نظام غل يد المدين المفلس في القانون التجاري الجزائري

The system of handcuffing the bankrupt debtor in the Algerian commercial Law

بوقرقور منال*، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي
m.bouguergour@univ-SKIKDA.DZ

تاريخ إرسال المقال: 02/ 06/ 2022 تاريخ قبول المقال: 15/ 10/ 2022 تاريخ نشر المقال: 02/ 11/ 2022

الملخص:

يعد نظام الإفلاس طريقا جماعيا للتنفيذ على أموال التاجر المفلس، الذي يتوقف عن دفع ديونه التجارية في مواعيد استحقاقها ، ترمي قواعده و أحكامه إلى منع التاجر المفلس من الإضرار بحقوق دائنيه، و تحقيق المساواة بينهم، فهو نظام محكم الضبط، فبمجرد صدور حـكم شهر إفلاس المدين ، تغل يده عن إدارة أمواله ، و التصرف فيها ، من أجل حماية جماعة الدائنين من تصرفاته الضارة بهم، و على اعتبار أن ذمة المدين هي الضمان العام الذي يؤمن لجميع الدائنين الحصول على حقوقهم ، فغل اليد يتناول جميع الأموال، و الحقوق الداخلة في ذمته عند إشهار إفلاسه ، سواء كانت منقولات أم عقارات ، مادية أو معنوية ، كما يتناول جميع الأموال و الحقوق ، التي يكتسبها المفلس بعد إشهار إفلاسه ، لكن هناك أموال تخرج عن نطاق غل اليد ، و هي الأموال التي لا تقبل الحجز ، كما تقضي القاعدة بأن الأعمال التي تصدر من المفلس بعد شهر إفلاسه ، و المتعلقة بالأموال التي ترفع يده عنها، لا تنفذ و لا يحتج بها على جماعة الدائنين ، لكن هناك استثناءات على مبدأ غل اليد ، و هي حق المدين المفلس في القيام بالأعمال التحفظية ، كما له الحق في التقاضي في الدعاوى المتعلقة بشخصه.

الكلمات المفتاحية: غل اليد، المفلس، القانون، التجاري.

Abstract

The bankruptcy system Is a collective method of implementation on the money of the bankrupt merchant, who stops paying his commercial debts on their due dates. Its rules and provisions aim to prevent the bankrupt merchant from harming the rights of his creditors, and to achieve equality between them. His hand is tied up from managing his money and disposing of it, in order to protect the group of creditors from his actions harmful to them, and given that the debtor's liability is the general guarantee that secures for all creditors to obtain their rights. Declaring his bankruptcy, whether they are movables or real estate, material or moral. It also deals with all the money and rights that the bankrupt acquires after

* المؤلف المرسل

declaring his bankruptcy, but there are funds that are outside the scope of the hand. But there are funds that are outside the scope of the hand, and they are funds that do not accept seizure, as the rule stipulates that the actions that are issued by the bankrupt after his bankruptcy, and related to the money that he raises his hand from, are not executed and not used as evidence against the group of creditors, but there Exceptions to the principle of hand-feeding, which is the right of the bankrupt debtor to carry out precautionary acts, as well as the right to sue in lawsuits related to his person.

Keywords: handcuffs, bankrupt, law, commercial

المقدمة:

نظام الإفلاس هو طريق جماعي للتنفيذ على أموال التاجر المفلس الذي يتوقف عن دفع ديونه التجارية في مواعيد استحقاقها ، ترمي قواعده و أحكامه إلى منع التاجر المفلس من الإضرار بحقوق دائنيه، و تحقيق المساواة بينهم.

و هو نظام قاصر على التجار وحدهم، و ينظمه القانون التجاري، و لكي يشهر إفلاس المدين، لا بد أن تكون له صفة التاجر، و يتوقف عن دفع ديونه التجارية، و أن يجتمع الشرطان في المدين في الوقت نفسه، و لتحقيق الأهداف التي يرمي إليها نظام الإفلاس، رتب المشرع على صدور الحكم بإشهار الإفلاس عدة آثار ، منها ما يتعلق بالمدين ، و منها ما يتعلق بالدائنين، و لعل أهم أثر يتعلق بذمة المدين المالية، هو غل يد المدين المفلس عن إدارة أمواله و التصرف فيها ، حماية لحقوق دائنيه، و تحقيقا لمبدأ المساواة بينهم، و عليه فالإشكال الذي يمكن طرحه هو : ما هي أحكام نظام غل يد المدين المفلس في القانون التجاري الجزائري؟

و للإجابة على هذه الإشكالية اتبعنا المنهج التحليلي و الوصفي، الذي يقوم على تحليل المواد القانونية و شرحها ، و قد ارتأينا تقسيم خطة البحث إلى ثلاثة مطالب ، تناولنا في المطلب الأول مفهوم غل يد المدين، و في المطلب الثاني نطاق غل اليد، و في المطلب الثالث، الاستثناءات الواردة على مبدأ غل اليد.

المطلب الأول/ مفهوم غل يد المدين :

تنص المادة 244 من القانون التجاري الجزائري: " يترتب بحكم القانون على الحكم بإشهار الإفلاس، و من تاريخه، تخلي المفلس عن إدارة أمواله أو التصرف فيها، بما فيها الأموال التي قد يكتسبها بأي سبب كان ، و ما دام في حالة الإفلاس.

و يمارس وكيل التفليسة جميع حقوق و دعاوى المفلس المتعلقة بذمته طيلة مدة التفليسة.

على أنه يجوز للمفلس القيام بجميع الأعمال الاحتياطية لصيانة حقوقه، و التدخل في الدعاوى التي يخاصم فيها وكيل التفليسة.

و يترتب على الحكم الصادر بالتسوية القضائية اعتبارا من تاريخ أداء المساعدة الجبرية للمدين من طرف وكيل التفليسة في كافة الأعمال الخاصة بالتصرف في أمواله طبقا للأوضاع المنصوص عليها في المواد 273 إلى 279."

