



الطبيعة القانونية لحالة التوقف عن الدفع

طيطوس فتحي

أستاذ محاضر "أ" كلية الحقوق والعلوم السياسية. جامعة د. مولاي

الطاهر. سعيدة.

fethitaitous@yahoo.fr

ملخص :

إن استثمار التاجر في وسط الأعمال قد تعيقه بعض الأوضاع المالية للتاجر نفسه ، بحيث يمر بحالات يجد نفسه أمام وضع صعب يجعله غير قادر على أداء التعهدات التي هي عليه ، أو دفع الديون الحالة التي يدين بها إلى تجار آخرين وهكذا قد يحاول جاهدا أن يعيد ترتيب أمور تجارته ، ويتدارك العجز الذي سقط فيه ، غير أنه قد يقع وأن تكون حالة العجز بشكل فاحش ، بحيث يصبح التاجر عاجزا كليا عن أداء ديونه ، فتتحقق حالة التوقف عن الدفع التي تجعله مضطرا إلى الإبلاغ عنها خلال الخمسة عشر(15) يوما التي تلي عدم الدفع حتى يستفيد التاجر إن كان حسن النية من إجراءات التسوية القضائية ، وإلا طبق عليه نظام الإفلاس القضائي .

الكلمات المفتاحية :

استثمار التاجر . العجز الفاحش . التوقف عن الدفع . الإعسار المدني . تحقيق الديون .

The Legal Nature Of The State Of Cessation Of Payment

Abstract

The Merchant's Investment In The Middle Of The Business May Be Hampered By Some Of The Financial Conditions Of The Trader Himself, So That He Goes Through Situations That Find Himself In A Difficult Situation That Makes Him Unable To Perform His Obligations, Or Pay The Debt Of Other Traders

Thus, He May Try To Rearrange His Business And Improve His Deficit, But He May Fall Into A State Of Gross Incompetence, So That The Trader Becomes Completely Unable To Pay His Debts. The State Of Cessation That Makes Him Obligated To Report It Within Fifteen (15) Days After The Non-Payment Until The Merchant Benefits If The Good Faith Of The Judicial Settlement Procedures, Otherwise Applied To The System Of Bankruptcy.

Keywords:

Merchant Investment. Excessive Disability. Stop Paying. Civil Insolvency. Debt Realization.

مقدمة :

لقد تميز التجار على باقي أشخاص القانون الوضعي بطبيعة الأحكام المطبقة عليهم ، فبينما يعتمد المدين في القانون المدني على نظام الإعسار ، أين لا تكفي أمواله الديون التي هي عليه ، يعتمد النشاط التجاري على فكرة التوقف عن الدفع والتي تعتبر الحجر الأساس الذي ينبني عليه نظام الإفلاس والتسوية القضائية ، فيتحقق من خلاله عجز التاجر المدين عن أداء الديون الحالية التي هي عليه ، ومن ثم لا تبقى ضرورة لانتظار ديون غير حالة ، فتصير هذه الديون حالة كذلك لعدم وجود فائدة عملية من انتظار حلول الآجال المقررة لهذه الديون لوجود المدين التاجر في حالة مالية ميؤوس منها .

ولم يرد في القانون الجزائري تعريفا لفكرة التوقف عن الدفع ، غير أنه يمكن اعتبارها حالة يظهر فيها التاجر في وضعية مالية سيئة تؤدي إلى زعزعة ائتمانه التجاري وعجزه عن متابعة تجارته بالشكل القانوني ، إذ قد يؤدي نشاطه التجاري في هذه الحالة إلى تعريض عملائه ودائنيه إلى خسارة مالية ، إضافة إلى احتمالية خسارته لاستثماراته المستقبلية جراء فقدان الثقة الائتمانية وسط التجار . وهكذا فالإشكالية المطروحة في هذه الدراسة تكمن في مدى تأثير حالة توقف التاجر عن دفع ديونه ؟ وهل يؤدي ذلك إلى انقضاء استثمار التاجر ؟

ولما كان التوقف عن الدفع مختلفا عن فكرة الإعسار ، كان لا بد من معرفة المراحل التي مرت بها فكرة التوقف عن الدفع (المبحث الأول) ، ثم معرفة الخصائص التي تميز بها الدين الذي أدى بالتاجر إلى التوقف عن دفعه وكيفية إثباته (المبحث الثاني) .

