

الإفلاس في الفقه والنظام

الشيخ خالد بن سعود الرشود
-القاضي بديوان المظالم بالرياض-

الإفلاس في الفقه والنظام

الحمد لله ذي الفضل والمن والكرم، خلق الإنسان من عدم، وعلمه بالقلم، علمه ما لم يعلم، وأشهد ألا إله إلا الله وحده لا شريك له، شهادة تنفع قائلها يوم لا ينفع الندم، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله، ﷺ وعلى آله وصحبه وسلم تسليماً كثيراً، أما بعد :

فإن الشريعة الإسلامية لا تزال مورداً عذباً ومنهلاً خصباً لكل ما يستجد في حياة الناس من نوازل وحوادث، فهي شاملة في أحكامها، عادلة في جميع شؤونها، ولا غرو فقد أسس دعائمها رب العالمين وخالق الناس أجمعين.

فلا تجد في حياة المسلم، والله الحمد، مشكلاً سواء في أمور دينه أو دنياه إلا وفي الشرع حل له، وفك لعقده، إما أن يكون في كتاب الله أو في سنة رسول الله ﷺ، فإن لم تجد فإن المجتهد يجتهد على ضوء الكتاب والسنة لاستخراج ذلك الحل.

وكان لعصرنا الحاضر أوفر الحظ والنصيب من هذه الأمور المستجدة، نتيجة للتطور التقني والمدني الذي يعيشه الناس، ولا تزال تتعاقب هذه النوازل على الناس والتي يبحثون عن حل شرعي لها، سواء تطرق العلماء المتقدمون لحكمها أم لا، وبخاصة تلك المشكلات التي تحدث بين الناس في أمورهم الحياتية العامة أو الخاصة متطرفة لجميع أبواب الفقه، وكان باب المعاملات من أشد ما يعترى الناس فيه من

حاجة لاستظهار الحكم الشرعي فيه وبخاصة في أمور المتاجرات والمدائبات المختلفة، ولما كانت تعرض لبعض الناس الحاجة إلى الاستدانة من الآخرين، ولكن بعض الناس قد يزيد في الاستدانة حتى لا يبقى عنده وفاء، فما الحل الشرعي والنظامي لهذه الحالة والتي تسمى بالإفلاس وخاصة إذا كان المستدين مؤسسة فردية أو شركة كبيرة ذات رأس مال ضخمة وكيفية التعامل مع هذه الحالة في الفقه والنظام ؟.

من هذا الباب أحببت التطرق لهذا الموضوع في هذا البحث مراعيًا الاختصار ليسهل الانتفاع به، وأسأل الله عزوجل أن يعفو عن الزلل ويبارك في الصواب، وأن ينفع بهذا البحث كل من قرأه أو اطلع عليه. وقد قسمته كالاتي :

• تمهيد، ويشتمل على :

(1) تعريف الإفلاس لغة.

(2) تعريف الإفلاس في الفقه.

(3) تعريف الإفلاس في النظام.

(4) الفرق بين الإفلاس والتفليس.

(5) الأصل الشرعي في أحكام حقوق المفلس.

• المبحث الأول : حقوق المفلس في الفقه والنظام.

أولاً : حقوق المفلس في الفقه، ويشتمل على :

(1) النفقة.

(2) بيع ما له بما هو أصلح له.

(3) حق المفلس في داره.

ثانياً : حقوق المفلس في النظام

ثالثاً : أقسام الإفلاس في النظام، ويتنوع إلى ضربين :

(أ) أقسام الإفلاس :

(1) إفلاس حقيقي.

(2) إفلاس تقصيري.

(3) إفلاس احتيالي.

(ب) أقسام الإفلاس :

(1) تاجر فرد.

(2) شركة.

• المبحث الثالث : أحكام المفلس في الفقه والنظام، ويشتمل على :

أولاً أحكام المفلس في الفقه، ويشتمل على :

(1) أحكام المفلس إذا كان تاجراً فرداً.

(2) أحكام المفلس إذا كان شركة.

ثانياً : أحكام المفلس في النظام، ويشتمل على :

(1) أحكام المفلس إذا كان تاجراً فرداً.

(2) أحكام المفلس إذا كان شركة.

ويبقى هذا البحث جهداً بشرياً عرضة للصواب والخطأ، فما كان فيه من صواب فمن الله، وما كان فيه من خطأ فمن نفسي والشيطان، هذا وأسأله تعالى التوفيق والسداد وإخلاص النية، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين، وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

أحكام الإفلاس في الفقه والنظام

تمهيد :

أولاً : تعريف الإفلاس لغة :

الإفلاس مصدر أفلس وهو لازم، يقال : أفلس الرجل إذا صار ذا فلوس بعد أن كان ذا ذهب وفضه، أو صار إلى حال ليس له فلوس، والفلس اسم المصدر. بمعنى الإفلاس⁽¹⁾.

ثانياً : تعريف الإفلاس في الفقه :

الإفلاس هو : أن يكون الدين الذي على الرجل أكثر من ماله، وسواء أكان غير ذي مال أصلاً أم كان له مال إلا أنه أقل من دينه⁽²⁾، قال ابن قدامة : وإنما سمي من غلب دينه ماله مفلساً وإن كان له مال، لأن ماله مستحق الصرف في جهة دينه، فكأنه معدوم⁽³⁾.

ثالثاً : تعريف الإفلاس في النظام التجاري السعودي :

مادة (103) : المفلس من استغرقت الديون جميع أمواله فعجز عن تأديتها⁽⁴⁾.

رابعاً : الفرق بين الإفلاس والتفليس :

التفليس هو : مصدر فلّست الرجل إذا نسبته إلى الإفلاس.

واصطلاحاً : جعل الحاكم المدين مفلساً بمنعه من التصرف في ماله⁽⁵⁾. هذا ما صرح به الحنفية والشافعية عندما عرّفوا التفليس بالمعنى الأخص، والعلاقة بين التفليس والإفلاس : أن الإفلاس أثر التفليس في الجملة.