يستشف من هذه المادة أن قاعدة غل اليد تفسر قانونا، بعدم التمسك تجاه جماعة الدائنين ، بالتصرفات المبرمة من طرف المدين، بعد إعلان إفلاسه، و هذه القاعدة تطبق في حالة قبول المدين في التسوية القضائية، مثلما تطبق في حالة إفلاسه، إلا أنه يجب الأخذ بعين الاعتبار، أن المدين غير ممثل ، وإنما هو مساعد من طرف وكيل التفليسة، مما يجعل غل اليد أقل ظهورا في التسوية القضائية، و تصرفاته المبرمة دون مساعدة وكيل التفليسة، كالتصرفات المبرمة من قبل المفلس لا يمكن التمسك بها تجاه جماعة الدائنين.

أما التصرفات التي يبرمها بمساعدة الوكيل المتصرف القضائي، فتعتبر كالتصرفات المبرمة من طرف هذا الأخير[1]، و بالتالي سنتناول تعريفه في الفرع الأول، و طبيعته القانونية في الفرع الثاني.

الفرع الأول/ المقصود بمبدأ غل يد المدين :

يقصد بغل اليد، رفع يد المفلس عن إدارة أمواله، و منعه من التصرف فيها، و يهدف المشرع من وراء غل اليد، إلى منع المفلس من محاولة تهريب أمواله ، أو تبديدها إضرارا بالدائنين.

فالمشرع قدر أن إطلاق يد المدين في إدارة أمواله و التصرف فيها بعد إشهار إفلاسه لا يتفق و الأهداف التي يسعى إلى تحقيقها نظام الإفلاس ، فقد يسعى المفلس إذا لم تغل يده عن الإدارة و التصرف إلى تهريب أمواله أو يسئ التصرف فيها إضرارا بدائنيه، فيضعف بذلك حق الضمان العام الذي يضمن لهم الوفاء بحقوقهم، كما تمكنه مثل هذه الحرية في التصرف إلى الإخلال بمبدأ المساواة بين الدائنين عن طريق محاباة بعضهم على حساب البعض الأخر[2] ، و يظل غل يد المدين المفلس عن إدارة أمواله و التصرف فيها، مستمرا طالما بقيت التفليسة قائمة، و لا يزول بانتهائها بالصلح أو بالإتحاد، و لذلك تظل يد المدين المفلس مرفوعة في حلة قفل التفليسة لعدم كفاية أموالها ، لأن هذا الإجراء لا تنتهي به التفليسة، و إنما مجرد إيقاف لإجراءاتها بسبب عدم كفاية الأموال اللازمة للسير فيها.

و جدير بالذكر، أنه ليس لانتهاء غل اليد أثر رجعي، بل أن المفلس يستعيد حينئذ أمواله بالحالة التي تكون عليها[3].

الفرع الثاني/ الطبيعة القانونية لغل اليد:

غل يد المدين عن إدارة أمواله و التصرف فيها، كان محل نقاش بين الفقهاء لتحديد طبيعته القانونية، فهل هو من قبيل نزع الملكية؟ أم أنه نقص في الأهلية؟

هناك إجماع بين الفقهاء على أن غل يد المدين المفلس، لا يعد من قبيل نزع الملكية أو من قبيل نقص الأهلية، فلا يعد من قبيل نزع الملكية، لأن المفلس يبقى بعد إشهار إفلاسه مالكا لأمواله، و لا يترتب على صدور حكم الإفلاس انتقال ملكية أمواله إلى الدائنين، على الرغم من انتقال حيازتها إلى الوكيل المتصرف القضائي، بوصفه وكيلا عن الدائنين[4]، كما لا يعد غل اليد بمثابة حجر على التاجر المفلس، بحيث يصبح في حكم ناقص الأهلية، لاختلاف الأسباب التي تؤدي إلى نقص الأهلية أو غل اليد عن التصرف.

فسبب نقص الأهلية مرده الرغبة في حماية ناقص الأهلية و المحافظة على أمواله ، و لذلك فإن نقص الأهلية يترتب عليه أن يكون تصرفه، باطلا أو موقوفا لمصلحة ناقص الأهلية وحده دون غيره (المادة 79 من القانون المدني الجزائري) ، في حين أن سبب غل اليد، مقصود به حماية الدائنين و مصلحتهم لا مصلحة المفلس، و لذلك فإن غل اليد يترتب عليه عدم نفاد التصرفات التي يجريها المفلس في حق جماعة الدائنين ، حتى لا يترتب على هذه التصرفات نقص الضمان العام المقرر لهم على أمواله[5] فالمفلس يبقى بعد إشهار إفلاسه متمتعا بأهلية كاملة بحيث يستطيع التعامل مع الغير ، و إذا كان هذا التعامل مع الغير لا يمكن التمسك به قبل الدائنين، فإنه يعتبر مع ذلك صحيحا، و غير باطل بين المفلس و من تعامل معه، بحيث لا يجوز لهما التمسك ببطلانه إذ ينتج آثاره عند انتهاء التفليسة، و استرداد المفلس لأمواله[6].

و إذا كان غل اليد لا يعد من قبيل نزع الملكية أو نقص في الأهلية، فما هو التكييف القانوني الصحيح لذلك؟

لقد ثار نقاش بين الفقهاء حول الوصف القانوني لغل اليد ، فهل هو مجرد تطبيق شامل للدعوى البوليصية؟ أم هو تحميل أموال المفلس جميعا بحق عيني خاص لصالح جماعة الدائنين؟ أم هو منع من التصرف مقرر لصالح جماعة الدائنين؟

و على الرغم من عدم أهمية هذا الخلاف الفقهي من الناحية العملية، لأن النتائج القانونية التي تترتب على غل اليد متفق على معظمها فقها وقضاء[7] ، فإن الرأي الراجح يكيف غل اليد بمثابة منع من التصرف لحساب جماعة الدائنين[8] ، فغل اليد يعتبر بمثابة حجر شامل لأموال المفلس جميعا، و يتم هذا الحجر لحساب جماعة الدائنين ، بمجرد صدور الحكم بإشهار الإفلاس ، بحيث يترتب عليه عدم نفاد التصرفات التي يجريها المفلس في مواجهة جماعة الدائنين إذا تعلقت بالأموال المحجوزة مع بقاء هذه التصرفات صحيحة بين طرفيها.

