي أو حيازي<sup>1102</sup> أو السماح بإبرام صلح أو اتفاق مع أحد الدائنين أو بعضهم<sup>1103</sup> متى ما كان ذلك ضروريا لتقوية حظوظ الانقاذ، لكن صحة إذن القاضي المنتدب متوقف على رأي النائب العام متى كان من المرجح أن يكون لتلك الأعمال أثر حاسم على نتيجة الإجراءات<sup>1104</sup>، على اعتبار أن كاتب الضبط يرسل الطلب إليه بناء على طلب من القاضي المنتدب في موعد أقصاه ثمانية أيام قبل موعد الجلسة الخاصة بالفصل في الطلب أعلاه، والتي يُستدعى إليها مدير المشروع والمدين والمدير القضائي عند تعيينه والوكيل القضائي، وحتى الدائنين الذين لهم تأمينات عينية خاصة على الأصول المراد بيعها في حالة كان موضوع طلب الإذن بيع تلك الأصول<sup>1105</sup>.

وفي ذات السياق تمنع - بغض النظر عن من عهد إليه بإدارة المشروع- تحت طائلة البطلان<sup>1106</sup> أداء تلك الديون التي نشأت قبل افتتاح اجراء إعادة التنظيم أو التسوية القضائية باستثناء أداء الديون في إطار المقاصة<sup>1107</sup> كما تمنع أداء تلك الديون التي نشأت بعد الافتتاح باستثناء مطالبات النفقة<sup>1108</sup> والمطالبات التي تستفيد من معاملة تفضيلية لضرورتها في سير الاجراء واستمرار نشاط المشروع خلال فترة المراقبة<sup>1109</sup>.

---

1102- بشكل عام قد يُقدم الوكيل المتصرف القضائي و/أو مدير المشروع المدين حسب الاجراء المفتوح على إنشاء رهن رسمي على عقار معين للدائنين الرئيسيين مقابل حصوله على موافقتهم على مضمون خطة الانقاذ، مع مراعاة أن المشرع الفرنسي يحصر نطاق الاذن في ضرورة أن يكون إنشاء التأمينات العينية التعاقدية كضمان لمطالبات نشأت بعد افتتاح الاجراء طبقا لثانيا من المادة 622-7 L ، وذلك حتى لا تتأثر هذه الأخيرة بتأمين عيني قد يمنح لتلك المطالبات التي نشأت قبل الافتتاح.

1103- ثانيا من المادة 622-7 من ق تج ف، المادة 594 من م تج م.

1104- L622-7, II , C. Com, Fr

1105- R622-6, C. Com, Fr

1106- حيث يمكن لكل ذي مصلحة ( الدائن، المشروع المدين، الممثل القضائي، المدير القضائي) في م تج م و ق تج ف أو المدعي العام في الثاني دون الأول خلال مدة ثلاث سنوات من تاريخ القيام بالفعل أو تسديد المطالبة(عندما يكون العمل المؤدى خاضعا للنشر فإن المدة تبدأ من تاريخ النشر) أن يطلب إلغاء تلك الأعمال التي تم القيام بها مع أنها تدخل ضمن نطاق الأعمال الممنوع اتيانها، طبقا للمادة 691 من م تج م وثالثا من المادة 622-7 من ق تج ف، وذلك دون المساس بإمكانية توقيع عقوبات جزائية على مدير الشخص المعنوي أو المدين الشخص الطبيعي وحتى الدائن الذي تلقى الأموال مع علمه بافتتاح إجراء المعالجة القضائية.

1107- ينص على ذلك في ق تج ف المواد (01 al 641-3, 01 al 631-14, 01 al 622-7, I) بالنسبة لإجراءات إعادة التنظيم والتسوية والتصفية القضائية على التوالي، الفقرة الأولى من المادة 690 من م تج م بالنسبة للإجراءات الثلاث.

1108- ينص على ذلك في القانون التجاري الفرنسي المواد (01 al 641-3, 01 al 631-14, 01 al 622-7, I) بالنسبة لإجراءات إعادة التنظيم والتسوية والتصفية القضائية على التوالي، هذا وتجدر الإشارة إلى أن مطالبة النفقة المستحقة في ذمة المدين الشخص الطبيعي تخرج من نطاق المنع سواء كانت ناشئة قبل افتتاح الإجراءات أو بعده، على عكس المطالبة التي يمكن تسويتها في إطار المقاصة والتي يستوجب فيها أن تكون ناشئة قبل افتتاح الاجراء.

1109- هي تلك المطالبات التي تنشأ بانتظام بعد صدور الحكم الافتتاحي لأغراض سير الإجراءات أو فترة المراقبة، أو مقابل خدمة مقدمة لمشروع المدين خلال هذه الفترة، حيث تُدفع في تاريخ استحقاقها على اعتبار أهميتها في تقدم الاجراء واستمرار نشاط المشروع، ولا تتوقف المعاملة

يضاف إلى ذلك أن بعض أعمال الأداء ممكنة بإذن القاضي المنتدب لكونها ضرورية لسير نشاط المشروع، حيث يمكن للقاضي المنتدب أن يرخص للوكيل المتصرف القضائي و/أو مدير المشروع حسب الحالة بأداء الديون السابقة للحكم الافتتاحي بهدف فك الرهن أو استرجاع شيء محبوس قانونياً<sup>1110</sup>، أو استرداد الأصول والحقوق المنقولة بعنوان أمانة الضمان- la fiducie- sûreté متى ما كان ذلك ضروريا لاستمرار نشاط المشروع<sup>1111</sup>، كما يمكنه أن يرخص لأحدهما أو كلاهما حسب الحالة بأن يدفع للناقل الذي يمارس دعوى بموجب المادة 8-132 L من القانون التجاري الفرنسي أو ممارسة خيار الشراء في عقد الإيجار التمويلي لذات الغاية، عندما يكون هذا الخيار مبرراً باستمرار النشاط<sup>1112</sup>، وفي ذات السياق يمكنه أن يرخص لأحدهما أو كلاهما حسب الحالة بأن يدفع مؤقتاً كل أو جزء من مطالبات الدائنين الذين يحوزون تأمينات عينية على أصول المشروع التي تم بيعها خلال فترة المراقبة<sup>1113</sup> وفق الشروط المحددة قانوناً<sup>1114</sup>.

=

التفضيلية عند هذا الحد، فعندما لا يتم سدادها في تاريخ الاستحقاق بسبب نقص الأموال المتاحة فإن لها حق الأولوية في أن تسدد قبل جميع المطالبات الأخرى سواء كانت مصحوبة بامتيازات أو تأمينات، باستثناء رواتب العمال المنصوص عليها بمقتضى المواد 2-3253 L (8-13253 et 4-7313 L من ق ع ف وكذا المصاريف القضائية الناشئة بانتظام بعد الحكم الافتتاحي لأغراض تسيير الإجراءات وتلك المبالغ المكفولة بامتياز المصالحة المنصوص عليه في المادة 11-611 L السابق الإشارة إليها في الفصل الثاني من الباب الأول، مع الإشارة إلى أن ترتيب الأولوية أو الامتياز الممنوح لهذا النوع من المطالبات يختلف حينما يتعلق الأمر بافتتاح إجراء التصفية القضائية، كل ذلك استناداً إلى (622-13 L، 13-641 L، 14-631 L، 17 من ق تج ف بالنسبة لإجراءات المعالجة الثلاث على التوالي، لمزيد من التفصيل حول هذه المطالبات وكيفية ترتيبها تنازلياً أنظر:

Marie-Laure Coquelet, op. cit, p.221-230..

1110- الفقرة الثانية من المادة 690 م تج م، المادتان (14-631 L، II-7-621 L) من ق تج بالنسبة لإجرائي إعادة التنظيم والتسوية القضائية على التوالي.

1111- 7-622 L، II، C. Com, Fr

1112- ibid.

1113- 8-622 L، al 02، C. Com, Fr

1114- يخضع بيع الأصول الخاضعة لتأمينات عينية كحقوق الامتياز أو الرهن الرسمي أو الرهن الحيازي خلال فترة المراقبة لنظام خاص تحدده المادتان (8-622 L، 8-622 R) من ق تج ف، إذ يجب أن يأذن ببيعها القاضي المنتدب لأنه تصرف غير مرتبط بمفهوم أعمال الإدارة اليومية، ومتى ما تم البيع فإن يجب إيداع الحصة من سعر البيع والمقابلة للمطالبة التي يضمها التأمين العيني في حساب صندوق الدوائع والأمانات من قبل المدير أو الوكيل القضائي، وذلك لأنه يمنع سداد المطالبات السابقة، على أن يتم توزيعها بعد اعتماد خطة إعادة التنظيم أو التسوية القضائية وفقاً لترتيب الأفضلية القائم بين الدائنين عندما يخضعون للمواعيد المتضمنة في الخطة.

ومع ذلك يجوز للقاضي المنتدب أن يأمر بالدفع المؤقت لكل أو جزء من ديون إلى الدائنين الذين لديهم تأمينات عينية على أصول المشروع على أن يقدم الدائن المستفيد ضماناً من مؤسسة ائتمانية أو شركة مالية، ما لم يكن القاضي المنتدب قد أصدر قرار مسيهاً وخصوصاً أن القرار يُتخذ لصالح الخزينة العامة أو الهيئات الاجتماعية أو هيئات مماثلة لها.



على الجانب الآخر يعلق نظام الإفلاس السعودي تصرفات مدير المشروع المدين التي تخرج من ضمن أعمال الإدارة اليومية<sup>1115</sup> خلال فترة إعداد الحل على موافقة أمين إعادة التنظيم بدلاً من القاضي المنتدب، إذ تستوجب موافقته حين قيام مدير المشروع ب:

- إبرام عديد العقود<sup>1116</sup> أو عند قيامه بإبرام أي اتفاق أو تسوية مع دائن أو أكثر، أو إذا كان موضوع التصرف تغيير أي مقر أو مكتب مسجل للمشروع المدين أو القيام بتقديم ضمان للغير أو تجديده<sup>1117</sup>؛

- تأسيس شركة تابعة أو شراء حصص أو أسهم في شركة أخرى، أو حال نقل ملكية كل أو بعض أعماله أو أصوله خارج نطاق مزاولة نشاطه المعتاد<sup>1118</sup>؛

- طلب الحصول على تمويل، أو سداد ديون حالة أو لم تحل آجالها بعد؛

- التصويت على مقترح لمدين المشروع المدين في أي من إجراءات الإفلاس يترتب عليه التنازل عن حقوق المدين<sup>1119</sup>، وليس تعليق هذه الأعمال على إذن الأمين إلا لتأثيرها على نشاط المشروع وإمكانات انقاذه.

---

1115- يعبر عنها نظام الإفلاس السعودي بالأعمال الخارجة عن ممارسة المشروع المدين لنشاطه بالطريقة المعتادة وذلك في المادتين 70، 71 منه.

1116- العقود التي يحتاج مدير المشروع المدين في إبرامها إلى موافقة الأمين وفقاً للمادة 70 من إ س هي: عقد تأمين جديد يترتب التزاماً مؤثراً على المشروع المدين، عقد الإيجار اللازم أو المفيد لنشاط المشروع المدين، وكذا عقد الحصول على خدمات استشارات قانونية أو محاسبية أو غيرها لمساعدته في إعادة التنظيم المالي لنشاطه.

1117- تجدر الإشارة إلى أنه يمكن حسب المادة 72 من إ س للأمين ودون الإخلال بحقوق الدائن المضمون- خلال الفترة من افتتاح إجراء إعادة التنظيم المالي إلى التصديق على المقترح- التقدم إلى المحكمة بطلب الموافقة على إبدال ضمان مقدم لدائن المدين بضمان آخر مكافئ له متى كان في ذلك مصلحة لأغلبية الدائنين.

1118- إذا قام من يتولى إدارة وتسير المشروع المدين بنقل ملكية كل أو بعض أعمال المشروع أو أصوله خارج نطاق مزاولة نشاطه المعتاد ودون إذن من الأمين فللمحكمة أن تقضي - بناء على طلب ذي مصلحة- ببطان تصرفه، واسترداد الأصول، أو بما تراه مناسباً، وذلك مع مراعاة حقوق الغير (حسن النية)، وللمتضرر أن يتقدم بدعوى التعويض استناداً للمادة 71 70 من إ س.

1119- المادة 70 من نظام الإفلاس السعودي.

## المطلب الثاني: نظام استمرار العقود الجارية داخل فترة المراقبة

يعد مبدأ استمرار العقود الجارية خلال فترة المراقبة ضمن قوانين الافلاس الحديثة أحد المرتكزات الأساسية لإنقاذ المشروع المدين على عكس الكلاسيكية منها<sup>1120</sup>، بل لا يمكن تقويم المشروع المدين وانتشاله من دائرة الصعوبات المحيطة به، إلا إذا استمر خلال فترة المراقبة تنفيذ تلك العقود الضرورية المبرمة قبل الحكم الافتتاحي.

لذلك تراهن التشريعات الحديثة على استمرار العقود الجارية داخل فترة المراقبة من خلال نظام خاص، يعتبر العقود الجارية أصلاً من أصول المشروع المدين مثله مثل عناصر المحل التجاري، وينتهك القواعد العامة للعقود بتقييد مبدأ سلطان الإرادة بشكل عام، والحد من مبدأ القوة الملزمة للعقد<sup>1121</sup> بشكل خاص<sup>1122</sup>، أساسهم في ذلك حماية النظام العام الاقتصادي والاجتماعي بالحفاظ على المشاريع.

يجسد هذا النظام مساران سنعمل على تبيان معالمهما، الأول مسار عام لكل العقود الجارية (الفرع الأول) والآخر مسار خاص ببعض العقود دون غيرها (الفرع الثاني).

لكن قبل ذلك يتعين أن نبين أن البعض<sup>1123</sup> في غياب التعريف القانوني يعرف العقد الجاري بأنه "العقد الذي تمتد آثاره وعملية تنفيذه إلى فترة ما بعد صدور الحكم القاضي بافتتاح الإجراء"، أو بعبارة أخرى، فإن مسألة ما إذا كانت آثار العقد قد استنفذت قبل صدور حكم افتتاح إجراء المعالجة القضائية أم لا، هي من ستحدد ما إذا كان العقد هو عقد جاري أم لا<sup>1124</sup>، في حين

---

1120- حيث لا يمكن استناداً للمادة 277 من القانون التجاري الجزائري للمدين أن يستمر في متابعة نشاطه التجاري والصناعي - ومن وراء استمرار العقود- في حالة التسوية القضائية إلا بإذن من القاضي المنتدب ومساعدة الوكيل المتصرف القضائي، كما لا يمكن للأخير أن يستغل المحل التجاري في حالة الافلاس إلا بعد إذن من المحكمة بناء على تقرير القاضي المنتدب الذي يثبت فيه أن المصلحة العامة ومصلحة الدائنين تقتضي ذلك.

1121- من مظاهر ذلك أن الوكيل المتصرف القضائي في تلك التشريعات له امكانية تعديل العقود الجارية التي يعد غيراً فيها: على اعتبارها قائمة بين المشروع المدين والطرف المتعاقد معه، إذ له أن يطالب الطرف المتعاقد بالاستمرار في تنفيذ العقد من خلال تقديم الخدمة المتعاقد بشأنها، وليس للطرف المتعاقد في هذه الحالة إلا أن يفي بالتزاماته رغم عدم وفاء المشروع المدين بالتزاماته السابقة، كما أن له الحق في إنهاء العقد الجاري الذي لا يعد ضرورياً لنشاط المشروع دون مراعاة لإرادة الطرف المتعاقد مع المشروع المدين.

1122- عبيدي عبد العاطي، صعوبات المفاوضة ومبدأ سلطان الإرادة، مجلة الحقوق، العدد 22 سنة 2019، ص 243.

1123- 9-Marie-Hélène, Monsérié-Bon, les contrat dans le redressement et la liquidation judiciaire des entreprises, thèse édition 1994, P. 15 et s.

نقلا عن عبيدي عبد العاطي، مرجع سابق، هامش ص 243.

1124 -Cass. Com. 20 septembre 2017 n°14-17225. bull:

<https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000035613080/>.

يضيف بعضهم<sup>1125</sup> شرطا آخر هو وجوب أن تكون تلك الآثار التي لم تستنفذ بمثابة الآثار الرئيسية للعقد، حيث يعرفون العقد الجاري بأنه " ذلك العقد الذي يبرمه رئيس المشروع مع الغير والذي لم تستنفذ آثاره الرئيسية قبل صدور حكم الافتتاح..."، ومع ذلك فإن الاتجاه العام للفقه يميل إلى عدم التمييز<sup>1126</sup>، فالمهم أن تمتد آثار العقد إلى ما بعد صدور الحكم القاضي بافتتاح الإجراء دون اعتبار لتلك الآثار الرئيسية كانت أو غير رئيسية<sup>1127</sup>.

### الفرع الأول: النظام العام المتعلق باستمرارية العقود

تأسيسا لهذا النظام أكدت التشريعات الحديثة أن افتتاح أحد إجراءات المعالجة القضائية لا يمكن أن يترتب عنه تجزئة أو فسخ أو الغاء أي عقد جاري بالرغم من أي حكم قانوني أو شرط تعاقد<sup>1128</sup>، معطلتا بذلك مبدأ القوة الملزمة للعقد الذي يمنح الأولوية لاتفاق أطراف العقد وليس ذلك إلا ليتسنى لذوي الصفة المحددين قانونا ممارسة حق الاختيار بين استمرار تلك العقود وعدم استمرارها، بالنظر إلى مدى حاجة المشروع المدين لها في استمرار نشاطه بحثا عن الانقاذ.

1125- أحمد شكري السباعي، الوسيط في مساطر الوقاية من الصعوبات التي تعترض المقولة ومساطر معالجتها، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط سن 2000، ص321، نقلا عن عبيدي عبد العاطي، مرجع سابق، هامش ص 242.

1126- Corinne Saint-Alary-Houin, Droit des entreprises en difficulté, op. cit, p.391.

1127- لقد استخدم شرط عدم استنفاد الآثار الرئيسية قبل صدور حكم الافتتاح من قبل القضاء الفرنسي لتحديد ما إذا كان العقد الفوري عقد جاريا أم لا، على اعتبار أن العقد الفوري هو العقد الذي لا يكون فيه الزمن عنصرا جوهريا فتتغيره فوري وإن تراخى فيه التنفيذ إلى أجل أو آجال متتالية، ومثال ذلك عقد بيع يكون فيه الثمن مؤجلا فهذا الأخير عقد فوري لأن الزمن هنا عرضي يتحدد من خلاله موعد التنفيذ دون أن يتحدد على أساسه الثمن، وكذا الحال بالنسبة للبيع بالتقسيط، لكن متى كان الزمن عنصرا جوهريا كأن يتحكم في ثمن المبيع أضحي العقد عقدا زمنيا لأن الأخير يدخل فيه الزمن كعنصر رئيسي بأن يكون مقياسا لمحل العقد (عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 137 وما بعدها) ومثال ذلك أن محكمة النقض الفرنسية استبعدت أن يكون عقد البيع عقدا جاريا عندما تم فيه نقل الملكية رغم أن المدين لم يسدد ثمن البيع بالكامل وقت صدور الحكم الافتتاحي وذلك لأن الخدمة الرئيسية والمميزة تكمن في نقل الملكية وليس في دفع الثمن، وفي المقابل في قضية أخرى اعتبرت أن عقد البيع عقد جاري على اعتبار أن الطرفان اتفقا على تأخير تاريخ نقل الملكية حتى السداد الكامل لثمن المبيع، أما فيما يتعلق بالعقود الزمنية فغالبا ما يكون فيها الأداء بالتبادل من الجانبين سواء كان العقد، مستمرا كعقود الإيجار فيقابل حينها الحصول على المنفعة تسديد الأقساط، أو كان دوريا كعقود التوريد فيكون تسليم البضائع مقابلا لدفع ثمنها، ومعنى ذلك أنه ليس مجالاً لما يسمى الخدمة الرئيسية والميزة غالبا، راجع تفصيل المسألة في:

-Sûrsikya Thomas Steve Karfo, op. cit, p.137, Corinne Saint-Alary-Houin, Droit des entreprises en difficulté, op. cit, p.392 est s, Marie-Laure Coquelet, op. cit, p.-162-163.

1128- ينص على ذلك المواد ((L641-11-1(L)), L631-14 al 01(R)), L 622-13, I(S)) من ق تج ف، وينص على ذلك (الفقرة 05 في المادة 588 والفقرة الثانية من المادة 652) من م تج م بالنسبة لإجراء التسوية والتصفية القضائية على التوالي، في حين لا يوجد مثل هذا الحكم في إجراء إعادة التنظيم، المادة 23 من ن إ س لإحالة المادة 91 منه على المواد من 22 إلى 24 للتطبيق بخصوص إجراء إعادة التنظيم.

فمدونة التجارة المغربية تمنح السنديك وحده حق الاختيار داخل فترة إعداد المقترح خلال إجراء التسوية القضائية<sup>1129</sup> وذلك نظر لحياذه الذي سيجعله يأخذ مصلحة المشروع المدين عند ممارسة حق الاختيار دون المصالح الأخرى القائمة، حيث له في الحالة التي يقرر فيها استمرار عقد معيناً على اعتباره أنه ضروريا لمواصلة المشروع لنشاطه أن يطالب بتنفيذه من خلال تقديم الخدمة المتعاقد بشأنها للطرف المتعاقد مع المشروع المدين، وليس للطرف المتعاقد في هذه الحالة إلا أن يفي بالتزاماته رغم عدم وفاء المشروع المدين بالتزاماته السابقة<sup>1130</sup> لفتح الاجراء<sup>1131</sup>، وذلك مع مراعاة أن فسخ العقد بقوة القانون يمكن أن يتحقق بناءً على إنذار يوجهه الطرف المتعاقد إلى السنديك ويظل لمدة تفوق الشهر دون جواب حول متابعة العقد من عدمه<sup>1132</sup>.

كما للسنديك أيضا متى ما قدر أن عقدا ما غير ذي فائدة لمواصلة نشاط المشروع أن يصرح بذلك ليتم فسخ العقد، وفي هذه الحالة متى ما كان للطرف المتعاقد ديون في ذمة المشروع المدين كان له أن يقوم بالتصريح بها لتدرج ضمن خصوم الأخير<sup>1133</sup>، الشأن في ذلك شأن مبلغ التعويض عن الأضرار الذي قد ينتج عن دعوى التعويض التي يرفعها الطرف المتعاقد اتجاه المشروع المدين، وفي مقابل ذلك يكون للمشروع المدين استرجاع المبلغ الذي يكون قد دفعه لتنفيذ العقد الذي قرر السنديك عدم استمراره، لكن الطرف المتعاقد يمكنه تأجيل إرجاع ذلك المبلغ إلى حين البت في دعوى التعويض عن الأضرار<sup>1134</sup>.

---

1129- هذا وإذا غاب هذا الحكم في إجراء إعادة التنظيم عن مدونة التجارة المغربية فإنه حاضري إجراء التصفية القضائية فالمادة 652 منها تنص على أنه إذا اقتضت المصلحة العامة أو مصلحة الدائنين استمرار نشاط المشروع الخاضعة للتصفية القضائية، جاز للمحكمة أن تأذن بذلك لمدة تحددها إما تلقائيا أو بطلب من السنديك أو وكيل الملك، وأن تطبق مقتضيات المادة 588 فيما يخص استمرارية العقود الجارية بينما تطبق مقتضيات المادة 590 على الديون الناشئة خلال هذه مدة استمرار نشاط المشروع، وكل ذلك بهدف تعظيم موارد المشروع المدين لتسديد مستحقات الدائنين.

1130- ولا يترتب عن عدم تنفيذ تلك الالتزامات السابقة إلا منح الدائنين حق التصريح بها في قائمة الخصوم طبقا للفقرة الثانية من المادة 588 من تج م، في حين تستفيد الالتزامات الناتجة عن استمرار العقود الجارية حالة تعذر أدائها في تواريخ استحقاقها من الأسبقية على كل الديون الأخرى سواء كانت مقرونة أم لا بامتيازات أو بضمانات، باستثناء تلك الالتزامات التي لها حق الامتياز الممنوح في ظل إجرائي المصالحة وإعادة التنظيم، وذلك استنادا للمادة 590 من ذات المدونة.

1131- الفقرتان الأولى والثانية من المادة 588 من تج م.

1132- الفقرة الأولى من المادة 588 من تج م.

1133- علال الفالي، مرجع سابق، ص 227.

1134- الفقرة الثالثة من المادة 588 من تج م.

يختلف الوضع في القانون التجاري الفرنسي، حيث يمنح الأخير داخل فترة المراقبة المتعلقة بإجراء التسوية القضائية أو إعادة التنظيم لمدير المشروع بموافقة الوكيل القضائي<sup>1135</sup> حق الاختيار المتاح كذلك للمدير القضائي<sup>1136</sup> حال عدم تعيين الأخير<sup>1137</sup>، ويمنح المصفي في إجراء التصفية القضائية<sup>1138</sup> ذات الحق في الاختيار، حيث يمكن لأحدهم حسب الحالة حينما يقرر استمرار عقد معين أن يطلب تنفيذه من خلال تقديم الخدمة المتعاقد بشأنها<sup>1139</sup> للطرف المتعاقد مع المشروع المدين<sup>1140</sup> بشرط أن يكفل المدير القضائي أو مدير المشروع بحسب الحالة قدرته على تنفيذ العقد استنادا لتلك الوثائق المتاحة، أو بمعنى آخر أن يضمن وجود الأموال التي تمكنه من تنفيذ العقد، ولذلك فإنه يجب عليه في حالة وجود عقد يتضمن الدفع على أقساط أن يعمل على انتهائه متى تبين له أنه لن يكون لديه الأموال اللازمة للوفاء بالتزامات المرحلة التالية<sup>1141</sup>، هذا وليس للطرف المتعاقد في الحالة التي يقرر فيها المدير القضائي أو من في حكمه استمرار العقد الجاري إلا أن يفى بالتزاماته رغم عدم وفاء المشروع المدين بالتزاماته السابقة لفتح الاجراء، فليس له إلا أن يصرح بها لتدرج ضمن خصوم المشروع المدين<sup>1142</sup>،

في مقابل ذلك فإن الطرف المتعاقد يمكنه - من أجل ازالة الغموض حول مصير العقد الجاري الذي هو طرف فيه على اعتبار عدم إبداء المدير القضائي أو من في حكمه رأيه بخصوص مصيره- أن يرسل اشعار إلى المدير القضائي أو مدير المشروع المدين<sup>1143</sup> أو المصفي ليتسنى له معرفة

1135- تشترط موافقة الوكيل القضائي باعتباره ممثلا للدائنين لأن مدير المشروع المدين قد يتعسف في استخدام حق الاختيار على عكس المدير القضائي الذي يفترض فيه الحياد حال تعيينه، وفي حالة الخلاف بين مدير المشروع والوكيل القضائي تسمح الفقرة الثانية من المادة L 627-2 لكل ذي مصلحة بأن يعهد بالمسألة للقاضي المنتدب بغرض الفصل في مصير العقد الجاري المتعلق بشأنه الخلاف.

1136- L 622-13, I(S), L631-14 al 01(RJ), C. Com, Fr.

1137- L627-2, C. Com, Fr.

1138- L641-11-1,II, C. Com, Fr.

1139- يشترط القانون التجاري الفرنسي حال إجرائي التسوية أو التصفية القضائية دون إجراء إعادة التنظيم تحسينا لوضع الطرف المتعاقد حينما تكون فيها الخدمة الواجب القيام بها من قبل المدير القضائي أو المصفي دفع مبلغ من النقود، أن يتم أداء الخدمة نقدا حال قرر استمرار العقد، إلا إذا حصل على موافقة من الطرف المتعاقد فيما يخص آجال الدفع وذلك طبقا للمادة L631-14 في فقرتها الرابعة بالنسبة لإجراء التسوية القضائية وثانيا من المادة L641-11-1 بالنسبة لإجراء التصفية القضائية.

1140- L 622-13, II(S), L631-14 al 01(RJ), L641-11-1,II(LJ), C. Com, Fr.

1141- L 622-13, II(S), L631-14 al 01(RJ), C. Com, Fr.

1142- L 622-13, II(S), L631-14 al 01(RJ), L641-11-1,II(LJ), C. Com, Fr.

1143- وفقا للمادة R627-1 من ق ت ج فإنه في حالة ارسال الطرف المتعاقد الإشعار إلى مدير المشروع المدين المنصوص عليه في المادة L622-13 برسالة مع إشعار بالاستلام حال عدم وجود المدير القضائي فإنه عليه في الوقت نفسه إبلاغ الوكيل القضائي من خلال إرسال نسخة من ذلك الاشعار برسالة مع إشعار بالاستلام لطلب رأيه في أمر العقد، الذي يجب عليه دون إبطاء أن يبلغ رأيه إلى المشروع المدين والطرف المتعاقد.

مصير العقد، مع أن فسخ العقد يترتب وبقوة القانون حال عدم الرد خلال مدة شهر، والتي يمكن للقاضي المنتدب قبل انقضائها أن يحدد مدة أقل منها أو يمددها على أن لا يتعدى التمديد مدة الشهرين<sup>1144</sup>، ليخطر كاتب ضبط المحكمة الطرف المتعاقد عندما يقرر القاضي المنتدب منح المدير القضائي التمديد<sup>1145</sup>.

وفي ذات السياق يفسح العقد بقوة القانون في الحالة التي يتخلف فيها المدير القضائي أو من في حكمه عن الدفع تنفيذا للعقد الجاري بعد تصريحه باستمرار العقد وموافقة الطرف المتعاقد على ذلك، لكن أثر الفسخ في هذه الحالة مختلف على اعتبار أن المحكمة يمكنها أن تقضي بإنهاء فترة المراقبة فضلا عن إنهاء العقد الجاري بناء على طلب من النائب العام أو المدير أو الوكيل القضائي أو المراقبين<sup>1146</sup>.

هذا وتجدر الإشارة إلى أن تلك الالتزامات الناتجة عن استمرار العقود الجارية حالة تعذر أدائها في تواريخ استحقاقها تستفيد من الأولوية في استيفائها قبل الديون الأخرى سواء كانت مقرونة أم لا بامتيازات أو بضمانات، ماعدا مطالبات أجور العمال السابقة والمطالبات التي استفادت من امتياز المصالحة<sup>1147</sup>.

تأسيسا على ما سبق فإنه للمدير القضائي أو من في حكمه حال اختياره عدم استمرار العقد الجاري إما أن يرفض الاستمرار صراحة حين يرسل إليه الطرف المتعاقد إشعار بممارسة الاختيار أو يرفضه ضمنا بعدم الرد خلال الآجال المحددة قانونا أعلاه<sup>1148</sup>، في المقابل وفي حالة عدم وجود إشعار مسبق من الطرف المتعاقد بخصوص ممارسة حق الاختيار فلا يمكنه إلا أن يعهد للقاضي المنتدب بأن يعلن إنهاء العقد الجاري، متى قرر عدم استمرار العقد الجاري على شرط أن يكون إنهاء

=  
وفي حالة عدم وجود رد من الممثل في غضون خمسة عشر يوما من استلام المشروع المدين للإشعار، يجوز لهذا الأخير أن يحيل المسألة إلى القاضي المنتدب.

الإحالة الأخيرة تعلق أجل الشهر - أو الأجل التي يحدده القاضي المنتدب- الذي يجب دونه الرد على إخطار الطرف المتعاقد وإلا فسخ العقد، ولذلك يجب على كاتب ضبط المحكمة أن يخطر الطرف المتعاقد بالإحالة وبأثرها المعلق.

1144-L 622-13, III,°1(S), L631-14 al 01(RJ), L641-11-1,III,°1(LJ), C. Com, Fr.

1145- R 622-13, al 01(S, RJ), R641-21(LJ), C. Com, Fr.

1146-L 622-13, III,°2(S), L631-14 al 01(RJ), L641-11-1,III,°2(LJ), C. Com, Fr.

1147- L622-17,II, C. Com, Fr.

1148- يمكن بعد ذلك في الحالتين ملاحظة هذا الإنهاء من قبل القاضي المنتدب بناءً على طلب أي طرف ذو مصلحة طبقا للفقرة الثانية من المادة R622-13 من ق ت ج ف.

العقد الجاري ضرورياً لحماية المشروع المدين ودون أن يتسبب انهائه في أضرار معتبرة لمصالح الطرف المتعاقد<sup>1149</sup> أما في حالة إجراء التصفية ومتى ما كان الالتزام الذي يقع على عاتق المشروع المدين في العقد الجاري هو دفع مبلغ من النقود فإن العقد ينتهي بمجرد إبلاغ الطرف المتعاقد بقرار المصفي بعدم استمرار العقد الجاري<sup>1150</sup>.

وفي حالة إنهاء العقد الجاري وفق ما سبق فإن الديون المترتبة في ذمة المشروع المدين كان له أن يقوم بالتصريح بها لتدرج ضمن خصوم المشروع المدين، الشأن في ذلك شأن مبلغ التعويض عن الأضرار الذي قد ينتج عن دعوى التعويض التي يرفعها الطرف المتعاقد اتجاه المشروع المدين، وفي مقابل ذلك يكون للمشروع المدين استرجاع المبلغ الذي يكون قد دفعه لتنفيذ العقد الذي تم إنهائه، لكن الطرف المتعاقد يمكنه تأجيل إرجاع ذلك المبلغ إلى حين البت في دعوى التعويض عن الأضرار<sup>1151</sup>.

أما نظام الإفلاس السعودي فإنه يمنح لأمين إعادة التنظيم وحده حق المبادرة بالاختيار حيث يلزمه بممارسة حق إنهاء العقد - وذلك متى ما رأى بعد فحص قائمة عقود المشروع المدين والمعلومات والوثائق المقدمة إليه من قبل المشروع المدين<sup>1152</sup> أن إنهائه لازم لتنفيذ المقترح وحماية مصالح الدائنين ولا يلحق ضرر بالغاً بالطرف المتعاقد مع المشروع المدين وذلك داخل فترة ستين (60) يوماً<sup>1153</sup> من تاريخ افتتاح إجراء إعادة التنظيم- من خلال تبليغ الطرف المتعاقد كتابياً بقرار الانهاء، ليقع العقد منقضياً بعد مضي 30 يوماً<sup>1154</sup> من تاريخ التبليغ<sup>1155</sup> وليس ذلك إلا ليتسنى للطرف المتعاقد مع المشروع المدين ممارسة حقه في الاعتراض لدى المحكمة على قرار الأمين بإنهاء

1149-L 622-13, IV(S), L631-14 al 01(RJ), L641-11-1, IV(LJ), C. Com, Fr.

1150- L641-11-1,III,°3, C. Com, Fr.

1151-L 622-13, V(S), L631-14 al 01(RJ), L641-11-1, V(LJ), C. Com, Fr.

1152- فالمشروع المدين طبقاً للمادة 60 من إ س ملزم بتقديم قائمة تفصيلية بعقوده السارية وبياناتها مرافقاً لها بنسخ من تلك العقود وتقرير يتضمن ما يرغب في استمراره منها أو إنهائه ومسوغات ذلك إلى أمين إعادة التنظيم فور تعيينه، كما أن أمين إعادة التنظيم يمكنه أن يطلب من المشروع المدين أي معلومات أو وثائق ذات صلة بتلك العقود ويلتزم الأخير بتزويده بتلك المعلومات والوثائق خلال مدة معقولة يحددها الأمين، وفي ذات السياق يلزم الأخير بفحصها بعناية ليتسنى له التقدير بعد ذلك.

1153- يمكن للمحكمة بناء على طلب من أمين إعادة التنظيم تمديد هذه المدة بما لا يزيد عن 30 يوماً لتصبح 90 يوماً كحد أقصى وذلك متى كان حجم المشروع المدين أو طبيعته يفرضان ذلك، استناداً للبند 1 من المادة 61 من إ س.

1154- يمكن أن يتفق أمين إعادة التنظيم مع الطرف المتعاقد على فترة أقل من الشهر فيقع العقد حينها منقضياً بعد مضي المدة المتفق عليها من تاريخ التبليغ استناداً للبند 1 من المادة 61 من إ س.

1155- البند 1 من المادة 61 من إ س.

العقد، التي تقضي بقبول الاعتراض متى ما ثبت لديها أن إنهاء العقد غير لازم لتنفيذ المقترح وحماية مصالح الدائنين ويلحق ضرر بالغاً بالطرف المتعاقد مع المشروع المدين<sup>1156</sup>.

أما في الحالة التي يقرر فيها أمين إعادة التنظيم عدم إنهاء العقد وفق ما سبق، فإن الطرف المتعاقد يلتزم مع المشروع المدين بتنفيذ التزاماته التعاقدية بعد افتتاح الإجراء، مقابل تنفيذ المشروع المدين لالتزاماته المقابلة، فالأخير ملزمٌ ببذل العناية الواجبة لضمان الوفاء بالتزاماته التعاقدية التي تنشأ بعد افتتاح إجراء إعادة التنظيم بما في ذلك الوفاء الحال - ما لم يتفق الطرفان على غير ذلك- أو ما يقوم مقامه من الضمانات (ضمان يقدمه المشروع المدين أو الغير)<sup>1157</sup> التي تضمن حق الطرف المتعاقد عند تنفيذه لالتزاماته<sup>1158</sup>.

ففي حالة عدم وفاء المشروع المدين بالتزاماته الناشئة عن العمل بالعقود الجارية بعد افتتاح الإجراء، يمكن للمحكمة - بناء على طلب الطرف المتعاقد- إنهاء العقد وإبراء الطرف المتعاقد من التزاماته التعاقدية دون الإخلال بحقوقه الناتجة عن سريان العقد بعد الافتتاح، الشأن في ذلك شأن التزامات المشروع المدين التعاقدية التي نشأت قبل افتتاح الإجراء اتجاه الطرف المتعاقد، حيث تدرج في قائمة المطالبات إذا لم يفي بها المشروع المدين<sup>1159</sup>.

### الفرع الثاني: نظام الاستمرارية الخاص ببعض العقود

تفرد بعض التشريعات أنظمة خاصة لاستمرار بعض العقود نظراً لخصوصيتها، ويتعلق الأمر بعقد العمل وعقد إيجار العقار الذي يمارس فيه المشروع المدين نشاطه وعقد الأمانة.

#### أولاً- نظام الاستمرارية الخاص بعقد العمل

خدمة لأحد أهدافها القاضية بحماية العمالة أكدت بعض التشريعات صراحة استثناء عقود العمل من تطبيق النظام العام المتعلق باستمرارية العقود الجارية<sup>1160</sup> وهو ما يعني استمرارية

1156- البند 4 من المادة 61 والمادة 62 من ن إ س.

1157- المادة 36 من اللائحة التنفيذية ل ن إ س.

1158- البنود 1، 3، 4 من المادة 24 من ن إ س.

1159- البندين 1 و 2 من المادة 24 من ن إ س.

1160- الفقرة الرابعة من المادة 588 من م تج م بالنسبة لإجراء التسوية القضائية، سادساً من المادة 13-622 L من ق تج ف بالنسبة لإجرائي إعادة التنظيم والتسوية القضائية وسادساً من المادة 1-11-641 L بالنسبة لإجراء التصفية القضائية.



عقود العمل خلال فترة إعداد الحل باعتبارها عقوداً جارية دون أن يتوقف ذلك على قرار من منحه التشريعات حق الاختيار وفق النظام العام للاستمرارية العقود.

لكن هذا لا يعني أن عملية فصل العمال غير ممكنة خلال اجراءات المعالجة القضائية لتحقيق الأهداف الثلاث للتشريعات الحديثة عنوانه في كثير من الأحيان التضحية ببعض البعض حتى يضمن تحقق البعض الآخر<sup>1161</sup>، وبذلك قد يُحتاج إلى عملية فصل بعض العمال لتحقيق إنقاذ المشروع المدين، مع الأخذ في عين الاعتبار أن ذلك يخضع لإجراءات وشروط محددة وصارمة تختلف باختلاف الإجراء وقائياً كان أو علاجياً<sup>1162</sup>، وليس ذلك إلا لتأطير الأثار الوخيمة التي تخلفها عمليات الفصل العشوائية، خاصة وأن أول ما يفكر فيه القائم على إدارة المشروع حين وقوع الأخير في صعوبات يتعذر التعامل معها هي تسريح العمال لتقليل النفقات وإعادة التوازن للمشروع المدين<sup>1163</sup>.

#### ثانيا- نظام الاستمرارية الخاص بعقد الأمانة:

على اعتبار انفراد القانون المدني الفرنسي على خلاف القوانين المقارنة محل الدراسة بتنظيم عقد الأمانة<sup>1164</sup> كآلية من آليات تخصيص الذمة المالية، ولأجل ضمان فاعلية هذا النوع من العقود في تحقيق أهدافه، قرر القانون التجاري الفرنسي صراحة استثنائها من تطبيق النظام العام المتعلق باستمرارية العقود الجارية<sup>1165</sup>، وهو ما يعني استمرارية عقود الأمانة خلال فترة إعداد الحل باعتبارها عقوداً جارية، دون أن يتوقف ذلك على قرار من منحه القانون التجاري الفرنسي حق الاختيار وفق النظام العام للاستمرارية العقود.

1161- علال الفالي، مرجع سابق، ص232.

1162- سيتم الحديث عن هذه الاجراءات والشروط بمناسبة الحديث عن اعتماد حلول الانقاذ.

1163- علال الفالي، مرجع سابق، ص232.

1164- ينظم هذا العقد في القانون المدني الفرنسي من خلال الباب الرابع عشر تحت عنوان الأمانة "la fiducie" في الكتاب الثالث تحت عنوان مختلف طرق اكتساب الملكية "Des différentes manières dont on acquiert la propriété" وذلك من خلال المواد (من 2011 إلى 2030) منه.

1165- L 622-13, VI (S), L631-14 al 01(RJ), L641-11-1, VI (LJ), C. Com, Fr.

حيث لا يمكن للمدير القضائي أو مدير المشروع المدين أو المصفي حسب الحالة أن يقرر انتهاء عقد الأمانة لاسترداد الأصول و/أو الحقوق و/أو التأمينات الموجودة لدى المؤمن بموجبها<sup>1166</sup>.

مع مراعاة أن القانون التجاري الفرنسي يعيد عقد الأمانة إلى نطاق تطبيق النظام العام المتعلق باستمرارية العقود الجارية، حيث يمنح لمن له حق الاختيار قانونا حسب الحالة أن يقرر انتهاء عقد الأمانة أو استمراره وفق ما سبق بيانه ضمن النظام العام المتعلق باستمرارية العقود الجارية، وذلك في حال كان عقد الأمانة مصاحبا لاتفاقية تقضي باحتفاظ المؤسس- المشروع المدين- بحق التمتع واستعمال تلك الأصول والحقوق التي حولها إلى الذمة المالية الائتمانية<sup>1167</sup>، وليس هذا الحكم إلا لأن عقد الأمانة في هذه الحالة ظاهره تخصيص الأموال وباطنه- الاتفاق المصاحب- البقاء كمالك ولو باستعمال الأصول والحقوق أو التمتع بها، وذلك ما يتعارض مع الغرض من التخصيص، أو بمعنى آخر فإن ذلك الاتفاق المصاحب لعقد الأمانة بمثابة تحايل على الأدوات القانونية.

وتجدر الإشارة إلى أن افتتاح إجراء التسوية القضائية بعد حل خطة إعادة التنظيم تطبيقا للمادة L626-27 من القانون التجاري الفرنسي، يستثني تطبيق النظام العام لاستمرارية العقود بخصوص عقد الأمانة الذي تم قبل افتتاح إجراء إعادة التنظيم والمصاحب لاتفاقية تقضي باحتفاظ المؤسس- المشروع المدين- بحق التمتع واستعمال تلك الأصول والحقوق الموجودة التي حولها إلى الذمة المالية الائتمانية<sup>1168</sup> كعقوبة للمشروع المدين مما قد يعيق فرص إنقاذ المشروع المدين في هذه الحالة خاصة إذا كانت تلك الأصول والحقوق ضرورية لاستمرار النشاط<sup>1169</sup>.

---

1166- على اعتبار أن الأمانة حسب المادة 2011 من ق م ف هي عبارة عن عملية من خلالها يحول شخص أو عدة أشخاص - المؤسسين- أصولا أو حقوقا أو تأمينات حالية أو مستقبلية، أو مجموعة من الأصول والحقوق والتأمينات لصالح شخص أو عدة أشخاص - المؤمنين-، الذين يتولون بدورهم - مع بقائها مستقلة عن ذمتهم المالية - التصرف فيها لغرض معين ومحدد لصالح شخص أو عدة أشخاص - المستفيدين -.

1167- L 622-13, VI (S), L631-14 al 01(RJ), L641-11-1, VI (LJ), C. Com, Fr.

1168- L631-14 al 05, C. Com, Fr.

1169- Marie-Laure Coquelet, op. cit, p173.

ثالثا- نظام الاستمرارية الخاص بعقد إيجار العقار الذي يمارس فيه المشروع المدين نشاطه:

إن خصوصية هذا العقد الناتجة عن أهميته الكبرى في استمرار نشاط المشروع المستأجر جعلت بعض التشريعات الحديثة تنظمه بأحكام خاصة تهدف إلى دعم استمرار هذا العقد ولو على حساب حقوق المؤجر.

فالقانون التجاري الفرنسي يخضعه للنظام العام المتعلق باستمرارية العقود الجارية في شق الاختيار بالاستمرار، حيث يمنح داخل فترة المراقبة المتعلقة بإجراء إعادة التنظيم أو التسوية القضائية لمدير المشروع بموافقة الوكيل القضائي<sup>1170</sup> ذات حق الاختيار المتاح للمدير القضائي<sup>1171</sup> حال عدم تعيينه<sup>1172</sup>، والمصفي في إجراء التصفية القضائية<sup>1173</sup> حينما يقرر استمرار عقد إيجار العقار الذي يمارس فيه المشروع المدين نشاطه أن يطلب تنفيذه من خلال دفع أقساط الإيجار<sup>1174</sup> للمؤجر<sup>1175</sup>، بشرط أن يكفل المدير القضائي أو مدير المشروع بحسب الحالة استنادا لتلك الوثائق المتاحة قدرته على دفع أقساط الإيجار اللاحقة، ولذلك فإنه يجب عليه أن يعمل على إنهاء عقد الإيجار أعلاه متى تبين له أنه لن يكون لديه الأموال اللازمة للوفاء بأقساط الإيجار التالية<sup>1176</sup>، هذا وليس للمؤجر في الحالة التي يقرر فيها المدير القضائي أو من في حكمه استمرار عقد إيجار العقار الذي يمارس فيه المشروع المدين نشاطه إلا أن يفي بالتزاماته رغم عدم وفاء المشروع المدين بأقساط الإيجار السابقة لفتح الإجراء<sup>1177</sup>، فليس له إلا أن يصرح بها لتدرج ضمن خصوم المشروع المدين، على عكس تلك المبالغ التي تنشأ في ذمة المشروع المدين- المستأجر- بمناسبة استمرار عقد

---

1170- تشترط موافقة الوكيل القضائي باعتباره ممثلا للدائنين لأن مدير المشروع المدين قد يتعسف في استخدام حق الاختيار على عكس المدير القضائي الذي يفترض فيه الحياد حال تعيينه، وفي حالة الخلاف بين مدير المشروع والوكيل القضائي تسمح الفقرة الثانية من المادة L 627-2 لكل ذي مصلحة بأن يعهد بالمسألة للقاضي المنتدب بغرض الفصل في مصير العقد الجاري المتعلق بشأنه الخلاف.

1171- L 622-13, I(S), L631-14 al 01(RJ), C. Com, Fr.

1172- L627-2, C. Com, Fr.

1173- L641-11-1,II, C. Com, Fr.

1174- يشترط القانون التجاري الفرنسي طبقا للمادة L631-14 في فقرتها الرابعة بالنسبة لإجراء التسوية القضائية وثانيا من المادة L641-11-1 بالنسبة لإجراء التصفية القضائية- تحسينا لوضع الطرف المتعاقد في الإجراءين دون إجراء إعادة التنظيم على المدير القضائي- أو مدير المشروع بموافقة الوكيل القضائي- أو المصفي أداء أقساط الإيجار نقدا وفي تاريخ استحقاقها حال قرر استمرار العقد إذا كان الاتفاق على أدائها كذلك إلا إذا حصل على موافقة من الطرف المتعاقد فيما يخص آجال الدفع.

1175- L 622-13, II(S), L631-14 al 01(RJ), L641-11-1,II(LJ), C. Com, Fr.

1176- L 622-13, II(S), L631-14 al 01(RJ), C. Com, Fr.

1177- L 622-13, II(S), L631-14 al 01(RJ), L641-11-1, II(LJ), C. Com, Fr.

إيجار العقار الذي يمارس فيه نشاطه فإنها تحصل على أولوية السداد وفق ما تم الإشارة إليه أعلاه في النظام العام لاستمرارية العقود.

أما خصوصية عقد إيجار العقار الذي يمارس فيه المشروع المدين نشاطه فتظهر في كفاءات انهاءه، حين تغيب إمكانية إخطار المؤجر لمن يملك حق اختيار تقرير استمرار العقد من عدمه بهدف معرفة مصير عقد الإيجار والتي قد يترتب عليها فسخه حال عدم رد من له حق الاختيار في الآجال المحددة قانوناً<sup>1178</sup>، وليس هذا الغياب إلا من أجل دعم استمرار عقد إيجار العقار الذي يمارس فيه المشروع المدين نشاطه.

ويبقى مساران لإنهاء عقد إيجار العقار الذي يمارس فيه المشروع المدين نشاطه، المسار الأول يتبع النظام العام، حيث يتم فيه إنهاء العقد في اليوم الذي يُخطر فيه المؤجر بالإنهاء من قبل من له الحق في الاختيار على اعتبار أنه غير ضروري لنشاط المشروع المدين، دون الإخلال بمبلغ التعويض عن الأضرار الذي قد ينتج عن دعوى التعويض التي يرفعها المؤجر اتجاه المشروع المدين لعدم متابعة تنفيذ عقد الإيجار، والذي يصرح به ليدرج ضمن خصوم المشروع المدين، في مقابل ذلك يكون للمشروع المدين استرجاع المبلغ الذي كان قد دفعه كأقساط إيجار لتنفيذ عقد الإيجار الذي تم انهاءه، لكن المؤجر يمكنه تأجيل إرجاع ذلك المبلغ إلى حين البت في دعوى التعويض عن الأضرار<sup>1179</sup>.

المسار الثاني خاص به دون غيره من العقود، حيث يمكن للمؤجر أن ينهي عقد الإيجار أو أن يعمل على ملاحظة انهاءه خلال فترة المراقبة لكن ضمن نطاق ضيق، فالإنهاء لا يمكن أن يكون إلا في حالة عدم دفع أقساط الإيجار والرسوم المتعلقة باستغلال العقار اللاحقة لحكم افتتاح الإجراء هذا من جهة<sup>1180</sup>، كما لا يمكن أن يتصرف المؤجر بذلك قبل نهاية ثلاثة (03) أشهر من تاريخ افتتاح

1178- Cass. Com. 2 mars 2010, n° 09-10410.Bull:

<https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000021928784>.

1179- L 622-14, 1°(S), L631-14 al 01(RJ), L641-12, al01(LJ), C. Com, Fr.

1180- إذا تم إنهاء عقد الإيجار فإن المؤجر يتمتع بامتياز للسنة الحالية على أثاث العقار لضمان كل ما يتعلق بتنفيذ عقد الإيجار والتعويضات التي قد تمنحها له المحاكم استناداً إلى الفقرة 02 من المادة 622-16.L

الإجراء ولولم يمارس المشروع المدين أي نشاط على مستوى العقار المؤجر من جهة أخرى<sup>1181</sup>، يؤكد ذلك أن دفع مبلغ أقساط الإيجار المستحقة خلال تلك الفترة يجعل إنهاء العقد غير ممكن<sup>1182</sup>.

أما نظام الافلاس السعودي فإنه يلزم أمين إعادة التنظيم بممارسة حق إنهاء عقد إيجار العقار الذي يمارس فيه المشروع المدين نشاطه ولو نص العقد على عدم جواز الانهاء، وذلك متى ما رأى - بعد فحص قائمة عقود المشروع المدين والمعلومات والوثائق المقدمة إليه من قبل المشروع المدين- أن انهاءه لازم لتنفيذ المقترح وحماية مصالح الدائنين دون مراعاة لما قد يصيب الطرف المتعاقد مع المشروع المدين من ضرر جراء الانهاء، على أن يكون الاخير داخل فترة ستين (60) يوما<sup>1183</sup> من تاريخ افتتاح إجراء إعادة التنظيم- من خلال تبليغ الطرف المتعاقد كتابيا بقرار الانهاء، ليقع العقد منقضيًا بعد مضي 90 يوما من تاريخ التبليغ مالم ينص العقد على مدة أقصر<sup>1184</sup> وليس ذلك إلا ليتسنى للطرف المتعاقد مع المشروع المدين ممارسة حقه في الاعتراض لدى المحكمة على قرار الأمين بإنهاء العقد وفق ما سبق بيانه في النظام العام المتعلق بالعقود الجارية<sup>1185</sup>.

وفي الحالة التي يقرر فيها أمين إعادة التنظيم عدم إنهاء عقد إيجار العقار الذي يمارس فيه المشروع المدين نشاطه فيسري بشأنها أحكام النظام العام المتعلق بالعقود الجارية مسارا وأثرا وفق ما قررناه سابقا<sup>1186</sup>.

ويبقى في الأخير أن نشير إلى نظام الافلاس السعودي دون القانون التجاري الفرنسي<sup>1187</sup> سمح لأمين إعادة التنظيم بتأجير كل العقار المستأجر أو جزء منه من الباطن ولو نص العقد على خلاف

---

1181- طبقا للبند 2° من المادة 12-641 L فإنه عندما يعتزم المؤجر طلب إنهاء عقد إيجار العقار الذي يمارس فيه المشروع المدين نشاطه أو كان يودى أن يلاحظ عملية إنهاء العقد لسبب سابق للحكم بالتصفية القضائية أو عندما يصدر إجراء التصفية القضائية بعد إجراء إعادة التنظيم أو التسوية القضائية، فيجب عليه إذا لم يكن قد فعل ذلك، أن يقدم طلبه في غضون ثلاثة أشهر من تاريخ نشر حكم التصفية القضائية.

1182- L 622-14, 1°(S), L631-14 al 01(RJ), L641-12, 3°(LJ), C. Com, Fr.

1183- يمكن للمحكمة بناء على طلب من أمين إعادة التنظيم تمديد هذه المدة بما لا يزيد عن 30 يوما لتصبح 90 يوما كحد أقصى بشرط أن يكون ذلك لازما بالنظر لعدد العقارات التي يمارس فيها المشروع المدين نشاطه، استنادا للبند 2 من المادة 61 من نظام الافلاس السعودي.

1184- البند 2 من المادة 61 من نظام الافلاس السعودي.

1185- راجع بخصوص هذه النقطة ما كتبنا عن كيفية تنظيم العقود الجارية في ن إ س أو أنظر البند 4 من المادة 61 والمادة 62 من ن إ س.

1186- راجع بخصوص هذه النقطة ما كتبنا عن كيفية تنظيم العقود الجارية في ن إ س أو أنظر في ذلك المادة 24 من ن إ س.

1187- لا يشير إلى ذلك بمقتضى القواعد الخاصة بتنظيم عقد إيجار العقار الذي يمارس فيه المشروع نشاطه، لكنه في المقابل يشير إلى إمكانية أن يكون عقد إيجار العقار الذي يمارس فيه المشروع نشاطه محل نقل أو إحالة كجزء من خطة الاحالة أو النقل فقد نص استنادا للمادة 15-622 L على أنه في حالة نقل أو إحالة عقد الإيجار فإن أي بند يفرض على المحيل أحكاما مشتركة مع المحال له يعتبر غير مكتوب.

ذلك، لكن مع ضرورة أن يضمن المشروع المدين عدم إلحاق أي ضرر بالعقار والوفاء بقيمة الإيجار وفق أحكام العقد<sup>1188</sup>، وليس ذلك إلا لأن إيجار العقار المستأجر من الباطن قد يكون أكثر فائدة في عملية الانقاز من انتهاء عقد الإيجار.

### المبحث الثاني: حماية المشروع بحمايته من دائنيه

إن التغيير في غايات القانون وأهدافه لا يعني بالضرورة التغيير في أدوات تحقيق تلك الأهداف، بل يمكن أن تستخدم بعض الأدوات الكلاسيكية بجانب الاستغناء عن بعضها الآخر<sup>1189</sup> لتحقيق الأهداف الحديثة التي تضمنها القانون الجديد بتعديل مضامينها، مثلما هو الحال في قوانين الإفلاس الحديثة، فلطالما كان وقف المتابعات الفردية وإجراءات التنفيذ (الفرع الأول)، ووقف سريان الفوائد (الفرع الثاني) وغيرها، أدوات لتحقيق المساواة بين الدائنين حين كان الاعتبار لهم ولو على حساب المشروع المدين، وما إن أضحى الحفاظ على المشروعات أولوية قوانين الإفلاس أضحى معها تلك الأدوات عنواناً لحماية المشروع المدين خلال فترة المراقبة، على اعتبار أن آثار تعدد المتابعات وسريان الفوائد وسداد المطالبات وغيرها، من شأنها أن تعرقل مسار الانقاز في بدايته خاصة وأن المشروع المدين يحتاج إلى فترة راحة لإعداد مخطط الانقاز.

### المطلب الأول: وقف المتابعات الفردية وإجراءات التنفيذ

على خلاف الأصل الذي يقضي بتمكين كل دائن من وسائل اقتضاء دينه حال تخلف المدين عن الوفاء به خلال تاريخ الاستحقاق، فإن تشريعات الإفلاس الحديثة قضت بوقف المتابعات الفردية وإجراءات التنفيذ كأثر لصدور حكم افتتاح إجراءات المعالجة القضائية<sup>1190</sup> ومبررهم في

1188- البند 6 من المادة 61 من ن إ س.

1189- لقد استغنت تشريعات الإفلاس الحديثة عن ما يعرف بسقوط الأجل ضمن إجراءات إعادة التنظيم والتسوية القضائية، على خلاف القانون التجاري الجزائري الذي لا يزال من خلال مادته 246 في فقرتها الأولى يكرس سقوط آجال الديون الغير مستحقة بالنسبة للمشروع المدين بمجرد صدور حكم الإفلاس أو اعلان التسوية القضائية، وليس ذلك إلا لأن سقوط أجل الديون بمجرد افتتاح إجراءات المعالجة القضائية من شأنه أن يزيد من تراكم ديون المشروع وبالتالي التقليل من فرص استرداد المشروع، لكن تشريعات الإفلاس الحديثة لازالت تقرر سقوط الأجل في إجراء التصفية القضائية على اعتبار أن الهدف الرئيسي من هذا الإجراء هو تسوية ديون الدائنين لتعذر استرداد المشروع المدين من خلال إجراءات المعالجة القضائية المتقدمة.

1190- بل يقضي نظام الإفلاس السعودي بوقف المتابعات الفردية بمجرد قيد طلب افتتاح إجراء إعادة التنظيم المالي كما في حالة افتتاحه لمدة 180 يوم مع امكانية التمديد استناداً للمادة 46 منه.

ذلك تحقيق المساواة بين الدائنين وحماية المشروع خلال فترة اعداد مخطط الانقاذ من خلال الحفاظ على أصوله.

فالقانون التجاري الفرنسي على خلاف نظيره الجزائري- الذي لا يزال يفضل الدائنين على انقاذ المشروع حيث يجعل قاعدة وقف المتابعات الفردية واجراءات التنفيذ سارية على الدائنين العاديين وأصحاب الامتياز العام<sup>1191</sup> دون الدائنين المرتهنين وأصحاب الامتياز الخاص<sup>1192</sup> - ويهدف توفير حماية أكبر للمشروع المدين خلال فترة المراقبة يوسع من دائرة وقف المتابعات الفردية، حيث يمنع أو يوقف كل الدعاوى القضائية التي يمكن أن يقوم بها أي دائن سابق أو دائن لاحق صاحب مطالبة غير مميزة (الذي لم تنشأ مطالباته بانتظام بعد صدور الحكم الافتتاحي لأغراض سير الإجراء أو فترة المراقبة، أو مقابل خدمة مقدمة للمشروع المدين خلال هذه الفترة) وذلك بغض النظر عن كون الدائن دائنًا عاديًا أم لا، على أن يكون هدف الدعوى الحكم على المشروع المدين بأداء مبلغ من المال أو فسخ عقد ما لعدم أداء مبلغ من المال<sup>1193</sup> حصراً<sup>1194</sup>، وبمفهوم المخالفة فإنه تتم متابعة الدعاوى القضائية التي تخرج عن النطاق أعلاه خلال فترة المراقبة ضد المشروع المدين، بعد

---

1191- لا يقتصر تطبيق هذه القاعدة على الدعوى والجراءات التي ترفع بعد حكم الافتتاح بل تشمل تلك الدعوى والجراءات التي بدأت قبل صدور الحكم الافتتاحي ثم صدر الحكم وهي لا تزال قائمة، فليس للدائنين العاديين وأصحاب الامتياز العام - جماعة الدائنين- إلا التصريح بديونهم ليتم ادراجها ضمن خصوم المشروع المدين، ومع ذلك ترد بعض الاستثناءات على هذه القاعدة نذكر منها: جواز الطعن في الحكم بشهر الافلاس أو برفض شهره، الطعن في الحكم بتعديل تاريخ التوقف عن الدفع، الاعتراض على قبول الديون التي تقدم أصحابها إلى التفليسة، الاعتراض على الصلح المبرم مع المدين(المادة 323 من ق م ج)، وغيرها من الدعوى والجراءات التي لا تؤدي إلى الإخلال بالمساواة بين الدائنين بل على العكس تعود بالنفع على جماعة الدائنين كالقيام ببعض الإجراءات التحفظية التي أهمل وكيل التفليسة القيام بها، لمزيد من التفصيل حول هذه المسألة راجع: بلعيساوي محمد الطاهر، باطلي غنية، قانون الإجراءات الجماعية(الافلاس والتسوية القضائية)، مرجع سابق، ص184-188/ مصطفى كمال طه، علي البارودي، القانون التجاري - الأوراق التجارية، الافلاس، العقود التجارية، عمليات البنوك-، مرجع سابق، ص 370-373/عزيز العكيلي، مرجع سابق ص 116-123.

1192- استنادا للمادة 245 من القانون التجاري الجزائري يمكن للدائنين المرتهنين وأصحاب الامتياز الخاص اقامة الدعوى والاستمرار فيها كما يجوز لهم اتخاذ اجراءات التنفيذ أو الاستمرار فيها ضد وكيل التفليسة- الوكيل المتصرف القضائي- على اعتبار أنهم لا يدخلون في جماعة الدائنين، وهذا التفريق بين الدائنين يؤكد أن القانون التجاري الجزائري لا يزال حبيس النظرة الكلاسيكية بتفضيل الدائنين على انقاذ المشاريع على عكس قوانين الافلاس الحديثة التي تقضي بتوسيع دائرة وقف المطالبات لزيادة امكانيات الانقاذ على حساب الدائنين مؤقتا، خاصة وأن تحقق الانقاذ يعني تسوية الخصوم ولو بعد أجل.

1193- L 622-21, I(S), L631-14 al 01(RJ), L641-3, al 01(LJ), C. Com, Fr.

1194- فقد يكون سبب دعوى الفسخ سببا آخر كأن يكون عدم الوفاء بالتزام القيام بعمل أو أن يكون تحقق الشرط الفاسخ أو غيرها من الأسباب، وحينها يكون من الممكن رفع الدعوى أو الاستمرار فيها بشكل عادي لكونها لا تدخل ضمن نطاق الوقف والمنع متى ما كان هدف الدعوى ليس أداء مبلغ من المال أو فسخ عقد ما لعدم أداء مبلغ من المال.

استجواب الوكيل القضائي والمدير القضائي عندما يكون الأخير في مهمة مساعدة أو مهمة تمثيل حسب الحالة<sup>1195</sup> أو بعد استئناف الاجراءات بمبادرة منهما<sup>1196</sup>.

يضاف إلى ذلك أن توقف الدعاوى الجارية التي ترمي إلى إثبات المطالبات وحصر مقدار مبلغها مؤقت إلى أن يقوم الدائن الملاحق- المدعي- بالتصريح بدينه- بخلاف تلك القضايا والدعاوى التي ترفع أمام محاكم العمل "la juridiction prud'homale"<sup>1197</sup>، حيث تستأنف بقوة القانون<sup>1198</sup> وبمبادرة من الدائن المدعي بمجرد أن يقدم الأخير إلى المحكمة التي تنظر في القضية نسخة من إعلان مطالبته أو أي دليل آخر يبرر ذكر مطالبته في القائمة المنصوص عليها في المادة 1-624 مع إدخال الوكيل القضائي والمدير القضائي عندما تكون مهمته هي مساعدة المشروع المدين أو المفوض بتنفيذ الخطة، على أن القرارات الصادرة التي حازت قوة الشيء المقضي به بعد استئناف الإجراءات يتم إدراج نتائجها بناءً على طلب الوكيل القضائي في بيان المطالبات من قبل كاتب ضبط المحكمة المختصة التي فتحت الإجراء<sup>1199</sup>.

وفي ذات السياق يوقف الحكم الافتتاحي كما يمنع أي إجراءات تنفيذية على المنقولات والعقارات<sup>1200</sup>، مع أن متابعة إجراءات التنفيذ التي تخرج عن النطاق أعلاه خلال فترة المراقبة ضد المشروع المدين، تتم بعد استجواب الوكيل القضائي والمدير القضائي عندما يكون الأخير في مهمة مساعدة أو مهمة تمثيل حسب الحالة<sup>1201</sup> أو بعد استئناف الإجراءات بمبادرة منهما<sup>1202</sup>.

---

1195- لأن أقصى ما يمكن اسناده للمدير القضائي في إجراء إعادة التنظيم هي مهمة المساعدة على عكس ذلك في إجراء التسوية القضائية الذي يمكن فيها أن يسند إليه مهمة مساعدة مدير المشروع كما يمكن أن يسند إليه مهمة تمثيل المشروع.

1196- L 622-23(S), L631-14 al 06(RJ), C. Com, Fr.

1197- فطبقاً للمادة 03-625 التي أحالت عليها المادة 22-622 فإن الإجراءات أو القضايا الجارية أمام محكمة العمل في تاريخ صدور الحكم الافتتاحي تستمر بحضور الممثل القضائي والمدير عندما تكون لديه مهمة مساعدة أو عندما يتم استدعاؤهما حسب القواعد المحددة، ويبلغ الممثل القضائي المحكمة المختصة والموظفين الأطراف في الدعوى خلال عشرة أيام من بدء الإجراءات.

1198- L 622-22(S), L631-14 al 01(RJ), L641-3, al 01(LJ), C. Com, Fr.

1199- R622-20, C. Com, Fr.

1200- L 622-21, II(S), L631-14 al 01(RJ), L641-3, al 01(LJ), C. Com, Fr.

1201- لأن أقصى ما يمكن اسناده للمدير القضائي في إجراء إعادة التنظيم هي مهمة المساعدة على عكس ذلك في إجراء التسوية القضائية الذي يمكن فيها أن يسند إليه مهمة مساعدة مدير المشروع كما يمكن أن يسند إليه مهمة تمثيل المشروع.

1202- L 622-23(S), L631-14 al 06(RJ), C. Com, Fr.



لا يتوقف نطاق المنع عند المشروع المدين بل يعلق الحكم الافتتاحي لإجرائي إعادة التنظيم أو التسوية القضائية كل إجراء ضد الأشخاص الطبيعيين<sup>1203</sup> المشتركين في الالتزام أو الذين قدموا تأمينًا شخصيًا أو قاموا بتخصيص أو نقل مال كضمان وذلك حتى صدور الحكم بالموافقة على الخطة أو النطق بالتصفية، بل ويمكن للمحكمة أن تمنحهم مهلة زمنية أو دفعًا مؤجلًا في حدود (02) سنتين<sup>1204</sup>، وليس ذلك إلا من أجل دعم إنقاذ المشاريع من خلال تحفيز الكفيل - بنوعيه الشخصي والعيني ودون النظر إلى صفته مسيرًا كان أم لا- للمساهمة في إنقاذ المشاريع خاصة وأن أدوارهم مطلوبة في عقود القروض التي تلعب دور مهما في الوصول إلى هدف الانقاذ.

في المقابل وحماية لحقوق الدائنين المستفيدين من تلك الضمانات أعلاه أجاز لهم اتخاذ الإجراءات التحفظية التي تضمن حقوقهم<sup>1205</sup>، فقد ثبت أن الدائن يمكنه أن يطلب الحصول على سند تنفيذي اتجاه الكفيل<sup>1206</sup> ليضمن حقه في الرجوع عليه.

في ذات الصدد تنص مدونة التجارة المغربية على وقف أو منع المتابعات الفردية وإجراءات التنفيذ وإن كانت دائرة الوقف أقل من نظيرتها في القانون التجاري الفرنسي، حيث تقر بأن حكم فتح أحد إجراءات المعالجة يوقف أو يمنع كل دعوى قضائية يمكن أن يقوم بها أي دائن سابق<sup>1207</sup> وذلك بغض النظر عن كونه دائنًا عادي أم لا، على أن يكون هدف الدعوى الحكم على المشروع المدين بأداء مبلغ من المال أو فسخ عقد ما لعدم أداء مبلغ من المال، كما يوقف ذات الحكم أو يمنع كل إجراء تنفيذي يقيمه أولئك الدائنون سواء على المنقولات أو على العقارات<sup>1208</sup>، لكن في المقابل تستمر الدعاوى القضائية وطرق التنفيذ غير تلك المشار إليها أعلاه بعد إدخال السند في الدعوى أو بعد مواصلتها بمبادرة منه<sup>1209</sup>.

---

1203- مما يعني بمفهوم المخالفة أن الأشخاص المعنويين المشتركين في الالتزام أو الذين قدموا تأمينًا شخصيًا أو قاموا بتخصيص أو نقل مال كضمان لا يستفيدون من تعليق الإجراءات.

1204- L622-28, al 01et02 (S), L631-14 al 01(RJ),C. Com, Fr.

1205- L622-28, al 03 (S), L631-14 al 01(RJ),C. Com, Fr

1206- Cass. Com., 8 septembre 2021 n°19-25686. Inédit:

[https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000044105654?init=true&page=1&query=19-25686&searchField=ALL&tab\\_selection=all](https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000044105654?init=true&page=1&query=19-25686&searchField=ALL&tab_selection=all).

1207- يظهر هنا أحد أوجه الاختلاف فالقانون التجاري الفرنسي جعل الدائن اللاحق صاحب المطالبة غير المميّزة إلى جانب الدائن السابق ضمن نطاق الوقف والمنع على عكس مدونة التجارة المغربية فقد خصت نطاق الوقف والمنع بالثاني دون الأول.

1208- الفقرتين الأولى والثانية من المادة 686 من م تج م.

1209- المادة 689 من م تج م.

ضف إلى ذلك أن ذات المدونة تجيز استثناء للدائن الذي يتوفر على ضمانه منقولة أن يتقدم بطلب بيع المنقول موضوع هذه الضمانة إلى القاضي المنتدب وذلك في حالة ما إذا كان هذا المنقول وشيك الهلاك أو معرضاً في وقت قريب لنقص محسوس في قيمته، أو إذا كان المنقول من الأشياء التي يقتضي حفظها مصاريف باهضة، حيث يتم أداء مستحقات الدائنين المستفيدين من هذه الضمانات أو أصحاب الامتياز العام، من ثمن البيع بعد الأداء للدائنين ذوي الأسبقية<sup>1210</sup>.

هذا وإن توقف الدعاوى الجارية مؤقت إلى أن يقوم الدائن الملاحق- المدعي- بالتصريح بدينه، حيث تستأنف الدعاوى بقوة القانون من خلال إدلاء الدائن المدعي للمحكمة بنسخة من تصريح دينه وبعد استدعاء السنديك بصفة قانونية، لكنها في هذه الحالة ترمي فقط إلى إثبات الديون وحصر مبلغها<sup>1211</sup>، على أن تضمن تلك القرارات الصادرة بعد مواصلة الدعوى التي أخذت قوة الشيء المقضي فيه في بيان المطالبات من قبل كاتب ضبط المحكمة المختصة التي فتحت الإجراء بطلب من الدائن المدعي<sup>1212</sup>.

في المقابل وضماناً لحقوق أولئك الدائنين الذين يشملهم وقف المتابعات الفردية وإجراءات التنفيذ قرر التشريعان وقف أو انقطاع<sup>1213</sup> الآجال المحددة تحت طائلة السقوط أو الفسخ وذلك متى ما تم وقف أو منع المتابعات أو وقف ومنع إجراءات التنفيذ الممكن القيام بها اتجاه المشروع المدين<sup>1214</sup>.

على الجانب الآخر يقضي نظام الافلاس السعودي بوقف المتابعات الفردية<sup>1215</sup> بمجرد قيد طلب افتتاح إجراء إعادة التنظيم المالي أو افتتاحه لمدة مائة وثمانين(180) يوم مع امكانية التمديد إلى مائة وثمانين(180) يوم أخرى من قبل المحكمة من تلقاء نفسها أو بناء على طلب الأمين أو المشروع المدين.

1210- الفقرة الثالثة من المادة 686 من م تج م.

1211- المادة 687 من م تج م.

1212- المادة 688 من م تج م.

1213- يظهر هنا أحد أوجه الاختلاف أيضاً فمدونة التجارة المغربية تستخدم مصطلح وقف الآجال وهو ما يعني أن استئناف المطالبات بعد زوال المنع يجعل الآجال تستمر منذ توقفها، في حين أن القانون التجاري الفرنسي يستخدم مصطلح الانقطاع الذي يعني أن استئناف المطالبات بعد زوال المنع يجعل الآجال تبتدأ من نقطة الصفر.

1214- الفقرة الرابعة من المادة 686 من م تج م.

1215- يخضع إجراء إعادة التنظيم وإجراء إعادة التنظيم لصغار المدينين لنفس نظام تعليق المطالبات بالمادة 91 بالنسبة للأول والمادة 159 بالنسبة للثاني تحيل على المادتين 20، 21 الخاصة بأحكام تعليق المطالبات في إجراء التسوية الوقائية.

كما تنتهي مدة تعليق المطالبات بانقضاء المدة المحددة أعلاه أو قبل ذلك في حالة رفض طلب افتتاح الإجراء، أو تصديق المحكمة على المقترح، أو إنهاء الإجراء قبل التصديق عليه<sup>1216</sup>.

ونطاق التعليق في نظام الإفلاس السعودي يشمل حسب المادة 20 من نظام الإفلاس منع اتخاذ أو استكمال كل إجراء أو تصرف أو دعوى تجاه المدين أو أصوله، بما في ذلك التقدم بطلب افتتاح أي من إجراءات الإفلاس، ومنع اتخاذ أو استكمال كل إجراء للتنفيذ على أصول المشروع المدين المقدمة كضمانات إلا بعد موافقة المحكمة، بل ويشمل المنع حتى تلك الإجراءات والتصرفات الممكنة ضد الضامن الشخصي أو مقدم الضمان العيني لدين المدين إلا بعد موافقة المحكمة.

ويتربط على ذلك أن الإجراءات السابقة ذكرها حسب كل حالة والتي تمت في فترة تعليق المطالبات باطللة، كما يمكن في ذات السياق للمحكمة من تلقاء نفسها أو بناء على طلب ذوي المصلحة أن تقضي باسترداد أي أصول جرى التصرف فيها خلال مدة تعليق المطالبات أو بما تراه مناسباً وذلك مع مراعاة حقوق الغير حسن النية<sup>1217</sup>.

لكن في المقابل يمكن للدائن التقدم للمحكمة بطلب الموافقة<sup>1218</sup> للتنفيذ على أصول المشروع المدين أو أصول الضامن لدين المشروع المدين المقدمة كضمانات خلال مدة تعليق المطالبات وللمحكمة أن تحكم بذلك في حالتين هما:

- إذا لم يترتب على التنفيذ تأثير في استمرار نشاط المدين أو في الحصول على موافقة الدائنين والمالكين على المقترح.

- إذا كان رفض الطلب قد يلحق ضرراً بالغاً بالدائن المضمون يتعذر على المدين تعويضه عنه ويفوق الضرر الذي قد يلحق بالمدين والدائنين الآخرين<sup>1219</sup>.

1216- المادتان 46 و 146 من ن إ س تواليا بالنسبة لإجراء إعادة التنظيم وإجراء إعادة التنظيم لصغار المدينين.

1217- تكفل المادة 20 من ن إ س الحق للمتضرر بسبب إجراءات استرداد الأصول التي قد تقضي بها المحكمة وذلك من خلال منحه إمكانية رفع دعوى تعويض.

1218- طبقاً للمادة 13 من اللائحة التنفيذية المتعلقة بالمعلومات والوثائق يجب أن يرافق طلب التنفيذ على أي من أصول التفليسة أو أصول الضامن لدين المدين خال مدة تعليق المطالبات، المقدم من الدائن، على ما يأتي:

أ. بيانات الأصل المطلوب التنفيذ عليه، ونسخة من وثائقه.

ب. مقدار الدين المضمون، وما يثبت ضمانه بالأصل المراد التنفيذ عليه.

1219- الفقرة 01 من المادة 21 من ن إ س.

كما يمكن للدائن الذي وجد عين ماله عند المشروع المدين، أن يطلب من المحكمة رد ماله خلال فترة تعليق المطالبات، وللمحكمة أن تقضي برده متى توافرت الشروط المذكورة اللائحة التنفيذية لنظام الإفلاس<sup>1220</sup> والتي مؤداها ما يلي:

- إذا لم يتغير ماله بزيادة أو نقصان أو تعديل أو خلط مع مال آخر بما يغير طبيعته.

- إذا لم يقبض الدائن أي جزء من ثمن هذا المال.

- إذا تقدم الدائن بطلبه خلال خمسة أيام من تاريخ تعليق المطالبات<sup>1221</sup>.

يضاف إلى تلك الاستثناءات الواردة على تعليق المطالبات ما نصت عليه المادة 21 من ذات النظام في فقرتها الأخيرة من إمكانية طلب كل ذي مصلحة من المحكمة وقف سريان تعليق المطالبات عن مطالبات محددة تُتخذ بشأنها إجراء قبل سريان التعليق، وللمحكمة أن تقضي بذلك إذا ثبت لديها أن في ذلك مصلحة للمدين وأغلبية الدائنين<sup>1222</sup>، فقد يكون في رفع التعليق من قبل المحكمة على بعض القرارات والأوامر كتلك المتضمنة الحجز على أصول المدين أو منعه من التصرف فيها أو منعه من السفر مصلحة للمدين وأغلبية الدائنين<sup>1223</sup>.

#### المطلب الثاني: وقف سريان الفوائد<sup>1224</sup>

تجنباً لتفاقم وضع المشاريع المدينة من خلال تفاقم التزاماتها قررت تشريعات الإفلاس الحديثة قاعدةً تقضي بوقف سريان الفوائد<sup>1225</sup>، فمدونة التجارة المغربية شأنها شأن القانون التجاري الفرنسي تنص على أن حكم فتح أحد إجراءات المعالجة القضائية يوقف سريان الفوائد

1220- الفقرة 02 من المادة 21 من إ.س.

1221- المادة 30 من اللائحة التنفيذية لنظام الإفلاس.

1222- طبقاً للمادة 14 من اللائحة التنفيذية المتعلقة بالمعلومات والوثائق يجب أن يرافق طلب وقف سريان تعليق المطالبات عن مطالبات محددة، المقدم من ذي مصلحة، بيان نوع الإجراء المتخذ بشأنها قبل سريان التعليق، وما يفيد تحقق مصلحة المدين وأغلبية الدائنين عند وقف سريان تعليق المطالبات عنها.

1223- عبد المجيد بن صالح المنصور، مرجع سابق، ص 107-108.

1224- لا ينص ق ت ج مثله مثل ن إ س على قاعدة توقف سريان الفوائد، لكنه في مقابل ذلك ينص من خلال الفقرة الأولى من المادة 246 على أن حكم الإفلاس أو التسوية القضائية على جعل الديون غير المستحقة حالة الأجل بالنسبة للمشروع المدين مما يفاقم من وضع المشروع المدين الذي يعاني هو الآخر صعوبات أصلها عدم القدرة على دفع الديون المستحقة، فكيف سيكون حاله بجعل الديون غير المستحقة حالة اتجاهاه بصدور الحكم الافتتاحي.

1225- إضافة إلى ذلك تهدف قاعدة وقف سريان الفوائد إلى تحقيق المساواة بين الدائنين حتى لا يستفيد الدائنون أصحاب الديون المنتجة للفوائد من طول الاجراءات على حساب الدائنين أصحاب الديون غير المنتجة للفوائد، عزيز العكيلي، مرجع سابق ص 126-127.

القانونية والاتفاقية وكذا كل فوائد التأخير و الزيادات<sup>1226</sup> التي يمكن أن تنتجها الديون بكل أنواعها، على أن يستأنف سريان الفوائد ابتداء من تاريخ الحكم المحدد لمخطط الانقاذ أو الحكم المحدد لمخطط الاستمرارية<sup>1227</sup> ما يؤكد أن سريان الفوائد لا يستأنف من اعتماد حكم تفويت المشروع المدين حتى ولو كان سيصبح في وضع أفضل مما هو عليه<sup>1228</sup>.

ومع ذلك فإن القانون التجاري الفرنسي يستثني من نطاق تطبيق هذه القاعدة الفوائد الناتجة عن عقود القروض المبرمة لمدة تساوي أو تزيد عن سنة واحدة، أو تلك الناتجة عن العقود ذات السداد المؤجل لمدة عام واحد أو أكثر<sup>1229</sup> وذلك بغرض عدم تثبيط عملية منح القروض المصرفية المتوسطة والطويلة الأجل<sup>1230</sup>.

بالمقابل يمكن الأشخاص الطبيعيين المشتركين في الالتزام أو الذين قدموا تأميناً شخصياً أو قاموا بتخصيص أو نقل مال كضمان من الاستفادة من أحكام قاعدة وقف سريان الفوائد التي يستفيد منها المشروع المدين في إطار فترة المراقبة<sup>1231</sup> الخاصة بإجرائي إعادة التنظيم أو التسوية القضائية<sup>1232</sup>.

قريب من ذلك نجده في مدونة التجارة المغربية حيث يمكن للكفلاء متضامنين أم لا أن يتمسكوا بقاعدة وقف سريان الفوائد التي يستفيد منها المشروع المدين سواء تعلق الأمر بالفوائد القانونية أو الاتفاقية وكذا فوائد التأخير والزيادات<sup>1233</sup>.

---

1226- المواد (L622-28, al 01, L631-14, al 01, L641-3, al 01) من ق تج ف بالنسبة لإجراءات إعادة التنظيم والتسوية والتصفية القضائية على التوالي، والمادة 692 من م تج م.

1227- المادة 693 من م تج م.

1228- Cass. Com. 5 févr. 2020, n° 18-19.044. Inédit:

<https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000041585890>.

1229- L622-28, al 01(S), L631-14 al 01(RJ), L641-3, al 01(LJ), C. Com, Fr.

1230- Marie-Laure Coquelet, op. cit, p.202.

1231- L622-28, al 01(S), L631-14 al 01(RJ), C. Com, Fr.

1232- يضاف إلى ذلك أنه وخلاف لأحكام المادة 1343-2 من ق م ف التي تنص على أن "الفائدة المستحقة لمدة عام كامل على الأقل، تنتج فائدة إذا نص العقد عليها أو إذا حددها قرار من المحكمة" فإن تلك الفوائد المستحقة لا يمكن أن تنتج فائدة، استناداً للفقرة الأولى من المادتين (L622-28, L631-14) من ق تج ف.

1233- المادة 693 من م تج م.

### المطلب الثالث: حظر تسجيل أو قيد الحقوق العينية

بعيدا عن القانون التجاري الجزائري الذي تقضي المادة 251 منه في فقرتها الأولى بعدم نفاذ الرهون الحيازية والامتيازات التي تم تسجيلها بعد صدور الحكم الذي قضى بشهر الافلاس أو إعلان التسوية القضائية اتجاه الدائنين؛ حماية لهم دون اعتبار للمشروع المدين<sup>1234</sup>، واستكمالا للحظر المفروض على مدير المشروع المدين فيما يخص إنشاء تأمينات عينية جديدة بصدور الحكم الافتتاحي لكونها تندرج خارج الأعمال اليومية، فإن القانون التجاري الفرنسي ومدونة التجارة المغربية يمنعان تسجيل أو قيد الرهون الرسمية والرهون الحيازية<sup>1235</sup> وحقوق الامتياز بعد صدور الحكم الافتتاحي لأحد إجراءات المعالجة القضائية<sup>1236</sup>، دون إغفال إمكانية إذن القاضي المنتدب لمدير المشروع للمدين أو من في حكمه بالقيام بعمل تصرف خارج عن الإدارة اليومية للمشروع<sup>1237</sup> وفق ما تم تبينه حين الحديث عن كيفية إدارة وتسيير المشروع المدين خلال فترة المراقبة أعلاه.

بل يمتد حظر التسجيل في القانون التجاري الفرنسي حتى إلى الاجراءات والقرارات القضائية التي تنقل أو نشأ حقوقاً عينية إلا إذا كانت الاجراءات قد اكتسبت تاريخاً معيناً أو أصبحت هذه القرارات واجبة التنفيذ قبل الحكم الافتتاحي<sup>1238</sup>.

ويستثنى من هذا المنع تجديد تسجيل أو قيد الرهون<sup>1239</sup> على اعتبار أنه ليس تسجيلا جديداً<sup>1240</sup>، كما يستثنى من ذلك امتياز الحزينة العمومية وامتياز بائع المحل التجاري حيث تحتفظ

---

1234- لأن عبارة عدم النفاذ أو ما يستخدمه المشرع الجزائري -لا يصح التمسك- تعني أن الرهن مثلاً قد نشأ صحيحاً وأنتج أثره بين طرفيه (الراهن والدائن المرتهن) لكنه ليس نافذاً اتجاه الغير - جماعة الدائنين- أو بمعنى آخر كأن الرهن غير موجود بالنسبة لهم، مما يعني أن الحكم جاء لحماية جماعة الدائنين دون اعتبار أن تسجيل الرهن يثقل كاهل المشروع المدين، لتظهر مرة أخرى كلاسكية القانون التجاري الجزائري في شقه المتعلق بأحكام الافلاس من خلال تأكيده في كل مرة أولوية حماية مصلحة الدائنين على إنفاذ المشروع المدين.

1235- يمنع المشرع الفرنسي كقاعدة عامة تسجيل الرهن الرسمي وحقوق الامتياز كما يمنع تسجيل الرهون على المنقول والتي يقسمها إلى رهن على المنقول المادي "Le gage" ورهون على المنقول المعنوي "le nantissement".

