

## المحاضرة الأولى: التطور التاريخي لنظام الإفلاس والتسوية القضائية .

لقد ظهرت فكرة الإفلاس منذ أقدم العصور، ولم تغفلها قواعد القانون الروماني ثم تغير المقصود من هذه الفكرة مع مضي الزمن حتى صارت إلى ما هي عليه الآن، واختلف تنظيم الإفلاس في شتى التشريعات بحسب الاتجاهات المختلفة، ومهما يكن في اختلاف التشريعات فمن المقرر أنها تتفق جميعا في الخطوط الرئيسية التي توضح معالم الإفلاس، أهمها توقيع الحجز الشامل على أموال المفلس وحرمانه من التصرف فيها إضرارا بدائنيه، وتصفية هذه الأموال تصفية جماعية بقصد قسمة المبالغ الناتجة عنها بين الدائنين قسمة الغرماء.

ويقترن نظام الإفلاس بنظام التسوية القضائية، الذي هو نتاج التطورات التي مر بها نظام الإفلاس والتي وصلت إلى استعادة المدين من تدابير التسوية القضائية، وذلك بوجوب رعاية المدين والأخذ بيده ومساعدته للنهوض من كبوته المالية، وتمكينه من استعادة نشاطه، وهو نظام حديث النشأة مقارنة بنظام الإفلاس.

سوف نتطرق في هذا المبحث التمهيدي إلى التطور التاريخي لنظام الإفلاس، عبر أهم المحطات التاريخية التي كان لها الأثر البالغ في بلورة فكرة نظام الإفلاس التجاري، إلى أن استحدثت إلى جانبه فكرة نظام التسوية القضائية، إذ تعود أصول نظام الإفلاس إلى حقبة القانون الروماني، الذي تطورت أنظمتها بعد ذلك في القرون الوسطى التي اهتمت بالتراث الذي ورثته عن القانون الروماني، وسارت قدما في سبيل تطور الأنظمة القانونية وازدهارها، ولما ظهر الإسلام احتوت شريعته الغراء على كثير من القوانين، التي تنظم العلاقة بين الدائنين والمدين الذي يتخلف عن الوفاء بما عليه من ديون، وتهدف هذه الأحكام إلى الحجز على المدين وبيع ما له وتقسيم ثمن ذلك بين الدائنين قسمة غرماء، وهذا ما كان في القانون الروماني.

✚ **المطلب الأول: نظام الإفلاس والتسوية القضائية في القانون الروماني.**

✚ **المطلب الثاني: نظام الإفلاس والتسوية القضائية في القرون الوسطى.**

✚ **المطلب الثالث: نظام الإفلاس والتسوية القضائية في الشريعة الإسلامية.**

## المطلب الأول: نظام الإفلاس في القانون الروماني .

وكغيره من الأنظمة كان الإفلاس قد عرف منذ القديم وتطورت أحكامه من دولة لأخرى، ومن حضارة بآئدة إلى لاحقة، حتى أضحي نظاما ليس بالهين ضمن المعاملات التجارية الداخلية والخارجية، خاصة وأنه يتعلق بعلاقات دائنية متشعبة يكون فيها الدائن مدينا والمدين دائنا. فقد كانت الحضارات القديمة تجعل من عدم سداد الدين بين كل الأشخاص جرما مشينا قد يؤدي إلى سقوط حق الشخص في الحياة.<sup>[1]</sup>

وقد خضع الإفلاس لتطورات عدة في النظم التشريعية التي تناولت أحكامه، ويرجع في نشأته إلى الأنظمة التي كانت مطبقة في الإمبراطورية الرومانية وكذلك في الجمهورية الإيطالية في القرون الوسطى، ففي ظل الإمبراطورية الرومانية عدَّ القانون الروماني شخص المدين ضامناً لديونه. فقد أجازت الألواح الاثني عشر (12) منح المدين مهلة ثلاثين يوماً للوفاء، فإذا لم يتمكن من سداد دينه في هذه المدة حق لدائنه أن يقبض عليه، كان يُعرف هذا الإجراء المتبع بمسمى «Manus interjetio» ويحق للدائن في أثناء مدة الحبس أن يرغم المدين أن يعمل لحسابه حتى سداد الدين، فإذا لم يتمكن المدين من سداد دينه في ستين يوماً حق للدائن أن يبيع المدين بالمزاد وأن يقبض ثمنه. وكانت الغاية من القسوة على المدين، الذي يعجز عن دفع ديونه، هي وجوب توقيع العقاب على من يغدر بدائنيه في حقوقهم.<sup>[2]</sup>

