

المِعْيَارُ الشَّرْعِيُّ رَقْمٌ ٤٣

الإفلاسُ





المحتوى

رقم الصفحة

التقديم	١٠٨٦
نص المعيار	١٠٨٧
١- نطاق المعيار.....	١٠٨٧
٢-تعريف الإفلاس والتفليس	١٠٨٧
٣- الحكم الشرعي للإفلاس.....	١٠٨٧
٤- مراحل الإفلاس	١٠٨٨
٥- آثار التفليس.....	١٠٨٩
٦- حق الرجوع في المبيع على المدين إذا أفلس (حق الاسترداد).....	١٠٩١
٧- بيع أموال المفلس، وما يترك له.....	١٠٩١
٨- قسمة أموال المفلس بين الغراماء	١٠٩٢
٩- تطبيقات خاصة بالمؤسسات.....	١٠٩٣
١٠- فك الحجر عن المفلس	١٠٩٤
١١- تاريخ إصدار المعيار	١٠٩٤
اعتماد المعيار	١٠٩٥
الملاحق	
(أ) نبذة تاريخية عن إعداد المعيار	١٠٩٦
(ب) مستند الأحكام الشرعية	١٠٩٨
(ج) التعريفات.....	١١٠٢





الحمد لله رب العالمين، والصلوة والسلام على أشرف المرسلين، سيدنا ونبينا محمد، وعلى آله وصحبه أجمعين.

التَّقْدِيمُ

يهدف هذا المعيار إلى بيان أحكام الإفلاس والظروف التي تسبقه سواء تعرضت له المؤسسات أم الشركات أم الأفراد الذين تعامل معهم المؤسسات^(١)، سواء كان الشخص تاجرًا أم غير تاجر.

والله الموفق،،

(١) استخدمت كلمة (المؤسسة / المؤسسات) اختصاراً عن المؤسسات المالية الإسلامية.

نَصُّ الْمِعْيَارِ

١. نطاق المعيار:

يتناول هذا المعيار الأحكام الشرعية المتعلقة بالإفلاس؛ من حيث موجبه وما يترتب على تعرض المؤسسة له أو عملائها من مؤسسات وأفراد، سواء كانوا تجاراً أم لا، أو الحكم على المؤسسة به، وأثاره، وبخاصة بيع موجوداتها وقسمتها بين الدائنين، وما تنتهي به حالة الإفلاس.

ولا يتناول الإعسار (بالمعني الفقهي) ولا نقص السيولة ولا المماطلة دون أن تؤدي إلى الحكم بالإفلاس.

٢. تعريف الإفلاس والتفليس:

الإفلاس هو: أن تكون الديون الحالة على المدين أكثر من ماله.
والتفليس هو: حكم القاضي على المدين بالإفلاس بمنعه من التصرف في ماله.

٣. الحكم الشرعي للإفلاس:

١/٣ يجب ديانة على من أحاطت ديونه بموجوداته الامتناع عن أي تصرف يضر الدائنين ولو لم يحكم عليه بالتفليس.

٢/٣ يجب على الجهات المختصة تفليس من تحيط به الديون بزيادتها عن موجواداته، وإيقاع الحجر المالي على تصرفاته في حال طلب الدائنين مع مراعاة الشروط المذكورة في البند ٤/٣.

٣/٣ إذا حكم على المدين بالإفلاس فيجب توثيقه والإشهاد عليه حسبما تقتضيه الإجراءات الرسمية.

٤. مراحل الإفلاس:

١/٤ المرحلة الأولى: مطالبة المدين بسداد ما عليه بالمحاصة (قسمة الغرماء)، ومنعه عن التبرعات، والإقراض، والمحاباة في البيع والشراء، مع الاستعانة بالجهات المختصة.

٢/٤ المرحلة الثانية: إذا امتنع المدين من سداد ما عليه للدائنين يحق لهم القيام على المدين (الادعاء عليه) تمهدًا لطلب تفليسه، ولهم الاستعانة بالجهات المختصة، لاتخاذ ما يلي:

١/٢ المنع من التبرعات.

