

جامعة أحمد دراية أدرار



كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

## أثر نظام الإفلاس على الحساب الجاري

مذكرة الماستر في الحقوق تخصص قانون أعمال

تحت إشراف:

د- أزوا عبد القادر

إعداد الطالبين :

- محمد فجاج

- يعقوب شنداد

لجنة المناقشة :

رئيساً	أدرار	أستاذ محاضر - أ. بجامعة	الأستاذ: بن الطيبي مبارك
مشرفاً ومقرراً	أدرار	أستاذ محاضر - أ. بجامعة	الأستاذ: أزوا عبد القادر
عضواً مناقشاً	أدرار	أستاذ محاضر - ب. بجامعة	الأستاذ: الصادق عبد القادر

السنة الجامعية : 2019/2018

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

وصلی اللہ علی سیدنا محمد وعلی  
آلہ وصحبہ وسلم تسلیماً کثیراً

## الإهداء

إلى بكر التمام و أفضل الرسل و الأئمة سينا ميمنا عليه

الصلاة والسلام نهدى هذا العمل المتواضع .

كما أخصر بالكراة أن أهدي ثمرة هذا العمل إلى روح أبي الغالي رحمة  
الله عليه و قره عيني أمي الحبيبة حفصها الله و أهلها في عمرها .

كما أهديه أيضاً إلى أخواني وأخواتي ﴿ أحمد، لصفية، الزهراء، عبد  
الرحمان، منتار، عبد العبيد، نبوي، حياة و أخري المرحوم عبد الجبار  
تغمده الله برحمته ﴾.

إلى أساتذة كلية الحقوق عامة و كل من تتلمذة على أيديهم خاصة

كما لا أنسى زملائي و أصدقائي في الدراسة ﴿ خليل، أحمد، خولة،

الكريمة ﴾ و كل من ساندني بالإهداء أو العمل من قريب أو بعيد .

ميمنا فلاح

# إهداء

بسم الله الرحمن الرحيم

ربنا أحمدك حمدا يليق بجلال وجهك وعظيم سلطانك إنه لا يسعني في هذا المقام  
إلا أن أهدي ثمرة جهدي

إلى الذي يخفق له قلبي باستمرار، ضياء قلبي ونور بصري محمد صلى الله عليه  
وسلم.

قال الله تعالى: {وقضى ربك أن لا تعبدوا إلا إياه وبالولدين إحسانا}

ما أسرع قلبي في يدي وما أسعد قلبي في صدري حيث أكتب هذه الكلمات إلى  
ابتسامتك الحلوة التي تطلع شمسها وتشرق كل يوم إليك يا منبع الحنان وبر  
الأمان إليك يا حبيبتي ونور عيني

إليك يا أمي الغالية ﴿ حفظك الله ﴾

إلى من علمني أن لا شيء مستحيل إلى الذي غرس في حب العمل وظل ينمو  
وينمو إلى أن أثمر وتفتحت أزهاره وفاح عبيره

إليك يا : أبي العزيز. ﴿ حفظك الله ﴾

إلى إخواني وأخواتي (فاطمة، الزهراء، مصطفى، عبد القادر، أم حبيبة).  
إلى الأسرة الكريمة كل باسمه.

إلى كل من علمني حرفا إلى كل أساتذتي وإلى كل أحبتي في الله.

يعقوب





# شكر وتقدير

نتوجه بجزيل الشكر ومعظيم الامتنان والتقدير إلى الجبل الأشم،

وعالي المهتم ، وربان القمم أستاذنا القدير:

الدكتور أزوي محمد القادر حفظه الله ورعاه.

الذي كان سندنا لنا في إعدادنا لهذه المذكرة، ومرجعنا عند

السؤال، حيث نور لنا سبيلنا بنصائحه، وعبد طريقنا بإرشاداته.

كما نشكر كل من ساهم في بناء قاعدتنا العلمية إلى أن تخرجنا.

إلى كل أساتذة الحقوق

وكل أساتذة جامعة أدرار.

محمد / يعقوب

مقدمة

## مقدمة:

تقوم الحياة التجارية على مبدئين اثنين أساسيين وهما السرعة والائتمان، ومن أجل ذلك وضع المشرع قواعد وأنظمة مختلفة من شأنها الحفاظ على سيرورة هذين المبدئين، فمن بين هذه القواعد والأنظمة نذكر نظام الإفلاس وكذا نظام الحساب الجاري.

إذ يعتبر الإفلاس نظام خاص بالتجار وحدهم، فأى تاجر توقف عن دفع ديونه التجارية نتيجة لاضطراب في أعماله المالية يشهر إفلاسه، فبمجرد أن يتم شهر إفلاس المدين تصبح تصرفاته وتعاملاته غير صحيحة أي باطلة تجسيدا لمبدأ الائتمان، وهذا حماية لمصلحة الغير المتعامل معه، والإفلاس نظام تكفل المشرع بتنظيم مبادئه وأحكامه التي لا يجوز الاتفاق على ما يخالفها، أي أنه أضفى عليها صيغة الأمر.

أما الحساب الجاري فهو عقد بموجبه يتفق طرفان والذين قد يكونا تاجرين على قيد ما يجري بينهما من معاملات في حساب جاري، حيث يعتبر الحساب الجاري أحد الصور الشائعة للائتمان المصرفي، فهو بذلك يعد وسيلة ضمان ناشئة عن اندماج الحقوق في رصيد موحد، وعن التخصيص العام للحقوق في حساب مفتوح بين الطرفين، والحساب الجاري نظام يستمد أساسه من إرادة الطرفين ولهذا استبعده المشرع من ضمن القواعد الآمرة، إذ أنه يهدف إلى تأمين كل من كان دائناً في الحساب على اعتبار الترابط المتواجد بين كل مفردة في الحساب، وأن كل المدفوعات المقدمة من أحد الطرفين تعتبر ضماناً لمدفوعات الطرف الآخر.

ويتجلى أثر نظام الإفلاس على الحساب الجاري في الذمة المالية للمدين، بحيث لو أفلس أحد طرفي الحساب الجاري فلا يجوز الاحتجاج على جماعة الدائنين في تقليسته بأي رهن تقرر على أمواله بعد التاريخ الذي عينته المحكمة للتوقف عن الدفع لضمان دين الرصيد المحتمل، وذلك في حدود الرصيد المدين أثناء تقرير الرهن، نظراً لكون الحساب الجاري يقوم على الاعتبار الشخصي .



وكانت الأهمية من دراسة هذا الموضوع هو الحاجة إلى معرفة كيف تعامل المشرع الجزائري مع هذا الموضوع من خلال النصوص والأحكام التي جاء بها في هذا الصدد، وإلى معرفة مدى توفقه في هذا الشأن إذا ما قُرُن ذلك بالتشريعات الأخرى.

ويعود السبب في اختيارنا لهذا الموضوع إلى سببين رئيسيين: أولهما ذاتي ويتمثل في تناسب الموضوع مع طبيعة التخصص (قانون أعمال). وثانيهما موضوعي ويتمثل في انعدام التنظيم القانوني للحساب الجاري وقلة الاجتهاد القضائي مقارنة مع نظام الإفلاس. وما من بحث لا يكاد أن يخلو من الصعوبات، فمن بين الصعوبات التي واجهتنا أثناء قيامنا بهذا العمل قلة الدراسات السابقة، وكذا قلة المراجع الجزائرية المتخصصة في هذا الموضوع.

ومن هذا المنطلق نبرز الإشكالية الأساسية لهذا الموضوع والتي تمت صياغتها كالاتي:

❖ هل تمنح العلاقة بين طرفي الحساب الجاري وضعا خاصا يختلف عن القواعد

العامة عند إعمال قواعد الإفلاس في حالة إفلاس أحد طرفيه؟

وعلى أساس هذه الإشكالية قمنا بصياغة الأسئلة الفرعية التالية:

1. ما الطبيعة القانونية لكل من نظام الإفلاس ونظام الحساب الجاري؟
2. ما مدى تأثير كل من النظامين على الآخر؟
3. هل سن المشرع الجزائري بهذا الشأن نصوص خاصة أم اكتفى فقط بتطبيق الأحكام العامة؟

وللإجابة على هذه الإشكالية اتبعنا المنهج التحليلي وذلك من أجل تحليل حيثيات الموضوع، وكذا المنهج الوصفي لوصف النتائج المترتبة عن النظامين خاصة عند الإعمال بقواعد نظام الإفلاس وتطبيقها على الحساب الجاري .

وإحاطة منا بجوانب الموضوع نقطة بنقطة بدأنا موضوعنا هذا بمقدمة تناولنا فيها مفهوم كل من الإفلاس والحساب الجاري، ثم قسمنا موضوع بحثنا إلى فصلين، حيث عُنون (الفصل الأول) بالآثار العامة، بينما ( الفصل الثاني) كان بعنوان الآثار الخاصة.

فالفصل الأول قسمناه إلى مبحثين، تعرضنا في (المبحث الأول) إلى الحساب الجاري في فترة الريبة، وتعرضنا في (المبحث الثاني) إلى الحساب الجاري عند شهر الإفلاس، أما الفصل الثاني فقسمناه أيضا إلى مبحثين، إذ تناولنا في (المبحث الأول) القيد العكسي للأوراق التجارية، وتناولنا في (المبحث الثاني) المركز القانوني للبنك في التقلية.

وفي الأخير ختمنا موضوع بحثنا بخاتمة تضمنت جملة من النتائج والتوصيات، وكل سنقوم بدراسته كآتي:

## الفصل الأول

# الآثار العامة لنظام الإفلاس على الحساب الجاري

## الفصل الثاني

# الأثار الخاصة لنظام الإفلاس على الحساب الجاري

## الآثار العامة لنظام الإفلاس على الحساب الجاري

### تمهيد

يعد الحساب الجاري من أهم العمليات المصرفية بالنظر للمزايا والفوائد التي يحققها للأفراد، حيث يقوم على تبسيط العمليات المالية التي تجرى بين أطرافه وتسهيل تسويتها دون استعمال النقود<sup>1</sup>. ويتم هذا في حالة سير الحساب الجاري، أما إذا تعرض أحد طرفي الحساب الجاري للإفلاس فإنه يفقد هذه المزايا ويتحول من حالة اشتغال إلى حالة قفل نهائي، ومن ثم تظهر عليه الآثار التالية والتي سنقوم بدراستها في مبحثين: سنتناول في المبحث الأول الحساب الجاري وفترة الربية وذلك في مطلبين، المطلب الأول مفهوم فترة الربية وبيان تحديد مدتها، والمطلب الثاني حكم التصرفات الصادرة أثناء فترة الربية، أما المبحث الثاني سنعالج فيه الحساب الجاري بعد صدور الحكم بشهر الإفلاس، وهو كذلك تضمن مطلبين، المطلب الأول النتائج المترتبة عن شهر إفلاس المدين صاحب الحساب الجاري طبقاً للقواعد العامة، بينما المطلب الثاني النتائج المترتبة عن شهر إفلاس المدين صاحب الحساب الجاري طبقاً للقواعد الخاصة، وكل هذا سنتم دراسته حسب التفصيل التالي:

---

<sup>1</sup> - أحمد محمد قادر، أحمد حسن وسمي ، مبدأ عدم تجزئة مدفوعات الحساب الجاري ولآثار المترتبة عليه (دراسة قانونية مقارنة) ، مجلة جامعة تكريت للحقوق، السنة 8 ، المجلد 4، العدد 29 ، مارس 2016 ، ص 378.

### المبحث الأول: الحساب الجاري وفترة الربية:

إذا كان أحد طرفي الحساب الجاري تاجراً فمتى توقف هذا الأخير عن دفع ديونه التجارية في مواعيد استحقاقها فإنه لامناص من تطبيق عليه قواعد نظام الإفلاس، فهو الذي يضمن حماية خاصة للدائنين بتقرير بطلان التصرفات التي قد يبرمها المدين خلال الفترة السابقة عن الحكم بشهر إفلاسه وهذا ما يعرف بفترة الربية. وللحديث عن فترة الربية وأثرها على الحساب الجاري يقتضي توضيح مفهوم فترة الربية ثم الحديث عن حكم التصرفات التي تتم بين طرفي الحساب الجاري أثناء هذه الفترة .

### المطلب الأول: مفهوم فترة الربية وبيان تحديد مدتها:

من أصعب وأشد الفترات التي تلحق الضرر بالدائنين هي تلك الفترة التي تسبق صدور الحكم بشهر إفلاس المدين، وعليه سنقوم بدراسة مفهوم فترة الربية في الفرع الأول، وتحديد مدتها في الفرع الثاني.

### الفرع الأول: تعريف فترة الربية:

لم تكن فترة الربية معروفة سابقاً، إذ لم يكن للدائنين سوى الدعوى البوليسية لحماية حقوقهم من تصرفات مدينهم الضارة، ثم ظهرت فكرة فترة الربية في أنظمة الجمهوريات الإيطالية في القرون الوسطى لتحقيق حماية فعالة للدائنين في حالة إفلاس المدين، ونفذت هذه النظرية بعد ذلك إلى التشريع الفرنسي والتشريعات الحديثة<sup>1</sup>، ومن بينها التشريع الجزائري فبالرجوع إلى نصوصه القانونية التي عالجت فترة الربية، لم نجد في مضامينها تعريفاً واضحاً لمفهوم فترة الربية وهذا ما يحسب

<sup>1</sup> - وجيه جميل خاطر ، نظرية فترة الربية في الإفلاس ، الطبعة الثالثة ، بيروت 1992 ،

للمشرع إذ أن التعاريف ليست من واجب المشرع إلا ما كان منها لازما أو أريد به قصدا معينا، وإنما هي من واجب الفقهاء وشرح القانون أو اجتهاد القضاء<sup>1</sup> .  
وعليه فتعرف فترة الريبة بأنها الفترة الواقعة بين تاريخ التوقف عن الدفع وتاريخ صدور الحكم بشهر الإفلاس<sup>2</sup>.

### الفرع الثاني: تحديد مدة فترة الريبة:

تقدم وأن ذكرنا أن فترة الريبة هي الفترة الواقعة بين تاريخ التوقف عن الدفع وتاريخ صدور الحكم بشهر الإفلاس، في حين أن المشرع الجزائري أضاف إلى هذه الفترة مدة أخرى حددها ب 6 أشهر سابقة عن تاريخ التوقف عن الدفع وهذا في حال العقود بغير عوض، حيث نص في الفقرة السادسة من المادة 247 قانون تجاري جزائري على مايلي: >> ويجوز للمحكمة علاوة على ذلك الحكم بالتمسك قبل جماعة الدائنين بالعقود بغير عوض المشار إليها في الفقرة الأولى من هذه المادة والمحركة في ظرف الستة أشهر السابقة للتوقف عن الوفاء<<<sup>3</sup>.

ومن هذا المنطلق فإن تحديد فترة الريبة يتطلب من المحكمة تعيين تاريخ التوقف عن الدفع أولا. ونظرا لما يحمله تعيين تاريخ التوقف عن الدفع من أهمية توجب علينا بيان مفهوم التوقف عن الدفع أولا، وتاريخ التوقف عن الدفع ثانيا.

### أولا / مفهوم التوقف عن الدفع:

يعتبر التوقف عن الدفع الشرط الثاني من الشروط الموضوعية لقيام حالة الإفلاس أو التسوية القضائية، ولتحديد مفهوم التوقف عن الدفع لابد من التمييز بينه وبين

<sup>1</sup> - موسى قروف ، الطبيعة القانونية لفترة الريبة في القانون الجزائري ، مجلة المنتدى القانوني ، العدد الخامس ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، ص 195 - 196.

<sup>2</sup> - موسى قروف، نفس المرجع، ص 196 .

<sup>3</sup> - المادة 247 الفقرة 6 من الأمر رقم 02/05 المعدل والمتمم للأمر 59/75 في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري، الجريدة الرسمية، العدد 11 .

الإعسار، فالمعسر هو المدين الذي لا يفي بديونه، لأن الجانب السلبي من ذمته المالية، يتجاوز الجانب الإيجابي<sup>1</sup>.

وعلى النقيض من ذلك فإن التاجر الذي يتوقف عن دفع ديونه يمكن أن يكون مليئاً (قادراً على الوفاء)، وفي بعض الأحيان تكفي تصفية أمواله للوفاء بجميع ديونه<sup>2</sup>. فمن خلال هذا التمييز نستخلص أن التوقف عن الدفع يعني عجز المدين عن الوفاء بديونه في مواعيد استحقاقها، ويقوم هذا التوقف على عنصرين: أولهما: مادي وهوا واقعة عدم دفع الديون في ميعاد استحقاقها، وثانيهما: معنوي يتمثل في المركز التجاري الميئوس منه للمدين وانتهيار ائتمانه التجاري<sup>3</sup>.

