**الفصل الأول**

**مفهوم التوقف عن الدفع وشروط شهر الإفلاس**

**تـــــمهـــيد:**

إن جوهر التوقف عن الدفع الموجب لشهر الإفلاس يقصد به اختلال أشغال المدين وتعثره على نحو ينبئ عن تردي أوضاعه المالية وعدم إمكانية وفائه بديونه التجارية في مواعيد استحقاقها، وهذا هو حجر الزاوية في قانون الإفلاس، إذ تدور كل أحكامه والنظريات الفقهية وأحكام القضاء حول تحديد هذا المعنى وما يبنى عليه من آثار وكيفية الحد منها.

فالقانون التجاري يرى أن الإشكال ليس في ضياع حق الدائن أو احتمال ذلك بل يشغله حصول الدائن على حقه في مواعيد استحقاقها، إذ أن الخطر ليس في ضياع الحق فحسب وإنما في عدم الحصول عليه في موعده، وأساس ذلك أن المعاملات التجارية تقوم على السرعة ودعم الثقة فتلك المعاملات تتم في معظمها بالأجل مما يستلزم تقوية ضمانات حصول الدائن على حقه في الأجل المحدد لأنه يرتب نشاطه والتزاماته اعتمادا على ذلك، فإخلال المدين بدين تجاري من شانه في الغالب الإخلال بسلسلة من المعاملات الأخرى**([[1]](#footnote-1))**.

هذا من جهة، ومن جهة أخرى فانه لشهر إفلاس تاجر يتعين توافر شروط معينة لتحقق حالة الإفلاس وهي تتصل تارة بالدين محل التوقف وتارة أخرى بشخص المدين،بحيث إذا انتفت كلها أو بعضها لا يجوز شهر إفلاس المدين لعدم تحقق الشروط المنصوص عليه قانونا في الالتزامات المنسوب للمدين التاجر الإخلال بها.

**المبحث الأول: مفهوم التوقف عن الدفع وشروط الدين محل التوقف**

المقصود بالتوقف عن الدفع هو عدم وفاء التاجر بديونه التجارية. وهو ما يضعه في وضعية قانونية يعلن عنها بمقتضى حكم قضائي**([[2]](#footnote-2))**، فالإفلاس أصلا نظام تجاري فالتاجر المتوقف عن الدفع هو وحده الذي يمكن شهر إفلاسه وعليه فان فكرة التوقف عن الدفع لاتقتصر على مجرد عجز مؤقت. وإنما يجب أن يكون هذا التوقف دالا على عجز حقيقي مستمر ينبئ عن سوء حالة التاجر المالية، وبعبارة أخرى يجب أن يشمل التوقف عن الدفع فقدان التاجر لائتمانه بين التجار، فلا يعتد بالتوقف عن الدفع المادي إذا كان بسبب حالة عارضة لا تلبث أن تزول ومن ثمة فانه يمكن القول بان التوقف عن الدفع الذي يمكن من أجله شهر إفلاس التاجر يتضمن عنصرين أساسيان.

**الأول**: هو التوقف عن الدفع.

**الثاني:** أن يكون هذا التوقف ناتجا عن فقدنا التاجر لائتمانه وعجزه الحقيقي عن الاستمرار في التجارة.

وإذا رجعنا إلى القانون التجاري الجزائري الذي يقتضي تسديد التاجر لديونه عند حلول أجال استحقاقها ولا يكفي أن يكون هذا التاجر قادرا على الوفاء، والتاجر الذي لا يفي بديونه رغم قدرته يمكن شهر إفلاسه. إن هذا المفهوم الصارم للتوقف عن الدفع تم التخلي عنه وأصبح الاجتهاد الحديث يأخذ بعين الاعتبار الوضعية الاقتصادية الحقيقية للتاجر. **([[3]](#footnote-3))** ولهذا فان كلا من القضاء والفقه يرى بأن إفلاس التاجر لايشهر لمجرد امتناع المدين عن الدفع وإنما بسبب عجزه عنه، إذ قد يكون التوقف عن دفع دين حال لظروف طارئة أو حتمها السوق، أو امتلاك المدين للعديد من الأموال التي تفوق ديونه ولكنها غير حالة الأداء في وقت توقفه عن الدفع. **([[4]](#footnote-4))**

وعليه فقد انقسم الفقه في هذا الصدد بين من يرى أنه يكفي لتحقيق الإفلاس مجرد التوقف المادي عن الدفع وهو ما يعرف بالاتجاه التقليدي، وبين من يرى أن التوقف المادي وحده لايكفي لتحقق حالة الإفلاس وهوما يعرف بالاتجاه الحديث.وعليه سوف نتناول في هذا المبحث الاتجاهين التقليدي والحديث لمفهوم التوقف عن الدفع في المطلب الأول، وفي المطلب الثاني نتطرق إلى شروط الدين محل التوقف.

**المطلب الأول: مفهوم التوقف عن الدفع**

لقد انقسم الفقه في هذا الصدد بين من يرى أنه يكفي لتحقيق الإفلاس مجرد التوقف المادي عن الدفع وهو ما يعرف بالاتجاه التقليدي، وبين من يرى أن التوقف المادي وحده لايكفي لتحقق حالة الإفلاس وهو ما يعرف بالاتجاه الحديث.

**أولا: الاتجاه التقليدي.**

يعني التوقف عن الدفع في المفهوم التقليدي المعنى اللغوي المباشر (( التوقف عن الدفع)) أي عدم قيام المدين بسداد ديونه في مواعيد استحقاقها، وهو بذلك يختلف عن الإعسار الذي يفترض عدم كفاية أموال المدين للوفاء بديونه المستحقة الأداء. والواقع أن هذا الاتجاه يتسم باليسر وسهولة الإثبات إذ ينصب على واقعة مادية ألا وهي مجرد عدم قيام المدين بالوفاء بالتزاماته في ميعاد الاستحقاق وهي واقعة جلية لا لبس فيها، يتحقق معها معنى التوقف عن الدفع.

والتوقف لدى أنصار الاتجاه التقليدي يتحقق بعدم السداد في الموعد، حتى ولو كان المدين موسرا، وينتفي التوقف ما دام المدين يواصل السداد حتى لو كان معسرا. ومعنى ذلك لايجوز شهر إفلاس التاجر ولو كان معسرا ما دام يوفي بديونه في مواعيد استحقاقها حتى لو استعمل أساليب ملتوية أو غير مشروعة في دعم نفسه بائتمان غير حقيقي، أو خلق مظهر ائتماني زائف قاصدا من وراء ذلك إخفاء حقيقة مركزه المالي كبيع بضاعة بثمن بخس أو رهن عقاراته. وعلى النقيض من ذلك فان التاجر الذي يتوقف عن دفع ديونه يتعرض لشهر إفلاسه ولو كان ميسرا ولو كانت أصوله تزيد عن خصومه**([[5]](#footnote-5))**.

فقد تكون أموال التاجر كافية لسداد ما عليه من ديون ولكنه يكون عاجزا عن التصرف في هــــــذه الأمــــوال لأنها عقارات يــــتعذر بيعها بسرعة أو لأنها حـــــقوق قـــــــبل الــــــغير يـــــــــــــــتعذر استيفاؤها لأي سبب فيمتنع عليه قسرا وفاء ما عليه للغير وهذا يجعله متوقفا عن الدفع ويشهر إفلاسه.