٢/٢ المنع من الإقراض.

٣/٢ المنع من المحاباة.

٤/٢ المنع من الإقرار بمال لمن يتهم عليه، أي للقرابة حتى الدرجة الرابعة. وما في حكمها بالنسبة للمؤسسات، مثل الشركات الزميلة والتابعة.

٤/٥ المنع من تعجيل أداء الدين الذي لم يحلّ أجله.

٦/٢ المنع من دفع شيء من موجوداته لبعض الدائنين، أو البيع

أو الشراء إليهم بالمحاباة.

٧/٢ المنع من السفر الضار بالدائنين، إلا بتعيين كفيل بالنفس

لإحضاره عند الحاجة، أو تقديم كفالة إضافيين.

٣/٤ يشترط للحكم بتفليس المدين ما يلي:

٤/١ طلب التفليس من الدائنين بديون حالتها أكثر من ماله، مع

مراجعة ما سيأتي في البند ٦/٥.

٤/٢ أو طلب المدين نفسه، إلا إذا اعتبرت الجهة القضائية

المختصة ذلك من قبيل التفليس الاحتياطي.

٤/٣ لا يكلف الدائنوں إثبات أنهم جميع الدائنين، وإذا ظهر غريم آخر له

ديون قبل القسمة شاركهم فيها، وإذا ظهر بعدها ينظر الحكم المبين في

البند ٨، على أن تراعي الإجراءات النظامية بما لا يتعارض مع أحكام

ومبادئ الشريعة الإسلامية.

٤/٤ يختص القضاء بالحكم بتفليس.

٥. آثار التفليس:

يتربى على تفليس المدين ما يلي:

٥/١ عدم نفاذ إقراره بعد التفليس بشيء من أمواله المحجور عليه بها لأحد،

سواء كان الإقرار بدين قبل التفليس أم بعده، إلا إذا صدقه الدائنوں أن

دینه ثابت قبل التفليس.

٢/٥ تعلق ديون الغرماء بالمال الموجود للمدين عند الحجر، وما يحدث له من مال بغير تعامله؛ مثل الهبات، مع بقاء أمواله على ملكه إلى أن يتقرر بيعها لقسمتها على الدائنين.

٣/٥ عدم نفاذ تصرفاته المستأنفة اللاحقة؛ مثل البيع أو الهبة أو الوقف، مع استثناء التصرفات المتعلقة بمعاملات سابقة؛ مثل الفسخ بالعيوب وخيار الشرط، ويطبق عدم نفاذ ما سبق أعلاه على فترة الرّيبة، وهي السابقة للتفليس حسبما تقدّره الجهة المختصة.

٤/٥ بعد الحكم بالتفليس تتعلق بذمته - لا بأموال التفليسة - جميع التصرفات الجديدة بالبيع أو الشراء، أو الإقرار، أو الضمان، ويطالع بما يلزمه بذلك بعد فك الحجر. وليس لمن ثبتت لهم حقوق في ذمته مشاركة الغرماء.

١/٥ تحل جميع الديون المؤجلة التي على المفلس بالرغم من عدم حق أصحابها بطلب التفليس، ويشترك أصحابها في القسمة مع أصحاب الديون الحالة.

٢/٥ إن أفلس المستأجر أثناء مدة الإجارة فإن المؤجر يكون أسوة للغرماء في أجرة المدة التي استوفيت فيها المنفعة. أما بالنسبة للمدة الباقية فللمؤجر الخيار؛ إما أن يفسخ الإجارة، وإما أن يستمر في الإجارة ويدخل في التفليسة لأجرة باقي المدة مع تمكين المستأجر من الانتفاع إلا أن يرى القاضي مصلحة الغرماء في استمرار الإجارة، فيستوفي المؤجر أجرته كاملة.

٦/٥ يجوز المصالحة على تخفيف الديون المؤجلة التي حلّت بالتفليس بموافقة الدائنين، ويطلب الكفاء بأداء ما وقع الصلح عليه لا بما ضمنوه.