1236- المادة 699 من م تج م بالنسبة لكل اجراءات المعالجة القضائية الثلاث، يقابلها في ق تج ف المواد، L631-14 al 01، L622-30، al 01 (L641-3، al 01) بالنسبة لإجراءات إعادة التنظيم والتسوية والتصفية القضائية على التوالي.

1237- ثانياً من المادة 7-622 L من ق تج ف، المادة 594 من م تج م.

1238- L622-30، al 01(S)، L631-14 al 01(RJ)، L641-3، al 01(LJ)، C. Com، Fr.

1239- Cass. Com. 3 mai 2016، 14-21.556. bull:

<https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000032501487/>.

1240- فمعلوماً أن الرهن كما هو حق الامتياز مدته في التشريع الجزائري 10 سنوات ابتداء من تاريخها ويوقف أثرها إذا لم يتم تجديد هذه التسجيلات قبل انقضاء المدة، في حين تستفيد بعض المؤسسات والجماعات المحلية من تمديد إلى 35 عام بالنسبة للرهن العقاري وحقوق الامتياز مهما كانت مدة القرض، وذلك طبقاً للمادة 96 من المرسوم 63-76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري المعدل والمتمم. والمادة 01 من

الأولى بامتيازها على الديون التي لم يكن مطلوباً منها تسجيلها في تاريخ الحكم الافتتاحي وكذلك تلك الديون المحصلة بعد هذا التاريخ ولكن بشرط أن يكون قد تم التصريح بتلك الديون وفق الشروط والأجال القانونية المنصوص عليها في المادة 24-622 L من القانون التجاري الفرنسي<sup>1241</sup> أما الثاني فيجوز له تسجيل امتياز كاستثناء على قاعدة منع تسجيل التأمينات العينية<sup>1242</sup>.

#### المطلب الرابع حظر المدفوعات- منع تسديد المطالبات-

تسهيلاً لعملية انقضاء المشروع من خلال تأجيل سداد المطالبات وبغض النظر عن من عهد إليه بإدارة المشروع يمنع القانون التجاري الفرنسي ومدونة التجارة المغربية أداء تلك الديون التي نشأت قبل افتتاح إجراء إعادة التنظيم أو التسوية القضائية<sup>1243</sup>، في حين ينفرد الأول باستثناء أداء الديون ذات الصلة في إطار المقاصة من جهة<sup>1244</sup> وبتوسيع دائرة المنع من جهة أخرى حيث يمنع أداء تلك الديون التي نشأت بعد الافتتاح باستثناء مطالبات النفقة<sup>1245</sup> والمطالبات التي تستفيد من معاملة تفضيلية لضرورتها في سير الإجراء واستمرار نشاط المشروع خلال فترة المراقبة<sup>1246</sup>.

=

المرسوم 77-47 المتعلق بتجديد قيود الامتياز والرهون العقارية لفائدة بعض المؤسسات والجماعات المحلية، وتجدر الإشارة إلى المادة 02 من المرسوم الأخير قررت أن المؤسسات هي الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط والمؤسسات المصرفية الوطنية بالإضافة للجماعات المحلية. 1241- سيأتي بيان كيفية التصريح ضمن الفرع اللاحق المتعلق بالذمة المالية للمشروع المدين على اعتباره آلية تحديد خصوم المشروع المدين.

1242- L622-30, al 02 et 03(S), L631-14 al 01(RJ), L641-3, al 01(LJ), C. Com, Fr.

1243- المواد (01) L641-3, al 01, L631-14 al 01, L622-7, al 01 من ق تج ف بالنسبة لإجراءات إعادة التنظيم والتسوية والتصفية القضائية على التوالي، الفقرة الأولى من المادة 690 من م تج م بالنسبة لإجراءات المعالجة القضائية فيها.

1244- يستوجب أن تكون المطالبات التي يمكن تسويتها في إطار المقاصة ناشئة قبل افتتاح إجراء المعالجة القضائية وأن تكون ذات صلة أي ناشئة من علاقة قانونية واحدة، كأن تكون المطالبات ناشئة عن عقد واحد.

1245- المواد (01) L641-3, al 01, L631-14 al 01, L622-7, al 01 من ق تج ف بالنسبة لإجراءات إعادة التنظيم والتسوية والتصفية القضائية على التوالي، كما تجدر الإشارة إلى أن مطالبة النفقة المستحقة في ذمة المدين الشخص الطبيعي تخرج من نطاق المنع سواء كانت ناشئة قبل افتتاح الإجراء أو بعده.

1246- هي تلك المطالبات التي تنشأ بانتظام بعد صدور الحكم الافتتاحي لأغراض سير الإجراء أو فترة المراقبة، أو مقابل خدمة مقدمة لمشروع المدين خلال هذه الفترة، حيث تُدفع في تاريخ استحقاقها على اعتبار أهميتها في تقدم الإجراء واستمرار نشاط المشروع، ولا تتوقف المعاملة التفضيلية عند هذا الحد، فعندما لا يتم سدادها في تاريخ الاستحقاق بسبب نقص الأموال المتاحة فإن لها حق الأولوية في أن تسدد قبل جميع المطالبات الأخرى سواء كانت مصحوبة بامتيازات أو تأمينات، باستثناء رواتب العمال المنصوص عليها بمقتضى المواد (2-3253 L) (8-13253 et 4-7313 L) من ق ع ف، وكذا المصاريف القضائية الناشئة بانتظام بعد الحكم الافتتاحي لأغراض تسير الإجراءات، وتلك المبالغ المكفولة بامتياز المصالحة المنصوص عليه في المادة 11-611 L السابق الإشارة إليها، مع الإشارة إلى أن ترتيب الأولوية أو الامتياز الممنوح لهذا

تخرج بعض أعمال الأداء بإذن القاضي المنتدب لكونها ضرورية لسير نشاط المشروع، حيث يمكن للقاضي المنتدب أن يرخص للمدير القضائي و/أو مدير المشروع حسب الحالة<sup>1247</sup> بأداء الديون السابقة للحكم الافتتاحي بهدف فك الرهن أو استرجاع شيء محبوس قانونياً<sup>1248</sup>، أو استرداد الأصول والحقوق المنقولة بعنوان أمانة الضمان - la fiducie-sûreté - متى ما كان ذلك ضروريا لاستمرار نشاط المشروع<sup>1249</sup>، كما يمكنه أن يرخص لأحدهما أو كلاهما حسب الحالة بأن يدفع للناقل الذي يمارس دعوى بموجب المادة L132-8 من القانون التجاري الفرنسي أو ممارسة خيار الشراء في عقد الايجار التمويلي لذات الغاية، عندما يكون هذا الخيار مبرراً باستمرار النشاط<sup>1250</sup>، وفي ذات السياق يمكنه أن يرخص لأحدهما أو كلاهما حسب الحالة بأن يدفع مؤقتاً كل أو جزء من مطالبات الدائنين الذين يحوزون تأمينات عينية على أصول المشروع التي تم بيعها خلال فترة

---

=  
النوع من المطالبات يختلف حينما يتعلق الأمر بافتتاح إجراء التصفية القضائية، كل ذلك استناداً إلى مواد القانون التجاري الفرنسي (L622-17, L631-14-al 01, L641-13) من ، لمزيد من التفصيل حول هذه المطالبات وكيفية ترتيبها تنازلياً أنظر:

Marie-Laure Coquelet, op. cit, p.221-230..

1247- فالقاضي المنتدب يمنح الترخيص لمدير المشروع المدين و/أو المدير القضائي على اعتبار المهام الموكلة للمدير القضائي ضمن إجراءات المعالجة القضائية وفق ما تم الإشارة إليه أعلاه حين الحديث عن إدارة المشروع خلال فترة المراقبة فقد يكون المدير القضائي في إجراء التسوية القضائية بمثابة المدير للمشروع خلال فترة المراقبة فيكون الترخيص ممنوح له، وقد لا تتعدى سلطته المراقبة والإشراف في إجراء إعادة التنظيم فيكون الترخيص ممنوحاً لمدير المشروع المدين، وكل ذلك مع أخذ الفروقات بين التشريعات المختلفة في توزيع الصلاحيات بين المدير القضائي ومدير المشروع.

1248- الفقرة الثانية من المادة 690 من م تج م، المادتان (L621-7-II, L631-14-al 01) من ق تج ف بالنسبة لإجرائي إعادة التنظيم والتسوية القضائية على التوالي.

1249- L622-7, II(S), L631-14-al 01(RJ), C. Com, Fr.

1250- ibid.



المراقبة<sup>1251</sup> وفق الشروط المحددة قانوناً<sup>1252</sup>، كما تخرج تسوية مطالبات العمال من دائرة الحظر<sup>1253</sup> اعتباراً للحفاظ على الجانب الاجتماعي الذي يعد أحد أهداف قوانين الإفلاس الحديثة.

هذا وتجدر الإشارة إلى أن منع القيام بأداء الديون المعنية بالحظر تحت طائلة البطلان، إذ يمكن لكل ذي مصلحة (الدائن، المشروع المدين، المدير القضائي) في مدونة التجارة المغربية والقانون التجاري الفرنسي، والنائب العام أو الوكيل القضائي في الثاني دون الأول خلال مدة ثلاث سنوات من تاريخ القيام بالفعل أو تسديد الدين (عندما يكون العمل المؤدى خاضعاً للنشر فإن المدة تبدأ من تاريخ النشر) أن يطلب إلغاء تلك الأعمال التي تم القيام بها والتي تدخل ضمن نطاق أعمال الأداء الممنوع اتيانها<sup>1254</sup>، وذلك دون المساس بإمكانية توقيع عقوبات جزائية على مدير الشخص المعنوي أو المدين الشخص الطبيعي<sup>1255</sup> وحتى الدائن الذي تلقى الأموال مع علمه بافتتاح إجراء المعالجة القضائية<sup>1256</sup>.

على الجانب الآخر يخضع نظام الإفلاس السعودي سداد الديون الحالة أو تلك التي لم تحل آجالها بعد إلى وجوب حصول المشروع المدين على إذن من أمين إعادة التنظيم<sup>1257</sup> لي طرح التساؤل

---

1251- L622-8, al 02, C. Com, Fr.

1252- يخضع بيع الأصول المرتبطة بتأمينات عينية كحقوق الامتياز أو الرهن الرسمي أو الرهن الحيازي خلال فترة المراقبة لنظام خاص تحدده المادتان (R622-8, L622-8) من ق تج ف، حيث يجب أن يأذن ببيعها القاضي المنتدب لأنه تصرف غير مرتبط بمفهوم أعمال الإدارة اليومية، ومتى ما تم البيع فإن يجب إيداع الحصة من سعر البيع والمقابلة للمطالبة التي يضمنها التأمين العيني في حساب صندوق الودائع والأمانات من قبل المدير أو الوكيل القضائي، وذلك لأنه يمنع سداد المطالبات السابقة، على أن يتم توزيعها بعد اعتماد خطة إعادة التنظيم أو التسوية القضائية وفقاً لترتيب الأفضلية القائم بين الدائنين ووفقاً للمادة L 626-22 عندما يخضعون للمواعيد المتضمنة في الخطة. ومع ذلك يجوز للقاضي المنتدب أن يأمر بالدفع المؤقت لكل أو جزء من ديون إلى الدائنين الذين لديهم تأمينات عينية على أصول المشروع على أن يقدم الدائن المستفيد ضماناً من مؤسسة ائتمانية أو شركة مالية، ما لم يكن القاضي المنتدب قد أصدر قرار مسبباً وخصوصاً أو أن القرار اتخذ لصالح الخزينة العامة أو الهيئات الاجتماعية أو هيئات مماثلة لها.

1253 - L625-8, C. Com, Fr

1254- طبقاً للمواد (L621-7, III, L631-14 al 01, L641-3, al 01) من ق تج ف بالنسبة لإجراءات إعادة التنظيم والتسوية والتصفية القضائية على التوالي، يقابلها المادة 691 من م تج م.

1255- فمثلاً واستناداً للمادتين (L653-8-al 01, L653-5-4) على التوالي فإنه على سبيل المثال في حالة إجراءات التسوية أو التصفية القضائية دون إجراء إعادة التنظيم- لاشتراط المادتين التوقف عن الدفع- يجوز للمحكمة إعلان إجراء الإفلاس الشخصي أو حظر الإدارة ضد المشروع المدين الشخص الطبيعي أو مدير الشخص المعنوي، إذا كان قد سدد أو تسبب في أن يدفع بعد التوقف عن الدفع وعن علم بذلك لدائناً على حساب دائنين آخرين.

1256- استناداً للمادة L654-8-1 يمكن أيضاً أن يعاقب الدائن الذي تلقى دفعة - مخالفة للمادة L621-7- بالسجن لمدة عامين وغرامة قدرها 30 ألف يورو.

1257- الفقرة ج من المادة 70 من إ س.

بداية حول ماذا سيستفيد المشروع المدين حين سداده لديون غير حالة! خاصة وأنه يواجه صعوبات بإحدى توصيفاتها الثلاث أصلها عدم القدرة على دفع دين حال الأجل، يضاف إلى ذلك أنه لا يفرق بين الديون التي نشأت من أجل ضرورة استمرار نشاط المشروع خلال فترة إعداد مخطط الانقاذ وبين تلك التي لم تنشأ لأجل ذلك سواء كانت سابقة أو لاحقة لحكم الافتتاح.

وعليه نعتقد أنه يجب على المنظم السعودي أن ينهج ما نهجه المشرع الفرنسي الذي منع أداء الديون إلا ما كان منها كنتيجة لضرورة استمرار نشاط المشروع أو لضرورة حماية النسيج الاجتماعي كأجور العمال مع ضرورة تعليقها على إذن الأمين أو القاضي المنتدب لتقدير وجود الضرورة من عدمها، وليس ذلك إلا لتدعيم فرص انقاذ المشروع بتأجيل سداد الالتزامات إلى حين اعتماد مخطط الانقاذ.

### المبحث الثالث: الذمة المالية للمشروع المدين بين تحديد الخصوم وحماية الأصول

ضبطت تشريعات الإفلاس المختلفة إجراءات معينة لتحديد خصوم المشروع المدين من جهة (المطلب الأول)، وتحديد أصوله وحمايتها من جهة أخرى (المطلب الأول)، لأن من شأن ذلك الكشف عن احتمالات بقاء المشروع المدين واستمراره كوحدة اقتصادية.

#### المطلب الأول: تحديد الخصوم

وقوفا عند ضرورة تحديد الالتزامات المترتبة في ذمة المشروع المدين-خصوم المشروع- بدقة وعدالة، فقد أكدت تشريعات الإفلاس الحديثة على إجراء التصريح بالديون لضمان تحقيقها وقبولها بعد ذلك، لذلك سنتناول ما يتعلق ابتداء بإجراء التصريح بالديون على أن نعرج بعد ذلك على إجراءات تحقيق الديون وقبولها.

#### الفرع الأول: إجراء التصريح بالديون

سنحاول أن نلقي الضوء على النطاق الشخصي والموضوعي لإجراء التصريح بالديون، ثم نبين آجال التصريح بالديون والآثار المترتبة على عدم الالتزام بها.

#### أولاً- النطاق الشخصي والموضوعي للتصريح بالديون:

لقد ألفت عديد التشريعات كقاعدة عامة على عاتق الدائنين واجب التصريح بديونهم وملحقاتها ضمن آجال محددة، بالرغم من أنها تلزم المشروع المدين بإيداع قائمة الديون المترتبة في

ذمته حين تقديم طلب الافتتاح للمحكمة المختصة<sup>1258</sup> وخلال 08 أيام بعد الافتتاح للمدير القضائي- السنديك<sup>1259</sup> والوكيل القضائي<sup>1260</sup>.

#### أ- النطاق الشخصي للتصريح بالديون:

يلزم كل الدائنين السابقين لحكم الافتتاح<sup>1261</sup> واللاحقين له غير المميزين<sup>1262</sup> بأنفسهم<sup>1263</sup> أو من خلال تابعيهم<sup>1264</sup> أو وكلائهم<sup>1265</sup> بالتصريح بديونهم إلى الوكيل القضائي أو المصفي في القانون التجاري الفرنسي<sup>1266</sup> ولدى السنديك أو الوكيل المتصرف القضائي في مدونة التجارة المغربية والقانون التجاري الجزائري على التوالي<sup>1267</sup> ولدى الأمين في نظام الإفلاس السعودي<sup>1268</sup> خلال الآجال القانونية المحددة، مع مراعاة حالة تقديم المشروع المدين لقائمة الديون إلى الوكيل القضائي التي يفترض فيها القانون التجاري الفرنسي أن المشروع المدين تصرف نيابة عن الدائن طالما أن الأخير لم يرسل تصريحه بالديون<sup>1269</sup>.

إن التزام التصريح بالديون يقع على عاتق الدائنين العاديين والدائنين المضمونة ديونهم بتأمينات سواء كانت شخصية أو عينية، على اعتبار أن بعض التشريعات تصرح بذلك مباشرة<sup>1270</sup> أو أن تفاصيل نصوص البعض الآخر تؤكد<sup>1271</sup>.

1258- المادة 1-621 R6 من ق تج ف، المادة 577 من م تج م، كما تنص المادة 04 من ن إ س.

1259- المادة 722 من م تج م.

1260- L622-6,al 01 et R622-5, C. Com, Fr.

1261- الفقرة الأولى من المادة 719 من م تج م، البند 1 من المادة 63 من ن إ س، المادة 280 من ق تج ج على اعتبار أن الدائنين ملزمين بالتصريح بمجرد صدور الحكم القاضي بالإفلاس أو التسوية القضائية.

1262- المواد (L622-24,al 04(S), L631-14,al 01(RJ), L641-03,al 04(LJ)) من ق تج ف.

1263- في حالة الشخص الطبيعي يقوم به الدائن بنفسه أما في حالة الشخص المعنوي فيقوم بذلك الممثل القانوني للشخص المعنوي، فقد يكون المدير في حالة الشركة المدنية أو شركة التضامن أو الشركة ذات المسؤولية المحدودة كما قد يكون المدير العام أو رئيس مجلس الإدارة في شركة المساهمة، أو حتى المصفي إذا كان المشروع الدائن في حالة تصفية.

1264- هوكل من يتصرف لحساب شخصا معين ويعمل تحت سلطته ورقابته.

1265- الذين يختارهم الدائن في حد ذاته.

1266- L622-24,al 01(S), L631-14,al 01(RJ), L641-03,al 03(LJ), C. Com, Fr.

1267- الفقرة الأولى من المادة 719 من م تج م، الفقرة الأولى من المادة 280 من ق تج ج.

1268- أمين إعادة التنظيم في إجراء إعادة التنظيم طبقا للبند 01 من المادة 63 من ن إ س، وأمين التصفية في إجراء التصفية طبقا للمادة 126 من ن إ س التي تحيل على المادة 63 منه.

1269- L622-24,al 03(S), L631-14,al 01(RJ), L641-03,al 04(LJ), C. Com, Fr.

1270- فالقانون التجاري الجزائري من خلال الفقرة الأولى من المادة 280 منه ينص على أن الدائنين سواء كانوا ممتازين أم لا ملزمون بالتصريح بديونهم لدى الوكيل المتصرف القضائي بما فهمه الحزينة العامة.

مع ذلك يستثنى من نطاق الدائنين الملزمين بالتصريح قانوناً<sup>1272</sup> الأجراء<sup>1273</sup>، فلا يقع عليهم عبي التصريح بالديون<sup>1274</sup>، خاصة وأنه يقع على عاتق الوكيل القضائي في القانون التجاري الفرنسي والسنديك في مدونة التجارة المغربية إعداد قائمة بديون الأجراء<sup>1275</sup>، التي يعمل على شهرها أو نشرها كاتب ضبط المحكمة المختصة وفق ما يحدده التشريعان<sup>1276</sup>، وذلك بعد استدعاء رئيس المشروع المدين والاستماع إليه واستشارة ممثلي الأجراء وموافقة القاضي المنتدب عليها<sup>1277</sup>.

يستثنى كذلك الدائنون بالنفقة<sup>1278</sup> لأن مطالباتهم لا تخضع لحظر سداد المطالبات، مما يعني سدادها في تاريخ استحقاقها وفق ما سبق الإشارة إليه، فضلاً عن اعفاء الدائنين المميزين من

=

1271- سيأتي تفصيلاً أن بعض التشريعات تستوجب اشعار بعض الدائنين غير العاديين للقيام بتصريح بديونهم فهذا مثلاً أحد التفصيلات التي تؤكد وقوع التصريح بالديون على عاتق كل الدائنين إلا ما استثنى بنص.

1272- لأن القضاء الفرنسي يستثنى إضافة لما يستثنيه القانون الدائنون أصحاب حق الاسترداد، فهدف من يرفع دعوى الاسترداد هو استرجاع الشيء الذي هو ماله الأصلي، لذلك قضت محكمة النقض الفرنسية بأن التصريح بالديون ليست شرطاً للمطالبة باسترداد السلع المباعة مع الاحتفاظ بشرط حق الملكية (Cass. Com.20 octobre 1992, 90-18.867, Inédit) كما يضيف كذلك ضمن دائرة الاستثناء المطالبات التي يمكن استردادها من الغير – الطرف الثالث- حيث لا يطلب على سبيل المثال من ضحية حادث ما أن يعلن عن مطالبته ضمن الاجراء الجماعي المفتوح ضد مرتكب الضرر، ويمكنه أن يمارس طعنه مباشرة اتجاه شركة التأمين، للاطلاع على مزيد من الاستثناءات التي تكرسها محكمة النقض الفرنسية ولزيد من التفصيل حول هذين الاستثنائيين راجع:

- Corinne Saint-Alary-Houin, Droit des entreprises en difficulté, op. cit, p.507-509.

1273- هناك أحكام خاصة تتعلق بالأجراء فيما يخص عملية التصريح بديونهم وتحقيقها، يحددها ق تج ف بمقتضى المواد ( من 1-625 إلى 6-625) والمواد (من 1-625 إلى 7-625) في حين تنظمها م تج م بمقتضى المادة 728 منها.

1274- الفقرة الأولى من المادة 24-622 من ق تج ف، الفقرة الأولى من المادة 719 من م تج م.

1275- يضاف إلى ذلك أن جمعيات ضمان الأجور "AGS" في ق تج ف تصرح بالديون الواردة في بيان المطالبات الذي يعده الوكيل القضائي بما في ذلك تلك التي ترفض الجمعية سدادها لأي سبب من الأسباب خلال خمسة عشر يوماً من انتهاء فترات الدفع المنصوص عليها في الفقرة الثالثة من المادة 7-11-143 من ق ع ف، استناداً إلى الفقرة الخامسة من المادة 21-622 من ق تج ف.

1276- يتم نشر قائمة الديون المعدة من قبل السنديك والمستوفية للشروط المحددة قانوناً (الاستماع لرئيس المشروع، استشارة ممثلي العمال أو الأجراء، موافقة أو تأشير القاضي المنتدب) من قبل كاتب ضبط المحكمة المختصة في الجريدة الرسمية حسب الفقرة 03 من المادة 728 من م تج م، في حين يتم شهرها متى ما كانت مستوفية لذات الشروط اعلاه من قبل كاتب الضبط وبناء على طلب من الوكيل القضائي في وسيلة مخول لها تلقي الاعلانات القانونية على أن تقع ضمن دائرة مكان إدارة الشخص المعنوي أو في المكان الذي يوجد أعلن فيه الشخص الطبيعي المدين عن عنوان مشروعه أو نشاطه، وعند الاقتضاء في مكان كل إدارة منشأة من منشآت المشروع الثانوية وذلك حسب الفقرة الأولى من المادة 1-625 والفقرة الثالثة من المادة 3-625 من ق تج ف.

1277- المادة 1-625 من ق تج ف، المادة 728 من م تج م، لكن النصين لا يقفان عند هذا الحد بل يستكملان تنظيم المسألة حيث يقرران لكل عامل - أجبر- لم يظهر كل أو بعض دينه في تلك القائمة أن يرفع دعواه إلى المحكمة المختصة تحت طائلة سقوط حقه خلال أجل شهرين من تاريخ النشر أو الشهر.

1278- L622-24,al 01(S), L631-14,al 01(RJ), L641-03,al 04(LJ), C. Com, Fr.

التصريح بديونهم على اعتبار أن ديونهم تُدفع في تاريخ استحقاقها على اعتبار أهميتها في تقدم الاجراء واستمرار نشاط المشروع<sup>1279</sup>.

## ب- النطاق الموضوعي للتصريح بالديون:

يتمثل فحوى التصريح بشكل عام في تحديد مبلغ الدين المستحق بتاريخ صدور حكم الافتتاح وتاريخ استحقاقه مع تحديد طبيعة الامتياز أو التأمين الذي قد يكون الدين مرتبطاً به<sup>1280</sup>، وإذا تعلق الأمر بديون بالعملة الأجنبية فيتم تحويلها إلى العملة الوطنية وفقاً لسعر الصرف في تاريخ الحكم الافتتاحي<sup>1281</sup>.

هذا ولا يتوقف التصريح بالديون على ضرورة أن يكون الدين مثبتاً بسند أما لا، بل يجب التصريح بالديون وإن لم تكن مثبتة في سند<sup>1282</sup>، وذات الأمر ينطبق على تلك الديون التي لم يتم تحديد مقدارها بشكل نهائي، حيث يتم التصريح بمبلغ الدين على أساس تقديري<sup>1283</sup>.

تأسيساً على ذلك تقبل مؤقتاً الديون المصرح بها من قبل الخزينة العمومية ومؤسسات الادخار والضمان الاجتماعي ومن في حكمها، والتي لم تكن موضوع سند تنفيذي وقت الإعلان عنها<sup>1284</sup>، على أن يتم بعد ذلك تحديدها بشكل نهائي تحت طائلة السقوط خلال المدة التي تحددها المحكمة للوكيل القضائي للتحقق من الديون، ما لم تكن هناك إجراءات قضائية أو إدارية<sup>1285</sup> سارية بشأن تلك الديون<sup>1286</sup>.

---

1279- L622-17(S), L631-14,al 01(RJ), L641-13(LJ), C. Com, Fr.

1280- المواد ((L622-25(S), L631-14,al 01(RJ), L641-03,al 04(LJ)) من ق تج ف، الفقرات من الأولى إلى الثالثة من المادة 721 من م تج م، البند 01 من المادة 63 من ن إ س.

1281- المواد ((L622-25(S), L631-14,al 01(RJ), L641-03,al 04(LJ)) من ق تج ف، الفقرات من الأولى إلى الثالثة من المادة 721 من م تج م.

1282- المواد ((L622-24,al 04(S), L631-14,al 01(RJ), L641-03,al 04(LJ)) من ق تج ف، الفقرة الخامسة من المادة 719 من م تج م.

1283- المواد ((L622-24,al 04(S), L631-14,al 01(RJ), L641-03,al 04(LJ)) من ق تج ف، البند 02 من المادة 63 من ن إ س.

1284- في ذات السياق تنص الفقرة الثانية من المادة 280 من ق تج ج على أنه "تقبل مؤقتاً وبصفة دين ممتاز حسب الحالة، الديون الجبائية الناتجة عن تسعير إداري أو تبليغ بالتصحيح ولم تكن موضع سند تنفيذي في آخر تاريخ لتقديم الديون، والديون الجمركية موضوع سند يأذن باتخاذ الاجراءات التحفظية.

1285- فقد يكون هناك اعتراض أو طعن من قبل المشروع المدين موضوعه قيمة مبلغ الضريبة مثلاً، مما يتعذر معه تحديد الدين النهائي المترتب في ذمته من قبل إدارة الضرائب حتى انتهاء الاجراءات، فحينها لا يمكن أن يطال هذا الدين السقوط لوجود إجراء إداري سارياً بشأنه، والحكم نفسه متى ما كان هناك منازعة قضائية سارية.

1286- L622-24,al 04 et L624-1, al 01(S), L631-14,al 01(RJ), L641-03,al 04(LJ), C. Com, Fr.

كما يشمل التصريح فضلاً عن ما سبق بحسب الأحوال ما يلي:

- العناصر التي من شأنها أن تثبت وجود الدين ومبلغه إذا لم يكن مثبتاً بسند<sup>1287</sup> ، وتقييم الدين إذا لم يحدد مبلغه بعد؛

- كيفية احتساب الفوائد التي لم يتم تحديدها بعد<sup>1288</sup> ، أو تلك التي ستسري مع تنفيذ مخطط الاستمرارية<sup>1289</sup>؛

- الإشارة إلى المحكمة التي رفعت إليها الدعوى إن كان الدين موضوع نزاع<sup>1290</sup> ،

- تاريخ التأمين- الضمان- والعناصر التي يحتمل أن تثبت وجوده وطبيعته وأساسه، إذا لم يكن هذا التأمين موضع اشهار<sup>1291</sup> .

وتجدر الإشارة إلى أن التصريح بالديون يرفق بالوثائق التي من شأنها اثبات تلك الديون<sup>1292</sup> والتي يمكن أن تكون على شكل نسخ، مع امكانية أن يطلب الوكيل القضائي أو السنديك في أي وقت تقديم أصولها أو وثائق تكميلية<sup>1293</sup> .

### ثانيا- آجال التصريح بالديون وآثار عدم الالتزام بها:

سنتناول ما يتعلق بالآجال التي يجب أن يتم فيها التصريح بالديون ثم ما يترتب عن عدم الالتزام بذلك.

#### أ- آجال التصريح بالديون:

1287- تشترط الفقرة الثالثة من المادة L622-25 من ق تج ف وجوب مصادقة الدائن على التصريح بالديون حينما يكون التصريح بها دون سند تنفيذي، كما تمنح للقاضي المنتدب امكانية أن يطلب تأشير مراقب الحسابات على التصريح بالدين أو تأشير خبير المحاسبة حالة عدم وجود الأول.

1288- كحالة الفوائد التي تنتج عن القروض التي تزيد مدتها عن السنة على اعتبار أن الفوائد المترتبة عنها لا تتوقف وفق ما أشرنا إليه، طبقاً للمواد ((L622-28, al 01(S), L631-14 al 01(R)), L641-3, al 01(L)) من ق تج ف.

1289- على اعتبار أن وقف سريان الفوائد الذي ينتج عن حكم الافتتاح يستمر مع تنفيذ مخطط الاستمرارية وفق ما سبق بيانه.

1290- الفقرة الأولى من المادة R622-23 من ق تج ف، الفقرة الرابعة من المادة 721 من م تج.

1291- R622-23, al 1, C. Com, Fr.

1292- الفقرة الثانية من المادة R622-23 من ق تج ف ، الفقرة الرابعة من المادة 721 من م تج ، البند 01 من المادة 63 من ن إ س، الفقرة الأولى من المادة 280 من ق تج ج.

1293- الفقرة الثانية من المادة R622-23 من ق تج ف ، الفقرة الرابعة من المادة 721 من م تج م.

على خلاف التشريع الجزائري الذي يلزم كل الدائنين بتقديم المستندات إلى المتصرف القضائي خلال أجل شهر من تاريخ صدور حكم الافتتاح<sup>1294</sup>، ودون أن يقر بإمكانية تمديد الأجل بالنسبة للدائنين الأجانب، يركز التصريح بالديون في التشريعات الحديثة على مبادرة الدائنين بتقديم ديونهم ضمن آجال محددة تسري وفق قواعد تتعلق بطرق التبليغ وطبيعة الدائنين من جهة، وبلد إقامة الدائن الملزم بالتصريح من جهة أخرى.

فنظام الافلاس السعودي يدعو الدائنين الذين نشأت ديونهم قبل صدور حكم الافتتاح إلى تقديم مطالباتهم خلال مدة لا تزيد على (تسعين) يوماً من تاريخ الإعلان الذي يقوم به الأمين على الموقع الإلكتروني للجنة الافلاس<sup>1295</sup> خلال (سبعة) أيام من تعيينه<sup>1296</sup>، مع مراعاة أن الدائنين المعلومون لدى الأمين مدعون إلى تقديم مطالباتهم خلال مدة لا تزيد على (تسعين) يوماً من تاريخ تبليغهم<sup>1297</sup> من قبل الأمين بحكم الافتتاح<sup>1298</sup>.

على الجانب الآخر توجب مدونة التجارة المغربية تقديم التصريح بالديون على الدائنين المعروفون لدى السنديك، وكذا المدرجين بالقائمة المدلى بها من طرف المشروع المدين، والناشئة ديونهم قبل صدور حكم الافتتاح خلال أجل شهرين ابتداء من تاريخ إشعارهم من قبله بضرورة تصريحهم بديونهم<sup>1299</sup>، ذات الأمر ينطبق على الدائنين الحاملين لضمانات أو عقد ائتمان إيجاري تم إشعارهما، إذ تلزمهم المدونة بتقديم التصريح بالديون خلال أجل شهرين ابتداء من تاريخ إشعارهم من قبل السنديك<sup>1300</sup>.

---

1294- المادة 281 من ق ت ج.

1295- يجب أن يتضمن الاعلان إضافة إلى دعوتهم لتقديم مطالباتهم ما يفيد تعيينه كأمين، وعنوانه الذي يستقبل فيه المطالبات ( ارقام الهواتف، البريد الإلكتروني، عنوانه مقره)، أنظر مصعب عوض الكريم علي إدريس، مرجع سابق، ص53.

1296- البند 01 من المادة 56 من ن إ س والبند 02 من المادة 06 من اللائحة التنفيذية له.

1297- تجدر الإشارة هنا إلى أمرين:

الأول، أنه يمكن إرسال هذا التبليغ وغيره على العنوان الوطني أو عبر الوسائل الإلكترونية ومنها الرسائل النصية المرسلة عبر الهاتف المحمول الموثق، والبريد الإلكتروني، والحسابات المسجلة في أي من الأنظمة الآلية الحكومية طبقاً للبند 01 من المادة 08 من اللائحة التنفيذية ل ن إ س.

الثاني، أنه متى تعذر على الأمين تبليغ الدائنين المعروفين لديه فإنه يعلن لهم على الموقع الإلكتروني للجنة الافلاس على أن تسري آثار التبليغ من تاريخ الإعلان وذلك طبقاً للبند 03 من المادة 06 من اللائحة التنفيذية ل ن إ س.

1298- المادة 56 من ن إ س.

1299- الفقرة الثانية من المادة 719 والفقرة الأولى من المادة 720 من م ت ج م.

1300- الفقرة الثالثة من المادة 719 والفقرة الأولى من المادة 720 من م ت ج م.

وفي ذات السياق توجب تقديم التصريح بالديون على باقي الدائنين خلال ذات الأجل - شهرين- ابتداء من تاريخ نشر الحكم الافتتاحي بالجريدة الرسمية، مع مراعاة أن أجل الشهرين بالنسبة إلى الدائنين القاطنين خارج تراب المملكة المغربية يمدد إلى شهرين آخرين<sup>1301</sup>.

أما فيما يخص المتعاقدين مع المشروع المدين في إطار العقود الجارية التي يتقرر عدم استمرارها، فينتهي أجل التصريح الخاص بهم خلال خمسة عشر يوما ابتداء من تاريخ الحصول على التخلي عن مواصلة العقد، متى ما كان هذا التاريخ لاحقا لتاريخ الشهرين أو الأربعة أشهر.

يختلف الوضع قليلا في القانون التجاري الفرنسي حيث يلزم الدائنين العاديين السابقين للحكم الافتتاحي بتقديم التصريح بالديون خلال أجل شهرين من تاريخ نشر الحكم الافتتاحي في النشرة الرسمية للإعلانات المدنية والتجارية<sup>1302</sup>، على اعتبار أن اشعار المعروف منهم لدى الوكيل القضائي من قبله يكون برسالة عادية لا ترتب أي تغيير في نقطة بداية سريان الأجل<sup>1303</sup>.

على العكس من ذلك فإنه حين كان إشعار الدائنين السابقين- الذين يملكون تأمين تم شهره أو أولئك المرتبطون بالمشروع المدين بموجب عقد تم شهره- لأجل تقديم التصريح بالديون يتم من خلال رسالة مسجلة مع الإشعار بالاستلام<sup>1304</sup> فقد ترتب عليه أن يبدأ أجل الشهرين للتصريح بالديون من تاريخ إشعارهم من قبل الوكيل القضائي<sup>1305</sup>.

هذا ويراعى في كل الحالات تمديد الأجل إلى شهرين آخرين بالنسبة إلى الدائنين القاطنين خارج فرنسا عندما يكون مقر المحكمة التي فتحت أمامها الإجراءات في فرنسا، وبالمثل يتم تمديد الأجل لمدة شهرين عندما يكون مقر المحكمة التي فتحت أمامها الإجراءات في إحدى دوائر أو أقاليم- مجتمعات- ما وراء البحار بالنسبة للدائنين الذين لا يقيمون في تلك الدائرة أو ذلك الإقليم<sup>1306</sup>.

1301- الفقرة الأولى والثانية من المادة 720 من م تج م.

1302- الموقع الرسمي الخاص بها على الانترنت هو: <http://www.bodacc.fr>.

1303- يجب أساسا وطبقا للفقرة الثالثة من المادة R622-21 أن يستنسخ فيها الوكيل القضائي الأحكام القانونية والتنظيمية المتعلقة بالمواعيد النهائية والشكليات الواجب مراعاتها في التصريح بالديون وكذا طلب بيان السقوط، وإجراءات الاسترداد والرد، كما يتضمن الاشعار عند الاقتضاء أن المشروع المدين قد أدخل الدين في القائمة التي أدلى بها للوكيل القضائي.

1304- R622-21,al 03, C. Com, Fr.

1305- L622-24,al 01(S), L631-14,al 01(RJ), L641-03,al 04(LJ), C. Com, Fr.

1306- R622-24, C. Com, Fr.



أما إذا كان الأمر متعلقا بالدائنين اللاحقين غير المميزين فيجب عليهم تقديم التصريح بالديون خلال أجل شهرين من تاريخ استحقاقها<sup>1307</sup>، مع مراعاة أن الدائنين - الذين تنشأ ديونهم بعد حكم الافتتاح نتيجة لتنفيذ العقد الجاري وكانت غير مميزة<sup>1308</sup> - يصرح بمجموع ديونهم المستحقة وتلك غير المستحقة على أساس تقديري خلال شهرين من نشر الحكم الافتتاحي في النشرة الرسمية للإعلانات المدنية والتجارية، وفي ذات السياق وفي حال إبرام العقد بعد حكم الافتتاح يصرح الدائنون بمجموع ديونهم المستحقة وتلك غير المستحقة على أساس تقديري خلال شهرين من تاريخ استحقاق القسط الأول غير المسدد، سواء تم تسويته أم لا<sup>1309</sup>.

في المقابل يستفيد المتعاقدون مع المشروع المدين في إطار العقود الجارية من أجل شهر واحد من تاريخ الإنهاء بحكم القانون أو الإخطار بقرار الإنهاء لإعلان ديونهم الناتجة عن إنهاء العقود الجارية، وذات الأمر يتعلق بتلك التعويضات والغرامات التي قد تنتج عن إنهاء عقد يتابع بانتظام<sup>1310</sup>.

في حين تسري آجال التصريح بالمطالبات الناتجة عن جريمة من قبل طرف مدني من تاريخ نشر الحكم الافتتاحي في النشرة الرسمية للإعلانات المدنية والتجارية، أو من تاريخ القرار النهائي الذي يحدد المبلغ عندما يصدر هذا القرار بعد نشر الحكم الافتتاحي<sup>1311</sup>.

في الأخير لم يبق إلا أن نشير إلى أن ما يعرف في القانون الفرنسي بجمعيات ضمان الأجور "AGS"<sup>1312</sup> تصرح بالديون الواردة في بيان المطالبات الذي يعده الوكيل القضائي بما في ذلك تلك

---

1307- L622-24,al 01(S), L631-14,al 01(RJ), L641-03,al 05(LJ), C. Com, Fr.

1308- يعني أن هذا العقد أبرم قبل حكم الافتتاح، لكن المطالبات أو الديون نشأت بعد حكم الافتتاح ودون أن تكون من تلك المشار إليها في المادة L622-17 من ق تج ف.

1309- L622-24,al 06 et R622-22(S), L631-14,al 1 (RJ), L641-03,al 5(LJ), C. Com, Fr.

1310- R622-21,al 01, C. Com, Fr.

1311- L622-24,al 01et 07(S), L631-14,al 1 (RJ), L641-03,al 5(LJ), C. Com, Fr.

1312- لطالما اعتبر القانون الفرنسي أنه لا يمكن معاملة الأجراء على أنهم دائنون عاديون. لذلك وضع القانون في البداية امتيازات لضمان دفع مطالبات الأجراء، ومع ذلك لم يحصل الأجراء على أجورهم الكاملة تارة بسبب عدم كفاية الأصول من جهة وتارة بسبب أفضلية بعض الدائنين الآخرين عليهم من جهة أخرى، يضاف إلى ذلك أن الأجراء كان عليهم انتظار المصفي حتى يحصل على المبالغ اللازمة بعد تحقيق الأصول ليدفع لهم.

تأسيسا على ذلك في عام 1973 تم إنشاء مساهمة صاحب العمل التي تسمى FNGS (الصندوق الوطني لضمان الأجور) والتي تمول جمعية ضمان الأجور AGS، الهدف من هذه الأخيرة خلال اجراءات المعالجة القضائية فضلا عن تجنب آثار تسريح العمال لأسباب اقتصادية هو تجنب حالتين هما:

- عدم دفع رواتب الموظفين في حالة عدم وجود أصول جاهزة (متوفرة).

التي ترفض الجمعية سدادها لأي سبب من الأسباب خلال خمسة عشر يومًا من انتهاء فترات الدفع المنصوص عليها في الفقرة الثالثة من المادة 7-11-143 L من قانون العمل<sup>1313</sup>.

#### ب- عقوبة عدم الالتزام بالتصريح بالديون ضمن الأجل المحددة:

إذا كان نظام الافلاس السعودي يرتب على كل دائن لم يقم بالتصريح بديونه ضمن الأجل القانونية المحددة الاستبعاد من التصويت على المقترح، ما لم يثبت للمحكمة أنه قدم مطالبته ولم تصل إلى الأمين لسبب خارج عن إرادته، أو أن المشروع المدين أسقط مطالبته من القائمة المقدمة إلى الأمين، أو أن الأخير أسقط مطالبته من القائمة المقدمة إلى المحكمة<sup>1314</sup>.

فإن باقي التشريعات محل الدراسة ترتب على عدم التزام الدائن بالتصريح بديونه ضمن الأجل القانونية المحددة عدم قبوله في التوزيعات والمبالغ التي لم توزع، إلا إذا رفع عنه القاضي المنتدب ذلك بناء على دعوى يرفعها<sup>1315</sup>، إذ يقع هذا الجزاء على كل الدائنين بغض النظر عن طبيعتهم متى ما كانوا ملزمين بالتصريح بديونهم، لكونهم تخلو عن التصريح خلال الأجل القانونية المحددة لهم أو قاموا به خارجها، لذلك لا يمكن مواجهة الدائنين الذين لم يتم إشعارهم بأثر السقوط، على شرط أن يكون تاريخ الإشعار نقطة بداية الأجل<sup>1316</sup>.

=

- انتظار الدفع في حالة امتلاك المشروع لأصول يجب تحقيقها.

حيث قد يقع على عاتق جمعية ضمان الأجور AGS مثلاً تسديد الأجور المستحقة قبل الحكم الافتتاحي وخلال فترة المراقبة لأجل استمرار نشاط المشروع والحفاظ على العمالة من خلال توفيرها للأموال تحت يد الوكيل القضائي للقيام بذلك، مما يعني أنه سيكون دائناً بديلاً للأجراء أو الموظفين اتجاه المشروع المدين، مما يستلزم قيامه بالتصريح بقيمة ما يقدمه للموظفين لدى الوكيل القضائي، لمزيد من التفاصيل حول جمعية ضمان الأجور AGS وأدوارها ضمن كل إجراء من إجراءات المعالجة القضائية أنظر:

-Albert Arseguel et Thierry Métey, Fonctionnement de l'AGS depuis 1974: Bilan et projection Le droit des entreprises en difficulté après 30 ans, Francine Macorig-Venier (dir.), Presses de l'Université Toulouse 1 Capitole, 2017, p. 337-346.

1313- R622-21, al 05, C. Com, Fr.

1314- المادة 64 من ن إ س.

1315- الفقرة الأولى من المادة 26-622 L من ق تج ف، الفقرة الأولى من المادة 23-72 من م تج م، المادة 281 من ق تج ج مع مراعاة أن هذه المادة تمنح حق رفع دعوى السقوط للدائن أمام المحكمة وليس أمام القاضي المنتدب.

1316- الفقرة الخامسة من المادة 23-72 من م تج م.

وإذا توقف القانون التجاري الجزائري عند الأثر المشترك، فإن مدونة التجارة المغربية ترتب أثر ثاني هو انقضاء الديون التي لم يصحح بها ولم تكن موضوع دعوى رفع السقوط<sup>1317</sup> وتؤكد ذات التوجه من خلال تقريرها عدم إمكانية الرجوع على الكفلاء إلا بالديون المصرح بها<sup>1318</sup>.

في حين يرتب القانون التجاري الفرنسي أثر آخر هو عدم قابلية تنفيذ الدائن صاحب الديون غير المصرح بها<sup>1319</sup> ضد المشروع المدين أثناء تنفيذ الخطة وبعد تنفيذها، إذا تم الوفاء بتلك الالتزامات التي تضمنتها الخطة أو قررتها المحكمة المختصة<sup>1320</sup>، متجاوزا بذلك تلك الانتقادات التي وجهت لأثر انقضاء الديون الغير مصرح بها، فهذا الأثر يوفر حماية أكبر للمشروع المدين دون أن ينزع من الدائن إمكانية الحصول على دينه مستقبلا.

يمتد نطاق أثر عدم قابلية تنفيذ الدائن صاحب الديون غير المصرح بها<sup>1321</sup> لصالح الأشخاص الطبيعيين<sup>1322</sup> -المشاركين في الالتزام أو الذين قدموا تأميناً شخصياً أو قاموا بتخصيص أو نقل مال كضمان لصالح المشروع المدين - أثناء تنفيذ الخطة وبعد تنفيذها، إذ تم الوفاء بتلك الالتزامات التي تضمنتها الخطة أو قررتها المحكمة المختصة<sup>1323</sup>.

### ج- دعوى رفع السقوط:

أمام خطورة ما يخلفه السقوط من آثار على الدائنين أقرت عديد التشريعات إمكانية رفع السقوط عن طريق دعوى ترفع إلى القاضي المنتدب<sup>1324</sup> الذي يأذن بدوره بذلك، متى أثبت الدائن

1317- الفقرة السادسة من المادة 723 من م تج م.

1318- المادة 695 من مدونة التجارة المغربية.

1319- الحكم ذاته يسري على الدائن الذي لم يصحح بالتأمينات - الضمانات- التي لديه ضمن الأجل المحددة وسقط حقه.

1320- L622-26, al 02(S), L631-14,al 1 (RJ), L641-03,al 5(LJ), C. Com, Fr.

1321- الحكم ذاته يسري على الدائن الذي لم يصحح بالتأمينات - الضمانات- التي لديه ضمن الأجل المحددة وسقط حقه.

1322- مما يعني بمفهوم المخالفة أن الأشخاص المعنويين المشاركين في الالتزام أو الذين قدموا تأميناً شخصياً أو قاموا بتخصيص أو نقل مال كضمان لا يستفيدون من عدم قابلية تنفيذ الدائن صاحب الديون غير المصرح بها اتجاههم.

1323- L622-26, al 02(S) L631-14,al 1 (RJ), L641-03,al 5(LJ), C. Com, Fr.

1324- طبقا للمادة 281 من ق تج ج فإن هذه الدعوى ترفع أمام المحكمة مع مراعاة أن ق تج ج لا يقدم التفاصيل المتعلقة بكيفية رفعها وأجلها وغير ذلك مما يتعلق بالدعوى.

أن سبب عدم التصريح لا يعود إليه<sup>1325</sup>، أو أنه بسبب إغفال المشروع المدين عند إعداد قائمة الدائنين الممنوحة للوكيل القضائي<sup>1326</sup>.

تمارس دعوى رفع السقوط في مدونة التجارة المغربية داخل أجل سنة ابتداء من تاريخ إشعار الدائنين الحاملين ل ضمانات أو عقد ائتمان إيجاري تم إشهارهما وكذا الدائنين المدرجين بالقائمة التي يقدمها المشروع المدين للسنديك، ومن تاريخ نشر مقرر فتح الاجراء بالجريدة الرسمية بالنسبة لباقي الدائنين<sup>1327</sup>.

في حين تمارس في القانون التجاري الفرنسي داخل أجل ستة(06) أشهر ابتداء من تاريخ إشعار الدائنين الحاملين ل ضمانات أو عقد تم إشهارهما، ومن تاريخ انتهاء الفترة التي يتم خلالها ضمان المطالبات الناتجة عن عقد العمل من قبل جمعيات ضمان الأجور "AGS"، ومن تاريخ نشر الحكم الافتتاحي في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية المدنية والتجارية لباقي الدائنين، غير أنه استثناء يمدد الأجل إلى سنة متى ما أثبت الدائن أنه كان من المستحيل عليه معرفة التزامه اتجاه المشروع المدين قبل انتهاء فترة الستة أشهر<sup>1328</sup>، فإن الفترة - الستة أشهر الثانية- تبدأ حينها من التاريخ الذي يثبت فيه أنه لم يكن من الممكن أن يكون جاهلاً بوجود دينه -مطالبته- اتجاه المشروع المدين<sup>1329</sup>.

هذا ويكون القاضي المنتدب أمام أمرين متى ما تم رفع الدعوى ضمن الآجال القانونية المحددة<sup>1330</sup>، الأول، رفض رفع السقوط عندما لا يستطيع الدائن أن يثبت أن سبب عدم التصريح

---

1325- الفقرة الأولى من المادة 26-622 L من ق تج ف، الفقرة الأولى من المادة 723 من م تج م.  
1326- L622-26, al 01(S), L631-14, al 1 (RJ), L641-03, al 5(LJ), C. Com, Fr.

1327- الفقرة الثالثة من المادة 723 من م تج م.  
1328- مثال ذلك دائن يكون ضحية عيب خفي بعد انتهاء فترة الستة أشهر لرفع دعوى السقوط، أو الدائن الذي يكون في مسار دعوى تتعلق ببطلان تصرف وقع في فترة الرتبة، ومثال ذلك أن يكون التصرف عقد بيع فيقع بطلانه مما يترتب عليه رد الشيء المبيع دون امكانية قيام ذلك الدائن بالتصريح بضمن البيع كدين في ذمة المشروع المدين لانتهاء فترة الستة أشهر لرفع دعوى السقوط، لمزيد من التفصيل حول هذه الحالة أنظر المقال التالي:

-Philippe Pernaud, Relevé de forclusion et forclusion (en matière de déclaration de créance):  
<https://www.pernaud.fr/info/glossaire/9206866/releve-de-forclusion-et-forclusion-en-matiere-de-declaration-de-creance->.

1329- L622-26, al 03(S), L631-14, al 1 (RJ), L641-03, al 5(LJ), C. Com, Fr.

1330- فتقديم الدعوى- الطلب القضائي- إلى القاضي المنتدب خارج الآجال يجعل طلبه غير مقبول.

لا يعود إليه<sup>1331</sup>، أو أنه بسبب إغفال المشروع المدين عند إعداد قائمة الدائنين الممنوحة للوكيل القضائي، أما الثاني، فهو قبول رفع السقوط الذي من شأنه أن يفتح أجلا جديدا للدائن مدته ثلاثين يوما من تاريخ تبليغ قرار القبول من أجل التصريح بدينه<sup>1332</sup>، ليتسنى له بعد ذلك المشاركة في التوزيعات اللاحقة دون أن يكون له حق المشاركة في التوزيعات السابقة<sup>1333</sup>.

### الفرع الثاني: تحقيق الديون وقبولها

يعمل المؤهلون في التشريعات المختلفة على تحقيق تلك الديون التي تم التصريح بها لديهم، لقبولها كليا أو جزئيا أو عدم قبولها في التوزيعات تحت مراقبة القاضي المنتدب، مالم يتم إعفاؤهم من القيام بتحقيق الديون في حالات معينة.

### أولا- تحقيق المؤهلين للديون:

يلقي القانون التجاري الفرنسي على عاتق الوكيل القضائي مهمة تحقيق الديون في إجرائي إعادة التنظيم والتسوية القضائية تحت مراقبة القاضي المنتدب ومساعدة رئيس المشروع والمراقبين عند الاقتضاء<sup>1334</sup>، كما تلقي مدونة التجارة المغربية والقانون التجاري الجزائري المهمة على عاتق السنديك والوكيل المتصرف القضائي على التوالي بمساعدة المراقبين وبحضور رئيس المشروع أو بعد استدعائه بصفة قانونية وذلك تحت مراقبة القاضي المنتدب<sup>1335</sup>، في حين يقع عبئ تحقيق الديون في نظام الافلاس السعودي على عاتق الأمين، على اعتبار أنه المؤهل لمراجعة مطالبات الدائنين

---

1331- يجب الإشارة إلى أن القضاء في المغرب على غرار نظيره في فرنسا يتشدد في مسألة قبول السبب الذي لا يرجع إلى الدائن في عدم التصريح بدينه وإن جرت العادة على قبول القوة القاهرة كسبب مقبول، حيث لا يعتد بعدد الأسباب منها السفر والمرض خلال الفترة المقررة للتصريح بالديون، حيث لا يعتد بهما كسبب يمكن من خلاله رفع السقوط (مصطفى بونجة ونهال اللوح، مرجع سابق، ص 333)، كما أن إخفاء المشروع المدين لواقعة فتح إجراء معالجة قضائية في دعوى أمام الدائن لا يبرر رفع السقوط عن الأخير، خاصة وأن المشرع لم يلزم المشروع المدين بإعلام الدائن بافتتاح الإجراء (علال الفالي، مرجع سابق، ص 266-267).

1332- الفقرة الأولى من المادة 24-622 من ق ت ج ف، الفقرة الرابعة من المادة 723 من م ت ج م.

1333- الفقرة الأولى من المادة 26-622 والفقرة الثانية من المادة 1-624 من ق ت ج ف، الفقرة الأولى من المادة 723 من م ت ج م، المادة 281 من ق ت ج.

1334- R624-1(S), L631-14, al 1(RJ), C. Com, Fr.

1335- الفقرة الأولى من المادة 726 من م ت ج م، الفقرة الأولى من المادة 282 والمادة 283 من ق ت ج.

واتخاذ ما يلزم للتحقق من صحة تلك المطالبات وقيمتها والمعلومات المقدمة لإثباتها<sup>1336</sup> ، كما أنه المؤهل للتحقق من تقدير القيمة الفعلية للدين المصرح به تقديرياً<sup>1337</sup> .

وعلى العموم فإن الأمين مطالبٌ بالمبادرة بدراسة المطالبات فور تقديمها دون انتظار انتهاء المدة المحددة نظاماً لتقديم المطالبات<sup>1338</sup> ، هذا وتتضمن دراسته لتلك المطالبات أمرين:

الأمر الأول، النظر في شكل المطالبات والتحقق من استيفاء المعلومات والوثائق اللازمة<sup>1339</sup> بما في ذلك صفة مقدم المطالبة وسند هذه الصفة<sup>1340</sup> ، ومدى مطابقة السندات والأدلة التي قدمها الدائن لما يطالب به، ومدى مطابقة المطالبة مع دفاتر المشروع المدين وقوائمه المالية وفواتيره ومستنداته وما قدمه من معلومات أو وثائق، ثم بحث أسباب الاختلاف إن وجد، كما له توجيه الأسئلة لأطراف المطالبة لاستجلاء أي غموض أو تعارض<sup>1341</sup> .

الأمر الثاني، النظر في موضوع المطالبة وبذل العناية الواجبة في تحقيق الدين، ويدخل في ذلك عديد الأمور أهمها الآتي:

- بيان سبب الدين، تاريخ نشأته وتاريخ استحقاقه.
- التحقق من الضمانات المرتبطة بالمطالبة، وتفاصيل الأصول الضامنة لها وتقدير قيمتها.
- تحديد كون الدين ثابتاً أو محتملاً، وبيان ما إذا كان حالاً أو أجلاً، منجزاً أو معلقاً على شرط.
- تقدير قيمة المطالبة، وذلك إذا لم تكن محددة بدقة، وتحويل المبلغ المطالب بأدائه بعملة أجنبية إلى الريال السعودي وفقاً لأسعار الصرف التقديرية السائدة في تاريخ افتتاح الإجراء.
- بيان حالة الانقضاء أو الوفاء الكلي أو الجزئي.

1336- الفقرة الأولى من المادة 14 من اللائحة التنفيذية لنظام الإفلاس السعودي.

1337- الفقرة الثانية من المادة 63 من ن إ س.

1338- المادة الثالثة من قواعد دراسة مطالبات الدائنين وإعداد قائمة المطالبات الصادرة بتاريخ 03-09-1441هـ.

1339- يمكن أن يطلب الأمين من مقدم المطالبة استيفاء ما يلزم من وثائق ومعلومات خلال مدة لا تزيد على خمسة أيام من تاريخ تسلمها، استناداً إلى البند 02 من المادة الثانية من قواعد دراسة مطالبات الدائنين وإعداد قائمة المطالبات، كما يمكنه أن يطلب استيفاء أي معلومات أو وثائق من أي طرف- عند الاقتضاء -بمن في ذلك الدائن، والمدين، والمحكمة، وأي جهة عامة أو خاصة، استناداً إلى الفقرة "و" من المادة الرابعة من قواعد دراسة مطالبات الدائنين وإعداد قائمة المطالبات.

1340- البند 01 من المادة الثانية من قواعد دراسة مطالبات الدائنين وإعداد قائمة المطالبات.

1341- الفقرات "د، هـ، ز" من المادة الرابعة من قواعد دراسة مطالبات الدائنين وإعداد قائمة المطالبات.

- بحث ما إذا كان الدين قابلاً للمقاصة، مع مراعاة اختلاف أحكامها في الإجراءات<sup>1342</sup>.

وليس ذلك إلا ليتمكن الأمين من إعداد قائمة بمطالبات الدائنين<sup>1343</sup> وتضمينها توصياته<sup>1344</sup> التي قد يكون فحواها قبول المطالبة أو رفضها جزئياً أو كلياً، أو عرضها على خبير<sup>1345</sup>، ليقدّمها للمحكمة المختصة خلال أربعة عشر يوماً<sup>1346</sup> من تاريخ انتهاء المدة المحددة لتقديم المطالبات بهدف اعتمادها<sup>1347</sup>.

على الجانب الآخر يعمل السنديك أو الوكيل القضائي أو الوكيل المتصرف القضائي حسب كل تشريع على إخبار الدائنين أصحاب الديون المتنازع حولها<sup>1348</sup>، بواسطة رسالة مضمونة الوصول مع الإشعار بالتوصل<sup>1349</sup>، يبين فيها سبب النزاع ومبلغ الدين الذي تم اقتراح تقييده عند الاقتضاء، وضرورة تقديم الدائنين لتوضيحاتهم خلال أجل ثلاثين يوماً<sup>1350</sup>، مع ضرورة إشارته فيها إلى أنه لن تقبل أية منازعة لاحقة لاقتراحه في الحالة التي لا يرد فيها الدائن خلال أجل ثلاثين يوماً<sup>1351</sup>، إلا إذا كانت المناقشة تتعلق بانتظام إعلان المطالبات<sup>1352</sup>.

---

1342- المادة الخامسة من قواعد دراسة مطالبات الدائنين وإعداد قائمة المطالبات.

1343- البند 1 من المادة 68 من ن إ س، المادة الثامنة من قواعد دراسة مطالبات الدائنين وإعداد قائمة المطالبات.

1344- طبقاً للمادة السادسة من قواعد دراسة مطالبات الدائنين وإعداد قائمة المطالبات فإنه يجب أن تحتوي التوصية على خلاصة ما تقدم به الدائن والمدين للأمين، اقتراح قبول المطالبة أو رفضها جزئياً أو كلياً، أو التوصية بعرضها على خبير والأسباب التي يستند إليها للوصول إلى التوصية.

كما يجب في ذات السياق أن يعتني الأمين بصياغة توصياته وذلك بأن تكون بلغة عربية واضحة ومختصرة تقتصر على الوقائع والأسباب المؤثرة دون تهوين أو تهويل.

1345- الفقرة "د" من البند 01 من المادة 68 من ن إ س، الفقرة "ج" من البند 01 من المادة السادسة من قواعد دراسة مطالبات الدائنين وإعداد قائمة المطالبات.

1346- يمكن تمديد هذه المهلة من قبل المحكمة بناءً على طلب من الأمين إذا دعت الحاجة لذلك استناداً للبند 3 من المادة 68 من ن إ س.

1347- البند 1 من المادة 68 من ن إ س.

1348- لا تطبق هذه الأحكام على الديون ذات الطابع الضريبي والاجتماعي طبقاً للمادة 27-622 L والفقرة الثانية من المادة 1-624 R من ق ت ج ف، كما لا تقبل الديون المشار إليها في القانون العام للضرائب وقانون الجمارك المنازع فيها إلا بالشروط المنصوص عليها في القانونين طبقاً للفقرة الأخيرة من المادة 282 من ق ت ج.

1349- الفقرة الثانية من المادة 282 من ق ت ج.

1350- للدائن الذي تم إشعاره ثمانية أيام فقط لتقديم توضيحاته في شكلاً شفهي أو كتابي طبقاً للفقرة الثالثة من المادة 282 من ق ت ج.

1351- المادة 27-622 L من ق ت ج ف، المادة 726 من م ت ج م.

1352- L622-27 (S), L631-14, al 1 (RJ), L641-03, al 5 (LJ), C. Com, Fr.

كما يعمل السنديك أو الوكيل القضائي حسب الحالة على مطالبة رئيس المشروع بإبداء ملاحظاته<sup>1353</sup> بالموازاة مع استلام التصريحات بالديون، ليتسنى له - داخل أجل أقصاه ستة أشهر ابتداء من صدور حكم الافتتاح في مدونة التجارة المغربية وخلال المدة التي تحددها المحكمة المختصة في القانون التجاري الفرنسي- إعداد قائمة بالديون المصرح بها<sup>1354</sup> مع اقتراحاته بالقبول أو الرفض أو الإحالة على المحكمة، ليتم تسليمها<sup>1355</sup> بعد ذلك إلى القاضي المنتدب<sup>1356</sup>.

#### ثانيا- قرارات القاضي المنتدب بين التنوع وإمكانات الطعن:

سبق الإشارة إلى أن الأمين يعد قائمة بمطالبات الدائنين ويضمن فيها توصياته<sup>1357</sup> التي قد يكون فحواها- قبول المطالبة أو رفضها، أو القبول والرفض الجزئيين، أو عرضها على خبير- ليقدمها

---

1353- يعمل الوكيل القضائي في ق ق تج ف على اخطار المشروع المدين بواسطة رسالة مضمونة الوصول مع الإشعار بالتوصل لإبداء ملاحظاته خلال فترة ثلاثين يوم تبدأ من التاريخ الذي منح فيه الوكيل القضائي الفرصة للمشروع المدين لصياغة ملاحظاته، هذا في حالة مشاركة المشروع المدين في عملية تحقيق الديون، أما عندما لا يشارك المشروع المدين في ذلك فإن الفترة تبدأ من استلام الرسالة أعلاه من الوكيل القضائي، كما يترتب على عدم تقديم المشروع المدين لملاحظاته خلال فترة الثلاثين يوم فقدان حقه في أي طعن لاحق في اقتراح الوكيل القضائي، كل ذلك حسب المادة R624-1 من ق ق تج ف، ولم يسن هذا الحكم إلا لتسريع عملية التحقق من الديون على اعتبار أن غياب مثل هذا الأجل قد يجعل المشروع المدين يقبل على اثارة الطعون والاعتراضات بشكل متكرر مما تطول معه عملية التحقق من الديون.

1354- تشير المادة R624-2 من ق ق تج ف إلى ضرورة تضمن هذه القائمة كل البيانات التي اشترط وجودها في التصريح بالديون كتحديد مبلغ الدين المستحق وتاريخ استحقاقه مع تحديد طبيعة الامتياز أو التأمين- الضمان- الذي قد يكون الدين مرتبطا به، وغيرها من البيانات الأخرى المنصوص عليها في المادة R622-23 في ق ق تج ف.

1355- يتم وفقا للمادة R624-2 من ق ق تج ف إيداع هذه القائمة مرققة باقتراحات الوكيل القضائي وملاحظات المشروع المدين لدى كتابة ضبط المحكمة المختصة، ليتم تسليمها إلى القاضي المنتدب دون تأخير، كما يتم إبلاغها إلى المدير القضائي إذا تم تعيينه وإلى المفوض بتنفيذ الخطة عند الاقتضاء، مع إمكانية استكمالها من قبل كاتب الضبط بناءً على طلب الوكيل القضائي أو الدائن المعني، عن طريق تسجيل الديون المحددة بشكل نهائي في نهاية إجراء قضائي أو إداري، وكذا ديون الدائنين التي تم قبولها بعدما رفع القاضي المنتدب السقوط عنهم.

1356- الفقرة الأولى من المادة L622-24-1 من ق ق تج ف، المادة 727 من م تج م.

1357- طبقا للمادة السابعة من قواعد دراسة مطالبات الدائنين وإعداد قائمة المطالبات فإنه على الأمين فور تحرير توصيته -وقبل عرضها على المحكمة- أن يقدمها لأطراف المطالبة وبجميع مرافقاتها ليقدموا له اعتراضاتهم، كما عليه أن يرفق قائمة المطالبات باعتراضات الأطراف التي لم ير أنها تستوجب تعديل توصيته.



للمحكمة المختصة خلال أربعة عشر يوما من تاريخ انتهاء المدة المحددة لتقديم المطالبات<sup>1358</sup> بهدف اعتمادها<sup>1359</sup>.

على الجانب الآخر إذا كان القانون التجاري الجزائري لا يقدم التفاصيل المتعلقة بالفترة التي تلي اتمام التحقيق والمتعلقة برأي القاضي المنتدب في كشف الديون<sup>1360</sup>، فإن باقي التشريعات محل الدراسة سلطت الضوء على ما يمكن للقاضي المنتدب أن يصدره من قرارات متعلقة بتلك الديون المصرح بها ثم مدى إمكانية الطعن فيها.

#### أ- تنوع قرارات القاضي المنتدب:

بعد توصل القاضي المنتدب بقائمة الديون ومرفقاتها يقرر على ضوء اقتراحات الوكيل القضائي أو السنديك حسب الحالة قبول الدين أو رفضه أو يعاين إما وجود دعوى جارية في جهة قضائية أخرى أو أن المنازعة لا تدخل في اختصاصه<sup>1361</sup>.

#### أ-1- القرار بعدم الاختصاص وحالة النزاع في الدين:

تنص مدونة التجارة المغربية على أن القاضي المنتدب عندما يكون بصدد النظر في الاختصاص أو دين منازع فيه، فإنه يجب عليه أن يعمل على استدعاء جميع الأطراف المعنية بجميع الوسائل المتاحة قانونا<sup>1362</sup>، ذات الأمر يبين كيفيته القانون التجاري الفرنسي، إذ يقع على كاتب ضبط المحكمة المختصة - حينما يكون هناك نزاع في اختصاص القاضي المنتدب أو عندما يثير الأخير من تلقاء نفسه عدم اختصاصه، أو حينما يكون هناك نزاع جدي حول دين ما- أن يستدعي المشروع المدين والدائن والوكيل القضائي والمدير القضائي عند تعيينه برسالة مسجلة مع الاشعار

1358- طبقا للبند 02 من المادة 68 من ن إ س والبند 02 من المادة الثامنة من قواعد دراسة مطالبات الدائنين وإعداد قائمة المطالبات فإنه على الأمين خلال 05 أيام من تاريخ تقديم قائمة المطالبات إلى المحكمة أن يبلغ الدائن الذي أوصى برفض مطالبتة أو بعرضها على خبير، والذي يحق له التقدم إلى المحكمة بطلب النظر في مطالبتة، فإن رأت المحكمة قبول المطالبة أو جزء منها أدرجتها في قائمة المطالبات كمطالبة مقبولة لغرض التصويت.

1359- استنادا للبند 02 من المادة 68 من ن إ س والبند 03 من المادة الثامنة من قواعد دراسة مطالبات الدائنين وإعداد قائمة المطالبات، فإنه على المدين أن يلتزم بتمكين الدائن من الاطلاع على قائمة المطالبات المعتمدة من المحكمة فور طلبه.

1360- فالمشرع الجزائري في المادة 283 من ق تج ج لا يستخدم إلا عبارة توقيع القاضي المنتدب على كشف الديون، دون أن يفصح عن سلطات القاضي المنتدب في هذا الشأن.

1361- المادة 2-624 من ق تج ف، الفقرة الأولى من المادة 729 من م تج م.

1362- الفقرة الأولى من المادة 730 من م تج م.

بالاستلام،<sup>1363</sup> ، وليس ذلك إلا ليقف القاضي المنتدب على ما قد سيقدمه الأطراف من ملاحظات ووثائق تمكنه مع ما يملكه من إصدار قرار يفصل في أمر الدين المتنازع حوله أو حالة الاختصاص حسب الحالة، ليسعى بعد ذلك كاتب ضبط المحكمة المختصة إلى إشعار المشروع المدين والدائن بالقرارات التي يصدرها القاضي المنتدب بشأن ذلك خلال ثمانية أيام<sup>1364</sup> .

استكمالاً لذلك إذا قرر القاضي المنتدب أنه ليس مختصاً<sup>1365</sup> ، فيجب عليه في القانون التجاري الفرنسي أن يدعو الأطراف - الدائن، المشروع المدين، الوكيل القضائي حسب الحالة- بأمر مسبب إلى عرض المسألة على المحكمة المختصة في غضون شهر واحد من تاريخ الإخطار أو استلام الإشعار الصادر لذلك الغرض<sup>1366</sup> تحت طائلة السقوط، مالم يمارس حق الطعن المكفول قانوناً<sup>1367</sup> .

في ذات الصدد يجب على الدائن في مدونة التجارة المغربية أن يرفع الدعوى إلى المحكمة المختصة خلال أجل مدته شهران من تاريخ تبليغه قرار القاضي المنتدب بعدم الاختصاص تحت طائلة السقوط، أما إذا تعلق الأمر بدين عمومي فيتعين في هذه الحالة أن ترفع الدعوى من طرف المشروع المدين خلال نفس الأجل وإلا اعتبر متنازلاً عن المنازعة في الدين<sup>1368</sup> .

وقرار عدم الاختصاص ليس معناه رفض مطالبة الدائن نهائياً بل يمكن للأخير أن يدرجها ضمن قائمة المطالبات، إذا تم ثبوته في الجهة القضائية المختصة التي عرض عليها النزاع<sup>1369</sup> .

## أ-2- القرار بالرفض:

قد يقرر القاضي المنتدب رفض ديناً من تلك الديون المصرح بها ربما لكون أن الوثائق المقدمة من قبل الدائن غير كافية لتبرير ترتيب الدين في ذمة المشروع المدين، ومع ذلك فليس للقاضي أن يرفض الدين دون استدعاء الدائن الذي قد يقدم المستندات التي تدعم وجود

1363- R624-04,al 01(S), L631-14,al 01(RJ), C. Com, Fr.

1364- الفقرة الثالثة من المادة 4-624 R من ق تج ف، الفقرة الثانية من المادة 730 من م تج م.

1365- إذا كان الموضوع من اختصاص المحكمة التي فتحت الإجراء، فإن الطعن ضد أوامر القاضي المنتدب يعرض على أنظار محكمة الاستئناف، ويخول الطعن للدائن ولرئيس المشروع و للسنديك داخل أجل خمسة عشر يوماً من تاريخ الإشعار بالنسبة للدائن ورئيس المشروع ومن تاريخ القرار بالنسبة للسنديك، طبقاً للفقرة الأولى من المادة 731 من م تج م.

1366- يخطر كاتب ضبط المحكمة المشروع المدين والدائن أو من ينوب عنه بالقرارات التي يصدرها القاضي المنتدب بشأن الاختصاص خلال ثمانية أيام، طبقاً للفقرة الثالثة من المادة 4-624 R من ق تج ف والفقرة الثانية من المادة 730 من م تج م.

1367- R624-05,al 01(S), L631-14,al 01(RJ), C. Com, Fr.

1368- الفقرة الثالثة من المادة 731 من م تج م.

1369- علال الفالي، مرجع سابق، ص 274.

دينه<sup>1370</sup>، فمتى لم يقدم الدائن الوثائق التي تثبت دينه رغم انذاره<sup>1371</sup> أو أنه قدم وثائق ليس من شأنها أن تؤدي المطلوب، كان للقاضي المنتدب وحده أن يقرر حينها رفض الدين، فيعتبر غير موجود مع كل ما يقترن به من تأمينات- ضمانات-.

### أ-3- القرار بالقبول:

قد يحدث أن لا يكون الدين المصرح به غير منازع فيها أو أن النزاع من قبل المشروع المدين غير مبرر فيحكم القاضي المنتدب بقبول الدين كلياً أو جزئياً من خلال قرار يبلغ إلى الدائنين برسالة عادية، يحدد فيها مبلغ الدين المقبول من جهة والضمانات والامتيازات المرتبطة به من جهة أخرى<sup>1372</sup>.

هذا وتقرر مدونة التجارة المغربية للقاضي المنتدب ما يقرره له القانون التجاري الفرنسي في مرحلة التصريح بالديون من امكانية أن يقبل مؤقتاً الديون العمومية المستحقة التي لم يصدر بشأنها سند تنفيذي إلى حين إصداره، كما يمكنه إرجاء الفصل في أمر الدين العمومي المصرح به عندما يكون الأخير موضوع نزاع أمام جهة إدارية أو قضائية إلى غاية الفصل في المنازعة<sup>1373</sup>.

على الجانب الآخر يقرر القاضي المنتدب في القانون التجاري الفرنسي القبول النهائي لديون الخزينة العمومية التي تم قبولها مؤقتاً في مرحلة التصريح بالديون بالرغم من أنها لم تكن موضوع سند تنفيذي وقت التصريح بها، على أن يتم ذلك بناء على طلب من ممثلي الخزينة العمومية وبعد الحصول على رأي الوكيل القضائي ودون أن يكون موضوع نزاع<sup>1374</sup>.

### أ-4- قرار معاينة دعوى جارية:

قد يعاين القاضي المنتدب أن الدين الذي تم التصريح به موضوع لدعوى جارية فيقرر إرجاء الفصل فيه، على اعتبار أنه لا يمكنه رفض دين قد يتحقق بنهاية الدعوى، كما لا يمكنه قبول دين قبولاً نهائياً دون أن يكون لديه الوثائق التي تثبت ترتيب الدين في ذمة المشروع المدين،

1370- Corinne Saint-Alary-Houin, Droit des entreprises en difficulté, op. cit, p.546.

1371- علال الفالي، مرجع سابق، ص 274.

1372- الفقرة الثانية من المادة 3-624 R من ق تج ف، الفقرة الثالثة من المادة 730 من م تج م.

1373- الفقرة الثانية والثالثة من المادة 729 من م تج م.

1374- R624-06,al 01(S), L631-14,al 01(RJ), C. Com, Fr.

فيفرضه حال عدم ثبوته في ذمة المشروع بنهاية الدعوى، كما يقبل ويدرج ضمن قائمة الديون متى ثبت في نهاية الدعوى<sup>1375</sup>.

## ب-2- حدود إمكانيات الطعن في قرارات القاضي المنتدب المتعلقة بتحقيق الديون:

بداية لأبد من الوقوف عند طبيعة القرارات التي يصدرها القاضي المنتدب فقرار معاينته لدعوى جارية ليس ذو طبيعة قضائية، إذ هو عمل من أعمال الإدارة، مما يعني عدم إمكانية الطعن فيه<sup>1376</sup>.

أما فيما يتعلق بباقي قراراته فهي قرارات ذو طبيعة قضائية قابلة للطعن، فمدونة التجارة المغربية والقانون التجاري الفرنسي يلزمان كاتب ضبط المحكمة المختصة بضرورة إشعار مختلف الأطراف بالقرارات التي يصدرها القاضي المنتدب بشأن ذلك خلال ثمانية أيام<sup>1377</sup>، ليتمكنوا من الطعن أمام محكمة الاستئناف، داخل أجل خمسة عشر يوما من تاريخ الإشعار بالنسبة للدائن والمشروع المدين، ومن تاريخ القرار بالنسبة للسنديك في مدونة التجارة المغربية، وداخل عشرة أيام من تاريخ إشعار الدائن والمشروع المدين والوكيل القضائي في القانون التجاري الفرنسي، مع مراعاة أنه لا يمكن للدائن الذي وقع نزاع في كل دينه أو بعضه والذي لم يرد على السنديك-الوكيل القضائي- داخل أجل القانوني، أن يطعن في أمر القاضي المنتدب المؤيد لاقتراح السنديك-الوكيل القضائي-<sup>1378</sup>.

## ثالثا- حالات الاعفاء من تحقيق الديون:

إذا كان القيام بتحقيق الديون في حالي إجراء إعادة التنظيم أو التسوية القضائية ضروري كأصل عام، فإنه غير مطلوب في حق الديون العادية عند حالة التفويت أو التصفية القضائية، وذلك متى ما تبين أن ناتج بيع الأصول ستستهلكه بالكامل المصاريف القضائية والديون ذات الامتياز، إلا إذا تعلق الأمر بشخص اعتباري تم تحميل المسيرين القانونيين أو الفعلين، مأجورين أم

1375- R624-9(S), L631-14,al 01(RJ), C. Com, Fr.

1376- Corinne Saint-Alary-Houin, Droit des entreprises en difficulté, op. cit, p.549.

1377- الفقرة الثالثة والخامسة من المادة R624-4 من ق تج ف، الفقرة الثانية من المادة 730 من م تج م.

1378- المادة L624-3 والفقرة الأولى من المادة R661-3 من ق تج ف، الفقرة الأولى والثانية من المادة 731 من م تج م.

لا، كلا أو بعضا من خصوم المشروع<sup>1379</sup>، أو في حالة تحميل صاحب المشروع كلا أو بعضا من خصوم المشروع الذي هو مقاول فردي ذو مسؤولية محدودة<sup>1380</sup>.

وليس عدم المطلوبة هنا إلا لتخفيف التكاليف، فعملية تحقيق الديون من شأنها ترتيب رسوم أخرى لصالح الوكيل القضائي أو السنديك، يضاف إلى ذلك عدم أهميتها على اعتبار أن أصحاب الديون العادية لن يحصلوا على حقوقهم ولو تم قبول ديونهم بعد تحقيقها.

كما تجدر الإشارة إلى أن القاضي المنتدب هو من يتخذ قرار المشروع أو عدم المشروع في تحقيق الديون، بناء على بيان يتضمن ثمن التفويت أو تقييما للأصول والخصوم العادية منها وذات الامتياز، يسلمه له السنديك داخل أجل شهر واحد من توليه العمل<sup>1381</sup>، وبناء على بيان يسلمه المصفي له داخل أجل شهرين من توليه العمل، والذي يتضمن تقييما للأصول والخصوم العادية منها وذات الامتياز<sup>1382</sup>.

يضيف القانون التجاري الفرنسي إلى ذلك أنه متى ما تم فسخ خطة التسوية المعتمدة ضمن إجراء إعادة التنظيم، وفتح إجراء جديد بمقتضى ذات الحكم أو بحكم آخر يبين توقف المشروع عن الدفع، فإنه يتم إعفاء الدائنين الخاضعين لتلك الخطة أو المقبولين ضمن خصوم الإجراء الأول من التصريح بديونهم وضمائنتهم، مع مراعاة أنه يتم قبول المستحقات المدرجة في هذه الخطة تلقائياً بعد خصم المبالغ المستلمة بالفعل خلال الخطة التي تم فسخها<sup>1383</sup>.

في ذات الصدد ينص نظام الإفلاس السعودي على أنه إذا قضت المحكمة بافتتاح إجراء التصفية بعد إنهاء إجراء إعادة التنظيم المالي المبني على حالات معينة<sup>1384</sup>، فإن المطالبات المقدمة في إجراء إعادة التنظيم المالي مقدمة تلقائياً في إجراء التصفية، مع مراعاة خصم أي مبلغ أداه المدين إلى الدائن صاحب المطالبة ضمن إجراء إعادة التنظيم<sup>1385</sup>.

1379- الفقرة الثانية من المادة L641-04 من ق تج ف، المادة 724 من م تج م.

1380- L641-04, al 02(LJ), C. Com, Fr.

1381- المادة 725 من م تج م.

1382- R641-27(LJ), C. Com, Fr.

1383- L626-27, III (S), C. Com, Fr.

1384- حتى تقضي المحكمة بافتتاح إجراء التصفية في هذه الحالة يجب أن يكون إنهاء إجراء إعادة التنظيم المالي مبنياً على الفقرة (ج) أو الفقرة (د) أو الفقرة (هـ) أو الفقرة (و) أو الفقرة (ز) من المادة السابعة والثمانين من ذات النظام، راجع المادة 87 من النظام التي سيأتي بيانها لاحقاً.

1385- المادتان 90 و 110 من ن إ س.

يضاف إلى ذلك أن الأمين إذا تبين له أن مصروفات إجراء التصفية والديون المضمونة تستغرق حصيلة بيع الأصول مجتمعة جازله التوقف عن التحقق من المطالبات المقدمة إليه بعد موافقة المحكمة<sup>1386</sup>.

### المطلب الثاني: حماية أصول المشروع المدين وإعادة تكوينها

قررت التشريعات لحماية أصول المشروع مجموعة من الإجراءات التحفظية التي يجب القيام بها خلال فترة المراقبة (الفرع الأول)، كما كرست عديد الإجراءات بهدف إعادة تكوين أصول المشروع المدين (الفرع الأول).

#### الفرع الأول: الاجراءات التحفظية

نتناول الاجراءات التحفظية المتعلقة بأصول المشروع المدين باعتبارها الجانب الايجابي في الذمة المالية للمشروع الذي يفترض مقابله بخصومها، ثم الاجراءات التحفظية المتعلقة بمسيري المشاريع ومن في حكمهم على اعتبار امكانية تحميلهم جزء من ديون المشروع.

#### أولا- الاجراءات التحفظية المتعلقة بأصول المشروع المدين:

الملاحظ لهذه الاجراءات يجد أغلبها يندرج ضمن مسارين الأول قُدر للحفاظ على أصول المشروع المدين وحمايتها من التلف أو الضياع، والثاني كُرس لمعرفة أو تحديد تلك الأصول بدقة.

- تحقيقا للمسار الأول توجب مدونة التجارة المغربية على السنديك بمجرد الشروع في مهمته، كما يوجب القانون التجاري الفرنسي على المدير القضائي عند تعيينه أو المصفي حسب الحالة أن يطلب من رئيس المشروع المدين أو أن يقوم بنفسه بجميع الأعمال الضرورية للحفاظ على حقوق المشروع اتجاه مدينه<sup>1387</sup> والمحافظة على الطاقات الإنتاجية<sup>1388</sup> للمشروع<sup>1389</sup>.

1386- البند 02 من المادة 103 من ن إ س.

1387- كتحصيل الديون المستحقة للمشروع، وقطع التقادم بالنسبة للديون التي للمشروع اتجاه مدينه.

1388- كالمبادرة بإبرام عقود الصيانة والتوريد لمواصلة الانتاج.

1389- المواد ((L641-10, al 07(L)), L631-14, al 01(S), L622-4) من ق تج ف، الفقرة الاولى من المادة 679 من م تج م.

في ذات السياق وفي إطار الحفاظ على أصول المشروع يمنح كل منهما للسنديك والمدير القضائي الحق في القيام -باسم المشروع المدين- بتقييد جميع الرهون الرسمية والرهون الحيازية والرهون وحقوق الامتياز التي يكون رئيس المشروع قد أهمل اتخاذها أو تجديدها<sup>1390</sup>.

تبعا لذلك وأمام ضرورة منع أي غش يمكن أن يقع بين رئيس المشروع وأحد دائنيه أو مدينه من جهة<sup>1391</sup>، منحت مدونة التجارة المغربية والقانون التجاري الفرنسي<sup>1392</sup> للقاضي المنتدب إمكانية أن يأمر بتسليم الرسائل الموجهة لرئيس المشروع إلى السنديك- المصفي أو المدير القضائي حال تعيينه- رغم قصور هذا التدبير<sup>1393</sup>.

لكن ممارسة ذلك من شأنه أن يمس بالحقوق الشخصية لرئيس المشروع، لذلك قُدر من أجل تحقيق التوازن بين مصلحة لإنقاذ المشروع والحقوق الشخصية لرئيس المشروع<sup>1394</sup> أمران:

الأول، منح رئيس المشروع إمكانية حضور عملية فتح الرسائل بعد تبليغه، كما يلزم من حل محل رئيس المشروع بأن يعيد إلى الأخير فورا كل الرسائل التي لها طابع شخصي<sup>1395</sup>، أما الثاني، أن المدونة حددت تاريخ صدور الحكم الذي يحصر مخطط الاستمرارية أو التفويت أو عند قفل التصفية القضائية كنقطة نهاية لتدبير استلام الرسائل<sup>1396</sup>.

---

1390- المواد ((L641-10, al 07(LJ)), L631-14, al 01(RJ), L622-4, al 02(S)) من ق تج ف، الفقرة الثانية من المادة 679 من م تج م.

1391- لفروجي محمد، مرجع سابق، ص 321.

1392- هذا الأمر ممكن للقاضي المنتدب في إجراء التصفية ويمكن أن يتعلق حتى برسائل البريد الالكتروني طبقا للفقرتين الاولى والثالثة من المادة 641-15 ل تج ف، في حين يبقى ذلك ممكن في كل الاجراءات المعالجة القضائية في م تج م طبقا للفقرة الأولى من المادة 684 منها.

1393- يرى بعض الفقه المغربي (علال الفالي، مرجع سابق، ص 225) قصور هذا الاجراء على اعتبار أن عديد العمليات والمراسلات وحتى الصفقات أضحت تتم عبر وسائل الكترونية وتبتعد عن الرسائل العادية ورسائل البريد، كما تساءل بعضهم (عبد الرحيم شميعة، مرجع سابق، ص 200) حول نطاق مصطلح "الرسائل" المستخدم في المادة 684 من م تج م، هل يشمل الرسائل العادية فقط أم الرسائل الإلكترونية؟ ونضيف بدورنا تساؤلا آخر مفاده إذا كان المقصود بالرسائل كل الرسائل بما فيها الالكترونية على اعتبار أن ق تج ف يقر بإمكانية ذلك، فكيف يمكن للسنديك أو من يحل محله في ق تج ف أن يستلم الرسائل نيابة عن رئيس المشروع مع تعداد الوسائل المتاحة لذلك؟ فقد يستخدمها الأخير في التعامل مع الأطراف الأخرى ككل، لذلك نقول أنه لا شك أن تطبيق هذا الامر صعب بل يكاد أن يكون مستحيلا القيام به على أتم وجه في ظل ما سبق ذكره.