وقد قام جانب من الفقه المؤيد للاتجاه التقليدي باستعراض الأسباب التي بني عليها رأيه في صورة تعريف التوقف عن الدفع مقررا بأن التوقف عن الدفع الذي يفضي إلى الإفلاس عبارة عن عدم إمكانية المدين الوفاء بديونه في مواعيد استحقاقها ويشترط أن تكون هذه الديون محققة ومعينة ويستفاد التحقق بحكم قضائي أو ثبوت الدين في ورقة تجارية لا شائبة فيها**([[6]](#footnote-6))**. كما يرى أنصار هذا الاتجاه أن الإفلاس لا يقتضي دائما وجـــــــــــود خطأ يمكــــن نسبته إلى المدين فالتاجر الذي يتوقف عن الدفع بسبب لا دخل لإرادته فيه كحادث قهري لا يستطيع أن يحتج بهذا السبب كي يدفع عن نفسه الإفلاس.

وترتيبا على ذلك فان التاجر مادام مستمرا في دفع ما عليه من ديون فلا يجوز إشهار إفلاسه بناء طلب الدائنين أو من تلقاء نفس المحكمة حتى ولـــــو كان الوفــــاء حاصلا بوقائــــــع مختلفة كالاقتراض بفوائد جسيمة أو تجديد الديون إذ أن ذلك لا يكفي للحكم بشهر إفلاسه. وان كان للمحكمة أن تحدد تاريخ التوقف عن الدفع وترجعه إلى الوقت الذي اضطربت فيه أعمال التاجر إلا أنه لا يجوز لها أن تشهر إفلاس التاجر إلا إذا توقف فعـــــــلا عن الدفع. فالتوقف الفعلي عن الدفع هو شرط أساسي لإشهار الإفلاس ولا عبرة بما يحوزه التاجر من عقارات أو أوراق مالية أو خلافه ما دام أنه توقف فعلا عن الدفع**([[7]](#footnote-7))**.

**ثانيا: الاتجاه الحديث.**

يرى أنصار هذا الاتجاه أن التوقف المادي عن الدفع وان دل على مظهر خطير يهدد مصالح الدائنين إلا أنه لا يتضمن كل الحقيقة، وبيان ذلك أن التاجر دائما معرض لمواجهة أزمة سيولة نقدية تعجزه عن سداد أحد ديونه أو بعضها ولكنها أزمة عارضة لا تلبث أن تزول. فالخطر الحقيقي الذي يستأهل المواجهة ويهدد الدائنين لا يتمثل في مثل هذه الأزمات، وإنما يكمن في دلالة هذا التوقف على استفحال وتردي أوضاع التاجر المالية إذ يكشف هذا التوقف عن مركز مالي ميئوس منه لا يرجى منه نجاة. فالتوقف عن الدفع لا يصح أن يؤدي إلى شهر الإفلاس إلا إذا صاحبه فقدان التاجر لائتمانه.**([[8]](#footnote-8))**

ويبرر أنصار هذا الاتجاه رأيهم بأنه يشترط لشهر الإفلاس أن يكون التوقف عن الدفع كاشفا عن اضطراب المركز المالي للمدين لأن الغرض من الإفلاس هو تحقيق المساواة بين الدائنين وإخضاعهم لقسمة الغرماء ولا مبرر لذلك إلا إذا اختلت أشغال المدين.**([[9]](#footnote-9))**

ومعيار المركز المالي الميئوس منه أي اختلال أشغال المدين لا يصح أن يتعلق بتعدد الديون أو يرتكز حول استمرار أو التوقف عن الدفع بالمعنى المادي فقط ، وإنما يجب النظر في مدى دلالة هذا التوقف على سقوط اعتبار ووجاهة التاجر لدى عملائه. فإذا ثبت عزوف البنوك والمصدرين والموردين عن منحه الائتمان ورفض الدائنين التعامل معه إلا بتقديم ضمانات كبيرة تنم عن فقدان الثقة، فان هذا التاجر إذا توقف عن سداد أحد ديونه يتحقق بالنسبة له معنى التوقف عن الدفع أي انهيار الثقة وفقد السمعة على نحو ينبئ عن ترد متواصل لا نجاة منه.

أما إذا توقف التاجر عن سداد أحد ديونه أو بعضها واتضح بعد ذلك أنه مازال محتفظا باعتباره وائتمانه وأنه قادر على تسيير أموره وتخطي أزماته وأن البنوك تمد يد العون له والعملاء باقون في الإقبال عليه واستمرار تعاملهم معه، فمثل هذا التاجر رغم توقفه المادي لا يتحقق فيه معنى التوقف عن الدفع الذي يبرر شهر إفلاسه.

ولذا يجب لاستخلاص حالة التوقف عن الدفع فحص مركز المدين المالي في مجموعه وأسباب امتناعه عن الدفع وتقدير أثر ذلك على مركزه المالي وأساس ذلك تقدير مدى ما يتمتع به التاجر من ائتمان في الوسط التجاري.**([[10]](#footnote-10))**

ومحكمة الموضوع هي التي تقدر حالة التوقف عن الدفع وتستخلص ذلك من الأدلة والظروف ما إذا كان المدين قد عجز عن الدفع وما إذا كان هذا العجز من الخطورة بحيث يبرر شهر الإفلاس. واستخلاص حالة التوقف عن الدفع تعتبر شرط موضوعي لشهر إفلاس التاجر وبالتالي يعتبر تقدير مدى تحققه مسألة قانونية. ولذا يتعين على محكمة الموضوع أن تفصل في حكمها للوقائع المكونة لحالة التوقف عن الدفع حتى تستطيع محكمة النقض أن تراقبها في تكييفها لهذه الوقائع فان لم تفعل كان حكمها مشوبا بالقصور في التسبيب مما يستوجب نقضه.**([[11]](#footnote-11))**

ويقع عبئ إثبات التوقف عن الدفع على عاتق طالب شهر الإفلاس وحالة التوقف هي حالة مادية ظاهرة إذ يكفي أن يثبت الطالب أن التاجر لم يدفع أحد ديونه دون أن يضطر لإثبات إعساره. وإثبات التوقف عن الدفع يكون بــــــــــــــــكل طرق الإثبات مثل صدور حكم بإلزام التاجر بأداء دين معين أو قيامه بغلق محله أو اختفائه أو طلبه آجالا للسداد أو إصدار شيكات بدون رصيد.**([[12]](#footnote-12))**

**المطلب الثاني: شروط الدين محل التوقف**

في هذا المطلب سوف نستعرض الشروط التي يتعين توافرها لتحقق حالة الإفلاس وهي تتصل بالدين محل التوقف. وعلى هذا الأساس هناك عدة أمور يتعين الوقوف عندها لتباين شروط الدين محل التوقف. وهي أن يكون الدين تجاريا و أن يكون خاليا من النزاع، وعليه سوف نتناول هذين الشرطين مع بيان آراء الفقه والقضاء .

