الإفـــلاس التجـــاري والإفـــلاس المدنـــي (أو الإعســـار)

في كل من التشريع اليمني والمصري والكويتي والإماراتي

"دراسة مقارنة"

أ . د/ عبد الرحمن عبد الله شمسان الرديني الحمّادي

أستاذ القانون التجاري – جامعة صنعاء

كلية الشريعة والقانون

مارس 2019**م**

ملخص البحث

أخذت غالبية التشريعات العربية بالإفلاس التجاري، للتجار (أفراداً أو شركات تجارية) في قوانينها التجارية ولكنها اختلفت في الأخذ بنظام الإفلاس المدني (أو بنظام الإعسار المدني).

وقد هدفت هذه الدراسة إلى بيان معنى الإفلاس التجاري، والإفلاس المدني (الإعسار) والفرق بينهما في التشريعات المختلفة، وكذا بيان معنى إفلاس المدين (الحجر على المدين) وإعسار المدين والفرق بينهما، وأيضاً توضيح معنى المدين الموسر، والمدين المفلس، والمدين المعسر في القوانين المدنية محل الدراسة (اليمني، المصري، الكويتي، الإماراتي).

وقد اشتمل هذا البحث على أربعة مباحث، تم تخصيص المبحث الأول منها للحديث عن الإفلاس التجاري والإفلاس المدني في التشريع اليمني، وتم تخصيص المبحث الثاني لتناول الإفلاس التجاري والإعسار المدني في التشريع المصري، أما المبحث الثالث فقد تم تخصيصه للحديث عن الإفلاس التجاري والإعسار المدني في التشريع الكويتي، وفي المبحث الرابع تم تناول الإفلاس التجاري والإفلاس المدني (الحجر على المدين المفلس) في التشريع الإماراتي.

وقد توصلت في نهاية البحث إلى مجموعة من النتائج والتوصيات لرفع التعارض بين القوانين محل المقارنة، واتمنى من الله تعالى أن تكون هذه الدراسة الخطوة الأولى نحو توحيد أحكام هذه القوانين.

Abstract

The majority of Arab legislation has been taken into bankruptcy by trade (individuals or commercial companies) in their trade laws, but they have differed in the introduction of civil bankruptcy (or civil insolvency).

The purpose of this study is to clarify the meaning of commercial bankruptcy, civil bankruptcy (insolvency) and the difference between them in the various legislations, as well as the meaning of the bankruptcy of the debtor and the insolvency of the debtor and the difference between them. It also clarifies the meaning of the insolvent debtor, the insolvent debtor, Place of study (Yemeni, Egyptian, Kuwaiti, UAE).

The second topic was devoted to dealing with commercial bankruptcy and civil bankruptcy in Yemeni legislation. The second topic was devoted to dealing with commercial bankruptcy and civil insolvency in Egyptian legislation. The third topic was devoted to talk about commercial bankruptcy and civil insolvency in legislation. And in the fourth section dealt with commercial bankruptcy and civil bankruptcy (stone on the bankrupt debtor) in UAE legislation.

At the end of the research, I reached a set of conclusions and recommendations to raise the contradiction between the laws in comparison. I hope that this study will be the first step towards unifying the provisions of these laws.

مقدمة:

بادئ ذي بدء، يلاحظ أن التشريعات اختلفت في تطبيق أحكام الإفلاس على التجار وغير التجار؛ فهناك التشريعات اللاتينية: التي اعتبرت أن نظام الإفلاس خاص بالتجار، وأن نظام الإعسار نظام خاص بغير التجار. وكان المشرّع الفرنسي أول من أخذ بهذا الاتجاه، وأفرد للمعاملات التجارية القانون التجاري، واعتبر أن الإفلاس نظام خاص بالتجار. وأخذت مصر واليمن وغالبية الدول العربية بهذا الاتجاه، إلا أنها أفردت لنظام الإعسار (أو الإفلاس المدني) قواعد وأحكام عامة في القانون المدني. وهناك التشريعات الأنجلو سكسونية: التي اعتبرت أن نظام الإفلاس نظام يطبق على جميع المدينين تجاراً أو غير تجار ما داموا قد توقفوا أو عجزوا عن الوفاء بالديون الحالة عليهم. وهذه التشريعات أفردت للمعاملات المالية قانوناً خاصاً بها يتضمن المعاملات المدنية والمعاملات التجارية وتطبقه على التجار وغير التجار، وإن وضعت نصوصاً خاصة لبعض المعاملات التجارية. وقد أخذت بهذا الاتجاه القوانين الإنجليزية والألمانية والأمريكية والقليل من الدول العربية (وهذا النهج يتوافق مع التشريع الروماني والفقه الإسلامي)، وفيها الإعسار الذي يعني أن الشخص لا يملك أي مال مما يمكن الحجز عليه أو بيعه.

وإن كان كل من المشرّع اليمني والمصري والكويتي والإماراتي قد أفرد للمعاملات التجارية قانوناً خاصاً بها هو القانون التجاري، ونظّم فيه أحكام الإفلاس التجاري، إلا أن كلاً من المشرّع اليمني والإماراتي أعاد تنظيم أحكام الإفلاس المدني وذلك في القانون المدني اليمني وقانون المعاملات المدنية الإماراتي رقم (5) 1985م، على عكس كل من المشرّع المصري والكويتي الذي نظّم أحكام الإعسار في كل من القانون المدني المصري والكويتي.

تساؤلات الدراسة:

- هل تختلف أحكام الإفلاس التجاري عن الإفلاس المدني (أو الإعسار)؟
- هل تختلف أحكام إفلاس المدني التاجر عن إفلاس المدين التاجر (الحجر عليه) (أو شهر إعساره)؟
- هل تختلف أحكام الإفلاس المدني في القانون المدني اليمني وفي قانون المعاملات المدنية الإماراتي عن أحكام الإعسار في القانون المدني المصري والقانون المدني الكويتي؟

أهداف الدراسة: تهدف الدراسة إلى تحقيق الآتي:

- بيان معنى الإفلاس التجاري، والإفلاس المدني (الإعسار) والفرق بينهما في التشريعات المختلفة.
- بيان معنى إفلاس المدين (الحجر على المدين) وإعسار المدين والفرق بينهما.
- بيان معنى المدين الموسر، والمدين المفلس، والمدين المعسر في القوانين المدنية محل الدراسة.

أهمية الدراسة: تظهر أهمية الدراسة من النواحي الآتية:

- معرفة النظم والتشريعات التي تفرّق بين الإفلاس التجاري وبين الإفلاس المدني (أو الإعسار).
- معرفة النظم والتشريعات التي لا تفرّق بينهما، بل تضع قواعد موحّدة لإفلاس المدين وتطبقها على المدين التاجر وغير التاجر.
- معرفة أن بعض التشريعات (اليمنية والإماراتية) قد فرّقت وأخذت بإفلاس المدين التاجر في قوانينها التجارية، ولم تأخذ بنظام إعسار المدين غير التاجر، بل أخذت بنظام إفلاس المدين غير التاجر، وقررت الحجر على المدين المفلس في قوانينها المدنية.
- معرفة أن بعض التشريعات (المصرية والكويتية) قد فرّقت وأخذت بإفلاس المدين التاجر في قوانينها التجارية. إلا أنها لم تأخذ بالإفلاس المدني (إفلاس غير التاجر)، بل أخذت بنظام الإعسار المدني.

منهجية الدراسة: اتبعنا في هذه الدراسة المنهج الوصفي المقارن بين التشريعات محل الدراسة، لبيان أوجه التشابه والاختلاف بين هذه التشريعات حول الأخذ بالإفلاس التجاري والإفلاس المدني (أو الإعسار).

مكونات الدراسة: تقسم الدراسة إلى أربعة مباحث، (وكل مبحث إلى مطلبين)، وخاتمة ونتائج وتوصيات.

المبحث الأول: الإفلاس التجاري والإفلاس المدني في التشريع اليمني.

المبحث الثاني: الإفلاس التجاري والإعسار المدني في التشريع المصري.

المبحث الثالث: الإفلاس التجاري والإعسار المدني في التشريع الكويتي.

المبحث الرابع: الإفلاس التجاري والإفلاس المدني (الحجر على المدين المفلس) في التشريع الإماراتي.

المبحث الأول

الإفلاس التجاري والإفلاس المدني في التشريع اليمني

تمهيد وتقسيم:

إن المشرّع اليمني بعد توحيد اليمن عام 1990م[1]، تناول الآتي:

أولاً: تنظيم أحكام الإفلاس التجاري في القانون التجاري اليمني في المواد من (570–803) تجاري يمني.

