

جامعة الأمير عبدالقادر للعلوم الإسلامية

كلية الشريعة و الاقتصاد

قسم الاقتصاد و الإدارة

محاضرات في مقياس العقود التجارية

طلبة السنة الأولى تخصص (اقتصاد و إدارة)

المحاضرات المتبقية

تقديم/الدكتور: عبد السلام بغانة

السنة الجامعية: 2020/2019

## مقدمة:

نظم المشرع الجزائري العقود التجارية بموجب النصوص الواردة في التقنين التجاري الصادر بموجب الأمر: رقم 59/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 و المتضمن القانون التجاري المعدل و المتمم، و ذلك في الباب الرابع من الكتاب الأول الذي جاء بعنوان (في العقود التجارية) ابتداء من نص المادة 30 و ما يليها . حيث تناول عقد الرهن (المادة 31 و ما بعدها) و عقد الوكالة التجارية (المادة 34 و ما بعدها) و عقد النقل البري و عقد العمولة للنقل ( المادة 36 و ما بعدها) و عقد نقل الأشخاص (المادة 62 و ما بعدها) ثم في المادة 78 و ما بعدها تناول عقد بيع المحل التجاري و رهنه و ايجاره . كما نظم أحكام عقود تأسيس الشركات التجارية بداية من نص المادة 544 و ما يليها.

و ينبغي الإشارة إلى أن نظرية العقود بصفة عامة قد تم تنظيمها بموجب نصوص القانون المدني الجزائري تحت عنوان (النظرية العامة للالتزام) و الذي افرد العديد من النصوص لها و فصل في أحكامها و بين أركانها و لذلك يتعين الرجوع إليها بين الفينة و الأخرى باعتبار أن القانون المدني هو الشريعة العامة و المرجع الأساسي في النظرية العامة للعقود هذا من جهة ، و من جهة أخرى فإنه يصعب التمييز بين العقود التجارية و العقود المدنية. ذلك أن كل عقد وارد في القانون المدني من الجائز استخدامه من حيث الأصل في ميدان التجارة . كما أن العقد قد يكتسب الصفة التجارية بتطبيق أحد المعايير المقررة للعمل التجاري .

فاصطلاح العقود التجارية، وإن كان ذائع الاستعمال إلا أنه يفتقر إلى الدقة والتحديد، ذلك أنه لا توجد عقود تجارية بالمعنى المفهوم من هذا الاصطلاح، بل إن العقود التي ينظمها القانون المدني بسبب أنه يتضمن نفس أركان العقود المدنية. قد تكون عقودا تجارية، إذا اندرجت في عداد الأعمال التجارية المادة الثانية من القانون التجاري الجزائري.

ويكون العقد تجارياً بالتبعية إذا أبرمه تاجر لحاجاته التجارية (المادة 04 من القانون التجاري) وقد يكون العقد عملاً مختلطاً ، أي تجارياً بالنسبة لطرف ومدنياً بالنسبة للآخر على النحو المعروف في نظرية الأعمال التجارية .

و بالرغم من ذلك سنحاول في الدراسة الوقوف على الجوانب العلمية في مقياس العقود التجارية وفق المنهج المقرر و ذلك كما يلي:

### أولاً: ماهية العقود التجارية

1- خصائص العقود التجارية:

2- النظام القانوني للعقود التجارية:

3- أنواع العقود التجارية:

أ- عقد النقل: (عقد نقل البضائع و عقد نقل لأشخاص)

ب- عقد البيع (عقد البيع التجاري، عقد بيع المحل التجاري)

### ثانياً: الإفلاس و التسوية القضائية:

1- الإفلاس

2- التسوية القضائية

المحاضرة الأولى  
عقد البيع التجاري

## عقد البيع التجاري

### 1-تعريف عقد البيع:

لم يفرد القانون التجاري مجالا مستقلا بعقد البيع التجاري و لذلك يقتضي الرجوع الى القواعد العامة التي قننها القانون المدني باعتباره الشريعة العامة و لهذا نجد المشرع الجزائري عرف بموجب أحكام المادة 351 من القانون المدني البيع بأنه : ( البيع عقد يلتزم بمقتضاه البائع أن ينقل لمشتري ملكية الشيء أو حقا ماليا آخر في مقابل ثمن نقدي). فعقد البيع يفترض بداية توافر الأركان و الشروط التي تفرضها نظرية العقود بشكل عام في القانون المدني. ووفقا لهذا التعريف يمكن التطرق الى الآثار المتولدة عن عقد البيع و ذلك بشكل وجيز.