كما نجد أن المشرع الجزائري قد طبق نظام الإفلاس والتسوية القضائية على التاجر وعلى الشخص المعنوي الخاضع للقانون الخاص، حتى ولو لم يكن من التجار في توقفه عن الدفع دون أن يعين طبيعة الديون التي توقف عن دفعها (تجارية أم مدنية) وهذا ما نستشفه من خلال نص المادة 215 تجاري جزائري >> يتعين على كل تاجر أو شخص معنوي خاضع للقانون الخاص ولو لم يكن تاجراً، إذ توقف عن الدفع أن يدلي بإقرار في مدى 15 يوماً، قصد افتتاح إجراءات التسوية القضائية أو الإفلاس <<4.

ومن هنا يمكن القول بأنه بالنسبة للأشخاص المعنوية التي لا تتعاطى أعمالاً تجارية كالجمعيات والتعاونيات والشركات المدنية، يجوز شهر إفلاسها في حالة توقفها

<sup>1</sup> - راشد راشد ، الأوراق التجارية، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري ، الطبعة الرابعة 2004 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، ص 277.

<sup>2</sup> - راشد راشد، نفس المرجع، ص 277 .

<sup>3</sup> - أحمد محرز ، نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري ، بدون طبعة ، المطبعة الفنية ، القاهرة ، ص 32.

<sup>4</sup> - المادة 215 من القانون التجاري السابق الذكر .



عن دفع ديونها المدنية، أما بالنسبة للتجار فيمكن شهر إفلاسهم إذا تعلق التوقف عن الدفع بدين تجاري<sup>1</sup>.

أما عن عدد الديون وأهميتها فالمشرع لم يتطرق إليها، وعليه يمكن القول بأن إعلان الإفلاس والتسوية القضائية، يمكن أن يتم بناء على امتناع التاجر على الوفاء بدين وحيد ومهما كانت قيمة هذا الدين.

### ثانيا / تاريخ التوقف عن الدفع:

يقع عبئ التأكد من حالة التوقف عن الدفع على عاتق المحكمة وفي أول جلسة يثبت فيها لدى هذه الأخيرة قيام حالة التوقف عن الدفع فإنها تحدد تاريخه، كما تقضي بالتسوية القضائية أو الإفلاس وهذا ما أكدته المادة 222 تجاري جزائري والتي نصت على مايلي: >> في أول جلسة يثبت فيها لدى المحكمة التوقف عن الدفع فإنها تحدد تاريخه كما تقضي بالتسوية القضائية أو الإفلاس فإن لم يحدد تاريخ التوقف عن الدفع، عد هذا التوقف واقعا بتاريخ الحكم المقرر له وذلك مع مراعاة أحكام المادة 233<<<sup>2</sup>.

إذ تلتزم المحكمة بتحديد تاريخ التوقف عن الدفع فإن لم تتمكن من ذلك اعتبر تاريخ التوقف عن الدفع هو يوم صدور الحكم بالتوقف، غير أنه لا يسوغ للمحكمة أن ترجع تاريخ التوقف عن الدفع إلى أكثر من ثمانية عشر شهرا تسبق تاريخ صدور الحكم بالإفلاس أو التسوية القضائية، وإن كان لا يحق للمحكمة أن تعدل تاريخ التوقف عن الدفع بقرار تال للحكم الذي قضى بالتسوية القضائية أو بالإفلاس وسابق لقفق قائمة الديون (المادة 248 تجاري جزائري)<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - راشد راشد ، المرجع السابق ، ص 228- 229 .

<sup>2</sup> - المادة 222 من القانون التجاري السابق الذكر.

<sup>3</sup> - نادية فضيل ، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون الجزائري ، الطبعة الخامسة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، ص 15.

أما إذا تم القفل النهائي لكشف الديون في هذه الحالة لا يقبل أي طلب يرمي إلى تحديد تاريخ التوقف عن الدفع يغاير ويختلف عن التاريخ الذي حدده الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية أو الذي حدده حكم تال، أي بقفل كشف الديون يصبح تاريخ التوقف عن الدفع ثابتاً لجماعة الدائنين<sup>1</sup>، وهذا ما نصت عليه المادة 233 تجاري جزائري >> لا يقبل القفل النهائي لكشف الديون، في حالة إفلاس أو تسوية قضائية، أي طلب يرمي لتعيين تاريخ للتوقف عن الدفع يغاير ما حدده الحكم الصادر بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية أو حكم تال فإنه اعتبار من ذلك اليوم يبقى تاريخ التوقف عن الدفع ثابتاً بالنسبة لجماعة الدائنين على نحو غير قابل للرجوع فيه <<<sup>2</sup>.

ولمعرفة تاريخ التوقف عن الدفع لا بد من توافر الشرطين التاليين :

#### الشرط الأول/ خلو الدين من النزاع:

ولكي يكون الدين خالياً من النزاع، يجب أن يكون مؤكداً في وجوده وليس معلقاً على شرط، ذلك لأن الدين المعلق على شرط لا يكون مؤكداً في وجوده مادام أن الشرط لا يزال في مرحلة التعليق أو الشك<sup>3</sup>.

#### الشرط الثاني/ أن يكون الدين مؤكداً في مقداره:

إذ لا يكفي لكي يكون الدائن في حالة التوقف عن الدفع أن يكون دينه مؤكداً في وجوده بل يجب كذلك أن يكون معيناً أي معلوم المقدار، وعلى ذلك فالدين الذي لا يكون معلوم المقدار لا يكون خالياً من النزاع وبالتالي لا يجوز اعتباره سبباً للتوقف عن الدفع<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - نادية فضيل، المرجع السابق، ص 15 .

<sup>2</sup> - المادة 233 من القانون التجاري السابق الذكر.

<sup>3</sup> - أحمد محرز ، المرجع السابق ، ص 30.

<sup>4</sup> - أحمد محرز ، نفس المرجع، ص 30 .

كما يمكن إثبات قيام حالة توقف التاجر عن دفع ديونه التجارية بكافة طرق الإثبات، لأن القانون لم يحدد وسائل معينة عن طريقها وحدها يمكن القطع بالتوقف عن الدفع، والوقائع التي تنشأ عنها حالة التوقف عن الدفع كثيرة ومتنوعة، والغالب أن تستخلص المحاكم حالة التوقف عن الدفع من خلال الوقائع التالية:

1. اعتراف المدين بتوقفه عن الدفع<sup>1</sup>.

2. هروب المدين وغلق محله التجاري<sup>2</sup>.

3. إصدار شيكات بدون رصيد<sup>3</sup>.

4. بيع البضائع بثمن بخس.

5. تحرير صفائح المجاملة.

وبناء على ما تقدم ذكره نستخلص أنه متى توافرت شروط التوقف عن الدفع وثبتت حالاته لدى المحكمة توجب على هذه الأخيرة أن تقوم بتعيين تاريخ هذا التوقف، والملاحظ أن المشرع لم يعط للمحكمة مطلق الحرية في إرجاع تاريخ التوقف عن الدفع إلى أكثر من ثمانية عشر شهرا من تاريخ صدور الحكم بالإفلاس، وهذا ما أكدته المادة 247فقرة 7 >> تاريخ التوقف عن الوفاء تحدده المحكمة التي قضت بالتسوية القضائية أو بشهر الإفلاس، ولا يكون هذا التاريخ سابقا لصدور الحكم بأكثر من ثمانية عشر شهرا<<<sup>4</sup>.

إلا أن المشرع أورد استثناء على التبرعات التي يقوم بها المدين بحيث أجاز للمحكمة الحكم بعدم نفاذها في مواجهة جماعة الدائنين إذا تمت في آجال 6 أشهر

<sup>1</sup> - أحمد محمود خليل ، الإفلاس التجاري والإعسار المدني ، بدون طبعة ، منشأة المعارف بالإسكندرية ، ص 89.

<sup>2</sup> - أحمد محرز ، المرجع السابق ، ص 31.

<sup>3</sup> - مصطفى كمال طه ، الأوراق التجارية والإفلاس وفقا لأحكام قانون التجارة الجديد رقم 17 لسنة 1999، الطبعة الأولى 2010 ، مكتبة الوفاء القانونية ، ص 239.

<sup>4</sup> - المادة 247 فقرة 7 من القانون التجاري السابق الذكر.

السابقة للتوقف عن الدفع ويتضح ذلك صراحة من خلال نص المادة 247فقرة 6>> ويجوز للمحكمة علاوة على ذلك الحكم بالتمسك قبل جماعة الدائنين بالعقود بغير عوض المشار إليها في الفقرة الأولى من هذه المادة والمحرة في ظرف الستة أشهر السابقة للتوقف عن الدفع<sup>1</sup>.

### المطلب الثاني : حكم التصرفات الصادرة أثناء فترة الرتبة:

إن التاجر المفلس أو الخاضع لنظام الإفلاس التجاري قد يقوم ببعض التصرفات أثناء الفترة الممتدة بين تاريخ التوقف عن الدفع والحكم بصدور الإفلاس، في حين أن المشرع قد أخضع هذه التصرفات لبعض الأحكام سواء من حيث الصحة أو البطلان، فلمعرفة حكم هذه التصرفات قمنا بتقسيمها إلى فرعين: سندرس في الفرع الأول: حكم المدفوعات المقدمة خلال فترة الرتبة، وفي الفرع الثاني: حكم التأمينات المقررة أثناء فترة الرتبة كضمان لرصيد الحساب.

### الفرع الأول: حكم المدفوعات المقدمة خلال فترة الرتبة في مواجهة جماعة الدائنين:

نصت المادة 247 فقرة 1 تجازي جزائري >> لا يصح التمسك قبل جماعة الدائنين

بما يلي من التصرفات الصادرة من المدين منذ تاريخ التوقف عن الدفع :

1. كافة التصرفات الناقلة للملكية المنقولة أو العقارية بغير عوض.
2. كل عقد معاوضة يجاوز فيه التزام المدين بكثير التزام الطرف الآخر.
3. كل وفاء مهما كانت كلفيته لديون غير حالة بتاريخ الحكم المعلن بالتوقف عن الدفع.
4. كل وفاء لديون حالة بغير الطريق النقدي أو الأوراق التجارية أو بطريق التحويل أو غير ذلك من وسائل الوفاء العادية .

<sup>1</sup> - المادة 247 فقرة 6 من القانون التجاري السابق الذكر.

5. كل رهن عقاري اتفاقي أو قضائي وكل حق احتكار أو رهن حيازي يترتب على أموال المدين لديون سبق التعاقد عليها<sup>1</sup>.

من خلال نص المادة أعلاه يتضح أن المشرع قد أخضع الوفاء بالديون غير الحالة إلى البطلان الو جوبي، إذا ما تم ذلك من المدين خلال الفترة الممتدة من تاريخ التوقف عن الدفع إلى غاية الحكم بشهر الإفلاس، إذ يتبين من ذلك أن المدين قد أراد بهذا الوفاء تفضيل الدائن الذي استوفى حقه على غيره من الدائنين العاديين الآخرين، وهذا يخل بقاعدة المساواة بين الدائنين التي تعد من القواعد الأصلية التي يقوم عليها نظام الإفلاس طالما تساوت مراكزهم القانونية، إذ يعتبر الوفاء في هذه الحالة إعفاء الدائن الذي استوفى حقه من الخضوع لقسمة الغرماء، إلا أنه في ما يخص الحساب الجاري فإن الفكرة التقليدية تقضي بأن المدفوع في الحساب الجاري لا يعتبر وفاء، وذلك تطبيقاً لمبدأ عدم تجزئة الحساب الجاري، والمدفوع بهذا الوصف لا يمكن التوصل إلى إبطاله إذا وقع في فترة الريبة وأريد تطبيق الأحكام الخاصة بإبطال الوفاء الحاصل في هذه الفترة<sup>2</sup>.

وإن لم يكن اعتبار القيد في الجانب المدين وفاء فإن ذلك مشروط بأن يكون هذا القيد يمثل مدفوع حقيقي صادق تم بأمانة، وفي حدود ما توقعه عقد الحساب الجاري بحسب الاتفاق، وعليه يمكن إبطال هذا القيد إذا كان القصد من ورائه وضع القابض في مركز ممتاز<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - المادة 247 فقرة 1 من القانون التجاري السابق الذكر.

<sup>2</sup> - على جمال الدين عوض ، عمليات البنوك من الواجهة القانونية دراسة لعمليات المصارف في القضاء المصري والفرنسي وتشريعات البلاد العربية ، بدون طبعة ، دار النهضة العربية 1969 ، ص 292 .

<sup>3</sup> - على جمال الدين عوض، نفس المرجع، ص 293 .

ولهذا فإن المدفوعات الحاصلة بين الطرفين في الحساب الجاري لا يمكن اعتبارها وفاء لدين معين داخل الحساب، وإنما هي مجرد مفردات حسابية مستحقة الأداء تساهم في تكوين عناصر لدين الرصيد الذي ينتج عند قفل الحساب، وأنه نتيجة لذلك لا يمكن الحكم بعدم نفاذ المدفوعات التي تقدم في الحساب خلال فترة الريبة في مواجهة جماعة الدائنين. والقيد في الحساب الجاري لا يعتبر من قبيل الوفاء، وبالتالي فلا يخضع للبطلان الو جوبي المنصوص عليه في المادة 247 فقرة 1 تجاري جزائري إذا حصل الوفاء في فترة الريبة وقبل قفل الحساب، لأن المبالغ المدفوعة لم تخصص للوفاء بدين معين، وإنما تدخل أحد الجانبين الدائن أو المدين، بحسب الأحوال الذين يتكون منهما الحساب الجاري<sup>1</sup>.

كما تعددت الآراء حول قاعدة عدم نفاذ التصرفات المقدمة خلال فترة الريبة داخل الحساب الجاري قبل جماعة الدائنين، فأسس البعض قولهم بأن تلك المدفوعات يتسلمها القابض بحسن نية أي يمكن أن تقاس حالة الحساب الجاري على هذه الحالة التي يعتاد فيها تاجران على تبادل عمليات من ذات طبيعة واحدة، إذ يستخلص من هذه العادة عدم احتمال وجود غش، كما أسس البعض الآخر قولهم بأن المدفوعات هي وسيلة قانونية لتسوية العمليات الحاصلة بين الطرفين ومن ثم لا تقترن بقريئة الغش، في حين أن هناك فريق آخر أسس قوله على أن المدفوعات ليست إلا مجرد تنفيذ لاتفاق سابق على فترة الريبة بين طرفي الحساب<sup>2</sup>.

إلا أنه وفي منظورنا، ما يعاب على هذا القول الأخير (أن المدفوعات ليست إلا مجرد تنفيذ لاتفاق سابق على فترة الريبة بين طرفي الحساب) أنه يتناقض والأصل

<sup>1</sup> - أحمد محمود جمعة ، مبدأ عدم تجزئة مفردات الحساب الجاري في الفقه والقضاء (دراسة مقارنة) ، أطروحة دكتوراه ، جامعة الإسكندرية، منشأة المعارف بالإسكندرية ، ص182.

<sup>2</sup> - أحمد محمود جمعة ، نفس المرجع ، ص182- 183 .

العام، وعليه فإن أي مدفوع يقدمه أحد الطرفين للطرف الآخر هو وفاء لدين معين داخل الحساب .

وبالرغم من كل المبررات التي قدمها أنصار النظرية التقليدي حول حكم المدفوعات إلا وأنه بالنظر إلى التحفظات والانتقادات التي جاء بها الفقه والقضاء على هذه النظرية فإنه قد ظهرت نظرية حديثة فيما يخص حكم المدفوعات في الحساب الجاري ترفض كل الأفكار القانونية الجامدة المستمدة من القانون المدني وتعتمد على أفكار واقعية تعمل من خلالها لإعادة صياغة نظرية الحساب الجاري، حيث أن هذه النظرية اعتمدت على مصدر وحيد هو معطيات الممارسة العملية الأكثر جدة لأحكام القضاء، فالحساب الجاري هو أسلوب فني للتسوية المتبادلة لديون الطرفين، حيث أن هذه التسوية تتم عن طريق دمج الديون في رصيد الحساب، ومن خلال هذا الاندماج يتم الوفاء بالديون ومنه يتحقق الضمان المتبادل للطرفين عن طريق إدخال الديون في الحساب. ومن هذا المنطلق سنتعرض إلى مفهوم النظرية الحديثة في الحساب الجاري وهي التي لم تكتفي في تفسيرها لتسوية الديون بمجرد القول أن قيد هذه الديون في الحساب قد تخضع للتجديد أو المقاصة، وإنما هي تقدم تحليلاً لفكرة تسوية الديون المتبادلة بين الطرفين، حيث اعتبرت أن هذه الديون قد تم الوفاء بها بمجرد قيدها في الحساب<sup>1</sup>.