**أولا: أن يكون الدين تجاريا.**

يجب في البداية أن نشير إلى أن المشرع الجزائري ومن خلال نصوص القانون التجاري لم يشترط تجارية الدين عندما بين ما هو المقصود بحالة الإفلاس وهو توقف التاجر عن دفع ديونه مهما كانت طبيعة دينه، وهذا اللفظ جاء مطلقا من كل قيد ودون تخصيص وهو الأمر الذي يثير إشكالا في تحديد طبيعة الدين الواجب توافره لإعلان حالة الإفلاس. فهذا اللفظ في رأينا يسوي ما بين الدائن بدين تجاري والآخر بدين مدني فيجوز لكليهما أن يطلب شهر إفلاس مدينه التاجر.

ومفاد ذلك أنه يجب أن يكون الدين محل التوقف دينا تجاريا أي ناشئا عن المعاملات التجارية، سواء أكان تجاريا بطبيعته أم تجاريا بالتبعية فالأصل أن جميع ديون التاجر تعتبر تجارية إلا إذا أثبت هو العكس تطبيقا لنظرية الأعمال التجارية بالتبعية.**([[13]](#footnote-13))** وإذا كان الدين مدنيا و تجاريا بالنسبة لأحد طرفيه فيجب أن يثبت أنه تجاري بالنسبة للمدين المفلس ولو كان يعتبر مدنيا بالنسبة للطرف الآخر.

وفي ظل هذا الإجماع الفقهي على اشتراط تجارية الدين محل التوقف، فان هناك رأيا في الفقه من أنصار هذا الاتجاه هو اشترط تجارية الدين سواء في ذلك أكان تجاريا بطبــــيعته أم بالتبعية وسواء أكان عاديا أو مضمونا ولكن التوقف عن أداء الديون المدنية وحدها لا يبرر شهر الإفلاس على أن هذا الرأي لا يغالي أو يسرف في تمسكه بهذا الشرط إذ قرر أن المقصود به ليس إقصاء الديون المدنية عن نظام الإفلاس إقصاء تاما، بـــــــــل يقرر أن للدائن بدين مدني أن يطلب شهر الإفلاس متى أثبت أن المدين قد توقف عن دفع أحد ديونه التجارية. **([[14]](#footnote-14))**

وتفسير ذلك أن الأصل في أعمال التاجر يفترض فيها دائما أنها تجارية ما لم يثبت عكس ذلك، و الاستثناء الوارد على ذلك وهو كون الدائن بدين مدني كي يكون له طلب شهر إفـــلاس مدينه أن يثبت أن الأخير توقــف عـــن دفـع ديــن آخر ذو طبيعة تجـــارية وحـــــال الأداء وعلى الدائن إثبات طبيعة ذلك الدين أي أن المشرع نقل عبء إثبات هذا الفرض من على عاتق المدين التاجر ونقله إلى الدائن بدين مدني.

**ثانيا: أن يكون الدين خاليا من النزاع.**

ففي مثل هذه الصور يحق للمدين الامتناع عن الوفاء لحين الفصل فـــي وجـــــود أو عدم وجود الدين، ولا يعد امتناعه هنا توقف عن الدفع.**([[15]](#footnote-15))** أو مبررا لشهر إفلاسه لان المنازعة المانعة من شهر إفلاس التاجر يجب أن تكون منازعة جدية لها ما يسوغها من أسباب وليست مجرد منازعة وهمية غرض المدين منها تشتيت أوصال الدعوى أو إطالة أمد التقاضي. وهذا يقتضي بداية على المحكمة التي تنظر في حالة طلب شهر إفلاس تاجر ومنازعته في الالتزام أن تغوص في أوراق الدعوى لتتأكد ما إذا كانت هذه المنازعة جدية من عدمه.

**المبحث الثاني: مفهوم الإفلاس وشروطه**

وقبل التطرق إلى مفهوم الإفلاس وشروطه فانه من الأهمية بمكان التمييز بين طريقتين من طرق التنفيذ على المدين الذي لم يوف بديونه وهما الإفلاس التجاري والإعسار المدني. ولعل هذا التمييز تظهر أهميته حينما نعرض في عجالة للإعسار المدني ثم نستعرض باستفاضة في بحثنا الإفلاس التجاري لنقف حقيقة على أوجه الاختلاف بين الطريقين لإدراك السرعة والحسم اللذين يتمتع بهما نظام الإفلاس التجاري عن غيره من الأنظمة المشابهة ومن ثم يعد بمثابة أداة الطمأنينة للتجار لاستيفاء حقوقهم وهو الغاية الأساسية لقانون التجارة.

وللوصول إلى هذا الغرض فسوف نعرض في إيجاز إلى الأسس العامة التي يقوم عليها نظام الإفلاس وتمييزه عن الإعسار المدني من خلال المطلب الأول، أما المطلب الثاني فنخصصه لشروط شهر الإفلاس.

**المطلب الأول: ماهية الإفلاس وتمييزه عن الإعسار المدني**

**أولا: الأسس العامة لقانون الإفلاس.**

يمكن إيجاز الأسس العامة لقانون الإفلاس في ثلاث نقاط أساسية وهي:

**أ- منع المدين من العبث والإضرار بدائنيه.**

إن المشرع قد تلافى ذلك الأمر باستخدام أكثر من نص قانوني منها ما يتعلق بغل يد المدين عن إدارة أمواله أو التصرف فيها بمجرد صدور حكم شهر الإفلاس وتولي الوكيل المتصرف القضائي- تحت أشراف المحكمة - إدارة تلك الأموال.

وإذا كان غل يد المدين عن إدارة أمواله بمجرد صدور الحكم قد يمنعه من هذا العبث في المستقبل، إلا أن المشرع قد نظر بعين من الريبة إلى التصرفات التي أجراها المفلس قبل صدور الحكم فخول للمحكمة سلطة القضاء بعدم نفاذها وجوبا في بعض الحالات وجوازا في حالات أخرى. وإذا تعـــمد المفلس الأضرار بدائنيه أو ترتيب حقــــوق وهمية للــــغير أو ثبــت أن إفلاسه كان ناشئا عن استهتاره فانه يعد مفلسا بالتقصير أو التدليس بحسب الأحوال ويتعرض للعقوبات الجنائية التي أفردها المشرع لتلك الجرائم. **([[16]](#footnote-16))**

**ب- تحقيق المساواة بين الدائنين.**

بالإضافة إلى الحماية التي قررها المشرع للدائنين من تصرفات المدين الضارة بهم فقد عمل أيضا على حمايتهم من التنافس فيما بينهم وذلك بإقرار المساواة فيما بين الدائنين ومنعهم من التزاحم عند التنفيذ على أموال المدين. وتحقيقا لذلك أقام المشرع رابطة بين الدائنين تنشأ بقوة القانون بمجرد صدور حكم شهر الإفلاس تسمى اتحاد الدائنين. في هذه الجماعة تنصهر جميع الحقوق والدائنين فيها وتقف الإجراءات الفردية وتحل محلها إجراءات جماعية تهدف إلى تصفية أموال المدين وتوزيع الثمن الناتج على أعضاء الجماعة كلا بحسب نسبة دينه.