2- آثار عقد البيع : يفرض عقد البيع التزامات على عاتق البائع و على عاتق المشتري يمكن اجمالها كما يلي :

2-1-التزامات البائع: يتعين على البائع بمقتضى عقد البيع أن يتقيد بالتزامات الآتية و هي :

أ-نقل ملكية الشيء المبيع: يعتبر نقل الملكية للمشتري من أهم الالتزامات التي تقع على البائع .  
- وقت انتقال الملكية يحدد تبعة الهلاك و لذلك يحرص التجار على بيان وقت انتقال الملكية. فإذا كان المبيع منقولاً معيناً بالذات تنتقل الملكية بمجرد الاتفاق، أما إذا كان معيناً بالنوع، فإن البيع في هذه الحالة يرتب فقط التزاماً بنقل الملكية، ولا يتم ذلك إلا بعد القيام بعمل مادي هو الإفراز،  
- يرتبط تبعة الهلاك بوقت التسليم.

- عقد البيع التجاري ينعقد فقط بمجرد تطابق إرادة البائع مع إرادة المشتري دون حاجة لإفراغه في شكل رسمي، و هذا بالنسبة للمنقولات

- يخضع البيع العقاري لذات القواعد المقررة في القانون المدني بمعنى، فبيع العقارات اشترط فيه القانون الشكلية و إلا اعتبر باطلاً بطلاناً مطلقاً.

ب-الالتزام بالتسليم: المقصود به وضع الشيء المبيع تحت تصرف المشتري. فهذا الالتزام من مقتضيات عقد البيع فلا فائدة من التزام البائع بنقل ملكية المبيع إلى المشتري إذا لم يتضمن هذا لنقل

تسليم المبيع حتى يتمكن المشتري من حيازته والانتفاع به ، أما عدم تنفيذ هذا الالتزام فيؤثر سلبا على المشتري خاصة في بيع المنقول المعين بالذات، لأنه إذا لم ينفذ البائع التزامه بتسليم المبيع

للمشتري وقام ببيعه مرة أخرى وتسليمه للمشتري الثاني، فضّل الثاني على المشتري الأول رغم انتقال الملكية إليه بمجرد العقد إعمالا لقاعدة الحيازة في المنقول بحسن نية سند الملكية<sup>1</sup> .

### ج-الالتزام بالضمان:

بمقتضى هذا الضمان يلتزم البائع بالامتناع عن كل ما من شأنه حرمان المشتري من كل أو بعض سلطاته على المبيع، أو حرمانه من الانتفاع به انتفاعا هادئا، ويجب عليه أيضا دفع تعرض الغير للمشتري، و يعد هذا التزام بالضمان في الواقع التزاما مزدوجا، فهو من ناحية يلتزم بعدم التعرض شخصا للمشتري سواء في ملكيته أو في حيازته للمبيع، ومن ناحية أخرى يلتزم البائع بضمان تعرض الغير للمشتري أي ضمان التعرض الصادر من أجنبي عن العقد يدّعي بحق على المبيع يهدد المشتري في ملكيته أو يعكر حيازته<sup>2</sup>. و لا يثار اشكال كبير بشأن ضمان التعرض و الاستحقاق . في البيع التجاري باعتبار ان القاعدة في المنقول ان الحيازة سند الملكية .

### 2-2-التزامات المشتري:

ويلتزم المشتري بعدة التزامات تعد المقابل لما يقع على عاتق البائع من التزامات، وتتمثل هذه الالتزامات في: الالتزام بدفع الثمن، الالتزام بدفع نفقات البيع وتكاليف المبيع، وكذا الالتزام بتسليم المبيع ، نفصل في هذه الالتزامات فيما يلي

### -الالتزام بدفع بالثمن:

يعد الالتزام بدفع بالثمن الالتزام الأساسي الذي يقع على المشتري، إذ يلتزم بدفع الثمن المتفق عليه في العقد أو ذلك الذي تم تحديده فيما بعد وفقا لأسس التقدير الموضوعية المتفق عليها في العقد، وقد يتفق الطرفان على أن يدفع الثمن مقسّطا على عدة أقساط أو جملة واحدة، وقد يكون الثمن مرتبا لمدى الحياة.