و الوكيل المتصرف القضائي وحده الذي يحق له التمسك بعدم نفاد هذه التصرفات، و له أن يتمسك بصحتها إذا كانت مفيدة لجماعة الدائنين[9].

المطلب الثاني/ نطاق غل اليد:

إن أموال المفلس ضامنة للوفاء بديونه ، فدمة المدين إذا هي الضمان العام الذي يؤمن لجميع الدائنين الحصول على حقوقهم، و لذلك فإن غل اليد يتناول جميع الأموال الداخلة في ذمة المفلس، أما الأموال التي لا تعد جزءا من ذمته فلا يتناولها غل اليد.

فغل اليد إذا يشمل ، جميع الأموال و الحقوق التي يملكها المفلس عند إشهار إفلاسه، سواء كانت من المنقولات أم من العقارات، مادية أم معنوية، متعلقة بتجارته أو غير متعلقة بها، كما يتناول غل اليد جميع الأموال و الحقوق التي يكتسبها المفلس بعد إشهار إفلاسه، سواء ألت إليه عن طريق الميراث أم الوصية، أم الهبة أم التعويضات أو ربح ناتج عن ممارسة تجارة جديدة، أو عن أي طريق آخر.

على أن بعض التشريعات ، و منها قانون التجارة الألماني، تجعل غل اليد قاصرا على الأموال التي يملكها المفلس وقت صدور الحكم بإشهار الإفلاس، و لا يشمل الأموال التي تؤول إليه في المستقبل بحيث يستطيع أن يتصرف فيها و تشكل له ذمة جديدة ، و يستطيع استثمارها في تجارة جديدة، فإذا أشهر إفلاسه مجددا فإن تفليسته الجديدة، تضمن ديون الدائنين الجدد فحسب[10].

و مع أن الفائدة من هذا الحكم، تمكن المفلس من التصرف فيما يؤول إليه من أموال التي قد تمكنه من النهوض من كبوته، غير أن هذا الحكم يخالف مبدأ المساواة بين الدائنين، فيما لهم من ضمان عام على جميع أموال المدين، كما أنه يخالف مبدأ لا إفلاس على إفلاس الذي تأخذ به التشريعات التجارية.

فإذا آلت إلى المفلس و هو في حالة الإفلاس ، حصة في تركة، فإن ، غل اليد يتناولها بعد وفاء دائني التركة تطبيقا لمبدأ لا تركة إلا بعد سداد الديون.

و مادام أن غل اليد لا يعد من قبيل نقص الأهلية، بحيث يصبح المفلس في حكم القاصر أو المحجور عليه، لذا جاز للمفلس أن يمارس تجارة جديدة بغير أموال التفليسة، فإذا حصل على ربح منها فإن غل اليد يشمل هذا الربح بعد أن يخصم منه ما يكفي لنفقته، بحسب تقدير قاضي التفليسة، و لكن إذا ترتب في ذمته بسبب ممارسته لهذه التجارة ديون جديدة، فإن الدائنين الذين نشأت ديونهم بمناسبة هذه التجارة الجديدة لا يشتركون مع دائني التفليسة في قسمة الغرماء، لأن ديونهم نشأت بعد إشهار الإفلاس ، فلا يحتج بها على جماعة الدائنين ، و لكن لهم الحق في استيفاء حقوقهم بالأولوية من أموال التجارة الجديدة.

و سنتناول دراسة نطاق غل اليد فيما يتعلق بأموال و حقوق المفلس في الفرع الأول، و نطاق غل يد المفلس فيما يتعلق بأعمال المفلس و تصرفاته.

الفرع الأول / نطاق غل اليد فيما يتعلق بأموال المفلس و حقوقه:

من الأموال و الحقوق التي تغل عنها يد المدين ، الأموال التي تؤول إليه الملكية فيها و هو في حالة الإفلاس ، حيث يمتد غل اليد على جميع الأموال التي تكون ملكا له يوم صدور حكم شهر

الإفلاس، و الأموال التي تؤول إليه ملكيتها و هو في حالة الإفلاس، و من ثمة فإن غل اليد يشمل ذمة المدين و ليس ما يتعلق بتجارته.

و يدخل في نطاق غل اليد جميع الأموال التي تدخل في ذمة المدين وقت شهر الإفلاس، سواء كانت عقارات أو منقولات ، و سواء كانت متعلقة بتجارته أو غير متعلقة بها، باعتبار أن أموال المدين كلها ضامنة للوفاء بكافة ديونه، و من ثمة فإن غل اليد يشمل جميع الأموال و الحقوق الحاضرة التي يملكها المفلس وقت شهر إفلاسه، و كذلك جميع الأموال و الحقوق التي يكتسبها بعد شهر إفلاسه[11]، بحيث تقضي المادة 244 من القانون التجاري الجزائري: " يترتب بحكم القانون على الحكم بإشهار الإفلاس، و من تاريخه ، تخلي المفلس عن إدارة أمواله أو التصرف فيها، بما فيها الأموال التي قد يكتسبها بأي سبب كان، و ما دام في حالة الإفلاس."

فبمقتضى هذه المادة، إن غل اليد يشمل جميع أموال المدين الحاضرة، أي التي يملكها وقت شهر إفلاسه، كما يشمل الأموال التي قد يكتسبها بعد صدور الحكم بشهر إفلاسه، سواء كان ذلك عن طريق الميراث، أو الهبة، أو عن طريق مزاولته لتجارة جديدة بعد شهر إفلاسه، أو عن طريق التعويضات التي قد يحكم بها للمفلس[12] ، و على الرغم من غل يد المفلس عن إدارة أمواله و التصرف فيها إلا أن المشرع أجاز للمدين المستفيد من التسوية القضائية الاستمرار في استغلال محله التجاري إذا اقتضت المصلحة ذلك ، بمساعدة الوكيل المتصرف القضائي، و بعد الحصول على إذن من القاضي المنتدب ، طبقا للمادة 277 فقرة 1 من القانون التجاري الجزائري:" يجوز للمدين في حالة التسوية القضائية، و بمعونة وكيل التفليسة و إذن القاضي المنتدب، متابعة استغلال مؤسسته التجارية و الصناعية."