ولما كان المشرع يهدف من حشد الدائنين في جماعة لتحقيق مساواة بينهم وتنظيم الوفاء بديونهم بحيث لا يطغى بعضهم على بعض، فقد رتب على صدور حكم الإفلاس وقف آجال الديون ومنع الدائنين من مباشرة أي دعاوى أو إجراءات فردية كما أنه سعى إلى إقامة نوع من التوازن بين أصحاب الديون المضمونة والدائنين العاديين بحيث لا يستوفي أصحاب الطائفة الأولى حقوقهم كاملة ولا يتبقى شئ لأصحاب الطائفة الثانية.**([[17]](#footnote-17))**

وانطلاقا من ذات الباعث حرص المشرع على الوصول بالتفليسة إلى نهايتها بأسرع وقت ممكن إذ قرر مواعيد قصيرة للطعن على حكم الإفلاس فضلا عن شموله بالنفاذ المعجل وأغنى الدائنين عن الحصول على أحكام بديونهم واكتفى بتحقيقها وتأييدها من طرف المحكمة.

**ج- الإشراف القضائي.**

لما كان المقصود من الإفلاس تنظيم أموال المدين وتوزيع حصيلتها بين الدائنين بغير تزاحم فقد رأى المشرع أن يعهد إلى القضاء للهيمنة على شئون التفليسة لضمان حسن وانتظام إدارتها ولذا خول للمحكمة سلطة شهر الإفلاس من تلقاء نفسها كما أن لها الفصل في المنازعات المتعلقة بصحة الديون والحكم بإقفال التفليسة بسبب عدم كفاية أموالها والمصادقة على الصلح. إن المحكمة تقوم بدورها في الإشراف والرقابة على إجراءات التفليسة بنفسها أو بواسطة الوكيل المتصرف القضائي لتصريف شئون التفليسة.

وهدف المشرع من تحقيق هذه الرقابة أمران: الأول الإشراف على الوكيل المتصرف القضائي حتى لا يهمل أو يبدد الأموال المعهود بها إليه، والثاني هو منع تحكم أغلبية الدائنين في الأقلية.**([[18]](#footnote-18))**

ومن هنا نخلص إلى أن نظام الإفلاس يهدف أساسا إلى العمل على المساواة بين الدائنين ومنع تسابقهم على أموال المدين ومنع المدين من الإضرار بدائنيه أو تمييزه لجانب منهم وذلك لا يتحقق إلا بإسباغ رقابة قضائية على إجراءات الإفلاس.

**ثانيا: عناصر تمييز الإعسار المدني عن الإفلاس التجاري.**

الإعسار المدني هو نظام جماعي لشهر إعسار المدين غير التاجر، ويمكن تعريف الإعسار بأنه زيادة ديون المدين التي عليه،على ذمته المالية التي له، سواء كانت هذه الديون مستحقة الأداء فكان الإعسار قانونيا ، أو مؤجلة الأداء فكان الإعسار فعليا.

ويشترط لاعتبار المدين معسرا أن تكون الديون المستحقة الأداء أكثر من حقوقه، فلا يكفي مجرد زيادة ديونه على حقوقه مطلقا بل يشترط أن تكون هذه الديون مستحقة الأداء ، مــــن ذلك الديون المؤجلة والـــديون المعلقة على شــــرط واقف وأن يصدر حـــــكم شــــــهر إعسار المدين من القاضي ، وهو أمر جوازي له يحكم به بناءا على الظروف العامة والخاصة التي تحيط بالمدين.

كما يشترط أن يكون الدين الذي أمتنع المدين عن دفعه مدنيا ، حالا ، محققا ، خاليا من النزاع ، فإذا أمتنع المدين عن الدفع بسبب بطلان الدين أو انقضائه بالوفاء أو بالتقادم أو بالمقاصة ، أو إذا نازع في وجود الدين أو في مقداره أو في ميعاد استحقاقه ، وجب على المحكمة أن ترفض دعوى الإعسار متى ثبتت لها جدية الأسباب التي يستند إليها المدين.وحالة الإعسار القانوني تختلف عن الإعسار الفعلي (الواقعي) وهي التي تنشأ في حالة زيادة ديون المدين على حقوقه ويستوي في ذلك أن تكون هذه الديون مستحقة الأداء أو مؤجلة مادامت محققة الوقوع **([[19]](#footnote-19))**. ويمكن إيجاز العناصر التي تميز ما بين الإعسار المدني و الإفلاس التجاري في عدة نقاط نتناولها تباعا:

1. الإفلاس نظام خاص بالتجار فقط فلا يجوز رفع دعوى الإفلاس على شخص لا تتوافر فيه صفة التاجر، أما الإعسار فهو نظام يسري على كافة الأشخاص ومن ضمنهم التجار.
2. لا يترتب على صدور حكم شهر الإعسار غل يد المدين المعسر في مباشرة الأعمال والتصرفات القانونية، أما بصدور حكم شهر الإفلاس فان يد المفلس تغل عن إدارة أمواله والتصرف فيها.
3. إن صدور الحكم بشهر إعسار المدين لا يمنع أي دائن من مباشرة إجراءات فردية قبل مدينه لاقتضاء حقه أما في حالة صدور حكم بشهر إفلاس المدين فانه يترتب عليه نشأة جماعة الدائنين ويكون للوكيل المتصرف القضائي وحده اتخاذ الإجراءات القانونية باسم الجماعة بحيث لا يجوز لأي دائن من أعضاء الجماعة مباشرة إجراءات فردية قبل المدين.
4. بصدور حكم شهر الإفلاس تسقط عن المفلس جانب من حقوقه المدنية والسياسية ما لم يرد له اعتباره وهو غير المتحقق في الإعسار المدني.
5. عند رفع دعوى الإعسار تقع تصرفات المدين الضارة بدائنيه غير نافذة في مواجهتهم أما في الإفلاس فان قاضي الموضوع يتعمق في أوضاع المفلس ويبحث في فترات سابقة على تاريخ التوقف عن الدفع بحيث إذا وجد أن هذه التصرفات من شأنها الإضرار بدائنيه كان له القضاء بعدم نفاذها.

**المطلب الثاني: شروط شهر الإفلاس.**

تنص المادة (215 ق.ت.ج) على أنه:(( يتعين على كل تاجر أو شخص معنوي خاضع للقانون الخاص ولو لم يكن تاجرا، إذا توقف عن الدفع أن يدلي بإقرار في مدى خمسة عشر يوما قصد افتتاح إجراءات التسوية القضائية أو الإفلاس)).

كما تنص الفقرة الأولى من المادة (225/1ق.ت.ج) على أنه:(( لا يترتب إفلاس ولا تسوية قضائية على مجرد التوقف عن الدفع بغير صدور حكم مقرر لذلك)).

وباستعراض هذان النصين يمكن الوقوف على الشروط التي تطلبها المشرع الجزائري للحكم بشهر الإفلاس وهي: 1- أن يكون المدين تاجرا. 2- أن يتـــوقـــــف عــــــن دفــــــــع ديونه. 3- أن يصدر حكما بشهر إفلاسه.

**أولا: صفة التاجر.**

الإفلاس نظام خاص بالتجار فلا يخضع له غير التاجر ومن ثم يشترط فيمن يشهر إفلاسه أن يكون تاجرا. وعملا بنص المادة الأولى من القانون التجاري الجزائري (( يعد تاجرا كل شخص طبيعي أو معنوي يباشر عملا تجاريا ويتخذه مهنة معتادة له، ما لم يقض القانون بخلاف ذلك)).