ثانياً: أعاد تنظيم أحكام الإفلاس المدني في القانون المدني اليمني في المواد (71–83). فهل هذا يعني أن أحكام الإفلاس في القانون التجاري خاص بالتجار، وأن أحكام الإفلاس في القانون المدني خاص بغير التجار؟ وعلى ذلك نتناول قواعد الإفلاس التجاري في القانون التجاري اليمني في مطلب أول، ثم قواعد الإفلاس المدني في القانون المدني اليمني في مطلب آخر، على النحو الآتي:

المطلب الأول

قواعد الإفلاس التجاري في القانون التجاري اليمني

(شهر إفلاس المدين التاجر)

تناول المشرّع اليمني[2] أحكام وقواعد الإفلاس التجاري بعد الوحدة اليمنية المباركة في القانون التجاري رقم (32) لسنة 1991م وتعديلاته في المواد من (570–803)، أي ما يقارب (233) مئتان وثلاثة وثلاثون مادة، وسنتناول تقسيم المشرّع

---

(1) الملاحظ أن المشرّع اليمني – قبل الوحدة اليمنية المباركة –كان قد أصدر القانون التجاري (بالقرار الجمهوري رقم 39 لسنة 1976م) في صنعاء كما أصدر القانون المدني: (الكتاب الأول والكتاب الثاني) بالقوانين رقم(10)، (11) لسنة 1979م، و(الكتاب الثالث والكتاب الرابع بالقوانين رقم(16)، (17) لسنة 1983م). بينما صدر في عدن (القانون المدني) رقم 8 لسنة 1988م والذي تضمن أغلب المعاملات التجارية والحقوق الفكرية. وبعد الوحدة اليمنية المباركة: في 22 مايو 1990م: صدر قانون تجاري واحد (لليمن الموحد) رقم 32 لسنة 1991م وتعديلاته، وهو خاص بالمعاملات التجارية ومنها الإفلاس والصلح الواقي. كما صدر قانون مدني واحد لليمن بعد الوحدة بالقرار الجمهوري بالقانون رقم(19) لسنة 1992م والذي أُلغي بصدور القانون رقم(14) لسنة 2002م، وتعديلاته بالقانون رقم(14) لسنة 2009م.

(2) وتناول المشرّع الكويتي: أحكام الإفلاس التجاري، في قانون التجارة الكويتي رقم (68) لسنة 1980م وتعديلاته. حيث تناول في الكتاب الرابع منه أحكام الإفلاس والصلح الواقي (في المواد من 555 إلى 800) فيما يقارب (245 مادة) في خمسة أبواب: **الباب الأول**: شهر الإفلاس وآثاره (المواد 555–626). **الباب الثاني**: إدارة التفليسة (المواد 627–684)، تناول في الفصل الأول: الأشخاص الذين يديرون التفليسة، وفي الفصل الثاني: إدارة موجودات التفليسة، وتحقيق الديون، وإقفال التفليسة لعدم كفاية الأموال. وفي الفصل الثالث: أنواع خاصة من التفليسة (التفاليس الصغيرة – إفلاس الشركات) (المواد 668–684). **والباب الثالث**: انتهاء التفليسة (المواد 685–742)، **وفي**

اليمني لأحكام الإفلاس التجاري مركّزين على بعض وأهم المواد التي تؤكد على أن هذه الأحكام خاصة بالإفلاس التجاري، وأنها تطبّق على التجار أفراداً كانوا أو شركات تجارية.

وقد تناول الكتاب الرابع من القانون التجاري اليمني أحكام الإفلاس والصلح الواقي في أربعة أبواب:

1- **الباب الأول: شهر الإفلاس وآثاره:** (المواد 570–640). تناول في الفصل الأول: شهر الإفلاس، وفي الفصل الثاني: آثار الإفلاس، حيث نصت المادة (570) تجاري يمني على أن: "كل تاجر اضطربت أعماله المالية حتى توقف عن دفع ديونه التجارية، يجوز شهر إفلاسه بعد التأكد من ذلك".

كما نصت المادة (571) تجاري يمني على أنه: "لا تنشأ حالة الإفلاس إلا بحكم يصدر بشهر الإفلاس، ولا يترتب على الوقوف عن دفع الديون قبل صدور هذا الحكم أي أثر ما لم ينص القانون على غير ذلك".

ونصت المادة (572) تجاري يمني على أنه: "يشهر إفلاس التاجر بناءً على طلب أحد دائنيه أو بناءً على طلبه هو ويجوز للمحكمة أن تقضي بشهر إفلاس التاجر بناءً على طلب النيابة العامة أو من تلقاء ذاتها" (انظر المواد 574، 575، 576، 577 تجاري يمني).

ونصت المادة (577) تجاري يمني على أنه: "يجوز شهر إفلاس التاجر الذي توقف عن دفع ديونه التجارية حتى بعد وفاته أو اعتزاله التجارة... ويجوز لورثة التاجر طلب شهر الإفلاس بعد وفاته خلال السنتين التاليتين للوفاة...".

نستنتج من ذلك، أن المشرّع اليمني نظم أحكام الإفلاس والصلح الواقي في القانون التجاري، وأن هذا النظام خاص بالتجار.

2- **الباب الثاني: إدارة التفليسة:** (المواد 641–697). تناول في الفصل الأول: الأشخاص الذين يديرون التفليسة، وفي الفصل الثاني: إدارة موجودات التفليسة وتحقيق الديون وإقفال التفليسة لعدم كفاية الأموال، وفي الفصل الثالث: أنواع خاصة من التفليسة: (التفاليس الصغيرة – 681–682) (إفلاس الشركات– المواد 683–697)، حيث نصت المادة (683) تجاري يمني على أنه: "تسري على إفلاس الشركات التجارية نصوص الإفلاس بوجه عام، وتجري بوجه خاص

الباب الرابع: الصلح الواقي من الإفلاس (المواد 743–787)، وفي **الباب الخامس**: جرائم الإفلاس والصلح الواقي منه (المواد 788–800) ثم المذكرة الإيضاحية لقانون التجارة الكويتي.

النصوص الآتية"، أي المواد (من 683–697) تجاري يمني. وهذا يدل على أن نظام الإفلاس التجاري ينطبق على الشركات التجارية عدا شركات المحاصة (م1/684 تجاري يمني).

3- **الباب الثالث: انتهاء التفليسة**: (المواد 698–758). تناول في الفصل الأول: انتهاء التفليسة لزوال مصلحة جماعة الدائنين، وفي الفصل الثاني: الصلح القضائي، وفي الفصل الثالث: الصلح مع التخلي عن الأموال، وفي الفصل الرابع: اتحاد الدائنين، وفي الفصل الخامس: رد اعتبار المفلس.

4- **الباب الرابع: الصلح الواقي من الإفلاس**: (المواد 759–803). تناول الفصل الأول: الحكم بافتتاح إجراءات الصلح الواقي (طلب الصلح – تحقيق طلب الصلح). وفي الفصل الثاني: الحكم بالتصديق على الصلح الواقي (إجراءات الصلح – توقيع الصلح والتصديق عليه).

هذه هي نصوص الأحكام التفصيلية لقواعد الإفلاس التجاري في القانون اليمني التجاري الخاصة بالتجار أفراداً كانوا أو شركات تجارية (باستثناء شركة المحاصة[1]). إلا أن التطبيق العملي لهذه النصوص أمام المحاكم التجارية قليلٌ ونادر، وغالباً ما تنتهي قضايا الإفلاس بالتخلي عن الأموال الموجودة للدائنين، لأن غالبية هذه القواعد تتطلب من الدائنين متابعة قضاياهم أمام القضاء، فضلاً عن تكاليف الرسوم والمصاريف القضائية وأتعاب المحاماة. أما أحكام إفلاس المدين غير التاجر فقد نظّمها المشرّع اليمني في القانون المدني المواد (71–86 ، 359–365) مدني يمني وهوما سنتناوله في المطلب الثاني.

(1) نصّت المادة (684) تجاري يمني على أنه: "فيما عدا شركات المحاصة يجوز شهر إفلاس أية شركة تجارية إذا اضطربت إعمالها المالية فوقفت عن دفع ديونها. ويجوز شهر إفلاس الشركة ولولم تتوقف عن دفع ديونها التجارية إلا وهي في دور التصفية...".
ونصت المادة (685) تجاري يمني على أنه: "يجوز شهر إفلاس الشركة الواقعية".

المطلب الثاني

قواعد الإفلاس المدني في القانون المدني اليمني

(الحجر على المدين المفلس غير التاجر)

بعد أن نظّم المشرّع اليمني أحكام الإفلاس التجاري في القانون التجاري، نظّم أيضاً أحكام وقواعد الحجر[1] على المدين المفلس في القانون المدني اليمني في المواد (من 71–83) بأحكام تكاد تكون متقاربة لأحكام الإفلاس التجاري مع بعض الاختلاف اليسير، ويبدو تأثر المشرّع اليمني في القانون المدني بالأحكام والقواعد المقررة في الفقه الإسلامي. والملاحظ أن القانون المدني اليمني قد فرّق بين الإيسار، والإعسار والإفلاس أي أنه فرّق في الحكم بين المدين الموسر، والمدين المعسر، والمدين المفلس في المواد (359–365) مدني يمني. فقد نصّ في المادة (358) مدني يمني على الضمان العام ووسائله في أن: "أموال المدين جميعها ضامنة للوفاء بديونه، وجميع الدائنين متساوون في هذا الضمان إلا ما استثني بنص القانون أو باتفاق دون إضرار بسائر الدائنين طبقاً لما ينص عليه هذا القانون". والتفرقة السابقة بين المدين الموسر والمدين المعسر والمدين المفلس في غاية من الأهمية، نتناولها أولاً. ثم نتناول ثانياً: أحكام الإفلاس المدني في القانون المدني اليمني (الحجر على المدين المفلس غير التاجر)، وذلك على النحو الآتي:

---

(1) تناول القانون المدني اليمني: في الكتاب الأول: القسم الثاني (الأشخاص) – الباب الأول ، وفي الفصل الثالث: (الحجر على الشخص في أهليته) في المواد (من 55–86) مدني يمني. إلا أنه قسّم الحجر إلى نوعين: 1- حجر لمصلحة المحجور عليه: ويكون على الصغير والمجنون والمعتوه والسفيه. 2- حجر لمصلحة الغير: ويكون على المفلس لمصلحة دائنيه، وعلى المورث لمصلحة ورثته ودائنيه، وعلى الراهن لمصلحة المرتهن وغير ذلك مما ينص عليه القانون (م 55 مدني يمني).