كما يسمح للمفلس استغلال نشاطه التجاري، إذا تبين للوكيل المتصرف القضائي ضرورة ذلك لتسيير استغلاله، و لا يكون له ذلك إلا بعد الحصول على إذن من المحكمة و بناء على تقرير من القاضي المنتدب، بإثبات أن المصلحة العامة أو مصلحة الدائنين تقض ضرورة ذلك، و هذا ما قضت به المادة 277 فقرة 2 من القانون التجاري الجزائري:" ... و في حالة الإفلاس ، إذا ارتأى وكيل التفليسة استغلال المحل التجاري ، و لا يكون له إلا بعد إذن المحكمة بناء على تقرير القاضي المنتدب بإثبات أن المصلحة العامة أو مصلحة الدائنين تقضي ضرورة ذلك" .

و باعتبار أن غل اليد يشمل الأموال الحاضرة و الأموال المستقبلة، فإن غل اليد يشمل أيضا الأموال التي يكتسبها المفلس من استمرار لتجارته، أو من ممارسة تجارة جديدة، و إذا توقف عن دفع ديونه مرة فلا يجوز شهر إفلاسه مرة أحرى لأن التفليسة ما زالت قائمة[13]، أما عن الأموال التي تخرج عن نطاق غل اليد، فهي الأموال التي لا تقبل الحجز، فلا يمكن للدائنين، المطالبة بأي حق يتعلق بها، و لا يندرج تحت هذا النوع من الأموال سوى الأموال التي منع القانون من حجزها ، فمنقولات المفلس الشخصية، غير قابلة

للحجز ، إلا في الحدود التي قررتها المادة 636 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، فلقد قررت هذه المادة المنع من حجر:

- الأموال العامة المملوكة للدولة، أو للجماعات الإقليمية، أو للمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك،
- الأموال الموقوفة وقفا عاما أو خاصا، ما عدا الثمار و الإرادات،
- أموال السفارات الأجنبية،
- النفقات المحكوم بها قضائيا إذا كانت قيمتها لا تتجاوز ثلثي الأجر الوطني الأدنى المضمون،
- الأموال التي يملكها المدين و لا يجوز له التصرف فيها،
- الأثاث و أدوات التدفئة و الفراش الضروري المستعمل يوميا للمحجور عليه و لأولاده الذين يعيشون معه، و الملابس التي يرتادونها،
- الكتب اللازمة لمتابعة الدراسة أو لمهنة المحجور عليه في حدود مبلغ يساوي ثلاث مرات الأجر الوطني الأدنى المضمون، و الخيار للمحجوز عليه في ذلك،
- أدوات العمل الشخصية و الضرورية لأداء مهنة المحجور علي و التي لا تتجاوز قيمتها مائة ألف دينار و الخيار له في ذلك،
- المواد الغذائية اللازمة لمعيشة المحجور عليه و لعائلته لمدة شهر واحد،
- الأدوات المنزلية الضرورية ، ثلاجة، مطبخة أو فرن الطبخ، 03 قارورات غاز، و الأواني المنزلية العادية الخاصة بالطهي و الأكل للمحجوز عليه و لأولاده القصر الذين يعيشون معه،
- الأدوات الضرورية للمعاقين،
- لوازم القصر و ناقصي الأهلية،
- و من الحيوانات الأليفة، بقرة أو ناقة أو 6 نعاج أو عشر عنزات، حسب اختيار المحجور عليه، و ما يلزم من التبن و العلف و الحبوب لغذائها لمدة شهر واحد و فراش الإسطبل.

فللمفلس أن يحتفظ بمنقوله الذي لن يوضع تحت الأختام ، بقرار من القاضي المنتدب بناء على طلب الوكيل المتصرف القضائي، و الحقوق المعاشية غير قابلة للحجز، و كذلك الأجور و الرواتب إلا في حدود النسب المحددة في التشريع المعمول به، يضاف إلى ذلك ، أن التعويضات المتعلقة بشخص المدين تخرج ، من وجهة نظر الرأي الراجح، عن نطاق غل اليد، لأنها لا تخضع للقواعد التي تحكم الأموال المكونة للذمة المالية[14]، و منها التعويضات الممنوحة للمدين بسبب اعتداء على شرفه أو مشاعره.

كما لا يشمل غل اليد النفقة المقررة للمفلس و عائلته، فرغم غل يد المدين عن إدارة أمواله و التصرف فيها بقوة القانون ، إلا أن المشرع من جهة أخرى حرص على رعاية المفلس بتقرير نفقة له و لعائلته من أموال التفليسة للإنفاق منها، و سد حاجاته و حاجات أسرته، طبقا للمادة 242 من القانون

التجاري الجزائري التي تنص: " للمدين أن يحصل لنفسه و لأسرته على معونة من الأصول يحددها القاضي المنتدب بأمر بناء على اقتراح وكيل التفليسة."

الفرع الثاني / نطاق غل اليد فيما يتعلق بأعمال المفلس و تصرفاته:

المبدأ أن جميع الأعمال التي تصدر من المفلس بعد شهر إفلاسه ، و المتعلقة بالأموال التي ترتفع يده عنها ، لا تنفذ و لا يحتج بها على جماعة الدائنين سواء كانت هذه الأعمال من قبيل التصرفات القانونية أو من قبيل الأعمال الضارة، كما أن المفلس ممنوع من التقاضي بشأن هذه، و كذا الأموال التي يمتلكها في المستقبل.

أولا/ الأعمال القانونية:

الأعمال القانونية التي يقوم بها المفلس بعد صدور الحكم بإشهار إفلاسه لا تسري بحق جماعة الدائنين ، إذا وردت على الأموال التي يشملها غل اليد، لتعلق حق الدائنين بهذه الأموال، سواء كان العمل من أعمال الإدارة ، أم من أعمال التصرف كالبيع، القرض ، الهبة، الرهن و التنازل عن الحقوق ، و تحرير الأوراق التجارية، و غير ذلك من الأعمال القانوني، بحيث لا يمكن للشخص الذي تعاقد مع المفلس أن ينظم إلى التفليسة، بعد صدور الحكم المعلن للإفلاس، حتى و لو كان حسن النية، لأنه كان عليه أن يعلم بالإفلاس بعدما تمت إجراءات الشهر، و في البيوع تبقى الأموال المبيعة ضمن الجانب الإيجابي من التفليسة، و المفلس البائع يحكم عليه بالتفليس بالتدليس من أجل اختلاسه أصوله، طبقا للمادة 374 من القانون التجاري الجزائري.

