الفهـــــرس

ـ تصدير 3
ـ اهداء 5
ـ قائمة المختصرات 9
ـ توطئة 11

مبحث تمهيدي :تقديم قانون الاجراءات الجماعية 17

الفرع 1 :فكرة النهوض بالمؤسسة في قانون الإجراءات الجماعية 17
الفقرة 1 :العوامل الموضوعية للنهوض بالمؤسسة 17
الفقرة 2 :العوامل الذاتية للنهوض بالمؤسسة 19
الفرع 2:الإطار التشريعي للإجراءات الجماعية 25
الفقرة1 :تقديم قانون الإجراءات الجماعية 25
الفقرة 2 :طبيعة إجراءات الإنقاذ في قانون الإجراءات الجماعية 29
1/ الصبغة الخاصة 29
أ/ الصبغة الخاصة من الناحية الموضوعية 29
ب/ الصبغة الخاصة من الناحية الإجرائية 30
2/ مظاهر الصبغة الخاصة للقانون 34
أ/ على مستوى إجراءات التنفيذ 34
ب/ على مستوى نشأة الدَيْن 35
ت/ على مستوى الكفالة 35
ث/ على مستوى إنهاء العمل ببعض العقود الجارية 35
3/ علاقة قانون الإجراءات الجماعية بالقوانين الأخرى 36
الفرع 3:وظائف قانون الإجراءات الجماعية في الإنقاذ 39
الفقرة 1 :الصبغة الإسعافية 39
الفقرة 2 :الصبغة الجماعية للإجراءات 40

1/ بخصوص المدين 40
2/ بخصوص الدائنين : 41
3/ في خصوص المؤسسة 41
الفقرة 3 :حلول الإنقاذ 42
1/ الحلول التشريعية 42
2/ تعدد الأطراف التي تساهم في الإنقاذ 43
الفقرة 4 :أهمية دراسة إجراءات الإنقاذ 44
1/ على المستوى النظري 44
2/ على المستوى التطبيقي 46

العنوان الأول
المرونة في البحث عن الإنقاذ

المبحث الأوّل :أهداف القانون وميدان تطبيقه 51
الفرع 1 :أهداف القانون 52
الفقرة 1 :تحليل الأهداف 52
1/ من خلال النص القانوني 52
2) من خلال التطبيق القضائي 54
أ/ فمن جهة المقصود منه 54
ب/ ومن جهة أبعاده 55
الفقرة 2 :الترتيب التفاضلي للأهداف 56
1/ المبرّرات المنطقية 57
2/ المبرّرات القانونية 58
أ/ مبرّرات مستمدة من نظام الإنقاذ 58
ب/ مبررات مستمدة من خارج نظام الإنقاذ 59
3/ المبرّرات القضائيّة 59
الفرع 2:مساهمة أحكام الاجراءات الجماعية في النهوض بالمؤسسة . 62
الفقرة1 :الإجراءات التي تساهم في النهوض بالمؤسسة 64
1/ الاحاطة المبكرة بالمؤسسة : تدعيم الاشعار 64
أ/ توسيع قائمة الاطراف المكلفة بالإشعار 64
ب/ ضبط معايير الإشعار وإجراءاته 67
2/ مزيد تفعيل التسوية الرضائية 69

أ/ مزيد تأطير نظام التسوية الرضائية 69
ب / إحداث مؤسسة المصالح 72
الفقرة 2 :الوسائل الموضوعية المتاحة للنهوض بالمؤسسة 73
1/ البحث عن النجاعة 73
2/ مزيد تفعيل دور مختلف المتدخلين 75
أ/ تفعيل دور الدائنين 75
ب / مزيد تفعيل دورالمدين 77
ت / تفعيل دور المتصرف القضائي 78
ث/ تفعيل دور المحكمة 78
3/ إحكام وسائل النهوض بالمؤسسة 80
أ/ تقليص الإجراءات واختصار الآجال 80
ب / تعداد وسائل النهوض بالمؤسسة 84
الفرع 3:ميدان التطبيق :الأشخاص المعنيون بإجراءات الإنقاذ 87
الفقرة 1 :الأشخاص الذين ينطبق عليهم القانون حسب الفصل 3 من نظام الإنقاذ 87
1/ تطور مضمون الفصل الثالث من نظام الإنقاذ لسنة 1995 87
أ/ الصيغة الأصلية للفصل 3 عند سن القانون سنة 1995 88
ب / صيغة الفصل الثالث بعد تنقيح سنة 1999 89
2/ حصر ميدان انطباق الفصل الثالث بعد تنقيح سنة 2003 90
الفقرة 2 :ميدان الانطباق في الصيغة الحالية : الفصل 416 من م ت 90
1/ تحديد الأطراف المعنية بأحكام الإنقاذ 90
2/ شروط الانطباق 91
أ/ شرط عدم التوقف عن النشاط 91
ب / شرط الانضواء في النظام الجبائي الحقيقي 92
ت / شرط عدم المماطلة 93
ث / شرط التوقف عن الدفع 94
3/ شرط توفر الفرص الجدّية للإنقاذ 94
أ/ شرط الجدية حسب الفصل 436 من م ت 94
ب / رفض المطلب غير الجدّي 95
ت / إثبات الجدية 96
الفقرة 3 :المؤسسات والمنشآت المقصاة من نظام الإنقاذ 100
1/ المؤسسات العمومية المستثناة 100
2/ مدى انطباق قانون الإجراءات الجماعية في الإنقاذ على المؤسسات

المصادرة 100
أ/ مفهوم المصادرة 101
ب/ نظام المصادرة 106
3 / إقصاء المهن الحرة من نظام الإنقاذ 111
الفقرة 4 :إشكالية سحب إجراءات التسوية القضائية في تجمع الشركات التجارية 112
1/ تقديم تجمع الشركات 112
أ/ خاصيات تجمع الشركات 112
ب/ التضامن في تجمع الشركات 113
2/ مدى سحب إجراءات التسوية القضائية بشأن إحدى 116
شركات التجمع على باقي الشركات أو على إحداها 116
أ/ فكرة سحب التسوية 116
ب/ سحب التسوية على أحد شركات تجمع الشركات 118
3/ الطعن في قرار سحب التسوية القضائية 126

