عرض رسالة دكتوراه:

«آثار الإفلاس في استيفاء الدائنين حقوقهم من التفليسة في الفقه الإسلامي والقانون المصري»

للباحث/ عبد الأول عابدين محمد بسيوني(*)

عرض الباحث/ علي شيخون(**)

لما كان المال هو عصب الحياة وشريانها المتدفق، ولولاه ما تقدمت الأمم والشعوب على مر العصور من الناحية الاقتصادية، فقد أوجبت الشريعة الإسلامية المحافظة عليه وحمايته بكل أنواع الحماية، فحرَّمت السرقة والغصب والربا وغير ذلك من كل ما يؤدي إلى أكل أموال الناس بالباطل، وشرعت الحجر على المدين المتقاعس عن الوفاء بما عليه، ومنعته من التصرُّف في أمواله.

هذا وقد عرف الفقه الإسلامي نظامًا كاملاً للإفلاس، ووضع القواعد العادلة التي تنظِّم علاقة الدائنين بمدينهم الذي عجزت أمواله عن الوفاء بديونه، وهذا النظام وتلك القواعد تعد بحق أحكم مما وصلت إليه النظم الوضعية في هذا المجال. فهي لا تتسم بالشدة على المدين الذي جانبه التوفيق، فلم يقدر على سداد ديونه في آجالها، ولا تمثل وسيلة للانتقام الوحشي كما كان عليه الحال عند الرومان باسترقاق المدين وبيعه أو قتله، بل جاءت الشريعة الإسلامية العادلة لتقول ﴿وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ ۚ وَأَن تَصَدَّقُوا خَيْرٌ لَّكُمْ ۖ﴾ (١).

كما أن هذه القواعد والأحكام لم تهمل حقوق الدائنين، ولم تزعزع الثقة، رعاية لجانب المدين المماطل الذي يمتنع عن الوفاء؛ حيث إن المبدأ في هذه

(*) نال بها الباحث درجة العالمية "الدكتوراه" في الفقه المقارن من كلية الشريعة والقانون بالقاهرة

(**) باحث مساعد بالمركز.

(١) من الآية رقم (٢٨٠) سورة البقرة.

الشريعة كما ورد في السنَّة النبويَّة المطهَّرة – أن [مطل الغني ظلم ...](٢) وبذلك كان نظام الإفلاس الإسلامي نظامًا وسطًا يقيم العدل، ويحفظ لكل ذي حق حقه، في إطار من القيم الفاضلة والمبادئ السامية والمثل الرفيعة.

خطة البحث:

تناول الباحث هذا الموضوع من خلال فصل تمهيدي، وبابين وخاتمة على النحو الآتي:

الفصل التمهيدي:

تناول فيه المقصود بالإفلاس، وطبيعته، والفرق بينه وبين الإعسار.

ويشتمل على ثلاثة مباحث.

المبحث الأول: المقصود بالإفلاس وتاريخه.

المبحث الثاني: طبيعة حكم الإفلاس.

المبحث الثالث: الفرق بين الإفلاس التجاري والإعسار المدني.

أما الباب الأول:

فقد خصص لدراسة آثار الإفلاس بالنسبة للدائنين العاديين.

ويشتمل على ثلاثة فصول.

الفصل الأول: التنظيم القانوني للدائنين العاديين.

(٢) أخرجه البخاري ومسلم عن أبي هريرة ﷺ، صحيح البخاري، دار ابن كثير اليمامة، بيروت الطبعة الثالثة، ١٤٠٧هـ/١٩٨٧م، تحقيق/مصطفى ديب البغا، كتاب الحوالات، باب إذا أحال على مليء فليس له رد ، جـ٢ ص٧٩٩ رقم (٢١٦٦)؛ صحيح مسلم، دار إحياء التراث العربي بيروت، تحقيق/محمد فؤاد عبدالباقي، كتاب المساقاة، باب تحريم مطل الغني وصحة الحوالة، جـ٣ ص١١٩٧، رقم (١٥٦٤).

ويشتمل على مبحثين:

المبحث الأول: تكوين جماعة الدائنين وتمثيلها قانونًا.

ويشتمل على مطلبين:

المطلب الأول: تكوين جماعة الدائنين.

المطلب الثاني: تمثيل جماعة الدائنين قانونًا.

المبحث الثاني: المركز القانوني لجماعة الدائنين.

ويشتمل على مطلبين:

المطلب الأول: هل جماعة الدائنين شخص اعتباري؟

المطلب الثاني: مركز الجماعة بالنسبة للمفلس.