المبحث الأول : المراحل التي مرت بها فكرة التوقف عن الدفع

لم تكتمل صورة التوقف عن الدفع إلى ما هي عليه الآن إلا بعد أن مرت بمراحل جعلتها تتشابه في كثير من الأحيان مع بعض الأوضاع القانونية المماثلة⁽¹⁾ ، فكان الفقه والقضاء يرى التوقف عن الدفع بمنظار ضيق (المطلب الأول) ، ثم أصبح يقترب مفهوم التوقف عن الدفع من مفهوم الإعسار المدني (المطلب الثاني) ، ليستقر الفقه في الأخير إلى مفهوم معيار المركز المالي الميؤوس منه لضبط المفهوم القانوني لحالة التوقف عن الدفع (المطلب الثالث) .

المطلب الأول : مرحلة التعبير الضيق لفكرة التوقف عن الدفع

¹ . من بين هذه الأوضاع نجد الإعسار المدني أين يجد نفسه المدين في حالة من العسر الذي يجعله غير قادر على أداء الديون الحالة التي هي عليه .

لم يكن ينظر في هذه المرحلة إلى حالة التوقف عن الدفع على أنها حالة تتعلق بممتهني التجارة ، وإنما كل شخص بمجرد أن يعجز عن دفع الديون التي هي عليه في ميعاد استحقاقها يكون في حالة توقف عن الدفع ويؤدي ذلك مباشرة إلى شهر إفلاسه⁽¹⁾ .

ولقد أتى أنصار هذه المرحلة بحججهم والمتمثلة في :

- إن تضيق الخناق على التاجر لا يكون إلا عن طريق تبني تفسير ضيق مرحلة التوقف عن الدفع ، وهذا يؤدي إلى تدعيم فكرة الثقة والائتمان في المعاملات التجارية⁽²⁾ .

- إن الضرر الذي يلحق بالدائنين عن عدم الوفاء في التاريخ المحدد ما بين التاجر ودائنيه هو نفس الضرر الذي يلحق بهم عن عدم الدفع بصورة كاملة⁽³⁾ .

غير أن هذه المرحلة لم تكن منصفة بشأن التاجر حسن النية والذي لا يعاني في أوضاعه المالية وإنما هناك ديون فقط مستحقة الأداء في وقت لاحق عن الديون التي هي عليه ، ومن ثم جاءت مجموعة من الانتقادات في مواجهة أنصار هذه المرحلة ، ويتعلق الأمر ب :

* يمكن للتاجر المدين أن يكون في حالة توقف عن الدفع ولكنه قادر غير عاجز ماليا ، كأن يتزامن تاريخ الدفع مع يوم عطلة أو

1. Couret A., Larrieu J., Marcoring . Venier F., Mascala C., Monserie M.- H et Saint – alary – Houin C., La réforme du droit des entreprises en difficulté, Montchrestien, 1995, p. 130 .

2 . Martin J.-F., Redressement et liquidation judiciaire : Faillite personnelle , Banqueroute , 7^{eme} éd., Delmasp ,1997, p 38 .

3. فإذا أخذنا مثلا مسألة استحقاق السفتجة نجد أن كل من وقّع عليها إلا ويأخذ على عاتقه مسؤولية عدم احترام الحامل الأخير لتاريخ الاستحقاق، لأن تاريخ الاستحقاق في السفتجة يدعم فكرتي الائتمان والثقة اللتان تميزان العمل التجاري بشكل عام والتعامل بالسفتجة بشكل خاص .

تصادف أن أموال التاجر كلها مودعة في البنك ، أو كان في حالة عجز مؤقت بسبب مرض ، وغيرها من الحالات التي لا تعني العجز المالي للتاجر.

* إذا ما قمنا باعتماد هذه المرحلة فإننا نعني بذلك التجار غير القادرين من أن يطبق عليهم نظام الإفلاس مادام تاريخ الاستحقاق لم يحن بعد⁽¹⁾ .