1394- عبد الرحيم شميعة، مرجع سابق، ص 199.

1395- كما يلزم ق تج ف المصفي أو المدير القضائي حال تعيينه أن يعيد إلى المشروع المدين فورا كل الرسائل التي تتعلق بأصول لا يستهدفها الإجراء، كحالة المداول الفردي ذو المسؤولية المحدودة، وذلك طبقا لفقرة الثانية من المادة 641-15 منه.

1396- الفقرتان الأولى والثانية من المادة 684 من م تج م.

استكمالاً لذلك وأمام احتمالية أن يعمل رئيس المشروع على الاضرار بالمشروع أو دائنيه من خلال تبديد أصول المشروع أو تهريبها<sup>1397</sup> تمنح مدونة التجارة المغربية للسنديك إمكانية وضع الأختام على أموال المشروع بأمر من القاضي المنتدب<sup>1398</sup> إلى حين القيام بجرد أصول المشروع، فوضع الأختام على أموال المشروع ما هو إلا تدبير مؤقتا يمهد لجردها، تنتفي الحاجة إليه متى تبين أنه يمكن جردها في فترة قصيرة<sup>1399</sup>.

- أما تحقيقا للمسار الثاني، فتمنح مدونة التجارة المغربية للسنديك إمكانية القيام بجرد أموال المشروع وذلك بعد طلب رفع الأختام<sup>1400</sup>، ولأجل ذلك أهلت السنديك للحصول من رئيس المشروع أو من كل أحد من الغير الحائز على الوثائق والدفاتر المحاسبية التي لديه قصد دراستها<sup>1401</sup>. كما أنه في حالة عدم إعداد الحسابات السنوية أو في حالة عدم وضعها رهن إشارة السنديك، يعد هذا الأخير بيانا لتقييم وضعية المشروع اعتمادا على كل وثيقة أو معلومات متوفرة لديه<sup>1402</sup>.

على الجانب الآخر يوسع القانون التجاري الفرنسي نطاق الجرد إلى أصول المشروع والضمانات المرتبطة بها، حيث يتم الجرد كقاعدة عامة بعد افتتاح اجراء إعادة التنظيم من قبل من تكلفه المحكمة في الحكم الافتتاحي بإعداد الجرد، وفي غياب ذلك يتم إعداد الجرد من قبل المشروع المدين<sup>1403</sup> ويصدق عليه مدقق حسابات أو محاسب معتمد<sup>1404</sup>.

إذا لم يشرع المشروع المدين في عمليات الجرد خلال ثمانية أيام من تاريخ الحكم الافتتاحي أو لم يكملها خلال المدة التي يحددها هذا الحكم، يعين القاضي المنتدب محافظ المزاد العلني أو

---

1397- عزيز العكيلي، مرجع سابق ص 230، علال الفالي، مرجع سابق، ص 223.

1398- المادة 680 من م تج م.

1399- سعيد يوسف البستاني، أحكام الافلاس والصلح الواقي في التشريعات العربية، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الاولى، سنة 2007، بيروت لبنان، ص 301.

1400- الفقرة الأولى من المادة 682 من م تج م.

1401- الفقرة الأخيرة من المادة 679 من م تج م.

1402- الفقرة الأولى من المادة 680 من م تج م.

1403- إذا أعد الجرد من قبل رئيس المشروع المدين يجب عليه أن يبقى المدير القضائي عندما يتم تعيينه والوكيل القضائي على علم بسير العمليات، كما يجوز لهما بالإضافة للقاضي المنتدب والمدعي العام أن يطلبوا إبلاغ أي أعمال أو مستندات تتعلق بالجرد، طبقا للفقرة الاولى من المادة R622-4-1 من ق تج ف.

1404-L622-6-1, al 01(S), C. Com, Fr.



محضر قضائي أو موثق أو سمسار سلع معتمد للشروع في عملية الجرد أو استكمالها حسب الحالة، هذا ويمكن أن يطلب المدير أو الوكيل القضائي أو النائب العام كما يمكن للقاضي المنتدب أيضًا من تلقاء نفسه تمديد الموعد النهائي المحدد لإتمام عمليات الجرد<sup>1405</sup>.

على خلاف ذلك قد يقوم بعملية الجرد المدير والوكيل القضائي، فحينها يلتزم رئيس المشروع المدين -الذي يكون حاضرا هو أو خلفه-<sup>1406</sup> بتزويدهما بقائمة الأصول المرهونة سواء كانت الرهن على منقول مادي «le gage» أو على منقول معنوي «le nantissement» وتلك الأصول الموضوعة تحت يد الجمارك وكذلك الأصول التي يحتفظ بها<sup>1407</sup> عند الإيداع أو الإيجار أو الاعتماد الإجاري أو المحتجزة بحق الملكية أو بشكل أكثر عمومية تلك الأصول التي من المحتمل أن يطالب بها الغير، كما تسرد هذه الاخير بموجب شروط معينة على أن يتم إلحاقها بقائمة الجرد<sup>1408</sup>.

دعما للمدير والوكيل القضائي من أجل القيام بعملية الجرد تضمن القانون التجاري الفرنسي عديد التدابير التي تسهم في ذلك، حيث أجازت للمدير القضائي أو في حالة عدم تعيينه للوكيل القضائي أن يحصل بالرغم من أي نص تشريعي أو تنظيمي مخالف، على اتصالات من الإدارات والهيئات العامة وهيئات الادخار والضمان الاجتماعي والائتمان وشركات التمويل ومؤسسات النقود الإلكترونية، مؤسسات الدفع وكذلك الخدمات المسؤولة عن مركزية المخاطر المصرفية وحوادث الدفع، لأجل المعلومات التي من المحتمل أن توفر له معلومات دقيقة عن الوضع المالي للمشروع المدين<sup>1409</sup>، كما أوجب على الغير الحائز أن يسلم إلى المدير أو في حالة تعذر ذلك إلى الوكيل القضائي بناءً على طلبه المستندات ودفاتر المحاسبة لفحصها<sup>1410</sup>، وأوجب على رئيس المشروع المدين أن يبلغ المدير القضائي أو الوكيل القضائي حسب الحالة بجميع مؤسساته وأن ييسر الوصول إليها<sup>1411</sup>، ومن ذلك أيضا فإنه في حالة عدم إعداد حسابات سنوية أو عدم إتاحتها له، فإن

---

1405-L622-6-1, al 01(S), C. Com, Fr.

1406- يتم إعداد الجرد كذلك إذا لزم الأمر في حضور ممثل النظام المهني أو السلطة المختصة التي ينتمي لها المشروع المدين عندما يمارس المدين مهنة حرة تخضع لوضع تشريعي أو تنظيمي، مع مراعاة أنه لا يجوز تحت أي ظرف من الظروف أن يقوض الجرد السرية المهنية إذا كان المدين خاضعاً لها، وذلك طبقاً للمادة 04 L622-6, al 04 من ق تج ف.

1407- طبقاً للمواد (L622-6, al 01(S), L631-14, al 01(RJ), L641-10, al 07(LJ)) من ق تج ف فإنه يجب على المشروع المدين المقاول الفردي ذو المسؤولية المحدودة أن يضمن أيضا الممتلكات المحتفظ بها في سياق النشاط الذي فُتحت الإجراءات من أجله والتي ترد في موجوداته الأخرى، على اعتبار إمكانية استعادتها ضمن أصول المشروع.

1408-L622-6-1, al 01, R622-4, al 01et 02(S), L631-14, al 01(RJ), L641-10, al 07(LJ), C. Com, Fr.

1409- L622- 6, al 03(S), L631-14, al 01(RJ), L641-10, al 07(LJ), C. Com, Fr.

1410- L622-5(S), L631-14, al 01(RJ), L641-10, al 07(LJ), C. Com, Fr.

1411- R622-2(S), L631-14, al 01(RJ), L641-10, al 07(LJ), C. Com, Fr.

يتعين على المدير القضائي أن يقوم في حالة تعيينه بوضع بيان بالحالة باستخدام أي وثيقة أو معلومات متاحة<sup>1412</sup>.

ليتم في الأخير إيداع الجرد في كتابة ضبط المحكمة من قبل من أعده، ويمنح نسخة لرئيس المشروع المدين والمدير القضائي عند تعيينه والوكيل القضائي، ليقرر بعد ذلك رئيس المحكمة أو من ينوبه مكافأة من عينه لإعداد الجرد على أساس حساب تفصيلي إذا اقتضى الأمر حسب التعريفة المطبقة عليه، وفي حالة غياب هذه الأخيرة يقرر القاضي المنتدب مكافأته بناءً على الوظيفة المنجزة وجودة العمل المقدم والالتزام بالمواعيد المحددة<sup>1413</sup>.

يبقى في الأخير أن نشير إلى أن غياب الجرد في التشريعيين لا يمنع الدائنين من ممارسة دعاوى الاستحقاق أو الاسترجاع اتجاه المشروع المدين<sup>1414</sup> وإن كان من النادر غياب الجرد لإلزاميته في التشريعيان وقوفاً عند مصطلحات النصوص المستخدمة فيها.

ثانياً- الاجراءات التحفظية المتعلقة بمسيري المشروع ومن في حكمهم<sup>1415</sup>:

فضلاً عن تكريس التشريعات لتلك الاجراءات التحفظية للحفاظ على أصول المشروع وحمايتها أقرت إجراءات تحفظية تتعلق بمسيري المشروع وفق مفهوم الأخير ضمنها طبعاً، وليس ذلك إلا لأنهم قد يكونون مسؤولين عن نقص في أصول المشروع المدين.

تأسيساً على ذلك سمح القانون التجاري الفرنسي لرئيس المحكمة أن يأمر بأي إجراء تحفظي يمكن أن يكون مفيداً اتجاه ممتلكات المسيرين أو ممثلي الشخص المعنوي الدائمين، والأشخاص الذين هم أعضاء أو شركاء في الشخص الاعتباري ضمن إجراءات المعالجة القضائية الثلاث عندما يكونون مسؤولين مسؤولية تضامنية غير محدودة عن ديونه، ذات الأمر ممكن اتجاه ممتلكات أو أصول المقاول الفردي ذو المسؤولية المحدودة المدرجة في أصوله غير المخصصة، وكذا الحقوق أو التأمينات المرتبطة بالأصول الشخصية للمقاول الفردي<sup>1416</sup>.

كما يمكنه ضمن إجراء التسوية القضائية بناءً على طلب المدير أو الوكيل القضائي أن يأمر بأي تدبير تحفظي مفيد فيما يتعلق بممتلكات المسير القانوني أو الفعلي الذي قدم المدير أو الوكيل

1412- R622-3et R621-23 (S), L631-14,al 01(RJ), L641-10,al 07(LJ), C. Com, Fr.

1413- R622-4,al 04-06(S), L631-14,al 01(RJ), L641-10,al 07(LJ), C. Com, Fr.

1414- المواد ((L622-6, al 05(S), L631-14,al 01(RJ), L641-10,al 07(LJ)) من ق تج ف، الفقرة الثانية من المادة 682 من م تج م.

1415- نقصد بذلك كل من يمكن تحميله جزء من ديون المشروع كأن يكون شريكاً متضامناً.

1416- L651-04,al 02et 03, C. Com, Fr.

القضائي ضده دعوى مسؤولية تستند على خطأه الذي ساهم في توقف المشروع المدين عن الدفع<sup>1417</sup>.

وفي ذات السياق يمكنه ضمن إجراءات المعالجة القضائية الثلاث أن يأمر-من تلقاء نفسه أو بناء على طلب المدير أو الوكيل القضائي أو النائب العام- بأي تدبير تحفظي ضروري فيما يتعلق بممتلكات المدعى عليه في دعوى التمديد المتعلقة بحالة صورية الشخص الاعتباري أو حال تداخل الذمم المالية<sup>1418</sup>.

استكمالا لذلك إذا كانت التدابير التحفظية المشار إليها أعلاه تتعلق بممتلكات يترتب على حفظها أو حيازتها تكاليف أو يحتمل أن تتراجع قيمتها، فإنه يجوز للقاضي المنتدب أن يأذن للمدير القضائي في حالة تعيينه أو الوكيل القضائي أو المصفي بالتنازل عنها وفق الأسعار والشروط التي يحددها، على أن يتم ايداع المبالغ الناتجة عن التنازل فورا إلى حساب في صندوق الودائع والأمانات<sup>1419</sup>.

في ذات الصدد تقرر مدونة التجارة المغربية بالموازاة مع القانون التجاري الفرنسي تدبير تحفظيا يخص المسيرين القانونيين أو الفعليين مأجورين كانوا أم لا، إذ يمنعونهم ابتداء من صدور حكم الافتتاح وتحت طائلة البطلان من أن يفوتوا الحصة في الشركة-الشخص الاعتباري- أو الأسهم أو شهادات الاستثمار أو شهادات حق التصويت التي تمثل حقوقهم داخل الشركة-الشخص المعنوي- محل الإجراء، إلا وفق الشروط التي تحددها المحكمة<sup>1420</sup>.

مع ضرورة تحويل تلك الأسهم وشهادات الاستثمار أو شهادات حق التصويت إلى حساب خاص مجمد يفتحه السنديك أو المدير القضائي باسم صاحبها وتمسكه الشركة أو الوسيط المالي حسب الحالة، على أن لا يتم القيام بأية عملية في هذا الحساب دون ترخيص من القاضي المنتدب، وفي ذات السياق مُنح السنديك أو المدير القضائي إمكانية الإشارة ضمن سجلات الشركة-الشخص الاعتباري- بعدم قابلية تفويت حصص المسيرين إذا اقتضى الأمر ذلك<sup>1421</sup>.

1417- L651-04, al 02 et L631-10-1, C. Com, Fr.

1418- L621-02, al 04(S), L631-7, al. 1 (RJ) , L641-1, I(LJ), C. Com, Fr.

1419- L663-1-1, C. Com, Fr.

1420- الفقرة الأولى من المادة 631-10 من ق تج ف ، الفقرة الأولى من المادة 683 من م تج م.

1421- الفقرة الثانية والثالثة من المادة 631-10 من ق تج ف، الفقرة الثانية والثالثة من المادة 683 من م تج م.

في المقابل ومن أجل مزاولة مسيري الشركة لباقي مهامهم على اعتبار أن المنع متعلق بتفويت حقوقهم المالية دون غيرها<sup>1422</sup> يسلم السنديك في مدونة التجارة المغربية لمسيري الشركة الذين تم تحويل حصصهم الممثلة لحقوقهم في الشركة إلى الحساب المجمع شهادة تسمح لهم بالمشاركة في جمعيات الشركة<sup>1423</sup>.

مع الإشارة إلى أن فترة عدم قابلية تفويت مسيري الشركة لحقوقهم المالية تنتهي بقوة القانون عند قفل الاجراء<sup>1424</sup>.

### الفرع الثاني: إجراءات إعادة تكوين أصول المشروع:

خدمة لإعادة تكوين أصول المشروع المدين تركز تشريعات الافلاس الحديثة اجراءات من شأنها استجلاب أصول أو مبالغ لصالح المشروع المدين من جهة، كما تنظم من جهة أخرى دعاوى الاسترداد والاستحقاق الموجهة اتجاه المشروع بدقة وصارمة كبيرتين، أملا في تقليص النقص الذي قد يصيب أصول المشروع المدين جرائها.

#### أولا- إجراءات بطلان تصرفات فترة الرتبة<sup>1425</sup>:

قررت تشريعات الافلاس الحديثة بطلان بعض التصرفات التي تقع بعد التوقف عن الدفع وقبل صدور حكم افتتاح اجراءات المعالجة القضائية كقاعدة عامة<sup>1426</sup>، على عكس القانون التجاري الجزائري<sup>1427</sup> الذي لا يزال يقضي بعدم نفاذ تلك التصرفات الصادرة في تلك الفترة اتجاه الدائنين تحقيقا للمساواة بينهم دون اعتبار لحماية المشروع المدين؛ ذلك لأن أثر عدم النفاذ ينحصر في عدم التمسك بتلك التصرفات اتجاه الدائنين، مما يعني بقاء الالتزامات الناشئة عن تلك التصرفات تثقل كاهل المشروع المدين، على عكس البطلان الذي من شأنه أن يعيد المتعاقدين إلى

1422- لفروجي محمد، مرجع سابق، ص325، عبد الرحيم شميعة، مرجع سابق، ص 201.

1423- الفقرة الرابعة من المادة 683 من م تج م.

1424- الفقرة الخامسة من المادة 683 من م تج م.

1425- ينبغي أن نشير إلى أن هذه الفكرة مرتبطة في م تج م و ق تج ف بإجراءات المعالجة القضائية التي يكون فيها المشروع المدين متوقفا عن الدفع فقط، على خلاف ن إ س لأنه لا يعتمد تاريخ التوقف عن الدفع حين الأخذ بهذه الفكرة.

1426- لأنه سيأتي معنا أن هناك بعض التصرفات يمكن أن يطالها البطلان رغم أنها أبرمت قبل تاريخ التوقف عن الدفع.

1427- المواد(247، 249، 250) من ق تج ج.

الحالة التي كانا عليها قبل القيام بتلك التصرفات<sup>1428</sup>، مما يخدم هدف الانقاذ بإعادة تكوين أصول المشروع المدين من جهة<sup>1429</sup>، ويحمي حقوق الدائنين بتكريس مبدأ المساواة من جهة أخرى، وإن أدى ذلك إلى المساس باستقرار المعاملات.

ضبطا للتأثير الذي قد تنتجه فكرة بطلان بعض التصرفات على مبدأ استقرار المعاملات حددت التشريعات المجال الزمني والموضوعي لتلك الفكرة.

فحدود المجال الزمني لهذه الفترة يبتدئ في بعض التشريعات من تاريخ التوقف عن الدفع إلى غاية صدور الحكم الافتتاحي، يضاف إليها مدة ستة أشهر سابقة على التوقف عن الدفع بالنسبة للعقود التي يبرمها المشروع المدين بدون عوض<sup>1430</sup>، مما يعني أن مدة فترة الرتبة تتراوح بين 06 أشهر و 24 شهر على اعتبار أن تاريخ التوقف عن الدفع لا يمكن أن يسبق تاريخ صدور الحكم الافتتاحي بأكثر من 18 شهر، كما يمكن أن يكون تاريخ التوقف عن الدفع هو نفسه تاريخ صدور الحكم الافتتاحي<sup>1431</sup> وإن نظريا.

على الجانب الآخر يحدد نظام الافلاس السعودي الذي لا يعتمد تاريخ التوقف عن الدفع في تحديد فترة الرتبة مدتين مختلفتين، المدة الأولى 12 شهر السابقة لتاريخ الحكم الافتتاحي بالنسبة للتصرفات التي يجرمها المشروع المدين مع طرف غير ذي علاقة<sup>1432</sup>، والمدة الثانية 24 شهر السابقة لتاريخ الحكم الافتتاحي بالنسبة للتصرفات التي يجرمها المشروع المدين مع طرف ذي علاقة<sup>1433</sup>.

---

1428- تجدر الإشارة إلى أن فكرة بطلان التصرفات الصادرة في فترة الرتبة كانت حاضرة في قانون التجارة الفرنسي لسنة 1807، لكن العيب المتمثل في الاضرار بالغير حسن النية (المتعاقد مع المدين في تلك الفترة مع جهله بتوقفه عن الدفع) جعل المشرع الفرنسي يستغني عنها سنة 1838 ليتم تعويضها سنة 1955 بفكرة عدم النفاذ اتجاه جماعة الدائنين واستمر الحال كذلك في قانون 1967 الذي استقى منه المشرع الجزائري أحكام الافلاس المتضمنة بين دفتي القانون التجاري الجزائري، إلى أن جاء قانون 1985 الشهير Liegeid فكرة بطلان التصرفات الصادرة في فترة الرتبة على اعتبار توافقها مع هرمية الاهداف الثلاث التي جاء بها، راجع: فيليب ديلبيك، ميشال جرمان، مرجع سابق، ص 1508.

1429- تؤكد ذلك المادة 4-632 من ق ت ج ف أن دعوى بطلان التصرفات هدفه إعادة تكوين أصول المشروع المدين.

1430- المادة 1-632 من ق ت ج ف، المادة 712 من م ت ج م، المادة 247 من ق ت ج ج.

1431- المادتان 222 و 247 من ق ت ج ج، الفقرة الأولى والثانية من المادة 8-631 والبند الخامس من المادة 1-641 من ق ت ج ف، الفقرتان الأولى والثانية من المادة 713 من م ت ج م.

1432- أنظر الفقرة الثانية عشر من المادة الأولى من ن إ س التي تحدد الأطراف ذوي العلاقة بالمشروع المدين والتي سبق الإشارة إليها، فغيرهم طرف غير علاقة.

1433- الفقرة 01 من المادة 210 من نظام الافلاس السعودي.

وأما المجال الموضوعي فنظمته بعض التشريعات من خلال تعداد التصرفات التي يطالها البطلان وجوباً وتلك التي تخضع للبطلان جوازاً، في حين يكون المنظم السعودي قد أخطأ التقدير بإخضاعه التصرفات المحددة في المادة 210 من إ س<sup>1434</sup> للبطلان الجوازي لا الوجوبي<sup>1435</sup>، وتفصيل تلك الحالات كما يلي:

#### أ- البطلان القانوني أو البطلان الوجوبي (nullité de droit):

تحدد التشريعات محل الدراسة بين موسعا ومضيقا التصرفات التي يطالها البطلان لمجرد صدورها في فترة الريبة، فمدونة التجارة المغربية تضيق مجال تلك التصرفات حيث ترتب البطلان الوجوبي حصراً على كل عقد قام به المشروع المدين بعد تاريخ التوقف عن الدفع بدون مقابل أو عوض<sup>1436</sup>، على اعتبار أن هذا النوع من العقود يسهم في انخفاض أصول المشروع المدين ويقلص من فرص تقويم المشروع، لذلك يمكن للسنديك وحده امكانية رفع دعوى البطلان<sup>1437</sup> أمام المحكمة المختصة- المفتوح أمامها الاجراء-، والتي ليس لها إلا أن تحكم بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل التعاقد، متى ثبت أن إبرامه كان بعد تاريخ توقف المشروع عن الدفع، مما يعني استرداد السنديك ما قدمه المشروع للطرف الآخر بسبب ذلك العقد ليسمح بإعادة تكوين أصول المشروع<sup>1438</sup> مما يسهم في تعزيز انقاذه.

1434- تتمثل تلك التصرفات أساساً في التنازل كلياً أو جزئياً عن أي من أصول المشروع أو حقوقه أو الضمانات المقدمة له، إبرام صفقة دون مقابل أو بمقابل يقل عن القيمة العادلة، إبرام صفقة تتضمن تسوية ديون قبل مواعيد استحقاقها أو تسويتها على نحو غير عادل، تقديم ضمانات لديون قبل ثبوتها في ذمته، إبراء ذمة مدينه جزئياً أو كلياً في دين مستحق له-

1435- طبقاً للمادتين 210، 211 من إ س فإن المحكمة يمكنها -بناءً على اعتراض يقدمه كل ذي مصلحة- أن تقضي ببطلان أي تصرف يقوم به المشروع المدين من ضمن التصرفات المشار إليها في المادة 210 منه، إلا إذا كان التصرف يحقق مصلحة المشروع المدين وكان غير متعثر أو مفلس وقت إجرائه، مما يعني نظرياً أن المحكمة لها من السلطة بأن تقضي بعدم بطلان التصرف ولو كان مشار إليه في المادة 210 متى تحقق الشرطان أعلاه معاً، وهو ما يستحيل تحقيقه عملياً لأن أغلب التصرفات المدرجة فيها من غير المعقول أن تحقق مصلحة المشروع المدين، بل قد تكون السبب الرئيسي في وصوله إلى حالة التعثر أو الإفلاس، مما يقتضي القضاء ببطلانها وجوباً، خاصة وأن المالكية يرون- بخلاف الجمهور- عدم صحة تصرفات المدين المفلس قبل الحجر عليه فيما لا تجري عليه العادة ومالا يلزمه، معللين ذلك بأن الدين قد أحاط بمال المدين فجعله ملكاً للغرماء وحينها يكون قد تصرف في مال غيره وهذا من إتلاف المال، لمزيد من التفصيل حول المسألة، أنظر بخصوص هذا: هاني بن سعيد محمد الغامدي، التعاملات القابلة للإلغاء (دراسة مقارنة في ضوء الفقه الإسلامي ونظام الإفلاس السعودي)، مجلة كلية الشريعة والقانون، جامعة الأزهر المجلد 25، العدد 3، ديسمبر 2022، الصفحة 2071-2114.

1436- الفقرة الأولى من المادة 714 من م تج م.

1437- المادة 718 من م تج م.

1438- محمد لفروجي، مرجع سابق، ص 344.

على الجانب الآخر يضيف القانون التجاري الفرنسي إلى الحالة السابقة<sup>1439</sup> قائمة بعديد الحالات، يمكن فيها للمدير أو الوكيل القضائي أو المفوض بتنفيذ الخطة أو النائب العام رفع دعوى بطلان التصرف أمام المحكمة المختصة، التي ليس لها إلا أن تقضي بذلك متى ما كان التصرف قد وقع بعد توقف المشروع عن الدفع<sup>1440</sup> والتي نوردتها كالآتي:

#### أ-1- عقود المعاوضة- التبادلية- غير المتوازنة:

وهي عقود يجاوز فيها التزام المشروع المدين بكثير التزام الطرف الآخر<sup>1441</sup>، إذ تقضي المحكمة المختصة ببطلانها متى ثبت التفاوت الكبير بين التزام المشروع المدين والتزام الطرف الآخر وكان التفاوت لصالح الأخير<sup>1442</sup>، فغالبا ما تكون العقود التبادلية غير المتوازنة عقود تبرع وإن كان ظاهرها يوحي بأنها عقود معاوضة<sup>1443</sup>.

#### أ-2- كل وفاء مهما كانت كلفيته لديون غير حالة<sup>1444</sup>:

أخذا في الاعتبار تنازل المشروع المدين عن الأجل المقرر للوفاء، من خلال سداد ديون لم يحن أجلها بعد وهو في حالة عجز فيها عن الوفاء بديونه الحالة، قرر المشرع الفرنسي ابطال هذا الوفاء مهما كانت كلفيته<sup>1445</sup> وذلك متى ما رفع بشأنه دعوى ابطال إلى المحكمة المختصة<sup>1446</sup>، ففي الوفاء بديون غير حالة إهدار لأصول المشروع المدين من جهة، وتمييزا للدائن الذي وفي له من خلال تجنيبه قسمة الغرماء من جهة أخرى<sup>1447</sup>.

1439- المادتان ((L641-14,al 1(LJ)) (L632-1,l,1°(R)) من ق تج ف.

1440- L632-4(RJ) L641-14,al 1(LJ), C. Com, Fr.

1441- البند الثاني من أولا من المادة 1-632 من ق تج ف، الفقرة الثانية من المادة 247 من ق تج ج.

1442-Cass. Com. 20 mars 2019 n°18-12582.Bull:

<https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000038322247/>.

1443- حيث يعتبر عقد البيع أو الايجار عقد تبرع إذا كان المقابل، ثمن البيع، أقساط الإيجار- تافها، راجع: مصطفى كمال طه، علي البارودي، القانون التجاري - الأوراق التجارية، الافلاس، العقود التجارية، عمليات البنوك-، مرجع سابق، ص 337.

1444- البند الثالث من أولا من المادة 1-632 من ق تج ف، الفقرة الثالثة من المادة 247 من ق تج ج.

1445- مع مراعاة أن المادة 3-632 من ق تج ف تستثني من دائرة البطلان الوجوبي سداد قيمة الأوراق التجارية - سفتجة، سند لأمر، شيك - وليس ذلك إلا لحماية التعامل بالأوراق التجارية، فضلا على ذلك فإن الحامل في حالة الأوراق التجارية مجبر قانونا على تقديم الورقة التجارية مطالبا بالوفاء عند تاريخ الاستحقاق، لكنه يسمح لذوي الصفة المحددين قانونا بإمكانية رفع دعوى البطلان ضد صاحب السفتجة وضد الأمر بالسحب في حالة السحب لحساب، وضد المستفيد من الشيك والمظهر الأول في السند لأمر، متى ثبت أنهم على علم بتوقف المشروع المدين - المسحوب عليه - عن الدفع.

1446- L632-1,3°et L632-4 (RJ), L641-14,al 1(LJ), C. Com, Fr.

1447- أنظر قريبا من هذا المعنى: سعيد يوسف البستاني، مرجع سابق، ص 193-194.

### أ-3- كل وفاء لديون حالة بغير الطريق العادي<sup>1448</sup> :

وهو كل وفاء لديون حالة بغير الطريق النقدي أو الأوراق التجارية، أو بطريق التحويلات أو أي طريقة أخرى للدفع مقبولة بشكل عام في علاقات الاعمال<sup>1449</sup> ، والتي من أمثلتها الوفاء بالمقاصة الاتفاقية<sup>1450</sup> والوفاء بالحوالة<sup>1451</sup> كما الوفاء بطريق البيع.

### أ-4- انشاء تأمينات على ديون سابقة<sup>1452</sup> :

يتعلق البطلان الوجوبي هنا بإنشاء التأمينات العينية التبعية الاتفاقية أو حق الحبس الاتفاقية الذي تم إنشاؤه على أصول أو حقوق المشروع بعد التوقف عن الدفع لضمان دين نشأ قبل تاريخ التوقف عن الدفع، على اعتبار أنها من قبيل أعمال التبرع<sup>1453</sup> ، كما يتعلق كذلك بإنشاء رهن رسمي قانوني مرتبط بحكم إدانة صادر على ممتلكات المشروع المدين من أجل ديون سابقة، مع مراعاة أنه يخرج من دائرة البطلان الوجوبي تلك التأمينات العينية التي نشأت لتحل محل تأمين سابق مكافئ له من حيث الطبيعة والأساس على الأقل، وكذا حوالة الحق - المنصوص عليها في المادة L313-23 من القانون النقدي والمالي الفرنسي-الصادرة تنفيذاً للعقد الاطار<sup>1454</sup> مبرم قبل تاريخ التوقف عن الدفع<sup>1455</sup>.

1448- البند الرابع من أولا من المادة 1-632 L من ق تج ف، الفقرة الرابعة من المادة 247 من ق تج ج.

1449- L632-1,I,4°(RJ), L641-14,al 1(LJ), C. Com, Fr.

1450- Cass. Com. 20 janvier 2021 n°19-15108. Inédit:

<https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000043087480>.

1451- يخرج من دائرة البطلان المقاصة القانونية إن توافرت شروطها، كما تخرج المقاصة القضائية على اعتبار أن وجود القضاء يمنع الاحتيال، كما تجدر الإشارة إلى أن محكمة النقض الفرنسية كانت تعتبر الدفع عن طريق حوالة الحق طريقة دفع غير عادية، لكن شيوع الوفاء بها في علاقات الاعمال دفع محكمة النقض الفرنسية إلى اعتبارها طريق دفع مقبولة، مما يعني عدم بطلان الوفاء بحوالة الحق وليس ذلك إلا لأنها كانت مقبولة بشكل عام في القطاع المعني، راجع:

- Corinne Saint-Alary-Houin, Droit des entreprises en difficulté, op. cit, p.772-773.

1452- البند السادس من أولا من المادة 1-632 L من ق تج ف، قريبا من ذلك الفقرة الخامسة من المادة 247 من ق تج ج.

1453- يعتبر انشاء التأمين العيني تبرع إذا كان نشوئه ضمانا لدين سابق ودون أن يشترط الدائن ذلك وقت نشوء الدين، عزيز العكيلي، مرجع سابق ص 190-192.

1454- يعرفه المشرع الفرنسي في المادة 1111 من ق م ف بأنه "هو اتفاق يتفق بموجبه الطرفان على الخصائص العامة لعلاقتهم التعاقدية المستقبلية" كما تصرح ذات المادة أن عقود التنفيذ - التطبيق - اللاحقة لعقود الاطار هي من تحدد كفاءات تنفيذ تلك العلاقات المستقبلية، فعقود الإطارات بشكل عام تهدف إلى خلق تعاون بين المتعاملين الاقتصاديين على المدى الطويل والمتوسط، إذ يبرئ العقد الاطار للإبرام عقود مستقبلية تسعى عقود التنفيذ، أو بمعنى آخر يحدد العقد الإطارات القواعد العامة التي ستؤطر عقود التنفيذ، للمزيد حول هذه العقد انظر: قندلي رمضان، العقد الإطارات كقالب للعقود المستقبلية اللاحقة (دراسة تحليلية في ضوء القانون المدني الجزائري)، مجلة القانون والعلوم السياسية، المركز الجامعي بالنعامة- الجزائر،- المجلد 08 العدد 01، سنة 2022.

1455- L632-1,I,6°et 7° (RJ), L641-14,al 1(LJ), C. Com, Fr.



تأسيساً على ذلك فإن البطلان الوجوبي لا يتعلق بتسجيل تأمين عيني اتفقي خلال فترة الريبة تم إنشاؤه قبل تاريخ التوقف عن الدفع، كما لا يتعلق بإنشاء تأمين عيني خلال فترة الريبة بقصد ضمان دين مستقبلي أو دين متزامن مع إنشاء التأمين العيني الاتفقي<sup>1456</sup>.

#### أ-5- الودائع والأمانات:

يقضي المشرع الفرنسي ببطلان عملية إيداع أو إرسال مبالغ كتأمين، والتي حكم بها كضمان أو كتدبير تحفظي بموجب قرار من المحكمة لم يكتسب قوة الأمر المقضي به قبل تاريخ توقف المشروع المدين عن الدفع<sup>1457</sup>، مما يعني أن اكتساب القرار أعلاه قوة الأمر المقضي به قبل تاريخ توقف المشروع عن الدفع يجعل العملية خارج دائرة البطلان الوجوبي.

#### أ-6- التدابير التحفظية:

يدخل في دائرة البطلان الوجوبي كل تدبير تحفظي يتم اتخاذه خلال فترة الريبة، إلا إذا كان التسجيل أو إجراء الحجز سابقاً لتاريخ التوقف عن الدفع<sup>1458</sup>، مما يعني أن المبادرة بإجراء الحجز قبل تاريخ التوقف عن الدفع تجعل استكمال إجراءاته ولو بعد التوقف عن الدفع ممكناً.

#### أ-7- ما يتعلق بتداول الأسهم:

يقرر القانون التجاري الفرنسي بأن أي ترخيص يقضي بمنح العمال ممارسة الخيارات المتعلقة باكتتاب الأسهم أو شرائها<sup>1459</sup> أو ممارسة تلك الخيارات من قبلهم بعد التوقف عن الدفع

---

1456- ومع ذلك فإن المقارنة بين تاريخ إنشاء التأمين العيني ونشوء الدين غالباً ما تكون صعبة، كالحالة التي يتم فيها إنشاء تأمين عيني تبعية لضمان رصيد الحساب الجاري، حيث يصعب تحديد هل تم إنشاء الحق العيني قبل أو بعد نشوء الدين، لذلك تدخلت محكمة النقض الفرنسية بتقريرها مبدأ عدم قابلية الحساب الجاري للتجزئة، مما يجعل من الضروري لتحديد ما إذا كان هذا الإنشاء يدخل أو يخرج ضمن دائرة البطلان الوجوبي، التركيز على حركة الحساب الجاري منذ تاريخ إنشاء التأمين العيني، لمعرفة ما إذا كان المصرفي قد منح تسبيقات جديدة بعد ذلك التاريخ أم لا، وذلك بمقارنة مبلغ الرصيد المدين النهائي للحساب الجاري للحساب في يوم إغلاقه مع مبلغ الرصيد المؤقت في يوم تاريخ إنشاء التأمين العيني، فمتى كان مبلغ الرصيد الأول أكبر من مبلغ الرصيد الثاني خرج تصرف إنشاء التأمين العيني من دائرة البطلان الوجوبي على اعتبار أنه كان ضماناً لدين مستقبلي، أما إذا كان الرصيد الأول أقل من مبلغ الرصيد الثاني دخل تصرف إنشاء التأمين العيني ضمن دائرة البطلان الوجوبي متى ما ثبت أنه كان ضماناً لدين سابق، لمزيد من التفصيل حول المسألة أنظر:

- Corinne Saint-Alary-Houin, Droit des entreprises en difficulté, op. cit, p.775-777, Marie-Laure Coquelet, op. cit, p.263.

1457- L632-1,I,5°(RJ), L641-14,al 1(LJ), C. Com, Fr.

1458- L632-1,I,8°(RJ), L641-14,al 1(LJ), C. Com, Fr.

1459- على اعتبار أن المادة L225-177 وما يلها من ق تج ف والمادة L22-10-56 وما يلها من ذات القانون تتناول أحكام ممارسة الموظفين لخيار الاكتتاب في الأسهم أو شرائها.

يدخل ضمن التصرفات التي يطالها البطلان الوجوبي<sup>1460</sup>، مما يعني أن الترخيص الذي تمنحه الهيئات المختصة للعمال لممارسة خيار الاكتتاب في الأسهم أو شرائها بعد التوقف عن الدفع باطل وجوباً، وذات الحكم ينطبق على ممارسة الخيار نفسه متى كان بعد التوقف عن الدفع، ولعلّ الحكمة من ذلك هو منع المساهمين بعد التوقف عن الدفع من المضاربة أو تحقيق ربح رأسمالي على الأوراق المالية لشركة تواجه صعوبة<sup>1461</sup>.

#### أ-8- ما يتعلق بعقد الأمانة:

يدخل في دائرة البطلان الوجوبي أي نقل لأصول أو حقوق الذمة المالية الائتمانية، إلا إذا كان النقل كضمان متزامناً مع نشوء الدين المتعاقد عليه<sup>1462</sup>، كما يقرر ذات الحكم على كل تعديل يطال عقد الأمانة ويؤثر على الحقوق أو الأصول المنقولة بالفعل إلى الذمة المالية الائتمانية لضمان ديون متعاقد عليها نشأت قبل التعديل<sup>1463</sup>، وليس ذلك إلا بهدف إعادة بناء أصول المشروع المدين والحفاظ على مبدأ المساواة بين الدائنين، على اعتبار أن المشروع المدين لم يلجأ إلى نقل الأصول أو حقوق الذمة المالية الائتمانية أو تعديل أصول أو حقوق عقد الأمانة، إلا لتمييز دائننا دون آخر كون أن تصرفه يأتي كضمان لديون سابقة عليه.

#### أ-9- ما يتعلق بالمقاول ذو المسؤولية المحدودة:

لذات الهدف يقرر القانون التجاري الفرنسي بأن أي تخصيص (جديد) أو تعديل في أصول مخصصة يؤدي إلى إفقار الذمة المالية المشمولة بالإجراء لصالح ذمة مالية أخرى لذات المقاول بعد التوقف عن الدفع يطاله البطلان وجوباً، إلا ما تعلق بما يستخدمه المقاول لاحتياجاتها الشخصية من الدخل الناتج عن تشغيل نشاط الأصول المخصصة<sup>1464</sup>.

#### أ-10- إعلان عدم قابلية الحقوق المترتبة على أصول المدين الشخص الطبيعي للحجز:

تتعلق آخر حالة للبطلان الوجوبي بتصريح المدين الشخص الطبيعي لدى الموثق بعدم قابلية حجز الحقوق المترتبة على أصوله العقارية المبنية أو غير المبنية التي لم يخصصها لاستعماله

1460- L632-1,I,9°(RJ), L641-14,al 1(LJ), C. Com, Fr.

1461- Marie-Laure Coquelet, op. cit, p.264.

1462- L632-1,I,10°(RJ), L641-14,al 1(LJ), C. Com, Fr.

1463- L632-1,I,11°(RJ), L641-14,al 1(LJ), C. Com, Fr.

1464- L632-1,I,12°(RJ), L641-14,al 1(LJ), C. Com, Fr.

المهني<sup>1465</sup> إذا تلقى الموثق التصريح من المدين الشخص الطبيعي بعد توقفه عن الدفع<sup>1466</sup>، لأن الأخير يهدف بتصريحه إلى الحد من ضمان الدائنين بتخفيض أصول المشروع.

#### ب- البطلان الجوازي (nullité facultative):

إذا كانت المحكمة المختصة في حالة تحقق إحدى حالات البطلان الوجوبي بشروطها المنصوص عليها قانونا ملزمة بأن تحكم به دون أن يكون لها أي سلطة تقديرية، فإن لها خيار الحكم بالبطلان من عدمه حين تحقق الحالات المشمولة بالبطلان الجوازي.

يفسر هذا الاختلاف أن الحالات التي تذكرها التشريعات ضمن دائرة البطلان الجوازي غير مجزوم بتأثيرها السلبي على أصول المشروع المدين وبإخلالها بمبدأ المساواة بين الدائنين، على خلاف تلك الحالات الموجودة ضمن دائرة البطلان الوجوبي، وعليه سنوضح الحالات التي تدخل ضمن البطلان الجوازي كآلاتي:

#### ب-1- العقود بدون عوض خلال الستة أشهر السابقة لتاريخ التوقف عن الدفع:

إذا كانت العقود المبرمة بدون عوض بعد تاريخ التوقف عن الدفع محلا للبطلان الوجوبي على اعتبار الجزم بضررها اتجاه أصول المشروع المدين، فإن إبرامها قبل تاريخ التوقف عن الدفع وضمن الستة أشهر السابقة لذات التاريخ تجعلها محلا للبطلان الجوازي<sup>1467</sup>، لعدم إمكانية الجزم بضررها اتجاه ذات الأصول، إذ يمكن للمحكمة المختصة أن تقضي ببطلانها بناءً على طلب ذوي الصفة المحددين قانونا في كل تشريع وفق ما سبق بيانه<sup>1468</sup>.

---

1465- طبقا للمواد من L526-1 إلى L526-5 من ق تج ف فإنه فضلا على أن الدائنين الذين نشأت حقوقهم على النشاط المهني للمدين لا يمكنهم الحجز على المسكن الرئيسي للمدين الشخص الطبيعي المسجل في سجل الاعلانات القانونية ذو الطابع المهني أو الذي يمارس نشاطا زراعيا أو مهنيا مستقلا، فإنه يجوز له أن يصرح بأن الحقوق المترتبة على أصوله العقارية المبنية أو غير المبنية التي لم يخصصها لاستعماله المهني غير قابلة للحجز، على أن يتلقى هذا التصريح موثق تحت طائلة البطلان مع وجوب تضمينه العديد من البيانات والقيام بإجراءات التسجيل المطلوبة قانونا.

1466- L632-1, I, 13°(RJ), L641-14, al 1(LJ), C. Com, Fr.

1467- ثانيا من المادة L632-1 من ق تج ف، الفقرة الثانية من المادة 714 من م تج م.

1468- السنديك في م تج م والمدير أو الوكيل القضائي، النائب العام، المفوض بتنفيذ الخطة في ق تج ف هم ذوي الصفة المخول لهم رفع دعوى البطلان بنوعيه الوجوبي والجوازي طبقا للمادة 718 من م تج م، والمادة L632-4 من ق تج ف.

## ب-2- إعلان عدم قابلية الحقوق المترتبة على أصول المدين الشخص الطبيعي للحجز:

استكمالا لحالة البطلان الوجوبي التي مفادها تصريح المدين الشخص الطبيعي لدى الموثق بعدم قابلية حجز الحقوق المترتبة على أصوله العقارية المبنية أو غير المبنية التي لم يخصصها لاستعماله المهني، متى تلقى الموثق التصريح من المدين الشخص الطبيعي بعد توقفه عن الدفع، يقرر القانون التجاري الفرنسي إمكانية أن تقضي المحكمة ببطلان ذات التصريح الذي يكتبه المشروع المدين خلال الستة أشهر السابقة لتاريخ توقفه عن الدفع<sup>1469</sup> وذلك لاحتمالية أن يهدف التصريح إلى الحد من ضمان الدائنين بتخفيض أصول المشروع.

## ب-3- سداد الديون المستحقة والعقود بمقابل:

تقرر بعض التشريعات إمكانية إبطال العقود التي تبرم بمقابل بعد تاريخ التوقف عن الدفع<sup>1470</sup>، لكن القانون التجاري الفرنسي يربط إمكانية الإبطال أعلاه بشرط علم الطرف المتعاقد مع المشروع المدين بتوقف الأخير عن الدفع، ذات الشرط يرتبط بإمكانية إبطال سداد تلك الديون المستحقة التي تتم بعد تاريخ التوقف عن الدفع<sup>1471</sup>، وهو ما يعني أن المحكمة المختصة لا يمكنها أن تقضي بالبطلان في الحالتين إلا إذا ثبت أن الطرف المتعاقد مع المشروع المدين في الحالة الأولى والدائن صاحب الديون المستحقة شخصا في الحالة الثانية على علما بتوقف المشروع المدين عن الدفع<sup>1472</sup>، والتي يمكن اثباتها بكل الطرق على اعتبار أنها واقعة مادية.

يستثنى من دائرة البطلان الجوازي كما في حالة البطلان الوجوبي سداد قيمة الأوراق التجارية - سفتجة، سند لأمر، شيك-<sup>1473</sup> وأداء دين تم تفويته بمقتضى حوالة الدين المهنية<sup>1474</sup>، وليس ذلك إلا لحماية التعامل بحوالة الدين المهنية والأوراق التجارية<sup>1475</sup>، لكن السماح لذوي الصفة المحددين قانونا بإمكانية رفع دعوى البطلان ضد صاحب السفتجة وضد الأمر بالسحب في

1469- L632-1, II, (RJ), L641-14,al 1(LJ), C. Com, Fr.

1470- الفقرة الأولى من المادة 2-632 L من ق تج ف، المادة 715 من م تج م..

1471- L632-2,al 1(RJ), L641-14,al 1(LJ), C. Com, Fr.

1472 -Cass. com., 16 juin 2009, 08-14635 Inédit:

<https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000020771400>.

1473- الفقرة الأولى من المادة 3-632 L من ق تج ف ، الفقرة الأولى من المادة 717 من م تج م، ذات الاستثناء تنص عليه الفقرة الأولى من

المادة 250 من ق تج ج لكنه استثناء على عدم النفاذ وليس استثناء من البطلان كما سبق بيانه.

1474- الفقرة الأولى من المادة 717 من م تج م.

1475- محمد لفروجي، مرجع سابق،

حالة السحب لحساب، وضد المستفيد من الشيك والمظهر الأول في السند لأمر، متى ثبت أنهم على علم بتوقف المشروع المدين - المسحوب عليه - عن الدفع<sup>1476</sup> وقت اكتساب الورقة التجارية<sup>1477</sup>، جعل البعض يقول بأن هذا ليس استثناءً؛ لأن سداد قيمة الأوراق التجارية يبقى محلاً للإبطال، وإنما هو حكم خاص اقتضته طبيعة أحكام الأوراق التجارية القاضية بحماية الحامل، لذلك تم استبعاد توجيه دعوى البطلان اتجاهه<sup>1478</sup>، على اعتبار أن حامل الأوراق التجارية مجبر قانوناً على تقديم الورقة التجارية مطالباً بالوفاء عند تاريخ الاستحقاق<sup>1479</sup>.

#### ب-4- تأسيس لضمان أو كفالة:

تقرر مدونة التجارة المغربية إمكانية إبطال المحكمة المختصة كل تأسيس لضمان أو كفالة إذا قام به المدين بعد تاريخ التوقف عن الدفع<sup>1480</sup>، مع مراعاة عدم إمكانية إبطال ذلك متى تم تأسيس تلك الكفالات أو الضمانات مهما كانت طبيعتها قبل نشوء الدين المضمون أو بالتزامن مع ذلك<sup>1481</sup>، مما يعني أنه لا يمكن إبطال تأسيس أي كفالة أو أي ضمان مهما كانت طبيعته بعد تاريخ التوقف عن الدفع لضمان دين مستقبلي أو دين متزامن مع التأسيس، كما لا تتعلق إمكانية الإبطال بتسجيل أو تقييد ضمان بعد تاريخ التوقف عن الدفع تم إنشاؤه قبل تاريخ التوقف عن الدفع<sup>1482</sup>.

---

1476- الفقرة الثانية من المادة 3-632 L من ق تج ف ، الفقرة الثانية من المادة 717 من م تج م، في مقابل ذلك تنص الفقرة الثانية من المادة 250 من ق تج ج على إمكانية رفع دعوى الاسترداد لاسترداد قيمة الأوراق التجارية للتفليس.

1477- الفقرة الثانية من المادة 717 من م تج م.

1478- أحمد محمود خليل، مرجع سابق، ص 154.

1479- فيليب ديلبيك، ميشال جرمان، مرجع سابق، ص 1537.

1480 - المادة 715 من م تج م.

1481 - المادة 716 من م تج م.

1482- وقوفاً عند ما سبق بيانه من أن تصرف تأسيس كفالة أو أي ضمان مهما كانت طبيعته بعد تاريخ التوقف عن الدفع لضمان دين سابق من قبيل أعمال التبرع خاصة إذا لم يشترط الدائن ذلك، فإننا نتساءل حول ما إذا كان من الأولى إدراج هذا التصرف ضمن حالات البطلان الوجوبي في مدونة التجارة المغربية مثلما فعل القانون التجاري الفرنسي على اعتبار أن الأثر السلبي على أصول المشروع المدين والاخلال بمبدأ المساواة بين الدائنين مجزوماً بهما.

## ب-5 الغاء الحجز الاداري<sup>1483</sup> وحجز الإسناد<sup>1484</sup> والاعتراض<sup>1485</sup> :

يقرر القانون التجاري الفرنسي إمكانية الغاء الحجز الإداري أو حجز الاسناد أو أي اعتراض عند إصداره أو ممارسته من قبل الدائن بعد التوقف عن الدفع مع علمه بذلك<sup>1486</sup>.

هذا ما يعني أن إشعار الغير الحائز من قبل الادارة- الدائن- في الحجز الإداري أو من قبل الدائن في حجز الاسناد أو الاعتراض أو ممارسة إجراءات الحجز السابقة التي تلي الإشعار بعد تاريخ التوقف عن الدفع مع علم الدائن به، يجعل تلك التصرفات قابلة للإبطال من المحكمة المختصة بناء على طلب ذوي الصفة، ومبرر ذلك أن أثر هذه الحجز هو التخصيص الفوري للمبالغ المحجوزة الموجودة في يد الغير لصالح الدائن، وهذا ما من شأنه التأثير على أصول المشروع المدين.

في الأخير فإن أثر حكم البطلان بنوعيه هو إعادة تكوين أصول المشروع المدين، لكونه يلزم الغير-الذي تعامل مع المشروع ضمن التصرف الذي تعرض للبطلان- بإعادة الأصول أو الدفعات المسددة التي كانت محلا للتصرف، وهو ما قد يسهم في انقاذ المشروع المدين خلال إجراء التسوية القضائية، كما قد يسمح بإرضاء الدائنين في التصفية القضائية.

---

1483- هو إجراء ينظمه قانون الاجراءات الجبائية الفرنسي منذ القانون رقم 1317-2018 المؤرخ في 26 ديسمبر 2018 من خلال المادتين (L263 B, L262-2) والمواد (L162-1, L162-2, L211-2) من قانون إجراءات التنفيذ الفرنسي، وقد حل محل الحجز التي كانت تقوم بها الادارة ( كإشعار الطرف الثالث (الغير) الحائز والمعارضة الإدارية وغيرها)، حيث يسمح هذا الإجراء - على اعتباره إجراء تنفيذ جبري- للإدارة من تحصيل المبالغ المالية المتمثلة في الديون الجبائية من الغير (الطرف الثالث المحجوز لديه الذي قد يكون البنك، المستأجر، صاحب العمل...) التي يدين بها للمدين (المحجوز عليه الذي قد يكون زبون البنك، المؤجر، العامل...) وذلك وفق إجراءات معينة توضحها المواد أعلاه، لمزيد من التفصيل حول ذلك راجع:

- Benjamin Ricou, Droit des procédures fiscales, Ellipses, 2022, p.342 et suivant.

1484- تنظمه المواد (من L211-1 إلى L211-5) من قانون إجراءات التنفيذ الفرنسي في شقه التشريعي والمواد (من R211-1 إلى R211-23) من قانون إجراءات التنفيذ الفرنسي في شقه التنظيمي، فهو إجراء تنفيذ جبري أنشأ بمقتضى قانون التنفيذ لسنة 1991، حل محل حجز مال المدين لدى الغير - saisie-arrêt - حيث يسمح هذا الحجز للدائن (الحاجز) من خلال سند تنفيذي يشير إلى وجود دين سائل ومستحق الدفع من أن يحجز في يد طرف ثالث (المحجوز لديه الذي قد يكون البنك، المستأجر، صاحب العمل...)، مطالبة المدين (المحجوز عليه الذي قد يكون زبون البنك، المؤجر، العامل...) المتعلقة بمبلغ من المال وذلك وفق إجراءات معينة توضحها المواد السابقة أعلاه، لمزيد من التفصيل حول هذا الحجز أنظر:

-Natalie Fricero, Procédures Civiles d'exécution, Gualino/Mémentos, édition n09, 2020, p.125-138

1485- يشير هذا المصطلح إلى تلك الاعتراضات التي يقدمها الدائن على الغير- غير الحائز- كحائز ثمن المحل التجاري.

1486- L632-2, al 2(RJ), L641-14, al 1(LJ), C. Com, Fr.

## ثانيا- إجراءات أخرى لإعادة تكوين أصول المشروع:

تنظم التشريعات إجراءات أخرى من شأنها استجلاب مبالغ وأصول لتدعيم أصول المشروع وزيادة الضمان العام للدائنين، إذ تتمثل أساسا في الدعاوى التي يرفعها ممثل الدائنين أو من ينوبه في ذلك، ودعوى تكملة الخصوم، وإجراء إعادة النظر في حقوق زوج المدين في حالة المشروع الشخص الطبيعي، فضلا عن تمديد إجراءات المعالجة القضائية في الحالات الممكنة قانونا.

### أ- الدعاوى التي يرفعها ممثل الدائنين أو من ينوبه:

يمكن لممثلي الدائنين<sup>1487</sup> القيام برفع الدعاوى واتخاذ كل الاجراءات التي من شأنها أن تعود بالنفع على جماعة الدائنين، ولا أدل على ذلك من أن القانون التجاري الفرنسي منح للوكيل القضائي صلاحية تقديم إخطار رسمي للشريك أو المساهم من أجل دفع المبالغ المتبقية والمتعلقة بالحصص أو الأسهم المكتتب بها<sup>1488</sup>.

وفي ذات السياق ومن أجل اعادة تكوين أصول المشروع المدين قرر أن المبالغ المستردة في نهاية الدعاوى المرفوعة من الوكيل القضائي أو من قبل الدائن أو الدائنين المعينين كمراقبين حال تقصير الوكيل القضائي تدخل في أصول المشروع المدين ويتم تخصيصها في حالة استمرار المشروع وفقا للإجراءات المنصوص عليها لتصفية الخصوم<sup>1489</sup>.

يضاف إلى ذلك ما يمكن رفعه من دعاوى اتجاه الدائنين المسؤولين عن الضرر الناتج عن المساعدة الممنوحة للمشروع المدين<sup>1490</sup> في الحالات الثلاث - الغش أو التدخل المتميز في إدارة المدين أو في الحالة التي تكون فيها الضمانات المخصصة غير متناسبة مع المساعدة المقدمة للمشروع- التي تعد بدورها استثناء عن مبدأ ينفرد به القانون التجاري الفرنسي<sup>1491</sup> عن باقي التشريعات محل

---

1487- سبق الإشارة إلى أن المادة 675 من م تج م تمنح للسنديك وحده الصفة للتصرف باسم الدائنين ولفائدتهم، مع مراعاة الحقوق المعترف بها للمراقبين ولجمعية الدائنين، وأن المادتين (L622-20, al 01, L631-14, al 01) من ق تج ف تمنحان للوكيل القضائي أهلية التصرف باسم الدائنين ولمصلحتهم الجماعية، مع مراعاة أن أي دائن يعين كمراقب ممكن له التصرف لمصلحة الدائنين الجماعية حال تقصير الوكيل القضائي وفق شروط معينة تحددها المادة R622-18 من ذات القانون.

1488- L622-20, al 02(S) L631-14, al 01(RJ), C. Com, Fr.

1489- L622-20, al 04(S) L631-14, al 01(RJ), C. Com, Fr.

1490- قد يتم مطالبة الدائنين- الذين قدموا مساعدة للمشروع المدين محل أحد اجراءات المعالجة القضائية- بالتعويض من قبل ممثلي الدائنين وفق شروط معينة على اعتبار أن المساعدة كانت من أجل تطويل حياة مشروع غير قابل للإنقاذ.

1491- بوخرص عبد العزيز، مرجع سابق، ص438.

الدراسة، الذي هو مبدأ عدم مسؤولية الدائنين عن تقديم المساعدة الممنوحة للمشروع المدين محل أحد الاجراءات القضائية الثلاث<sup>1492</sup>.

ففي حالة الاعتراف بمسؤولية الدائن كنتيجة لإحدى تلك الدعاوى، فإن القاضي يمكنه إلغاء الضمانات - المخصصة للدائن مقابل مساعدته- أو تخفيضها<sup>1493</sup>، مما يساهم في إعادة تكوين أصول المشروع المدين بالرفع من قدرة أصول المشروع الائتمانية.

#### ب- دعوى تكملة الخصوم:

على اعتبار أن تشريعات الإفلاس الحديثة تفصل بين مصير الفرد- الانسان- والمشروع المدين كوحدة اقتصادية من جهة، وأن الأول بصفته مسيراً قد يكون أحد أهم أسباب تدهور وضع الثاني، فقد كان من الضروري إيجاد آلية لمساءلة المسير على ما قد يقع منه من أخطاء تسهم في تدهور أصول المشروع المدين وليس ذلك إلا لإعادة تكوين الأخيرة.

بعيدا عن القانون التجاري الجزائري الذي يعد تكريس دعوى تكملة الخصوم فيه كعقوبة مقررلة لردع المسيرين<sup>1494</sup> لا من أجل إعادة تكوين أصول المشروع، فإن مدونة التجارة المغربية تمنح للمحكمة في إطار ذات الدعوى<sup>1495</sup> - خلال سير إجراء التسوية أو التصفية القضائية في مواجهة شركة تجارية<sup>1496</sup> - أن تقرر تحميل المسير أو المسيرين كلهم أو بعضهم، كلياً أو جزئياً، بالتضامن أو دونه، مسؤولية النقص الحاصل في أصول الشركة، وذلك متى كان النقص سببه خطأ في التسيير<sup>1497</sup>.

فضلا عن كون أن هذه الدعوى تتقادم بعد مضي ثلاث سنوات ابتداء - من صدور الحكم الذي يحدد مخطط الاستمرارية أو مخطط التفويت، وفي غياب ذلك من تاريخ الحكم القاضي

1492- L650-1, al 01, C. Com, Fr.

1493- L650-1, al 02, C. Com, Fr

1494- صبرينة بوعمار، عبد العزيز بوخرص، المسؤولية التضامنية في شركة المساهمة، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، جامعة جيجل - محمد الصديق بن يحي، المجلد 07 ، العدد 01 ، جوان (2022)، ص 700 وما بعدها.

1495- تضع المحكمة يدها على هذه الدعوى تلقائياً أو يطلب من النيابة العامة أو السنديك استنادا للمادة 742 من م تج م.

1496- بمفهوم المخالفة هذه الدعوى غير ممكنة في إجراء إعادة التنظيم على اعتبار أن أحد أركان هذه الدعوى هو الضرر المتمثل في نقص الأصول الذي لا يمكن معرفته إلا بمقابلته بالخصوم والوقوف على العجز عن تسوية الخصوم، وهو ما يعني أن المشروع متوقفا عن الدفع، وهو ما لا يتفق وإجراء إعادة التنظيم في م تج م.

1497- الفقرة الأولى من المادة 742 من م تج م.



بالتصفية القضائية-، فإن المبالغ التي يدفعها المديرون تدخل في الذمة المالية للمشروع المدين، على أن تخصص في حالة استمرارية المشروع وفق الكيفيات المنصوص عليها في مخطط الاستمرارية، أو توزع هذه المبالغ بالتناسب فيما بين الدائنين عند التفويت أو التصفية<sup>1498</sup>.

يختلف الوضع في القانون التجاري الفرنسي مصدر دعوى تكملة الخصوم، فقد حصر إمكانية رفع دعوى تكملة الخصوم<sup>1499</sup> على إجراء التصفية القضائية دون إجراء التسوية القضائية من خلال تعديل المادة 2-651 L بالأمر الصادر في 18 ديسمبر 2008 المتعلق بإصلاح قانون صعوبات المشاريع، وذلك في إطار تحفيز المديرين على بذل قصارى جهدهم في تنفيذ مخطط التسوية القضائية أملا في تجنب الوصول إلى التصفية القضائية، وهو ما دفع ببعض الفقه الفرنسي إلى القول بأن هذا الحصر رغم دلالاته الاقتصادية فإنه يعد اختلالا بتدابير الحماية من المخاطر الكبيرة الناتجة عن سوء تصرف المديرين<sup>1500</sup>.

يضاف إلى ذلك أنه أخرج الإهمال البسيط من دائرة أخطاء التسيير التي يمكن على أساسها تحميل المديرون-المديرين- أو صاحب المشروع الفردي النقص الحاصل في الأصول<sup>1501</sup>.

وفي الأخير فإذا كانت الدعوى تسقط بمرور مدة ثلاث سنوات من تاريخ الحكم الصادر بالتصفية القضائية، فإن المبالغ المدفوعة من قبل المديرين أو صاحب المشروع الفردي هي جزء من أصول المشروع المدين يتم توزيعها بين جميع الدائنين<sup>1502</sup>.

1498- الفقرة الثانية والثالثة من المادة 742 من م تج م.

1499- يتم رفعها استنادا إلى المادتين ( 02 et 03, L651-3, al 01 et 02 ) من ق تج ف من قبل المصفي أو النيابة العامة وحتى الدائنين المعينين كمراقبين وفق شروط معينة اتجاه مسيري الأشخاص المعنويين الخاضعين للقانون الخاص والأشخاص الطبيعيين الدائمين الذين يمثلون الشخص المعنوي (قانونين وفعليين)، وكذا اتجاه أصحاب المقاولات في شكل المقاول الفردي حيث يتم الخصم من أصولهم الشخصية حال توافر الشروط وثبوت الدعوى اتجاههم، كما ترفع كذلك من ذوي الصفة أعلاه اتجاه المقاول الفردي ذو المسؤولية المحدودة، إذ يتم الخصم من أصوله غير المخصصة حال توافر الشروط وثبوت الدعوى اتجاهه.

1500- Françoise Pérochon, Régine Bonhomme, Entreprises en difficulté - Instruments de crédit et de paiement, L.G.D.J , 7eme édition, paris, 2006, p.569.

نقلا عن محمد سيد حرب، مرجع سابق، ص 122.

1501- L651-2, al 01-03, C. Com, Fr.

1502- L651-2, al 04 et 05, C. Com, Fr.

### ج- تمديد إجراءات المعالجة القضائية:

لقد سبق الحديث عن إمكانية تمديد إجراءات المعالجة القضائية لتشمل أشخاص لا تتوفر فيهم الوضعية المالية المطلوبة، سواء كانوا طبيعيين لصفتهم (الشريك المتضامن في الشركات التجارية ومسيري الشركات التجارية أو الأشخاص المعنوية) أو اعتباريين لصورية في الشخص الاعتباري، أو بغض النظر عن طبيعتهم حال تداخل الذمم المالية بينهم وبين الشخص الساري بشأنه الإجراءات، وذلك استجلاباً لأصول اضافية تسهم في إعادة تكوين أصول المشروع وبالتالي دعم مخطط الانقاذ أو تسديد ديون المشروع حال تعذر الانقاذ<sup>1503</sup>.

### د- إعادة النظر في حقوق زوج المدين - المشروع شخص طبيعي-

إذا كان القانون التجاري الجزائري ونظام الإفلاس السعودي لا يوردان أحكاماً تتعلق بهذه المسألة<sup>1504</sup>، فإن مدونة التجارة المغربية<sup>1505</sup> تقضي في هذا الإطار بالزام زوج المدين الخاضع لإجراء إعادة التنظيم أو التسوية أو التصفية القضائية بإعداد جرداً بأمواله الشخصية وفق قواعد نظام الزوجية الذي يطبق عليه<sup>1506</sup>، وليس هذا الجرد إلا ليتم الوقوف على الذمة المالية لزوج المدين على

1503- راجع في ذلك ما سبق من تفصيل حول حالات التمديد الممكنة في كل تشريع من التشريعات محل الدراسة.

1504- وحتى ولو طبق على الزوج ما يطبق على غيره ممن يثبتون ملكيتهم للأموال المنقولة الموجودة في حيازة المشروع المدين والمتعلقة بأحكام الاسترداد، فإنه تغيب عنهما الأحكام التي تنظم المسألة العكسية، ونعني بذلك مسألة استرداد المدين لتلك الأصول من زوجه، التي من شأن تنظيمها أن يسهم في إنقاذ المشروع المدين.

1505- المادة 710 من م ت ج م.

1506- يأخذ المشرع المغربي مثل نظيره الجزائري بنظام الفصل في النظام المالي للزوجية أي باستقلال الذمة المالية للزوجين كقاعدة عامة، مع جواز أن يتفق الزوجان على تدبير الأموال المكتسبة بعد الزواج في إطار ما يعرف بنظام الاشتراك في الأموال المكتسبة. طبقاً للمادة 37 من قانون الأسرة الجزائري ويقابلها المادة 49 من مدونة الأسرة المغربية.

وما يجب الإشارة إليه هنا أن مضمون الجرد الذي يعده زوج المدين يختلف باختلاف النظام المتبع، ففي حالة استقلالية الذمة المالية للزوجين يشمل الجرد كل الأموال التي تم اكتسابها قبل إبرام عقد الزوج والديون المستحقة له لدى الغير، وما قد يؤول إليه عن طريق الهبة أو الميراث أو التعويض عن الضرر الشخصي وغيرها، يضاف إلى ذلك في حالة زوجة المدين الصداق والهدايا المقدمة أثناء الخطبة أو عند إبرام العقد وما تحضره كذلك لبית الزوجية من مجوهرات وأثاث وأمتعة وغيرها، أما في حالة الاشتراك في الأموال المكتسبة فيضم الجرد صنفين من الممتلكات، الأول، متعلق بأموال زوج المدين التي لا تدخل ضمن نطاق الأموال المشتركة، والثاني متعلق بالممتلكات التي تكونت أثناء الحياة الزوجية أي الأموال المشتركة المكتسبة بعد الزواج على اعتبار أن له نصيباً منها، أنظر: فواد مسرة، المركز القانوني لزوج المدين في مساطر صعوبات المقاول، منشورات مجلة الحقوق - سلسلة المعارف القانونية والقضائية، المغرب، الإصدار 63، سنة 2018، ص 152.

اعتبار أنها قد تكون محط شك على الأقل حينما لا تتناسب قدرة زوج المدين مع الأصول التي يمتلكها<sup>1507</sup>.

تأسيسا على ذلك سمحت مدونة التجارة المغربية للسنديك أن يطلب ضم الممتلكات التي يملكها زوج المدين أو أبنائه القاصرون إلى أصول المشروع المدين متى ما أثبت بكل الوسائل أن تلك الممتلكات اشترت بقيم دفعها المدين<sup>1508</sup>.

ذات الامكانية كان القانون التجاري الفرنسي يمنحها للمدير أو الوكيل القضائي بمقتضى المادة 6-L624 منه، حيث قضى المجلس الدستوري الفرنسي بعدم دستوريته على اعتبار أن أحكامها مخالفة للحماية الدستورية المكفولة لحق الملكية وعلان حقوق الانسان<sup>1509</sup>.

وفي ذات الصدد وتحقيقا لبعض التوازن بين مصالح زوج المدين ومصلحة إنقاذ المدين بإعادة تكوين أصوله، نص على أنه لا يمكن لزوج المدين الذي كان - وقت زواجه أو في سنة الزواج أو في السنة التالية للزواج- مزارعا أو كان يزاول نشاطا تجاريا أو حرفيا أو أي نشاط مهني مستقل آخر، أن يمارس أي إجراء خلال إجراء إعادة التنظيم الذي يخضع له المدين فيما يتعلق بالمزايا التي يقدمها أحد الزوجين للآخر خلال عقد الزواج أو أثناء الزواج<sup>1510</sup>، أو بمعنى آخر لا يمكن لزوج المدين ضمن الشروط أعلاه أن يطالب بالممتلكات التي استفاد منها ضمن المزايا التي قدمها له المدين حماية لأصول المشروع.

وفي مقابل ذلك لا يمكن للدائنين أن يستفيدوا من المزايا التي يقدمها أحد الزوجين للآخر<sup>1511</sup>، أو بمعنى آخر لا يمكن لهم يطالبوا زوج المدين بالممتلكات التي استفاد منها ضمن المزايا التي قدمها له المدين.

---

1507- المرجع نفسه، ص153.

1508- المادة 711 من م تج م.

1509- Décision n° 2011-212 QPC du 20 janvier 2012, JORF n°0018 du 21 janvier 2012.

1510- L624-8, C. Com, Fr.

1511- L624-8, C. Com, Fr.

### ثالثاً- تنظيم إجراءات الاسترداد والرد<sup>1512</sup> :

إن إعادة تكوين الأصول لا يعني بالضرورة المعنى الايجابي الذي يقتضي الزيادة في أصول المشروع، بل يعني كذلك أن لا يتم الانتقاص منها إلا وفق أحكام محددة ونطاق ضيق بما يتوافق وأهداف الانقاذ ودون أن تنتهك حقوق الاطراف الأخرى.

فقد يكون تحت حيازة المشروع المدين محل أحد إجراءات المعالجة القضائية<sup>1513</sup> أصول مملوكة للغير، الذي يمكنه أن يطالب باستردادها من ضمن أصول المشروع اعتماداً على دعوى الاسترداد التي لا تدخل ضمن نطاق وقف المتابعات الفردية، لأنها لا تستهدف أداء مبلغ من المال أو فسخ عقد ما لعدم أداء مبلغ من المال<sup>1514</sup>، وأن الغير مالك للشيء الذي يحوزه المشروع، لكن الضرر الذي قد يلحق أصول المشروع جراء الاسترداد على اطلاقه وفقاً للقواعد العامة، جعل الارادة التشريعية في عديد الدول تسعى إلى تحقيق التوازن بين انقاذ المشروع من جهة وحق المالك في الاسترداد من جهة أخرى، من خلال ضبط حالات الاسترداد من أصول المشروع المدين.

إذ يُخضع نظام الافلاس السعودي إجراءات الاسترداد لنظام عام يقضي فيه بأنه يقع على عاتق كل من يملك أصولاً تقع في حيازة المشروع المدين أو محجوزة لديه تزويد الأمين بمعلومات تفصيلية عن تلك الأصول، كما يمكنه من تقديم طلباً للمحكمة موضوعه استرداد تلك الأصول، على أن يرفقه بكل ما يثبت ملكيته لها وكذا الوثائق والمعلومات اللازمة<sup>1515</sup>، وللأمين أن يبدي رأيه في هذا الشأن للمحكمة التي تفصل في موضوع الطلب<sup>1516</sup>.

---

1512- جدير بالذكر أن ق تج ف يستخدم مصطلح الاستحقاق "revendication" ومصطلح الاسترداد "restitution" فالأول هدفه اثبات أن المال محل الطلب مستحق للمدعي من خلال إثبات أنه مالكة لذا يطلب استرداده، أما الثاني فيطلب من خلاله المالك استرداد ماله محل الطلب لأن ملكيته للمال أو الشيء لا جدال فيها، على اعتبار أنه قد قام بنشر-شهر- العقد موضوع المال محل الطلب، على الجانب الآخر تستخدم م تج م تستخدم مصطلح الاسترداد للتعبير عن كل المصطلحين.

1513- تطبق أحكام الاسترداد في إجرائي التسوية أو التصفية القضائية دون إجراء إعادة التنظيم ضمن م تج م، على خلاف ق تج ف الذي يقرها في إجراءات المعالجة الثلاث، مع مراعاة أنها مستبعدة من التطبيق على إجراء إعادة التنظيم المعجل بمقتضى المادة 1, al01-628 من ق تج ف، لأن خاصية التعجيل أساس هذا الاجراء.

1514- سبق بيان حدود إجراء وقف المتابعات الفردية ضمن تشريعات الافلاس محل الدراسة خاصة في ق تج ف و م تج م.

1515- تقض المادة 15 من لائحة المعلومات والوثائق أنه يجب أن يرافق طلب استرداد المقدم من مالك الأصل الذي يقع في حيازة المدين أو محجوز لديه، بيانات الأصل المطلوب استرداده، وما يثبت ملكيته له، وأسباب بقائه في حيازة المدين.

1516- المادة 67 من ن إ س والمادة 43 من اللائحة التنفيذية له.

على الجانب الآخر تقضي باقي التشريعات محل الدراسة إذ بإخضاع استرداد المنقولات دون العقارات لأحكام خاصة وصارمة<sup>1517</sup>، من خلال أحكام عامة تطبق على مختلف تطبيقات الاسترداد، وأحكام خاصة بحقوق بائع المنقول الذي لم يقبض ثمنه.

#### أ- الأحكام العامة لاسترداد المنقولات:

تتعلق هذه الأحكام ابتداء بالأجال التي يجب فيها ممارسة إجراءات الاسترداد والرد، مروراً بكيفية ممارستها ووصولاً إلى موضوعات هذا الدعوى أو تطبيقاتها.

#### أ-1- آجال ممارسة إجراءات استرداد المنقول:

على عكس القانون التجاري الجزائري الذي يمنح لممارسة إجراءات استرداد المنقول أجلاً أقصاه سنة واحدة من تاريخ القرار الذي يثبت فيه تاريخ التوقف عن الدفع<sup>1518</sup> فإن تشريعات الإفلاس الحديثة تمنح أجلاً أقل، وليس ذلك إلا بهدف ضبط عمليات الاسترداد بما يضمن الحفاظ على ما يظهر بأنها أصول للمشروع المدين، إذ لا تجيز ممارسة إجراءات استرداد المنقول إلا ضمن مدة ثلاثة أشهر تبدأ من نشر الحكم الافتتاحي<sup>1519</sup>، أما إذا تعلق الأمر بمنقولات موضوع عقد جاري فإن تاريخ بدء سريان مدة الثلاث أشهر هو تاريخ فسخ العقد أو نهايتها<sup>1520</sup>، دون أن تخضع هذه المهلة للانقطاع أو الوقف<sup>1521</sup>.

---

1517- أما العقارات فتخضع للقواعد العامة على اعتبار أن تشريعات الإفلاس محل الدراسة لم تنظم إجراءات استردادها ضمنها، لكون أن طلب استردادها لا يثير إشكالا لأن ملكيتها ثابتة بمحركات رسمية، على عكس المنقولات التي تثير بعض الإشكالات خاصة في ظل قاعدة الحيازة سند ملكية في المنقول، وذلك لأن الغير يأخذ بالوضع الظاهر الذي يمنحه القانون التجاري أهمية تفوق تلك التي يمنحها القانون المدني، أنظر راشد راشد، مرجع سابق، ص 301-302.

1518- المادة 306 من ق تج ج.

1519- المواد (L641-14, al01(L)), (L631-18, al01(R)), (L624-09(S)) من ق تج ف، الفقرة الأولى من المادة 700 من م تج م.

1520- المواد (L641-14, al01(L)), (L631-18, al01(R)), (L624-10-1(S)) من ق تج ف، الفقرة الثانية من المادة 700 من م تج م.

1521- لقد قضت محكمة النقض الفرنسية في قرار لها بأن الدفع بعدم دستورية الأساس القانوني للمادة L624-09 من ق تج ف ليس ذو طبيعة جدية ولا داعي لإحالاته إلى المجلس الدستوري، على اعتبار أن قيد الأجل فيها يستجيب لمبدأ الحفاظ على المصلحة العامة دون أن يكون هدفه التأثير على حق الملكية أو تشويه نطاقه، ومؤكدة أن أحكامها تقتصر على توحيد نقطة بداية مدة الثلاث أشهر الممكن ضمنها ممارسة دعوى استرداد المنقولات باعتماد نشر الحكم الافتتاحي في النشرة الرسمية للإعلانات المدنية والتجارية، وذلك تحت طائلة جعل حق الملكية للمدعي غير قابل للتنفيذ ضمن الإجراءات الجماعية، أنظر:

- Cass. Com. 15 mars 2011, 10-40.073.Bull:

<https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000023742986/>.

مع مراعاة أن المالك معفى من اثبات ملكيته للمال محل العقد المشهر<sup>1522</sup> متى ما تم شهر العقد موضوع المنقولات قبل صدور الحكم الافتتاحي بالطرق المطلوبة قانوناً<sup>1523</sup>، إذ يفترض في هذه الحالة أن الكل مدركا للمالك الحقيقي للمال محل العقد المشهر<sup>1524</sup>، وبذلك يكفي للحصول عليه ضمن إجراء إعادة التنظيم أو التسوية القضائية أن يقدم المالك طلب رد "restitution" بموجب رسالة مسجلة مع الإشعار بالاستلام إلى المشروع المدين أو المدير القضائي حال تعيينه<sup>1525</sup>، كما يتم إرسال نسخة من هذا الطلب إلى الوكيل القضائي<sup>1526</sup>.

وفي حالة عدم الاتفاق خلال شهر من استلام الطلب أو في حالة النزاع، يمكن للمالك ضمن إجراء إعادة التنظيم أو التسوية القضائية- بناء على طلب- أن يعرض الأمر على القاضي المنتدب للفصل في ذلك<sup>1527</sup>، كما أنه حتى في حالة عدم وجود طلب مسبق للرد يجوز عرض الأمر على القاضي المنتدب لنفس الغرض من قبل المدير القضائي أو المشروع<sup>1528</sup>.

## أ-2- كيفية ممارسة إجراءات استرداد المنقول:

تتم إجراءات الاسترداد على ذات منوال إجراءات الرد مع مراعاة ممارستها ضمن مدة الثلاث أشهر، إذ يعمل المدعي ضمن إجراء إعادة التنظيم أو التسوية القضائية على إرسال طلب مفاده استرداد المال أو الشيء المملوك له إلى المدير القضائي - أو السنديك<sup>1529</sup> - حال تعيينه أو في حالة عدم تعيينه إلى المشروع المدين بموجب رسالة مسجلة مع الإشعار بالاستلام<sup>1530</sup>، على أن يتم إرسال نسخة من هذا الطلب إلى الوكيل القضائي<sup>1531</sup>.

1522- المواد (L641-14, al01(L)), (L624-10(S), L631-18, al01(R)) من ق تج ف، الفقرة الثانية من المادة 701 من م تج م.

1523- R624-15, al 01, C. Com, Fr.

1524- Marie-Laure Coquelet, op. cit, p.240.

1525- يتم توجيه الطلب وفق ذات الشروط في إجراء التصفية القضائية إلى المصفي، مع إرسال المالك نسخة إلى المدير القضائي إذا تم تعيينه استناداً إلى أولاً من المادة 3- R641 من ق تج ف.

1526- R624-14, al 01, C. Com, Fr.

1527- في إجراء التصفية القضائية المصفي هو من له إمكانية عرض الأمر على القاضي المنتدب استناداً إلى المادة من ق تج ف.

1528- R624-14, al 02, C. Com, Fr.

1529- المادة 708 من م تج م، على اعتبار أن السنديك هو من يمكنه الموافقة على طلب الاسترداد.

1530- يتم توجيه الطلب وفق ذات الشروط في إجراء التصفية القضائية إلى المصفي، مع إرسال المدعي نسخة إلى المدير القضائي إذا تم تعيينه استناداً إلى المادة 31- R641 من ق تج ف.

1531- R624-13, al 01, C. Com, Fr.

ليعمل المدير القضائي - أو السنديك- عند تعيينه بموافقة المدين<sup>1532</sup> أو المشروع المدين بموافقة الوكيل القضائي حال عدم تعيين المدير القضائي<sup>1533</sup> على الموافقة على طلب استرداد الأموال أو الأشياء موضوع الطلب<sup>1534</sup>.

أما في حالة عدم الموافقة خلال شهر واحد من استلام الطلب، فإنه يجب على طالب الاسترداد تحت طائلة السقوط أن يعرض طلبه على القاضي المنتدب خلال شهر واحد يبدأ من انتهاء المهلة المخصصة للمدير القضائي أو المشروع المدين لاتخاذ القرار<sup>1535</sup>، ليفصل القاضي المنتدب في أمر الطلب<sup>1536</sup> على ضوء ملاحظات الدائن والمشروع المدين والوكيل القضائي<sup>1537</sup> التي يجمعها من ذوي الشأن بمناسبة طلب الاسترداد الذي يتضمن بقوة القانون طلب رد المال أو الشيء المملوك للمدعي<sup>1538</sup>.

### أ-3- موضوع إجراءات الاسترداد:

القاعدة العامة أن موضوع طلب الاسترداد هي المنقولات - البضائع خاصة- الموجودة في حيازة المشروع المدين بشكل مؤقت بعد صدور الحكم الافتتاحي، ومع ذلك فإنه يمكن أن يكون محلاً للاسترداد ثمن تلك المنقولات التي تم بيعها قبل صدور الحكم الافتتاحي والأوراق التجارية وفق شروط محددة.

---

1532- الفقرة الأولى من المادة 708 من م تج م.

1533- تجدر الإشارة إلى أن إجراءات الموافقة تختلف متى كان المدين يملك عدة ذمم مالية في شكل المقاول ذو المسؤولية المحدودة كمثال لا على سبيل الحصر، إذ يستوجب على المدين - الذي يريد استرداد أمواله المخصصة لنشاط معين والمدرجة في أصول أخرى من أصول مشروع آخر يملكه- إرسال طلب الاسترداد ضمن الآجال القانونية إلى المدير القضائي الذي يوافق على طلب الاسترداد بموافقة الوكيل القضائي، أما في حالة عدم الموافقة أو عدم وجود المدير القضائي فيقدم الطلب إلى القاضي المنتدب الذي يفصل في الأمر، وذلك استناداً إلى المادة 19-624 L من ق تج ف.

1534- L624-17, C. Com, Fr.

1535- R624-13, al 02, C. Com, Fr.

1536- خلافاً لما يجب فإن م تج م لا ترتب على عكس ق تج ف سقوط حق المدعي في المطالبة بالاسترداد، على اعتبار أنها لا تحدّد أجلاً يجب فيه القيام بعرض طلب الاسترداد أمام القاضي المنتدب عند تعذر الموافقة في المرحلة الأولى.

1537- L624-17, C. Com, Fr.

1538- R624-13, al 03-04, C. Com, Fr.

### أ-3-1- المنقولات تحت حيازة المشروع المدين كموضوع للاسترداد:

يشترط في المنقولات والبضائع بشكل خاص حتى تكون محلا للإجراءات الاسترداد شروط معينة، فضلا عن أجال الممارسة أعلاه.

الأول، وجود الأموال المنقولة-البضائع بشكل خاص- لدى المشروع المدين<sup>1539</sup> بذاتها التي سلمت بها إليه<sup>1540</sup>، أي أنه لا يمكن استرداد تلك الأموال المنقولة المسلمة للمشروع المدين بشكل مؤقت إلا إذا وجدت بعينها لدى المشروع المدين<sup>1541</sup> ذات الأمر ينطبق على تلك الأموال المنقولة التي تم تحويلها إلى المشروع المدين باعتبارها ممتلكات ائتمانية بعنوان عقد الأمانة مع احتفاظ المؤسس باستخدامها أو التمتع بها<sup>1542</sup>.

الثاني، لا يمكن استرداد تلك الأموال المنقولة عينا متى ما كانت مدمجة في مال منقول آخر، إلا إذا كان استردادها لا يشكل أي ضرر<sup>1543</sup>، سواء تعلق الضرر بالأموال نفسها والمال المدمج فيه تلك الأموال أو كان فحواه نقص بالغ في قيمة الأصول الأخرى للمشروع<sup>1544</sup>.

---

1539- يجب أن تكون البضائع المطلوب استردادها موجودة عينا ضمن موجودات المشروع المدين سواء كانت تحت حيازته أو في حيازة طرف ثالث- الغير- يقوم بتخزينها نيابة عنه، راجع قرار محكمة النقض الفرنسية التالي:

- Cass. Com. 3 décembre 1996, 94-21.227.Bull:  
<https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007036006/>.

1540- لذلك يجب على الدائن مقدم طلب الاسترداد تقديم دليل على وجود الأموال المنقولة عينا، وغالبا ما يكون المستند المرجعي في ذلك قائمة الجرد التي يتم إعدادها وفق ما سبق الإشارة إليه ضمن الإجراءات التحفظية المتعلقة بأصول المشروع المدين، ومع ذلك فإن غياب الجرد مثلا في ق ت ج ف أو م ت ج م لا يمنع الدائنين من ممارسة دعاوى الاستحقاق والاسترداد اتجاه المشروع المدين وذلك استنادا للفقرة الثانية من المادة 682 من م ت ج م، والمواد ((L641-10, al 07(L)), L631-14, al 01(R)), L622-6, al 05(S)) من ق ت ج ف، بل ذهبت محكمة النقض الفرنسية في قرارها إلى أبعد من ذلك حيث قضت بأن غياب قائمة الجرد أو عدم اكتمالها يقلب عبء الإثبات الذي كان على عاتق الدائن مقدم طلب الاسترداد إلى المصفي الذي عليه أن يثبت عدم وجود الأموال المطلوب استردادها عينا لدى المشروع المدين في يوم الافتتاح، راجع :

- Cass. Com. 25 octobre 2017, 16-22.083.Bull:  
<https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000035925296/>.

1541- من ذلك البضائع المسلمة للمشروع المدين سواء على وجه الوديعة أو لبيعها لحساب مالكها مثل ما تنص عليه المادة 312 من ق ت ج م والمادة 704 من م ت ج م.

1542- L624-16, al 01, C. Com, Fr.

1543- L624-16, al 03, C. Com, Fr.

1544- الفقرة الأولى من المادة 706 من م ت ج م.



هذا ويمكن استرداد تلك الأموال المنقولة عينا متى ما كانت من قبيل الأموال المثلية عندما تكون الأموال من نفس الطبيعة ونفس الجودة في أيدي المشروع المدين أو أي شخص يحتفظ بها نيابة عنه<sup>1545</sup> أو حتى ولو كانت بين يدي مشتر<sup>1546</sup>.

