امتحان مقياس الأوراق التجارية والإفلاس والتسوية القضائية

السنة الثالثة – ليسانس – المجموعة 1

الإجابة النموذجية

أجب عن 4 من الأسئلة التالية: (5 نقاط لكل سؤال)

1. لا يترتب الإفلاس على مجرد التوقف عن الدفع بغير صدور حكم يقرر ذلك. (صحيح أم خطأ مع التعليل)

الجواب: الفرضية صحيحة حيث لا يمكن إشهار إفلاس التاجر الذي توقف عن دفع ديونه مالم يصدر حكم بشان ذلك طبقاً للمادة 225 ق.ت حيث أن قضايا الإفلاس من الاختصاص النوعي الذي يعتبر من النظام العام وبالتالي قد عرف هذا الاختصاص تطوراً ملحوظاً خاصة قبل تعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية قبل سنة 2008 ثم بعد تعديله في 2008 وأخيراً إلى غاية تعديل قانون 22-13 حيث أصبح الاختصاص يؤول للمحكمة التجارية المتخصصة التي استحدثها المشرع في 2022 ويتصف الحكم بالإفلاس أو التسوية القضائية بأنه حكم كاشف عن وضعية كانت موجودة قبل صدوره وهي حالة التوقف عن الدفع ولكن الآثار المترتبة على هذه الوضعية المتمثلة في غل اليد والتجريد من الحقوق وغيرها أنشأها الحكم القضائي حيث ما كانت هذه الآثار لتترتب لولا هذا الحكم ليكون بذلك هذا الأخير حكماً كاشفاً ومنشئاً.

2. يترتب على الحكم بشهر الإفلاس وقف كل دعوى شخصية لجماعة الدائنين بما في ذلك الدائنون الممتازون. (صحيح أم خطأ مع التعليل)

الجواب: الفرضية صحيحة فمن آثار الحكم بالإفلاس بالنسبة للدائنين:

- **إنشاء جماعة الدائنين بقوة القانون وهم الدائنين العاديين وأصحاب الامتياز العام.**

- **وقف الملاحقات الفردية حسب المادة 245 ق.ت باستثناء الدائنون الممتازون الامتياز الخاص ولهم امتياز خاص على جزء من أموال المدين مثل أصحاب الرهون وأصحاب حق الاختصاص وهؤلاء يمكنهم التنفيذ على أموال المدين المفلس وفي حالة عدم كفاية المال للوفاء بالدين يدخلون بما تبقى كدائنين عاديين في جماعة الدائنين.**

3. يعتبر غل اليد في الإفلاس تطبيقاً للدعوى البوليصية ويشمل غل اليد كل تصرفات المفلس وأمواله. (صحيح أم خطأ مع التعليل)

الجواب: الفرضية خاطئة حيث أن الغرض من الدعوى البوليصية هو الحفاظ على الضمان العام حيث يرفع الدائن هذه الدعوى إذا قام المدين بتصرف ضار فينتقص من الضمان العام ويؤدي التصرف إلى إعساره أو الزيادة في إعساره فيرفع الدائن دعوى عدم نفاذ تصرفات المدين في حق الدائن وهي ليست دعوى ابطال حيث يبقى التصرف بين المدين والغير صحيحاً ولكن كل ما في الأمر لا يعتبر نافذاً في حق الدائن، ولكن بالرجوع إلى أحكام غل اليد لا يمكن أبداً التسليم بأنه تطبيق للدعوى البوليصية لأن هذه الأخيرة تطلب أن يكون المدين عندما قام بالتصرف كان سيء النية أي قصد الإضرار بالدائن بينما هنا في غل اليد لم يشترط المشرع أن تكون تصرفات المفلس منطوية على سوء نية.

4. إن تطهير الدفوع ليس إلا استجابة لدعم الثقة بالأوراق التجارية ولكن يتحدد نطاقه ببعض الدفوع دون سواها ... بين ذلك بإيجاز.

الجواب: حيث أن تطهير الدفوع مبدأ متفرع عن مبدأ تجريد الالتزام الصرفي ولا تترتب آثاره إلا في حالة تداول الورقة التجارية عن طريق التظهير حيث أن الحق الصرفي ينتقل بالتظهير من المظهر إلى المظهر له مطهراً خالياً من جميع الدفوع التي كان للمدين أن يتمسك بها إزاء من تلقى الحق منه وهو ما جاء في المادة 400 ق.ت حيث لا يمكن للأشخاص المدعى عليهم بمقتضى السفتجة أن يحتجوا على الحامل بالدفوع المبينة على علاقاتهم الشخصية بالساحب أو بحامليها السابقين، لكن لا يمكن

تطبيق هذه القاعدة على إطلاقها حيث يرد عليها استثناءات وبالتالي يمكن الاحتجاج على الحامل ولو كان حسن النية في الحالات التالية: الدفوع الناشئة عن الشكلية، الدفوع الناشئة عن التزوير والدفوع الناشئة عن نقص الأهلية.