المطلب الثاني : اقتراب فكرة التوقف عن الدفع من فكرة الاعسار

المدني

إن تطور المعاملات التجارية أدى إلى ظهور وضعيات قد لا تكون بمثل حالة توقف عن الدفع لكنها تعبر عن ضائقة مالية يمر بها التاجر ، فمن هنا جاءت فكرة البحث عن الأسباب التي أدت بالتاجر إلى توقفه عن الدفع ، وهذا عن طريق إجراء تحقيق ودراسة حالته المالية ، ومن ثم تقدير الحالة المالية للتاجر والقول إذا كان في حالة التوقف عن الدفع أم لا⁽²⁾ ، فكان لهؤلاء الفقهاء فكرتين أساسيتين :

— **الفكرة الأولى :** مفادها أنه يجب إثبات التوقف عن الدفع بكافة الطرق ، على أنه يجب أن يظهر للعيان في مظاهر ملموسة ، كغلق

¹ . هذه الفكرة أثارها رجال القضاة في فرنسا ، إذ أدت بكثير من التجار إلى الإفلات من

العقاب ، هذا نظرا لعدم وجود حالة التوقف عن الدفع بالمعنى الحقيقي . انظر :

Cass-civ., 25 mai 1943, D. 1944, jur., p.5 not Besson A., J.C .P. éd.

G. 1943, II, n°2498 ; Cass.Com., 15 janvier 1968, n°64-

12.221, Bull.civ.IV, n°20, p.16 ; Cass.1^{er} civ., 25 Octobre 1972, n° 7012.

163, J.C.P. éd. G. 1973, II, n° 17498, note J. Ghestin .

² . جاءت هذه المرحلة في أعقاب انتشار فكرة أخلقة العمل التجاري ، بما في ذلك أخلقة عملية

الإفلاس وجعلها أكثر مراعاة لمصلحة المدين دون أن يكون ذلك على حساب مصلحة جماعة

الدائنين .

المحلات التجارية ، بحيث يترتب على ذلك الإخلال بالمعاملات التجارية وبالعلاقات العامة للتاجر ، أو عدم تسديد فواتير الاستغلال لأكثر من شهر ، مثل فواتير الكهرباء ، فولتير الماء ، الخ

– **الفكرة الثانية :** يجب أن يكون التوقف عن الدفع ثابت بدلائل واضحة لا يشوبها اختلالات ، كما لا تدع شكاً في الحالة المالية للتاجر ، ومثال ذلك وجود حكم يلزم التاجر بدفع الديون التي هي عليه لمصلحة أحد المتعاقدين معه ومع ذلك لم يتم بتنفيذه⁽¹⁾ .

ويجب الإشارة هنا إلى أن فكرة التوقف عن الدفع لا تعتمد على المبادئ التي تعتمدها في مجال المعاملات التجارية ، بل تجد مجالها في قواعد القانون المدني التي تختلف كل الاختلاف عن القواعد الموجودة في القانون التجاري ، وهذا يعد بحد ذاته مجال خصب تطبق فيه أحكام الشريعة العامة كونها تأخذ بيد المدين الذي حلت ديونه على أساس فكرة الإعسار وليس التوقف عن الدفع كما هو الحال عليه بالنسبة للتجار .

فهذه الحالة يكون فيها التاجر في حالة عجز عن أداء الديون بالنظر إلى ما عنده من مال في ذمته المالية⁽²⁾ .

¹ . يجب التذكير أن الحكم الصادر عن محكمة غير مختصة بالنظر في قضية الإفلاس لا يكون ملزماً إلا للأطراف الذين صدر في حقهم أو صدر ضدهم الحكم ، كصدور حكم جزائي يقضي بإفلاس متهم صدر ضده حكم في القسم الجزائي لإصداره شيك بدون رصيد ويتضح أنه تاجر ومتوقف عن الدفع ، فتصدر المحكمة الجزائية حكم بالإفلاس وهذا ما يعبر عنه بالإفلاس الفعلي الذي نص عليه المشرع الجزائري في المادة 225 فقرة 02 من القانون التجاري : " ومع ذلك تجوز الإدانة بالإفلاس البسيط أو التدليسي دون التوقف عن الدفع بحكم مقرر لذلك " .

² .L'état de cessation des paiements , Memento des procédures collectives CNAJMJ , Mise à jour mars 2016, p.1 : « Impossibilité de faire face au passif exigible avec son actif disponible » .