ومع ذلك يمكن تفادي الاسترداد في كل الأحوال إذا تم السداد الفوري لثمن تلك المنقولات بقرار من القاضي المنتدب، كما يمكن للأخير أن يمنح برضى الدائن طالب الاسترداد أجلا للوفاء، على أن يعتبر أداء الثمن حينئذ بمثابة دين نشأ بشكل صحيح بعد الحكم الافتتاحي يتم سدادده في تاريخ الاستحقاق المقرر من قبل القاضي المنتدب<sup>1547</sup>.

### أ-3-2- ثمن الأموال المنقولة المباعة قبل صدور الحكم الافتتاحي كموضوع للاسترداد:

يمكن استرداد ثمن أو جزء من ثمن الأموال المنقولة المباعة بشرط الاحتفاظ بحق الملكية والذي لم يتم سدادده أو تسوية قيمته<sup>1548</sup> أو مقاصته بين المدين والمشتري في تاريخ الحكم ببدء إجراءات المعالجة القضائية<sup>1549</sup>، إذ يقع على عاتق المشروع المدين أو المدير القضائي دفع المبالغ التي يدفعها المشتري بعد فتح الإجراء إلى الوكيل القضائي، وذلك ليحيلها إلى الدائن صاحب طلب الاسترداد في حدود المبلغ المطالب به<sup>1550</sup>.

ويجوز وفق ذات الشروط المقررة لاسترداد ثمن أو جز من ثمن الأموال المنقولة المباعة طلب استرداد تعويض التأمين الذي يكون حل محلها<sup>1551</sup> حال التلف أو الهلاك.

### أ-3-3- الأوراق التجارية كموضوع للاسترداد:

يجيز القانون التجاري الجزائري على غرار نظيره الفرنسي إمكانية استرداد الأوراق التجارية أو أي أوراق أخرى لا تزال في محفظة المشروع المدين، والتي لم يتم سداد ثمنها أو تم تسليمها من قبل مالكيها لأجل التحصيل أو تم تخصيصها بشكل خاص لمدفوعات محددة<sup>1552</sup>.

1545- L624-16, al 03, C. Com, Fr.

1546- الفقرة الثانية من المادة 706 من م تج م.

1547- الفقرة الرابعة من المادة L624-16 من ق تج ف، المادة 707 من م تج م.

1548- بحيث أن لا يكون الثمن أو جزء منه موضوع تسليم كمبيالة أو سند لأمر أو شيك، ولم يتم تقييده في الحساب الجاري بين المدين والمشتري وفقا لما تقتضي به المادة 709 من م تج م.

1549- L624-18, al 01, C. Com, Fr.

1550- R624-16, C. Com, Fr.

1551- L624-18, al 02, C. Com, Fr.

## ب- أحكام الاسترداد الخاصة ببائع المنقول الذي لم يقبض ثمنه:

بداية فإن القانون التجاري الفرنسي يقضي على غرار نظيره الجزائري بأنه لا يمكن ممارسة امتياز البائع على ثمن بيع المنقول الممنوح بمقتضى القواعد العامة<sup>1553</sup> وإجراء دعوى الفسخ ومن وراءها إجراءات الاسترداد إلا ضمن الأحكام الخاصة المقررة لذلك ضمن القانون التجاري<sup>1554</sup> متى كان ذلك اتجاها مشروع موجود محل أحد إجراءات المعالجة القضائية.

الملاحظ لهذه الأحكام الخاصة يجدها متنوعة خاصة وأن البضائع على اعتبارها من قبيل الأموال المنقولة قد تكون تحت حيازة البائع رغم إبرام عقد البيع، أو أنها خرجت من حيازته دون أن تصل إلى المشروع المدين - المشتري-، وما إذا كان البيع مقترنا بشرط الاحتفاظ بحق الملكية أما لا وغيرها من الحالات نوردتها كالآتي:

### ب-1- أحكام الاسترداد الخاصة ببائع البضائع الحائز:

يجوز لبائع البضائع خلال إجراءات المعالجة القضائية أن يستخدم حقه في حبسها متى كانت تحت حيازته، على اعتبار أنه لم يعمل بعد إبرام عقد البيع على إرسالها أو شحنها للمشروع المدين أو لطرف ثالث يعمل لحسابه<sup>1555</sup>.

كما يمكنه استرداد البضائع المرسلة إلى المشروع المدين طالما لم يتم تسليمها إلى المشروع المدين تسليمًا فعليًا على مستوى مخازنه<sup>1556</sup> أو مخازن الوكيل بالعمولة المكلف ببيعها لحساب المشروع المدين<sup>1557</sup>، مع مراعاة أن إمكانية استرداد البضائع المرسلة إلى المشروع المدين وفق المفهوم أعلاه غير ممكنة، متى ما قام المشروع المدين ببيع تلك البضائع قبل وصولها إليه دون غش - تدليس- وبمقتضى فواتير وسندات صحيحة أو منتظمة<sup>1558</sup>.

=

1552- المادة 311 من ق تج ج، المادة 15-624 من ق تج ف.

1553- المنصوص عليه ضمن البند 3° من المادة 2332 من ق م ف والفقرة الأولى من المادة 997 من ق م ج.

1554- المادة 11-624 من ق تج ف، المادة 307 من ق تج ج.

1555- المادة 14-624 من ق تج ف، المادة 310 من ق تج ج.

1556- الفقرة الأولى من المادة 309 من ق تج ج.

1557- الفقرة الأولى من المادة 13-624 من ق تج ف، الفقرة الأولى من المادة 703 من ق تج م.

1558- الفقرة الثانية من المادة 13-624 من ق تج ف، الفقرة الثانية من المادة 309 من ق تج ج.

## ب-2- أحكام الاسترداد المتعلقة بالبضائع التي تم فسخ عقد بيعها:

تجيز غالبية التشريعات محل الدراسة إمكانية استرداد كل أو جزء من تلك البضائع الموجودة عينا لدى المشروع المدين، إذا تم فسخ عقد بيعها قبل صدور الحكم الافتتاحي سواء بمقرر قضائي أو إثر تحقق شرط فاسخ<sup>1559</sup>.

كما تقرر وجوب قبول الاسترداد حتى وإن تم الحكم بفسخ البيع أو معاينته بمقرر قضائي لاحق للحكم الافتتاحي، متى ما كانت دعوى الاسترداد أو الفسخ قد أقيمت قبل الحكم الافتتاحي من قبل البائع<sup>1560</sup> لسبب غير أداء الثمن<sup>1561</sup>.

## ب-3- أحكام الاسترداد المتعلقة بالبائع المستفيد من شرط الاحتفاظ بالملكية:

على اعتبار أن حكم بعض تشريعات الافلاس محل الدراسة بإمكانية استرداد تلك الأموال المنقولة- البضائع- المبيعة بشرط الاحتفاظ بحق الملكية<sup>1562</sup> متى كانت موجودة عينا في وقت افتتاح الإجراء غير متوافقا مع ضرورة حماية أصول المشروع<sup>1563</sup>، فقد قضت بقصد ضبط حالات الاسترداد من أصول المشروع المدين خلال فترة المراقبة بوجوب أن يكون شرط الاحتفاظ بحق الملكية متفقا عليه بين الطرفين كتابة<sup>1564</sup> في موعد أقصاه التسليم<sup>1565</sup>.

وفي ذات السياق متى ما تم إعادة بيع تلك الاموال المنقولة التي سبق وأن اقترن بيعها بشرط الاحتفاظ بحق الملكية، فإنه يمكن وفق ما تم الاشارة إليه سابقا استرداد ثمن أو جزء من

---

1559- الفقرة الأولى من المادة 12-624 من ق تج ف، الفقرة الأولى من المادة 702 من م تج م، المادة 308 من ق تج ج.

1560- يقرر وجوب قبول الاسترداد حسب المادة 308 من ق تج ج حتى وإن تم الحكم بفسخ البيع أو تقرير وجوده بمقتضى حكم قضائي لاحق للحكم بالتسوية القضائية أو إعلان الافلاس، متى ما كانت دعوى الاسترداد أو الفسخ قد أقيمت من قبل البائع الذي لم يستوفي حقه قبل الحكم المنشئ.

1561- الفقرة الثانية من المادة 12-624 من ق تج ف، الفقرة الثانية من المادة 702 من م تج م.

1562- هو شرط مفاده أن يبقى البائع مالك للمنقولات أو البضائع إلى حين الأداء الكامل لثمنها.

1563- تجدر الاشارة إلى أن القضاء الفرنسي والمصري كان يقضي بعدم جواز الاحتجاج بهذا الشرط أمام جماعة الدائنين لأن الدائنين العاديين يعتمدون على الوضع الظاهر الذي يقضي بأن الأموال التي في حوزة المشروع المدين تدخل ضمن أصوله، خاصة وأنه لا يمكنهم إدراك وجود هذا الشرط ضمن عقد البيع على الأقل في تلك الأموال التي لا تخضع لعمليات الشهر، لمزيد من التفصيل حول هذه المسألة أنظر: أحمد محمود خليل، مرجع سابق، ص 218، أنظر كذلك:

- Corinne Saint-Alary-Houin, Droit des entreprises en difficulté, op. cit, p. 604-605.

1564- يستوي في ذلك أن يكون مكتوبًا بشكل يحكم مجموعة من العمليات التجارية المتفق عليها بين الطرفين، أو تكون الكتابة مخصصة لعملية بحد ذاتها.

1565- الفقرة الثانية من المادة 16-624 من القانون التجاري الفرنسي، الفقرة الثانية من المادة 705 من م تج م.

ثمنها والذي لم يتم سداده أو تسوية قيمته أو مقاصته بين المدين والمشتري في تاريخ الحكم ببدء إجراءات المعالجة القضائية<sup>1566</sup>.

كما يجوز وفق ذات الشروط المقررة لاسترداد ثمن أو جز من ثمن الأموال المنقولة المبيعة طلب استرداد تعويض التأمين الذي يكون حل محلها<sup>1567</sup> حال التلف أو الهلاك.

---

1566- L624-18, al 01, C. Com, Fr.

1567- L624-18, al 02, C. Com, Fr.

### الفصل الثالث: الحل المناسب لوضعية المشروع بين الاعتماد والتنفيذ

بعيدا عن القانون التجاري الجزائري الذي لا يزال يتبنى فكرة الصلح القضائي<sup>1568</sup>، التي تصور بدورها وجود نزاع حاصل بين طرفين، يبحثان تحت اشراف الجهات القضائية عن اتفاق لفض النزاع، ومرورا بصعوبة التوصل إليه في ظل الطابع العقابي الذي لا يزال طاغيا ضمن أحكام القانون التجاري الجزائري، خاصة تلك المتعلقة بعدم الفصل بين المشروع كوحدة اقتصادية من جهة، وبين مسيريه من جهة أخرى، وانتهاء بضعف تنظيم القانون التجاري الجزائري لما قد يتضمنه اتفاق الصلح من مقترحات تتعدى آجال السداد وتخفيضات الديون، التي لا تكفي وحدها لاستمالة أغلبية الدائنين المطلوبة للمصادقة على اتفاق الصلح.

تدفع تشريعات الافلاس الحديثة برؤية اقتصادية، تتجاوز قضية النزاع بين المصالح الخاصة المتعارضة، إلى قضية عامة هدفها تجنب المشاكل الاجتماعية والاقتصادية التي قد تنتج عن فشل المشاريع<sup>1569</sup>، إذ تؤسس بعد افتتاح إجراء إعادة التنظيم أو التسوية القضائية، لنظاما جماعيا يقع فيه على كل طرف معنيا القيام بأدوار محددة، تلتقي كلها ضمن هدف فحواه اعتماد خطة-مخطط- لإنقاذ المشروع المدين باعتبارها الحل المناسب له (المبحث الأول) هذا في مرحلة أولى، ليتم تنفيذه (المبحث الثاني) بعد ذلك في مرحلة ثانية.

في المقابل من ذلك قد يكون الحل المناسب للمشروع المدين هو إعلان التصفية (المبحث الثالث)، على اعتبار أن وضعية المشروع مختلفة بشكل لا يمكن معه الانقاذ، فاستمرار نشاط المشروع المدين من شأنه أن يضاعف الخصوم ويستهلك الأصول.

1568- للاطلاع على أحكام الصلح القضائي ضمن ق ت ج راجع راشد راشد، مرجع سابق، ص 322 وما بعدها، بلعيساوي محمد الطاهر، باطلاي غنية، قانون الاجراءات الجماعية(الافلاس والتسوية القضائية)، مرجع سابق، ص 222 وما بعدها.

1569- 18-Sûrsikya Thomas Steve Karfo, Paiement des créanciers, sauvetage de l'entreprise : étude comparative des législations OHADA et française de sauvegarde judiciaire des entreprises en difficulté, Université de Toulouse1 Capitole, thèse de doctorat présentée et soutenue le 20 décembre 2014, p.235.

## المبحث الأول: اعتماد الخطة- المخطط- المناسب لوضعية المشروع

تسهر تشريعات الافلاس الحديثة على تنظيم كل ما من شأنه أن يساهم في إصدار حكم قضائي يقضي باعتماد الخطة أو المخطط المناسب للمشروع المدين، تتضافر قبل ذلك في إعدادها وتطويرها جهات متعددة (الفرع الأول) تحت إشراف الجهات القضائية ورقابتها.

### المطلب الأول: إعداد خطة لإنقاذ المشروع المدين

يتم إعداد أو بناء خطة لإنقاذ المشروع عبر مرحلتين أساسيتين، الأولى مرحلة التشخيص التي هدفها الوقوف على قدرات المشروع وإمكانياته، من خلال إعداد تقرير تفصيلي يوضح وضعية المشروع (الفرع الأول) وأما الثانية ففحواها صياغة وتطوير مشروع خطة لإنقاذ (الفرع الثاني) بناء على وضعية المشروع التي تم الوقوف عليها.

### الفرع الأول: مرحلة التشخيص - إعداد تقرير تفصيلي لوضعية للمشروع-

إذا كان القانون التجاري الجزائري بكلاسيكيته قد ألقى على عاتق الوكيل المتصرف القضائي العديد من المهام المتنوعة على مستوى إجرائي الافلاس أو التسوية القضائية، التي لا يتعدى أن يكون هدفها حصر ديون المشروع وتحصيل أمواله لتصفية المشروع حال اجراء الافلاس، أو مساعدة المدين على إدارتها حال التسوية القضائية، فإن بعض التشريعات محل الدراسة تدفع به إلى قلب الانقاذ، كونها تضع على عاتقه مهمة إعداد تقرير تفصيلي عن وضعية المشروع من خلال كفاءات معينة وبمضامين محددة<sup>1570</sup> فضلا عن مهام الاشراف.

---

1570- لا يلزم نظام الإفلاس السعودي أمين التنظيم بإعداد تقرير تفصيلي يبين وضع المشروع المفتوح بشأنه إجراء إعادة التنظيم حتى يعتمد في صياغة مقترح إعادة التنظيم، لكن الملاحظ لما يجب أن يتضمنه المقترح حسب المادة 16 من اللائحة التنفيذية لنظام الافلاس السعودي يقف على حقيقة مفادها أن هذا المقترح يتضمن جزء فحواه بيان تفاصيل الوضع العام للمشروع المدين بجوانبه (المالي، الاقتصادي...) وهو بذلك يقترب من التقرير التفصيلي الذي يستوجب على الوكيل المتصرف القضائي اعداده في ظل التشريعين الفرنسي والمغربي، خاصة وأن ن إ س يمنحه عديد الصلاحيات التي تسمح له بالوقوف على وضعية المشروع، كإمكانية الاطلاع على ما تملكه المحكمة من معلومات ووثائق، وحق الحصول على أي معلومة عن نشاط المدين أو أصول التفليسة من الجهات العامة والخاصة بالقدر اللازم لتمكينه من أداء مهماته، بما في ذلك الوثائق وكشوف حسابات المدين البنكية والاستثمارية، كما يُلزم كل من يحوز هذه المعلومات الإفصاح له عنها، دون أن يعد الإفصاح للأمين عن المعلومات انتهاكا لسرية المعلومات مع ضرورة التزام الأمين بحفظ هذه المعلومات والوثائق والحفاظ على سريتها، ويُلزم المدين بتزويده بكل الوثائق والمعلومات المستجدة، للمزيد راجع المواد من 57 إلى 95 من ن إ س.

## أولا- دور الوكيل المتصرف القضائي في اعداد التقرير<sup>1571</sup>:

تلقي التشريعات على عاتق الوكيل المتصرف القضائي حين تعيينه<sup>1572</sup> مهمة إعداد تقرير اقتصاديا واجتماعيا حول المشروع المدين محل إجراء إعادة التنظيم أو التسوية القضائية<sup>1573</sup>، مع ضرورة ارفاقه بتقرير بيئي متى ما كان المشروع يشغل منشأة أو أكثر من المنشآت المصنفة<sup>1574</sup> بالمعنى المقصود في العنوان الأول من الكتاب الخامس في قانون البيئة الفرنسي<sup>1575</sup>.

وقوفا عند ضرورة انجاح هذه المهمة قضت بعض التشريعات بوجوب مساعدة الوكيل المتصرف القضائي من قبل مديري المشروع المدين، لكونهم الأكثر إدراكا لوضعية المشروع، كما منحتهم امكانية الاستعانة بخبير أو أكثر<sup>1576</sup> على اعتبار أن مضمون التقرير مترامي الأطراف مما قد يبرر الحاجة إلى مختصين يساهمون في مهمة إعداده.

استكمالا لذات التوجه وضمنا لمصادر المعلومات التي تسهم في تأدية الوكيل المتصرف القضائي لمهمته، تمنحه مدونة التجارة المغربية وبغض النظر عن أي مقتضى تشريعي مخالف امكانية الحصول على المعلومات التي من شأنها أن تعطيه فكرة صحيحة ودقيقة عن الوضعية الاقتصادية والمالية للمشروع من مراقب الحسابات إن وجد، ومن إدارات الدولة وباقي أشخاص القانون العام كالصندوق الوطني للضمان الاجتماعي وإدارة الضرائب... أو من أي جهة أخرى، وفي

1571- سنستخدم هنا مصطلح الوكيل المتصرف القضائي للجمع بين التشريعات دون أن نشير إلى تسمياته المختلفة فيها.

1572- أما في الحالة التي لا يتم فيها تعيين المدير القضائي من قبل المحكمة المختصة ( لأنها غير ملزمة بذلك عندما تفتح الإجراءات لصالح المشروع المدين الذي يقل عدد موظفيه عن 20 موظفا ورقم أعماله دون ضرائب عن ثلاث ملايين أورو استنادا إلى الفقرة الرابعة من المادة 4-621 L والفقرة الأولى من المادة 11-621 R من ق ت ج ف) فإن تقييم وضع المشروع يتم من قبل القاضي المنتدب بموجب الصلاحيات الممنوحة له بموجب المادة 9-621 L من ذات القانون.

1573- المادة 1-623 L والفقرة الأولى من المادة 18-631 L من ق ت ج ف ، الفقرة الأولى من المادتين 569 و 595 من م ت ج م بالنسبة لإجرائي إعادة التنظيم و التسوية القضائية على التوالي.

1574- يقصد بها بشكل خاص المصانع والورشات، والمستودعات، ومواقع البناء وبشكل عام هي كل المنشآت والمرافق التي يشغلها أو يمتلكها أي شخص طبيعي أو اعتباري عام أو خاص والتي قد تشكل مخاطر أو إزعاج إما لراحة الحي، أو للصحة والسلامة، أو الصرف الصحي العام، أو للزراعة، وإما لحماية الطبيعة والبيئة والمناظر الطبيعية، أو من أجل الاستخدام الرشيد للطاقة، أو للحفاظ على المواقع والمعالم الأثرية وكذلك عناصر التراث الأثري، كما تتعلق حتى بعمليات المحاجر بالمعنى المقصود في المادتين 2-100 L و 1-311 L من قانون المناجم استنادا إلى المادة 1-511 L من قانون البيئة الفرنسي.

1575- L 623-1(S), L 631-18 al 01(RJ), C. Com, Fr

1576- الفقرة الأولى من المادتين (18-631 L, 1-623 L) من ق ت ج ف، الفقرة الأولى من المادتين 569 و 595 من م ت ج م بالنسبة لإجرائي إعادة التنظيم والتسوية القضائية، مع الإشارة إلى أن الفقرة الأولى من المادة 569 من المدونة والمتعلقة بإجراء إعادة التنظيم لا تقضي بإمكانية الاستعانة بخبير أو أكثر.

المقابل يرتب في ذمته ضرورة إطلاع القاضي المنتدب بالمعلومات المتحصل عليها<sup>1577</sup> على خلاف القانون التجاري الفرنسي.

فالأخير ينص على أن يتلقى الوكيل المتصرف القضائي من القاضي المنتدب كل المعلومات والمستندات التي بحوزته من أجل تنفيذ مهمته أو مهمة الخبراء<sup>1578</sup>، وذلك لأن القاضي المنتدب يمكنه الحصول على كل ما يتعلق بوضعية المشروع من خلال الاتصال بمندوبي الحسابات، خبراء المحاسبة، الموثقين، أعضاء وممثلي الموظفين، الإدارات والهيئات العامة، ومؤسسات الادخار والضمان الاجتماعي، مؤسسات الائتمان والشركات المالية، مؤسسات النقود الإلكترونية، مؤسسات الدفع وكذلك المصالح المسؤولة عن مركزية المخاطر المصرفية وحوادث الدفع، دون أن يكون لهذه الهيئات أن تحتج بأحكام تشريعية أو تنظيمية مخالفة<sup>1579</sup>.

وفي ذات السياق يبلغ الوكيل المتصرف القضائي المشروع المدين بما توصل إليه ليجمع ملاحظاتهم<sup>1580</sup>، كما له أن يستشير الوكيل القضائي وأن يستمع إلى أي شخص يمكن أن يطلعه على وضع المشروع وآفاق تقويمه وكذا طرق تسوية الالتزامات والظروف الاجتماعية التي من شأنها أن تضمن استمرار نشاط المشروع، ويمتد نطاق الاستشارة ليصل إلى النظام المهني أو السلطة المختصة التابع لها المشروع إذا كان الأخير من أصحاب المهن الحرة<sup>1581</sup>.

فضلا عن ذلك وفي الحالة التي سبق فيها للمشروع أن كان محلا لإجراءات المصالحة أو التسوية الودية الخاصة بالمشاريع ذات الاستغلال الزراعي التي لا تتخذ شكل شركة تجارية، فإن الوكيل المتصرف القضائي يبلغ بالتقرير الذي أعده الخبير بناء على قرار من المحكمة<sup>1582</sup> حول الوضعية الاقتصادية والاجتماعية والمالية للمشروع<sup>1583</sup>.

---

1577- المادة 597 من م تج م بالنسبة لإجرائي إعادة التنظيم والتسوية القضائية على اعتبار احالة الفقرة الثانية من المادة 569 المتعلقة بإجراء إعادة التنظيم عليها للتطبيق.

1578- L623-3 al 01(S), L631-18 al 01(RJ), C. Com, Fr.

1579- L623-2(S), L631-18 al 01(RJ), C. Com, Fr.

1580- L623-3 al 03-04(S), L631-18 al 01(RJ), C. Com, Fr.

1581- L623-3 al 03 est 05(S), L631-18 al 01(RJ), C. Com, Fr.

1582- L623-3 al 02(S), L631-18 al 01(RJ), C. Com, Fr.

1583- أنظر حول هذا ما تناولناه ضمن الصلاحيات الممنوحة للمحكمة قبل فصلها في طلب افتتاح إجراء المصالحة وذلك في الفصل الثاني من الباب الأول.



## ثانيا- مضمون التقرير التفصيلي والغرض منه:

تعكس التعابير المستخدمة في مدونة التجارة المغربية والقانون التجاري الفرنسي شمولية التقرير الذي يجب أن يعده الوكيل المتصرف القضائي، فهو وفقا لتعبير بعض الفقه الفرنسي بمثابة صورة فوتوغرافية لإدارة المشروع السابقة<sup>1584</sup>، فالحكمة من إقرار الشمولية في التقرير تعود إلى ضرورة تحديد طبيعة وأصل الصعوبات التي يواجهها المشروع<sup>1585</sup>، فأصلها قد يكون داخلي على مستوى المشروع أو خارجه، إذ قد تنجم الصعوبات داخل المشروع عن عدم كفاية رأس المال العامل<sup>1586</sup> أو لسوء تنظيم القوى العاملة<sup>1587</sup>، أو نتيجة الصراع بين الشركاء داخل الشركة، أو بفعل أخطاء التسيير التي تمثل أحد الأسباب الرئيسية لذلك، كما قد تنشأ الصعوبات عن عوامل خارجية كأن يتغير الطلب في السوق، أو أن تنتهي صلاحية براءة الاختراع الخاصة بالمشروع، أو يفقد الأخير كبار عملائه أو أن يجد صعوبة في الحصول على الائتمان اللازم، أما طبيعتها قد تكون بشرية أو اقتصادية أو مالية أو قانونية<sup>1588</sup> أو حتى بيئية، وهو ما يعكس الجوانب التي يجب أن يتضمنها التقرير التفصيلي.

وعلى ذلك ينبغي أن يشير التقرير في كل جوانبه على ما يمكن أن يتوصل من خلاله إلى أصل وطبيعة الصعوبات، فشقه الاقتصادي والمالي ينبغي أن يتضمن فضلا عن التعريف العام بالمشروع تحليل نتائج المشروع المالية ونتائج الاستغلال والديون المترتبة في ذمة المشروع سواء تلك المتعلقة بالفترة السابقة أو الفترة الحالية بعد افتتاح الاجراء، وتحليل الوضع المالي بكل أبعاده، أما فيما يتعلق بالشق الاجتماعي فيجب أن يحتوي التقرير على ما من شأنه أن يصف وضع العمال داخل المشروع كعدد العمال وأجورهم، رصد النزاعات العمالية الداخلية، وما إذا كان هناك منازعات مع العمال في المحاكم، انتاجية العمال، طرق تشغيلهم...<sup>1589</sup>.

1584- Corinne Saint-Alary-Houin, Droit des entreprises en difficulté, op. cit, p.623-624.

1585- L623-1 al 02 (S), L631-18 al 01(RJ), C. Com, Fr.

1586- رأس المال العامل هو الفرق بين الأصول المتداولة للمشروع (كالنقد والذمم المدينة والمخزون والأرصدة المصرفية) وخصومه المتداولة والتي تتمثل في الديون قصيرة الأجل المترتبة في ذمة المشروع، أو بمعنى أدق هو الرأسمال الذي يضمن سير النشاطات اليومية في المشروع.

1587- كالإفراط في تعيين الموظفين دون حاجة أو قلة انتاجية العمال.

1588-Moussa Ould Eba, Le rôle de l'information en droit des entreprises en difficulté, Université Toulouse 1 Capitole (UT1 Capitole), thèse de doctorat Présentée et soutenue publiquement Le 16 décembre 2013, p.171-172.

1589- أنظر في هذا المعنى: علال الفالي، مرجع سابق، ص 285، أنظر أيضا محمد كرام، مرجع سابق، ص 94.

مع ضرورة أن يشير ضمن العنصر البيئي إلى كل ما يضمن تحديد ووصف الموقع أو المواقع التي يتم فيها تشغيل المنشأة أو المنشآت المصنفة، ومدى احتمال وجود تلوث من عدمه، وتدابير السلامة الطارئة التي اتخذت بالفعل أو تلك المخطط لها، والتدابير المتخذة لرصد أثر الاستغلال على البيئة<sup>1590</sup>، وغيرها من البيانات التي تصف مدى تأثير المشروع على البيئة، فقد تكون الالتزامات البيئية الواقعة على عاتق المشروع المدين أصل الصعوبات التي يعاني منها، لذلك يقترح البعض<sup>1591</sup> تعديلات أهمها اسناد مهمة إجراء تشخيص بيئي حقيقي -إعداد تقرير بيئي بكفاءة- إلى خبير في البيئة على الأقل في اجراءات المعالجة القضائية التي تتم دون تعيين الوكيل المتصرف القضائي، وذلك للوقوف على الالتزامات البيئية الواقعة على عاتق المشروع المدين أو تلك التي يتوقع أن تقع على عاتقه مستقبلا<sup>1592</sup>.

ليعمل الوكيل المتصرف القضائي في الأخير على إيداع التقرير حين اكتماله لدى كتابة ضبط المحكمة ويبلغ اللجنة الاجتماعية والاقتصادية والوكيل القضائي، المراقبين، النائب العام وحتى المشروع المدين برسالة مسجلة مع إقرار بالاستلام<sup>1593</sup>، حتى يتسنى لذوي الصفة اقتراح الخطة المناسبة لوضع المشروع المدين وفق الاجراءات التي تنظمها مختلف التشريعات.

#### الفرع الثاني: كيفيات اعداد مشروع خطة الانقاذ

إذ كان القانون التجاري الجزائي خاليا من تلك الأحكام التي تنظم مسألة إعداد الحل بشكل عام، واقتراح مشروع الخطة التي يمكن أن يتم على أساسها تسوية حال المشروع المدين بشكل خاص، فإن التشريعات الحديثة نظمت إجراءات إعداد مشروع الخطة بدقة، انطلاقا من اقتراحات ذوي الصفة ووصولاً لمساهمات باقي الهيئات والأجهزة المعنية، وليس ذلك إلا لأهميتها القصوى؛ إذ يمكن القول أن مدار نجاح الاجراءات القضائية في معالجة صعوبات المشاريع متوقف أساسا على مقترح الخطة متى ما كان مناسبا لوضع المشروع من جهة، وكان فحواها يتجاوب والمصالح القائمة من جهة أخرى.

1590- R623-2 al 02, C. Com, Fr.

1591-Rosa-Salomé Kupper. Le sort de la créance environnementale dans les procédures collectives, Université Bourgogne Franche-Comté, thèse de doctorat 2017, p. 215et 218.

1592- لمزيد من التفصيل حول التعديلات المقترحة في هذا الشأن والمؤسسة على المحدودية التي تمتاز بها الأحكام المنظمة للإعداد التقرير البيئي أنظر:

- Rosa-Salomé Kupper. op. cit, p. 216-219.

1593- R623-1, C. Com, Fr.

تأسيساً على ذلك أُلقت تلك التشريعات التي تضع بدورها ضمن صندوق أدوات المعالجة القضائية إجراء إعادة التنظيم وإجراء التسوية القضائية جنباً إلى جنب، على عاتق المشروع المدين والوكيل المتصرف القضائي اقتراح مخطط لتسوية الصعوبات في نهاية مرحلة التشخيص، لكن بأدوار تختلف باختلاف الاجراء، فهي تضع على عاتق المشروع المدين في إجراء إعادة التنظيم تقديم مشروع الخطة بمساعدة من الوكيل المتصرف القضائي<sup>1594</sup>، وتضع على عاتق الوكيل المتصرف القضائي في إجراء التسوية القضائية تقديم مشروع الخطة بمساعدة من المشروع المدين<sup>1595</sup>، ويرجع سبب الاختلاف أعلاه إلى أن هذه التشريعات تهدف باحترام الطابع الطوعي الذي يحكم اجراء إعادة التنظيم إلى جذب ممثلي المشاريع لطلب هذا الأخير قبل توقفهم عن الدفع<sup>1596</sup>.

على الجانب الآخر يلقي المنظم السعودي على عاتق المشروع المدين إعداد مقترح الانقاذ بمساعدة من أمين إعادة التنظيم خلال المدة التي تحددها المحكمة في حكم الافتتاح<sup>1597</sup>.

استكمالاً لذلك تضمنت تلك التشريعات حتى تلك التدابير والمقترحات التي يمكن أن تكون كمضمون لمقترح الخطة، مع مراعاة أن يعمل الوكيل المتصرف القضائي أو المشروع المدين حسب الحالة على استشارة الأطراف الفاعلة داخل الاجراء بشأن التدابير والمقترحات التي يعترزم تضمينها في مقترح مشروع الخطة، وكذا الحصول على موافقة من تشترط موافقتهم.

#### أولاً- مضمون مشروع الخطة<sup>1598</sup>:

باستقراء النصوص المنظمة لمضمون مشروع خطة التسوية في التشريعات محل الدراسة يتضح أن غالبها يركز على التدابير والمقترحات التي تعكس العنصرين المالي والاقتصادي في مشروع الخطة، على خلاف القانون التجاري الفرنسي الذي يضيف إلى ذلك عنصرين الاجتماعيين والبيئيين.

1594- الفقرة الأولى من المادة 2-626 L من ق تج ف، الفقرة الأولى من المادة 569 من م تج م.

1595- البند 1 من المادة 19-631 L من ق تج ف، الفقرة الثانية من المادة 595 من م تج م.

1596- على اعتبار أن المشروع المدين هو المخول له دون غيره تقديم طلب افتتاح اجراء إعادة التنظيم في من ق تج ف و م تج م، فلا يمكن أن تسلب منه هذه الأدوار خاصة وأن المشروع غير متوقف عن الدفع.

1597- الفقرة الأولى من المادة 76 من ن إ س.

1598- هناك بعض الاختلافات بين مضمون مشروع الخطة في اجراء إعادة التنظيم ونظيره في اجراء التسوية القضائية سيتم الإشارة إليها في حينها.

## 1- العنصر الاقتصادي:

يصور هذا العنصر بصفة عامة مستقبل المشروع المدين من خلال إعادة تنظيم نشاطه أو بصفة خاصة إعادة هيكلته متى ما كان المشروع شركة<sup>1599</sup>، وهو ما يعبر عنه المنظم السعودي<sup>1600</sup> بمقترحات التسوية التي من شأنها إعادة هيكلة أعمال المشروع المدين أو أنشطته<sup>1601</sup> والذي يوجب بدوره أن يتضمن المقترح- العنصر الاقتصادي فيه- تأثيرات الوضع الاقتصادي على المشروع<sup>1602</sup>.

في حين يوجب المشرع الفرنسي أن يتضمن مشروع الخطة بشكل عام تحديد آفاق التسوية المناسبة التي يمكن تنفيذها استنادا إلى إمكانيات وكيفيات نشاطات المشروع، وحالة السوق، ووسائل التمويل المتاحة للمشروع<sup>1603</sup>، فهذه العوامل الأخيرة هي من تحدد بشكل أو بآخر توجه مشروع خطة الانقاذ الذي إما أن يقضي باستمرارية المشروع أو بإحاله للغير بشكل جزئي أو كلي<sup>1604</sup> أو حتى التصفية.

وعلى ذلك فقد تقضي تفاصيل العنصر الاقتصادي على إيقاف أو إضافة نشاطا معين أو أكثر، أو إحالة- تفويت- جزء من المشروع ليضمن استمرار الجزء الآخر، أو أن يقضي بإحالة كل المشروع لشخص آخر بمؤهلات وقدرات تسمح بانتشال المشروع من الصعوبات<sup>1605</sup>.

وفي ذات السياق يوجب المشرع الفرنسي تحديد وتحليل العروض المقدمة من الغير للاستحواذ على نشاط أو عدة نشاطات<sup>1606</sup>، كما يوجب المشرع المغربي على السنديك دراسة العروض المقدمة من الغير التي تلحق بالتقرير التفصيلي الذي يقدمه للقاضي المنتدب<sup>1607</sup>، مع

---

1599- Corinne Saint-Alary-Houin, Droit des entreprises en difficulté, op. cit, p.629.

1600- تجدر الإشارة إلى أن المنظم السعودي يطلق على مشروع خطة التسوية مصطلح المقترح، للاطلاع على ما يجب أن يتضمنه المقترح أنظر المادة 16 من اللائحة التنفيذية ل ن إ س.

1601- البند ل من المادة 16 من اللائحة التنفيذية ل ن إ س.

1602- البند ب من المادة 16 من اللائحة التنفيذية ل ن إ س.

1603- L626-2,al 03 (S), L631-19, I (RJ), C. Com, Fr.

1604- لا يمكن أن يتضمن مشروع خطة التسوية في إعادة التنظيم مقترح الاحالة الكلية للمشروع على اعتبار أن المشروع لم يصل إلى حالة التوقف عن الدفع مما قد يعكس قدرة المشروع على الاستمرار مع ذات التركيبة، في حين يمكن أن يتضمن مشروع خطة التسوية في إجراء التسوية القضائية ذلك.

1605- الفقرة السادسة من المادة L626-3 من ق تج ف، الفقرة الرابعة من المادة 624 من م تج م.

1606- L626-2,al 06 (S), L631-19, I (RJ), C. Com, Fr.

1607- الفقرة الثالثة من المادة 598 من م تج م.

ملاحظة أمرين؛ يتعلق الأول بعدم إمكانية تقديم الغير لعروض في إجراء إعادة التنظيم<sup>1608</sup>، في حين يتعلق الثاني بعدم قبول العروض التي يقدمها مسيرو المشروع، سواء تقدموا به مباشرة أو عن طريق شخص وسيط<sup>1609</sup>.

أما متى ما كان المشروع عبارة عن شركة، فيمكن أن يتضمن العنصر الاقتصادي عديد التدابير، كالتعديل في رأس مال الشركة<sup>1610</sup> أو في قانونها الأساسي<sup>1611</sup> أو استبدال مسير أو عدة مسيرين<sup>1612</sup>، أو حتى التحول من نوع إلى نوع آخر من الشركات وغيرها من التدابير التي يمكن أن تضمن استمرار المشروع.

## 2- العنصر المالي:

يعبر عنه المنظم السعودي بمقترحات التسوية التي من شأنها بيان كيفية التعامل مع مطالبات الدائنين بأنواعهم (الدائنين العاديين، الدائنين المضمونين، الدائنين الأطراف ذوي العلاقة) وبيان تلك الضمانات المقدمة-العينية أو الشخصية- لضمان تنفيذ المقترح بشكل عام وضمان الديون التي في ذمة المشروع المدين بشكل خاص، بغض النظر عن مقدميها سواء كانوا ملاك المدين أو مديره أو أي شخص آخر<sup>1613</sup>، في حين يعبر عنه المشرعين الفرنسي والمغربي ببيان طرق وكيفية تسوية خصوم المشروع من جهة وبيان تلك الضمانات التي يتعين على المشروع المدين تقديمها لضمان التنفيذ من جهة أخرى<sup>1614</sup>.

---

1608- على اعتبار أن المادة 598 من م تج م المتعلقة بإجراء التسوية القضائية والتي تنظم تقديم الغير للعروض ليست من ضمن المواد التي تحيل عليها المادة 569 من ذات المدونة والتي تتعلق بإجراء إعادة التنظيم.

1609- الفقرة الرابعة من المادة 598 من م تج م.

1610- المادة L626-3 من ق تج ف، المادة 589 من م تج م، البند ل من المادة 16 من اللائحة التنفيذية ل ن إ س.

1611- L626-3, al 01 (S), L631-19, I (RJ), C. Com, Fr.

1612- الفقرة الأولى من المادة L631-19-1 من ق تج ف، الفقرة الأولى من المادة 600 من م تج م، مع وجوب الإشارة إلى أنه لا يمكن أن يتضمن مشروع خطة الانقاذ في إعادة التنظيم مقترح استبدال المسيرين لأن المادتان تتعلقان بإجراء التسوية القضائية دون إجراء إعادة التنظيم، وذلك لكي لا تعدم جاذبية إجراء إعادة التنظيم، فمن غير المعقول أن يلجأ مدير المشروع المدين إلى إجراء إعادة التنظيم وهو يعلم أنه قد يستبدل خلاله خاصة وأن المشروع لم يصل إلى حالة التوقف عن الدفع.

1613- البنود (د، ه، ي) من المادة 16 من اللائحة التنفيذية ل ن إ س.

1614- الفقرة الرابعة من المادة L626-2 من ق تج ف، المادة 596 من م تج م.

فأما تفاصيل كفاءات تسوية خصوم المشروع، فغالبا ما تتمثل في اقتراح مواعيد جديدة لتسوية حقوق الدائنين أو التنازل عن جزء منها أو كلها<sup>1615</sup>، أو تحويل الديون إلى حقوق في رأس مال المشروع<sup>1616</sup> كما قد يجمع بين تلك المقترحات أو غيرها من الترتيبات التي من شأنها أن تضمن الوفاء بجميع الخصوم المستحقة في ذمة المشروع خلال آجال معقولة.

ذات التنوع ينطبق على ضمانات التنفيذ التي يجري اقتراحها ضمن مشروع خطة الانقاذ فعلى على سبيل المثال يتم اقتراح كفالة المديرين، أو عدم قابلية أصولا معينة للتصرف<sup>1617</sup> وكذا كل ما يمكن أن يقبله الدائنون كضمان لتنفيذ مخطط الانقاذ.

### 3- العنصر الاجتماعي:

ينفرد القانون التجاري الفرنسي بضرورة أن يبين مشروع خطة الانقاذ مستوى وآفاق التوظيف وكذلك الظروف الاجتماعية المتخذة أو تلك التي ستخذ لمتابعة النشاط، مع ضرورة أن يشير مشروع الخطة في عنصره الاجتماعي متى تضمن تسريح العمال لأسباب اقتصادية<sup>1618</sup> إلى التدابير التي اتخذت بالفعل ويحدد الإجراءات التي يتعين اتخاذها لتيسير إعادة التصنيف<sup>1619</sup>

---

1615- تشير إلى ذلك كل من الفقرة الأولى من المادة 5-626، أولا من المادة 19-631 من ق ت ج ف، البند ل من المادة 16 من اللائحة التنفيذية ل ن إ س، الفقرة الثانية من المادة 601 من م ت ج م، الفقرة الأولى من الفصل 452 من م ت ج ت.  
1616- الفقرة الأولى من المادة 5-626 من ق ت ج ف، البند ل من المادة 16 من اللائحة التنفيذية ل ن إ س، الفقرة الثالثة من الفصل 457 من م ت ج ت.

1617- Corinne Saint-Alary-Houin, Droit des entreprises en difficulté, op. cit, p.630.

1618- تسريح العمال أو فصلهم هو أحد الحالات التي يمكن فيها إنهاء عقد العمل أو إنهاء العلاقة بين رب العمل والعمال مثله مثل انتهاء الودي، الانتهاء التعاقدية، الانتهاء لقوة قاهرة، التقاعد بنوعيه، الاستقالة... الخ، للمزيد حول حالات إنهاء عقود العمل في ق ع ف وأثارها بشكل مختصر ودقيق أنظر:

- Dominique Grandguillot, L'essentiel du Droit du travail, Gualino éditeur, Lextenso éditions, 16e édition 2016, p.65-74.

ويجب الإشارة إلى أن الفصل أو التسريح يمكن أن يكون لأسباب شخصية متعلقة بالعمال كما يمكن أن يكون لأسباب اقتصادية، وهذا الأخير عرفته المادة 3-1233 من ق ع ف بأنه "الفصل الذي يقوم به صاحب العمل لسبب أو أكثر من الأسباب التي لا تتعلق بشخص العامل نتيجة حذف أو تغيير الوظيفة أو تعديل لعنصر أساسي من عناصر العقد رفضه العامل، وهي على وجه الخصوص: 1- لديه صعوبات اقتصادية... 2- للتغيرات التكنولوجية: 3- لإعادة تنظيم المشروع اللازم للحفاظ على قدرته التنافسية: 4- عندما يتوقف المشروع عن العمل... " للمزيد من التفاصيل عن التسريح بسبب اقتصادي أنظر المواد (من 1-1233 إلى 91-1233) من قانون العمل الفرنسي، أنظر كذلك:

- François Duquesne Corinne Sachs-Durand, le Droit du travail- 60 fiches-, Gualino éditeur, Lextenso éditions, 2016, p.82-115.

1619- إجراء إعادة التصنيف هو إعادة تعيين العامل ضمن منصب آخر متاح داخل المشروع أو المجموعة التي ينتهي إليها المشروع والالتزام بتكليفه مع المنصب الجديد من خلال تدريبه، يتم هذا الإجراء وفق إجراء محددة وصارمة تنص عليها المادة 4-1233 من ق ع ف، حيث يتم حسبها إعادة تصنيف العامل في منصب يندرج ضمن نفس المنصب الذي يشغله أو في منصب معادل بأجر مكافئ، وفي حالة عدم إمكانية ذلك

وتعويض الموظفين الذين قد تتعرض وظائفهم للخطر<sup>1620</sup> ، وليس الهدف من ذلك إلا إنقاذ أكبر قدر ممكن من الوظائف، على اعتبار أنه أحد أهم غايات القانون التجاري الفرنسي.

فالعنصر الاجتماعي يهدف إلى منح العمال الفائضين<sup>1621</sup> الحق في إعادة التدريب والتكيف لتعزيز إعادة تصنيفهم داخل المشروع أو داخل المجموعة التي ينتمي إليها المشروع في ظل تحقيق الهدف الاقتصادي -إنقاذ المشروع- الذي تستدعيه المرحلة<sup>1622</sup> قبل أن يتم اللجوء إلى فصلهم أو تسريحهم.

#### 4- العنصر البيئي:

على اعتبار أن القانون التجاري الفرنسي ينص على أن المشروع المدين محل الاجراءات القضائية يجب أن يأخذ في الاعتبار العمل الذي حدده التقرير التفصيلي في عنصره البيئي<sup>1623</sup> ، فإنه يجب أن يتم حين إعداد العنصر البيئي ضمن مشروع الخطة الاخذ في عين الاعتبار تقدير التكاليف المحتملة لتدابير الاصلاح أو تلك التكاليف الطارئة التي قد تؤثر على فرص إنقاذ المشروع استناد إلى تقييم المخاطر التي تشكلها عملية الاستغلال على البيئة<sup>1624</sup>.

وبما أن كل عنصر من عناصر الخطة تقريبا يقابله تنازلات أو توضيحات مطلوبة من الأطراف ذوي العلاقة مع المشروع لتحقيق أهداف الإجراء<sup>1625</sup> لذلك يجب استشارتهم أو الحصول على مصادقتهم حسب الحالة.

---

يتم إعادة تصنيفه في منصب ضمن فئة أقل بعد الموافقة الصريحة للعامل، كما تنص ذات المادة على أن صاحب العمل يسهر على ارسال عروض إعادة التصنيف المكتوبة والدقيقة بطريقة شخصية لكل عامل أو يوزع بأي وسيلة قائمة بالمناصب المتاحة لجميع العمال بموجب شروط محددة ومعينة.

1620- L626-2,al 05(S), L631-19, I (RJ), C. Com, Fr.

1621- ربما لأن العنصر الاقتصادي في مشروع الخطة يهدف إلى إيقاف نشاط معين، أو أن التغيرات التكنولوجية جعلت العامل غير مؤهل لمنصبه.

1622-Carole Tuchsirer, Le reclassement des salariés licenciés pour motif économique : responsabilité sociale de l'entreprise ou de la collectivité publique ?, La Revue de l'Ires 2005/1 (n° 47), p. 158.

1623- L626-2,al 03(S), L631-19, I (RJ), C. Com, Fr.

1624- Sûrsikya Thomas Steve Karfo, , op. cit, p.246.

1625- Romain Dumont, Les instruments de la restructuration : le plan de continuation et le plan de cession en droit français. International Journal of Insolvency Law, Vol. 1 (2017), p.123.

## ثانيا- تطوير المشروع بين إجراءات الاستشارة وإجراءات المصادقة:

إذا كانت صلاحية الاقتراحات المشكلة لعناصر مشروع الخطة التي يقدمها المدير القضائي – السنديك- بمساعدة المشروع المدين، أو الأخير بمساعدة الأول حسب الحالة يهدف تقويم المشروع المدين، متوقفة في القانون التجاري الفرنسي ومدونة التجارة المغربية على ضرورة استشارة الدائنين وممثلي الموظفين باعتبارهم المتأثر من خطط إعادة التنظيم أو التسوية، فإن صلاحية مقترح إعادة التنظيم ككل متوقفا في نظام الافلاس السعودي على تصويت الدائنين والملاك الذين يؤثر المقترح على حقوقهم.

### أ- استشارة الدائنين:

وقوفا عند ضرورة معرفة موقف الدائنين من مقترحات التسوية التي من شأنها بيان كيفية التعامل مع مطالباتهم كالمواعيد الجديدة لتسوية حقوقهم...، فإنه يستوجب استشارتهم فرديا أو جماعيا حسب الحالة، متى مالم يتم تصنيف الدائنين في لجان تتعدى أدوارها حيز الاستشارة المقررة للدائنين حال عدم تشكيلها.

### 1- استشارة الدائنين بين الفردية والجماعية:

سنتناول كيفية استشارة الدائنين فرديا ثم كيفية ذلك جماعيا على اعتبار أنه لكل كيفية اجراءات خاصة بها، كما نشير إلى تلك القواعد التي تنظم موافقة الدائن العمومي.

#### 1-1- الاستشارة الفردية:

سبق الإشارة إلى أن مقترحات تسوية الخصوم إما أن تتعلق بمقترح مواعيد تسوية الخصوم والخصومات التي من الممكن أن يمنحها الدائنون للمشروع المدين أو أن تتعلق بإمكانية تحويل مطالبات الدائنين إلى أوراق مالية تضمن لهم حصصا في رأس مال المشروع المدين.

ينص القانون التجاري الفرنسي ومدونة التجارة المغربية على خلاف نظام الافلاس السعودي الذي تغيب عنه الاحكام الخاصة بالاستشارة الفردية للدائنين، إذ يتم فيهما بداية ارسال تلك المقترحات التي تم اعدادها تحت رقابة القاضي المنتدب من قبل المدير القضائي- السنديك- (أو



المشروع المدين حسب الحالة) إلى المراقبين<sup>1626</sup> والوكيل القضائي<sup>1627</sup>، ليعمل هذا الأخير بدوره في القانون التجاري الفرنسي -أو السنديك في مدونة التجارة المغربية- على إرسالها من خلال رسالة مضمونة مع إشعار بالاستلام إلى كل دائن أعلن مطالبته<sup>1628</sup>، مع ضرورة أن تتضمن تلك الرسالة أحكام معينة وأن ترفق بوثائق محددة حسب الحالة<sup>1629</sup>.

وفي الحالة التي يكون فيها المقترح متعلقا بمواعيد تسوية الخصوم والخصومات فإنه يجب تضمين الرسالة بأحكام الجملتين الأوليتين للفقرة الثانية من المادة 5-626 لغرض تنبيه الدائنين بأن عدم الرد خلال ثلاثين (30) يوما يعد بمثابة قبول للمقترحات<sup>1630</sup>، هذا ويرفق بتلك الرسالة<sup>1631</sup>؛ بيان لوضعية أصول وخصوم المشروع مع بيان تفصيلي للخصوم ذات الامتياز والخصوم العادية؛ جميع المقترحات المتعلقة بتسوية الخصوم<sup>1632</sup> مع الإشارة إلى الضمانات الممنوحة؛ رأي المراقبين، والوكيل القضائي.

أما في الحالة التي يكون فيها المقترح متعلقا بتحويل مطالبات الدائنين إلى أوراق تضمن لهم حصصا في رأس مال المشروع المدين، فإنه يجب تضمين الرسالة بأحكام الفقرة الثالثة من المادة 5-626 لغرض تنبيه الدائنين بأن عدم الرد خلال ثلاثين (30) يوما يعد بمثابة رفضا للمقترحات، هذا ويرفق بتلك الرسالة بالإضافة إلى المعلومات المذكورة أعلاه؛ وثيقة يضعها المدير القضائي أو المشروع المدين حسب الحالة يوضح فيها أصل ومدى وطبيعة صعوبات الشركة؛ بيان حساب النتائج المتوقع؛ قائمة الدائنين الذين تم توجيه اقتراح التحويل إليهم<sup>1633</sup>.

---

1626- الفقرة الأولى من المادة 5-626 وأولا من 19-631 من ق تج ف، الفقرة الثانية من المادة 569 والفقرة الأولى من المادة 601 من م تج م بالنسبة لإعادة التنظيم والتسوية القضائية على التوالي.

1627 -L626-05,al 01 (S), L631-19, I (RJ), C. Com, Fr.

1628- على خلاف ذلك يعمل الوكيل القضائي على إرسال المقترحات من خلال رسالة مضمونة مع إشعار بالاستلام وفق ذات الأحكام وبالوثائق المطلوبة إلى المؤسسات المشار إليها في المادة 4-11-143 من ق ع ف للمبالغ المذكورة في الفقرة الرابعة من المادة 24-622 حتى لو لم تقوم بالإعلان عن مطالباتها استنادا للفقرة 02 من المادة 5-626 من ق تج ف.

1629- تنص على ذلك المادة 7-626 من ق تج ف، أما في م تج م فيعمل السنديك على إرسالها مباشرة إلى الدائنين لغياب ما يسمى بالوكيل القضائي فيها.

1630- تنص على ذات الأجل وأثر القبول الفقرة الثانية من المادة 601 من م تج م.

1631- ثانيا من المادة 7-626 من ق تج ف، المادة 602 من م تج م مع مراعاة غياب الوكيل القضائي في م تج م.

1632- يعبر عنها المشرع المغربي باقتراحات السنديك ورئيس المقابلة فيما يخص تسوية الخصوم.

1633- R626-7, III, C. Com, Fr.

في الأخير فإن الوكيل القضائي يجمع في القانون التجاري الفرنسي بشكل فردي موافقة كل دائن أعلن مطالبته وفقًا للمادة L622-24 منه، كما يعد السنديك في مدونة التجارة المغربية قائمة بالأجوبة التي قدمها الدائنون عند نهاية استشارتهم الفردية<sup>1634</sup>.

## 2-1- الاستشارة الجماعية:

على خلاف الاستشارة الفردية وفي الحالة التي يقرر فيها الوكيل القضائي في القانون التجاري الفرنسي -أو السنديك في مدونة التجارة المغربية<sup>1635</sup> - أن يجمع بشكل جماعيا اتفاق الدائنين الذين تُقترح عليهم مواعيد التسوية والخصومات، فإنه يعمل على دعوتهم إلى اجتماع يعقد برئاسته في المكان، واليوم والوقت المحددين في رسالة الاستدعاء<sup>1636</sup> الذي يخضع لذات الأحكام المتعلقة برسالة الاستشارة الفردية أعلاه.

وتجنباً لعدم توصل أحد الدائنين أو بعضهم بالاستدعاء فإنه يمكنه أيضاً نشر اشعار بالاستدعاء في وسيلة للإعلانات القانونية تنشر على مستوى مكان مقر الشخص المعنوي أو عنوان الشركة أو نشاط المدين الذي هو شخص طبيعي<sup>1637</sup>.

ليقوم الوكيل القضائي في القانون التجاري الفرنسي -أو السنديك في مدونة التجارة المغربية- بعد ذلك خلال الاجتماع بإبلاغ الدائنين بحالة الإجراءات وكذلك شروط استمرار نشاط المدين منذ افتتاحه، أملاً في حصوله على موافقة كل دائن حاضر أو ممثل على المقترحات المتعلقة بالمواعيد النهائية والخصومات كتابة، هذا وتعتبر عدم المشاركة في الاستشارة الجماعية بمثابة موافقة على الاقتراحات<sup>1638</sup>.

1634- استناداً إلى الفقرتين الثانية والثالثة من المادة L626-05 من ق تج ف، المادة 604 من م تج م.

1635- كل الأعمال التي يقوم بها الوكيل القضائي في ق تج ف بهذا العنوان تقع على عاتق السنديك في م تج م.

1636- الفقرة الأولى من المادة R626-8 من ق تج ف، الفقرة الثانية من المادة 603 في م تج م مع مراعاة أن الأخيرة توجب أن يعقد الاجتماع ما بين اليوم الخامس عشر والواحد والعشرين من تاريخ إرسال الاستدعاء.

1637- الفقرة الأولى من المادة R626-8 من ق تج ف، الفقرة الأولى من المادة 603 من م تج م، مع أن الأخيرة تمنح للسنديك كذلك امكانية تعليق اشعار بالاستدعاء في لوحة معدة لهذا الغرض بالمحكمة.

1638- المادة R626-8 من ق تج ف، المادة 603 من م تج م.

ليعد الوكيل القضائي في القانون التجاري الفرنسي -أو السنديك في مدونة التجارة المغربية- في نهاية جلسة الاستشارة الجماعية بياناً بالردود التي أعطيت له على أن يعمل على إرساله إلى المشروع المدين والمدير القضائي والمراقبين<sup>1639</sup>.

هذا وإن كان يخرج من نطاق الاستشارة الدائنون الذين لا يعدل مشروع الخطة شروط السداد بحقهم أو أنه ينص على السداد الكامل نقدا بمجرد اعتماد الخطة أو بمجرد قبول مطالباتهم<sup>1640</sup> فإنه يدخل نطاقها الدائن العمومي.

### 1-3- القواعد الخاصة بطلب موافقة الدائن العمومي على المقترحات:

يعمل الوكيل القضائي أو المدير القضائي في القانون التجاري الفرنسي خلال 06 أشهر من فتح إجراء إعادة التنظيم أو التسوية القضائية على تقديم طلب الإعفاء من الديون إلى لجنة خاصة<sup>1641</sup> مكونة من رؤساء الخدمات المالية (CCSF) وممثلي المنظمات والمؤسسات المعنية، الذي يستوجب أن يكون مرفقا بعدد معين من المستندات<sup>1642</sup>، مع إمكانية استكمالها داخل أجل الستة أشهر بوثائق ومستندات من شأنها أن تفيد المشروع المدين في طلب الاعفاء كبيان الخزينة المتوقع وتلك التي تثبت مبلغ الخصومات المطلوبة أو التي حصل عليها المشروع المدين من الدائنين<sup>1643</sup> الخاص.

استكمالا لذلك يقضي المشرع الفرنسي بأنه يمكن للدائن العمومي المتمثل في الإدارات المالية وهيئات الضمان الاجتماعي والمؤسسات التي تدير نظام التأمين ضد البطالة المنصوص عليه في المواد 3-351 وما يليها من قانون العمل والمؤسسات الخاضعة للكتاب التاسع من قانون الضمان الاجتماعي قبول منح إعفاء جزئي أو كلي من الديون المترتبة في ذمة المشروع المدين على المؤسسات

---

1639- المادة 7-626 L من ق تج ف، يقابلها المادة 604 من م تج م.

1640- L626-05, al 04 (S), L631-19, I (RJ), C. Com, Fr.

1641- سبقت الإشارة في الفصل الثاني من الباب الأول إلى أنها تخضع للمرسوم رقم 686-2007 المؤرخ 4 ماي 2007 المعدل والمتمم حيث يقضي بإنشاء لجنة في كل إدارة من رؤساء الخدمات المالية وممثلي وكالات الضمان الاجتماعي والتأمين ضد البطالة لدراسة وضع المدينين المتأخرين.

1642- تتمثل أساسا في بيان الأصول والخصوم والتعهدات خارج الميزانية، والحسابات السنوية والجداول المالية للسنوات الثلاث الماضية، وحالة الأصول القابلة للتحقيق والمتاحة والخصوم المستحقة الدفع، مقدار الديون المستحقة للدائنين من القطاع الخاص.

1643- D626-13, C. Com, Fr.

العمومية المذكورة أعلاه، في ظل شروط السوق العادية التي كان يمكن للدائن الخاص أن يقدم مثلها في ذات الوضع، والأمر كذلك بالنسبة لإمكانية التنازل عن رتبة الامتياز أو الرهون العقارية<sup>1644</sup>.

وفي ذات السياق يقرر أن الاعفاء يمكن أن يشتمل على كل الضرائب المباشرة المستحقة للدولة أو جماعاتها المحلية في ذمة المشروع المدين، لكنه في المقابل يقتصر على الغرامات والفوائد المترتبة على التأخير وكذا الرسوم الإضافية إذا ما تعلق الأمر بالضرائب غير المباشرة، وهو ما يعني استبعاد أصل المبالغ المستحقة من الضرائب غير المباشرة كالرسم على القيمة المضافة<sup>1645</sup>.

أخيرا تعمل اللجنة على اتخاذ القرار بعد دراسة طلبات الاعفاء حيث يسعى رئيسها إلى جمع قرارات الإدارات والهيئات والمؤسسات الممثلة خلال شهرين من استكمال الوثائق المطلوبة، لأنه يعد رفضا لطلب الاعفاء عدم الرد بعد انقضاء مدة الشهرين، كما يعمل على إخطار الوكيل القضائي بقرار اللجنة<sup>1646</sup>، الذي يقوم بدوره بإعداد بيان بالرد التي أعطي له ويرسله إلى المدين والمدير القضائي والمراقبين<sup>1647</sup>.

## 2- لجان الدائنين - فئات الأطراف المتأثرة - واعداد مشروع خطة الانقاذ:

انطلاقا من الوعي الذي مفاده أن مشاركة الدائنين هي مفتاح النجاح<sup>1648</sup> في اجراءات المعالجة بكل مراحلها، ووقفا عند ضرورة تناسق آراء الدائنين خاصة في المشاريع الكبرى، فقد استحدثت التشريعات المقارنة ما يعرف بجمعية الدائنين - فئات الأطراف المتأثرة<sup>1649</sup> - ليتسنى للدائنين من خلالها القيام بالدور الممنوح لهم وبالسريعة المطلوبة في الانقاذ، خاصة وأن أدوار تلك اللجان أو الفئات تتعدى الاستشارة في بعض التشريعات لتصل إلى اقتراح مشروع بديل ينافس

1644- D626-9, C. Com, Fr.

1645- تحدد المادتين D626-10 و D626-11 من ق تج ف بدقة طبيعة الديون التي يمكن أن يشملها الاعفاء.

1646- D626-14, C. Com, Fr.

1647- طبقا للمادة D626-15 من ق تج ف فإن الغرض من الإعفاء من الديون هو تيسير تحقيق إعادة هيكلة المشروعات المدينة التي تواجه صعوبات وضمان استمرار نشاطها الاقتصادي وكذا الحفاظ على العمالة، فلا يمكن تبرير الإعفاء من الديون إذا لم يكن المشروع قادرا على البقاء، كما يجب ألا يمثل الاعفاء ميزة اقتصادية غير مبررة للمشروع المتلقي ضمانا لإيرادات الدولة وجماعاتها المحلية وحماية للمنافسة بين المشروعات القائمة.

1648-Sophie Stankiewicz Murphy, op. cit, p59.

1649- يطلق عليها المشرع المغربي جمعية الدائنين في حين يطلق عليها المشرع الفرنسي حاليا فئات الأطراف المتأثرة - Des classes de parties affectées - وذلك منذ صدور الأمر رقم 1193-2021 المؤرخ 15 سبتمبر 2021 (ج ر ف رقم 0223 الصادرة بتاريخ 24 سبتمبر 2021) من خلال تعديل القسم الثالث من الفصل السادس من العنوان الثاني من الكتاب السادس ل ق تج ف (المواد من L 626-29 إلى L 626-34) حيث استبدل ما كان يعرف بلجان الدائنين - les comités de créanciers - بفئات الأطراف المتأثرة.

المشروع المقترح من ذوي الصفة، لذلك وحتى نقف على أدورها في عملية إعداد مشروع خطة الانقاذ يتعين أن نتطرق أولا إلى شروط انشائها وإجراءات تكوينها.

## 2-1- شروط الإنشاء أو التأسيس:

تنص التشريعات محل الدراسة على وجوب إنشائها أو تأسيسها عندما تتعلق الإجراءات بالمشروعات المدينة التي استوفت الشروط المطلوبة قانونا، كما تمنح كذلك امكانية الانشاء دون استيفاء تلك الشروط وفق اجراءات معينة<sup>1650</sup>.

إذ يوجب المشرع الفرنسي ذلك في حالة المشروع الذي يتجاوز عدد موظفيه عتبة 250 موظف ورقم أعماله الصافي عتبة 20 مليون يورو، أو أن يتجاوز رقم أعماله الصافي عتبة 40 مليون يورو، على أن يتم تقييم تلك العتبات في تاريخ طلب بدء الإجراء<sup>1651</sup>.

ومع ذلك يجوز للقاضي المنتدب أن يأذن بتأسيس تلك الفئات دون العتبات المطلوبة بناء على طلب المشروع المدين أو المدير القضائي في إجراء التسوية القضائية والمشروع المدين في إجراء إعادة التنظيم<sup>1652</sup>، كما يجوز له في هذا السياق عندما لا تعين المحكمة المدير القضائي أن يعين مديرا لتنفيذ المهام الموكلة للمدير القضائي بمناسبة انشاء فئات الأطراف المتأثرة وذلك متى ما أذن بإنشائها، دون أن تكون قرارته خاضعة للطعن لاعتبارها إجراء من إجراءات الإدارة القضائية<sup>1653</sup>.

وتجدر الإشارة إلى أنه حين يتم تحويل إجراء إعادة التنظيم إلى إجراء للتسوية القضائية من قبل المحكمة فإنه يحتفظ بالفئات التي سبق تشكيلها قبل عملية التحويل وفق الإجراءات المحددة قانونا، بنفس الترتيبات لتوزيع الأصوات وحسابها دون المساس بالطعون التي تنتظر الفصل، وفي ذات السياق فإن عملية التحويل لا تؤثر على استمرار العمليات الجارية لتشكيل الفئات<sup>1654</sup>.

على الجانب الآخر توجب مدونة التجارة المغربية تشكيل جمعية الدائنين عند فتح إجراء التسوية القضائية دون إجراء إعادة التنظيم، في حق كل مقاول خاضعة لإلزامية تعيين مراقب

---

1650- هناك حالة أخرى في ق ت ج ف يكون فيها تأسيس فئات الأطراف المتأثرة ضروريا دون الوصول إلى العتبات المحددة قانونا والتي تتعلق بافتتاح إجراء إعادة التنظيم المعجل (L628-1) سنتناولها حين الحديث عن هذا الاجراء.

1651- L626-29, al 02 et R626-52(S), L631-1, al 03(RJ), C. Com, Fr.

1652- L626-29, al 04 (S), L631-1, al 03 (RJ), C. Com, Fr.

1653- R626-53 et R626-54, C. Com, Fr.

1654- L622-10, al 05, C. Com, Fr.

الحسابات وفق النصوص التشريعية الجاري بها العمل<sup>1655</sup> ، أو أن يتجاوز رقم معاملاتها السنوية خمسة وعشرين (25) مليون درهم وتشغل ما لا يقل عن خمسة وعشرين (25) أجيرا خلال السنة السابقة لفتح إجراء التسوية القضائية<sup>1656</sup> .

كما يمكن للمحكمة في غياب تلك الشروط بموجب حكم معلل أن تأذن بتشكيل جمعية الدائنين متى توفرت لذلك أسباب وجيهة بناء على طلب من السنديك، دون أن يكون حكمها قابلا للطعن<sup>1657</sup> .

أما تشكيل لجنة الدائنين في نظام الإفلاس السعودي فيرتبط بقرار المحكمة المختصة فالأخيرة وحدها من تقرر تشكيل لجنة للدائنين متى ما رأت ذلك مناسبا، وذلك إما من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أمين إعادة التنظيم أو طلب الدائنين الذين تمثل مطالباتهم خمسين (50)% من إجمالي قيمة الديون<sup>1658</sup> ، ومما قد يسهم في أن تتخذ المحكمة قرار التشكيل أن المشروع المدين يقع على عاتقه مهمة تصنيف الدائنين إلى فئات مع تحديد المعيار المستند إليه في التصنيف<sup>1659</sup> متى ما تعدد الدائنون وكان هناك اختلاف في طبيعة ديونهم وحقوقهم، على اعتبار أنه مطالبا بذلك ضمن مقترح الانقاذ الذي يعده بمساعدة من أمين إعادة التنظيم<sup>1660</sup> .

---

1655- بالرجوع إلى بعض القوانين المنظمة الجاري بها العمل يتضح أن مراقب الحسابات لا يكون إلزاميا إلا بالنسبة لشركات المساهمة طبقا للمادة 159 من قانون شركات المساهمة وفي شركات التوصية بالأسهم وفقا للمادة 34 من القانون المتعلق بشركة التضامن وشركة التوصية البسيطة و شركة التوصية بالأسهم والشركة ذات المسؤولية المحدودة وشركة المحاصة، أما في باقي الشركات (الشركة ذات المسؤولية المحدودة، شركة التوصية البسيطة، شركات التضامن) فإنه طبقا للمواد (المادة 12، المادة 21، المادة 80 ) من القانون المتعلق بشركة التضامن وشركة التوصية البسيطة و شركة التوصية بالأسهم والشركة ذات المسؤولية المحدودة وشركة المحاصة يكون تعيين مراقب الحسابات اختياريا، إلا إذا تجاوز رقم معاملاتها خمسون مليون درهم دون احتساب الضرائب فيكون التعيين حينها إجباريا، لمزيد من التفصيل حول كفاءات تعيين مراقب الحسابات في القانون المغربي أنظر فؤاد معلال، شرح القانون التجاري الجديد، الجزء الثاني الشركات التجارية، الطبعة الرابعة، مطبعة الأمنية- الرباط، 2012، ص (78، 134، 233-238، 244)، كما تجدر الإشارة إلى أن التعيين يكون اجباريا كذلك في المجموعات ذات النفع الاقتصادي إذا نص على ذلك العقد المنشئ لها أو أصدرت سندات القرض استنادا للمادة 39 من القانون المتعلق بالمجموعات ذات النفع الاقتصادي.

1656- الفقرة الأولى والرابعة من المادة 606 من م تج م.

1657- الفقرة الثانية والثالثة من المادة 606 من م تج م.

1658- المادة 73 من ن إ س و الفقرة الأولى من المادة 24 في اللائحة التنفيذية له.

1659- أحد هاته المعايير التي تذكرها اللائحة التنفيذية ل من ن إ س هي أن تشمل كل فئة أصحاب الحقوق المتشابهة أنظر الفقرة الأولى من البند ف في المادة 16 من اللائحة التنفيذية ل من ن إ س.

1660- البند ف من المادة 16 في اللائحة التنفيذية ل من ن إ س.

## 2-2 إجراءات تكوين لجان الدائنين وفئات الأطراف المتأثرة:

بداية فإن مفهوم "الأطراف المتأثرة" في القانون التجاري الفرنسي مفهوم محوري جاء به اصلاح 2021<sup>1661</sup> لكونه لا يتوقف عند الدائنين الذين تتأثر مطالباتهم وحقوقهم الناشئة قبل افتتاح الاجراء مباشرة بمشروع الخطة، بل يشمل كذلك أصحاب رأس المال<sup>1662</sup> إذا تم تعديل مساهمتهم في رأس مال المشروع المدين أو قانونه الأساسي أو حقوقهم من خلال مشروع الخطة<sup>1663</sup>.

مع مراعاة أنه يستثنى من نطاق الدائنين أعلاه العمال في مطالباتهم الناتجة عن عقود العمل وحقوق التقاعد المكتسبة بموجب نظام التقاعد المهني وأصحاب مطالبات النفقة على اعتبار عدم تأثرهم بمشروع الخطة<sup>1664</sup>.

يضاف إلى نطاق الاستثناء ولو بشكل غير مباشر<sup>1665</sup>، أصحاب تلك المطالبات المضمونة بامتياز التوفيق- المصالحة-<sup>1666</sup> والمطالبات الناتجة عن مساهمة نقدية جديدة ممنوحة من أجل ضمان استمرار نشاط المشروع ضمن إجراء إعادة التنظيم<sup>1667</sup>، وأصحاب تلك المطالبات الناتجة عن المساهمات النقدية للأشخاص الذين تعهدوا بتقديمها لتنفيذ خطة إعادة التنظيم التي تقررها المحكمة<sup>1668</sup> والتي نشأت ضمن أثناء إجراء سابق، إذا لم يقبل أصحابها المواعيد الجديدة لتسوية مطالباتهم أعلاه أو التنازل عن جزء منها أو كلها<sup>1669</sup>.

على ذات المنوال لا يكون المستفيد من أمانة قدمها له المشروع المدين كضمان- أمانة الضمان- طرفا متأثرا إلا بقدر تلك المطالبة التي لا تغطيها قيمة الموجودات المحولة كضمان<sup>1670</sup>.

أما عن كيفية تكوين فئات الأطراف المتأثرة، فيعمل المدير القضائي على توزيع الأطراف المتأثرة - في ضوء المطالبات والحقوق الناشئة قبل تاريخ الحكم الافتتاحي على أساس معايير

1661- Reinhard Dammann, Thomas Bos, Le nouveau droit de la restructuration financière : les classes de parties affectées, Recueil Dalloz - 28 octobre 2021 - n° 37, p 1933.

1662- هم أعضاء الجمعية العامة غير العادية أو أعضاء جمعية الشركاء والجمعيات الخاصة المشار إليها في المادتين L225-99 و L228-35-6 وأعضاء الجمعيات العامة المشار إليها في المادة L 228-103 على حد تعبير الفقرة الأولى من المادة L626-30 من ق تج ف.

1663 - L626-30,IV(S), L631-1, 03(RJ), C. Com, Fr.

1664- L626-30,I et III (S), L631-1, 03 RJ), C. Com, Fr.

1665- Reinhard Dammann, Thomas Bos, op. cit, p 1934.

1666- L626-11,11, C. Com, Fr.

1667- L622-17, II,2°, C. Com, Fr.

1668- L626-10, C. Com, Fr.

1669- L626-32-2,al 02(S), L631-19, I(RJ), C. Com, Fr.

1670- L626-30-2, V(S), L631-19, I(RJ), C. Com, Fr.

موضوعية يمكن التحقق منها- إلى فئات، يجمع كل فئة منها مصالح اقتصادية معينة<sup>1671</sup> بناء على ما يقدمه له المشروع المدين من معلومات ووثائق<sup>1672</sup>.

ومع ذلك يجب على المدير القضائي أن يراعي عند ممارسة سلطته التقديرية في تحديد المعايير الموضوعية التي يتم على أساسها توزيع الأطراف المتأثرة ضمن فئات<sup>1673</sup> معايير التوزيع الثلاثة المنصوص عليها في المادة L626-30 من القانون التجاري الفرنسي والتي تتمثل فيما يلي<sup>1674</sup>:

- ضرورة أن يكون الدائنون الذين يملكون كضمان على مطالباتهم حقوق عينية تبعية في ممتلكات المشروع المدين، فئة ولغيرهم من الدائنين فئات أخرى.
- ضرورة أن يحترم التوزيع إلى فئات، الاتفاقات التبعية المبرمة بين الأطراف المتأثرة قبل فتح الإجراء، على اعتبار أن الأطراف المتأثرة ملزمة خلال عشرة (10) أيام - من استلام الإشعار أو نشره<sup>1675</sup> من قبل المدير القضائي- أن تثير انتباه الأخير إلى تلك الاتفاقات وإلا كانت غير نافذة داخل الإجراء<sup>1676</sup>.
- ضرورة تخصيص فئة أو أكثر لأصحاب رأس المال الذين تتأثر حقوقهم بمشروع الخطة.

ليقوم المدير القضائي<sup>1677</sup> بعد التوزيع وقبل ما لا يقل عن واحد وعشرين يومًا من تاريخ التصويت بإخطار كل طرف متأثر، بكيفية التوزيع في الفئات وكيفية حساب الأصوات المقابلة

---

1671- L626-30, III (S), L631-19, I(RJ), C. Com, Fr.

1672- يقدم المشروع المدين إلى المدير قائمة المطالبات ومبلغ كل منها، موثقة من مراجع حساباته (مراجعيه)، وفي حالة عدم التعيين يضعها محاسبه المعتمد، كما يستكمل القائمة بمعلومات عن ترتيبات المشاركة في رأس مال المشروع المدين، والقانون الأساسي وحقوق أصحاب رؤوس الأموال عندما يتأثر أصحاب رؤوس الأموال بمشروع الخطة، هذا ويجب أن تكون تلك المعلومات مصحوبة بأي وثائق ذات صلة أو وثائق داعمة، استنادا إلى المادة R626-56 من ق تج ف.

1673- Karine Lemercier, Réforme du droit des entreprises en difficulté : instauration des " classes de parties affectées " Dalloz actualité, Dalloz :

<https://www.dalloz-actualite.fr/flash/reforme-du-droit-des-entreprises-en-difficulte-instauration-des-classes-de-parties-affectees#.YsQAr73MJdh>.

1674- L626-30, III (S), L631-1, 03 (RJ), C. Com, Fr.

1675- يخطر المدير القضائي استنادا للفقرتين الثانية والرابعة من المادة R626-55 كل طرف متأثر بأي وسيلة بأنه عضو في فئة معينة كما يبلغه بالكيفية التي يمكن له من خلالها الاتصال الكترونيا كما يدعوه في الاشعار بأن يبلغوه بأي وسيلة من الوسائل بوجود اتفاقات بينهم قبل فتح الاجراءات.

1676- L626-30, II (S), L631-19, I(RJ), C. Com, Fr.

1677- يعمل على اخطارهم الكترونيا إلا في حالات خاصة حددها ثانيا من المادة R626-58 من ق تج ف مع الاشارة إلى أن عملية اخطار حاملي السندات أن وجدو والدائنين أصحاب رؤوس الأموال المتأثرين بمشروع الخطة بطرق التوزيع إلى فئات وحساب الأصوات يتم وفقًا لأحكام المادتين R61-626 و R62-626 من ذات القانون.



لمطالباتهم<sup>1678</sup> أو حقوقهم المتأثرة التي تسمح لهم بالإدلاء بأصواتهم، وحتى المعايير المستخدمة لتكوين فئات الأطراف المتأثرة، كما يبلغ بذات الترتيبات الوكيل القضائي، المشروع المدين والمدعي العام، وذلك حتى يتسنى لكلا منهم في حالة النزاع- حول كفاءات التوزيع إلى فئات، أو كفاءات حساب عدد الأصوات، أو الحقوق التي تسمح بالإدلاء بصوت، أو حتى مركز المحال إليه<sup>1679</sup> - الطعن أمام القاضي المنتدب<sup>1680</sup> عن طريق طلب يقدم إليه من ذوي الصفة داخل أجل عشرة (10) أيام من تاريخ إخطارهم من قبل المدير القضائي تحت طائلة عدم القبول، ليفصل القاضي المنتدب في الطلب خلال أجل أقصاه عشرة (10) أيام من تقديم الطلب وفق إجراءات محددة<sup>1681</sup> وإلا جاز لذوي الصفة تقديم الطلب للمحكمة المختصة من أجل الفصل فيه خلال أجل عشرة (10) أيام من تعهدها بالطلب.

لا يتوقف الأمر عند هذا الحد بل يعمل القاضي المنتدب أو المحكمة على إخطار القرار من قبل كاتب الضبط إلى الأطراف التي تم استدعائها للجلسة و تبليغ المدعي العام، حتى يتسنى لهم تقديم استئناف ضد هذا القرار خلال خمسة أيام من تاريخ إخطاره أو تبليغه حسب الحالة، لتفصل محكمة الاستئناف خلال خمسة عشر يومًا من تعهدها، وبمجرد أن يتم الحكم بموجب قرار يصبح نهائيًا في النزاع، وقبل ثلاثة أيام على الأقل من تاريخ التصويت يمكن للمدير أن يقوم بتحديث طرق تكوين الفئات وتوزيع حقوق التصويت إذا لزم الأمر ثم يبلغ الأطراف المتأثرة والوكيل القضائي والمدعي العام<sup>1682</sup>.

---

1678- يتم تحديد مبلغ المطالبات التي تم على أساسها تحديد عدد الأصوات بناء على المبلغ المحدد من قبل المشروع المدين والمصدق عليه من قبل مدقق (مدقق) حساباته وفي حالة عدم تعيين أي منهم، يتم تحديده من قبل محاسبه المعتمد، أما بالنسبة للأطراف المتأثرة المستفيدة من عقد الأمانة (تحديدًا أمانة الضمان la fiducie-sûreté) الذي أنشأه المشروع المدين كضمان، فيتم أخذ مبالغ مطالباتهم غير المصحوبة بهذا الضمان فقط في الاعتبار حين تحديد الأصوات المقابلة للمطالبات استنادًا لخامسًا في المادة 30-626 L من ق ت ج ف، للمزيد حول نظام الأمانة في القانون الفرنسي أنظر:

- قادري فلة، كسال سامية، الأمانة آلية لفصل الذمة المالية للمقاول الفردي في القانون الفرنسي، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 05 العدد 02، سنة 2020، ص 191-218.

1679- سيأتي الحديث عنه لاحقًا.

1680- L626-30, V et R626-58-1, (S), L631-19, I(RJ), C. Com, Fr.

1681- توجب الفقرة الثالثة من المادة 1-58-626 R على كاتب الضبط استدعاء المشروع المدين والمدير والوكيل القضائي ولو لم يكونوا مقدمي الطلب، والطرف المتأثر إذا كان هو صاحب النزاع أو إذا كانت حقوقه موضوع النزاع بأية وسيلة ودون إبطاء كما يجب على القاضي المنتدب أن يجمع ملاحظات المدير ورأي المدعي العام قبل أن يفصل في الطلب المقدم إليه.

1682- R626-58-1, C. Com, Fr.

هذا وتجدر الإشارة إلى أن الدائن الذي تسقط مطالبته أو تحال - تنتقل - يفقد مركز الطرف المتأثر، على اعتبار أن حق الطرف المتأثر في التصويت ضمن فئة ما ملحق بالمطالبة الناشئة قبل افتتاح الحكم بالإجراءات، ويمكن نقله بقوة القانون إلى أصحاب المطالبة المتعاقبين بصرف النظر عن أي شرط يخالف ذلك، مع الإشارة إلى أن صاحب المطالبة المحالة إليه لا يحق له التصويت ولا أن يبلغ بمقترحات مشروع الخطة إلا اعتباراً من اليوم الذي يبلغ فيه المدير بحالة المطالبة الناشئة قبل صدور الحكم الافتتاحي إليه برسالة مسجلة مع إشعار بالاستلام<sup>1683</sup>.

على الجانب الآخر متى ما رأت المحكمة في نظام الإفلاس السعودي - من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب الأمين أو طلب دائنين تمثل مطالباتهم (50 %) من إجمالي قيمة الديون - أنه من المناسب تشكيل لجنة للدائنين، فإنها تبلغ أمين إعادة التنظيم بذلك، والذي يقع عليه عبئ تبليغ الدائنين خلال خمسة (05) أيام من تاريخ تبليغه حتى يتسنى للراغبين منهم تقديم طلبات الترشح خلال أربعة عشر (14) أيام من تاريخ تبليغهم على أن تكون مطالبة المترشح مقبولة في قائمة المطالبات وأن لا يكون دينه محل المطالبة مضمونا بكامله<sup>1684</sup>.

ليعمل أمين إعادة التنظيم بعد ذلك على ايداع قائمة المرشحين لدى المحكمة مرفقا بإياها بتشكيل اللجنة المقترح ومبرراته، على أن يراعي مقترحه التمثيل العادل للدائنين، لتصدر المحكمة بعدها قرارها القاضي بتشكيل لجنة من ثلاثة أعضاء على الأقل من الدائنين وتسمية أحد أعضائها رئيساً، على أن يسري قرارها ابتداء من ايداعه سجل الإفلاس من قبل أمين إعادة التنظيم<sup>1685</sup> .<sup>1686</sup>

وفي ذات السياق تنص مدونة التجارة المغربية على إنشاء جمعية للدائنين وفق الشروط السابق الإشارة إليها دون النص على كفاءات التكوين على اعتبار أنها تتألف<sup>1687</sup> من السنديك رئيساً، باستثناء الحالة التي تنعقد فيها قصد اقتراح استبدال السنديك في رأسها القاضي المنتدب؛ ورئيس

1683- L626-30-1 et R626-57(S), L631-19, I(RJ), C. Com, Fr.

1684- الفقرات من الأولى إلى الثالثة من المادة 24 من اللائحة التنفيذية ل ن إ س.

1685- الفقرة الرابعة من المادة 24 من اللائحة التنفيذية ل ن إ س.

1686- لا يتوقف المنظم السعودي عند ذلك بل ينظم حتى مسألة سقوط العضوية في لجنة الدائنين إذ تقضي المادة 25 من اللائحة التنفيذية ل ن إ س على أنه تنتهي عضوية لجنة الدائنين في الحالات التالية: إذا حكمت المحكمة بافتتاح إجراء إفلاس للعضو؛ إذا غيب عن (ثلاثة) اجتماعات متتالية دون عذر يقبله رئيس اللجنة؛ إذا لم يعد دائناً؛ إذا طلب إنهاء عضويته بموجب خطاب يقدمه إلى أمين إعادة التنظيم. هذا وتنص ذات المادة على أن يبلغ أمين إعادة التنظيم المحكمة بانتهاء عضوية عضو لجنة الدائنين والتي لها أن تعين بديلاً له من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب من أمين إعادة التنظيم.

1687- المادة 606 من م تج م.

المشروع؛ والدائنين المسجلين في قائمة الديون المصرح بها التي يسلمها السنديك إلى القاضي المنتدب والذين لم يبد السنديك بشأن ديونهم أي اقتراح برفضها أو بإحالتها إلى المحكمة ما لم يأذن لهم القاضي المنتدب بالمشاركة في أشغالها؛ والدائنين الذين أدرجت مقررات قبول ديونهم في قائمة الديون التي تم إيداعها لدى كتابة ضبط المحكمة طبقا للمادة 732<sup>1688</sup>.

### 3-2 أدوار فئات الأطراف المتأثرة وجمعية الدائنين في تطوير مشروع الخطة:

بعيدا عن تفاصيل كيفية انعقاد لجان الدائنين وفئات الأطراف المتأثرة<sup>1689</sup> فإن بعض التشريعات الحديثة تمنحهم أدوار ومهام متعددة سنبين هنا ما يتعلق منها بإعداد مقترح الخطة<sup>1690</sup>.

1688- يطرح هذا التشكيل تساؤلات عدة أولها متعلق برئاسة السنديك الذي يجب عليه التوفيق بين مصالح متعارضة، إذ أنه يمثل مصالح الدائنين من جهة ومصصلحة المشروع المدين من جهة أخرى، ذلك على الأقل حينما يكون السنديك مكلفا لوحده بإدارة المشروع كليا، وحتى مع القول بأن إمكانية طلب استبدال السنديك من قبل أحد الدائنين أو جمعية الدائنين ككل من جهة أو رئيس المشروع من جهة أخرى يدفع شبهة عدم الحياد، على اعتبار أن أحد الطرفين يمكنه أن يطلب استبدال السنديك متى ما قدر أنه غير محايد، فإنه يبقى من الأفضل أن يتم استحداث جهاز آخر لرئاسة لجنة الدائنين، ودون أن يعهد برئاستها لأحد الدائنين فقد لا يتوفر من يعهد إليه برئاستها على المؤهلات المعرفية والقانونية التي تؤهله لرئاسة الجمعية وتمثيلها أمام القضاء بما يكفل حقوق الدائنين، وليس الاستحداث إلا دفعا لما يقع من بطئ في الإجراءات بسبب طلبات الاستبدال التي قد تتكرر في الاجراء من الطرفين، خاصة وأن المادة 677 من مدونة التجارة المغربية لا تطلب شروط صارمة حين طلب الاستبدال.