٧/٥ لا تحلّ الديون المؤجلة التي للمفلس، وتعتبر الديون الثابتة قبل التفليس داخلة في التفليسية.

٨/٥ تمنع بعد القسمة - قضاء - مطالبة المدين بالباقي من الديون، ويجب على المفلس - ديانة - استكمال قضاء جميع الديون.

٦. حق الرجوع في المبيع على المدين إذا أفلس (حق الاسترداد):

حق الاسترداد (الذي يعطي من وجد ما باعه بعينه لدى المفلس الحق في الاسترداد للعين، أو الدخول في التفليسية) يثبت للبائع الذي لم يقبض أي جزء من ثمن المبيع.

٧. بيع أموال المفلس، وما يترك له:

١/٧ تبيع الجهة المختصة ما للمفلس من مال - باستثناء ماسيأتي بيانه - سواء في ذلك بيع العملات المختلفة عن عملة التفليسية، أو المثلثيات، أو الأسهم، أو العروض (السلع أو البضائع)، أو العقار مع التمهل ببيع العقار لمدة مناسبة. ويراعى هذا الترتيب في البيع، مع الاستقصاء في الثمن والتأكد من عدم إمكانية الزيادة في البيع بالمزاد؛ فإن لم يبلغ الثمن قيمة المبيع يعاد المزاد مرة ثانية لكي يبلغها وإلا فيباع في المرة الثالثة بأيّ ثمن وصلت إليه المزايدة. والأولى اشتراط الخيار - إن أمكن - للمرة المناسبة للمبيع.

٢/٧ يُستثنى من البيع: آلات صناعة المدين إن كان صانعاً، وما يحتاجه للاستمرار في التجارة إن كان تاجرًا، والمسكن المناسب؛ وإذا كان أكثر من المناسب يباع ويُشتري له مسكن مناسب. كما تستثنى النفقة الالزمه له ولمن يعوله ما دام مفلساً إلى أن يفك الحجر عنه، وكذلك للمؤسسات بما يتناسب معها.

٣/٧ لا يُلزم المفلس بالتكسب ولا بالاقراض إذا لم يكُف ما تحصل من أمواله لسداد ديونه.

٨. قسمة أموال المفلس بين الغرماء:

١/٨ الأولى المبادرة بالقسمة دون الإفراط في الاستعجال بما يضر المفلس. ولا يلزم تأخير القسمة إلى استكمال بيع جميع التفليسة بل يمكن تقسيم ما يتحصل بالتدريج، ويجب إن رغب الغرماء ذلك؛ مع مراعاة الإجراءات النظامية للتفليس بما لا يتعارض مع أحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية.

٢/٨ يبدأ القاضي بقسمة ما كان من جنس الدين.

٣/٨ يراعى في القسمة ما يلي:

١/٣ يبدأ بأجرة مقدمي الخدمات للبيع والقسمة، وهم: مدير التفليسة ومساعدوه.

٢/٣ ثم بمن لهم رهون حسب أحكام الرهن.

٣/٣ يحق للأجير المشترك (الصانع) والمؤجر لوسيلة نقل حبس ما يدهما من موجودات المفلس لاستيفاء الأجرة كاملةً من

أموال التفليسة، وتدخل تلك الموجودات في التفليسة بعد استيفاء الأجرة.

٤/٣ من وجد عين ماله في التفليسة فهو أحق بها؛ وذلك مثل الأمانات، والمحافظ، والصناديق الاستثمارية، ورأس مال المضاربة أو الوكالة، وحصة غير المفلس في المشاركة التي تديرها المؤسسة التي أفلست أما إن كان مفلساً فيكون الحق في ذلك لتفليسته.

٤/٤ يقسمباقي بين الغرماء بالمحاسبة فيما تحصل بنسبة دين كلّ منهم إلى مجموع الديون (قسمة غرماء).

٤/٥ إذا ظهر دين على المفلس بعد القسمة، يرجع صاحبه على كل دائن بقسطه بالتراضي أو بالتقاضي.