وفي ظل القانون الروماني كان للدائن إذا ما توقف المدين التاجر أو غير التاجر عن سداد دينه، أن يحجز ليس على أموال مدينه فحسب بل له أن يملكه بذاته، إذ له حق استغلاله وبيعه ورهنه وغير ذلك من ضروب الاستحقاق، متى أصبح المدين عبدا لجماعة دائنيه فالقاعدة أن العبد وما ملكت يداه ملكا لسيدته، وبذلك يتمكن الدائنون من اقتسام أمواله بنسبة ديونهم، والظاهر من ذلك أن استيلاء الدائنين على شخص المدين كان ضروريا للوصول إلى ماله.<sup>[3]</sup> ولذلك فكر الرومان في طريق آخر للوصول إلى مال المدين دون التتكيل به، خاصة وأن الدائن تهمه الأموال ولا يهيمه شخص المدين، فاستعاضوا القبض على شخص المدين بعقد يبرم بين المدين ودائنيه يقرر لهم بمقتضاه التنازل عن أمواله في مقابل ما عليه من ديون لهم، فإذا امتنع المدين عن إجراء هذا التنازل كان لدائنيه طلب حبسه من أجل إكراهه على ذلك.

1- بن داود إبراهيم، نظام الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، الطبعة الأولى، سلسلة الإصدارات القانونية والفكر العلمي، مطبعة الفنون البيانية بالجلفة، الجزائر، 2007، ص14.

2- فاروق أبو الشامات، الإفلاس، مقال منشور في الموقع الإلكتروني الموسوعة العربية، <http://arab-ency.com.sy/detail/117>

3- بن داود إبراهيم، المرجع السابق، ص14.

كذلك كان للدائنين طلب حبسه فإذا لم يكن لديه مال يتنازل عنه لأنه يكون قد دلس عليهم، وارتكب غشا عندما تعامل معهم وهو يعلم أن ليس عنده مال يفي منه حقوقهم، غير أن الحبس في هذه الحالة بمثابة عقوبة للمدين على تقصيره على أموالهم، وبذلك اتجه النظر إلى أموال المدين دون شخصه وإن كان لا بد من تدخل المدين لتمكين الدائنين من التنفيذ على أمواله بطريقة عقد التنازل. وقد أقر البريتور الروماني أحكاماً تتعلق ببطلان أي تصرف قام به المدين المتوقف عن الدفع منذ واقعة عدم السداد، لتبأشر فيما بعد إجراءات البيع لكل أموال المدين والوفاء بقيمتها للدائن.<sup>[1]</sup>

لقد ظل هذا الإجراء متبعاً حتى عام 429 ق م ج حيث صدر قانون يقضي بتحويل ضمان الدائنين من شخص المدين إلى ماله، ولكن هذا القانون اشترط على المدين أن يتنازل عن أمواله لمصلحة الدائنين، على أن التنازل لم يكن يترتب عليه نقل ملكية أموال المدين إلى دائنيه، وإنما تقديمها ضماناً لديونهم. واستمر العمل بهذا القانون حتى بداية ظهور القضاء البريتوري في ظل الإمبراطورية الرومانية، الذي وضع نظاماً جديداً سمح للدائنين بموجبه بوضع يدهم على أموال مدينهم دون حاجة إلى رضاء المدين أو القبض عليه كما كان الحال من قبل، ولا يكون التنفيذ بمعرفة كل دائن على حده ولكن يختار الدائنون وكيلاً عنهم يتولى وضع اليد على جميع أموال المدين لمصلحتهم جميعاً، ثم يقوم هذا الوكيل ببيع هذه الأموال وتوزيع ثمنها على الدائنين قسمة الغرماء.<sup>[2]</sup>