وإعمالا لهذا النص يعد تاجرا كل شخص طبيعي أو معنوي باشر عملا تجاريا على وجه الاحتراف أي أنه يتخذ من العمل التجاري حرفة معتادة، فلا يكفي إذا لإصباغ صفة التاجر على شخص أن يكون قد مارس العمل التجاري على سبيل المصادفة أو التجربة بل يتعين أن يكون ذلك العمل هو مصدر رزقه الأول حتى يتحقق فيه وصف التاجر. وفي هذا الصدد تجدر الإشارة إلى أنه فيما يخص تحديد طبيعة العمل التجاري والمدني والتمييز بينهما فان المشرع الجزائري قد اعتمد على معيار مزدوج، الأول موضوعي يقوم على فكرة التداول بقصد تحقيق الربح، والمعيار الثاني شخصي يقوم على فكرة المقاولة والمضاربة في العمل.

كما يشترط كذلك لإصباغ صفة التاجر على شخص ما أن يمارس ذلك العمل باسمه ولحسابه الخاص وفي ذلك يكتمل معنى الاحتراف. ذلك أن التجارة تقوم على فكرة المخاطرة والمضاربة، وهي لا تتحقق إلا إذا كان الشخص يقوم بالعمل لحسابه الخاص. فمن يعمل لحساب غيره لا تتولد لديه روح التجارة المتمثلة في المخاطرة لأنه لا يخسر شيئا في حالة عدم نجاح العمل.

والمقصود هنا بالأعمال التجارية التي يحترفها الشخص الأعمال التجارية بطبيعتها وليس الأعمال التجارية بالتبعية، ذلك لان الأعمال التجارية بالتبعية تفترض لوجودها اكتساب الشخص لصفة التاجر ونحن هنا نبحث عن العمل الذي يضفي احترافه على الشخص صفة التاجر.**([[20]](#footnote-20))**

ومتى تحققت هذه الشروط فان الشخص يكتسب صفة التاجر ومن ثم يكون قابلا لإشهار إفلاسه ولا ينال من ذلك كونه غير ملتزم بتطبيق أحكام القانون التي فرضها على التجار مثل القيد في السجل التجاري ومسك الدفاتر التجارية، فعدم التزام الشخص بهذه الالتزامات لا يزيل عنه صفة التاجر التي تثبت له بمباشرة العمل لحسابه الخاص وعلى سبيل الاحتراف.

وتفسير ذلك أن القيد في السجل التجاري وان كان وسيلة لإثبات صفة التاجر حسب نص المادة(21 ق.ت.ج) التي تنص على انه: (( كل شخص طبيعي أو معنوي مسجل في السجل التجاري يعد مكتسبا صفة التاجر...)) فان عدم القيد لا ينفي هذه الصفة على الشخص لأنها مرتبطة بواقع الحال وبعناصر موضوعية متى توافرت تحققت الصفة بغض النظر عن إشهارها وفقا للقانون من عدمه.

هذا من ناحية ومن ناحية أخرى فانه لا يتفق ومنطق الأمور أن الشخص الذي يمارس عملا تجاريا على وجه الاحتراف ولحسابه الخاص ويكون ملتزما بتطبيق أحكام القانون نصبغ عليه صفة التاجر ومن ثم يمكن شهر إفلاسه إذا ما توقف عن الدفع مع ما يترتب على ذلك من أثار مادية وأدبية في حين أن شخص آخر يمارس نفس العمل بذات الكيفية ولكونه غير ملتزم بتنفيذ أحكام القانون فلا يكتسب صفة التاجر فيكون بمأمن من إمكانية شهر إفلاسه وهو أمر يتنافى مع العدالة ومبادئ القانون التجاري.

1. **التاجر شخص طبيعي.**

لتطبيق نظام الإفلاس لابد من الشرط الموضوعي الأول وهو صفة التاجر، وقد استقر الفقه والقضاء على أن الشخص يكتسب صفة التاجر إذا مارس الأعمال التجارية على وجه الاحتراف وباسمه ولحسابه الخاص وكان متمتعا بالأهلية التجارية، وبذلك فهناك أربعة شروط يجب توافرها حتى يصبغ المشرع على الشخص صفة التاجر وهي:

\*أن يقوم الشخص بأعمال تجارية.

\*أن يتخذ من هذه الأعمال مهنة له.

\*أن يمارس التجارة باسمه ولحسابه الخاص.

\*أن تتوافر الأهلية الواجبة لاحتراف التجارة.

وإذا ثار النزاع حول صفة التاجر فعلى من يدعي هذه الصفة أن يثبتها وله أن يسلك جميع طرق الإثبات، والقرائن على احتراف مهنة التجارة وهي كثيرة ومتعددة، منها مثلا فتح محل تجاري، وإثبات الصفة يجب أن يتضمن قيام الشخص بالعمل التجاري على سبيل الاحتراف والاستقلال.

وتقدير توافر صفة التاجر يخضع لقاضي الموضوع الذي لديه سلطة استنباط القرائن الدالة عليها. وبالتالي متى توافر للشخص وصف التاجر وكان أهلا لذلك خضع للالتزامات المفروضة على التاجر في مباشرة مهنته ووجب عليه مسك الدفاتر التجارية وكذلك القيد في السجل التجاري كوسيلة إشهار قانوني تهدف إلى إطلاع الغير على المركز القانوني للتاجر.**([[21]](#footnote-21))**

**أ- التجارة باسم مستعار.**

من الأهمية بمكان الإشارة إلى أنه قد يباشر شخص التجارة باسم شخص آخر أو متخفيا وراء شخص آخر ويلجأ عادة لذلك الأشخاص الذين تمنعهم مهنتهم من مزاولة العمل التجاري كموظفي الدولة، فيثور التساؤل حينئذ عمن يكتسب صفة التاجر هل هو الشخص القائم بالنشاط التجاري الظاهر أم الشخص المستتر.

لقد اتجه الرأي الراجح فقها على إصباغ صفة التاجر على الشخص الظاهر وجواز شهر إفلاسه لأن ظهوره بمظهر التاجر وتعامله مع الغير على هذا الأساس يجب أن يؤدي إلى إكسابه تلك الصفة بما سيتتبعه من أثار إعمالا لنظرية حماية الأوضاع الظاهرة.**([[22]](#footnote-22))**

وإذا ما استقر الأمر على إصباغ صفة التاجر على الشخص الظاهر فانه في مجال مسئوليته في مواجهة التاجر المستتر فانه يكون في حكم الوكيل وتخضع علاقتهما حينئذ للقواعد العامة في الوكالة.**([[23]](#footnote-23))**

والواقع أن هذا الاتجاه يستقيم ومنطق العدالة ذلك أن قوام التجارة هو الثقة والائتمان الذي يمنحه المتعاملون مع التاجر لتوافر هذه الصفة فيه التي تحقق مزايا عدة لا تتوافر لمن يتعامل مع غير التاجر، ومن ثم فان العدالة تأبى أن يكون الغير حسن النية الذي تعامل مع شخص ما على أنه تاجر ومنحه ائتمانا على هذا الأساس أن يجرد من الوسائل الفعالة المنصوص عليها في القانون التجاري للمتعاملين مع التاجر كإمكانية طلب شهر إفلاسه مثلا لكونه شخصا ظاهرا يمثل الغير الخفي.