وقد بنى أنصار هذه النظرية الحديثة رأيهم على فكرة أساسية مفادها أن الحساب الجاري هو وسيلة لتسوية الديون المتبادلة بين الطرفين، فكل الديون التي تقيد بالحساب تعتبر كأنها وفيت بمجرد قيدها بالحساب، وعن طريق اندماجها في رصيد مؤقت لأن القيد في الحساب يعتبر وفاء لديون الدائن، ويقرر هذا الاتجاه أنه لا بد من توافر

<sup>1</sup> - ذكرى عبد الرزاق محمد خليفة ، مبدأ تجديد المدفوعات في الحساب الجاري (دراسة مقارنة بالشرعية الإسلامية) ، طبعة 2006 ، دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع ، ص 269 - 270 -

شروطاً للوفاء عن طريق اندماجها في الرصيد المؤقت وتتمثل هذه الشروط فيما يلي:  
أن يكون هذا الوفاء محقق الوجود، معين المقدار، مستحق الأداء، وأن يكون من  
المثليات. ولكن يرى من ناحية أخرى أنه لا يقتصر الحساب الجاري على هذه الحقوق  
فقط، وإنما يمكن أن يشمل الحساب الجاري حقوقاً لم تتوافر فيها هذه الشروط، لذلك  
فإنه يقوم على نوعين من الحقوق:

**النوع الأول:** وهو الذي يقتصر على الحقوق المؤكدة والمعينة المقدار والمستحقة الأداء  
التي توافرت فيها شروط الوفاء، وهذه الحقوق هي التي يتم قيدها في الحساب وتعتبر  
وكأنها وفيت عن طريق اندماجها في الرصيد<sup>1</sup>.

**النوع الثاني:** ويقتصر هذا النوع على الحقوق التي لم تتوافر فيها شروط الوفاء السالفة  
الذكر، فهي حقوق لا تدخل في عملية التسوية ولا يتم اندماجها في الرصيد، وبالتالي  
فهي لا تعتبر من قبيل الحقوق التي كأنها قد تم الوفاء بها عن طريق الاندماج، ولكنها  
تعتبر من قبيل الوظيفة الثانية للحساب الجاري والمتمثلة في وظيفة الضمان، بحيث  
يتم قيد هذه الحقوق في الجانب الذي يضم الحقوق المؤجلة في الحساب<sup>2</sup>.

#### **الفرع الثاني : حكم التأمينات المقررة أثناء فترة الرتبة كضمان لرصيد الحساب:**

قد يخشى المدين الوقوع في حالة توقف عن الدفع، فيحاول بذلك تجنب دعوى  
الدائن، عن طريق تقديم تأميناً عينياً يثقل مالا من أمواله. وهكذا، فهذا المدين يخرق  
مبدأ المساواة بين الدائنين، دون أية مصلحة سوى تأخير سقوطه .

إلا أن المشرع تدخل لحماية جماعة الدائنين من ذلك فقرر في المادة 247 فقرة 5  
على بطلان >> كل رهن عقاري اتفاقي أو قضائي وكل حق احتكار أو رهن حيازي  
يترتب على أموال المدين لديون سبق التعاقد عليها>><sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - ذكرى عبد الرزاق محمد خليفة ، المرجع السابق، ص244 .

<sup>2</sup> - ذكرى عبد الرزاق محمد خليفة، نفس المرجع، ص244 .

<sup>3</sup> - المادة 247 فقرة 5 من القانون التجاري السابق الذكر .



فمن عبارة " سبق التعاقد عليها " نستنتج بأن عدم النفاذ الو جوبي لا يحكم به إلا إذا كان إنشاء التأمين العيني لاحقا على وجود الدين المضمون، أما إذا منح المدين ضمانا في الوقت الذي نشأ فيه الدين، فلا يخضع تصرفه هذا للبطلان الو جوبي، لأنه يفسر بضرورة الحصول على الائتمان، كما أن التأمينات التي يمنحها المدين كضمان لدين مستقبلي، لا تخضع لعدم النفاذ لأن المادة 247 كانت صريحة بشأن هذه النقطة<sup>1</sup>.

>> ولتقرير البطلان الو جوبي للتأمينات لابد من توافر الشروط الثلاثة التالية :

أولا : أن يكون ضامنا لدين سابق نشأ من قبل في ذمة المدين .

ثانيا : أن يترتب الرهن خلال فترة الريبة .

ثالثا : أن يرد على مال مملوك للمدين نفسه <<<sup>2</sup>.

وبإسقاط هذه القاعدة العامة على الحساب الجاري نجد أن التأمين الذي يتقرر عند فتح الحساب لضمان الرصيد النهائي لا يخضع للبطلان الو جوبي، لأن التأمين في هذه الحالة يعتبر سابقا عن نشوء الدين، أما إذا تقرر التأمين خلال سير الحساب وفي فترة الريبة، وكان العميل الراهن في حالة مدين، ففي هذه الحالة تختلف قاعدة عدم تجزئة مفردات الحساب الجاري مع قاعدة المساواة بين دائني العميل، فتقضي القاعدة الأولى بأنه ليس ثمة أي دين داخل الحساب خلال سريانه، ومنه فإذا تقرر التأمين لضمان رصيد الحساب في فترة الريبة أثناء سريان الحساب، وكان مركز الحساب مدينا في جانب العميل، فلا يعتبر هذا التأمين مقرا لضمان دين سابق بالمعنى الذي تقصده المادة 247 تجاري جزائري، أما القاعدة الثانية فتقضي أن كل الدائنين متساوون في الضمان العام الذي يشمل جميع أموال المدين، ما لم يكن لأحد الدائنين حق يُكسبه أفضلية على باقي جماعة الدائنين الآخرين، والأخذ بهذه القاعدة يتطلب الاعتراف بأن

<sup>1</sup> - راشد راشد ، المرجع السابق ، ص 286-287 .

<sup>2</sup> - أحمد محرز ، المرجع السابق ، ص 99 .

المديونية الحاصلة عند تقرير التأمين خلال اشتغال الحساب تمثل ديناً بالمعنى الدقيق<sup>1</sup>.

ولم يتردد القضاء الفرنسي القديم في إثبات قاعدة عدم التجزئة على قاعدة المساواة بين الدائنين في هذا الصدد، فقضت محكمة النقض الفرنسية بِنفاذ التأمين المقرر في فترة الريبة لضمان رصيد الحساب الجاري وأثناء جريان الحساب، ويتفق هذا الحكم مع الاتفاق الأصلي الحاصل بين طرفي الحساب الجاري والذي ينصرف دائماً إلى عدم اعتبار أية مديونية مقيدة بالحساب ديناً من الديون، ومن ثم فإن التأمين الذي يتقرر خلال سريان الحساب يعد مقدماً لضمان دين مستقبلي وهو رصيد الحساب الجاري الذي يستقر عند قفل الحساب وتصفيته<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> - أحمد محمود جمعة ، المرجع السابق، ص 185 .

<sup>2</sup> - نقلاً عن أحمد محمود جمعة، نفس المرجع، ص 185- 186 .

### المبحث الثاني: الحساب الجاري عند شهر الإفلاس:

يعد المدين أكثر الأشخاص الذين يتأثرون بصدور حكم الإفلاس باعتباره محور، وركيزة عملية الإفلاس، لأن الغاية من الإفلاس تهدف إلى المحافظة على كل ما تبقى من حقوق وأموال المدين المفلس، حتى يتسنى لدائنيه قسمة هذه الأموال قسمة غرماء بينهم، ولحدوث هذا الهدف لابد من تصفية أموال المفلس وذلك بإتباع جملة من الإجراءات التي من خلالها يتم الوصول لأموال صافية<sup>1</sup>، لأن وضعية الحساب الجاري عند الإفلاس تختلف عن وضعيته خلال فترة الريبة ذلك أن شهر الإفلاس يترتب عنه قفل الحساب الجاري قفلاً نهائياً وتصفيته وتحديد المركز القانوني لطرفيه. وقبل الحديث عن وضعية الحساب الجاري عند شهر الإفلاس سنتعرض للنتائج التي يترتبها الإفلاس حسب القواعد العامة:

### المطلب الأول: النتائج المترتبة عن شهر إفلاس المدين صاحب الحساب الجاري

#### طبقاً للقواعد العامة:

تتمحور دراستنا في هذا المطلب حول النتائج المترتبة عن شهر إفلاس المدين طبقاً للقواعد والتي ستنم في فرعين، الفرع الأول: النتائج المتعلقة بذمة المدين، والفرع الثاني: النتائج المتعلقة بشخص المدين :

### الفرع الأول: النتائج المتعلقة بذمة المدين صاحب الحساب الجاري:

إن أول ما يترتب على المدين من نتائج بعد صدور الحكم بإفلاسه هو غل يده عن إدارة أمواله، ولذلك نجد أن القانون يحرص على تحقيق المساواة بين الدائنين المتضامنين في التفليسة كهدف لنظام الإفلاس، فهو يرى أنه من غير المستقيم

<sup>1</sup> - هاني محمد كامل المنايلي ، الإفلاس وفقاً لأحكام قانون التجارة المصري مدعماً بأحكام محكمة النقض المصرية ونموذج دعوى الإفلاس وتشريعات الإفلاس لدى المشرع المصري واللبناني والكويتي ، الطبعة الأولى 2009 ، المكتبة العصرية للنشر والتوزيع ، ص 69 .

استمرار المفلس في إدارة أمواله خشيةً من الإضرار بدائنيه من جهة، أو بتفضيل بعضهم على البعض الآخر من جهة أخرى<sup>1</sup>.

وعليه انطلاقاً من هذه الأسباب يقرر القانون نظاماً لغل اليد تتوضح معالمه وأحكامه كالاتي:

#### أولاً/ النص القانوني:

تنص المادة 244 فقرة 1 من القانون التجاري الجزائري على أنه >> يترتب بحكم القانون على الحكم بإشهار الإفلاس، ومن تاريخه تخلي المفلس عن إدارة أمواله أو التصرف فيها، بما فيها الأموال التي قد يكتسبها بأي سبب كان ومادام في حالة الإفلاس ويمارس وكيل التفليسة جميع حقوق ودعاوى المفلس المتعلقة بذمته طيلة مدة التفليسة <<<sup>2</sup>.

يتضح من نص المادة أعلاه أن المفلس ترفع يده عن إدارة أمواله أو التصرف فيها من اليوم الذي يصدر في حقه الحكم بشهر الإفلاس، ويعين الوكيل المتصرف القضائي لتولي جميع الحقوق والدعاوى المتعلقة بذمة المفلس مادامت التفليسة قائمة .  
ثانياً/ الطبيعة القانونية لغل اليد:

جرى خلاف بين الفقهاء وتباينت آراء القضاء حول الطبيعة القانونية لغل يد المدين المفلس، نظراً لكون المشرع لم يتدخل بأي نص يبين فيه الطبيعة القانونية لغل اليد هل هي عبارة عن تطبيق شامل للدعوى البوليصة، أم هو تحميل لأموال التفليسة بحق عيني، أم أنه عبارة عن إجراء حجز شامل على ذمة المفلس .

وغل يد المدين لا يقصد به انتقال ملكية أموال المفلس من ذمته إلى الغير، بل يظل هو مالكاها إلى حين تقرير مصير الإفلاس، وفي ذات الوقت لا يعد المفلس ناقص

<sup>1</sup> - سعيد يوسف البستاني ، أحكام الإفلاس والصلح الوافي في التشريعات العربية ، الطبعة

الأولى 2007 ، منشورات الحلبي الحقوقية ، ص 169 .

<sup>2</sup> - المادة 244 فقرة 1 من القانون التجاري السابق الذكر .

أهلية شأنه شأن القاصر أو المحجور عليه، لأن المفلس في الحقيقة هو في كامل أهليته. وقد انتهى الجدل الفقهي حول الطبيعة القانونية لغل اليد إلى اعتبارها عدم نفاذ للتصرفات وليس باعتبارها تطبيق للدعوى البوليصية، وفي نفس الوقت هي عبارة عن حجز جماعي لأموال المفلس لفائدة الدائنين والتي يقوم الوكيل المتصرف القضائي بتمثيلها كما يمثل المفلس<sup>1</sup>.

ولتحديد معالم نظام غل اليد لابد من تبين ما يدخل في نطاق غل اليد والذي يشمل كل من التصرفات، الأموال، الفعل الضار، والدعوى غير الشخصية، ولتفصيل ذلك سنقوم بدراسة كل عنصر على حدا :

#### 1. بالنسبة للتصرفات القانونية :

لا يحق للمفلس القيام بأي تصرف قانوني كالبيع، الهبة، الإيجار، تحرير أوراق تجارية، أو إبرام أي عقد تترتب عليه ديون تجارية، كما لا يحق للمفلس أيضا أن يفي بما عليه من ديون أو يستفي ماله من حقوق. ولتطبيق قاعدة غل اليد وعدم نفاذ التصرفات التي يبرمها المفلس يتطلب معرفة الوقت الذي يتم فيه هذا التصرف، فإذا تم بعد صدور الحكم بالإفلاس فلا يعتد بهذا التصرف قبل جماعة الدائنين، أما إذا تم التصرف قبل شهر الإفلاس فهنا الأمر يختلف :

فإذا صدر التصرف أثناء فترة الريبة فإنه يخضع للبطلان الوجوبي أو الجوازي بحسب نوع التصرف، أما إذا تم التصرف خارج نطاق فترة الريبة فهنا يكون هذا التصرف صحيحا ويعتد به فيما بين أطرافه، أي لا يمكن لطرفي العقد الاحتجاج بعدم نفاذ العقد أو التصرف بسبب شهر الإفلاس، كما يمكن للمتصرف القضائي التمسك بما أبرمه مفلسه من تصرف بعد شهر الإفلاس إذا كانت هناك مصلحة لجماعة

<sup>1</sup> - هاني محمد كامل المنايلي ، المرجع السابق ، ص 71- 72 .

الدائنين، ويجوز لمن تعاقد مع المفلس مطالبته بتنفيذ العقد في حالة عودة المفلس إلى ممارسة أعماله التجارية بسبب انقضاء الإفلاس بالتسوية القضائية<sup>1</sup>.  
أما لو بيعت أموال المفلس وتمت تصفيتها وقسمتها على جماعة الدائنين ففي هذه الحالة لا يمكن تنفيذ الالتزام، وبالتالي حتى لا يسقط حق المتعاقد مع المفلس فإنه يستفيد من التعويض وفقاً للأحكام العامة، ولتطبيق قاعدة غل اليد لا بد أن تكون التصرفات صادرة من المفلس نفسه أو عن طريق وكيله، حتى ولو تمت الوكالة قبل الحكم بشهر الإفلاس، لأن صدور هذا الحكم يتطلب فسخ الوكالة لأنها تقوم على الاعتبار الشخصي والذي ينقضي بإفلاس الموكل لأن عمل الوكيل ينصرف أثره إلى الموكل<sup>2</sup>.

## 2. بالنسبة للأموال:

لما كان غل اليد يعتبر بمثابة حجز عام على ذمة المدين التاجر بأثارها لذا فهو كأصل عام يتناول جميع أموال هذه الذمة سواء كانت منقولة أم عقارية حاضرة أم مستقبلية متعلقة بتجارته أم غير متعلقة بها<sup>3</sup>.

كما لا يمكنه أيضاً أن ينتفع من أموال الغير التي تكون لديه كأموال أبنائه القصر أو زوجته، كما ترفع يده أيضاً عن ما يؤول إليه عن طريق التبرع مثل الهبة والوصية والميراث، إلا أن ما يلاحظ في القانون الفرنسي أن للوارث إما أن يقبل الميراث قبولا بسيطاً بما فيه من حقوق والتزامات وأما أن يقبله بشرط الجرد فتسقط عليه التزامات

<sup>1</sup> - وفاء شيعاوي ، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون الجزائري ، الطبعة الثانية ، ديوان المطبوعات الجامعية 2013 ، ص 87 .

<sup>2</sup> - وفاء شيعاوي ، نفس المرجع، ص 87 - 88 .

<sup>3</sup> - عماد الشربيني ، القانون التجاري الجديد لسنة 1999 أعمال البنوك والأوراق التجارية ونظام الإفلاس ، طبعة 2002 ، دار الكتب القانونية ، مصر ، ص 531 .

التركة وإما أن يرفض الميراث. أما في خصوص الأموال المستقبلية التي تؤول إليه بعوض فهي محل خلاف حول إمكانية استئناف المفلس لتجارته من جديد<sup>1</sup>.