المبحث 2 :الصعوبات الاقتصادية..... 127

الفرع 1:وجوب توفر شرط الصعوبات الاقتصادية..... 127
الفقرة 1 :مفهوم الصعوبات الاقتصادية 127
الفقرة 2 :تمييز الصعوبات الاقتصادية عن الوضعيات القريبة منها..... 128
1/ التمييز بين الصعوبة الاقتصادية والصعوبة القانونية 128
2 / حصول خلاف معتبر بين الشّركاء 129
3 / عقلة منتوج المؤسسة المعدّ للبيع..... 130

الفرع 2 :التحقق من وجود الصعوبات الاقتصادية..... 132
الفقرة 1 :الوسائل الممكنة لإثبات الصعوبات..... 132
1/ تعدد وسائل الإثبات 132
2/ الوسائل المساعدة على استقصاء الصعوبات 133
أ/ الإسترشاد..... 134
ب/ الاختبار 140
الفقرة 2 :معايير الصعوبات الاقتصادية..... 142
1/ المعيار الاقتصادي 143
2/ المعيار المالي 146

الفرع 3:هل تعتبر نتائج الثورة من الصعوبات الاقتصادية؟ 148
الفقرة 1 :التعريف القانوني للثورة 148

الفقرة 2 :موقف فقه القضاء في تحديد طبيعة الثورة إن كانت من الصعوبات الاقتصادية 149
1/ الموقف الصريح لمحكمة التعقيب 149
2/ ما يمكن استخلاصه من بعض المراسيم 153

المبحث 3:المرونة في معالجة الصعوبات..... 156

الفرع 1 :اللجنة تُعهّد القاضي بالتّدابير الوقائية : الإشعار 156
الفقرة 1 :تدعيم إجراءات الإشعار عند وجود بوادر الصعوبات 157
1/ تدعيم إجراءات الإشعار من خلال آلياته 157
2/ تدعيم إجراءات الإشعار من خلال المؤاخذة الجزائية 159
أ/ الأطراف المشمولة بالمؤاخذة الجزائية 159
ب/ اختلاف العقوبة المقررة باختلاف صفة الطرف 160
الفقرة 2 :معايير الإشعار 161
الفقرة 3 :مصادر الإشعـار..... 162
1/ الإشعار من الهياكل الخارجية 164
2/ الإشعار من الهياكل الداخلية للمؤسسة 167
أ/ الإشعار من مسيّر المؤسسة أو صاحبها 167
ب/ الإشعار من الشّريك أومن الشّركاء 168
ت/ الإشعار ببوادر الصعوبات من مراقب الحسابات..... 176
3/ إشكالية حماية الطرف الذي يقوم بالإشعار- المبلغ – 180
أ/ استحقاق الحماية 180
ب/ وسائل الحماية 183
الفقرة 4 :وجهة الإشـــعـــار..... 184
1/ الوجهة الأولية للإشعار: اللجنة 184
أ/ المبدأ والاستثناء في قانون الإجراءات الجماعية 184
ب/ تركيبة اللجنة في نظام الإنقاذ..... 185
ت/ دور اللجنة في نظام الإنقاذ 187
2 – الوجهة النهائية للإشعار: رئيس المحكمة الابتدائية 188
أ/ الاختصاص التّرابي 190
ب/ الاختصاص الوظيفي 191

الفرع 2 :التسوية الرضائية 198
الفقرة 1 :تَعهّد القاضي بمطالب التسوية الرضائية..... 198

1) تعهد القاضي مباشرة بمطلب التسوية الرضائية 198
أ/ وظيفة القاضي المُتعهد بالتسوية الرضائية 198
ب/ تقديم مطلب التسوية الرضائية 200
ت/ شروط الاستجابة لطلب فتح التسوية الرضائية 203
2/ تعيين هياكل التسوية الرضائية 205
أ/ تعيين المصالح من الأشخاص ذوي الكفاءة 205
ب/ تعهيد لجنة متابعة المؤسسات الاقتصادية بمهمة المصالحة 207
ت/ مهام المصالح 208
ث/ تعويض المصالح 211
هـ/ أجرة المصالح 212
الفقرة 2 :مزيد تفعيل التسوية الرضائية 213
1/ مزيد تأطير نظام التسوية الرضائية 213
أ/ التأكيد على الصبغة التعاقدية للتسوية الرضائية 213
ب/ التأكيد على دور المحكمة في التسوية الرضائية 214
2/ آجال مختصرة في التّسوية الرضائية تحقيقا للنّجاعة المرجوّة 214
أ/ اختصار الآجال 214
ب/ طبيعة الآجال 216
ت/ العوائق الموضوعية التي تحول دون احترام الآجال 219
3/ تأطير الإجراءات 220
أ/ تقليص الإجراءات 220
ب/ تشجيع مساهمة الدائن في إجراءات التسوية الرضائية 220
الفقرة 3 :البت في مآل التسوية الرضائية 221
1/ إخضاع التسوية الرضائية لمبدأ الاتفاق التعاقدي 221
2/ البت في مآل التسوية 223
أ/ المصادقة على الاتفاق 224
ب/ دور القاضي في البت في مآل التسوية 224
ت/ أثر البت في مآل التسوية على التنفيذ 229