المطلب الثالث : معيار المركز المالي الميؤوس منه

إن ظهور التاجر في حالة مالية مزرية من شأنه ترك انطباع لدى المتعاملين معه على أنه في وضعية مالية سيئة ، وهذا من شأنه تعجيل اتخاذ الإجراءات ضده من أجل الحيلولة دون تصرفه تصرفات تنقص من الضمان العام المقرر لجماعة الدائنين⁽¹⁾ .

فيتضح المركز المالي للتاجر من خلال عجزه الفاحش⁽²⁾ عن أداء الديون التي هي عليه وكذلك حالته المالية المضطربة ، ويظهر ذلك من خلال إجراء تحقيق لمعرفة الأسباب الحقيقية التي تقف وراء هذه الوضعية .

فالحالة المالية للتاجر تستشف من بعض العناصر الموضوعية التي تستخلص من ظروف وملابسات عدم الدفع ، وهذا لا يكون إلا عن طريق إجراء تحقيق يقف من خلاله القاضي على الأسباب الحقيقية التي أدت بالتاجر إلى التوقف عن الدفع ، فيتبين للقاضي من خلالها ما إن كان التاجر في حالة توقف عن الدفع الحقيقي أم يمر بمرحلة عابرة .

¹ . كأن يقوم بإصدار سفاتح مجاملة من أجل تهريب أمواله حتى لا يقع الحجز عليها ، أو القيام بعمليات بيع صورية .

² . استعملت هذه العبارة حتى نفرق ما بين الحجز العادي الذي قد يقع فيه أي تاجر بسبب عدم توفر السيولة في وقتها المناسب ، فهذا لا يعتبر مؤشر عن عجزه المالي ، وما بين العجز الفاحش الذي لا يمكن فيه التاجر أن يغطي العجز الذي أصابه نظرا لخسارته الكبيرة في رأسمال تجارته .

لذلك يتعين على القاضي حين إصدار حكمه القاضي بتوقف التاجر عن دفع ديونه ومن ثم الحكم بشهر إفلاسه ، أن يذكر البيانات الآتية⁽¹⁾ :

– نوع التجارة التي يمارسها التاجر المدين .
– مقدار وعدد الديون واجبة الأداء والتي عجز أو رفض التاجر المدين دفعها .

– ذكر الأسباب الحقيقية التي أدت بالتاجر إلى توقفه عن الدفع
– تحديد ما إذا كانت هذه الأسباب خارجة عن إدارة التاجر أو صادرة منه أو بسبب إهماله أو تقصيره أو بسبب استعماله الطرق الاحتمالية⁽²⁾ .

– ذكر الأسباب التي أدت إلى انهيار الائتمان التجاري للمدين ، وهذا عن طريق تحقيق مدني يقوم به القاضي للوقوف على أهم الأسباب التي أدت بالتاجر إلى التوقف عن الدفع .

– ذكر إن كانت للتاجر سوابق من قبل تتعلق بعدم دفع الديون المتعلقة بتجارته .

– ذكر إن كان التاجر معتاد على حالات الإفلاس سواء تعلق الأمر بالإفلاس البسيط ، الإفلاس بالتقصير أو الإفلاس بالتدليس .

ويكون التاجر في هذه المرحلة ملزماً بأن يعطي دليلاً على وجود ثلاث عناصر تجعله بعيد عن فكرة التوقف عن الدفع وما ينجز عنها

¹. Cass.Com., 23 janvier 1990, n° 88-16. 172, Bull. civ . IV, n° 17, p.11,D. 1990, I.R., p. 86 .

². لأنه في هذه الحالة سيكون موضوع متابعة جزائية بسبب جرم الإفلاس بالتقصير أو الإفلاس بالتدليس ، وهذا من شأنه حرمان التاجر من أي إجراء مصالحة أو تسوية قضائية .