فقد كان القضاء الفرنسي يقضي بأنه من حق المفلس مواصلة أعماله التجارية بالرغم من غل يده لكي يحظى بذلك على موارد جديدة شريطة أن تكون الأهلية التجارية لازالت متوفرة فيه، وعليه فمتى باشر المفلس أعماله التجارية من جديد في الحالات التي يسمح بها القانون، فيجب أن يحصل على إذن لممارسة هذا النشاط من الجهة التي حكمت بشهر إفلاسه، ولا تصرح له المحكمة بذلك إلا بعد تقديم تقرير من قاضي التفليسة (القاضي المنتدب)<sup>2</sup>.

### 3. بالنسبة للفعل الضار:

يدخل في نطاق غل اليد أيضا كل ما يشغل ذمة المفلس بسبب ارتكابه لفعل ضار عمداً كان أو غير عمد وسواء تم الفعل الضار من المفلس نفسه أو من تابعه، أو من الحيوانات التي تكون تحت حراسته، ويعتبر المفلس مسئولاً وملتزماً بالتعويض عن كل ضرر ألحقه بالغير قبل الحكم بشهر الإفلاس، وسواء قام بهذا الضرر المفلس نفسه أو من في رقابته أو تحت رعايته<sup>3</sup>.

والمضرور الذي حكم له بالتعويض لا يمكنه مزاحمة جماعة الدائنين في التفليسة بمبلغ التعويض، وإنما عليه أن يقوم بالتنفيذ بعد انتهاء التفليسة على ما تبقى من مال أو ما يدخل له من أموال، إلا أنه يمكن للمتضرر مزاحمة جماعة الدائنين في التفليسة بمبلغ التعويض في حالة ما إذا تقرر الحكم بالتعويض بعد شهر الإفلاس على أساس

<sup>1</sup> - نادية فضيل، المرجع السابق، ص 48 .

<sup>2</sup> - نقلاً عن نادية فضيل ، نفس المرجع ، ص 48 - 49 .

<sup>3</sup> - أنظر المواد (124،134،135) المنصوص عليها في القانون رقم 05/07 المؤرخ في 13مايو سنة 2007 المعدل والمتمم للأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية، العدد 31.

أن الحكم يقرر حق المضرور في التعويض ولا ينشئه. أما إذا كان المفلس هو من ارتكب في حقه الضرر فمبلغ التعويض المستحق له يدخل ضمن الضمان العام ولا يمكنه التصرف فيه لأنه مغلول اليد<sup>1</sup>.

#### 4. الدعوى غير الشخصية ( التقاضي):

لا يمكن للمفلس أن يرفع أية دعوى، ولا أن يمارس أي طريق من طرق الطعن التي تتعلق بذمته المالية، على أساس أنه ممثل من طرف الوكيل المتصرف القضائي وهذا ما أكدته المادة 244 فقرة 2 >> ويمارس وكيل التفليسة جميع حقوق ودعاوى المفلس المتعلقة بذمته طيلة مدة التفليسة <<<sup>2</sup>.

إلا أنه يجوز للمفلس التدخل في الدعاوى التي يخاصم فيها الوكيل المتصرف القضائي طبقاً لنص الفقرة 3 من المادة 244 والتي تنص على أنه >> يجوز للمفلس القيام بجميع الأعمال الاحتياطية لصيانة حقوقه والتدخل في الدعاوى التي يخاصم فيها وكيل التفليسة <<<sup>3</sup>، يضاف إلى ذلك أن الغير لا يمكنه أن يوجه دعواه إلا ضد هذا الأخير<sup>4</sup>.

#### الفرع الثاني: النتائج المتعلقة بشخص المدين صاحب الحساب الجاري:

##### أولاً/ تقييد حرية المفلس:

يجوز للمحكمة بناءً على طلب القاضي المنتدب أو النيابة العامة أو الوكيل المتصرف القضائي أو المراقب أن يأمر بالتحفظ على شخص المفلس أو بمنعه من مغادرة البلاد لمدة محددة قابلة للتجديد، وللمفلس أن يتظلم من هذا الأمر دون أن يترتب على التظلم وقف تنفيذه، ومفاد حق التحفظ على شخص المفلس أو منعه من

<sup>1</sup> - وفاء شيعاوي ، المرجع السابق ، ص 89 - 90 .

<sup>2</sup> - المادة 244 فقرة 2 من القانون التجاري السابق الذكر.

<sup>3</sup> - المادة 244 فقرة 3 من نفس القانون.

<sup>4</sup> - راشد راشد ، المرجع السابق ، ص 270 .



مغادرة البلاد، هو جعل المدين تحت رقابة القضاء في حالة ظهور أدلة وقرائن تدعو إلى تقصيره أو سوء نيته أو إلى الخوف من هروبه<sup>1</sup>.

وهذا الإجراء ليس بالعقوبة، وإنما هو إجراء تحفظي يطبق على شخص المفلس، وعليه بإمكان المحكمة أن تصدر أمر إلغاء تطبيق هذا الإجراء على شخص المفلس متى رأت أنه ليس هناك ضرورة كأن تتأكد أن الوكيل المتصرف القضائي قد ألم بجميع أموال المفلس ودفاتره وكافة البيانات اللازمة للسير في إجراءات التفليسة<sup>2</sup>.

غير أنه يجوز للمحكمة أن تأمر بالتحفظ من جديد متى دعت الضرورة لذلك، وعلى المفلس أن لا يتغيب عن موطنه دون إخطار الوكيل المتصرف القضائي كتابياً وأن لا يغير موطنه دون إذن قاضي التفليسة<sup>3</sup>.

#### ثانياً/ تقرير إعانة للمفلس وعائلته:

اعتباراً لمبدأ العدالة الإنسانية فإنه من غير الممكن حرمان المدين المفلس من حاجاته المعيشية هو وعائلته، فقد أجاز له القانون هذه النفقة من أموال التفليسة فنص في المادة 242 فقرة 1 من القانون التجاري الجزائري على أنه >> للمدين أن يحصل لنفسه ولأسرته على معونة من الأموال يحددها القاضي المنتدب بأمر بناءً على اقتراح وكيل التفليسة<<<sup>4</sup>.

والقانون لم يتوقف عند هذا الحد بل أجاز للقاضي المنتدب أن يأمر بناءً على طلب الوكيل المتصرف القضائي بإعفائه من وضع الأختام على الأشياء الضرورية للمدين وعائلته فنص في المادة 260 تجاري جزائري على أنه >> إذا أمرت المحكمة بوضع

<sup>1</sup> - مصطفى كمال طه ، المرجع السابق ، ص 275 .

<sup>2</sup> - عزيز العكيلي ، الوسيط في شرح القانون التجاري ، أحكام الإفلاس والصلح الواقي ، الجزء الثالث ، دراسة مقارنة ، الطبعة الرابعة 2011 ، دار الثقافة للنشر والتوزيع 2011 ، ص 100 .

<sup>3</sup> - مصطفى كمال طه ، المرجع السابق ، ص 275 .

<sup>4</sup> - المادة 242 فقرة 1 من القانون التجاري السابق الذكر.

الأختام فللقاضي المنتدب بناءً على طلب وكيل التفليسة إعفائه من وضع الأختام على الأشياء التالية أو الإذن له باستخراجها:

- المنقولات والأمتعة اللازمة للمدين ولأسرته طبقاً للبيان المعروض عليه.
- الأشياء المعروضة للتلف القريب أو انخفاض القيمة الوشيك .
- ما يلزم استعماله في نشاطه الصناعي أو مؤسسته إن كان رُخص له باستمرار الاستغلال ...<sup>1</sup>.

ويكون مبلغ النفقة نقدي من أموال المفلس يسلم للمفلس نفسه أو لأحد أفراد عائلته ويكون دفعة واحدة أو على أقساط أسبوعية أو شهرية، حسب ما يقرره القاضي المنتدب، وإذا كانت هناك محلات مختلفة للمفلس فله الحق في التصرف في إحدى هذه المحلات وهذا يعد كإعانة له .

ولا يكون للمفلس الحق في الإعانة إذا كانت هناك وسائل أخرى تغنيه كأن يستطيع ممارسة عمل آخر غير التجارة، أو كان أحد أفراد عائلته له دخل يساعده به، وتبقى الإعانة قائمة طوال فترة إفلاس وتنتهي بانتهائه، وإذا كانت النقود لا تكفي لإعانتته يتوجب بيع مال من أموال المفلس للحصول على نفقته هو وأسرته<sup>2</sup>.

### ثالثاً/ سقوط الحقوق المدنية:

لم يفرق المشرع حال توقيع العقاب على المفلس حول ما إذا كان مفلساً بالتقصير أو التدليس، حتى ولو كان حسن النية سيء الحظ، ولا يمكنه استرداد هذه الحقوق إلا برد الاعتبار، وهذا السقوط اثر من آثار الفكرة القديمة التي تعتبر الإفلاس في ذاته نوعاً من الجريمة يلحق الوصمة بالتاجر ويجعله غير أهل لمباشرة بعض الحقوق، إلا أن هذه الفكرة لم تعد موجودة حالياً، بل أصبح الإفلاس يمثل خطراً من أخطار التجارة العادية مما لا يتماشى معه حرمان المفلس من حقوقه. ومنه فبعض القوانين الحديثة

<sup>1</sup> - المادة 260، من القانون التجاري السابق الذكر .

<sup>2</sup> - وفاء شيعاوي ، المرجع السابق ، ص 92 .

ترتب السقوط على فترة التفليس فقط، أي بانتهاء الإفلاس يعود المفلس لمباشرة حقوقه، في حين البعض الآخر يرى بأنه يمكن أن يسترد المفلس اعتباره حتى قبل انتهاء التفليس<sup>1</sup>.

وكل إفلاس سواءً كان بالتدليس أو بالتقصير فإنه يعد جريمة في نظر القانون، إذ نص المشرع الجزائري في المادتين 370 و374 تجاري جزائري على الأفعال التي من شأنها يتم إدانة المفلس بالتقصير أو بالتدليس، وإذا ما ارتكب المفلس لإحدى هذه الأفعال فإنه يخضع للعقاب المنصوص عليه في المادة 383 من قانون العقوبات الجزائري<sup>2</sup>، إذ تنص هذه الأخيرة على >> كل من ثبتت مسؤوليته لارتكابه جريمة التفليس في الحالات المنصوص عليها في القانون التجاري يعاقب عن التفليس بالتقصير بالحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة من 25.000 دج إلى 200.000 دج وعن التفليس بالتدليس بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 100.000 دج إلى 500.000 دج، ويجوز علاوة على ذلك أن يقضى على المفلس بالتدليس بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 9 مكرر 1 من هذا القانون لمدة سنة على الأقل وخمس سنوات على الأكثر<<<sup>3</sup>.

### المطلب الثاني: النتائج المترتبة عن شهر إفلاس المدين صاحب الحساب الجاري

#### طبقاً للقواعد الخاصة:

بعد ما تناولنا في المطلب الأول النتائج المترتبة عن شهر إفلاس المدين صاحب الحساب الجاري بصفة عامة، سنتناول في هذا المطلب النتائج المترتبة عن شهر

<sup>1</sup> - مصطفى كمال طه، أصول القانون التجاري، الأوراق التجارية وإفلاس، الطبعة الثانية 2012، منشورات الحلبي الحقوقية، ص 383 .

<sup>2</sup> - وفاء شيعاوي، المرجع السابق، ص 93 .

<sup>3</sup> - المادة 383 من الأمر 156/66 المؤرخ في 18 صفر سنة 1386 الموافق ل08 يونيو سنة

1966، المعدل والمتمم بالأمر 02/16 الموافق ل19 يونيو 2016 المتضمن قانون العقوبات،

الجريدة الرسمية، العدد 37 .

إفلاس المدين صاحب الحساب الجاري بصفة خاصة، حيث تم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين، ندرس في الفرع الأول قفل الحساب الجاري، بينما في الفرع الثاني تصفية الحساب الجاري (المقاصة) :

### الفرع الأول: قفل الحساب الجاري:

يغلق الحساب الجاري لعدة أسباب سواء بانتهاء المدة المتفق عليها بين طرفي الحساب، كما يمكن أن يغلق قبل انتهاء المدة المحددة أو المتفق عليها باتفاق الطرفين في أي وقت كان إذا دعت الضرورة إلى ذلك، وفي حالة عدم تحديد مدة لقفل الحساب الجاري فإنه يغلق بإرادة طرفيه في أي وقت دون احترام مواعيد الإخطار المتفق عليها أو التي جرى العرف عليها<sup>1</sup>، كما يغلق الحساب الجاري من غير إرادة الطرفين كحالة الإعسار أو الحجر على المدين<sup>2</sup>، وكذلك في حالة وفاته أو إفلاسه، فبمجرد إفلاس أحد الطرفين يقفل الحساب فوراً وذلك نتيجة لغل يد المفلس عن إدارة أمواله، فالحساب يصبح بعد ذلك عاجزاً عن تلقي مدفوعات جديدة من طرف الفلاس<sup>3</sup>.

وأهم ما يميز القفل النهائي للحساب الجاري عن الوقف المؤقت له هو أن القفل النهائي يعني انتهاء الحساب الجاري وانقضاء العقد لسبب من الأسباب، أما الوقف المؤقت فهو لا يؤدي إلى انقضاء العقد وإنما يبقى الحساب مفتوحاً لكنه يهدف إلى استظهار رصيد الحساب والوفاء به بصفة متجددة أو تأجيله إلى مدة تالية، ومتى كان الحساب الجاري مفتوحاً بين بنك وطرف آخر عد الحساب في حالة وقف مؤقت في نهاية كل سنة مالية للبنك، ولا يفهم من هذا الوقف أنه قفلاً للحساب وإنما يظل هذا

<sup>1</sup> - فائق محمود الشماخ ، الحساب المصرفي دراسة قانونية مقارنة ، الطبعة الأولى 2003 ، الدار

العلمية الدولية للنشر والتوزيع ودار الثقافة للنشر ، عمان، ص 130 .

<sup>2</sup> - عباس مصطفى المصري ، عقد الحساب الجاري ، الضوابط القانونية والشهادات الشرعية في

الفقه الإسلامي والقانون الوضعي ، طبعة 2004 ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، ص 68 .

<sup>3</sup> - علي جمال الدين عوض، المرجع السابق، ص 276- 277 .

الحساب مفتوحاً أو جائز التعامل فيه ويتجه رصيده إلى نفس الحساب الذي يباشر حركته في اليوم الموالي لقطعه، كما أنه لا يجوز لأي من طرفي الحساب الجاري عند قفله إجراء أي قيد فيه، وإنما يصفى الحساب ويستخرج رصيده النهائي<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: تصفية الحساب الجاري (المقاصة) :

لما كان غلق الحساب الجاري يؤدي إلى تعطيله وعدم استقباله لأي مدفوعات جديدة، فإنه من خلال ذلك تتم عملية التصفية للحساب عن طريق المقاصة التي تحدث فوراً وتلقائياً بين مفردات الحساب الدائنة والمدينة لاستظهار رصيد وحيد يحل محل جميع المفردات المقيدة في الحساب<sup>2</sup>.

وعليه فعرفت المادة 297 من القانون المدني الجزائري المقاصة >> للمدين حق المقاصة بين ما هو مستحق عليه لدائنه وما هو مستحق له اتجاهه ولو اختلف سبب الدينين إذا كان موضوع كل منهما نقوداً أو مثليات متحدة النوع والجودة وكان كل منها ثابت وخال من النزاع ومستحق الأداء صالحاً للمطالبة به قضاءً <<<sup>3</sup>.

ومن أهم أنواع المقاصة هي المقاصة القانونية، المقاصة الاختيارية، والمقاصة القضائية .

### أولاً/ المقاصة القانونية:

وهي المقاصة التي تقع بحكم القانون وحده حتى ولو لم يكن المدين عالماً بها، كما أنها تنظم أحكام القانون المدين، لكن لا يتم الحكم بها إلا إذا تمسك بها من له مصلحة فيها، كما أنها لا تتم إلا إذا توافرت شروطها التالية<sup>4</sup>:

<sup>1</sup> - هاني محمد دويدار ، الوجيز في العقود التجارية والعمليات المصرفية ، طبعة 2003 ، دار

الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، ص 246-247 .

<sup>2</sup> - فائق محمود الشماع ، المرجع السابق ، ص 133 .

<sup>3</sup> - المادة 297 من القانون المدني السابق الذكر .

<sup>4</sup> - ذكرى عبد الرزاق محمد خليفة، المرجع السابق، ص 276 .

**الشرط الأول: وجود دينين متقابلين :**

أي لا يمكن إجراء المقاصة بين شخصين لا تجمعهما أية علاقة مديونية أو علاقة يكون محلها دين فيما بينهما، فيجب أن يكون كل طرف في المقاصة دائناً ومديناً شخصياً<sup>1</sup>.