1- لسان العرب: 408/9.

2- بداية المجتهد: 2/274.

3- المعنى: 408 /4

4- مجموعة الأنظمة التجارية: 251.

5- حاشية الجمل: 309 /3، ونهاية المحتاج: 3000/4، ورد المختار: 96/5.

وجرى المالكية على أن التفليس يطلق على ما قبل الحجر بعد قيام الغرماء على المدين، قالوا : ويقال حينئذ : إنه تفليس بالمعنى الأعم، ويطلق على ما بعد الحجر عليه بحكم الحاكم، ويكون حينئذ تفليساً بالمعنى الأخص⁽¹⁾.

خامساً : الأصل الشرعي في أحكام المفلس :

(1)- عن أبي سعيد رضي الله عنه قال : « أصيب رجل في عهد رسول الله ﷺ في ثمار ابتاعها، فكثر دينه فقال : تصدقوا عليه فتصدق الناس عليه فلم يبلغ ذلك وفاء دينه فقال رسول الله ﷺ لغرمائه : «خذوا ما وجدتم وليس لكم إلا ذلك»⁽²⁾.

(2)- عن الحسن عن سمرة عن النبي ﷺ قال : « من وجد متاعه عند مفلس بعينه فهو أحق به »⁽³⁾.

(3)- وعن أبي هريرة رضي الله عنه رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال : «من أدرك ماله بعينه عند رجل أفلس، أو إنسان قد أفلس فهو أحق به من غيره»، وفي لفظ قال في الرجل الذي يعدم : « إذا وجد عنده المتاع ولم يفرقه إنه لصاحبه الذي باعه»، وفي لفظ : «أيما رجل أفلس فوجد رجل عنده ماله ولم يكن اقتضى من ماله شيئاً فهو له »⁽⁴⁾.

(4)- عن الحارث بن هشام أن النبي ﷺ قال : « أيما رجل باع متاعاً فأفلس الذي ابتاعه ولم يقبض الذي باعه من ثمنه شيئاً، فوجد متاعه بعينه فهو أحق به، وإن مات المشتري لصاحب المتاع أسوة الغرماء »⁽⁵⁾.

(1)- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: 263/3، المغني: 453/4.

(2)- رواه مسلم: 1193/3.

(3)- رواه أحمد: 10/5، رقم 2021 21، أبوداود: 289/3، رقم 3531، النسائي: 313/7، رقم 4681.

(4)- رواه البخاري: 846/2، مسلم: 1193/3 - 1195.

(5)- موطأ مالك: 678، أبو داود: 286/3 - 287.

المبحث الأول: حقوق المفلس في الفقه والنظام

أولاً : حقوق المفلس :

(1) - النفقة :

أوسع المذاهب في ذلك مذهب الحنفية وكأنهم ردوا الإنفاق على المفلس من ماله إلى العرف، فينفق عليه من ماله بما لا يضر الغرماء، قال في العناية : ينفق على المفلس من ماله وعلى زوجته وولده الصغار وذوي أرحامه ممن تجب نفقتهم عليه لأن حاجته الأصلية مقدمة على حق الغرماء، ولأنه حق ثابت لغيره فلا يطاله الحجر، ولهذا لو تزوج امرأة كانت في مقدار مهر مثلها أسوة للغرماء⁽¹⁾، وأما المالكية فوافقوا الأحناف على النفقة عليه ومن يعول ولكن صرحوا بأن النفقة لا يدخل فيها كسوة الرجل، ثم إنهم اجتهدوا في تحديد المدة التي ينفق عليه من ماله، ففي العتبية من رواية ابن القاسم عن مالك : يترك له ما فيه نفقة له ولأهله ولعياله وكسوة له ولأهله وفي كسوة زوجته شك، وقال سحنون في العتبية : يترك له قدر نفقته وكسوته، ولا يترك له كسوة زوجته، قال ابن القاسم: يترك له لبسه إلا أن يكون فيه فضل عن لباس مثله، وقال ابن القاسم -أيضاً- في العتبية: يترك له ما يكفيه هو وزوجته وولده الصغير، وروى ابن المواز، وابن حبيب عن مالك : قدر الشهر، وروى ابن المواز عن أصبغ: إن كان الذي يوجد له قدر نفقته شهراً ونحوه فليترك له يعيش به، ووجه ذلك أن يختص به من لباسه لا يمكن أن يعرى منه لما في ذلك من هتك ستره وكشف عورته فيترك له منه ما يكفيه مما جرت عادته بمثله لأن هذا القدر لا يعاوض عليه، وكذلك نفقه الأيام لنفسه ولبنيه الصغار إلى أن يتسبب في وجه نفقته لأن إسلامه للهلاك دون قوت غير جائز، وكذلك إخراجهم عن عادة مثله، وأما كسوة الزوجة فتوقف فيها مالك، وصرح سحنون بأنها لا تترك لأنها إنما تصير إليها على سبيل المعاوضة، ولها

(1) - العناية شرح الهداية: 276/9 - 277.

كسوة سواها مما يملكها، وهي مما يطول بقاؤه، ويدوم الانتفاع به كالنفقة التي تزيد على مدة الأيام المتقدم ذكرها⁽¹⁾.

وعند المالكية -أيضاً- أن والد المفلس لا يحاص الغرماء فلا تجب له نفقة، قال ابن القاسم : لا يضرب بنفقتهم في موت ولا فلس، وقال أشهب : الوالد كالزوجة، ووجه قول ابن القاسم : أنها نفقة لا تجب إلا مع اليسار فلا يحاص بها الغرماء كالمستقبل من نفقة الزوجة، ووجه قول أشهب : أن نفقة الأبوين تلزم ابتداء من غير حكم حاكم فإذا كانت لأمر ماض في وقت يلزم الأب النفقة وجب أن يحاص بها كنفقة الزوجة فإذا قلنا بقول أشهب فقد قال أصبغ : من أنفق عليهم من أم أو أجنبي بأمر سلطان أو بغير أمره، والأب يومئذ ملئ فإنه يضرب بهما في الموت والفلس، فإذا كان الأب يوم الإنفاق معسراً فلا شيء للمنفق⁽²⁾.