أما الأشكال الثاني فمتعلق بمدى نفع وجود رئيس المشروع كعضو ضمن لجنة الدائنين، فحتى يؤدي بعث روح المشاركة والتعاون الذي يستند إليه البعض (محمد الزباني، جمعية الدائنين في مساطر صعوبات المقاوله وسؤال الفعالية، مجلة الباحث للدراسات القانونية والاقتصادية، العدد 25، المغرب دجنبر سنة 2020، ص267) ليس بذلك الأساس القوي الذي يمكن الاستناد إليه، فالدائنون مطالبون كما هو الحال بالنسبة لرئيس المشروع بالتعاون من أجل انقاذ المشروع لأن من مصلحتهما ذلك، خاصة وأن التشريعات بما فيها م تج م تحتوي على اجراءات تفرض على الفاعلين ضمن الإجراء من جهة، وإجراءات تحفزهم من جهة أخرى على التعاون والمشاركة في إنقاذ المشروع، يضاف إلى ذلك أن جماعة الدائنين ما كرسست في التشريعات التي أخذت بها إلا لأمرين، الأول هو الدفاع عن حقوق الدائنين فكيف يكون رئيس المشروع عضوا فيها، أما الأمر الثاني فيفقدنا إلى الأشكال الثالث وهو الحكمة من تشكيل جمعية واحدة للدائنين، فجمعية الدائنين وجدت في التشريعات الحديثة لتحديد مدى التنسيق بين الدائنين حسب معيار معين يضمن ذلك، ليسهل التواصل مع رئيس المشروع وباقي الأجهزة ضمن الإجراء، فالواجب لضمان مدى التنسيق التنسيق على وجوب تجمع الدائنين في جمعيات مختلفة حسب طبيعة ديونهم مثلا أو أن يتم تصنيفهم داخل جمعية واحدة ضمن أصناف مختلفة، وذلك على الأقل في حالة ما إذا كان أحد المشاريع الكبرى محلا للإجراء على اعتبار احتمالية تعدد وتنوع الدائنين فيها.

1689- سيتم الحديث عن كيفية انعقاد لجان الدائنين وفئات الاطراف المتأثرة لكن بشيء من الاجمال، لمزيد من التفصيل فإن المنظم السعودي يعالج كيفية انعقاد لجنة الدائنين وسير اجتماعاتها بمقتضى الفقرة الثانية من المادة 26 والمواد من 27 إلى 29 من اللائحة التنفيذية ل ن إ س، في حين ينظم المشرع المغربي ذلك من خلال المواد (من 609 إلى 614) من م تج م، أما المشرع الفرنسي فينظم كيفية انعقاد فئات الأطراف المتأثرة وسير اجتماعاتها من خلال المادة 2-30-626 L وكذا المواد (من 60-626 R إلى 63-626 R) من ق تج ف.

1690- للاطلاع على المهام المتعددة التي أوكلها المنظم السعودي للجنة الدائنين أنظر الفقرة الأولى من المادة 26 من اللائحة التنفيذية ل ن إ س. وللاطلاع على تلك التي أوكلها المشرع المغربي لها، أنظر المادة 607 من م تج م.

فالمنظم السعودي يحصر دورها في الالتزام بتمثيل الدائنين من خلال إبداء رأيها عند إعداد مقترح الخطة-وكذا في مقترح تعديل الخطة-<sup>1691</sup>، حيث تجتمع لذلك في الوقت والمكان<sup>1692</sup> المحددين من قبل رئيس اللجنة<sup>1693</sup> الذي يدير بدوره الاجتماع بنفسه أو يفوض من أعضائها من ينوب عنه كتابة<sup>1694</sup>، لتصدر اللجنة قرارها بأغلبية أصوات الأعضاء الحاضرين خلال اجتماع يحضره أغلبية الأعضاء على الأقل وجوبا وإلا كان الاجتماع غير صحيح<sup>1695</sup>.

على الجانب الآخر يمنح المشرع المغربي لجمعية الدائنين بشأن إعداد مقترح الخطة ضمن إجراء التسوية القضائية صلاحية التداول بشأن مشروع خطة الإنقاذ الذي يقترحه السنديك لضمان استمرارية نشاط المشروع، كما يمنحها صلاحية التداول بشأن مشروع خطة الإنقاذ الذي يقترحه الدائنون- الذين لم يصوتوا لمقترح مشروع خطة التسوية الذي قدمه السنديك- لاستمرارية نشاط المشروع، داخل أجل خمسة عشر (15) يوما من تاريخ انعقاد جمعية الدائنين التي تم فيها رفض مقترح خطة التسوية<sup>1696</sup>، على اعتبار أن السنديك يوجه الدعوة لعقد الجمعية للتداول بشأن المخطط البديل في يوم العمل الموالي لتاريخ توصله به<sup>1697</sup>.

هذا ويجري التداول بخصوص المسائل أعلاه في اجتماع يتم الدعوة إليه من قبل السنديك- وفي حالة عدم قيامه بذلك من طرف القاضي المنتدب تلقائيا أو بطلب من رئيس المشروع أو من واحد أو أكثر من الدائنين- داخل آجال محددة<sup>1698</sup> بواسطة إشعار<sup>1699</sup> ينشر في صحيفة مخول لها

1691- الفقرة الأولى من المادة 26 من اللائحة التنفيذية ل ن إ س.

1692- يجوز أن يكون عقد اجتماعات لجنة الدائنين ومداولها والتصويت على قراراتها بوساطة وسائل التقنية الحديثة طبقا للفقرة الثالثة من المادة 27 من اللائحة التنفيذية ل ن إ س.

1693- الفقرة الثانية من المادة 26 من اللائحة التنفيذية ل ن إ س.

1694- الفقرة الأولى من المادة 27 من اللائحة التنفيذية ل ن إ س.

1695- الفقرة الثانية من المادة 27 من اللائحة التنفيذية ل ن إ س.

1696- المادة 608 من م تج م.

1697- هذا وتستكمل المادة 625 من م تج م الأحكام الموجودة بين دفتي دعوة السنديك وجلسة التداول بقولها أنه " لا يعتد بأي مخطط بديل إلا إذا تم توقيعه من طرف أغلبية الدائنين الذين لم يصوتوا لمقترح مشروع خطة التسوية الذي قدمه السنديك، ولا يجوز لأي دائن أن يوقع إلا على مخطط بديل واحد، وفي الحالة التي يتضمن فيها مشروع المخطط البديل تخفيضات تتجاوز تلك التي تمت خلال فترة الاستشارة، فإنه يتعين إرفاق هذا المخطط بالموافقة الكتابية للدائنين الذين قدموا التخفيضات الجديدة".

1698- طبقا للماد 610 من م تج م فإنه توجه الدعوة لانعقاد الجمعية داخل أجل:

- خمسة (5) أيام من تاريخ عرض السنديك على القاضي المنتدب مشروع مخطط التسوية لاستمرارية نشاط المشروع في حالة دعوة اللجنة للتداول بشأنه.

نشر الإعلانات القانونية والقضائية والإدارية ويعلق في لوحة معدة لهذا الغرض في المحكمة، أو بواسطة استدعاء يوجه إلى الدائنين في موطنهم المختار- أو بطريقة إلكترونية-<sup>1700</sup>.

لتتخذ الجمعية بعد ذلك قرارها حول مشروع الخطة خلال اجتماع صحيح<sup>1701</sup> بموافقة الدائنين الحاضرين أو ممثليهم الذين يشكل مبلغ ديونهم نصف مبلغ ديون الدائنين الحاضرين أو الممثلين الذين شاركوا في التصويت<sup>1702</sup>.

على الجانب الآخر يجعل المشرع الفرنسي فئات الأطراف المتأثرة كمركز للنقاش بين جميع أصحاب المصلحة في الخطة التي سيتم اعتمادها ومكاناً للتصويت على الخطة<sup>1703</sup>.

بداية وعلى اعتبار أن تطوير مشروع الخطة -الذي يضمن الموافقة والانقاذ المطلوبين- يتطلب مناقشات بين الأطراف التي من الممكن أن تتأثر بالخطة، فإن رئيس المشروع المدين يقدم

---

=  
- في يوم العمل الموالي لتاريخ توصيل السنديك بمشروع مخطط التسوية لاستمرارية نشاط المشروع الذي يقترحه الدائنون في حالة دعوتها للتداول بشأنه، هذا ولا يجب ألا يقل الأجل الفاصل بين تاريخ نشر الإشعار وتاريخ انعقاد الجمعية عن عشرين (20) يوما في الحالة الأولى وعن عشرة (10) أيام في الحالة الثانية.

1699- يتضمن هذا الإشعار مكان ويوم وساعة عقد الجمعية وموضوع تداولها، ويشار فيه إلى حق الدائنين في الاطلاع بمقر المقابلة أو في أي مكان آخر يحدد في الإشعار على الوثائق والمعلومات التالية: المعلومات المتعلقة بالوضعية المالية للمقابلة بما فيها وضعية الأصول والخصوم مع بيان للخصوم ذات الامتياز والخصوم العادية؛ الجرد المفصل لأصول المقابلة؛ مشروع مخطط التسوية المقترح من طرف السنديك والمصحوب عند الاقتضاء بالعروض التي تلقاها في حالة التفويت الجزئي؛ وعند الاقتضاء مشروع مخطط التسوية الذي يقترحه الدائنون، وذلك ليتمكن لكل دائن، شخصا أو بواسطة وكيله الاطلاع عليها والحصول على نسخ منها على نفقته، وفي الحالة التي لا يتمكن أي دائن من الاطلاع على الوثائق المذكورة أو رفض السنديك اطلاعه عليها، فإنه يمكنه رفع الأمر إلى القاضي المنتدب قصد الإذن له بالاطلاع عليها ابتداء من اليوم الموالي لنشر الإشعار وإلى غاية تاريخ انعقاد الجمعية.

كما يجب أن يشار في الإشعار إلى أن عدم حضور أي من الدائنين أو وكيله يعتبر بمثابة موافقة على أي قرار تتخذه الجمعية، وكل ذلك استنادا إلى الفقرة 04 من المادة 609 والمادة 612 من م تج م.

1700- الفقرة 01 والفقرة 03 من المادة 609 من م تج م.

1701- طبقا للفقرات من 01 إلى 03 من المادة 611 من م تج م فإنه يشترط لصحة مداولات الجمعية- اجتماع الجمعية- أن يحضرها الدائنون الذين يمتلكون على الأقل ثلثي مبلغ الديون المصرح بها.

وفي حالة عدم توفر هذا النصاب، يحضر رئيس الجمعية محضرا بهذا الشأن، ويحدد فيه تاريخا جديدا لانعقاد الجمعية على ألا يتجاوز أجل عشرة (10) أيام من تاريخ انعقادها، وينشر إشعار بذلك في صحيفة مخول لها نشر الإعلانات القانونية والقضائية والإدارية، وتكون حينها مداولات الجمعية صحيحة أيا كان مبلغ الدين الذي يمتلكه الدائنون الحاضرون.

1702- الفقرة 04 من المادة 611 من م تج م.

1703- Jacques Ranchin, Le fonctionnement des classes de parties affectées:

- <https://www.actu-juridique.fr/affaires/entreprises-en-difficulte/le-fonctionnement-des-classes-de-parties-affectees/>.

بمساعدة المدير القضائي إلى فئات الأطراف المتأثرة مقترحات لإعداد مشروع الخطة<sup>1704</sup> وذلك من أجل إثراء المقترحات وحتى يتسنى لمن يقع على عاتقه إعداد مشروع الخطة أن يدرك مقدار التضحيات التي من الممكن أن تقدمها كل فئة، دائنين كانوا أم أصحاب رؤوس أموال.

وبذلك فقد جعل المشرع الفرنسي ولو بشكل غير مباشر مسؤولية إثراء مشروع الخطة والمساهمة في إعدادها على كل من يمكن أن يتأثر به، فقد أجاز لأصحاب رؤوس الأموال في المشاريع الصغيرة والمتوسطة الحجم المتأثرة بمشروع الخطة إمكانية تقديم مساهمات غير نقدية في إعادة الهيكلة، خاصة من خلال الاستفادة من خبرتهم أو سمعتهم أو اتصالاتهم المهنية<sup>1705</sup>، ولم يتوقف عند هذا الحد بل أجاز لكل طرف متأثر في إجراء التسوية القضائية أن يقدم مشروع خطة يضاها مشروع الخطة المقترح من قبل المدير القضائي بمساعدة من المشروع المدين على أن المقترح البديل يكون موضوع تقرير من المدير القضائي ليتم عرضه على فئات الأطراف المتأثرة للتصويت<sup>1706</sup> وفقا لشروط وإجراءات معينة.

استكمالا لذلك يرسل مشروع الخطة<sup>1707</sup> إلى فئات الأطراف المتأثرة بمجرد إعدادها للمصادقة عليه<sup>1708</sup>، إذ يتم إبلاغ كل طرف متأثر بمشروع الخطة في موعد لا يتجاوز عشرة أيام قبل تصويت الفئة التي ينتهي إليها<sup>1709</sup>.

---

1704- L626-30-2, al 01(S), L631-19, I(RJ), C. Com, Fr.

1705- ibid.

1706- L631-19, I (RJ), C. Com, Fr.

1707- استنادا للمادة R626-65 من ق ت ج ف يجب أن يتضمن مشروع الخطة المرسل إليهم المعلومات التالية على الأقل:

1- التعريف بالمشروع المدين/2 أصول والتزامات المشروع المدين وقت عرض خطة إعادة الهيكلة، بما في ذلك وصف الوضع الاقتصادي للمدين ووضع الموظفين، ووصف أسباب ومدى الصعوبات التي يواجهها المشروع/3 الأطراف المتأثرة وكذا مطالباتهم أو حقوقهم المتعلقة بخطة إعادة الهيكلة/4 الفئات التي تم تجميع الأطراف المتأثرة فيها لأغراض اعتماد خطة إعادة الهيكلة وكذلك مقدار المطالبات والقيمة الاسمية للحقوق في كل فئة/5 الأطراف التي لم تتأثر بخطة إعادة الهيكلة، بالإضافة إلى وصف لأسباب اقتراح عدم إدراجها بين الأطراف المعنية/6 هوية المدير (المديرين) القضائيين والوكلاء القضائيين المعينين/7 شروط خطة إعادة الهيكلة، بما في ذلك على وجه الخصوص: أي إجراءات إعادة الهيكلة/ المدة المقترحة لأي إجراء مقترح لإعادة الهيكلة/ تذكير بإجراءات إبلاغ واستشارة اللجنة الاجتماعية والاقتصادية، وعند الاقتضاء، العواقب العامة على التوظيف كالفصل من العمل أو ترتيبات العمل بدوام جزئي أو ما شابه ذلك أي تمويل جديد متوقع في إطار خطة إعادة الهيكلة وأسباب ضرورة التمويل الجديد لتنفيذ هذه الخطة/8 بيان الأسباب الذي يشرح لماذا توفر خطة إعادة الهيكلة احتمالية معقولة لتجنب إفلاس المشروع المدين أو ضمان قابليته للاستمرار، بما في ذلك الشروط المسبقة اللازمة لنجاح الخطة.

1708- L626-30-2, al 02(S), L631-19, I(RJ), C. Com, Fr.

1709- R626-60, al 02, C. Com, Fr.

لتجتمع كل فئة من الفئات وفق ما يقرره المدير القضائي باعتباره المخول الوحيد بذلك<sup>1710</sup>، حتى تقرر بشأن المشروع الذي بين أيديها خلال مدة تتراوح بين عشرين (20) وثلاثين (30) يوم من إحالة مشروع الخطة إليهم، مع مراعاة أن القاضي المنتدب يمكنه بناء على طلب رئيس المشروع المدين أو المدير القضائي أن يزيد أو يخفض تلك المدة التي لا يجوز أن تقل عن خمسة عشر (15) يوماً<sup>1711</sup>.

يتم اتخاذ القرار من قبل كل فئة بأغلبية ثلثي (2/3) أصوات الأعضاء الذين أدلوا بأصواتهم<sup>1712</sup> وفق الكيفيات التي يحددها المدير القضائي<sup>1713</sup>، وذلك بعد أن يدعو الأخير كلا من الوكيل القضائي وممثلي موظفي اللجنة الاجتماعية والاقتصادية لعرض ملاحظاتهم على كل فئة<sup>1714</sup>.

وتجدر الإشارة إلى أنه مع مراعاة الأحكام الخاصة بكيفيات الاستدعاء والأغلبية المشار إليهما أعلاه، فإن فئة أو فئات أصحاب رؤوس الأموال تقرر بشأن مشروع الخطة وفقاً للأحكام التي تنظم الجمعيات العامة<sup>1715</sup> (الجمعيات العامة غير العادية، جمعيات المساهمين، الجمعيات الخاصة المشار إليهما في المادتين (L225-99، L228-35-6) أو الجمعيات العامة للكتل المنصوص عليها في المادة L228-103 من القانون التجاري الفرنسي وذلك حسب كل حالة)<sup>1716</sup>، ودون اعتبار للنصاب القانوني المطلوب في اجتماعاتهم<sup>1717</sup>.

هذا ويمنح القانون التجاري الفرنسي خلال عشرة أيام من تصويت الفئات على مشروع الخطة للطرف المتأثر المعارض – الذي صوت ضد مشروع الخطة – إمكانية المنازعة – الطعن – في مشروع الخطة أمام المحكمة المختصة بناء على طلب يقدمه لكتابة ضبطها مقابل وصل، مع وجوب

---

1710- R626-60, al 01, C. Com, Fr.

1711- L626-30-2, al 04(S), L631-19, I(RJ), C. Com, Fr.

1712- L626-30-2, al 05(S), L631-19, I(RJ), C. Com, Fr.

1713- فالفقرة الأولى من المادة R626-60 من ق تج ف تنص على أنه مختص وحده باتخاذ القرارات المتعلقة بشأن كفاءات التصويت من قبل الفئات، إذا له أن يقرر على وجه الخصوص أن التصويت يتم عن بعد أو بالوسائل الإلكترونية دون أن يكون قراره محل أي نزاع.

1714- R626-59, C. Com, Fr.

1715- يراعى بجانب تلك المواد التي تم الإشارة إليها والموجودة على مستوى الكتاب الثاني من ق تج ف الموسوم تحت عنوان الشركات التجارية والتجمعات ذات النفع الاقتصادي المواد من R626-61 إلى R626-63 من ذات القانون.

1716- L626-30-2, al 06(S), L631-19, I(RJ), C. Com, Fr.

1717- Reinhard Dammann, Thomas Bos, op. cit, p 1937.

أن تكون منازعته مؤسسة إما على عدم امتثال مشروع الخطة لمبدأ المصلحة الأفضل للدائنين<sup>1718</sup> أو أن مشروع الخطة لا يضمن له أي حق أو مدفوعات بالنظر لقيمة المشروع المدين من جهة وترتيب أولوية دائنيه من جهة أخرى<sup>1719</sup>.

ومتى كان ذلك فإن كاتب ضبط المحكمة يستدعي جميع الأطراف فضلاً عن اللجنة الاجتماعية والاقتصادية للمشروع إلى جلسة الاستماع المتعلقة بفحص مشروع الخطة، من خلال رسالة مسجلة مع إشعار بالاستلام، في حين تعمل المحكمة بالموازاة مع ذلك على تحديد قيمة المشروع المدين- متى ما كان طعنه مؤسساً على الحالة الثانية- وذلك عن طريق طلبها خبير يقوم بذلك، لتفصل بعد الحصول على رأي النائب العام بحكم واحد في تحديد قيمة المشروع المدين والمنازعة المقدمة<sup>1720</sup>.

#### ب- استشارة ممثلي العمال:

على اعتبار أن مشروع الخطة يمكن أن يحتوى على مقترحات من شأنها إعادة هيكلة الموظفين بما فيها إمكانية تسريح العمال من أجل إنقاذ المشروع، لذلك يوجب القانون التجاري الفرنسي دون غيره من التشريعات محل الدراسة أن يتم ابلاغ واستشارة اللجنة الاجتماعية والاقتصادية بشأن الإجراءات التي يعتزم المشروع المدين أو المدير القضائي -حسب الحالة- اقتراحها في مشروع الخطة على ضوء المعلومات والعروض الواردة إليه<sup>1721</sup>، على أن تتعلق المعلومات والمشاورات في إجراء التسوية القضائية بتلك بالتدابير التي يتم تقديمها لفئات الأطراف المتأثرة للتصويت عليها<sup>1722</sup>.

فضلاً على ذلك يتم إرسال التقرير التفصيلي للمشروع -الميزانية العمومية الاقتصادية والاجتماعية- ومشروع الخطة إلى السلطة الإدارية المختصة في مسائل قانون العمل، كما يحال إليها

---

1718- مفاده أن الطرف المتأثر يجب أن يؤسس لطحنه من خلال أن وضعه بسبب الخطة سيكون في وضع أقل ملائمة مما كان عليه في حالة عدم وجودها، أو بمعنى آخر يجب أن يجد الطرف المتأثر المعارض للخطة نفسه في حالة أفضل من تلك التي لو اعتمد فيها مخطط تفويت أو التصفية القضائية أو حل بديل أفضل، وإلا كان له إمكانية الطعن.

1719- R624-64, al 01 et L626-31, 4° et L626-32, al 05 et 10, C. Com, Fr.

1720- R624-64, al 02, C. Com, Fr.

1721- L626-8 al 01(S), L631-19, I (RJ), C. Com, Fr.

1722- L631-19, I, C. Com, Fr.



محضر الاجتماع المدرج في جدول أعماله استشارة اللجنة الاجتماعية والاقتصادية كما يحال إلى المحكمة المختصة<sup>1723</sup>.

### ج- تصويت الملاك والدائنين في نظام الافلاس السعودي:

يودع أمين إعادة التنظيم نسخة من مقترح الخطة -مرفقا اياه بتقرير يتضمن رأيه في إمكانية موافقة الدائنين وقابلية المقترح للتنفيذ<sup>1724</sup> - لدى المحكمة التي تحدد موعداً للتصويت عليه، والذي يمكن أن يقترحه أمين إعادة التنظيم على المحكمة<sup>1725</sup>، لتبدأ مرحلة أخرى من مراحل إجراء إعادة التنظيم وهي مرحلة التصويت على المقترح من قبل الملاك ثم الدائنين.

#### 1- تصويت الملاك على مقترح الخطة:

بداية فإن المشروع المدين يعمل بعد موافقة أمين إعادة التنظيم على تبليغ الملاك<sup>1726</sup> - الذين يؤثر المقترح في حقوقهم النظامية أو التعاقدية<sup>1727</sup> - بموعد التصويت على المقترح وذلك قبل حلوله بواحد وعشرين ( 21 ) يوماً على الأقل، على أن يرفق بالتبليغ نسخة من المقترح أو ما يفيد بإتاحة الاطلاع عليه بأي من الوسائل الالكترونية التي تحددها لجنة الافلاس<sup>1728</sup>.

لينعقد اجتماع الملاك وفق قواعد إدارة الاجتماعات في إجراءات الافلاس بإدارة الأمين أو من يفوضه لذلك كتابة<sup>1729</sup> بحضور ملاك يمثلون ربع رأس مال المشروع -الشركة- على الأقل، حيث يصدر قرار الملاك بالموافقة على المقترح بأغلبية ثلثي الأسهم أو الحصص المصوتة، ما لم ينص عقد تأسيس المشروع-الشركة - أو نظامه الأساسي على غير ذلك، ليتسنى بعد ذلك للدائنين التصويت على ذات المقترح في الوقت المحدد ولورفض الملاك المقترح أو تعذر عليهم التصويت عليه<sup>1730</sup>.

1723- L626-8, al 03(S), L631-19, I (RJ), C. Com, Fr.

1724- البند 01 من المادة 45 من اللائحة التنفيذية ل ن إ س.

1725- البند 06 من المادة 75 من ن إ س.

1726- تجدر الإشارة إلى أن البند 03 من المادة 06 من اللائحة التنفيذية ل ن إ س تنص على أنه متى ما تعذر أي تبليغ منصوص عليه في النظام واللائحة، فإنه يُعلن لمن تعذر تبليغه وتسري حينها آثار التبليغ من تاريخ الإعلان.

1727- البند 02 من المادة 76 من ن إ س.

1728- البند 02 من المادة 77 من ن إ س والبند 02 من المادة 45 من لائحته التنفيذية.

1729- لمزيد من التفصيل حول كيفية تحضير وإدارة وسير الاجتماع المقرر للتصويت على المقترح من طرف الملاك، راجع قواعد إدارة الاجتماعات في إجراءات الإفلاس الصادرة بقرار وزير التجارة والاستثمار رقم 13 بتاريخ 1441/01/18هـ.

1730- البندين 01 و02 من المادة 46 من اللائحة التنفيذية ل ن إ س.

## 2- تصويت الدائنين على مقترح الخطة:

في ذات الصدد يعمل المشروع المدين بعد موافقة أمين إعادة التنظيم على تبليغ الدائنين - الذين قبلت المحكمة مطالباتهم وكان المقترح يرتب أثراً في حقوقه النظامية أو التعاقدية<sup>1731</sup> - بموعد التصويت على المقترح قبل حلوله بواحد وعشرين (21) يوماً على الأقل، وأن يرفق بالتبليغ نسخة من المقترح، أو ما يفيد بإتاحة الاطلاع عليه بأي من الوسائل الإلكترونية وفقاً لما تحدده اللائحة، كما يقع على عاتق المشروع المدين أن يعلن عن موعد التصويت على المقترح على الموقع الإلكتروني للجنة الإفلاس<sup>1732</sup>.

ينعقد اجتماع الدائنين وفق قواعد إدارة الاجتماعات في إجراءات الإفلاس بإدارة الأمين أو من يفوضه لذلك كتابة<sup>1733</sup> ليصوت الدائنون الذين لهم حق التصويت دون غيرهم على المقترح، إذ يتحقق قبول الفئة للمقترح متى صوت عليه دائنون تمثل مطالباتهم ثلثي قيمة ديون المصوتين في الفئة ذاتها وكان من ضمنهم (يعني من ضمن الدائنين الذين تمثل مطالباتهم ثلثي قيمة ديون المصوتين في الفئة ذاتها) دائنون تمثل مطالباتهم أكثر من نصف قيمة ديون الأطراف غير ذوي العلاقة<sup>1734</sup>، وليس هذا الشرط الأخير إلا لحماية الأطراف غير ذوي العلاقة من الأطراف ذوي العلاقة الذين قد يستأثرون بالعملية التصويت إذا كانوا أغلبية فيتضرر بذلك الأطراف غير ذوي العلاقة<sup>1735</sup>.

ليعمل أمين إعادة التنظيم فور نهاية التصويت على تبليغ المشروع المدين والملاك والدائنين بنتيجة التصويت، وإيداع النتيجة لدى المحكمة<sup>1736</sup>، كما له حسب النتيجة أن يطلب التصديق على المقترح أو إنهاء إجراء إعادة التنظيم المالي<sup>1737</sup>.

1731- البند 01 من المادة 76 من ن إ س.

1732- البند 01 من المادة 77 من ن إ س والبند 02 من المادة 06 من لائحته التنفيذية.

1733- لمزيد من التفصيل حول كيفية تحضير وإدارة وسير الاجتماع المقرر للتصويت على المقترح من طرف الدائنين، راجع قواعد إدارة الاجتماعات في إجراءات الإفلاس الصادرة بقرار وزير التجارة والاستثمار رقم 13 بتاريخ 18/01/1441هـ.

1734- البندين 01 و02 من المادة 79 من ل ن إ س.

1735- عبد المجيد بن صالح المنصور، نصاب التصويت في إجراءات نظام الإفلاس، مجلة قضاء، جامعة الامام محمد بن سعود الإسلامية، العدد 15 محرم 1441 هـ أكتوبر 2019 م، ص33.

1736- استناداً إلى المادة 17 من لائحة الوثائق والمعلومات يجب أن يرفق طلب إيداع نتيجة التصويت على المقترح لدى المحكمة، المقدم من الأمين، ما يثبت تبليغ الدائنين والملاك بموعد التصويت، ونسخة من المقترح المصوّت عليه، ومحضر التصويت متضمناً تاريخه، وموعده،

أما إذا تعذر تصويت الدائنين على المقترح في الموعد المحدد فعلى أمين إعادة التنظيم أن يتقدم إلى المحكمة بطلب للنظر في تحديد موعد آخر للتصويت أو إنهاء الإجراء على أن يرفق بطلبه المعلومات والوثائق المحددة لذلك<sup>1738</sup>، لتتمكن المحكمة من القضاء بما تراه مناسباً بما في ذلك تحديد موعد آخر للتصويت أو إنهاء الإجراء<sup>1739</sup>.

### المطلب الثاني: إصدار حكم بمآل المشروع المدين

تنتهي مرحلة التشخيص وإعداد مشروع الخطة في مدونة التجارة المغربية والقانون التجاري الفرنسي بإيداع مشروع الخطة وملحقاته لدى كتابة ضبط المحكمة المختصة، كما تنتهي مرحلة التصويت على المقترح بذات الأمر في نظام الإفلاس السعودي، ليؤشر لمرحلة أخرى يتم فيها تحديد مصير المشروع المدين من خلال إصدار حكماً يقضي باعتماد الخطة وفق كفاءات معينة (الفرع الأول)، والذي قد تتعدد مضامينه بتنوع الخطة المعتمدة (الفرع الثاني)، على اعتبار إمكانية قضائها بالاستمرار أو التفويت، أو إصدار حكماً بالتصفية التصفية.

### الفرع الأول: كفاءات إصدار الحكم المعتمد للخطة

تعود مهمة اعتماد الخطة المناسبة للمشروع المدين إلى المحكمة المختصة من خلال حكم تصدره بذلك وفق إجراءات وشروط معينة، يضاف إليها إجراءات وشروط أخرى متى ما تم إنشاء لجان للدائنين أو فئات للأطراف المتأثرة.

=

ومكانه، وعدد الدائنين المصوتين وأسماءهم، وقيمة دين كل منهم، وفئات الدائنين، والمنهج المتبع في التصويت، ونسبة تصويت كل فئة، وحتى ما يثبت تبليغ الدائنين والملاك بنتيجة التصويت.

1737- البند 04 من المادة 79 من ن إ س والبند 03 من المادة 46 من لائحته التنفيذية.

1738- على سبيل المثال تنص المادة 19 من لائحة الوثائق والمعلومات على أنه يجب أن يرافق طلب تحديد موعد آخر للتصويت على المقترح المقدم من الأمين على أسباب تعذر تصويت الدائنين على المقترح في مواعده، والموعد البديل للتصويت.

1739- البند 05 من المادة 79 من ن إ س والبند 04 من المادة 46 من لائحته التنفيذية.

## أولا- الاطار العام لإصدار الحكم المعتمد للخطوة:

في ظل نظام الافلاس السعودي تصادق المحكمة المختصة بناء على طلب أمين إعادة التنظيم<sup>1740</sup> على المقترح المستوفي لمعايير العدالة في حالتين هما:

الحالة الأولى، متى ما قبلت جميع فئات الدائنين والملاك بالمقترح؛

الحالة الثانية، إذا قبلت فئة واحدة على الأقل من فئات الدائنين بالمقترح، وصوت بالموافقة عليه دائنون تمثل مطالباتهم خمسين في المائة (50 %) على الأقل من مجموع قيمة مطالبات الدائنين المصوتين في جميع الفئات، ورأت المحكمة أن التصديق على المقترح يحقق مصالح أغلبية الدائنين<sup>1741</sup>.

هذا ويكون المقترح مستوفيا لمعايير العدالة إذا توافر فيه نوعان من الشروط، الأول إجرائي مرتبط بإجراءات تصويت الدائنين على المقترح، وهي أن يُحترم في عملية التصويت الإجراءات القانونية المحددة، وأن يكون تصويت الدائنين على المقترح قد تم بناءً على معلومات وافية سمحت بدراسته ودراسة البدائل المتاحة للمدين مقارنة بالبند الواردة في المقترح، أما الثاني فموضوعي يتمثل في ضرورة احترام موضوع المقترح لحقوق الدائنين القائمة، وعلى الخصوص ما تعلق بتقاسم الخسائر وتوزيع الحقوق الجديدة والمزايا والضمانات<sup>1742</sup>.

تأسيساً على ذلك فإن نظام الافلاس السعودي يحصر عدالة المقترح في زاوية الدائنين وقوفاً عند ظاهر نصوصه فهو يربط عدالة المقترح باحترام حقوقهم وفق ما سبق الإشارة اليه أعلاه من جهة، ويمنحهم من جهة أخرى حق الاعتراض في جلسة المصادقة بدعوى الاخلال بمعايير العدالة متى ما كان الدائن قد رفض المقترح وكان رفضه مؤسساً على سبب معقول<sup>1743</sup>، دون أن يشير النظام إلى العدالة التي يقتضي أن يتضمنها المقترح للمشروع المدين أو للأجراء على حدا سواء، فقد يغيب عن المقترح جدية الإنقاذ كما قد يكون مجحفاً في حق الأجراء.

1740- يجب استنادا إلى المادة 18 من لائحة المعلومات والوثائق أن يرافق طلب التصديق على المقترح، المقدم أو الأمين ما يثبت إيداع نتيجة التصويت لدى المحكمة، وكذا ما يثبت تبليغ الدائنين بالتاريخ المزمع لتقديم طلب التصديق على المقترح إلى المحكمة.

1741- البندين 01 و 02 من المادة 80 من ن إ س.

1742- المادة 35 من ن إ س المحال عليها بمقتضى المادة 91 من ذات النظام.

1743- البند 04 من المادة 80 من ن إ س.

لذلك فإن المحكمة ضمن مدونة التجارة المغربية تصدر حكمها القاضي باعتماد مخطط الانقاذ خلال إجراء إعادة التنظيم وحكمها القاضي باعتماد مخطط الاستمرارية خلال إجراء التسوية القضائية متى ما تبين لها توفر إمكانيات جدية لإنقاذ المشروع المدين وسداد خصومه<sup>1744</sup>، كما تصدر حكمها القاضي اما باستمرار نشاط المشروع أو تفويته أو تصفيته ضمن إجراء التسوية القضائية<sup>1745</sup>، مع مراعاة أمرين في الحالتين، الأول، أن تعتمد المحكمة في تكوين قناعتها حال الفصل على التقرير الذي يقدمه السنديك لها بعد نهاية مرحلة التشخيص الثاني، الزامية الاستماع لرئيس المشروع والمراقبين ومندوبي الأجراء قبل إصدار حكمها المحدد لمآل المشروع<sup>1746</sup>.

وفي ذات السياق فإن المحكمة في القانون التجاري الفرنسي تتبنى خلال إجراء إعادة التنظيم أو التسوية القضائية خطة لأجل إعادة تنظيم المشروع أو تسوية صعوباته إذا هناك إمكانية جدية لإعادة تنظيم المشروع<sup>1747</sup>، وذلك وفق شروط محددة.

بداية ينبغي على المحكمة أن تقرر اعتماد الخطة قبل انتهاء فترة المراقبة، فعدم تقديم مشروع الخطة في الوقت المناسب من شأنه أن يعرض الاجراءات القضائية للغلق من خلال دعوى ترفع من قبل النائب العام أو أي دائن أو من قبل الوكلاء القضائيين أمام المحكمة التي يمكنها أن تقرر ذلك بعد سماع المشروع المدين أو استدعائه<sup>1748</sup>.

أما في حالة تقديم مشروع الخطة في الوقت المناسب فإن أولى الاجراءات التي يتعين على المحكمة القيام بها هي الاستماع أو الاتصال<sup>1749</sup> بالمشروع المدين والمدير والوكيل القضائي ومدقي

---

1744- الفقرة الأولى من المادتين 570 و 625 من م تج م، مع مراعاة أن شرط سداد الخصوم مرتبط بمخطط الاستمرارية في إجراء التسوية القضائية دون غيره ، يضاف إلى ذلك أن المحكمة لا يمكنها أن تصادق المحكمة على مشروع مخطط الاستمرارية إلا إذا تبين لها أن ما سيحصل عليه الدائنون في إطار مشروع مخطط التسوية لا يقل عما كانوا سيحصلون عليه فيما لو تمت تصفية المقاول، باستثناء الدائنين الذين قبلوا بأقل من ذلك، طبقا الفقرة الأولى من المادة 616 من م تج م.

1745- المادة 622 من م تج م.

1746- الفقرة الأولى من المادة 570 و المادة 622 من م تج م، مع الإشارة إلى أنه يعاب على الفقرة الأولى من المادة 570 من م تج م والمتعلقة بإجراء إعادة التنظيم أنها لم تتناول ضرورة الاستماع لمندوبي الأجراء خاصة وأن مسألة تسريح الأجراء ممكنة ضمن إجراء إعادة التنظيم ولو كان ذلك بشروط صارمة ضمن ما يعرف بالتسريح لأسباب اقتصادية.

1747- L626-1 al 01(S), L631-19, I (RJ), C. Com, Fr.

1748- R626-18 al 01,02, C. Com, Fr.

1749- بمجرد أن يُقدم مشروع الخطة إلى كاتب ضبط المحكمة، فإن الأخير يستدعي المشروع المدين، وممثلي وفد موظفي اللجنة الاجتماعية والاقتصادية والمراقبين من خلال رسالة مسجلة مع إشعار بالاستلام، كما يعمل على إخطار النائب العام والمدير والوكيل القضائي بموعد الجلسة، استنادا للمادة R626-17 من ق تج ف.

الحسابات وممثلي لجنة المشروع الاجتماعية والاقتصادية - مندوبي الموظفين حالة عدم وجودها- والحصول على رأي النائب العام الذي يستوجب حضوره خلال المناقشات المتعلقة باعتماد الخطة<sup>1750</sup> وذلك عندما يتعلق الحكم الصادر بمشروع رقم أعماله خارج الضرائب 3 مليون يورو على الأقل أو أن المشروع يشغل 20 عامل على الأقل<sup>1751</sup>.

يضاف إلى ذلك أن المحكمة تبني حكمها اعتمادا على مشروع الخطة والتقرير التفصيلي اللذان يتم إعدادهما ضمن مرحلة المراقبة<sup>1752</sup>، على اعتبار أن دراستهما بشكل معمق من شأنه أن يساعدها على اتخاذ القرار المناسب، خاصة بعد الاستماع إلى الأطراف أعلاه.

### ثانيا- إجراءات إصدار الحكم المعتمد للخطة ولجان الدائنين أو فئات الأطراف المتأثرة:

إن الملاحظ لأحكام نظام الإفلاس السعودي يجد أن دور لجنة الدائنين ضمن نظام الإفلاس السعودي غير مؤثرا في اعتماد المقترح، لكون أن دورها ينحصر في تقديم رأي استشاري عند إعداد المقترح، دون أن يصل إلى قرار- تصدره وفق الأغلبية المطلوبة لصحة قراراتها في اجتماع صحيح- ملزم للمحكمة حال اعتمادها للمقترح<sup>1753</sup>.

في المقابل من ذلك فإن القانون التجاري الفرنسي وتحت تأثير قانون التوجيه الأوروبي المتعلق بأطر إعادة الهيكلة الوقائية<sup>1754</sup> يعتمد في حالة وجود فئات الأطراف المتأثرة طريقتين لاعتماد الخطة لكلا منها شروط معينة يستوجب تحقيقها:

---

1750- L626-9(S), L631-19, I (RJ), C. Com, Fr.

1751- R626-19 et R621-11, C. Com, Fr.

1752- L626-9(S), L631-19, I (RJ), C. Com, Fr.

1753- استنادا إلى البند 01 من المادة 26 من اللائحة التنفيذية ل ن إ س يمكن القول إجمالاً أن لجنة الدائنين تمارس مهامها المتعددة في تمثيل الدائنين من خلال أليتين أساسيتين، تتمثل الأولى في ابداء رأي استشاري غير ملزم لإبداء الرأي للأمين -بناء على طلبه- عند اتخاذ القرارات المتعلقة ببيع أصول التفليسة/ وإبداء الرأي عند إعداد المقترح ومقترح تعديل الخطة/ وإبداء الرأي في حصول المدين على تمويل مضمون/ وإبداء الرأي في إنهاء عقود المدين، في حين تتمثل الثانية في إصدار قرارات ملزمة بأغلبية أصوات الأعضاء الحاضرين خلال اجتماع يحضره أغلبية الأعضاء على الأقل وجوبا كضرورة موافقتها على بيع أي أصل تتجاوز قيمته ربع قيمة أصول التفليسة.

1754- Directive (UE) 2019/1023 relative aux cadres de restructuration préventive, à la remise de dettes et aux déchéances, et aux mesures à prendre pour augmenter l'efficacité des procédures en matière de restructuration, d'insolvabilité et de remise de dettes, et modifiant la directive (UE) 2017/1132 (directive sur la restructuration et l'insolvabilité):

- <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/fr/ALL/?uri=CELEX%3A32019L1023>.

للاطلاع على أهم ما جاء به هذا القانون التوجيهي أنظر:

-Reinhard Dammann, Première réflexions sur la transposition de la future directive sur les restructurations préventives, Dalloz. 2018. P.2195-2206.

الأول، طريق الفرض البسيط أو ما يعني أن الأغلبية تفرض منطقها على الأقلية، وذلك في الحالة التي تعتمد فيها كل فئة من فئات الاطراف المتأثرة مشروع الخطة وفقا لأحكام المادة- L626 30-2 وبالأغلبية المطلوبة فيها، فإن المحكمة فضلا عن اعتمادها لمشروع الخطة وفق الاجراءات السابق الاشارة إليها فإنها تسعى إلى التحقق من استيفاء الشروط التالية<sup>1755</sup>:

أ- أن الخطة اعتمدت وفقا للمادة L626-30، وهو ما يعني أنه على المحكمة أن تتأكد من أن تكوين الفئات المتأثرة ونطاق أطرافها كان وفقا للقانون، إذ تتحقق من صحة طرق توزيع الأطراف المتأثرة ضمن الفئات وأن حساب الأصوات المقابلة للمطالبات أو الحقوق المتأثرة والتي تسمح لهم بالإدلاء بأصواتهم مطهرة من الطعون.

ب- أن الأطراف المتأثرة داخل نفس الفئة تتمتع بمعاملة متساوية وأن كل طرف فيها يعامل بما يتناسب مع مطالبته أو حقه؛

ج- أن الإخطار بالخطة إلى جميع الأطراف المتأثرة تم بانتظام؛

د- احترام مبدأ المصلحة الأفضل للدائنين<sup>1756</sup> والذي مفاده أن الطرف المتأثر الذي يصوت ضد مشروع الخطة، لا يجب أن يجد نفسه بسبب الخطة في وضع أقل ملائمة مما كان عليه في حالة عدم وجودها، أو بمعنى آخر يجب أن يجد الطرف المتأثر المعارض للخطة نفسه في حالة أفضل من تلك التي لو اعتمد فيها مخطط التفويت أو التصفية القضائية أو حل بديل أفضل؛

هـ- أن يكون أي تمويل جديد ضروريا لتنفيذ الخطة ولا يخل دون مبرر بمصالح الأطراف المتأثرة.

و- يضاف إلى ذلك أن الخطة يجب أن توفر احتمالا معقولا يقضي بتفادي حالة التوقف عن الدفع وأن تضمن استمرار المشروع، لأن المحكمة يمكنها رفض اعتماد الخطة إذا لم توفر الأخيرة احتمالا لتفادي توقف المشروع المدين عن الدفع أو أنها لا تضمن استمرار المشروع المدين، هذا ويقع على عاتق المحكمة أن تكفل حماية مصالح جميع الأطراف المتأثرة حماية كافية، لأن الحكم الذي يعتمد الخطة يجعل أحكامها واجبة النفاذ ضد الجميع<sup>1757</sup>.

1755- L626-31, al 01(S), L631-19, I (RJ), C. Com, Fr.

1756- Reinhard Dammann, Thomas Bos, op. cit, p 1932.

1757- L626-31, al 02et 03(S), L631-19, I (RJ), C. Com, Fr.

أما الطريق الثاني فهو الفرض القسري أو التطبيق الجبري عبر الطبقات Cross-class cram-- Application forcée interclasse /down – وفيه يمكن للمحكمة بناء على طلب المشروع المدين، أو المدير القضائي بموافقة المشروع المدين أو الطرف المتأثر<sup>1758</sup> أن تعتمد الخطة وتفرضها على تلك الفئات التي عارضت مشروع الخطة وفق شروط معينة تتمثل أساسا في ما يلي<sup>1759</sup>:

أ- استيفاء الشروط أعلاه التي يجب على المحكمة التحقق من استيفائها عندما تعتمد كل فئة من فئات الاطراف المتأثرة مشروع الخطة وفقا لأحكام المادة L626-30-2.

ب- أن تتم الموافقة على الخطة من قبل غالبية فئات الأطراف المتأثرة التي يحق لها التصويت، بشرط أن تكون واحدة على الأقل من هذه الفئات عبارة عن فئة من الدائنين أصحاب تأمينات عينية تبعية أو فئة ذات مرتبة أعلى من فئة الدائنين العاديين، وفي حالة غياب هذا الشرط – موافقة غالبية الفئات- فإنه يمكن اعتماد الخطة إذا ما قامت فئة واحدة على الأقل من فئات الأطراف المتأثرة التي يحق لها التصويت بالموافقة، دون أن تكون تلك الفئة هي فئة أصحاب رأس مال أو أي فئة أخرى لم تكن لتحصل على أي مدفوعات إذا تم تنفيذ مخطط التفويت أو التصفية.

ج- احترام مبدأ الاولوية المطلقة، الذي مفاده أن يتم احترام الاولوية باستيفاء مطالبات الدائنين المتأثرين من الفئة التي صوتت بكاملها ضد الخطة بنفس الوسائل أو ما يعادلها عندما يكون من حق فئة أدنى الحصول على دفعة أو أن تحتفظ بمزية بموجب الخطة، فلا يمكن على سبيل المثال للدائن العادي أن يتلقى أي تعويض بموجب الخطة ما لم تكن الفئات الأعلى مرتبة غير معنية، كما لا يمكن لصاحب رأس المال الاحتفاظ بتقاسم الأرباح بموجب الخطة على اعتباره دائن في المركز الأخير، مما يُفقد مصمم الخطة سلطته في تخصيص فائض الخطة بحرية<sup>1760</sup>.

هذا ويجوز للمحكمة أن تقرر عدم التقيد بمبدأ الاولوية المطلقة بناءً على طلب المشروع المدين أو المدير القضائي بموافقة المشروع المدين، عندما يكون ذلك ضروريا لتحقيق أهداف الخطة، وكانت الأخيرة لا تضر بشكل غير معقول بحقوق أو مصالح الأطراف المتأثرة، ويؤكد المشرع الفرنسي ذات التوجه القاضي بإمكانية عدم التقيد بمبدأ الاولوية المطلقة حين يقر على وجه

---

1758- في الحالة أعلاه يكون طلب المدير القضائي بموافقة الطرف المتأثر ممكن في إجراء التسوية القضائية فقط دون إجراء إعادة التنظيم على عكس طلب المدير القضائي بموافقة المشروع المدين الذي يكون ممكنا في الإجراءات ذلك استنادا للمادتين (I, L631-19, I(S), L626-32, I(R)) من ق تج ف.

1759- L626-32, I(S), L631-19, I (RJ), C. Com, Fr.

1760- Reinhard Dammann, Thomas Bos, op. cit, p 1933.



الخصوص إمكانية استفادة مطالبات موردي السلع أو الخدمات للمشروع المدين، وأصحاب رأس المال والمطالبات الناشئة عن المسؤولية التقصيرية للمشروع المدين من معاملة خاصة<sup>1761</sup>.

د- لا يجوز لأي فئة من الأطراف المتأثرة أن تتلقى أو تحتفظ بموجب الخطة بأكثر من المبلغ الإجمالي لمطالباتها أو الفوائد الناتجة عنها،

هـ- يضاف إلى ذلك شروط يتوجب استيفائها عندما لا توافق الفئات المتأثرة المكونة من أصحاب رأس المال حماية لمصالحهم في المشروع المدين، تتمثل أساسا في<sup>1762</sup> :

1- وجوب اقتصار عملية مبادلة الديون بحقوق ملكية- أسهم غالبا- في المشروع على المشاريع الكبرى (هي تلك التي يتجاوز عدد موظفيها عتبة 250 عامل وأن يتجاوز رقم أعمالها الصافي عتبة 20 مليون يورو، أو أن يتجاوز رقم أعمالها الصافي عتبة 40 مليون يورو)<sup>1763</sup>.

2- احتفاظ المساهمين بحقوق الاكتتاب التفضيلية، مما يعني أنه إذا نص مشروع الخطة على زيادة رأس المال المكتتب به عن طريق المساهمة نقداً، فسيتم عرض الأسهم المصدرة بالأفضلية للمساهمين، بما يتناسب مع جزء رأس المال الذي تمثله أسهمهم.

3- استبعاد النقل الجبري لأسهم أصحاب رأس المال الذين لم يوافقوا على مشروع الخطة مما يعني أن الخطة لا يمكنها أن تتضمن نقل كل أو جزء من حقوق فئة أو فئات حاملي الأسهم الذين لم يوافقوا على مشروع الخطة.

4- يجب على المحكمة التحقق من أن المساهمين لن يحق لهم الحصول على أي مدفوعات أو لن يحتفظوا بأي ميزة في سياق خطة التفويت أو التصفية القضائية حال اعتماد أحدهما، وذلك من خلا تحديد قيمة المشروع حال استمراره، أو بمعنى آخر أن خطة استمرار المشروع أفضل بالنسبة للمساهمين فضلا عن الدائنين.

وما تجدر الإشارة إليه في هذا الشأن أن قرار المحكمة باعتماد الخطة وفق ما سبق، يعد بمثابة موافقة على التعديلات المنصوص عليها في الخطة، سواء تعلقت بالمشاركة في رأس المال أو

1761- L626-32, II(S), L631-19, I (RJ), C. Com, Fr.

1762- L626-32, I(S), L631-19, I (RJ), C. Com, Fr.

1763- Reinhard Dammann, Thomas Bos, op. cit, p 1938.

حقوق أصحاب رأس المال أو النظام الأساسي، حيث تعين المحكمة وكيل قضائي للقيام بالأعمال اللازمة لتنفيذ تلك التعديلات<sup>1764</sup>.

في الأخير نشير إلى أنه في حالة عدم اعتماد أي خطة وفق النمطين أعلاه ضمن إجراء إعادة التنظيم، فإنه يمكن للمحكمة أن تقرر تحويله إلى تسوية قضائية بناء على طلب من المشروع المدين، المدير أو الوكيل القضائي، أو النائب العام، وذلك متى ما كان اعتماد الخطة ضمن إجراء إعادة التنظيم غير ممكن وكان إغلاق الأخير سيؤدي لا محالة إلى توقف المشروع عن الدفع على المدى القصير<sup>1765</sup>.

أما في حالة تعذر اعتماد أي خطة وفق ذات النمطين في إجراء التسوية القضائية، فإنه يتم إعداد مشروع خطة جديد دون إنشاء فئات للأطراف المتأثرة<sup>1766</sup>، وهو ما يعني اعتمادها وفق الإطار العام الذي سبق الإشارة إليها أعلاه.

على الجانب الآخر توجب مدونة التجارة المغربية على السنديك رفع مخطط التسوية إلى المحكمة في يوم العمل الموالي لتاريخ انعقاد الجمعية التي وافقت على المخطط الذي اقترحه السنديك كما توجب على المحكمة أن تصادق عليه داخل أجل عشرة (10) أيام من تاريخ إحالته إليها، أما في الحالة التي لا توافق جمعية الدائنين على المخطط المقترح، فإنها توجب على الدائنين الذين صوتوا ضد المخطط أن يتقدموا بمخطط بديل إلى السنديك<sup>1767</sup>، وذلك داخل أجل خمسة عشر (15) يوما من تاريخ انعقادها، ليعمل بدوره على دعوة جمعية الدائنين للتداول بشأن المخطط البديل في يوم العمل الموالي لتاريخ توصله به، ومتى وافقت الجمعية على المخطط البديل، فإن السنديك يرفعه في يوم العمل الموالي لتاريخ انعقاد الجمعية إلى المحكمة، التي تصادق عليه داخل أجل عشرة (10) أيام من تاريخ إحالته إليها<sup>1768</sup>.

---

1764- L626-32, I(S), L631-19, I (RJ), C. Com, Fr.

1765- L622-10, al 03, C. Com, Fr.

1766- L631-19, I, C. Com, Fr.

1767- مع الإشارة إلى أنه لا يعتد بأي مخطط بديل إلا إذا تم توقيعه من طرف أغلبية الدائنين الذين لم يصوتوا لصالح المشروع المقترح، كما لا يجوز لأي دائن أن يوقع إلا على مخطط بديل واحد، يضاف إلى ذلك أنه متى تضمن مشروع المخطط البديل تخفيضات تتجاوز تلك التي تمت خلال فترة الاستشارة، فإنه يتعين إرفاق هذا المخطط بالموافقة الكتابية للدائنين الذين قدموا التخفيضات الجديدة، طبقا للفقرتين الرابعة والخامسة من المادة 615 من تج م.

1768- الفقرات من الأولى إلى السابعة من المادة 615 من تج م.

استكمالا لذلك متى رفضت الجمعية المخطط المقترح دون أن يتم تقديم مخطط بديل من طرف الدائنين داخل الأجل القانوني- خمسة عشر يوما -، أو دون أن تتخذ الجمعية قرارا بشأن المخطط البديل الذي اقترحه الدائنون، فإن السنديك يرفع إلى المحكمة في يوم العمل الموالي لتاريخ - انتهاء الأجل القانوني أو لتاريخ انعقاد الجمعية حسب الحالة- مشروع مخطط الاستمرارية الذي سبق وأن اقترحه، لتصادق المحكمة على هذا المخطط داخل أجل عشرة (10) أيام من تاريخ إحالته إليها<sup>1769</sup>.

### الفرع الثاني: مضمون الحكم المعتمد للخطة والطعن فيه

سنحاول إلقاء الضوء على ما يمكن أن يكون مضمونا للحكم المعتمد للخطة، على أن نتناول بعد ذلك أحكام الطعن الممكنة اتجاهه والمقررة ضمن التشريعات محل الدراسة.

#### أولا- مضمون الحكم المعتمد للخطة:

يتحدد مضمون الحكم المعتمد لمشروع الخطة بطبيعة أو نوع الخطة المعتمدة من قبل المحكمة، فقد تقضي الأخيرة من خلال حكمها إما باعتماد خطة لاستمرارية المشروع أو خطة لتفويته-إحالاته- مع مراعاة أن إمكانية التفويت الكلي مرتبطة بإجراء التسوية القضائية دون إجراء إعادة التنظيم، كما أن المحكمة قد تقرر تصفية المشروع المدين حين توافر شروط ذلك.

ومع ذلك فإن الحكم المعتمد للخطة وإن اختلفت طبيعة الخطة أو نوعها فإنه يتضمن بشكل أو بآخر تعيين القائم بتنفيذ الخطة، ومدة تنفيذ الخطة وحتى ضمانات تنفيذ الخطة.

#### أ- تعيين القائم بتنفيذ الخطة المعتمدة:

إن نظام الافلاس السعودي ومدونة التجارة المغربية لا يشيران إلى ضرورة تعيين المكلف أو القائم بتنفيذ الخطة التي تعتمدها المحكمة من خلال حكمها، لكونهما يحددان المكلف بذلك قانونا دون الحاجة إلى ادراجه في حكم اعتماد الخطة، فالمشروع المغربي إذ يمنح السنديك مهمة مراقبة تنفيذ مخطط الانقاذ- مخطط إعادة التنظيم- فإنه يمنح بذلك مهمة تنفيذه لرئيس المشروع، وفي ذات السياق يمنح السنديك مهمة تنفيذ مخطط التسوية سواء كان مخطط استمرارية أو مخطط

1769- الفقرتان الثامنة والتاسعة من المادة 615 من م تج م.

تفويت<sup>1770</sup> ، أما المنظم السعودي فيمنح المشروع المدين من خلال مديره مهمة تنفيذ الخطة<sup>1771</sup> ، على اعتبار أنه يلزمه بإعداد تقرير دوريا كل ثلاثة أشهر عن سير تنفيذ الخطة وإدارة نشاط المشروع المدين وتقديمه إلى الأمين باعتباره المشرف على التنفيذ<sup>1772</sup> ، يؤكد ذلك أن المشروع المدين ملزم بتضمين عديد المعلومات ضمن ذات التقرير، ما يهمنها هو تلك البيانات التي توضح قيام المشروع من خلال مديره بمهمة تنفيذ الخطة، والتي تتمثل أساسا في بيان المنجز في تنفيذ بنود الخطة خلال مدة التقرير، وبيان الصعوبات التي يواجهها المشروع المدين في تنفيذ الخطة، والخطوات التي اتخذها أو يقترح اتخاذها في ضوء الخطة لتجاوز تلك الصعوبات<sup>1773</sup> .

في المقابل فإن القانون التجاري الفرنسي يوجب على المحكمة أن تعين المدير أو الوكيل القضائي كمنتدب - كمفوض - مسؤول يشرف على تنفيذ الخطة، كما يجيز لها عند الحاجة أن تعين عدة مفوضين يقومون بذات المهمة<sup>1774</sup> ، والتي يتمثل فحواها أساسا في قيامه بكل الإجراءات التي يجب أن يتخذها أو يتابعها من أجل المصلحة الجماعية للدائنين، وكذا تنفيذ الأعمال التي تمكن من تنفيذ الخطة، مقابل أتعاب يتلقاها - يتلقونها - سنويا<sup>1775</sup> بعد تقديمه التقرير السنوي إلى كتابة ضبط المحكمة الذي يبين فيه ما تم تنفيذه من تعهدات قدمها المشروع المدين وكذا المدفوعات والتوزيعات التي قام بها<sup>1776</sup> .

1770- الفقرة الأولى والثانية من المادة 673 من م تج م.

1771- مع مراعاة مع ذكرناه سابقا من أن المحكمة يمكنها- بناء على طلبا يقضي بغل يد المدين عن الإدارة يقدمه الأمين وفقا شروط معينة- أن تقضي بتكليف الأمين بدلا من مدير المشروع المدين في إدارة النشاط ونقل جميع صلاحياته ومسؤولياته إلى الأمين خلال فترة سريان الإجراء، أو أن تقضي بتعيين شخص يحل محل مدير المشروع المدين في الإدارة إذا كان حجم النشاط أو نوعه يقتضي ذلك، ونقل جميع صلاحيات مدير المشروع المدين ومسؤولياته إليه خال فترة سريان الإجراء، وليس ذلك إلا لأن مدير المشروع المدين أو أحد المسؤولين في إدارته خال فترة الإجراء ارتكب تصرفاً ينطوي على إهمال أو سوء إدارة أو عدم تعاون مع الأمين أو ارتكب أياً من الأفعال المجرمة في النظام، فمتى ما غلت يد مدير المشروع المدين فإن من تعينه المحكمة لإدارة المشروع المدين يكون هو المكلف بمهمة تنفيذ الخطة.

1772- إذا ينص البند 01 من المادة 84 من ن إ س على أن الأمين هو من يراقب تنفيذ الخطة بقولها "يشرف الأمين خلال الفترة من التصديق على المقترح إلى تنفيذ الخطة وإنهاء إجراء إعادة التنظيم المالي، وإذا واجه الأمين أي عائق يحول دون تنفيذها؛ فعليه أن يتقدم إلى المحكمة بطلب النظر في ذلك، وتقوم المحكمة باتخاذ ما تراه في هذا الشأن" وهذه المادة تستدعي الوقوف عندها خاصة فيما يتعلق بالشطر الثاني منها " وإذا واجه..." فهو يوحى بأن الأمين هو من يعمل على تنفيذ الخطة، لكن المقصود الذي يتناسب وعديد المواد التي سيأتي بيانها في وقتها أدناه هو أن الأمين حينما يُعلمه المشروع المدين بعائق يحول دون التنفيذ يتقدم إلى المحكمة بطلب النظر في ذلك باتخاذ ما تراه مناسبا.

1773- البند 03 من المادة 84 من ن إ س والمادة 48 من لائحته التنفيذية.

1774- L626-25, al 01(S), L631-19, I (RJ), C. Com, Fr.

1775- لمزيد من التفاصيل حول مقدار أتعاب المفوض بتنفيذ الخطة وكيفية حسابها راجع المواد (من R663-14 إلى R663-17) من ق تج ف.

1776- R663-14, C. Com, Fr.

مع الإشارة إلى أنه يمكن للمحكمة أن تأمر باستبدال المفوض بتنفيذ الخطة<sup>1777</sup> من تلقاء نفسها<sup>1778</sup> أو بناء على طلب من النائب العام<sup>1779</sup> الذي يكون قد بُلغ بالتقرير السنوي أعلاه<sup>1780</sup>، كما يمكن في ذات السياق للمفوض بتنفيذ الخطة أن يطلب استبداله من خلال رسالة بسيطة إلى رئيس المحكمة، ليقرر الأخير استبدال المفوض بتنفيذ الخطة بأمر يقوم كاتب الضبط بإبلاغه للنائب العام، ويعمل من خلال رسالة بسيطة على إشعار المشروع المدين والمفوض بتنفيذ الخطة الذي تم استبداله والمفوض المعين ليحل محله<sup>1781</sup>.

لم يبقى إلا أن نشير إلى أن الأحكام والأوامر المتعلقة بتعيين أو استبدال المفوض بتنفيذ الخطة لا تخضع إلا للطعن بالاستئناف من قبل النائب العام<sup>1782</sup>، حيث يعلق تنفيذ حكم التعيين أو أمر الاستبدال بممارسة النائب العام للطعن بالاستئناف<sup>1783</sup> من خلال إرسال أو توجيه تصريحه بالاستئناف إلى كتابة ضبط محكمة الاستئناف<sup>1784</sup>، ليتسنى للأخيرة الفصل في أمر الطعن بعد الامتثال لإجراءات الاستدعاء اللازمة<sup>1785</sup>.

#### ب- تحديد مدة تنفيذ الخطة:

إذا كان المنظم السعودي يوجب أن يتضمن المقترح الجدول الزمني لتنفيذ الخطة<sup>1786</sup> باعتباره أحد عناصره التي يجب أن تخضع لما يخضع له المقترح من موافقة الأطراف واعتماد

---

1777- L626-25, al 08(S), L631-19, I (RJ), C. Com, Fr.

1778- استنادا إلى المادتين (R626-44, R631-35) فإنه يجب على المحكمة أن تستدعي المفوض بتنفيذ الخطة من خلال كاتب ضبط المحكمة برسالة مسجلة مع إشعار بالاستلام، وذلك للمثول أمامها في الوقت المحدد من قبلها، مع ضرورة أن وترفق مع الاستدعاء مذكرة تحدد فيها الحقائق التي من المرجح أن تبرر ممارسة المحكمة لسلطاتها بحكم منصبها، أو بمعنى آخر تحدد فيها ما تراه المحكمة مبرر لاستبدال المفوض بتنفيذ الخطة، هذا ويعمل كاتب الضبط على إرسال من هذه المذكرة إلى النائب العام.

1779- استنادا إلى المادتين R626-44 و R631-4 فإنه عندما يطلب النائب العام استبدال المفوض بتنفيذ الخطة فعليه أن يشير في طلبه إلى الوقائع التي من المحتمل أن تبرر طلب الاستبدال، وفي ذات السياق يجب على رئيس المحكمة أن تستدعي المفوض بتنفيذ الخطة من خلال كاتب ضبط المحكمة برسالة مسجلة مع إشعار بالاستلام، مع ضرورة أن يرفق الاستدعاء بطلب النائب العام.

1780- يتاح ذات التقرير المودع بكتابة ضبط المحكمة والمبلغ إلى النائب العام لأي دائن يريد الاطلاع عليه استنادا R626-43 من ق تج ف.

1781 - R626-44, al 02, C. Com, Fr.

1782 - L661-6, I, C. Com, Fr.

1783 - L661-6, VI, C. Com, Fr.

1784 - R661-4, al 01, C. Com, Fr.

1785- حيث يجب على النائب العام الذي أستأنف الحكم أن يبلغ فوراً وبأى وسيلة كاتب ضبط المحكمة والوكلاء القضائيين، كما يبلغ كاتب ضبط محكمة الاستئناف هذا الاستئناف برسالة بسيطة إلى المشروع وممثلي وفد الموظفين في اللجنة الاجتماعية والاقتصادية أو ممثل الموظفين عند الاقتضاء، وذلك طبقاً للمادتين (R661-4, al3, R661-6, 4) من ق تج ف.

1786- البند ش من المادة 16 من اللائحة التنفيذية ل ن إ س.

المحكمة، فإن المشرع الفرنسي يمنح للمحكمة مكنة تحديد مدة تنفيذ الخطة على أن لا تتجاوز مدتها عشر(10) سنوات، مع امكانية أن تحدد المحكمة مدة تتجاوز ذلك ودون أن تتجاوز خمسة عشر(15) سنة متى ما كانت الخطة متعلقة بمشروع مدين يمارس نشاطا زراعيا بمفهوم المادة L 311-1 من القانون الريف والصيد البحري الفرنسي<sup>1787</sup>.

على ذات المنوال يمنح المشرع المغربي للمحكمة مهمة تحديد مدة تنفيذ مخطط الاستمرارية والذي لا يجب أن تتجاوز مدة تنفيذه عشر(10) سنوات<sup>1788</sup> ومهمة تحديد مدة تنفيذ مخطط الإنقاذ- إعادة التنظيم – على أن لا تتجاوز مدة تنفيذه (05) خمس سنوات<sup>1789</sup>.

مع مراعاة أن المواعيد الممنوحة من قبل الدائنين في إطار إعداد مشروع الخطة قد تتجاوز مدة تنفيذ الخطة ما لم تقرر المحكمة تخفيضها، ذات الأمر ينطبق على تلك المواعيد المتفق عليها بين الدائن والمشروع المدين قبل افتتاح الإجراء، حيث يقع على عاتق المحكمة أن تأمر بالمحافظة عليها<sup>1790</sup>، على اعتبار أنها ناتجة عن تراخي الأطراف وأكثر ملائمة للإنقاذ المشروع المدين.

#### ج- ضمانات التنفيذ:

فضلا على أن مشروع الخطة- المقترح- يجب أن يتضمن ضمن عنصره المالي تدابير يمكن أن يقبلها الدائنون كضمان لتنفيذ الخطة، فإن المشرعين المغربي الفرنسي على خلاف المنظم السعودي يمنحان المحكمة إمكانية أن تقرر في حكم اعتماد مخطط الاستمرارية أو الحكم المعدل له عدم إمكانية التصرف في – تفويت- الأموال أو الأصول التي تعتبرها ضرورية لاستمرارية المشروع المدين دون ترخيص من المحكمة<sup>1791</sup> ولمدة تحددها<sup>1792</sup>، على أن لا تتجاوز مدة عدم قابلية التصرف مدة تنفيذ الخطة<sup>1793</sup>، باعتبار أن إقرار عدم امكانية التصرف بمثابة ضمانا لتنفيذ الخطة المعتمدة.

1787 - L626-12, C. Com, Fr.

1788- المادة 628 من م تج م.

1789- المادة 571 من م تج م.

1790- الفقرة الأولى والثالثة من المادة L626-18 من ق تج ف، يقابلها الفقرتين الأولى والثانية من المادة 630 من م تج م.

1791- بناء على ذلك فإن ق تج ف و م تج م يقرران أن كل عقد يرم خرقا لقاعدة عدم قابلية التصرف- التفويت- يمكن إبطاله بطلب من كل ذي مصلحة يضاف إليه النائب العام في القانون التجاري الفرنسي داخل أجل ثلاث سنوات ابتداء من تاريخ إبرام العقد أو من تاريخ إشهاره حينما يستلزم القانون اشهار العقد، وفي ذات السياق ولتحقيق إعلام كل ذي مصلحة بأن أموالا ما غير ممكن التصرف فيها، فإن م تج م تنص على ضرورة تقييد الحكم القاضي بعدم إمكانية تفويت الأموال بالسجل التجاري للمشروع، وعند الاقتضاء بسجلات المحافظة على الأملاك العقارية، وكذا بالسجلات الخاصة بتسجيل السفن والطائرات، وباقي السجلات الأخرى المعدة لهذا الغرض، حسب الحالة، كما أن ق تج ف يلزم مفوض تنفيذ الخطة بطلب تسجيل إجراء عدم قابلية التصرف في سجل خاص لدى كتابة ضبط المحكمة، كما يشار إليه

وفي ذات الصدد يمنحها المشرع الفرنسي والمغربي إمكانية أن تجعل اعتماد الخطة ضمن إجراء التسوية القضائية خاضعاً لاستبدال واحد أو أكثر من مسيري المشروع، متى كانت استمرارية المشروع المدين تتطلب ذلك، مع مراعاة أن الأول يعلق الإمكانية على طلب النائب العام<sup>1794</sup> والاستماع للمسيرين وممثل وفد اللجنة الاجتماعية والاقتصادية وكذا المدير والوكيل القضائي، أما الثاني فيتيح للمحكمة أن تحكم بذلك من تلقاء نفسها أو بطلب من السنديك لكن بعد الاستماع للمسيرين أو استدعاؤهم<sup>1795</sup>.

لذات الغرض وفي ظل ذات الشروط يمنح كلا منها للمحكمة إمكانية أن تقضي بعدم قابلية تفويت الأسهم وحصص الشركة- أو الحصص الاجتماعية المرتبطة بالأشخاص المعنوية بصفة عامة- وشهادات حق التصويت التي يحوزها مسير أو عدة مسيرين قانونيين كانوا أم فعليين، سواء كانوا يتقاضون أجراً أم لا، وأن تقرر أن حق التصويت مرفقاً بها فتعيين وكيل قضائي لمدة تحددها، يمارس خلالها حق التصويت الناشئ عنها، فضلاً عن ذلك يمكنها الأمر بتفويت هذه الأسهم أو الحصص بثمان يحدده الخبير<sup>1796</sup>.

## ثانيا- أحكام الطعن في الحكم المعتمد للخطة:

تُخضع التشريعات محل الدراسة الحكم المعتمد للخطة لأنواع من الطعن نوردتها كالآتي:

=  
في السجلات العامة التي يتم فيها تسجيل الأصول التي أعلن أنها غير قابلة للتصرف والحقوق المرتبطة بها، وفي حالة عدم وجود ذلك يشار إليه في تلك السجلات التي يشار فيها إلى الحكم القاضي بالافتتاح والتي سبق الحديث عنها وفق ما تنص عليه المادة 8-R621 من ق ت ج ف، لمزيد من التفاصيل أنظر المواد (30-R626, 25-R626, 26-R626, 14-L626) من ق ت ج ف، والمادة 626 من م ت ج م.  
1792- الفقرة الأولى من المادة 626 من م ت ج م.

1793 - L626-14, al 01, C. Com, Fr.

1794- عندما يطلب المدعي العام أن يكون اعتماد الخطة مرتبطاً باستبدال مسير أو أكثر، فإنه طلبه إلى المحكمة يجب أن يشير إلى الوقائع التي من شأنها أن تبرر طلب الاستبدال، ليعمل رئيس المحكمة على استدعاء مسير أو مسيري الشخص الاعتباري المطلوب استبداله قبل خمسة عشر يوماً على الأقل من الجلسة، وذلك بموجب عقد يحرره محضر قضائي بسعي من كاتب الضبط، ويرفق بهذا الاستدعاء طلب المحضر. النائب العام، استناداً إلى الفقرتين الأولى والثانية من المادة 1-R631 من ق ت ج ف.

1795 الفقرتين الأولى والثالثة من المادة 1-L631 والفقرة 03 من المادة 1-R631 من ق ت ج ف، الفقرتين الأولى والثالثة من المادة 600 من م ت ج م.

1796- الفقرة الثانية من المادة 1-L631 من ق ت ج ف، الفقرة الثانية من المادة 600 من م ت ج م.

## أ- الطعن بالاستئناف:

يقرر القانون التجاري الفرنسي حق الطعن بالاستئناف في مواجهة الحكم –القرار- القاضي باعتماد الخطة ضمن إجراء إعادة التنظيم أو التسوية القضائية<sup>1797</sup> من خلال القيام بتصريح لدى كتابة ضبط محكمة الاستئناف خلال أجل عشرة أيام ابتداء من تاريخ تبليغ الحكم مع مراعاة أن المدة التي يجوز للمشروع المدين خلالها تقديم استئناف ضد الحكم باعتماد أو رفض خطة تفويت المشروع هي عشرة أيام من النطق بالحكم<sup>1798</sup>.

إذ يمنح حق الطعن بالاستئناف في مواجهة الحكم القاضي باعتماد الخطة ضمن إجراء إعادة التنظيم أو التسوية القضائية للمشروع المدين والمدير أو الوكيل القضائي، والنيابة العامة<sup>1799</sup> ولو لم تكن طرفاً أصلياً-رئيسياً-، ولجنة المشروع الاقتصادية والاجتماعية أو ممثلي الموظفين<sup>1800</sup> في حالة المشاريع التي لا يتعدى فيها عدد الموظفين 50 موظف<sup>1801</sup>.

مع مراعاة أن حق الطعن بالاستئناف في مواجهة القرار القاضي باعتماد مخطط التفويت مكفولاً للمشروع المدين والنيابة العامة، المفوت – المحال- إليه في الحالة التي تفرض عليه المحكمة التزامات تتجاوز القدر الذي التزم به أثناء إعداد المخطط، وكذا الطرف المتعاقد في حدود ما يتعلق بتفويت العقد الجاري، على اعتبار أن الحكم الذي يعتمد مخطط التفويت يعد بمثابة تفويت لتلك العقود الجارية الضرورية للحفاظ على نشاط المشروع<sup>1802</sup>.

---

1797- L661-1-I-°6, C. Com, Fr.

1798- R661-3,al 01,02 ,04, C. Com, Fr.

1799- يتم استئناف المدعي العام أو وكيل الجمهورية من خلال إعلان بالاستئناف يتم تسليمه أو توجيهه إلى كاتب ضبط محكمة الاستئناف وفي الحالة التي يصدر فيها الإعلان عن طريق البريد، يكون تاريخ إعلان الاستئناف هو تاريخ الإرسال –الشحن- وذلك استناداً إلى الفقرة 01 و02 من المادة R661-4 من ق تج ف.

1800- وذلك عن طريق من تعينهم اللجنة الاجتماعية والاقتصادية لممارسة وسائل الطعن نيابة عنها استناداً إلى المادة L661-10 من ق تج ف، كما يتعين على من تعينهم اللجنة الاجتماعية والاقتصادية لممارسة وسائل الطعن نيابة عنها أن يثبت أنه مفوض من قبلها تحت طائلة عدم قبول الطعن ويقع ذات الأمر على ممثلي الموظفين في حالة المشاريع التي لا يتعدى فيها عدد الموظفين 50 موظف، استناداً إلى المادة R661-5 من ق تج ف، ضف إلى ذلك أنه يتم استدعاء من ينوب عن اللجنة الاجتماعية والاقتصادية أو ممثلي الموظفين حسب الحالة عندما لا يكونون أطرافاً في دعوى الاستئناف استناداً إلى البند 4 من المادة R661-6 من ق تج ف.

1801- L661-1,I,°6, C. Com, Fr.

1802- L661-6,III, C. Com, Fr.



هذا وتجدر الإشارة إلى أن الطعن بالاستئناف لا يوقف تنفيذ الحكم القاضي باعتماد الخطة على اعتبار اتصافه بخاصية التنفيذ المعجل<sup>1803</sup>، مع مراعاة أن الطعن بالاستئناف المقدم من النائب العام موقفا للتنفيذ<sup>1804</sup>، مما يجعل من الضروري تمديد فترة المراقبة- الملاحظة- حتى صدور حكم محكمة الاستئناف بخصوص طعن النائب العام<sup>1805</sup>.

في المقابل تمنح مدونة التجارة المغربية حق الطعن بالاستئناف في مواجهة القرار القاضي بحصر أو اعتماد مخطط الإنقاذ أو الاستمرارية للمشروع المدين والسنديك وكذا جمعية الدائنين والنيابة العامة، كما تمنح حق الطعن بالاستئناف في مواجهة القرار القاضي باعتماد مخطط التفويت للمشروع المدين والسنديك والنيابة العامة والمفوت إليه في الحالة التي تفرض عليه المحكمة التزامات تتجاوز القدر الذي التزم به أثناء إعداد المخطط، وكذا الطرف المتعاقد في حدود ما يتعلق بتفويت العقد الجاري<sup>1806</sup>، لكون أن الحكم المعتمد لمخطط تفويت المشروع بمثابة تفويت لتلك العقود الضرورية للحفاظ على نشاط المشروع<sup>1807</sup>، والتي يخلف فيها المفوت إليه المشروع المدين كطرف فيها.

هذا وإن اتفق القانون التجاري الفرنسي مع مدونة التجارة المغربية على تغييب الدائنين لحضور ممثليهم ضمن ذوي الصفة، فإن الأخيرة لم تراعي مصلحة الأجراء بمنحهم حق الطعن بالاستئناف من خلال ممثليهم، فالأولى أن يتم منحهم الحق في ذلك على الأقل بخصوص مخطط التفويت الذي من شأنه التأثير غالبا على حالة الأجراء، يدعم هذا الرأي خاصية النفاذ المعجل التي يتصف بها حكم اعتماد الخطة<sup>1808</sup>، فهو يجعل حجة تأخير اجراءات الانقاذ مبررا لا أساس له.

على الجانب الآخر يمنح نظام الافلاس السعودي لكل ذي مصلحة الطعن بالاستئناف في حكم المحكمة القاضي بالتصديق على المقترح خلال أجل 14 يوما من تاريخ اعلانه على موقع لجنة

1803- R661-1,al 01, C. Com, Fr.

1804- L661-1,II, R661-1,al 05, C. Com, Fr.

1805- L661-9,al 02, C. Com, Fr.

1806- البندين 05 و06 من المادة 762 من م تج م.

1807- الفقرة الثانية من المادة 638 من م تج م.

1808- R661-1,al 01, C. Com, Fr.

الافلاس<sup>1809</sup> ، وذلك أمام محكمة الاستئناف<sup>1810</sup> التي تنظر بدورها في الاعتراض وتقضي بتأييده أو نقضه بحكما نهائيا وغير قابل للطعن بأي طريق<sup>1811</sup>.

### ب- الطعن بالنقض:

على خلاف نظام الافلاس السعودي يقر القانون التجاري الفرنسي حق الطعن بالنقض في مواجهة القرار الاستئنافي القاضي باعتماد الخطة ضمن إجراء إعادة التنظيم أو التسوية القضائية أمام محكمة النقض، فهو يمنح حق الطعن بالنقض للمشروع المدين والمدير أو الوكيل القضائي والنيابة العامة<sup>1812</sup> ولو لم تكن طرفا أصليا-رئيسيا- ولجنة المشروع الاقتصادية والاجتماعية أو ممثلي الموظفين في حالة المشاريع التي لا يتعدى فيها عدد الموظفين 50 موظف<sup>1813</sup> ، دون تحديد تفاصيل لممارسة حق الطعن بالنقض ( آجال ممارسة الطعن، كفاءات ممارسته ) مما يجعل كفاءات وآجال ممارسة هذا الحق خاضعة للقواعد العامة، مع مراعاة أن النائب العام يمارس الطعن بالنقض من خلال تصريح يتم تسليمه أو توجيهه<sup>1814</sup> إلى كتابة ضبط محكمة النقض<sup>1815</sup>.

أما مدونة التجارة المغربية فنصت على إمكانية تقديم الطعن بالنقض أمام محكمة النقض داخل أجل عشرة أيام ابتداء من تبليغ القرار<sup>1816</sup> الصادر عن محكمة الاستئناف بشأن حصر أو اعتماد مخطط الإنقاذ أو الاستمرارية واعتماد مخطط التفويت، دون أن تحدد ذوي الصفة المخولين بتقديم الطعن بالنقض، ومع ذلك يمكن القول أن إمكانية الطعن بالنقض مخولة للمشروع المدين

---

1809- على اعتبار أن أمين إعادة التنظيم يلتزم خلال عشرة أيام من تاريخ التصديق على المقترح بإعلان التصديق على موقع لجنة الافلاس، على أن يتضمن الاعلان اسم المشروع المدين وعنوان مقره الرئيس ورقم سجله التجاري وتاريخ إصدار التصديق ونبذة عن بنود الخطة وفقاً لما تحدده اللائحة، كما يعمل على يداع نسخة من حكم المحكمة بالتصديق في سجل الإفلاس، ذلك استنادا إلى المادة 83 من ن إ س والفقرة الثانية من المادة 06 من لائحته التنفيذية.

1810- البند ط من الفقرة الأولى في المادة 217 من ن إ س.

1811- المادة 218 من ن إ س، والفقرة 04 من المادة 18 من القواعد المنظمة لإجراءات قضايا الإفلاس في المحاكم التجارية الصادرة بقرار قرار وزير العدل رقم (6421) في تاريخ 1441/03/21هـ.

1812- يتم استئناف المدعي العام أو وكيل الجمهورية من خلال إعلان بالاستئناف يتم تسليمه أو توجيهه إلى كاتب ضبط محكمة الاستئناف وفي الحالة التي يصدر فيها الإعلان عن طريق البريد، يكون تاريخ إعلان الاستئناف هو تاريخ الإرسال -الشحن- وذلك استنادا إلى الفقرة 01 و02 من المادة 4-661 R من ق تج ف.

1813- L661-1-I-°6, C. Com, Fr.

1814- في الحالة التي يصدر فيها تصريح النائب العام الذي يتضمن نقض الحكم المعتمد للخطة عن طريق البريد، يكون تاريخ إعلان الاستئناف هو تاريخ الإرسال -الشحن- وذلك استنادا إلى الفقرة 02 من المادة 4-661 R من ق تج ف.

1815- R661- 8 et R661-4, al 01-02, C. Com, Fr

1816- الفقرة الأولى من المادة 766 في م تج م.

والسنديك باعتباره ممثلاً للدائنين، والنيابة العامة، وحتى المفوت إليه في الحالة التي تفرض عليه المحكمة التزامات تتجاوز القدر الذي التزم به أثناء إعداد المخطط، وكذا الطرف المتعاقد في حدود ما يتعلق بتفويت العقد الجاري وفق الإجراءات المتبعة ضمن الباب الثاني من القسم السابع من قانون المسطرة المدنية على اعتبارهم أطراف أو ممثلي أطراف في القرار الصادر من محكمة الاستئناف.

### ج- اعتراض الغير الخارج عن الخصومة:

على خلاف نظام الافلاس السعودي تكرر المادة 3-661 L من القانون التجاري الفرنسي حق الطعن للغير- الذي له مصلحة في الخصومة ولم يكن طرفاً أو ممثلاً في الحكم الصادر عن محكمة الدرجة الاولى- في القرارات القاضية باعتماد خطة إعادة التنظيم أو التسوية القضائية في إطار ما يعرف باعتراض الغير الخارج عن الخصومة، وذلك من خلال التصريح لدى كتابة ضبط المحكمة في غضون عشرة أيام من آخر تاريخ؛ الذي قد يكون تاريخ نشر حكم اعتماد الخطة في النشرة الرسمية للإعلانات التجارية والمدنية أو تاريخ إدراجه في وسيلة للإعلانات القانونية<sup>1817</sup>، على اعتبار أن الحكم المعتمد للخطة يخضع لذات أحكام الشهر أو النشر التي يخضع لها حكم افتتاح إجراءات المعالجة القضائية والمنظمة ضمن أحكام المادة 8-621 R من القانون التجاري الفرنسي<sup>1818</sup>، في حين لا تخضع القرارات التي ترفض اعتماد خطة إعادة التنظيم أو التسوية القضائية لاعتراض الغير الخارج عن الخصومة<sup>1819</sup>.

وفي ذات السياق تنص المادة 763 من مدونة التجارة المغربية على إمكانية تعرض الغير- الذي تضرر من الحكم ولم يكن طرفاً في الدعوى ولم يستدعى لها هو أو من ينوب عنه- الخارج عن الخصومة للقرار القاضي باعتماد أو حصر الخطة ضمن إجراء التسوية القضائية دون إجراء إعادة التنظيم من خلال تصريح لدى كتابة ضبط المحكمة داخل أجل خمسة عشر (15) يوماً ابتداء من تاريخ من تاريخ النطق بالمقرر القضائي<sup>1820</sup>.

1817- R661-2, C. Com, Fr.

1818- R626-20, al 01, C. Com, Fr.

1819- تضيف المادة 3-661 L من ق ت ج ف أن الحكم الصادر بعد اعتراض الغير الخارج عن الخصومة قابلاً للطعن بالاستئناف والطعن بالنقض من قبل الغير الخارج عن الخصومة.

1820- استكمالاً لأحكام الاعتراض الخارج عن الخصومة في م ت ج م تقضي الفقرة الأولى من المادة 764 منها أنه يتم استئناف المقررات الصادرة في الطعن بتعرض الغير الخارج عن الخصومة المشار إليها في المادة 763 والتي من ضمنها المقررات القاضية باعتماد أو حصر الخطة

## المبحث الثاني: سير الاجراءات أثناء تنفيذ الحل المعتمد

إن مضمون الحل المعتمد من قبل المحكمة - سواء تمثل في الخطة المعتمدة في نهاية فترة الملاحظة أو تمثل في إعلان التصفية- هو وحده من يحدد كفيات سير إجراءات تنفيذ الحل المعتمد.

إذ تنتهي فترة الملاحظة بإعداد خطة تعتمد عليها المحكمة وفق شروط معينة باعتبارها الحل الملائم لإنفاذ المشروع المدين، مؤسسةً لبداية مرحلة أخرى، هي مرحلة تنفيذ تلك الخطة المعتمدة التي مضمونها استمرارية المشروع كوحدة اقتصادية، محققة بذلك غايات التشريعات الحديثة الثلاث- الحفاظ على المشاريع، تسوية الخصوم، الحفاظ على العمالة- وإن اختلفت مستويات تحقيق هدف الحفاظ على العمالة، فقد يكون تنفيذ الاستمرار تحت يد مالكيه في إطار ما يعرف بمخطط الاستمرارية(المطلب الأول) ضمن إجراء إعادة التنظيم أو التسوية القضائية- مع مراعاة تلك الفروق الموجودة بين مخطط الاستمرارية ضمن الإجراءات-، كما قد يكون تحت يد الغير في إطار ما يعرف بمخطط التفويت(المطلب الثاني) ضمن إجراء التسوية القضائية<sup>1821</sup>.

### المطلب الأول: تنفيذ مخطط الاستمرارية<sup>1822</sup>

معلوما أن مخطط الاستمرارية هو ما تنشده تشريعات الإفلاس الحديثة باعتباره يحقق الأهداف التي من أجلها صنعت تلك التشريعات، فمضمونه يبحث إعادة هيكلة المشروع المدين

=

ضمن إجراء التسوية القضائية بتصریح لدى كتابة ضبط المحكمة داخل أجل عشرة أيام ابتداء من تاريخ تبليغ المقرر القضائي، ما لم يوجد مقتضى مخالف لذلك في هذا القانون.