**الشرط الثاني: تماثل الدينين :**

ومعنى ذلك أن يكون طرفي المقاصة متقابلين في الدين شخصياً، وأن يكون الدينين المتقابلين متحدين من حيث النوع والجودة<sup>2</sup>.

**الشرط الثالث: أن يكون الدينين خاليين من النزاع :**

يستوجب وقوع المقاصة القانونية أن يكون كل من الدينين المتقابلين خالياً من النزاع، وأن يكون هذا النزاع جدي أي غير تافه كرفض من يتمسك ضده بالمقاصة<sup>3</sup>.

**الشرط الخامس: أن يكون الدينين قابلين للمطالبة بهما قضاءً :**

يشترط لصحة المقاصة أن يكون كل من الدينين صالحاً للمطالبة به لدى القضاء، فإذا كان أحد الدينين أو كلاهما غير صالحاً للمطالبة به قضاءً، كأن يكون التزاماً طبيعياً لأي سبب، فهنا لا تقع المقاصة، لأن الالتزام الطبيعي قائم على أساس عدم الإيجاب بالوفاء به<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - جواد بوزيد، المقاصة على ضوء قانون الالتزامات والعقود المغربي، مجلة الفقه والقانون، العدد الثالث والعشرون، سبتمبر 2014، ص 136 .

<sup>2</sup> - جواد بوزيد، نفس المرجع، ص 137 .

<sup>3</sup> - ذكرى عبد الرزاق محمد خليفة، المرجع السابق، ص 281 .

<sup>4</sup> - محمود علي محمد العمري - هدي يوسف علي غيطان - يوسف علي غيطان، المقاصة في فقه القانون المدني الأردني وأهم تطبيقاتها في القانون المدني التجاري، مجلة جامعة العلوم الإسلامية، كلية الشيخ نوح القضاة للشريعة والقانون، العدد 31، الجزء 3، الأردن، ص 19 .

**الشرط الرابع: أن يكون كل من الدينين مستحق الأداء :**

يشترط لصحة المقاصة أن يكون كل من الدينين واجب الأداء في الحال ومستحق الوفاء<sup>1</sup> .

**الشرط السادس: قابلية الدينين للحجز:**

أي بمعنى أن المقاصة القانونية لا تتم إلا إذا كان الدينين قابلين للحجز عليهما، لأن الدين غير القابل للحجز عليه لا يمكن الوفاء به<sup>2</sup>.

**ثانياً/ المقاصة الاتفاقية:**

هي المقاصة التي يمكن أن تقع رغم تخلف شرط من الشروط التي يتطلبها المشرع لإجراء المقاصة القانونية، ويطلق على هذا النوع من المقاصة أيضاً المقاصة الإرادية فهي التي تقع بإرادة الطرفين فيجوز للدائن والمدين أن يتفقا على وقوع المقاصة ويعتبر ذلك الاتفاق متعلق بالضرورة بمبدأ حرية التعاقد<sup>3</sup> .

**ثالثاً/ المقاصة القضائية:**

وهي التي تتم عن طريق القضاء في حالة تخلف شرط من شروط المقاصة القانونية، وتعود السلطة التقديرية في تنفيذها إلى القاضي بقبولها أو رفضها<sup>4</sup>.

والمقاصة تعد وسيلة من وسائل انقضاء الالتزام، كما تعد بمثابة ضمان للوفاء لكل من طرفيها إذ تحميه من مزاحمة باقي دائني الطرف الآخر، فهي تعد من قبيل المراكز القانونية الممتازة، ومن هذا المنطلق فإن المقاصة تتنازع بين فكرتين:

---

<sup>1</sup> - محمود علي محمد العمري- هدي يوسف علي غيطان- يوسف علي غيطان، المرجع السابق، ص 21 .

<sup>2</sup> - فؤاد قاسم، المقاصة في المعاملات المصرفية، دراسة مقارنة بين القانون والشريعة الإسلامية(المقاصة المصرفية والإلكترونية)، الطبعة الأولى 2008، منشورات الحلبي الحقوقية، ص 182 .

<sup>3</sup> - جواد بوزيد، المرجع السابق، ص 141 .

<sup>4</sup> - ذكرى عبد الرزاق محمد خليفة ، المرجع السابق، ص 291- 292 .

**الفكرة الأولى/ المقاصة** هي نوع من أنواع الوفاء المزدوج، فهي لا تقع بعد صدور الحكم بشهر الإفلاس بين من كان دائناً ومديناً في نفس الوقت للمفلس، وإنما يجب عليه أن يفي بكل ما هو مستحق عليه لجماعة الدائنين ويدخل في التفليسة بما هو مستحق له اتجاه المفلس فيخضع لقسمة الغرماء، أما عن بطلان التصرفات الحاصلة في فترة الريبة، فإن المقاصة القانونية أو القضائية تعد صحيحةً ولو توافرت شروطها في فترة الريبة، خلافاً للمقاصة الاتفاقية التي تم الاتفاق عليها خلال فترة الريبة، فتعد باطلة وجوباً بحكم القانون قبل جماعة الدائنين<sup>1</sup>.

**الفكرة الثانية/ المقاصة صورة خاصة للضمان** كتطبيق خاص لحق الحبس، حيث يذهب غالبية القضاء إلى إعمال المقاصة القانونية بعد صدور حكم الإفلاس، مما يعني أن هذا القضاء يُغلب تكييف المقاصة بأنها ضمان خاص وليست نوعاً من الوفاء بعد شهر الإفلاس، وتطبيقاً للحق في الحبس يجوز التمسك بها بعد شهر الإفلاس كلما توافر الارتباط بين الديون المتقابلة<sup>2</sup>.

ومن هذا المنطلق فمتى نشأت هذه الديون عن سبب قانوني واحد أو شملها حساب جاري فإنه يجوز التمسك بالمقاصة القانونية بعد حكم شهر الإفلاس، لأنها تحقق نوعاً من العدالة، إذ لا يقبل إجبار الغير الوفاء بدينه للتفليسة وحرمانه في نفس الوقت من استثناء حقه<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> - أحمد مالك أحمد عبد الرحيم ، الآثار القانونية لشهر الإفلاس على حقوق دائني المفلس (دراسة مقارنة) ، أطروحة ما جيسستير في القانون الخاص ، جامعة النجاح الوطنية فلسطين 2013 ، ص 141- 142 .

<sup>2</sup> - أحمد مالك أحمد عبد الرحيم ، نفس المرجع ، ص 142 .

<sup>3</sup> - فؤاد قاسم ، المرجع السابق ، ص 359 .



## الفصل الثاني

# الأثار الخاصة لنظام الإفلاس على الحساب الجاري

## الآثار الخاصة لنظام الإفلاس على الحساب الجاري

### تمهيد

سبق وأن أشرنا أن عملية الإفلاس ينتج عنها القفل المباشر للحساب الجاري، بحيث يمنع دخول أي مدفوعات جديدة فيه، فإذا تلقى أحد طرفي الحساب وليكن بنكاً من عميله أوراقاً تجارية على سبيل الخصم فإنها تدخل الحساب وتقيد فيه، أما إذا لم تدفع الورقة في ميعاد استحقاقها ظل البنك مالكاً لها فيمتنع عليه أن يجري قيماً عكسياً لهذه الورقة التجارية، وبالتالي ليس له إلا الخضوع لمزاحمة جماعة الدائنين في استقاء حقه، خلافاً لو أنه أجرى قيماً عكسياً بقيمة الورقة وقام بردها إلى التقلية لاستوفى حقه كاملاً. ومن هذا المنطلق حاولت البنوك قصد تحقيق حماية مصالحها خاصة فيما يتعلق بقيد الأوراق التجارية، الجمع بين كل من قواعد الحساب الجاري وقواعد الإفلاس وأحكام قانون الصرف لتأخذ منها ما يتناسب مع مصلحتها<sup>1</sup>.

وعليه قسمنا الدراسة في هذا الفصل إلى مبحثين: المبحث الأول ندرس فيه القيد العكسي للأوراق التجارية والذي بدوره قسمناه إلى مطلبين، نعالج في المطلب الأول تأصيل القيد العكسي، بينما نعالج في المطلب الثاني أساس حق البنك في إجراء القيد العكسي. أما المبحث الثاني والذي عنون ب المركز القانوني للبنك في التقلية وهو بدوره قسمناه إلى مطلبين، المطلب الأول جاء تحت عنوان الحق في الاحتفاظ بالورقة التجارية، وجاء المطلب الثاني تحت عنوان حق البنك في الرجوع المصرفي، وستتم معالجة كل هذا على النحو الآتي:

<sup>1</sup> - علي جمال الدين عوض، المرجع السابق، ص 570 - 571 .

### المبحث الأول: القيد العكسي للأوراق التجارية

تتمحور دراستنا في هذا المبحث حول تأصيل القيد العكسي في مطلب أول، وإلى أساس حق البنك في إجراء القيد العكسي في مطلب ثانٍ .

#### المطلب الأول: تأصيل القيد العكسي:

إن الحديث عن تأصيل القيد العكسي يتطلب منا التعرض إلى مفهوم القيد العكسي وكذا بيان شروطه في الفرع الأول، و إلى أساسه القانوني في الفرع الثاني .

#### الفرع الأول: تعريف القيد العكسي وبيان شروطه:

##### أولاً/ تعريف القيد العكسي:

يقصد بالقيد العكسي قيد مبلغ يعادل قيمة الورقة التجارية مضافاً إليه الفوائد القانونية من تاريخ الاستحقاق بالإضافة إلى المصروفات في الجانب المدين من الحساب<sup>1</sup>. فمثلاً في حالة إدراج البنك قيداً بمبلغ معين في الجهة الدائنة من حساب عميله طرف الحساب، فمن المتصور، في حالات معينة أن يقوم البنك بتغيير قيمة القيد المذكور من خلال قيد جديد لاحق في الاتجاه المعاكس للقيد السابق<sup>2</sup>.

##### ثانياً/ شروط القيد العكسي:

بالرغم من أن عملية إجراء القيد العكسي تعد خياراً متروكاً للبنك إلا أن ممارسة هذه العملية تخضع لشروط منها ما يتعلق بموضع القيد العكسي، ومنها ما يتعلق بزمان إجراء القيد العكسي ، ومنها ما يتعلق بقيمة هذا القيد، وكل سوف نفضله كالاتي:

<sup>1</sup> - سميحة القليوبي، الأسس القانونية لعمليات البنوك، بدون طبعة، دار الجيل للطباعة، مصر، ص185 .

<sup>2</sup> - فائق محمود الشماع، القيد العكسي في الحساب المصرفي وسيلة البنك الخاص لاستيفاء دين الخصم (دراسة قانونية مقارنة)، بدون طبعة، كلية الحقوق ، جامعة الشرق الأوسط، الأردن ، ص3 .

### الشرط الأول/ موضع القيد العكسي:

لوحظ أن بعض التشريعات التجارية الحديثة نصت صراحة على جواز إجراء القيد العكسي في الجانب المدين من الحساب الجاري لمن تلقى ورقة تجارية على سبيل الخصم ولم تدفع قيمتها في ميعاد استحقاقها<sup>1</sup>.  
ومن هذا المنطلق يتبين أن الحساب الجاري يعد شرطاً أساسياً لإجراء عملية القيد العكسي.

### الشرط الثاني/ زمان إجراء القيد العكسي:

حتى يتسنى للبنك الحق في إجراء القيد العكسي لابد من مراعاة النقاط التالية:  
1. أن يكون ميعاد خصم الورقة التجارية قد حل، أي يعد باطلاً القيد العكسي لقيمة الورقة التجارية التي لم يحل ميعاد استحقاقها بعد، إلا أن هذا الأمر ليس على مطلقه بل هناك استثناء يخول البنك حق إجراء القيد العكسي لقيمة الورقة التجارية قبل ميعاد الاستحقاق وذلك في حالات نذكر منها:

- حالة الحكم بإفلاس المسحوب عليه .
  - حالة توقفه عن الدفع ولم يثبت ذلك بحكم .
  - حالة حجز أموال المسحوب عليه حجز غير مجد<sup>2</sup>.
2. على البنك أن يلتزم بجميع الإجراءات اللازمة لاستيفاء قيمة الورقة التجارية المخصوصة، كتقديم الورقة التجارية في اجل استحقاقها للوفاء بقيمتها .
3. رفض المسحوب عليه أو محرر السفتجة الوفاء بقيمة الورقة التجارية لسبب غير مشروع، أما إذا كان الرفض مستند لسبب مشروع فلا يجوز للبنك إجراء القيد

<sup>1</sup> - نقلاً عن فائق محمود الشماع، القيد العكسي في الحساب المصرفي وسيلة البنك الخاصم لاستيفاء دين الخصم (دراسة قانونية مقارنة)، المرجع السابق ، ص 18 .

<sup>2</sup> - فائق محمود الشماع، القيد العكسي في الحساب المصرفي وسيلة البنك الخاصم لاستيفاء دين الخصم (دراسة قانونية مقارنة)، نفس المرجع، ص 21 .

العكسي، كما يتمتع إجراء القيد العكسي متى كان الرفض بالوفاء مبني على دفع قانوني أو بحكم اتفاق على تنازل البنك عن حقه في إجراء القيد العكسي .

### الشرط الثالث/ مبلغ القيد العكسي:

إذ يتمثل في قيد مبلغ يعادل قيمة الورقة التجارية مضافاً إليها ملحقاتها من مصاريف وفوائد، أي أن القيد العكسي يشمل القيمة الاسمية للورقة التجارية المخصومة مضافاً إليها المصاريف والفوائد تأسيساً على اعتبار القيد العكسي صورة من صور الرجوع المصرفي الذي يشمل المصروفات والفوائد<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: الأساس القانوني للقيد العكسي:

متى كان المدفوع في الحساب الجاري ديناً ثابتاً بورقة تجارية حررها العميل لصالح الجهة المفتوح لديها الحساب، فإن مجرد قيد قيمتها في الجانب الدائن من الحساب لا يمنع من مطالبته العميل بقيمتها في ميعاد الاستحقاق وليس له أن يحتج بدخول الورقة في الحساب الجاري واندماجها فيه بحيث لا يجوز فصلها عنه والمطالبة بها على استقلال طالما أنه لم يوفي بقيمتها بالفعل، من تاريخ هذا الوفاء يعتبر المدفوع قد دخل الحساب الجاري واندمج فيه بغض النظر عن تاريخ قيده، إذ يعتبر القيد في هذه الحالة قيداً مؤقتاً بشرط الوفاء<sup>2</sup>.

وعلى البنك أن يقيد قيمة الورقة التجارية المخصومة لديه بالجهة الدائنة لعميله، وعلى سبيل هذه العملية يصبح البنك مالكاً لقيمة هذه الورقة التجارية، ولا يمكنه استقاء قيمتها قبل المدين بها إلا إذا حل ميعاد استحقاقها، وبظل العميل ضامناً للوفاء بقيمة الورقة التجارية، وليس هناك ما يثير إشكال حول أحقية البنك في الرجوع على العميل متى

<sup>1</sup> - فائق محمود الشماع ، القيد العكسي في الحساب المصرفي وسيلة البنك الخاصم لاستيفاء دين الخصم( دراسة قانونية مقارنة)، المرجع السابق ، ص 22 .

<sup>2</sup> - أحمد محمود حسني ، قضاء النقص التجاري (المبادئ التي قررتها محكمة النقض في ثمانية وستين عاماً 1931- 1999)، طبعة 2000 ، منشأة المعارف بالإسكندرية ، ص 389 .

رفض هذا الأخير الوفاء بقيمة الورقة التجارية، ولا يستطيع البنك استرداد قيمة هذه الورقة إلا في حالة إجرائه ل قيد عكسي داخل الحساب الجاري، لكن يثور الإشكال في حالة إفلاس العميل، لأن إفلاسه يؤدي حتماً إلى قفل الحساب الجاري، وعليه لا يمكن للبنك استناداً للأصل العام القيام بأي قيد جديد داخل الحساب، وتقديراً لمزاحمة البنك جماعة الدائنين في التفليسة بقيمة الورقة التجارية، استجاب القضاء لإلحاح البنك وأجاز له إمكانية إجراء القيد العكسي في الحساب الجاري بعد شهر إفلاس العميل<sup>1</sup>. وأكدت البنوك أحقيتها في إمكانية إجراء القيد العكسي باستنادها إلى حجج عديدة، وحاول الفقه تأسيس ذلك وفق نظريات متعددة وهي كالآتي:

#### **أولاً: القيد العكسي تنفيذ لشرط فاسخ:**

ذهب جانب من الفقه إلى القول بأن القيد العكسي يقوم على أساس الشرط الفاسخ الضمني، أي أن البنك حينما يقوم بتنفيذ قيمة الورقة التجارية كمدفوع داخل الحساب الجاري لصالح العميل فيعتبر هذا القيد مقترن بشرط فاسخ مفاده أنه يجوز للبنك محو أثر القيد في الحساب بقيد معاكس متى رفض الوفاء بقيمة الورقة في ميعاد استحقاقها وهذا حماية لمصالح البنك في مواجهة عملائه<sup>2</sup>.