وأما الشافعية فقالوا : لا بد أن ينفق عليه أقل ما يكفيه ومن يمونه ويقدر ذلك القاضي المختص بنظر القضية، جاء في الغرر البهية : وينفق على المفلس وعلى ممونه -من تلزمه مؤنته- من ماله ما لم يتعلق به حق آخر كالرهن والجناية، أقل ما يكفيهم، ويسلم إليه ذلك يوماً بيوم كما نقله في الروضة عن البيان، وهم : (1) زوجته المتقدمة على الحجر دون المتجددة بعده، (2) والفرع له وإن سفل وتحدد وفارق بتحدد الزوجة بأنه لا اختيار له فيه بخلافها، (3) والأصل له وإن علا وكذا ممتلكه الذين يلزمه مؤنتهم كأموالهم⁽³⁾.

2) بيع ماله بما هو أصلح له :

ونص المالكية على أن من حقوق المفلس عدم بيع ماله بما ينقص من قيمته، بل يتحرى فيه الزيادة في القيمة ليتمكن بذلك من الإنفاق عليه، فقد روى ابن حبيب عن مطرف عن مالك : يتأني في بيع ريعه بالسوق الشهر والشهرين، وأما الحيوان

1- المنتقى شرح الموطأ: 84/5 - 85.

2- المنتقى شرح الموطأ: 89/5.

3- الضرر البهية: 109/3.

فالمدة اليسيرة، وكذلك العروض والحيوان أسرع بيعاً، ومعنى ذلك -والله أعلم- لما يلزم من الإنفاق عليه من تسارع التغير إليه، وصفة بيعه بالخيار ثلاثاً طلباً للزيادة رواه مطرف عن مالك، وقاله ابن القاسم وسحنون، وإنما معنى ذلك أنه ربما توقف الناس عن الزيادة إلا عند توقع إمضاء البيع، وإذا أمضى البيع لم ينتفع بالزيادة فكان الأفضل أن يبيع بالخيار ثلاثاً ليكون كل من أراد الزيادة يعلم وقت فواتها فلا يؤخرها⁽¹⁾.

3) حق المفلس في داره، وفي المسألة قولان :

القول الأول : لا تباع داره التي لا غنى له عن سكنائها، وبهذا قال أبو حنيفة وإسحاق والراجح عن الحنابلة.

القول الثاني : تباع ويكتري له بدلها، وقال به شريح ومالك والشافعي واختاره ابن المنذر.

أدلة القول الأول : أن هذا مما لا غنى للمفلس عنه، فلم يصرف في دينه، كثيابه وقوته.

أدلة القول الثاني : (1) لأن النبي ﷺ قال في الذي أصيب في ثمار ابتاعها فكثر دينه، فقال لغرمائه «خذوا ما وجدتم»⁽²⁾، وهذا مما وجدوه.

(2) ولأنه عين مال المفلس فوجب صرفه في دينه، كسائر ماله وقوته، فنقيس عليه محل النزاع.

الجواب عن الدليل الأول : الحديث قضية في عين، ويحتمل أنه لم يكن له عقار، ولا خادم، ويحتمل أن النبي ﷺ قال : «خذوا ما وجدتم»، مما تصدق به عليه، فإن المذكور قبل ذلك، كذلك روى أن النبي ﷺ قال : «تصدقوا عليه»، فتصدقوا عليه، فلم يبلغ ذلك وفاء دينه فقال النبي ﷺ : «خذوا ما وجدتم»، أي ما تصدق به عليه، والظاهر أنه لم يتصدق عليه بدار وهو محتاج إلى سكنائها، ولا خادم هو محتاج إلى خدمته، ولأن الحديث مخصوص بثياب المفلس.

(1) -المنتقى شرح الموطأ: 84/4 - 85.

(2) - سبق تخريجه

الجواب عن القياس : قياسهم منتقض بذلك أيضاً، وبأجرة المسكن وسائر ماله يستغني عنه، بخلاف مسألتنا⁽¹⁾.

مسألة مرتبطة بهذه المسألة : وهي إن كان له داران يستغني بسكنى إحدهما بيعت الأخرى، لأن به غنى عن سكنائها، وإن كان مسكنه واسعاً لا يسكن مثله في مثله بيع واشترى له مسكن مثله، ورد الفضل على الغرماء كالثياب التي له إذا كانت رفيعة لا يلبس مثله مثلها، ولو كان المسكن والخادم اللذين لا يستغني عنهما عين مال بعض الغرماء أو كان جميع ماله أعيان أموال أفلس بأثمانها، ووجدتها أصحابها فلهم أخذها بالشرائط التي ذكرناها، لقول النبي ﷺ: «من أدرك متاعه بعينه عند رجل قد أفلس فهو أحق به»⁽²⁾، ولأن حقه تعلق بالعين فكان أقوى سبباً من المفلس، ولأن الإعسار بالثمن يستحق به الفسخ فلم يمنعه منه تعلق حاجة المشتري كما قبل القبض وكالعيب والخيار، ولأن منعهم من أخذ أعيان أموالهم يفتح باب الحيل بأن يجيء من لا مال له فيشتري في ذمته ثياباً يلبسها، وداراً يسكنها، وخادماً يخدمه وفرساً يركبها، وطعاماً له ولعائلته، ويمتنع على أربابها أخذها لتعلق حاجته بها فتضيع أموالهم ويستغني هو بها. فعلى هذا يؤخذ ذلك، ولا يترك له شيء منه، لأنه أعيان أموال الناس، فكانوا أحق بها منه، كما لو كانت في أيديهم أو أخذها منهم غصباً⁽³⁾.