كما لا يجوز للمفلس بعد إشهار إفلاسه، الوفاء بما عليه من ديون أو استيفاء ما له من حقوق بحيث يعتبر مرتكب لجريمة التفليس بالتقصير إذا وفى بعد توقفه عن الدفع أحد دائنيه إضرارا بالآخرين، و هذا ما نصت عليه المادة 370 من القانون التجاري الجزائري.

و على ذلك إذا قام المفلس بالوفاء لبعض الدائنين دون البعض الآخر، وجب على الدائن الذي استوفى دينه أن يرد ما قبضه إلى أموال التفليسة، و يشترك مع الدائنين في قسمة الغرماء لهذه الأموال، لأن هذا الوفاء يؤدي إلى الإخلال بمبدأ المساواة بين الدائنين[15]، إلا أن عدم التمسك تجاه جماعة الدائنين بالتصرفات المبرمة مند تاريخ التوقف عن الدفع، لا يمس بصحة الأوراق التجارية ، طبقا لنص المادة 250 من القانون التجاري الجزائري.

كما أن الوفاء للمفلس إذا كان دائنا لا يبرئ ذمة المدين في مواجهة جماعة الدائنين، و يلزم بالدفع ثانية إلى وكيل التفليس، لأن الوفاء بما للمفلس من حقوق في ذمة الغير بعد إشهار الإفلاس يجب أن يتم إلى الوكيل المتصرف القضائي.

كما أن منع المفلس من إدارة أمواله و التصرف فيها بعد إشهار إفلاسه، لا يحول دون قيامه ببعض الأعمال القانونية التي تؤدي إلى المحافظة على حقوقه، كقطع التقادم، و تحرير احتجاجات عدم دفع قيمة

الأوراق التجارية، و توقيع حجز ما للمدين لدى الغير، لأن السماح للمفلس بالقيام بهذه الإجراءات لا يترتب عليه ضرر لجماعة الدائنين، بل على العكس تؤدي هذه الإجراءات إلى المحافظة على حقوقه و بالتالي إلى تقوية حق الضمان العام المقرر للدائنين على أمواله و حقوقه على أن عدم نفاد الأعمال القانونية التي يقوم بها المفلس بعد صدور الحكم بإشهار الإفلاس في حق جماعة الدائنين إذا وردت على الأموال التي يشملها غل اليد، لا يعني أنها باطلة، و إنما تعد صحيحة و نافدة بين المفلس و من تعامل معه، و من ثم يمتنع عليهما التمسك بعدم نفاد هذه التصرفات على الوكيل المتصرف القضائي باعتباره ممثلا لجماعة الدائنين[16]، و لذلك يجوز لوكيل التفليسة أن يطالب بتنفيذ التصرف الذي قام به المفلس بعد إشهار إفلاسه، إذا قدر أن ذلك في مصلحة جماعة الدائنين.

ثانيا/ المقاصة:

و لما كانت المقاصة تعتبر وفاء لدين و استيفاء لحق و أن المفلس لا يجوز له الوفاء بما عليه من ديون ، و استيفاء ماله من حقوق ، لذا لا تجوز إذا وقعت بعد إشهار إفلاسه.

على أن قاعدة منع المفلس من استيفاء ماله من حقوق، و الوفاء بما عليه من ديون بعد إشهار إفلاسه قد أورد عليها المشرع بعض الاستثناءات ، و من هذه الاستثناءات الوفاء بقيمة الورقة التجارية للحامل المفلس في ميعاد الاستحقاق، دون معارضة من الوكيل المتصرف القضائي ، طبقا للمادة 250 من القانون التجاري الجزائري.

و من الاستثناءات أيضا، أن أحكام القضاء تجيز المقاصة بعد صدور حكم إشهار الإفلاس بين حق للمفلس و دين عليه عند وجود الارتباط و التلازم بين الذين و الحق، و يعتبر الارتباط و التلازم موجودا بين الذين و الحق ، إذا نشأ عن سبب واحد أو شملهما حساب جار، بل أن بعض التشريعات تنص على ذلك صراحة، و قد طبق القضاء الفرنسي هذا المبدأ في عقود التأمين، فأجاز المقاصة بين الأقسام المستحقة لشركة التأمين، و مبلغ التعويض المستحق للمستأمن، لوجود الارتباط و التلازم بين الأقساط و مبلغ التعويض، لأن الذين الذي للشركة، و الحق الذي نشأ من عملية قانونية واحدة[17].

و على ذلك، فإن المقاصة التي تتوافر فيها الشروط المتقدمة تعد صحيحة مبرئة للذمة مع أنها لا تخرج عن كونها، وفاء لدين على المفلس و استيفاء لحق له، و ينطبق هذا الحكم بصورة خاصة، على المقاصة في حالة الوكالة بالعمولة، و الحساب الجاري.

و قد طبق القضاء المصري ذلك " استئناف مصري مختلط، في 1913/11/26 بـ 48/26 بحيث جاء في هذا الحكم: إذا اقفل الحساب الجاري بسبب إفلاس أحد الطرفين فلا يجوز لوكيل التفليسة، أن يطالب بالوفاء الكامل ببنود الحساب التي يكون للمفلس دائنا فيها، و يلزم الطرف الآخر بالتقدم في التفليسة بما له قبل المفلس، بل يجب الاعتداد بمبلغ الرصيد النهائي الذي تنتهي إليه عمليات الحساب الجاري" [18].

ثالثا/ الأفعال الضارة:

تقضي القواعد العامة، بـوجوب مسؤولية مرتكب الأفعال الضارة ، عن تعويض الإضرار التي تصيب الغير بسبب أفعاله.