العنوان الثاني

الوسائل العلاجية في الإنقاذ 235

الجزء الأول

إجراءات التسوية القضائية

المبحث الأوّل:انطلاق إجراءات التسوية 239

الفرع 1 :تعهيد القاضي المختص بالبت في مطلب التسوية القضائية239

الفقرة 1 :اختصاص رئيس المحكمة الابتدائية..... 239

1/ الاختصاص الحكمي 239

2/ الاختصاص الترابي 240

أ/ الاختصاص بحسب المقر الرئيسي 241

ب/ إشكالية مقر الاستغلال الفعلي والمقر الاجتماعي 242

الفقرة 2 :طرق تعهيد القاضي 246

1/ التعهيد بالتسوية القضائية إثر الإجراءات الوقائية 246

2/ التعهيد بالتسوية القضائية ممن له الصفة 247

أ/ صاحب المؤسسة 247

ب/ مسيّرو الذوات المعنوية 247

ت/ الشركاء 248

ث/ الدائنون 249

3/ تعدد طرق تعهيد القاضي بطلب فتح التسوية القضائية 249

أ/ طريقة التعهيد بطلب من المدين 249

ب/ طريقة التعهيد بطلب من الدائن 250

ت/ طريقة التعهيد بطلب من الشريك 252

الفقرة3 :إشكالية فتح التسوية القضائية تلقائيا من طرف القاضي..... 252

1/ شرعية تعهد القاضي من نفسه بفتح التسوية القضائية 253

2/ خصوصية التّعهد المباشر للقاضي بالتسوية القضائية 256

أ/ التعهد المباشر وحيادية القاضي 256

ب/ ضمانات الحياد المنشود..... 259

الفرع 2:ثبوت شرط توقف المؤسسة عن دفع ديونها 261
الفقرة 1 :مفهوم التوقف عن الدفع 261
1/ ماهية التوقف عن الدفع 261
2/ تمييز مفهوم التوقف عن الدفع عن المفاهيم القريبة منه 266
أ/ اختلاف التوقف عن الدفع عن مفهوم العجز في الميزانية «**déficit**» 266
ب / اختلاف التوقف عن الدفع عن مفهوم الإعسار 266
ت / اختلاف توقف المدين عن الدفع بسبب عدم كفاية الموجودات
القابلة للصرف عن الوضعية المالية الميؤوس منها 267
الفقرة 2 :إثبات التوقف عن الدفع 268
الفقرة 3 :تحديد تاريخ التوقف عن الدفع 272
1/ التجديد التشريعي في تحديد التاريخ 272
أ/ التجديد 272
ب/ مختلف الفرضيات التي يتحدد من خلالها تاريخ الوقف عن
الدفع 274
2/ تحديد تاريخ التوقف عن الدفع وفترة الريبة 278
الفرع 3 :إصدار قرار فتح إجراءات التسوية القضائية 281
الفقرة 1 :الإجراءات التحضيرية لاتخاذ قرار فتح التسوية 281
1/ التحرّي في إصدار قرار فتح التسوية القضائية 281
2/ التصريح بالقرار 283
الفقرة 2 :الإجراءات اللاحقة والمتممة لقرار فتح التسوية 283
1/ الإعلام بالقرار وإشهاره 284
2/ تنفيذ مقتضيات القرار 284

المبحث الثاني : فتح فترة المراقبة 286
الفرع 1 :تقديم فترة المراقبة 286
الفقرة 1 :ماهية فترة المراقبة ومدتها 286
1/ ماهية فترة المراقبة 286
2/ المدة القانونية لفترة المراقبة 287
أ/ الحصر المبدئي لمدة فترة المراقبة 287
ب / إمكانية التمديد في فترة المراقبة 289
الفقرة 2 :آثار فتح فترة المراقبة فيما يخص أعمال التنفيذ 289
1/ تعطيل التنفيذ 289

أ/ مبدأ التعطيل الآلي 289
ب/ منع التعطيل الآلي لأعمال التنفيذ : التعليق بقرار قضائي 291
2/ أثر فتح فترة المراقبة على مختلف العقل 292
أ/ الأثر على العقلة التحفظية 293
ب/ الأثر في عقلة المنقولات وبيعها 294
ت/ : الأثر في العقلة العقارية 294
3/ أثر فتح فترة المراقبة على توزيع المتحصل من بيع المعقول 295
الفقرة 3 :الآثار الأخرى لفتح فترة المراقبة 297
1/ سريان الفوائض وغرامات التأخير 297
أ/ المقصود بتوقف سريان الفوائض 297
ب/ مدى تواصل توقف سريان الفوائض عند تنفيذ برنامج
الإنقاذ ؟..... 299
2/ تعليق آجال السقوط 308
3/ الإبقاء على آجال الحلول 310
الفرع 2:تعيين هياكل فترة المراقبة..... 312
الفقرة 1 :القاضي المراقب..... 312
1/ تعيين القاضي المراقب..... 312
2/ وظائف القاضي المراقب 313
أ/ الوظائف التشريعية 313
ب/ الوظائف المضافة من فقه القضاء 318
ج/ تبريرات تعدّد مهام القاضي المراقب 318
3/ القاضي المراقب وخرق مبدأ الحياد 319
أ/ إبداء الرأي من طرف القاضي المراقب 319
ب/ إشكالية حياد القاضي المراقب 319
الفقرة 2 :المتصرف القضائي..... 321
1/ تعيين المتصرف القضائي 321
أ/ شروط التعيين 322
ب/ موانع التعيين في قانون الإجراءات الجماعية 322
ت/ إعفاء المتصرف القضائي وتعويضه 323
2/ مهام المتصرف القضائي 326
أ/ بيان المهام بوجه عام 326
ب/ واجب الجرد الشخصي وإعداد التقرير الأولي 327

ت / مهمّة الإدارة والتصرف 327
ث/ مهمّة معاينة برنامج الإنقاذ 329
ج/ المهام الإضافية التكميلية الأخرى 330
3 / تحديد أتعاب المتصرف القضائي 331
الفقرة 3 :الخبراء والفنيون 332
الفقرة 4 :دور لجنة متابعة المؤسسات الاقتصادية في فترة المراقبة 333
1/ تشريك اللجنة عبر طلب المعلومة 333
أ / التخلّي عن الطابع الإلزامي لطلب الرأي قبل الإذن بفتح التسوية
القضائية 334
ب / إمكانية طلب المعلومة في نظام الإجراءات الجماعية 334
2/ طلب المعلومة في مختلف أنظمة الإنقاذ 335
أ / في نظام الإشعار 335
ب / في نظام التسوية الرضائية 335
ت / في نظام التسوية القضائية 336
4/ تشريك لجنة متابعة المؤسسات الاقتصادية عبر الإعلام 341
أ / الحالات التي تستوجب إعلام اللجنة 341
ب / دواعي إعلام لجنة متابعة المؤسسات الاقتصادية 343
ت / جزاء الإخلال بواجب الإعلام 344
الفرع 3 :تعيين هياكل فترة المراقبة..... 347
الفقرة1 :صلاحيات المسيّر القانوني في إدارة المؤسسة 347
1/ مبدأ محافظة المدين على صلاحيات إدارة المؤسسة 347
2/ إمكانية تدخل المتصرف القضائي في التصرف 348
3/ توسيع مهام المتصرف القضائي لا تُحوّله إلى رئيس المؤسسة 350
الفقرة 2 :تحجير التصرف على المسيّر 351
1/ مصدر التحجير 351
أ / التحجير بموجب النص 351
ب / التحجير بموجب قرار من رئيس المحكمة 352
2/ مناط التحجير 355
أ / منع أداء الديون السابقة 355
ب / بداية انطلاق المنع والديون المشمولة فيه..... 355
3/ الجزاء عن تجاوز المنع أو التحجير 357
الفقرة 3 :إمكانية إبعاد المسير 358