<sup>1</sup>حوجو ميمنة، عقد البيع في القانون المدني الجزائري، دار بلقيس، الجزائر، الطبعة الأولى، 2016، ص 90

<sup>2</sup> سي يوسف زاهية حورية، الواضح في عقد البيع، دار هومة، الجزائر، د ط، 2012، ص 218/

إذا لم يلتزم المشتري بدفع الثمن جاز للبائع اتخاذ وسائل في سبيل المحافظة على الحصول على الثمن مثل (الحق في الحبس، انشاء امتياز...)<sup>1</sup>

-**الالتزام بتسلم الشيء:** و إذا لم يتقدم المشتري بتسلم الشيء في المكان و الزمان المتفق عليهما جاز فسخ البيع بعد اعدار المشتري

---

حوحو بمينة، المرجع السابق، 108 و ما بعدها<sup>1</sup>

## المحاضرة الثانية

### انواع خاصة من البيوع التجارية

توجد العديد من البيوع التجارية الخاصة التي نص عليها القانون يمكن ايراد البعض منها و ذلك كما يلي :

**1- البيع بالعينة:** نصت عليه المادة 353 مدني جزائري ، يقصد به أن يقوم البائع بتقديم عينة للمشتري ويتفق معه على أن يقدم له بضاعة مطابقة لهذه العينة وهنا يتم البيع ويعتبر تعيين العينة تعيينا للشيء المبيع من حيث جنسه ونوعه ودرجته وجودته ، فرؤية المشتري للعينة تغني عن رؤيته للشيء المبيع. فإذا تطابقت البضاعة مع العينة المرسلة التي راقت للمشتري انعقد العقد

## **2- البيع بشرط التجربة:**

هو البيع الذي يتفق فيه على أن للمشتري حق تجربة المبيع ولا يشترط أن يكون هذا الاتفاق صريحا بل قد يكون ضمنيا من ذلك ما جرت عليه العادة فيه على التجربة بالنسبة لبعض الأشياء كالملابس الجاهزة وقد بينت المادة 11/355 مدني جزائري أحكام البيع بشرط التجربة فنصت على انه " في البيع على شرط التجربة يجوز للمشتري أن يقبل المبيع أو يرفضه وعلى البائع أن يمكنه من التجربة فإذا رفض المشتري المبيع يجب عليه أن يعلن الرفض في المدة المتفق عليها فان لم يكن هناك اتفاق على المدة ففي مدة معقولة يعينها البائع فإذا انقضت هذه المدة وسكت المشتري مع تمكنه من تجربة المبيع اعتبر سكوته قبولا " ، ونصت الفقرة الثانية من المادة 355 مدني جزائري على أن يعتبر البيع على شرط التجربة بيعا موقوفا على شرط القبول إلا إذا تبين من الاتفاق أو الظروف أن البيع معلق على شرط فاسخ . كما انه من غير المقبول أن يكيف بيع التجربة بأنه بيع معلق على شرط واقف إذ مادام للمشتري حرية القبول والرفض ، والقاعدة هي أن الالتزام المعلق على شرط إرادي بحت باطل.

**3- بيع المذاق :** نصت عليه المادة 354 مدني جزائري ، ويتضح من هذا النص أن العقد الذي يوصف انه بيع بشرط المذاق ليس بيعا في الحقيقة وإنما هو مجرد وعد بالبيع . فالواعد يعد الطرف الآخر بان يبيع إذا ما ذاق الموعود له الشيء ثم أبدى رغبته في شراؤه وعلى الواعد تمكين الموعود له من المذاق وللموعود له الالتجاء في سبيل ذلك إلى الغرامة التهديدية ، وحكم البيع بالمذاق وفيه لا ينعقد البيع إلا من الوقت الذي يتم فيه إعلان المشتري قبول البيع

4- البيع بالتقسيط: انتشر هذا النوع من البيوع في الحياة العملية و بالخصوص بين ذوي الدخل الضعيف و قد نظمتها المادة 313 من القانون المدني ، و يكون هذا البيع عادة اثناء شراء السيارات و الآلات و غيرها و قد بينت المادة 363 ق م بعض صور هذا البيع فنصت على انه ( اذا كان ثمن البيع مؤجلا جاز للبائع أن يشترط أن يكون نقل الملكية الى المشتري موقوفا على دفع الثمن كله و لو تم تسليم الشئ المبيع ) فاد وفي المشتري جميع الاقساط اعتبر انه تملك الشئ المبيع من يوم البيع.