فإذا ارتكب المفلس بعد شهر إفلاسه فعلا ضارا ، يستوجب المسؤولية ، جاز للمضرور أن يطالبه بالتعويض عن الضرر الذي لحقه وفقا للقواعد العامة، و لكن السؤال الذي يطرح نفسه في هذا الصدد هو: هل يستطيع المضرور أن يشترك مع جماعة الدائنين في قسمة الغرماء ، بالتعويض الذي يحكم له به؟ أم أن هذا التعويض لا يحتج به على جماعة الدائنين، لأنه نشأ بعد إشهار الإفلاس؟

الرأي الراجح بين الفقهاء ، أن المضرور لا يستطيع أن بشترك مع جماعة الدائنين في قسمة الغرماء بمبلغ التعويض المحكوم به، و إنما يجب عليه أن ينتظر حتى تنتهي التفليسة ، ثم ينفد بمبلغ التعويض على ما تبقى من أموال للمفلس إن بقيت له أموال.

و يبرر هذا الرأي، على الرغم من الأذى الذي يلحق المضرور بسببه بأن الدائنين الذين يشتركون في قسمة الغرماء بعد صدور الحكم بإشهار الإفلاس، هم الذين تتكون منهم جماعة الدائنين ، و هم الدائنون الذين نشأت ديونهم قبل صدور حكم الإفلاس.

و على ذلك ، لا يعد المضرور الذي يحكم له بالتعويض بسبب الفعل الضار الذي ارتكبه بعد إشهار الإفلاس عضوا في جماعة الدائنين ، و من ثم لا يستطيع ان يشترك مع هذه الجماعة في قسمة الغرماء بمبلغ التعويض المحكوم به ، لأن هذا التعويض لا يحتج به عليهم[19] كما يبرر هذا الرأي، بأنه يمنع المفلس من تعمد ارتكاب الأفعال الضارة التي تؤدي إلى الإضرار بحقوق جماعة الدائنين ، و إنقاص الضمان العام المقرر لهم على أموال التفليسة، و يمنع تواطؤ المفلس مع الغير على الإدعاء بالضرر ، إضرارا بحقوق الدائنين.

أما إذا وقع الفعل الضار من المفلس قبل صدور حكم الإفلاس ، ثم صدر الحكم بالتعويض بعد إشهار الإفلاس ، فإن للمضرور أن يشترك مع جماعة الدائنين في قسمة الغرماء بمبلغ التعويض المحكوم له به، لأن حقه في التعويض ينشأ من وقت وقوع الفعل الضار ، و ما الحكم إلا كاشف لوجود هذا الحق[20]، على أن أحكام القضاء لا تأخذ بذلك، و تذهب إلى أن صدور الحكم بعد إشهار الإفلاس لا يجيز للمضرور الاشتراك مع جماعة الدائنين في قسمة الغرماء بمبلغ التعويض المحكوم له به، و لو وقع الفعل الضار من المفلس قبل إشهار الإفلاس ، ذلك أن الحكم الصادر بالتعويض ينشئ الحق فيه ، و لا يقرره.

على أن بعض التشريعات، لاحظت أن الحل الذي يأخذ به الرأي الراجح ، في حالة وقوع الفعل الضار بعد إشهار الإفلاس غير عادل ، و ينطوي على قسوة تأباها العدالة بالنسبة للمضرور الذي يصبح دائنا للمفلس على الرغم من إرادته بسبب الفعل الضار الذي ارتكبه المفلس، و لذلك أجازت له الاشتراك بمبلغ التعويض الذي يحكم له به في التفليسة ، أيا كـان وقت وقوع الفعل الضار، و لكنـها في الوقت نفسه منعت

المضرور ، حماية لحقوق الدائنين ، من الاشتراك في التفليسة بمبلغ التعويض إذا ثبت تواطؤ المفلس معه على الادعاء بالضرر للإضرار بالدائنين[21].

رابعا/ الأموال التي يمتلكها المدين في المستقبل:

لا يشمل الحجز القانوني الممنوح للدائنين، الأموال الحاضرة للمفلس، فقط، و إنما يشمل أيضا الأموال المستقبلة التي يكتسبها المدين بأي سبب كان ، و تخضع هذه الأموال المستقبلة للحجز الذي منحه القانون لجماعة الدائنين، بمجرد دخولها في الذمة المالية للمدين، و هذا ما قضت به المادة 244 من القانون التجاري الجزائري، في فقرتها الأولى، و عليه فلا يفيد في شيء شهر إفلاس المدين من جديد ، إذا كان هذا الأخير في حالة إفلاس ، على أساس أن كل أمواله المستقبلة ستدخل في الجانب الايجابي من تفليسته الأولى، و من هنا جاءت قاعدة " لا إفلاس على إفلاس" ، و رغم هذه القاعدة ، فإن المادة 254 من القانون التجاري الجزائري ، قد أوجبت على الوكيل المتصرف القضائي ، أن يسجل فورا، الرهن الرسمي الممنوح لجماعة الدائنين ، على جميع أموال المدين الحاضرة أو التي يكتسبها أولا بأول[22].

خامسا/ الدعاوى(الأعمال القضائية):

لا يمكن للمفلس أن يرفع دعوى، و لا يمارس أي طريق من طرق الطعن تتعلق بذمته المالية، على أساس أنه ممثل من طرف الوكيل المتصرف القضائي، إلا أنه يجوز له التدخل في الدعاوى التي يخاصم فيها الوكيل المتصرف القضائي، و هذا ما قضت به المادة 244 من القانون التجاري الجزائري ، يضاف إلى ذلك، أن الغير لا يمكنه أن يوجه دعواه إلا ضد هذا الأخير.

بحيث يمتد نطاق غل اليد إلى منع المفلس من التقاضي أو اتخاذ الإجراءات القضائية بشأن الأموال و الحقوق التي غلت يده عن إدارتها و التصرف فيها، حتى لا تترك له فرصة الإضرار بالضمان العام المقرر للدائنين على أمواله، كما أن منع المفلس من التقاضي يقصد منه توحيد إدارة التفليسة ، و تحديد المسؤولية عن أعمالها لضمان حسن سيرها.