**ب- توافر الأهلية التجارية.**

يلزم أن يكون الشخص كامل الأهلية ليكتسب صفة التاجر وهو لا يكون كذلك إلا إذا كان قد بلغ تسعة عشر سنة كاملة عملا بنص المادة (40 ق.م.ج) علاوة على ألا يكون مصابا بأحد عوارض الأهلية كالجنون أو العته أو مصابا بنقص في الأهلية لسفهه (المادة43 ق.م.ج).

أما بالنسبة للقاصر البالغ من العمر ثمانية عشر سنة كاملة فانه يجوز له مزاولة التجارة بعد حصوله مسبقا على إذن والده أو أمه أو إقرار مجلس العائلة مصدق عليه من طرف المحكمة.**([[24]](#footnote-24))** فإذا ما حصل على هذا الأذن أصبح تاجرا ويكتسب هذه الصفة شأنه شأن كامل الأهلية ولكن في حدود الإذن الممنوح له، وعليه يصبح له من الحقوق ما للتجار كما يلتزم بالتزاماتهم ويجوز شهر إفلاسه. ولكنه إذا اكتسب صفة التاجر بسبب الأعمال المأذون بها فان تجاوزه حدود الإذن لا يخلع عنه هذا الوصف وأن جاز له التمسك بإبطال الأعمال الخارجة عن حدود الإذن. أما إذا لم يحصل القاصر على الإذن بالاتجار فلا يجوز له ممارسة الأعمال التجارية، فحتى لو خالف هذا الحظر وزاول العمل التجاري فانه لا يكتسب صفة التاجر ومن ثم لا يجوز شهر إفلاسه.**([[25]](#footnote-25))**

**ج- شهر إفلاس التاجر بعد وفاته أو اعتزاله التجارة.**

تنص المادة 219 قانون تجاري جزائري على أنه:

(( إذا توفي تاجر وهو في حالة توقف عن الدفع ترفع الدعوى لمحكمة التجارة في أجل عام من الوفاة بمقتضى إقرار أحد الورثة أو بإعلان من جانب أحد الدائنين.

وللمحكمة أن تفتح الإجراءات تلقائيا خلال نفس ذلك الأجل )).

كما تنص المادة 220 من نفس القانون على:

(( يجوز طلب شهر الإفلاس أو التسوية القضائية في أجل عام من شطب المدين من سجل التجارة إن كان التوقف عن الدفع سابقا لهذا الشطب ويجوز طلب شهر الإفلاس أو التسوية القضائية لشريك متضامن في أجل عام من قيد انسحابه في سجل التجارة إذا كان التوقف عن دفع سابقا لهذا القيد)).

بالرجوع إلى نص المادة(219 ق.ت.ج) يتبين أن المشرع أجاز شهر إفلاس التاجر بعد وفاته شريطة أن يكون التاجر قد توقف عن دفع ديونه، وذلك بمقتضى إقرار يقدمه أحد ورثته أو بطلب من أحد دائنيه أمام المحكمة المختصة، على أن يكون هذا التصريح أو الطلب خلال مدة عام تبدأ من تاريخ الوفاة. ويتبين من هذا النص أيضا أن لشهر إفلاس التاجر بعد وفاته لا يتحقق إلا بتوافر شرطان هما:

1. أن يكون التاجر قد توقف عن الدفع قبل وفاته أما إذا كان قد أوفى ديونه إلى حين وفاته فلا محل لشهر إفلاسه.
2. أن يطلب شهر الإفلاس خلال السنة التالية للوفاة. وتعتبر هذه المدة مدة سقوط يترتب على فواتها سقوط الحق في طلب شهر الإفلاس هذا حتى لا يظل مركز الورثة معلقا لمدة طويلة محوطا بالشك فيما يتعلق بمصير التركة.وليس من الضروري أن يصدر حكم بشهر الإفلاس قبل انتهائها. أما إذا مارس ورثة التاجر المتوفي تجارة مورثهم فإنهم يلتزمون بتسديد الديون تحت طائلة شهر إفلاسهم الشخصي**([[26]](#footnote-26))**. ولا يجوز للمحكمة أن تنظر في شهر الإفلاس من تلقاء ذاتها بعد انقضاء الميعاد المشار إليه في الفقرة الأولى من المادة 219 من هذا القانون.

أما بالنسبة للتاجر الذي اعتزل التجارة فيمكن شهر إفلاسه شرط أن يكون قد تعرض للإفلاس في وقت كانت له فيه صفة التاجر، والمحكمة عليها أن تتحقق من أنه كان في حالة توقف عن الدفع. هذا وقد نصت المادة (220 ق.ت.ج) على إمكانية طلب شهر إفلاس التاجر خلال مدة عام تبتدئ من تاريخ شطب اسم المدين من السجل التجاري عندما تكون حالة التوقف عن الدفع سابقة على هذا الشطب. **([[27]](#footnote-27))**

ونفس القاعدة تطبق على الشريك المتضامن الذي يتمتع بصفة التاجر والذي يفقد هذه الصفة بانسحابه من الشركة. فطلب إشهار إفلاس الشريك المتضامن يطلب خلال مدة عام تبتدئ من قيد انسحابه من السجل التجاري عندما تكون حالة التوقف عن الدفع سابقة على هذا القيد.

ويخلص من هذا النص أنه يجوز شهر إفلاس التاجر بعد اعتزاله التجارة وذلك حتى لا يحرم الدائنون من إجراءات التصفية الجماعية التي وضعها القانون لتحقيق ما لهم من الضمان على أمواله، وحتى لا يتمكن التاجر المتوقف عن الدفع من درء خطر الإفلاس باعتزاله التجارة**([[28]](#footnote-28))**.

**2- التاجر كشخص معنوي.**

يكتسب الشخص المعنوي وصف التاجر شأنه في ذلك شأن الشخص الطبيعي متى كان الغرض من إنشائه مزاولة النشاط التجاري واحتراف العمل التجاري ومن ثم جاز شهر إفلاس الشركات التجارية.