٩. تطبيقات خاصة بالمؤسسات:

١/٩ يدخل في التفليسة ما يأتي:

١/١ الحسابات الجارية لدى المؤسسة؛ لأنها ديون عليها، فيقتصر تحملها على المؤسسة، ولا تحمل على أصحاب حسابات الاستثمار.

١/٢ جميع الديون الثابتة على المؤسسة.

١/٣ لا تدخل في التفليسة الأوعية الاستثمارية المستقلة عن المؤسسات في مصادرها وعوائدها؛ مثل الودائع المقيدة (المخصصة) والصناديق والمحافظ، وموجودات الصكوك؛ في حال اقتصار حق المؤسسة على

إدارتها على أساس الوكالة بمقابل أو المضاربة، وعدم ملكيتها لها كلياً أو جزئياً.

٣/٩ لا تدخل في التفليس جميع الموجودات التي في حيازة المؤسسة على سبيل الوديعة للحفظ؛ مثل الأوراق المالية للغير، ومحتوى صناديق الأمانات.

١٠. فك الحجر عن المفلس:

١/١٠ إذا اقتسم الغرماء ما تحصل مع المفلس، انفك الحجر بإصدار حكم قضائي، وإشهار ذلك حسبما يقضي به العرف أو الأنظمة.

٢/١٠ إذا ظهر للمفلس بعد فك الحجر عنه أصل مال بغير تعامل؛ مثل الهبات، فإنه يحجر عليه أيضاً لقسمة ذلك المال الحادث على الغرماء الثابتة ديونهم قبل الحجر. وإذا كانت النظم تمنع من المطالبة بالتفليس إلا بعد مدة زمنية محددة، فإنّ الباقي من الدّين يظل في ذمة المدين ديانةً.

٣/١٠ لو تداین المفلس بعد فك الحجر عنه ووُجد له مال بمعاملات جديدة، ثم حجر عليه ثانية، فإنّ المال الحادث لا يدخل في قسمته أحدٌ من الأولين مع الدائنين الجدد. أمّا إذا كان المال قد حدث بغير تعامل، نحو الهبة، فإنّهم يدخلون في قسمته ديانةً.

١١. تاريخ إصدار المعيار:

صدر هذا المعيار بتاريخ ١٤٣١ هـ الموافق ٢٨ أيار (مايو)

.م ٢٠١٠

اعْتِمَادِ الْمِعْيَارِ

اعتمد المجلس الشرعي معيار الإفلاس في اجتماعه رقم (٢٧) المنعقد في
مملكة البحرين في الفترة من ١٤ - ١٢ جمادى الآخرة ١٤٣١ هـ الموافق ٢٦ - ٢٨
أيار (مايو) ٢٠١٠ م.

٦٥٥٦٥٥٦٥

مُلْحَقٌ (أ)

نبذة تاريخية عن إعداد المعيار

قررت الأمانة العامة تكليف مستشار شرعي لإعداد دراسة بشأن الإفلاس في ١٤ جمادى الآخرة ١٤٣٠ هـ الموافق ٧ حزيران (يونيو) ٢٠٠٩ م.

وفي اجتماع لجنة المعايير الشرعية الذي عقد بتاريخ ٢٠ شوال ١٤٣٠ هـ الموافق ٩ تشرين الأول (أكتوبر) ٢٠٠٩ م في دبي - (الإمارات العربية المتحدة) ناقشت اللجنة مسودة مشروع معيار الإفلاس وأدخلت التعديلات الازمة.

عرضت مسودة مشروع المعيار المعدلة على المجلس الشرعي في اجتماعه رقم (٢٥) المنعقد في مملكة البحرين في الفترة من ٤-٢ ذي القعدة ١٤٣٠ هـ الموافق ٢١-٢٣ تشرين الأول (أكتوبر) ٢٠٠٩ م، وأدخلت التعديلات التي رأتها مناسبة.