- من تبعات ، قد تصل إلى حد حرمان التاجر من حرّيته ، في حال ثبوت وجود حالات الإفلاس بالتقصير⁽¹⁾ أو بالتدليس⁽²⁾ ، ويتعلق الأمر هنا بـ
- ضرورة أن تكون الديون حالة : أي لا يجب أن يكون الدين متنازع عليه ، لا من حيث القيمة ولا من حيث تاريخ الاستحقاق .
- يجب أن يثبت التاجر أن له سيولة كافية لمواجهة الديون التي حل أجل استحقاقها⁽³⁾ .
- يجب أن لا ينطوي تصرف دائن التاجر المتوقف عن الدفع على نية الإضرار ، لأن من شأن ذلك اعتباره تعسفا في استعمال الحق ، إعمالا للقواعد العامة الموجودة في القانون المدني⁽¹⁾ .

¹ . جاء في المادة 370 من القانون التجاري أنه : " يعد مرتكبا لتفليس بالتقصير كل تاجر في حالة توقف عن الدفع يوجد في إحدى الحالات الآتية:

- 1.. إذا ثبت أن مصاريفه الشخصية أو مصاريف تجارته مفرطة ،
 - 2.. إذا استهلك مبالغ جسيمة في عمليات نصيبية محضّة أو عمليات وهمية ،
 - 3.. إذا كان قد قام بمشتريات لإعادة البيع بأقل من سعر السوق بقصد تأخير إثبات توقفه عن الدفع أو استعمل بنفس القصد وسائل مؤدية للإفلاس ليحصل على أموال ،
 - 4.. إذا قام بالتوقف عن الدفع بإيذاء أحد الدائنين ، إضرارا بجماعة الدائنين ،
 - 5.. إذا كان قد أشهر إفلاسه مرتين وأقفلت التفليسات بسبب عدم كفاية الأصول ،
 - 6.. إذا لم يكن قد أمسك أية حسابات مطابقة لعرف المهنة نظرا لأهمية تجارته ،
 - 7.. إذا كان قد مارس مهنته مخالفا لحظر منصوص عليه في القانون . "
- ² . حيث جاء في المادة 374 من القانون التجاري ما يلي : " يعد مرتكبا للتفليس بالتدليس ، كل تاجر في حالة التوقف عن الدفع يكون قد أخفى حساباته أو بدد أو اختلس كل أو بعض أصوله أو يكون بطريق التدليس قد أقر بمديونيته بمبالغ ليست في ذمته سواء كان هذا في محرراته بأوراق رسمية أو تعهدات عرفية أو في ميزانيته . "
- ³ . راشد راشد ، الأوراق التجارية ، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الرابعة ، الجزائر ، 2004 ، ص 101 .

المبحث الثاني : إثبات التوقف عن الدفع وخصائص الدين المتعلق

به

حتى نقول بأن التاجر متوقف عن الدفع يجب أن تتوفر في الدين المتعلق به بعض الخصائص (المطلب الأول) ، وبمجرد صدور الحكم بشهر الإفلاس فهذا يعني تثبيت تاريخ التوقف عن الدفع وهذا كأصل عام ، غير أنه قد ترد بعض الاستثناءات بسبب عدم اكتمال الصورة التي من خلالها يبت القاضي في حتمية تاريخ التوقف عن الدفع (المطلب الثاني)

المطلب الأول : الخصائص التي يتميز بها الدين الواجب الدفع

حتى نميز تاريخ التوقف عن الدفع عن بعض الحالات المشابهة له مثل الإعسار المدني ، كان لابد علينا معرفة الخصائص التي يتميز بها الدين الموجب لحالة التوقف عن الدفع ، فالحكم القاضي بالتوقف عن الدفع ينتج آثاره إذا ما كنا أمام دين يتميز بمجموعة من الخصائص نوردتها فيما يلي :

– يجب ان يكون الدين خال من النزاع : فيجب أن يكون الدين غير متنازع عليه ، ففي الحالة العكسية يستطيع المدين سيء النية اتخاذ هذا النزاع ذريعة من أجل رفع دعوى صورية يهدف من ورائها ربح الوقت⁽²⁾ .

¹ . إذ جاء في المادة 124 مكرر من القانون المدني المعدل بالقانون رقم 1005 المؤرخ في 20 جوان

2005 : " يشكل الاستعمال التعسفي للحق خطأ لاسيما في الحالات الآتية :

- إذا وقع بقصد الإضرار بالغير ،
- إذا كان يرمي للحصول على فائدة قليلة بالنسبة إلى الضرر الناشئ للغير ،
- إذا كان الغرض منه الحصول على فائدة غير مشروعة . "

² . Jacques Mont. A., Droit des entreprises en difficulté, L.I.T.E.C., 2002, p. 130 .