1821- كما قد تنتهي كذلك فترة الملاحظة بإعلان المحكمة تصفية المشروع المدين لتحقيق أحد أهداف التشريعات الحديثة - تسوية أكبر قدر من الخصوم- على اعتبار أن وضعية المشروع مختلفة بشكل لا يمكن معه الانقاذ، فاستمرار الأخير من شأنه أن يضاعف الخصوم ويستهلك الأصول.

1822- نشير إلى أن ن إ س لا يعتمد التفريق بين خطة تضمن استمرارية المشروع تحت يد ملاكه في إطار ما يعرف بمخطط الاستمرارية وبين خطة تضمن استمرارية المشروع تحت يد الغير في إطار ما يعرف بمخطط التفويت، كما لا يشير إلى إجراءات وكفيات تنفيذ مضامين الخطة بخلاف ما تشير إليه المادة 84 منه، من ضرورة إعداد المشروع المدين لتقرير دوري كل ثلاثة أشهر وتقديمه للأمين في إطار إشراف الأخير على تنفيذ الخطة ووساطته بين المشروع المدين والمحكمة التي يرفع إليها ذات التقرير بعد تحققه من صحة المعلومات الواردة فيه، أو ما تتضمنه المادة 85 من ضرورة حصول المشروع المدين على موافقة مكتوبة من الأمين عند القيام خلال فترة التنفيذ وحتى نهاية الإجراء بأي من الأعمال الآتية:

أ- طلب الحصول على تمويل؛ ب- تقديم ضمان للغير أو تجديده؛ ج- تغيير أي مقر أو مكتب مسجل للمدين؛ د- التصويت على مقترح لمدين المدين في أي من إجراءات الإفلاس يترتب عليه التنازل عن حقوق المدين؛ هـ- تأسيس شركة تابعة أو شراء حصص أو أسهم في شركة أخرى؛ و- نقل ملكية كل أو بعض أعماله أو أصوله خارج نطاق مزاولة نشاطه المعتاد؛ ز- أي عمل آخر وفقاً لما تنص عليه اللائحة.

لحفاظ على الاستمرارية المطلوبة وتسديد الخصوم من جهة كما يبحث أساليب الحفاظ على العمالة من خلال تقليص عمليات التسريح التي قد تنتج عن إعادة هيكلة المشروع.

تأسيسا على ذلك فقد سمحت التشريعات بحثا عن مزيدا من المرونة في تطبيقه بإمكانية تعديله وفق شروط معينة، كما لزمها أن ترتب آثار على تنفيذ المخطط وعدم تنفيذه.

### الفرع الأول: تنفيذ مضامين مخطط الاستمرارية

إن تنفيذ مضامين مخطط الاستمرارية يعني تنفيذ تلك المقترحات التي تضمنتها العناصر الأساسية في مشروع الخطة، فمضمون العنصر الاقتصادي يعكس ما سيتم تنفيذه على مستوى هيكلة المشروع لضمان استمراريته، ومضمون العنصر المالي يعكس كفيات سداد خصوم المشروع المدين، كما يعكس مضمون العنصر الاجتماعي إجراءات تنفيذ التسريح للحفاظ على العمالة.

#### أولا- اجراءات تنفيذ إعادة تنظيم-هيكله- المشروع:

- فضلا عن ما قد تحكم به المحكمة من عدم إمكانية التصرف في الأموال أو الأصول التي تعتبرها ضرورية لاستمرارية المشروع المدين بهدف تنفيذ الخطة حين اعتمادها وفق ما سبق الإشارة إليه، والتي قد تكون بدورها ضمن عناصر مقترح الخطة قبل ذلك، فإن مخطط الاستمرارية في عنصره الاقتصادي يمكن أن يتضمن أيضا إيقاف أو إضافة نشاطا معين أو أكثر، أو تفويت جزء من المشروع<sup>1823</sup>.

فإذا كان إيقاف نشاط معين أو أكثر من ضمن الأنشطة التي يقوم بها المشروع المدين على أساس عدم الربحية هو المقترح الأكثر شيوعا ضمن مخططات الاستمرارية لسهولة تنفيذه، فإن مسألة إضافة نشاط معين أو أكثر هو المقترح الأقل شيوعا<sup>1824</sup>، على اعتبار أنه من الصعب على مشروع يعاني من صعوبات إضافة نشاط معين أو أكثر، إلا إذا توفرت الضمانات الكافية لذلك وكان الجميع على وعي بأن من شأن إضافة النشاط أن يضمن استمرار المشروع، كأن يضمن النشاط المضاف التحكم في سلسلة معينة من الانتاج تخلص المشروع من اضطرابات التموين بالمواد الأولية أو تجعله يتحكم في جزء من تكلفة منتوجاته.

1823- الفقرة السادسة من المادة 3-626 L وأولا من المادة 19-631 L في القانون التجاري الفرنسي، الفقرة الثانية من المادة 570 والفقرة الرابعة من المادة 624 من م تج م على التوالي بالنسبة لإجرائي إعادة التنظيم والتسوية القضائية.

1824 - L626-1, al 03 (S), L631-19, I (RJ), C. Com, Fr

في حين أن تنفيذ تفويت- بيع- جزء من المشروع في شكل فرع أو فروع مستقلة يخضع لتلك الأحكام المتعلقة ببيع أو تفويت الأصول ضمن إجراء التصفية القضائية، لذلك سنجى الحديث عنه، مع مراعاة أن الوكيل القضائي يقوم بمهام المصفي في القانون التجاري الفرنسي والتي يقوم بها السنديك ضمن مدونة التجارة المغربية<sup>1825</sup>.

- في ذات السياق يمكن أن يتضمن مخطط الاستمرارية في عنصره الاقتصادي عديد التدابير لإعادة هيكلة أو تنظيم المشروع باعتباره شركة أو شخص المعنوي ككل، كالتعديل في رأس مال المشروع<sup>1826</sup> أو في قانونه الأساسي<sup>1827</sup> أو استبدال مسير أو عدة مسيرين<sup>1828</sup>، أو حتى التحول من نوع إلى نوعا آخر من الشركات.

يخضع إجراء التحول في تنفيذه للقواعد العامة - القوانين المتعلقة بالشركات ومن في حكمها- على اعتبار عدم بسط اجراءات تنفيذه ضمن تشريعات الافلاس محل الدراسة، كما أن اجراء استبدال المسيرين أو القضاء بعدم قابلية تفويت الأسهم أو الحصص الخاصة بهم ممكن - وفق الشروط التي سبق الإشارة إليها ضمن ضمانات التنفيذ أعلاه- على مستوى كل المشاريع المخاطبة بإجراء التسوية القضائية دون إجراء إعادة التنظيم<sup>1829</sup> في مدونة التجارة المغربية والقانون التجاري الفرنسي مع مراعاة أن الأخير يمنع امكانية الاستبدال حال كان المشروع شخصا يمارس نشاط مهني حر خاضع لنظام تشريعي أو تنظيمي<sup>1830</sup>.

أما فيما يتعلق بتنفيذ التعديلات في النظام الأساسي الذي يشير إليه يشير مخطط الاستمرارية، فإن السنديك ضمن مدونة التجارة المغربية هو من يعمل على استدعاء الجمعية العامة المختصة وفق الأشكال الواردة في النظام الأساسي لتنفيذ التعديلات التي ينص عليها مخطط الاستمرارية<sup>1831</sup>، على الجانب الآخر في القانون التجاري الفرنسي متى كان مخطط الاستمرارية

1825- الفقرة 02 من المادة 1-626 L في القانون التجاري الفرنسي، الفقرة الرابعة من المادة 624 من م تج م.

1826- المادة 3-626 L في القانون التجاري الفرنسي، المادة 589 من م تج م ، البند ل من المادة 16 من اللائحة التنفيذية لنظام الافلاس.  
1827- L626-3,al 01 (S), L631-19, I (RJ), C. Com, Fr.

1828- الفقرة الأولى من المادة 1-631 L في القانون التجاري الفرنسي، الفقرة الأولى من المادة 600 من م تج م.

1829- لأن المشروع في إجراء إعادة التنظيم لم يصل إلى حالة التوقف عن الدفع مما قد يعكس قدرة المشروع على الاستمرار مع ذات المسيرين هذا من جهة، ومن جهة أخرى إن النص على استبدال المسيرين في إجراء إعادة التنظيم من شأنه أن يكون سببا في تفويض ارادة رئيس المشروع في طلب افتتاحه.

1830- L631-19-1,al 04, C. Com, Fr.

1831- الفقرة الثانية من المادة 570 والمادة 627 من م تج م على التوالي بالنسبة لإجرائي إعادة التنظيم والتسوية القضائية.

المعتمد يتضمن تعديل رأس المال أو القانون الأساسي للمشروع، فإن الأمر متروك لمسيرى المشروع<sup>1832</sup> من أجل الحصول على موافقة الجمعية المختصة (الجمعية العامة غير العادية أو جمعية الشركاء وكذلك الجمعيات الخاصة المذكورة في المادتين 225-99 و 228-35-6 أو الجمعيات العامة للكتل المشار إليها في المادة 228-103 حسب الحالة) وفق القواعد العامة – الكتاب الثاني من القانون التجاري الفرنسي المتعلق بالشركات التجارية والتجمعات ذات النفع الاقتصادي<sup>1833</sup> - لتنفيذ التعديلات المعتمدة ضمن مخطط الاستمرارية<sup>1834</sup>.

استثناء ولتسهيل تنفيذ التعديلات يمكن للمحكمة أن تقرر أنه على الجمعيات المختصة أن تفصل في التعديلات المدخلة على القانون الأساسي، في أول دعوة- استدعاء-، بأغلبية الأصوات المتاحة للشركاء أو المساهمين الحاضرين أو ممثلهم، بشرط أن يمتلكوا نصف الأسهم التي لها حق التصويت على الأقل، مع بقاء القواعد العامة سارية فيما يخص النصاب القانوني والأغلبية المطلوب عند الاستدعاء الثاني<sup>1835</sup>.

وفي ذات السياق يجب في الحالة التي يكون فيها الرأس مال الذاتي-الأموال الخاصة-<sup>1836</sup> يقل عن ربع رأس المال بفعل الخسارات المثبتة محاسبيا أن تستدعى الجمعية العامة المختصة بداية إلى العمل على إعادة تشكيل رأس المال إلى حدود المبلغ الذي يقترحه السنديك-المدير القضائي- والذي لا يجوز أن يقل عن ربع رأس المال في مدونة التجارة المغربية ونصفه في القانون التجاري الفرنسي، كما يمكن للسنديك-المدير القضائي- أن يطلب من الجمعية العامة تخفيض رأس المال والزيادة فيه لفائدة شخص أو عدة أشخاص يلتزمون بتنفيذ المخطط<sup>1837</sup>.

---

1832- يتضح ذلك من خلال ما تنص عليه المادة 631-34 R من القانون التجاري الفرنسي والتي تنص في فقرتها الثانية على أن المدير القضائي يعمل على استدعاء الجمعيات إذا لم يتم بذلك المسيرين.

1833- R626-01, C. Com, Fr.

1834- L626-03, al 01(S), L631-19, I(RJ), C. Com, Fr.

1835- L626-03, al 01(S), L631-19, I(RJ), C. Com, Fr.

1836- هو مصطلح محاسبي يعبر عن الأموال التي يقدمها الشركاء أو المساهمون، أو بمعنى آخر رأس مال الذي يقدمه مالك المشروع، فالميزانية المحاسبية تنقسم إلى شقين؛ الأول تحت مسمى الأصول ومداره الأصول الثابتة- كالعقارات مثلا- والأصول المتداولة- كالمخزونات وحسابات الصندوق- وكل هذه الأصول تم الحصول عليها من خلال الشق الثاني المسمى الخصوم والذي فحواه الأموال الخاصة التي يقدمها الشركاء أو المساهمون أو الملاك بصفة عامة ومجموع الديون الأخرى كالقروض التي حصل عليها المشروع.

1837- الفقرة الثانية من المادة 626-03 وأولا من المادة 631-19 من ق تج ف، الفقرة الثانية من المادتين 567 و 599 من م تج م على التوالي بالنسبة لإجرائي إعادة التنظيم والتسوية القضائية.

- مع الإشارة في هذا الاطار إلى أن هناك خصوصيات تتعلق بإجراء التسوية القضائية في القانون التجاري الفرنسي دون إجراء إعادة التنظيم، أولها أن المدير القضائي يمكنه أن يعمل على استدعاء الجمعيات المختصة إذا لم يقدّم بذلك المديرون، بغية الحصول على الموافقة اللازمة لتنفيذ الخطة<sup>1838</sup>.

يضاف إلى ذلك أنه في حالة رفض الجمعيات المختصة اعتماد تعديل رأس المال المنصوص عليه في مشروع خطة التسوية لصالح شخص أو أكثر من الذين تعهدوا بتنفيذه، فإنه يجوز للمحكمة بناء على طلب من المدير القضائي أو النائب العام، و بعد نهاية ثلاثة أشهر من تاريخ الحكم الافتتاحي القيام بأحد أمرين:

الأول، تعيين وكيل مسؤول عن عقد الجمعية المختصة والتصويت على زيادة رأس المال - بدلا من الشركاء أو المساهمين الذين رفضوا تغيير رأس المال- إلى حد المبلغ المنصوص عليه في الخطة، على أن تتم زيادة رأس المال خلال مدة أقصاها ثلاثون يوما من المداولة، مع إمكانية تحرير تلك الزيادة من قبل الأشخاص الذين تعهدوا بتنفيذ خطة التسوية عن طريق مقاصة مبلغ الديون المترتبة في ذمة الشركة التي تم قبولها وفي حدود الخصم الذي يخضعون له في الخطة.

مع ملاحظة أنه إذا تعلق اكتتاب الزيادة في رأس المال من خلال الحصص النقدية، فإنه يتم تقديم الأسهم المصدرة بتفضيل للمساهمين بما يتناسب مع جزء رأس المال الذي تمثله أسهمهم<sup>1839</sup>، وليس ذلك ربما إلا من قبيل تخفيف وطأة التدخل القضائي رغم رفضهم تغيير رأس المال.

الثاني<sup>1840</sup>، أن تأمر لصالح الأشخاص الذين تعهدوا بتنفيذ مشروع الخطة بتفويت كل أو جزء من حصص رأس المال المملوكة للشركاء أو المساهمين الذين رفضوا التغيير في رأس المال، على أن يكونوا من الذين يمتلكون بشكل مباشر أو غير مباشر جزءا من رأس المال يمنحهم أغلبية حقوق التصويت أو أقلية مانعة في الاجتماعات العامة لهذه الشركة، أو أنهم يتصرفون وحدهم بغالبية حقوق التصويت في تلك الشركة بموجب اتفاقية مبرمة مع شركاء أو مساهمين آخرين بما لا يتعارض مع مصالح الشركة.

1838- R631-34, al 02, C. Com, Fr.

1839- L631-19-2, al 01-04, C. Com, Fr.

1840- L631-19-2, al 05-06, C.Com, Fr.



في المقابل يحق للشركاء أو المساهمين بخلاف الشركاء أو المساهمين أعلاه الانسحاب من الشركة وطلب استرداد الحقوق الخاصة بهم ضمن الشركة من قبل المتنازل لهم في نفس الوقت<sup>1841</sup>.

على اعتبار أن كلا الأمرين يعد تعديا على ملكية المساهمين أو الشركاء فإن المحكمة لا يمكنها أن تحكم بأحدهما، إلا إذا تعلق الأمر بتوقف نشاط مشروع يشغل ما لا يقل عن مائة وخمسين (150) عامل، أو أن المشروع المهيمن على مشروع أو أكثر يبلغ إجمالي قوته العاملة مائة وخمسين (150) عامل على الأقل<sup>1842</sup>، وكان من المحتمل أن يسبب توقف نشاطه اضطرابا خطيرا للاقتصاد الوطني أو الإقليمي وقاعدة التوظيف، وتبين بعد دراسة إمكانيات التفويت الكلي أو الجزئي للمشروع أن تعديل رأس المال هو الحل الوحيد والجاد لتجنب الاضطراب والسماح باستمرار بنشاط المشروع<sup>1843</sup>.

ضف إلى ذلك أن إجراءات فصل المحكمة في طلب المدير القضائي أو النائب العام المتعلق بأحد الأمرين تتم بحضور النائب العام، ووجوب استماع المحكمة للشركاء أو المساهمين المعنيين، أو الشركاء أو المساهمين المسيرين، أو الدائنين أو الغير الذين تعهدوا بتنفيذ الخطة، وممثل أو ممثلي اللجنة الاجتماعية والاقتصادية حسب الحالة، وحتى سلطة السوق المالي متى ما كان الأمر متعلقا بتفويت أوراق مالية مدرجة في سوق مالي منظم أو في نظام تداول متعدد الأطراف خاضع لأحكام ثانيا من المادة 3-433 من قانون النقد والمال الفرنسي<sup>1844</sup>.

بعد استيفاء تلك الشروط يمكن للمحكمة أن تصدر حكمها بأحد الأمرين، مع مراعاة أن حكم التفويت- التنازل أو النقل- يجب أن يتضمن بجانب الحكم بالتفويت، قيمة الحقوق المنقولة

---

1841- قد يحصل أن يتم عرض طلب النقل المقترن بالانسحاب على المحكمة، دون وجود اتفاق بين الأطراف المعنية على قيمة حقوق الشركاء أو المساهمين الراغبين في الانسحاب من الشركة، فيتم تحديد تلك القيمة في أقرب تاريخ من قبل خبير معين بناء على طلب الطرف الأكثر استعجالا، المدير القضائي أو النائب العام، من قبل رئيس المحكمة يحكم في إجراء مستعجل بشأن ذات الموضوع. مع العلم أن الحكم بتعيين الخبير غير قابل للاستئناف، وأن الخبير ملزم باحترام مبدأ الخصومة، استنادا إلى الفقرة السابعة من المادة 2-19-631 من ق تج ف.

1842- استنادا إلى الفقرة الأخيرة من المادة 2-19-631 من ق تج ف فإنه لا يمكن للمحكمة أن تحكم بالأمرين أعلاه وما يتعلق بهما، متى ما كان المشروع شخصا يمارس نشاط مهني خاضع لنظام تشريعي أو تنظيمي.

1843- L631-19-2, al 01, C.Com, Fr.

1844- L631-19-2, al 08-09, C.Com, Fr.

وتعيين وكيل قضائي مسؤول عن القيام بالأعمال اللازمة لتنفيذ التنازل المطلوب ودفع الثمن للشركاء أو المساهمين المتنازلين<sup>1845</sup>.

فضلا عن ذلك يمكن للمحكمة أن تجعل اعتماد الخطة خاضعا لتعهد المكتتب أو المتنازل له -عن الحصص الاجتماعية أو الأسهم أو القيم المنقولة التي تتيح الوصول إلى رأس المال- بالاحتفاظ بحقوقه لمدة لا تتجاوز تلك الخاصة بالخطة، مما يعني أن المتعهد بتنفيذ الخطة يمكن أن تكون ملكيته هو الآخر مرتبطة بمدة الخطة فقط متى ما قررت المحكمة ذلك، وفي ذات السياق يمكن لها أيضا أن تجعل اعتماد الخطة خاضعا لضمان من قبل مؤسسة ائتمانية بسعي من الشركاء أو المساهمين المكتتبين أو المتنازل لهم وذلك لضمان التزاماتهم في خطة الاستمرارية، كما يجوز للمحكمة أيضا إجراء تحويل الديون المترتبة في ذمة المشروع إلى حصص اجتماعية أو أسهم أو قيم منقولة تتيح الوصول إلى رأس المال المشروع، بالموازاة مع أحد الأمرين أعلاه<sup>1846</sup>.

أما إذا تعذر على الشركاء أو المساهمين المكتتبين أو المتنازل لهم الدفع نقدا حينما تقرر المحكمة اعتماد الخطة بشرط دفع مبالغ الاكتتاب أو التفويت نقدا، فإنها تفصل - بناء على طلب الشريك المتنازل أو المشروع المدين أو المفوض بتنفيذ الخطة أو الوكيل القضائي أو النائب العام- بخصوص فسخ الاكتتاب أو نقل حصص اجتماعية أو أسهم أو قيم منقولة تتيح الوصول إلى رأس المال المشروع، بل وقد تقضي حال فشل المكتتبين أو المتنازل لهم في تنفيذ التزاماتهم<sup>1847</sup> - بناء على طلب المفوض بتنفيذ الخطة أو النائب العام، اللجنة الاجتماعية والاقتصادية أو أعضاء ممثلي الموظفين في المشاريع التي يقل عدد موظفيها عن خمسين (50) موظفًا - في حضور النائب العام بفسخ مخطط التسوية، مع مراعاة أن السعر- الذي يكون قد دفعه المكتتبون أو المتنازل لهم - يظل من حقهم دون المساس بالتعويض عن الضرر الذي قد يحصل نتيجة فشلهم في تنفيذ التزاماتهم<sup>1848</sup>.

في الأخير تجدر الإشارة إلى أن المفوض بتنفيذ الخطة هو من يسعى للتحقق من امثال المكتتبين أو المتنازل لهم لالتزاماتهم، ويملك في ذات الصدد القدرة على التصرف اتجاههم لإجبارهم

1845- L631-19-2, al 10, C.Com, Fr.

1846- L631-19-2, al 11-12, C.Com, Fr.

1847- الأمر هنا ليس مرتبطا بحالة اعتماد المحكمة الخطة رهنا بشرط الدفع نقدا على اعتبار أن ، مما يعني أن إمكانية فسخ مخطط التسوية مرتبط بكل حالات اعتماد الخطة سواء ارتبط الاعتماد بشرط الدفع نقدا أو لم يرتبط به.

1848- L631-19-2, al 13et16, C.Com, Fr.

على تنفيذ التزاماتهم المالية، كما يعمل حال تنفيذ خطة التسوية بتبليغ اللجنة الاجتماعية والاقتصادية بذلك<sup>1849</sup>.

#### ثانيا- إجراءات تسديد الخصوم:

معلوما أن سداد الدائنين أحد أهداف تشريعات الإفلاس الحديثة، وأن الإمكانية الجديدة لسداد خصوم المشروع المدين شرط في اعتماد المحكمة مخطط الاستمرارية ضمن اجرائي اعادة التنظيم والتسوية القضائية، يضاف إلى كل ذلك أن مشروع الخطة يستوجب أن يتضمن وسائل وطرق لتسوية خصوم المشروع المدين في شكل آجال وتخفيضات.

لذلك سنتحدث عن قرارات المحكمة التي يتم على أساسها تنفيذ تسديد الخصوم وفقا للكيفيات والشروط التي تقرها التشريعات أو تفرضها الحرية التعاقدية، لنتناول بعد ذلك الكيفيات الخاصة بتسديد بعض الخصوم، على أن نشير في الأخير إلى تلك المطالبات التي لا يمكن كأصل أن تخضع للآجال والتخفيضات على اعتبار أنها تدفع عند تاريخ استحقاقها.

#### 1- قرارات المحكمة طريق التنفيذ:

بداية تشهد المحكمة على الآجال والتخفيضات الممنوحة من الدائنين خلال الاستشارة فردية كانت أو جماعية، مع إمكانية أن تخفض المحكمة من تلك الآجال والتخفيضات، إذا لزم الأمر ذلك<sup>1850</sup>، وفي ذات السياق تلاحظ المحكمة اتفاقيات تحويل الخصوم إلى أوراق مالية يقبلها الدائنون ما لم تمس مصالح الدائنين الآخرين، كما تضمن أيضا الموافقة على الجمعيات العامة الخاصة بذلك عند الاقتضاء<sup>1851</sup>.

استكمالا لذلك تفرض المحكمة على باقي الدائنين- الدائنين الراضين لمقترحات التسوية- آجالا موحدة للأداء، مع مراعاة الآجال الأطول التي اتفق عليها الأطراف قبل فتح الاجراء، وذلك فيما

1849- L631-19-2, al 14, C.Com, Fr.

1850- الفقرة الأولى من المادة L626-18 وأولا من المادة L631-19 من ق تج ف، الفقرة الثانية من المادة 570 والفقرة الأولى من المادة 630 من م تج م على التوالي بالنسبة لإجرائي اعادة التنظيم والتسوية القضائية.

1851- L626-18, al 02(S), L631-19, I(RJ), C.Com, Fr.

يخص الديون المؤجلة التي يمكن أن تزيد عن مدة تنفيذ مخطط الاستمرارية، فهذه الأخيرة لا يمكن للمحكمة إلا الأمر بالحفاظ عليها<sup>1852</sup>.

وفي ذات السياق يمكن للمحكمة أن تستثني من التأجيل الديون الصغيرة في حدود نسبة 5% من مجموع المبالغ المعتمدة في مخطط الاستمرارية على شرط أن ألا يتجاوز كل دين منها نسبة 0,5% من المبالغ المعتمدة ضمن ذات المخطط<sup>1853</sup>.

يضاف إلى ذلك أن قيد الدين في مخطط الاستمرارية أو منح الدائن آجال أو تخفيضات أو قبول تحويل دينه إلى أوراق تسمح بالوصول إلى رأس مال المشروع، لا يعني قبول دينه بشكل نهائي في باب الخصوم، مما يعني أن قبول المطالبات ضمن قائمة الخصوم عبر مسار التصريح بالديون وحده من يجعل تلك الديون قابلة للسداد بالمبالغ المخصصة لذلك خلال مرحلة التنفيذ<sup>1854</sup>.

وهو ما يعني كقاعدة عامة أن المطالبات التي لم يتم قبولها (كالمطالبات الجاري بشأنها عملية التحقيق، والمطالبات المتنازع حولها والمستمر بشأنها الاجراءات القضائية) لا تسدد إلا بعد قبولها ضمن قائمة الخصوم، إلا في الحالة التي يقترح فيها الوكيل القضائي قبول المطالبة ولم يعهد إلى القاضي المنتدب بأي نزاع حول كل هذه المطالبة أو جزء منها، إذ يتم سداد المدفوعات المتعلقة بها على أساس مؤقت بمجرد اعتماد الخطة بشكل نهائي، على شرط أن ينص قرار الاعتماد على ذلك، كذلك الحال متى ما قررت المحكمة التي تنظر في النزاع المتعلق بالمطالبة أن الدائن سيشارك على أساس مؤقت، كلياً أو جزئياً في التوزيعات التي تتم قبل قبول المطالبة نهائياً ضمن قائمة الخصوم<sup>1855</sup>.

---

1852- الفقرتين الثالثة والرابعة من المادة 18-626، أولاً من المادة 19-631 من ق تج ف ، الفقرة الثانية من المادة 570، الفقرة الثانية من المادة 630 من م تج م على التوالي بالنسبة لإجرائي اعادة التنظيم والتسوية القضائية.

1853- الفقرة الرابعة من المادة 630 من م تج م.

1854- الفقرة الأولى والثالثة من المادة 21-626، أولاً من المادة 19-631 في القانون التجاري الفرنسي، الفقرة الثانية من المادة 570، المادة 631 من م تج م على التوالي بالنسبة لإجرائي اعادة التنظيم والتسوية القضائية، مع الاشارة إلى أن م تج م لا تنص على حالة قبول الدائن تحويل دينه إلى أوراق تسمح بالوصول إلى رأس مال المشروع.

1855- L626-21, al 02-03(S), L631-19, I(RJ), C.Com, Fr.

## 2- كيفيات وقواعد عامة لتنفيذ تسديد الخصوم:

إذا كان تنفيذ تسديد الخصوم المقررة ضمن مخطط الاستمرارية يجري وفق ما تتضمنه من آجال أو تخفيضات، فإن م تج م تقرر قاعدة عامة - مفادها أن يتم سداد القسط الأول داخل سنة، ومتى ما كانت الأقساط المستحقة تصاعدية وفق للخطة فلا يمكن أن يقل مبلغها السنوي عن 5% من مجموع مبلغها المعتمد في المخطط<sup>1856</sup> - إذا أن مصطلحات المادة لا تفرق بين تلك الخصوم التي منح بشأنها أصحابها آجال وتخفيضات ضمن الاستشارة ولا بين تلك الخصوم التي عُـد أصحابها رافضين لمقترحات التسوية ضمن الاستشارة كذلك.

على الجانب الآخر واحتراما للحرية التعاقدية يترك القانون التجاري الفرنسي تنفيذ تسديد الخصوم التي منح بشأنها أصحابها آجال وتخفيضات ضمن الاستشارة للقواعد التي يتضمنها مخطط الاستمرارية المعتمد، كما يقدم بجانب ذلك ما من شأنه أن يساعد في صياغة المقترحات المتعلقة بتسوية الخصوم من جهة ويضمن الاختيار للدائنين من جهة أخرى، من خلال تقريره إمكانية أن تنص الخطة على اختيار الدائنين الذي ينطوي على السداد في غضون فترة زمنية موحدة أقصر مع تخفيض متناسب في مبلغ المطالبة، مع مراعاة أن تخفيض الدين لا يُكتسب نهائيا إلا بعد سداد القسط الأخير المنصوص عليه في خطة سدادته ضمن الأجل المحدد<sup>1857</sup>.

في المقابل يُخضع تسديد خصوم الدائنين الرافضين لثلاث قواعد أساسية، الأولى، أن يتم القسط الأول داخل سنة من تاريخ صدور حكم اعتماد الخطة، أما الثانية ففحواها مراعاة الحد الأدنى القانوني المتعلق بدفع الأقساط متى ما كانت سنوية، إذ يستوجب أن لا تقل عن 5٪ من كل دين في السنة الثالثة وأن لا تقل عن 10٪ من كل دين في السنة السادسة، دون أن يطبق هذا الحد على المشاريع ذات الاستغلال الزراعي التي لا تتخذ شكل شركة تجارية، في حين تتعلق الثالثة بضرورة أن لا تتعدى آجال تسوية ديونهم مدة الخطة<sup>1858</sup>.

---

1856- الفقرة الثانية من المادة 570 والفقرة الأولى والثانية من المادة 630 من م تج م على التوالي بالنسبة لإجرائي إعادة التنظيم والتسوية القضائية.

1857- L626-19(S), L631-19, I(RJ), C.Com, Fr.

1858- L626-18, al 04 et 06(S), L631-19, I(RJ), C.Com, Fr.

### 3- كيفيات وقواعد خاصة لتنفيذ تسديد بعض الخصوم:

إذا مارس المشروع المدين باعتباره مستأجر حقه في خيار الشراء ضمن عقد الايجار التمويلي قبل نهاية الأجل المحددة في مخطط الاستمرارية، فإنه يجب أن يدفع جميع المبالغ المستحقة عليه للمؤجر في حدود ما تخضع له تلك المبالغ ضمن المخطط من خصومات أو آجال<sup>1859</sup>.

أما فيما يتعلق بعملية توزيع أرباح الأسهم التي تشير إليها الخطة، فإن المحكمة وحدها المخولة بتحديد كيفيات توزيعها، على أن يتم في كل الكيفيات دفع أرباح الأسهم إلى المفوض المسؤول عن تنفيذ الخطة ليعمل على توزيعها، مع أنه يمكن للمحكمة - بقرار خاص مسبب وبعد أخذ رأي النائب العام- أن تأذن للمفوض المسؤول عن تنفيذ الخطة وتحت مسؤوليته بتسوية الدائنين عن طريق مؤسسة ائتمانية منظمة خصيصا لتسديد مدفوعات جماعية نقدا أو أوراقا مالية، وذلك إذا اقتضى التنفيذ السليم للخطة ذلك نظرا للطبيعة الخاصة للمدفوعات التي يتعين سدادها لأولئك الدائنين<sup>1860</sup>.

وفي حالة بيع أصل مرهون بتأمين عيني خاص أو برهن رسمي قانوني، فإنه تدفع حصة السعر المقابلة للمطالبات المضمونة بالتأمينات العينية في حساب وديعة ضمن صندوق الودائع والأمانات، ليتم الدفع للدائنين المستفيدين من التأمينات العينية أو حاملي الامتياز العام من السعر، وذلك بعد سداد مطالبات الأجور ذات الامتياز<sup>1861</sup>، كما يمكن إذا لزم الأمر استبدال ذلك الضمان -التمثل في تأمين عيني خاص أو برهن رسمي قانوني- بضمان آخر بموجب اتفاق بين المشروع المدين وصاحب الضمان متى ما كان الضمان الثاني يوفر ذات مزايا الضمان الأول، وفي حال غياب الاتفاق يمكن للمحكمة أن تأمر بهذا الاستبدال<sup>1862</sup>.

1859- L626-18, al 07(S), L631-19, I(RJ), C.Com, Fr.

1860- L626-21, al 05(S), L631-19, I(RJ), C.Com, Fr.

1861- تتمثل مطالبات الأجور ذات الامتياز أساسا في:

- أجرة آخر شهرين بعد فتح أحد إجراءات المعالجة القضائية الثلاث طبقا للمادتين 2-3253 و 3-3253 من ق ع ف.

- مقابل الإجازة مدفوعة الأجر المحددة بثلاثين يوم طبقا للمادة 4-3253 من ق ع ف.

- الأجور المستحقة فيما يتعلق بالأيام 90 الأخيرة من العمل بالنسبة للوكلاء أو العارضين والبائعين الجواله الذين يتقاضون أجر أيا كانت طبيعته، طبقا للمادة 8-7313 من ق ع ف.

1862- L626-22, al 01 et 03(S), L631-19, I(RJ), C.Com, Fr.

وبقريب من ذلك تقرم تج م أنه في حالة بيع ملك مثقل بامتياز خاص أو برهن أو برهن رسمي، فإنه يتم أداء مستحقات الدائنين المستفيدين من هذه الضمانات أو أصحاب الامتياز العام من ثمن البيع بعد الأداء للدائنين ذوي الأسبقية<sup>1863</sup> دونما اعتبار لأجور العمال، وأن يقتطع هذا الأداء المسبق من أصل أول المبالغ المستحقة وترجأ الفوائد المتعلقة بها بقوة القانون، هذا ويمكن عند الضرورة استبدال ذلك الضمان - المتمثل في امتياز أو رهن أو رهن رسمي- بضمان آخر متى ما كان الضمان الثاني يوفر ذات المزايا، وفي ذات السياق يمكن للمحكمة حال غياب اتفاق يقضي بذلك أن تأمر بهذا الاستبدال<sup>1864</sup>.

#### 4- المطالبات التي لا تخضع للأجال والتخفيضات:

بداية إذا كانت غالبية تلك المطالبات أو الخصوم التي تنشأ قبل حكم افتتاح إجراءات المعالجة القضائية تخضع لما سبق بيانه من آجال وتخفيضات، فإن تلك المطالبات أو الخصوم التي تنشأ بعد قرار اعتماد الخطة تخضع في مجملها للقواعد العامة<sup>1865</sup>.

يتوسط النوعين السابقين مطالبات منها ما ينشأ خلال فترة المراقبة ومنها من ينشأ قبل ذلك، يجعل المشرع الفرنسي دون المشرع المغربي<sup>1866</sup> مآلها مقترنا باختيار أصحابها في محاولة لدفع الدائنين المميزين إلى المساهمة في انقاذ المشروع، حين يقرر أن مطالباتهم غير خاضعة للتأجيل والتخفيض إلا إذا وافق أصحابها صراحةً على ذلك، وتتمثل أساساً فيما يلي<sup>1867</sup>:

#### 1- مطالبات العمال أو الأجراء ذات الامتياز<sup>1868</sup>؛

1863- هم أصحاب الديون الناشئة بصفة قانونية بعد صدور حكم فتح إجراء إعادة التنظيم أو التسوية القضائية، على أن تتعلق بحاجيات سيرالاجراء أو بنشاط المشروع وذلك خلال فترة إعداد الحل، استناداً إلى المادتين 565، 590 من م تج م.

1864- المادتان 631، 632 من م تج م.

1865- فيليب ديلبيك، ميشال جرمان، مرجع سابق، ص 1615.

1866- إذ يقرر المشرع المغربي الحماية لبعض هذه المطالبات التي سيأتي ذكرها في المتن لاعتبارات عديدة لكنه لا يقرر لأصحابها إمكانية اختيارهم الخضوع لأجال أو تخفيضات قد تسهم في انقاذ المشروع، فهو يجعل مثلاً سداد الديون الناشئة بصفة قانونية بعد صدور حكم فتح إجراء إعادة التنظيم أو التسوية القضائية والمتعلقة بحاجيات سير هذه الإجراءات أو بنشاط المشروع، وذلك خلال فترة إعداد الحل في تواريخ استحقاقها وفي حالة تعذر أدائها في تواريخ استحقاقها، فإنها تؤدي بالأسبقية على كل الديون الأخرى، سواء كانت مقرونة أم لا بامتيازات أو بضمانات، ماعدا الديون المضمونة بامتياز المصلحة.

1867- L626-20, I(S), L631-19, I(RJ), C.Com, Fr.

1868- تتمثل أساساً في:

- أجرة آخر شهرين بعد فتح أحد إجراءات المعالجة القضائية الثلاث طبقاً للمادتين 2-3253 و 3-3253 من ق ع ف.

2 - الديون الناتجة عن عقد عمل مضمون بالامتياز العام للأجور المنصوص عليه في البند 4° من المادة 2101 والبند 2° من المادة 2104 من القانون المدني الفرنسي عندما لا تكون مقدمة من قبل جمعية ضمان الأجور (AGS) أو لم تكون موضوع حلول، على اعتبار أن جمعية ضمان الأجور يمكن أن تسدد أجور العمال أعلاه ثم تحل محل العمال في مطالبة المشروع المدين بتسديدها؛

3 - المطالبات المضمونة بامتياز المصالحة- التوفيق-؛

4 - المطالبات الناتجة عن مساهمة نقدية جديدة ممنوحة من أجل ضمان استمرار النشاط طوال مدة الإجراء؛

5 - المطالبات الناتجة عن المساهمات النقدية للأشخاص الذين تعهدوا بتقديمها لتنفيذ خطة إعادة التنظيم التي تقررها المحكمة.

استكمالاً لذلك فإنه يتم - في حدود 5٪ من الخصوم المقررة- سداد تلك المطالبات ذات المبالغ الصغيرة بترتيب تصاعدي حسب مبلغها، على أن لا يتجاوز مبلغ كل منها 500 يورو<sup>1869</sup>، مع مراعاة أنه يمنع السداد عندما يتجاوز مبلغ المطالبات المترتبة لشخص واحد 0.5٪ من الخصوم المقررة أو عندما يكون هناك حلول أو دفع لمصلحة الغير<sup>1870</sup>.

### ثالثاً- إجراءات تنفيذ تسريح العمال:

لقد سبق وأن أشرنا إلى ما يجب أن يتضمنه العنصر الاجتماعي ضمن مشروع الخطة من تدابير يتعين اتخاذها إما لمتابعة نشاط المشروع أو لتيسير إعادة التصنيف وتعويض الموظفين الذين قد تتعرض وظائفهم للخطر حال تضمينه مقترحاً بتسريح العمال لأسباب اقتصادية، وليس ذلك إلا لإنقاذ أكبر قدر ممكن من الوظائف.

=

- مقابل الإجازة مدفوعة الأجر المحددة بثلاثين يوم طبقاً للمادة 4-3253 L من ق ع ف.  
- الأجور المستحقة فيما يتعلق بالأيام 90 الأخيرة من العمل بالنسبة للوكلاء أو العارضين والبائعين الجوال الذين يتقاضون أجر أياً كانت طبيعته، طبقاً للمادة 8-7313 L من ق ع ف.

1869- R626-34, C.Com, Fr.

1870- L626-20, II(S), L631-19, I(RJ), C.Com, Fr.



ومتى ما تأكد وجود مقترح فصل العمال ضمن مخطط الاستمرارية فإن تنفيذه يخضع لقواعد فصل العمال لأسباب اقتصادية والمنظمة بمقتضى المواد من 66 إلى 71 من مدونة الشغل المغربية<sup>1871</sup>، سواء كان مخطط الاستمرارية ناتجا عن إجراء إعادة التنظيم أو التسوية القضائية<sup>1872</sup>، مع مراعاة أن فسخ عقود العمل الناتج عن التسريح المتضمن في مخطط الاستمرارية لا يصبح ساري المفعول إلا بعد توجيه إشعار بذلك من قبل السنديك إلى كل من المندوب الإقليمي للشغل وعامل العمالة أو الإقليم المعني، ويحتفظ بالأجراء المفصولون بكل الحقوق المخولة لهم قانونا<sup>1873</sup>.

أما في ظل القانون التجاري الفرنسي فيتم تنفيذ تسريح العمال أو فصلهم في إجراء إعادة التنظيم وفقا لشروط وإجراءات تسريح العمال لأسباب اقتصادية ضمن قانون العمل الفرنسي، في حين يتم تسريح العمال على مستوى إجراء التسوية القضائية وفق إجراءات خاصة لا تتقيد بالقواعد العامة لفصل العمال للأسباب الاقتصادية<sup>1874</sup>.

فالهدف من نظام التسريح الاقتصادي -وإن تباينت قواعده من تشريع لآخر- هو منع أن تكون عمليات إعادة الهيكلة ذريعة زائفة لتخفيض عدد العمال، لكونه نظاما يستوجب قبل اللجوء إليه استنفاد ما يمكن اتخاذه من إجراءات وقائية بغرض تفادي التسريح كالحق في إعادة التصنيف<sup>1875</sup>، أو رسم خطة للحفاظ على الوظائف<sup>1876</sup> وغير ذلك، أما إذا تم اللجوء إليه فإنه يستوجب بغرض الحد من عدد العمال أو الموظفين الذين يُقترح تسريحهم القيام بعدد التدابير

1871- ظهير شريف رقم 1.03.194 صادر في 14 رجب 1424 (11 سبتمبر 2003) بتنفيذ القانون رقم 65.99 المتعلق بمدونة الشغل.

1872- الفقرة 05 من المادة 624 والفقرة 02 من المادة 570 من م ت ج م على التوالي بالنسبة لإجراء التسوية القضائية وإعادة التنظيم.

1873- الفقرة 06 من المادة 624 والفقرة 02 من المادة 570 من م ت ج م على التوالي بالنسبة لإجراء التسوية القضائية وإعادة التنظيم.

1874- Sûrsikya Thomas Steve Karfo, , op. cit, p.247.

1875- إجراء إعادة التصنيف هو إعادة تعيين العامل ضمن منصب آخر متاح داخل المشروع أو المجموعة التي ينتهي إليها المشروع والالتزام بتكليفه مع المنصب الجديد من خلال تدريبه، يتم هذا الإجراء وفق إجراء محددة وصارمة تنص عليها المادة 4-1233 L من قانون العمل الفرنسي، حيث يتم حسمها إعادة تصنيف العامل في منصب يندرج ضمن نفس المنصب الذي يشغله أو في منصب معادل بأجر مكافئ، وفي حالة عدم إمكانية ذلك يتم إعادة تصنيفه في منصب ضمن فئة أقل بعد الموافقة الصريحة للعامل.

1876- يتم اللجوء إليها في حالة وجود صعوبات اقتصادية خطيرة قصيرة الأجل في الشركة، يتم تحليل تشخيصها مع ممثلي النقابات العمالية للموظفين. فقد تنص هذه الاتفاقية على تعديل ساعات العمل وطرق تنظيم وقت العمل وأجور الموظفين أو العمال مقابل التزام صاحب العمل بالحفاظ على الوظائف طوال مدة الاتفاقية التي لا يمكن أن تتجاوز 5 سنوات.

- Dominique Grandguillot, op. cit, p.71.

المرافقة لعملية التسريح، كرسوم خطة للحفاظ على الوظائف<sup>1877</sup>، أو منح إجازة إعادة التصنيف<sup>1878</sup>، وأولوية إعادة التوظيف<sup>1879</sup> وغير ذلك.

يضاف إلى أن تنفيذ التسريح الاقتصادي يخضع لإجراءات قانونية محددة تختلف باختلاف عديد المعايير (هيكلية المشروع، حجم الفصل- عدد العمال المقترح تسريحهم-، وجود وطبيعة تمثيل الموظفين، استخدام الخبرة المحاسبية) والتي يمكن استكمالها بإجراءات تعاقدية<sup>1880</sup> وفق ما ينص عليه قانون العمل الفرنسي<sup>1881</sup>.

أما التسريح ضمن إجراءات التسوية القضائية على مستوى القانون التجاري الفرنسي فممكّن ضمن مرحلتين، خلال فترة المراقبة وبعد اعتماد المحكمة لخطة التسوية، ففي الحالة الأولى يجوز للقاضي المنتدب أن يأذن للمدير القضائي بإجراء عمليات التسريح عندما تكون حالات التسريح الاقتصادي عاجلة ولا مفر منها ولا غنى عنها خلال فترة المراقبة<sup>1882</sup>.

---

1877- يطلق عليها اختصاراً (PSE) وهي إلزامية في المشاريع التي يعمل بها 50 موظفًا أو أكثر عندما تتعلق خطة التسريح بـ 10 موظفين أو أكثر خلال فترة 30 يومًا، إذا يحدد فيها صاحب العمل التدابير المتوخاة لتجنب تسريح الموظفين أو الحد من عددهم، كان كنداير إعادة تصنيف الموظفين، تدابير لتقليل ساعات العمل، كما يخضع إعدادها لاستشارات لجنة الاقتصادية والاجتماعية للمشروع (CSE) وتنفيذها لمراقبة السلطة الإدارية الوحدة الإقليمية للتوجيه الجهوي للمشاريع، والمنافسة، والاستهلاك، والعمل والتوظيف (UT DIRECCTE)، لمزيد من التفصيل حول خطة للحفاظ على الوظائف أنظر (المواد من L1233-61 إلى L1233-64) من قانون العمل الفرنسي.

1878- يتعين على صاحب العمل ضمن كل مشروع يوظف ما لا يقل عن 1000 موظف تقديم إجازة إعادة تصنيف، ضمن خطاب الفصل المرسل إلى كل موظف ينوي تسريحه لأسباب اقتصادية، والذي له خلال 8 أيام إمكانية إبلاغ صاحب العمل بموافقته. فالغرض من إجازة إعادة التصنيف هو السماح للموظف بالاستفادة من إجراءات التدريب والاستفادة من وحدة دعم لإجراءات البحث عن وظيفة، حيث يتم خلال الإجازة التي تتراوح مدتها بين 4 و 12 شهرًا غالبًا الاحتفاظ بعقد العمل ويستفيد الموظف من خدمات وحدة الدعم (إجراءات التدريب، المساعدة في إجراءات البحث عن وظيفة...) وراتبه أثناء فترة الأشعار، ثم منحة تساوي 65٪ من راتبه الإجمالي دون أن يكون أقل من 85٪ من الحد الأدنى للأجور، لمزيد من التفصيل حول إجازة إعادة التصنيف أنظر (المواد من L1233-71 إلى L1233-76) من قانون العمل الفرنسي.

1879- استناد للمادة من قانون العمل الفرنسي L1233-45 فإن الموظف المفصول لأسباب اقتصادية يستفيد من أولوية إعادة التوظيف لمدة عام واحد من تاريخ إنهاء عقده إذا طلب ذلك خلال نفس الفترة، ففي هذه الحالة يقوم صاحب العمل بإبلاغ الموظف بأي وظيفة أصبحت متاحة ومتوافقة مع مؤهلاته، كما يقوم بإبلاغ ممثلي الموظفين بالوظائف المتاحة.

ويستفيد الموظف الذي حصل على مؤهل جديد أيضًا من أولوية إعادة التوظيف لهذا المؤهل إذا أبلغ صاحب العمل.

1880- Michel Miné, Marchand Daniel, Le droit du travail en pratique, 27e Edition revue et augmentée, éditions Eyrolles, 2015, p 339 .

1881- للتعرف على إجراءات تنفيذ التسريح الاقتصادي المختلفة أنظر:

- Michel Miné, Marchand Daniel, op. cit, p.339 et s.

1882- L631-17, al 01, C.Com, Fr.

إذا يعمل المدير القضائي - قبل أن يعهد بطلبه المتضمن حالة التسريح الاقتصادي للقاضي المنتدب- على القيام بإجراءات الاستشارة والاعلام وغيرها من الاجراءات المنصوص عليها في المادة L1233-58 من قانون العمل، إذ يعمل اجمالاً على استشارة اللجنة الاجتماعية والاقتصادية -أو ممثلي الموظفين عند الاقتضاء- واعلام السلطة الادارية المختصة بشأن ضرورة تسريح العمال، ليتسنى له رفع طلبه مدعوماً بالرأي الذي حصل عليه من قبل ممثلي الموظفين ومبررات اجتهاده في سبيل تسهيل تعويض الموظفين وإعادة تصنيفهم وقرار السلطة الادارية المنصوص عليها في المادة L1233-4-57 من قانون العمل الفرنسي<sup>1883</sup>.

ليتخذ القاضي المنتدب قراره دون حاجة للاستماع لممثلي العمال ولا للإجراء المعين بالتسريح<sup>1884</sup>، مشيراً إلى عدد الأجراء الذين سمح بتسريحهم وكذا إلى النشاطات والفئات المهنية المعنية، مع ضرورة تبليغ الأمر إلى اللجنة الاجتماعية والاقتصادية أو ممثلي الموظفين عند الاقتضاء وارساله إلى النائب العام والمدير والوكيل القضائي<sup>1885</sup>.

أما في الحالة الثانية، فالمحكمة لا تعتمد خطة الاستمرارية-التسوية- إلا إذا قام المدير القضائي بعملية اعلام السلطة الادارية المختصة واستشارة اللجنة الاجتماعية والاقتصادية أو ممثلي الموظفين بشأن تسريح العمال بالشروط المنصوص عليها في أولاً من المادة L1233-58 من قانون العمل الفرنسي<sup>1886</sup>، والتي تعمل على تقديم رأيها وجوباً في موعد أقصاه يوم العمل السابق لجلسة المحكمة التي تحكم في الخطة<sup>1887</sup> - لأن إجراءات الاستشارة تم تخفيفها وتسريعها من خلال جمع ممثلي الموظفين خلال اجتماع واحد أو اجتماعين في الحالة التي تقرر فيها اللجنة الاجتماعية والاقتصادية الاستعانة بخبرة<sup>1888</sup> قد تتعلق بالمجالات الاقتصادية والمحاسبية بالإضافة إلى الصحة أو السلامة أو الآثار المحتملة للمشروع على ظروف العمل<sup>1889</sup>، فحتى تأخر الخبر في تقديم تقريره لا

---

1883- L631-17, al 02, C.Com, Fr.

1884- فيليب ديلبيك، ميشال جرمان، مرجع سابق، ص 1485.

1885- R631-26, C.Com, Fr.

1886- تحيل هذه المادة بدورها على عديد المواد في قانون العمل الفرنسي، والتي تنظم كفيات وإجراءات وأجال التشاور الواجب اتباعها مع لجان وممثلي الموظفين على اعتبار أنها تختلف باختلاف حجم أو عدد المراد تسريحهم من العمال أو الموظفين وعدد العمال الذين يشغلهم المشروع، تحدد كذلك طبيعة المعلومات ومضمون التدابير الاجتماعية المرسلة إلى ممثلي الموظفين والسلطة الإدارية، وتنظم حتى حالة وجود خطة حماية الوظائف أو استخدام الخبر الذي قد تقرر للجنة الاجتماعية الاقتصادية الاستعانة به خلال الاستشارة.

1887- L631-19, III, C.Com, Fr.

1888- Michel Miné, Le grand livre du droit du travail en pratique, éditions Eyrolles, 31e édition 2022-2023, p.428.

1889- L1233-34, al 02, C.Tra, Fr.

يمكن معه تأجيل موعد تقديم اللجنة الاجتماعية والاقتصادية لرأيها-، ومتى ما تم اعتماد مخطط الاستمرارية فإن حالات التسريح التي يتضمنها يجب أن تتم في غضون شهر واحد بعد حكم الاعتماد بناءً على إخطار بسيط من المدير القضائي مع مراعاة حقوق الإشعار المنصوص عليها في القانون أو الاتفاقيات أو اتفاقات العمل الجماعية من جهة، ومراعاة تلك الاجراءات عند وجود خطة للحفاظ على العمالة أو تلك المرتبطة بالتسريح المتعلق بالعمال الذين يتمتعون بحماية خاصة من جهة أخرى<sup>1890</sup>.

### الفرع الثاني: تعديل مخطط الاستمرارية لضمان التنفيذ

إن مدة تنفيذ مخطط الاستمرارية في القانون التجاري الفرنسي ومدونة التجارة المغربية ومدة تنفيذ الخطة بشكل عام في نظام الافلاس السعودي، قد يستجد معها ما يمكن أن يؤثر على تنفيذ المخطط- الخطة- بالسلب أو بالإيجاب، جعل القائمين بالتشريع في تلك الدول يقررون للمحكمة إمكانية إجراء تعديل الخطة وفق إجراءات قانونية معينة، مع إمكانية الطعن في قرارها المتعلق بتعديل المخطط.

### أولاً- إجراءات تعديل مخطط الاستمرارية:

يقرر القانون التجاري الفرنسي و من ورائه مدونة التجارة المغربية للمحكمة إمكانية أن تسمح بتعديل جوهري في أهداف أو وسائل المخطط بناءً على تقرير المفوض المكلف بتنفيذ الخطة أو السنديك -حسب كل تشريع- وبطلب من المشروع المدين<sup>1891</sup> وفق إجراءات محددة.

فالمحكمة في مدونة التجارة المغربية تفصل بخصوص طلب التعديل بعد الاستماع للأطراف ولأي شخص يعنيه الأمر أو بعد استدعائهم بشكل قانوني<sup>1892</sup>، في حين تقرر المحكمة في القانون التجاري الفرنسي بعد أخذ رأي النائب العام وبعد سماع أو استدعاء المشروع المدين والمفوض بتنفيذ الخطة والمراقبين وممثلي اللجنة الاجتماعية والاقتصادية وأي شخص ذي مصلحة<sup>1893</sup> الذين

---

1890- L631-19, III, C.Com, Fr.

1891- الفقرة الأولى من المادة 26-626، الفقرة الخامسة عشر من المادة 2-19-631 في ق تج ف، الفقرة الثانية من المادة 570، الفقرة الأولى من المادة 629 من م تج م على التوالي بالنسبة لإجرائي اعادة التنظيم والتسوية القضائية.

1892- الفقرة الثانية من المادة 570، الفقرة الثالثة من المادة 629 من م تج م على التوالي بالنسبة لإجرائي اعادة التنظيم والتسوية القضائية.

1893- L626-26, al 04(S), L631-19-2,al 15(RJ), C.Com, Fr.

يعمل كاتب الضبط على اشعارهم بتاريخ جلسة الاستماع أو دعوتهم إليها من خلال رسالة مسجلة مع الإشعار بالاستلام<sup>1894</sup>.

وقد جرت السوابق القضائية في فرنسا أن التعديلات الجوهرية تتعلق غالبا بالعنصر المالي للخطّة، إذ أن أهم ما تضمنته طلبات التعديل هو طلب تمديد الجدول الزمني المقرر للتنفيذ أو طلب تأجيل سداد الأقساط، كما قد تضمنت اقتراح المشروع المدين السداد للدائنين في غضون فترة زمنية أقصر مع تخفيض المطالبات<sup>1895</sup>.

تأسيسا على ذلك فقد أوجب القانون التجاري الفرنسي استشارة الدائنين المعنيين متى كان طلب تعديل الخطّة متعلقا بكيفيات تسوية الخصوم، حيث يعمل كاتب الضبط على ابلاغهم بطلب التعديل ومضمونه من خلال رسالة مسجلة مع إشعار بالاستلام، ليقوموا بتقديم ملاحظاتهم إلى المفوض بتنفيذ الخطّة من خلال رسالة مسجلة مع إشعار بالاستلام داخل أجل واحد وعشرون (21) يوما من تاريخ تبليغهم، ويشكل عدم ردهم قبولا للتعديلات المقترحة، إلا في حالة المتعلقة بتخفيض الديون أو تحويلها إلى أوراق مالية تتيح الوصول إلى رأس المال<sup>1896</sup>.

- في المقابل إذا اعتمدت المحكمة الخطّة بعد تصويت فئات الأطراف المتأثرة وفق إحدى الحالتين التي تم الإشارة إليهما سابقا، فإن إجراء تعديل جوهري في أهداف أو وسائل المخطط يخضع لذات إجراءات التصويت والاعتماد المحددة حال تكوين فئات الأطراف المتأثرة، مع الحفاظ على تقسيم الفئات وحساب الأصوات مالم تبرر ظروف التعديل إعادة النظر في ذلك، مع مراعاة أن المفوض بتنفيذ الخطّة يمارس سلطات المدير القضائي أثناء إجراءات التعديل، يضاف إلى ذلك أن الطعن من قبل ذوي الصفة في طرق التوزيع ضمن الفئات وحساب الأصوات المقابلة للمطالبات أو الحقوق المتأثرة للسماح لهم بالإدلاء بأصواتهم غير ممكنة أثناء إجراءات تعديل الخطّة<sup>1897</sup>.

في ذات السياق تقرر مدونة التجارة المغربية أنه يجب على السنديك استدعاء جمعية الدائنين إذا كان من شأن تغيير أهداف ووسائل مخطط الاستمرارية التأثير سلبا على التخفيضات أو الآجال التي وافق عليها الدائنون مسبقا في إطار إعداد المخطط<sup>1898</sup>، دون أن تشير إلى ما يجب في

1894- R626-45, al 02, C.Com, Fr.

1895- Corinne Saint-Alary-Houin, Droit des entreprises en difficulté, op. cit, p.697-698.

1896- L626-26, al 02 et R626-45, al 03(S), L631-19-2, al 15(RJ), C.Com, Fr.

1897- L626-31-1, al 02(S), L631-19, I(RJ), C.Com, Fr.

1898- الفقرة الثانية من المادة 570، الفقرة الثانية من المادة 629 من م تج م على التوالي بالنسبة لإجرائي إعادة التنظيم والتسوية القضائية.

حالة الغياب المطلق لجمعية الدائنين على مستوى إجراء إعادة التنظيم<sup>1899</sup> أو إمكانية غيابها في إجراء التسوية القضائية، ومع ذلك فإن الأمر الواجب في غياب الأحكام المؤكدة هو استشارة الدائنين المعنيين وفق أحكام الاستشارة التي سبق الإشارة إليها سابقا ضمن إعداد مشروع الخطة.

-كما تجدر الإشارة إلى أن المشرع الفرنسي ويهدف السماح للدائنين بالاستفادة من الحالة الأفضل للمشروع المدين<sup>1900</sup> فإنه يمنح أثناء تنفيذ الخطة للمفوض بتنفيذ الخطة إمكانية أن يعهد للمحكمة بطلب تعديل جوهري للخطة متى كان مضمون التعديل لصالح الدائنين وكان مؤسسا على تحسن وضع المشروع<sup>1901</sup>، كما يجب الإشارة إلى أن قرار اعتماد- موافقة - المحكمة للتعديل يبلغ إلى المشروع المدين وممثلي موظفي وفد اللجنة الاجتماعية والاقتصادية ويخطر به النائب العام والوكلاء القضائيين خلال ثمانية(08) أيام من تاريخ صدوره من قبل كاتب الضبط الذي يخطر المفوض بتنفيذ الخطة، ويخضع لذات النشر أو الشهر الذي يخضع له حكم الافتتاح وحكم اعتماد الخطة<sup>1902</sup>.

وإذا ربط المشرع الفرنسي ومن وراءه المشرع المغربي إمكانية تعديل الخطة جوهريا دون أن يحدد معناه تاركا بذلك مساحة كافية للقضاء تسمح له بتقرير ما يخدم أهداف التشريع وفقا لكل حالة فما قد يكون جوهريا في خطة ما قد لا يكون كذلك في خطة أخرى، فإن المنظم السعودي

---

1899- تجدر الإشارة إلى أن الفقرة الثانية من المادة 570 المتعلقة بإجراء إعادة التنظيم تحيل على المادة 629 من م تج م لتطبيقها بالرغم من غياب جمعية الدائنين عن هذا الإجراء، لذلك تساءل البعض(عبد الرحيم شميعة، مرجع سابق، هامش ص 276) عن كون هذه الاحالة اقرار من عدمه باعتماد جمعية الدائنين ضمن إجراء إعادة التنظيم، ومع ذلك فإن الاحالة خاطئة من جهة، كما لا يمكن الاعتماد على احالة متعلقة بتعديل الخطة للقول بإمكانية وجود جمعية الدائنين حين إعداد الخطة وتطويرها من جهة أخرى، على اعتبار أن المشرع المغربي نفى وجودها بعدم احالة الفقرة الثانية من المادة 569 على المواد التي تحكم جمعية الدائنين، خاصة وأن ذات الفقرة أحتلت على أغلب المواد التي تنظم إعداد الحل ضمن إجراء التسوية القضائية لتطبيقها على إجراء إعادة التنظيم.

1900- Marie-Laure Coquelet, op. cit, p.293.

1901- L626-26, al 01(S), L631-19-2,al 15(RJ), C.Com, Fr.

1902- R626-45, al 02, R626-21, R626-46, C.Com, Fr.

حدد الحالات التي توافق فيها المحكمة -بناء على طلب من الأمين<sup>1903</sup> - على تقديم مقترح تعديل الخطة للدائنين والملاك مع تحديدها موعداً للتصويت عليه، والتي تتمثل حصراً<sup>1904</sup> فيما يلي<sup>1905</sup>:

1- إذا تحقق أي من حالات التعديل الواردة في الخطة، على اعتبار أن المقترح ابتداء يجب أن يبين الأحوال التي يمكن فيها للمشروع المدين طلب تعديل الخطة<sup>1906</sup>؛

2- إذا نشأت حالة مؤثرة في تنفيذ الخطة لم ترد في الخطة، على أن يقدم الطلب خلال أربعة عشر (14) يوماً من نشوء الحالة، على أنه تعدد حالة مؤثرة<sup>1907</sup> ما يلي:

- حالات القوة القاهرة.

- حالات الظروف الطارئة المؤثرة، كالأضطرابات الاقتصادية أو المالية الاستثنائية أو وفاة ضامن الخطة.

- افتتاح إجراء إفلاس لمتعاقد مع المشروع المدين تكون سلعه أو خدماته مؤثرة في استمرار نشاط المشروع المدين

3 - إذا اقترح التعديل دائئاً أو أكثر تمثل مطالباتهم (50 %) أو أكثر من إجمالي قيمة ديون الدائنين في الخطة أو وافقوا على طلب التعديل الذي قدمه المشروع المدين.

ومتى وافقت المحكمة على تقديم مقترح تعديل الخطة للدائنين والملاك وحددت موعداً للتصويت عليه، فإنه تسري خلال التصويت على مقترح تعديل الخطة والتصديق عليه ذات الأحكام

---

1903- استناد إلى الفقرة الثانية من المادة 31 من اللائحة التنفيذية ل ن إ س والمادة 20 من لائحة المعلومات والوثائق فإنه يجب أن يرفق طلب الأمين إلى المحكمة الذي يطلب موافقتها على تقديم مقترح تعديل الخطة للدائنين والملاك بنسخة من الخطة، وسند نفاذها (ما يثبت مصادقة المحكمة على المقترح الذي يجعل منه خطة يعمل على تنفيذها)، وكل ما يثبت تحقق أي من حالات تعديل الخطة الواردة في الفقرة الأولى من المادة 31 من اللائحة التنفيذية ل ن إ س.

1904- ما يُخفف من هذا الحصر أن المقترح ابتداء يجب أن يبين الأحوال التي يمكن فيها للمشروع المدين طلب تعديل الخطة، مما يعني ذلك أن المقترح قد يتضمن حالات أخرى لم تشر إليها المادة 31 من اللائحة التنفيذية ل ن إ س.

1905- الفقرة الأولى من المادة 31 من اللائحة التنفيذية ل ن إ س.

1906- الفقرة ق من المادة 16 من اللائحة التنفيذية ل ن إ س.

1907- استناد إلى الفقرة الثالثة من المادة 31 من اللائحة التنفيذية ل ن إ س فإنه يمكن أن تقضي المحكمة بناء على طلب الأمين بتعليق المطالبات إذا كان طلب تعديل الخطة مؤسساً على وجود حالة مؤثرة.

المتعلقة بتصويت الدائنين والملاك على المقترح وأحكام التصديق عليه والتبليغات والإعلانات المرتبطة بذلك والتي سبق الإشارة إليها<sup>1908</sup>.

ثانيا- إمكانية الطعن في قرارات المحكمة المتعلقة بتعديل مخطط الاستمرارية:

إذا كان نظام الافلاس السعودي لا يقرر إمكانية الاعتراض أمام محكمة الاستئناف على قرار المحكمة المتعلق بالموافقة أو عدم الموافقة على تقديم مقترح تعديل الخطة للدائنين والملاك<sup>1909</sup>، فإن القرارات الخاصة بقبول أو رفض تعديل مخطط الاستمرارية ضمن ق ت ج ف فهي قابلة للطعن بالاستئناف والطعن بالنقض من قبل المشروع المدين، أو المفوض لتنفيذ الخطة، أو اللجنة الاجتماعية والاقتصادية، أو ممثلي الموظفين والنائب العام<sup>1910</sup> في المشاريع التي يقل عدد موظفيها عن خمسين موظفًا<sup>1911</sup>، كما تنص المادة 3-661 L من ق ت ج ف على أن القرارات الخاصة بقبول تعديل مخطط الاستمرارية قابلة للطعن الغير الخارج عن الخصومة وذلك من خلال التصريح لدى كتابة ضبط المحكمة في غضون عشرة أيام من آخر تاريخ؛ الذي قد يكون تاريخ نشر حكم الافتتاح في النشرة الرسمية للإعلانات التجارية والمدنية أو تاريخ إدراجه في وسيلة للإعلانات القانونية<sup>1912</sup>، في حين لا تخضع القرارات التي ترفض تعديل مخطط الاستمرارية لاعتراض الغير الخارج عن الخصومة<sup>1913</sup>.

أما المقررات الصادرة بشأن تعديل مخطط الإنقاذ أو الاستمرارية ضمن م ت ج م ف قابلة للطعن بالاستئناف من قبل المشروع المدين والسنديك، وكذا من قبل جمعية الدائنين والنيابة العامة<sup>1914</sup>، كما أن المقررات الصادرة بشأن تعديل مخطط الاستمرارية وحدها قابلة لطعن الغير الخارج عن الخصومة<sup>1915</sup> وذلك من خلال التصريح لدى كتابة ضبط المحكمة في غضون عشرة أيام

1908- الفقرة الرابعة من المادة 31 من اللائحة التنفيذية ل ن إ س.

1909- الفقرة 01 من المادة 18 من القواعد المنظمة للإجراءات قضايا الافلاس في المحاكم التجارية تنص على أنه فيما عدا الحالات الواردة في المادة 217 من نظام الافلاس؛ تُعد الأحكام والقرارات الصادرة من المحكمة نهائية وغير قابلة للطعن بأي طريق.

1910- طعن النائب العام بالاستئناف يوقف التنفيذ استنادا لثانيا من المادة 1-661 L من ق ت ج ف.

1911- L661-1, I, 7°, C. Com, Fr.

1912- R661-2, C. Com, Fr.

1913- تضيف المادة 3-661 L من القانون التجاري الفرنسي أن الحكم الصادر بعد اعتراض الغير الخارج عن الخصومة قابلا للطعن بالاستئناف والطعن بالنقض من قبل الغير الخارج عن الخصومة.

1914- البند 07 من المادة 762 من م ت ج م.

1915- على اعتبار أن الفقرة الأولى من المادة 764 في م ت ج م تربط هذا الطعن -طعن الغير الخارج عن الخصومة- بالمقررات الصادرة بشأن التسوية القضائية دون إجراء إعادة التنظيم.



من تاريخ تبليغ المقرر القضائي<sup>1916</sup> ، ويضاف إلى ذلك امكانية الطعن بالنقض في القرار الصادر عن محكمة الاستئناف بشأن تعديل مخطط الإنقاذ أو الاستمرارية أمام محكمة النقض داخل أجل عشرة أيام ابتداء من تبليغه<sup>1917</sup> .

### الفرع الثالث: مخطط الاستمرارية بين التنفيذ وعدم التنفيذ

يترتب على تنفيذ مخطط الاستمرارية ضمن إجراء إعادة التنظيم أو التسوية القضائية إنهاء أو قفل الإجراء، كما يترتب على الفشل في تنفيذه فسخ المخطط.

### أولاً- قفل أو انتهاء الإجراء كنتيجة لتنفيذ مخطط الاستمرارية:

تقضي المحكمة في نظام الإفلاس السعودي بإنهاء إجراء إعادة التنظيم حينما يؤدي أمين الإجراء التزامه بتقديم طلبه<sup>1918</sup> القاضي بذلك عند استكمال تنفيذ الخطة، والذي يقع على عاتقه كذلك إبلاغ<sup>1919</sup> الدائنين بالطلب قبل تقديمه، ليتسنى لكل من له مصلحة الاعتراض على طلب الانهاء أمام المحكمة خلال أربعة عشر (14) يوماً من تقديمه<sup>1920</sup> .

على الجانب الآخر تعلن المحكمة في القانون التجاري الفرنسي على أساس تقرير يعده المفوض بتنفيذ الخطة أن تنفيذ الأخيرة قد اكتمل، متى ما ثبت الوفاء بتلك التعهدات المنصوص عليها في الخطة أو تلك التي قررتها المحكمة حين اعتمادها، وذلك بناء على طلب يعهد به إليها من قبل المفوض بتنفيذ الخطة أو المشروع المدين أو أي طرف ذي مصلحة<sup>1921</sup> .

يتم بمبادرة من المشروع المدين حذف القرارات المتعلقة بالإجراء من السجلات التي تم إدراجها فيها، كنتيجة لقرار المحكمة<sup>1922</sup> بملاحظة اكتمال التنفيذ<sup>1923</sup> ، حفاظاً على ائتمان المشروع المدين الذي قد يتأثر ببقائها ضمن السجلات المتعلقة بالمشروع<sup>1924</sup> .

1916- الفقرة الأولى من المادة 764 في م تج م.

1917- الفقرة الأولى من المادة 766 في م تج م.

1918- يجب أن يرافق طلب الأمين إنهاء إجراء إعادة التنظيم ما يثبت تحقق تنفيذ الخطة، وكذا ما يثبت تبليغ الدائنين بتقديم طلبه أو الإعلان لهم بذلك على موقع لجنة الإفلاس متى تعذر تبليغ أحد الدائنين أو بعضهم، استناداً إلى المادة 23 من لائحة المعلومات والوثائق.

1919- يجب أن يشتمل التبليغ المرسل إلى الدائنين على التاريخ المزمع فيه تقديم طلب إنهاء الإجراء إلى المحكمة وأن تنفيذ الخطة قد تم باعتباره سبباً لتقديم طلب إنهاء الإجراء، وذلك استناداً للفقرة الخامسة من المادة 20 من اللائحة التنفيذية ل ن إ س.

1920- المادة 86 والبنـد ب من المادة 87 من ن إ س.

1921- L626- 28 et R626-50, al 01(S), L631-19, I(RJ), C.Com, Fr.

1922- يبلغ هذا القرار إلى النائب العام استناداً إلى الفقرة الثانية من المادة R626-50 من ق تج ف.

تنص م تج م بقريب من ذلك إذ تقضي المحكمة بقفل الإجراء إذا قام المشروع بتنفيذ مخطط الاستمرارية ضمن إجرائي إعادة التنظيم أو التسوية القضائية<sup>1925</sup> ، دون أن تحدد ذوي الصفة بطلب ذلك على عكس ما تقرره حال عدم التنفيذ.

### ثانيا- فسخ مخطط الاستمرارية كنتيجة لفشل التنفيذ:

يترتب على فشل تنفيذ مخطط الاستمرارية فسخه ضمن مدونة التجارة المغربية والقانون التجاري الفرنسي، كما يترتب على تعذر تنفيذ الخطة إنهاء اجراء إعادة التنظيم ضمن نظام الافلاس السعودي، وذلك وفق إجراءات محددة تنظم ذلك مثلما تنظم أحكام الطعن في قراري الفسخ أو الانهاء.

#### 1- إجراءات الفسخ أو الانهاء لفشل تنفيذ مخطط الاستمرارية:

تقضي المحكمة في نظام الافلاس السعودي بإنهاء إجراء إعادة التنظيم لتعذر تنفيذ الخطة بناء على طلب<sup>1926</sup> من الأمين أو الدائن<sup>1927</sup> ، إذ يقع على عاتق الأمين تبليغ الدائنين<sup>1928</sup> قبل تقديمه طلب إنهاء الإجراء إلى المحكمة متى كان هو مقدم الطلب، كما يقع على الدائن مقدم الطلب تبليغ الأمين<sup>1929</sup> قبل تقديمه طلب إنهاء الإجراء إلى المحكمة.

ومتى ما قضت المحكمة بإنهاء اجراء إعادة التنظيم فإن ذلك لا يترتب إعفاء الضامن لتنفيذ الخطة من التزاماته، كما لا يلزم أي دائن برد ما حصل عليه من المدين قبل إنهاء الإجراء<sup>1930</sup> .

=

1923- R626-50, al 01, C.Com, Fr.

1924- Corinne Saint-Alary-Houin, Droit des entreprises en difficulté, op. cit, p.700.

1925- الفقرة الأخيرة من المادتين 573، 634 في م تج م.

1926- استنادا إلى المادة 23 من لائحة المعلومات والوثائق فإنه يجب أن يرفق بطلب إنهاء إجراء إعادة التنظيم ما يثبت تحقق تعذر تنفيذ الخطة، وكذا ما يثبت تبليغ الدائنين بتقديم طلبه أو الإعلان لهم بذلك على موقع لجنة الافلاس متى تعذر عليه تبليغ أحد الدائنين أو بعضهم. 1927- البند هـ من المادة 87 من ن إ س.

1928- استنادا للفقرة الخامسة من المادة 20 من اللائحة التنفيذية ل ن إ س فإنه يجب أن يشتمل التبليغ المرسل إلى الأمين على التاريخ المزمع فيه تقديم طلب إنهاء الإجراء إلى المحكمة وأن تعذر تنفيذ الخطة قد تحقق باعتباره سببا لتقديم طلب انهاء الإجراء.

1929- يجب أن يشتمل التبليغ المرسل إلى الدائنين على التاريخ المزمع فيه تقديم طلب إنهاء الإجراء إلى المحكمة وأن تعذر تنفيذ الخطة قد تحقق باعتباره سببا لتقديم طلب انهاء الإجراء، وذلك استنادا للفقرة الخامسة من المادة 20 من اللائحة التنفيذية ل ن إ س.

1930- المادة 88 من ن إ س.

يضاف إلى ذلك أن إنهاء اجراء اعادة التنظيم المؤسس على تعذر تنفيذ الخطة يمكن أن يستتبعه قضاء المحكمة من تلقاء نفسها أو بناء على طلب من ذي مصلحة افتتاح إجراء التصفية أو التصفية الإدارية متى توافرت شروط افتتاح الإجراء المراد افتتاحه وكان المشروع المدين متعثراً أو مفلساً<sup>1931</sup>.

يترتب في مدونة التجارة المغربية على عدم تنفيذ المشروع لالتزاماته المحددة في مخطط الاستمرارية خلال إجراء إعادة التنظيم قضاء المحكمة تلقائياً أو بطلب من أحد الدائنين بفسخ مخطط الاستمرارية وتقرر تبعاً لذلك التسوية أو التصفية القضائية حسب حالة المشروع المدين، وذلك بعد الاستماع إلى السنديك واستدعاء رئيس المشروع<sup>1932</sup>، أما في حالة عدم تنفيذ المشروع لالتزاماته المحددة في مخطط الاستمرارية خلال إجراء التسوية القضائية كما في حالة عدم تنفيذه ضمن الآجال المحددة، فإن المحكمة تقضي تلقائياً أو بطلب من أحد الدائنين بفسخ مخطط الاستمرارية وتقرير التصفية القضائية بشأن المشروع المدين، وذلك بعد الاستماع إلى السنديك واستدعاء رئيس المشروع<sup>1933</sup>.

كما يترتب على فسخ مخطط الاستمرارية وجوب أن يصرح الدائنون الخاضعون للمخطط بديونهم وضمائناتهم بعد خصم المبالغ التي تم استيفاؤها، كما يصرح الدائنون الذين نشأت حقوقهم بعد الحكم بفتح الإجراء بما لهم من ديون وفق إجراءات التصريح السابق الإشارة إليه<sup>1934</sup>.

في المقابل يميز القانون التجاري الفرنسي بين حالتين يتم فيهما فسخ الخطة، حيث يمنح في الأولى للمحكمة التي اعتمدت الخطة إمكانية أن تقرر بحكم فسخ الخطة بعد الاستماع للمفوض بتنفيذ الخطة<sup>1935</sup> واستشارة النائب العام، متى ما ثبت عدم تنفيذ المشروع لالتزاماته<sup>1936</sup> ضمن

1931- المادة 90 من ن إ.س.

1932- الفقرة الأولى من المادة 573 في م تج م.

1933- الفقرة الأولى من المادة 634 في م تج م.

1934- الفقرات من الثانية إلى الخامسة من 573 والفقرات من الثانية إلى الرابعة من المادة 634 في م تج م.

1935- على اعتبار أنه المكلف بالإشارة إلى عدم تنفيذ المشروع المدين أو أي شخص آخر للخطة في تقرير يوجهه إلى رئيس المحكمة والنائب العام، كما يجب أن يتضمن التقرير ملاحظات المشروع المدين عن موضوع عدم التنفيذ والذي قد يقترح بدوره الحلول التي من شأنها أن تمكن من تنفيذ الخطة، كل ذلك استناداً للمادة 47-626 R من ق تج ف.

1936- تجدر الإشارة هنا إلى أن السوابق القضائية في فرنسا تؤخذ بعدم تنفيذ الالتزامات ضمن الآجال المحددة في الخطة سواء كان التنفيذ يرجع للمشروع المدين أو الغير المتعهد بتنفيذها على الرغم من أن القانون لا يحدد ذلك بشكل صريح:

- Marie-Laure Coquelet, op. cit, p.293.

الآجال التي تحددها الخطة، وذلك بناء على طلب يعهد به إليها من قبل أحد الدائنين أو النائب العام<sup>1937</sup> أو المفوض بتنفيذ الخطة<sup>1938</sup>.

فالقانون التجاري الفرنسي يجيز للمحكمة امكانية اصدار قرار الفسخ متى توافرت الشروط أعلاه دون أن يفرض عليها ذلك، مانحا إياها سلطة تقدير مدى احترام تنفيذ الالتزامات المتضمنة في الخطة لتقرر بعد ذلك الفسخ من عدمه<sup>1939</sup>، يضاف إلى ذلك أنه يمكنها أن تقرر عدم فسخ الخطة ولو ثبت عدم تنفيذ المشروع لالتزاماته ضمن الآجال التي تحددها الخطة، وذلك في حالة كان عدم التنفيذ مؤقتا، وهو أمر تؤكد السوابق القضائية في فرنسا على الأقل في إجراء التسوية القضائية متى ما ثبت حسن نية المشروع المدين<sup>1940</sup>.

ويترتب على النطق بحكم فسخ الخطة وضع حدا للعمليات وللإجراء ككل عندما لا يزال قيد التنفيذ، كما يترتب على ذلك مصادرة أي آجال سداد ممنوحة للمشروع المدين واسترداد الدائنين لجميع مطالباتهم وكذا التأمينات المتعلقة بها بعد خصم المبالغ التي حصلوا عليها<sup>1941</sup>.

أما في الحالة الثانية فيجب على المحكمة بناء على طلب يعهد به إليها من قبل أحد الدائنين أو النائب العام أو المفوض بتنفيذ الخطة - عندما يُلاحظ توقف المشروع عن الدفع خلال تنفيذ الخطة- أن تحكم بعد استشارة النائب العام بفسخ الخطة وتحويل إجراء المعالجة المفتوح إلى إجراء معالجة أخرى تناسب حالة المشروع المدين، فتحكم بتحويل إجراء إعادة التنظيم إلى إجراء التسوية القضائية أو إلى إجراء التصفية القضائية إذا كان من الواضح أن استرداد المشروع ضمن إجراء التسوية القضائية مستحيل، في حين تحكم بتحويل إجراء التسوية القضائية إلى إجراء التصفية القضائية، مع الإشارة إلى أن المحكمة يمكنها قبل ذلك الحكم بافتتاح إجراء الاسترداد المهني بشأن المشروع المدين متى توافرت شروطه ووافق المشروع المدين على ذلك<sup>1942</sup>.

---

1937- عندما يطلب النائب العام فسخ الخطة، فإنه يجب أن يبين في طلبه الطلب الوقائع التي يستند إليها الطلب، ليرفق طلب النائب العام بالاستدعاء الذي يرسله كاتب ضبط المحكمة بناء على طلب رئيسها للمشروع الدين للمثول في الوقت المحدد، وذلك استنادا إلى المادتين ( R626-48, R631-4) من ق تج ف.

1938- L626-27, I- II et R626-48, al 01(S), L631-19, I(RJ), C.Com, Fr

1939- Cass.Com. 28 février 2018, n°17-10289, Inédit:

- <https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000036697221/>.

1940- لمزيد من التفصيل حول السلطة التقديرية التي تملكها المحكمة في هذا الخصوص راجع الأحكام القضائية المذكورة في:

- Corinne Saint-Alary-Houin, Droit des entreprises en difficulté, op. cit, p.700.

1941- L626-27, I, al 04(S), L631-19, I(RJ), C.Com, Fr.

1942- L626-27, I-II(S), L631-20(RJ), C.Com, Fr.

ومع أن افتتاح إجراء جديد بعد فسخ الخطة يضع حداً للعمليات وللإجراء الأول، فإن الدائنين الذين خضعوا للخطة التي تم فسخها أو المقبولة مطالبهم في خصوم الإجراء الأول معفيون من التصريح بديونهم وكذا بالتأمينات المرتبطة بها، إذ يتم بقوة القانون قبول المطالبات المدرجة في تلك الخطة تلقائياً بعد خصم المبالغ المستلمة فعلاً<sup>1943</sup>، ويستفيد من ذات الاعفاء الدائنين اللاحقين المميزين الذين أعلموا بمطالباتهم المدير القضائي أو الوكيل القضائي حسب الحالة<sup>1944</sup>.

ولم يبقى إلا أن نتساءل عن إمكانية أن تحكم المحكمة بدلا من افتتاح التصفية القضائية عند فسخ مخطط الاستمرارية في ظل إجراء التسوية القضائية باعتماد مخطط التفويت حال توفر عروض بذلك، خاصة وأنه يحقق استمرار المشروع كوحدة اقتصادية<sup>1945</sup>.

## 2- أحكام الطعن في قرار فسخ المخطط أو إنهائه:

يمنح نظام الإفلاس السعودي لكل من له مصلحة الاعتراض على طلب إنهاء إجراء إعادة التنظيم المؤسس على تعذر تنفيذ الخطة<sup>1946</sup> أمام المحكمة خلال أربعة عشر (14) يوماً من تقديم الطلب<sup>1947</sup>، كما يمنح لكل ذي مصلحة حق الطعن بالاستئناف في قرار المحكمة القاضي بإنهاء أو عدم إنهاء إنهاء إجراء إعادة التنظيم، وذلك خلال أجل 14 يوماً من تاريخ إصدار القرار أو تبليغه متى ما تم التبليغ، وذلك أمام محكمة الاستئناف<sup>1948</sup> التي تنظر بدورها في الاعتراض وتقضي بتأييده أو نقضه بحكما نهائيا وغير قابل للطعن بأي طريق<sup>1949</sup>.

---

1943- تنفيذاً لذلك واستناداً للمادة R626-49 من ق ت ج ف فإن المفوض بتنفيذ الخطة يرسل إلى كاتب ضبط المحكمة قائمة المطالبات المقبولة في الخطة مع خصم المبالغ التي تم استلامها بالفعل، ليدرج كاتب ضبط المحكمة هذه القائمة ضمن بيان المطالبات للإجراء الجديد. 1944- L626-28, III (S), L631-19, I(RJ), C.Com, Fr.

1945- في ذات المعنى أنظر: محمد كرام، مرجع سابق، ص 105.

1946- إن إنهاء إجراء إعادة التنظيم في ن إ س لا يقتصر على حالي اكتمال تنفيذ الخطة أو تعذر تنفيذها فقط، وإنما هناك حالات أخرى يمكن أن تقضي فيها المحكمة بالإلغاء نصت عليها المادة 87 من ذات النظام ويختلف حسب الحالة ذو الصلة الممكن له تقديم طلب الإنهاء إلى المحكمة ويختلف معه ذو الصلة الممكن له الاعتراض أمام المحكمة على طلب الإنهاء، للإحاطة بذلك أنظر المادة 87 من ن إ س والمادة 20 من لائحته التنفيذية.

1947- الفقرة الثانية والثالثة من المادة 20 من اللائحة التنفيذية ل ن إ س ، لأن الأمين أو الدائن هما ذوي الصلة الممكن لهما رفع طلب إنهاء إجراء إعادة التنظيم وفق ما أشار إلى ذلك البند ه من المادة 87 من ن إ س.

1948- البند ج من الفقرة الأولى في المادة 217 من ن إ س.

1949- المادة 218 من ن إ س، والفقرة 04 من المادة 18 من القواعد المنظمة لإجراءات قضايا الإفلاس في المحاكم التجارية الصادرة بقرار قرار وزير العدل رقم (6421) في تاريخ 1441/03/21 هـ.

على الجانب الآخر تمنح م تج م حق الطعن بالاستئناف اتجاه المقررات الصادرة بشأن فسخ مخطط الانقاذ أو الاستمرارية لكل من المشروع المدين والدائن إن كان مقدم طلب الفسخ، وكذا لجمعية الدائنين والنيابة العامة<sup>1950</sup>، وتمنح الغير الخارج عن الخصومة إمكانية الطعن اتجاه المقررات الصادرة بشأن فسخ مخطط الاستمرارية دون مخطط الانقاذ<sup>1951</sup>، وذلك من خلال التصريح لدى كتابة ضبط المحكمة في غضون عشرة أيام من تاريخ تبليغ المقرر القضائي<sup>1952</sup>، ويضاف إلى ذلك إمكانية الطعن بالنقض في القرار الصادر عن محكمة الاستئناف بشأن فسخ مخطط الانقاذ أو الاستمرارية أمام محكمة النقض داخل أجل عشرة أيام ابتداء من تبليغه<sup>1953</sup>.

وفي ذات السياق يقرر ق تج ف إمكانية الطعن بالاستئناف والطعن بالنقض من قبل المشروع المدين، أو المفوض لتنفيذ الخطة، أو اللجنة الاجتماعية والاقتصادية، أو ممثلي الموظفين والنائب العام<sup>1954</sup> في المشاريع التي يقل عدد موظفيها عن خمسين موظفًا اتجاه القرارات الخاصة بفسخ مخطط الاستمرارية<sup>1955</sup>، دون أن تخضع للطعن الغير الخارج عن الخصومة<sup>1956</sup>.