وكان بيع أموال المدين يحصل أول الأمر جملة واحدة ثم تعدل الوضع بحيث أصبح للدائنين طلب بيع أموال المدين جملة واحدة أو بالتجزئة، ومع ذلك استثنيت الحالة التي يكون فيها المدين حسن النية سيء الحظ حيث أوجب القانون أن يكون البيع بالتجزئة حتى لا تتأثر سمعة المدين بسبب إجراء البيع جملة، ظهر من ذلك أن القانون الروماني رسم الخطوات العامة لنظام الإفلاس عندما قرر وضع اليد على جميع أموال المدين لحساب جميع دائنيه ثم إدارة هذه الأموال وبيعها بواسطة وكيل عن الدائنين يتولى توزيع ثمنها عليهم قسمة غرماء.

وقد سمي هذا بنظام التصفية الجماعية، ليعرف في القانون الجرمانى بنظام الحجر الفردي، ومفاده أن لا تغل يد المدين بل يبقى له حق التصرف في أمواله، فإذا ما أراد الدائن استيفاء دينه كان له الحق في أن يحجز على ما بدا له من تلك الأموال في حدود مقدار دينه، وهذا ما أعيب على النظام الجرمانى من أنه

1- مصطفى كمال طه، أصول القانون التجاري والأوراق التجارية والإفلاس، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2006، ص 501.

2- فاروق أبو الشامات، المرجع السابق.

يجوز للمدين التصرف في أمواله مما يحتمل الإضرار بجماعة الدائنين، إذ يمكنه تبديد أمواله بسوء نية أو يهبها أو غير ذلك.<sup>[1]</sup>

ومع ذلك لم يكن القانون الروماني يعرف بعض أنظمة الإفلاس الجهرية، فلم يكن الدائن يستطيع إبطال تصرفات المدين السابقة على وضع اليد على أمواله إلا إذا أثبت التواطؤ بين المفلس ومن حصل له التصرف أي عن طريق ما يعرف حديثا (الدعوى البوليصية)، فلم تنشأ في القانون الروماني نظرية إبطال التصرفات الحاصلة من المفلس فترة الريبة، كذلك لم يعرف القانون الروماني نظام الصلح القضائي الذي يجيز للمدين التصالح مع أغلبية دائنيه على التنازل له عن جزء من الدين أو على منحه أجلا للوفاء أو على الأمرين معا، ويلاحظ في ذلك أن الكثير من الأنظمة كانت قد اقتبست أحكامها فيما يخص الإفلاس من النظام الروماني لرجاحته وحمايته للدائنين، وكفالاته لحقوقهم ودعمه للعلاقات الائتمانية.<sup>[2]</sup>

وعليه يمكن القول أن القانون الروماني يمتاز بأنه يتضمن بعض الأفكار الرئيسية التي يدور حولها التشريع الحالي في مسائل الإفلاس، فقد سمح للدائنين بوضع يدهم على أموال مدينهم، وأن يُنيطوا أمر إدارتها والتصرف بها بوكيل يتم تعيينه من قبلهم، ثم يتولى عملية توزيع ثمنها عليهم قسمة الغرماء من جهة، كما منع المدين المفلس من التصرف بأمواله أو إدارتها من جهة أخرى.

1- بن داود إبراهيم، المرجع السابق، ص 15.

2- مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص 502.

## المطلب الثاني: نظام الإفلاس في العصور الوسطى.

لقد عرفت العصور الوسطى تطورا كبيرا وسريعا لنظام الإفلاس، عما كان عليه خلال حقبة القانون الروماني، وازداد الاهتمام به خصوصا في إيطاليا التي سارت قدما في سبيل تطور الأنظمة القانونية وازدهارها، فعرفت نظام الصلح القضائي، وتحدد المراد من فترة الريبة وأحكامها، وأصبحت القوانين الرومانية تعترف بأن التوقف عن دفع الديون هو أساس شهر إفلاس المدين، وأخذت تطبق إجراءات جديدة كغل يد المدين المفلس عن إدارة أمواله والتصرف فيها، وتقديم مساعدة للمدين المفلس وأسرته.<sup>[1]</sup>