وعلى ذلك فالقانون المدني اليمني أجاز الحجر على المدين المفلس لمصلحة الغير وهم دائنو المفلس، أي الحجر بسبب الدين.

والملاحظ أن المشرّع الإماراتي: تناول في قانون المعاملات المدنية الإماراتي (رقم 5 لسنة 1985م) في المواد (401–413) 5– الحجر على المدين المفلس كالمشرّع اليمني . مع بعض الاختلاف، كما أن المشرّع الإماراتي تناول أحكام الإفلاس والصلح الواقي منه في قانون المعاملات التجارية الإماراتي رقم (18) لسنة 1993م (شهر إفلاس المدين التاجر) في المواد (645–667) كما هو الحال في قانون التجارة المصري، والقانون التجاري الكويتي، والقانون التجاري اليمني.

أولاً: التفرقة بين الإيسار والإعسار والإفلاس:

فرّق المشرّع اليمني في القانون المدني اليمني بين: المدين الموسر، والمدين المعسر، والمدين المفلس، ورتب على هذا الفرق الاختلاف في الحكم على كل منهما، حيث نصت المادة (359) مدني يمني على أن: "الموسر: هو من يفي ماله بديونه أو يزيد عليها، والمعسر: هو من لا يملك شيئاً غير ما استثنى له مما لا يجوز الحجز عليه أو بيعه، وهو ما يحتاجه من مسكن وثياب صالحين لمثله وآلة حرفته إذا كان ذا حرفة وكتبه إذا كان ذا علم وقوته ومن تلزمه نفقته من الداخل إلى الداخل، والمفلس: هو من لا يفي ماله بديونه". وعلى ذلك يختلف الحكم بالنسبة للمدين الموسر، عن المدين المعسر، عن المدين المفلس.

* **فبالنسبة للموسر**: وهو من يفي ماله بديونه أو يزيد عليها: نصت المادة (360) مدني يمني على أنه: "إذا كان المدين موسراً فلدائنه طلب حبسه لإكراهه على الوفاء، ثم طلب حجز أمواله، ثم طلب بيعها، طبقاً لما هو منصوص عليه في هذا القانون وقانون التنفيذ المدني".

* **وبالنسبة للمعسر**: وهو من لا يملك شيئاً: نصت المادة (365) مدني يمني على أنه: "إذا ثبت بحكم القضاء إعسار المدين، حيل بينه وبين دائنيه إلى أن يثبت إيساره". وهذه الأحكام مشتقه من الفقه الإسلامي، قال تعالى: "وإن كان ذو عسرةٍ فنظرةٍ إلى ميسرة" (البقرة الآية 280)، وانظر المواد (361، 363، 364) مدني يمني.

* **أما بالنسبة للمفلس**: وهو من لا يفي ماله بديونه: فقد نصت المادة (362) مدني يمني على أنه: "إذ كان المدين مفلساً فلدائنه حق طلب الحجر عليه، طبقاً لما هو مبين في الكتاب الأول (من القانون المدني اليمني) في المواد (71) وما بعدها".

وعلى ذلك، فالمدين الموسر: يُطلب حبسه، ثم يُطلب حجز أمواله، ثم يطلب بيعها. أما المدين المعسر: وهو من لا يملك شيئاً، وإذا ثبت ذلك حيل بينه وبين دائنيه إلى أن يثبت إيساره. أما المدين المفلس: فلدائنه طلب الحجر عليه بسبب الدين، بمعنى الحجر لمصلحة الغير (الدائنين)، وليس الحجر لنقص الأهلية أو انعدامها أو لسفه أو لغفلة.

ثانياً: الحجر على المدين المفلس (غير التاجر) بسبب الدين (أحكام المفلس في القانون المدني اليمني):

تناول المشرّع اليمني في القانون المدني أحكام الحجر لمصلحة الغير: الحجر على المدين المفلس في المواد (من 71–83) مدني يمني. نتناول أهمها لبيان التفرقة بين أحكام المفلس في القانون التجاري وأحكام المفلس في القانون المدني اليمني.

نصت المادة (71) مدني يمني على أنه: "يُحجر على المدين المفلس: وهو من يعجز ماله الموجود عن الوفاء بديونه الحالة، ويكون الحجر بحكم من محكمة موطن المفلس، بناءً على طلب أحد دائنيه الحالة ديونهم، أو بناءً على طلب المفلس نفسه. ويترتب على الحجر منع المفلس من التصرفات في ماله الموجود وقت الحجر، وما يستجد له من مال في مدة الحجر، وقسمة المال بين الدائنين قسمة غرماء".

ويتبين من الأحكام والقواعد المقررة في المادة (71) وحتى المادة (83) مدني يمني والخاصة بالحجر على المدين المفلس تشابهها مع الأحكام المقررة في القانون التجاري اليمني المطبّقة على المدين التاجر المفلس مع بعض التيسير في الإجراءات. بل إن المواد (84–86) مدني يمني والخاصة بالحجر على تصرفات الميت وتركته – إذا تبين إفلاسه قبل موته – تتشابه إلى حد كبير مع الأحكام المقررة على المدين التاجر إذا توفي وهو مفلس. غير أن القانون التجاري اليمني في المادة (570) تطلّب صدور حكم شهر إفلاس المدين التاجر إذا توقف عن دفع ديونه التجارية الحالة الأداء[1]. أما القانون المدني اليمني فقد تطلّب في المادة (71) الحجر على المدين المفلس الذي يعجز ماله الموجود عن الوفاء بديونه الحالة[2].

وبمعنى آخر، فالأحكام المنصوص عليها في القانون المدني اليمني خاصة بالحجر على المدين المفلس غير التاجر.

وأحكام المدين المفلس التاجر نظّمها القانون التجاري اليمني في الكتاب الرابع من القانون التجاري، فتطبّق على المدين التاجر المفلس، باعتبارها نصوصاً خاصة بالإفلاس التجاري (والتي سبق تناولها في المطلب الأول من المبحث الأول).

أما الشخص المعسر (تاجر أم غير تاجر) فتطبّق عليه الأحكام المنظّمة لذلك والمنصوص عليها في المواد (من 359–365) مدني يمني والتي فرّقت بين الموسر، والمعسر، والمفلس والتي سبق تناولها في (المطلب الثاني من المبحث الأول).

---

(1) بل إن القانون التجاري اليمني أجاز للدائن بدين مدني أن يطلب شهر إفلاس مدينه التاجر إذا أثبت أن هذا المدين التاجر قد توقف عن دفع دينه التجاري الحال، (يُنظر المادة (573) تجاري يمني. وهو نفس الحكم في المادة (554) تجاري مصري، والمادة (558 تجاري كويتي)، والمادة (1/650) تجاري إماراتي).

(2) الملاحظ أن نصّ المادة (71) مدني يمني لم يبين في هذا الحكم (الحجر على المدين المفلس) أنه خاص بالمدين المفلس غير التاجر، ويفضل أن ينصّ على ذلك أو أن ينصّ على أنه مع مراعاة ما هو منصوص عليه في القانون التجاري بالنسبة للمدين التاجر المفلس.
والملاحظ أن المشرّع الكويتي في القانون المدني الكويتي قد تناول في الفصل الثاني في المواد (من 307–317) تحت عنوان الضمان العام للدائنين ووسائل المحافظة عليه: أولاً: استعمال الدائن حقوق مدينه (الدعوى غير المباشرة) في المواد 308–309. ثانياً: دعوى عدم نفاذ التصرفات في المواد (310–317) حيث أشار إلى المعسر والإعسار ضمناً.

هذه هي أحكام الإفلاس التجاري والإفلاس المدني في التشريع اليمني. ونتناول في المبحث الثاني الإفلاس التجاري والإفلاس المدني أو الإعسار في التشريع المصري لنرى مدى التشابه وأوجه الاختلاف بينهما.

المبحث الثاني

الإفلاس التجاري والإعسار المدني في التشريع المصري

تمهيد وتقسيم:

الحقيقة أن المشرّع المصري نظّم أحكام الإفلاس والصلح الواقي في قانون التجارة المصري رقم (17) لسنة 1999م وتعديلاته في الباب الخامس في المواد (550–772) تجاري مصري. أي في (222) مئتان واثنان وعشرون مادة. إلّا أن المشرع المصري ألغى الباب الخامس من قانون التجارة المصري رقم (17) لسنة 1999م، وأصدر القانون رقم (11) لسنة 2018م، تحت مسمي: "قانون تنظيم إعادة الهيكلة والصلح الواقي والإفلاس"[1] في (262 مادة).