---

1950- البند 08 من المادة 762 من م تج م.

1951- على اعتبار أن الفقرة الأولى من المادة 764 في م تج م تربط هذا الطعن -طعن الغير الخارج عن الخصومة- بالمقررات الصادرة بشأن التسوية القضائية دون إجراء إعادة التنظيم.

1952- الفقرة الأولى من المادة 764 في م تج م.

1953- الفقرة الأولى من المادة 766 من م تج م.

1954- طعن النائب العام بالاستئناف يوقف التنفيذ استنادًا لثانيا من المادة L661-1 من ق تج ف.

1955- L661-1, I, 8°, C. Com, Fr.

1956- L661-3, al 03, C. Com, Fr.

## المطلب الثاني: تنفيذ مخطط التفويت

معلوماً أن التفويت تفويت جزئي وتفويت كلي، فإذا كان تنفيذ الأول ممكناً في إجراء إعادة التنظيم والتسوية القضائية، على اعتبار أنه متعلق بإحالة مجموع عناصر الإنتاج التي تكون نشاط مستقل من ضمن نشاطات المشروع المدين، بشرط أن لا تؤدي الإحالة إلى إنقاص قيمة الأموال غير المفوتة<sup>1957</sup>، التي تُعبر عن المشروع المدين كوحدة اقتصادية يمكنها أن تستمر في نشاطها، فإن تنفيذ الثاني ممكن في إجراء التسوية القضائية دون إجراء إعادة التنظيم<sup>1958</sup>، وفق كفاءات محددة ضمن تشريعات الإفلاس الحديثة (الفرع الأول)، التي تعتمد كأحد حلول المعالجة الممكنة، على اعتبار أنه يهدف إلى تحقيق ذات الأهداف التي يسعى إلى تحقيقها مخطط الاستمرارية، فهو يهدف إلى الحفاظ على النشاط الذي من شأنه أن يُستغل بشكل مستقل مع كل أو بعض مناصب الشغل المرتبطة به، وتسوية خصوم المشروع المدين<sup>1959</sup>، وذلك اعتماداً على تغيير ملاك المشروع الذين لم يستطيعوا أن ينفذوا المشروع، إما لعدم قدرتهم أو رفضهم تقديم التمويل اللازم أو لعدم قدرتهم على اقناع الدائنين بتقديم تضحيات للمشروع المدين في إطار عملية الانقاذ<sup>1960</sup>، فذلك التغيير من شأنه أن يربط آثار متنوعة اتجاه عديد الأطراف (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: كفاءات تنفيذ مخطط التفويت

حينما يتضح أن مخطط الاستمرارية المقترح غير قادر على تسوية صعوبات المشروع كما في حالة غيابه أصلاً، فإنه يمكن اعتماد مخطط لتفويت المشروع وفق شروط معينة<sup>1961</sup> ومتى وجدت عروض جدية لذلك<sup>1962</sup>.

1957- الفقرة الثانية من المادة 635 من م تج م.

1958- فقد سبق الإشارة إلى أنه لا يمكن أن يتضمن مشروع خطة التسوية في إعادة التنظيم مقترح الإحالة الكلية للمشروع على اعتبار أن المشروع لم يصل إلى حالة التوقف عن الدفع مما قد يعكس قدرة المشروع على الاستمرار مع ذات التركيبة، في حين يمكن أن يتضمن مشروع خطة التسوية في إجراء التسوية القضائية ذلك، يضاف إلى ذلك أن إجراء إعادة تنظيم إجراء طوعي إذا اعتمد في افتتاحه على إرادة رئيس أو مدير المشروع، فإن من شأن وجود إمكانية التفويت الكلي ضمن إجراء إعادة تنظيم أن تثبط طلبه افتتاح الإجراء، ومع ذلك كان من الممكن أن تدرج إمكانية الإحالة الكلية ضمن إجراء إعادة التنظيم مع تعليقها على موافقة ملاك المشروع المدين.

1959- الفقرة الأولى من المادة 1-642 من ق تج ف، الفقرة الأولى من المادة 635 من م تج م.

1960- مصطفى بونجة ونهال اللواح، مرجع سابق، ص 255.

1961- L631-22, al 01, C. Com, Fr.

1962- لأن المدير القضائي -السنديك- قد يتعامل مع نوعين من المخططات في نفس الوقت، فقد يكون بصدد إعداد مخطط استمرارية وفي ذات الوقت يتلقى عروض خاصة بالتفويت، فيكون حينها ملزماً بإعداد مخطط استمرارية من جهة ودراسة عروض التفويت من جهة أخرى،

لذلك وأمام ضرورة الوقوف على جدية العرض التي يمكن أن يقدمه الغير بمجرد افتتاح إجراء التسوية القضائية بشأن الاستحواذ على المشروع المدين وكذا المفاضلة بين تلك العروض - إن وجدت- من خلال تقدير ما يمكن أن يحققه كل عرض من تلك العروض من أهداف مطلوبة، فإن التشريعات محل الدراسة قررت إجراءات تتسم بالصرامة ساعية من خلالها إلى تنظيم عملية التفويت بما قد يضمن الحفاظ على المشروع كوحدة اقتصادية تحت يد المفوت إليه<sup>1963</sup>، إذ تنطلق تلك الاجراءات اجمالاً بفتح الباب لتقديم العروض مروراً بقرارات المحكمة المتعلقة باختيار العرض الملائم وما يرتبط به.

#### أولاً- إجراءات تقديم عروض التفويت:

يسمح القانون التجاري الفرنسي ومن ورائه مدونة التجارة المغربية للغير الذي يرغب في أن يفوت إليه المشروع المدين، أن يقدم إلى المدير القضائي- السنديك- العرض المقترح لذلك خلال أجل يبتدأ بافتتاح إجراء التسوية القضائية وينتهي بالأجل الذي يحدده المدير القضائي، وفي ذات السياق أوجبت أن يفصل بين تاريخ توصل المدير القضائي -السنديك- بالعروض وبين الجلسة التي تنظر خلالها المحكمة فيها، أجل مدته خمسة عشر (15) يوماً إلا إذا حصل اتفاق بين رئيس المشروع والسنديك والمراقبين في مدونة التجارة المغربية أو اتفاق بين رئيس المشروع و المدير القضائي والمراقبين وممثلي الاجراء والوكيل القضائي في القانون التجاري الفرنسي<sup>1964</sup>، وليس ذلك إلا من أجل اتاحة الفرصة للمدير القضائي - السنديك- لدراسة العروض المقترحة والوقوف على مدى جديتها قبل جلسة النظر فيها.

لذات العلة يوجب التشريعان أن يكون العرض مكتوباً ويتضمن ما يلي:

ليقدم بعد ذلك تقريره ومرفقاته وفق ما تم الاشارة إليه سابق للمحكمة التي تقرر اعتماد مخطط الاستمرارية عند توافر شروطه، ومتى تعذر ذلك لها أن تقرر اعتماد مخطط التفويت بعد فحص عروض التفويت والمفاضلة بينها.

1963- يجب الاشارة إلى أن المادة 22-631 L من القانون التجاري الفرنسي تحيل على القسم الأول(تفويت المشروع) من الفصل الثاني(تحقيق الأصول) من الباب الرابع (التصفية القضائية والاسترداد المهني) باستثناء أولاً من المادة 2-642 L والمادة 22-642 L لتطبيقه على مخطط التفويت ضمن إجراء التسوية القضائية، كما تقضي بأن الوكيل القضائي يقوم بتلك المهام الموكلة للمصفي في التصفية القضائية مع مراعاة أن توكل مهمة تنفيذ التصرفات اللازمة للتفويت للمدير القضائي، وتؤكد المادة 40-631 R منه على بعض ما نصت عليه الأولى إذا تنص في فقرتها الأولى على أنه تطبق المواد (من 1-642 R إلى 21-642 R) المتعلقة بإجراء التصفية القضائية باستثناء الفقرة الأولى من المادة 10-642 R على مخطط التفويت في إطار التسوية القضائية، وعلى ذلك لن نضطر للإشارة إلى هذه الاحالة في كل مرة نعود فيها إلى أحكام تلك المواد.

1964- المواد (39-631 R، 01، 13-631 L) من القانون التجاري الفرنسي، يقابلها الفقرة الأولى من المادتين 598، 636 من م.تج.



التوقعات الخاصة بالنشاط والتمويل، ثمن التفويت وكيفية سدادها<sup>1965</sup>، تاريخ إنجاز التفويت، مستوى التشغيل وآفاقه حسب النشاط المعني، الضمانات المقدمة لأجل ضمان تنفيذ العرض، توقعات بيع الأصول خلال السنتين التاليتين للتفويت، كما يتعين على صاحب العرض أن يرفق عرضه بالوثائق الخاصة بالسنوات المالية الثلاث الأخيرة لمشروعه حينما يكون ملزما بإعدادها<sup>1966</sup>.

يضيف القانون التجاري الفرنسي ضرورة أن يتضمن العرض وصفا دقيقا للأصول والحقوق والعقود المتضمنة في العرض، كما يتعين على صاحب العرض أن يرفق عرضه بما يشهد فيه أنه لا يندرج ضمن نطاق المحظورين من تقديم العروض<sup>1967</sup>، وأن يرفقه كذلك بكيفيات تمويل الضمانات المالية الواجب تأسيسها بمقتضى قانون البيئة الفرنسي، حينما يتعلق الأمر بالمنشآت التي قد ينتج عن نشاطها مخاطر كبيرة كالتلوث أو الحوادث أو المحاجر ومنشآت تخزين النفايات<sup>1968</sup>، وحتى المؤهلات المهنية للمفوت إليه إذا كان التفويت متعلقا المشروع شخصا يمارس نشاط مهني حر خاضع لنظام تشريعي أو تنظيمي<sup>1969</sup>.

---

1965- من ذلك أن يذكر العرض طبيعة المساهمين برأس المال وضامنهم متى أمكن ذلك، شروط الاقتراض ولاسيما مدته إذا كان العرض يقترح اللجوء إلى الاقتراض.

1966- المادتان (L642-02, II, R642-1) من القانون التجاري الفرنسي، يقابلها الفقرتين الثانية والثالثة من المادة 636 من م. تج. 1967- من أجل تخليق عملية التفويت فإن المادة L642-03 من ق. تج. ف. تقضي بأنه لا يمكن أن يقدم عرضا بتفويت المشروع المدين سواء بطريق مباشر أو غير مباشر كل من: المدين الشخص الطبيعي فيما يتعلق بأي من ممتلكاته، المسيرين القانونيين والفعليين للشخص الاعتباري، أقارب أو أصحاب المسيرين أو المدين الشخص الطبيعي حتى الدرجة الثانية، الأشخاص الذين تم تعيينهم أو يتم تعيينهم كمراقبين أثناء اجراءات المعالجة القضائية، كما يحظر على المذكورين أعلاه الحصول خلال خمس سنوات بعد التفويت على كل أو جزء من الأصول المتضمنة في هذا التفويت بشكل مباشر أو غير مباشر، ويحظر كذلك عليهم الحصول على حصص أو أسهم أو أوراق مالية تتيح الوصول إلى رأس مال الشركة في ظل ذات الشروط، وليس ذلك إلا ليمنع أن يكون هؤلاء كوسطاء لملك المشروع.

لكنها في المقابل تجيز للمحكمة في حالة الاستغلال الزراعي أن تأذن بالتفويت إلى أحد أولئك الأشخاص أعلاه باستثناء المراقبين والمدين الشخص الطبيعي فيما يتعلق بأي من ممتلكاته، كما يمكنها في كل الحالات بناءً على طلب النائب العام وبعد أخذ رأي المراقبين أن تأذن بالتفويت من خلال حكم مسبب بشكل خاص إلى أحد الأشخاص أعلاه باستثناء المراقبين والمدين الشخص الطبيعي فيما يتعلق بأي من ممتلكاته.

تستكمل هذه المادة أحكام بتقرير امكانية إلغاء أي تصرف مخالف لهذه المحظورات بناء على طلب النائب العام أو أي طرف ذي مصلحة خلال ثلاث سنوات من تاريخ إبرام التصرف أو النشر إذا كان خاضعا للنشر. على الجانب الآخر في مدونة التجارة المغربية لا تقبل العروض التي يقدمها مسيرو المشروع سواء تقدموا به مباشرة أو عن طريق شخص وسيط لأنهم ملزمون بدعم مخطط الاستثمارية إن وجد.

1968- L516-01 et L516-02 , C. Env, Fr.

1969- L642-02, II- III, R642-1, al 01, C. Com, Fr.

أضف إلى كل ذلك أن القاضي المنتدب وهو بصدد دراسة تلك العروض يمكنه أن يطلب شروحات تكميلية من صاحب العرض إذا ما تبين له نقص أو غموض ضمن العرض المقترح<sup>1970</sup>.

وقوفا عند ضرورة إحاطة عملية تقديم عروض التفويت بالشفافية اللازمة من جهة وكون الدائنين مع الاجراء أكبر المتأثرين بعروض التفويت من جهة أخرى، فإن السنديك في مدونة التجارة المغربية ملزم بإعلام المراقبين وممثلي الأجراء بمضمون عروض التفويت قصد إبداء آراءهم وملاحظاتهم بشأنها، قبل إصدار المحكمة قرار بشأنها<sup>1971</sup>.

في ذات الصدد يجب على المدير القضائي في القانون التجاري الفرنسي إبلاغ المشروع المدين وممثلي الموظفين والمراقبين وإخطار السلطة المختصة التي ينتمي إليها المشروع المدين بمحتوى العروض الواردة، والتي يقوم بحفظها كتابة ضبط المحكمة ليتسنى لأي طرف مهتم الاطلاع عليها<sup>1972</sup>.

#### ثانيا- العروض المقدمة بين الثبات المطلوب والتعديل الممكن:

دعما لتلك الكيفيات المطلوبة حال تقديم عروض مفادها تفويت المشروع المدين ضمن إجراء التسوية القضائية والتي تسعى لمنع العروض الغير جدية، نص القانون التجاري الفرنسي على أنه لا يمكن لمقدم العرض تعديل عرضه إلا بهدف تحسينه من خلال جعله أكثر ملاءمة للأهداف المتوخى تحقيقها من خلال مخطط التفويت، وبشرط أن يكون التعديل قبل يومي (02) عمل من التاريخ المحدد لجلسة الاستماع لفحص العروض من قبل المحكمة تحت طائلة عدم قبول التعديل<sup>1973</sup>، كما لا يمكن لمقدم العرض سحبه، إذ يبقى ملزم بعرضه إلى حين صدور حكم المحكمة القاضي باعتماد المخطط، بل ويبقى صاحب العرض مقيدا بعرضه حتى بعد استئناف حكم المحكمة القاضي باعتماد المخطط<sup>1974</sup>.

في المقابل تمنع مدونة التجارة المغربية تعديل العرض مطلقا، كما تمنع سحبه بعد تاريخ إيداع السنديك لتقريره، بل ويبقى مقيدا بعرضه إلى حين صدور حكم المحكمة القاضي بحصر

1970- الفقرة الرابعة من المادة 636 من م تج م.

1971- الفقرة الخامسة من المادة 636 من م تج م.

1972-L642-02, IV, C. Com, Fr

1973- طبقا للفقرة الثانية من المادة R642-02 من القانون التجاري الفرنسي فإنه يقع على المدير القضائي في القانون التجاري الفرنسي إبلاغ المشروع المدين وممثلي الموظفين والمراقبين وإخطار السلطة المختصة التي ينتمي إليها المشروع المدين بمحتوى ذلك التعديل الحاصل في العرض المقدم.

1974- L642-02, V et R642-02, al 03, C. Com, Fr

المخطط شريطة أن يصدر هذا الحكم خلال الشهر الذي يلي إيداع التقرير، لكن صاحب العرض لا يبقى مقيدا بعرضه بعد استئناف حكم المحكمة القاضي باعتماد المخطط إلا إذا وافق على ذلك<sup>1975</sup>.

### ثالثا- مخطط التفويت من الاعتماد إلى التنفيذ:

بعد أن يقدم المدير القضائي أو السنديك عروض التفويت المقدمة له للمحكمة مرفقة بجميع تلك العناصر التي تسمح لها بالتأكد من جدية العروض<sup>1976</sup> والتحقق من وضع الغير مقدم العرض<sup>1977</sup>، فإنها تختار بقرار عرض التفويت الذي يضمن أطول مدة لاستقرار التشغيل وأداء مستحقات الدائنين<sup>1978</sup> والذي يتضمن أفضل الضمانات لتنفيذه، وذلك بعد استماعها إلى رئيس المشروع المدين والمدير القضائي، والشخص أو الأشخاص المعينين من قبل اللجنة الاجتماعية والاقتصادية والمراقبين<sup>1979</sup> وحصولها على رأي النائب العام<sup>1980</sup>.

يضاف إلى ذلك أن المحكمة لا يمكنها اعتماد مخطط التفويت- العرض المختار- الذي يتضمن تسريح العمال لأسباب اقتصادية إلا إذا تمت عملية اعلام السلطة الادارية المختصة واستشارة اللجنة الاجتماعية والاقتصادية -أو ممثلي الموظفين حسب الحالة- بشأن تسريح العمال بالشروط المنصوص عليها في أولا من المادة 58-1233 من قانون العمل الفرنسي<sup>1981</sup>، والتي تعمل على تقديم رأيها وجوبا في موعد أقصاه يوم العمل السابق لجلسة المحكمة التي تحكم في الخطة<sup>1982</sup>، لأن إجراءات الاستشارة تم تخفيفها وتسريعها من خلال جمع ممثلي الموظفين خلال اجتماع واحد أو اجتماعين في الحالة التي تقرر فيها اللجنة الاجتماعية والاقتصادية الاستعانة

1975- الفقرتين الثانية والرابعة من المادة 598 من م تج م.

1976- الفقرة السادسة من المادة 636 من م تج م.

1977-L642-04, al 01, C. Com, Fr

1978- المادة 637 من م تج م

1979- مع مراعاة أن جلسات الاستماع والمناقشة هذه تكون بحضور النائب العام عندما يتعلق الأمر بمشروع مدين يشغل أكثر من 20 عاملا أو كان رقم أعماله (3,000,000) ثلاث ملايين أورو دون ضرائب، وذلك استنادا إلى الفقرة الثانية من المادة L642-05 والفقرة الأولى من المادة R621-11 من القانون التجاري الفرنسي.

1980- L642-05, al 01, C. Com, Fr

1981- تحيل هذه المادة بدورها على عديد المواد في قانون العمل الفرنسي، والتي تنظم كفاءات وإجراءات وآجال التشاور الواجب اتباعها مع لجان وممثلي الموظفين على اعتبار أنها تختلف باختلاف حجم أو عدد المراد تسريحهم من العمال أو الموظفين وعدد العمال الذين يشغلهم المشروع. تحدد كذلك طبيعة المعلومات ومضمون التدابير الاجتماعية المرسلة إلى ممثلي الموظفين والسلطة الإدارية، وتنظم حتى حالة وجود خطة حماية الوظائف أو استخدام الخبير الذي قد تقرر اللجنة الاجتماعية والاقتصادية الاستعانة به خلال الاستشارة.

1982- L642-5, al 05, C.Com, Fr.

بخبرة<sup>1983</sup> قد تتعلق بالمجالات الاقتصادية والمحاسبية بالإضافة إلى الصحة أو السلامة أو الآثار المحتملة للمشروع على ظروف العمل<sup>1984</sup>، فحتى تأخر الخبر في تقديم تقريره لا يمكن معه تأجيل موعد تقديم اللجنة الاجتماعية والاقتصادية لرأيها، ومتى ما تم اعتماد مخطط التفويت فإن حالات التسريح التي يتضمنها يجب أن تتم في غضون شهر واحد بعد حكم الاعتماد بناءً على إخطار بسيط من المدير القضائي مع مراعاة حقوق الإشعار المنصوص عليها في القانون أو الاتفاقيات أو اتفاقات العمل الجماعية من جهة، ومراعاة تلك الاجراءات عند وجود خطة للحفاظ على العمالة أو تلك المرتبطة بالتسريح المتعلق بالعمال الذين يتمتعون بحماية خاصة من جهة أخرى<sup>1985</sup>.

تحدد المحكمة في ضوء قرار اعتمادها لمخطط التفويت تلك العقود التي يبلغها بها الوكيل القضائي أو السنديك على اعتبارها ضرورية للحفاظ على نشاط المشروع المدين<sup>1986</sup>، مع مراعاة ملاحظات الأطراف المتعاقدة مع المشروع، فحكم حصر مخطط التفويت- اختيار عرض التفويت- المناسب بمثابة تفويت لتلك العقود الضرورية<sup>1987</sup>، ولو دون موافقة الأطراف المتعاقدة تحت مبرر ضرورة استمرار المشروع كوحدة اقتصادية تحت يد المفوت إليه<sup>1988</sup>، وفي مقابل ذلك يمكن للطرف المتعاقد الذي لم يكن عقده موضوع تفويت أن يطلب من القاضي المنتدب إعلان فسخه بدون أثر رجعي إذا لم يطلب المدير القضائي استمرار تنفيذه<sup>1989</sup>.

تطبيقاً لذلك فإنه يجب تنفيذ تلك العقود -التي أضح فيها المفوت إليه طرفاً فيها- وفق الشروط المعمول بها عند فتح الاجراء بالرغم من كل شرط مخالف<sup>1990</sup>، مع مراعاة آجال الأداء التي يمكن أن تفرضها المحكمة لضمان تنفيذ مخطط التفويت، وذلك بعد الاستماع إلى المتعاقد الطرف

---

1983- Michel Miné, Le grand livre du droit du travail en pratique, op. cit, p.428.

1984-L1233-34, al 02, C.Tra, Fr.

1985- L642-5, al 05, C.Com, Fr.

1986- يتعلق الأمر بعقود الائتمان الاجاري وعقود الايجار، وعقود التموين بالسلع أو الخدمات.

1987- الفقرتين الأولى والثانية من المادة 7-642 من ق تج ف، الفقرتين الأولى والثانية من المادة 638 من م تج م.

1988- تجدر الإشارة إلى أننا بمناسبة القانون التجاري الفرنسي نتحدث عن النظام العام لتفويت العقود ضمن مخطط التفويت فقط على اعتبار أننا نبحت التوجهات الرئيسية المتضمنة في تشريعات الافلاس الحديثة، وإلا فإن القانون التجاري الفرنسي يخصص لبعض العقود كعقد تأجير التسيير المتعلق بالمحل التجاري وعقد الايجار التمويلي- الائتمان الاجاري- وعقد الأمانة قواعد خاصة تتوافق واناقد المشاريع بضمان استمرارها تحت يد المفوت إليه، من خلال منح المحكمة إمكانية تقرير ما يضمن ذلك من جهة وإقرار مبادئ محددة لصالح المفوت إليه من جهة أخرى، حتى وإن كان ذلك ينتقص من القواعد العامة للعقد، لمزيد من التفصيل حول القواعد الخاصة بتفويت تلك العقود أعلاه راجع:

- Corinne Saint-Alary-Houin, Droit des entreprises en difficulté, op. cit, p.871-880.

1989- L642-7, al 07, C.Com, Fr.

1990- L642-7, al 03, C.Com, Fr.

في العقد المفوت أو استدعائه بشكل قانوني<sup>1991</sup>، إذ يستوجب على كاتب ضبط المحكمة قبل جلسة اختيار العرض وتحديد العقود المفوتة<sup>1992</sup> أن يستدعي الطرف أو الأطراف المتعاقدة وحامل أو حاملي الضمانات<sup>1993</sup> إلى جلسة الاستماع برسالة مضمونة مع الإشعار بالتوصل<sup>1994</sup>.

وفي ذات السياق ومن أجل تنفيذ مخطط التفويت الذي تحصره المحكمة، فإن الوكيل القضائي أو السنديك هو المخول بإبرام كل العقود الضرورية لإنجاز التفويت<sup>1995</sup>، مع مراعاة أن السنديك في مدونة التجارة المغربية يمكنه أن يعهد تحت مسؤوليته إلى المفوت إليه مهمة تسيير المشروع المفوت في انتظار اتمام تلك العقود<sup>1996</sup>، في حين يمنح القانون التجاري الفرنسي للمحكمة وحدها إمكانية أن تعهد إلى المفوت إليه بمهمة تسيير المشروع المفوت تحت مسؤوليته وذلك في انتظار اتمام تلك العقود وثبوت إيداع ثمن التفويت أو ضمان معادل له<sup>1997</sup>.

#### رابعاً- إمكانية تعديل مخطط التفويت:

قد يستجد مع مدة تنفيذ مخطط التفويت ما يمكن أن يؤثر على تنفيذه بالسلب أو بالإيجاب، لذلك يمنح ق تج ف على خلاف م تج م من خلال المادة 6-642 L منه للمحكمة إمكانية أن تسمح بتعديل جوهر في أهداف أو وسائل مخطط التفويت المعتمد بناءً على طلب من المفوت إليه على أن لا يرتبط التعديل بثمن التفويت على اعتبار أنه غير ممكن، إذ تقرر المحكمة السماح بتعديل المخطط أو بعدم السماح بتعديله بعد أخذ رأي النائب العام والاستماع أو استدعاء المدير القضائي والمراقبين وممثلي اللجنة الاجتماعية والاقتصادية وأي شخص ذي مصلحة<sup>1998</sup>.

---

1991- الفقرة الثالثة من المادة 638 من م تج م.

1992- تقرر المادة 7-642 R من ق تج ف ضرورة استدعاء الطرف أو الأطراف المتعاقدة وحامل أو حاملي الضمانات إلى جلسة استماع قبل 15 يوم من تاريخ الجلسة التي يتم فيها اختيار عرض التفويت وتحديد العقود المفوتة.

1993- يتعلق الأمر بالضمانات العقارية والمنقولة الخاصة تم منحها للمشروع من أجل ضمان تسديد قرض منح له، إذا تنتقل للمفوت إليه تلك الضمانات فيتحملها وفق ما سنبينه حين الحديث عن آثار تنفيذ مخطط التفويت أدناه.

1994- المادة 7-642 R من ق تج ف، المادة 639 من م تج م.

1995- الفقرة الأولى من المادة 8-642 L من ق تج ف، المادة 640 من م تج م.

1996- المادة 640 من م تج م.

1997- L642-8, al 01, C.Com, Fr.

1998- استناداً للمادتين (R626-17, R642-06) من ق تج ف فإن كاتب ضبط المحكمة يعمل على إخطار النائب العام والمدير القضائي بموعد جلسة الاستماع الخاصة بتعديل مخطط التفويت ويدعو باقي الأشخاص إليها من خلال رسالة مسجلة مع الإشعار بالاستلام.

ومتى تم إصدار حكما يقضي بتعديل مخطط التفويت فإنه على كاتب ضبط المحكمة تبليغه للممثلين القضائيين المعينين ( الوكيل والمدير القضائي) والنائب العام والإدارة أو المدير الإقليمي للمالية العامة (أمين الخزينة العامة) للمنطقة التي يوجد فيها المقر الاجتماعي بالنسبة للأشخاص المعنوية أو مؤسسته الرئيسية بالنسبة للشخص الطبيعي، كما يعمل على نشره وفق ذات الكيفية المتعلقة بالحكم المعتمد للمخطط<sup>1999</sup> وهي ذات الكيفية المتعلقة بالحكم الافتتاحي لإجراءات المعالجة القضائية، وفي ذات السياق يبلغه للمفوت إليه خلال 08 أيام من تاريخ صدوره<sup>2000</sup> حتى يتسنى له الطعن فيه بالاستئناف، فالحكم المعدل لمخطط التفويت لا يخضع إلا للطعن بالاستئناف من قبل النيابة العامة<sup>2001</sup> أو المفوت إليه متى ما فرضت عليه المحكمة في حكم تعديل مخطط التفويت التزامات تتجاوز القدر الذي التزم به أثناء إعداده<sup>2002</sup>، في حين يبقى الطعن بالنقض في ذات الحكم ممكنا للنائب العام دون غيره<sup>2003</sup>.

### الفرع الثاني: آثار تنفيذ مخطط التفويت

يرتب تنفيذ مخطط التفويت آثار على الأطراف المرتبطة به، ففضلا عن ما يرتبه من حل اتجاه المشروع المدين باعتباره شخصا معنويا- شركة تجارية- فوتت كل أصوله العقارية والمنقولة، المادية منها والمعنوية، فإنه يرتب على المفوت إليه والدائنين آثار محددة.

#### أولا- آثار تنفيذ مخطط التفويت على المفوت إليه:

تتجسد الآثار التي يرتها مخطط التفويت على المفوت إليه في تلك الالتزامات التي تشغلها ذمته، فإذا كانت التشريعات لا ترتب على المشروع المدين إلا التزاما سلبيا يتمثل في عدم عرقلة سير تنفيذ مخطط التفويت، فإنها في المقابل وبهدف تنظيم وضمان شفافية تنفيذ التفويت تفرض على المفوت إليه التزامات ايجابية وترتب على الاخلال بها جزاءات بحسب نوع الالتزام.

---

1999- R642-5,al 02, R621- 7 et R621-8, C. Com, Fr.

2000- R642-5,al 03, C. Com, Fr.

2001- استناد للمادتين ( L661-1,II, R661-1,al 01, 05 ) فإن الطعن بالاستئناف لا يوقف تنفيذ الحكم القاضي بتعديل مخطط التفويت على اعتبار اتصافه بخاصية التنفيذ المعجل، مع مراعاة أن الطعن بالاستئناف المقدم من النائب العام موقفا للتنفيذ.

2002- L661-6,III- IV, C. Com, Fr.

2003- L661-7, C. Com, Fr.

## أ. الالتزامات المترتبة في ذمة المفوت إليه بخصوص تنفيذ مخطط التفويت:

تتمثل أساسا في واجب احترامه تنفيذ ما تضمنه المخطط من التزامات، وواجب الاخبار السنوي بما تم تنفيذه منها.

### 1- واجب تنفيذ ما تضمنه المخطط:

يعتبر أداء ثمن التفويت الالتزام الرئيسي الذي يقع على عاتق المفوت إليه، إلى جانب تلك الالتزامات التي يتعين عليه أن يعمل على تنفيذها كاحتفاظه بوظائف معينة وإعادة الهيكلة وغيرها من الالتزامات التي قد يتضمنها مخطط التفويت<sup>2004</sup>، حيث يتم أداء ثمن التفويت وفق ما حدده مخطط التفويت الذي يتضمن عادة تحديد كيفية وآجال الأداء.

في الحالة التي يتضمن فيها حكم اعتماد مخطط التفويت إمكانية استبدال المفوت إليه، فإن المفوت إليه الأول يبقى ملتزما بالتضامن مع المفوت إليه الثاني عن تنفيذ الالتزامات التي تعهد بها ضمن مخطط التفويت والتي منها أداء ثمن التفويت<sup>2005</sup>.

لضمان أداء كامل الثمن باعتبار أن الدفع قد يكون مقسما، فقد ألزمت التشريعات محل الدراسة المفوت إليه بعدم التصرف بأصول المشروع المدين إلا إذا قام بأداء كامل الثمن، حيث منعه من تفويت الأموال المادية أو المعنوية للمشروع، كما منعه تحت طائلة تحت ذات الأثر من تخصيصها كضمان أو إيجارها تأجيرا تسييرا، مع مراعاة أن المخزونات تبقى خارج إطار المنع<sup>2006</sup> لأن نشاط المشروع مرتبط بالتصرف فيها.

مراعاة للمرونة التي تتطلبها تسيير المشاريع التي يحتاج معها التصرف في بعض الأصول المادية أو المعنوية للمشروع، فقد منحت التشريعات محل الدراسة للمحكمة - بناء على تقرير المدير القضائي<sup>2007</sup> - السنديك- ووقفا عند الضمانات التي يمنحها المفوت إليه- إمكانية الترخيص للأخير

2004- Corinne Saint-Alary-Houin, Droit des entreprises en difficulté, op. cit, p. 880-881.

2005- L642-9, al 03, C.Com, Fr.

2006- الفقرة الأولى من المادة 9-642 L من ق تج ف، الفقرة الأولى من المادة 642 من م تج م.

2007- يوجب القانون التجاري الفرنسي من خلال الفقرة الثانية من المادة 9-642 L منه على المدير القضائي- المصفي في التصفية القضائية- استشارة اللجنة الاجتماعية والاقتصادية أولا قبل ايداع تقريره على اعتبار أن الترخيص للمفوت إليه بالتصرف في أصول المشروع المدين من شأنه أن يؤثر على العمالة داخل المشروع المفوت.

بتفويت أصول المشروع المادية أو المعنوية كلياً أو جزئياً وينطبق الوضع ذاته على إمكانية تخصيصها كضمان أو تأجيرها أو تأجيرها تسييراً<sup>2008</sup>.

استكمالاً لذلك قضت التشريعات محل الدراسة بإمكانية إبطال كل تصرف أبرم خرقاً لقاعدة منع التصرف في الأصول المفوتة<sup>2009</sup>، بناء على طلب يقدمه كل ذي مصلحة<sup>2010</sup> داخل أجل ثلاث سنوات ابتداء من تاريخ إبرام التصرف أو نشره<sup>2011</sup>.

## 2- واجب الاخبار السنوي بما تم تنفيذه:

ترتب التشريعات محل الدراسة التزام آخر على المفوت إليه إذ يقع على عاتقه إعلام الوكيل القضائي- أو السنديك- بتنفيذ المقتضيات المنصوص عليها في مخطط التفويت عند نهاية كل سنة مالية موائية للتفويت<sup>2012</sup>، وذلك حتى يتسنى للمحكمة الوقوف على مدى تقدمه في القيام بالالتزامات التي يتضمنها مخطط التفويت، ومن شأنه أن يسمح لها بأن تقضي بما يتناسب من إجراءات حال إخلاله بها<sup>2013</sup>.

## ب- جزاء اخلال المفوت إليه بالتزاماته:

تمنح مدونة التجارة المغربية محل الدراسة للمحكمة إمكانية قيامها باتخاذ اجراءات تتناسب ونوع الالتزام الذي لم يقم به المفوت إليه، فهي تجيز للمحكمة في الحالة التي لم يفي فيها المفوت

---

2008- الفقرة الثانية من المادة 9-642 من ق تج ف، الفقرة الثانية من المادة 642 من م تج م.

2009- تجدر الإشارة إلى القانون التجاري الفرنسي من خلال المادة 10-642 منه ومدونة التجارة المغربية من خلال المادتين (643،644) يمنحان للمحكمة إمكانية أن تقرن مخطط التفويت بشرط يجعل كل الأموال المفوتة أو بعضاً منها غير قابلة للتفويت دون إذن منها لمدة تحددها المحكمة، كما يقرران بإمكانية ابطال التصرف في تلك الاموال التي يتضمنها حكم المحكمة بناء على طلب يقدمه كل ذي مصلحة داخل اجل ثلاث سنوات ابتداء من تاريخ إبرام التصرف أو نشره، وذلك لأن المفوت إليه قد يلجأ إلى إعادة بيع كل أصول المشروع أو بعضها في آجال قصيرة ليستفيد من فارق السعر، خاصة وأن كانت المحكمة قد تختار عرض التفويت الذي يضمن أكبر قدراً من الوظائف ولو كان ثمن التفويت فيه أقل من باقي العروض، فبذلك يكون قرارها بمنع تفويت داعماً للحفاظ على تلك الوظائف مدة من الزمن فضلاً على أن المنع من التفويت يمنع تفكك الوحدة الانتاجية التي تمثلها أصول المشروع المدين.

2010- يمنح المشرع الفرنسي للنائب العام إلى جانب كل ذي مصلحة إمكانية الطعن في ذات التصرفات باعتباره حامياً للمصلحة العامة.

2011- الفقرة الرابعة من المادة 9-642 من ق تج ف، المادة 644 من م تج م.

2012- الفقرة الأولى من المادة 11-642 من ق تج ف، الفقرة الأولى من المادة 645 من م تج م.

2013- على اعتبار أن الوكيل القضائي ملزم بتبليغ القاضي المنتدب والنائب العام بعدم تنفيذ المفوت إليه لتعهداته من خلال تقرير يعده ويودعه لدى كتابة ضبط المحكمة حسب المادة 18-642 من القانون التجاري الفرنسي.



إليه بالتزاماته المتضمنة في مخطط التفويت<sup>2014</sup> بأن تقضي بفسخ المخطط تلقائيا أو بناء على طلب من السنديك أو أحد الدائنين، ومتى حكمت المحكمة بفسخ مخطط التفويت فإن أصول المشروع تباع وفق أحكام التصفية القضائية ويخصص عائدها لدفع مستحقات الدائنين المقبولة<sup>2015</sup> ديونهم.

أما في الحالة التي لا يقوم فيها المفوت إليه بأداء ثمن التفويت فإن مدونة التجارة المغربية تمنح المحكمة إمكانية القيام تلقائيا أو بطلب من السنديك أو كل ذي مصلحة بتعين متصرف خاص، تتولى تحديد مهمته ومدتها التي لا تتجاوز 3 أشهر، مع ضرورة مراعاة الاستماع للمفوت إليه في غرفة المشورة بعد استدعائه من قبل كاتب ضبط المحكمة قبل اتخاذ قرار التعيين<sup>2016</sup>.

على الجانب الآخر يمنح القانون التجاري الفرنسي للمحكمة - في الحالة التي لم يفي فيها المفوت إليه بتعهداته المتضمنة في مخطط التفويت مهما كانت طبيعتها بما في ذلك تعهده بدفع ثمن التفويت- إمكانية أن تقضي بفسخ المخطط دون المساس بحق المشروع في التعويض، إذ يمكن أن تقضي بالفسخ إما من تلقاء نفسها أو بناء على طلب من النائب العام من جهة، أو بطلب من المدير القضائي أو الدائن أو أي طرف ذي مصلحة بعد أخذ رأي النائب العام من جهة أخرى<sup>2017</sup>.

وفي ذات السياق يمكن للمحكمة النطق بفسخ أو إنهاء الإجراءات التي تم القيام بها تنفيذا لل خطة التي تم فسخها، مع بقاء الثمن الذي دفعه المفوت مكتسبا للمشروع المدين<sup>2018</sup>، على اعتبار إمكانية مطالبة المفوت إليه بالتعويض جراء عدم تنفيذه لالتزاماته.

---

2014- مجانيين للصواب يعتمد البعض على المادة 645 من م تج م (عبد الرحيم شميعة، مرجع سابق، ص 289) كما اعتمد البعض قبلهم على المادة 613 منها في ظل القانون القديم (علال فالي، مرجع سابق، ص 314) للقول بأن إمكانية قضاء المحكمة بفسخ مخطط التفويت مرتبطة بعدم وفاء المفوت إليه بإخبار السنديك بمدى تنفيذه لمقتضيات مخطط التفويت عند نهاية كل سنة مالية موالية للتفويت، لكن الملاحظ لنص المادتين المتطابقتين التالي: "يحيط المفوت إليه السنديك علما بتنفيذ المقتضيات المنصوص عليها في مخطط التفويت عند نهاية كل سنة مالية موالية للتفويت. وإن لم يفي المفوت إليه بالتزاماته، أمكن للمحكمة أن تقضي بفسخ المخطط تلقائيا أو بناء على طلب من السنديك أو أحد الدائنين..." يتأكد من خلال مصطلح التزاماته المستعمل فيها أن إمكانية الفسخ مرتبطة بعدم تنفيذ المفوت إليه لالتزاماته المتضمنة في مخطط التفويت وليست مرتبطة بعدم وفاء المفوت إليه بإخبار السنديك بمدى تنفيذه لمقتضيات مخطط التفويت، وما يدعم ذلك أن المشرع لا يمكنه أن يرتب إمكانية الفسخ لمجرد عدم إخبار المفوت إليه السنديك بمدى تنفيذه لمقتضيات مخطط التفويت، خاصة وأن التنفيذ قد يكون جاريا وفق ما ينص عليه مخطط التفويت، وأن عدم الإخبار قد يكون سببه السهو عن ذلك أو مجرد التأخر في الإخبار.

2015- المادة 645 من م تج م.

2016- المادة 646 من م تج م.

2017- L642-11, al 02, C.Com, Fr.

2018- L642-11, al 03, C.Com, Fr.

## ثانيا- آثار تنفيذ مخطط التفويت على الدائنين:

يعد إبراء المشروع من الخصوم المترتبة في ذمته أحد أهم أهداف مخطط التفويت، ويتم ذلك بأداء مستحقات الدائنين بعد انتهاء عمليات تحقيق الديون وحصرها بشكل نهائي في باب الخصوم، مع مراعاة أن اعتماد مخطط التفويت يرتب سقوط آجال الديون مما يجعلها مستحقة الأداء<sup>2019</sup>.

تأسيسا على ذلك فإن السنديك في مدونة التجارة المغربية يعمل على توزيع ثمن التفويت على الدائنين بحسب مرتبتهم<sup>2020</sup> كما يعمل الوكيل القضائي في القانون التجاري الفرنسي على ذلك وفق ما تبينه المادة 17-622 L من ذات القانون<sup>2021</sup>، مع مراعاة أنه على المحكمة أن تخصص حصة من ثمن التفويت<sup>2022</sup> المتعلق بالأموال المثقلة بامتياز خاص أو برهن منقول أو برهن رسمي بغرض توزيع الثمن وممارسة حق الأفضلية- التقدم<sup>2023</sup> الممنوح للدائنين أصحاب الضمانات -التأمينات العينية- أعلاه، مما يسمح لهم باستيفاء حقوقهم قبل الدائنين العاديين مهما كان تاريخ نشوء ديونهم وذلك من خلال حصة ثمن التفويت المخصصة من قبل المحكمة، وليس ذلك إلا لحماية للدائنين أصحاب التأمينات العينية على الأقل في الحالة التي تعجز فيها الأموال المحصلة من التفويت على تغطية جميع ديون المشروع المدين العادية منها والممتازة.

ومتى لم يتم تسديد ثمن التفويت كاملا فإنه لا يمكن للدائنين المستفيدين من حق التبع ممارسة حقهم في التنفيذ على الأصل المفوت تحت يد المفوت إليه، إلا إذا تصرف الأخير في الأصل المفوت<sup>2024</sup>، مع العلم أن المفوت إليه يجب أن يخبر السنديك قبل أن يتصرف في الأصل المفوت،

2019- الفقرة الأولى من المادة 1-643 L من ق تج ف، الفقرة الثانية من المادة 647 من م تج م.

2020- الفقرة الأولى من المادة 647 من م تج م.

2021- مع مراعاة الأحكام الخاصة الآتية ضمن المتن فإنه يتم توزيع ثمن التفويت على الدائنين حسب المادة 17-622 L من ق تج ف، على اعتبار أن الفقرة الأولى من المادة 14-631 L المتعلقة تحيل عليها، ويؤكد ذلك أن الفقرة الأولى من المادة 40-631 R من ذات القانون تقضي بعدم تطبيق الفقرة الأولى من المادة 10-642 R على مخطط التفويت في إطار التسوية القضائية، فهذه الأخير مفادها قيام المصفي بتقسيم ثمن التفويت على الدائنين خلال إجراء التصفية القضائية وفق أحكام القسم الأول (تسوية ديون معينة) من الفصل الثالث (الوفاء بالخصوم) من الباب الرابع (التصفية القضائية والاسترداد المهي)، أو بمعنى آخر أنها تستبعد توزيع ثمن التفويت الناتج عن مخطط التفويت في إطار التسوية القضائية على الدائنين وفق التصنيف المقرر في إجراء التصفية القضائية.

2022- استنادا للفقرة الأولى من المادة 12-642 L من ق تج ف فإن الحصة المخصصة من ثمن التفويت للدائنين أصحاب الضمانات تحدد من خلال قيمة الأصل المضمون بالمقارنة مع القيمة الإجمالية للأصول المفوتة وذلك على ضوء الجرد الذي سبق إعداده.

2023- الفقرة الأولى من المادة 12-642 L من ق تج ف، المادة 648 من م تج م.

2024- الفقرة الثالثة من المادة 12-642 L من ق تج ف، الفقرة الأولى من المادة 649 من م تج م.

ليُعلم السنديك بدوره الدائنين المستفيدين من حق التتبع بذلك<sup>2025</sup>، حتى يمارسوا حقهم في التنفيذ على الأصل المفوت أو ما يحل محله.

وفي مقابل ذلك فإن دفع المفوت إليه لثمن التفويت كاملاً يحول دون ممارسة الدائنين المستفيدين من حق التتبع ممارسة حقهم اتجاهه<sup>2026</sup>.

أما فيما يخص الضمانات أو التأمينات العينية الخاصة التي تضمن تسديد قرض تم منحه للمشروع المدين فإن أثرها ينتقل إلى المفوت إليه فيتحمله<sup>2027</sup>، إذ يكون ملزماً بأن يبرئ ذمته تجاه الدائن مقدم القرض من الاستحقاقات- الأقساط غالباً- المتفق عليها معه، والتي تستحق ابتداء من تحويل ملكية القرض<sup>2028</sup>، مع مراعاة آجال الأداء التي يمكن أن تفرضها المحكمة لضمان التنفيذ السليم للمخطط في حق الدائن مقدم القرض بعد الاستماع إليه، وفي مقابل كل ذلك يمكن أن يتفق المفوت إليه والدائنين ذوي الضمانات على غير ذلك<sup>2029</sup>.

لم يبق إلا أن نشير إلى أنه في غياب مخطط استمرارية بجانب مخطط التفويت، فإن الأصول غير المتضمنة في مخطط التفويت يتم نقلها وفق الكيفيات والطرق المنصوص عليها ضمن أحكام التصفية القضائية<sup>2030</sup>.

---

2025- الفقرة الأولى من المادة 20-642 R من ق تج ف، المادة 650 من م تج م.

2026- الفقرة الثالثة من المادة 12-642 L من ق تج ف.

2027- يشترط ق تج ف أن يكون غرض القرض المرتبط بالضمانة تمويل أصول نقلت- فوتت- إلى المحال إليه، حتى يتحمل أثر تلك الضمانات.

2028- يشترط ق تج ف أن يكون مقدم القرض قد صرح بديونه وفق ما تشير إليه المادة 24-622 L منه، أي وفق ما بيناه سابق حين الحديث عن كيفيات التصريح بالديون.

2029- الفقرة الثالثة من المادة 12-642 L والمادة 24-622 L من ق تج ف، الفقرة الثانية من المادة 49-649 والمادة 38-638 من م تج م.

2030- الفقرة الثالثة من المادة 22-631 L من ق تج ف، الفقرة الثالثة من المادة 35-635 من م تج م.

## المبحث الثالث: إعلان التصفية

معلوماً أن الحكم بتصفية المشروع المدين قضائياً ممكن في عديد الحالات متى توفرت شروط ذلك، فقد تحكم المحكمة بافتتاحه عندما يطلب ذوي الصفة افتتاحه ابتداءً<sup>2031</sup>، كما قد تحكم به بمناسبة طلب ذوي الصفة افتتاح إجراء إعادة التنظيم أو التسوية القضائية حينما يتضح لها أن وضعية المشروع مختلفة بشكل لا يمكن معه الاسترداد<sup>2032</sup>، يضاف إلى ذلك أنه يمكنها أن تحكم به خلال سير إجراءات إعادة التنظيم أو التسوية القضائية، وذلك إما خلال فترة إعداد الحل<sup>2033</sup> أو فترة تنفيذه حين فشل تنفيذ المخطط المعتمد من قبلها<sup>2034</sup>.

ومتى قررت المحكمة المختصة نهائياً في الحالات السابقة افتتاح أو إعلان التصفية بشأن المشروع المدين، فإن من شأن ذلك أن يرتب آثار عديدة (المطلب الأول)، خاصة وأن الهدف غالباً من إجراء التصفية القضائية على خلاف باقي إجراءات المعالجة القضائية هو إنهاء نشاط المشروع المدين من خلال تحقيق أصوله (المطلب الثاني) وتسوية أكبر قدر من خصومه لإقفال إجراء التصفية القضائية بشأن المشروع المدين (المطلب الثالث).

### المطلب الأول: آثار افتتاح إجراء التصفية القضائية

فضلاً عن تلك الآثار التي يشترك فيها مع باقي إجراءات المعالجة القضائية الأخرى، ينتج الحكم القاضي بالتصفية القضائية للمشروع المدين آثاراً خاصة، منها ما يتطلبه سير الإجراء كضرورة تعيين المصفي في القانون التجاري الفرنسي (الفرع الأول)، ومنها ما تفرضه طبيعة إجراء

---

2031- أنظر في هذا الشأن ما سبق الإشارة إليه في المبحث الأول (محددات تطبيق إجراءات المعالجة القضائية) من الفصل الأول (شروط فتح إجراءات المعالجة القضائية) من هذا الباب.

2032- أنظر في هذا الشأن ما سبق الإشارة إليه في أولاً (الحكم القاضي برفض افتتاح إجراءات المعالجة القضائية) من الفرع الأول (الحكم القاضي بافتتاح إجراءات المعالجة القضائية بين الرفض والقبول) من المطلب الثاني (صدور الحكم القاضي بافتتاح إجراءات المعالجة القضائية) من المبحث الأول (محددات تطبيق إجراءات المعالجة القضائية) من الفصل الأول (شروط فتح إجراءات المعالجة القضائية) من هذا الباب.

2033- سبق الإشارة مثلاً إلى أنه استناداً للمادة 10-622 من ق ت ج ف يمكن للمحكمة المختصة- في أي وقت خلال فترة المراقبة بمناسبة إجراء إعادة التنظيم وفق إجراءات معينة- إعلان التصفية القضائية إذا توفرت شروط المادة 1-640 من ذات القانون، وفي ذات السياق يمكنها استناداً للمادة 15-631 من ق ت ج تحويل إجراء التسوية القضائية تلقائياً إلى إجراء التصفية القضائية إذا تبين لها أن عملية انقاذ المشروع مستحيلة.

2034- أنظر في هذا الشأن ما سبق الإشارة إليه في أولاً (فسخ مخطط الاستمرارية كنتيجة لفشل التنفيذ) من الفرع الثالث (مخطط الاستمرارية بين التنفيذ وعدم التنفيذ) من المطلب الأول (تنفيذ مخطط الاستمرارية) من المبحث الثاني (سير الإجراءات أثناء تنفيذ الحل المعتمد) من الفصل الثاني (سير إجراءات المعالجة القضائية) من هذا الباب.

التصفية القضائية كغل يد المدين (الفرع الثاني)، على اعتبار أن افتتاحه إيذانا بإنهاء نشاط المشروع المدين الذي أصبح في حالة مختلة وميؤوس منها.

### الفرع الأول: تعيين المصفي

فضلا على أن حكم افتتاح التصفية القضائية يتضمن تحديد تاريخ التوقف عن الدفع<sup>2035</sup> وتعيين القاضي المنتدب<sup>2036</sup>، فإنه يتضمن تعيين مصفي يؤدي المهام الموكلة إليه بهدف ضمان سير إجراءات تصفية المشروع.

### أولا- كفايات تعيين المصفي واستبداله:

- ينص القانون التجاري الفرنسي<sup>2037</sup> على ضرورة أن تعمل المحكمة - دون المساس بإمكانية تعيين خبير أو أكثر لمهمة تحددها- على تعيين مصفيا<sup>2038</sup> ضمن حكم افتتاح التصفية القضائية، وذلك من ضمن الوكلاء القضائيين المسجلين في القائمة التي تضعها لهذا الغرض لجنة وطنية<sup>2039</sup>، كما يمكن للمحكمة أن تعين لذلك شخصا طبيعيا ذو خبرة أو مؤهل خاص يتعلق بطبيعة أو نوع القضية على أن يستوفي شروط تتعلق إجمالا بحمله للجنسية الفرنسية<sup>2040</sup> والنزاهة والأخلاق المطلوبة<sup>2041</sup>.

وفي ذات السياق يمكنها أن تعين كذلك محضرين قضائيين أو محافظي البيع بالمزايدة أو مساعدي القاضي المنتدب في إطار إجراءات الاسترداد المهني كمصفين في إجراءات التصفية

---

2035- استنادا لخامسا من المادة 1-641 L من ق تج ف فإنه يتم تحديد تاريخ التوقف عن الدفع وفق ما اشرنا اليه في إجراء التسوية القضائية وذلك حسب المادة 8-631 L من ق تج ف.

2036- استنادا للفقرة الأولى من ثانيا في المادة 1-641 L من ق تج ف فإن المحكمة يتعين عليها تعيين قاضي منتدب - أو أكثر عند الاقتضاء- ضمن الحكم افتتاح إجراء التصفية القضائية، على أنه لا يجوز لها تعيين رئيس المحكمة كقاضي منتدب إذا كان على علم بالمشروع المدين بموجب مشاركته في إجراءات الاستباق (نظام الأشعار، الوكالة الخاصة، المصالحة).

2037- L641-1, II, al 02 et L812-2, II, C.Com, Fr.

2038- يمكن استنادا لثانيا من المادة 1-641 L من ق تج ف للمحكمة أن تعين عدة مصفين بناء على طلب من النائب العام أو المشروع المدين أو الدائن الملاحق أو من تلقاء نفسها دون طلب.

2039- تمت الإشارة إلى بعض ما يتعلق بهذه اللجنة حين الحديث عن الوكيل القضائي ضمن حكم افتتاح إجراء التسوية القضائية.

2040- يمكن أن يكون من مواطني دولة عضو في المجموعة الأوروبية أو دولة طرف في اتفاقية المنطقة الاقتصادية الأوروبية استنادا للبند 1° من المادة 3-812 L من ق تج ف.

2041- استنادا للبند من 2° إلى 4° من المادة 3-812 L من ق تج ف فإنه يجب ألا يكون قد ارتكب أي فعل يتعارض مع الشرف أو النزاهة والذي أدى إلى إدانة جنائية أو لعقوبة تأديبية أو إدارية بالفصل أو الشطب أو العزل أو سحب الاعتماد أو الترخيص، كما يجب ألا يكون قد تعرض لأي عقوبة مهنية ناتجة عن التشريع الخاص بإجراءات المعالجة ويقصد بلك عقوبات الإفلاس الشخصي، حظر الإدارة، التفليس. الخ.

القضائية، عندما يتم فتحها في حق المشاريع التي لا تشغل أي عامل والتي تحقق رقم أعمال خارج الضرائب يقل عن أو يساوي 100000 يورو<sup>2042</sup>.

يضاف إلى ذلك أنه إذا تم الحكم بالتصفية القضائية خلال فترة مراقبة في إطار إجراء إعادة التنظيم أو التسوية القضائية، فإن المحكمة تعين الوكيل القضائي كمصفي، مع مراعاة إمكانية أن تعين شخص آخر كمصفي وفق الكيفيات المتعلقة بتعيين الوكيل القضائي التي سبق الإشارة إليها بموجب المادة L812-2 من ق ت ج ف، وذلك من خلال قرار مسبب وبناء على طلب المدير القضائي أو الدائن، أو المشروع المدين، أو جمعية ضمان الأجور «AGS»، أو النائب العام، أو حتى النظام المهني أو السلطة المختصة التي ينتمي إليها المشروع المدين عندما يمارس الأخير مهنة حرة تخضع لنظام قانوني أو تنظيمي معين<sup>2043</sup>.

كما تجدر الإشارة إلى أن المحكمة يستوجب عليها طلب ملاحظات جمعية ضمان الأجور «AGS» بشأن تعيين المصفي عندما يكون الأمر متعلقاً بمشروع يشغل 50 عامل أو أكثر<sup>2044</sup>.

- يمنع أن يكون المصفي من أزواج أو شركاء -مرتبطين بميثاق تضامن مدني- أو من أقارب أو أصهار المسيرين حتى الدرجة الرابعة إذا كان المشروع المدين شخصاً اعتبارياً، وذات الأمر ينطبق على المشروع المدين حال كان شخصاً الطبيعي<sup>2045</sup> وذلك من أجل ضمان حياد المصفي.

استكمالاً لذلك فإن النائب العام فضلاً على أنه يمكنه أن يقترح على المحكمة تعيين شخص معين كمصفي، ولا يمكن للمحكمة حينها أن ترفض ذلك إلا بقرار مسبباً بشكل خاص، فإنه يمكنه أن يعترض على تعيين المحكمة للوكيل الخاص أو الموفق- المصالح- كمصفي، عندما يتم فتح إجراء التصفية القضائية بشأن مشروع استفاد من إجراءات الوكالة الخاصة أو التوفيق- المصالحة- خلال الأشهر الثمانية عشر (18) الماضية<sup>2046</sup>.

---

2042- L641-1, II, al 02 et L812-2, III, C.Com, Fr.

2043- L641-1, III et L812-2, III, C.Com, Fr.

2044- L641-01, II, al 04, C.Com, Fr.

2045- L641-06, C.Com, Fr.

2046- L641-01, II, al 03, C.Com, Fr.

- يجوز للمحكمة تلقائيا أو بناءً على اقتراح القاضي المنتدب<sup>2047</sup> أو بناءً على طلب المدعي العام<sup>2048</sup> أن تقوم باستبدال المصفي<sup>2049</sup>، كما يمكن لرئيس المحكمة أن يعمل على ذلك متى ما أحال له القاضي المنتدب طلب الاستبدال المقدم من المصفي نفسه<sup>2050</sup>.

#### ثانيا- مهام المصفي<sup>2051</sup>:

يقع على عاتق المصفي اعلام القاضي المنتدب والنائب العام دوريا<sup>2052</sup> بسير العمليات داخل الإجراء، للذان يحق لهما في المقابل أن يطلبوا منه في أي وقت الاطلاع على كل العقود أو الوثائق المتعلقة بالإجراء<sup>2053</sup>، وذلك لكونه الساهر على سير العمليات الجارية ضمن إجراء التصفية القضائية<sup>2054</sup>، كما يعمل فضلا عن ذلك بتمثيل الدائنين وتمثيل المشروع المدين وإدارته.

#### أ- تمثيل الدائنين:

- بداية يعمل المصفي على القيام بتحقيق الديون عند افتتاح إجراء التصفية القضائية بناء على طلب ذوي الصفة<sup>2055</sup>، كما يعمل على استكمال تحقيق الديون في الحالة التي يتم فيه النطق

---

2047- استنادا للفقرة الثانية والسادسة من المادة 1-1-641 L من ق تج ف فإنه يمكن للمصفي نفسه أن يقدم طلبا للقاضي المنتدب مفاده أن يطلب من المحكمة استبداله، كما يمكن للمدير القضائي أو الدائن المعين كمراقب ذات الإمكانية في تقديم طلب للقاضي المنتدب، والذي عليه أن يقرر بشأنها في أقرب وقت ممكن من خلال إصدار أمر.

2048- استنادا للفقرة الثالثة من المادة 1-1-641 L من ق تج ف فإنه يمكن للنظام المهني أو السلطة المختصة التي ينتهي إليها المشروع المدين - عندما يمارس الأخير مهنة حرة تخضع لنظام قانوني أو تنظيمي معين- أن تقدم طلبا مفاده أن يطلب من المحكمة استبدال المصفي.

2049- لا يخضع قرار الاستبدال مثله مثل قرار التعيين إلا لطعن النائب العام بالاستئناف طبقا لثانيا من المادة 6-661 L من ق تج ف، دون أن يكون له الطعن بالنقض في حكم الاستئناف طبقا للفقرة الثانية من المادة 7-661 L من ذات القانون هذا وتقرر الفقرة الأولى من ذات المادة عدم إمكانية طعن الغير الخارج عن الخصومة بالاستئناف في القرارات أعلاه.

2050- L641-1-1, al 01 et 05, C.Com, Fr.

2051- تمنح م تج م للسنديك كما يمنح ن إ س للأمين التصفية مهمة القيام بتمثيل أو بقريب من تلك المهام التي يمنحها ق تج ف للمصفي.

2052- يقدرك ق تج ف ون إ س الدورية بثلاثة أشهر، في حين لا تنص مدونة التجارة المغربية على مدة معينة، مع وجوب الإشارة إلى أن أمين التصفية في ن إ س يقدم التقرير المتعلق بسير الإجراءات إلى المحكمة دون غيرها والتي تسمح بدورها للدائنين بالاطلاع عليه طبقا للمادة 115 من ن إ س.

2053- المادة 07-641 L من ق تج ف، الفقرة الأولى من المادة 674 من م تج م.

2054- الفقرة الأولى من المادة 673 من م تج م.

2055- تقع هذه المهمة على عاتق السنديك بمقتضى المادة 726 من م تج م، في حين تقع على عاتق أمين التصفية بمقتضى المادة 103 من ن إ س وذلك وفق ما تم الإشارة إليه سابقا ضمن إجراءات تحقيق الديون.

بالتصفية القضائية خلال فترة المراقبة ضمن إجراء إعادة التنظيم أو التسوية القضائية، حيث له أن يقوم بكل تلك العمليات التي تدخل ضمن مهام الوكيل القضائي المتعلقة بتحقيق الديون<sup>2056</sup>.

يستثنى من ذلك أن عملية تحقيق المصفي للديون العادية غير مطلوبة في التصفية القضائية بناء على قرار من القاضي المنتدب، متى ما تبين له أن ناتج بيع الأصول ستستهلكه بالكامل المصاريف القضائية والديون ذات الامتياز<sup>2057</sup>، إلا إذا تعلق الأمر بشخص اعتباري تم تحميل المسيرين القانونيين أو الفعليين، مأجورين أم لا، كلا أو بعضا من خصوم المشروع<sup>2058</sup> أو في حالة تحميل صاحب المشروع كلا أو بعضا من خصوم المشروع الذي هو مقاول فردي ذو مسؤولية محدودة<sup>2059</sup>.

ولست عدم المطلوبة هنا إلا لتخفيف التكاليف، فعملية تحقيق الديون من شأنها ترتيب رسوم أخرى لصالح المصفي أو من في حكمه حسب كل تشريع، كما تظهر عدم أهميتها في أن أصحاب الديون العادية لن يحصلوا على حقوقهم ولو تم قبول ديونهم بعد تحقيقها.

- يضاف إلى ذلك أنه مكلف بعدد المهام المخولة للمدير القضائي والوكيل القضائي في إجراءات إعادة التنظيم أو التسوية القضائية، إذ له أهلية التصرف باسم الدائنين ولصالحهم الجماعي<sup>2060</sup>، واستئناف الدعاوى التي أوقفها حكم افتتاح إجراء إعادة التنظيم أو التسوية القضائية وفق للمادتين (L622-22, L622-23) من ق ت ج ف متى تم الحكم بالتصفية لقضائية خلال فترة المراقبة، ومتابعة الدعاوى المرفوعة أمام محكمة العمل وفقا للمواد (L625-3, L625-4, L625-8) من ق ت ج ف<sup>2061</sup>، كما يتابع تلك الدعاوى التي رفعها المدير القضائي أو الوكيل القضائي قبل الحكم بالتصفية، وله أن يرفع كل تلك الدعاوى التي تدخل في اختصاص الوكيل القضائي<sup>2062</sup> السابق الإشارة إليها.

---

2056- L641-4, al 01 et L641-5, C.Com, Fr.

2057- إذا كان القاضي المنتدب هو من يتخذ قرار الشروع أو عدم الشروع في تحقيق الديون بناء على بيان يتضمن تقييما للأصول والخصوم العادية منها وذات الامتياز يعمل السنديك على تسليمه له داخل أجل شهر واحد من توليه العمل طبقا للمادة 725 من مدونة التجارة المغربية، وبناء على بيان يسلمه المصفي له داخل أجل شهرين من توليه العمل طبقا للمادة R641-27 من ق ت ج ف، فإن المحكمة في ن إ س هي من تستوجب موافقتها حتى يمكن لأمين التصفية التوقف عن تحقيق الديون المقدمة إليه حينما يتضح له أن مصروفات الإجراء والديون المضمونة تستغرق حصيلة بيع الأصول مجتمعة، وذلك طبقا للبند 02 من المادة 103 من ن إ س.

2058- الفقرة الثانية من المادة L641-04 من ق ت ج ف، المادة 724 من م ت ج م.

2059- L641-4, al 02, C. Com, Fr.

2060- وفق ما تنص عليه الفقرة الأولى من المادة L622-20 من ق ت ج ف، ذات الأمر تنص عليه المادة 675 من م ت ج بخصوص السنديك.

2061- L641-4, al 04, C. Com, Fr.

2062- L641-5, C.Com, Fr.



## ب- تمثيل المشروع المدين وإدارة نشاطه:

تمارس حقوق وتصرفات المشروع المدين المتعلقة بأصوله طوال مدة التصفية القضائية من قبل المصفي<sup>2063</sup>، الذي عليه القيام بالمهام المتعلقة بإعداد جرد أصول المشروع المدين<sup>2064</sup> التي كان على المدير أو الوكيل القضائي القيام بها<sup>2065</sup>.

يسير المصفي المشروع المدين متى ما قضت المحكمة باستمرار نشاط المشروع مؤقتا<sup>2066</sup>؛ فله بذلك القيام بتنفيذ عمليات تسريح العمال وفق المادة 631-17 L من ق ت ج ف<sup>2067</sup>، وإعداد مخطط التفويت والقيام بالتصرفات اللازمة لتنفيذه وحتى تلقي ثمن التفويت وتوزيعه، مع مراعاة أن المحكمة يمكنها- عند الاقتضاء، أو إذا كان الأمر متعلقا بمشروع يتعدى رقم أعماله 3 مليون يورو خارج الضرائب أو أن المشروع يشغل أكثر من 20 عامل- أن تعين مديرا قضائيا لإدارة المشروع المدين والقيام بما يتعلق بها من مهام<sup>2068</sup>.

في ذات السياق للمصفي مهام تتعلق بحق خيار المطالبة باستمرارية تنفيذ العقود الجارية<sup>2069</sup>، إذ له أن يقرر استمرار العقد الجاري<sup>2070</sup> من خلال تقديم الخدمة المتعاقد<sup>2071</sup> بشأنها للطرف المتعاقد مع المشروع المدين، بشرط أن يكفل بحسب الحالة قدرته على تنفيذ العقد

2063- أولا من المادة 641-09 L من ق ت ج ف، كما يمارس ذلك السنديك بمقتضى الفقرة الرابعة من المادة 651 من م ت ج م.

2064- وفق ما تنص عليه المادة 622-6 L في ق ت ج ف، وهو ما يقع على عاتق السنديك طبقا للفقرة الأولى من المادة 682 م ت ج م، وهو ما يقع على أمين التصفية وفق ما تنص عليه المادة 65 من ن إ س على اعتبار أن المادة 126 منه تحيل عليها للتطبيق بخصوص إجراء التصفية.  
2065- L641-4, al 04, C. Com, Fr.

2066- الفقرة الثانية من المادة 641-10 L من ق ت ج ف، يقع على عاتق السنديك ذلك وفقا للفقرة الثالثة من المادة 652 من م ت ج م.

2067- أي بعد استشارة الهيئات التي تمثل العمال وإبلاغ السلطة الإدارية المختصة وترخيص القاضي المنتدب

2068- L641-10 et R641-19, C. Com, Fr.

2069- لا يشير ن إ س إلى إمكانية استمرار العقود الجارية ضمن إجراء التصفية القضائية، وذلك يعود لعدم نصه على إمكانية استمرار المشروع ضمن ذات الاجراء، في حين يقوم السنديك في مدونة التجارة المغربية ضمن إجراء التصفية القضائية بذات المهام الموكلة له بعنوان النظام العام لسير العقود الجارية ضمن إجراء التسوية القضائية، وذلك استنادا إلى الفقرة الثانية من المادة 652 من م ت ج م.

2070- مع مراعاة أن المحكمة يمكنها- عند الاقتضاء، أو إذا كان الأمر متعلقا بمشروع يتعدى رقم أعماله 3 مليون يورو خارج الضرائب أو أن المشروع يشغل أكثر من 20 عامل- أن تعين مديرا قضائيا لإدارة المشروع المدين والقيام بما يتعلق بها من مهام والتي منها حق خيار المطالبة باستمرارية تنفيذ العقود الجارية، طبقا للمادة 641-10 L من ق ت ج ف، ومراعاة أن ما سنذكره متعلقا بالنظام العام في سير العقود الجارية دون أن نتطرق لتلك لقواعد الخاصة والمتعلقة بتنظيم خيار المطالبة باستمرارية تنفيذ عقد إيجار، ومصير عقد الأمانة، للتعرف على تلك القواعد أنظر المواد (L641-11-1, IV, L641-12, L641-12-1) من ق ت ج ف.

2071- يشترط ق ت ج ف خلال إجراء التصفية القضائية كما في إجراء إعادة التسوية القضائية تحسينا لوضع الطرف المتعاقد حينما تكون الخدمة الواجب القيام بها من قبل المدير القضائي أو المصفي هي دفع مبلغ من النقود أن يتم أداء الخدمة نقدا حال قرر استمرار العقد إلا إذا حصل على موافقة من الطرف المتعاقد فيما يخص آجال الدفع وذلك طبقا لثانيا من المادة 641-11-1 L من ق ت ج ف.

استنادا لتلك الوثائق المتاحة، أو بمعنى آخر أن يضمن وجود الأموال التي تمكنه من تنفيذ العقد، ولذلك فإنه يجب عليه في حالة وجود عقد يتضمن الدفع على أقساط أن يعمل على انتهائه متى تبين له أنه لن يكون لديه الأموال اللازمة للوفاء بالتزامات المرحلة التالية<sup>2072</sup>.

في مقابل ذلك فإن الطرف المتعاقد يمكنه - من أجل إزالة الغموض حول مصير العقد الجاري الذي هو طرف فيه على اعتبار عدم ابداء المصفي رأيه بخصوص مصيره- أن يرسل اشعار للمصفي ليتسنى له معرفة مصير العقد، مع أن فسخ العقد يترتب بقوة القانون حال عدم رد المصفي خلال مدة شهر، والتي يمكن للقاضي المنتدب قبل انقضائها أن يحدد مدة أقل منها أو يمددها على أن لا يتعدى التمديد مدة الشهرين<sup>2073</sup>، مع ضرورة إخطار الطرف المتعاقد من قبل كاتب ضبط المحكمة بذلك عندما يقرر القاضي المنتدب منح المصفي التمديد<sup>2074</sup>.

يفسخ العقد بقوة القانون كذلك في الحالة التي يتخلف فيها المصفي عن الدفع تنفيذًا للعقد الجاري بعد تصريحه باستمرار العقد وموافقة الطرف المتعاقد على ذلك، كما يترتب فسخ العقد بقوة القانون في اليوم الذي يتم فيه إبلاغ الطرف المتعاقد بقرار المصفي بعدم متابعة العقد عندما يتعلق أداء المشروع المدين بدفع مبلغ من المال<sup>2075</sup>، أما إذا كان أداء المشروع المدين غير متعلق بدفع مبلغ من المال فإن للقاضي المنتدب بناء على طلب المصفي هو المخول بإعلان فسخ العقد إذا كان ذلك ضروريًا لعمليات التصفية ولا يؤثر بشكل مفرط على مصالح الطرف المتعاقد<sup>2076</sup>.

في الأخير وفي الحالة التي لا يمارس فيها المصفي حقه في الخيار كما في حالة إعلان الفسخ من قبل القاضي المنتدب، فإنه يستوجب أن يصح بمبلغ تلك التعويضات أو الفوائد التي قد تنتج عن ذلك لتدرج ضمن خصوم المشروع المدين، مع إمكانية تأجيل الطرف المتعاقد إرجاع ذلك المبلغ -الذي قد يكون المشروع المدين قد دفعه لتنفيذ العقد- إلى حين البت في دعوى التعويض عن الأضرار<sup>2077</sup>.

2072- L641-11-1,II, C. Com, Fr.

2073- L641-11-1,III,°1, C. Com, Fr.

2074- R641-21, C. Com, Fr.

2075- L641-11-1,III,°2-°3, C. Com, Fr.

2076- L641-11-1, IV, C. Com, Fr.

2077- L641-11-1, V, C. Com, Fr.

## الفرع الثاني: غل يد المدين:

فضلا عن ما يمكن أن يطال مسيري المشروع من تحميل للنقص الحاصل في جانب الأصول وفقا لدعوى تكملة الخصوم أو تمديد إجراء التصفية القضائية إليهم وفق ما سبق الإشارة إليه سابقا<sup>2078</sup>، تظهر قاعدة غل اليد القاعدة التقليدية المعروفة في قانون الافلاس كتدبير لحماية مصالح الدائنين بمجرد افتتاح إجراء التصفية القضائية<sup>2079</sup>، على اعتبار أن المشروع المدين الذي يفتح بشأنه إجراء التصفية القضائية في وضع يستحيل معه تحقيق الانقاذ والحفاظ على العمالة.

فقد قررت التشريعات الحديثة محل الدراسة أن الحكم القاضي بافتتاح إجراء التصفية القضائية يستتبعه تخلي المدين بقوة القانون عن تسيير أمواله والتصرف فيها، بما فيها تلك الأموال التي امتلكها بأي وجه كان، ما دام إجراء التصفية القضائية لم يقفل بعد، ومنحت في المقابل مهمة ممارسة حقوق المدين وإقامة الدعاوى المتعلقة بدمته المالية طيلة فترة التصفية القضائية للمصفي -السنديك أو الأمين-<sup>2080</sup>.

لذلك سنعمل على تحديد ما يدخل ضمن نطاق قاعدة غل اليد وما يخرج عنها.

### أولا- نطاق تطبيق قاعدة غل اليد:

بداية فإن نطاق تطبيق قاعدة غل اليد زمنيا يبدأ بقوة القانون ودون الحاجة إلى النص عليه في الحكم القاضي بافتتاح إجراء التصفية القضائية ابتداء من تاريخ صدور الأخير وإلى غاية إغلاق إجراء التصفية القضائية<sup>2081</sup>، أما نطاقها الموضوعي فيختلف باختلاف طبيعة المشروع المفتوح بشأنه الإجراء، فمتى كان المشروع شخصا طبيعيا أو معنويا كانت كل أمواله الحالية والمستقبلية مشمولة بقاعدة غل اليد، في حين إذا كان المشروع عبارة عن مقاول فردي ذو مسؤولية محدودة فإن القاعدة تشمل تلك الأموال المخصصة للنشاط الذي فتح بشأنه إجراء التصفية القضائية دون غيره من الأنشطة الأخرى<sup>2082</sup>.

2078- أنظر ما تناولناه بخصوص حالة امتداد اجراءات المعالجة القضائية إلى مسيري الشخص المعنوي أو الشركات حسب الحالة.

2079- Françoise Pérochon, Régine Bonhomme, op. cit, p.286-287.

2080- أولا من المادة 9-641 L من ق تج ف، الفقرة الثالثة والرابعة من المادة 651 من م تج م، البندين 01 و 02 من المادة 100 من ن إ س.

2081- أولا من المادة 9-641 L من ق تج ف، الفقرة الثالثة من المادة 651 من م تج م، البند 01 من المادة 100 من ن إ س على اعتبار أنه يجعل الغل من تعيين أمين التصفية وهذا الأخير تعيينه المحكمة ضمن الحكم الافتتاحي.

2082- L680-1, C. Com, Fr.

ذات الأمر متعلق بالأعمال والتصرفات، إذ تُغل يد المدين عن القيام بكل الأعمال والتصرفات المرتبطة بأمواله<sup>2083</sup>، وهو ما يعني ترتيب البطلان على كل تصرف يقع من المدين خلال إجراء التصفية القضائية على أصل من أصوله<sup>2084</sup>، مع ضرورة مراعاة خصوصية المداول الفردي ذو المسؤولية المحدودة الذي يمكنه ممارسة نشاط أو أكثر وممارسة التصرفات المتعلقة بها، متى كانت تلك الأنشطة متضمنة لأصول غير تلك التي فُتح بشأنها إجراء التصفية القضائية<sup>2085</sup>.

يضاف إلى ذلك أن القانون التجاري الفرنسي يمنع المدين الشخص الطبيعي أثناء فترة التصفية القضائية من ممارسة أي نشاط تجاري أو حرفي أو زراعي بمفهوم قانون صعوبات المشاريع، كما يمنعه من ممارسة أي نشاط مهني مستقل بما في ذلك المهن الحرة، لكنه في المقابل يقرر في حالة الضرورة فقط إمكانية تعيين وكيل بدلا من مسيريه بأمر من رئيس المحكمة وبناء على طلب أي طرف ذي مصلحة أو المصفي أو النائب العام<sup>2086</sup> مما يعني أن غياب حالة الضرورة تعني الحفاظ على مسيري الشخص المعنوي يمارسون حقوقه ما لم ينص على خلاف ذلك في القانون الأساسي أو قرار الجمعية العامة<sup>2087</sup>.

#### ثانيا- الاستثناءات من قاعدة غل اليد:

يسمح للمدين رغم قاعدة غل اليد بالقيام بتلك التصرفات التي ليس من شأنها أن تضر بمصالح الدائنين، كأن يتأسس كطرف مدنيا بهدف إثبات إدانة مرتكب جناية أو جنحة قد يكون هو ضحيتها، مع ضرورة أن تستخلص تلك التعويضات الناتجة عنها لفائدة إجراء التصفية المفتوح<sup>2088</sup>، كما يمكنه أيضا ممارسة تلك التصرفات والحقوق والدعاوى غير المدرجة في مهمة المصفي أو المدير

---

2083- أولا من المادة 9-641 L من ق ت ج ف، الفقرة الثالثة من المادة 651 من م ت ج م، البند 01 من المادة 100 من ن إ س.

2084 - البند 03 من المادة 100 من ن إ س.

2085- L641-9, III, C. Com, Fr.

2086- L641-9, II-III, C. Com, Fr.

2087- Cass. com. 16 mars 2010, n° 09-12539, Bull:

<https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000021998743/>.

2088- الفقرة الخامسة من المادة 651 من م ت ج م، الفقرة الثانية من أولا من المادة 9-641 L من ق ت ج ف مع ملاحظة أن ق ت ج ف وإن كان لا

يشترط ضرورة استخلاص تلك التعويضات الناتجة عنها لفائدة إجراء التصفية المفتوح، فإن محكمة النقض الفرنسية تشترط مساعدة

المصفي للمدين متى ما طلب الأخير التعويض ليتم سداده للمصفي، أنظر:

-Cass. Crim. 9 mars 2016, n°14-86631, Bull:

<https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000032193816/>.

القضائي عند تعيينه<sup>2089</sup>؛ كالدعاوى الشخصية للمدين<sup>2090</sup> والأعمال التحفظية<sup>2091</sup> كقطع التقادم وممارسة طرق الطعن والقيام بإجراءات الحجز وغيرها.

استكمالاً لذلك واعتباراً للجانب الانساني يحصل المدين على ما يعول به نفسه وأسرته من ضمن أمواله على أن يتم تحديدها وفق إجراءات محددة<sup>2092</sup>، كما يخرج من نطاق غل اليد تلك الأموال غير القابلة للحجز والمتمثلة في الفراش والمأكولات والملابس وغيرها<sup>2093</sup>، يضاف إلى ذلك تلك الأموال التي تكون في حيازة المدين مملوكة للغير، كأموال الزوج أو من كان مشمولاً بولايته أو وصايته<sup>2094</sup>.

### المطلب الثاني: تحقيق أصول المشروع المدين محل التصفية

لطالما كان الهدف من إجراء التصفية القضائية هو وضع حد لنشاط المشروع الذي فشل في الاستمرار كوحدة اقتصادية بغية سداد ديون الدائنين من خلال تحقيق -بيع- أصول المشروع وحقوقه منفردة وفق إجراءات معينة (الفرع الأول)، لكن النظرة الاقتصادية والاجتماعية التي تتسم بها قوانين الافلاس الحديثة تبحث إمكانية تحقيق أهدافها الثلاث حتى في ظل إجراء التصفية القضائية ولو بمنسوب أقل، على اعتبار أن تلك التشريعات وإن كانت تسعى إلى تسديد خصوم المشروع من خلال تحقيق أصوله، فإنها تضع إمكانية تحقيق الأصول باعتماد مخطط تفويت كلي للمشروع وفق ما ينص عنه القانون التجاري الفرنسي أو بتفويت وحدات الانتاج وفق ما تعبر عنه مدونة التجارة المغربية (الفرع الثاني)، على أمل الحفاظ على وحدة اقتصادية وكل أو بعض العمالة المرتبطة بها تحت يد الغير، وذلك بجانب إمكانية تحقيق أصول المشروع منفردة.

---

2089- كالدعوى المتعلقة بالحالة المدنية والزواج والطلاق.

2090- L641-9, I, al 03, C. Com, Fr.

2091- Cass.civ 2 mars 2022 n°20-16787, Bull:

[https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000045308934?init=true&page=1&query=20-16787&searchField=ALL&tab\\_selection=all](https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000045308934?init=true&page=1&query=20-16787&searchField=ALL&tab_selection=all).

2092- إذ تحدد مثلاً في ق تج ج بأمر من القاضي المنتدب وباقتراح من وكيل التفليسة طبقاً للمادة 242 منه، كما تحدد في ن إ س بناء على تقدير الأمين وبموافقة من المحكمة طبقاً للقرة الثانية من المادة 102 منه.

2093- تحددتها القوانين المتعلقة بالإجراءات في كل دولة فعلى سبيل المثال تحددها المادة 636 من القانون 09-08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، والمادة 458 من قانون المطرة المدنية المغربية.

2094- عمرو عيس الفقي، الموسوعة التجارية الحديثة في الافلاس، المكتب الفني للإصدارات القانونية، بدون مكان النشر، بدون طبعة، سنة 1999، ص186.

## الفرع الأول: تحقيق الأصول باعتماد مخطط التفويت- تفويت وحدات الانتاج-

يرتبط تحقيق أصول المشروع من خلال اعتماد مخطط لتفويت أصوله جزئيا أو كليا بإمكانية استمرار نشاط المشروع، فالقانون التجاري الفرنسي ينص صراحة على أن المحكمة يمكنها أن تقضي كأصل عام باستمرارية نشاط المشروع مؤقتا ولمدة 03 أشهر مع إمكانية التمديد لمرة واحدة، بناء على طلب من النائب العام، وذلك متى ما كان هناك إمكانية للقيام بتفويت جزئي أو كلي للمشروع المدين محل التصفية، أو أن الاستمرار يحقق المصلحة العامة أو مصلحة الدائنين<sup>2095</sup>.

يدل على ذلك ضمنا ما قضت به مدونة التجارة المغربية من أن المحكمة يجوز لها أن تقرر استمرار نشاط المشروع محل التصفية القضائية، لمدة تحددها إما تلقائيا أو بطلب من السنديك أو وكيل الملك، متى ما اقتضت المصلحة العامة أو مصلحة الدائنين ذلك<sup>2096</sup>، على اعتبار أن تفويت وحدات انتاج المشروع - الممكن في المدونة<sup>2097</sup> - تقتضيه المصلحة العامة ومصلحة الدائنين معا خاصة متى ما كانت وحدات الانتاج المعنية بالتفويت ذات مردودية عالية، إذ يعني أن ثمن تفويتها سيكون أكبر قيمة بالمقارنة مع تفويتها كأجزاء منفردة، فضلا عن ما قد يحققه تفويت وحدات انتاج المشروع من حفاظ على وحدات اقتصادية وعمالة مرتبطة بها.

ومتى ما قضت المحكمة باستمرار النشاط فإن المصفي أو السنديك يشرف على تلك الاجراءات التي يمكن من خلالها اختيار واعتماد وتنفيذ مخطط تفويت أصول المشروع وفق ما سبق الاشارة اليه<sup>2098</sup>، مع مراعاة بعض أهم الفروقات في ذلك.

فالمصفي في القانون التجاري الفرنسي هو من يعمل على تأدية تلك المهام الموكلة للمدير القضائي والوكيل المتصرف القضائي بعنوان مخطط التفويت ضمن إجراء التسوية القضائية<sup>2099</sup>، كما أن القاضي المنتدب في مدونة التجارة المغربية يقوم في إجراء التصفية القضائية مقام المحكمة

---

2095- L641-10, al 01et R641-18, C. Com, Fr.

2096- الفقرة الأولى من المادة 652 من م تج م.

2097- الفقرة الأولى من المادة 655 من م تج م.

2098- وذلك وفق ما تم تناوله سابقا بمناسبة الحديث عن كفاءات تنفيذ مخطط التفويت ضمن إجراء التسوية القضائية، مع مراعاة أن تفويت وحدات الانتاج وفق ما تعبر عنه م تج م يشكل تقريبا تفويت جزئي للمشروع، ويخضع لأغلب تلك الاحكام التي يخضع لها مخطط التفويت ضمن إجراء التسوية القضائية.

2099- هي في الأصل موكلة للمصفي بمقتضى أحكام التصفية القضائية وإنما أحيل عليها لتطبق بمناسبة مخطط التفويت ضمن إجراء التسوية القضائية، لكن مع مراعاة ما سبق الاشارة إليه حين الحديث عن تعيين المصفي من ضرورة تعيين المدير القضائي في حالات معينة.

في إجراء التسوية القضائية، إذ يقوم باختيار عرض التفويت الذي يبدو له أكثر جدية ويُمكن من خلاله ضمان استمرارية التشغيل والوفاء للدائنين في أفضل الظروف<sup>2100</sup>.

على الجانب الآخر يرتبط بيع أصول المشروع دفعة واحدة في نظام الإفلاس السعودي بتقدير أمين التصفية<sup>2101</sup> وموافقة الدائنين<sup>2102</sup>، إذ يجب على أمين التصفية -متى ما قدر أن بيع أصول المشروع دفعة واحدة أفضل طريق للحصول على أفضل سعر- أن يدعو الدائنين المعلومه مطالباتهم وعناوينهم لديه إلى اجتماع للمداولة والتصويت بشأن ذلك في وقت معقول، ومتى ما وافق الدائنون الذين يمثلون أغلبية قيمة مطالبات أصوات الدائنين المصوتين كان ممكن للأمين تنفيذ البيع على أن يودع حصيلة البيع في حساب جاريفتح لهذا الغرض<sup>2103</sup>.

### الفرع الثاني: تحقيق أصول المشروع منفردة

في حالة عدم وجود مخطط لتفويت أصول المشروع كلياً أو جزئياً ضمن إجراء التصفية القضائية يتم تحقيق أصول المشروع -بيعيها- بشكل منفرد، مثلها مثل تلك الأصول التي لا يتضمنها مخطط التفويت في إجراء التسوية القضائية عندما لا يتم اعتماد مخطط استمرارية<sup>2104</sup>، حيث تفرق أغلب التشريعات بين اجراءات تحقيق العقارات وإجراءات تحقيق المنقولات<sup>2105</sup>.

2100- الفقرة السادسة من المادة 655 من م تج م.

2101- باعتباره القائم على بيع أصول المشروع وفق ما ينص عليه البند الأول من المادة 102 من إ س و المادة 10 من لائحته التنفيذية.

2102- باعتبار أن بيع الأصول دفعة واحدة من شأنه أن يكون لمصلحتهم أو ضدها.

2103- المواد (104، 106، 108) من إ س.