5- البيع البحرية:

تعتبر البيوع البحرية من قبيل العقود التجارية و من أقدمها ولذا فإن معالجتها في نطاق دراسة القانون البحري يجب أن تقتصر على ارتباطها بالنقل البحري. والبيوع البحرية تختلف عن النقل البحري من حيث العلاقة التي تتضمنها ، فهذه البيوع تحكم العلاقة ما بين الشاحن والمرسل إليه أو المشتري للبضاعة . وعليه تحكم العلاقة ما بين الشاحن والمرسل إليه أو المشتري للبضاعة . وعليه فإن الشاحن قد يرتبط بعقدين أحدهما عقد نقل البضائع ويرتبط به مع الناقل , والأخر عقد بيع بحري للبضائع ويرتبط به الشاحن بوصفة بائعا مع شخص آخر ، هو المشتري أو المرسل اليه . وعليه فلا يكفي لاعتبار البيع بحريا أن يتم نقل البضاعة في البحر بل ينبغي أن يكون عقد البيع وعقد النقل البحري متلازمين و من هذه البيوع البحرية ما يلي:

#### أ- البيع عند القيام:

يقصد بهذا النوع من البيوع هي تلك البيوع التي يتفق فيها البائع(الشاحن) على تسليم البضاعة للمشتري في ميناء القيام أي ميناء الشحن الذي تشحن منه البضاعة ومؤدى التسليم في ميناء القيام أن تكون تبعة هلاك البضائع أثناء النقل البحري على عاتق المشتري إذ أن ملكية البضاعة تنتقل إلى المشتري في ميناء القيام. وأهم أنواع هذه البيوع هي : 1- البيع سيف 2- البيع فوب

#### ب- البيع سيف(CIF)

يعتبر البيع سيف هو عبارة عن بيع البضائع المصدرة إلى محل معين بثمن مقطوع يشمل ثمن البضاعة (Cost) وتكاليف التأمين عليها (Insurance) وأجرة النقل بالسفينة إلى ميناء الوصول (Freight) .

إذن فالبيع سيف أنه اتفاق يجرى بين البائع والمشتري ، وفيه يلتزم البائع بتسليم البضاعة في ميناء الشحن ، وشحنها على ظهر السفينة إضافة إلى التزامه بإبرام عقد نقل البضاعة ودفع الأجرة عنها والتأمين عليها ، مقابل التزام المشتري بدفع مبلغ إجمالي للبضائع بحيث يشمل هذا الثمن قيمة

البضاعة وأجرة نقلها وقسط التأمين عليها . إن هذا النوع من البيوع البحرية قد أصبح من أهم البيوع في وقتنا الحاضر حيث يحقق مزايا لكل من طرفي العقد البائع والمشتري ومن هذه المزايا هو .  
- لا يتحمل فيه بائع البضاعة تبعة هلاكها أو تلفها ابتداء من الوقت الذي تشحن فيه هذه البضاعة  
- يحقق للمشتري فوائد منها أنه يعفيه من عبء القيام بإبرام عقد النقل لشحن البضاعة ويعفيه من عملية التأمين عليها .

### ج- البيع فوب (FOB)

اسم البيع فوب (FOB) هو اختصار للكلمة الإنجليزية "Free on board" وتعني تسليم البضائع المبيعة على ظهر السفينة التي يعينها المشتري للبائع.

إذن يعرف البيع فوب بأنه اتفاق يتم بين البائع والمشتري ، حيث يقوم البائع بتسليم البضاعة إلى المشتري في ميناء الشحن وعلى ظهر السفينة التي تعين من قبل المشتري وقد يتفق الطرفان بأن يتم التسليم للبضاعة بجوار السفينة التي يعينها المشتري على الرصيف ويسمى البيع في هذه الحالة "فاس" " FAS اختصار للمصطلح الإنكليزي "Free along Side" أي أن مسؤولية البائع تنتهي بوضع البضاعة المبيعة على رصيف الميناء الذي تقف عليه السفينة

إن البيع فوب يتفق مع البيع سيف في أن نقل ملكية البضاعة إلى المشتري يتم في ميناء القيام (ميناء الشحن) ولكن يختلفان من النواحي التالية:

- لا يلتزم البائع في البيع فوب بإبرام عقد التأمين أو عقد النقل للبضاعة ودفع أجرتها كما هو في البيع سيف, وإنما فقط يلتزم البائع بتجهيز البضائع وإجراءات عقد التأمين والنقل للبضاعة تكون على المشتري .