1/ طلب إبعاد المسيّر من الشركاء 358
2/ القاضي المختص بالنظر في المطلب 359
أ/ مدى اختصاص محكمة الإنقاذ 359
ب/ إمكانية تدخل القاضي الاستعجالي 360
3/ إمكانية تكليف متصرف من طرف القضاء 363
4/ مدى الإبعاد : هل ينفي عن المسير صفة الممثل القانوني للمؤسسة؟ 364
أ/ الإبعاد عن التسيير وعلاقته بالحقوق الخاصة 364
ب/ اختلاف الاتجاهات الفقهية في الموضوع 365

المبحث الثالث:فترة المراقبة ووضعية الدائنين 371

الفرع 1:عوارض التنفيذ الجبري الناتجة عن الإجراءات الجماعية ... 371
الفقرة1 :العوارض الوقتية للتنفيذ 371
1/ غياب التعطيل في التسوية الرضائية 371
أ/ المبدأ 371
ب/ ميزات تعطيل التنفيذ في التسوية الرضائية 372
2/ التعطيل الآلي للتنفيذ في التسوية القضائية 374
أ/ المبدأ 374
ب/ مميزات التعطيل في التسوية القضائية 375
الفقرة :العوارض المعتبرة «نهائية» 378
1/ عدم الإحتجاج بالدين غير المصرح به 378
2/ منع استئناف التنفيذ الفردي في مدة تنفيذ برنامج الإنقاذ 380
الفرع 2 :وضعية الدائنين خلال فترة المراقبة 382
الفقرة1 :تعطيل أعمال التنفيذ في الديون السابقة لفترة المراقبة 382
1/ المقصود بالديون السابقة لفترة المراقبة 383
2/ التقليص من مبدأ التعليق الآلي 384
أ/ خصوصية تقديم مطلب التسوية من طرف أحد الدائنين 384
ب/ اجتهاد رئيس المحكمة : تقدير جدية السّبب الموجب للتعليق 384
الفقرة 2 :نظام الديون الأخرى 385
1/ الديون اللاحقة لانطلاق إجراءات التسوية القضائية 386
2/ الديون المتعلقة بمعينات الكراء 387
3/ نظام الديون التي نشأت قبل فترة المراقبة وتحلّ خلالها 388
الفقرة 3 :نظام ديون الأجراء 389

1/ الإذن المسبّق لتنفيذ الأجر كدين 389
2/ الاستثناء من طلب الإذن : الرجوع إلى المبدأ..... 390
3/ نظام المستحقات التي تكتسي صبغة الغرامة 391

المبحث الرابع : آليات حماية حقوق الدائنين المتزامنة مع سير إجراءات الإنقاذ..... 393

الفرع 1 :فرض الشفافية لحماية مصالح الدائنين..... 393
الفقرة 1 :المنع الآلي من التفويت في الأصول الثابتة..... 393
1/ مبدأ التحجير 393
2/ غايات التحجير: حماية الدائنين 394
الفقرة 2 :وضع مكاسب المختلسين ومرتكبي جرائم تسيير المؤسسة تحت قيد الإئتمان 395

الفرع 2:مزيد تفعيل دور الدائنين في استخلاص الديون..... 398
الفقرة 1 :مظاهر مزيد تفعيل دور الدائنين..... 398
1/ وجوب الأخذ بموافقة الدائنين..... 398
2/ تجمع الدائنين في أصناف مختلفة 400
أ/ الدخول في تجمع الدائنين 400
ب/ تنظيم تجمع الدائنين : التجمع في أصناف مختلفة 401
ت/ تعيين ممثل الدائنين 401
3/ التأكد من ترسيم الديون 402
أ/ واجب التأكد من ترسيم الدين 402
ب/ أجل الترسيم عند عدم التصريح به من طرف المدين 404
4/ الديون التي تقبل الترسيم 411
أ/ تصنيف الديون التي يمكن ترسيمها 411
ب/ المنازعة القضائية في تثبيت الدين 412
الفقرة 2 :انفراد الدائنين بصلاحيات الحط من ديونهم..... 415
1/ حق الدائن في التصدي للطرح من دينه 415
2/ امكانية الجدولة في أداء الديون 419
أ/ مدة الجدولة 419
ب/ التفاوت في آجال الوفاء 420
3/ منع الجدولة في صنف من الديون 421

أ/ الاستثناء بحكم القانون 421
ب/ الاستثناء الخاضع لتقدير المحكمة..... 421
الفقرة3 :استئناف أعمال التنفيذ الفردية بانقضاء فترة المراقبة..... 424
الفرع 3:فقدان الحماية من الاستخلاص في إطار برنامج الإنقاذ..... 425
الفقرة1 : زوال الحماية من الاستخلاص في إطار برنامج الإنقاذ..... 425
1/ اجتهاد فقه القضاء في تحديد الجزاء قبل صدور القانون عدد 36
لسنة 2016 425
2/ الحسم التشريعي لجزاء عدم الترسيم 426
أ/ عدم الإحتجاج بالدين 427
ب/ التخفيف من حدّة مبدأ عدم الحرمان 428
ت/ مآل التأمينات التي لايتم التنصيص عليها عند التصريح بالدين 428
الفقرة2 :الاكتتاب بكل أو بعض من الديون الحالة 429
1/ شروط الإكتتاب 429
أ/ المقصود بالإكتتاب **Souscription** 430
ب/ شروط الإكتتاب 430
ت/ نفاذ الإكتتاب 431
المبحث الخامس : خصوصية تسوية الديون العمومية
في الإجراءات الجماعية للإنقاذ 432
الفرع 1 :الإطار القانوني للديون العمومية..... 432
الفقرة1 :المقصود بالديون العمومية..... 432
1/ تعريف المؤسسات العمومية 432
2/ تعريف الدين العمومي 435
الفقرة2 :نظام تسوية الديون العمومية..... 436
1/ عدم جواز تقسيط دفع الدين العمومي في إطار الإجراءات
الجماعية للإنقاذ دون موافقة وزير المالية 437
2/ بعض التطبيقات القضائية 438
الفرع 2:الموافقة على الطرح من الديون برأي مطابق..... 441
الفقرة 1 :تحليل الفصلين 474 من م ت و57 من نظام الإنقاذ..... 441
1/ الديون المقصودة بالفصلين 474 من م ت و57 من نظام الإنقاذ 441
2/ مدى اندراج ديون البنوك العمومية في الديون المشار إليها بالفصلين
474 من م ت و57 من نظام الإنقاذ 442