ثم انتقلت تلك القواعد السائدة في المدن الإيطالية إلى مدينة ليون الفرنسية، بسبب التعاون التجاري الذي كان قائما بين هذه المدن الساحلية، حيث كان يجتمع التجار الأجانب الوافدون إلى فرنسا، حتى أصبحت قواعد عرفية<sup>[2]</sup> يتعامل بها سار التجار في الإقليم الفرنسي، إلى أن تم تقنينها من خلال القانون الذي أصدره لويس الرابع عشر بمقتضى الأمر الملكي لسنة 1673م الخاص بتنظيم أحكام التجارة البرية، وقد ظهر فيه أهم قواعد الإفلاس التي انتشرت بسرعة وفي فرنسا وإيطاليا. غير أن ما تضمنه هذا القانون تميز بالنقص وكثرة الثغرات، إذ لم يشترط صدور حكم بشهر الإفلاس، ولم ينص على مبدأ غل يد المفلس عن إدارة أمواله والتصرف فيها، ولم يضع تنظيما لإجراء تحقيق الديون، الأمر الذي أدى إلى صدور قوانين متعاقبة لسد هذه الثغرات.<sup>[3]</sup>

في العصور الوسطى وُلد القانون التجاري وتطور كفرع من القانون منفصل عن القانون المدني، سواء بالنسبة للقانون الروماني (قانون جستنيان) أو القانون الجرمانى (العرفي)، وفي الحقيقة لقد كان القانون التجاري شفهي في الغالب، تم تطويره من قبل التجار أنفسهم، ولم يتم تدريسه في الجامعة، وتم تطبيقه من قبل محاكم مكونة من التجار أنفسهم. وهنا نحن بصدد الحديث عما كان عرف آنذاك بـ (Lex Mercatoria) أي قانون شفهي شبه موحد يحترمه جميع التجار في أوروبا.

وفي سنة 1803 تم وضع مشروع جديد يتعلق بالقانون التجاري الفرنسي، ولكنه لم يتضمن كل الإجراءات اللازمة التي يقوم عليها نظام الإفلاس، وإثر وقوع أزمة اقتصادية عنيفة هزت التعاملات التجارية في فرنسا، ظهرت تفليسات وهمية وفضائح مالية وتجارية جسيمة، وعلى إثرها أعيد النظر في القواعد التي

1- وفاء شيعاوي، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون الجزائري، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013، ص 19.

2 - Claude Dupouy, Le droit de faillite en France avant le code de commerce, Thèse, Paris, 1956, P 46.

3- وفاء شيعاوي، المرجع السابق، ص 19.

كانت سارية لسد ما بها من نقص وكثرت الثغرات، الأمر الذي أدى إلى التعجيل بصدور قانون تجاري جديد سنة 1807 المسمى بقانون نابليون،<sup>[1]</sup> مستلهما بعض أحكامه فيما يخص الإفلاس من قانون سنة 1673 وقد جاء الكتاب الثالث منه تحت عنوان (DES FAILLITES ET DES BANQUEROUTES) ويقصد به حالات الإفلاس، ويأتي مصطلح (BANQUEROUTE) من التعبير الإيطالي (banca rotta) يعني البنك المكسور. في إيطاليا خلال العصور الوسطى، كان الممولون يعملون في الأسواق حيث كانوا يجلسون خلف طاولة التي كانت تسمى في ذلك الوقت (banca) وهي أصل كلمة "بنك"، التي سمحت لهم باستقبال عملائهم والتفاوض بشأن أعمالهم. وعندما يصبح الممول صاحب الطاولة غير قادر على تسوية ديونه، يتم إعلانه مفلسا، ولا يسمح له بممارسة مهنته بعد ذلك، ويضطر هذا المصرفي فاقد الثقة إلى كسر طاولته علناً ليُظهر للناس حظره من ممارسة أي نشاط مالي، انتهى الأمر بمصطلح (banca rotta) بالانتشار ليصبح يترجم حالة إفلاس المصرفي.<sup>[2]</sup> في فرنسا، يعتبر الإفلاس جريمة جنائية، وهي تخص كل من تاجر أو حرفي أو مزارع أو مدير شركة تجارية، توقف عن الدفع بطريقة احتيالية عند قيامه بإدارة أعماله.