ثانياً : حقوق المفلس في النظام :

بالنظر إلى النظام التجاري (نظام المحكمة التجارية) نجد أنه أعطى للمفلس حقين : الحق الأول مباشر بمعنى أنه يصل له نفعه مباشرة، وحق آخر غير مباشر، أما الحق المباشر فنصت عليه المادة (118) أنه: ينفق على المفلس وعلى من تلزمه نفقته من موجوداته التي تحت أيد أمين المجلس وأمناء الديانة إذا كان المفلس حقيقياً أو

(1) - المعنى: 287/4، وانظر الفتاوى الهندية: 62/5، النهاية المحتاج: 319/4، حاشية الصاوي: 358/3.

(2) - سبق تخريجه.

(3) - المعنى: 288/4.

مقصوراً إلى أن يفرغ من قسمته⁽¹⁾. اهـ، والحق غير المباشر نصت عليه المادة (119): إن إيجارات المسكن ومحلات التجارة وأجر الخدم والكتابة ومهر الزوجة، كل ذلك من الديون الممتازة على سائر الغرماء. اهـ، والملاحظ على هذه المادة أنها جعلت أجرة السكن وأجر الخدم من الديون الممتازة، أي أنها مقدمة السداد على سائر الديون، فمعنى ذلك أنها لا تدخل في نفقات المفلس التي تصرف عليه وإنما تبقى ديناً (ممتازاً) على سائر الغرماء في السداد وذلك عند توزيع حصيلة التفليسة.

المبحث الثاني:

أقسام الإفلاس في الفقه والنظام

أولاً : أقسام الإفلاس في الفقه :

في الواقع أن أقسام الإفلاس في الفقه هي نفسها أقسام المفلس، لذلك سنبحث هذا الموضوع من هذه الناحية وهي :

أقسام المفلس في الفقه :

عند الأحناف أن المفلس إن لم يعرف له مال وطلب غرماءه حبسه وهو يقول: لا مال لي حبسه الحاكم في كل دين التزمه بعقد، كالمهر والكفالة، وإن أقام البينة أنه لا مال له خلى سبيله لوجوب النظرة إلى الميسرة بالنص⁽²⁾، وعند المالكية قالوا: لا يخلو أن يكون من ادعى ذلك مجهولاً فلسه أو معلوماً فلسه أو معلوماً غناه، فإن كان مجهول الفلس يحبس الحر والعبد حتى يستبين أمره لعله غيب ماله، وقال مطرف: ويحبس النساء ومن فيه بقية رق في الدين في اللد والتهمة، ووجه ذلك أن ما يدعيه

(1) - يقصد بالموجودات: سائر أموال المفلس العينية أو النقدية، أمين المجلس: هو مأمور تعيين المحكمة للإشراف على أعمال التفليسية، كما يقوم الديانة بانتخاب ذاتين منهم أو من وكلاء الدعاوى معروفين بالدراية والاستقامة وهم المعبر عنهم بأمناء الديانة (المادة 112)، المفلس الحقيقي و التقصيري: سيأتي في أقسام المفلس.

(2) - الفتاوى الهندية: 63/5، والمقصود بالنص قوله تعالى: ﴿وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾ سورة البقرة الآية 280.

من الإعسار ينفيه إقراره بما عليه من الدين لأنه قد أخذ عوضه، وذلك يقتضي أنه موسر به فالظاهر من حاله خلاف ما يدعيه، فلذلك ألزمه السجن لتحقيق حاله⁽¹⁾.

وقال الشافعي رحمه الله تعالى : وإذا كان للرجل مال يرى في يديه ويظهر منه شيء ثم قام أهل الدين عليه فأتبوا حقوقهم فإن أخرج مالا أو وجد له ظاهر يبلغ حقوقهم أعطوا حقوقهم ولم يحبس، وإن لم يظهر له مال أو لم يوجد له ما يبلغ حقوقهم حبس وبيع في ماله ما قدر عليه من شيء، فإن ذكر حاجة دعا بالبينة عليها وأقبل منه البينة على الحاجة وأن لا شيء له إذا كانوا عدولاً خابرين به قبل الحبس⁽²⁾.

وعند الحنابلة أن من وجب عليه دين حال فطوبى به ولم يؤده نظر الحاكم، فإن كان في يده مال ظاهر أمره بالقضاء، فإن ذكر أنه لغيره لم يقبل منه، وإن لم يجد له مالا ظاهراً فادعى الإعسار فصدقه غريمه لم يحبس ووجب إنظاره ولم تجز ملازمته، لقول الله تعالى: ﴿وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ﴾⁽³⁾، ولقول النبي ﷺ لغرماء الذي كثر دينه : «خذوا ما وجدتم، وليس لكم إلا ذلك»⁽⁴⁾، ولأن الحبس إما أن يكون لإثبات عسرتة أو لقضاء دينه، وعسرتة ثابتة والقضاء متعذر فلا فائدة في الحبس، وإن كذبه غريمه فلا يخلو، أما أن يكون عرف له مال أو لم يعرف، فإن عرف له مال لكون الدين ثبت عن معاوضة، كالقرض والبيع، أو عرف له أصل مال سوى هذا، فالقول قول غريمه مع يمينه، فإذا حلف أنه ذو مال حبس حتى تشهد البينة بإعساره⁽⁵⁾.

أقسام الإفلاس في النظام :

وهو ينقسم في النظام إلى ضربين : (1) أقسام الإفلاس، (2) أقسام المفلس :

أولاً : أقسام الإفلاس :

نصت المواد (104-107) من النظام التجاري على أن الإفلاس ثلاثة أنواع:

1- المتقي شرح الموطأ: 82/5.

2- الأم، الإمام للإمام الشافعي: 273/3.

3- سورة البقرة، الآية 280.

4- سبق تخريجه.

5- المغني: 292/4.

الأول : الإفلاس الحقيقي :

ويكون ممن اشتغل في صناعة التجارة على رأس مال معلوم يعتبره العرف كافياً للعمل التجاري الذي اشتغل فيه ووجدت له دفاتر منتظمة، ولم يذّر في مصرفه ووقع على أمواله حرق أو غرق أو خسارات ظاهرة، فإذا توافرت فيه هذه الشروط يكون مفلساً حقيقياً.