3/ موقف محكمة التعقيب 447
الفقرة 2 :الأمر الحكومي للجنة الفصل 474 من م ت 448
1/ إقصاء الفصلين 25 و35 من م م ع من نطاق الإجراءات الجماعية
في التسوية 449
2/ الرجوع إلى لجنة الرأي المطابق في إجراءات التسوية 450
3/ المقصود بالرأي المطابق 452

العنوان الثالث :

البحث في حلول التسوية القضائية : ملاءمة صيغ الإنقاذ مع الوضعية الاقتصادية والمالية للمؤسسة

مبحث تمهيدي :وجوب السعي في البحث عن وسائل النهوض بالمؤسسة..... 455
الفرع 1 :واجب السعي في البحث : تَحوّل في مهمة القاضي 455
الفقرة1 :الدور الإيجابي..... 455
الفقرة2 :مختلف أوجه التدخل..... 456
الفرع 2:اختصار آجال البحث عن برنامج الإنقاذ..... 457

الجزء الأول

برنامج الإنقاذ بمواصلة النشاط

المبحث الأول :البحث في ضمان استمرارية نشاط المؤسسة بنفسها ... 461
الفرع 1:أولوية برنامج الإنقاذ بمواصلة النشاط..... 461
الفقرة1 :مقومات برنامج الانقاذ بمواصلة النشاط 461
1/ أولوية برنامج مواصلة النشاط 463
2/ شروط قبول برنامج مواصلة النشاط..... 463
أ/ تعداد شروط برنامج الإنقاذ بمواصلة النشاط 463
ب/ الجوانب الاقتصادية والمالية والاجتماعية 465

الفقرة 2:طبيعة برنامج الإنقاذ : عقد قضائي ؟ 466
الفقرة 3 :الإحالة الجزئية لضمان مواصلة النشاط 467
الفقرة 4:تنشيط المؤسسة اقتصاديا واستمرار نشاطها 469

الفرع 2:البحث عن مختلف الوسائل الملائمة للنهوض بالمؤسسة من خلال إعادة هيكلتها حسب مجلة الشركات التجارية 470
الفقرة 1:تعدد وسائل النهوض بالمؤسسة بالفصل 452 من م ت 470
1/ محتوى الفصل 452 من م ت 470
أ/ الصبغة الذكرية للحلول المبينة بالفصل 452 من م ت 470
ب/ إعادة هيكلة إجراءات نظام الإحالة أو الكراء 472
2/ إمكانية تعديل برنامج الانقاذ 472
3/ ختم التسوية 473
الفقرة2 :تقنية الانقاذ بالترفيع في رأس مال المؤسسة التي تمر بصعوبات 474
الفقرة3 :تغيير الشكل القانوني للشركة 474
الفقرة 4:الإندماج كوسيلة إنقاذ 475
الفقرة 5:شروط نجاعة حلول إعادة الهيكلة 480

الفرع3 :مساهمة فقه القضاء في إقرار وسائل للنهوض بالمؤسسة 483
الفقرة 1:الأساس القانوني للبحث عن وسائل النهوض بالمؤسسة من طرف القاضي ... 483
1/ الأسس القانونية 483
أ/ مقتضيات الفصل 452 من م ت 483
ب/ مقتضيات الفصل 433 من م ت : واجب السعي في الإنقاذ 484
2/ الأسباب الموضوعية 486
أ/ صعوبة الكراء أو الوكالة الحرة 486
ب/ انعدام المردودية في الإحالة 486
الفقرة2 :ضمان مواصلة النشاط عن طريق الترفيع في رأس مال المؤسسة من غير الشركاء 487
1/ ضرورة الترفيع في رأس المال 487
2/ التطبيق القضائي في الإنقاذ بالترفيع في رأس مال المؤسسة 489
أ/ موجبات إقرار الترفيع في رأس المال من طرف القضاء 489
ب/ أثر الترفيع في رأس مال الشركة 492
3/ إجراءات تفعيل الحل القضائي بالترفيع في رأس المال 495
الفقرة 3 : وسيلة النهوض بالمؤسسة من خلال إحداث شركة استغلال جديدة مع الإبقاء على المؤسسة المدينة 499

الفرع 4 :إمكانية تطوير الإستثمار من عامة الجمهور Le Crowdfunding 501
المبحث الثاني :تطويع تنفيذ برنامج الإنقاذ مع واقع المؤسسة ومحيطها 503

الفرع 1 :تعديل برنامج الإنقاذ 503
الفقرة 1 :إجازة تعديل برنامج الإنقاذ 503
1/ قبول مطلب التعديل قضائيا قبل قانون الإجراءات الجماعية القضائي 503
2/ التكريس التشريعي لمبدأ التعديل 506
الفقرة2 :شروط التعديل 507
الفقرة 3 :إجراءات التعديل 509

الفرع 2:استحداث إجراء ختم التسوية 511
الفقرة 1 :الأساس القانوني لختم التسوية 511
1/ الأسس القانونية لختم التسوية 511
أ/ التطبيق القضائي 511
ب/ التكريس التشريعي 513
2/ الغاية من ختم التسوية 514
الفقرة2 :أسباب ختم التسوية 514
1/ ختم التسوية لتنفيذ مقتضيات البرنامج 515
2/ ختم التسوية لأسباب أخرى: عدم كفاية المال 515
3/ الحكم بختم التسوية 516
المبحث الثالث :إبطال برنامج الإنقاذ بمواصلة النشاط 517