كما أن المشرّع المصري نظّم أحكام الإعسار في القانون المدني المصري رقم (131) لسنة 1948م وتعديلاته في الفصل الثالث من الباب الثاني (آثار الالتزام) من الكتاب الأول (الالتزامات والحقوق الشخصية) تحت مسمى: "ما يكفل حقوق الدائنين من وسائل تنفيذ ووسائل ضمان"، 3–الإعسار: في المواد (من 249–264) مدني مصري. ولم يذكر المشرّع المصري (الإفلاس المدني) في نصوص القانون المدني المصري. وإن كان بعض الفقه المصري[2]، قد أشار إلى أن مشروع القانون المدني المصري كان يتضمن نصوص الإفلاس المدني في المواد (354–384)، ولجنة المراجعة حذفتها وأخذت بنظام الإعسار المدني في المواد (349–364).

وعلى ذلك نتناول أحكام الإفلاس التجاري المصري طبقاً للقانون رقم (11) لسنة 2018م في مطلب أول، وأحكام الإعسار في القانون المدني المصري في مطلب ثان، وذلك على النحو الآتي:

([1]) صدر هذا القانون في 19 فبراير 2018م (الموافق 3 جماد الآخر 1439هـ)، ونصت مواد إصداره على أن يُعمل به بعد ثلاثين يوماً من تاريخ نشره (انظر المواد 5–6 من مواد إصدار هذا القانون)، الجريدة الرسمية (المصرية)، العدد (7) مكرر (د)، 19 فبراير 2018م.

([2]) انظر د. نبيل ابراهيم سعد، نحو قانون للإفلاس المدني، (بحث)، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، ط 2004م، ص40–41.

المطلب الأول

أحكام الإفلاس التجاري في التشريع المصري

(قانون تنظيم إعادة الهيكلة والصلح الواقي والإفلاس)

بعد أن ألغى المشرّع المصري الباب الخامس من قانون التجارة المصري رقم (17) لسنة 1999م والذي كان ينظم (أحكام الإفلاس التجاري) فقد أصدر القانون رقم (11) لسنة 2018م تحت مسمي: "قانون تنظم إعادة الهيكلة والصلح الواقي والإفلاس".

أي أن المشرّع المصري أصدر قانوناً جديداً لأحكام الإفلاس التجاري، وسنتناول الآن تقسيم المشرّع المصري لهذا القانون الجديد، والذي قسمه إلى أربعة أبواب:

★ **الباب الأول: أحكام عامة:**

- **الفصل الأول:** في التعريفات، والاختصاص القضائي:

أ- **التعريفات:** في المادة (1) وتضمنت (17) تعريفاً: نتناول أهمها:

- **إدارة الإفلاس:** هي الإدارة المنشأة بموجب هذا القانون، داخل كل محكمة اقتصادية لتلقّى طلبات إعادة الهيكلة، والصلح الواقي من الإفلاس، وشهر الإفلاس، ومباشرة إجراءات الوساطة.
- **الوساطة:** وسيلة ودّيّة لتسوية المنازعات التجارية عن طريق وسيط (قاضى الإفلاس) يقرب وجهات النظر بين الأطراف المتنازعة بمناسبة علاقة عقدية أو غير عقدية، ويقترح الحلول الملائمة لها.
- **إعادة الهيكلة:** الإجراءات التي تساعد التاجر على خروجه من مرحلة الاضطراب المالي والإداري.
- **لجنة إعادة الهيكلة:** اللجنة المشكّلة من بين الخبراء المقيدين بالجداول المنصوص عليها في المادة (13) من هذا القانون، لإعداد خطة إعادة الهيكلة.

ب- **الاختصاص القضائي:** تم تناولها في المواد 2-4 من القانون ذاته.

- نصّت المادة (2) منه: على اختصاص الدوائر الابتدائية بالمحاكم الاقتصادية التي يقع في دائرتها موطن تجاري للمدين أو المركز الرئيسي للشركة بنظر الدعاوي التي تنشأ عن تطبيق أحكام هذا القانون.
- أمّا المادة (3) فقد أشارت إلى إنشاء وتشكيل إدارة الإفلاس بكل محكمة اقتصادية، (رئيسها، وعدد الأعضاء فيها... إلخ).

أمّا المادة (4) من ذات القانون فتناولت اختصاص إدارة الإفلاس.

- **الفصل الثاني: إجراءات الوساطة:** تناولت أحكامها المواد (من 5-12) من القانون ذاته.
- **الفصل الثالث: لجنة إعادة الهيكلة:** تناولت المواد (13-14) تشكيلها، واختصاصها، ومن يتولى تقدير اتعاب اللجنة.

الباب الثاني: في الطلبات التي تقدم إلى ادارة التفليسة:

- **الفصل الأول:** إعادة الهيكلة: تناولت أحكامها المواد (من 15-29) من القانون ذاته.
- **الفصل الثاني:** الصلح الواقي من الإفلاس: تناولت أحكامه المواد (من 30-74) من القانون ذاته.
- **الفصل الثالث:** شهر الإفلاس: تناولت أحكامه المواد (من 75-191) من القانون ذاته.
- **الفصل الرابع:** إفلاس الشركات: تناولت أحكامه (المواد من 192-209) من القانون ذاته.

الباب الثالث: في تصفية موجودات التفليسة:

- **الفصل الأول:** أحكام عامة (المواد 210-213) من القانون ذاته.
- **الفصل الثاني:** إجراءات البيع (لموجودات التفليسة) تناولت إحكامها المواد (214-234).
- **الفصل الثالث:** في التوزيعات (للمبالغ الناتجة عن بيع أموال المفلس) المواد (235-238).

الباب الرابع: رد الاعتبار والعقوبات:

- **الفصل الأول:** رد الاعتبار: تم تناول أحكام رد الاعتبار التجاري في المواد (239-251).
- **الفصل الثاني:** العقوبات: تناول أحكامها القانون الجديدة المواد (252-262).

هذه هي الأحكام القانونية التي تناولها قانون الإفلاس التجاري المصري الجديد رقم (11) لسنة 2018م أو بالأصح "قانون تنظم إعادة الهيكلة والصلح الواقي والإفلاس" بعد إلغاء الفصل الخامس من قانون التجارة المصري رقم (17) لسنة 1999م والذي كان ينظم أحكام "الإفلاس والصلح الواقي منه".

كما نظّم المشرّع المصري أحكام وقواعد الإعسار في القانون المدني المصري. وهو ما سنتناوله في المطلب الثاني.

المطلب الثاني

أحكام وقواعد الإعسار في القانون المدني المصري

تناول القانون المدني المصري أحكام وقواعد إعسار المدين في المواد (249–264) بأحكام تكاد تكون متقاربة لأحكام إفلاس المدين التاجر في قانون تنظيم إعادة الهيكلة والصلح الواقي والإفلاس (المصري الجديد)، مع بعض الاختلاف، ونتناول بعض وأهم النصوص القانونية المنظمة لإعسار المدين، لنلاحظ مدى تشابهها أو اختلافها عن قواعد إفلاس المدين التاجر في قانون الإفلاس المصري الجديد.

فقد نصّت المادة (234) مدني مصري تحت عنوان: "ما يكفل حقوق الدائنين من وسائل تنفيذ ووسائل ضمان" على أن: "1- أموال المدين جميعها ضامنة للوفاء بديونه. 2- وجميع الدائنين متساوون في هذا الضمان، إلا من كان له حق التقدم طبقاً للقانون"[1].

ونصّت المادة (249) مدني مصري على أنه: "يجوز أن يشهر إعسار المدين إذا كانت أمواله لا تكفي لوفاء ديونه المستحقة الأداء".

كما نصّت المادة (250) مدني مصري على أنه: "يكون شهر الإعسار بحكم تصدره المحكمة الابتدائية التي يتبعها موطن المدين، بناءً على طلب المدين نفسه أو طلب أحد دائنيه، وتُنظر الدعوى على وجه السرعة".

ونصت المادة (252) مدني مصري على أن: "مدة المعارضة في الأحكام الصادرة في شأن الإعسار ثمانية أيام ومدة استئنافها خمسة عشر يوماً تبدأ من تاريخ إعلان تلك الأحكام".

---

(1) وهو ما نصت عليه المادة (358) مدني يمني، والمادة (307) مدني كويتي، والمادة (391) مدني إماراتي.

وأيضاً نصت المادة (256) مدني مصري على أنه: "1- لا يحول شهر الإعسار دون اتخاذ الدائنين لإجراءات فردية ضد المدين. 2- على أنه لا يجوز أن يحتج على الدائنين الذين يكون لهم حقوق سابقة على تسجيل صحيفة دعوى الإعسار بأي اختصاص يقع على عقارات المدين بعد هذا التسجيل". (انظر المواد 257–258–259 مدني مصري).

ومن هذه النصوص، يتضح مدى تشابه واختلاف أحكام إعسار المدين (غير التاجر)[1] عن أحكام إفلاس المدين (التاجر)، بأن نظام الإعسار خاص بالمدين غير التاجر في القانون المدني المصري، وأن نظام الإفلاس خاص بالمدين التاجر في القانون التجاري المصري، وغيرها من القوانين التجارية العربية.

- **فالحكم بالإعسار**: (في القانون المدني المصري) يكون عندما لا تكفي أموال المعسر للوفاء بديونه المستحقة الأداء، وثبت للمحكمة ذلك فضلاً عن ديونه المؤجّلة.

- **اما الحكم بالإفلاس**: (في القانون التجاري المصري وغيرها من القوانين التجارية العربية) فيكون عند توقف المدين التاجر عن دفع ديونه التجارية الحالة الأداء إثر (عقب) اضطراب أعماله المالية.