الثاني : الإفلاس التقصيري :

ويكون من التاجر الذي يكون مبذراً في مصاريفه ولم يبين عجزه في وقته، بل كتمه على غرمائه واستمر يشغل في التجارة حتى نفذ رأس ماله، وإن وجدت له دفاتر منتظمة.

الثالث : الإفلاس الاحتيالي :

لا يعبر عنه (من وقع منه هذا الإفلاس) بمفلس إلا لتوزيع موجوداته على غرمائه، بل هو محتال، والمحتال من استعمل ضروب الحيل والدسائس في رأس ماله، أو قيد بدفاته ديوناً عليه باسم أحد آخر بصورة كاذبة، أو حرر بها سندات، أو إفراغ أمواله وعقاره إلى غيره بطريقة نقل الملك، أو أخفى شيئاً من أمواله واشتغل في التجارة بطريق التمويه والاحتيال، أو تغفيل التجار على أي صورة كانت، وسواء كان مبذراً أو لم يكن مبذراً، أو لم توجد له دفاتر أو وجدت وكانت غير منتظمة، وأضاع حقوق العباد بتلك الصور، فيكون محتالاً.

نصت المادتين (136-138) على أن يعاقب المفلس الاحتيالي وكل من يثبت أنه شريك له في إخفاء أمواله وترتيب حيله يعاقب بالحبس من ثلاث إلى خمس سنوات، وأما المفلس التقصيري فيعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى سنتين.

ثانياً : أقسام المفلس :

ينقسم إلى قسمين : (1) تاجر فرد، (2) شركة⁽¹⁾.

المبحث الثالث:

أحكام المفلس في الفقه والنظام

أولاً : أحكام المفلس في الفقه :

وتنقسم إلى قسمين :

1- أحكام المفلس إذا كان تاجراً فرداً (ويدخل فيه المؤسسات التجارية):

إذا أحاط الدين بمال المدين وطلب الغرماء الحجر عليه، وجب على الحاكم تفليسه عند المالكية والشافعية والحنابلة، وصاحبي أبي حنيفة، وهو المفتي به عند الحنفية⁽²⁾، واشترط المالكية لوجوب ذلك ألا يمكن للغرماء الوصول إلى حقهم إلا به⁽³⁾، أما إذا أمكن الوصول إلى حقهم بغير ذلك كبيع بعض ماله، فإنه لا يصار إلى التفليس، وذهب أبو حنيفة إلى أنه لا يفلس، لأنه كامل الأهلية وفي الحجر عليه إهدار لآدميته⁽⁴⁾.

واستدل القائلون بتفليسه : بأن الكل مجمع على الحجر على الصغير لحظ نفسه وعلى المريض مرض الموت فيما زاد على الثلث لحق الورثة فلأن يحجر عليه ويمنع من التصرف في أمواله — لحق الغرماء أولى.

ومما يتصل بهذا الموضوع أنه هل يجوز للحاكم أن يبيع ماله جبراً عليه أو لا؟ ذهب الجمهور إلى جواز ذلك مستدلين بحديث معاذ رضي الله عنه: «أن النبي ﷺ

1- الإفلاس، إلياس ناصيف، ص 109.

2- المسوط: 265/24، نصب الراية: 383/5، شرح الزرقاني لمختصر خليل وحاشية البناني عليه: 261/5 -

265. بداية المجتهد: 284/2 - 285، شرح المنهاج بحاشية القليوبي: 285/2، المغني: 265/4.

3- بداية المجتهد: 284/2 - 285.

4- نصب الراية: 383/5.

حجر عليه، وباع ماله في دين كان عليه، وقسمه بين غرمائه...»، وكذلك أثر أسيفع: أنه كان يشتري الرواحل، فيغالي بها ثم يسرع في السير فيسبق الحاج فأفلس فرفع أمره إلى عمر بن الخطاب رضي الله عنه فقال: «أما بعد، أيها الناس فإن الأسيفع أسيفع جهينة رضي منه دينه وأمانته أن يقال: سبق الحاج إلا أنه قد أدان مغرضاً فأصبح وقد رين به فمن كان له دين فليأتنا بالغداة نقسم ماله بين غرمائه وإياكم والدين»⁽¹⁾، ولأنه محجور عليه محتاج إلى قضاء دينه فجاز بيع ماله بغير رضاه كالصغير والمجنون، قال أبو حنيفة: لا يباع جبراً عنه لأنه لا ولاية عليه في ماله، إلا أن الحاكم يجبره على البيع إذا لم يمكن الإيفاء بدون أجبار، لقوله تعالى: ﴿لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ﴾⁽²⁾، واستثنى أبو حنيفة من ذلك أنه إذا كان دينه دراهم، وفي المال دراهم دفعت للغريم جبراً، وكذلك إن كان دينه دنانير وفي المال دنانير دفعت للدائنين جبراً، وكذلك إذا كان عليه أحد النقدين وفي ماله النقد الآخر، لأنهما كجنس واحد.

واستدل لذلك بأن الغريم إذا ظفر بمثل دينه أخذه جبراً، فالحاكم أولى، وهذا الاستثناء عنده من قبيل الاستحسان. ومما يتصل بهذا أن المدين المستغرق بالدين، يحرم عليه ديانة كل تصرف يضر بالدائنين، كما يحرم على الآخرين أن يتعاملوا معه بما يضر بدائنيه متى علموا⁽³⁾.

ويستحب إظهار الحجر عليه وإشهاره لتجنب معاملته كي لا يستضر الناس بضياح أموالهم، ولأنه ربما عزل الحاكم أو مات، فيثبت الحجر عند الآخر فيمضيه، ولا يحتاج إلى ابتداء حجر ثان. ولأن الحجر تتعلق به أحكام، وربما يقع التجاحد فيحتاج إلى إثباته⁽⁴⁾.

(1) - أخرجه مالك والبيهقي: 49/6، الموطأ للإمام مالك: 770/2، وفيه جهالة كما في التاريخ الكبير للبخاري: 328/5.

(2) - سورة النساء، الآية 29.