ويتسم هذا القانون بالصرامة والقسوة في أحكامه المتعلقة بالإفلاس، وقد نظم كتابه الثالث مسألة الإفلاس في خمسة أبواب، فقد نص على أحكام افتتاح التفليسة، وعلى كيفية تعيين قاضي التفليسة ووكلاء التفليسة، وعلى المهام المسبقة لوكلاء التفليسة وأحكام متعلقة بشخص المفلس، وعلى ميزانية المفلس، وعلى كيفية تعيين وكلاء الدئنين ومهامهم وحقوقهم، وعلى التوزيع بين الدائنين، على ضرورة شهر الإفلاس بحكم قضائي مقرر لذلك، وعلى حبس المدين المفلس مهما كان سبب إفلاسه، وحرمانه من حقوقه السياسية والمدنية، وغل يده عن إدارة أمواله والتصرف فيها، وأنشأ فترة الريبة وأبطل خلالها كل تصرفاته<sup>[3]</sup> غير أن هذه الصرامة الشديدة دفعت بالتجار المدينين إلى الهرب لتجنب تطبيق أحكام لهذا القانون.

وفي سنة 1838 أعيد النظر في قواعد الإفلاس وصدر قانون خفف من شدة الأحكام المتعلقة بالمدين المفلس، وبسط إجراءات شهر إفلاسه، حتى تنتهي التفليسة في أسرع وقت وبأقل النفقات التي كان يتطلبها شهر الإفلاس فضلا عن الرفق بالمدين.

1 - Code de commerce, LIVRE III, DES FAILLITES ET DES BANQUEROUTES (Décrété le 12 septembre 1807. Promulgué le 22, Paris, 1808.

2 - [https://fr.wikipedia.org/wiki/Banqueroute\\_\(France\)](https://fr.wikipedia.org/wiki/Banqueroute_(France))

3- انظر المواد من 437 إلى 614 من القانون التجاري الفرنسي لسنة 1807.

وببزوغ الأفكار الديمقراطية والاشتراكية في أواخر القرن التاسع عشر، تطورت الظروف الاقتصادية والاجتماعية مما أدى بالتشريعات إلى الأخذ بيد المفلس مع مراعاة مصلحة جماعة الدائنين ومصلحة المجتمع، وفي سنة 1889 صدر قانون التصفية القضائية وذلك للتخفيف عن المتوقف عن الدفع وأضحى هناك ازدواج في النظام فبمقابل الإفلاس توجد التصفية القضائية، وفي سنة 1955 تم إلغاؤها وحلت محلها التسوية القضائية، وأصبح هناك نظام يخص الإفلاس ويمتاز بالصرامة والشدّة، ونظام يخص التسوية القضائية كإجراء تخفيفي لفائدة التاجر حسن النية.<sup>[1]</sup> وقد عرفت بعض التشريعات المقارنة أنظمة شبيهة كان منها نظام الصلح الوافي (Concordat Préventif) الذي اعتمده بعض الدول كمصر وبلجيكا، إذ تمنح فرصة التصالح مع المدين لتفادي شهر إفلاسه، وذلك بمنحه أجلا للوفاء أو تخفيض نسبة من الدين أو هما معا.<sup>[2]</sup>

*واستنادا على ما سبق، يمكن القول أنه في فترة العصور الوسطى، كانت أغلب التشريعات المقارنة، تطبق نظام الإفلاس على كل الشخص يخضع للقانون الخاص سواء كان دينه تجاريا أو مدنيا، وقد عرفت هذه الفترة بداية ظهور أحكام التسوية القضائية بالنسبة للتاجر المدين المفلس حسن النية سيء الحظ.*

1- مصطفى كامل، المرجع السابق، ص 506.

2- بن داود إبراهيم، المرجع السابق، ص 18.