وصدور حكم شهر الإعسار لا يحول دون اتخاذ الدائنين لإجراءات فردية ضد أموال المدين المعسر، باستثناء الاختصاص[2]، الذي يقع على عقارات المدين المعسر.

أمّا صدور حكم شهر الإفلاس فيحول دون اتخاذ الدائنين إجراءات فردية ضد أموال المدين المفلس[3] (م605 تجاري مصري – م612 تجاري يمني).

---

(1) وهذا لا يمنع من تطبيق أحكام الإعسار على التاجر إذا توافرت شروط الإعسار فيه وصدور حكم بشهر إعساره. إلا أن الغالب أن يشهر إفلاس التاجر لتوقفه عن دفع ديونه التجارية. بل وأجاز كل من المشرع (المصري واليمني وغيرهم) للدائن بدين مدني أن يطلب شهر إفلاس مدينه التاجر إذا أثبت توقف هذا التاجر عن دفع ديونه التجارية، فيدخل الدائن بدين مدني ضمن جماعة الدائنين (م 1/554 تجاري مصري) و (م 573 تجاري يمني) و (م 558 تجاري كويتي، م 650 تجاري إماراتي).

(2) **حق الاختصاص**: أقره المشرّع المصري كنوع من أنواع التأمينات العينية المقررة للدائن على أموال المدين ضماناً للوفاء بديون الدائنين (انظر المواد من 1805–1095) مدني مصري في حق الاختصاص.

(3) والملاحظ أن قانون المعاملات المدنية الإماراتي: (قانون اتحادي رقم (5) لسنة 1980): تناول أحكام (الحجر على المدين المفلس) في المواد (401–413) مدني إماراتي، وهي مشابهة ومخالفة بعض الشيء لأحكام (الحجر على المدين المفلس) في المواد (71–83) من القانون المدني اليمني. وعلى ذلك فالمشرّع الإماراتي أخذ بأحكام الحجر على المدين المفلس في القانون المدني، بعد أن نظّم أحكام الإفلاس على المدين التاجر في قانون المعاملات التجارية الإماراتي.

المبحث الثالث

الإفلاس التجاري والإعسار المدني في التشريع الكويتي

تمهيد وتقسيم:

تناول المشرّع الكويتي أحكام الإفلاس التجاري (الإفلاس والصلح الواقي) في قانون التجارة الكويتي رقم 68 لسنة 1980م وتعديلاته[1]،في الكتاب الرابع منه (في المواد من 555 إلى 800)، أي فيما يقارب (245 مادة).

كما تناول المشرّع الكويتي أحكام الإعسار المدني في القانون المدني الكويتي رقم 67 لسنة 1980م[2] وتعديلاته، في المواد (307–317) ضمن أحكام الضمان العام للدائنين ووسائل المحافظة عليه، ولم يتناول الإعسار بنصوص خاصة كما تناولها المشرّع المصري.

كما أن المشرّع الكويتي – كالمشرّع المصري – لم يتناول أحكام (الإفلاس المدني) في نصوص القانون المدني، بل نظّم أحكام وقواعد الإعسار في القانون المدني الكويتي في المواد(307–317) مدني كويتي[3].

وذلك على اعتبار أن نظام الإفلاس التجاري خاص بالتجار (أفراداً أو شركات)، ونظّمت أحكامه مواد في القانون التجاري الكويتي. وأن نظام الإعسار خاص بغير التجار ونظّمت أحكامه مواد في القانون المدني الكويتي.

وعلى ذلك نتناول أحكام الإفلاس التجاري في قانون التجارة الكويتي في مطلب أول، وأحكام الإعسار المدني في القانون المدني الكويتي في مطلب ثان.

---

(1) والذي ألغى قانون التجارة الكويتي القديم رقم 2 والصادر سنة 1961م.

(2) ونصّ على أنه: "يلغى العمل بمجلة الأحكام العدلية ويستعاض عنها بالقانون المدني المرافق لهذا القانون (م1 من المرسوم بالقانون رقم 67 لسنة 1980م بإصدار القانون المدني الكويتي).

(3) وهو نصّ عليه في القانون المدني المصري (في المواد 249–264).

المطلب الأول

أحكام الإفلاس التجاري في قانون التجارة الكويتي

نظّم المشرّع الكويتي أحكام الإفلاس التجاري في قانون التجارة الكويتي رقم 68 لسنة 1980م[1] في الكتاب الرابع[2] من القانون ذاته (الإفلاس والصلح الواقي) في المواد من (555–800)، أي في (245 مادة). وسنتناول تقسيم المشرّع الكويتي لأحكام ونصوص الإفلاس التجاري مركّزين على بعض وأهم هذه النصوص التي تؤكد على أن هذه الأحكام خاصة بالإفلاس التجاري، وأنها تطبّق على التجار (أفراداً أو شركات تجارية). وقد تناول المشرّع الكويتي أحكام الإفلاس والصلح الواقي في الكتاب الرابع من قانون التجارة الكويتي، وتعديلاته، وقسمّه إلى خمسة أبواب.

الباب الأول: شهر الإفلاس وآثاره: (في المواد 555–626) تجاري كويتي.

- حيث نصّت المادة (555) تجاري كويتي على أنه: "كل تاجر اضطربت أعماله المالية، فوقف عن دفع ديونه التجارية يجوز شهر إفلاسه".
- كما نصّت المادة (556) تجاري كويتي على أنه: "لا تنشأ حالة الإفلاس إلّا بحكم يصدر بشهر الإفلاس، ولايترتب على الوقوف عن دفع الديون قبل صدور هذا الحكم أي أثر ما لم ينص القانون على غير ذلك".
- ونصّت المادة (557) تجاري كويتي على أنه: "يشهر إفلاس التاجر بناءً على طلب أحد دائنيه أو بناءً على طلبه هو، ويجوز للمحكمة أن تقضى بشهر إفلاس التاجر بناءً على طلب النيابة العامة أومن تلقاء ذاتها" (انظر المواد 558، 559، 560، 561 تجاري كويتي).

---

(1) والذي بدأ العمل به اعتباراً من 25 فبراير 1981م (م2 من مرسوم إصدار قانون التجارة الكويتي).

(2) والذي سبقه الكتاب الأول: في التجارة بوجه عام (في المواد 1–95 تجاري كويتي).

– والكتاب الثاني: في الالتزامات والعقود التجارية (في المواد 96–404 تجاري كويتي).

– والكتاب الثالث: في الأوراق التجارة (في المواد 405–554 تجاري كويتي).

- ونصّت المادة (562) تجاري كويتي على أنه: "1-يجوز شهر إفلاس التاجر الذي وقف عن دفع ديونه التجارية، حتى بعد وفاته أو اعتزاله التجارة... خلال السنتين التاليتين للوفاة أو لشطب اسم التاجر من السجل التجاري. 2-..... 3-ويجوز لورثة التاجر طلب شهر إفلاسه بعد وفاته خلال السنتين التاليتين للوفاة...".

ويستنتج من هذه النصوص وما يليها، أن المشرّع الكويتي نظّم أحكام الإفلاس والصلح الواقي في القانون التجاري الكويتي، وأنه قصد بهذا التنظيم شهر إفلاس التاجر، وأنه نظام خاص بالتجار.

الباب الثاني: إدارة التفليسة: (المواد 627–684 تجاري كويتي). تناول في **الفصل الأول**: الأشخاص الذين يديرون التفليسة (المواد 640–639). وفي **الفصل الثاني**: إدارة موجودات التفليسة، وتحقيق الديون، وإقفال التفليسة لعدم كفاية الأموال (المواد 640–667). وفي **الفصل الثالث**: أنواع خاصة من التفليسة (1-التفاليس الصغيرة – المواد 668–669). (2-إفلاس الشركات – المواد 670–674).

- حيث نصّت المادة (670) تجاري كويتي على أنه: "تسرى على إفلاس الشركات نصوص الإفلاس بوجه عام، وتسرى بوجه خاص النصوص الآتية: (المواد 671–684)".

وهذا يدل على أن نظام الإفلاس التجاري يسرى على إفلاس الشركات التجارية بوجه عام، كما تسري بوجه خاص على إفلاسها الأحكام المنصوص عليها في المواد (671–684 تجاري كويتي).

- ونصّت المادة (671) تجاري كويتي على أنه: "1-فيما عدا شركات المحاصة، يجوز شهر إفلاس أية شركة إذا اضطربت أعمالها المالية فوقفت عن دفع ديونها. 2-ويجوز شهر إفلاس الشركة ولو لم تتوقف عن دفع ديونها التجارية إلّا وهي في دور التصفية...".

- ونصّت المادة (672) تجاري كويتي على أنه: "يجوز شهر إفلاس الشركة الواقعية[1]".

الباب الثالث: انتهاء التفليسة (المواد 685–742 تجاري كويتي).

الباب الرابع: الصلح الواقي من الإفلاس (المواد 743–787 تجاري كويتي).

---

(1) وهي نفس الأحكام في المواد 684 – 685 تجاري يمني.

الباب الخامس: جرائم الإفلاس والصلح الواقي (المواد 788–800 تجاري كويتي). ثم المذكرة الإيضاحية لقانون التجارة الكويتي.