(3) - المبسوط: 265/24، نصب الرأية: 383/5، شرح الزرقاني لمختصر خليل وحاشية البناي عليه 261/2 - 265.

(4) - المغني: 265/5، الفتاوى الهندية: 62/5، نهاية المحتاج: 305/4.

والإشهار والإعلان في زماننا هذا أوكد، لثلا يقع التغيرير بمن يتعامل معه المفلس، لاسيما مع انتشار التجارة وفشوها بين الناس، وتنوع أصنافها وأجناسها، وتباعد أقطار أهلها.

آثار الحجر على المفلس :

- أ. إذا حجر القاضي على المفلس، تعلق بذلك من الآثار ما يلي :
 - أ. تتعلق حقوق الغرماء بماله، ويمنع من الإقرار على ذلك المال والتصرف فيه.
 - ب. انقطاع الطلب عنه بدين جديد بعد الحكم بالإفلاس، وذلك لقوله تعالى: ﴿وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾⁽¹⁾، ولحديث معاذ السابق وفيه «خذوا ما وجدتم ليس لكم إلا ذلك»⁽²⁾.
 - ج. حلول الدين المؤجل في ذمة المدين، وهو المشهور عند المالكية وقول للشافعي ورواية عن أحمد⁽³⁾.
 - د. استحقاق من وجد عين ماله عند المدين استرجاعه، وهو قول مالك والشافعي وأحمد، وهو الراجح لقوله ﷺ: «من وجد ماله بعينه عند مفلس فهو أحق به».
 - هـ. استحقاق بيع المال المفلس وقسمه بين الغرماء⁽⁴⁾.

ثانيا : أحكام المفلس في الفقه إذا كان شركة:

- 1) شركة الأموال : وهي الشركة التي يتراضى فيها اثنان فأكثر على أن يشترك كل منهم بمبلغ معين في رأس المال للتجارة على أن يكون الربح أو الخسارة بينهما

(1) - سورة البقرة، الآية 280.
 (2) - مطالب أولي النهى: 276/3 - 442، حاشية القليوبي: 286/2، حاشية الدسوقي، 101/3، الفتاوى الهندية: 62/4، والحديث سبق تخريجه.
 (3) - شرح الزرقاني على مختصر خليل: 286/5، نهاية المحتاج الرملي: 305/4، المغني: 435/4.
 (4) - حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: 282/3، شرح المنهاج: 293/2، المغني: 453/4، والحديث سبق تخريجه.

ويعتمد هذا النوع من الشركات على مشاركة رأس المال، وشركة الأموال يجوز أن تكون مفاوضة أو عنان⁽¹⁾.

-شروط صحة شركة المفاوضة عند من رأى جوازها:

(1) أهلية الكفالة لكل واحد من الشريكين وذلك لأن كل واحد من الشريكين يضمن الآخر في التجارة.

(2) المساواة في رأس المال.

(3) ألا يكون لأحد الشركاء مال خارج عن الشركة.

(4) أن يتحد الشركاء في التصرف.

(5) تساوي الشركاء في الدين فلا تصح بين المسلم والكافر.

(6) أن تكون بلفظ المفاوضة⁽²⁾.

وعلى هذا فإن الشريك مفاوضة إذا استدان لصالح الشركة فإن الشريك الآخر يضمن وبالتالي إن لم يكن لهما وفاء فإنهما يفلسان كليهما ويعاملان معاملة المفلس الواحد في الحجر وباقي الأحكام، وذلك لأن من شروط المفاوضة ألا يكون لأحد الشركاء مال خارج الشركة، ويقاس عليها شركات التضامن.

(2) شركة العنان: وهي عقد يلتزم فيه الشركاء بدفع حصة معينة من رأس المال ويكون الربح والخسارة على ما يتفقون عليه⁽³⁾.

ففي هذه الشركة يتحمل كل شريك من ديون الشركة على قدر حصته في الشركة وبحسب ما اتفق عليه الشركاء-لأنهم قد يتفقون على أن يكون أحدهم مسؤولاً عن الدين والتصرف في الشركة- وبالتالي يكون دين الشركة عليه كأى دين آخر ويعامل كل من الشركاء إذا لم يكن له وفاء لدينه كالمفلس الفرد. ويمكن أن يقاس عليه الشركات ذات المسؤولية المحدودة، كما سيأتي تفصيله.

(1)- أنظر المرجع السابق.

(2)- فقه المعاملات، لمحمد الفقي: ص: 293 - 295.

(3)- الشركات في الفقه الإسلامي، لعلي الخفيف، ص 31.

3- شركة الأعمال: وهي الشركة فيما يتقبلان بأبداهما في ذمتها من العمل⁽¹⁾.

4- شركة الوجوه: وهي أن يشترك اثنان بوجهتهما في الشراء بالنسبة والبيع بالنقد والربح والخسارة بحسب ما اتفقنا عليه، وهذه قد تكون شركة مفاوضة أو عنان، وبالتالي يكون إفلاسها كإفلاس المفاوضة والعنان.

5- شركة المضاربة: وهي أن يكون المال من أحدهما والعمل من الآخر ويكون وكيلًا عن الآخر في ماله، والربح بحسب ما اتفقنا عليه. وتصرف المضارب لا يخلو من ثلاثة أحوال :

1. تصرف بمقتضى العقد: فهنا تكون مسؤولية الدين على رب المال، لان المضارب وكيل وقد تصرف بما يقتضيه العقد من غير تقصير.

2. تصرف لا بد له من إذن رب المال - ولو بصورة عامة كما لو قال في العقد: اعمل في هذا المال برأيك - كخلط مال المضاربة بمال ونحوه فهنا لا بد من إذن المضارب وإلا يضمن ذلك لأنه تصرف فيما لم يؤذن له فيه فيضمن ويعود الدين في ذمة المضارب..

3. تصرف لا بد فيه في حالتين : 1 - إن لم يكن هناك إذن من رب المال. 2 - إن كان هناك إذن ولكنه عام وتصرف في المال بما يحتاج معه إلى إذن خاص كال تبرع. (قال الشافعي) : الشريكين يفلس أحدهما الآخر من الدين شيء إلا أن يقر أنه له بإذنه أو هما معا فيكون كدين أدانه له بإذنه بلا شركة كانت.