- يقوم المشتري في البيع فوب بتعين السفينة سواء قام هو بنفسه بإبرام عقد النقل أو وكل البائع بإبرامه, بينما البيع سيف فان البائع هو الذي يقوم بتعيين السفينة .

- أن المشتري فيه يكون مالكا للبضاعة من لحظة شحنها في ميناء القيام ، ما يتيح له حرية التصرف فيها ، فبإمكانه أن يستفيد من ميزة ارتفاع الأسعار للبضاعة وذلك ببيع البضاعة قبل وصولها إلىه .  
- حق المشتري بحصول مبلغ التأمين على البضاعة عند هلاكها.

## د-بيوع الوصول:

يقصد ببيوع الوصول تلك البيوع التي يتفق فيها على عدم تسليم البضاعة المباعة إلا في ميناء الوصول ، ويكون نتيجة هلاك البضاعة أثناء النقل على عاتق البائع. أو هي التي يلتزم فيها البائع بتسليم البضاعة المباعة في ميناء الوصول ، فتسليم البضاعة ونقل ملكيتها إلى المشتري يحدثان في ميناء الوصول ، وتكون تبعة هلاك البضاعة أثناء الرحلة البحرية على عاتق البائع ، بغض النظر عن مدى انتقال ملكية البضائع إلى المشتري عند القيام أي ميناء الشحن ، حيث يتولى البائع شحن البضاعة في ميناء القيام التي يتسلمها المشتري فيما بعد في ميناء الوصول وكون تسليم البضاعة لا يكون إلا في ميناء الوصول فإن إبرام عقد النقل البحري يقع على عاتق البائع ولا شأن للمشتري به<sup>1</sup>.

---

أحمد محرز، المرجع السابق، ص 42 و ما سيليها<sup>1</sup>

المحاضرة الثالثة

عقد بيع المحل التجاري

خص المشرع الجزائري عقد بيع المحل التجاري (القاعدة التجارية) بأهمية خاصة نظرا لأهميته و دوره في الحياة التجارية و الاقتصادية و افرد له العديد من نصوص القانون التجاري بدأ من المادة 79 الى 117 من القانون التجاري.

### 1- انعقاد بيع المحل التجاري:

و نظرا لكون المحل التجاري مال منقول معنوي يلعب دورا كبيرا في تنشيط الحياة الاقتصادية قد خصه المشرع بأحكام خاصة فإضافة الى ضرورة ان تتوافر في عقد بيع المحل التجاري جميع الأركان الأساسية التي يفرضها القانون في كل العقود، (الرضاء، المحل ، السبب) فانه ينبغي اعمالا المادة 78 من القانون التجاري التي تعتبر ان عقد البيع يرد على العناصر المعنوية و المادية للمحل التجاري مثل (الشهرة، الزبائن، الاسم و العنوان التجاري ، الحق في الايجار، حق الملكية الصناعية و التجارية..... وغيرها

و ينبغي القول أنه لا تسري أحكام بيع المحل التجاري على مكاتب المحامين و المهندسين و الأطباء. و نظرا لأهمية بيع المحل التجاري و بهدف حماية المتعاملين و تدعيم الثقة و الائتمان التي تمتاز بها الحياة التجارية فإن المشرع اشترط ان يكون بيع المحل التجاري بموجب عقد رسمي و إلا كان التصرف باطلا و هذا ما اكدته المادة 79 ق ت بصريح العبارة حيث جاء فيها : (كل بيع اختياري أو وعد بالبيع أو بصفة عامة كل تنازل عن محل تجاري و لو كان معلقا على شرط أو صادرا ..... يجب اثباته بعقد رسمي و الا كان باطلا).

كما نص ذات المادة على ضرورة تضمين عقد بيع المحل التجاري بعض البيانات الاساسية و هي :

1- اسم البائع السابق و تاريخ سنده الخاص بالشراء و نوعية و قيمة الشراء بالنسبة للعناصر المعنوية للبضائع و المعدات.

2- قائمة الامتيازات و الرهون المترتبة على المحل التجاري .