## المطلب الثالث: نظام الإفلاس في الشريعة الإسلامية.

لما ظهر الإسلام احتوت شريعته الغراء على كثير من الأحكام التي تنظم علاقة المدين بالدائن، من أجل ضمان الحقوق واستقرار المعاملات في المجتمع، عن طريق نظرة عامة غير جزئية لقضايا الدين والاقتراض، حيث حثت المدين عند لجوئه للاقتراض على ضبط أموره والمبادرة إلى قضاء دينه والتشديد في ذلك لما ورد في الحديث عن الرسول صلى الله عليه وسلم بأن من أخذ أموال الناس يريد أداءها أدى الله عنه ، ومن يريد إتلافها أتلفه الله.<sup>[1]</sup>

وقد ورد في صحيح البخاري، أن رسول الله -صلى الله عليه وسلم- امتنع عن الصلاة على مدين ميت حتى يضمن دينه. ولم تكن معالجات الفقه الإسلامي المستمدة من أحكام الشريعة الإسلامية لحالات الإفلاس والتعثر عن سداد الديون قائمة على الترغيب والترهيب بنزعة مثالية أخلاقية فقط، بل إنها جاءت متوازنة الطرح وفق رؤية ذاتية خاصة بها حيث أخذت بالحزم والصرامة في تعاملها مع المدين الواجد الموسر، في حين تبنت جانب الرأفة والشفقة بحق لمدين الفقير المعسر ولذلك جاءت قواعدها بالتشدد في معاملة المدين الواجد الظالم المماطل في أداء الحقوق وبينت أن للواجد ظلم يحل عرضه وعقوبته.<sup>[2]</sup>

فقواعد الشريعة الإسلامية جاءت بإمهال المدين المعسر إلى حين ميسرة، وجعل ذلك من باب التصديق عليه، قال المولى عز وجل: (وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة وأن تصدقوا خير لكم إن كنتم تعلمون)<sup>[3]</sup> وجاءت بالتشدد والصرامة في تعاملها مع المدين الواجد الموسر.

ويعبر الفقه الإسلامي عن شهر الإفلاس بعبارة الحجر على المدين المفلس، أي كان مدنيا أو تجاريا. والحجر في فقهننا: هو منع الإنسان التصرف في ماله، والتفليس أو شهره شرعا: هو جعل الحاكم أو القاضي المديون مفلسا بمنعه من التصرف في ماله، أو خلع الرجل عن ماله للغرماء (الدائنين)، وهو مشروع لدى

1- خالد عبد العزيز الرويس، مفهوم الإفلاس وشروط الحكم به في النظام التجاري السعودي، مجلد 2، عدد 1، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق - جامعة المنصورة، مصر، 2012، ص 211، ورد لديه: رواه البخاري.

2- المرجع السابق، ص 212، ورد لديه: رواه أبو داود.

3- سورة البقرة، الآية 280.



جمهور الفقهاء حفاظا على حقوق الدائنين وأموالهم من الضياع<sup>[1]</sup> والمفلس في العرف: من لا مال له، وفي الشرع من لا يفي ماله بدينه.<sup>[2]</sup>

وترجع مشروعية الإفلاس إلى أن الرسول الكريم صلى الله عليه وسلم - حجر على معاذ بن جبل، وباع ماله في دين كان عليه، وقسمه بين غرمائه، فأصابهم خمسة أسباع حقوقهم، فقال لهم النبي صلى الله عليه وسلم - ليس لكم إلا ذلك.<sup>[3]</sup> لكن اشترط المالكية للتفليس القضائي ألا يمكن للدائنين الوصول إلى حقوقهم إلا بالحجر. وقال أو حنيفة: لا أحجر على مفلس في الدين، لأن مال الله غاد ورائح، ولأن في الحجر إهدارا لحريته وكرامته وأهليته وإنسانيته، فذلك أخطر من ضرر خاص يلحق الدائن، فتبقى تصرفاته نافذة، ولا يباع ماله جبرا عنه، وإنما يؤمر بسداد ديونه، فإن امتثل فلا يتعرض له بشيء، وإن امتنع عن الأداء حبس حتى يسدد دينه، أو يبيع ماله بنفسه، وشرع حبسه دفعا لظلمه، لأن قضاء الدين واجب عليه، والمماطلة ظلم، وليس للقاضي أن يبيع ماله جبرا عليه.<sup>[4]</sup> لكن المفتى به عند الحنفية هو قول صاحبين بجواز الحجر على المفلس.