إلا أن هذا الرأي واجه انتقادات عدة من أهمها أن أحكام الشرط الفاسخ لا تتماشى مع واقع القيد العكسي، ذلك وإن قواعد الفسخ تقتضي انقضاء الالتزام بأثر رجعي متى تحقق الشرط الفاسخ دون أي حاجة إلى اتخاذ أي إجراء آخر، وهو الشيء الذي لا يمكن التسليم به في نطاق الحساب الجاري، إذ أن إلغاء قيد قيمة خصم الورقة التجارية لا يتم بصورة آلية، وإنما لابد من إتباع إجراء معين يتمثل في كتابة قيد معاكس لقيمة الورقة التجارية في الجانب المدين من حساب العميل، ومن وجهة أخرى فإن دعوى الفسخ قد تعيد طرفي

<sup>1</sup> - هاني محمد دويدار، المرجع السابق ، ص 249-250 .

<sup>2</sup> - يوسف عودة غانم المنصوري ، نحو تطورات في المسائل التجارية والمصرفية ، الطبعة

الأولى 2003 ، منشورات الحلبي الحقوقية ، ص 80-81 .

الالتزام إلى الحالة التي ما قبل إبرام العقد أي انقضاء الالتزام ذاته بنفس القدر الذي تم الاتفاق عليه، في حين أن الأمر مغاير حالة إجراء القيد العكسي لأنه في أغلب الأحيان يتم فيه قيد مبلغاً يجاوز مبلغ خصم الورقة التجارية<sup>1</sup>.

أي يعني أن القيد العكسي يجب أن يكون بقيمة الورقة التجارية كلها مضاف إليه الفوائد الاتفاقية والقانونية ومصاريف الاحتجاج والإخطارات، في حين أن مبلغ الخصم يكون أقل من قيمة الورقة التجارية، وهذا ما دلت عليه الفقرة الثانية من المادة 283 من القانون العراقي والتي جاء فيها >> يقتطع المصرف مما يدفعه للمستفيد من الخصم فائدة عن مبلغ الورقة فضلاً عن العمولة إذا كانت مشروطة <<، ولهذا فإن القيمة التي تقيد عن خصم الورقة التجارية تكون أقل من قيمة تلك الورقة .

إضافة إلى ذلك أن التسليم بهذا الرأي من شأنه أن يخول البنك السماح بطلب الفسخ في كل عملية خصم ولو تم دفع قيمتها نقداً أفضل من قيدها في الحساب الجاري وهو الأمر الذي لا يمكن تقبله<sup>2</sup>.

#### ثانياً: القيد العكسي تنفيذ لنظرية السبب:

يرى أنصار هذا الاتجاه بأن القيد العكسي في الحساب الجاري يقوم على أساس نظرية السبب، وذلك أن عدم دفع قيمة الورقة التجارية المخصومة لدى البنك في أجل استحقاقها ينتج عنه عدم وجود سبب يدفع بالبنك إلى إجراء القيد الائتماني في الجهة الدائنة من حساب عميله، ومعنى ذلك هو أن صيرورة هذا القيد بلا سبب تؤدي إلى إلغائه من خلال قيد قيمة الورقة التي لم تدفع في الجانب المدين من الحساب الجاري. إلا أن هذا الرأي هو الآخر لم يسلم من الانتقاد، ومن بين الانتقادات التي وجهت له كونه لا يتلائم مع عملية الخصم، لأن سبب القيد المذكور في الحساب الجاري لا يعني عدم الوفاء بقيمة

<sup>1</sup> - يوسف عودة غانم المنصوري ، المرجع السابق، ص 81 .

<sup>2</sup> - نقلاً عن يوسف عودة غانم المنصوري، نفس المرجع، ص 81- 82 .

الورقة، وإنما هو انتقال لملكية الورقة للبنك عن طريق التظهير مما يخول له حق التصرف فيها إما بخصمها أو المطالبة بها عن طريق دعوى الرجوع القانونية<sup>1</sup>.

### ثالثاً: القيد العكسي وفاء لقيمة الورقة التجارية:

يتجه أنصار هذا الرأي إلى القول بأن القيد العكسي ما هو إلا استثناء البنك لحق عجله للعميل، فإذا كان البنك حالة قيده لقيمة الورقة التجارية المخصوصة في الجهة الدائنة من حساب العميل دائماً بقيمة تلك الورقة جاز له استثناء قيمة هذه الورقة بقيدها في الجهة المدينة من حساب العميل .

ويرر هذا الرأي نظرياً بالقول أنه متى زاد رصيد العميل الدائن عن قيمة الورقة التجارية في الجهة الدائنة من حسابه جاز عملية الخصم فإن ذلك يؤدي بالحساب إلى انخفاض رصيد الدائن ليزداد مقابله رصيد المدين حالة إجراء القيد العكسي، وهذا ما يستنتج بوضوح عند قفل الحساب واستظهار الرصيد النهائي، إلا أن هذا الرأي واجه كغيره من الرأيين السابقين لانتقاد أسس على أن التسليم بهذا الرأي لو صح عن إجراء القيد العكسي عندما يكون رصيد العميل دائن قبل إجراء القيد العكسي، إلا أنه لا يكون صحيحاً عندما يكون رصيد العميل مديناً قبل إجراء القيد العكسي، إذ أن هذا الأخير في هذه الحالة يؤدي إلى ارتفاع مديونية العميل ومنه فليس هناك أي وفاء في هذه الحالة<sup>2</sup>.

### رابعاً: القيد العكسي طريق من طرق الرجوع المصرفي:

هناك رأي آخر يؤيد رأي القائلين بأن القيد العكسي يستند إلى الرجوع المصرفي، في حين أن هذا الرأي يُعيب على هذا الرأي القائل بأن ( القيد العكسي صورة من صور الرجوع المصرفي) في مسألة تبرير القيد العكسي للورقة التجارية في حالة كان العميل موسراً لأنه يستحيل عليه تبرير ذلك في حالة قفل الحساب بسبب الحكم بالإفلاس، لأن

<sup>1</sup> - فائق محمود الشماع ، القيد العكسي في الحساب المصرفي وسيلة البنك الخاص لاستيفاء دين

الخصم( دراسة قانونية مقارنة)، المرجع السابق، ص7 .

<sup>2</sup> - يوسف عودة غانم المنصوري ، المرجع السابق ، ص84 .



القيد العكسي في هذه الحالة الأخيرة يعد قيد جديد لا يمكن أن يتم إلا إذا كان الحساب لازال مفتوحاً لذلك يذهب أنصار هذا الرأي إلى اعتبارات العدالة لتكملة فكرة الرجوع المصرفي فليس من العدل أن يمنع البنك من إجراء القيد العكسي حالة عم حصوله على قيمة الورقة التجارية، إلا أن الأخذ باعتبارات العدالة لا يتماشى وذلك، لأن العدالة لا تعد أساساً قانونياً محدداً وأنها لا تبرر هذا القيد العكسي أي أنها في الأصل تتعارض معه، فالقيد العكسي يمنح للبنك حق أفضلية على باقي دائني العميل المفلس<sup>1</sup>.

#### **خامساً: القيد العكسي ممارسة لدعوى الضمان ودعوى الصرف معاً:**

في حالة ما إذا لم تدفع قيمة الورقة التجارية عند ميعاد استحقاقها فهنا تحرك ضمانان في ذمة العميل، الأول ناشئ عن عقد الخصم تنفيذاً لشرط التحصيل، والثاني ضمان من توقيعه على الورقة طبقاً لأحكام الصرف، ومن ثم فيظل للبنك حق الرجوع على العميل بهذين الضمانين إذا بقي العقد قائماً<sup>2</sup>.

وتطبيقاً لذلك فقد قضت محكمة النقض المصرية بأن << حق البنك أن يستند لدعوى الضمان الناشئة عن عقد الخصم والتي تخول المصرف الرجوع على طالب الخصم بقيمة الورقة، كما يستند أيضاً لدعوى الصرف الناشئة عن تظهير الورقة تظهيراً ناقلاً للملكية في حالة إجراء القيد العكسي بالحساب الجاري للأوراق التي تخصم لديه ولا يتم تحصيلها طبقاً للإجراءات والمواعيد المنصوص عليها في القانون التجاري، بحيث يسقط حق البنك في إجراء القيد العكسي بسقوط حقه في دعوى الصرف نتيجة عدم احترامه للإجراءات والمواعيد، وسقوط حق البنك في دعوى الصرف لا يمنع من إجراء القيد العكسي إذا ما استند إلى حقه في دعوى الضمان الناشئة عن عقد الخصم>><sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - عبد الفتاح مراد، شرح قانون التجارة الجديد، بدون طبعة، دار الكتب والوثائق المصرية، مصر، ص 925 .

<sup>2</sup> - علي جمال الدين عوض ، المرجع السابق ، ص 560 .

<sup>3</sup> - يوسف عودة غانم المنصوري ، المرجع السابق ، ص 87 .

ويذهب هذا الرأي من وجهة نظرنا أنه الأرجح من بين الآراء السابقة الذكر لكونه جمع بين الدعويين (دعوى الضمان ودعوى الصرف) وهذا مراعاة لمصلحة البنك في إجراء القيد العكسي لقيمة الورقة التجارية.

### **المطلب الثاني: أساس حق البنك في إجراء القيد العكسي:**

يؤدي إقفال الحساب الجاري إلى إيقاف العمليات، فمن حيث المبدأ لا يستطيع البنك بعد هذا الإقفال إجراء قيد معاكس، إلا أن هذه القاعدة تحتل استثناءً ملحوظاً وذلك عندما يكون البنك قد أدخل في الحساب، وبصورة أخص عندما يكون قد حسم سندات تجارية لم تدفع عند الاستحقاق، عندها يجوز للبنك أن يعاكس قيد الأوراق من أجل إظهار الرصيد النهائي، وهكذا هو الحال إذا كان رصيد حساب الزبون دائماً فإنه يقلل من مقدار الرصيد، وفي الوضع المعاكس فإنه يزيد من مقدار الرصيد المدين بمقدار المبلغ المقابل لما كان الزبون قد تلقاه فعلاً من البنك<sup>1</sup>.

كما أن عملية القيد العكسي لا تتم في أي وقت أو في كل الحالات وإنما تجب في الحالة التي يكون فيها ميعاد الورقة التجارية قد حل والعميل رفض الوفاء بقيمتها، غير أنه لو قام البنك وهو المستفيد بتمديد أجل الوفاء بقيمة الورقة فإذاً لا يمكنه إجراء القيد العكسي في هذه الحالة إلا إذا حل الأجل الجديد، أما إذا حل الأجل الجديد وطولب المدين بالوفاء وهذا الأخير طلب من البنك أن يمهله ففعل البنك ما طلبه منه مدينه عُد المدين في هذه الحالة وكأنه رفض الوفاء، وبالتالي جاز للبنك وبالرغم من هذا الإمهال الذي قدمه لعميل أن يجري قيد عكسي لقيمة الورقة<sup>2</sup>.

ولما كان حق البنك اختياري في إجراء القيد العكسي من عدمه، فقد ذهب البعض إلى القول بأن عملية اختيار البنك لقيد حقه بالرجوع في الحساب الجاري أو إبقائه بعيداً عنه

<sup>1</sup> - فيليب ديلبيك وميشال جرمان، المطول في القانون التجاري، الجزء الثاني، الطبعة الأولى 2008،

المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، ص 540.

<sup>2</sup> - علي جمال الدين عوض، المرجع السابق، ص 561.

ومباشرة خارج إطار الحساب يتنافى مع مبدأ عمومية الحساب الجاري، في حين أقر آخرون غير ذلك وقالوا بأنه يسمح باستبعاد الحقوق التي تمنح لصاحبها امتيازات و ضمانات أكثر من التي يتلقاها من الحساب، ومدام أن الحق المصرفي المقرر للبنك يتمتع بضمانات غير التي يتمتع بها الدين الناشئ عن رصيد الحساب، أقر له إذاً السماح باختيار الحل الذي يتناسب أكثر مع مصالحه، وأي الخيارين السابق ذكرها باشر البنك حقه في اتخاذها عُد قراره في هذا الشأن أمر نهائي لا رجوع فيه، وعلى البنك أن يعلم عميله بما اختاره، والبنك غير مسئول عن إجراء القيد العكسي وغير ملتزم به إذا تخطى عنه استناداً إلى أنه حق اختياري، والحق في إجراء عملية القيد العكسي أمر متروك للبنك، أي لا يمكن للدافع أن يفرضه عليه، وكذلك لا يمكن لدائني البنك أن يطلبوه، وإذا قرر البنك أن يستفيد من حقه في إجراء القيد العكسي فله أن يجريه فوراً أي بمجرد نشأة حقه فيه وله أن يؤجله إلى أجل لاحق مادام لم يلحق هذا التأخير ضرراً بالدافع، وعلى هذا الأساس تم الحكم بأنه يجوز للبنك الذي تلقي شيكاً تقدم لاستيفائه ولم يدفع لعدم وجود مقابل وفاء فتأخر في عمل الاحتجاج، جاز له أن يجري قيداً عكسياً بقيمته ويرد الشيك للدافع، وذلك لأن هذا التأخير من جانب البنك لم يضر بالدافع ولم يمس بالضمانات المقررة له<sup>1</sup>.

ومما تجدر الإشارة إليه هو أنه على البنك إخطار العميل الدافع بإجراء القيد العكسي في نفس اليوم الذي يُجرى فيه هذا القيد، وفي حالة رجوع البنك على العميل مباشرة دون إجراء القيد العكسي، فإنه من الطبيعي أن يعلم الدافع في هذا الحال باختيار البنك<sup>2</sup>. وكل هذا يعتبر حلاً للبنك في حق إجراء القيد العكسي، حيث أن هذا الحل مبني على الشرط المسمى ب(ما عدى الاستيفاء)، والذي يعتبر كشرط مفترض في كل الحالات التي يكون فيها البنك قد تسلم أوراقاً تجارية من عميله من أجل الاستيفاء أو الحسم، وهذا الحل يعد

<sup>1</sup> - علي جمال الدين عوض ، المرجع السابق ، ص561- 562- 563 .

<sup>2</sup> - سميحة القلوبوي، المرجع السابق، ص187.

مقبولاً من الوجهة العملية، لأن البنوك لا يترددون في إدخال الأوراق والشيكات في الحساب الدائن الذي يكون لعملائهم<sup>1</sup>.

كما يلاحظ أنه لا يجوز إجراء قيد عكسي لقيمة الورقة التجارية في حالة إفلاس الزبون الذي قام بخصمها إلا إذا لم يحل ميعاد استحقاق الورقة التجارية حتى تاريخ قفل الحساب نتيجة لشهر إفلاس العميل، أما إذا حل تاريخ قفل الحساب ولم يحل ميعاد الاستحقاق في هذا التاريخ ففي هذه الحالة لا يجوز إجراء قيد عكسي بقيمة الورقة التجارية لأن قيدها بالحساب لا يعد قيداً لدين آخر بحيث يحل نتيجة لشهر الإفلاس، وبناءً على ذلك أرادت البنوك أن تمنح لنفسها مركز ممتاز على غيرها من دائني العميل الذي خصم قيمة الورقة ثم أشهر إفلاسه، ولتحتضن بهذا المركز الممتاز لابد من إجراء عملية القيد العكسي لقيمة الورقة التجارية بمجرد صدور تاريخ شهر إفلاس العميل حتى لو لم يكن قد حل ميعاد استحقاقها وقبل أن تنتظر حلول موعد الاستحقاق لأن الهدف منه هو معرفة ما إذا كان المدين الأصلي سيقوم بالوفاء بقيمة الورقة أم لا، وأكدت البنوك هذا الحق لنفسها بأن قيد قيمة الورقة في الحساب وفي الجهة الدائنة للعميل يكون مضافاً إلى أجل لا معلق على شرط ، ويسقط هذا الأجل في حالة إفلاس العميل، إلا أن جانب غالب من الفقه رفض هذا التأكيد أو التبرير بالرغم ما فيه من تشجيع للبنوك من أجل منح لعملائها ائتمانها، وبناءً على ذلك فلا يجوز للبنوك إجراء أي قيد عكسي لقيمة ورقة تجارية إلا إذا حل ميعاد استحقاق تلك الورقة<sup>2</sup>.