عقدت الأمانة العامة جلسة استماع في مملكة البحرين بتاريخ ٢٧ صفر ١٤٣١ هـ الموافق ١١ شباط (فبراير) ٢٠١٠ م، وقد تم الاستماع إلى الملاحظات التي طرحت خلال الجلسة، وقام عضو من المجلس الشرعي بالإجابة عن الملاحظات، والتعليق عليها.

ناقشت المجلس الشرعي في اجتماعه رقم (٢٦) المنعقد في مملكة البحرين في الفترة من ١٠-١٢ آذار (مارس) ٢٠١٠ م،

التعديلات التي اقترحتها المشاركون في جلسة الاستماع وأدخلت التعديلات التي رأتها مناسبة.

ناقشت المجلس الشرعي في اجتماعه رقم (٢٧) المنعقد في مملكة البحرين في الفترة من ١٤-١٢ جمادى الآخرة ١٤٣١ هـ الموافق ٢٦-٢٨ مايو (مايو) ٢٠١٠ م مشروع المعيار، وأدخل التعديلات التي رأها مناسبة وتم اعتماد المعيار.

راجعت لجنة صياغة المعايير الشرعية في اجتماعها المنعقد في الإمارات العربية المتحدة بتاريخ ٧ شعبان ١٤٣٦ هـ يوافقه ٢٥ مايو ٢٠١٥ م المعيار، وبعد المداولة والمناقشة أقرت اللجنة بعض التعديلات المتعلقة بالصياغة التي رأتها مناسبة، واعتمد المعيار بصيغته المعدلة الحالية.

٦٦٦٦٦٦٦

مُلْحَقٌ (ب)

مستند الأحكام الشرعية

- مستند وجوب امتناع المستغرق بالديون عن التصرفات الضارّة بالدائنين حديث: «مَنْ أَخْذَ أَمْوَالَ النَّاسِ يُرِيدُ أَدَاءَهَا أَدَى اللَّهُ عَنْهُ، وَمَنْ أَخْذَهَا يُرِيدُ إِتْلَافَهَا أَتْلَفَهَا اللَّهُ». • مستند وجوب الحكم بالإفلاس والحجر على من أحاطت به الديون فعل النبي ﷺ؛ حيث حجر على معاذ بن جبل رضي الله عنه وباع ماله في دين كان عليه وقسمه بين غرمائه^(١)، وهو مذهب الجمهور وفيهم أبو يوسف ومحمد، وهو المفتى به عند الحنفية خلافاً لأبي حنيفة. • تعدد المراحل الثلاث هو مذهب المالكية. وهو ما عليه القوانين، والإفلاس لا بدّ فيه من الرجوع إليها وإلى حكم القضاء. • مستند اشتراط أن يكون طلب التفليس من أصحاب الديون الحالة أنه لا مطالبة بالدين المؤجل، ولو طولب به المدين لم يلزمه الأداء؛ لأنّ للأجل نصيباً في الثمن.

(١) أخرجه البيهقي في سنته ٤٨/٦، والمسلسل أصح (وينظر: التلخيص الحبير ٣٧ كما في الموسوعة ٥/٣٠١).

- مستند حق المدين في طلب تفليس نفسه هو مذهب الشافعية، ولأنّ من مصلحته استقرار حاليته المالية، واستثنى المعيار التفليس الاحتيالي حسب قناعة القضاء.
- مستند اشتراط القضاء للحكم بالإفلاس فعل النبي ﷺ في شأن معاذ، ولأنّ الإفلاس يحتاج إلى نظر واجتهاد فلا بد فيه من القضاء.
- مستند عدم نفاذ إقرار المفلس بالمال – إلا بتصديق الدائنين – وعدم نفاذ تصرفاته الناقلة للملك هو دفع الضرر عن الدائن لحديث: «لا ضرار ولا ضرار».
- مستند تعلق التصرفات الجديدة بذمة المفلس أنّ حق الدائن يتعلق بالمال الموجود عند التفليس، فلا ضرار من تعلق التصرفات الجديدة بذمة المدين لأنّها صالحة للألتزام.