2104- الفقرة الثالثة من المادة 631-22 من ق تج ف، الفقرة الثالثة من المادة 635 من م تج م.

2105- لا يعتمد نظام الإفلاس السعودي في تحقيق الأصول التفريق بين العقارات والمنقولات، لكنه يشترط -خلاف للأصل الذي فحواه أن أمين التصفية له اتخاذ ما يراه مناسباً لبيع أصول التفليسة بأفضل سعر ممكن- أن تحدد المحكمة بناء على طلب من الأمين تلك الأصول التي يجب الاعلان عن بيعها وفق الوسيلة التي تراها المحكمة مناسبة، لكون أن تلك الأصول مؤثرة في التفليسة - كأن تكون من بين الأصول الأكثر قيمة في التفليسة- أو أن الاعلان قد يحدث أثراً في قيمة ذلك الأصل، على أن تراعي المحكمة في تحديدها فضلاً عن ذلك تكلفة الاعلان.

وفي ذات السياق يجب على الأمين حينما يعتزم بيع أصل تتجاوز قيمته ربع قيمة أصول التفليسة، دعوة الدائنين إلى التصويت بشأن ذلك في وقت معقول، أو أن يبلغ لجنة الدائنين - إن وجدت - للنظر في الموافقة على البيع، كما يقع على عاتقه تزويدهم بأي معلومة لازمة لدراسة جدوى العروض المقدمة لشراء ذلك الأصل، مع الإشارة إلى أنه لا يحق لأصالة ولا وكالة للدائن، والمدين أو المالك أو زوج أي منهما أو صهره أو قريبه حتى الدرجة الرابعة، وشريك المدين أو أحد العاملين لديه أو مراجع حساباته أو وكيله خلال السنتين السابقتين لافتتاح الإجراء، والأمين أو قريبه حتى الدرجة الرابعة تقديم عرض شراء لأي من أصول التفليسة المعروضة للبيع إلا عند عرضها في مزاد علني، كل ذلك طبقاً للمواد من 104 إلى 108 من إ س.

## أولا- تحقيق العقارات:

إجمالاً فإنه يتم بيع العقارات وفق اجراءات الحجز التنفيذي على العقارات الذي تتضمنه قوانين الإجراءات المنظمة لذلك<sup>2106</sup>، مع مراعاة أن تحديد الثمن الافتتاحي والشروط الأساسية للبيع وكذا كيفيات الشهر<sup>2107</sup> تتم من قبل القاضي المنتدب بعد تلقي ملاحظات المراقبين والاستماع لرئيس المشروع المدين<sup>2108</sup> والسنديك - المصفي- أو استدعاءهما بصفة قانونية<sup>2109</sup>.

توفيرا للوقت وتبسيطا لعملية بيع العقارات، فإنه يمكن للسنديك في مدونة التجارة المغربية والمصفي في القانون التجاري الفرنسي في الحالة التي تم فيها وقف إجراءات الحجز على عقار - كأثر لافتتاح أحد إجراءات المعالجة القضائية- أن يحل محل الدائن الحاجز في حقوقه بالنسبة للإجراءات التي قام بها<sup>2110</sup>، إذ تعتبر تلك الأخيرة منجزة لحساب المصفي أو السنديك الذي يقوم ببيع العقارات، حيث تستأنف إجراءات الحجز على العقار انطلاقاً من المرحلة التي تم توقيف الدائن الحاجز فيها، بناء على إذن من القاضي المنتدب، على اعتبار أن الأخير يمكنه أن يتخلى عن تلك الإجراءات التي تمت قبل افتتاح التصفية القضائية بمناسبة الحجز على العقار، ويأذن في المقابل تحت نفس شروط البيع إما بمزايدة ودية<sup>2111</sup> بالثمن الافتتاحي الذي يحدده، وإما بالتراضي وفقاً للثمن والشروط التي يحددها أيضاً، وذلك متى ما كانت طبيعة العقارات وموقعها أو العروض المقدمة لذلك من شأنها أن تتيح التوصل إلى تفويت ودي بأحسن الشروط<sup>2112</sup>، وليس ذلك إلا

---

2106- تنظم إجراءات تحقيق العقارات ضمن إجراءات التصفية القضائية في قانون إجراءات التنفيذ الفرنسي بمقتضى المواد من 5-322L إلى 12-322L باستثناء المادتين (6-322L، 6-322L) وهي متعلقة أساساً بإجراءات التنفيذ على العقارات وبيعها، كما تنظم في قانون المسطرة المدنية المغربي بمقتضى الفصول من 469 إلى 487 منه.

2107- وفقاً للمادة 22-642R من ق ت ج فإن القاضي المنتدب يحدد فضلاً عن ما سبق كيفيات فحص الأصول- العقارات- من قبل المشتري.

2108- وفقاً للمادة 1-36-642R من ق ت ج فإنه حينما يتمثل المشروع المدين شخصاً طبيعياً فإنه يستوجب الاستماع لزوج المدين أو استدعاءها في الحالة التي تكون فيها الممتلكات مشتركة بينه وبين زوجته، وكذا في الحالة التي يتم فيها حل نظام الملكية المشتركة بعدما كان قائماً بينهما.

2109- الفقرة الأولى من المادة 18-642L من ق ت ج ف، الفقرة الأولى من المادة 654 من م ت ج م.

2110- طبقاً للفقرة الأخيرة من المادة 24-642R من ق ت ج ف فإن الدائن -الذي شرع في إجراءات الحجز على العقار لبيعه- يمنح للمصفي المستندات اللازمة للمتابعة مقابل وصل، ليعيد له المصفي التكاليف التي تكبدها خلال الإجراءات بعد ذلك.

2111- ذلك أن الإجراءات التي تخلى عنها القاضي المنتدب كانت ضمن المزايدة القضائية، فالدائن لا يمكنه أن يشرع في إجراءات الحجز التنفيذي على العقار لبيعه إلا بناء على أمر قضائي.

2112- الفقرتين الأولى والثانية من المادة 18-642L والمادة 1-36-642R من ق ت ج ف، الفقرات من الأولى إلى الثالثة من المادة 654 من م ت ج م.



لتحصيل أفضل سعر للعقارات محل التفويت بهدف سداد أكبر قدر من الخصوم المترتبة في ذمة المشروع.

عل العموم متى تمت المزايدات في شأن عقارات المشروع المدين بدفع الثمن للمصفي<sup>2113</sup> - أو السنديك- فإنها تعد بمثابة تطهير للعقود من الرهون الرسمية<sup>2114</sup> أو أي امتياز آخر في ذمة المشروع المدين<sup>2115</sup>.

### ثانيا- تحقيق المنقولات:

ضمان للمرونة في تحقيق منقولات المشروع المدين محل التصفية التي قد تحقق عائد أكبر يسمح بتسوية أكبر قدر من الخصوم المترتبة في ذمة المشروع المدين، فإن التشريعات تخول للقاضي المنتدب الاختيار بين طريقتين لبيعها، إذ له بعد استماعه لرئيس المشروع أو استدعائه قانونيا وبعد الاطلاع على ملاحظات المراقبين، أن يأمر ببيعها بطريق المزااد العلني أو أن يرخص لبيعها بالأسعار والشروط التي يحددها بطريق التراضي حينما يترجح له أن مصلحة المشروع في ذلك، كما تمنحه متى ما أختار طريق البيع بالتراضي إمكانية أن يطلب عرض مشروع البيع بالتراضي عليه قصد التأكد من احترام الشروط التي حددها<sup>2116</sup>.

في الأخير تجدر الإشارة إلى أن القانون التجاري الفرنسي<sup>2117</sup> ويهدف إضفاء الطابع الأخلاقي على إجراءات تحقيق أصول المشروع بنوعها عقارات ومنقولات، يمنع تفويت تلك الأصول مباشرة أو بواسطة وسيط إلى المدين الشخص الطبيعي فيما يتعلق بأي من أصوله، المسيرين القانونيين والفعليين للشخص الاعتباري، أقارب أو أصهار المسيرين أو المدين الشخص الطبيعي حتى الدرجة الثانية، الأشخاص الذين تم تعيينهم أو يتم تعيينهم كمراقبين أثناء اجراءات المعالجة القضائية، كما يحظر على المذكورين كذلك الحصول خلال خمس سنوات بعد التفويت على كل أو جزء من الأصول المتضمنة في هذا التفويت بشكل مباشر أو غير مباشر.

2113- وفقا للفقرة الرابعة من المادة 18-642 L من ق ت ج ف فإنه لا يمكن لمقدم العطاء الذي رست عليه المزايدة أن يتصرف في العقار محل المزايدة حتى يدفع الثمن للمصفي، إلا إذا كان فحوى التصرف إنشاء رهن رسمي تبعا لعقد قرض بغرض الحصول على العقار.

2114- الفقرة الرابعة من المادة 18-642 L من ق ت ج ف، الفقرة الخامسة من المادة 654 م م ت ج م.

2115- L642-18, al 04, C. Com, Fr.

2116- المادة 19-642 L من ق ت ج ف، الفقرة الخامسة من المادة 656 م م ت ج م.

2117 - L642-20 et L642-3, al 01, C. Com, Fr.

لكنه في المقابل يجيز للقاضي المنتدب بناء على طلب النائب العام الترخيص بتفويت أي من تلك الأصول إلى أحد الأشخاص المشار إليهم أعلاه ماعدا المراقبين والمدين في أي من أصوله، كما يجيز له - بناء على طلب من النائب العام أو المصفي أو المدين أن يحكم بأمر مسبب بشكل خاص وبعد الحصول على رأي النائب العام عندما لا يكون هو صاحب الطلب- أن يرخص بتفويت أي من تلك الأصول المنقولة ذات القيمة المنخفضة اللازمة لاحتياجات الحياة اليومية أو تلك الأصول التي تشكل جزء من الاستغلال الزراعي إلى ذات الأشخاص المشار إليهم أعلاه ماعدا المراقبين والمدين في أي من أصوله.

### المطلب الثالث: تسوية الخصوم وإقفال إجراء التصفية القضائية

معلوما أن الهدف الأساسي من افتتاح التصفية القضائية هو تسوية خصوم المشروع المدين محل التصفية (الفرع الأول)، الذي يستتبعه قفل إجراء التصفية القضائية (الفرع الثاني).

#### الفرع الأول: تسوية الخصوم

من أجل ضمان أكبر قدر من العدالة في توزيع المبالغ المتأتية من تحقيق أصول المشروع المدين على الدائنين قضت التشريعات بإخضاع الدائنين لنظام تسوية جماعي ترد عليه بعض الاستثناءات.

#### أولا- الاطار الجماعي لتسوية حقوق الدائنين والاستثناءات الواردة عليه:

يهدف ضمان تسوية حقوق الدائنين ضمن إطار جماعي يحقق قدرا من المساواة، قضت التشريعات بضرورة تصريح الدائنين غير المميزين بديونهم<sup>2118</sup> من جهة، وقضت بحلول آجال تلك الديون المؤجلة المترتبة في ذمة المشروع المدين<sup>2119</sup> بمجرد افتتاح إجراء التصفية القضائية، إذ تصبح تلك الديون مستحقة الأداء في مواجهة المشروع المدين<sup>2120</sup>، مع مراعاة أنها لا تصبح مستحقة الأداء في الحالة التي تأذن فيها المحكمة بمواصلة النشاط على أساس أن التفويت الكلي أو الجزئي

---

2118- راجع في هذا الشأن ما أشرنا إليه في أولا "تحديد الخصوم" من الفرع الثالث من المطلب الأول من المبحث الأول من الفصل الأول من هذا الباب.

2119- الفقرة الأولى من المادة 1-643 من ق تج ف، المادة 660 من م تج م، المادة 113 من ن إ س.

2120- دون أن يؤثر سقوط أجل تلك الديون المؤجلة على حالة الكفلاء أو الدائنين الطبيعيين المشتركين أو بمعنى آخر فإن الدائن الذي حل أجل دينه بسبب افتتاح إجراء التصفية القضائية لا يمكن له أن يطالب بالأداء الكفلاء أو الدائنين المشتركين مع المشروع المدين في الالتزام ، إلا إذا حل أجل دينه بالنسبة لهم ولم يؤدي المشروع المدين دينه ضمن توزيعات التصفية.

للمشروع المدين ممكن إلا بتاريخ الحكم القاضي بالتفويت أو بالتاريخ التي ينتهي عنده استمرار النشاط متى ما تعذر الحكم بالتفويت<sup>2121</sup>.

إلى جانب ذلك تبقى الآليات - التي كرسست لهدف حماية المشروع المدين خلال فترة المراقبة ومن وراءه باقي الأهداف الأخرى- تبحث تحقيق الهدف الكلاسيكي المتمثل في حماية مصالح الدائنين على اعتبار تعذر تحقيق باقي الأهداف، حيث قررت التشريعات من أجل تسوية خصوم المشروع المدين الذي افتتح بشأنه إجراء التصفية القضائية حظر تسجيل أو قيد الحقوق العينية على أصول المشروع المدين ووقف سريان الفوائد، وتعليق المتابعات الفردية، ومنع أداء الديون السابقة لحكم الافتتاح<sup>2122</sup>، مع مراعاة الاستثناءات الواردة على ذلك.

فقد منحت ذات التشريعات للدائنين أصحاب الرهون والامتيازات الخاصة<sup>2123</sup> والخزينة العامة في مطالباتها المميّزة -كاستثناء على تعليق إجراءات المتابعة الفردية- إمكانية ممارسة إجراءات التنفيذ على الأصول المثقلة بالامتيازات، إذا لم يقيم المصفي أو السنديك حسب الحالة بتصفيتها خلال ثلاثة أشهر من صدور حكم افتتاح التصفية القضائية، على شرط أن يكونوا قد صرحوا بمطالباتهم ولو لم يتم قبولها بعد<sup>2124</sup>، مع مراعاة أنه لا يمكنهم ممارسة إجراءات التنفيذ إلا بعد انتهاء الموعد النهائي الذي تحدده المحكمة بمناسبة مواصلة النشاط، وغابت عروض التفويت التي تتضمن تلك الأصول المثقلة بالامتيازات<sup>2125</sup>.

كما سمحت للقاضي المنتدب - كاستثناء على منع أداء الديون السابقة لحكم الافتتاح- بأن يرخص للمصفي<sup>2126</sup> أو السنديك حسب الحالة بسداد تلك المطالبات السابقة لحكم افتتاح إجراء التصفية القضائية والهادفة إما لإزالة الرهن المرتبط بأحد أصول المشروع المدين، أو لاستعادة

---

2121- L643-1, al 01, C. Com, Fr.

2122- راجع في هذا الشأن ما أشرنا إليه في الفرع الثالث "حماية المشروع من دائنيه" من المطلب الأول من المبحث الأول من الفصل الأول من هذا الباب.

2123- جدير بالذكر أنه في الحالة التي يمارس فيها الدائنون أصحاب الرهون والامتيازات الخاصة إجراءات التنفيذ على الأصول المثقل بالامتيازات للحصول على حقوقهم، فإن القاضي المنتدب يعمل بمناسبة ذلك على تحديد ثمن أو سعر الافتتاح بالاتفاق مع الدائن الملاحق استناداً للمادة 22-642 R من ق تج ف.

2124- الفقرة الثانية من المادة 2-643 L من ق تج ف، الفقرة الأولى من المادة 661 من م تج م.

2125- L643-2, al 02, C. Com, Fr.

2126- أو المدير القضائي حال تعيينه.

الشيء المحبوس بشكل قانوني<sup>2127</sup>، أو لممارسة خيار الشراء في عقد الايجار التمويلي متى ما كان المبلغ الذي سيدفع لممارسة الخيار أقل من القيمة السوقية للأصل محل العقد<sup>2128</sup>، وليس ذلك إلا لضمان تسهيل عمليات تحقيق أصول المشروع وتوفير أكبر عائد من وراء ذلك.

يضاف إلى ذلك أن القانون التجاري الفرنسي أجاز للقاضي المنتدب إمكانية أن يأمر - تلقائيا أو بناءً على طلب المصفي- أو الدائن- بالدفع المؤقت لتلك المطالبة المقبولة نهائيا والمرتبطة بالحصة المخصصة من ثمن بيع الأصل المثقل بتأمينات عينية<sup>2129</sup>، مع إمكانية أن يعلق القاضي المنتدب قرار الدفع بضمان من مؤسسة ائتمانية أو شركة مالية يقدمه الدائن المستفيد، وذلك ما لم يكن قراره متخذا بشأن مطالبة متميزة لصالح الإدارات المالية وهيئات الضمان الاجتماعي والمؤسسات التي تدير نظام التأمين ضد البطالة والمؤسسات الخاضعة للكتاب التاسع من قانون الضمان الاجتماعي<sup>2130</sup>، وفي ذات الصدد قضت مدونة التجارة المغربية بإمكانية أن يأمر القاضي المنتدب تلقائيا أو بطلب من السنديك أو أحد الدائنين بأداء مسبق لقسط من الدين متى كان مقبولا<sup>2131</sup>.

#### ثانيا- توزيع ناتج تحقيق الأصول على الدائنين:

تعتبر عملية توزيع الناتج المتأتي من تحقيق أصول المشروع المدين وفق الترتيب الذي تحدده التشريعات للدائنين أدق مهمة يقوم بها المصفي أو من في حكمه خلال إجراء التصفية القضائية، إذ يقع على عاتقه احترام أولوية الديون التي تحددها التشريعات ضمن الترتيب المتعلق بذلك من جهة، واحترام قاعدة الدفع المتناسب للدائنين العاديين مع ديونهم من جهة أخرى.

بغض النظر عن كفاءات وإجراءات التوزيع التي تعتمد عليها التشريعات محل الدراسة وفق الترتيب الذي تحدده، فإن الأخير- مع حفظ الفروق الموجودة بين مختلف تك التشريعات- يحكمه إجمالا ثلاثة قواعد أو مبادئ أساسية، أولها ضرورة دعم الحفاظ على المشاريع، على اعتبار أنها تضع في أعلى هرم الترتيب المطالبات الناشئة بهدف ضمان استمرار المشاريع وتمويلها ضمن إجراءات

2127- الفقرة الثانية من المادة 1-643 من ق تج ف، الفقرة الأولى من المادة 658 من م تج م.

2128-L643-1, al 02, C. Com, Fr.

2129- سبق الإشارة إلى أن بيع الأصول المرتبطة أو المثقلة بتأمينات عينية ضمن فترة المراقبة مرهونا بإجراءات خاصة أحدها أنه يجب إيداع الحصة المقابلة للمطالبة التي يضمنها التأمين العيني في حساب صندوق الودائع والأمانات من قبل المدير أو الوكيل القضائي، وذلك لأنه يمنع سداد المطالبات السابقة.

2130-L643-3, C. Com, Fr.

2131- المادة 662 من م تج م.

المعالجة القضائية متى ما لم تدفع في تاريخ استحقاقها، والتي تتمثل أساسا في تلك المطالبات الناشئة بانتظام بعد صدور الحكم الافتتاحي لأغراض سير اجراءات المعالجة القضائية أو سير المشروع خلال فترة المراقبة، وتلك المطالبات الناشئة مقابل خدمة مقدمة للمشروع المدين خلال ذات الفترة، أو تلك الناشئة تنفيذا للعقد الجاري.

كما يحكمه ثانيا ضرورة حماية النسيج الاجتماعي ومراعاة الجانب الانساني، على اعتبار أن التشريعات تضع كذلك في أعلى هرم الترتيب، مطالبات العمال أو الأجراء ذات الامتياز، وتلك الاعانات التي يحكم بها القاضي المنتدب للمدين الشخص الطبيعي وأسرته أو لمديري الشخص الاعتباري في مواجهة الاحتياجات الحياة اليومية.

ويحكمه أخيرا تلك الأولوية الممنوحة لأصحاب التأمينات العينية والضمانات الأخرى وفق ترتيب تحدده التشريعات الخاصة بذلك من جهة، وتضبط حدوده تشريعات الإفلاس من جهة أخرى بما يخدم تحقيق أهدافها، ودون المساس بفاعلية تلك التأمينات أو الضمانات.

#### الفرع الثاني: قفل أو إنهاء اجراء التصفية القضائية

بمجرد الانتهاء من عمليات التصفية، يقدم المصفي أو من في حكمه حسب الحالة تقريراً بشأن الحسابات المتعلقة بذلك<sup>2132</sup>، وتصدر المحكمة حكماً يقضي غالباً بقفل إجراء التصفية القضائية نهائياً، غير أنه يمكن إعادة افتتاح الإجراء مرة أخرى في حق ذات المشروع في حالات معينة.

#### أولاً- الحكم بقفل إجراء التصفية القضائية:

تمنح التشريعات مكنة الحكم بقفل أو إنهاء إجراء التصفية القضائية للمحكمة المختصة، فهذه الأخيرة يمكنها في ظل مدونة التجارة المغربية أن تقضي بذلك في أي وقت ولو تلقائياً بعد استدعاء رئيس المشروع وبناء على تقرير من القاضي المنتدب<sup>2133</sup>.

إذا كانت مدونة التجارة المغربية لا تحدد بدقة ذوي الصفة الممكن لهم تقديم طلب قفل إجراء التصفية القضائية للمحكمة المختصة، فإن القانون التجاري الفرنسي يمنح ذلك للمصفي،

2132- الفقرة الأولى من المادة 10-643 من ق تج ف، الفقرة الثانية من المادة 669 من م تج م، البند 01 من المادة 121 من ن إ س.

2133- الفقرة الأولى من المادة 669 من م تج م.

النائب العام، المشروع المدين فضلا على إمكانية أن تحكم بذلك من تلقاء نفسها، وفي كل الحالات تقرر المحكمة بشأن ذلك بعد الاستماع لرئيس المشروع المدين أو استدعاء قانونا<sup>2134</sup> وبناء على تقرير المصفي<sup>2135</sup>.

يضاف إلى ذلك أن القانون التجاري الفرنسي قبل ذلك ينص على ضرورة أن تحدد المحكمة ضمن الحكم الذي يفتح إجراء التصفية القضائية أو ينطق بها المدة التي يجب في نهايتها إقفال إجراء التصفية القضائية<sup>2136</sup>، مع مراعاة أنه إذا تعذر إعلان الإغلاق- القفل- في نهاية هذه الفترة جاز للمحكمة تمديد المدة بقرار مسبب، وليس ذلك إلا للأهمية التي تكتسبها السرعة في إنهاء عمليات التصفية القضائية، ففي ذات السياق أجاز لكل دائن في نهاية مدة سنتين من تاريخ صدور حكم التصفية القضائية إمكانية أن يعرض على المحكمة مسألة قفل إجراء التصفية القضائية<sup>2137</sup>.

على الجانب الآخر يجعل نظام الافلاس السعودي مهمة تقديم طلب إنهاء إجراء التصفية القضائية للمحكمة المختصة على عاتق أمين التصفية، إذ عليه طلب ذلك بمجرد انتهاء عمليات التصفية، مع وجوب أن يتضمن طلبه حل المشروع المدين متى تعلق الأمر بمشروع في شكل شخص اعتباري، كما يجب على الأمين أن يبلغ الدائنين<sup>2138</sup> قبل تقديم طلب الانهاء. ليتسنى لكل ذي مصلحة حق الاعتراض على هذا الطلب أمام المحكمة خلال أربعة عشر (14) يوما من تقديمه<sup>2139</sup>.

عموما ينبغي على المحكمة في القانون التجاري الفرنسي ومدونة التجارة المغربية أن تقضي بإنهاء إجراء التصفية القضائية في حالتين أساسيتين هما عدم وجود الخصوم أو عدم كفاية الأصول<sup>2140</sup>.

---

2134- لذلك تنص المادة 17-643 R من ق تج ف في فقرتها الثانية على أن كاتب الضبط يحرص على اخطار المصفي والمراقبين، وكذا استدعاء المدين أو الدائن متى ما كان مقدم الطلب من خلال رسالة مسجلة مع إشعار بالاستلام .

2135-L643-9, al 04-02 et R643-18,al01, C. Com, Fr.

2136- استكمالا لذلك تنص المادة 17-643 R من ق تج ف في فقرتها الأولى على أنه يجب على كاتب الضبط في موعد لا يتجاوز شهرين قبل انتهاء المدة التي حدتها المحكمة لقفل إجراء التصفية، استدعاء المدين بموجب عقد يعده محضر قضائي وإخطار المصفي والمراقبين بموعد جلسة فحص مدى إمكانية قفل إجراء التصفية في نهاية الفترة.

2137-L643-9, al 01 et 04,C. Com, Fr.

2138- استنادا للبند 05 من المادة 20 من اللائحة التنفيذية لنظام الافلاس، فإنه يجب أن يشتمل تبليغ الدائنين كلا من التاريخ المزمع فيه تقديم طلب إنهاء الإجراء إلى المحكمة ومسوغات تقديم ذلك.

2139- المادة 121 من ن إ س.

2140- في المقابل يوجب المنظم السعودي بمقتضى المادة 123 من ن إ س على المحكمة إنهاء إجراء التصفية في حالتين، الأولى، متى تقدم الأمين بطلب إنهاء الإجراء لاكتمال أعمال التصفية سواء تم سداد كامل الخصوم المترتبة في ذمة المشروع أم لا، أما الثانية فمضى تقدم الأمين

## أ- حالة عدم وجود الخصوم:

ينبغي على المحكمة أن تقضي بقفل إجراء التصفية القضائية متى ما لم يعد هناك خصوم واجبة الأداء أو أن المصفي أو السنديك حسب الحالة يتوفر على المبالغ الكافية لتغطية ديون الدائنين المترتبة في ذمة المشروع المدين<sup>2141</sup>.

ومتى ما قضت المحكمة بقفل إجراء التصفية القضائية لانقضاء الخصوم- عدم وجود خصوم في ذمة المشروع- فإن حكمها الصادر<sup>2142</sup> بذلك يعيد للمشروع المدين الشخص الطبيعي أو مسيري الشركة أو الشخص المعنوي حسب الحالة كل حقوقهم (رفع غل اليد، إصدار الشيكات<sup>2143</sup>)، كما يعفيهم ويرفع عنهم كل ما طالهم خلال الإجراء من سقوط أهلية و /أو حظر وعدم أهلية ممارسة وظيفة عمومية انتخابية<sup>2144</sup>.

## ب- حالة عدم كفاية الأصول:

ينبغي على المحكمة أن تقضي كذلك بقفل إجراء التصفية القضائية متى كان الاستمرار في عمليات التصفية القضائية مستحيلا لعدم كفاية الأصول<sup>2145</sup>، وتتحقق هذه الأخيرة عندما لا تسمح العائدات -المتأتية من تحقيق أصول المشروع المدين والدعاوى والإجراءات المتخذة لصالح المشروع أو الدائنين- بالوفاء للدائنين ولو جزئيا، كما في الحالة التي تكون فيها مصلحة الاستمرار في القيام بعمليات التصفية القضائية غير متناسبة مع صعوبات تحقيق الأصول المتبقية<sup>2146</sup>.

=

بطلب إنهاء الإجراء لعدم كفاية حصيلة بيع أصول التفليسة للوفاء بمصروفات إجراء التصفية، وفي ذات السياق يوجب عليها أن تقضي في حكمها بإنهاء الإجراء بحل المدين إذا كان شخصا اعتباريا، كما يمنحها إمكانية إنهاء الإجراء دون عقد جلسة خاصة بذلك.

2141- الفقرة الثانية من المادة 9-643 L من ق تج ف، الفقرة الأولى من المادة 669 من م تج م.

2142- استناد للفقرة الثالثة من المادة 18-643 R من ق تج ف فإنه متى تم الحكم بقفل إجراء التصفية القضائية لعدم وجود الخصوم فإن كاتب الضبط يعمل على إخطار المشروع المدين بالحكم، ويسهر على القيام بإجراءات شهره وفق كفايات شهر الحكم القاضي بافتتاح الإجراء.

2143- يرفع قفل إجراء التصفية القضائية بصفة عامة الآثار المترتبة على حظر إصدار المدين للشيكات قبل افتتاح الإجراء ضمن الحدود التي تبينها المادة 12-643 L وكذا المواد (من 21-643 R إلى 23-643 R) من ق تج ف.

2144- الفقرة الثانية من المادة 11-653 L من ق تج ف، الفقرة الثانية من المادة 752 من م تج م.

2145- الفقرة الثانية من المادة 9-643 L من ق تج ف، الفقرة الأولى من المادة 669 من م تج م، الفقرة أ من البند 01 من المادة 123 من ن إ

س.

2146- L643-9, al 02 et R643-16, C. Com, Fr-.

كما يمكن للمحكمة أن تعلن قفل إجراء التصفية القضائية لذات السبب، متى ما كانت الإجراءات جارية وبدى لها أن القفل لا يمكن النطق به لانقضاء الخصوم، مع ضرورة أن تعين في هذه الحالة وكيلا تعهد إليه بمهمة مواصلة الإجراءات الجارية وتوزيع المبالغ المحصلة منها<sup>2147</sup>، في حين لا يمكنها أن تعلن قفل إجراء التصفية القضائية في حالة وجود مخطط تفويت إلا بعد أن تتأكد من أن المفوت إليه قام بالتزاماته<sup>2148</sup>.

ومتى ما قضت المحكمة في القانون التجاري الفرنسي بقفل إجراء التصفية القضائية لعدم كفاية الأصول<sup>2149</sup>، فإن الأصل أن لا يسترد الدائنون حق ممارسة الاجراءات الفردية ضد المدين<sup>2150</sup> وحده<sup>2151</sup>، وذلك ليستفيد من فرصة ثانية للانطلاق من جديد في مجال الأعمال دون النظر إلى مساره- تاريخه- السابق<sup>2152</sup>، إلا إذا تعلق الأمر بالحالات التي يحددها المشرع الفرنسي<sup>2153</sup> بمقتضى

---

2147- استناد للفقرة الثانية من المادة 16- R643 من ق ت ج ف فإنه يتم تعيين المصفي للقيام بتلك المهمة ما لم يكن هناك تضارب في المصالح، كما يجوز للمحكمة بقرار مسبب بناء على طلب المدين أو النائب العام تعيين شخص آخر وفق الشروط المحددة في المادة 2- L812 من ق ت ج ف (هي ذاتها شروط تعيين المصفي عند افتتاح التصفية القضائية) للقيام بذات المهمة، ويخضع حينها الوكيل المعين لنفس الالتزامات التي كانت ستطبق على المصفي إذا كان قد تابع الإجراءات الجارية ووزع المبالغ الناتجة عنها.  
2148-L643-9, al 03et 05, C. Com, Fr.

2149- استناد للفقرة من الثالثة من المادة 18- R643 من ق ت ج ف فإنه متى تم الحكم بقفل إجراء التصفية القضائية لعدم وجود الخصوم فإن كاتب الضبط يعمل على إخطار المشروع المدين بالحكم، ويسهر على القيام بإجراءات شهره وفق كفيات شهر الحكم القاضي بافتتاح الإجراء.

2150- على العكس من ذلك متى ما قضت المحكمة في نظام الافلاس السعودي بإنهاء إجراء التصفية القضائية الذي كان محله شخصا طبيعيا، فإن الأخير لا تبرأ ذمته من الديون المتبقية في ذمته بعد إنهاء الإجراء إلا بموجب إبراء عام أو خاص من الدائنين، ومتى لم يحصل على إبراء منها وآل إليه مال ما، فإنه يجب عليه أن يتقدم إلى المحكمة بطلب توزيع ذلك المال على الدائنين، ويرفقه بتقرير من خبير يتضمن مقدار ما يحتفظ به من ذلك (المقدار الذي يتعلق بما يكفي لمعيشته ومعيشة من يعولهم، والمقدار الذي يمكنه من الاستمرار في ممارسة نشاطه -إن وجد-)، ومقدار ما يدفع للدائنين من ذلك المال كل بحسب حصته وأولويته، أما في حالة عدم قيامه بذلك فإن الدائنين يمكنهم التقدم إلى المحكمة للمطالبة بحقوقهم في المال الذي آل إلى المدين والمحكمة أن تقضي بأحقية الدائنين في المطالبة بديونهم لدى المحكمة المختصة. كل ذلك استنادا إلى المادة 121 من ن إ س والمادة 21 من لائحته التنفيذية.

2151- فسقوط حق الدائنين في ممارسة الاجراءات الفردية ضد المدين لا يستفيد منه في هذه الحالة إلا الأخير، إذ يحتفظ الدائنون بحقوقهم في ممارسة الاجراءات الفردية ضد المدينين المشتركين في الالتزام أو الذين قدموا تأمينا شخصيا أو قاموا بتخصيص أو نقل مال كضمان لصالح المدين.

يضاف إلى ذلك أنه طبقا لثانيا من المادة 11- L643 من ق ت ج ف فإنه يمكن للمدينين المشتركين في الالتزام أو الذين قدموا تأمينا شخصيا أو قاموا بتخصيص أو نقل مال كضمان لصالح المدين متابعة المدين متى ما دفعوا بدلا عنه للدائنين.

2152- Françoise Pérochon, Régine Bonhomme, op. cit, p.316.

2153- تجدر الإشارة إلى أنه وإن كانت مدونة التجارة المغربية لا تنظم هذه المسألة فإن بعض الفقه المغربي يأخذ بوجهة نظر المشرع الفرنسي أنظر بشأن ذلك، لفروجي محمد، مرجع سابق، ص 422.



المادة 11-643 L من القانون التجاري الفرنسي، والتي تصنف إلى صنفين؛ يتعلق الأول بطبيعة المطالبة، أما الثاني فمتعلق بسلوك المدين<sup>2154</sup>:

يندرج ضمن الصنف الأول ثلاث حالات يمكن فيها للدائن حق متابعة المدين<sup>2155</sup>:

-الأولى، متى كانت مطالبتة ناشئة عن جريمة ثبت إدانة المدين بارتكابها ودون مراعاة لمصدر الجريمة، أو بمعنى آخر سواء كان الفعل الجرمي مرتبطا بوقائع لها علاقة بنشاط المدين أم لا.

-الثانية، متى كانت مطالبتة ناشئة عن حق متعلق بشخص الدائن<sup>2156</sup>.

الثالثة، متى ما كانت الدعوى متعلقة بالأصول التي حصل عليها المدين بموجب حقه في تركة افتتحت بشأنها الاجراءات أثناء إجراءات التصفية القضائية<sup>2157</sup>.

يندرج ضمن الصنف الثاني خمس حالات يستعيد فيها الدائنون حق متابعة المدين، تتمثل أساس في:

الأولى، متى تم إعلان الإفلاس الشخصي للمدين.

الثانية، إذ ثبت إدانة المدين بجريمة التفليس<sup>2158</sup>.

---

2154- Marie-Laure Coquelet, op. cit, p.351.

2155- يقصد بذلك المشروع المدين الشخص الطبيعي أو مسيري المشروع الشخص المعنوي.

2156- في غياب تفسير قضائي لمعنى المطالبة الناشئة عن حق متعلق بشخص المدين، بالرغم من رفض عديد الدعاوى المؤسدة على هذه الحالة، يرى البعض أن الأمر متعلق ربما بمطالبات النفقة او التعويضات التي يمنحها القاضي عن الضرر الجسدي أو المعنوي .

-v. Philippe Pernaud, Clôture de la liquidation judiciaire pour insuffisance d'actif:

<https://www.pernaud.fr/info/glossaire/9206639/cloture-par-insuffisance-d-actif-de-la-liquidation-judiciaire-#2014> .

-v. Aussi Xavier Delpech, Liquidation judiciaire : notion de droits attachés à la personne du créancier:

<https://www.dalloz-actualite.fr/flash/liquidation-judiciaire-notion-de-droits-attaches-personne-du-creancier#.Y9I3o3bMidU>.

2157- طبقا لسابعا من المادة 11-643 L من ق ق تج ف فإنه عندما يتم النطق بقفل التصفية القضائية لعدم كفاية الأصول في نهاية إجراء تم فتحه اتجاه مشروع مدين شخص طبيعي، لم يكن قد خصص لنشاطه أصول محددة، فإن المحكمة يمكن لها أن تفرض أجال زمنية موحدة - دون أن تتجاوز سنتين- لدفع المطالبات المذكورة في الحالات الثلاث أعلاه، وذلك دون أن تتعلق تلك الأجال بمطالبات الإدارات المالية وهيئات الضمان الاجتماعي والمؤسسات التي تدير نظام التأمين ضد البطالة المنصوص عليه في المواد 1-5422 L وما يليها من قانون العمل الفرنسي وكذا المؤسسات التي يحكمها الكتاب التاسع من قانون الضمان الاجتماعي الفرنسي.

2158- هي جريمة يدان بها في مدونة التجارة المغربية مسيرو المقاوله الفردية أو الشركة سواء كانوا مسيرين قانونيين أو فعليين، يتقاضون أجرا أم لا، كما يدان بها في القانون التجاري الفرنسي كل شخص يمارس نشاط تجاري أو حرفي، وأي مزارع وأي شخص طبيعي يقوم بنشاط مهني مستقل بما في ذلك أصحاب المهن الحرة، وأي شخص قام بشكل مباشر أو غير مباشر -قانوني أو فعلي- بإدارة أو تصفية شخص اعتباري

الثالثة، متى ما خضع المدين الشخص الطبيعي فيما يتعلق بأي من أصوله، أو فيما يتعلق بالشخص الاعتباري الذي كان يسيره لإجراء تصفية قضائية سابق تم إغلاقه لعدم كفاية الأصول قبل أقل من خمس سنوات من فتح إجراء التصفية الذي خضع له، وكذلك متى ما استفاد المدين من مسح-إلغاء- الديون عند إغلاق إجراء الاسترداد المهني خلال السنوات الخمس السابقة لفتح إجراء التصفية الذي خضع له.

الرابعة، حينما يفتتح في فرنسا إجراءات التصفية القضائية ضد منشأة- مؤسسة- المدين الذي مركز مصالحه الرئيسية في دولة أخرى من دول الاتحاد الأوروبي، وذلك ليمنع المدين الخاضع لإجراءات الإعسار في الخارج من تسوية التزاماته هناك على حساب الدائنين الفرنسيين.

الخامسة، في حالة الاحتيال من قبل المدين، إذ يمكن في هذه الحالة أن تأذن المحكمة باستئناف الإجراءات الفردية لأي دائن ضد المدين<sup>2159</sup>، كما في حالة الغش-الاحتيال- الضريبي المثبت

---

خاضع للقانون الخاص، والأشخاص الطبيعيين الذين يمثلون بصفة دائمة الأشخاص الاعتبارية الخاضعة للقانون الخاص. وذلك في حال افتتاح التسوية أو التصفية القضائية بشأن مشروعهم، وتبين أنهم ارتكبوا أحد الأفعال التالية:

1- قاموا إما بعمليات شراء قصد البيع بثمن أقل من السعر الجاري أو لجأوا إلى وسائل مجحفة قصد الحصول على أموال بغية تجنب أو تأخير فتح إجراءات التسوية أو التصفية القضائية؛

2- اختلسوا أو أخفوا كلاً أو جزءاً من أصول المشروع المدين؛

3- قاموا بالزيادة في خصوم المدين بطرق احتيالية ؛

4- قاموا بمسك حسابات وهمية أو أخفوا وثائق حسابية للمشروع أو امتنعوا عن مسك أي حسابات رغم أن القانون يفرض ذلك. وذلك طبقاً للمادتين 736,754 من م تج م، والمادتين 1-654 L و 2-654 L من ق تج ف.

2159- استناداً للفقرتين الرابعة والخامسة من المادة 18-643 R من ق تج ف فإنه يمكن للمحكمة في هذه الحالة أن تمنح الأذن لأي دائن لاستئناف الإجراءات الفردية ضد المدين بموجب حكم غلق إجراء التصفية بعد سماع المدين والمصفي والمراقبين أو استدعائهم قانوناً، مع وجوب أن يذكر ذلك في الاعلانات المرتبطة بعملية شهر حكم الغلق، كما يمكنها أن تمنح الإذن بذلك بعد صدور الحكم بغلق إجراء التصفية وفق ذات الشروط أعلاه، مع وجوب أن يشهر قرار المحكمة المتضمن الإذن بنفس كيفيات شهر حكم الإغلاق.

يضاف إلى ذلك أنه وطبقاً لسابعا من المادة 11-643 L من ق تج ف فإنه عندما يتم النطق بإغلاق التصفية القضائية لعدم كفاية الأصول في نهاية إجراء تم فتحه اتجاه مشروع مدين شخص طبيعي، لم يكن قد خصص لنشاطه أصول محددة، فإن المحكمة يمكن لها أن تفرض أجالاً زمنية موحدة - دون أن تتجاوز سنتين- لدفع المطالبات المتعلقة بحالة الاحتيال أعلاه، وذلك دون أن تتعلق تلك الأجال بمطالبات الإدارات المالية وهيئات الضمان الاجتماعي والمؤسسات التي تدير نظام التأمين ضد البطالة المنصوص عليه في المواد 1-5422 L وما يلحقها من قانون العمل الفرنسي وكذا المؤسسات التي يحكمها الكتاب التاسع من قانون الضمان الاجتماعي الفرنسي.

إما بقرار من المحكمة أو بعقوبة تفرضها مؤسسات الضمان الاجتماعي وفقاً للشروط المنصوص عليها في المادتين (L114-17, L114-17-1) من قانون الضمان الاجتماعي الفرنسي<sup>2160</sup>.

ومع ذلك فإنه لا يمكن للدائنين الذين تم قبول مطالباتهم ممارسة حقهم في الإجراءات الفردية اتجاه المدين بعد اغلاق اجراء التصفية القضائية عندما يستردون الحق في ذلك، إلا بعد الحصول على سند تنفيذي، كما لا يمكنهم ممارسة ذات الحق عندما يكون لديهم سند تنفيذي بذلك، دون أن يحكم رئيس المحكمة -الذي يعهدون إليه بطلب من أجل ذلك- بأنهم يستوفون الشروط المتعلقة بالحالات أعلاه، في حين يمكن للدائنين الذين لم يتم التحقق من مطالباتهم ممارسة حقهم في الإجراءات الفردية اتجاه المدين بعد اغلاق اجراء التصفية القضائية عندما يستردون الحق في ذلك بموجب شروط القانون العام<sup>2161</sup>.

### ثانيا- إعادة افتتاح إجراء التصفية القضائية:

حماية للدائنين فإنه يمكن إعادة فتح إجراء التصفية القضائية متى ما تم الإعلان عن قفله بسبب عدم كفاية الأصول وثبت أن هناك أصولاً تابعة للمشروع لم يتم تحقيقها، أو أن هناك دعاوى لفائدة الدائنين لم يتم مباشرتها أثناء سير اجراء التصفية، إذ يمكن استئناف ذلك في مدونة التجارة المغربية بموجب حكم مغلل يصدر بناء على طلب من كل ذي مصلحة<sup>2162</sup>، وفي القانون التجاري الفرنسي بموجب حكم<sup>2163</sup> يصدر بناء على طلب من النائب العام أو المصفي على الرغم من انتهاء مهامه أو أي دائن مهتم، مع الإشارة إلى أنه في حالة طلب الدائن ذلك فإن القانون التجاري الفرنسي يشترط بغرض كبح-تجنب- تلك الطلبات التي قد تكون تعسفية<sup>2164</sup> أن يودع الدائن

---

2160- طبقا لسادسا من المادة 11-643 L من ق تج ف فإنه عندما يتم الإعلان عن قفل التصفية القضائية بسبب عدم كفاية الأصول في نهاية إجراء مفتوح بشأن مشروع مدين في شكل المكاو الفردي أو المكاو الفردي ذو المسؤولية المحدودة، فإن المحكمة يمكنها في حالة الاحتيال أن تأذن لأي دائن بممارسة حقه في الاجراءات الفردية ضد أصول المكاو المدين الشخصية أو تلك الأصول الغير مخصصة لنشاطه الذي افتتح بشأنه إجراء التصفية، مع مراعاة وجوب ذات الشروط التي سبق الإشارة إليها، أي تلك المتعلقة بضرورة الاستماع للمدين والمصفي والمراقبين أو استدعائهم قانونا، وتلك المتعلقة بشهر الإذن الذي تمنحه في هذا الشأن..

2161-L643-11, V, C. Com, Fr.

2162- الفقرة الاخيرة من المادة 669 من م تج م.

2163- طبقا للمادة 24-643 R من ق تج ف فإن المحكمة تبت في إعادة فتح إجراء التصفية القضائية بعد الاستماع إلى المدين أو استدعائه، ومتى قررت المحكمة إعادة فتح إجراء التصفية القضائية فإنه يكون موضوعا للإخطار والشهر المنصوص عليها في المادتين 7-621 R و 8-621 R من ذات القانون (أي تلك المتعلقة بالحكم الافتتاحي لإجراءات المعالجة والمتعلقة كذلك بحكم قفل إجراء التصفية) كما يشعر المدين والدائن مقدم الطلب عند الاقتضاء بالحكم.

2164- Françoise Pérochon, Régine Bonhomme, op. cit, p. 314.

الأموال اللازمة لتغطية تكاليف عمليات إعادة فتح الاجراء لدى كتابة ضبط المحكمة المختصة، على أن ترد إليه تلك المبالغ بالأولوية من ضمن المبالغ المستردة بعد استئناف الإجراء<sup>2165</sup>.

وتجدر الإشارة إلى أن إعادة فتح إجراء التصفية القضائية له أثر رجعي على جميع أصول المدين التي كان ينبغي أن يحققها المصفي قبل اقفال اجراءات التصفية، دون تلك الأصول التي اكتسبها المدين بعد ذلك، ومتى ما كانت أصول المدين مؤلفة من مبالغ مالية، فإنه تطبق بشأنها إجراءات التصفية البسيطة<sup>2166</sup> لضرورة تسريع اجراءات التصفية ، على اعتبار أن عملية تحقيق الديون فيها تقتصر على المطالبات التي يُرجح دفعها فقط دون غيرها<sup>2167</sup>.

---

2165-L643-13, al 01-02, C. Com, Fr.

2166-L643-13, al 03-04, C. Com, Fr.

2167- Marie-Laure Coquelet, op. cit, p.353.

## الخاتمة:

مما سبق يمكننا القول إجمالاً أن تشريعات الإفلاس الحديثة -مع حفظ الاختلافات الموجودة بينها- إلى تكريس إجراءات ودية وأخرى قضائية، لمعالجة تلك الصعوبات التي قد تعترض المشاريع أياً كانت درجتها أو طبيعتها، و أُلقت خلالها على القضاء أدوار تتعدى ذلك الدور السلبي الذي عهد به له على مدار ردحا من الزمن، بهدف الحفاظ على المشاريع والعمالة المرتبطة بها وتسوية الديون المترتبة في ذمتها.

فقد اعتمدت نظام الاشعار الذي تعمل من خلاله أجهزة داخلية وخارجية متخصصة على لفت انتباه مسيري المشاريع بوجود بوادر صعوبات قد تعترض السير العادي للمشروع في مرحلة لاحقة، وليس ذلك إلا من أجل قيامهم باتخاذ الإجراءات والتدابير التي من شأنها تجنب الوضع المتوقع وضمان السير العادي للمشروع.

وهيئت الأرضية المناسبة لذلك من خلال إنشاء هيئات الاستباق التي من شأنها أن تسهم في تفعيل نظام الاشعار وضمان كفاءة أكبر في تسيير المشاريع المنتمية إليها من خلال تحليلها للمعطيات المتعلقة بها، كما أرست قواعد الحكامة في تسيير الشركات لضمان قيام الأطراف الداخلية - شركاء أو مساهمين، ممثلي العمال- بأدوارها ضمن نظام الاشعار، فضلاً عن تأهيل القضاة- رؤساء المحاكم - الفاعلين فيه.

كما كرسست حال فشل نظام الاشعار في وأد بوادر الصعوبات في مهدها إجراءات يغلب عليها الطابع الودي التعاقدي، بهدف معالجة ما يعترض المشاريع من صعوبات باختلاف مستوياتها وطبيعتها، تحت إشراف قضائي يضمن سير الإجراءات وسريتها ويحفظ سمعة المشروع وائتمانه، فنظمت الاطار العام للتفاوض داخلها وأرست أليات من شأنها أن تسهم في دفع الدائنين أو تحفيزهم للانخراط فيه، بهدف تسهيل مهمة القائمين بأدوار الوساطة في تقريب وجهات النظر بين بعض الدائنين أو كلهم وبين المشروع المدين، من أجل الوصول إلى اتفاق يمكن من خلاله تقويم المشروع ومعالجة الصعوبات القائمة.

منحت كذلك لمسيري المشاريع في إطار الاستباق إمكانية إعادة تنظيم مشاريعهم تحت يد قضاء متخصص قبل توقفها عن الدفع، ضمن إطار يشجعهم على اللجوء إليه ويؤسس لمساهمة الدائنين في إنجاح إجراءات إعادة التنظيم.

حاولت زيادة فاعلية إجراء التسوية القضائية في تحقيق أهدافه المطلوبة، ففضلا عن التأسيس لمساهمة دائني المشروع المدين وملاكه في إنجاح إجراءات تقويم المشروع، كرست إجراءات لحماية المشروع خلال فترة إعداد الحل الملائم لوضعية المشروع المدين، كما ضببت كذلك إجراءات إعداده وتطويره مع كل الأطراف المرتبطة بالمشروع، ووسعت من نطاق المقترحات الممكن تضمينها داخل مخطط التسوية، ومنحت للجهات القضائية المختصة صلاحيات تمكنها من تأطير إجراءات التسوية القضائية، بما في ذلك إمكانية فرض الحل المعتمد من قبلها على أصحاب رأس مال المشروع المدين وفق شروط معينة، لتضمن استمرار المشاريع وتحمي كل أو بعض مناصب الشغل المرتبطة بها.

وقررت أخيرا ما يضمن تبسيط اجراءات التصفية القضائية بقصد تسديد أكبر قدرا من الديون المترتبة في ذمة المشروع في أسرع وقت ممكن، على اعتبار أن المشروع فقد كل المقومات التي تمكن من استرداده، مع 'إمكانية التخلي عن السرعة في تسديد الديون متى ما كان هناك مجال للحفاظ على المشروع كوحدة اقتصادية أو أجزاء منه وبعض العمالة المرتبطة به، من خلال مخطط تفويت كلي أو جزئي للمشروع في إطار تصفيته.

وقوفا عند الحاجة الملحة لأحكام تتوافق ورؤية الدولة الجزائرية في التنمية، التي تجعل المشاريع أساس التنمية وجوهرها، فإنه من الضروري أن يتم استبدال أحكام الافلاس في الجزائر بأحكام تواكب التطورات الحاصلة في التشريعات المقارنة، خاصة وأنه من غير المعقول أن تُترك كل تلك المشاريع المصح بتسجيلها على الأقل من قبل الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار، وما يرتبط بها من مناصب شغل وقيمة مضافة للاقتصاد الوطني، لمصيرها أمام الصعوبات المختلفة التي تعترضها جراء المنافسة الخارجية وتقلبات السوق وغيرها، في ظل أحكام إفلاس قديمة لا تُمكن إلا لتصفية لا تحقق غالبا حتى مصالح الدائنين.

لكن ذلك الاستبدال يجب أن يكون من خلال رؤية موضوعية متكاملة، تأخذ في عين الاعتبار الخصوصية التي يتمتع بها النظام الاقتصادي والاجتماعي والقضائي في الجزائر من جهة، وتضمن تحيين تلك القوانين ذات الصلة بأحكام الافلاس، كتلك المتعلقة بالضرائب والشركات، النقد والقرض، العمل والضمان الاجتماعي وغيرها.

تأسيسا على ذلك نقترح 'إجمالا ما يلي:

- تكريس الحفاظ على نشاط واستمرارية المشاريع الاقتصادية والحفاظ على العمالة كأولوية لقانون الافلاس المرتقب دون الاخلال بالتوازن بين ذلك وحماية الدائنين.

- ضمان صندوق من الاجراءات الودية والقضائية لكل المشروعات التي تسهم في التنمية دون اعتبار الصفة، ولو تدريجيا بما يتوافق والامكانيات المتاحة (القضاة المتخصصين مثلا)، على أن يتضمن إجراءات لوقاية المشاريع و انتشالها من الصعوبات قبل أن يصل بها الأمر إلى التوقف عن الدفع، وأخرى متعددة لعلاج صعوبات المشاريع المتوقفة عن الدفع.

- تأهيل القضاة في التخصصات المطلوبة من أجل ضمان قيامهم بالأدوار الجديدة الموكلة لهم ضمن الإجراءات المعتمدة.

- انشاء هيئات متخصصة للاستباق مع ضرورة الابتعاد عن مبدأ التعيين الإداري المعتمد في عديد الهيئات، المغيب لعنصر الكفاءة المطلوب هنا.

- إرساء قواعد الحكامة في تسيير الشركات لضمان شفافية أكبر في تسييرها، تسهم هي الأخرى في قيام الأطراف الداخلية للمشروع- شركاء أو مساهمين، ممثلي العمال- بأدوارها ضمن نظام الأشعار.

- إعداد القوانين المتعلقة بكل الفاعلين في إجراءات المعالجة الودية منها والقضائية بما يضمن استقلاليتهم وكفاءتهم في تأدية المهام الموكلة إليهم.

- تقرير كل ما من شأنه تشجيع مسيري المشاريع على اللجوء إلى اجراءات المعالجة القضائية الاستباقية والابتعاد عن كل ما من شأنه أن يثبط ذلك.

- التأسيس لمساهمة دائني المشروع المدين وملاكه في إنجاح إجراءات إعادة تنظيم المشروع وتقويمه.

الملخص:



## -قائمة المصادر والمراجع:

### أولا - المصادر والمراجع بالعربية:

#### أ- الكتب:

- 1- أحمد الورفلي، الوسيط في قانون الشركات التجارية، منشورات مجمع الأطرش للكتاب المختص، تونس، سنة 2015.
- 2- أحمد محمود خليل، الافلاس التجاري والاعسار المدني، منشأة المعارف - الاسكندرية مصر، سنة 1978.
- 3- أسامة نائل المحيسن، الوجيز في الشركات التجارية والافلاس، دار الثقافة لنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الأولى/ الإصدار الأول، 2008م- 1429هـ.
- 4- بلعيساوي محمد الطاهر، الشركات التجارية- شركات الأموال- الجزء الثاني، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة الجزائر، سنة 2014،
- 5- بلعيساوي محمد الطاهر، مسؤولية مسيري الشركات التجارية- دراسة مقارنة-، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، نوفمبر 2020.
- 6- جورج ريبير وروني روبلو، ترجمة منصور القاضي وسليم حداد، المطول في القانون التجاري(الشركات التجارية) مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت لبنان، الطبعة الأولى 2008.
- 7- راشد راشد، الاوراق التجارية الافلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، الطبعة 04، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، سنة 2004.
- 8- سعيد يوسف البستاني، أحكام الافلاس والصلح الواقي في التشريعات العربية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، الطبعة الاولى، سنة 2007.
- 9- طارق فهمي عطية الغنام، إجراءات الافلاس في النظام السعودي، التسوية الوقائية- إعادة التنظيم المالي- التصفية، دار الكتاب الجامعي للنشر والتوزيع، الرياض، 1442هـ.
- 10- عبد الرحيم شمعية، شرح أحكام نظام مساطر معالجة صعوبات المقاول في ضوء القانون 17-73، دار الأفاق المغربية المغرب، طبعة 2018.

- 11- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني نظرية الالتزام بوجه عام ، الاثبات - اثار الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1968.
- 12- عبد السلام ديب، قانون الاجراءات المدنية والادارية ترجمة للمحاكمة العادلة، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر، الطبعة الثانية، سنة 2016.
- 13- عبد المجيد الفاهم، الكامل في الإجراءات الجماعية: قانون إنقاذ المؤسسات التي تمر بصعوبات اقتصادية التصفية الإفلاس، دار الميزان للنشر سوسة تونس، الطبعة الأولى، أكتوبر 1999.
- 14- عزيز العكيلي، الوسيط في شرح القانون التجاري، الجزء الثالث أحكام الإفلاس والصلح الوافي دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الاولى الاصدار الثالث سنة 2008.
- 15- علال الفالي، مساطر معالجة صعوبات المقاول، دار السلام، الرباط، الطبعة الثانية، نوفمبر 2015.
- 16- عمرو عيسى الفقي، الموسوعة التجارية الحديثة في الإفلاس، المكتب الفني للإصدارات القانونية، القاهرة- مصر، 1999.
- 17- فيليب ديلبيك، ميشال جرمان ترجمة علي مقلد، المطول في القانون التجاري: الاسناد التجارية، المصارف والبورصات، العقود التجارية، الاصول الجماعية، الجزء الثاني، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 2011.
- 18- فؤاد معلال، شرح القانون التجاري الجديد، الجزء الثاني الشركات التجارية، الطبعة الرابعة، مطبعة الأمنية- الرباط، 2012.
- 19- محمد سيد حرب، مسؤولية أعضاء مجلس الادارة عن افلاس شركة المساهمة - دراسة قانونية مقارنة -، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 1437هـ- 2016م.
- 20- محمد كرام، الوجيز في مساطر صعوبات المقاول في التشريع المغربي، المطبعة والوراقة الوطنية، الجزء الأول، الطبعة الأولى، سنة 2010.
- 21- مصطفى بونجة ونهال اللواح، مساطر صعوبات المقاول وفقا للقانون رقم 73-17، منشورات المركز العربي للتحكيم ومنازعات الأعمال، الطبعة الأولى، سنة 2018.
- 22- مصطفى كمال طه، علي البارودي، القانون التجاري - الأوراق التجارية، الإفلاس ،العقود التجارية، عمليات البنوك- منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، الطبعة الأولى، 2001.
- 23- مصطفى كمال طه، وائل أنور بندق، أصول الإفلاس، دار الفكر الجامعي، طبعة سنة 2007.

- 24- مصعب عوض الكريم علي إدريس، إجراءات الافلاس وفقا لنظام الافلاس السعودي ولائحته التنفيذية، الطبعة الأولى 1441-2020، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض ، السعودية.
- 25- منصف الكشو، قانون الاجراءات الجماعية، قانون إنقاذ المؤسسات التي تمر بصعوبات اقتصادية (دراسة نظرية وتطبيقية) مجمع الأطرش لنشر وتوزيع الكتاب المختص، الطبعة الثانية، ديسمبر 2018.
- 26- هاني دويدار، الاوراق التجارية والافلاس، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية مصر، طبعة سنة 2006.
- 27- وسيم حسام الدين الاحمد، شرح نظام الافلاس السعودي الجديد(التسوية الوقائية، إعادة التنظيم المالي، التصفية) دراسة مقارنة، الطبعة الأولى 1440-2019، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض ، السعودية.

#### ب- الاطروحات والمذكرات:

- 1- بدي فاطمة الزهراء، الرقابة الداخلية في شركات المساهمة، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون أعمال، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، سنة 2016-2017.
- 2- سلماني الفضيل، الافلاس في القانون الجزائري، أطروحة شهادة دكتوراه علوم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر، 27 فيفري 2017.
- 3- شيباني نضيرة، مسؤولية مسيري الشركات التجارية في ظل الافلاس والتسوية القضائية، مذكرة ماجيستر، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، الجزائر، سنة 2010-2011.
- 4- علاوي عبد اللطيف، مندوب الحسابات ودوره في مختلف أشكال الشركات التجارية، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون أعمال، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، سنة 2016-2017.
- 5- هارون أورو، النظام القانوني لمجمع الشركات دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد - تلمسان ، سنة 2015-2016.

#### ج-المقالات والمداخلات:

- 1- أحمد أبو العلاء، دور القاضي المنتدب في معالجة صعوبات المقاول، مجلة دفاتر قانونية، المجلد 03، العدد 02، سنة 2017، ص 239-280.

- 2- أحمد بوسليح، حالة التوقف عن الدفع - التطور التاريخي للمفهوم ودلالاته في القانونيين المغربي والفرنسي، أعمال الندوة الربعة للعمل القضائي والبنكي، الصادرة عن المعهد العالي للقضاء في المغرب، يناير 2004، ص 24-36.
- 3- إشراق الإدريسي، دور القاضي المنتدب في مسطرة معالجة صعوبات المقاول، المنارة للدراسات القانونية والإدارية، المجلد 2015، العدد 8 (31 يناير/كانون الثاني 2015)، ص 11-27.
- 4- إكرام طريلة، الاجراءات الجماعية (مساعدة المؤسسة على الخروج من حالة التعثر إلى الاستقرار)، مساهمة في ملتقى جهوي نظمه المعهد الأعلى للقضاء بالتعاون مع محكمة الاستئناف بقفصة، تونس، 30 أكتوبر 2019، ص 3-41.
- 5- الصادق عبد القادر، التوقف عن الدفع في نظام الإفلاس، مجلة الحقيقة، العدد 37، جوان 2016، ص 285-303.
- 6- بشار حكمت ملكاوي، أحكام انقاذ المشروعات التجارية المتعثرة في القوانين الإماراتية، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد 04، المجلد 40، سنة 2016، ص 71-131.
- 7- بلعيساوي محمد الطاهر، المسؤولية المدنية لهيئات التسيير التقليدية لشركات المساهمة في التشريع الجزائري، مجلة العلوم السياسية والقانون، العدد 06 يناير 2018 المجلد 02، ص 303-324.
- 8- صبرينة بوعمار، عبد العزيز بوخرص، المسؤولية التضامنية في شركة المساهمة، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، جامعة جيجل - محمد الصديق بن يحيى، المجلد 07، العدد 01، جوان (2022)، ص 690-707.
- 9- بليغ عبد النور حاتم، جمال الدين مكناس، مفهوم التوقف عن الدفع في نظام الإفلاس، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية - المجلد 27 - العدد الأول - 2011، ص 511-539.
- 10- توفيق بن نصر، مفهوم التوقف عن الدفع في قانون انقاذ المؤسسات، مداخلة في دورة دراسية حول التوقف عن الدفع في قانون الاجراءات الجماعية، المعهد الأعلى للقضاء، تونس 10 أبريل 2003، ص 13-33.
- 11- حسن الخطاب، إيمان التيس، الدور التمويلي الجديد للدائن في ظل القانون 73.17 الناسخ والمعوض للكتاب الخامس من مدونة التجارة، مجلة المهن القانونية والقضائية- سلسلة قانون الاعمال والممارسات القضائية، العدد 02، نوفمبر 2018، ص 127 - 138.

- 12- خالد بن كيران، التوقف عن الدفع وسلطة القضاء في الاستجابة لطلبات التسوية، أعمال الندوة الربعة للعمل القضائي والبنكي، الصادرة عن المعهد العالي للقضاء في المغرب، يناير 2004، ص 169-253.
- 13- زكرياء العماري، المصادقة على الاتفاق الودي المبرم في إطار إجراء التسوية الودية لصعوبات المقاول، مجلة القضاء التجاري، العدد الثاني، السنة الأولى، خريف 2013.
- 14- زكرياء رياحي الإدريسي، قراءة في مضامين جمعية الدائنين على ضوء القانون 73-17، منشورات مجلة المهن القانونية والقضائية - سلسلة قانون الأعمال والممارسة القضائية، المغرب، العدد 02، نوفمبر 2018، ص 157-170.
- 15- طارق البختي، الوقاية الخارجية كآلية من آليات المعالجة من صعوبات المقاول، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، العدد 133، مارس أبريل سنة 2017، الرباط (المغرب)، ص 235 - 261.
- 16- عبد الحميد الديسطي شلبي، ضوابط الأشخاص المهنية في ضوء نظام الإفلاس السعودي الجديد: دراسة تحليلية مقارنة ، مجلة الدراسات الإسلامية والبحوث الأكاديمية، المجلد 14، العدد 96، الخريف 2019، ص 131-176.
- 17- عبد الإله برجاني، دور الرئيس في الوقاية من التوقف عن الدفع، أعمال الندوة الربعة للعمل القضائي والبنكي، الصادرة عن المعهد العالي للقضاء في المغرب، يناير 2004، ص 37-134.
- 18- عبد المجيد بن صالح المنصور، تعليق المطالبات في نظام الإفلاس حقيقته، ومحله، وآثاره، وشروطه ومُدَّتُهُ، استثناءاته وإعلانه (والتكييف الفقهي)، مجلة قضاء، جامعة الامام محمد بن سعود الإسلامية، العدد 21 جمادى الأولى 1442 هـ ديسمبر 2020 م ص 107-108.
- 19- عبد المجيد بن صالح المنصور، نصاب التصويت في إجراءات نظام الإفلاس ، مجلة قضاء، جامعة الامام محمد بن سعود الإسلامية، العدد 15 محرم 1441 هـ أكتوبر 2019 م، ص 11-78.
- 20- عبيد عبد العاطي، صعوبات المقاول ومبدأ سلطان الارادة، مجلة الحقوق، العدد 22 سنة 2019، ص 231-250.
- 21- عدنان صالح العمر، أحمد عقيل الزقية، شروط افتتاح الافلاس الاقتصادي، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، السنة الثامنة، العدد 2، العدد التسلسلي 30، شوال - ذو القعدة 1441 هـ - يونيو 2020 م، ص 517-553.

- 22- فواد مسرة، المركز القانوني لزوج المدين في مساطر صعوبات المقايضة، منشورات مجلة الحقوق - سلسلة المعارف القانونية والقضائية، المغرب، الإصدار 63، سنة 2018، 145-154.
- 23- قادري فلة، كسال سامية، الأمانة آلية لفصل الذمة المالية للمقاول الفردي في القانون الفرنسي، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 05 العدد 02، سنة 2020، ص 191-218.
- 24- قصري ناسيم، مفهوم التوقف عن الدفع في الشركات التجارية - دراسة قانونية مقارنة-، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، العدد 02، سنة 2018، ص 305-326.
- 25- كوثر الرفاعي، صلاحية القاضي المنتدب في تكييف مفهوم التوقف عن الدفع وفق القانون رقم 17.73، مجلة المغرب للقانون، الموقع : [www.maroclaw.com](http://www.maroclaw.com).
- 26-- محمد الزباني، جمعية الدائنين في مساطر صعوبات المقايضة وسؤال الفعالية، مجلة الباحث للدراسات القانونية والاقتصادية، العدد 25، المغرب دجنبر سنة 2020، ص 258 – 280.
- 27- محمد قرطوم، التوقف عن الدفع وسلطة القضاء في الاستجابة لطلبات التسوية، أعمال الندوة الرابعة للعمل القضائي والبنكي، الصادرة عن المعهد العالي للقضاء في المغرب، يناير 2004، 154-168.
- 28- وليد بن جديده، دور القاضي في انقاذ المؤسسة، جمعية الحقوقيين، مجمع الأطرش، تونس، 2017، ص 63-92.

#### د-التشريعات:

##### -التشريعات العادية:

- 1- ظهير شريف بمثابة قانون رقم 74-74-1 بتاريخ 11 رمضان (28 شتنبر 1394) بالمصادقة على نص قانون المسطرة المدنية المعدل والمتمم، ج. ر م عدد 3230 مكرر، بتاريخ 13 رمضان 1394 (30 شتنبر 1974)، ص 2741.
- 2- الأمر 59-75 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 101، المؤرخة في 16 ذو الحجة 1395 الموافق ل 19 ديسمبر 1975، المعدل والمتمم

3- القانون عدد 09 لسنة 1989 المؤرخ في 01 فيفري 1989 الرائد الرسمي للجمهورية التونسية، العدد 09 المؤرخ في 01 رجب 1409 الموافق ل 07 فيفري 1989 ، المتعلق بالمساهمات والمنشآت العمومية.

4- القانون رقم 34 لسنة 1995 المؤرخ في 17 أفريل 1995، الرائد الرسمي للجمهورية التونسية، العدد 33 المؤرخ في 25 ذو القعدة 1428 الموافق ل 25 أفريل 1995، المتعلق بالمؤسسات التي تمر بالصعوبات الاقتصادية.

5- نظام التسوية الواقية من الإفلاس الصادر في 01/01/1416 هـ، الجريدة الرسمية أم القرى العدد 6- القانون رقم 95-15 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 83-96-1 الصادر في 15 من ربيع الأول 1417 (01 أغسطس 1996) المتعلق بمدونة التجارة، الجريدة الرسمية المغربية، العدد 4418 الصادر بتاريخ 19 جمادى الأولى 1417 (3 أكتوبر 1996).

7- الأمر 96-23 المؤرخ في 23 صفر عام 1417 الموافق ل 09 يونيو 1966 المتعلق بالوكيل المتصرف القضائي ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 43، المؤرخة في الصادرة في 24 صفر عام 1417 الموافق ل 10 يونيو 1966 .

8- القانون 97-13 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 12-99-1 صادر في 18 من شوال 1419، المتعلق بالمجموعات ذات النفع الاقتصادي، الجريدة الرسمية المغربية، العدد 4678 بتاريخ 14 ذي الحجة 1419 (01 أبريل 1999) ص 679.

9- القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق ل 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 21، المؤرخة في 17 ربيع الثاني 1429 الموافق ل 23 أفريل 2008.

10- القانون رقم 81.14 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.14.146 بتاريخ 25 من شوال 1435 (22 أغسطس 2014)؛ الرامي إلى تغيير الكتاب الخامس من مدونة التجارة والمادة 546 من القانون 95-15، الجريدة الرسمية المغربية، العدد 6291 الصادرة بتاريخ 19 ذو القعدة 1435 (15 سبتمبر 2014).

11- نظام الافلاس السعودي الصادر في 06 جوان 1439 هـ، الجريدة الرسمية أم القرى العدد 4712.

12- القانون رقم 36 لسنة 2016 المؤرخ في 29 أبريل 2016، الرائد الرسمي للجمهورية التونسية، العدد 38 المؤرخ في 10 ماي 2016، ص 1726 المتعلق بالإجراءات الجماعية.

13- القانون رقم 73.17 بنسخ وتعويض الكتاب الخامس من القانون رقم 15.95 المتعلق بمدونة التجارة، فيما يخص مساطر صعوبات المقاوله، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.18.26 بتاريخ 2 شعبان 1439 (19 أبريل 2018)، الجريدة الرسمية المغربية، العدد 6667 بتاريخ 6 شعبان 1439 (23 أبريل 2018).

14- القانون رقم 89.17 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.18.110 بتاريخ 2 جمادى الأولى 1440 (9 يناير 2019)؛ الجريدة الرسمية عدد 6745 بتاريخ 14 جمادى الأولى 1440 (21 يناير 2019)، ص 142.

#### -التشريعات الفرعية:

1- المرسوم التنفيذي 97-417 المؤرخ في 08 رجب عام 1418 الموافق ل 09 نوفمبر 1997 الذي يحدد كفايات إعداد قائمة الوكلاء المتصرفين القضائيين ويضبط تنظيم وظيفتهم وإدارة صندوق الضمان وعمله، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 74، المؤرخ في 08 رجب عام 1418 الموافق ل 09 نوفمبر 1997.

2- اللائحة التنفيذية لنظام التسوية الواقية من الإفلاس الصادرة بموجب قرار من وزير التجارة والصناعة في 14/07/1425 هـ.

3- الأمر الحكومي عدد 1356 لسنة 2017، المؤرخ في 13 ديسمبر 2017 المتعلق بضبط تركيبة وطرق عمل لجنة متابعة المؤسسات الاقتصادية وتحديد سلطة الإشراف عليها، الرائد الرسمي للجمهورية التونسية، عدد 101، المؤرخ في 19 ديسمبر 2017.

4- اللائحة التنفيذية لنظام الافلاس السعودي الصادرة بموجب القرار رقم 622 من بتاريخ 24/12/1439 هـ.

5- الأمر الحكومي عدد 463 لسنة 2018 المؤرخ في 31 ماي 2018 يتعلق بضبط معايير الإشعار ببيوادر الصعوبات الاقتصادية وإجراءاته، الرائد الرسمي للجمهورية التونسية، العدد 46، المؤرخ في 23 رمضان 1439 الموافق ل 8 جوان 2018 ص 2087.

#### -القرارات والقواعد:

1-القرار المؤرخ في 14 شعبان 1434 الموافق ل 24 يونيو 2013 الجريدة الرسمية الجزائرية العدد رقم 24 الصادرة في 30 جمادى الثانية 1435 الموافق ل 30 أبريل 2014، الذي يحدد محتوى معايير تقارير مراقب الحسابات.



- 2- قرار لجنة الإفلاس بشأن تحديد الحد الأدنى لقيمة الدين الذي يخول الدائن الحق في طلب افتتاح أي من إجراءات التصفية، رقم (0218/06) بتاريخ 1440/02/01 هـ.
- 3-قواعد إدارة الاجتماعات في إجراءات الإفلاس الصادرة بقرار وزير التجارة والاستثمار رقم 13 بتاريخ 1441/01/18 هـ.
- 4-القواعد المنظمة لإجراءات قضايا الإفلاس في المحاكم التجارية الصادرة بقرار وزير العدل رقم (6421) في تاريخ 1441/03/21 هـ.
- 5- قواعد دراسة مطالبات الدائنين وإعداد قائمة المطالبات الصادرة بتاريخ 1441-09-03 هـ.
- 6- قواعد الترخيص للأمناء والخبراء الصادرة بقرار لجنة الإفلاس رقم 0219-12 بتاريخ 1441-09-11 هـ.

#### و- تقارير:

- 1- تقرير لجنة التشريع العام حول مشروع قانون يتعلق بالإجراءات الجماعية المعروض على مجلس النواب التونسي للمصادقة، أبريل 2016.

#### ثانيا- المصادر والمراجع بالفرنسية:

#### 1-Ouvrages:

- 1-Benjamin Ricou, Droit des procédures fiscales, Ellipses, 2022.
- 2-Corinne Saint-Alary-Houin, Droit des entreprises en difficulté, LGDJ, Domat, 12e éd., 6 Octobre 2020.
- 3-Dominique Grandguillot, L'essentiel du Droit du travail, Gualino éditeur, Lextenso éditions, 16e édition 2016.
- 4-François Duquesne Corinne Sachs-Durand, le Droit du travail- 60 fiches-, Gualino éditeur, Lextenso éditions, 2016.
- 5-Françoise Pérochon, Régine Bonhomme, Entreprises en difficulté - Instruments de crédit et de paiement, L.G.D.J, manuel, 2eme édition, paris, 1995
- 6-Marie-Laure Coquelet, Entreprises en difficulté, Instruments de paiement et de crédit, 6 e édition Dalloz 2017.
- 7-Michel Miné, Marchand Daniel, Le droit du travail en pratique, 27e Edition revue et augmentée, éditions Eyrolles, 2015.
- 8-Michel Miné, Le grand livre du droit du travail en pratique, éditions Eyrolles, 31e édition 2022-2023.

9-Natalie Fricero, Procédures Civiles d'exécution, Gualino / Mémentos, édition n09, 2020.

## **2-theses et mémoires:**

- 1-Adrien Bézert, Les effets de l'extension de la procédure collective pour confusion des patrimoines, L.G.D.J, thèses, bibliothèque de droit des entreprises en difficulté tome 21, 2019.
- 2-Ambre Fageole-Maury, le juge-commissaire et la juridiction commercial contribution A l'étude d'une magistrature économique, Université Clermont Auvergne, thèse de doctorat présentée et soutenue publiquement le 10 décembre 2018.
- 3-Aymar TOH , La prévention des difficultés des entreprises : étude comparée de droit français et droit OHADA, Université de Bordeaux ,thèse de doctorat Soutenue le 09 décembre 2015.
- 4-balemaken Eugène Louis René, le juge et le sauvetage de l'entreprise en difficulté en droit OHADA et en droit français étude compare, Université Panthéon-Assas, thèse de doctorat soutenue le 11 septembre 2013.
- 5-Charlotte Calvet, Voies de recours et droit des entreprises en difficulté, l'université de Toulouse 1 Capitole, thèse de doctorat Présentée et soutenue 31 janvier 2014.
- 6-Chong Lin, Le statut des administrateurs judiciaires dans les droits comparés des procédures collectives chinoises et françaises, Université Panthéon-Assas thèse de doctorat soutenue le 4 décembre 2012.
- 7-Etienne Grosbois, Responsabilité civile et contrôle de la société, Université de Caen base Normandie, thèse doctorat soutenue 4 décembre 2012.
- 8-Marie Goncalves Schwartz, La notion de mandataire ad hoc, Université de Poitiers2013, thèse de doctorat Soutenue le 05 décembre 2013.
- 9-Marie-Hélène, Monsérié-Bon, les contrat dans le redressement et la liquidation judiciaire des entreprises, thèse édition 1994.
- 10-Marie Koehl, La négociation en droit des entreprises en difficulté, Université Paris Nanterre, thèse de doctorat présentée et soutenue publiquement le 22/02/2019.
- 11-Maxime Cottigny, Responsabilité civile et procédures collectives. Université du Droit et de la Santé-Lille II, thèse de doctorat présentée et soutenue publiquement le 2016.
- 12-Moussa Fanta Kourouma, Le procédé de passerelle entre la conciliation et la sauvegarde – Approche comparative droit français/droit OHADA, Université de Toulon, thèse de doctorat Soutenue le 05 novembre 2018.

- 13-Moussa Ould Eba, Le rôle de l'information en droit des entreprises en difficulté, Université Toulouse 1 Capitole, thèse de doctorat Présentée et soutenue publiquement Le 16 décembre 2013.
- 14-Nicolas Depoix- Robain, le règlement amiable des difficultés des entreprises, université paris IX dauphine, thèse de doctorat Présentée et soutenue publiquement le 7 Juillet 1997.
- 15-Rosa-Salomé Kupper. Le sort de la créance environnementale dans les procédures collectives, Université Bourgogne Franche-Comté, thèse de doctorat 2017.
- 16-Saida Bachlouch, La prévention et le règlement amiable des difficultés des entreprises en droit comparé franco-marocain, doctorat en droit 'Université Paris-Est Créteil, 2012.
- 17-Sophie Stankiewicz Murphy, L'influence du droit américain de la faillite en droit français des entreprises en difficulté, Vers un rapprochement des droits? Université de Strasbourg, Thèse de doctorat, 2011.
- 18-Sûrsikya Thomas Steve Karfo, Paiement des créanciers, sauvetage de l'entreprise : étude comparative des législations OHADA et française de sauvegarde judiciaire des entreprises en difficulté, Université de Toulouse1 Capitole, thèse de doctorat présentée et soutenue le 20 décembre 2014.

### **3-Articles:**

- 1-Albert Arseguel et Thierry Méteyé, Fonctionnement de l'AGS depuis 1974: Bilan et projection Le droit des entreprises en difficulté après 30 ans, Francine Macorig-Venier (dir.), Presses de l'Université Toulouse 1 Capitole, 2017, p. 337-346.
- 2-André brunet, Le sort des créanciers dans le nouveau droit français de la faillite, cahiers juridiques franco-allemands N° 13, Centre d'Etudes Juridiques, Université des Saare.
- 3-B. BOUQUET, Mandat ad hoc et conciliation: un outil juridique rénové Revue de Jurisprudence Commerciale, 2008.
- 4-Bernard bouquet, mandat ad hoc et conciliation : un outil juridique rénové, 1ères assises nationales de la prévention le 26 octobre 2007, R J C Janvier / Février 2008 - Numéro 1.
- 5- Carole Tuchsirer, Le reclassement des salariés licenciés pour motif économique : responsabilité sociale de l'entreprise ou de la collectivité publique ?, La Revue de l'Ires 2005/1 (n° 47), p.158 -173.
- 6-Corinne Saint-Alary-Houin, De la faillite au droit des entreprises en difficulté, Regards sur les évolutions du dernier quart de siècle, regards critiques sur quelques révolutions récentes du droit, Presses de l'Université Toulouse 1 Capitole, 2005, Tome 1 : Bilans, p. 389-412.

- 7-Daniel VALDMAN, « Loi de sauvegarde : quelle procédure pour quelles difficultés des entreprises ? Des choix stratégiques », article GAZETTE DU PALAIS MERcredi 23, JEUDI 24 JANVIER 2008.
- 8-Deen Gibirila, La notion de cessation des paiements, critère de distinction entre la société in bonis et l'entreprise en difficulté, LPA, n°s:152 ,31juillet2018, p 5-15.- Philippart Pascal,« L'Entrepreneur Individuel à Responsabilité Limitée : un statut protecteur ? » Entreprendre & Innover, 2012/1 n° 13, p. 62-74.
- 9-Dominique Demeyere, « Le maintien par l'ordonnance du 18 déc. 2008 du dispositif de l'extension de procédure dans la sauvegarde : pour quoi faire ? », Recueil Dalloz 2009,p 2297.
- 10-Jacques Ranchin, Le fonctionnement des classes de parties affectées.
- 11-Karine Lemercier, Réforme du droit des entreprises en difficulté : instauration des " classes de parties affectées " Dalloz actualité, Dalloz.
- 12-Marie-Anne Frison-Roche, «Principe d'impartialité et droit d'auto-saisine de celui qui juge », Recueil Dalloz. 10 janvier 2013, p.28-29.
- 13-Romain Feydel, La cessation des paiements, une complexité à combattre par la loi, LPA, n° 149s5, 26 décembre 2019, p 6-16.
- 14-Philippe Pernaud, Clôture de la liquidation judiciaire pour insuffisance d'actif.
- 15-Philippe Pernaud, Relevé de forclusion et forclusion (en matière de déclaration de créance).
- 16-Reinhard Dammann, et Thomas Bos, Le nouveau droit de la restructuration financière : les classes de parties affectées, Recueil Dalloz - 28 octobre 2021 - n° 37.
- 17-Romain Dumont, Les instruments de la restructuration : le plan de continuation et le plan de cession en droit français. International Journal of Insolvency Law, Vol. 1 (2017).
- 18-Xavier Delpech, Liquidation judiciaire : notion de droits attachés à la personne du créancier.

#### **4- textes juridiques:**

- 1-Loi n° 67-563 du 13 juillet 1967 sur le règlement judiciaire, la liquidation des biens, la faillite personnelle et les banqueroutes.
- 2-Loi n° 84-148 du 1er mars 1984 relative à la prévention et au règlement amiable des difficultés des entreprises, JORF du 2 mars 1984.
- 3-Loi n° 85-98 du 25 Janvier 1985 relative au redressement et à la liquidation judiciaires des entreprises, JORF du 26 Janvier 1985.
- 4-Loi n° 94-475 du 10 juin 1994 relative à la prévention et au traitement des difficultés des entreprises, JORF n°134 du 11 juin 1994.

- 5-Ordonnance n° 2000-912 du 18 septembre 2000 relative à la partie législative du code de commerce, JORF n° 0219 du 21 septembre 2000, Modifié et complété.
- 6-Loi n° 2005-845 du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises, JORF n°173 du 27 juillet 2005, p.1218  
Décision n° 430261 du 24 février 2021 du Conseil d'Etat statuant au contentieux, JORF n°0056 du 6 mars 2021.
- 7-Loi n° 2009-179 du 17 février 2009 pour l'accélération des programmes de construction et d'investissement publics et privés, JORF n°0041 du 18 février 2009
- 8-Décision n° 2011-212 QPC du 20 janvier 2012, JORF n°0018 du 21 janvier 2012.
- 9-Ordonnance n° 2014-326 du 12 mars 2014 portant réforme de la prévention des difficultés des entreprises et des procédures collectives, JORF n°0062 du 14 mars 2014.
- 10-Ordonnance n° 2017-1386 du 22 septembre 2017 relative à la nouvelle organisation du dialogue social et économique dans l'entreprise et favorisant l'exercice et la valorisation des responsabilités syndicales, JORF n°0223 du 23 septembre 2017.
- 11-Ordonnance n° 2019-964 du 18 septembre 2019 prise en application de la loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice, JORF n°0218 du 19 septembre 2019.
- 12-Code de travail français modifié et complété par l'ordonnance n° 2020-1786 du 30 décembre 2020 relatif à la détermination des taux et modalités de calcul de l'indemnité et de l'allocation d'activité partielle, JORF n°0316 du 31 décembre 2020.
- 13-droit civil français, modifié par Loi n° 2021-1109 du 24 août 2021 confortant le respect des principes de la République, JORF n°0197 du 25 août 2021.
- 14-Ordonnance n° 2021-1193 du 15 septembre 2021 portant modification du livre VI du code de commerce, JORF n°0216 du 16 septembre 2021.
- 15- Code de procédure civile français modifié et complété par Décret n° 2021-1322 du 11 octobre 2021 relatif à la procédure d'injonction de payer, aux décisions en matière de contestation des honoraires d'avocat et modifiant diverses dispositions de procédure civile, JORF n°0239 du 13 octobre 2021.

## **5-Jurisprudences:**

- 1-Cass .Civ 2 mars 2022 n°20-16787, Bull.
- 2-Cass. Com. 29 mai 1984, 83-11.516.Bull.
- 3-Cass. Com.20 octobre 1992, 90-18.867, Inédit.
- 4-Cass. Com. 22 février 1994, 92-11.634.Bull.
- 5-Cass. Com. 3 décembre 1996, 94-21.227.Bull.

- 6-Cass. Com. 12 nov. 1997, 94-15.829, Bull.
- 7-Cass. Com. 14 mai. 2002, 98-17.144. Inédit.
- 8-Cass. Com. 25 novembre 2008, 07-20.972, Inédit.
- 9-Cass. Com., 16 juin 2009, 08-14635 Inédit.
- 10-Cass. Com. 2 mars 2010, n° 09-10410.Bull.
- 11-Cass. Com. 16 mars 2010, n° 09-12539, Bull.
- 12-Cass. Com. 15 mars 2011, 10-40.073.Bull.
- 13-Cass. Com. 7 févr. 2012, n° 10-28.815 10-28.816, Inédit.
- 14-Cass. Com. 3 mai 2016, 14-21.556. Bull.
- 15-Cass. Com. 20 septembre 2017 n°14-17225. Bull.
- 16-Cass. Com. 25 octobre 2017, 16-22.083.Bull.
- 17-Cass. Com. 28 février 2018, n°17-10289, Inédit.
- 18-Cass. Com. 20 mars 2019 n°18-12582.Bull.
- 19-Cass. Com. 5 févr. 2020, n° 18-19.044. Inédit.
- 20-Cass. Com. 20 janvier 2021 n°19-15108. Inédit.
- 21-Cass. Com. 8 septembre 2021 n°19-25686. Inédit.
- 22- Cass. Crim. 9 mars 2016, n°14-86631, Bull.

## **6-Rapports:**

- 1-Assemblée nationale, projet de loi de sauvegarde des entreprises, Document mis en distribution le 24 mai 2004, N° 1596, présente au nom de M. Jean - Pierre Raffarin-Premier ministre-, par M. Dominique Perben, garde des sceaux, ministre de la justice.
- 2-J.J. HYEST, Rapport, office parlementaire de la législation n° 335 sénat session ordinaire de 2004-2005.
- 3-Maud Guillonnet, Jean-Philippe Haehl, Brigitte Munoz-Perez. La prévention des difficultés des entreprises par le mandat ad hoc et la conciliation devant les juridictions commerciales de 2006 à 2011. [Rapport de recherche] Ministère de la justice, 2013.