ومن الملاحظ على الأحكام التي أتى بها الفقه الإسلامي المستمدة من الكتاب والسنة والإجماع، تجيز الحجر على المدين المفلس، سواء كان الدين مدنيا أو تجاريا، وذلك حماية لحقوق الدائنين، والمفلس هو من لا يفي ماله بدينه، لكن يشترط ألا يمكن للدائنين الوصول إلى حقوقهم إلا بالحجر، وهنا يأمره القاضي بسداد ديونه على أن تبقى تصرفاته في أمواله نافذة، فإن امتنع حبسه القاضي حتى يسدد ديونه، أو يبيع ماله بنفسه، ويقسم مال البيع بين الدائنين قسمة غرماء.

وتهدف هذه الأحكام إلى الحجز على المدين وبيع ما له وتقسيم ثمن ذلك بين الدائنين قسمة غرماء وبذلك لا يسمح للمدين المفلس التصرف في أمواله إضرارا بالدائنين، ولكن لم تجز الشريعة الإسلامية لجماعة الدائنين سلب حريته واستعباده كما كان معمول به في القانون الروماني، وإن كان بعض الفقهاء المسلمين قد أجازوا حبس المدين المفلس حتى سداد الدين، بناء على طلب الدائنين وبحكم من القاضي، إذا خشى أن يكون للمدين مال يخفيه عن الدائنين، وقد ذهب بعض الفقهاء إلى أن حبس المدين هو بمثابة عقوبة لعدم

1- وهبة مصطفى الزحيلي، أحكام الإفلاس في الشريعة الإسلامية والأنظمة المعاصرة، مجلة محكمة نصف سنوية تصدر عن وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، العدد 1435/10 هـ-2013، دمشق-سوريا، ص 193، ورد: الشرح الكبير لدردير وحاشية الدسوقي: 261/3، مغني المحتاج: 146/2، كشاف القناع: 504/3.

2- المرجع السابق، ورد لديه: شرح المنهاج بحاشية قليوبي.

3- المرجع السابق، ورد لديه: رواه الدار قطني والخلال، وصح الحاكم النيسابوري إسناده.

4- المرجع السابق، ص 194، ورد لديه: تبين الحقائق للزيلعي: 199/5، اللباب شرح الكتاب: 62/2،

وفائه بديونه، ومهما يكن فإن حبسه لم يكن لتعذيبه أو لإذلاله، ومتى ظهرت أموال للمدين المفلس، يمكن التنفيذ عليها حتى لا تتاح له فرصة التصرف فيها إضراراً بدائنيه.

ومع ذلك كله فإن أحكام الشريعة الإسلامية تعاملت بواقعية مع حالات الإعسار والإفلاس، لأن التوقف عن دفع الديون عند حلول مواعيد استحقاقها أو العجز عن السداد، يخل بالمنظومة الاقتصادية في المجتمع، مما يؤدي إلى تقلص البيع بالأجل وهذا يضيق على الناس في معاملاتهم التجارية، ويفضي إلى اضطراب السوق وتأثر المتعاملين الاقتصاديين عند توقف أحد التجار عن الوفاء بالتزاماته بسبب الديون، فجاءت أحكام الشريعة الإسلامية واجتهادات فقائها للتعامل مع حالة الإفلاس، في إطار مقاصدها العامة ومراعاة للتوازن بين حقوق الأفراد وهدف تحقيق المصلحة العامة للاقتصاد.

وعليه يمكن القول أن أحكام الشريعة الإسلامية تجيز شهر إفلاس الشخص المدين المفلس، سواء كان دينه مدنياً أو تجارياً، وهي لا تسمح له بالتصرف في أمواله إضراراً بدائنيه، كما أنها تجيز حبسه حتى سداد دينه، هذا بمثابة عقوبة لعدم وفائه بديونه، وتهدف هذه الأحكام إلى الحجز على المدين المفلس، وبيع ماله وتقسيم الثمن بين الدائنين قسمة غرماء، فلا ضرر ولا ضرار.