هذه هي نصوص الأحكام التفصيلية لقواعد الإفلاس في قانون التجارة الكويتي رقم 68 لسنة 1980م وتعديلاته، والتي تطبّق على التجار (أفراداً كانوا أو شركات تجارية) باستثناء شركة المحاصة (م1/671 تجاري كويتي). والملاحظ أن المشرّع الكويتي قد نظّم أحكام وقواعد الإعسار في القانون المدني الكويتي كما سبقه إلى ذلك المشرّع المصري، ولم يشيرا إلى إفلاس المدين غير التاجر.

المطلب الثاني

أحكام وقواعد الإعسار في القانون المدني الكويتي*

تناول المشرّع الكويتي أحكام وقواعد الإعسار في القانون المدني الكويتي في المواد (307–317) ضمن أحكام وقواعد الضمان العام للدائنين ووسائل المحافظة عليه: في الفصل الثاني من الباب الثاني (آثار الالتزام) من الكتاب الأول (الالتزامات بوجه عام) من القسم الأول (الحقوق الشخصية أو الالتزامات).

والملاحظ أن المشرّع الكويتي لم يتناول الإعسار بنصوص خاصة – كما تناولها المشرّع المصري في المواد (249–264) مدني مصري – بل تناول أحكام الإعسار ضمن أحكام الضمان العام للدائنين ووسائل المحافظة عليه في المواد (307–317) مدني كويتي). وسنتناول أهم هذه النصوص:

- نصّت المادة (307) مدني كويتي على أنه: "1–أموال المدين جميعها ضامنة للوفاء بديونه. 2–وجميع الدائنين متساوون في هذا الضمان، إلّا من كان له منهم حق التقدم طبقاً للقانون[1]".
- كما نصّت المادة (308) مدني كويتي: تحت عنوان: أولاً: استعمال الدائن حقوق مدينه (الدعوى غير المباشرة): على أن: "1–لكل دائن ولولم يكن حقه مستحق الأداء، أن يستعمل باسم مدينه حقوق هذا المدين المالية، إلّا ما كان منها

*وهو ما تناوله القانون المدني القطري رقم (22) لسنة 2004م في المواد (272–279) والقانون المدني البحريني رقم (19) لسنة 2001م في المواد (232–239) في أحكام إعسار المدين ودعوى عدم نفاذ الصرف.

(1) ونصّت المادة (309) مدني كويتي على أنه: "يعتبر الدائن في استعمال حقوق مدينة نائباً عنه".

متصلاً بشخصه خاصة أو غير قابل للحجز، إذا أثبت أن المدين لم يستعمل هذه الحقوق، وأن عدم استعماله إياها من شأنه أن يسبب إعساره أو زيادة إعساره. 2-ولايلزم لاستعمال الدائن حقوق مدينه إعذار هذا المدين، إذا رفعت دعوى باسمه وجب إدخاله فيها وإلّا كانت غير مقبولة[1]".

- ونصّت المادة (310) مدني كويتي: تحت عنوان: ثانياً: دعوى عدم نفاذ التصرفات: على أنه: "لكل دائن حقه مستحق الأداء وصدر من مدينه تصرف ضار به، أن يطلب عدم نفاذ هذا التصرف في حقه، إذا كان التصرف قد أنقص من حقوق المدين أو زاد في التزاماته، وترتب عليه إعسار المدين أو زيادة إعساره، وذلك إذا توافرت الشروط المنصوص عليها في المادتين التاليتين[2]".

- ونصّت المادة (313) مدني كويتي على أنه: "إذا ادعى الدائن إعسار المدين، فليس عليه إلّا أن يثبت ما في ذمته من ديون، وعلى المدين إذا ادّعى يسره أن يثبت أن له من المال ما يساوى قيمة الديون أو يزيد عليها"[3].

(1) ونصّت المادة (309) مدني كويتي على أنه: "يعتبر الدائن في استعمال حقوق مدينه نائباً عنه".

(2) انظر المواد (311–312) مدني كويتي.

(3) انظر المواد (314–315–316–317) مدني كويتي في بقية أحكام دعوى عدم نفاذ التصرفات.

المبحث الرابع

الإفلاس التجاري والإفلاس المدني (الحجر على المدين المفلس) في التشريع الإماراتي

تناول المشرّع الإماراتي أحكام وقواعد الإفلاس التجاري في قانون المعاملات التجارية الإماراتي رقم (18) لسنة 1993م في الكتاب الخامس، الإفلاس والصلح الواقي منه في المواد (من 645 إلى 900)، أي في مئتان وخمسة وخمسون مادة.

كما تناول المشرّع الإماراتي أحكام وقواعد الإفلاس المدني (الحجر على المدين المفلس) في قانون المعاملات المدنية الإماراتي (رقم 5 لسنة 1980م) في المواد (401–413) مدني إماراتي. وهذه الأحكام مشابهه لما أخذ به القانون المدني اليمني.

فالمشرّع الإماراتي –كالمشرّع اليمني – لم يتناول أحكام الإعسار في القانون المدني، بل نظّم أحكام الحجر على المدين المفلس وذلك على اعتبار أن الإفلاس التجاري نظام خاص بالتجار (أفراداً كانوا أو شركات تجارية)، ونظّمت أحكام الإفلاس التجاري في قوانينها التجارية. وأن الإفلاس المدني (الحجر على المدين المفلس) نظام خاص بغير التجار ونظّمت أحكام الحجر على المدين المفلس في قوانينها المدنية.

وعلى ذلك نتناول أحكام الإفلاس التجاري في قانون المعاملات التجارية الإماراتي، في مطلب أول وأحكام الإفلاس المدني (الحجر على المدين المفلس) في قانون المعاملات المدنية الإماراتي في مطلب ثان، على النحو الآتي:

المطلب الأول

أحكام الإفلاس التجاري في قانون المعاملات التجارية الإماراتي

نظّم المشرّع الإماراتي أحكام الإفلاس التجاري في قانون المعاملات التجارية الإماراتي في الكتاب الخامس منه في المواد (من 645–900)، أي في 255 مادة، تحت مسمى الإفلاس والصلح الواقي منه.

وسنتناول تقسيم المشرّع الإماراتي لأحكام ونصوص الإفلاس التجاري، مركّزين على بعض وأهم هذه النصوص التي تؤكد على أن هذه الأحكام خاصة بالإفلاس التجاري، وأنها تطبّق على التجار (أفراداً أو شركات تجارية). وقد قسّم المشرّع الإماراتي

أحكام الإفلاس والصلح الواقي منه في قانون المعاملات التجارية في الكتاب الخامس منه إلى أربعة أبواب، وذلك على النحو الآتي:

- **الباب الأول: الإفلاس (في المواد 645–830). وتم تقسيم هذا الباب إلى ثمانية فصول.**

الفصل الأول: شهر الإفلاس (في المواد 645–667) تجاري إماراتي:

- حيث نصّت المادة (645) تجاري إماراتي على أنه: "1-مع مراعاة أحكام الصلح الواقي من الإفلاس يجوز إشهار إفلاس كل تاجر توقف عن دفع ديونه التجارية في مواعيد استحقاقها، لاضطراب مركزه المالي وتزعزع ائتمانه. 2-ويعتبر في حكم المتوقف عن الدفع كل تاجر يستعمل في سبيل الوفاء بديونه وسائل غير عادية أو غير مشروعة تدل على سوء حالته المالية. 3-ويشهر الإفلاس بحكم يصدر بذلك من المحكمة المدنية المختصة. 4-وينشئ الحكم الصادر بإشهار الإفلاس حالة الإفلاس، ولا يكون للتوقف عن الدفع أو لاستعمال التاجر لوسائل غير عادية أو غير مشروعة في سبيل الوفاء بديونه أثر إلا بصدور الحكم ما لم ينص القانون على خلاف ذلك".

- ونصّت المادة (646) تجاري إماراتي على أنه: "1-يجوز إشهار إفلاس التاجر بعد وفاته أو اعتزاله التجارة أو فقدانه الأهلية إذا حدث ذلك وهو في حالة توقفه عن الدفع، ويجب تقديم طلب شهر الإفلاس خلال سنة من تاريخ الوفاة أو من تاريخ شطب اسم التاجر من السجل التجاري في حالة اعتزاله، أو من تاريخ فقدانه أهليته. 2-وتعلن دعوى إشهار الإفلاس في حالة وفاة التاجر في آخر موطن له دون حاجة إلى تعيين الورثة. 3-ويجوز لورثة التاجر أن يطلب (يطلبوا) إشهار إفلاسه بعد وفاته (مع مراعاة الميعاد المذكور في الفقرة الأولى (خلال سنة)، فإذا اعترض بعض الورثة على إشهار الإفلاس وجب على المحكمة أن تسمع أقواله ثم تفصل في الطلب وفقاً لمصلحة ذوي الشأن".

- ونصّت المادة (647) تجاري إماراتي على أنه: "1-يشهر إفلاس التاجر بناءً على طلبه أو طلب أحد دائنيه. 2-ويجوز للمحكمة أن تقضي بشهر إفلاس التاجر بناءً على طلب النيابة العامة، أو من تلقاء ذاتها".

- كما نصّت المادة (648) تجاري إماراتي على أنه: "إذا رأت المحكمة شهر إفلاس التاجر من تلقاء ذاتها، وجب عليها إخطاره بيوم الجلسة، ويجوز في أحوال الاستعجال أن تأمر المحكمة بشهر الإفلاس بعد إخطار المدين بالحضور ولو بساعة واحدة".