- يجب أن يكون الدين مؤكدا غير معلق على شرط : لأن وجود شرط معلق عليه الدين قد يؤدي إلى إضعاف الأداء الائتماني للتاجر⁽¹⁾ ، وتجدر الإشارة إلى أن الدين المعلق على أجل لا يمكنه أن يكون موضوع دعوى التوقف عن الدفع ، لأن مناط هذه الحالة هي حلول آجال الاستحقاق وبالتالي لا يمكننا أن نتكلم عن توقف عن دفع دين معلق على أجل مادام التاجر قد عوقب بموجب الحرمان من الآجال⁽²⁾ .

- يجب أن يكون الدين مؤكدا في مقداره : وهكذا لا يكون للدائن على المدين أن يطالبه بالدين إذا لم يكن هذا الأخير معيناً بمقداره بحيث لا يدع شكا في طبيعته وقيمته .

فهذه المسألة تخضع برمتها لسلطة قاضي الموضوع ، لذلك يجب أن يراعي قضاة الموضوع ملابسات القضية ونوع التجارة التي يزاولها التاجر ، كما يلزمون بإجراء تحقيق للوقوف على مكانة التاجر وسمعته⁽³⁾ .

- لا يهم إن كان الدين مدنيا أو تجاريا ، فقد يقوم التاجر بأعمال تجارية بمختلف أنواعها سواء كانت تجارية بحسب الشكل أو

¹. راشد فهيم ، الإفلاس والصلح الواقي منه طبقا لقانون التجارة رقم 97 لسنة 1999 ،

الطبعة الأولى ، المكتب الفني للإصدارات القانونية ، 2000 ، ص. 48 .

². Martin J.-F., Redressement et liquidation ..., op.cit., p.31 : « ... elle est conçue comme une mesure d'élimination appliquée aux commerçant qui ont commis des fautes grave et ne mérite pas d'échapper aux déchéances » .

³. France G. et Alain H., Droit des sociétés ,Manuel et application , 10^{eme} éd., Dunod , Paris , 2003 , p.531 : « le tribunal ... : il va établir un rapport contenant le bilan économique et social, le projet de plan qui comporte un volet économique, un volet financier, un volet social » .

بحسب الموضوع أو اكتسبت الصفة التجارية بالتبعية ، وبالتالي لا يهتم أصل الدين إذا ما كان مدنيا أو تجاريا⁽¹⁾ .

لكن هناك من رأى أن توقف التاجر عن دفع ديونه المدنية لا يؤدي إلى إشهار إفلاسه⁽²⁾ ، ومع ذلك يجوز لأحد دائني المدين أن يرفع دعوى يطلب فيها شهر إفلاس التاجر بسبب عدم دفعه لدينه التجاري⁽³⁾ .

وعلى العموم فلقد كان لموقف المشرع الجزائري دور في قطع هذا الجدل الفقهي ، إذ أكد على أنه لا تهم طبيعة الدين ، سواء كان ذو طبيعة مدنية أو ذو طبيعة تجارية⁽⁴⁾ .

ولعل موقف مشرعنا الجزائري من هذه المسألة هو الأصح ، نظرا لكون الذمة المالية للتاجر واحدة هذا من جهة ، ومن جهة أخرى ما دام التاجر عجز عن دفع ديون قد لا ترقى إلى تلك الديون التجارية لا من حيث الأهمية ولا من حيث المقدار ، فإنه يكون في حالة مالية مضطربة قد تدخل الشك لدى دائنيه حول إمكانية دفعه للديون التجارية التي هي عليه .

¹ . Vallens J. –L., La réforme du droit des entreprises en difficultés, P.A., 14 septembre 1994, numéro spécial, p. 301 .

² . نادية فضيل ، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري ، المرجع السابق ، ص 14 .

³ . نفس المرجع : " ويشترط أن يتوقف التاجر عن دفع ديونه التجارية . أما توقفه عن دفع ديونه المدنية فلا يترتب عليه إفلاسه وإن كان لا يمنع أحد دائنيه المدنيين أن يطلب شهر إفلاسه إذا توقف عن دفع ديونه التجارية " .