الفصل الثاني: آثار الإفلاس بالنسبة للدائنين العاديين.

ويشتمل على أربعة مباحث.

المبحث الأول: وقف الدعاوى والإجراءات الانفرادية.

المبحث الثاني: سقوط آجال ديون دائني المفلس.

المبحث الثالث: وقف سريان العوائد.

المبحث الرابع: الرهن القانوني لجماعة الدائنين.

الفصل الثالث: انحلال جماعة الدائنين.

ويشتمل على ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: انحلال جماعة الدائنين بزوال المصلحة.

المبحث الثاني: انحلال جماعة الدائنين بالصلح.

المبحث الثالث: انحلال جماعة الدائنين بالاتحاد.

أما الباب الثاني:

فينصب على دراسة آثار الإفلاس بالنسبة للدائنين غير العاديين، وأصحاب الحقوق الثابتة في ذمة المفلس.

ويشتمل على ثلاثة فصول:

الفصل الأول: الدائنون ذوو التأمينات الخاصة.

ويشتمل على ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: الدائنون أصحاب حقوق الامتياز الخاصة.

المبحث الثاني: الدائنون المرتهنون.

المبحث الثالث: الدائنون أصحاب حقوق الاختصاص.

الفصل الثاني: دائنو التفليسة.

ويشتمل على مبحثين.

المبحث الأول: كيفية نشوء طائفة دائني التفليسة.

المبحث الثاني: مركز دائني التفليسة من الدائنين العاديين.

الفصل الثالث: أصحاب الحقوق الثابتة في ذمة المفلس.

ويشتمل على ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: حق المالك في استرداد أمواله من التفليسة.

المبحث الثاني: حق المتعاقد في الحبس.

المبحث الثالث: حق المتعاقد في فسخ العقود الملزمة للجانبين.

الخاتمة.

أهم ما توصلت هذه الدراسة، والتي ظهر من خلالها رحابة الفقه الإسلامي وشموليته التي لا تضيق بأي جديد، ولا تتنكر له ما دام هذا الجديد يلبي حاجة الأمَّة، ويحقق مصلحة مشروعة، لا تتعارض مع قواعد الشريعة وأصولها العامة؛ حيث عرف الفقه الإسلامي نظامًا متكاملاً للإفلاس، لا يقل عما جاء في القانون الوضعي، إن لم يتفوق عليه، وقد ظهر في هذه الدراسة أوجه اتفاق كثيرة بين المشرِّع الوضعي والفقه الإسلامي، وذلك كما يلي:

(١) يجوز توقيع الحجر على المدين المفلس، ومنعه من التصرف في أمواله شرعًا، وهو ما يسمى قانونًا بمبدأ غل اليد، حماية لحقوق الدائنين، وسدًا لذريعة تصرف المفلس في أمواله إهدارًا لحقوق الدائنين.

(٢) اتفق المشرِّع الوضعي مع الفقه الإسلامي في إرساء دعائم مبدأ المساواة بين الدائنين، والمتمثل في التصفية الجماعية لأموال المفلس، والتي تقتضي منع أي دائن من التنفيذ بمفرده على أموال المفلس، وإنما يتعيَّن عليه انتظار التصفية الجماعية كي يضرب فيها بدينه ويشارك بقية الدائنين في قسمة الغرماء.

(٣) اتفق المشرِّع الوضعي مع الفقه الإسلامي، في إخراج الدائنين ذوي التأمينات وأرباب الحقوق عن نطاق جماعة الدائنين، مع الاحتفاظ لهم بما تخوله هذه التأمينات وتلك الحقوق، من حق التقدم على جماعة الدائنين في استيفاء حقوقهم من ثمن الأموال المحملة بهذه التأمينات أو الحقوق.

(٤) لا يجوز شرعًا افتراض الشخصية الاعتبارية في جماعة الدائنين؛ حيث لا توجد حاجة أو مصلحة تدعو إلى ذلك، فضلاً عن أنه لا يوجد لذلك أصل مقرر في الشرع، كما لا يجوز أيضًا افتراض الشخصية الاعتبارية في جماعة الدائنين قانونًا بناءً على الرأي الراجح، في الفقه القانوني.

(٥) اتفق المشرِّع الوضعي مع الفقه الإسلامي في اعتبار يد أمين التفليسة على ما تحت يده من أموال التفليسة يد أمانة، ومن ثم فلا تتحقق مسئوليته إلا في

حالة التعدي أو التقصير، ويكون للمضار من تصرفه حق الرجوع عليه بالضمان أو التعويض، سواء كان المضار من ذلك المفلس أو جماعة الدائنين أو الغير.