الفرع1 :غصب المدين على الوفاء 517
الفقرة1 :التنفيذ الموكول للمدين 517
الفقرة 2 :حق الدائن في غصب المدين على الوفاء 518
الفقرة 3 :تقييد الغصب على الوفاء 519

الفرع :2طلب الإبطال : أسبابه 522
الفقرة 1 :الأطراف التي يمكنها طلب إبطال برنامج الإنقاذ لعدم التنفيذ 522
الفقرة 2 :شروط الإبطال من أجل عدم الوفاء 523
1/ ثبوت عدم تنفيذ الالتزامات المضبوطة ببرنامج الإنقاذ المصادق عليه 524

أ/ عدم خلاص الأقساط الحالة من الدين 524
ب/ عدم تنفيذ الالتزامات الأخرى 525
2/ اجتهاد المحكمة في التصريح بالإبطال 525
الفقرة3 :إبطال برنامج الإنقاذ من أجل التوقف عن الدفع 526

الفرع 3: آثار إبطال برنامج الإنقاذ 528
الفقرة 1 :إعادة فتح الإجراءات الجماعية 528
1/ إعادة فتح إجراءات التسوية القضائية لإحالة المؤسسة إلى الغير 528
2/ التصريح بالتفليس عند توفر شروطه 529
الفقرة 2 :زوال نتائج التنازل عن الدين أو عن أحد الضمانات 529
1/ الأثر على مصالح الدائنين 530
2/ بعض الآثار الأخرى 530
أ/ أثر الإبطال على مسؤولية المسيرين 530
ب/ الطعن في حكم الإبطال 531

الجزء الثاني :

إنقاذ المؤسسة بواسطة الغير : الإحالة إلى الغير

المبحث الأوّل:اختيار برنامج إحالة المؤسسة إلى الغير..... 535

الفرع 1 :شروط الإحالة 535
الفقرة 1 : الطبيعة القانونية لبرنامج الإحالة 535
الفقرة 2 :الشروط والإجراءات 536
الفقرة3 :اشكاليات في احالة صنف من المؤسسات 543

الفرع 2 :الإحالة إلى الغير: اختصار الإجراءات 545
الفقرة1 :تكريس المرحلة التحضيرية في إحالة المؤسسة إلى الغير 545
الفقرة2 :إحالة إلى الغير دون المرور بفترة المراقبة 547
1/ القاضي المختص 548
أ/ القاضي المختص في اتخاذ قرار الإحالة 548
ب/ الجهة القضائية المكلّفة بتجسيم حلّ الإحالة 549
2/ الإجراءات المتبعة في تفعيل الإحالة دون المرور بفترة المراقبة 550
3/ مدى تقيّد حجرة الشورى بطلب الإذن بالإحالة 551
4/ وضعية الدائنين في الاحالة المباشرة على معنى الفصل 436 / 437 556

المبحث الثاني : تنفيذ حكم الإحالة 558

الفرع 1 :إقرار مبدأ التنفيذ المعجل للحكم القاضي بإحالة المؤسسة إلى الغير 560

الفقرة 1 :المبنى الإجرائي لموقف محكمة التعقيب 560

1/ وضوح الاختيار عند سن القانون في سنة 1995 560

2/ ضبابية الموقف بعد تنقيح 1999 و2003 : السكوت المؤدّي للتأويل 561

أ/ تبرير البحث عن الحل في الاجراءات 561

ب/ تكريس المبنى الاجرائي 563

3/ وضوح الموقف في قانون الإجراءات الجماعية عدد36 لسنة 2016 566

الفقرة 2 :المبنى الموضوعي لموقف محكمة التعقيب 570

الفرع 2 :هشاشة المنهج التأويلي المعتمد من طرف محكمة التعقيب . 573

الفقرة 1 :الاستحثاث لا يعني التنفيذ المعجل..... 573

الفقرة 2 :الاستحثاث لا يعقد عدم الاختصاص للقاضي الاستعجالي للإذن بالتحويز.... 576

1 / من جهة قواعد الاختصاص الحكمي..... 576

2 / من جهة مقتضيات الاجراءات المدنية..... 577

المبحث الثالث :أثر الإحالة على استمرار الشخصية المعنوية للمؤسسة وعلى حقوق المحال إليه 582