3- رقم الاعمال التي حققها في كل سنة من لسنوات الاستغلال الثلاث الأخيرة أو من تاريخ شرائه اذا لم يقم بالاستغلال لأكثر من ثلاث سنوات .

4- الارباح التي حصل عليها في نفس المدة .

5- و عند الاقتضاء الايجار و تاريخه و مدته و اسم و عنوان المؤجر و المحيل.

و تؤكد هذه البيانات حماية المشرع للمشتري و التأكد من صحة الملكية و الوقوف على سلامة الحياة البائع للمحل.

و لذلك قرر المشرع انه يمكن طلب ابطال العقد من طرف المشتري اذا تم اهمال ذكر هذه البيانات و ذلك خلال سنة من تاريخ ابرام العقد (المادة 79 الفقرة الأخيرة)

## 2- اثبات عقد بيع المحل التجاري:

يثبت عقد بيع المحل التجاري بموجب عقد رسمي و إلا كان باطلا تطبيقا لنص الماد 79 السالفة الذكر و هذا يشكل خروجاً عن القواعد العامة في حرية الاثبات التجاري ، كما يجب اشهار البيع خلال 15 يوما من تاريخ البيع حيث ينشر ملخص منه في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية مع ذكر البيانات الاساسية الواردة بالعقد و بيان المهلة المخصصة للمعارضات إن وجدت و اختيار الموطن في دائرة اختصاص المحكمة و يتم النشر ايضا في جريدة مختصة و يجب تسجيل العقد .

## 3- تقديم المحل كحصة في الشركة:

- يمكن تقديم المحل التجاري كحصة في شركة في طور التأسيس طبقا لنص المادة 117 من القانون التجاري حيث يتم انتقال ملكية المحل من يد صاحبه الى ملكية الشركة و يجب اشهار هذا الانتقال بنفس الشروط المبينة سابقا بعد أن يتم تقدير قيمة المحل التجاري بموجب خبرة يأمر بها رئيس المحكمة المختص و يقوم بتقديرها خبير مختص يسمى مندوب الحصص كما نص على ذلك القانون.

- كما يمكن تقديم المحل التجاري كحصة في شركة في مؤسسة قانونا و مقيدة بالسجل التجاري و في هذه الحالة يجب ان تكون الحصة المقدمة موضوع اشهار خاص طبقا لنص المادة 79 و 83 من ق ت . و يترتب عن ذلك ان تنتقل ملكية الحصة- المحل التجاري- من الشريك الذي قدمها الى ذمة و ملكية الشركة كما ينجر عنها ايضا رفع رأسمال الشركة نتيجة لهذا التقديم.

## 4- آثار بيع المحل التجاري :

اذا انعقد عقد بيع المحل التجاري صحيحا فانه يترتب آثارا قانونية على كل من البائع و المشتري كما رأينا في عقد البيع سابقا من التزامات تقع على البائع من ضرورة تسليم الشيء المبيع رغم ما يثيره عنصر الاتصال بالعملاء من صعوبة في ذلك و جرت العادة ان يقوم البائع من تمكين المشتري من أسماء و عناوين الزبائن و السلع التي يفضلونها ....

و نقل الملكية للمشتري و ضمان عدم التعرض سواء منه بالمنافسة غير المشروعة أو من الغير . و كذا من التزامات المشتري بضرورة دفع الثمن و تسلم المبيع.

## المحاضرة الرابعة

### الإفلاس و التسوية القضائية

#### أولاً: نظام الإفلاس

**1-تعريفه:** الافلاس طريق من طرق التنفيذ على أموال المدين الذي يتوقف عن سداد ديونه المستحقة، فيشهر افلاسه قصد تصفية جماعية لديونه وتوزيع الناتج عنها توزيعا عادلا بين دائنيه ما دام لا يتوفر أحد على قيد رهن أو امتياز.

يهدف هذا النظام الى منع التاجر المفلس من التلاعب بأمواله بتفضيل أحد الدائنين على الآخرين المشرع الجزائري وضع نظام الإعسار للمدين غير التاجر ما يعني أنه ترك الأمر بين يدي الدائن.

-يصدر الإفلاس بموجب حكم من المحكمة وحتى صدور هذا الحكم فإن يد التاجر المفلس تغل عن تسيير أمواله وتصبح تصرفاته قابلة للإبطال أو باطلة. وتصبح الذمة المالية للمفلس تدار من ادارة خاصة من وكيل التفليسة (SYNDIC) تحت نظر و رقابة المحكمة.