(٦) اتفق المشرِّع الوضعي مع الفقه الإسلامي، في اعتبار منع الدائن العادي من مباشرة الدعاوى واتخاذ إجراءات التنفيذ الفردية، أثرًا من آثار حكم شهر الإفلاس، تحقيقًا لمبدأ المساواة بين الدائنين، عن طريق التصفية الجماعية لأموال المفلس.

(٧) اتفق المشرِّع الوضعي مع الرأي الراجح في الفقه الإسلامي في الحكم بحلول ما على المفلس من ديون مؤجلة بشهر إفلاسه، دون ما له من ديون على الغير، مراعاة لإعمال مبدأ المساواة بين الدائنين بصورة كاملة.

(٨) اتفق المشرِّع الوضعي مع الفقه الإسلامي، في أن قيام المفلس بوفاء حقوق جميع الدائنين يعتبر سببًا من أسباب انتهاء الإفلاس وانحلال جماعة الدائنين، نظرًا لزوال المصلحة ببلوغ الغاية التي قامت الجماعة من أجلها، كما اتفق المشرِّع الوضعي أيضًا مع الرأي الراجح في الفقه الإسلامي، في أن حالة الإفلاس والحجر التي لحقت بالمفلس، لا تنفك عنه إلا بحكم القاضي.

(٩) يندرج الصلح الذي نظَّمه المشرِّع الوضعي بجميع أنواعه، تحت الصلح على الإقرار، الذي اتفق الفقه الإسلامي على جوازه، وبذلك يكون قد اتفق المشرِّع الوضعي مع الفقه الإسلامي، في اعتبار الصلح القضائي طريقًا من طرق قطع الخصومة وانتهاء الإفلاس وانحلال جماعة الدائنين وما يتبع ذلك من آثار.

(١٠) الرهن الرسمي جائز شرعًا بشرط خلوه من الربا والغرر، بناءً على الرأي الراجح في الفقه الإسلامي ؛ لأن التعامل به لا يتنافى مع ما شرع له الرهن

من التوثق لحفظ مال المرتهن، ولا فرق بينه وبين رهن الحيازة في معنى التوثق، حيث إن العقار المرهون رهنًا رسميًا لا يعتبر في حيازة المدين الراهن حقيقة، وإنما هو في حيازة الحاكم وعليه فالتوثيق المقيد في السجلات الرسمية يقوم مقام القبض، فضلاً عن أنه يحقق مصلحة شرعية، وهي حماية الغير الذي يتعامل مع الراهن على المال المرهون، حتى لا يفاجأ بعد ذلك بتعلق حقوق للغير على العقار الذي وقع التعامل عليه.

(١١) اتفق المشرِّع الوضعي مع الفقه الإسلامي فيما يرتبه الرهن من آثار بالنسبة للدائن المرتهن والتي تتمثل في حق التقدم، الثابت بإجماع الفقهاء، وحق التتبع، الذي أقره جميع الفقهاء باستثناء الظاهرية حيث خالفوا في إثبات هذا الحق للدائن المرتهن، وقرروا أن للمدين الراهن حق التصرف في العين المرهونة، وأن الرهن يبطل بمثل ذلك.

(١٢) عرف الفقه الإسلامي حق الامتياز [التوثق الشرعي] كأحد التأمينات العينية، والتي تنشأ بمقتضى نص شرعي، يخوِّل صاحب الحق المنوط به الحق في استيفاء دينه من ثمن العين المحملة بهذا الحق، بالأولويَّة على غيره من الدائنين، وهو بذلك يتفق مع الرهن في أحكامه وآثاره.

(١٣) عرف الفقه الإسلامي التوثق بالمال الذي يكون مصدره حكم القاضي، وهو ما يسمى بالتوثق القضائي في الفقه الإسلامي.

(١٤) اتفق المشرِّع الوضعي مع الفقه الإسلامي في اعتبار مصروفات الاستمرار في أعمال المفلس وتجارته، والمصروفات القضائية الخاصة بإدارة التفليسة وقسمتها بين الغرماء، مصدرين رئيسيين من مصادر ديون دائني التفليسة، والتي تخوِّل أربابها حق التقدم على سائر الغرماء في استيفاء حقوقهم من التفليسة، بما فيهم الدائنين المرتهنين، بوصفهم دائنين للتفليسة.