الفرع 1 :الأثر على استمرار الشخصية المعنوية 582

الفرع 2 :مدى الحق في إبطال الإحالة من طرف المحال له..... 584

الفقرة 1 :مدى تأصيل دعوى الإبطال 584

الفقرة 2 : إمكانية تكريس دعوى الإبطال : تضييق النطاق 586

العنوان الثالث :
كراء المؤسسة أو إعطائها
في وكالة حرة 591

العنوان الرابع :
التشديد عند تفعيل الإ نـقـاذ 593

المبحث الأول : تقييد الانتفاع بإجراءات الإنقاذ..... 595

الفرع الأوّل : فرض الجدّية في عملية الإنقاذ 595

الفقرة 1 :إقرار إجراءات ردعية 595

1/ المؤاخذة الجزائية لمراقب الحسابات 595

2/ المؤاخذة الجزائية لكل من يغالط ويعطل إجراءات التسوية 596

الفقرة 2 : إقرار جزاء مدني للنكول عن تنفيذ برنامج الإنقاذ 598

1 / في برنامج الإحالة إلى الغير 599

2/ في حالة كراء المؤسسة كراءا مشفوعا بإحالتها..... 601

الفرع 2 :تدخل النيابة العمومية في الإنقاذ..... 603

الفقرة1 :الصلاحيات المخولة للنيابة العمومية في ظل نظام الإنقاذ 603

1) الدور الأصلي للنيابة العمومية 603

2) امكانية تدخل النيابة العمومية لطلب تغيير هياكل التسيير؟ 606

الفقرة 2 :مظاهر تدخل النيابة العمومية 608

1/ إثارة التتبعات الجزائية 608

2/ مباشرة التتبعات المدنية : طلب تسمية مؤتمن عدلي 610

أ/ وضع مكاسب من يشتبه في مسؤليته تحت قيد الإئتمان 610

ب / مبررات وضع مكاسب المشتبه في مسؤوليته قيد الإئتمان 611

3 / حضور الجلسات 613

أ / النيابة العمومية عضو في تركيبة الهيئة الحكمية 613

ب / تقديم الطلبات من طرف النيابة العمومية 614

الفقرة 3 :الدور الرقابي للنيابة العمومية 617

1/ طلب إبطال برنامج الإنقاذ 617

2/ إمكانية طلب تعديل البرنامج 619

المبحث الثاني :إقرار آليات ضمان استخلاص الديون 620

الفرع 1 :رد الاعتبار للضمانات الشخصية..... 620

الفقرة 1 :التداخل بين قانون التأمينات ونظام إنقاذ المؤسسات..... 620

الفقرة 2 :الكفالة في نظام الإنقاذ :من التأرجح إلى البحث عن التوازن..... 624

1/ المراوحة بين التبعية والانفصال 624
أ/ تأرجح موقف المشرع 624
ب/ تشبث فقه القضاء بالتبعية 622
2/ البحث عن الموازنة من خلال قانون الإجراءات الجماعية الجديد 631
أ/ مبدأ التيسير في تنفيذ الكفالة 639
ب/ امكانية تفعيل الارتباط من طرف رئيس المحكمة : ترسيخ
التبعية 640
3/ الوضعية القانونية الحالية 642
أ/ بالنسبة للمؤسسات التي انطلقت فيها التسوية قبل صدور قانون
الإجراءات الجماعية عدد 36 لسنة 2016 642
ب/ بالنسبة للمؤسسات التي انطلقت فيها التسوية بعد صدور القانون
عدد 36 لسنة 2016 643
الفقرة 3 :بعض المسائل التي كان يمكن تنظيمها 646
1 / الكفيل الذي يمر بصعوبات اقتصادية..... 646
2/ شروط انطباق الاجراءات الجماعية على الكفيل 648
أ/ مدى الدخول في نظام الاجراءات الجماعية 648
ب/ مدى امتداد الإجراءات الجماعية الخاصة بالمدين على الكفيل..... 650
3/ تلاؤم نظام الإجراءات الجماعية مع الكفالة 652
أ/ عدم التمييز في صفة الكفيل المسيّر..... 652
ب/ مآل الديون القديمة 653
ت/ مآل الديون الجديدة – اللاحقة للضمان 654

الفرع 2 :الضمان عند أول طلب 655
الفقرة 1 :مفهوم الضمان عند أول طلب..... 655
الفقرة 2 :النظام القانوني للضمان عند أول طلب 656
1/ استقلالية الضمان 656
2/ الدفع بعدم التنفيذ 657

الفرع 3 : التزاحم بين اصحاب الحق في التنفيذ 659
الفقرة 1 :عرض الإشكال..... 659
الفقرة 2 :الصيغ المقترحة لحلّ الاشكال..... 661
1/ أسبقية الإجراءات الجماعية على التتبعات الفردية 661
أ/ مبررات أسبقية الإجراءات الجماعية على التتبعات الفردية 662

ب/ أثر أسبقية الإجراءات الجماعية : تعطّل إجراءات عقلة المكاسب 662
2/ بطلان إجراءات التنفيذ التامة خلال فترة الريبة..... 667
أ/ إبطال التصرفات 667
ب / مآل العقل التي انطلقت خلال فترة الريبة..... 669
ت / تجديد الدين وتعويض الضمان 670
3/ استمرار حق التنفيذ الفردي..... 672
أ/ الديون اللاحقة لانطلاق إجراءات التسوية القضائية..... 672
ب / الديون ذات الصبغة المعاشية 677
ت) الديون الموثقة برهن: حق التتبع..... 679
4 / استرجاع الأشياء التي يتحوز بها المدين 679
أ/ الأشياء موضوع الكراء 679
ب/ سقوط حق الخيار في الإيجار المالي 681

المبحث الثالث : أثر إجراءات التسوية على المسير..... 683

الفرع 1 :أثر التسوية القضائية على شخص المسير..... 686

الفقرة 1 :التحجير من مباشرة إدارة الشركات..... 686

1) مبدأ التحجير..... 686
2) تفعيل مبدا التحجير..... 690

الفقرة 2 :أثر التسوية القضائية على الذمة المالية للمسيّر 697

1) الأساس القانوني للأثر 697
أ/ إلزام المسير بالتعويض استنادا إلى نظام الإنقاذ 698
ب / إلزام المسير بالتعويض استنادا إلى مجلة الشركات التجارية 701
2) إمكانية استبعاد التعويض 705
أ/ الإثبات العكسي: الإعفاء من التحجير 706
ب / انقضاء الآجال بمرور الزمن..... 708

المبحث الرابع :إبطال التصرفات..... 711

الفرع 1 :القواعد العامة في الإبطال 711

الفقرة 1 :شروط القيام بدعوى الإبطال 711

الفقرة 2 :ممارسة دعوى الإبطال..... 713

1/ ممارسة دعوى الإبطال في إجراءات التسوية القضائية 713
2/ ممارسة دعوى الابطال في إجراءات التفليس..... 715

الفقرة 3 :آثار دعوى الإبطال 717

1/ البطلان المطلق 717
2/ الابطال الاختياري 719
الفقرة 4 :تقادم دعوى الابطال 720

الفرع 2:خصوصية الدعوى البوليانية في الإجراءات الجماعية..... 723
الفقرة1 :مكانة الدعوى البوليانية في الإجراءات الجماعية 723
الفقرة 2 : طبيعة الدعوى البوليانية في الإجراءات الجماعية..... 725
1 / قبول الدعوى البوليانية في الإجراءات الجماعية 726
2/ مدى استقلالية الدعوى البوليانية في الإجراءات الجماعية 727
أ- من جهة موضوعها 728
ب- من جهة زمن التصرفات التي تطالها الدعوى البوليانية 729
الفقرة 3 :ممارسة الدعوى البوليانية 731
1 / الدعوى البوليانية وتعدد الدائنين..... 731
2/ الدعوى البوليانية كدعوى منفردة..... 732

الفرع 3: آثار الدعوى البوليانية في الإجراءات الجماعية 734
الفقرة 1 :أثر الدعوى على التصرفات المتممة..... 734
الفقرة 2 :أثر الدعوى البوليانية على الذمة المالية..... 736
1/ بالنسبة للذمة المالية للمدين 737
2/ بالنسبة للذمة المالية للدائنين..... 737

العنوان الخامس :