والأمر لا تشوبه أية صعوبة بالنسبة للشركات التجارية أي التي يكون الغرض من إنشائها مزاولة النشاط التجاري فهذه تكتسب صفة التاجر فور تأسيسها ومن ثم يجوز شهر إفلاسها. كما أنه يجوز شهر إفلاس الشركاء المتضامنين فيها سواء كانت شركات أشخاص أو شركة توصية بسيطة دون الحاجة إلى نص صريح في حكم الإفلاس، لأن الشريك المتضامن يكتسب صفة التاجر بمجرد انضمامه لهذه الشركة ولو لم تكن له من قبل بل ولو كان يمارس مهنة أخرى تحظر عليه مزاولة النشاط التجاري. علة ذلك أن الشريك المتضامن يعرض ذمته المالية كلها للمخاطرة لأنه وفقا للقانون يسأل مسئولية غير محدودة عن ديون الشركة أي أن نطاق مسئوليته لا يقتصر على قدر مساهمته في رأسمال الشركة بل يسأل عن ديونها في أمواله الخاصة وعليه يكتسب صفة التاجر عند انضمامه كشريك متضامن في شركة تجارية.**([[29]](#footnote-29))**

وإذا كان إفلاس شركة التضامن يؤدي إلى إفلاس الشركاء المتضامنين فان العكس غير صحيح، فإفلاس أحد الشركاء المتضامنين لدين خاص به لا يستتبع إفلاس الشركة لأن الشركة غير مسئولة عن ديون الشركاء. ولأن الشركاء الآخرين قد يتمكنون من الوفاء بديونها وإنما يترتب على إفلاس الشريك حل الشركة وانقضاؤها وتستطيع الشركة أن تستمر في نشاطها إذا نص قانونها الأساسي على ذلك، أو إذا قرر باقي الشركاء ذلك بإجماع الآراء.**([[30]](#footnote-30))**

ولكن التساؤل يثور حول حكم الشركات المدنية التي تتخذ أحد أشكال الشركات التجارية. والتفرقة بين الشركات المدنية والتجارية قائمة على نفس معيار التمييز بين التاجر وغير التاجر أي على حسب طبيعة نشاطها وما تقوم به من أعمال. فان كانت الشركة تحترف القيام بالأعمال التجارية اعتبرت شركة تجارية كاحتراف شراء المنقولات بقصد بيعها وتحقيق الربح، أما إذا كان الغرض من أنشاء الشركة يعد وفقا للقانون عملا مدنيا فإنها تعتبر شركة مدنية كالشركات التي تعقد بين مجموعة من الأطباء أو المحامين لمزاولة أنشطة مهنية معينة.

والدافع إلى طرح التساؤل الخاص بحكم الشركات المدنية المتخذة شكل الشركات التجارية هو بحث مدى إمكانية شهر إفلاسها. الواقع أن الأمر يحكمه نص المادة (544 ق.ت.ج) التي نصت على أنه: (( يحدد الطابع التجاري لشركة أما بشكلها أو موضوعها.

تعد شركات التضامن وشركات التوصية والشركات ذات المسؤولية المحدودة وشركات المساهمة، تجارية بحكم شكلها ومهما يكن موضوعها)).

وبالرجوع إلى بيت القصيد وهو مدى جواز الحكم بشهر إفلاس الشركات المدنية التي تتخذ أحد أشكال الشركات التجارية، فانه إعمالا للفقرة الثانية من المادة (544/2 ق.ت.ج) فان صفة التاجر تلحق كل شركة تتخذ أحد أشكال الشركات التجارية المنصوص عليها في المادة السالفة الذكر، سواء كان غرضها تجاريا أو مدنيا كشركات مزاولة المهن الحرة.

وسند ذلك أن المشرع الجزائري اخذ بالمعيار الشكلي في إضفاء صفة التاجر على الشركة حيث اكتفى باتخاذ الشركة الشكل التجاري لتخضع لأحكام القانون التجاري بغض النظر عن الغرض من إنشائها ومن ثم يجوز شهر إفلاس الشركة ذات الغرض المدني إذا توافر شرط شهر الإفلاس. وبناء على المعيار الشكلي الذي اعتمده المشرع للتمييز بين العمل التجاري والعمل المدني فان الشركات التي تزاول نشاطا مدنيا كالشركات المهنية ولكنها تتخذ قالب الشركات التجارية فإنها تكتسب الصفة التجارية ويصبح الشركاء المتضامنون فيها تجارا ومن ثم يجوز شهر إفلاسهم فضلا عن الشركة ذاتها.**([[31]](#footnote-31))**

ومما سبق ذكره بالنسبة لشركات الأشخاص لا ينطبق على شركات الأموال وهي شركات ذات المسئولية المحدودة وشركات المساهمة وهذه الشركات تقوم على الاعتبار المالي. **([[32]](#footnote-32))** فالعنصر الشخصي غير ملحوظ فيها ومن ثم فان مشاركة أحد الأشخاص في هذه الشركات يجعل مسئوليته محدودة أي أنه لا يسأل عن ديون الشركة إلا بحدود مقدار مساهمته في رأس المال فلا يسأل عنها في أمواله الخاصة. ويترتب على ذلك أن الشريك في هذه الشركات لا يكتسب صفة التاجر بمجرد مساهمته فيها – ما لم تكن له هذه الصفة من قبل- ومن ثم فان إفلاس شركة الأموال لتوقفها عن دفع ديونها لا يؤدي إلا إلى إفلاسها بوصفها شخصا معنويا ولا يمتد إلى المساهمين فيها لأنهم لا يكتسبون صفة التاجر و لا يلتزمون شخصيا بديون الشركة.

إلا أن هذه القاعدة لو كانت مطلقة لضمنت للمسيرين والمديرين في بعض الحالات عدم المعاقبة. وعـــــليه وتجنبا لهذه النتيجة السيئة، **([[33]](#footnote-33))** أجــــــاز المشرع شهــــر إفــلاس الـــمدير أو المسير القانوني أو الواقعي، الظاهري أو الباطني، المأجور أو غير المأجور، إذا كان ذلك المدير في ظل الشخص المعنوي وأثناء قيامه بتصرفاته قد قام لمصلحته بأعمال تجارية أو تصرف في أموال الشركة كما لو كانت أمواله الخاصة. إذا باشر تعسفيا لمصلحته الخاصة باستغلال خاسر لا يمكن أن يؤدي إلا إلى توقف الشخص المعنوي عن الدفع. **([[34]](#footnote-34))**

والنقطة الأخيرة فيما يخص الشركات تتعلق بالشركة الفعلية و الشركة الباطلة والشركة المنحلة وسوف نتطرق إلى مدى إمكانية شهر إفلاس هذا النوع من الشركات بإيجاز.

**أ- الشركة الفعلية والشركة الباطلة.**

قد يحدث أن تزاول الشركة نشاطها دون اتخاذ إجراءات شهرها أو قيدها في السجل التجاري، فان هذه الشركة تدعى بالشركة الفعلية، وحسب نص المادة (549 ق.ت.ج) فان الشركة لا تتمتع بالشخصية المعنوية إلا من تاريخ قيدها في السجل التجاري، وبمقتضى هذا النص فان عدم تمتع الشركة بالشخصية المعنوية يمثل مانعا من تطبيق نظامي الإفلاس والتسوية القضائية على الشركة الفعلية.**([[35]](#footnote-35))**

أما بالنسبة للأشخاص الذين تعهدوا باسم الشركة ولحسابها قبل قيدها في السجل التجاري، فإنهم يعتبرون متضامنين من غير تحديد في أموالهم بالنسبة لهذه التصرفات.**([[36]](#footnote-36))** وهنا لا عبرة لكون الشركة قد تخلف أحد أركانها كعدم القيد في السجل التجاري،لأن هذا البطلان لا يجوز للشركاء الاحتجاج به على دائني الشركة.