ويقاس عليه المدير في الشركة ذات المسؤولية المحدودة، ومجلس الإدارة في الشركات المساهمة.

1- شركات الأشخاص بين الشريعة والقانون، لموسى، ص 170 - 178.

ثانياً : أحكام المفلس في النظام: وتنقسم إلى قسمين:

أولاً: أحكام المفلس إذا كان تاجراً فرداً:

نصت المواد (133-108) من نظام المحكمة التجارية (السعودي) على ما يلي:

1. إعلان الإفلاس إما أن يكون بطلب من المفلس مباشرة أو بطلب من أحد غرمائه م 108.

2. يقدم المفلس دفاتره مع سندات الديون المطلوبة إلى المحكمة ثم على المحكمة بعد التدقيق في الدفاتر أن تدقق المفلس وتضعه تحت مراقبة الشرطة، تقرر المحكمة الحجز عليه وإعلان إفلاسه وتعتبر تصرفاته القولية والفعلية غير نافذة من تاريخ قرار الإفلاس 109 - 110.

3. يقوم أمين المجلس وأمناء الديانة (سبق التعريف بهم) بحجز أموال المفلس المنقولة وغير المنقولة ويبيعونها بالمزاد العلني 112 - 114.

4. كل من يوجد بيده رهن سواء كان عقاراً أو منقولاً فيباع الرهن المذكور ويعطى للمرتهن كامل دينه من ثمن الرهن فإذا زاد شيء بعد مطلوب المرتهن يضم إلى موجودات المفلس، وإن نقص يرجع المرتهن بما ينقص على موجودات المفلس مع بقية الديانة بقدر ما ينقص م 121.

وبعد ذلك تجمع أثمان المبيعات والنقود والديون المتحصلة ويخصم منها جميع المصاريف والرسوم وما يبقى يجري توزيعه على الديانة (مع مراعاة ما أوردها في حقوق المفلس) م 122.

5. لكل فرد من الديانة الحق بمطالبة ما يتبقى له بعد توزيع موجودات المفلس على الديانة في أي وقت من الأوقات عند ظهور مال في يده مخالف لما يوجد في صك المصالحة أو جدول توزيع الديون وقوع إبراء عام أو خاص فإذا وجد فلا تسمع دعواه بعدئذ م 130.

6. يمكن للمفلس الحقيقي إذا سدد ديونه الأصلية مع المصاريف أن يعيد اعتباره التجاري، ولا يعاد إلى المفلس الاحتياطي اعتباره، أما المفلس المقصر فيجوز إعادة اعتباره بعد أداء كافة ديونه وإجراء العقوبات اللازمة عليه م 133-132.

ثانياً: إفلاس الشركات:

وقبل الدخول في موضوع إفلاس الشركات في النظام لا بد من التعرف على أنواع الشركات في النظام وتعريف مبسطة لها.

أنواع الشركات في النظام:

(1) شركة التضامن : هي الشركة التي تتكون من شريكين أو أكثر مسؤولين بالتضامن في جميع أموالهم عن ديون الشركة.

(2) شركة التوصية البسيطة: هي الشركة التي تتكون من فريقين من الشركاء: فريق يضم على الأقل شريكا متضامنا مسؤولاً في جميع أمواله عن ديون الشركة، وفريق آخر يضم على الأقل شريكا موصيا مسؤولاً عن ديون الشركة بقدر حصته في رأس المال.

(3) شركة المساهمة: وهي الشركة التي ينقسم رأس مالها إلى أسهم متساوية وقابلة للتداول، ولا يسأل الشركاء فيها إلا بقدر قيمة أسهمهم، ولا يجوز أن يقل عدد الشركاء فيها عن خمسة.

(4) الشركات ذات المسؤولية المحدودة: هي الشركة التي تتكون من شريكين أو أكثر مسؤولين عن ديون الشركة بقدر حصصهم في رأس المال ولا يزيد عدد الشركاء فيها عن خمسين.⁽¹⁾

(1) - الوجيز في النظام التجاري السعودي، ص 151، 187، 190، 226.

إفلاس الشركات في النظام:

تنشأ عن إفلاس الشركات المفاعيل التالية بالنسبة لأي شخص له صفة الشريك:

(1) نص النظام التجاري السعودي على أن الإفلاس إذا وقع على الشركة المعبر عنها بشركة المفاوضة- فكما تحجز كافة أموال الشركة تحجز أيضاً أموال الشركاء المتضامنين لكونهم مسؤولين من جهة التضامن م 110، ويكون ذلك -بالطبع- بعد إعلان الإفلاس المنصوص عليه في المادة 108، من نظام المحكمة التجارية (ويكون إعلان الإفلاس للشريك والشركة في الشركات المذكورة).

(2) يحق لأمين التفليسة (أمين المجلس) في جميع الشركات-سواء كانت تضامنية أو مفاوضة أو مساهمة أو ذات مسؤولية محدودة- أن يجبر الشركاء على إكمال دفع رأس المال حتى قبل موعد الاستحقاق المحدد في نظام الشركة ودون أن يلزم بإثبات حاجته لتكملة الموجودات هذه لتسديد دين الشركة.

(3) يحق لأمين التفليسة استرداد أنصبة الأرباح الصورية وذلك باعتبار أن هذه الأرباح مقطوعة من رأس المال أو من الاحتياطي الإلزامي المعادل لرأس المال وذلك لما يمثله من ضمان عام الدائن.

(4) إبطال تخفيض رأس المال إذا أدى للإضرار بحقوق الغير، أو لم يتم إعلانه ونشره حسبما هو مقرر في الإجراءات النظامية في تخفيض رأس المال.