## **2-أنواع الافلاس:**

1-**الافلاس (الإفلاس البسيط) :** يكون المدين فيه حسن النية سيء الحظ رغم بذله المساعي للحصول على الربح إلا أن جهوده باءت بالفشل وعجز عن تسديد ديونه و لا يعتبر هذا النوع من الإفلاس جريمة يعاقب عليها التاجر.

2-**الإفلاس الارادي :** يكون المفلس هنا سيء النية و يتم الافلاس بسبب التقصير أو التدليس المرتكب من المفلس وهو جريمة يعاقب عليها القانون الجنائي.

-فالإفلاس بالتقصير هو ارتكاب المفلس لأخطاء محاسبية في الدفاتر التجارية أو بسبب مخالفته لأصول المهنة.....،أ ما الافلاس بالتدليس فيتم بسبب الغش والاحتيال الذي يقوم به التاجر للإضرار بدائنيه.

**3 : شروط الإفلاس:** ينبغي توافر بعض الشروط اموضوعية و الشكلية حتى يقوم الافلاس من الناحية القانونية و يمكن التعرض لها كما يلي :

**3-1- الشروط موضوعية:** تتمثل هذه الشروط في اكتساب صفة التاجر و التوقف عن الدفع و ذلك كما يلي :

أ- اكتساب صفة التاجر: يجب أن تتوفر صفة التاجر في الشخص حتى يمكنه الخضوع لنظام الإفلاس و يجي الرجوع الى نص المادة 1 من ق ت التي تعرف التاجر.

- يجب توافر له الأهلية التجارية .

- الأشخاص الممنوعون من ممارسته التجارة يكتسبون صفة التاجر إن خالفوا المنع و يتعرضون لشهر الإفلاس.

- يجوز شهر افلاس التاجر الذي اعتزل التجارة أو باع محله التجاري (المادة 270 ق ت م 220 ق ت )

- كما يجوز شهر افلاس التاجر المتوفي بتصريح يقدمه أحد الورثة أو بطلب من دائنيه خلال مدة سنة من تاريخ وفاته (219 ق ت ).

- كما يجوز اشهار افلاس الشركات فإذا كانت شركة تضامن فيتم شهر افلاس الشركاء اما إذا كانت شركة أخرى فلا يترتب على افلاس شركات الاموال إفلاس الشركاء ، في شركة المحاصة يشهر إفلاس الشريك فقط الذي تعامل مع الغير باسمه كما يجوز ايضا اشهار افلاس الشركة المنحلة (المادة 766 ق ت ) .

### ب-التوقف عن الدفع:

التوقف عن الدفع يتميز عن نظام الاعسار فهذا الأخير يعني أن الديون تستغرق أموال المدين فلا تمكنه السداد أما التوقف عن الدفع فليس من الضروري اعسار المدين بل قد تكون لديه أموال كثيرة متجمدة تتجاوز قيمة ديونه لكنها ليست سائلة و ليست تحت يده ، فيتوقف عن الدفع ويشهر إفلاسه

- يشترط التوقف عن دفع ديونه التجارية وليست المدنية لشهر افلاسه.

- حالة التوقف عن دفع الديون التجارية متروكة لتقدير القاضي بواسطة القرائن (م 216 ق ت )

-تاريخ التوقف عن الدفع تتأكد منه المحكمة في أول جلسة فإنها تحدد تاريخه وتأمّر بالتسوية القضائية (م 222 ق ت)

3-2- الشروط الشكلية للإفلاس: تتمثل الشروط الشكلية للإفلاس في أنه يجب شهر الإفلاس بمقتضى حكم من المحكمة. و تكون المحكمة المختصة في شهر الإفلاس أ- الإختصاص النوعي: يؤول الاختصاص بشهر الإفلاس والتسوية القضائية لمحكمة مقر المجلس دون سواها كما يمكن للمحكمة الجزائية أن ننظر في حالة الافلاس.

ب- الاختصاص المحلي: أما المحكمة المختصة جغرافيا بدعوى شهر الافلاس والتسوية القضائية هي المحكمة التي تخضع في دائرتها موطن المدين ،ويقصد بالموطن التجاري الذي توجد فيه الادارة الرئيسية للأعمال التجارية (م 37 ق م) إذا كان المدين تاجرا أو المركز الرئيسي للنشاط إذا كان المدين غير تاجر.