إنهاء العمل بالعقود الجارية 739

المبحث الأول :النظام القانوني العام لإنهاء العقود..... 741

الفرع 1 :نظام الإنقاذ والمحافظة على استمرارية العقود..... 742
الفقرة 1 :مبدأ استمرار العمل بالعقود..... 742
الفقرة 2 : مدى صحة البنود التعاقدية التي تقصي تطبيق العقد عند انطلاق التسوية القضائية .. 745

الفرع 2 :نظام الإنقاذ وإضعاف القوة الإلزامية لبعض العقود..... 748
الفقرة 1 :النقض الآحادي للعقد..... 748

1 / تكريس آلية النقض الآحادي 749
2 / أسباب النقض الآحادي 751
الفقرة 2 :مراجعة العقود 753

المبحث الثاني :النظام القانوني الخاص لإنهاء عقود الشغل لأسباب اقتصادية 757

الفرع 1 :اتخاذ قرار إنهاء عقد الشغل لأسباب اقتصادية..... 758
الفقرة 1 : الشروط الموضوعية لاتخاذ قرار إنهاء عقد الشغل لأسباب اقتصادية..... 759
1 / ثبوت الأسباب الاقتصادية 759
2 / تقد ير جدية الصعوبات من طرف المحكمة 762
الفقرة2 :تدخل القاضي المراقب في إنهاء عقد الشغل لأسباب اقتصادية 763
1/ الدور التوجيهي للقاضي المراقب 764
2/ الدور الرقابي للقاضي المراقب 765

الفرع 2: إجراءات تفعيل قرار إنهاء عقد الشغل لأسباب اقتصادية . 767
الفقرة 1 :الإجراءات المستوجبة..... 767
1/ المرحلة الصلحية في مستوى تفقدية الشغل 767
2/ مرحلة العرض على لجنة مراقبة الطرد..... 768
3/ مرحلة المرور إلى التقاضي..... 769
أ- المرحلة الوجوبية 770
ب - المرحلة الإضطرارية..... 770
الفقرة2 :التدابير المتخذة..... 773
1/ تقدير التعويض بالتراضي..... 773
2/ تقدير التعويض بالتقاضي 776

الفرع 3 :مآل عقود الشغل عند إحالة المؤسسة إلى الغير..... 787
الفقرة 1 :عقود الشغل المنهاة بموجب الإحالة 787
الفقرة 2 :إحالة عقود الشغل غير المنهاة إلى المحال لفائدته..... 789
1/ الالتزام القانوني في قبول باقي عقود الشغل 789
2/ تنفيذ بعض الالتزامات الإضافية 790

العنوان السادس :

إشكاليات الطعن في مآل التسوية 791

المبحث الأول : الطعن المتّصل بالتّسوية الرّضائية 794

الفرع 1 : الطبيعة القانونية لقرار المصادقة ووجه الطعن فيه 794

الفقرة 1 :الصبغة الولائية لقرار المصادقة على التسوية الرضائية 794

الفقرة 2 :نظام فسخ اتفاق التسوية 795

أ/ تأصيل طلب الفسخ 796

ب/ إجراءات فسخ اتفاق التسوية 797

الفرع 2:التطبيق القضائي في خصوص الطعن في قرار المصادقة قبل صدور قانون الإجراءات الجماعية 799

المبحث الثاني:الطعن المتّصل بالتسوية القضائية 801

الفرع 1 :الطعن في قرارات التسوية القضائية 801

الفقرة 1 :الطعن في قرارات رئيس المحكمة 801

1/ الطعن في قرار فتح التسوية القضائية 801

أ/ الوضعية السابقة لصدور القانون عدد 36 لسنة 2016 801

ب/ الوضعية الجارية في ظل القانون الجديد عدد 36 لسنة 2016 804

2/ قرار تعليق إجراءات التنفيذ 805

3/ باقي القرارات التي يمكن أن يتخذها رئيس المحكمة 807

الفقرة 2 :إجراءات الطعن بالإعتراض في قرارات رئيس المحكمة 808

الفقرة 3 :خصوصية الطعن في القرارات التي يتخذها القاضي المراقب 809

1/ الصبغة القضائية لقرارات القاضي المراقب 809

2/ أوجه الطعن في قرارات القاضي المراقب 809

الفرع 2:الطعن في حكم التسوية القضائية 811

الفقرة 1 :أحكام التسوية القضائية القابل للطعن بالإستئناف 812

1/ الوضعية القانونية في ظل قانون الإنقاذ لسنة 1995 812

2/ الوضعية الجديدة للطعن بالإستئناف : الأحكام القابلة للطعن بالإستئناف في مادة الإجراءات الجماعية 817

أ/ الطعن بالإستئناف في الأحكام القاضية في أصل النزاع 817

ب/ الطعن فيما يصدر أثناء سير الإجراءات..... 819

الفقرة 2 :نظام الطعن بالإستئناف في أحكام التسوية 823
1/ الصفة لدى الطاعن 823
2/ آجال الطعن بالإستئناف في حكم التسوية القضائية 824
3/ إجراءات الطعن بالإستئناف 826
أ/ إجراءات رفع الطعن 826
ب/ النظر في المطلب 827
الفقرة 3 :أثر الطعن بالإستئناف في حكم التسوية القضائية فيما يخص تعليق التنفيذ..... 827
1/ أثر الطعن بالإستئناف وفق الإجراءات المدنية : الأثر التعليقي 827
2/ لمحة تاريخية عن أثر الطعن بالإستئناف في نظام الإنقاذ
لسنة 1995 التردد 827
3/ الوضعية الحالية وفق القانون الجديد عدد 36 لسنة 2016..... 832
أ/ تحليل مبدأ عدم وقف التنفيذ 833
ب/ مبررات عدم وقف التنفيذ بموجب الطعن بالإستئناف 834
الفقرة 4 : أثر الطعن بالإستئناف في خصوص متابعة تنفيذ مقتضياته.....835
الخاتمة 837
الملاحق.....829
1 ـ القانون عدد 36 لسنة 2016 مؤرخ في 29 أفريل 2016 يتعلّق
بالإجراءات الجماعية 843
2 ـ الأوامر الحكومية المتعلقة بالقانون عدد36 لسنة 2016 885
3 ـ قانون عدد 35 لسنة 2018 مؤرخ في 11 جوان 2018 يتعلق بالمسؤولية المجتمعية
للمؤسسات 892