ونستنتج من هذه النصوص وما يليها، إن المشرّع الإماراتي قصد بهذا التنظيم شهر إفلاس المدين التاجر، وأنه نظام خاص بالتجار.

الفصل الثاني: في الأشخاص الذين يديرون التفليسة: (المواد 668–681) تجاري إماراتي.

الفصل الثالث: في آثار الإفلاس: (المواد 682–735) تجاري إماراتي.

الفصل الرابع: في إدارة التفليسة: (المواد 736–761) تجاري إماراتي.

الفصل الخامس: في انتهاء التفليسه: (المواد 762–799) تجاري إماراتي.

الفصل السادس: في التفليسات الصغيرة: (المادة 800) تجاري إماراتي.

الفصل السابع: إفلاس الشركات: (المواد 801–816) تجاري إماراتي.

- حيث نصّت المادة (801) تجاري إماراتي على أنه: "تسرى على إفلاس الشركات التجارية بالإضافة إلى أحكام المواد المنصوص عليها في هذا الباب (الباب الأول) الأحكام المنصوص عليها في المواد التالية" (802–816).
- ونصّت المادة (802) تجاري إماراتي على أنه: "1–فيما عدا شركات المحاصة يجوز إشهار إفلاس كل شركة تجارية إذا توقفت عن دفع ديونها التجارية في مواعيد استحقاقها لاضطراب أعمالها المالية. 2–ويجوز إشهار إفلاس الشركة وإن كانت في حالة التصفية. أما إذا تمت تصفية الشركة، فلا يجوز الحكم بإشهار إفلاسها. 3–وتسرى الأحكام المتقدمة، على الشركات التي حكم بإبطالها إذا ما استمرت بصورة فعلية...".
- ونصّت المادة (803) تجاري إماراتي على أنه: "يتبع فيما يتعلق بالشركات المساهمة والشركات ذات المسؤولية المحدودة ما يلي: 1–إذا طلب إشهار إفلاس الشركة، وجب وقف الفصل في كل طلب يكون موضوعه تصفية الشركة، أو وضعها تحت الحراسة القضائية. 2–وإذا حكم بإشهار إفلاس الشركة، فلا يجوز قبل انتهاء التفليسة تصفيتها أو وضعها تحت الحراسة القضائية".

ويتضح من هذه النصوص، أن نظام الإفلاس التجاري ينطبق على الشركات التجارية عدا شركة المحاصة. (م1/802 شركات إماراتي).

الفصل الثامن: في رد اعتبار المفلس (رد الاعتبار التجاري للمفلس): (المواد 817–830) تجاري إماراتي.

- **الباب الثاني: في الصلح الواقي من الإفلاس: (المواد 831–877) تجاري إماراتي.**
- **الباب الثالث: في جرائم الإفلاس والصلح الواقي (المواد 878–895) تجاري إماراتي.**
- **الباب الرابع: في الغرامات والنفقات (المواد 896–900) تجاري إماراتي.**

هذه هي نصوص الأحكام التفصيلية لقواعد الإفلاس التجاري في قانون المعاملات التجارية الإماراتي، والتي تطبّق على التجار أفراداً أو شركات تجارية باستثناء شركة المحاصة. (م1/802 تجاري إماراتي).

كما نظّم المشرّع الإماراتي أحكام الحجر على المدين المفلس في قانون المعاملات المدنية الإماراتي. وهو ما سنتناوله في المطلب الثاني.

المطلب الثاني

أحكام الإفلاس المدني (الحجر على المدين المفلس) في قانون المعاملات المدنية الإماراتي

نظّم المشرّع الإماراتي أحكام الإفلاس التجاري في قانون المعاملات التجارية الإماراتي (رقم 18 لسنة 1993م). وكان قد نظّم أحكام الإفلاس (الحجر على المدين المفلس) في قانون المعاملات المدنية الإماراتي[1] رقم 5 لسنة 1985م، في المواد (401–413)، كالمشرّع اليمني – مع بعض الاختلاف[2] – ونتناول أهم النصوص التي بينت أحكام الحجر على المدين المفلس في القانون المدني الإماراتي، على النحو الآتي:

- نصّت المادة (401) مدني إماراتي على أنه: "يجوز الحجر على المدين إذا زادت ديونه الحالة على ماله".
- كما نصّت المادة (402) مدني إماراتي على أنه: "1-يكون الحجر بحكم يصدره القاضي الذي يتبعه موطن المدين، بناءً على طلب المدين أو أحد الدائنين، وتنظر الدعوى على وجه السرعة. 2-ويجوز لأي دائن أن يحصل بمقتضى حكم

(1) وهو ما نظّمه المشرّع اليمني في القانون المدني اليمني في المواد (71–83 مدني يمني)، 1-الحجر على المدين المفلس. وهو ما نظمه المشرع العماني في المواد (277-288) تحت مسمى (5- الحجر على المدين المعسر)في قانون المعاملات المدينة العماني رقم (29)لسنة 2013م.
(2) ويلاحظ تأثرهما بأحكام الفقه الإسلامي.

الحجر على أمر من القاضي المختص بحجز جميع أموال المدين عدا ما لا يجوز حجزه، ويبقى الحجز على أموال المدين قائماً لمصلحة الدائنين حتى ينتهى الحجر".

- ونصّت المادة (403) مدني إماراتي على أنه: "على القاضي في كل حال قبل أن يحجر على المدين أن يراعى في تقديره جميع الظروف التي أحاطت به ومدى مسؤوليته عن الأسباب التي أدت إلى طلب الحجر ومصالح دائنيه المشروعة. وكل ظرف آخر من شأنه أن يؤثر في حالته المادية". (وانظر المواد 404–405 مدني إماراتي)[1].

يلاحظ من هذه النصوص وما يليها، أن المشرّع الإماراتي أقر نظام الحجر على المدين المفلس في قانون المعاملات المدنية الإماراتي (على غير التاجر) كما نظّمه المشرّع اليمني في القانون المدني اليمني. أي أنه أقر الإفلاس المدني، بدليل أنه نظّم أحكام الإفلاس التجاري في قانون المعاملات التجارية الإماراتي (في المواد من 645 إلى 900) تجاري إماراتي.

إلّا أن المشرّع الإماراتي لم يفرّق بين الإيسار أو الإعسار والإفلاس (أي لم يفرّق بين المدين الموسر، والمدين المعسر والمدين المفلس) كما نص عليها المشرّع اليمني في المواد (359–365 مدني يمني)، وإن كان قد أجاز الحجر على المدين إذا أدت ديونه الحالة على ماله طبقاً للمادة (401) مدني إماراتي، وأن هذا الحجر يكون على المدين المفلس غير التاجر. (الحجر بسبب الدين).

كما أن المشرّع الإماراتي أجاز أن ينتهي الحجر بحكم من محكمة موطن المدين بناءً على طلب ذوي الشأن إذا ثبت أن ديون المدين أصبحت لا تزيد على أمواله (م410 مدني إماراتي). وهذا يعنى أنه أجاز رفع الحجر على المدني المفلس غير التاجر إذا أصبحت أمواله تزيد على ديونه، أي أنه أصبح مديناً موسراً. أمّا المدين المعسر فلم يشر إليه.

---

(1) يُنظر المادة (406) مدني إماراتي فيما يترتب على الحكم بالحجر على المدين المفلس، والمادة (407) في تقرير نفقه للمدين المفلس المحجور عليه، والاعتراض على هذا التقرير من المدين أو من الدائنين، والمادة (408) في بيع أموال المدين المفلس المحجور عليه وتقسيمها على الغرماء، والمادة (409) في عقوبة المدين بالاحتيال في حالات معينة، والمواد (410–413) في انتهاء الحجر على المدين المحجور عليه، وعودة آجال الديون التي حلت بسبب الحجر، وإمكانية الطعن في تصرفات المدين الضارة بدائنيه، والتمسك باستعمال حقوق المدين طبقاً للمواد 392–394 إلى 400) مدني إماراتي.

الخاتمة

تناولت هذه الدراسة أحكام كل من الإفلاس التجاري والإفلاس المدني (أو الإعسار) في كل من التشريع اليمني والمصري والكويتي والإماراتي، وموقف كل منها من الأخذ بنظام الإفلاس المدني، أو بنظام الإعسار في قوانينها المدنية.