-إذا توفي أو اعتزل التاجر يكون الموطن آخر موطن تجاري كان يمارس فيه قبل وفاته أو اعتزاله التجارة.

-إذا كانت لديه عدة فروع تكون المحكمة المختصة الواقع بها المحل الرئيسي.

كيف تقدم دعوى الافلاس إلى المحكمة: يتقدم التاجر إلى المحكمة طالبا شهر افلاسه خلال 15 يوما من تاريخ التوقف عن الدفع (215 ق ت) أو ممثل الشركة اذا كانت هي المعينة بالإفلاس ( م 218 ق ت) مدعما بالوثائق الآتية:

-بيان حساب الخسائر والأرباح عن آخر سنة مالية .

-بيان عدد الدائنين ومقدار ديونهم وآخر موطن لهم.

-بيان إذا كان الطلب من الشركة أسماء الشركاء المتضامنون (218 ق ت)

-يترتب على عدم تقدم التاجر بنفسه لشهر افلاسه أن يتعرض الحكم بالإفلاس بالتقصير.

## المحاضرة الخامسة

### الإفلاس و التسوية القضائية

#### ثانيا: التسوية القضائية

## ثانيا: التسوية القضائية

-تبين تنظيم الافلاس والتسوية القضائية من خلال:

-تحديد مركز المدين المتوقف عن الدفع

-بيان وضعية الوكيل المتصرف القضائي

-القاضي المنتدب

-جماعة الدائنين

### 1-المدين المفلس :

تغل يد المدين المفلس اي يمنع من ادارة أمواله (لا يقوم بأي دور في التفليسة)، لأن الوكيل

المتصرف القضائي حل محله ، ويعيش المفلس من مساعدة الأقارب (م 242 ق ت )

-تركه في المحل ليساعد الوكيل المتصرف القضائي والقاضي يخصص له مقابل للعيش به.

ب-المدين المقبول في التسوية القضائية:

-يعتبر هذا المدين كالمفلس لكن غل يده لا يقصد بها استبداله بالوكيل المتصرف و انما مساعدته من

طرف هذا الأخير (244 ق ت ) .

### 2- الوكيل المتصرف القضائي: (وكيل التفليسة):

كان يسمى سابقا بوكيل التفليسة لكن مع التعديل الذي لحق القانون التجاري بموجب التعديل

المؤرخ سنة 1996 أصبح يسمى الوكيل المتصرف القضائي ، و يتم تعيينه من طرف الخبراء

المسجلين في اللجنة الوطنية التي يحددها وزير العدل و عادة يكون من بين محافظي الحسابات

الخبراء الذين لهم خبرة في الميدان لا تقل عن خمس سنوات ، او من الأشخاص الذين لهم تأهيل

خاص في الميدان .

و يكلف الوكيل المتصرف القضائي بتحصيل الديون الخاصة بالتاجر المفلس و حصر و بيع الممتلكات التي تعود له و رفع دعاوى و اجراء التحكيم و استغلال المحل التجاري و كل الاعمال التي من شأنها تجميع أكبر قدر ممكن من الأموال لتوزيعها على الدائنين.

### **3-القاضي المنتدب في التفليسة المادة 235 ق ت**

يقوم القاضي المنتدب بالإشراف على الوكيل المتصرف القضائي و يراقب اعماله الخاصة بالتفليسة. كما يقوم بإحالة التقرير اذي يعده وكيل التفليسة للسيد وكيل الجمهورية المختص. كما يترأس جماعة الدائنين (315 ق ن)

**4- جماعة الدائنين:** هي مؤسسة خاصة بالقانون التجاري و تتشكل من مجموع الدائنين و تكون بصفة اجبارية و يقوم بتسييرها الوكيل المتصرف القضائي تحت اشراف القاضي المنتدب. و تضم فقط الدائنون العاديون أما الذين لديهم تأمين عيني فلا يكونوا ضمن هذه الجماعة.

**5- المراقبون:** (240 ق ت) للقاضي المنتدب أن يعين من بين جماعة الدائنين مراقبا او اثنين تكون مهمتهم التحقق من بيان الحالة المالية التي قدمها المفلس و متابعة و مراقبة اعمال الوكيل المتصرف القضائي .