(١٥) عرف الفقه الإسلامي مبدأ الإثراء بلا سبب كمصدر من مصادر الالتزام، بدلالة الكتاب والسنَّة والإجماع، وما ورد في كتب الفقهاء من تطبيقات عملية تدل بما لا يدع مجالاً للشك على أخذ الفقهاء بهذا المبدأ كمصدر من مصادر الالتزام في الفقه الإسلامي، وبناءً على ذلك، فإذا تسلم أمين التفليسة ما ليس مستحقًا لجماعة الدائنين، وجب عليه رده، ويكون لصاحب الحق المطالبة باسترداد ما دفعه بغير حق، ويكون بهذه الصفة دائنًا للتفليسة، ومن ثم يتقدم في استيفاء حقه على سائر الدائنين.

كما يجوز لكل من قام بعمل لمصلحة التفليسة على سبيل الفضالة، أن يرجع بما أنفقه في سبيل ذلك، على أساس الإثراء بلا سبب، ويكون له بهذه الصفة حق التقدم على جماعة الدائنين في استيفاء حقه بوصفه دائنًا للتفليسة. وفي هذا يتفق المشرِّع الوضعي مع الفقه الإسلامي في اعتبار رد غير المستحق والفضالة مصدرين من مصادر الالتزام، على أساس الإثراء بلا سبب، ومن ثم فقد تكون هذه المصادر مصدرًا من مصادر ديون دائني التفليسة.

(١٦) اتفق المشرِّع الوضعي مع الرأي الراجح في الفقه الإسلامي، في إقرار حق المالك في استرداد أمواله من التفليسة، حالة ما إذا كانت هذه الأموال موجودة بعينها في التفليسة ولم يتم دفع ثمنها، وذلك استنادًا إلى أن حق المالك من الحقوق العينية، والتي من خصائصها إعطاء أربابها حق الأفضلية على غيرهم بعدم الخضوع لقسمة الغرماء، حيث يوجد فرق كبير بين أن يدخل الدائن في التفليسة مطالبًا بدينه، ومن ثم يخضع لقسمة الغرماء، وبين أن يدخل في التفليسة مالكًا مستردًا لماله الموجود في حيازة المفلس، دون أن يعنيه ما قد يلحق بالتفليسة من جراء ذلك.

(١٧) اتفق المشرِّع الوضعي مع الفقه الإسلامي في الجملة في الشروط المتطلبة لممارسة حق الاسترداد، إلا أنه قد اختلف مع الفقه الإسلامي في قصر

نطاق حق الاسترداد على المنقولات دون العقارات، بخلاف الفقه الإسلامي الذي أجاز استرداد المنقولات والعقارات على حد سواء، والحكمة من ذلك هي ما تطلبه المشرِّع الوضعي من شكليات معينة لنقل ملكية العقارات، والتي يكون من شأنها أن يشكل العقار عنصرًا من عناصر ائتمان المفلس الظاهر، ومن ثم يعتمد عليه الغير في التعامل معه. ولا شك أن هذا الحكم له وجاهته ومنطقيته، ولا ينم عن أي اختلاف بين المشرِّع الوضعي والفقه الإسلامي؛ حيث لا يتطلب الفقه الإسلامي، ما يتطلبه المشرِّع الوضعي من شكليات وإجراءات لنقل ملكية العقارات، وإنما تنتقل ملكية العقارات فيه بمجرد العقد، ومن هنا كانت الحكمة من إلحاق العقارات بالمنقولات في جواز استردادها في الفقه الإسلامي.

(١٨) اتفق المشرِّع الوضعي مع الرأي الراجح في الفقه الإسلامي، في إقرار حق الحبس واعتباره نوعًا من الضمان العيني، يخوِّل للدائن الحابس حق امتياز على الشيء المحبوس، يكون له بمقتضاه حق استيفاء دينه من ثمن الشيء المحبوس بالأولوية على غيره من الدائنين، وأنه حق يتسع نطاقه ليشمل كل علاقة يوجد فيها ارتباط وثيق بين الشيء المحبوس والدين محل الالتزام.

(١٩) اتفق المشرِّع الوضعي مع الفقه الإسلامي في الجملة في اعتبار الإفلاس عذرًا تفسخ به العقود الملزمة للجانبين.

هذا ومن خلال دراسة آثار الإفلاس في استيفاء الدائنين حقوقهم من التفليسة من الناحية القانونية، ظهرت لي بعض الثغرات القانونية، والتي أراها حرية بأن يأخذها المشرِّع الوضعي بعين الاعتبار مستقبلاً. وسوف أسوق هذه الاقتراحات تباعًا على حسب تناولها في الرسالة، على أمل أن تكون هذه الاقتراحات محل نظر من قبل المختصين.