⁴ . المادة 216 فقرة 01 من القانون التجاري : " يمكن أن تفتح كذلك التسوية القضائية أو الإفلاس بناء على تكليف المدين بالحضور كيفما كانت طبيعة دينه ، ولا سيما ذلك الدين الناتج عن فاتورة قابلة للدفع في أجل محدد " .

المطلب الثاني : إثبات التوقف عن الدفع

إعمالا للقواعد العامة التي يحتكم إليها الإثبات في المواد التجارية ولاسيما المادة 30 من القانون التجاري الجزائري⁽¹⁾ ، يمكن إثبات حالة التوقف عن الدفع بكافة الطرق ، ويبقى لقضاة الموضوع السلطة التقديرية في تقدير الوقائع المعروضة عليهم ومن ثم البت في مسألة ثبوت أو عدم ثبوت حالة التوقف عن الدفع⁽²⁾ .

ولهذا السبب يقع على قضاة الموضوع حين إصدارهم لحكمهم أن يقوموا بتسبيبه ، وهذا حتى تعرف الأسباب التي أدت بهم إلى الحكم بالإفلاس التاجر المدين ، ويكون لهذا الحكم أثر متعدي على كل أموال المفلس ، وكذلك على جميع دائنيه حتى أولئك الذين لم يكونوا أطرافا في الدعوى الأصلية شريطة أن يتم تحقيق ديونهم ثم تشبيتها⁽³⁾ .

ولقد أكد المشرع الجزائري على ضرورة تثبيت تاريخ التوقف عن الدفع في أول جلسة ، فإن لم يحدد هذا التاريخ يعتبر التوقف عن

¹ . جاء في المادة 30 قانون تجاري : " يثبت كل عقد تجاري :

1. بسندات رسمية

2. بسندات عرفية

3. بفاتورة مقبولة

4. بالرسائل

5. بدفاتر الطرفين

6. بالإثبات بالبينة أو بأية وسيلة أخرى إذا رأت المحكمة وجوب قبولها " .

² . Vallens J. – L., La faillite civile, une institution du droit local d'Alsace – Moselle, J.C.P., éd. G., 1998, I, n° 3387 : « ... certains chefs de juridiction demandant au requérant de déclarer ne pas être en état de cessation de paiement » .

³ . Cass. Com., 08 octobre 1996, n° 94-18. 304, Bull. civ. IV, n° 226, p. 198 .

الدفع واقعا بتاريخ الحكم المقرر له⁽¹⁾ ، على أنه يجب أن تحترم أحكام المادة 233 من القانون التجاري المتعلقة بالقفل النهائي لكشف الديون في حالة وجود إفلاس أو تسوية قضائية وكان هناك تاريخ التوقف عن الدفع ثابت بحكم مقرر لحالة الإفلاس .

وقد يثور إشكال حول مسألة الدفع الإلكتروني وطرق التعامل معه في حالة عدم الدفع أو التوقف عنه ، فهذه المسألة قد تطرح إشكالا فيما يخص فترة الريا ، فقد لا تكون واضحة كما هو الحال عليه بالنسبة للدفع بالطرق العادية ، أين نجد برهان وأدلة ثابت بوثائق ومعاملات قد يتم إثباتها بكافة الطرق إعمالا للقواعد العامة المطبقة في القانون التجاري عكس الدفع الإلكتروني أين نجد أنفسنا أمام تقنيات ليست في متناول الجميع ، وهكذا قد يصعب على الدائن أن يثبت تاريخ التوقف عن الدفع في حالة عدم معرفته للأساليب الحديثة في عملية الدفع .

خاتمة :

إن توقف التاجر عن دفع ديونه من شأنه تعريضه لعقاب صارم وآثار تمتد إلى غاية حريته ، إذا ما تعلق الأمر بالإفلاس بالتدليس . وهكذا يكون من الأجدر على المشرع الجزائري استحداث إجراء الإخطار الذي يسمح للتاجر الذي يمر عبر أزمة اقتصادية بأن يتلقى المساعدة التقنية والفنية ، وهذا للحفاظ على تجارته وإبقاء مصدر رزقه .