مستند الاتجاه الذي يعطي الدائن حق الاسترداد – وهو ما ذهب إليه المالكية والشافعية والحنابلة وبعض السلف، وهو ما عليه أكثر الأنظمة: الحديث الذي رواه البخاري^(١): «ثبتت حق الرجوع للبائع إذا وجد المبيع بعينه لدى المشتري المفلس يخير بين أخذه وبين تركه ومشاركة الغرماء في القسمة بالثمن، وذلك بالشروط التالية:

- أ. كون المفلس حياً إلى حين الرجوع أو استمرار المؤسسة أو الشركة.
- ب. بقاء جميع العوض في ذمة المفلس، أما إن أخذ بعضه فيخier.
- ج. بقاء العين كلها في ملك المفلس، أما إن تلفت أو بعضها

(١) فتح الباري ٦٦/٥، ومسلم ١١٩٣/٣.

أو خرجت من ملكه ببيع أو هبة أو وقف، فإنّه يسقط الحق في الاسترداد للباقي، إلا إذا كانت الصفة لمتعدد.

د. كون العين بحالها لم تختلط بما لا تميز منه، ولم تغير صفتها بما يزيل اسمها أو ينقص ماليتها.

هـ. إلا يتعلّق بها حق الغير، كما لو رهنها المفلس إلا إذا سقط صاحب الحق (المرتهن) حقه في الرّهن.

هذا وإنّ حق الاسترداد فسخٌ للبيع، ويقع بالقول أو بما في حكمه، وهو على الفور، ولا يحتاج لحكم قاضٍ ولا لمعرفة المرجع فيه أو القدرة على تسليمه. على أنه إذا نقصت العين أو قيمتها أو صفتها أو زادت زيادة متصلة؛ مثل السمن في المواشي، واختار الاسترداد: فليس له غيرها. أمّا إن زادت زيادة منفصلة: فالزيادة للمفلس.

ولا يمنع من حق الاسترداد للأرض بناء المفلس فيها، أو غرسها بأشجار؛ فيخّير الدائن بين قلع المفلس البناء والغرس مع ضمانه النقص، أو أخذ البناء والغرس بقيمتها. أما الأرض المزروعة، فيبقى الزرع إلى حصاته بلا مقابل.

ومستند الاتجاه الآخر غير الأخذ بحق الاسترداد أنّ حديث الصحيحين يخالف مقتضى الأصول؛ وهو بقاء ذمة المفلس واستقرار حق الدائن فيها، واحتّجّوا بحديث: «أيّما رجل مات أو أفلس فوجد بعض غرمائه ماله بعينه فهم أسوة الغراماء»^(١).

(١) أخرجه الدارقطني مرسلًا، والمرسل حجة عند الآخذين بهذا الاتجاه وهم الحنفية وبعض السلف. وينظر: الموسوعة الفقهية ٣١١ / ٥ وما أحالت إليه من مراجع المذاهب التي أثبتت حق الاسترداد. وفي تفصيل ما يتعلّق بحق الاسترداد من أحكام.

- مستند عدم دخول الأمانات بأنواعها في التفليس أنها ليست مالاً للمفلس، والحجر يقع على ماله فقط دون مال الغير المؤمن عليه.
- مستند اشتراط حكم قضائي لفك الحجر عن المفلس؛ لأنّه يحتاج إلى نظر واجتهاد، كما هو الحال في التفليس نفسه.

٦٦٦٦٦٦٦

مُلْحَقٌ (ج)

التعريفات

الإعسار:

عدم القدرة في الحال على أداء ما ترتب في الذمة من حقوق مالية.

الحجز الاحترازي أو التحفظي أو الاحتياطي:

حجز سريع ومبسط يهدف إلى وضع أموال المدين تحت رقابة القضاء، ليتحقق الدائن من عدم وجود خطر يتهدد استيفاءه لدینه^(١).



(١) معجم مصطلحات الشريعة والقانون، د. عبد الواحد كرم . ١٥٦