5. يستطيع أي موقع على السفتجة بما في ذلك الساحب أن يعفي نفسه من الضمان بموجب إدراج شرط عدم الضمان في السفتجة. (صحيح أم خطأ مع التعليل)

الجواب: صحيح شرط عدم الضمان يدرجه الساحب أحياناً والمظهِّر عموماً لاشتراط إعفائهما من الضمان حتى لا يتم تنظيم الاحتجاج عليهما عند عدم الوفاء أو عدم القبول (المادة 394 و 398 ق.ت). فإذا وضعه الساحب فهو يعني عدم ضمان القبول فقط ويستفيد منه جميع الموقعين أما إذا وضعه أحد الموقعين يُقصد به عدم ضمان القبول والوفاء معاً ويستفيد منه هو فقط.

6. لحماية الدائنين حاصر المشرع تصرفات المفلس حتى في فترة الريبة، بيّن كيف يتم تحديد هذه الفترة، وما حكم التصرفات الواردة فيها؟

الجواب: فترة الريبة هي الفترة بين التوقف عن الدفع وبين صدور الحكم بالإفلاس، وتُعيّن المحكمة تاريخ التوقف عن الدفع، ولا يكون هذا التاريخ سابقاً لصدور الحكم لأكثر من 18 شهر.

وقد ميَّز المشرع في هذه الفترة بين حالتين:

- **التصرفات التي تكون باطلة بطلاناً وجوبياً: وهي التي وردت في (المادة 247 ق.ت)، ويعني أنه ليس للمحكمة سلطة تقديرية في الحكم بالبطلان من عدمه أي لا تحكم به المحكمة من تلقاء نفسها.**
- **التصرفات التي تكون باطلة بطلاناً جوازياً: ويعني أنه يكون للمحكمة السلطة التقديرية إذا ما تقدم الوكيل المتصرف القضائي بطلب عدم نفاذ التصرف الذي وقع في فترة الريبة.**

7. يكفي في الشيك أن يتوافر مقابل الوفاء عند تاريخ الاستحقاق بخلاف السفتجة الذي يجب أن يتوافر فيها مقابل الوفاء عند الإنشاء. (صحيح أم خطأ مع التعليل)

الجواب: الفرضية خطأ حيث أنه يجب أن يكون لساحب الشيك مقابل الوفاء "رصيد" كافي لدى المسحوب عليه عند إصداره وإلا كنا أمام جريمة إصدار شيك بدون رصيد، بينما لا يشترط توافر مقابل الوفاء لدى الساحب عند إنشاء السفتجة أو إصدارها وإنما يجب أن يتوافر عند ميعاد الاستحقاق.

8. لا ينتج التظهير الحاصل بعد الاستحقاق الآثار ذاتها المرتبة عن التظهير السابق للاستحقاق. (صحيح أم خطأ مع التعليل)

الجواب: الفرضية خطأ حيث طبقاً للمادة (402 ق.ت) في تظهير السفتجة بعد تاريخ الاستحقاق يتم التمييز بين حالتين:

- **الحالة الأولى: إذا وقع التظهير بعد حلول ميعاد الاستحقاق ولكن قبل تنظيم الاحتجاج لعدم الوفاء فإن هذا التظهير يُعتبر صحيحاً ومُنتجاً لجميع آثاره القانونية.**
- **الحالة الثانية: إذا وقع التظهير بعد تاريخ الاستحقاق وبعد تنظيم الاحتجاج أو بعد انتهاء الأجل المحدَّد لتقديمه فإنه لا ينتج آثاره الصرفية بل يخضع لأحكام حوالة الحق.**

وقد أقام المشرع قرينة قانونية مفادها أن التظهير الخالي من التاريخ يعتبر حاصلاً قبل انقضاء الميعاد المحدد لعمل الاحتجاج ويأخذ حكم التظهير الصحيح.

ملاحظة هامة: موعد مراجعة الورقة يوم غد الأربعاء الموافق 4 جوان 2025 على الساعة الواحدة ظهراً في مدرج بوحفص أرجو الاطلاع على الإجابة النموذجية جيداً فالموعد لمن له حق في الورقة فقط

مع تمنياتي لكم بالتوفيق والنجاح

د. بن عزوز ربيعة