و المنع من التقاضي يشمل الدعاوى التي يرفعها المفلس، و التي ترفع عليه، إذ يحل محله في جميع الدعاوى و الأعمال القضائية التي تقتضيها إدارة أموال التفليسة و المحافظة عليها.

و لا يقتصر منع المفلس من التقاضي على الدعاوى التي ترفع منه ، أو عليه بعد إشهار الإفلاس، و إنما يمتد هذا المنع أيضا، إلى الدعاوى التي يكون فيها مدعيا أو مدعى عليه قبل صدور الحكم و يدركها قبل أن تكون الدعوى قد تهيأت للفصل فيها، إذ يترتب على ذلك انقطاع سير الخصومة بحكم القانون لزوال صفة من كان يباشرها.

كما لا يجوز تنفيذ الأحكام الصادرة قبل حكم الإفلاس، أو الاستمرار في تنفيذها بعد صدور حكم الإفلاس سواء كانت لمصلحة المفلس ، أم لمصلحة خصمه، إذ يصبح التنفيذ من اختصاص الوكيل المتصرف القضائي وحده[23].

و قد يحصل أن يرفع المفلس دعوى ، أو ترفع عليه دعوى بعد إشهار الإفلاس تتعلق بالأموال التي غلت يده عن إدارتها و التصرف فيها، فإذا رفع المفلس الدعوى جاز لخصمه أن يدفع بعدم قبولها، لأن المفلس ليس بذي أهلية في إقامة الدعوى.

و إذا لم يدفع بعدم قبولها، و باشرت المحكمة في إجراءاتها، و صدر حكم فيها، فإن هذا الحكم يعد صحيحا بين المفلس و خصمه و منتجا لآثاره.

و لكن لا يحتج به على جماعة الدائنين، و بذلك لا يستطيع المفلس أو خصمه أن يدفع ببطلان هذا الحكم، لأن هذا الحكم يعتبر صحيحا في العلاقة بينهما ، إذ يستطيع خصم المفلس إذا صدر الحكم لصالحه تنفيذه بعد انتهاء التفليسة بالصلح أو الإتحاد، كما يستطيع وكيل التفليسة التمسك بالحكم إذا كان لصالح المفلس.

على أن بعض الأحكام القضائية توجب على المفلس، الذي يستأنف الحكم القاضي بإعلان إفلاسه أن يطلب إدخال الوكيل المتصرف القضائي المعين، و إلا يكون استئنافه للحكم غير مقبول من حيث الشكل، ذلك لأن جماعة الدائنين يستفيدون جميعهم من صدور قرار إعلان الإفلاس ، فلا يصح الاستئناف إلا بوجه هؤلاء ، أي الوكيل المتصرف القضائي الذي يمثلهم ، و لا يجوز التصحيح بعد انقضاء مهلة الاستئناف.

و على الرغم من منع المفلس من التقاضي بعد إشهار الإفلاس ، فإن المشرع أجاز له التدخل في الدعاوى المتعلقة بالتفليسة إذا قدرت المحكمة جدوى ذلك، و السبب في إجازة ذلك ، أن المفلس قد تكون لديه معلومات تتعلق بالدعوى يجهلها وكيل التفليسة ، أو أن للمفلس مصلحة محققة في الانضمام إلى الوكيل المتصرف القضائي ، و في رفع دعوى الدائن ، كأن يكون موضوعها ماسا باعتباره أو شرفه أو لغير ذلك من الاعتبارات.

كما أن منع المفلس من التقاضي لا يحول دون قيامه ببعض الإجراءات القضائية التي تؤدي إلى المحافظة على حقوقه ، كقطع التقادم ، و توقيع الحجز الاحتياطي ، و تبلغ الأحكام القضائية لبدأ ميعاد الطعن فيها، و غير ذلك من الإجراءات التي لا يترتب على القيام بها إلحاق الضرر بحقوق الدائنين.

على أن منع المفلس من التقاضي، يقتصر على الأموال و الحقوق التي غلت يده عن إدارتها و التصرف فيها، أما الحقوق التي لا يشملها غل اليد، و التي لا تدخل في الضمان العام المقرر للدائنين ، مثل حقوق المفلس الشخصية ، و الأمـوال الموجودة في حيازته ، و المملوكة للغير و الأموال التي لا يجوز الحجز عليها قانونا، فلا يشملها منع المفلس مـن التقاضي بشأنها، إذ يضل للمفلس حق إجراء بـــعض الأعمال القضائية و الوقوف في الدعاوى التي ترفع بشأنها هذه الأموال و الحقوق ، لا يضر بحقوق جماعة الدائنين، و لذلك فليس هناك ما يدعو لحرمان المفلس منها.

كما أجاز المشرع للمفلس التقاضي بشان الدعاوى الجنائية، سواء كان مدعيا أو مدعى عليه، إذ لا شان لوكيل التفليسة بها.

علـى أنه في حالة الدعاوى الجنائية ، و الدعاوى المتعلقة بشخصه أو بأحواله الشخصية، يوجب المشرع إدخال الوكيل المتصرف القضائي، فيها إذا اشتملت على طلبات مالية.

المطلب الثالث/ الاستثناءات على مبدأ غل اليد:

هناك استثناءات على مبدأ غل اليد و تكمن في:

الفرع الأول/ حق المفلس في القيام بالأعمال التحفظية:

يظل للمفلس – رغم غل اليد– الحق في القيام بجميع الأعمال التحفظية لصيانة حقوقه، لأن القيام بمثل هذه الأعمال التحفظية مفيد لجماعة الدائنين، بعيد عـن إلحاق الضرر بهم، و من ثم يجوز للمفلس قطع التقادم، و تـجديد قيد الرهن، و توقيع الحجز التحفظي و حجز مـا للمدين لدى الغير، و إعلان الأحكام الصادرة لمصلحته حتى يبدأ ميعاد الطعن فيها.

و استئناف الأحكام الصادرة ضده على أن يحل الوكيل المتصرف القضائي محله في الاستئناف، و بوجه عام رفع الطعون ضد هذه الأحكام دون مباشرة الدعوى فيها[24] غير أن الوكيل المتصرف القضائي يتابع الجلسات بحضوره، و إلا فللمحكمة أن تأمر بعدم قبول الدعوى[25].