فمن خلال هذا البحث توصلنا إلى مجموعة من النتائج أهمها :
* عدم وجود فترة تسبق مرحلة عدم الدفع ، يسمح للتاجر فيها من إعادة ترتيب تجارته واستعادة عافيته .

¹. المادة 222 فقرة أولى قانون تجاري .

* لا يوجد مرافق للتاجر الذي يمر بأزمة اقتصادية ، واقتصار المرافقة في مرحلة النتائج المترتبة عن التوقف عن الدفع ، أين يتصل الوكيل المتصرف القضائي بالقضية لياشر عملية التصفية ، وهذا في اعتقادنا فكر عقابي وليس فكر وقائي ، الأمر الذي يتعارض مع مبدأ " إبقاء تجارة خير من زوالها " ، لما للتجارة من فوائد على التاجر بشكل خاص والمصلحة الاقتصادية للجماعة بشكل عام .

* عدم وجود قضاء مهين للأفكار الفنية التي يتميز بها نظام الإفلاس أو التسوية القضائية مقارنة بالأنظمة الأخرى الموجودة في الشريعة العامة على غرار نظام الإعسار .

قائمة المراجع :

أولا - باللغة العربية :

01 - القوانين :

- الأمر رقم 75 - 59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري ، معدل ومتمم بالمرسوم التشريعي رقم 93 - 08 المؤرخ في 25 أفريل 1993 وبالأمر رقم 96 - 27 المؤرخ في 09 ديسمبر 1996 والقانون رقم 05 - 02 المؤرخ في 02 فبراير 2005 .
- الأمر رقم 75 - 58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بالقانون رقم 05 - 10 المؤرخ في 20 جوان 2005 .
- الأمر رقم 96 - 23 المؤرخ في 09 جويلية 1996 المتضمن الوكيل المتصرف القضائي ، ج . ر . عدد مؤرخة في : 10/07/1996 .
- المرسوم التشريعي رقم 93 - 08 المؤرخ في 25 أفريل 1993 ، المعدل والمتمم للقانون التجاري .

02 - الكتب :

1. راشد راشد ، الأوراق التجارية ، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، ط . 04 ، 2004 .
2. راشد فهيم ، الإفلاس والصلح الوافي منه طبقا لقانون التجارة رقم 97 لسنة 1999 ، الطبعة الأولى ، المكتب الفني للإصدارات القانونية ، 2000 .
3. نادية فضيل ، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون الجزائري ، ط . الثانية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2007 .

ثانيا - باللغة الفرنسية :

01 - الكتب :

1. Couret A., Larrieu J., Marcoring . Venierf F., Mascala C., Monserie M.- H et Saint – alary – Houin C., La réforme du droit des entreprises en difficulté, Montchrestien, 1995, p. 130 .
2. France G. et Alain H.,Droit des sociétés ,Manuel et application , 10^{eme} éd., Dunod , Paris , 2003
3. Jacques Mont. A., Droit des entreprises en difficulté, L.I.T.E.C., 2002,
4. Martin J.-F., Redressement et liquidation judiciaire : Faillite personnelle , Banqueroute , 7^{eme} éd., Delmasp ,1997.
5. Vallens J. –L., La réforme du droit des entreprises en difficultés, P.A., 14 septembre 1994,numéro spécia
6. Vallens J. – L., La faillite civile, une institution du droit local d'Alsace – Moselle, J.C.P., éd. G., 1998, I, n° 3387

02 - الاجتهادات القضائية :

1. Cass-civ., 25 mai 1943, D. 1944 , jur.,p.5 not Besson A., J.C .P. éd. G. 1943, II, n°2498 .
2. Cass.Com., 15 janvier 1968, n°64-12.221,Bull.civ.IV,n°20 .
3. Cass.1^{er}civ.,25 Octobre 1972, n° 7012. 163,J.C.P. éd. G. 1973,II, n° 17498, note J. Ghestin .
4. Cass.Com., 23 janvier 1990, n° 88-16. 172, Bull. civ . IV, n° 17, p.11,D. 1990, I.R ,p.86 .
5. Cass. Com., 08 octobre 1996, n° 94-18. 304, Bull. civ. IV, n° 226 , p.198 .