وهذا ما استقر عليه القضاء الفرنسي إذ سمح لكل البنوك بإجراء القيد العكسي للأوراق التجارية، مما يضعها في مركز ممتاز قبل دائني العميل المفلس. والأصل أن من شأن القضاء هو تعزيز تداول الأوراق التجارية وخصمها، فإذا قبلت البنوك خصم الورقة التجارية بقيد قيمتها في الحساب الجاري فهي في هذه الحالة لن تخشى مخاطر إفلاس

<sup>1</sup> - فيليب ديلبيك وميشال جرمان ، المرجع السابق ، ص 540-541 .

<sup>2</sup> - عبد الفتاح مراد، المرجع السابق، ص 927 .

العميل. ولقد جاء قانون التجارة المصري الجديد مؤكداً لما ذهب إليه القضاء عن جواز إجراء القيد العكسي للورقة التجارية، لكنه أجاز إجراء هذا القيد إلا فيما يخص الأوراق التجارية التي لم تدفع قيمتها في ميعاد استحقاقها، فرغم عدم الامتناع عن أداء الديون المترتبة على إفلاس العميل لعدم حلول ميعاد الاستحقاق فلا يجوز الاحتجاج بسقوطها لقيد قيمة أوراق تجارية قيماً عكسياً.

إذ يتبين من ذلك أن يد المفلس لا تغل عن الوفاء بالأوراق التجارية التي يحل ميعاد استحقاقها<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> - نقلاً عن هاني محمد دويدار، المرجع السابق، ص 250 .

### المبحث الثاني:المركز القانوني للبنك في التفليسة:

يعد البنك من أحد دائني العميل المفلس، فتفادياً لمزاحمته مع بقية الدائنين في التفليسة وحفاظاً على مركزه الممتاز الذي يخوله الأفضلية في استقاء حقه على جميع الدائنين أجاز له القانون الحق في اللجوء إلى وسائل وطرق تمكنه من ذلك، وتتمثل هذه الطرق في كل من حق الاحتفاظ بالورقة التجارية المخصومة لديه، والحق في الرجوع الصرفي على العميل المفلس وكذا الضامنين الموقعين على الورقة التجارية. وللتفصيل أكثر في هاتين المسألتين سنقوم بدراسة كل مسألة في مطلب مستقل .

#### المطلب الأول: الحق في الاحتفاظ بالأوراق التجارية:

إن فكرة حق الاحتفاظ بالأوراق التجارية تدور بين الرفض والتأييد، فهناك جانب من الفقه يرى بأن البنك يجرّد من حق الاحتفاظ بالورقة التجارية إذا ما قام بقيدها قيدهاً عكسياً، في حين يرى جانب آخر من الفقه بضرورة احتفاظ البنك بالورقة التجارية رغم إجراء القيد العكسي لها<sup>1</sup>.

ولتوضيح ما اعتمد عليه الاتجاهان كبرهان لتثبيت فكرتهم سنقوم بدراسة كل اتجاه في فرع مستقل .

#### الفرع الأول: الاتجاه الرافض:

يرى جانب من الفقه أنه متى قام البنك بإجراء القيد العكسي لقيمة الورقة التجارية التي لم تدفع فإنه لا يحق له الرجوع بمقتضاها على الموقعين إلا إذا قام برد هذه الورقة للعميل، حيث يكون البنك قد استوفى قيمة هذه الورقة التجارية إذا اعتبر القيد العكسي صورة من صور الرجوع الصرفي، وبالتالي فلا يمكن الاحتفاظ بهذه الورقة حتى لا يتسنى له الرجوع بمقتضاها مرتين، ولا يمكن القول بأن البنك قد تملك الورقة التجارية بالتظهير لأن ملكية هذه الورقة تزول مباشرة بعد إجراء القيد العكسي لقيمتها حتى يتحقق الشرط

<sup>1</sup> - محمد السيد الفقي ، القانون التجاري ، الأوراق التجارية ، الإفلاس ، العقود التجارية ، عمليات البنوك ، طبعة 2003 ، منشورات الحلبي الحقوقية ، ص 648 .

الفاسخ وهو عدم التحصيل، وبالتالي تعود ملكية هذه الورقة للعميل. وليس ثمة خلاف حول التزام البنك برد الأوراق التجارية التي لم تدفع وقام البنك بقيدتها قيماً عكسياً في الحساب الجاري أثناء تشغيله، كما لا يحق له الاحتفاظ بالورقة التجارية في حالة إفلاس العميل متى قيدها قيماً عكسياً، خاصة إذا كان رصيد العميل المفلس دائماً لمصلحته وبقي على هذا الحال بعد إجراء القيد العكسي لقيمة الورقة، إذ يعتبر البنك في هذه الحالة قد استوفى حقه وما عليه سوى رد الورقة التي قيدها وما تبقى من الرصيد إلى وكيل التقلية<sup>1</sup>.

إلا أنه وما أعيب على هذا الاتجاه هو الأساس القانوني الذي اعتمد عليه كتكييف للقيد العكسي على أنه صورة للدعوى المصرفية فقط، فالتسليم بهذا التكيف من شأنه أن يلحق ضرراً بالبنك مما يؤدي به إلى فقدان حقه في إجراء القيد العكسي في حالة مضي مدة التقادم المصرفي أو إهمال البنك في إتباع الإجراءات المنصوص عليها في القانون التجاري والتي مفادها تقديم الورقة التجارية إلى المدين الأصلي في ميعاد استحقاقها وعمل احتجاج عدم الوفاء عند رفض المدين الوفاء بقيمتها في ميعادها، إلا أن هذه النتيجة تختلف اختلافاً تاماً عن ما يذهب إليه الرأي الراجح في الفقه والقضاء وهو أن حق البنك في إجراء القيد العكسي لا يسقط في حالة عدم احترام البنك للمواعيد والإجراءات المصرفية<sup>2</sup>.

### الفرع الثاني: الاتجاه المؤيد:

يرى أنصار هذا الاتجاه أنه من حق البنك الاحتفاظ بالورقة التجارية رغم إجراء القيد العكسي لقيمتها، وعليه فقد حكمت محكمة النقض الفرنسية بحكم لها عام 1888 أنه

<sup>1</sup> - محمد السيد الفقي، المرجع السابق، ص 648 .

<sup>2</sup> - يوسف عودة غانم المنصوري، المرجع السابق، ص 99 .

بالرغم من القيد العكسي للورقة التجارية إلا أنها اعترفت للبنك بحق الاحتفاظ بالورقة وكذا الرجوع بمقتضاها على الموقعين والضامنين للوفاء بقيمتها على سبيل التضامن<sup>1</sup>.

وقد برر هذا الاتجاه رأيه على أساس أن قواعد الحساب الجاري ما هي إلا اتفاق عام يحمل في طياته صورة المقاصة الإجمالية العامة لعدة عمليات، دون أن يكون له أثر خاص لكل عملية على حدا وإنما يتدخل فقط بعدم تقديم المدفوع ونقل ملكيته إلى الطرف الآخر في الحساب الجاري ليتم تسويته بطريقة القيد في الحساب، وهذا القيد هو المعلق على شرط الوفاء بقيمة الورقة التجارية في ميعاد استحقاقها، وعليه فإذا تعذر الوفاء اعتبر القيد وكأن لم يكن واستبعدت قيمته من نطاق التسوية العامة التي يتطلبها الحساب الجاري. واستناداً للتظهير الناقل للملكية الذي لم يتأثر بعدم الوفاء يُبقي الورقة محفوظة لدى البنك، ويترتب على قيد قيمة الورقة التجارية المخصومة في الحساب الجاري عمليتين اثنتين هما: عملية القيد في الحساب الجاري، وعملية تظهير الورقة التجارية من العميل للبنك على سبيل التملك، بحيث أن القيد العكسي يؤثر فقط على قيمة الخصم المقيدة بالحساب دون أن يمس التظهير الذي يبقى محتفظاً بكل قواعده الخاصة، ومنه يستنتج أن البنك رغم إجرائه للقيد العكسي يبقى مالكا للورقة التجارية<sup>2</sup>.

إلا أن بعض الشراح حاولوا التقليل من مركز البنك الممتاز وذلك بتجريده من ملكية الورقة التجارية بعد قيد قيمتها قيدا عكسياً، ومنه يصبح حائزاً لها بصفته دائناً مرتهاً ضامناً لحقه ضد الدافع المفلس، ولتفادي تقدم البنك في كل تفليسة بكامل الدين فإنه لابد من عدم تفعيل النصوص التي تتيحه هذا الامتياز أو هذا الحق، وعليه فإنه يجب على البنك بوصفه دائن مرتهن أن يخصم من المبلغ الذي يتقدم به إلى التفليسة ما قد يتحصل عليه من الملتزمين بالورقة، وهذا حماية لحقوق الدائنين وتحقيقاً للمساواة بينهم. إلا أن التسليم بهذا الرأي لا يتماشى مع غاية الطرفين ولا مع حقيقة الخصم، وبالتالي حينما

<sup>1</sup> - نقلاً عن محمد السيد الفقي ، المرجع السابق ، ص 649 .

<sup>2</sup> - يوسف عودة غانم المنصوري ، المرجع السابق ، ص 91- 92 .



يتلقى البنك الورقة من عميله على سبيل التملك كان له حق التصرف فيها وهذا ما يخالف حقيقة وصفه الجديد كدائن مرتهن، وعلى هذا الأساس توصل آخرون إلى نتيجة مفادها أن البنك إذا تمسك بشرط التحصيل وأجرى قيداً عكسياً لقيمة الورقة في الحساب عد دخول هذه الورقة في الحساب أمراً فاسخاً، إذ تعد هذه الورقة وكأنها لم تدخل الحساب، وبالتالي تعتبر حيازته لها عديمة السبب وما عليه حينها إلا إرجاعها إلى والوكيل المتصرف القضائي<sup>1</sup>.

وبالمراعاة لمصالح البنوك حاولت هذه الأخيرة تحقيق هدفها السابق ( الاحتفاظ بالورقة التجارية) بفرض شرط آخر وهو إمكانية إجراء القيد العكسي لكل الأوراق التي تم تظهيرها إليه حتى ولو لم تكن مستحقة نتيجةً لقفل الحساب بدافع الإفلاس، إذ أن هذا الشرط الجديد معلق على شرط فاسخ وهو قفل الحساب لأي سبب كان، إلا أنه وإن كان يحق للبنك اشتراط ما يراه مناسباً لمصلحته فإنه يتنافى مع قواعد الإفلاس المتعلقة بالنظام العام والتي لا تجيز للدائن بدين شرطي قبل تحقيق هذا الشرط مطالبة مدينه المفلس وهذا تجسيداً لمبدأ المساواة بين الدائنين، والراجح إذاً هو أن القيد العكسي لا يجوز عند قفل الحساب بالنسبة للأوراق التي لم تستحق بعد، ولكنه يجوز فقط عند حلول آجالها، فالوضع حينها يستوي مع الأحكام المقررة للقيد العكسي للأوراق التي حل أجلها عند شهر الإفلاس<sup>2</sup>.

### **المطلب الثاني: حق البنك في الرجوع المصرفي:**

لما كان إجراء القيد العكسي للأوراق التجارية حالة يسار العميل وأثناء سريان الحساب الجاري يعد بمثابة وفاء تعود بالسلب على الائتمان المصرفي مما يضطر بالبنوك على خصم الأوراق التجارية، ولتفادي ذلك يعمد البنك إلى الرجوع المصرفي بالورقة التجارية على الضامنين الموقعين عليها من دون أن يجري قيداً عكسياً بالحساب الجاري، ومن ثم

<sup>1</sup> - علي جمال الدين عوض ، المرجع السابق ، ص 579 - 580 .

<sup>2</sup> - علي جمال الدين عوض ، نفس المرجع ، ص 586 .

فإنه يجوز للبنك أن لا يبقي حقه ضمن الحقوق الجائز التصرف فيها إذ يعد هذا من الاستثناءات المسلم بها والتي ترد على قاعدة التخصيص العام للحقوق داخل الحساب الجاري، فالقيد العكسي منحة للبنك يمكنه التنازل عنها، وهو بذلك مخير بين أمرين: فله أن يُبقي حقه الصرفي مقيداً ضمن الحقوق المؤجلة عن طريق قيده قيده عكسياً وبالتالي يصبح من جملة الحقوق الجائز التصرف فيها، وله أن يبعد حقه الصرفي عن طائفة الحقوق المؤجلة حيث يصبح له الحق في المطالبة به مباشرة كل من الدافع أو الضامن. وما ليس فيه شك أن هذا الاختيار فيه منفعة للبنك، لأنه طبقاً لحكم محكمة النقض الفرنسية السابق أن البنك إذا قام بإجراء قيد عكسي لقيمة الورقة التجارية أثناء اشتغال الحساب وكان العميل موسراً، عُد هذا القيد كأنه وفاء لقيمة الورقة، وبالتالي يسقط حق البنك في ملكية الورقة التجارية المخصوصة<sup>1</sup>.

وعليه لا يمكن للبنك وخاصة في الحالة التي يكون فيها الحساب مدينياً الرجوع على الضامن وهذا متى أجرى القيد العكسي، ولهذا فإن من مصلحته أن لا يجري القيد العكسي، حتى يتسنى له الحق في الاحتفاظ بملكية الورقة التجارية التي تم خصمها، والتي من خلالها يُخول له حق الرجوع الصرفي على الضامن وبالأحرى يستفيد من الضمان التضامني للموقعين عليها، كما أن البنك إذا لم يجري القيد العكسي في حالة إفلاسه، فإنه يستفيد من قيمة الورقة كلها إذا ما رجع على الدافع بدعوى الصرف، على خلاف الدافع الذي لا يمكنه الحصول إلا على جزء من دينه الناتج عن الرصيد النهائي للحساب. والقيد العكسي هو أمر اختياري للبنك كما تقدم الذكر فله أن يقوم به وله أن يمتنع عنه، وإذا ما أراد البنك أن يقوم بالرجوع الصرفي على الضامين الموقعين على الورقة فما عليه في هذه الحالة إلا الامتناع عن إجراء القيد العكسي<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - نقلاً عن أحمد محمود جمعة ، المرجع السابق ، ص 293- 294 .

<sup>2</sup> - أحمد محمود جمعة ، نفس المرجع ، ص 294 .

❖ تبرير الفقه لقاعدة الاختيار في إجراء القيد العكسي

إذا كانت قاعدة الاختيار في إجراء القيد العكسي لقيمة الورقة المخصومة داخل الحساب الجاري تتعارض مع القاعدة العامة للتخصيص العام للحقوق داخل الحساب الجاري، وتعد استثناءً من الاستثناءات الواردة عليها، فقد تصدى الفقه لتبرير هذا الاستثناء وقال بأنه إذا كانت الحقوق ومنها الحق الصرفي،<sup>1</sup> والذي يعد إجراء قضائي حيث يتم فيه رفع دعوى الرجوع الصرفي على الورقة التجارية، وهذا ما يمنحه حق أفضلية على جماعة الدائنين تفادياً لمزاحمتهم، على خلاف لو اختار البنك إجراء القيد العكسي والذي يعد إجراء بنكي فقط يقتصر دوره على ضمان واحد وهو الضمان الدافع وحده دون الموقعين على الورقة، ويتمثل هذا الضمان في عملية خصم الورقة. كما أن القيد العكسي يستمد أساسه من الحساب الجاري أي بمعنى أن عملية القيد التي تسري على البنود تقع داخل الحساب الجاري، بينما الرجوع الصرفي أساسه الورقة التجارية أي بمعنى أن البنك لما يتلقى من عميله أوراق تجارية على سبيل الخصم ويتعذر على عميله الوفاء بقيمتها في ميعاد استحقاقها حينها يتسنى للبنك بمقتضى هذه الورقة حق الرجوع الصرف.

ومتى تمسك البنك بحقه في الرجوع الصرفي نشأت له بمقتضى هذا الرجوع دعويين: الأولى ناشئة عن عقد الخصم، والثانية ناشئة عن الورقة التجارية ذاتها وللتفصيل أكثر حول هاتين الدعويين سندرس كل دعوى في فرع مستقل:

**الفرع الأول: الدعوى الناشئة عن عقد الخصم:**

متى سقط حق البنك في الرجوع الصرفي بمقتضى دعوى الصرف فإن ذلك لا يفقده الحق في الرجوع إذا ما استند إلى دعوى الضمان التي تنشأ عن عقد خصم الورقة التجارية، لأن هذه الورقة تنشأ للبنك دعوى أساسها هو عقد الخصم ذاته وليس الورقة التجارية، وينصرف

<sup>1</sup> - أحمد محمود جمعة ، المرجع السابق ، ص 295 .