الفرع الثاني/ الدعاوى القضائية التي يجوز إقامتها من المفلس أو عليه:

إذا كان الأصل هو منع المفلس من التقاضي، فإن للمفلس مع ذلك حق التقاضي وحده في الدعاوى المتعلقة بشخصه، و التي لا يتناولها غل اليد، و في ذلك تنص المادة 219 من القانون التجاري المصري: " الدعاوى المتعلقة بنفس المفلس يجوز إقامتها منه أو عليه" ، و تندرج تحت هذه العبارة الدعاوى الآتية:

- الدعاوى الجنائية بسبب الجرائم التي يرتكبها المفلس، إذ يجوز للنيابة العامة توجيهها إلى المفلس دون أن تلزم بإدخال الوكيل المتصرف القضائي فيها حتى ، و لو كانت الدعوى تؤدي إلى الحكم بالمصادرة.

كما يجوز للمضرور من الجريمة أن يتدخل أمام المحكمة الجنائية مدعيا بحق مدني قبل المفلس، لأن الدعوى المدنية تتبع الدعوى الجنائية ، و متى كان للمتهم أن يدافع عن مصلحته في الدعوى الجنائية كان له كذلك الحق في الدفاع عنها في الدعوى المدنية ، على أن الحكم للمدعي بالحق المدني بالتعويض لا يحتج به على جماعة الدائنين، لأنه لاحق لشهر الإفلاس.

- الدعاوى المتعلقة بشرف المفلس و اعتباره، كدعاوى التعويض عن ضرر أدبي لحقه من فعل الغير، فله وحده الحق في رفعها، فإذا وكل فيها محامي، فله أن يدفع له أتعابه من مال التفليسة[26]. الدعاوى المتعلقة بالعلاقات العائلية كدعوى الطلاق، و النفقة و الطاعة ، و دعوى الزنا، الدعاوى الخاصة بالواجبات المتبادلة بين الزوجين[27] ، الدعـاوى المتعلقة بالأموال التي يديرها المفلس لحساب غيره

بوصفه وكيلا عن الغير ، أو بوصفه وليا أو وصيا[28]، و أيضا للمفلس أن يقوم بالتصرفات اللازمة للحياة العادية ، كإبرام عقود لا تمس حقوق جماعة الدائنين[29].

الخـاتمة:

نظـام الإفلاس هو نظام محكم الضبط، فبمجرد صدور حـكم شهر إفلاس المدين ، تغل يده عن إدارة أمواله ، و التصرف فيها ، من أجل حماية جماعة الدائنين من تصرفاته الضارة بهم، و على اعتبار أن ذمة المدين هي الضمان العام الذي يؤمن لجميع الدائنين الحصول على حقوقهم ، فغل اليد يتناول جميع الأموال، و الحقوق الداخلة في ذمته عند إشهار إفلاسه ، سواء كانت منقولات أم عقارات ، مادية أو معنوية كما يتناول جميع الأموال و الحقوق ، التي يكتسبها المفلس بعد إشهار إفلاسه ، لكن هناك أموال تخرج عن نطاق غل اليد ، و هي الأموال التي لا تقبل الحجز ، طبقا لأحكام المادة 636 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، كما تقضي القاعدة بأن الأعمال التي تصدر من المفلس بعد شهر إفلاسه ، و المتعلقة بالأموال التي ترفع يده عنها، لا تنفذ و لا يحتج بها على جماعة الدائنين ، سواء كانت تصرفات قانونية أو أعمال ضارة ، و كذلك بالنسبة للأموال التي يمتلكها في المستقبل، لكن هناك استثنـاءات على مبدأ غل اليد ، و هـي حق المدين المفلس في القيام بالأعمال التحفظية ، كما له الحق في التقاضي في الدعاوى المتعلقة بشخصه.

الهوامش:

1- راشد راشد، الأوراق التجارية و الإفلاس و التسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، ط 06 ، ديوان المطبوعات الجامعية، دون تاريخ النشر، الجزائر.، ص 269.

2- طارق عبد الرؤوف صالح رزق، التنظيم القانوني للإفلاس، ط 01، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009 ، ص 89.

3- مصطفى كمال طه، الأوراق التجارية و الإفلاس، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 1997 ، ص 351.

4 - عزيز العكيلي، أحكام الإفلاس و الصلح الواقي (دراسة مقارنة) ، ط 01 ، مكتبة دار الثقافة للنشر ، الأردن، ج 03، ص 86 .

5- طارق عبد الرؤوف صالح رزق، مرجع سابق، ص 89.

6- عزيز العكيلي ، مرجع سابق، ص 86.

7- طارق عبد الرؤوف صالح رزق، مرجع سابق، ص 89.

8- علي البارودي، مرجع سابق، ص 491.

9- عزيز العكيلي، مرجع سابق، ص 87.

10- المرجع نفسه ، ص 88.

11- طارق عبد الرؤوف صالح رزق، مرجع سابق ، ص 91.

12- مصطفى كمال طه، مرجع سابق، ص 597 .

13- أحمد محرز، نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري، ط 02، دون دار نشر، 1980 ، 79 .

14- راشد راشد، مرجع سابق، ص 272.
15- عزيز العكيلي، مرجع سابق، ص 91.
16- مصطفى كمال طه، مرجع سابق، ص 356.
17- عزيز العكيلي ، مرجع سابق ، 92.
18- المرجع نفسه ، ص 93.
19- المرجع نفسه، ص 94.
20- مصطفى كمال طه، مرجع سابق، ص 357.
21- عزيز العكيلي، مرجع سابق، ص 95.
22- راشد راشد، مرجع سابق ، ص 271 .
23- عزيز العكيلي، مرجع سابق، ص 96.
24- مصطفى كمال طه، مرجع سابق، ص 359.
25- نادية فوضيل، الإفلاس و التسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، ط02، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر ، دون تاريخ النشر، ص 48 .
26- المرجع نفسه ، ص 47.
27- المرجع نفسه ، ص 47.
28 - مصطفى كمال طه، مرجع سابق، ص 360.
29_ نادية فوضيل ، مرجع سابق، ص 48.