أما فيما يتعلق بالشركة الباطلة، فإذا أنتج البطلان الأثر الذي ينتجه الفسخ، بمعنى أن الشركة الباطلة تنعدم بالنسبة لفترة ما بعد الحكم بإبطالها، بمعنى أن فترة التوقف عن الدفع إذا تمت بعد صدور الحكم بإبطالها، فانه لا يجوز شهر إفلاسها لأنها تعتبر فاقدة لشخصيتها المعنوية، أما إذا وقعت حالة التوقف عن الدفع قبل صدور الحكم وكانت قد سجلت في السجل التجاري فانه يجوز شهر إفلاسها.**([[37]](#footnote-37))**

**ب- الشركة المنحلة.**

أما بالنسبة للشركة المنحلة التي تنقضي لأي سبب من أسباب الانقضاء، فان الشركة تبقى محتفظة بشخصيتها بالقدر اللازم لأعمال التصفية، ولذا يجوز طلب شهر إفلاسها متى توقفت عن دفع دين عليها نشأ قبل انحلالها أو أثناء فترة التصفية.**([[38]](#footnote-38))** ويظل هذا الطلب جائزا حتى تنتهي فترة التصفية نهائيا وتنقضي بذلك الشخصية المعنوية للشركة. **([[39]](#footnote-39))**

1. **()** محمود مختار احمد بريري، قانون المعاملات التجارية الإفلاس، دار النهضة العربية، طبعة 2008، ص31. [↑](#footnote-ref-1)
2. **()** راشد راشد، الأوراق التجارية الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة 2000، ص217. [↑](#footnote-ref-2)
3. **()** راشد راشد، المرجع السابق، ص 228. [↑](#footnote-ref-3)
4. **()** سميحة القليوبي، الموجز في أحكام الإفلاس، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى 2003، ص 51. [↑](#footnote-ref-4)
5. **()** مصطفى كمال طه و وائل أنور بندق ، أصول الإفلاس، دار الفكر الجامعي، طبعة 2007، ص34. [↑](#footnote-ref-5)
6. **()** حسني المصري، القانون التجاري- الإفلاس، مطبعة حسان، طبعة 1988، ص60. [↑](#footnote-ref-6)
7. **()** محمد صالح، شرح القانون التجاري، الجزء الثاني، مطبعة النهضة، ص60. [↑](#footnote-ref-7)
8. **()** محمد فهمي الجوهري، القانون التجاري- العقود التجارية والإفلاس- طبعة 2002، ص403، وفي نفس المعنى د. محمود مختار احمد بريري، المرجع السابق، ص35. [↑](#footnote-ref-8)
9. **()** علي حسن يونس، الإفلاس في القانون التجاري المصري- دار الفكر العربي- طبعة 1957.، ص41. [↑](#footnote-ref-9)
10. **()** محمد سامي مدكور، الإفلاس، دار الفكر العربي، ص49، وفي نفس المعنى د. مصطفى كمال طه، الأوراق التجارية والإفلاس، المرجع السابق، ص285. [↑](#footnote-ref-10)
11. **()** عبد الفضيل محمد احمد، الإفلاس وفقا لإحكام قانون التجارة رقم17 لسنة 1999، ص33. [↑](#footnote-ref-11)
12. **()** عبد الفضيل محمد أحمد، المرجع السابق، ص33. [↑](#footnote-ref-12)
13. **()** مصطفى كمال طه و وائل بندق، المرجع السابق، ص39. [↑](#footnote-ref-13)
14. **()** محسن شفيق، الوسيط في القانون التجاري المصري- الجزء الثالث- مكتبة النهضة المصرية- طبعة 1959، ص131، وفي نفس المعنى د.حسني المصري، المرجع السابق، ص66، د.صفوت ناجي بهنساوي، مفهوم التوقف عن الدفع في نظام الإفلاس، دار النهضة العربية، طبعة 1989، ص86. [↑](#footnote-ref-14)
15. **()** مصطفى كمال طه و وائل أنور بندق، المرجع السابق، ص39. [↑](#footnote-ref-15)
16. **()** محمود مختار احمد بريري، المرجع السابق، ص8. [↑](#footnote-ref-16)
17. **()** محسن شفيق، المرجع السابق، ص114. [↑](#footnote-ref-17)
18. **()** محمود مختار احمد بريري، المرجع السابق، ص9. [↑](#footnote-ref-18)
19. **()** عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الاثبات- آثار الالتزام، الجزء الثاني، المجلد الثاني، ص 1209. [↑](#footnote-ref-19)
20. **()** مصطفى كمال طه و وائل أنور بندق، المرجع السابق، ص20. [↑](#footnote-ref-20)
21. **()** د. نادية فوضيل، الوجيز في شرح القانون التجاري، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة 1992، ص35. [↑](#footnote-ref-21)
22. **()** محمود مختار احمد بريري، قانون المعاملات التجارية، دار النهضة العربية، طبعة 1995، ص483. وفي نفس المعنى د. راشد راشد، المرجع السابق، ص224. [↑](#footnote-ref-22)
23. **()** سميحة القليوبي، الموجز في أحكام الإفلاس، المرجع السابق، ص25. [↑](#footnote-ref-23)
24. **()** انظر المادة 05 قانون تجاري جزائري. [↑](#footnote-ref-24)
25. **()** عبد الرحمن سيد قرمان، الوسيط في قانون التجارة الحالي، الإفلاس والصلح الواقي منه، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى عام 2000 ، ص55. [↑](#footnote-ref-25)
26. **()** راشد راشد، المرجع السابق، ص224. [↑](#footnote-ref-26)
27. **()** انظر المادة 551/1 قانون تجاري مصري التي نصت على نفس الحكم بقولها(( ...لا يسري هذا الميعاد في حالة اعتزال التجارة إلا من تاريخ شطب اسم التاجر من السجل التجاري)). [↑](#footnote-ref-27)
28. **()** مصطفى كمال طه و وائل أنور بندق، المرجع السابق، ص42. [↑](#footnote-ref-28)
29. **()** زيد أنيس محمد نصير، مركز الشريك الموصي في شركة التوصية البسيطة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة القاهرة، سنة 1984، ص210. [↑](#footnote-ref-29)
30. **()** انظر المادة 563 قانون مدني جزائري. [↑](#footnote-ref-30)
31. **()** علي جمال الدين عوض الإفلاس في قانون التجارة الحالي- الطبعة الثانية- دار النهضة العربية. ، ص30. [↑](#footnote-ref-31)
32. **()** انظر المادة 564 و592 قانون تجاري جزائري التي تحدد طبيعة هذه الشركات. [↑](#footnote-ref-32)
33. **()** راشد راشد، المرجع السابق، ص225. [↑](#footnote-ref-33)
34. **()** انظر المادة 224 قانون تجاري جزائري. [↑](#footnote-ref-34)
35. **()** راشد راشد، المرجع السابق، ص226. [↑](#footnote-ref-35)
36. **()** مصطفى كمال طه و وائل أنور بندق، المرجع السابق، ص31. [↑](#footnote-ref-36)
37. **()** راشد راشد، المرجع السابق، ص226. [↑](#footnote-ref-37)
38. **()** علي جمال الدين عوض، المرجع السابق، ص41. [↑](#footnote-ref-38)
39. **()** انظر الفقرة الثانية من المادة 766/2 قانون تجاري جزائري. [↑](#footnote-ref-39)