أثر هذه الدعوى إلى العميل الدافع وحده دون أن يتعداه إلى غيره من الضامنين في الورقة، وهذا تطبيقاً لقاعدة نسبية آثار العقد<sup>1</sup>.

### **الفرع الثاني: الدعوى الناشئة عن الورقة التجارية (دعوى الصرف):**

يثبت للبنك بمقتضى هذه الدعوى حق الرجوع على العميل بوصفه المدين الأصلي وكذا الرجوع على الضامنين الموقعين على الورقة، إلا أن الرجوع في هذه الحالة لا يمكن إجرائه إلا إذا توافرت شروط الرجوع الصرفي ومن ثم يظل الحق في رفع دعوى الصرف قائماً إلى حين إجرائها، وقد يفقد البنك حقه في الرجوع بمقتضى هذه الدعوى متى نزل عن هذا الحق أو تعطل عنه بسبب التمسك عليه بدفع ما، كما يسقط حقه في ذلك أيضاً بسبب التقادم أو إهمال منه، ولا يكون للبنك حق الرجوع بمقتضى هذه الدعوى إلا إذا اتبع الإجراءات الواجب اتخاذها كتنظيم الورقة للوفاء بها في ميعاد استحقاقها وكذا تحرير احتجاج عدم الدفع في المواعيد المعينة، ما لم يكن هناك دافع يعفيه منها<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - ذكرى عبد الرزاق محمد خليفة، المرجع السابق، ص 436 - 437 .

<sup>2</sup> - ذكرى عبد الرزاق محمد خليفة، نفس المرجع، ص 436 .

خاتمة

## خاتمة:

من خلال دراستنا لموضوع أثر نظام الإفلاس على الحساب الجاري تبين لنا أن العلاقة القائمة بين طرفي الحساب الجاري لها وضع خاص يختلف عن الحالة العادية وهذا نتيجة إفلاس أحد الطرفين، ويتضح ذلك صراحة من خلال الوضع القانوني الممتاز الذي يتمتع به البنك على بقية دائني العميل المفلس.

وبالرغم من أهمية هذا الموضوع، إلا أنه لم يحظى بعناية كبيرة في مجال الدراسة كغيره من المواضيع الأخرى خاصة في التشريع الجزائري.

وبعد التحليل الموضوعي لعناصر الموضوع والوقوف على أهم وأبرز الأحكام والنصوص القانونية التي وضعها المشرع الجزائري بشأن هذا الموضوع توصلنا إلى جملة من النتائج نوجزها كالآتي:

1. إن نصوص وقواعد نظام الإفلاس العامة تعد غير كافية في تطبيقها على أحكام نظام الحساب الجاري.
2. أن المشرع الجزائري لم يولي أهمية لتحديد طبيعة العلاقة بين نظام الإفلاس والحساب الجاري.
3. إن القواعد العامة للإفلاس تختلف في تطبيقها إذا ما كنا بصدد إفلاس أحد طرفي الحساب الجاري، ذلك أن القضاء خاصة الفرنسي حاول إعطاء البنك مركزاً ممتازاً بما يسمح بتدعيم دور البنك في تقديم الائتمان التجاري عن طريق الحساب الجاري.
4. متى سقط حق البنك في دعوى الصرف فهذا لا يفقده الحق في إجراء القيد العكسي استناداً لدعوى الضمان.
5. الحساب الجاري في فرنسا هو نظام قضائي في أغلب أحكامه على خلاف مصر حيث حاول المشرع المصري الجمع بين النص على ضوابط الحساب

الجاري والاجتهاد القضائي. على خلاف نظام الإفلاس حيث تعد أحكامه مشتركة ومتشابهة في أغلبها بين النظام الفرنسي والمصري وفي الجزائري . أما في الجزائر فإن نظام الحساب الجاري لا يخضع لتنظيم خاص وهناك قلة في الاجتهاد القضائي في هذا المجال .

هذا من جهة، ومن جهة أخرى حتى يتجسد الدور الفعال والحقيقي لتأثير كل من نظام الإفلاس على الحساب الجاري وإعطاء طابع خاص لتطبيق كل من قواعد هذين النظامين، لا بد على المشرع الجزائري إعادة النظر في هذا الموضوع، وإعطائه أهمية كبرى لذلك نقترح جملة من التوصيات:

1. عدم إخضاع نظام الحساب الجاري للقواعد العامة للإفلاس .
2. ضرورة إرساء ضوابط الحساب الجاري في النظام الجزائري سواء من خلال نصوص تشريعية أو اجتهادات قضائية فيما يتعلق بإعمال قواعد الإفلاس .

# قائمة المصادر المراجع



❖ النصوص القانونية

- الأمر 156/66 المؤرخ في 18 صفر سنة 1386 الموافق ل 08 يونيو سنة 1966 ، المعدل والمتمم بالأمر 02/16 الموافق ل 19 يونيو 2016 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية، العدد 37.
- القانون رقم 05/07 المؤرخ في 13 ماي سنة 2007 المعدل والمتمم للأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية، العدد 31.
- الأمر رقم 02/05 المعدل والمتمم للأمر 59/75 في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري، الجريدة الرسمية، العدد 11.

❖ الكتب

- أحمد محرز ، نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري ، بدون طبعة ، المطبعة الفنية ، القاهرة.
- أحمد محمود حسني ، قضاء النقص التجاري (المبادئ التي قررتها محكمة النقص في ثمانية وستين عاماً 1931 - 1999)، طبعة 2000 ، منشأة المعارف بالإسكندرية.
- أحمد محمود خليل ، الإفلاس التجاري والإعسار المدني ، بدون طبعة ، منشأة المعارف بالإسكندرية.
- ذكرى عبد الرزاق محمد خليفة ، مبدأ تجديد المدفوعات في الحساب الجاري (دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية) ، طبعة 2006 ، دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع.
- راشد راشد ، الأوراق التجارية، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري ، الطبعة الرابعة 2004 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، 2004/07.
- سميحة القليوبي، الأسس القانونية لعمليات البنوك، بدون طبعة، دار الجيل للطباعة، مصر.

- سعيد يوسف البستاني ، أحكام الإفلاس والصلح الواقي في التشريعات العربية ، الطبعة الأولى 2007 ، منشورات.
- عباس مصطفى المصري ، عقد الحساب الجاري ، الضوابط القانونية والشبهات الشرعية في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي ، طبعة 2004 ، دار الجامعة الجديدة للنشر .
- عبد الفتاح مراد ، شرح قانون التجارة الجديد ، دار الكتب والوثائق المصرية ، مصر ، 43719.
- عزيز العكيلي ، الوسيط في شرح القانون التجاري ، أحكام الإفلاس والصلح الواقي ، الجزء الثالث ، دراسة مقارنة ، الطبعة الرابعة 2011 ، دار الثقافة للنشر والتوزيع 2011.
- على جمال الدين عوض ، عمليات البنوك من الواجهة القانونية دراسة لعمليات المصارف في القضاء المصري والفرنسي وتشريعات البلاد العربية ، بدون طبعة ، دار النهضة العربية 1969.
- عماد الشربيني ، القانون التجاري الجديد لسنة 1999 أعمال البنوك والأوراق التجارية ونظام الإفلاس ، طبعة 2002 ، دار الكتب القانونية ، مصر .
- فائق محمود الشماع ، الحساب المصرفي دراسة قانونية مقارنة ، الطبعة الأولى 2003 ، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع ودار الثقافة للنشر ، عمان .
- فائق محمود الشماع ، القيد العكسي في الحساب المصرفي وسيلة البنك الخاصم لاستيفاء دين الخصم ( دراسة قانونية مقارنة ) ، بدون طبعة ، كلية الحقوق ، جامعة الشرق الأوسط ، الأردن .

- فؤاد قاسم ، المقاصة في المعاملات المصرفية ، دراسة مقارنة بين القانون والشريعة الإسلامية ( المقاصة المصرفية والإلكترونية) ، الطبعة الأولى 2008 ، منشورات الحلبي الحقوقية.
- فيليب ديلبيك وميشال جرمان ، المطول في القانون التجاري ، الجزء الثاني ، الطبعة الأولى 2008 ، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع.
- محمد السيد الفقي ، القانون التجاري ، الأوراق التجارية ، الإفلاس ، العقود التجارية ، عمليات البنوك ، طبعة 2003 ، منشورات الحلبي الحقوقية ، شارع القنطاري.
- مصطفى كمال طه ، الأوراق التجارية والإفلاس وفقا لأحكام قانون التجارة الجديد رقم 17 لسنة 1999 ، الطبعة الأولى 2010 ، مكتبة الوفاء القانونية.
- مصطفى كمال طه ، أصول القانون التجاري ، الأوراق التجارية وإفلاس ، الطبعة الثانية 2012 ، منشورات الحلبي الحقوقية.
- نادية فضيل ، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون الجزائري ، الطبعة الخامسة ، ديوان المطبوعات الجامعية.
- هاني محمد دويدار ، الوجيز في العقود التجارية والعمليات المصرفية ، طبعة 2003 ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية.
- هاني محمد كامل المنايلي ، الإفلاس وفقا لأحكام قانون التجارة المصري مدعما بأحكام محكمة النقض المصرية ونموذج دعوى الإفلاس وتشريعات الإفلاس لدى المشرع المصري واللبناني والكويتي ، الطبعة الأولى 2009 ، المكتبة العصرية للنشر والتوزيع.
- وجيه جميل خاطر ، نظرية فترة الريبة في الإفلاس ، الطبعة الثالثة ، بيروت 1992.

- وفاء شيعاوي ، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون الجزائري ، الطبعة الثانية ، ديوان المطبوعات الجامعية 2013.
- يوسف عودة غانم المنصوري ، نحو تطورات في المسائل التجارية والمصرفية ، الطبعة الأولى 2003 ، منشورات الحلبي الحقوقية.

#### ❖ المذكرات

- أحمد محمود جمعة ، مبدأ عدم تجزئة مفردات الحساب الجاري في الفقه والقضاء (دراسة مقارنة) ، أطروحة دكتوراه ، بدون طبعة ، منشأة المعارف بالإسكندرية.
- أحمد مالك أحمد عبد الرحيم ، الآثار القانونية لشهر الإفلاس على حقوق دائني المفلس (دراسة مقارنة) ، أطروحة ما جيستير في القانون الخاص ، جامعة النجاح الوطنية فلسطين 2013.

#### ❖ المجالات

- أحمد محمد قادر ، أحمد حسن وسمي ، مبدأ عدم تجزئة مدفوعات الحساب الجاري ولآثار المترتبة عليه (دراسة قانونية مقارنة) ، مجلة جامعة تكريت للحقوق ، السنة 8 ، المجلد 4 ، العدد 29 ، مارس 2016.
- جواد بوزيد ، المقاصة على ضوء قانون الالتزامات والعقود المغربي ، مجلة الفقه والقانون ، العدد الثالث والعشرون ، سبتمبر 2014.
- محمود علي محمد العمري - هدي يوسف علي غيطان - يوسف علي غيطان ، المقاصة في فقه القانون المدني الأردني وأهم تطبيقاتها في القانون المدني التجاري ، مجلة جامعة العلوم الإسلامية ، كلية الشيخ نوح القضاة للشريعة والقانون ، العدد 31 ، الجزء 3 ، الأردن.
- موسى قروف ، الطبيعة القانونية لفترة الريبة في القانون الجزائري ، مجلة المنتدى القانوني ، العدد الخامس ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة.

الفهرسة

فهرس المحتويات

- الإهداء.....أ- ب  
 الشكر.....ت  
 المقدمة..... 3-1

**الفصل الأول: الآثار العامة لنظام الإفلاس على الحساب الجاري**

- تمهيد: ..... 05  
 المبحث الأول: الحساب الجاري وفترة الربية..... 06  
 المطلب الأول: مفهوم فترة الربية وبيان تحديد مدتها..... 06  
 الفرع الأول: تعريف فترة الربية..... 06  
 الفرع الثاني: تحديد مدة فترة الربية..... 07  
 المطلب الثاني: حكم التصرفات الصادرة أثناء فترة الربية..... 12  
 الفرع الأول: حكم المدفوعات المقدمة خلال فترة الربية في مواجهة جماعة الدائنين..... 12  
 الفرع الثاني: حكم التأمينات المقررة أثناء فترة الربية كضمان لرصيد الحساب.. 16  
 المبحث الثاني: الحساب الجاري عند شهر الإفلاس..... 19  
 المطلب لأول: النتائج المترتبة عن شهر إفلاس المدين صاحب الحساب الجاري طبقاً  
 للقواعد العامة..... 19  
 الفرع الأول: النتائج المتعلقة بذمة المدين صاحب الحساب الجاري..... 19  
 الفرع الثاني: النتائج المتعلقة بشخص المدين صاحب الحساب الجاري..... 24  
 المطلب الثاني: النتائج المترتبة عن شهر إفلاس المدين صاحب الحساب الجاري طبقاً  
 للقواعد الخاصة..... 27  
 الفرع الأول: قفل الحساب الجاري..... 28  
 الفرع الثاني: تصفية الحساب الجاري (المقاصة)..... 29

**الفصل الثاني: الآثار الخاصة لنظام الإفلاس على الحساب الجاري**

- تمهيد: ..... 34

35.....	المبحث الأول: القيد العكسي للأوراق التجارية.....
35.....	المطلب الأول: تأصيل القيد العكسي.....
35.....	الفرع الأول: تعريف القيد العكسي وبيان شروطه.....
37.....	الفرع الثاني: الأساس القانوني للقيد العكسي.....
42.....	المطلب الثاني: أساس حق البنك في إجراء القيد العكسي.....
46.....	المبحث الثاني: المركز القانوني للبنك في التفليسة.....
46.....	المطلب الأول: حق الاحتفاظ بالورقة التجارية.....
46.....	الفرع الأول: الاتجاه الرافض.....
47.....	الفرع الثاني: الاتجاه المؤيد.....
49.....	المطلب الثاني: حق البنك في الرجوع المصرفي.....
51.....	الفرع الأول: الدعوى الناشئة عن عقد الخصم.....
52.....	الفرع الثاني: الدعوى الناشئة عن الورقة التجارية(دعوى الصرف).....
54.....	الخاتمة.....
57.....	المصادر والمراجع.....
62.....	الفهرس.....

# ملخص الدراسة



الملخص:

تتضمن هذه المذكرة والموسومة بأثر نظام الإفلاس على الحساب الجاري، آثار عامة تتجلى حول حكم تصرفات المدين المفلس صاحب الحساب الجاري خلال فترة الريبة وذلك ببيان حكم المدفوعات المقدمة من المدين المفلس داخل الحساب الجاري، وكذا حكم التأمينات التي يقدمها كضمان لرصيد الحساب، وصولاً إلى النتائج المترتبة عن شهر إفلاس المدين صاحب الحساب الجاري والمتمثلة في قفل الحساب وتصفيته عن طريق التمسك بالمقاصة القانونية. كما تتضمن أيضاً آثار خاصة تتمثل في القيد العكسي للأوراق التجارية بالإضافة إلى بيان مركز البنك في تقليسة العميل عن طريق حقه في الاحتفاظ بالورقة التجارية بعد إجراء القيد العكسي وكذا حقه في الرجوع المصرفي. الكلمات المفتاحية: أحكام الإفلاس/ مبادئ الحساب الجاري/ القيد العكسي.

Abstract:

This thesis is about the impact of the bankruptcy system on the bank account. The thesis contains general implications for the behaviour of the bankrupt debtor of the bank account during the period uncertainty. This is done by stating judgments about the payments made by the bankrupt debtor within the bank account, as well as the insurance provision that the debtor provides as security for the account balance, to the consequences of the bankruptcy of the bank account debtor, namely the account closing and legal dissolution. It also includes the effects of the reverse registration of the commercial papers in addition to the statement of the bank's contribution to the customer's bankruptcy by its right to retain the commercial paper after the reverse registration as well as its right of recourse.

Keywords: Bankruptcy Provisions/ bank account principles/ Reversing entry.

Résumé:

Ce Mémoire , marquée par l'impact du système de faillite en compte courant, a des implications générales sur le comportement du titulaire du compte courant en faillite pendant la période d'incertitude en indiquant le jugement des paiements effectués par le débiteur en faillite sur le compte courant, ainsi que la provision d'assurance fournie à titre de garantie pour le solde du compte, Pendant le mois de la faillite du débiteur, le titulaire du compte courant du compte verrouille et liquide en adhérant à la compensation légale. Il inclut également les effets spéciaux de l'inscription inversée des effets de commerce en plus de la déclaration de la position de la banque dans la faillite du client par son droit de conserver l'effet de commerce après l'enregistrement inversé ainsi que son droit de recours.

Mots clés: Dispositions relatives à la faillite/ principes de compte bancaire/ Entrée inverse.