- **تناولنا** أحكام التشريع اليمني في الإفلاس التجاري والإفلاس المدني. وعرضنا لأحكام الإفلاس التجاري في القانون التجاري اليمني رقم (32) لسنة 1991م وتعديلاته في الكتاب الرابع منه، تحت مسمى "**الإفلاس والصلح الواقي**" في المواد (من 570–803) تجاري يمني. وعرضنا لأحكام الإفلاس المدني في القانون المدني اليمني والذي تناول أحكام الحجر[1] على المدين المفلس في المواد (71–86) مدني يمني. وقد فرّق القانون المدني اليمني: بين المدين الموسر، والمدين المعسر، والمدين المفلس في المواد (359–365) مدني يمني.
- **وتناولنا** أحكام التشريع المصري في الإفلاس التجاري والإعسار المدني. وعرضنا لأحكام الإفلاس التجاري في قانون التجارة المصري رقم (17) لسنة 1999م وتعديلاته في الباب الخامس منه في المواد (550–722) تجاري مصري. إلّا أن المشرّع المصري ألغى الباب الخامس وأصدر القانون رقم (11) لسنة 2018م تحت مسمى: "قانون تنظيم إعادة الهيكلة والصلح الواقي والإفلاس" وشرحنا تقسيماته. وعرضنا لأحكام الإعسار في القانون المدني المصري رقم (131) لسنة 1948م في المواد (249–264) مدني مصري.
- كما **تناولنا** أحكام المشرّع الكويتي في الإفلاس التجاري والإعسار المدني، وعرضنا لأهم أحكام ونصوص الإفلاس التجاري في قانون التجارة الكويتي رقم (68) لسنة 1980م وتعديلاته في الكتاب الرابع (الإفلاس والصلح الواقي) في المواد من 555 إلى 800) تجاري كويتي[2]. كما عرضنا لأهم أحكام ونصوص الإعسار المدني في القانون المدني الكويتي 67 لسنة 1980م في المواد من 307–317 مدني كويتي.

---

(1) وهو ما أخذ به المشرّع الإماراتي في قانون المعاملات المدنية رقم (5) لسنة 1985م (الحجر على المدين المفلس) في المواد (401–413) مدني إماراتي، ثم تناول المشرّع الإماراتي أحكام الإفلاس التجاري في قانون المعاملات التجارية رقم (18) لسنة 1993م في الكتاب الخامس "الإفلاس والصلح الواقي منه" في المواد (من 645–900) تجاري إماراتي.

(2) وهو مشابه لما هو منصوص عليه في القانون التجاري اليمني، لأن القانون التجاري اليمني القديم رقم (39) لسنة 1976م أخذ عن القانون التجاري الكويتي.

- كما **تناولنا** أحكام التشريع الإماراتي في الإفلاس التجاري والإفلاس المدني، وعرضنا لأهم نصوص وأحكام الإفلاس التجاري في قانون المعاملات التجارية الإماراتي رقم (18) لسنة 1993م في الكتاب الخامس في المواد (645–900) تجاري إماراتي – كما عرضنا لأهم أحكام ونصوص الإفلاس المدني في قانون المعاملات المدنية الإماراتي رقم (5) لسنة 1985م في المواد (401–413) والذي تناول فيها أحكام الحجر على المدني المفلس). وهي مشابهة لأحكام القانون المدني اليمني.

وخرجت الدراسة بالنتائج والتوصيات الآتية:

أولاً: النتائج:

1. إن كلاً من المشرّع اليمني والإماراتي، رغم تنظيمهما لأحكام الإفلاس التجاري في القانون التجاري اليمني وفي قانون المعاملات التجارية الإماراتي، إلا أنهما أعادا تنظيم أحكام الإفلاس المدني في القانون المدني اليمني وفي قانون المعاملات المدنية الإماراتي بأن قررا أحكام الحجر على المدين المفلس بعد أن فرّق المشرّع اليمني بين كل من المدين الموسر، والمدين المعسر، والمفلس، وبيّن الأحكام الخاصة بكل منهم.
2. إن كلاً من المشرّع المصري والكويتي، رغم تنظيمهما أيضاً لأحكام الإفلاس التجاري في قانون التجارة المصري وفي قانون التجارة الكويتي، إلا أنهما أعادا تنظيم أحكام الإعسار في القانون المدني المصري وفي القانون المدني الكويتي.
3. يلاحظ تشابه أحكام إفلاس المدين التاجر في كل من القانون التجاري اليمني والمصري والكويتي والإماراتي وغيرها من التشريعات العربية، والتي تجيز شهر إفلاس المدين التاجر إذا توقف عن دفع ديونه التجارية الحالة، وبحكم من المحكمة المختصة بعد التأكد من ذلك.
4. إن الخلاف الأساسي بين كل من التشريع (اليمني والمصري والكويتي والإماراتي) – في هذه المسألة – أن كلاً من المشرّع اليمني والإماراتي: تناولا تنظيم الإفلاس المدني تحت مسمى الحجر على المدين المفلس، على اعتبار أن المعسر لا يملك شيئاً (سوى حاجياته الضرورية) مما لا يمكن الحجز عليها أو بيعها. (وهو ما أشار اليه المشرّع اليمني – م359) مدني يمني.

أما المشرّع المصري: فتناول تنظيم الإعسار المدني (بشهر إعسار المدين) إذا كانت أمواله لا تكفي للوفاء بديونه الحالة. أما المشرّع الكويتي فقد تناول أحكام إعسار المدين في المواد (307–317) مدني كويتي ضمن قواعد الضمان العام للدائنين ووسائل المحافظة عليه، وعلى اعتبار أن الإفلاس التجاري نظام خاص بالتجار، وأن الإعسار نظام خاص بغير التجار.

ثانياً: التوصيات:

1. نوصي بضرورة توحيد الأحكام القانونية لإعسار أو إفلاس المدين غير التاجر.
2. نوصي بضرورة توحيد المصطلحات: إعسار المدين غير التاجر – أو إفلاس المدين غير التاجر.
3. نرى الأخذ بمصطلح إفلاس المدين التاجر والحجر عليه بسبب الدين، لأن الإعسار يعني عدم امتلاك المدين لأموال يمكن الحجز عليها أو بيعها، ولأن شهر إفلاس المدين التاجر، أو شهر إعسار المدين غير التاجر، أو الحجر عليه طبقاً للقانونين المدني اليمني والإماراتي يؤدي بهذا المدين في كل الأحوال إلى حالة الإعسار، أي لا يملك شيئاً سوى حاجياته الضرورية، لأن ما يملكه المدين المفلس التاجر أو غير التاجر، بعد شهر إفلاس الأول، وشهر إعسار أو الحجر على الثاني يكون من حق الدائنين، على اعتبار أن جميع ما يملكه المدين يمثل ضماناً عاماً لجميع الدائنين، إلّا ما استثني بنص القانون أو بالاتفاق (لبعض الدائنين أو المدين نفسه).
4. نرى أن على المشرّع اليمني وغيره، أن يضع نصاً عاماً "بأن يضع المشروعات أو الشركات المتعثرة أو المضطربة في أعمالها المالية تحت المراقبة القضائية لفترة محددة – ستة أشهر أو سنة على الأكثر – فإن لم تتحسن أحوالها، تُصَفّى هذه المشروعات أو الشركات التجارية حتى ولو كانت مملوكة للدولة".

نأمل أن تكون هذه هي الخطوة الأولى نحو توحيد قواعد وأحكام الإفلاس، وقواعد وأحكام المعاملات التجارية في البلاد العربية. وهو ما نادى به كبار فقهاء القانون التجاري العرب.

قائمة المراجع

أولاً: الكتب والأبحاث المتخصصة:

1- د. السيد محمد اليماني، القانون التجاري اليمني، ج2، صنعاء، ط 1985م.

2- أ. إلياس نصيف، الكامل في قانون التجارة، الإفلاس، ج4، بيروت، لبنان، ط4، 1986م.

3- د. ثروت عبد الرحيم، القانون التجاري المصري، دار النهضة العربية، القاهرة، ط2، 1982م.

4- د. علي الزيني، أصول القانون التجاري، الإفلاس ج3، مطبعة النصر، القاهرة، ط 1946م.

5- د. علي حسن يونس، الإفلاس، دار الفكر العربي، القاهرة، ط 1960–1961م.

6- د. محمد سامي مدكور، الإفلاس، دار الفكر العربي، القاهرة، ط 1958م.

7- د. محمود سمير الشرقاوي، القانون التجاري، ج2، دار النهضة العربية، القاهرة، ط 1984م.

8- د. مصطفى كمال طه، القانون التجاري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ط 1999م.

9- د. نبيل إبراهيم سعد، نحو قانون للإفلاس المدني (بحث)، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ط 2004م.

ثانياً: التشريعات القانونية:

1- القانون التجاري اليمني، رقم 32 لسنة 1991م وتعديلاته، وزارة الشؤون القانونية، الجريدة الرسمية، صنعاء، ط5 لسنة 2011م.

2- القانون المدني اليمني، رقم 14 لسنة 2002م وتعديلاته، وزارة الشؤون القانونية، الجريدة الرسمية صنعاء، ط3 لسنة 2010م.

3- قانون التجارة المصري، رقم17 لسنة 1999م وتعديلاته، أسامة أحمد المحامي، دار الكتب القانونية، مصر، ط2007م.

4- قانون تنظيم إعادة الهيكلة والصلح الواقي والإفلاس (المصري) رقم (11) لسنة 2018م. الجريدة الرسمية (المصرية)، العدد (7) مكرر (د) والصادر في 19 فبراير 2018م.

5- القانون المدني المصري، رقم131 لسنة 1948م وتعديلاته، أسامة أحمد المحامي، دار الكتب القانونية، مصر، ط2006م.

6- قانون التجارة الكويتي، رقم68 لسنة 1980م وتعديلاته. www.gcc.org

7- القانون المدني الكويتي رقم 67 لسنة 1980 م وتعديلاته. www.e.gov.kw

8- قانون المعاملات التجارية الإماراتي رقم 18 لسنة 1993م. www.gcc.org

9- قانون المعاملات المدنية الإماراتي رقم 5 لسنة 1985م. www.gcc.org

10- قانون المعاملات المدنية العماني رقم (29) لسنة 2013م. www.gcc.org