(5) إذا أقدم أعضاء المجلس الإدارة في الشركات المغفلة، أو المدير في شركات التوصية المساهمة أو الشركة المحدودة المسؤولية في أثناء قيامهم بإدارة الشركة على ارتكاب أعمال غش أو المخالفات لنظام الشركات المحدودة المسؤولية في أثناء قيامهم بإدارة الشركة على ارتكاب أعمال غش أو مخالفات لنظام الشركات أو نظام الشركة أو على ارتكاب أخطاء في الإدارة فإنه يحق للمحكمة التجارية -بناء

على طلب أمين التفليسة أو المدعي العام- أن تقرر من تلقاء نفسها أن ديون الشركة يتحملها أعضاء مجلس الإدارة أو كل شخص سواهم موكل بإدارة أعمال الشركة أو مراقبتها وتعين المحكمة المبالغ التي يكونون مسؤولين عنها ولإسقاط هذه التبعة عنهم يجب عليهم إقامة البينة⁽¹⁾ على أنهم اعتنوا بإدارة الشركة اعتناء الوكيل المأجور(بذل العناية اللازمة).

(6) شروط تحقق هذه المسؤولية (باختصار):

أ- صدور الحكم بإعلان إفلاس الشركة.

ب- ظهور عجز في موجودات الشركة.

ج - وجود الأخطاء في الإدارة.

(7) المسؤولية الجزائية الناشئة عن إفلاس الشركة:

أ. عقوبة الإفلاس الاحتياالي على الأشخاص المذكورين أدناه وهم:

الشركاء المفوضون في شركة التوصية، والشركاء في شركة التضامن ومديرو شركة التوصية والشركة محدودة المسؤولية سواء كانوا من الشركاء أو من غيرهم، والمديرون وأعضاء مجلس الإدارة والوكلاء المفوضون وأعضاء مجالس المراقبة ومفوضو المحاسبة والموظفون في الشركات المتقدم ذكرها وفي الشركات المساهمة، أما الأعمال التي تقع المسؤولية الجزائية بسببها فهي كل الأعمال المنصوص عليها في المادة 107 من نظام المحكمة التجارية (سبق التطرق له في هذا البحث).

ب. الحكم بالإفلاس التقصيري: ويطبق على الأشخاص السابق ذكرهم في كل الأعمال المنصوص عليها في المادة 106 من نظام المحكمة التجارية سبق التطرق لها في هذا البحث.

(1)- وهذا لا يسلم شرعا لأنهم في هذه الحالة وكلاء بأجر وهم أمناء، فلا يضمنون إلا بالتعدي ولا التفريط ولا يلزمهم إثبات عدم التعدي والتفريط، بل الأصل عنها وإلا يثبت العكس (الموسوعة الفقهية 324/11).

خاتمة

ومن خلال هذا البحث المختصر توصلت للنتائج التالية:

(1) اتفق تعريف النظام والفقه للمفلس، على أنه :

من استغرقت الديون جميع أمواله فعجز عن تأديتها.

(2) حقوق المفلس في الفقه، كالتالي:

1. النفقة.

2. بيع ماله بما هو أصلح له.

3. حق المفلس في داره وفيه خلاف والراجح أنها لا تباع دار التي لا غنى له عن سكنها.

(3) حقوق المفلس في النظام :

وله حقان :

1. مباشر وهو النفقة

2. غير المباشر: تقديم إيجارات مسكنه وأجرة خادمة على بقية الديون.

(4) أقسام المفلس في الفقه :

لا يخلو :

1. إن عرف حاله وعدم قدرته على السداد أشهر إفلاسه وبيع ما لديه وتحاص الغرماء.

2. أن جهل حاله حبس حتى يستبين أمره، على خلاف بين المذاهب في التقسيم.

(5) أقسام الإفلاس في النظام:

هو على ضريين:

أ- أقسام الإفلاس :

1 - إفلاس حقيقي -2 إفلاس تقصيري -3 إفلاس احتيالي.

ب- أقسام المفلس:

1 - تاجر فرد

2 - شركة

(6) أحكام المفلس في الفقه:

1. أحكام المفلس (إذا كان فردا) في الفقه: إذا ثبت الدين ولم يف ماله بدينه فإن القاضي يحجر عليه وهو الراجح من أقوال العلماء ويترتب على هذا الحجر آثار:

أ. تعلق حقوق الغرماء بماله، ويمنع من الإقرار على ذلك المال والتصرف فيه.

ب. انقطاع المطالبة عنه بدين جديد بعد الحكم بالإفلاس، وذلك لقوله تعالى: ﴿وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ وَأَنْ تَصَدَّقُوا خَيْرٌ لَكُمْ إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ﴾ (البقرة 280)، ولحديث معاذ السابق وفيه «خذوا ما وجدتم ليس لكم إلا ذلك».

ج. حلول الدين المؤجل في ذمة المدين وهو المشهور عند المالكية وقول الشافعي ورواية عن أحمد.

د. استحقاق من وجد عين ماله عند المدين استرجاعه وهو قول مالك والشافعي وأحمد وهو الراجح لقوله صلى الله عليه وسلم: «من وجد ماله بعينه عند مفلس فهو أحق به».

هـ. استحقاق بيع مال المفلس وقسمه بين الغرماء.

2. أحكام المفلس إذا كان شركة : إفلاس كل شركة حسب نوعها.

(7) أحكام المفلس في النظام:

1. أحكام المفلس في النظام إذا كان تاجرا فرداً:

أبرز هذه الأحكام كما وردت في البحث:

إعلان الإفلاس وحجز الأموال المدين ببيع ممتلكاته في المزاد العلني.

2. أحكام المفلس في النظام إذا كان شركة:

أبرز هذه الأحكام كما وردت بالبحث :
يحق لأمين التفليسة إجبار الشركاء على إكمال دفع رأس المال، ويحق لأمين التفليسة أيضا استرداد أنصبة الأرباح الصورية وإبطال تخفيض رأس المال، كما يحق للمحكمة تحميل كل من له صلة بالخسارة التي لحقت الشركة من الموظفين التابعين لها إذا ثبت تورطهم في أخطاء إدارية نتج عنها الإفلاس.
وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.